

TÜRK PATENT KURUMU NEZDİNDE PATENT EDİNME SÜRECİNİN HUKUKİ DEĞERLENDİRMESİ

LEGAL ASSESSMENT OF OBTAINING PATENT PROCESS THROUGH THE TURKISH PATENT AND TRADEMARK OFFICE

Onur SARI*

Özet: Patentin, teknolojinin ilerlemesinde önemli bir mihenk taşı olan buluşların korunmasında, önemli bir rolü bulunmaktadır. Ancak patent korumasını elde etmek oldukça meşakkatli bir süreç sonucunda mümkün olacaktır. Bu süreç temel olarak ön araştırma süreci, şekli, inceleme, araştırma raporu, patent başvurusunun yayımlanması, inceleme ve itiraz olmak üzere altı aşamadan oluşur. Başvuranın bu aşamaları başarıyla atlatması gerekir. Bununla birlikte başvuru konusu olan buluşunda patent verilebilirlik koşullarını taşıması gerekir. Başvuran buluşun patent verilebilirlik koşullarını taşıdığını patent başvurusuyla ileri sürecektir. Bu süreçte patent başvurusunun bir parçası olan istem ve tarifnamelerin ise önemli bir rolü bulunmaktadır. Nitekim buluş, istemler ve tarifname kapsamında korunacaktır.

Anahtar Kelimeler: Buluş, İstemler, Patent Değerlendirmesi, Patent, Fikri Mülkiyet Hukuku, Ticaret Hukuku, Medeni Hukuk

Abstract: Patent has an important role in the preservation of inventions, which is an important milestone in the advancement of technology. However, it would be possible to achieve patent protection as a result of a very difficult process. This process consists mainly of six stages: preliminary research process, formalities examination, search report, publication of patent application, patent examination and objection. The applicant should successfully complete these stages. Moreover the invention must bear the requirements of the patentability. The applicant will propose with patent application that the invention has the requirements of patentability. In this process, claims and descriptions which are part of the patent application have an important role. Because the invention will be protected in the context of the claims and description.

Keywords: Invention, Claims, Patent Examination, Patent, Intellectual Property Law, Commercial Law, Civil Law

* Dr. Öğr. Üyesi, İstanbul Gelişim Üniversitesi İktisadi İdari ve Sosyal Bilimler Fakültesi İşletme Anabilim Dalı Hukuk Bölümü, sari.onurrr@gmail.com, ORCID: 0000-0002-9026-7600, Makalenin Gönderim Tarihi: 16.01.2019, Kabul Tarihi: 16.01.2019

I. Giriş

Teknolojinin hızla gelişmesi karşısında buluşların korunmasının önemi artmıştır. Mucitler, yıllarca süren araştırma geliştirme sürecinden sonra, elde etikleri buluşları korumak amacıyla, patent başvurusunda bulunmaktadır. Ancak buluşun korunması oldukça meşakkatli bir süreç sonucunda gerçekleşecektir. Bu süreçte yasal prosedürlerin dikkatli bir şekilde takip edilmesi gerekir. Aksi halde hak kayıpları olabilecek veya istenilen koruma elde edilemeyebilecektir.

Başvuru sürecinde genel olarak buluşun patent verilebilir bir buluş olup olmadığı, tarifname ve istemlerin usule uygun hazırlanıp hazırlanmadığı değerlendirilmektedir. Bu süreçte başvuru, ne kadar özenli ve doğru bir şekilde hazırlanırsa o kadar beklentiyi karşılayan bir patent hakkı elde edilecektir. Başvuruya şekil veren ise tarifname, istemler ve resimler bölümleridir. Hazırlanan bu belgelerle Türk Patent ve Marka Kurumu'na (TÜRKPATENT) başvurulması gerekir. Nitekim buluş üzerinde hak, buluşun meydana gelmesiyle birlikte doğarken, patent belgesi ancak hukuki bir işlemle yani başvuruyla elde edilmektedir. Kapsamlı bir inceleme ve değerlendirme sürecinden sonra buluşun patentle korunup korunamayacağı ortaya çıkacaktır.

Tüm bu süreç dikkate alındığında bir buluşun TÜRKPATENT nezdinde patent koruması elde etmesi uzun ve meşakkatli bir süreç sonucunda mümkün olacaktır. Bu süreçte özellikle buluşun patent verilebilirlik koşullarını sağlaması, kanuna uygun bir tarifname, istem, ve patent başvurusu hazırlanması oldukça önemlidir. Başvurudan sonra kanundaki prosedürlerin itinalı bir şekilde takip edilmesi gerekir. Bu süreci başarıya götüren ise buluşun patent hakkı elde edebilecek bir nitelikte tekniğe katkı sağlamasıdır.

II. Patent Hakkı

Patent, buluşları hukuken korumaya yönelik tanınan bir haktır. Patent hakkı temel olarak iki avantaj sağlamaktadır. Bunlardan ilki sahibine im personam değil, im rem bir malvarlığı hakkı tanır; ikincisiyse piyasada kullanım neticesinde gizliliği kalkan buluşun korunmasını sağlar.¹ Uzun uğraşlar neticesinde buluşu meydana getiren mucit; pa-

¹ Ayrıntılı bilgi için bakınız; Tanya Aplin, Jennifer Davis, Intellectual Property Law:

tent hakkıyla buluşunu koruyabilecek, üzerinde tasarruflarda bulunabilecek ve yetkisiz kullananları engelleyebilecektir.

Patent hakkının elde edilmesi için öncelikle bir buluşun varlığı gerekir. Nitekim patentin koruma konusu buluştur. Buluş kavramıysa kanunda açık bir şekilde tanımlanmamıştır. Kanımızca teknolojinin gelişmesiyle birlikte buluşların özellikleri de değişeceği için, buluş kavramının tanımının yapılarak belirli kriterlere bağlanması, uygulamada sorunlara neden olacaktır. Bu nedenle buluşun kanunda tanımlanmaması yerinde bir yaklaşımdır. Doktrin deyse bizimde katıldığımız görüşe göre TEKİNALP "*Buluş bir sorunu çözen bir kural, bir formül, bir teori yani genel anlamda öğretilerdir.*"² şeklinde tanımlamıştır. Patentle korunan buluşun teknik bir alana ilişkin olması gerekir. Buluşun teknik niteliğe sahip olması için buluşun tabiat güçlerinden yararlanılarak, bu güçlerin kullanılması ile meydana getirilmesi, çözümün uygulanabilir, somut sonuç meydana getirebilir olması ve tekrarlanabilir olması gerekir.³

Buluş, düşünsel ve yaratıcı bir faaliyet sonucu meydana gelmektedir.⁴ Her buluş ise patentle korunamayacaktır. Ayrıca patent koruması bir hukuki işlemle sağlanır.⁵ Patent verilebilirlik şartlarını taşımayan veya usulüne uygun başvuru yapılmayan buluşların patentle korunması mümkün değildir. Patentle korunmayan buluşlar şartlarını taşıyorsa faydalı model, tasarım, know how gibi başka sınai haklarla korunabilir. Yine bilgisayar programları gibi eser niteliğindeyse eser korumasından faydalanılabilir. Bununla birlikte bilgisayar programları teknik niteliğe sahipse buluşla korunabilir. TÜRK PATENT Kılavuzu'nda teknik nitelik; bilgisayar programının teknolojinin herhangi bir alanına dâhil olması, teknik bir problemi çözmesi ve istemlerde en az bir tane teknik

Text, Cases, and Materials, Oxford University Press, 1.st Edition, Oxford, U.K, s.469

² Ünal Tekinalp, Fikri Mülkiyet Hukuku, Vedat Kitapçılık, 5. Baskı, İstanbul, 2012, s.530

³ Engin Erdil, Fikri Mülkiyet Hukuku, Vedat Kitapçılık, 1.Baskı, İstanbul, 2016, s.175

⁴ Serap Keskin, Patent ve Markanın Ceza Normları ile Korunması, Seçkin Yayınevi, 1.Baskı, Ankara, 2003, s.40

⁵ Buluşun korunması için herhangi bir yere başvuru yapılması veya bildirimde bulunulması gerekmez. Buluş üzerindeki hak, mucit tarafından buluşun meydana getirilmesiyle birlikte doğar. Patent korumasıysa ancak başvuru neticesinde talep edilebilir.

karacterin bulunması (bilgisayar, bilgisayar ağları gibi herkes tarafından bilinen unsurlardan herhangi birinin bulunması) şeklinde olabileceği belirtilmiştir.⁶ Tescilli olmayan buluşlar, TTK.m.56 bağlamında haksız rekabet hükümlerine göre de korunabilir.⁷

Patent hakkının bir takım nitelikleri bulunmaktadır. Bu nitelikleri incelersek patent hakkı ülkesel bir haktır. Bu nedenle genellikle sadece koruma talep edilen ülkede korunmaktadır.⁸ Yine patent ve-

⁶ Türk Patent Enstitüsü, Patent İnceleme Kılavuzu 2016/2, Ankara, <http://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/resources/temp/EDAD1D29-D2CB-4F2E-BE4C-F1AD15F8E44C.pdf> (E.T.16.12.2018), s.48

⁷ Yargıtay bir kararında Türkiye’de tescilli olmayan buluş ve küçük buluşların korunmasının TTK. m.56 bağlamında mümkün olabileceğine karar vermiştir. İlgili kararda; “Davacı taraf, davalı şirketin ABD’de tescilli, patent hakları kendine ait olan 4400/4500 model etiketleyicileri kendilerinin rızası olmadan aynen taklit ederek, Türkiye ve Ortadoğu’ya sattığını, davalının üretim ve satışını yaptığı makinenin tasarımı olarak davacı makinasının aynısı olduğunu, kendilerine ait patente konu olan buluş hakkında faydalı model başvurusunda bulunduğunu ileri sürerek, davalı eyleminin haksız rekabet teşkil ettiğinin tespit ve önlenmesine, haksız rekabetin neticesi olan durumun ortadan kaldırılmasına, haksız rekabet ve yanlış beyanların düzeltilmesine, davalının ürettiği makinelerin üretim ve satışının durdurulmasına, hükümün ilanına karar verilmesini talep ve dava etmiştir. Patent ve faydalı model hakkında düzenleme getiren 551 sayılı KHK’da Türkiye’de tescil edilmemiş olan buluşların korunmayacağı yönünde bir hüküm bulunmamaktadır. TTK’nın haksız rekabete ilişkin 56 vd. maddeleri de dikkate alındığında, tarafların iddia ve savunmaları üzerinde durularak, davalı taraf adına tescil edildiği anlaşılan faydalı modelin hükümsüzlüğü istemi ile açılan dava sonucu da gerektiğinde beklenilerek, oluşacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken, yazılı gerekçeyle davanın reddedilmesi doğru görülmemiş, hüküm bu nedenle davacı yararına bozulmuştur. (Yargıtay 11. H.D., 04.03.2008 Tarihli, E. 2006/11131 K. 2008/2607 aktaran Ayşegül Aksakal, Başak Aydın, Özge Öztürk, Eyyüp Yıldırım, “Yargıtay Kararları”, *FMR Dergisi*, C:9, S:2, Y.2009, (s.117 - 136), s.120 Ayrıca bakınız; İlhami Güneş, Uygulamada Fikri Mülkiyet Hakları ve Haksız Rekabet Davaları, Seçkin Yayınevi, 4.Baskı, Ankara, 2017. (Haksız Rekabet Davaları), s.69

⁸ Kural olarak patent hakkı, her ülkenin kendi mevzuatına göre tanınan bir haktır. Ancak buluşların evrensel etkisi karşısında salt ülkesel bir hak tanıyan patent hakkı işlevsiz kalacaktır. Bu nedenle patent hakkını tanıma sürecine ilişkin bir takım uluslararası anlaşmalar yapılarak yeknesak düzenlemeler yapılmıştır. Bu anlaşmalardan Türkiye’nin de taraf olduğu Patent İşbirliği Anlaşması’nın (PCT) önemli bir rolü bulunmaktadır. PCT’yle başvuran tek bir başvuruyla aynı anda birden fazla ülkede patent başvurusunda bulunmaktadır. Böylelikle PCT’yle taraf ülkelerde tek başvuruyla patent alınması mümkün hale gelmiştir.(Ayrıntılı bilgi için bakınız Ali Necip Ortan, Avrupa Patent Sistemi C.2, Bankacılık ve Ticaret Hukuku Araştırmaları Merkezi, 1.Baskı, Ankara, 1991, s.204) Ancak PCT, patent veren bir sistem değildir. Başvuru sürecini yeknesaklaştıran bir sistemdir. Netice itibarıyla patent hakkı yine ülkesel bir incelemeden sonra tanınacaktır. Bölgesel olarak patent korumasını sağlayan EPC’de bir diğer uluslararası anlaşmadır. PCT’den farklı olarak EPC’de başvuruya birlikte taraf Avrupa devletlerinde

rilebilirlik şartları ülke mevzuatına göre değerlendirilecektir.⁹ Patent hakkı, fikri ve sınai bir hak olması nedeniyle sahibine mutlak bir hak sağlamaktadır. Yine hak sahibinin patent hakkı üzerinde inhisari bir hakkı olup bir tek kendisi patent hakkını kullanabilecek, yetkisiz kullananları men edebilecektir. Patent koruması süreye tabii bir haktır. Koruma süresi en fazla 20 yıl olmaktadır. Koruma süresi sona erdikten sonra buluşun kullanımını halka açılacaktır. Herkes tarafından patent konusu buluş kullanılabilir.¹⁰ Hak sahibi patent hakkı üzerinde çeşitli tasarruflarda bulunabilir. Lisans sözleşmesiyle üçüncü kişilerin kullanımına sunabilir, devredebilir, miras bırakabilir. Patent hakkı tescile de tabii bir haktır. Ancak tescil, hakkın doğumu için kurucu değil, açıklayıcı bir işlemdir.¹¹

Patent alındıktan sonra patent hakkı¹² olumlu haklar ve olumsuz haklar olmak üzere iki tip hak kazandırmaktadır. Patent hakkı sahibi olumlu hakkı gereği; patentten ekonomik olarak yararlanabilir, lisans verebilir, bizzat kullanılabilir, sair tasarruflarda bulunabilir; olumsuz hakları gereği ise patent hakkını izinsiz kullananları bu fiillerinden men edebilir.¹³

1. Patent Türleri

Patent sahibine buluş üzerinde en fazla 20 yıl olmak koşuluyla inhisari olarak ticari kullanım hakkı sağlayan bir hak olarak tanım-

patent koruması sağlanmaktadır. Bu uluslararası anlaşmalarda kendilerine ait başvuru usulleri, araştırma ve inceleme usulleri bulunmaktadır. Bununla birlikte hiçbir uluslararası sisteme dâhil olmayan bir ülkeyle de mütakabiliyet esasına dayanarak patent koruması sağlanabilir. Türkiye ile Tayvan, Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti gibi devletlerarasında mütakabiliyet esasına dayanan patent koruması sağlanmaktadır.

⁹ Örneğin ABD Hukuku'nda bilgisayar programları genellikle patentle korunabilirken, Türk Hukuku'nda istisnai haller dışında patentle korunamamaktadır.

¹⁰ Güneş, Haksız Rekabet Davaları, s.57 Kanımızca istisnai hallerde koruma süresi sona eren patent özellikle açık bir haksız iltibas varsa haksız rekabet hükümleriyle korunabilir.

¹¹ Ayrıntılı bilgi için bakınız; Deniz Topçu, Patent Lisans Sözleşmeleri, Seçkin Yayıncılık, 1.Baskı, Ankara, 2016, s.18,19

¹² Doktrinde Ortan; patent hakkı denilince patent hukuku alanında bir hakkın akla geldiğini, diğer taraftan da buluş sahiplerinin patentte yönelik haklarını, patent üzerindeki haklarını ve patentten doğan haklarını içerdiğini belirtmiştir. Ali Necip Ortan, Patent Lisans Sözleşmesi, Doğan Basımevi, 1.Baskı, Ankara, 1979, s.15

¹³ Güneş, Haksız Rekabet Davaları, s.59

lanmaktadır.¹⁴ Patent çeşitli türlere ayrılabilir. Günümüzde patent türleri, ürün patenti - usul patenti, asıl patent - ek patent gibi bir takım ayrımlara tabi tutulmuştur. Patentleme sürecinde bu patent türlerinin önemli etkileri bulunmaktadır.

1.1. Ürün Patenti - Usul Patenti

Patent hakkı kendi içinde ürün patenti ve usul patenti olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Ürün patentinde buluş bir ürün olarak ortaya çıkmaktadır. Usul patentleriyse bir ürünü oluşturan veya atomun parçalanması gibi ürün niteliği taşımayan sonuçlar ortaya çıkaran, teknik düzeni ve bu düzende kullanılan maddeleri belirleyip içeren, bir çözümdür.¹⁵ Usul patentlerinde asıl unsur, ürün patentlerinden farklı olarak maddi bir varlık olmayıp bir ürünün veya bir durumun, neticenin meydana getirilmesine, devamına, yönetilmesine, ortaya çıkmasına engel olunmasına dayanak teşkil eden bilgilerdir.¹⁶ Usul patentleri, üretim usulü ve üretimle ilgili olmayan usul olarak ikiye ayrılmaktadır. Üretim usulü, üretim faaliyetleri sırasında, metal, kimyasal veya ilaç ürünleri gibi ürünleri üretmek konusunda kullanılan metottur.¹⁷ Üretimle ilgili olmayan ikinci grup usullerde ise, tatbik edilen madde esaslı bir değişiklik olmamakla birlikte usulün tatbik edildiği objede arzu edilen bir durum meydana getirilir.¹⁸

1.2. Asıl Patent - Ek patent

Patent hakkı buluş bütünlüğü ilkesi gereği tek bir buluşa koruma sağlamaktadır. Bazen asıl patenti mükemmelleştiren veya geliştiren buluşlarda ortaya çıkabilir. Bu tür buluşların korunması ek patentle mümkündür.

Ek patent, patent konusu buluşu mükemmelleştiren veya geliştiren, asıl patentin konusuyla bütünlük içinde bulunan buluşların koru-

¹⁴ Aplin/Davis, s.442

¹⁵ Keskin, s.39

¹⁶ Erdil, s.176

¹⁷ Ömer Camcı, Endüstriyel Tasarım Davaları, Ufuk Reklamcılık ve Matbaacılık, 1.Baskı, İstanbul, 2000.s.31

¹⁸ Kaya Arslan . "Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar", *İÜHFİM*, C.55, S.4, Y.2011, (s.173-200), s.188

ması için verilen bir patenttir.¹⁹ Örneğin, elektrikle ısınan battaniyenin pille çalışır ve yağmurdan ıslanmaz duruma getirilmesi halinde ek patente başvurulabilir.²⁰ Ek patentin koruma süresi, ek patentin başvuru tarihinden başlar, asıl patentin koruma süresinin sona ermesiyle biter. (SMK.²¹ m.123/5)

Ek patentin alınması için asıl patent başvurularında olduğu gibi başvuruda bulunulması gerekir. Ek patent başvurusunun başvuru tarihi, Sınai Mülkiyet Kanunu (SMK.) m.90 uyarınca ek patent başvurusunun TÜRK PATENT'e verildiği tarihtir. (SMK. m.123/2) Bununla birlikte ek patent başvurusu, asıl patent başvurusuna belge verilmesi kararının yayımına kadar yapılabilir. (SMK. m.123/2) Asıl patent başvurusuna patent verilmesi kararından önceyse ek patente patent verilmez. (SMK. m.123/4) Ek patent başvuruları için araştırma raporu da düzenlenir. Araştırma raporu, asıl patent başvurusuyla birlikte veya daha sonra da düzenlenebilir. (SMK. m.123/3) Ayrıca ek patent başvurusu değerlendirilmesi sürecinde, SMK.m.83/4'deki tekniğin bilinen durumu değerlendirmesi yapılırken, asıl patent başvurusundaki tekniğin bilinen durumu dikkate alınmaz. (SMK. m.123/3) Ek patent başvuruları ve ek patent için yıllık ücretse ödenmeyecektir. (SMK. m.123/6)

Ek patent başvuruları veya ek patentler kanundaki koşulların gerçekleşmesi halinde bağımsız patente dönüşebilir. Bu haller, patent başvurusu işlemleri sırasında, başvuru sahibinin talebi üzerine veya kurum tarafından asıl patent başvurusuyla gerekli bağının olmadığı tespit edilmesi halinden kaynaklanabilir. Yine patent başvurusu sırasında; asıl patent başvurusunun reddi, yıllık ücretlerin ödenmemesi, geri çekilmesi veya geri çekilmiş sayılması halinde ek patent başvurusu, bağımsız patent başvurusuna dönüştürülebilir. Patent hakkının tanınması halindeyse bu patent hakkının hükümsüz kılınması, yıllık ücretlerinin ödenmemesi, hak sahibinin patent hakkından vazgeçmesi halinde ek patent, asıl patente dönüştürülebilir.

¹⁹ Ek patent başvuruları sadece patent hakkı için tanınmıştır. Faydalı model başvuruları için ek başvuru yapılamayacaktır. (SMK. m.123/14)

²⁰ Tekinalp, s.597

²¹ Araştırmamızda Sınai Mülkiyet Kanunu'nun kısaltması olarak "SMK" kısaltması kullanılmıştır.

Ek patent başvurularının veya ek patentlerin bağımsız patente dönüştürülmesi için SMK. m.123'de ve Sınai Mülkiyet Kanununun Uygulanmasına Dair Yönetmelik(SMKY.) m.86'da düzenlenen koşulların oluşması gerekir. Ek patentken, asıl patente dönüşen patentler, dönüşüm tarihinden itibaren patent masraflarının ödenmesine tabi olup, koruma süreleri asıl patentin koruma süresiyle aynıdır.²²

2. Patent Verilebilirlik Koşulları

Patent koruması buluşlara tanınan bir korumadır. Ancak her buluşa patent koruması sağlanamayacaktır. Buluşun patentle korunabilmesi için SMK. m.82 ve SMK. m.83'deki koşulları içermesi gerekir. Bu koşullar olumlu koşullar ve olumsuz koşullar olarak ikiye ayrılabilir. Buna göre bir buluşun tüm olumlu koşulları içermesi ve olumsuz hiçbir koşulu içermemesi gerekir. Olumlu olumsuz koşulların yanı sıra patent hakkının elde edilmesi için usulüne uygun bir başvurunun da yapılması gerekir. Usulüne uygun başvurunun TÜRK PATENT tarafından incelenmesi neticesinde buluşa patent koruması sağlanabilecektir.

Patent verilebilirlik koşullarını taşımayan buluşlara ise patent koruması sağlanamayacaktır. Ancak kanundaki şartları varsa başka bir fikri ve sınai hak olarak korunabilir. Özellikle de basit çözümler içeren buluşların faydalı modellerle korunması mümkündür. Nitekim faydalı modellerde buluş basamağı kriteri aranmamaktadır.²³ Yeni olması ve sanayiye uygulanabilir olması buluşun korunması için yeterlidir. Faydalı model başvurusuna konu buluşlar daha çok mevcut bir ürünü fonksiyonel hale getirmek için yapılmaktadır.²⁴ Bununla birlikte başvuran, buluşunun önemli bir teknik yenilik getirdiğini düşünerek,

²² Erdal Noyan, Patent ve Faydalı Model Belgesi Verilmesi, Adalet Yayınevi, 2.Baskı, Ankara, 2011.s.250

²³ SMK. m.142/1'de 83 üncü maddenin birinci fıkrası hükmüne göre yeni olan ve 83 üncü maddenin altıncı fıkrası kapsamında sanayiye uygulanabilen buluşlar, faydalı model verilerek korunabileceği düzenlenmiştir. Bu nedenle buluşun faydalı modellerle korunması için yeni ve sanayiye uygulanabilir olması yeterli sayılmalıdır. Bununla birlikte her yeni ve sanayiye uygulanabilir buluş, faydalı modellerle korunamayacaktır. Buluşun ayrıca SMK. m.142'de düzenlenen faydalı model verilme koşullarını taşıması gerekir. Yine mevzuata uygun bir başvuru neticesinde faydalı model koruması sağlanabilecektir.

²⁴ Zekariya Baştürk, Markadan Patente, Elma Yayınevi, 1.Baskı, Ankara, 2010, s.45

patent başvurusunda bulunduysa SMK. m.104 bağlamında işlemleri devam eden patent başvurusunun faydalı model başvurusuna dönüştürülmesini talep edebilir.²⁵

Başvurunun faydalı model başvurusuna dönüştürülmesi talep üzerine yapılmaktadır. Talep olmaması halinde TÜRK PATENT resen bir dönüştürme yapamayacaktır. Patent başvurusuna konu buluşun faydalı model başvurusuna dönüştürülmesi usulü SMK. m.104'de ve SMKY. m.112'de düzenlenmiştir. Ayrıca faydalı model başvuruları da araştırma raporunun bildirim tarihini takip eden üç aylık sürenin sonuna kadar patent başvurusuna dönüştürülebilir. (SMK. m.104/2)

2.1. Olumlu Koşullar

Buluşun patentle korunabilmesi için buluşun yeni olması, buluş basamağı niteliğini ihtiva etmesi ve sanayiye uygulanabilir olması gerekir.²⁶

Olumlu koşullardan ilki yenilik koşuludur. Patentlenmek istenen buluşun yeni sayılması için bu buluşun, topluma açık olan önceki gelişmelerden, ayırt edici bir takım özelliklerinin bulunması gerekir.²⁷ Aksi halde buluş yeni kabul edilmeyecektir. Önceki gelişmeler belirlenirken tekniğin bilinen durumu incelenmelidir.

SMK. m.83/1'de tekniğin bilinen durumuna dâhil olmayan buluşun yeni olduğunun kabul edileceği düzenlenmiştir. SMK. m.83/2'deyse tekniğin bilinen durumu tanımlanmıştır. İlgili düzenlemeye göre *"teknik bilinen durumu, 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 şeyi kapsar."*

SMK m.83/2'deki *"dünyanın herhangi bir yerinde"* ifadesi nedeniyle Türk Hukuku'nda mutlak yenilik ilkesi kabul edilmiştir. Bu ilkeye

²⁵ Bununla birlikte mülga PAT KHK'dan farklı olarak SMK'da faydalı model incelemesi yapılırken araştırma raporu düzenleneceği belirtilmiştir. Böylelikle buluşa, faydalı model koruması araştırma raporuna göre tanınacaktır.

²⁶ Buluş sahibinin özellikle de uzman kişiye buluşun yeni olduğu ve buluş basamağı kriterini içerdiğini ispat etmesi gerekir. Ayrıntılı bilgi için bakınız; David Pressman, Patent It Yourself, Nolo Press, 3rd Edition, Berkeley, California, 1991, s.1/4

²⁷ Pressman, s.5/8

göre patent başvurusunun yapıldığı tarihten önce, buluş konusunda Dünya'nın herhangi bir yerinde toplumca erişebilir yazılı veya sözlü tanıtım, kullanım veya başka yolla açıklanan bilgiler, tekniğin bilinen durumuna dâhildir.²⁸ Yine uluslararası anlaşmalar gereği yapılan patent başvuruları veya rüçhan hakkına konu patent başvuruları ile ulusal sınırlar içerisindeki patent başvuruları yenilik değerlendirmesinde dikkate alınacaktır. Bu nedenle yenilik incelemesi yapılırken sadece ulusal sınırlar içinde değil, uluslararası alandaki bilgi esas alınarak değerlendirme yapılmalıdır. Buluşun yeni olması için alanında devrim yaratan bir gelişme yaratmasınaysa gerek yoktur. Basit ancak yeni ve kullanılabilir buluşlarda yeni sayılacaktır.²⁹

Bir diğer koşul buluş basamağı kriteridir. Buluş basamağı, buluşun tekniğin bilinen durumunu aştığını ortaya koyan teknik üstünlük ve nitelik olarak ifade edilebilir.³⁰ Bir buluşun bilinen teknikten basitçe çıkarılmaması gerekir. Tekniğe kayda değer bir katkı yapan ve belirli niteliklere sahip olan buluşlar patentle korunabilir.³¹ Buluşun belirli niteliklere sahip olup olmadığını ise SMK. m.83/4 gereği ilgili teknik alandaki uzman değerlendirecektir. Tekniğin bilinen durumu dikkate alındığında, uzmana göre aşikâr olmayan buluşun, buluş basamağı içerdiği kabul edilecektir.

Buluş basamağı değerlendirmesini yapan uzmanın nitelikleri de önem arz etmektedir. Öncelikle uzmanın alanında makul bir birikimi olması gerekir. Daha önce o alanda çalışmayan veya yeterli bilgi birikimi olmayan uzmanların yapmış oldukları değerlendirmeler nazara alınmamalıdır.³² Uzman incelemeyi yaparken buluşçunun yapmış olduğu çalışmaları dikkate almalıdır.

²⁸ M. Ahmet Kılıçoğlu, Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar, Turhan Kitapevi, 2. Baskı, Ankara, 2013.s.8

²⁹ World Intellectual Property Organization (WIPO), Patent Drafting Manuals, IP Assets Management Series, https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/patents/867/wipo_pub_867.pdf, (E.T.16.11.2018), s.20

³⁰ Güneş, Haksız Rekabet Davaları, s.63

³¹ Doktrinde de Öztürk; bilinen şeyler üzerinde yapılacak küçük değişikliklerin patente konu edilmesinin ticari hayata ve ekonomiye zarar vereceğini, yine toplumun bildiği bir şeyin, patent neticesinde kullanımının alıkonulmasının hakkaniyete aykırı olacağını belirtmiştir. Özgür Öztürk, Türk Hukukunda Patent Verilebilirlik Şartları, Arıkan Yayınevi, 1.Cilt, Ankara, 2008, s.249

³² Yargıtay'ın birçok emsal kararında uzmanın nitelikleri üzerinde durulmuştur. Bak; Yargıtay, 11. H.D. 26.01.2009 T. E.2007/11433, K.2009/657 sayılı Kararı ve Yargıtay 11. H.D. E.1998/5842, K.1999/173 aktaran Güneş, Haksız Rekabet Davaları, s.64 vd.

Buluş basamağını değerlendiren uzman EPO tarafından da kullanılan problem - çözüm yöntemini genellikle uygulamaktadır. Problem - çözüm yaklaşımında ilk önce buluşa yakın önceki teknik belirlenir. Buluşa yakın önceki teknik, genellikle buluşla fonksiyonel veya yapısal olarak benzer bir şekilde kullanılan teknikle karşılaştırması neticesinde belirlenir.³³ Arkasından en yakın teknik ile buluş arasındaki farklar belirlenmelidir. Belirlenen farkların yarattığı teknik etkinin buluş basamağı içermesi için tekniğe bir katkı yapması gerekir. Daha sonra buluşun çözdüğü teknik problem tespit edilir ve son olarak uzman kişinin mevcut teknikle bu sorunu çözüp çözemediği değerlendirilir.³⁴ Mevcut teknikle çözülmüyorsa buluş basamağı kriterine sahiptir.

Patent konusu buluşun aynı zamanda sanayiye uygulanabilir bir buluş olması gerekir. Sanayiye uygulanabilirlikten kasıt buluşun endüstriye uygulanabilir olması, endüstride üretilebilmesi veya üretim usulü olarak kullanılabilmesidir.³⁵ Bununla birlikte tarım sektöründeki buluşlarda sanayiye uygulanabiliyorsa patentle korunabilir. Sanayiye uygulanabilir buluşun ekonomik olarak getiri sağlayıp sağlamaması önem arz etmemektedir. Maliyeti yüksek ancak getirisi az olan buluşlarda, sanayiye uygulanabilirse ve diğer koşulları sağlıyorsa patentlenebilir.³⁶

2.2. Olumsuz Koşullar

Patent konusu buluşun olumsuz patent verilebilirlik koşullarını içermemesi gerekir. Aksi halde buluşa patent hakkı tanınmayacaktır. Kanunda buluş niteliğinde olmayan şeyler sayılmıştır. Bunun yanı sıra buluş niteliğinde olan ancak patent verilemeyecek buluşlarda sayılmıştır.

Patent başvurusu konusunun; keşifler, bilimsel teoriler ve matematiksel yöntemler, zihni faaliyetler, iş faaliyetleri veya oyunlara iliş-

³³ European Patent Office (EPO), T 606/89 Nolu Kararı, <https://www.epo.org/law-practice/case-law-appeals/pdf/t890606eu1.pdf>, (E.T.10.12.2018)

³⁴ European Patent Office (EPO), Guidelines for Examination, https://www.epo.org/law-practice/legal-texts/html/guidelines/e/g_vii_5.htm, (E.T. 10.12.2018)

³⁵ Camcı, s.40

³⁶ World Intellectual Property Organization (WIPO), Patent Drafting Manuals, IP Assets Management Series, https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/patents/867/wipo_pub_867.pdf, (E.T. 16.11.2018), s.21

kin plan, kural ve yöntemler, bilgisayar programları³⁷, estetik niteliği bulunan mahsuller, edebiyat ve sanat eserleri ile bilim eserleri, bilginin sunumuna ilişkin olması halinde genellikle bu hususlarda patent koruması sağlanamayacaktır. (SMK. m.82/2) Ancak şartları varsa know how, eser, marka gibi korumalardan yararlanabilir.

Bazı buluşlara ise patent verilmemektedir. Bunlardan ilki kamu düzenine³⁸ ve genel ahlaka aykırı³⁹ olan buluşlardır. Kamu düzeni ve genel ahlak toplumdaki topluma değiştiği gibi, yaşanan dönemde şekil vermektedir. Önceleri ahlaka aykırı olmayan veya kamu düzenine aykırı sayılmayan bazı davranışlar zamanla kamu düzeni ve ahlaka aykırı kabul edilebilir. Bununla birlikte özü itibariyle genel ahlaka veya kamusal düzene aykırı olmayan bir buluşun sadece kamuya aykırı amaçlara hizmet ediyor diye patent talebi reddedilmemelidir.⁴⁰ Örneğin silah üretimi kanundaki koşulları sağlamak koşuluyla serbesttir. Ancak kanuna aykırı bir şekilde silah kullanımı var diye kamu düzenine aykırılık söz konusu olmayacak, silahlarla ilgili buluşlar patentlenebilecektir.

Ayrıca *“mikrobiyolojik işlemler veya bu işlemler sonucu elde edilen ürünler hariç olmak üzere, bitki çeşitleri veya hayvan ırkları ile bitki veya hayvan üretimine yönelik esas olarak biyolojik işlemler, insan veya hayvan vücuduna uygulanacak teşhis yöntemleri ile cerrahi yöntemler dâhil tüm tedavi yöntemleri, oluşumunun ve gelişiminin çeşitli aşamalarında insan bedeni ve bir gen dizisi veya kısmi gen dizisi de dâhil olmak üzere insan bedeninin öğelerinden birinin sadece keşfi, insan klonlama işlemleri, insan eşey hattının genetik kimliğini değiştirme işlemleri, insan embriyosunun sınai ya da ticari amaçlarla kullanılması, insan ya da hayvanlara önemli bir tıbbi fayda sağlamaksızın hayvanlara acı çektirebilecek genetik kimlik değiştirme işlemleri ve bu işlemler sonucu elde edilen hayvanlar”*, buluş olarak kabul edilse dahi kural olarak patentle korunamayacaktır. (SMK. m.82/3)

³⁷ Kanımızca bilgisayar programları tekniğe ilişkin bir yenilik getirirse yani teknik unsur barındırırsa Türk Hukuku’nda da patentle korunabilir.

³⁸ Doktrinde Tekinalp; kamuya aykırılığın, kanuna aykırılıktan ayrı ve bağımsız olarak ele alınması gerektiğini ve kendi standartları içerisinde değerlendirilip karara bağlanması gerektiğini belirtmiştir. Ayrıntılı bilgi için bakınız; Tekinalp, s.547

³⁹ Doktrinde Erdil; genel ahlaka aykırılığı, toplumun değer yargılarını yansıtan iyi ile kötüyü ayırmaya yarayan kurallar olarak tanımlamıştır. Ayrıntılı bilgi için bakınız; Erdil, s.180

⁴⁰ Tekinalp, s.547

Olumsuz koşulların varlığı halinde koruma konusu buluş, patentle korunamayacaktır. Ancak farklı kanuni düzenlemelerle korunması mümkünse (marka, tasarım, eser gibi...) yine hukuken korunan bir hak söz konusu olabilecektir.

III. Patent Başvurusunun Hazırlanması

Patent başvurusu; başvuru formu, başvuru ücreti, tarifname, istemler, özet, varsa resimlerden oluşur. Başvuru sahibi TÜRK PATENT'e kanunda sayılan belgelerle birlikte başvurması gerekir.

Patent başvurusunun buluş üzerinde kanuni bir hakkı olan kişiler tarafından yapılması gerekir.⁴¹ Buluş sahibi mucit, buluşu meydana getirdiği için hak sahibi olan kişidir. Ancak bazen buluş sahibi veya halefleri dışındaki kişilerde patent başvurusunda bulunup hak sahibi olabilir. Örneğin buluş bir hizmet buluşuysa işveren buluş sahibi olabilecektir. Yine müşterek bir buluş söz konusuysa diğer paydaşlarında kural olarak patent başvurusunda bulunması gerekir. Birden fazla mucit; aynı anda, aynı buluşu meydana getirirse buluş sahibi ilk başvuran veya rüçhan hakkı sahibidir.

Patent başvuruları yazılı bir şekilde yapılmaktadır. İnternet ortamından yapılan başvurularda kabul edilmektedir. Başvurunun usulü yönetmelik ve kanunlarda düzenlenmiştir. Bu nedenle başvuranın ilgili prosedürleri takip etmesi gerekir. Bununla birlikte noter onaylı belgelerle patent hakkı kazanılmamaktadır. Şartları varsa belge konusu buluş haksız rekabet hükümleri gereği korunabilir.

Patent başvurusu, hazırlanırken özenli davranılmalıdır. Nitekim hazırlanan bir patent başvurusunun sonradan değiştirilmesi oldukça güçtür. Bununla birlikte SMK. m.103/1 gereği başvuran, başvurunun ilk halinin kapsamını aşmamak şartıyla başvuruda bazı değişiklikler yapabilir. Yapılan değişikliklerin istem ve tarifnamelerle de uyumlu olması gerekir. Patent başvurusu sırasında kuruma verilen dokümanlarda çeviri hataları, yazım hataları, kopyalama hataları ve yanlışlıklar bulunabilir. Bu durumda patent başvurusu ve patent dokümanlarındaki imla hataları ve açık maddi hatalar talep üzerine düzeltilir. (SMK. m.103/3) Ancak tarifname, istemler ve resimlerde bir hata varsa

⁴¹ Buluş sahibinin varsa halefi de patent başvurusunda bulunabilir.

sadece SMKY. m.109/1'deki sayılan haller için düzeltme talebi kabul edilebilir.

Başvuruda buluş, tekniğin bilinen durumu konusunda uzman bir kişinin anlayacağı şekilde açıklanmalı ve patent korumasını sağlayacak istemler de anlaşılır bir şekilde yazılmalıdır.⁴² Başvuru konusu buluş eksik veya yanlış bir şekilde anlatılırsa patent koruması tesis edilmeyecek veya eksik bir patent başvurusu söz konusu olabilecektir. Ayrıca hatalı bir başvurunun kabulü sonucunda patent belgesi alınırsa bu patent başvurusu her zaman hükümsüzlük davasıyla hükümsüz kılınabilir. Bu süreçte özellikle buluşun dâhil olduğu teknik kategori ve getirdiği yenilik önem arz etmektedir. Eğer buluş karmaşık bir teknolojinin kullanımı neticesinde doğuyorsa uzman kişinin bu buluşu değerlendirme güç olacaktır. Ancak buluş basit bir teknik bilgiyle çözülebiliyorsa değerlendirme daha hızlı ve kolay yapılabilecektir. Yine alanında çığır açan bir buluşun varlığı halinde değerlendirme süreci daha kolay olacakken; bilinen ve kullanılan tekniğe, önemli bir katkı sağlayan buluşun değerlendirilmesi çetrefilli olacaktır. Nitekim bu tür buluşlar tekniğin bilinen durumu içerisinde değerlendirilip yarattığı katkı gözden kaçabilir.

Patent başvurusunun patent hukuku açısından önemli etkileri bulunmaktadır. Patent başvurusu; patent alma sürecini harekete geçirir, birbirinden bağımsız olarak gerçekleştirilen buluşlarda ilk başvurana öncelik ilkesi gereği patent hakkı kazandırır, yenilik incelemesinin esas alınacağı tarihi belirler, rüçhandan yararlanma olanağı sağlar.⁴³

Patent başvurusuna konu buluşun buluş bütünlüğü içeren bir buluş olması gerekir. Aksi halde başvuruya konu buluşun tamamı ya da bir kısmı patent korumasından yararlanamaz. Yine başvuruya konu buluş üzerinde bir rüçhan hakkı varsa bu da patent başvurusunda belirtilmelidir.

⁴² L. Alan Durham, Patent Law Essentials, Quorum Books, 1.st Edition, London, U.K., 1999, s.14

⁴³ Ayrıntılı bilgi için bakınız; Tekinalp, s.574 Uzman, Dünya'nın herhangi bir yerinde yazılı, sözlü, kullanım yoluyla veya başka bir biçimde açıklanmış her türlü bilgi, belge ve veriyi esas alacaktır. Bakınız; İlhami Güneş, "Uluslararası Patent Hukuku Konferansından İzlenimler", *Terazi Hukuk Dergisi*, Cilt:13, Sayı:148, Y.2018 (s.124 -126), (Patent Hukuku), s.84 Ayrıca bakınız; Camcı, s.33 vd.

1. Buluş Bütünlüğü

Patent başvuruları hazırlanırken buluş bütünlüğü ilkesinin dikkate alınması gerekir. Patent başvurusu, tek bir buluşu veya tek bir genel buluş fikrini oluşturacak şekilde bir araya gelmiş buluşlar grubu için yapılabilir. (SMK. m.91/1) Birbirinden bağımsız birden fazla buluş ise başvuru konusunu oluşturamayacaktır.⁴⁴ Örneğin yanmayan kumaş üretiminde kullanılan bir maddenin yanında kumaşa özel bir renk veren başka bir madde patentlenemeyecektir. Çünkü burada birbirinden bağımsız iki buluş söz konusudur.

Birden fazla buluşun aynı başvuruda talep edilmesi halinde buluş bütünlüğü ilkesi zedelenecektir.⁴⁵ Bu durumda patent başvurularının bölünmesi gerekecektir. Ayrıca buluş bütünlüğüne bakılmaksızın talep üzerine de her başvuru bölünebilir.⁴⁶ Uygun olmayan başvurular, başvuru sahibinin talebi veya kurumun bildirimini üzerine bölünmüş başvurulara ayrılır.(SMK. m.91/1) Bununla birlikte bölünmüş başvuru, işlemleri devam eden başvuru ile ilgili olarak bu başvuru konusunun kapsamını aşmayacak şekilde yapılır. (SMK. m.91/3) Dolayısıyla bölünmüş patent başvurusu daha önceden yapılmış bir patent başvurusundan kaynaklanmaktadır. Ayrıca bölünmüş patent başvurusu, önceki patent başvurusunun kapsamını aşmamalıdır.

Bölünmüş her başvuru için başvuru tarihyse ilk ana başvurunun tarihidir. İlk başvuruda rüçhan hakkı talep edilmişse bu hak bölünmüş her başvuruya da tanınır. (SMK. m.91/4)⁴⁷

⁴⁴ Tekinalp, s.577

⁴⁵ Lionel Bently, Brad Sherman, Intellectual Property, Oxford Press, 2.nd Edition, Hants, U.K., 2004, s.373

⁴⁶ Cahit Suluk, Rauf Karasu, Temel Nal, Fikri Mülkiyet Hukuku, Seçkin Yayınevi, 1.Baskı, Ankara, 2017, s.263

⁴⁷ Bölünmüş başvurunun yapılması halinde, başvurunun bölünen kısmına ilişkin araştırma ve inceleme talebi yapılmalı ve ilgili ücretler ödenmelidir. Bununla birlikte mülga PAT KHK'nın yürürlüğü döneminde araştırma ücreti ödenip araştırma talebi yapılmayan bir başvurunun ret kararına karşı açılan davada ilk derece mahkemesi, "... yönetmelik hükmünün 551 sayılı KHK'nın 45, 56 ve 54. maddeleriyle ana başvuru yönünden başvuru sahibine araştırma raporu talebi konusunda daha kısıtlayıcı ve hak kaybına neden olacak bir usule yer verdiği ve dayanak kanun veya KHK'lara aykırı olan yönetmelik hükümlerinin uygulanamayacağını, kaldı ki hem KHK hem de yönetmelik ile getirilen düzenlemede ücretin ödenmesinin, araştırma talebinin geçerli sayılması için zorunlu kabul edildiği, somut uyuşmazlıkta davacının anılan yönetmeliğin 16/2. maddesinde belirtilen 3 aylık süre içinde araştırma ücretini ödemediği ve salt bu nedenle dahi davalı TPE'nin uygulamasının anılan düzenlemeye aykırı olduğu gerekçesiyle davanın kabulü-

2. Rüşhan Hakkı

*Rüşhan; üstünlük, öncelik, üstünlüğe sebep olan şey demek olup rüşhan hakkı başkalarından üstün, önce olma hakkıdır.*⁴⁸ Rüşhan hakkı sahibi kişi, patent hakkı elde etme konusunda öncelik hakkı kazanmaktadır. Başvuru tarihine göre tekniğin bilinen durumunun belirlenmesinde ve aynı buluşun birden fazla kişi tarafından yapılması durumunda hakkın kime ait olacağına tespitinde rüşhan tarihi başvuru tarihi olarak kabul edilmektedir.⁴⁹

Rüşhan hakkı, Paris Sözleşmesi veya Dünya Ticaret Örgütü Kurulu Anlaşması gibi uluslararası anlaşmalardan doğan bir haktır. Bu hak, başka bir ülkedeki patent başvurusundan veya uluslararası anlaşmalardaki koşulları sağlayan bir sergide patent konusunun yer almasından kaynaklanabilir. Hangi patent başvurularının rüşhan hakkı doğuracağı SMK. m.93/2 ve SMK. m.93/5’de düzenlenmiştir. Bununla birlikte rüşhan hakkından yararlanabilmek için usulüne uygun bir talepte bulunulması gerekir. Usulüne uygun talep, başvuru tarihi almaya yeterli bir başvuru olup bu başvurunun akıbeti önemlidir.⁵⁰ Rüşhan hakkı sergiden de doğabilir. Hangi sergilerden rüşhan hakkı doğabileceği SMK. m.93/6’da düzenlenmiştir

Rüşhan hakkı sahibi, Türkiye’de başvuru yapmak amacıyla, ilk başvurunun yapıldığı tarihten itibaren on iki aylık süre içinde, rüşhan hakkından yararlanabilir. Bununla birlikte sergilerdeyse rüşhan hakkı sahibi, patentli ürünü Türkiye’de açılan ulusal veya uluslararası sergiler ile Paris Sözleşmesine taraf ülkelerde açılan resmî veya resmî olarak tanınan uluslararası sergilerdeki teşhir tarihinden itibaren on iki ay içinde Türkiye’de patent almak için başvuru yapma konusunda rüşhan hakkından yararlanır. (SMK. m.93/6) Hakkın kullanımıysa süreye bağlı olup süresi içinde kullanılmazsa bu hak düşecektir.⁵¹ Rüş-

ne, davalı TPE. YİDK’nın 27.07.2007 gün ve P-17 sayılı kararının iptaline karar vermiştir.” Yargıtay’da ilgili kararı onamıştır. Bak; Yargıtay, 11. H.D.,12.4.2010 tarihli; E. 2008/12664, K. 2010/4027, Kazancı İçtihat Bankası, www.kazanci.com, (E.T.14.10.2018)

48 İlhami Güneş, Sınai Mülkiyet Kanunu Işığında Uygulamalı Patent ve Faydalı Model Davaları, Seçkin Yayınevi, 1.Baskı, Ankara, 2017. (Patent ve Faydalı Model), s.70

49 Sınai Mülkiyet Kanunu m.93/7 Gereğesi

50 Sınai Mülkiyet Kanunu m.93/3 Gereğesi

51 Noyan, s.228

han hakkının süresi içinde kullanılmasıyla birlikte üçüncü kişilerin yaptıkları başvurular hükümsüz sayılır.

Başka bir ülkedeki rüçhan hakkından dolayı Türkiye’de başvuruda bulunuluyorsa yabancı dilde yazılmış olan istem, tarifname gibi belgelerin çevirisinde itinalı davranılması gerekir. Özellikle de tercümede yapılan hatalar veya Türkçede tam karşılığı olmayan kelimeler nedeniyle istemlerin sınırlanması söz konusu olabileceği için patentin orijinal dili ve kullanılan özel terimler dikkate alınmalıdır.⁵²

Rüçhan hakkı talebi, ücreti ödenerek başvuruyuyla birlikte veya başvuru tarihinden itibaren iki ay içinde yapılır ve bu talebe ilişkin belgeler, başvuru tarihinden itibaren üç ay içinde kuruma sunulur. (SMK. m.94/1) Rüçhan hakkının kullanımındaki süre, hak düşürücü süredir.⁵³ SMK. m.94/2 gereği *“başvuruda, farklı ülkelerden kaynaklanmış olmasına bakılmaksızın birden çok rüçhan hakkı talep edilebilir. Uygun durumda, her bir istem için birden çok rüçhan hakkı talep edilebilir. Birden çok rüçhan hakkı talep edildiği durumda, rüçhan tarihinden itibaren işleyen süreler, rüçhanın en erken tarihli olanından başlar.”* İlgili düzenlemeyle birlikte hem bir başvuruda birden çok rüçhan hakkının talep edilebileceği düzenlenmiş hem de bir istem için birden fazla rüçhan hakkı istenebileceği düzenlenmiştir.⁵⁴ Birden çok rüçhan hakkının talep edilmesi halinde rüçhan tarihinden itibaren işleyen süreler en önceki tarihli olanından başlayacaktır.(SMK. m.94/2)

Rüçhan hakkı talep edilen buluşun belirli unsurları, rüçhan hakkının doğduğu patent başvurusunun istemlerinde yer almamış olabilir. Bu unsurlar patent başvurusu istemlerinde yer almamış olsa dahi, rüçhan hakkının doğduğu patent başvurusunun bir bütün olarak bu unsurları açıkça belirtmesi koşuluyla, rüçhan hakkı bu unsurlar için de kabul edilir. (SMK. m.94/4)

Rüçhan hakkının üç temel niteliği bulunmaktadır. Bunlar rüçhan hakkının hak sahibi kişiye öncelik sağlaması, süreye bağlı bir hak olması ve kullanılması halinde üçüncü kişilerin yaptıkları başvuruları hükümsüz saydırmasıdır.⁵⁵

⁵² Murat Yıldırım, “İlaç Patentlerinde İstemlerin Yorumlanması”, *FMR Dergisi*, C:6, S:2006/2, Y.2006, Ankara, (s.105-140), s.112,113

⁵³ Noyan, s.229

⁵⁴ Sınai Mülkiyet Kanunu m.94/2 Gereğesi

⁵⁵ Noyan, s.228

IV. Patent Başvurusunun Bölümleri

Patent başvurusu; başvuru formunu, tarifnameyi, istemleri, resimleri, özeti ve başvuru ücretinin ödendiğini gösterir bilgiyi içerir. (SMK. m.90/1)

Başvuru formunda, buluş başlığı⁵⁶, başvuru sahibi veya sahiplerinin kimlik ve iletişim bilgileri, başvurunun vekil aracılığıyla yapılması halinde vekilin kimlik ve iletişim bilgileri, varsa rüçhan hakkı talebine ilişkin bilgiler, buluşu yapan veya yapanlar ile ilgili kimlik ve iletişim bilgileri, buluşu yapan kişi isminin gizli tutulmasını istemesi halinde talebe ilişkin beyan, başvuru sahibinin buluşçu olmaması veya buluşçulardan sadece biri veya birkaçı olması halinde, başvuru sahibinin buluşçu veya buluşçulardan patent başvurusu yapma hakkını ne şekilde elde ettiğine ilişkin beyan, erken yayım talebine ilişkin beyan, tarifnamenin hangi dilde sunulduğuna ilişkin bilgi, başvuru ücretinin ödenip ödenmediğine dair bilgi, başvuru ile birlikte araştırma talebinde bulunulması halinde buna ilişkin beyan ve ücretin ödendiğine ilişkin bilgi, başvuru sahibinin veya varsa vekilin imzası⁵⁷ ve tarih genellikle yer alır.⁵⁸ (SMKY. m.74/1)

Başvuru formu dışında özet, tarifname, istemler, resimlerde patent başvurusuyla birlikte kuruma sunulmalıdır. Bunlardan özellikle

⁵⁶ Buluş başlığı konusunda, ürün modeli veya marka gibi terimler yer almamalıdır. Bakınız; Baştürk, s.29

⁵⁷ Eğer başvuruda birden çok başvuru sahibi varsa başvuru sahipleri tarafından atanmış ortak temsilcinin veya ortak temsilci atanmaması durumunda başvuru formunda belirtilen ilk başvuru sahibinin ya da başvuru vekil vasıtasıyla yapılmışsa patent vekilinin imzalandığı patent verilmesi talebi başvuruda yer almalıdır. (SMKY. m.74/1-i)

⁵⁸ Bununla birlikte çeşitli sebeplerden dolayı başvuru bölünmüş başvuruysa önceki başvurunun numarası, başvuru ek patent başvurusuysa asıl patent başvurusunun numarası, patent başvurusunun gaspı davası neticesinde gerçek hak sahibi başvuruda bulunuyorsa (SMK. m.110/3-b) ilk başvurunun numarası, buluş genetik kaynağa dayanıyorsa bu kaynağın coğrafi kökenine, coğrafi kökeni bilinmiyorsa genetik kaynağın nereden alındığına ilişkin beyan, buluş, genetik kaynakla bağlantılı geleneksel bilgiye dayanıyorsa bu bilginin kaynağının coğrafi kökenine, coğrafi kökeni bilinmiyorsa bilginin nereden alındığına ilişkin beyanlarda yer alır. Ayrıca başvurunun, SMK. m.122 kapsamında kamu kurum veya kuruluşları tarafından desteklenen projelerde ortaya çıkan buluşlara ilişkin olması halinde, destek sağlayan kamu kurum veya kuruluşunun adı yer alır. Uluslararası veya bölgesel anlaşmalar yoluyla ulusal aşamaya giren başvurulardaysa uluslararası veya bölgesel başvuru numarası, yayım numarası ve patent verilmişse patentin verildiğine ilişkin bülten tarihi yer almalıdır. (SMKY. m.74/1)

tarifname ve istemlerin önemli bir rolü bulunmaktadır. Nitekim tarifname ve istemler, hem buluşu ifşa etmeleri hem de patent hakkının sağladığı inhisari hakkın kapsamını çizdikleri için önemli bir işlevi bulunmaktadır.⁵⁹ Bu bölümler ne kadar kapsamlı ve uyumlu yazılırsa elde edilen hak o kadar korunaklı olacaktır. Özet bölümüyse uzmanların önceki tekniği araştırmasında ve literatür taraması yapmasında önem arz edeceği için dikkatli bir şekilde yazılmalıdır.

1. Özet

Özet bölümü, buluş hakkında bilgi verilmesi amacına hizmet eder. Buluşun özü bu bölümde anlatılmaktadır.⁶⁰ Bu bölümde kısaca buluşun konusu, buluşun bağlı olduğu teknik alan ve buluş hakkında öz bir bilgi yer alır.⁶¹

Özet bölümünde tarifname, istemler ve varsa resimlerin temel özellikleri belirtilip buluşun ilişkili olduğu teknik saha anlatılır.⁶² Bu bölümde kısaca buluşun nasıl çalıştığı açıklanabilir.⁶³ Özet kısmında patent başvurusuyla ilgili genel özelliklerin eksiksiz aktarılmasıysa önem arz etmektedir. Nitekim gerek yeni patent başvurularında gerekse lisans sözleşmelerinde araştırmacılar, özet bölümünü inceleyerek, patent hakkında detaylı bilgi almaktadır.

Patenti inceleyenler özet bölümünü, başvuru konusu buluşa ilişkin diğer patent başvurularını bulmakta kullanmaktadır.⁶⁴ Bununla birlikte özet sadece buluş konusunda teknik açıklama amacına yönelik olduğundan, istenilen korumanın kapsamının yorumu ve tekniğinin bilinen durumunun tespiti için kullanılmayacaktır.⁶⁵ İstenilen korumanın kapsamı, tarifname ve istemler esas alınarak değerlendirilmelidir. Dolayısıyla özette yazılı olmayan hususlar istemlerle talep edilebilir. Yeter ki istemlerle tarifname arasında uyum olsun.

⁵⁹ Bently/Sherman, s.352

⁶⁰ Durham, s.17

⁶¹ Bently/Sherman, s.353

⁶² Öztürk, s.21

⁶³ Durham, s.17

⁶⁴ Bently/Sherman, s.353

⁶⁵ Camcı, s.54, Tekinalp, s.577

2. Tarifname

Tarifname; patentlenebilir olduğu iddia edilen, patent koruması kapsamına alınması istenen buluşun tarif ve tasvirini içeren, bu buluşun uygulanmasını sağlayacak şekilde açık ve ayrıntılı olarak hazırlanan bir belgedir.⁶⁶ Bu bölümde, buluşun; çözdüğü problemi, teknikte neyi yarattığı, diğer buluşlardan farkı ve teknik içerisindeki önemi açıklanır.⁶⁷

Buluşun patentlenmesi için tarifnamede kapsamlı ve yeterli bir şekilde açıklanması gerekir.⁶⁸ Bunun için de başvuranın, buluşu uygun bir üslupla, konusunda uzman bir kişinin uygulayabileceği şekilde anlatması ve açıklaması gerekir.⁶⁹ Tarifnamede yazılı olmayan veya yeterince açıklanmayan hususlar üzerinde hak talep edilemeyecektir.⁷⁰ Açıklamaların yeterli olup olmadığı tarifname, istemler ve varsa çizimler dikkate alınarak değerlendirilir.⁷¹

Tarifnameyle istemler ise farklı bölümlerdir. Tarifname, buluşu öğreten teknik bir metinken, istem veya istemler ise koruma kapsamını belirlemektedir.⁷² Bununla birlikte istemlerin dayanağı tarifname olmaktadır. Bu nedenle istemlerde bahsedilen ancak tarifnamede yer almayan koruma talepleri kabul edilmeyecektir. (SMKY. m.76/8) İstemlerin tarifnameyle desteklenip desteklenmediğini tekniğin bilinen durumu konusunda uzman kişi belirleyecektir. Bu uzman kişi tarifnamede yer alan bilgilerden yola çıkarak rutin metodlarla, deney ve analizlerle istemlerde çizilen koruma sahasının tamamına erişilemeyeceğine kanaat getirirse istemlerin, tarifnamenin kapsamını aştığı kabul edilir.⁷³ Aksi taktirde istemlerin, tarifname tarafından desteklendiği

⁶⁶ Ayrıntılı bilgi için bakınız Onur Ünal, "Patent Hukukunda İstemler", İstanbul Bilgi Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2008, s.25

⁶⁷ Bently/Sherman, s.354

⁶⁸ Buluşun tarifnamede yeterli bir şekilde açıklanması değerlendirilirken başvuranın konusunda uzman kişiye buluşu uygulayabilecek derecede açık ve yeterli bilgiyi tarifnamede verip vermediği değerlendirilir. Bak; Bently/Sherman, s.489

⁶⁹ Durham, s.19

⁷⁰ Baştürk, s.28

⁷¹ Guidelines for Examination in the European Patent Office, November, 2018, <https://www.epo.org/law-practice/legal-texts/html/guidelines2018/e/index.htm>, (E.T. 23.12.2018), s.605

⁷² Ünal, s.25

⁷³ Ayrıntılı bilgi için bakınız; Ahmet Kayakökü, Patent Başvurusu, Seçkin Yayınevi,

kabul edilecektir. Burada bir nevi tarifnamenin istemi kapsamadığı yönündeki ispat yükünün uzmanın üstüne bırakıldığı söylenebilir.

Tarifnameyle buluşun teknik yönü anlatılmaktadır. Bu anlatım makul bir kişinin anlayacağı şekilde hazırlanmasına gerek yoktur. Uzman bir kişinin anlaması yeterlidir. Ancak anlatımın açık ve ayrıntılı olması elzemdir.

2.1. Tarifname Yazım Tekniği

Tarifname, buluş konusunun ilgili olduğu teknik alanda uzman bir kişi tarafından buluşun uygulanabilmesini sağlayacak nitelikte, açık ve ayrıntılı olarak yazılmalıdır. (SMKY. m.75/1) Buluş hakkında bilgi veren bir metin olduğu için tarifname teknik bir dille yazılabilir.

Tarifname hazırlanırken içeriğe dikkat edilmelidir. Tarifnamenin içeriği çok dar hazırlırsa, patentle korunmak istenen buluş korunamayacaktır. Tarifnamenin kapsamı geniş hazırlırsa bu seferde patentle korunmak istenen buluşa patent verilemeyecektir. Ayrıca hatalı tarifnelere dayanılarak tanınan patentler hükümsüz kılınabilecektir. Bununla birlikte buluşun parçalarında ufuk değişiklikler yapılması halinde de buluş taklit edilebiliyorsa bu olasılıklarda dikkate alınarak tarifname kapsamlı bir şekilde yazılmalıdır. Örneğin 3/8" dişliyle 5/8" dişli kullanımı arasında fark yoksa tarifname, her iki tip dişliyi de koruma altına alacak bir üslupla yazılmalıdır. Böylelikle buluş kolaylıkla taklit edilemeyecektir.

Tarifnamenin yazımı genellikle buluşun arka planı açıklanarak başlamaktadır. Arka plan açıklanırken tekniğin bilinen durumu, patent veya diğer basılı kaynaklara atıflar yapılarak, açıklanabilir.⁷⁴ Burada yapılan açıklamalar özellikle araştırma raporu ve inceleme sürecinde önem arz edecektir. Daha sonra ise buluş açıklanır. Buluş açıklanırken teknikteki sorunlar ve buluşun teknikteki sorunları nasıl çözdüğü açıklanmalıdır.⁷⁵

Tarifname hazırlanırken buluşun özellikleri gizlenmemeli, ayrıntılı ve açık bir dille hazırlanmalıdır.⁷⁶ Nitekim buluşun özelliklerinin

1.Baskı, Ankara, 2017, s.140

⁷⁴ Bently/Sherman, s.354

⁷⁵ Ayrıntılı bilgi için bakınız; Bently/Sherman, s.354

⁷⁶ Baştürk, s.28

gizlenmesi halinde buluş patentlenemeyebilir. Yine muğlak ve yüzeysel ifadelerden dolayı patent başvurusu talebi reddedilebilir. Bu süreçte başvuranın, tarifnameyi hazırlarken önemli bilgileri gizlememesi ve iyi niyetli, dürüst bir şekilde buluşu açıklaması beklenir.⁷⁷ Bununla birlikte tarifnameyi konusunda uzman kişi değerlendireceği için genel olarak bilinen özelliklerin detaylı bir şekilde açıklanmasına gerek yoktur. Ancak uzman kişinin buluşu uygulayabilmesi için gerekli bir bilgi varsa bunun açıklanması gerekir.⁷⁸

Tarifnamenin, istemler bölümüne dolayısıyla patentin korunmasına da önemli etkileri bulunmaktadır. Tarifname istemlerin dış sınırlarını belirlemektedir. Bu nedenle istemden daha geniş bir alanı kapsayabilir ancak istemlerden daha dar bir alanı ifade etmemelidir.⁷⁹ Aksi halde istemlerin dayanağı tarifname olduğu için dayanaksız istem korunmayacaktır.

Tarifnameyi değerlendiren uzmanın nitelikleri de önem arz etmektedir. Uzmanın algılama ve kavrama yeteneğinin tarifnamenin incelenmesinde önemli bir rolü bulunmaktadır.⁸⁰ Konusuna vakıf olan bir uzman tarifnameyi başarılı bir şekilde değerlendirebilecektir.

2.2. Tarifnamenin Bölümleri

Tarifnamenin anlaşılır olması için tarifnamede; buluş başlığı, teknik alan, tekniğin bilinen durumu, buluşun çözümünü amaçladığı teknik problemler, resimlerin açıklanması, buluşun açıklanması, buluşun sanayiye uygulanma biçiminin açıklanması gerekir.⁸¹ (SMKY. m.75/1)

⁷⁷ Camcı, s. 53

⁷⁸ Guidelines for Examination in the European Patent Office, November, 2018, <https://www.epo.org/law-practice/legal-texts/html/guidelines2018/e/index.htm>, (E.T.23.12.2018), s.621

⁷⁹ Ünal, s.26

⁸⁰ Doktrinde istemin yorumu konusunda ihtilaf halinde, mahkemelerin, tarifnameyi yorumlayan uzmanın algılama ve kavrama yeteneğini de değerlendirdiği belirtilmiştir. Mahkemeler uzmanın yeteneklerini dikkate alarak uzmanın tutum ve kararlarını değerlendirir. Ayrıntılı bilgi için bakınız; Camcı, s.52,53 Kanımızca tarifnameyi değerlendiren uzman tekniğin bilinen durumuna vakıf olmadan patent verilebileceğini belirtirse mahkeme ihtilaf konusu patentin hükümsüzlüğüne karar verebilir.

⁸¹ Ayrıntılı bilgi için bakınız; TÜRKPATENT, Patent/Faydalı Model Kılavuzu, 2018/3, Ankara, <http://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/commonContent/Publications> (E.T.10.11.2018), s.7 vd.

Bu bölümlere değinirsek; tarifnamenin başlangıcında buluşu tanımlayan buluş başlığı yer alır. Buluş başlığının patent başvurusuyla uyumlu olması gerekir. Diğer bir bölüm olan teknik alan bölümünde buluşun hangi alanla ilgili olduğu kısaca açıklanır.

Tekniğin bilinen durumu alanı ise patent başvurusuna konu buluşun patentlenebilirliği açısından önem arz eden bir diğer başlıktır. Tekniğin bilinen durumu başlığı altında mevcut teknik hakkında bilgi verilir. Ayrıca bilinen tekniğin karşı karşıya kaldığı sorunlar, yetersizlikler, dezavantajlar istenmeyen durumlar anlatılabilir.⁸² Tekniğin bilinen durumu alanında yurt içi ve yurt dışındaki patent/patent başvurusu koruması bulunan veya herhangi bir koruma kapsamında olmayan benzer buluş, teknoloji ya da ürünler anlatılabilir.⁸³ Kanımızca özellikle yurtdışında faydalı modelle korunan benzer buluşlarında açıklanmasında fayda vardır.

Patent başvurusu sahibi sadece kendi bildiği tekniği açıklamalıdır. Patent başvurusundan önce detaylı bir araştırma yaparak Dünya'da bilinen tekniği tespit etmelidir. Nitekim TÜRKPATENT sadece başvuranın bildirdiği teknik açıklamalara bağlı değildir. Kendisi de araştırma yapacaktır. Bu nedenle sadece başvuranın teknik açıklamalarına göre değil, topluma yapılan açıklamalara göre değerlendirme yapılacaktır.⁸⁴ Kanımızca patent başvurusunda bulunanın kapsamlı bir araştırma yapıp bilinen tekniği ayrıntılı bir şekilde açıklaması, buluşun patentlenmesi açısından önem arz etmektedir. Böylelikle başlangıçta buluş sahibi açısından yeni olan bir buluşun gerçekten yeni olup olmadığı belirlenebilecektir. Ayrıca inceleme sırasında yenilik ve buluş basamağı değerlendirmesi daha kolay bir şekilde yapılacak, mevcut teknikle başvuru konusu arasındaki farklar anlaşılabilir. Bilinen teknik anlatılırken mevcut patent başvuruları veya patentlere atıflar yapılarak açıklamalarda bulunulabilir.⁸⁵ Yine buluşun alanında yayımlanmış olan makale, kitap, tez, inceleme gibi çalışmalar varsa bunlara da yer verilmelidir. Nitekim TÜRKPATENT değerlendirmeyi yaparken yayımlanmış eser ve incelemeleri de dikkate almaktadır.

⁸² Baştürk, s.29

⁸³ TÜRKPATENT, Patent/Faydalı Model Kılavuzu, 2018/3, Ankara, <http://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/commonContent/Publications> (E.T. 10.11.2018), s.7

⁸⁴ Öztürk, s.22

⁸⁵ Öztürk, s.22

Buluşun çözümünü amaçladığı teknik problemler bölümündeysen buluşun, tekniğin bilinen durumundaki teknoloji ya da ürünlere kıyasla getirdiği yenilikler, sağladığı avantajlar, ortadan kaldırdığı dezavantajlar veya çözdüğü problemler anlatılmalıdır.⁸⁶ Bu bölüm patent korumasının kapsamını belirlemede çok önemlidir. Açıklama teknik problemi ve bunun çözümünü belirtir şekilde kaleme alınmalıdır.⁸⁷ Yapılan açıklamalar istemlerle de uyumlu olmalıdır

Resimlerin açıklanması bölümündeysen resimlerin her birinin kısa tanımı yapılır, resimlerde yer alan parçaların numaraları ve tanımları açıklanır. (SMKY. m.75/1-d) Bu bölümde başvuruda şekiller varsa bu şekiller ve şekillerdeki referansların açıklanması gerekir. Buluşun açıklanması bölümündeysen buluş ayrıntılı bir şekilde açıklanmalıdır. Patentle korunması istenen buluş, hiçbir şüpheye ve yanlış anlamaya yer vermeyecek şekilde, örnekler verilerek, varsa resimlere atıfta bulunularak ayrıntılı olarak açıklanabilir.(SMKY. m.75/1-e)

Buluşun sanayiye uygulanma biçimindeysen buluşun sanayide ne şekilde kullanılacağı açıklanmalıdır. Bu bölümde buluşun sanayide kullanımı, uygulanması veya yararlanılması anlatılabilir.(SMKY. m.75/1-f) Buluşun sanayiye uygulanması anlatılırken abartılı ifadelerden ve sübjektif görüşlerden kaçınılmalıdır.⁸⁸

3. İstemler

İstem, buluş sahibinin SMK ile koruma altına alınmasını istediği, bir ihtiyaca cevap veren, sanayide uygulanabilir çözümün veya ana(bağımsız) çözüm yanında yan ve bağlı çözümlerin açıklanması, tanımlanmasıdır.⁸⁹ Buluşun teknik özellikleri istemlerle tanımlanmaktadır.⁹⁰

⁸⁶ TÜRKPATENT, Patent/Faydalı Model Kılavuzu, 2018/3, Ankara, [http://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/commonContent/Publications\(E.T.10.11.2018\),s.7](http://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/commonContent/Publications(E.T.10.11.2018),s.7) vd.

⁸⁷ Öztürk, s.23

⁸⁸ Noyan, s.219

⁸⁹ Tekinalp, s.576

⁹⁰ Guidelines for Examination in the European Patent Office, November, 2018, <https://www.epo.org/law-practice/legal-texts/html/guidelines2018/e/index.htm>, (E.T. 23.12.2018), s. 633

İstemler, koruma çevresinin tayininde esas alınan, normatif nitelik taşıyan açıklayıcı bir unsurdur.⁹¹ Geleneksel olarak merkezi istem tipi ve çevresel istem oluşturma sistemi olmak üzere iki tip istem tipi bulunmaktadır. Merkezi istem oluşturma sisteminde, istemlerle patentli buluşun özü tanımlanmakta olup korumanın kapsamıysa buluş sahibinin tekniğin ilgili olduğu alana yaptığı katkının gerçek etkisine bağlıdır.⁹² Çevresel istem sistemindeyse istem, merkeze değil, koruma kapsamı sınırlarını çizecek şekilde etrafına yani çevresine yerleştirilmektedir.⁹³ Bu sistemde koruma kapsamını ve sınırlarını istem çizdiği için itinalı bir şekilde hazırlanmalıdır. Günümüzdeyse bu sistemlerin hangisinin uygulandığı ülkeden ülkeye değişmekle birlikte herhangi bir sistemin tek başına kullanıldığı da pek görülmemektedir.⁹⁴

Patentle korunmak istenen buluşun yapısı, istemlerde açık, öz ve mantıklı bir dille anlatılmalıdır.⁹⁵ İstemlerde belirtilmeyen hususlar koruma kapsamı dışında kalacaktır. Dolayısıyla bir patentin tecavüzü vuku bulduğunda eksik bildirilen istemler nedeniyle yeterli savunma yapılamayacaktır. Bu nedenle istemler hazırlanırken dar kapsamlı yazılmamalıdır. İstemlerin çok geniş ifadelerle yazılması da buluşun korunmasına yardımcı olmayacaktır. Nitekim geniş kapsamlı istemlerde, gerek istemin açıklık ve belirlilik unsurunu yerine getirilmesinin güç olması gerekse de tekniğin bilinen durumunun daha geniş bir ölçekte değerlendirilmesi nedeniyle, patent verilmesi güçleşecektir.⁹⁶ Kanımızca istemler ne çok geniş kapsamlı ne de çok dar kapsamlı yazılmalıdır. Buluşla korunmak istenen özellikler dikkate alınarak itinalı bir şekilde hazırlanmalıdır.

Patent istemlerinin hükümsüzlük davalarına önemli etkileri bulunmaktadır. Nitekim yerel mahkeme, bir çay setine ilişkin faydalı modelin hükümsüzlüğüne ilişkin davada, dava konusu faydalı model belgesinin (2-6 no.lu) bağıl istemlerinin Patent Haklarının Korunma-

⁹¹ Ali, Necip Ortan, Avrupa Patent Sistemi C.1, Bankacılık ve Ticaret Hukuku Araştırmaları Merkezi, 1.Baskı, Ankara, 1991, s.190

⁹² Kamer Aydınalp, "Patent İstemlerinin Eşdeğerler Doktrini Kapsamında Değerlendirilmesi", Türk Patent ve Marka Kurumu, Uzmanlık Tezi, Ankara, 2011, s.14

⁹³ Kayakökü, s.118

⁹⁴ Ayrıntılı bilgi için bakınız; Aydınalp, s.14, Kayakökü, s.118,119

⁹⁵ Pressman, s.9/2

⁹⁶ Dargaye Churnet, "Patent Claims Revisited", 11 Nw. J. Tech. & Intell. Prop, Volume: 11, Issue: 6, Y.2013, (s.501 - 540), s.504

sı Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (PAT. KHK.) uygulama şeklinin gösterir yönetmeliğin 9. Maddesine ve PAT. KHK. m.155 uygun olmadığı gerekçesiyle faydalı modelin hükümsüzlüğüne, sicilden terkinine, ilan talebinin reddine karar vermiştir. Yargıtay'da bu kararı onamıştır.⁹⁷ Patent istemleri patent hakkına tecavüz davaları açısından da önem arz etmektedir. İstemler koruma alanını belirlediğinden, istemler kapsamındaki bilginin aynen veya eşdeğeriyle kullanımı, patentin tecavüzü sonucunu doğuracaktır.⁹⁸ Mahkemeler de patentin tecavüzü değerlendirilmesini yaparken istemlerle belirlenen sınırlamaları esas almaktadır. Eğer istemlerin kapsamı dışında bir kullanım varsa patentin tecavüzü söz konusu olmayacaktır.⁹⁹ İstemlerin kapsamı içerisinde bir kullanım varsa patentin tecavüzü söz konusu olabilir. Bu nedenle yargılama sırasında istemlerin kapsamının dikkatli bir şekilde yorumlanması gerekir.

İstemlerin kapsamının tespiti, patent sahibi için buluşunun korunması bakımından diğer kişiler içinse haksız tekele yol açılmaması bakımından gereklidir.¹⁰⁰ İstemlerle buluş sahibinin patentten beklediği hak koruma altına alınacaktır. Üçüncü kişilerse hangi hususların koruma altında olduğunu bilecektir. İstemler mevcut teknolojik bilginin aktarılmasında da önemli bir işlevi vardır. Teknoloji üzerinde çalışanlar hangi konularda çalışıldığını istemler aracılığıyla öğrenecektir.

İstemler hazırlanırken buluşun özü göz önünde tutulmalı, makul sayıda ve buluş özellikleri ayrıntılı şekilde belirtilecek sayıda yazılmalıdır.(SMKY. m.76/6) Birden çok istem varsa bu istemler sırayla numaralandırılır.

3.1. İstem Yazım Teknikleri

İstem veya istemler, patentle korunması istenilen buluşun unsurlarının tanımlandığı bölümdür.¹⁰¹ Buluşla elde edilmek istenen inhisari hak istemler yoluyla talep edilmektedir.¹⁰² Başvuru sahibi patentle ko-

⁹⁷ Yargıtay 11.H.D. 27.09.2010 Tarihli E.2009/2892, K. 2010/9275 sayılı kararı aktaran Güneş, Patent ve Faydalı Model, s.56

⁹⁸ Ayrıntılı bilgi için bakınız; Güneş, Haksız Rekabet Davaları, s.75

⁹⁹ Yıldırım, s.108

¹⁰⁰ Noyan, s.221

¹⁰¹ Baştürk, s.29

¹⁰² Öztürk, s.23

rumak istediği noktaları tek tek istemlerde belirtmelidir. Bu konularda ayrıntılara girmesinde de fayda vardır. Örneğin bir tür dişli, patentle korunmak isteniyorsa çapı, boyutları gibi teknik özellikleri anlatılmalıdır.

İstemlerde korunması istenilen buluş konusunun teknik özellikleri tanımlanır.(SMKY. m.76/1) Başvuruda tek bir istem olabileceği gibi birden fazla istemde olabilir. Burada önemli olan istemlerle buluşun açıklanmasıdır. İstemler yazılırken genellikle ilk önce geniş kapsamlı bir istemle, buluşun teknik olarak ayırt edici özellikleri belirtilir. Bu genel istemden sonra ise daha dar kapsamlı bağımlı istemler yazılır.¹⁰³

Bir istemin nasıl yazılması gerektiği de yönetmelikte düzenlenmiştir. (SMKY. m.76/2) Düzenlemeye göre her istem tek cümle halinde yazılır. Bu istemler genellikle iki bölümlü olarak yazılmaktadır. Bu bölümler korunması istenen konuyu oluşturan hususların tanımlanması için gerekli olan, fakat bir araya geldiklerinde tekniğin bilinen durumunun bir kısmını oluşturan bölüm ve bu bölüm ile bir araya geldiğinde korunması istenen teknik özellikleri özlü bir şekilde belirten karakterize edici bir bölümden oluşmaktadır.¹⁰⁴ (SMKY. m.76/2) Doktrinde ise ilk bölüme giriş bölümü, sonraki bölüme ise gövde bölümü denilmektedir.

Buluşun tanımlandığı ve tekniğin bilinen durumuyla ilgili bilgi verildiği giriş kısmında; buluşun cinsi (ürün, usul aparat cihaz gibi...), buluşun amacı, tekniğin bilinen durumunda mevcut olan ve buluşu tanımlamak için gereken teknik özellikler ve buluşun harici maddeler üzerinde nasıl faaliyet gösterdiği belirtilmelidir.¹⁰⁵ Giriş kısmında buluşun sınıfı ve isteğe bağlı olarak buluşun önceki özellikleri, amacı veya alanı anlatılabilir.¹⁰⁶ Doktrinde giriş kısmının bazen istemin kapsamını sınırlandıran bir nitelikte yazılabileceği, bazense herhangi bir yasal etki doğurmayan sadece basit bir giriş şeklinde yazılabilece-

¹⁰³ Ayrıntılı bilgi için bakınız; Bently/Sherman, s.356

¹⁰⁴ Doktrinde bu yöntem Jepson Tipi İstemler olarak anılmaktadır. Uzmanlar istemleri Jepson Tipiyle rahatlıkla okuyup anlayabilecektir. Pressman, s.9/4 Diğer istem yazım formatları için bakınız Durham, s.56 vd.

¹⁰⁵ Kayakökü, s.148

¹⁰⁶ Aydınalp, s.18 Yazar giriş kısmına örnek olarak; "Bir cihaz olup, özelliği", "Bir usul olup, özelliği...", "X proteinini içeren bir karışım olup, özelliği..." şeklinde örnekler vermiştir. Ayrıntılı bilgi için bakınız; Aydınalp, s.18

ği belirtilmiştir.¹⁰⁷ Gövde kısmındaysa buluşun koruma talep edilen teknik unsurları yazılmakta ve buluşu meydana getiren bileşenler ve bu bileşenlerin birbiri ile yapısal, fonksiyonel ya da fiziksel etkileşimleri açıklanmaktadır.¹⁰⁸ Özellikle buluşun tekniğin bilinen durumuna dâhil olmayan ve buluşun yeni olan özellikleri gövde kısmında yazılmalıdır.¹⁰⁹ Bu bölüm yazılırken buluşu meydana getiren bileşenlerin nasıl bir araya getirileceği de anlatılmalıdır.

Bu iki kısmı birbirine bağlayan geçiş ifadeleri de yer alabilir. Bu durumda, bölümleri birbirinden ayırmak amacıyla “içeren, karakterize edilen, içeriği, -den oluşan, -den ibaret olan, olup özelliği, ayırt edici özelliği” ifadeleri ya da aynı anlama gelecek herhangi başka bir ifade kullanılabilir. (SMKY. m.76/2)¹¹⁰

İstemler yazılırken açık ve öz ifadelerin¹¹¹ kullanılması gerekir. Açıklıktan kasıt istemin anlaşılabilir olmasıdır.¹¹² Karmaşık, çelişkili, belirsiz ifadeler kullanılmamalıdır. Özellikle mükemmel, kusursuz gibi göreceli ifadeler her kişinin bakış açısına göre değişeceğinden istemler yazılırken kullanılmamalıdır.¹¹³ Nitekim bu ifadeler objektif değil subjektif yaklaşımların sonucu doğmaktadır.

Başvuranlar çok fazla istem yazarak patentlerini daha iyi korunabileceğini de düşünmektedirler. Oysa istem sayısının fazla olmasından ziyade itinalı bir dille yazılmış tek bir istem daha geniş bir alanda koruma sağlayabilecektir.¹¹⁴ Yine uzun cümleler yerine kısa ifadeler

¹⁰⁷ Ayrıntılı bilgi için bakınız Durham, s.20

¹⁰⁸ Kayakökü, s.149

¹⁰⁹ Aydınalp, s.19

¹¹⁰ Doktrinde bu ifadeler “içermesidir”, “içeren” gibi açık uçlu kalıp veya “-den oluşan” gibi kapalı uçlu kalıplar şeklinde ikili bir ayrıma tabi tutulmuştur. Açık uçlu kalıplarla istemde belirtilen özelliklere ilave olarak belirtilmemiş ifadeler de korunabilmekteyken, kapalı uçlu kalıplarda istemde ilave olarak açıkça belirtilmemiş özellikler bu istemin kapsamında korunamamaktadır. Ayrıntılı bilgi ve değerlendirmeler için bakınız; Aydınalp, s.18,19

¹¹¹ Doktrinde istemlerin öz ve açık olmasının özellikle patent hakkına tecavüz davalarında önemli bir işlevi olacağı belirtilmiştir. Nitekim öz ve açık olmayan istemlerin varlığı halinde patent hakkının sınırları belirlenemeyecektir. Bu durumda üçüncü kişinin fiilleriyle patent hakkına tecavüz edip etmediği tartışmalarına sebebiyet verecektir. Bently/Sherman, s.495

¹¹² Doktrinde birçok istemin kabul edilmemesinin nedeni olarak kelimelerin yanlış kullanılması gösterilmiştir. Pressman, s.9/11

¹¹³ Ayrıntılı bilgi için bakınız; Kayakökü, s.133

¹¹⁴ Pressman, s.9/6

kullanılmasında fayda vardır. Uzun ifadeler istemin anlaşılmasını güçleştirecektir.¹¹⁵ Ayrıca istemler yazılırken bir istemde yazılan hususların diğerlerinde de tekrar edilmesinden kaçınılması gerekir.¹¹⁶ Makul sayının üzerinde de istem yazılmaması gerekir. Aksi halde istemler anlaşılmaz bir hal alabilir.¹¹⁷

Öz ifadeden kasıt ise korunmak istenen hususun detaylara boğulmadan net bir şekilde açıklanmasıdır. Dolayısıyla istemlerin koruma kapsamının belirlenmesini gereksiz yere zorlaştırmayacak şekilde ifade edilmesi gerekir.¹¹⁸ İstemlerin öz olması için muğlak ifadeler ile tekrar eden ifadeler de kullanılmamalıdır.¹¹⁹

İstemlerdeki ifadelerin açık ve öz olması konusunda kesin kriterler kanunda düzenlenmemiştir. Bu nedenle somut olayda değerlendirme yapmak gerekir. Bununla birlikte değerlendirmeyi yapacak kişiler, konusunda uzman kişiler olacağından, onlar için istemlerin açık ve öz olması yeterlidir.¹²⁰ Sıradan bir kişinin anlayamayacağı istemdeki ifadelerin uzman kişi tarafından anlaşılması mümkündür.

İstemler hazırlanırken patent koruması alınacak buluşa yönelik bilgiler, açıklamalarla desteklenmeli ve buluşla bağlantısı belirtilmelidir.¹²¹ Net bir dille buluşun korunacak unsurları ifade edilmeli¹²² ve koruma talep edilen özellikler açıklanmalıdır. Bununla birlikte istemlerde buluşu tanımlayan asli unsurlara ilişkin bilgi verilmesi yeterli olacaktır. Bisikletin tekerlekleri olması gibi herkesçe bilinen unsurların açıklanmasına gerek yoktur.¹²³ İstemler hazırlanırken buluşun sağladığı fayda veya buluşun kullanımının sonuçları ise açıklanmamalıdır. Örneğin "buluş bir kilit olup özelliği kırılmamasıdır." şeklinde bir istem yazılmamalıdır. Bunun yerine bu kilidin teknik tasviri yapılmalı ve teknik özellikleri anlatılmalıdır.

¹¹⁵ Ayrıntılı bilgi için bakınız; Kayakökü, s.132

¹¹⁶ Barış Atalay, Patent Hukukunda İstem Yazım Teknikleri, Legal Yayıncılık, 1.Baskı, İstanbul, 2017, s.127

¹¹⁷ Guidelines for Examination in the European Patent Office, November, 2018, <https://www.epo.org/law-practice/legal-texts/html/guidelines2018/e/index.htm>, (E.T. 22.12.2018), s.664

¹¹⁸ Kayakökü, s.136,137

¹¹⁹ Kayakökü, s.137

¹²⁰ Bently/Sherman, s.495

¹²¹ Ayrıntılı bilgi için bakınız; Camcı, s.53

¹²² Güneş, Haksız Rekabet Davaları, s.75

¹²³ Öztürk, s.26

İstemlerin dayanağıysa tarifnamedir.¹²⁴ Tarifnamede açıklanmayan bir husus istemlerde talep edilemeyecektir. Tarifnameyle istem arasında mutlak bir uyumun olması gerekir. Mutlak uyumdan kasıt tarifnamedeki cümlelerin aynısının istemlerde de yazılması değildir. Tarifnameyle istemlerin örtüşmesi için istemde koruma talep edilen sahanın, tarifnameye göre buluşun tekniğın bilinen durumuna sağlamış olduğu katkıyla örtüşmesi gerekir.¹²⁵ Bu konu patent başvurularında oldukça karıştırılmaktadır. Karışıklıkların önlenmesi amacıyla patent başvurularında tarifnameyle istemler arasındaki uyum tekrar tekrar kontrol edilmelidir.

İstemler teknik bilgileri içermektedir. Bu nedenle ilgili teknik alanda uzman bir kişinin anlayacağı şekilde teknik bir dille düzenlenmesi yerinde olacaktır. Özellikle buluşu oluşturan parçaların nasıl bir araya getirileceği teknik bir dille anlatılmalıdır. Patent başvurusunun ticari başarısı, ekonomik getirileri veya varsa markasına ilişkin açıklamalar ise yapılmamalıdır. Nitekim bu açıklamalar patent başvurusunda dikkate alınmayacaktır. Önemli olan istemle talep edilen korumanın teknik sınırınıdır. Bununla birlikte başvuran istemi yazarken herkesçe ortak kullanılan terimlere başka anlamlar da yüklemiş olabilir. Bu nedenle istemler yorumlanırken terimlerin özel anlamları dikkate alınarak yorumlanmalıdır.¹²⁶

İstem, başvurunun kapsamını aşmaması gerekir. İstemler, koruma sınırını belirlediği için hazırlanırken itinalı davranılmalıdır. Aksi halde patent hükümsüz davalarına konu edilebilir.

3.2. Bağımsız İstem - Bağımlı İstem - Çoklu Bağımlı İstemler

İstemler; bağımsız istem, bağımlı istem ve çoklu bağımlı istem olmak üzere üç şekilde düzenlenebilir.

Bağımsız istem, başka isteme atıfta bulunmayan ve buluşu bütünüyle işlevsel olarak tanımlayan istemdir.¹²⁷ Bu istemlerde buluşun

¹²⁴ İstemlerin mutlaka tarifnameyle desteklenmesi gerekir. Doktrinde tarifnameyle istemler arasındaki uyum sayesinde neyin icat edildiği ile neyin korunmasının talep edildiği arasında bağlantı kurulacağı belirtilmiştir. Bently/Sherman, s.496 Kayakökü, s.141

¹²⁶ Karauz Ağah Kürşat, Cenkeci Esra, İlaç Patentinin Sağladığı Hukuki Koruma, *Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C:4, S:2, Y.2014, (s.109-139), s.125

¹²⁷ Güneş, Patent ve Faydalı Model, s.57

tüm esaslı özellikleri yer almalıdır.(SMKY. m.76/3) Bağımsız istemler tek başlarına buluşu tanımlar ve başka bir isteme atıfta bulunamaz.¹²⁸ Bağımsız bir istemi bağımlı istemler takip edebilir. Bağımsız isteme bağlı tek bir istem veya birden fazla bağımlı istemde yazılabilir. Bununla birlikte tek bir bağımsız istem yazılabileceği gibi birden fazla bağımsız istemde yazılabilir. Buluş bütünlüğüne ilişkin SMK. m.91/1 ve 2 hükümleri saklı kalmak kaydıyla SMKY. m.76/5'deki koşulların gerçekleşmesi halinde ürün, yöntem, aparat veya kullanım kategorilerinde aynı kategoriye ait birden fazla bağımsız istem yer alabilir. Bu hususta SMKY. m.76/5'de "a) birden çok birbiriyle ilişkili ürünün bulunması. b) bir ürünün ya da aparatın farklı kullanımlarının bulunması, c) belirli bir probleme alternatif çözümler üretilirken bu alternatiflerin tek bir istemde korunmasının uygunsuz olması" şeklinde üç koşul sayılmıştır. Bu koşullardan birinin gerçekleşmesi yeterlidir.

Bağımlı istemlerse bağımsız istemlere atıfta bulunan ve onun özelliklerini benimseyen istemlerdir.¹²⁹ Genellikle bağımsız istemleri açıklamakta kullanılmaktadır.¹³⁰ Bağımlı istemlerle bağımsız istemde talep edilen özellikler daha açık ve net bir biçimde belirtilmiş olur.¹³¹ Bağımlı istemlerin bağımsız isteme bağlı bulunduğu tüm özellikleri içermesi gerekir. Bu nedenle bağımlı istemlerin başlangıcında bağımsız isteme atıfta bulunulması ve sonra da korunması istenilen ilave teknik özelliklerin belirtilmesi gerekir. Birde çoklu bağımlı istemler bulunmaktadır.

Çoklu bağımlı istemler, bağımlı istemlerin özelleştirilmiş bir alt kümesi olup, bir istemin tek bir isteme değil, birden çok isteme bağlı olması durumudur.¹³² SMKY. m.76/4'de çoklu bağımlı istemlere ilişkin düzenleme yapılmıştır. İlgili düzenlemeye göre "bir bağımlı istemde birden fazla isteme "veya" ifadesi kullanılarak ayrı ayrı atıfta bulunulabilir." Bağımlı istemler gibi, çoklu bağımlı istemlerde kendisine bağlı istemin kapsamını daraltmaktadır.¹³³

¹²⁸ Güneş, Haksız Rekabet Davaları, s.77

¹²⁹ Güneş, Haksız Rekabet Davaları, s.77

¹³⁰ Doktrinde bağımlı istemin, bağlı bulunduğu istemin unsurlarını taşıdığı ve bağlı bulunduğu isteme ya bir veya daha fazla unsurla geliştirdiği ya da daralttığı belirtilmiştir. Bak; Pressman, s.9/21

¹³¹ Öztürk, s.27

¹³² Kayakökü, s.153

¹³³ WIPO, Patent Drafting Manuals, IP Assets Management Series, https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/patents/867/wipo_pub_867.pdf, (E.T.16.11.2018), s.82

3.3. İstemlerin Yorumlanması

İstemlerin yorumlanması patentin koruma sınırlarının belirlenmesi açısından önem arz etmektedir.¹³⁴ Nitekim patent başvurusu veya patentin sağladığı korumanın kapsamı istemlerle belirlenecektir. (SMK. m.89/1)

İstemlerin yorumlanması konusunda kanunda belirli bir ölçüt belirlenmiştir. SMK. m.89/3 gereği istemler, başvuru veya patent sahibine hakkı olan korumayı sağlayacak ve üçüncü kişilere de korumanın kapsamını makul bir düzeyde belirleyecek şekilde yorumlanır. İlgili düzenlemeye göre istemler yorumlanırken patent sahibi ve üçüncü kişiler göz önüne alınarak yorumlanmalıdır.¹³⁵ Yorumla hem patent sahibinin patent hakkından beklediği menfaat korunmalı hem de üçüncü kişiler açısından patent hakkının sınırları belirlenmelidir. Bununla birlikte patent istemlerinin yorumlanmasının; kullanılmış teknik kavramları açıklama, buluşun önemi ve tesir alanı, eşdeğer uygulama şekillerinin saptanması amaçlarına da hizmet edeceği doktrinde belirtilmiştir.¹³⁶

İstemler yorumlanırken tarifname, çizim ve resimlerden de faydalanılabilir. Ancak burada esas dikkate alınması gereken istemdir. İstem ile tarifname, çizimler ve resimler arasında fark varsa istem esas alınmalıdır.¹³⁷ Bununla birlikte bazı istemler tarifnamede yer alabilir, ancak istemler bölümünde bahsedilmemiş olabilir. Bu durumda bahsedilmeyen istem, tarifnamede yer alsa bile korunmayacaktır.¹³⁸ Hatta buluşu yapan tarafından düşünülüp istemlerde belirtilmeyen bu unsurlar, uzman bir kişinin tarifname ve resimleri değerlendirmesi neticesinde ortaya çıksa da, SMK. m.89/2 gereği istemlerde talep edilmediği için yine korunmayacaktır.

İstemler yorumlanırken başvuru sahibinin açıklamalarına bağlı kalmak kaydıyla patentle korunmak istenen buluşun sınırları belir-

¹³⁴ Doktrinde de patentlenen buluşun tanımının istemler tarafından yapıldığı, bu yüzden bir patentin geçerli olup olmadığı veya patent hakkına tecavüzün söz konusu olup olmadığı incelenirken istemlerin yorumlanması gerektiği belirtilmiştir. Durham, s.49

¹³⁵ Karauz/Cenkci, s.125

¹³⁶ Ayrıntılı bilgi için bakınız; Ortan, Avrupa C.1, s.190

¹³⁷ Ayrıntılı bilgi için bakınız; Tekinalp, s.605

¹³⁸ Suluk/Karasu/Nal, s.262

lenmelidir. Bu belirlenen sınırların üçüncü kişilerce anlaşılır da olması gerekir. Yorum yapılırken belirsizlik yaratılmamalıdır. Yine çok geniş yorumlarda da bulunulmaması gerekir. İstem yorumunda esas alınan ölçüt başvuranın ifadeleridir.

İstemler, Türkçe olarak yazılmakla birlikte teknik bir dil içerdiği için anlaşılması güçtür. Bu nedenle istemlerde teknik dil kullanılması muğlak ve belirsiz ifadelerle sebebiyet verebilir. Ancak doktrinde de belirtildiği üzere istemlerde teknik bir dil kullanılmasının temelinde iki sebep bulunmaktadır. Bunlardan ilki patentle teknik alanda teknolojik ilerleme gerçekleştiği için mecburen teknik bir dil kullanılmasıdır.¹³⁹ İkincisiyse istemlerde basit ifadeler kullanılması halinde buluşla korunmak istenen husus değil, daha kapsamlı veya daha dar bir koruma sağlanacak olmasıdır.¹⁴⁰ Nitekim teknik kavramlarla korunmak istenen hususlar spesifik olarak belirlenebilir. Oysa günlük hayattaki ifadelerle böyle bir açıklama yapılması güçtür. Bu nedenle patentle korunmak istenen alan muğlak kalabilir.

İstem yorumlanması uzmanlar tarafından yapılmaktadır. Uzman istemi yorumlarken sözel anlama bağlı kalmayacak yerine teknik probleme çözüm öneren ve buluşun altında yatan amacı değerlendirecektir.¹⁴¹ İstemler, uzman tarafından yorumlanırken istemin objektif anlamı dikkate alınacak, başvuranın sübjektif yaklaşımı dikkate alınmayacaktır.¹⁴² Bu nedenle başvuranın anlaşılır ve ihtilafa yer vermeyecek ifadeler kullanması önem arz etmektedir.

3.4. Eşdeğerlik Doktrini

Patent korumasının sınırlarını kural olarak istemler belirlemektedir. Ancak istemlerle her hususun detaylı bir şekilde korunması oldukça güçtür. Patentli taklit isteyenler, istemlerdeki korumaları dolanıp patenti taklit edebilir. İşte bu nokta da eşdeğer unsur doktrini devreye girmektedir.

¹³⁹ Durham, s.49

¹⁴⁰ Örneğin yüze de kullanılabilecek olan bir kremin varlığı halinde kozmetik emülsiyon yerine el losyonu ifadesi kullanılırsa, sadece el için kullanılacağı anlaşıldığı için, dar bir koruma sağlanacaktır. Ayrıntılı bilgi için bakınız; Durham, s.50

¹⁴¹ Güneş, Patent ve Faydalı Model, s.54

¹⁴² Kaya, s.180 Doktrinde uzman kişinin istemleri yorumlarken hataları ve sorunları tespit etmeye çalışarak değil, yapıcı biçimde tarifnameye bağlı kalarak istemi teknik açıdan yorumlaması gerektiği belirtilmiştir. Atalay, s.53

Eşdeğerlik doktrini, rakiplerin patentteki belirli özelliklerde önemsiz bir takım değişiklikler yaparak patent hakkına tecavüz yükümlülüğünden kurtulmalarını önlemek amacıyla ortaya çıkmıştır.¹⁴³ Buluşların, hangi şartlar altında yeni bir buluş olarak değerlendirileceği ve buluş sayılabileceği hangi durumlarda eskisinin devamı olarak kabul edileceği, eşdeğerlik incelemesi sonucu ortaya çıkacaktır.¹⁴⁴

“Eşdeğerler, istem veya istemlerle aynı işlevi gören, bu işlevi aynı şekilde gerçekleştiren ve neticede istem ve istemlerde talep edilen unsur ile aynı sonucu çıkartan araç veya unsurlardır.” Eğer istemlerde belirtilmiş olan unsurlar başka bir patentin eşdeğeriye bu buluşa patent hakkı tanınmamalıdır. Zira bir buluşun özüne dokunmaksızın onda önemsiz farklılıklar yaratılması halinde buluşun bir nevi taklitti söz konusudur.

Patentin veya buluşun eşdeğer unsura sahip olup olmadığına uzmanlar aracılığıyla tespit edilecektir. Bu durumda patent istemleri esas alınarak ve buluşun tarifnamesi ile resimleri de göz önünde tutularak temel, pratik ve teorik bilgilere göre bir muadil çözüme kolayca ulaşılabilir olup olmadığı tespit edilmelidir.¹⁴⁵ Temel, pratik ve teorik bilgiler neticesinde muadil çözüme kolayca ulaşılabiliriyorsa buluş eşdeğer unsura sahiptir. Örneğin bir taşıyıcıda halat yerine, zincir kullanılması halinde bu zincirin kullanımı eşdeğer unsur göstergesidir.

Eşdeğerler doğrudan eşdeğer ve dolaylı eşdeğer olarak ikiye ayrılmaktadır. Dolaylı eşdeğerlerde buluşçu kullanılan unsurların yerine kullanılabilir unsurlar için uzman bir kişinin anlayacağı nitelikte ek bir düşünsel faaliyet yürütmektedir.¹⁴⁶ Ancak bu düşünsel faaliyet neticesinde ortaya çıkan buluş değil, bir muadil unsurdur. Bununla birlikte doğrudan eşdeğerler ise patent konusu buluştaki unsurlardan biri yerine kullanılabileceği bilinen unsurları ifade eder.¹⁴⁷ Doğrudan eşdeğerler kendi içinde, teknik eşdeğer ve patent eşdeğeri şeklinde ikiye ayrılmaktadır. Teknik eşdeğerde, buluşlardaki iki unsurdan biri diğerinin yerine herhangi bir ek araştırmaya gerek kalmaksızın kolay bir şekilde kullanılabilir.¹⁴⁸ Bu nedenle teknik eşdeğerin tespiti

¹⁴³ Yıldırım, s.109

¹⁴⁴ Tekinalp, s.536

¹⁴⁵ Ayrıntılı bilgi için bakınız; Orta, Avrupa C.1, s.191

¹⁴⁶ Ayrıca bakınız; Erdil, s.174

¹⁴⁷ Erdil, s.173

¹⁴⁸ Güneş, Haksız Rekabet Davaları, s.75

kolaydır. Patent eşdeğerleriye uzman bir kişi tarafından ek araştırma yapılmaksızın kendi bilgi ve deneyimiyle buluştan doğrudan çıkarılabilen unsurlardır.¹⁴⁹ Patent eşdeğerinin teknik eşdeğerden temel farkı ancak uzman tarafından tespit edilebilmesidir.

Eşdeğerlik değerlendirmesinin nasıl yapılacağı kanunda düzenlenmiştir. *Bir unsur, esas itibarıyla istemlerde talep edilen unsur ile aynı işlevi görüyor, bu işlevi aynı şekilde gerçekleştiriyor ve aynı sonucu ortaya çıkarıyorsa, genel olarak istemlerde talep edilen unsurun eşdeğeri olarak kabul edilir.*(SMK. m.89/5) Eşdeğerlik unsuru somut olaya göre değerlendirilecektir. Bununla birlikte eşdeğer unsurun varlığı için iki hususa dikkat edilmesi gerektiği doktrinde belirtilmiştir. Bunlardan ilki eşdeğer unsurun kullanımının tecavüzün varlığının ileri sürüldüğü tarihte olması, ikincisiyse patent unsurları ile aynı işlevi gören ve aynı sonucu veren değişik araçların tekniğin bilinen durumuna göre buluş sayılmamasıdır.¹⁵⁰

Patent istemlerinde belirtilmeyen hususlar eşdeğerlik unsuruyla koruma altına alınabilecektir.¹⁵¹ Eşdeğer unsurlar, patentten doğan hakkın kapsamını belirlemede ve yapılan tecavüzün tespitinde önemli bir rol oynar.¹⁵² Eşdeğerlik doktrini sayesinde buluşlarda küçük değişiklikler yapılarak patent hakkı ihlal edilmeyecektir. Böyle bir ihlal varsa patentin tecavüzü söz konusu olabilecek veya ilgili başvuruya patent verilmeyecektir.¹⁵³

4. Resimler

Patent başvurusunda resimlerde kullanılabilir. Resimlerde buluş açıklanmaktadır. Resimlerle buluşun özellikleri çeşitli açılardan net bir

¹⁴⁹ Güneş, Haksız Rekabet Davaları, s.75

¹⁵⁰ Kaya, s.182

¹⁵¹ Doktrinde de Ortan; eşdeğerlik doktriniyle, patent korumasının, patent istemlerinde belirtilmemiş olmakla birlikte bazı fiilleri de içerecek şekilde genişletilmesinin mümkün olduğunu belirtmiştir. Ancak bunu yaparken buluşun anlam ve amacından hareket edilmelidir. Ayrıntılı bilgi için bakınız; Ortan, Avrupa C.1, s.191

¹⁵² Erdil, s.173

¹⁵³ Patent hakkına tecavüzün bulunup bulunmadığı konusunda, eşdeğerlik teşhisi için ihlalde bulunan tarafın davranış ve amacı ile patent sahibinin başvuru aşamasındaki beyanları nazara alınmalıdır. Ayrıntılı bilgi için bakınız; İlhami Güneş, "Uluslararası Patent Hukuku Konferansından İzlenimler", Terazi Hukuk Dergisi, Cilt:13, Sayı:148, Y.2018 (s.124 -126), (Patent Hukuku), s.125

şekilde gösterilebilmekte ve patentle korunmak istenen hususlar anlatılabilmektedir.¹⁵⁴ Her açıdan buluş gösterildiği için buluşun detayları da görülebilmektedir.¹⁵⁵ Kanımızca resimler tarifnamelerle birlikte istemlerin yorumlanmasında kullanılacağı için itinalı bir şekilde hazırlanması gerekmektedir. Patent başvurularında resimlerin nasıl düzenlenmesi gerektiği SMKY m.77' de ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiştir.

V. Patent Başvurusunun Değerlendirilmesi Süreci

Patentlenme süreci SMK'da yeniden ele alınmış ve önemli değişiklikler yapılmıştır. Bu değişikliklerden en önemlisi incelemesiz patent sisteminin kaldırılmasıdır. Böylelikle araştırma raporundan sonra talep üzerine tanınan ve en fazla 7 yıllık koruma sağlayan incelemesiz patent sistemi terk edilmiştir.¹⁵⁶ Ayrıca patentleme süreci sadeleştirilmiş ve değerlendirme ile itiraz süreleri kısaltılmıştır.¹⁵⁷ Üçüncü kişilerin itiraz hakları konusunda da düzenlemeler yapılmıştır. SMK'yla birlikte üçüncü kişiler SMK. m.99/1 gereği patent belgesinin verilmesinden itibaren 6 ay içinde kısıtlı konularda itiraz edebilecektir.

Mülga PAT. KHK.'sı döneminde başlayıp, SMK'nın yürürlüğe girmesiyle birlikte devam eden patent başvuruları için SMK. Geçici Madde 1/2'de özel bir düzenleme yapılmıştır. İlgili düzenlemeye göre bu kanunun yayımı tarihinden önce yapılmış ulusal patent başvuruları yine başvuru tarihinde yürürlükte olan mevzuata göre sonuçlandırılacaktır. Ek patent başvuruları da özel olarak düzenlenmiştir. İlgili düzenlemede *'bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten sonra yapılan ek patent başvurularının sonuçlandırılmasında, ek patent başvurusu veya ek*

¹⁵⁴ Churnet, s.503

¹⁵⁵ Durham, s.18

¹⁵⁶ Doktrinde de Tekinalp/Çamoğlu; her ne kadar incelemesiz patent sistemiyle buluşların ve bilimsel araştırmanın teşvik edileceği amaçlansa da uygulamada beklentinin gerçekleşmediğini belirterek incelemesiz patent sisteminin kaldırılmasını yerinde bir düzenleme olarak görmüşlerdir. Ünal Tekinalp, Ersin Çamoğlu, Sınai Mülkiyet Kanunu, Vedat Kitapçılık, 1.Baskı, İstanbul, 2017, s.XXXVII. Bize göre de incelemesiz patentın kaldırılması yerinde bir yaklaşım olmuştur. Böylelikle kanunda belirtilen koşulları eksik taşıyan buluşlar, kısa süre içinde olsa, patent korumasından yararlanamayacaktır. Bu durumda buluş sahipleri itinalı bir şekilde patent başvurularını hazırlayıp 20 yıllık patent koruması elde etmeye çalışacaktır. Küçük ve basit buluşlar içinse patent yerine faydalı model başvurusu yoluna başvurulabilecektir.

¹⁵⁷ Doktrinde Tekinalp/Çamoğlu; patent tescil süresinin 17 ile 42 aydan, 7 ile 27 aya ineceğini belirtmiştir. Tekinalp/Çamoğlu, s.XXXVII.

patentin bağımsız patent başvurusu ya da patente dönüştürülmesinde, asıl patent başvurusunun başvuru tarihinde yürürlükte olan mevzuat hükümleri uygulanır” denilmiştir. Ayrıca kanun koyucu; incelemesiz patent başvuruları, faydalı modelin patente, patentin faydalı modele dönüşümü ile ulusal aşamaya giren patent başvurularının akıbetini de düzenlenmiştir. SMK. Geçici Madde 1/2’ye göre “İncelemesiz verilen patentin incelemeli patent başvurusuna dönüştürülmesinde, patent başvurusunun faydalı model başvurusuna ya da faydalı model başvurusunun patent başvurusuna değiştirilmesinde, patent ve faydalı modellerin hükümsüz kılınmasında, başvuru tarihinde yürürlükte olan mevzuat hükümleri uygulanır. Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce ulusal aşamaya giren uluslararası veya bölgesel anlaşmalar yoluyla yapılmış patent başvuruları ve faydalı model başvuruları, başvurunun ulusal aşamaya girdiği tarihte yürürlükte olan mevzuat hükümlerine göre sonuçlandırılır.” denilmiştir. İlgili düzenleme yerinde olmuştur. Mülga PAT. KHK dönemindeki başvuruların akıbeti düzenlenerek olası ihtilafların önüne geçilmiştir.

Buluşun patentlenmesi sürecindeki en önemli sorunlardan biri de patent başvurusu sahibinin süreleri kaçırmasıdır. SMK’da kaçırılan sürelerin telafisi ve işlemlerin devam ettirilmesi için genel bir düzenleme yapılmıştır. SMK. m.107/1’e göre “*patent başvurusuna ilişkin işlemlere dair sürelere uyulmaması halinde, süreye uymama sonucunun bildirilmesi tarihinden itibaren iki ay içinde ücretini ödenerek işlemlere devam edilmesi talep edilebilir. Başvuranın talebinin kabul edilmesi halinde süreye uyulmamış olmanın getirdiği hukuki sonuçlar doğmamış sayılır.*” Bununla birlikte SMK. m.107/4 ve SMKY.m.114’de düzenlenen hallerde işlemlerin devam ettirilmesi talebi kabul edilmeyecektir. Bunlardan ilki, SMKY. m.114/2’deki sayılan sürele uyulmama hallerinden biri varsa işlemlerin devam edilmesi talep edilmeyecektir.¹⁵⁸ İkinci olarak SMKY. m.103/2 gereği yapılan bildirimlere süresinde cevap verilmezse işlemlere devam edilmesi talebi üç bildirimden sadece biri için ve bu madde

¹⁵⁸ SMKY. m.114/2’de “a) Kanun’un 93 üncü maddesinin birinci fıkrası, b) Kanun’un 101. maddesinin dördüncü fıkrası, c) Kanun’un 110. maddesinin üçüncü fıkrası, ç) 72. madde, d) 81. madde, e) 84. maddenin birinci fıkrası, f) 96. ve 119. maddelerin ikinci fıkraları, g) 99. maddenin birinci fıkrası ve 120. maddenin on dördüncü fıkrası” sayılmıştır. Bu hallerde işlemlerin devam edilmesi talep edilmeyecektir.

uyarınca sadece bir kez yapılabilir.¹⁵⁹ Son olarak SMK. m.114'de düzenlenmemiş olmakla birlikte somut işlemlere devam ettirilmesi talebi, mevzuat hükümlerine uygun değilse, kurum talebi işleme almaya caktır.

Patent başvurusu veya patent hakkı sürecinde, kanundaki süreye uymamanın sonuçlarını kaldıran bir diğer düzenlemeysen SMK. m.107/2'de hakların yeniden tesisi başlığında yapılmıştır. SMK. m.107/2'ye göre "patent başvurusu veya patent sahibi tarafından, patent başvurusu veya patentle ilgili işlemlerde şartların gerektirdiği özen gösterilmesine rağmen, uyulması gereken bir süreye uyulamamasının patent başvurusunun reddine, geri çekilmiş sayılmasına, 99 uncu madde uyarınca patentin hükümsüz kılınmasına veya diğer herhangi bir hakkın kaybına yol açması hâlinde, hakların yeniden tesisi talep edilebilir." İlgili düzenlemeye göre talebin, uyulamamış olan sürenin bitiminden itibaren bir yılı geçmemek üzere, süreye uyulmama nedeninin ortadan kalkmasından itibaren iki ay içinde, ücreti ödenerek yapılması gerekir. (SMK. m.107/2)¹⁶⁰ Taleple birlikte hakların yeniden tesisi talebine dayanak olan gerekçeler ve bunları kanıtlayıcı bilgi ve belgeler sunulur. (SMKY. m.115/3)

Kurum, talebe ilişkin yaptığı değerlendirme sonucunu başvuru sahibi ya da patent sahibine bildirecektir. (SMKY. m.115/4) Talebin kabulü halinde başvuru yayımlanmışsa bu durum bültende yayımlanır.¹⁶¹ Bir yıllık süre sona erdikten sonra yapılan talepler, ücreti ödenmemiş olan talepler veya kanundaki koşullara aykırı olan talepler reddedilir.¹⁶² Talepte bulunanın, patent başvurusu veya patentle ilgi-

¹⁵⁹ İnceleme aşamasında patent başvurusunun SMK. m.103/2 gereği kanun hükümlerine uygun olmadığı tespit edilebilir. Bu durumda başvurana bildirim yapılacak, bildirim alan başvurandan üç ay içinde bildirim karşılığı görüşlerini sunması veya başvurunun kapsamını aşmaması şartıyla tarifname, istemler veya resimlerde değişiklikler yapması istenecektir. Kurumun yapacağı bildirimlerin sayısı üçten fazla olamayacaktır. SMK. m.114/4'de ise bu bildirimlerden sadece birinin cevap süresi kaçırıldıysa bir defalık ek süre tanınabileceği düzenlenmiştir.

¹⁶⁰ Ancak, SMK. m.93/1'de belirtilen on iki aylık rüçhan süresine uyulmama durumunda, bu sürenin bitiminden itibaren iki ay içinde hakların yeniden tesisi talebinde bulunulabilir. (SMKY. m.115/2)

¹⁶¹ Hakların kaybindan başlamak üzere bu hakların yeniden tesisine ilişkin kararın yayımına kadar geçen sürede, patent konusu buluşu iyiniyetli olarak Türkiye'de kullanan veya kullanım için ciddi ve gerçek tedbirler alan kişiler, sahip oldukları işletmenin makul ihtiyaçlarını giderecek ölçüde buluşu ücretsiz olarak kullanmaya devam edebilir. (SMK. m.107/3)

¹⁶² Ayrıca SMK. m.115/5 gereği "103. maddenin ikinci fıkrası uyarınca yapılan bil-

li işlemlerde şartların gerektirdiği tüm özeni göstermiş olduğunu da kanıtlaması gerekir. Doktrinde talepte bulunanın mücbir sebep hallerinde bu hükme dayanabileceği belirtilmiştir.¹⁶³ Ancak kanımızca tüm özenin gösterilmesine rağmen beklenmedik hallerin varlığı halinde, üçüncü kişilerden kaynaklar haller gibi sair durumlarda da bu hükme dayanabilmelidir. Talebin kabul edilmesi hâlinde, süreye uyulmamış olmanın getirdiği hukuki sonuçlar doğmamış sayılacaktır.

Patentlenme sürecinde bir takım hatalı işlemlerin yapılması da olasıdır. Patent başvurusu ya da belgesinin kanunda belirtilen koşulları taşıyamamasına rağmen hatalı olarak işlemlere devam edilmesi halinde, hatalı işlem ve devamındaki işlemler iptal edilir. (SMK. 108/1) Hatanın yapıldığı aşamadan itibaren sürece devam edilir.¹⁶⁴ Bununla birlikte hata resen tespit edilebileceği gibi itiraz üzerine de tespit edilebilir.

Buluşun patentlenmesi sürecinde üçüncü kişilerin inceleme hakkı da önem arz etmektedir. Üçüncü kişilerin inceleme hakkı genellikle yayımlanmış başvurular için mümkündür. Ayrıca SMK. m.91'e göre bölünmüş bir başvuru veya SMK. m.110/3-b bağlamında gasp halinde bu başvuruların dayandığı önceki başvurular, başvuru sahibinin izni olmaksızın üçüncü kişilerce incelenebilecektir. Yayımlanmamış başvurular başvuru sahibinin iznini almak koşuluyla incelenebilir. (SMK. m.102/1) Ancak patent başvurusundan doğan hak, başvuru sahibi tarafından üçüncü kişiye karşı ileri sürülürse üçüncü kişi henüz yayımlanmamış patent başvurusunu inceleyebilir. (SMK. m.102/2)¹⁶⁵ Yayımlanmadan önce ret edilen veya geri çekilen patent başvuru dosya-

dirimlerde verilen üç aylık süreye uyulamadığı için yapılamamış olan işlemin geçişi yaparak işlemlere devam edilmesi talebi, bu madde uyarınca yapılamaz".

¹⁶³ Cahit Suluk, "6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanununun Getirdiği Yenilikler", Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, C.4, S.1 Y.2018, (s.91-109), s.101

¹⁶⁴ Doktrinde Tüzüner, inceleme yapılmış ve eksiklik sonradan fark edilirse yapılmış olan incelemeler yapılmamış sayılacağını ve eksikliğin giderilmesine odaklanılacağını belirtmiştir. Özlem Tüzüner, Faydalı Modelin Korunması ve Faydalı Modelin Korunmasına Uygulanacak Hukuk, Vedat Kitapçılık, 1.Baskı, İstanbul, 2011, s.153

¹⁶⁵ Kanunun gerekçesinde, patent başvurusu sahibinin, ihtarla veya sair şekillerde, üçüncü kişinin patent hakkının ihlal ettiğini ileri sürmesi halinde üçüncü kişinin başvuruyu inceleyebileceği belirtilmiştir. Sınai Mülkiyet Kanunu, m.102 Gerekçesi,

larının ise üçüncü kişilerce incelenmemesi gerekir.¹⁶⁶ Nitekim başvuru konusu buluş henüz patent almadığı bir süreçte şartları varsa know how olarak değerlendirilebilir. Bu know how'ın gizli kalması gerekir.

Bir buluşun patentlenmesi sürecinde ilk önce başvuranın ön araştırma yapması gerekir. Araştırma yaparken kendi buluşuyla aynı alandaki veya bağlantılı alandaki buluşları, patentleri, faydalı modelleri ve güncel gelişmeleri incelemesi gerekir. Arkasından başvuran, gerekli evraklarla birlikte TÜRKPATENT'e başvurmalı ve yasal prosedürleri takip etmelidir.

1. Ön Araştırma Süreci

Her buluş patentle korunamamaktadır. Bu nedenle buluş sahibinin, patent sürecini başlatmadan önce bir ön araştırma yapması gerekir. Böylelikle buluşun patentle korunup korunamayacağı ortaya çıkacaktır.

Ön araştırma sürecinde buluş sahibi, mevcut tekniği tespit etmeli ve bu mevcut teknik içerisinde buluşunu değerlendirmelidir. Bu süreç ise oldukça zahmetlidir. Başvuran, o alanda mevcut patent belgelerini ve teknik dokümanları incelemeli, buluş basamağı kriterini saptamalı, mevcut teknik bağlamında henüz çözümü bulunmayan sorunlar veya istenmeyen durumları tespit etmeli ve bunların çözümlerini açıklamalıdır.¹⁶⁷ Bu süreçte başvuran bir nevi patent başvurusu hazırlamakta ve bu başvuruyu kendisi değerlendirmektedir.

Başvuran araştırmayı yaparken, patent başvurularını, patentleri, her türlü bilimsel yazıları, makaleleri, konferans çıktılarını, kamuya açıklanmış bilgileri, sergilerde teşhir edilen ürünleri itinalı bir şekilde incelemelidir. Özellikle patent arama motorları başvurana yardımcı olacaktır. Doktrinde de belirtildiği üzere; Espacenet, Google Patents, PatentScope, Türk Patent ve Marka Kurumu arama motoru gibi birçok arama motoru bulunmaktadır.¹⁶⁸ Bu arama motorlarından faydalanılarak mevcut bilinen teknik araştırılabilecektir.

¹⁶⁶ Noyan, s.236

¹⁶⁷ Baştürk, s.25

¹⁶⁸ Ayrıntılı bilgi için bakınız; Kayakökü, s.44 vd. Ayrıca, birçok ulusal ve bölgesel patent ofisinin internet siteleri için bakınız: World Intellectual Property Organization (WIPO), <http://www.wipo.int/directory/en/urls.jsp>, (E.T.19.11.2018)

Ön araştırma süreci buluşun patentlenmesi sürecindeki en önemli dönemdir. Bu dönemde ne kadar detaylı bir araştırma yapılırsa buluşun patentlenmesi de o kadar mümkün olacaktır. Yine buluşun noksan kısımları belirlenip, bu kısımlar telafi edilebilecektir. Ön araştırma süreci sayesinde AR-GE çalışmaları da daha verimli bir şekilde yapılabilecektir.¹⁶⁹ Yapılan araştırma neticesinde buluşun patentlenebileceğine kanaat getirilirse resmi olarak TÜRKPATENT'e başvurulabilir.

2. Şekli İnceleme

Patent başvurularında ilk inceleme şekle ilişkin olmaktadır. Şekli inceleme sürecinde patent başvurusunun kanundaki ve yönetmelikteki şekle uygun olarak hazırlanıp hazırlanmadığı değerlendirilir. Bu süreçte patent başvurularının kanundaki şekil şartlarına uygun olarak düzenlenmesi, gerekli ücretlerin yatırılıp yatırılmadığı, yabancı dilde kaleme alınan istem, tarifname gibi belgelerin Türkçeye çevrilip dosyaya konulması, rüçhan hakkı varsa bu rüçhan hakkını ispat eden belgelerin konulup konulmadığı incelenecektir.¹⁷⁰

Süreci değerlendirirsek buluş sahibi patent elde etmek için öncelikle patent başvurusunda bulunması gerekir.¹⁷¹ Patent başvurusu; başvuru formunu, tarifnameyi, istemleri, özeti, resimleri ve başvuru

¹⁶⁹ TÜRKPATENT Kılavuzu'nda da "birçok başvuru, yeni olmadığından patent sürecinde belge alamamakta ya da mahkemelerde dava konusu haline gelmektedir. Başvuru öncesinde gerçekleşen Ar-Ge masrafları, patent sürecindeki maliyetler ve zaman kaybı gibi kaynak israfları da düşünüldüğünde, ön araştırma yaparak buluşun yeni olup olmadığı konusunda genel bir fikre sahip olmanın önemi daha iyi anlaşılacaktır." denilerek ön araştırmanın önemi vurgulanmıştır. TÜRKPATENT, Patent/Faydalı Model Kılavuzu, 2018/3, Ankara, <http://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/commonContent/Publications> (E.T. 10.11.2018), s.4 vd.

¹⁷⁰ Tüzüner, s.147, Doktrinde bu aşamada, patent başvurusunun kanundaki formatta uygun olarak yapılıp yapılmadığının değerlendirildiği belirtilmiştir. Bently/Sherman, s.372

¹⁷¹ PCT bağlamında da değerlendiren bir patent başvurusu da ulusal aşamaya sokulabilir. SMKY. m.73/1 gereği, Patent İşbirliği Antlaşmasının 22. ve 39. maddeleri uyarınca ulusal aşamaya girecek olan patent başvurusu, uluslararası başvurunun rüçhan tarihinden itibaren, rüçhan yoksa uluslararası başvuru tarihinden itibaren otuz aylık sürede, SMKY. m.71/1'de sayılan unsurlar ve Tebliğde belirtilen ücretin ödendiğine ilişkin bilgi ile birlikte kuruma sunulması gerekir. Otuz aylık sürede patent başvurusu TÜRKPATENT'e sunulmazsa Tebliğ'de belirtilen ek ücretin ödenmesi koşuluyla ek olarak üç aylık süre tanınır. Ek olarak tanınan üç aylık süreye de uyulmazsa SMKY. m.73/1-a,b,c'deki şartların varlığı halinde yine ulusal aşamaya geçilebilir.

ücretinin ödendiğini gösterir bilgiyi kapsamalıdır. (SMK. m.90/1) Bununla birlikte tarifname, istemler, özet ve varsa resimler başvuru sırasında Paris Sözleşmesi veya Dünya Ticaret Örgütü Kuruluş Anlaşmasına taraf veya karşılıklılık ilkesini uygulayan devletlerin resmî dillerinden birinde verilebilir. (SMK. m.90/2)

Başvuran, SMK. m.90/3 gereği; patent verilmesi talebi, başvuru sahibinin kimlik ve iletişim bilgileri ve Türkçe veya ikinci fıkrada belirtilen yabancı dillerden biri ile yazılmış tarifname veya önceki bir başvuruya yapılan atıfları içeren dokümanları TÜRKPATENT'e sunar. SMK. m.90/3'de belirtilen unsurlardan herhangi biri eksikse başvuru işleme alınmayacaktır. TÜRKPATENT'de aldığı evrakları tarih, saat, dakikayı belirleyip kayda alır. Bu kayıt patent başvurusu anını keskinleştirir. Başvurunun keskinleştiği tarih koruma süresi ve rüçhan hakkının kullanımı açısından önemlidir.¹⁷² Patent başvuru tarihi buluşun patent verilebilirlik şartlarını taşıyıp taşımadığının belirlenmesinde de esas alınacak tarih olması nedeniyle önem arz etmektedir.¹⁷³

Buluşu yapan kişinin isminin SMK. m.90/5 gereği patent başvurusunda belirtilmesi de gerekir. Ancak buluşu yapan, isminin gizli kalmasını istiyorsa ismi gizli tutularak patent başvurusunda bulunabilir. (SMK. m.90/5) Ayrıca patent başvurusunda bulunan buluşu yapan değilse veya birden fazla buluşu yapan olmakla birlikte sadece biri veya birkaçı başvuruda bulunuyorsa bu kişilerin patent hakkını nasıl elde ettiğini açıklaması gerekir.(SMK. m.90/5)

İşleme alınan başvuruda 90/1'de belirtilen unsurlardan en az birinin eksik olması veya 90/2 gereğince unsurların yabancı dilde verilmesi hâlinde, bildirim gereksiz başvuru tarihinden itibaren iki ay içinde eksiklikler giderilir veya Türkçe çeviriler verilir. (SMK. m.95/2) Bu eksiklikler iki ay içinde giderilmezse başvuru geri çekilmiş sayılır. Türkçeye çevrilen belgelerde çeviri hatalarının bulunmaması gerekir. Aksi halde buluş, patentle korunmak istenenden çok daha az korunabileceği gibi, yanlış çeviriler nedeniyle patent elde de edemeyebilir.¹⁷⁴

¹⁷² Suluk/Karasu/Nal, s.263

¹⁷³ Aplin/Davis, s.471, Bently/Sherman, s.372

¹⁷⁴ Ayrıntılı bilgi için bakınız; Yıldırım, s.112,113

TÜRKPATENT; SMK. m.90/1 fıkrasında belirtilen unsurları tam ve eksiksiz bir şekilde içeren patent başvurusunu veya SMK. m.90/2 uygun olarak tamamlanan başvuruyu, SMK.m.90/4¹⁷⁵ ve SMK. m.90/5 ile yönetmelikte belirtilen diğer şekli şartlara uygunluk bakımından inceler.(SMK.m.95/3) Bu incelemenin sonucunda iki olasılık söz konusudur.

Birinci olasılıkta TÜRKPATENT, başvuruda bir eksiklik olmadığına kanaat getirirse SMK. m.96'ya göre ücreti ödenmek koşuluyla araştırma raporu düzenlenir. İkinci olasılıkta TÜRKPATENT, başvurunun şekli şartlara uygun olmadığına kanaat getirirse başvurudan iki ay içinde eksikliğin giderilmesini ister. Başvuru sahibinden eksikliklerin giderilmesi talep edilirse başvuru sahibine eksik hususlar ve aykırılıklar gerekçeli bir şekilde açıklanmalıdır.¹⁷⁶ Böylelikle başvuran gerekli düzenlemeleri yapabilecek veya eksik olan konularda kendisini savunabilecektir.

Eksikliğin varlığı halinde iki aylık süre boyunca TÜRKPATENT başvuru işlemlerini durduracaktır. Eksiklik giderilmezse başvuru reddedilir. İki aylık süre içinde eksiklik giderilirse ve ücreti ödenirse SMK. m.96 uyarınca araştırma raporu düzenlenebilir.

3. Araştırma Raporu

Şekli inceleme safhasından sonraki safha, araştırma raporu safhasıdır. Araştırma raporuyla tekniğin bilinen durumu saptanır.¹⁷⁷ Araştırma raporu talep üzerine düzenlenmektedir. Başvuru sahibi, başvurusuyla birlikte araştırma talebinde bulunabileceği gibi, başvuru tarihinden itibaren on iki ay içinde ücretini ödemek kaydıyla araştırma talebinde de bulunabilir. Bu süre içerisinde araştırma talebinde bulunmazsa veya araştırma ücretini ödemezse başvuru geri çekilmiş sayılacaktır. (SMK. m.96/1)

Araştırma talebi üzerine TÜRKPATENT tarafından başvurunun şekli şartlara uygun olduğuna karar verilirse veya şekli şartlara iliş-

¹⁷⁵ Buluş, genetik kaynağa veya genetik kaynakla bağlantılı geleneksel bilgiye dayanırsa bu kaynağın nereden alındığına ilişkin açıklamaya, patent başvurusunda yer verilir. (SMK. m.90/4)

¹⁷⁶ Tüzüner, s.152

¹⁷⁷ Aplin/Davis, s.471

kin noksanlıklar giderilirse araştırma raporu safhasına geçilir. Başvuru konusu buluşun, buluş faaliyetine dayanıp dayanmadığı, buluş basamağı ile yenilik unsurunu içerip içermediği araştırma raporunun sonuçlarına göre değerlendirilecektir.¹⁷⁸

Araştırma raporu hazırlanırken başvuru tarihinden önceki açıklanmış bilgilerin tespiti gerekir. Uzman raporu düzenlerken patent başvurusundan önceki yayımları, patenleri veya buluşun genel kullanıma açılmış olduğunu gösterir bilgi ve delilleri inceler.¹⁷⁹ Bu bilgiler patent başvurusunun yapılmasından önce Dünya'nın herhangi bir yerinde yazılı veya sözlü, tanıtım yoluyla ortaya konulmuş veya kullanım ya da başka herhangi bir biçimde açıklanmış olan toplumca erişilebilir her türlü bilgi, belge ve veriden oluşabilir.¹⁸⁰

Araştırma raporu düzenlenirken tarifname dikkate alınarak istemler itibariyle düzenlenir.(SMKY. m.97/3) Bununla birlikte özeti veya buluş başlığının konusu buluşla ilgili teknik bilgi verme amacına hizmet etmiyorsa özet ve buluş başlığı kurum tarafından yeniden düzenlenir ve araştırma raporuna eklenip başvuru sahibine bildirilir. (SMKY. m.97/8)

Araştırma raporunun düzenlenmesinden sonra başvuru sahibine rapor bildirilir ve bültende yayımlanır.¹⁸¹ Patent başvurusu SMK. m.97 uyarınca bültende yayımlanmışsa araştırma raporu ayrı olarak ancak patent başvurusu yayımlanmamış olması halinde başvuru ile birlikte bültende yayımlanabilir. (SMK. m.96/2) Araştırma raporunun yayımlanmasıyla buluş hakkında üçüncü kişiler bilgi sahibi olabilecek ve itiraz ile dava açma konusunda hazırlık yapabilecektir.

SMK. m.96/3'deki hallerin varlığı halinde araştırma raporu düzenlenmez. Bunlardan ilki patent başvurusu konusuna ilişkindir. Patent başvurusu konusu SMK. m.82/2 gereği buluş niteliğinde sayılmazsa veya SMK. m.82/3 gereği patent verilemeyecek bir buluşsa araştırma raporu düzenlenmeyecektir. İkincisi ise tarifname ve istem-

¹⁷⁸ Guidelines for Examination in the European Patent Office, November, 2018, <https://www.epo.org/law-practice/legal-texts/html/guidelines2018/e/index.htm>, (E.T. 08.11.2018), s.203

¹⁷⁹ Churnet, s.505

¹⁸⁰ Ayrıntılı bilgi için bakınız; Sınai Mülkiyet Kanunu m.96 Gerekeçesi

¹⁸¹ Araştırma raporunun bültende yayımlanmasıyla birlikte kamuoyu buluş hakkında detaylı bilgi sahibi olabilecektir.

lere ilişkindir. Tarifnamenin ya da tüm istemlerin yeterince açık olmaması araştırma raporunun düzenlenmesini engelliyorsa araştırma raporu düzenlenmez. Bu durumda araştırma raporu düzenlenmeyeceği başvuru sahibine bildirilir. Araştırma raporu düzenlenmemesi halinde başvuru sahibi, bu konudaki itirazlarını veya başvurudaki değişikliklerini, bildirim tarihinden itibaren üç ay içinde sunması gerekir. Başvuru sahibinin üç ay içinde itirazda bulunmaması veya yapılan değişikliklerin TÜRK PATENT tarafından kabul edilmemesi halinde başvuru reddedilir. İtirazın ve varsa yapılan değişikliklerin kabul edilmesi hâlindeyse araştırma raporu düzenlenir, başvuru sahibine bildirilir ve bültende yayımlanır.

Araştırma raporunun hazırlanması sonucunda buluşun patentlenebilir bir buluş olup olmadığı ortaya çıkacaktır. Raporda buluşla ilgili olan tekniğin bilinen durumundaki en yakın dokümanlar listelenir. Ayrıca raporda, ilgili dokümanların özellikle hangi kısımlarının araştırması yapılan buluşla ilgili olduğu da belirtilmelidir.¹⁸² Buluşla dokümanların ilişkisi, uluslararası kabul edilmiş kodlarla (X, Y, A vb.) ifade edilir.¹⁸³ Araştırma raporu düzenlenirken faydalanılan dokümanlarda kategori edilerek araştırma raporuyla birlikte patent sahibine bildirilir. Nitekim bu dokümanların incelenmesi neticesinde buluşun patent korumasından faydalanıp faydalanmayacağı anlaşılacaktır.

¹⁸² Türk Patent ve Marka Kurumu, Patent/Faydalı Model Kılavuzu, 2018/3, Ankara, <http://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/commonContent/Publications> (E.T.12.11.2018), s.21 vd.

¹⁸³ Bu sınıflar aşağıdaki gibidir;

X - Buluşun yeni olmadığını veya buluş basamağı içermediğini tek başına gösteren doküman

Y - Buluşun buluş basamağı içermediğini başka bir dokümanla bir araya getirildiğinde gösteren doküman

A - Tekniğin bilinen durumunu belirten ama buluşla tam olarak ilgili olmayan doküman

O - Sözlü teşhir, kullanım, başka bir çeşit teşhirin sergilenmesine atıfta bulunan, yazılı olmayan açıklama

P - Başvuru tarihi ile rüçhan tarihi arasında yayımlanan doküman

T - Buluşun altında yatan ilke veya teoriyi anlamak için belirtilen doküman

E - Başvuru tarihinde veya başvuru tarihinden sonra yayımlanan doküman

D - Patent başvurusunda atıfta bulunulan doküman

L - Başvurunun rüçhanıyla ilgili şüpheler uyandıran, ya da başka nedenlerle belirtilen doküman Ayrıntılı bilgi için bakınız; Türk Patent ve Marka Kurumu, Patent/Faydalı Model Kılavuzu, 2018/3, Ankara, <http://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/commonContent/Publications> (E.T.12.11.2018), s.21 vd.

Araştırma raporları bir nevi buluşun karnesi olup bu karnede geçer notların bulunması halinde başvuru sahibi inceleme raporu talep eder.¹⁸⁴ Ancak rapor olumsuzsa buluşun patentlenmesi güçtür. Bu durumda başvuranın sürece devam etme ve etmeme şeklinde iki hakkı bulunmaktadır. Kanımızca buluş basamağı içermeyen ancak yeni ve sanayiye uygulanabilir bir buluşa ilişkin başvuru, kanundaki koşullara uygun olmak şartıyla, faydalı model başvurusuna dönüştürülebilir. Böylelikle buluş basamağı içermeyen ancak yeni ve sanayiye uygulanabilir buluş, en azından faydalı model olarak korunacaktır.

Bazı başvurularda buluş bütünlüğü de bulunmayabilir. Başvuru konusu buluş tek bir buluşu veya tek bir genel buluş fikrini oluşturacak şekilde bir araya gelmiş buluşlar grubunu içermiyorsa bu durum buluş sahibine bildirilir.¹⁸⁵ Başvuru konusu buluşun, buluş bütünlüğünün bulunmaması halinde istemlerde bahsedilen ilk buluşa ilişkin araştırma raporu düzenlenir. Buluşu bütünlüğü dışında kalan ve araştırması yapılmayan diğer istemler için başvuru sahibi bölünmüş başvuru yapabilir.(SMKY. m.100/1)

4. Patent Başvurusunun Yayınlanması

Patent başvurusu, başvuru veya varsa rüçhan tarihinden itibaren on sekiz aylık süre içerisinde bültende yayımlanır.(SMK. m.97/1) Başvuru sahibi erken yayım talebinde bulunduysa patent başvurusu erkende yayımlanabilir. Patent başvurusunun yayımlandığı tarihten itibaren üçüncü kişiler patent başvurusuna konu buluşun patent verilebilirlik koşulları konusunda görüşlerini sunabilecektir. Fakat bu aşamada TÜRKPATENT nezdindeki işlemlere taraf olamayacaklardır. (SMK. m.97/2)

Patent başvurusunun yayımlanması halinde başvuru sahibi patentle sağlanan korumadan geçici olarak yararlanır.¹⁸⁶ Bu koruma süresi başvurunun bültende yayımlandığı tarihten itibaren başlayacaktır. (SMK. m.97/4) Patent başvurusu sahibinin izni olmadan bu-

¹⁸⁴ Suluk, s.98

¹⁸⁵ Guidelines for Examination in the European Patent Office, November, 2018, <https://www.epo.org/law-practice/legal-texts/html/guidelines2018/e/index.htm>, (E.T. 08.11.2018), s.212

¹⁸⁶ Patent başvurusuna konu olan buluş, mikroorganizmalara ilişkinse koruma mikroorganizmanın erişilebilir hale gelmesinden itibaren başlayacaktır.(SMK. m.97/6)

luşu kullanan kişilere patent başvurusu ve kapsamı konusunda bilgi verilirse yayımdan önce de başvuru sahiplerinin hakkı korunacaktır. (SMK. m.97/5)¹⁸⁷

Patent başvurusunun yayımlanmasının önemli sonuçları bulunmaktadır. Patent başvurusunun yayımlanmasıyla birlikte patent sisteminin amaçlarından biri olan bilginin yaygınlaştırılması amacı gerçekleşmektedir.¹⁸⁸ Başvurunun yayımlanmasıyla birlikte buluşun gizliliği de ortadan kalkacak ve toplum buluş hakkında bilgi sahibi olabilecektir.¹⁸⁹ Dolayısıyla yayımla birlikte buluş sahibi istemiş olduğu koruma hakkına bir adım daha yaklaşmakta, kamuoyu ile rakipler ise yeni teknik kazanımlar ile gelecekte muhtemel doğacak patent hakkından haberdar olmaktadır.¹⁹⁰

Patent başvurusunun geri çekilmesi, geri çekilmiş sayılması veya reddedilmesi halinde geçici patent koruması sonuç doğurmamış sayılacaktır. (SMK. m.97/7)

5. İnceleme

Patent başvurusu sahibi, araştırma raporunun bildirim tarihinden itibaren üç ay içinde ücretini ödeyerek inceleme talep etmelidir.¹⁹¹ Aksi halde başvuru geri çekilmiş sayılacaktır.(SMK. m.98/1) Bununla birlikte 02.01.2019 tarihli yapılan düzenlemeyle birlikte önceleri ayrı ayrı verilen araştırma ve inceleme taleplerinin artık birlikte verilmesi mümkün kılınmıştır.¹⁹²

¹⁸⁷ Mülga PAT KHK'sı döneminde de emsal bir kararda, "551 sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 166. maddesi yollaması ile aynı KHK'nın 136. maddesinin son fıkrasında aynen "patent başvurusu bu Kanun Hükmünde Kararnamenin 55. maddesine göre yayınlandığı takdirde, başvuru sahibi, buluşa vaki tecavüzlerden dolayı hukuk ve ceza davası açmaya yetkilidir, denilmiştir". Arkasından; "Tecavüz eden, başvurudan veya kapsamından haberdar edilmiş ise, başvurunun yayımlanmış olmasına bakılmaz. Tecavüz edenin kötü niyetli olduğuna mahkeme tarafından hükümlenirse, yayımdan önce de tecavüzün varlığı kabul edilir" denilmiştir". Bak; Yargıtay, 11. H.D., 24.2.2000 tarihli, E. 2000/922 K. 2000/1475 sayılı kararı, Kazancı İçtihat Bankası, www.kazanci.com, (E.T. 08.12.2018)

¹⁸⁸ Sınai Mülkiyet Kanunu, Gereçesi, m.97

¹⁸⁹ Aplin/Davis, s.472

¹⁹⁰ Ortan, Avrupa C.1, s.126

¹⁹¹ Doktrinde bu sürenin bir düşünme süresi olduğu ve başvurana zaman ile mali harcamalardan tasarruf etme imkânı yarattığı belirtilmiştir. Ortan, Avrupa C.1, s.133

¹⁹² Türk Patent ve Marka Kurumu, <http://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/>

İnceleme talebi üzerine TÜRKPATENT, başvurunun ve buna ilişkin buluşun kanuna uygun olup olmadığını inceleyecektir.(SMK. m.98/2) Kanımızca başvuru hem maddi hem de şekli yönden incelenmelidir.¹⁹³ Her ne kadar şekli yönden inceleme patent başvurusu aşamasında yapılsa da inceleme sürecinde de değerlendirmelidir. Şekli eksiklik gözden kaçtıysa ve inceleme raporu sırasında ortaya çıktıysa eksiklik giderilmelidir. Bununla birlikte inceleme aşamasında asıl olan maddi inceleme yani buluşun patente bağlanabilir niteliğe sahip olup olmadığıdır.¹⁹⁴ Bu süreçte TÜRKPATENT, başvurunun patent verilebilirlik şartlarını içerip içermediğini, buluş bütünlüğünün bulunup bulunmadığını dikkatli bir şekilde değerlendirmelidir. TÜRKPATENT incelemeyi uzmanları aracılığıyla yapmaktadır. Uzman; buluşun patent verilebilirlik koşullarını taşıyıp taşımadığını, istemlerin açık ve öz olması ile istemlerin tarifnameyle desteklenmiş olup olmadığını ve buluşun uzman bir kişinin anlayacağı şekilde anlatılmış olup olmadığını incelemektedir.¹⁹⁵

İnceleme yapılırken sadece patent başvurusunda bulunanın vermiş olduğu bilgiler değil, Dünya’da açıklanan, kullanılan veya sınai mülkiyet hukukunca kayıt altına alınan bilgiler nazara alınır. Yine incelemeyi yapan kişilerin teknoloji konusunda bilgi sahibi olması gerekir.¹⁹⁶ İnceleme raporu, tamamen olumlu(patentlenebilir), kısmen olumlu (bazı istemler patentlenebilir) veya tamamen olumsuz(hiçbir istem patentlenemez) şekilde olabilir.¹⁹⁷ Rapordaki kanaatin gerekçeli de olması gerekir.

İnceleme sonucu olumsuz ise; yani istemler kısmen veya tamamen patent verilebilirlik şartlarını sağlamıyorsa veya herhangi bir eksiklik içeriyorsa başvuru sahibine bu konuda da bildirim yapılır.¹⁹⁸ Başvuru sahibinden, başvurunun veya buluşun kanun hükümlerine aykırı ol-

allAnouncement/anouncementDetail?newsId=1045 (E.T. 04.01.2019)

¹⁹³ Benzer yönde Ortan, Avrupa C.1, s.135,139

¹⁹⁴ Ortan, Avrupa C.1, s.135

¹⁹⁵ Aplin/Davis, s.472, Bently/Sherman, s.375

¹⁹⁶ Nitekim alelade bir kimse için bilinenin dışında kalan bir bilgi, teknolojiden anlayan bir kişi için tekniğin bilinen durumu içerisinde değerlendirilebilir. Ayrıntılı bilgi için bakınız; Camcı, s.55

¹⁹⁷ Ayrıntılı bilgi için bakınız; Suluk/Karasu/Nal, s.265

¹⁹⁸ Türk Patent ve Marka Kurumu, Patent/Faydalı Model Kılavuzu, 2018/3, Ankara, <http://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/commonContent/Publications> (E.T.12.11.2018), s.23

ması halinde, başvurunun kapsamını aşmamak şartıyla değişiklik yapması veya görüşlerini sunması istenir. Bu bildirimde araştırma raporunda belirtilen dokümanlar, varsa inceleme aşamasında tespit edilen dokümanlar, varsa başvuru sahibinin görüşleri ve başvuruda yaptığı değişiklikler dikkate alınarak patentin verilememe nedenleri gerekçeleriyle açıklanır ve bunların dayanakları belirtilir.(SMKY. m.103/2).

Bildirim üzerine başvuru sahibi en fazla üç ay içinde görüşlerini¹⁹⁹ bildirir veya tarifname, istemler ve resimlerde değişiklik yapar. Tarifname, resimler ve istemelerde yapılan değişikliğin patent başvurusu kapsamını aşmaması gerekir. Üç aylık süre zarfında başvuru sahibi değişiklik yapmazsa veya görüş bildirmezse başvuru geri çekilmiş sayılır.(SMK. m.98/4) Tüm bu süreçte TÜRKPATENT'in yapacağı bildirim sayısı üçü geçemez.²⁰⁰

TÜRKPATENT tarafından düzenlenen inceleme raporunda başvuru ve buna ilişkin buluşun ilgili kanun hükümlerine uygun olduğunun belirtilmiş olması hâlinde patentin verilmesine karar verilir, başvuru sahibine bildirilir, bu karar ve patent bülteninde yayımlanır.(SMK. m.98/5) Patentin verilmesi için patent başvurusu ve başvuru konusu buluşun kanundaki tüm koşulları içermesi gerekir.²⁰¹

İnceleme raporunda patentin verilebilmesi için patent başvurusunda değişiklik yapılması gerektiği de belirtilebilir. Bu durumda bildirim tarihinden itibaren iki ay içinde değişikliklerin yapılması istenir. Yapılan değişikliklerin kabul edilmesi halinde patentin verilmesine karar verilir. Bu durum patent sahibine bildirilir, karar ve patent bülteninde yayımlanır. (SMK. m.98/6) Eğer ki yapılan değişiklikler TÜRK-PATENT tarafından kabul edilmezse veya başvuru sahibi değişiklik yapmazsa başvuru geri çekilmiş sayılacaktır. Bu kararda başvuru sahibine bildirilir ve bülteninde yayımlanır. (SMK. m.98/6)

¹⁹⁹ Başvuran bu süreçte istemlerin neden kabul edilebilir olduğunu teknik ve hukuki gerekçelerle açıklaması gerekir. Bak; Durham, s.32

²⁰⁰ Sanayi, Ticaret, Enerji, Endüstri, Tabii Kaynaklar Bilgi ve Teknoloji Alt Komisyonu'nda inceleme sürecinde en fazla 3 olan bildirim sınırının kaldırılması gerektiği belirtilmişse de sektör temsilcileriyle yapılan istişare toplantılarında 3 olan bildirim sınırı konusunda uzlaşma sağlanması ve bildirim sayısının sınırlandırılması neticesinde incelemenin ne zaman sonuçlanacağına açıklık kazanması nedeniyle böyle bir düzenleme yapılmıştır. Ayrıntılı bilgi için bakınız; Yasemin Şahinler Baykara, Levent Yavuz, Türkay Alica, Sınai Mülkiyet Kanunu, Seçkin Yayıncılık, 1.Baskı, Ankara, 2018, s.209, dipnot 5.

²⁰¹ Aplin/Davis, s.473

TÜRKPATENT, inceleme raporunda, başvurunun ve buna ilişkin buluşun kanun hükümlerine uygun olmadığına da karar verebilir. Bu durumda ret kararı hazırlanır ve patent verilmeme nedenlerini gerekçeleriyle açıklayan bir inceleme raporu düzenlenir. Ret kararı gerekçeleriyle birlikte başvuru sahibine bildirilir ve bültende yayımlanır. (SMK. m.98/8)

Patent hakkı her ne kadar kamu kuruluşları tarafından tanınan bir hak olsa da patentin verilmiş olması kazanılmış bir hak sağlamayacaktır. Kurum patent belgesi vermekle bu patentin geçerli kalacağını da garanti etmiş sayılmayacaktır. Kanundaki süre içerisinde patentin hükümsüzlüğü davasıyla patent hakkı hükümsüz kılınabilir. Bu hükümsüzlükten dolayı kurumun sorumlu olmadığı kanunda açıkça düzenlenmiştir.(SMK. m.98/9)

6. İtiraz

Patent başvurusunun incelenmesi sırasında gerekli özen gösterilmekle birlikte bazen patent korumasına ilişkin önemli hususlar gözden kaçabilir. Bu nedenle kanun koyucu, üçüncü kişilere patent verilmesi kararına karşı itiraz hakkı tanımıştır.²⁰²

Patentin verilmesi kararına karşı üçüncü kişiler, patentin bülten-de yayımlanmasından itibaren altı ay içinde ücretini ödeyerek itirazda bulunabilir. (SMK. m.99/1) İlgili düzenlemeyle birlikte üçüncü kişiler tarafından yapılacak itirazlar artık patent verilmesinden sonraki bir sürece alınmıştır.²⁰³ Dolayısıyla itiraz ancak şeklen geçerli bir patent hakkına karşı yapılabilir. Henüz patent alınmamış bir süreçte SMK. m.99 bağlamında itiraz yoluna başvurulamayacaktır.

Kanundaki düzenlemede kimlerin itiraz etme hakkına sahip olduğu da üçüncü kişiler ifadesiyle belirlenmiştir. Bu ifadeye göre her türlü gerçek veya tüzel kişinin itiraz hakkı bulunmaktadır.²⁰⁴ Bununla

²⁰² Ayrıntılı bilgi için bakınız; Ortan, Avrupa C.1, s.146

²⁰³ Sınai Mülkiyet Kanunu m.99 Gerekçesi, Doktrinde, patent işlemleri devam ederken üçüncü kişilerin başvuruyla ilgili görüşlerini bildirmesinin mümkün olduğu, ancak patent verilme kararından sonra koruma kapsamını oluşturan patent hakkına itiraz edilebileceği belirtilmiştir. Fatma Özer, 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu'nun Genel Bir Değerlendirmesi, *Terazi Hukuk Dergisi*, Cilt: 12, Sayı: 128, 2017, ss. 131-167, s.154

²⁰⁴ Ortan, Avrupa C.1, s.148 İngiliz Hukuku'ndaki düzenlemede de "any person"

birlikte YİDKY. m.4/1'de itiraz edebilecek üçüncü kişilerin işlemlerin tarafı olan ve karar nedeniyle menfaati etkilenen kişiler olduğu düzenlenmiştir. Kanımızca yönetmelikteki bu düzenlemeyle kanun arasında bir uyumsuzluk bulunmaktadır.

Üçüncü kişilerin kanundaki usule göre süresinde ve ücretini ödeyerek itiraz etmesi gerekir. Yapılan itirazların da gerekçeli olarak ve yazılı bir şekilde yapılması gerekir.²⁰⁵ Gerekçenin ise ayrıntılı, açık ve öz bir şekilde yazılmasında fayda vardır. Böylelikle itirazın konusu ve haklılığı açıklanabilecektir. Üçüncü kişilerin süresi içinde itiraz etmemesi, itiraza ilişkin ücretleri ödememesi veya yönetmelikte belirlenen şartlara uygun bir şekilde itiraz etmemesi halinde itiraz yapılmamış sayılır. (SMK. m.99/2) İşleme alınmayan itirazlar, işleme alınmama kararıyla birlikte itiraz sahibine bildirilir.(SMKY. m.105/3) İtirazın yapılmamış sayılması durumunda veya hiçbir itirazın bulunmaması halinde, patentin verilmesi hakkındaki karar kesinleşir ve nihai karar bültende yayımlanır.(SMK. m.99/3)

Üçüncü kişiler tarafından itiraz edilmesi halinde TÜRKPATENT, bu itirazı patent sahibine bildirir. Patent sahibi itiraz üzerine üç ay içinde görüşlerini sunabilir veya gerektiğinde tarifname, istem veya resimlerde değişiklikler yapabilir.²⁰⁶ İtiraz ise patent sahibinin görüşleri ve patent değişiklik talepleri dikkate alınarak tekrar incelenir. (SMK. m.99/4)

İtiraz edilecek haller kanunda özel olarak düzenlenmiştir. İtiraz eden, SMK. m.99/1 gereği; patentin koruma kriterlerini karşılamadığı,²⁰⁷

ifadesi kullanılmıştır. Doktrinde "any person" ifadesi nedeniyle herhangi bir kişinin ticari menfaati olsun olmasın itiraz edebileceği belirtilmiştir. Bently/Sherman, s.377

²⁰⁵ Tüzüner, s.156

²⁰⁶ SMKY. m.105/5 gereği "Patent sahibinin, patentte değişiklik yapması durumunda değişen metin ile bu değişikliklerin metin içerisinde nerelerde yapıldığının açık ve anlaşılır bir şekilde gösterildiği sayfalar da Kuruma sunulur. Değişiklikler, içerik olarak açık ve anlaşılır nitelikte olmalıdır. İtiraz, patent sahibinin görüşleri ve varsa patentte değişiklik talepleri de dikkate alınarak, Kurul tarafından incelenir."

²⁰⁷ Nitekim bir buluşun patentle korunabilmesi için, buluş sayılması, korumadan istisna edilmemiş olması, yeni olması, önceki açıklamaların bu yeniliği ortadan kaldırmaması, buluş basamağı kriterini içermesi, sanayiye uygulanabilir olması, buluş faaliyetine dayanması gerekir. Aksi halde itiraz konu olabilir. Ayrıntılı bilgi için bakınız; Ortan, Avrupa C.1, s.153

buluşun yeterince açıklanmadığı ve patent konusunun, başvurunun ilk halinin kapsamını aştığı gerekçesiyle itiraz edebilir.²⁰⁸ Bu hallere değinirsek; ilk olarak itiraz eden, patent konusunun SMK. m.82 bağlamında buluş olmadığını veya patentlenebilir bir buluş olmadığını iddia edebilecektir. Yine aynı düzenlemeye göre itiraz eden buluşun SMK. m.83 bağlamında patent verilebilirlik koşullarını taşımadığını iddia edebilecektir. İkinci olarak itiraz eden buluşun, SMK. m.92/1 ile SMK. m.92/3 bağlamında yeterince açıklanmadığını iddia edebilecektir.²⁰⁹ Bu nedenle patent başvurusunda, tarifname, istemler ve varsa resimlerle teknik bir alanda uzman bir kişi tarafından buluşun uygulanabileceği şekilde açık ve tam olarak açıklanması gerekir. Bu koşullara uyulmadan yapılan açıklamalar ve başvurular itiraz konusu olabilir. Son olarak itiraz eden, başvurunun ilk halinin kapsamını aştığını²¹⁰, patentin SMK. m.91 bağlamında yapılan bölünmüş başvuruya dayanması halinde önceki başvurunun ilk halinin kapsamını aştığı veya SMK. m.110/3-b gereği yapılan başvurunun yine önceki başvurunun ilk halinin kapsamını aştığını iddia ederek itiraz edebilir.

İtiraz üzerine Türk Patent ve Marka Kurumu Yeniden İnceleme ve Değerlendirme Dairesi Kurulları Yönetmeliği(YİDKY) gereği Yeniden İnceleme ve Değerlendirme Kurulu değerlendirme yapacaktır. YİDKY m.6/2'e göre *Kurul, itirazları incelerken taleple ve gerekçeyle bağlıdır. Ancak, önemli ve ağır usul hataları ile itiraza konu kararı veren dairenin resen incelemesi gereken hususları, taleple ve gerekçeyle bağlı olmaksızın, resen dikkate alabilir.* Ayrıca Kurul, karara etki edecek bir konu varsa bekletici sorun yapılması için ara karar verebilir.(YİDK. m.6/3) Kurul'un kararı ise iki yönde olabilir. YİDKY. m.6/4'e göre *Kurul, şekli yönden eksiklik içermeyen bir itirazla ilgili olarak uyumsuzluğu kendisi sonlandıracak şekilde nihai karar verebileceği gibi, esas hakkında sağlıklı ve eksiksiz bir inceleme ve değerlendirme yapılmasını engelleyen ya da nihai karar verilmesini ve uyumsuzluğun çözüme kavuşturulmasını ciddi derecede etkileyen bir usul hatası veya eksiklik bulunması durumunda, gerekçelerini belirtmek suretiyle dosya-*

²⁰⁸ Suluk, s.98

²⁰⁹ Buluşun; istem, tarifname ve resimlerde uzman bir kişinin buluşu uygulayabileceği ve anlayacağı netlikte açıklanması gerekir. Ayrıntılı bilgi için bakınız; Ortan, Avrupa C.1, s.153,154

²¹⁰ Patent başvurusu sürecinde başvuran, patent başvurusu üzerinde bazı değişiklikler yapabilir. Ancak patent başvurusunu, ilk başvurudaki metnin içeriğini açacak şekilde değiştiremez.

nın ilk kararı veren birime gönderilmesine de karar verebilir. Kural kararları toplantıya katılanların salt çoğunluğuyla alınmakla birlikte oyların eşit olması halinde başkanın oyunun kullandığı yönde karar tesis edilir. (YİDK. m.7/1) Kurul'un kararıysa nihai karar olup bu karara tekrar itiraz edilemeyecektir.

İtiraz neticesinde Kurul, patentin veya değiştirilmiş halinin bu kanuna uygun olduğu görüşünderse patentin veya varsa değiştirilmiş halinin devamına karar verir. Ancak uygun olmadığı görüşünderse patentin hükümsüzlüğüne karar verir. (SMK. m.99/5)²¹¹ Hükümsüzlük kararı bültende yayımlanır. Kurul, SMK.m.99/6 gereği patentin veya değiştirilmiş halinin ilgili kanuna kısmen uygun olduğu görüşüne²¹² de varabilir. Bu durumda patentin bu kısım itibarıyla devamına karar vererek patent sahibinden bildirim tarihinden itibaren iki ay içinde gerekli değişiklikleri yapmasını ister. Değişikliklerin yapılmaması veya yapılan değişikliğin kabul edilmemesi halinde Kurul patentin hükümsüzlüğüne karar verecektir. Hükümsüzlük kararıysa bültende yayımlanır.

Kararlarda bazen maddi yazım hataları olabilir. Bu durumda da karara itiraz edilebilir. Yine Kurul herhangi bir talep olmaksızın maddi hatayı resen tespit edip düzeltebilir. (YİDKY. m.8/1) Bununla birlikte Kurul'un gerek nihai kararlarına karşı, gerek maddi hataların düzeltilmesine ilişkin kararına karşı bildirimden itibaren iki ay içinde Ankara Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi'nde dava açılabilir. (YİDK. m.8/3)

İtiraz süresinde herhangi bir itiraz olmaması veya itiraz yapılmamış sayılması hallerinde patentin verilmesi hakkındaki karar kesinleşir ve nihai karar bültende yayımlanır.(SMK. m.99/3). Bununla birlikte itiraz olmamasına rağmen patent hakkına yönelik olarak kanundaki süre içerisinde her zaman hükümsüzlük davası veya patentin gaspı davası açılabilir.

SMK'da, PAT KHK'sından farklı olarak bir düzenleme daha yapılmıştır. SMK. m.100/1'de SMK. m.99 hükümleri saklı kalmak üzere

²¹¹ Bu hükümsüzlük SMK. m.139'da belirtilen hükümsüzlük sonuçlarını doğurur.

²¹² Patentin değiştirilmiş hâliyle devamına karar verilmesi durumunda, patentin değiştirilmiş hâli bültende yayımlanır.

TÜRKPATENT'in almış olduğu tüm kararlara karşı patent başvuru sahibi, patent sahibi veya ilgili üçüncü kişiler tarafından kararın bildirim tarihinden itibaren iki ay içinde itiraz edilebilecektir. Bu itirazlar Kurul tarafından incelenip karara bağlanacaktır. Kurul'un itirazları değerlendirmesiye YİDKY. m.6,7,8 bağlamında yapılacaktır.

VI. Sonuç

Mucitler, fikri faaliyetler neticesinde elde ettikleri buluşları, patentle koruma altına alarak uzun süreli ve hukukten korunan bir hak elde etmek istemektedirler. Ancak patent koruması, özünde tekniğe ilişkin bir değerlendirme içermesi nedeniyle, uzun ve meşakkatli bir süreç sonunda elde edilmektedir.

Patentle korunan buluşların korunabilmesi için kanundaki koşulların yerine getirilmesi gerekir. Bu da kolay bir süreç değildir. Bu süreçte başvuranın birçok noktaya dikkat etmesi gerekir. Öncelikle buluşun patent verilebilirlik koşullarını taşıması gerekir. Başvuran, başvurmadan önce buluşunun kanundaki patent verilebilirlik koşullarını taşıyıp taşımadığını ön bir çalışmayla araştırmalıdır. Ayrıca patent başvurusuna konu buluşu geliştiren mükemmelleştiren yenilikler varsa bunlar da ek patent konusu olabilir.

Buluşun patentlenmesindeki en önemli süreç ise patent başvurusunun hazırlanması sürecidir. Bu süreçte özellikle patent hakkının koruma kapsamını belirleyecek olan tarifname ve istemler, kanuna uygun bir şekilde hazırlanmalıdır. Aksi halde patent hakkı hükümsüz kılınabilir, yetersiz hazırlanan istem ve tarifnameler neticesinde patent hakkı tecavüz davalarında savunmasız kalabilir. Yine itinalı bir şekilde hazırlanmayan başvurulara konu buluşlar, her ne kadar alanında çığır açsa da, noksan başvuru nedeniyle yetersiz bir korumaya sahip olabilir.

Son olarak patent belgesinin elde edilmesi için usulüne uygun bir başvurunun yapılması, bu başvurunun nihayete erdirilmesi gerekir. Patent başvuru süreci temel olarak şekli inceleme, araştırma raporu düzenlenmesi, patent başvurusunun yayımlanması, inceleme raporu düzenlenmesi, itirazlardan oluşmaktadır. Bu süreç başarıyla tamamlanırsa patent belgesi elde edilebilecektir.

Kaynakça

- Aplin Tanya, Davis Jennifer, Intellectual Property Law: Text, Cases, and Materials, Oxford University Press, 1.st Edition, Oxford, U.K., 2009.
- Aksakal Ayşegül, Aydın Başak, Öztürk Özge, Yıldırım Eyyüp, "Yargıtay Kararları", *FMR Dergisi*, C:9, S:2, Y.2009, (s.117 – 136).
- Atalay Barış, Patent Hukukunda İstem Yazım Teknikleri, Legal Yayıncılık, 1.Baskı, İstanbul, 2017.
- Aydınalp Kamer, "Patent İstemlerinin Eşdeğerler Doktrini Kapsamında Değerlendirilmesi", Türk Patent ve Marka Kurumu, Uzmanlık Tezi, Ankara, 2011.
- Baştürk Zekariya, Markadan Patente, Elma Yayınevi, 1.Baskı, Ankara, 2010.
- Bently Lionel, Sherman Brad, Intellectual Property, Oxford Press, 2.nd Edition, Hants, U.K., 2004.
- Camcı Ömer, Endüstriyel Tasarım Davaları, Ufuk Reklamcılık ve Matbaacılık, 1.Baskı, İstanbul, 2000.
- Churnet Dargaye, "Patent Claims Revisited", 11 Nw. J. Tech. & Intell. Prop, Volume 11, Issue 6, Y.2013, (s.501 – 540).
- Durham L. Alan, Patent Law Essentials, Quorum Books, 1.st Edition, London, U.K., 1999.
- European Patent Office (EPO), Guidelines for Examination, <https://www.epo.org/law-practice/legal-texts/html/guidelines2018/e/index.htm>, (E. T. 10.12.2018)
- European Patent Office (EPO), T 606/89 Nolu Kararı, <https://www.epo.org/law-practice/case-law-appeals/pdf/t890606eu1.pdf>, (E. T. 10.12.2018)
- Erdil Engin, Fikri Mülkiyet Hukuku, Vedat Kitapçılık, 1.Baskı, İstanbul, 2016.
- Güneş İlhami, "Uluslararası Patent Hukuku Konferansından İzlenimler", *Terazi Hukuk Dergisi*, Cilt:13, Sayı:148, Y.2018 (s.124 -126), (Patent Hukuku)
- Güneş İlhami, "Sınai Mülkiyet Kanununun Getirdiği Yenilikler ve Uygulama", *Terazi Hukuk Dergisi*, Cilt:13, Sayı:137, Y.2018, (s. 80-87). (SMK)
- Güneş İlhami, Uygulamada Fikri Mülkiyet Hakları ve Haksız Rekabet Davaları, Seçkin Yayınevi, 4.Baskı, Ankara, 2017. (Haksız Rekabet Davaları)
- Güneş İlhami, Sınai Mülkiyet Kanunu İşığında Uygulamalı Patent ve Faydalı Model Davaları, Seçkin Yayınevi, 1.Baskı, Ankara, 2017. (Patent ve Faydalı Model)
- Karauz Ağâh Kürşat, Cencki Esra, İlaç Patentinin Sağladığı Hukuki Koruma, *Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C:4, S:2, Y.2014, (s.109-139).
- Kaya Arslan, "Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar", *İÜHFİM*, C.55, S.4, Y.2011, (s.173-200).
- Kayakökü Ahmet, Patent Başvurusu, Seçkin Yayınevi, 1.Baskı, Ankara, 2017.
- Kazancı İçtihat Bankası, www.kazanci.com, (E. T.14,10.2018)
- Keskin Serap, Patent ve Markanın Ceza Normları ile Korunması, Seçkin Yayınevi, 1.Baskı, Ankara, 2003.
- Kılıçoğlu M. Ahmet, Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar, Turhan Kitapevi, 2. Baskı, Ankara, 2013.

- Noyan Erdal, Patent ve Faydalı Model Belgesi Verilmesi, Adalet Yayınevi, 2.Baskı, Ankara, 2011.
- Ortan Ali Necip, Avrupa Patent Sistemi C.1, Bankacılık ve Ticaret Hukuku Araştırmaları Merkezi, 1.Baskı, Ankara, 1991. (Avrupa C.1)
- Ortan Ali Necip, Avrupa Patent Sistemi C.2, Bankacılık ve Ticaret Hukuku Araştırmaları Merkezi, 1.Baskı, Ankara, 1991. (Avrupa C.2)
- Ortan Ali Necip, Patent Lisans Sözleşmesi, Doğan Basımevi, 1.Baskı, Ankara, 1979. (Patent Lisans)
- Özer Fatma, "6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu'nun Genel Bir Değerlendirmesi", *Terazi Hukuk Dergisi*, Cilt: 12, Sayı: 128, Y.2017, (s. 131-167)
- Öztürk Özgür, Türk Hukukunda Patent Verilebilirlik Şartları, Arıkan Yayınevi, 1.Cilt, Ankara, 2008.
- Pressman David, Patent It Yourself, Nolo Press, 3rd Edition, Berkeley, California, 1991.
- Şahinler Baykara Yasemin, Yavuz Levent, Alıca Türkay, Sınai Mülkiyet Kanunu, Seçkin Yayıncılık, 1.Baskı, Ankara, 2018
- Tekinalp Ünal, Fikri Mülkiyet Hukuku, Vedat Kitapçılık, 5.Baskı, İstanbul, 2012.
- Tekinalp Ünal, Çamoğlu Ersin, Sınai Mülkiyet Kanunu, Vedat Kitapçılık, 1.Baskı, İstanbul, 2017.
- Topçu Deniz, Patent Lisans Sözleşmeleri, Seçkin Yayıncılık, 1.Baskı, Ankara, 2016.
- Türk Patent Enstitüsü, Patent İnceleme Kılavuzu, 2016/2, Ankara, <http://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/resources/temp/EDAD1D29-D2CB-4F2E-BE4C-F1AD15F8E44C.pdf> (E.T. 16.12.2018)
- Türk Patent ve Marka Kurumu, <http://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/allAnnouncement/announcementDetail?newsId=1045>, (E. T. 04.01.2019)
- Türk Patent ve Marka Kurumu, Patent/Faydalı Model Kılavuzu, 2018/3, Ankara, <http://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/commonContent/Publications> (E.T. 10.11.2018)
- Tüzüner Özlem, Faydalı Modelin Korunması ve Faydalı Modelin Korunmasına Uygulanacak Hukuk, Vedat Kitapçılık, 1.Baskı, İstanbul, 2011.
- Yıldırım Murat, "İlaç Patentlerinde İstemlerin Yorumlanması", *FMR Dergisi*, C:6, S:2006/2, Y.2006, Ankara, (s.105-140).
- Ünal Onur, "Patent Hukukunda İstemler", İstanbul Bilgi Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2008.
- Sınai Mülkiyet Kanunu Gereçesi, <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss341.pdf>, (E.T.01.12.2018)
- Suluk Cahit, "6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanununun Getirdiği Yenilikler", *Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi*, C.4, S.1 Y.2018, (s.91-109).
- Suluk Cahit, Karasu Rauf, Nal Temel, Fikri Mülkiyet Hukuku, Seçkin Yayınevi, 1.Baskı, Ankara, 2017.
- World Intellectual Property Organization (WIPO), Patent Drafting Manuals, IP Assets Management Series, https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/patents/867/wipo_pub_867.pdf, (E.T. 16.11.2018)