

Nihat ERGÜN
Bakan
T.C. Bilim, Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı
Ankara

İstanbul, 13 Şubat 2012
Ref: ÜB/mç/12-292

Sayın Bakanım,

Fikri haklar sistemi geçmişte, sadece fikri haklar konusunu oluşturan hakların sınırlarını, kullanım şekillerini ve tecavüz halinde yaptırımları belirleyen düzenlemelerle ifade edilirken, günümüzde hak konusu ürün ve hizmetlerin toplumsal gelişmenin ve ekonominin ana dayanağı haline gelmesine bağlı olarak yaratıcılık, yenilikçilik ve rekabet edebilirlik süreçlerini de içine alan disiplinler arası bir yapıya kavuşmuştur. Bu kapsamda TÜSİAD olarak fikri haklar sistemini, teknoloji, ekonomi ve ticareti birbirine bağlayan bir köprü olarak görmekteyiz.

Fikri hakların, artık sadece bir hukuk kuralları bütünü olmayıp önemli ölçüde sosyal ve ekonomik boyutu olduğundan hareketle, Bakanlığınız bağlı kuruluşu Türk Patent Enstitüsünce hazırlanan “Türk Patent Enstitüsü Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı Taslağı” tarafımızca incelenmiştir.

Anayasa Mahkemesinin Marka, Patent ve Faydalı Modeller ile Endüstriyel Tasarımların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamelerin bir kısım cezai hükümlerinin iptal etmesi sonucunda doğan ve binlerce davanın düşmesine neden olan hukuki boşluğun ardından hazırlanan bu Kanun Tasarısını, geçen uzun zamana rağmen olumlu karşıladığımızı belirtmek isteriz. Uzun süredir beklediğimiz mevzuat açığının önemli bir kısmının bu Tasarı ile hayata geçirildiğini görmek memnuniyet vericidir. Öte yandan, yukarıda belirttiğimiz bakış açısıyla ve ilgili tüm tarafların katılımı ile oluşturulacak bir mevzuat ihtiyacı halen devam etmektedir.

Bu noktada, cezai hükümler ile incelemesiz patent sistemi ve faydalı model sistemine ilişkin bazı hususların altını çizmek isteriz.

Taslakta patent hakkı ihlallerine karşı hürriyeti sınırlayıcı cezaların kaldırılması öngörülmüş ve sadece adli para cezaları yaptırım olarak düzenlenmiştir. Bununla beraber Taslakta adli para cezaları kendilerinden beklenen faydaları yerine getiremeyecek kadar düşük tutarlara indirilmiş, cezalar caydırıcı olmaktan çıkmıştır.

Uluslararası yatırımları Türkiye’ye çekmek için atılan adımlar, buna uygun hukuki bir altyapı ile desteklenirse ancak başarılı olacaktır. Bu çerçevede, mevcut mevzuattaki

İstanbul

Meşrutiyet Caddesi,
No: 46 Tepebaşı 34420
İstanbul – Türkiye
T +90 (212) 249 19 29
F +90 (212) 249 13 50
E tusiad@tusiad.org

Ankara

İran Caddesi, No: 39/4
Gaziosmanpaşa 06700
Ankara – Türkiye
T +90 (312) 468 10 11
F +90 (312) 428 86 76
E ankoffice@tusiad.org

Brüksel

13, Avenue des Gaulois, 1040
Brussels – Belgium
T +32 (2) 736 40 47
F +32 (2) 736 3993
E bxloffice@tusiad.org

Washington D.C.

1250 24th Street,
N.W. Suite Nr. 300,
Washington D.C. 20037 USA
T +1 (202) 776 77 70
F +1 (202) 776 77 71
E usoffice@tusiad.us

Berlin

Märkisches Ufer, 28
Berlin 10179 Germany
T +49 (30) 288 786 300
F +49(30) 288 786 399
E berlinoffice@tusiad.org

Paris

33, Rue de Galilée 75116
Paris – France
T +33 (1) 44 43 55 35
F +33 (1) 44 43 55 46
E parisoffice@tusiad.org

Pekin

Beijing Lufthansa Centre,
Office C-319, Beijing 100016
P. R. China
T +86 (10) 6462 2066
F +86 (10) 6462 2067
E tusiad.china@euccc.com.cn

koruma hükümlerini zayıflatmak uluslararası yatırımcılara olumsuz bir sinyal verebilecektir.

Öte yandan, 551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede yapılan değişiklikler sonucu İncelemesiz Patent sistemi tamamen ortadan kaldırılmış ve faydalı model sistemine araştırma zorunluluğu getirilmiştir. Bu durum, bu iki sistemin temelinde yatan, bağımsız buluşçular veya küçük firmalar için düşük maliyetli ve hızlı koruma seçeneğini ve firmalara sunulan, buluşun firma açısından değerine bağlı olarak bir koruma yolu tercih edilmesi imkanını ortadan kaldırmaktadır. Bu haliyle buluşların korunması için tek etkin seçenek incelemeli patent sistemi haline gelmiş ve dolayısıyla bir anlamda buluşların korunması yalnız büyük ölçekli şirketlerin yapabileceği ve şirketler açısından çok önemli buluşların korunabileceği bir faaliyet haline getirilmiştir.

Ülkemizin teknolojik gelişmesine fayda sağlamaya yönelik olarak bağımsız buluşçuların ve küçük ölçekli firmaların yenilikçi faaliyetlerinin desteklenmesi gerekmektedir. Buradan hareketle mevzuatımızda düşük maliyetli ve hızlı şekilde buluşlar için koruma elde edilmesine olanak veren sistemlerin yeri korunmalıdır. Bu doğrultuda, söz konusu maddelerdeki değişikliklerin gözden geçirilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

Son olarak mevcut uygulamada karşılaşılan sorunların çözümü ve taraflar arasında ihtilafa konu olan incelemesiz patentler için, Enstitü nezdinde incelemeli patent sistemine geçişin zorunlu hale getirilmesini önermekteyiz.

Ayrıca faydalı model belgesinin verilmesi sonrasında, faydalı modelin yeniliği konusunda Enstitü nezdinde araştırma ve inceleme talebinin üçüncü taraflarca talep edilebilmesini ve bu şekilde bir talebin faydalı modele dayalı ihlal davaları için bekletici sebep olarak tanımlanmasını önermekteyiz.

Yukarıda bahsi geçen hususların ardından “Türk Patent Enstitüsü Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı Taslağı”na ilişkin hazırlanan madde bazında TUSIAD Görüşünü bilgilerinize arz eder, saygılar sunarız.

(Orijinali imzalıdır.)

Ümit BOYNER
Yönetim Kurulu Başkanı

EK 1-“Türk Patent Enstitüsü Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı Taslağı”na dair TUSIAD Görüşü

TUSIAD
AVRUPA İŞ DÜNYASI
KONFEDERASYONU
BUSINESSEUROPE
ÜYESİDİR

İstanbul

Meşrutiyet Caddesi,
No: 46 Tepebaşı 34420
İstanbul – Türkiye
T +90 (212) 249 19 29
F +90 (212) 249 13 50
E tusiad@tusiad.org

Ankara

İran Caddesi, No: 39/4
Gaziosmanpaşa 06700
Ankara – Türkiye
T +90 (312) 468 10 11
F +90 (312) 428 86 76
E ankoffice@tusiad.org

Brüksel

13, Avenue des Gaulois, 1040
Brussels – Belgium
T +32 (2) 736 40 47
F +32 (2) 736 3993
E bxloffice@tusiad.org

Washington D.C.

1250 24th Street,
N.W. Suite Nr. 300,
Washington D.C. 20037 USA
T +1 (202) 776 77 70
F +1 (202) 776 77 71
E usoffice@tusiad.us

Berlin

Märkisches Ufer, 28
Berlin 10179 Germany
T +49 (30) 288 786 300
F +49(30) 288 786 399
E berlinoffice@tusiad.org

Paris

33, Rue de Galilée 75116
Paris – France
T +33 (1) 44 43 55 35
F +33 (1) 44 43 55 46
E parisoffice@tusiad.org

Pekin

Beijing Lufthansa Centre,
Office C-319, Beijing 100016
P. R. China
T +86 (10) 6462 2066
F +86 (10) 6462 2067
E tusiad.china@euccc.com.cn

EK – 1 “TÜRK PATENT ENSTİTÜSÜ KURULUŞ VE GÖREVLERİ HAKKINDA KANUN İLE BAZI KANUN VE KANUN HÜKMÜNDE KARARNAMELERDE DEĞİŞİKLİK YAPILMASINA DAİR KANUN TASARISI TASLAĞI”NA İLİŞKİN TÜSİAD GÖRÜŞÜ

TÜRK PATENT ENSTİTÜSÜ KURULUŞ VE GÖREVLERİ HAKKINDA KANUN İLE BAZI KANUN VE KANUN HÜKMÜNDE KARARNAMELERDE DEĞİŞİKLİK YAPILMASINA DAİR KANUN TASARISI TASLAĞI	TÜSİAD ÖNERİSİ
---	-----------------------

MADDE 1

<p>6/11/2003 tarihli ve 5000 sayılı Türk Patent Enstitüsü Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanunun 3 üncü maddesinin (i) bendinde yer alan “ve Türk Sınâî Mülkiyet Gazetesini periyodik olarak yayımlar,” ibaresi yürürlükten kaldırılmış ve (l) bendinden sonra gelmek üzere aşağıdaki (m) bendi eklenmiştir.</p> <p>“m) Ülkemizde sınâî mülkiyet sisteminin gelişmesine katkı sağlamak üzere bu alandaki çalışmaları teşvik ve koordine ederek maddi destek sağlar.”</p>	<p>6/11/2003 tarihli ve 5000 sayılı Türk Patent Enstitüsü Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanunun 3 üncü maddesinin (i) bendinde yer alan “ve Türk Sınâî Mülkiyet Gazetesini periyodik olarak yayımlar,” ibaresi yürürlükten kaldırılmış ve (hk) bendinden sonra gelmek üzere aşağıdaki (ml) bendi eklenmiştir.</p> <p>“ml) Ülkemizde sınâî mülkiyet sisteminin gelişmesine katkı sağlamak üzere <u>kamu yararı gözetecek şekilde</u> bu alandaki çalışmaları teşvik ve koordine ederek maddi <u>ve manevi</u> destek sağlar. <u>Ayrıca bu alanda kamu kurumları tarafından yapılan çalışmaları koordine eder.</u>”</p>
---	---

GEREKÇE:

Kaldırılan (i) bendinden sonra Madde metnindeki sıralama düzeltilmiştir.

Türk Patent Enstitüsü’nün görevleri arasında ülkemizde sınâî mülkiyet sisteminin gelişmesine katkı sağlamak üzere bu alandaki çalışmaları teşvik ve koordine etmenin yer alması yerinde bir değişikliktir. Bu aşamada endişe yaratan husus, söz konusu teşvikin nevi ve niteliği yönündedir. Hali hazırda ülkemizde sınâî mülkiyetin tescil ile korunmasını sağlamak üzere başvuru sahiplerinin maddi olarak desteklenmesine yönelik çeşitli teşvikler mevcut olup, bu alanda var ise eksiklerin yine benzer sistem içinde giderilmemesi için bir sebep yoktur. Dolayısıyla Enstitü’nün başvuru

sahiplerinin doğrudan teşvikine yönelik bir uygulamaya girişmesi ihtiyaç olmadığı gibi ulusal mevcut uygulama ve uluslararası yaklaşımla bağdaşmamaktadır.

Diğer yandan ülkemizde sınaî mülkiyet sisteminin gelişmesine katkı sağlamak üzere eğitim/ öğretim kurumlarının ve sivil toplum kuruluşlarının desteklenmesine yönelik bir eksiklik söz konusudur. Bu alanda uygun teşvikin tespiti ve sağlanması için hiç şüphesiz en uygun kurum Enstitü'dür. Dolayısıyla değişikliğe ilişkin içerik olarak bir itirazımız bulunmakla beraber söz konusu maddenin uygulamada ne şekilde hayata geçirileceği önem arz etmektedir.

Sınai mülkiyet alanında birçok paydaş (kamu, STK'lar ve özel sektör) çalışmalar yapmaktadır. Eklenecek olan (m) bendi, taslaktaki haliyle, Enstitü'nün sınai mülkiyet alanında çalışma yapan tüm paydaşların çalışmalarını koordine etmesi sonucunu doğurabilecektir. Bu sebeple, (m) bendindeki koordinasyonun, kamu kurumlarının çalışmaları ile sınırlandırılması önerilmektedir. Bununla birlikte 'çalışmalar' ve 'teşvik' ifadelerinin sınırlarının belirlenmesinde yarar olacağı düşünülmektedir.

MADDE 2

<p>5000 sayılı Kanununun 10 uncu maddesinin birinci fıkrasında yer alan "kararlara karşı" ibaresinden sonra gelmek üzere "sınaî mülkiyet hakları ile ilgili mevzuattaki hükümler saklı kalmak kaydıyla, kararın bildirim tarihinden itibaren iki ay içinde" ibaresi eklenmiş, üçüncü fıkrasının ikinci cümlesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.</p> <p>"Bu kararlara karşı, kararın ilgiliye bildirim tarihinden itibaren iki ay içinde Ankara Fikri ve Sınaî Haklar Hukuk Mahkemesinde dava açılabilir. Yeniden İnceleme ve Değerlendirme Kurulunun kararlarının iptaline ilişkin ilam kesinleşmedikçe icra edilemez. Bu hüküm ilamın ferileri hakkında da uygulanır."</p>	<p>5000 sayılı Kanununun 10 uncu maddesinin birinci fıkrasında yer alan "kararlara karşı" ibaresinden sonra gelmek üzere "sınaî mülkiyet hakları ile ilgili mevzuattaki hükümler saklı kalmak kaydıyla, kararın bildirim tarihinden itibaren iki ay içinde" ibaresi eklenmiş, üçüncü fıkrasının ikinci cümlesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.</p> <p>"Bu kararlara karşı, kararın ilgiliye bildirim tarihinden itibaren iki ay60 gün içinde Ankara Fikri ve Sınaî Haklar Hukuk Mahkemesinde dava açılabilir. Yeniden İnceleme ve Değerlendirme Kurulunun kararlarının iptaline ilişkin ilam kesinleşmedikçe icra edilemez. <u>Ancak; kesinleşmenin beklenmesi, ilgililerin menfaatlerinin zedelenmesine yol açabilecek nitelikteyse, talep halinde, Enstitü, Yeniden İnceleme ve Değerlendirme Kurulu'nun kararlarının iptaline ilişkin açılan dava sonucunu veya ilamın kesinleşmesini bekletici mesele yapar.</u> Bu hüküm ilamın ferileri hakkında da uygulanır."</p>
--	--

GEREKÇE:

Yeniden İnceleme ve Değerlendirme Kurulu (YİDK) kararlarının iptaline ilişkin kararların kesinleşmedikçe icra edilemeyeceği kuralı, esasen uygulamada mevcuttur ve bu düzenleme ile bu husus yazılı hükme bağlanmış olmaktadır. Ancak kanaatimizce bu uygulama pek çok sakıncaya yol açmaktadır. Zira TPE zaten mevcut uygulamada da, sicil kayıtlarını, açılan karar iptal davasının sonucunu beklemeden düzenlemektedir. Örneğin, TPE mutlak ret sebepleri uyarınca reddedilen bir marka başvurusu ile ilgili olarak YİDK kararı aleyhine açılan karar iptal davasının sonucunu beklemezsiniz, söz konusu marka başvurusunu, sicile “müddet – hükümden düşmüş” olarak kaydetmektedir. Ancak bu durum, bazı durumlarda, YİDK kararları aleyhine karar iptal davası açılmasını adeta faydasız hale getirebilmektedir. Bu çerçevede, YİDK kararlarının iptaline ilişkin kararların, kesinleşmedikçe icra edilemeyeceği kuralı ilke olarak kabul edilse de, bazı durumlarda bu davaların sonucunun bekletici mesele yapılmasının da mümkün olabilmesi ve bu doğrultuda madde metninin yukarıdaki gibi değiştirilmesi önerilmektedir.

MADDE ÖNERİSİ:

5000 sayılı Kanunun 19 uncu maddesinin (d) bendi çıkartılmıştır.

GEREKÇE:

Madde 1’de yapılan değişiklik uyarınca çıkartılan “ve Türk Sinayi Mülkiyet Gazetesini periyodik olarak yayınlar” ibaresi nedeniyle, Madde 19’da Enformasyon, Dokümantasyon ve Bilgi İşlem Dairesi Başkanlığı’nın görevleri arasında yer alan “(d) Resmî Sınaî Mülkiyet Gazetesini yayınlar” ibaresinin çıkartılması gerekmektedir.

MADDE 6

24/6/1995 tarihli ve 551 sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükümünde Kararnamenin 3 üncü maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“MADDE 3- Bu Kanun Hükümünde Kararnamede geçen;

a) Bitki çeşidi: Tescili için gerekli şartların karşılanıp karşılanmadığına bakılmaksızın, bir veya birden fazla genotipin ortaya çıkardığı bazı özelliklerin kendisini göstermesiyle tanımlanan, aynı tür içindeki diğer genotiplerden en az bir tipik özelliği ile ayrılan ve değişmeksizin çoğaltmaya uygunluğu bakımından bir birim olarak kabul edilen en

24/6/1995 tarihli ve 551 sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükümünde Kararnamenin 3 üncü maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“MADDE 3- Bu Kanun Hükümünde Kararnamede geçen;

a) Bitki çeşidi: Tescili için gerekli şartların karşılanıp karşılanmadığına bakılmaksızın, bir veya birden fazla genotipin ortaya çıkardığı bazı özelliklerin kendisini göstermesiyle tanımlanan, aynı tür içindeki diğer genotiplerden en az bir tipik özelliği ile ayrılan ve değişmeksizin çoğaltmaya uygunluğu bakımından bir birim olarak kabul edilen en

<p>küçük taksonomik kısım içerisinde yer alan bitki grubunu,</p> <p>b) Biyolojik materyal: Genetik bilgi içeren ve kendi kendine üreyebilen ya da bir biyolojik sistemde üretilebilen herhangi bir materyali,</p>	<p>küçük taksonomik kısım içerisinde yer alan bitki grubunu,</p> <p>b) Biyolojik materyal: Genetik bilgi içeren ve kendi kendine üreyebilen ya da bir biyolojik sistemde üretilebilen herhangi bir materyali,</p> <p><u>ö) Genetik materyal: Bitki, hayvan, mikroorganizma ya da diğer bir orijinden gelen ve kalıtımın işlevsel birimlerini içeren herhangi bir materyali,</u></p> <p><u>p) Genetik kaynağın kökeni: Genetik kaynağı doğal habitatında, ekosisteminde barındıran, evcilleştirilmiş ya da kültürü yapılmış canlı türleri ve bu türlerin belirleyici özelliklerini geliştirdikleri ülkeyi, ülkenin bilinmemesi durumunda ise genetik kaynağın alındığı araştırma merkezi, gen bankası, botanik bahçesi gibi herhangi bir kaynağı,</u></p>
--	---

GEREKÇE: Genetik kaynak ifadesi ile birlikte "genetik materyal" ve "genetik kaynağın kökeni" ifadeleri de tanımlanmalıdır. Aksi halde tanımlar ve bu tanımlarla alakalı maddeler eksik kalacaktır. Tanımlar Bileşmiş Milletler Biyoçeşitlilik Sözleşmesi'ne (*Convention on Biological Diversity*) uygun olacak şekilde düzenlenmiştir ve madde metnine (ö) ve (p) bentleri olarak eklenmiştir.

Maddede tanımlanan kavramların sayısının artırılması yerinde olmakla birlikte tanımların yeterince kapsayıcı olmadığı düşünülmektedir. Öte yandan, bilgisayar programlarının ayrı bir grup olarak mı düzenlenmesi gerektiği, yoksa EPC ve diğer üye ülkelerde olduğu gibi iş görme yöntemleri istisnasında mı kabul edileceği sistematik bakımından önemlidir.

Öte yandan bitki çeşidinin tanımı bulunmakta, ancak hayvan "ırkları"nın tanımı yer almamaktadır. "İrk" yerine "Tür ve alttür" kavramlarının kullanılması ve bu maddede de "hayvan tür ve alttürleri" kavramının açıklanması gerekmektedir.

MADDE 7

551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 6 ncı maddesi başlığıyla

birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“Patent verilemeyecek konular ve buluşlar ile patent verilebilecek biyoteknolojik buluşlar

...

Aşağıda belirtilen buluşlar patent verilerek korunmaz:

- İnsan, hayvan veya bitki yaşamını korumak veya çevrenin ciddi zarar görmesini önlemek dâhil olmak üzere, ticari kullanımı kamu düzenine veya genel ahlaka aykırı olan buluşlar. Buluşun ticari kullanımının sadece kanunlar veya yönetmeliklerle yasaklanmış olması, bu kullanımın kamu düzenine veya genel ahlaka aykırı olduğu anlamına gelmez.
- Bitki çeşitleri veya hayvan ırkları ile bitki veya hayvan üretimine yönelik esas olarak biyolojik olan işlemler. Bu hüküm mikrobiyolojik işlemler veya bu işlemler sonucu elde edilen ürünler için uygulanmaz.
- İnsan veya hayvan vücuduna uygulanacak teşhis yöntemleri ile cerrahi dâhil tüm tedavi yöntemleri. Bu hüküm, bu yöntemlerin herhangi birinde kullanılan ürünlere, özellikle madde ve terkiplere uygulanmaz.

....

Üçüncü fıkranın (a) bendi uyarınca, ticari kullanımı kamu düzenine veya genel ahlaka aykırı olması nedeniyle aşağıda belirtilen biyoteknolojik buluşlar patentlenemez:

- İnsan klonlama işlemleri.
- İnsan eşey hattının genetik kimliğini değiştirme işlemleri.
- İnsan embriyosunun sınaî ya da ticari amaçlarla kullanılması.
- İnsan ya da hayvanlara önemli bir tıbbi fayda sağlamaksızın,

....

Aşağıda belirtilen buluşlar patent verilerek korunmaz:

- İnsan, hayvan veya bitki yaşamını korumak veya çevrenin ciddi zarar görmesini önlemek dâhil olmak üzere, ~~ticari~~ ticari kullanımı kamu düzenine veya genel ahlaka aykırı olan buluşlar. Buluşun ticari kullanımının sadece kanunlar veya yönetmeliklerle yasaklanmış olması, bu kullanımın kamu düzenine veya genel ahlaka aykırı olduğu anlamına gelmez.
- Tohumlar, cinsler, türler dahil olmak üzere Bitki çeşitleri veya hayvan ırkları ile bitki veya hayvan üretimine ve çoğaltılmasına yönelik esas olarak biyolojik olan işlemler. Bu hüküm mikrobiyolojik işlemler veya bu işlemler sonucu elde edilen ürünler için uygulanmaz.
- İnsan veya hayvan vücuduna uygulanacak teşhis yöntemleri ile cerrahi işlemler ve proflaktik dâhil tüm tedavi yöntemleri. Bu hüküm, bu yöntemlerin herhangi birinde kullanılan ürünlere, özellikle madde ve terkiplere uygulanmaz.

....

Üçüncü fıkranın (a) bendi uyarınca, ticari kullanımı kamu düzenine veya genel ahlaka aykırı olması nedeniyle aşağıda belirtilen biyoteknolojik buluşlar patentlenemez:

- İnsan klonlama işlemleri.
- İnsan eşey hattının genetik kimliğini değiştirme işlemleri.
- İnsan embriyosunun sınaî ya da ticari amaçlarla kullanılması.
- İnsan ya da hayvanlara önemli bir tıbbi fayda sağlamaksızın,

<p>hayvanlara acı çektirebilecek genetik kimlik değiştirme işlemleri ve bu işlemler sonucu elde edilen hayvanlar.</p> <p>Aşağıda belirtilenlerle ilgili biyoteknolojik buluşlar patentlenebilir:</p> <p>a) Doğal ortamından izole edilen veya daha önceden doğada var olduğu halde teknik bir işlemlerle üretilen biyolojik materyal.</p> <p>b) Buluşun teknik uygulanabilirliğinin belirli bir bitki çeşidi veya hayvan ırkı ile sınırlı olmaması şartıyla bitki veya hayvanlar.</p> <p>c) Mikrobiyolojik ya da diğer teknik bir işlem veya bir bitki çeşidi ya da hayvan ırkı olmamak şartıyla mikrobiyolojik ya da diğer teknik bir işlemlerle elde edilen bir ürün.</p> <p>Bir gen dizisi veya kısmi dizisi de dâhil olmak üzere, insan bedeninden izole edilen ya da başka bir teknik işlem sonucunda üretilen bir öge, yapısı bu ögenin doğal olanıyla aynı olsa dahi patentlenebilir bir buluş olabilir.”</p>	<p>hayvanlara acı çektirebilecek genetik kimlik değiştirme işlemleri ve bu işlemler sonucu elde edilen hayvanlar.</p> <p><u>e) Tek başına bir gen dizisi veya kısmi gen dizisi</u></p> <p>Aşağıda belirtilenlerle ilgili biyoteknolojik buluşlar patentlenebilir <u>patent verilerek korunur</u>:</p> <p>a) Doğal ortamından izole edilen veya daha önceden doğada var olduğu halde teknik bir işlemlerle üretilen biyolojik materyal.</p> <p>b) Buluşun teknik uygulanabilirliğinin belirli bir bitki çeşidi veya hayvan ırkı ile sınırlı olmaması şartıyla bitki veya hayvanlar.</p> <p>c) Mikrobiyolojik ya da diğer teknik bir işlem veya bir bitki çeşidi ya da hayvan ırkı olmamak şartıyla mikrobiyolojik ya da diğer teknik bir işlemlerle elde edilen bir ürün.</p> <p>Bir gen dizisi veya kısmi dizisi de dâhil olmak üzere, insan bedeninden izole edilen ya da başka bir teknik işlem sonucunda üretilen bir öge, yapısı bu ögenin doğal olanıyla aynı olsa dahi patentlenebilir bir buluş olabilir.”</p>
--	---

GEREKÇE: Madde başlığına paralel olarak “patentlenebilir” ifadesinin “patent verilerek korunur” şeklinde değiştirilmesi önerilmektedir.

Buluş sayılmayan yenilikler arasında sıralanan bilgisayar programları mevcut KHK’da edebiyat eserleri grubunda, Avrupa Patent Sözleşmesi’nde (*The European Patent Convention*)(EPC) ise zihni faaliyetler ve iş görme yöntemlerine ilişkin istisna grubunun içinde yer almaktadır. Bilgisayar programlarının ayrı bir grup olarak mı düzenlenmesi gerektiği, yoksa EPC ve diğer üye ülkelerde olduğu gibi iş görme yöntemleri istisnasında mı kabul edileceği hususu netleştirilmelidir.

Kamu düzenine aykırı buluşlar ticarete konu olmasa bile kamu düzenine aykırı olması sebebiyle 3. fıkra (a) bendindeki “ticari” ifadesi çıkarılması önerilmektedir.

3. fıkra (b) bendi detaylandırılarak, 3. fıkranın (c) bendinde tedavi yöntemleri netleştirilmiştir.

4. Fıkraya (e) bendi eklenmiştir. Genlerin patentlenmesi kamu düzenine ve genel ahlaka aykırı olduğundan Fransa mevzuatında olduğu gibi patenle korunamayacak biyoteknolojik buluşlara eklenmesi uygun olacaktır. Söz konusu ekleme nedeniyle maddenin son cümlesi metinden

çıkarılmıştır.

MADDE 8

551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 7 nci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“MADDE 7- Tekniğin bilinen durumuna dâhil olmayan buluşun yeni olduğu kabul edilir.

Tekniğin bilinen durumu, başvuru tarihinden önce yazılı veya sözlü tanıtım yoluyla ortaya konulmuş veya kullanım ya da başka herhangi bir biçimde açıklanmış olan toplumca erişilebilir her türlü bilgi, belge ve veriyi kapsar.

Başvuru tarihinde veya bu tarihten sonra yayımlanmış olan ve başvuru tarihinden önceki tarihli ulusal patent ve faydalı model başvurularının ilk içerikleri yenilik değerlendirilmesinde tekniğin bilinen durumu olarak dikkate alınır. Bu hüküm, uluslararası veya bölgesel anlaşmalar yolu ile yapılan patent ve faydalı model başvuruları ile patent ve faydalı model belgelerini de kapsar. Kapsama ilişkin esaslar yönetmelikte belirlenir.

...

551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 7 nci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

MADDE 7- Tekniğin bilinen durumuna dâhil olmayan buluşun yeni olduğu kabul edilir.

Tekniğin bilinen durumu, ~~başvuru tarihinden önce~~ patent başvurusunun yapıldığı tarihten önce, buluş konusunda dünyanın 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 veriyi kapsar.

Patent ~~B~~başvuru tarihinde veya bu tarihten sonra yayımlanmış olan ve patent başvuru tarihinden önceki tarihli ulusal patent ve faydalı model başvurularının ilk içerikleri yenilik değerlendirilmesinde tekniğin bilinen durumu olarak dikkate alınır. Bu hüküm, uluslararası veya bölgesel anlaşmalar yolu ile Türkiye’ye giriş yapan patent ve faydalı model başvuruları ile patent ve faydalı model belgelerini de kapsar. Kapsama ilişkin esaslar yönetmelikte belirlenir.

...

GEREKÇE: 551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin mevcut 7nci maddesinde yer alan “dünyanın herhangi bir yerinde” ifadesi tekniğin bilinen durumu tanımını daha rahat anlaşılır hale getirdiği için kalması faydalı olacaktır.

“Uluslararası veya bölgesel anlaşmalar yolu ile yapılan patent ve faydalı model başvuruları ile patent ve faydalı model belgelerini” ifadesi “uluslararası veya bölgesel anlaşmalar yolu ile Türkiye’ye giriş yapan patent ve faydalı model başvuruları ile patent ve faydalı model belgelerini” şeklinde netleştirilmiştir.

MADDE 9

551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 41 inci maddesi başlığıyla

551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 41 inci maddesi başlığıyla

birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“Yükseköğretim kurumlarında çalışanların buluşları

MADDE 41- Yükseköğretim kurumlarında bilimsel çalışma yapmakta olan öğretim elemanları, stajyerler ve öğrenciler gerçekleştirdikleri buluşlarını, geciktirmeksizin yazılı olarak yükseköğretim kurumuna bildirmekle yükümlüdür.

Yükseköğretim kurumu, bildirim yapıldığı tarihten itibaren üç ay içinde buluşa ilişkin hak sahipliği talebini yazılı olarak buluş sahibine bildirmekle yükümlüdür. Bildirim tarihi itibarıyla buluş üzerindeki haklar, yükseköğretim kurumuna ait olur. Yükseköğretim kurumu tarafından süresi içinde hak sahipliği talebinde bulunulmaması halinde buluş serbest buluş niteliği kazanır.

Yükseköğretim kurumunun hak sahipliği talebine karşı buluş sahibi, buluşunun serbest buluş olduğunu ileri sürerek bir ay içinde itiraz edebilir. Yapılan itiraz yükseköğretim kurumunun yetkili organı tarafından oluşturulacak bir kurul tarafından bir ay içinde karara bağlanır.

Yükseköğretim kurumu, hak sahibi olduğu tarihten itibaren üç ay içinde patent başvurusu yapmakla yükümlüdür. Bu süre içinde başvuru yapılmaması halinde buluş serbest buluş niteliği kazanır. Buluş, yükseköğretim kurumu tarafından patent başvurusu yapıldıktan sonra serbest buluş niteliği kazanırsa başvuru veya patent hakkı buluş sahibine devredilir.

Yükseköğretim kurumu herhangi bir nedenle başvuru veya patent hakkının sona ermesine neden olursa buluş sahibinin uğradığı zararı tazmin etmekle yükümlüdür. Yükseköğretim kurumu yaptığı başvurudan veya patent hakkından vazgeçmek isterse bu hakkını buluş

birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“Yükseköğretim kurumlarında çalışanların buluşları

MADDE 41- Yükseköğretim kurumlarında bilimsel çalışma yapmakta olan öğretim elemanları, ~~stajyerler ve öğrenciler~~ kamu destekli araştırmalar sonucu gerçekleştirdikleri buluşlarını, herhangi bir mecrada yayın, makale, tez, açıklama, sunum, tebliğ vb. yöntemler ile açıklamadan önce geciktirmeksizin yazılı olarak yükseköğretim kurumuna bildirmekle yükümlüdür.

Yükseköğretim kurumu, bildirim yapıldığı tarihten itibaren birayüç içinde kamu destekli araştırmalar sonucu bulunan buluşa ilişkin hak sahipliği talebini yazılı olarak buluş sahibine bildirmekle yükümlüdür. Bildirim tarihi itibarıyla buluş üzerindeki haklar, yükseköğretim kurumuna ait olur. Yükseköğretim kurumu tarafından süresi içinde hak sahipliği talebinde bulunulmaması halinde buluş serbest buluş niteliği kazanır.

Yükseköğretim kurumunun hak sahipliği talebine karşı buluş sahibi, buluşunun serbest buluş olduğunu ileri sürerek bir ay içinde itiraz edebilir. Yapılan itiraz ~~yükseköğretim kurumunun~~ Yükseköğretim Kurulu (YÖK) yetkili organı tarafından oluşturulacak bir kurul tarafından bir ay içinde yargı yolu açık üzere karara bağlanır.

Yükseköğretim kurumu, hak sahibi olduğu tarihten itibaren bir üç ay içinde patent başvurusu yapmakla yükümlüdür. Bu süre içinde başvuru yapılmaması halinde buluş serbest buluş niteliği kazanır. Buluş, yükseköğretim kurumu tarafından patent başvurusu yapıldıktan sonra serbest buluş niteliği kazanırsa başvuru veya patent hakkı buluş sahibine devredilir.

~~Yükseköğretim kurumu herhangi bir nedenle başvuru veya patent hakkının sona ermesine neden olursa buluş sahibinin uğradığı zararı tazmin etmekle yükümlüdür.~~ Yükseköğretim kurumu yaptığı başvurudan veya patent hakkından vazgeçmek isterse bu hakkını buluş

sahibine devreder.

...

Yükseköğretim kurumlarında bilimsel çalışma yapmakta olan öğretim elemanlarının, stajyerlerin ve öğrencilerin diğer kamu kurumları veya özel kuruluşlarla belirli bir sözleşme kapsamında yapmış olduğu çalışmalar sonucunda ortaya çıkan buluşlar üzerindeki hak sahipliğinin belirlenmesinde ise sözleşme hükümleri esas alınır.

Yükseköğretim kurumu, aksi sözleşmede belirtilmedikçe buluşun değerlendirilmesinden elde ettiği net kazancın en az üçte birini buluş sahibine öder.”

sahibine devreder.

...

Yükseköğretim kurumlarında bilimsel çalışma yapmakta olan öğretim elemanlarının, stajyerlerin ve öğrencilerin diğer kamu kurumları veya özel kuruluşlarla belirli bir sözleşme kapsamında yapmış olduğu çalışmalar sonucunda ortaya çıkan buluşlar üzerindeki hak sahipliğinin belirlenmesinde ise sözleşme hükümleri esas alınır. Bu halde Yükseköğretim kurumu buluş üzerinde hak iddia edemez.

Yükseköğretim kurumu, aksi sözleşmede belirtilmedikçe buluşun değerlendirilmesinden elde ettiği net kazancın en az üçte birini buluş sahibine öder.”

GEREKÇE: Yapılması düşünülen bu değişiklik ile üniversitelerdeki araştırmacıların yaptıkları buluşlar üzerindeki hak sahipliğini düzenlemektedir. Düşünülen değişiklik öğrencilerin yaptıkları buluşların akıbetini açıklığa kavuşturma açısından yerindedir. Ancak üniversitelerde yapılan buluşlar serbest buluş olmaktan çıkarılıp hizmet buluşu haline getirilmektedir. Bu çok önemli bir değişikliktir. Böyle bir değişikliğe gidilmeden önce üniversitelerde ve öğretim elemanları arasında geniş bir anket çalışmasının yapılması ve hangi sistemin üniversitelerde araştırma ve geliştirmeyi olumlu yönde etkileyeceği yönünde istatistiksel araştırmalar yürütülmesi daha doğru olacaktır. Yapılması düşünülen değişiklikte üniversitenin patentini aldığı buluşu ticarileştirmekte başarısız olması halinde üniversite öğretim elemanlarının ekonomik menfaatlerinin zarar görebileceği ihtimali de dikkate alınmalıdır. Bu tip ihtilaflarda uzlaşmayı sağlayacak bir takım düzenlemelere yer verilmesi düşünülebilir.

Üniversitenin buluşun değerlendirilmesinden elde ettiği kazancın en az üçte birinin buluş sahibine ödeyeceği belirtilmiştir. Bu düzenleme oldukça teşvik edicidir. Ancak yukarıda ifade edildiği üzere buluşun ticarileştirilmesinde başarısızlık halinde çeşitli ihtilaflar ortaya çıkması mümkündür. Ayrıca böyle bir ekonomik menfaatin sadece üniversite mensupları için öngörülmesi, diğer işverenler için çalışan işçilerin buluşları için uygulanmaması hakkaniyet tartışmalarını da gündeme getirebilecektir.

551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 41inci maddesinde yapılan değişiklik ile öğretim elemanları tarafından gerçekleştirilen buluşların hak sahipliğinin yükseköğretim kurumuna bırakılması faydalı bir değişiklik olmuştur. Zira öğretim elemanları da netice itibariyle yükseköğrenim kurumunun çalışanı konumunda olup iş akitleri kapsamında ortaya çıkardıkları buluşların diğer çalışan buluşlarından farklı değerlendirilmeleri yersizdir. Ancak stajyerler ve öğrenciler için durum farklıdır. Çünkü stajyerler ve öğrenciler ilgili yükseköğretim kurumunun çalışanı olmayıp, ortaya çıkardıkları buluşlara ilişkin hak sahibi olmaları gerekmektedir. Avrupa ve Alman uygulamasında da öğrencilerin ortaya çıkardıkları

buluşlara ilişkin haklar kendilerine aittir.

Üniversitelerde üretilen bilginin ticarileştirilmesi ve bu kapsamında patent koruması ihtiyacı uluslararası boyutta düşünülmelidir. Bu nedenle, Türk sınai mülkiyet hakları mevzuatında hoşgörü süresinin (*graceperiod*) olması başarılı bir ticarileştirme için tek başına yeterli bir unsur değildir. Sınai mülkiyet mevzuatlarında hoşgörü süresi konsepti olmayan ülkelerde; bir akademisyen tarafından yapılmış olan bir yayın, yine aynı akademisyen tarafından yapılmış olan patent başvurusunun reddedilmesine (evrensel ve mutlak yenilik kriterinden dolayı) sebep olmaktadır. Üniversitede üretilen bilginin ticarileştirilmesi ve teknoloji transferi faaliyetlerinin sağlıklı bir biçimde hayata geçirilmesi, hem üniversitelerin hem de akademisyenlerin çıkarlarının korunması adına; ticari potansiyeli olan buluşlarda patent başvurularının yayınlardan önce yapılması önem arz etmektedir. Bu kapsamda, akademisyenlerin buluşlarını yayın yapmadan önce üniversiteye bildirmeleri büyük önem taşımaktadır.

Patent başvurularında zamanın çok önemli olduğu göz önünde bulundurulursa işlemlerin mümkün olan en kısa sürelerde gerçekleşmesi gerekmektedir. Yükseköğretim kurumunun buluşa ilişkin hak sahipliği talebini yazılı olarak buluş sahibine bildirmekle yükümlü olduğu üç aylık sürenin uzun olması sebebiyle bir ay olarak değiştirilmesi önerilmektedir. Benzer şekilde yükseköğretim kurumunun patent başvurusu yapması için öngörülen sürenin de bir ay olması önerilmektedir.

Diğer ülke örnekleri ve özellikle 1980 yılından günümüze kadar uygulanması süren “Birleşik Devletler Bayh-DoleAct” incelendiğinde, konuya ilişkin anahtar kavram “**kamu destekli araştırmalar ve fonlar**” olduğu görülmektedir. Eğer öğretim kurumu, öğretim elemanına yapacağı araştırma için kamu kaynaklarından destek almış ise, bu durumda buluşun korunması ve ticarileştirilmesi konularında sorumluluk üstlenmek durumundadır. Bu sorumluluğu buluşa patent alınmasını üstlenerek sağlayacaktır.

Yükseköğretim kurumuna yapılan itiraza yönelik karar merci aynı öğretim kurumunun yetkili organı olmamalıdır. Bu kapsamda YÖK gibi daha üst bir kurumun yetkili organın karar vermesi daha uygun olacaktır. Burada kullanılan “Yükseköğretim Kurumu” ifadesi yanlış anlamalara yol açarak 2547 sayılı Kanunla kurulan Yüksek Öğretim Kurulu (YÖK) ile karıştırılabilir. Bu nedenle KHK de olduğu gibi yalnız “öğretim kurumu” ifadesi kullanılmalıdır.

‘*Yükseköğretim kurumu herhangi bir nedenle başvuru veya patent hakkının sona ermesine neden olursa buluş sahibinin uğradığı zararı tazmin etmekle yükümlüdür.*’ ifadesi çok geniş ve belirsiz bir biçimde kaleme alındığı için çıkartılması önerilmektedir.

Birden fazla buluş sahibi olması durumunda gelir taksiminin nasıl yapılacağı belirlenmesi önerilmektedir.

6. fıkranın sonundaki “Sözleşme hükümleri esas alınır” ifadesi sözleşme ile Yükseköğretim kurumu haricindeki kurum ve kuruluşlarla yapılan çalışmalardaki durumu netleştirmek amacıyla madde metnine eklenmiştir.

MADDE 10

551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 45 inci maddesi başlığıyla birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“Buluş bütünlüğü ve bölünmüş başvuru

MADDE 45- Patent veya faydalı model başvurusu, tek bir buluşu veya tek bir genel buluş fikrini oluşturacak şekilde bir araya gelmiş bir buluşlar grubunu içerir. Bu hükme uygun olmayan başvurular, yönetmeliğe uygun olarak bölünmüş başvurulara ayrılır.

Başvuru sahibi işlemleri devam eden bir başvurudan, bu başvuru konusunun kapsamını aşmayacak şekilde aşağıdaki şartlara ve yönetmeliğe uygun olarak bölünmüş başvuru yapılabilir:

a) Patent başvurusu sahibi tarafından yapılacak her bölünmüş başvuru, en önceki başvuruya 62 nci maddenin üçüncü fıkrasına göre yapılan ilk bildirim tarihinden itibaren iki yıl içinde, faydalı model başvurusu sahibi tarafından yapılacak her bölünmüş başvuru ise en önceki başvurunun 160 ıncı maddenin yedinci fıkrasında belirtilen belge verilmesi kararının yayımına kadar yapılır.

b) Enstitü tarafından birinci fıkra hükmüne göre buluş bütünlüğü olmadığına karar verilen bir başvurudan, buluş bütünlüğü olmadığına ilişkin ilk bildirim tarihinden itibaren altı ay içinde bölünmüş başvuru yapılır.

İlk başvuru konusunun kapsamı içinde kalmak kaydıyla, bölünmüş her başvuru için başvuru tarihi, ilk başvurunun tarihidir. İlk başvuruda rüçhan hakkı talep edilmişse bu hak bölünmüş her başvuruya da tanınır. İkinci fıkra hükmü ve yönetmeliğe uygun olarak yapılmayan bölünmüş başvurular işleme alınmaz.”

551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 45 inci maddesi başlığıyla birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“Buluş bütünlüğü ve bölünmüş başvuru

MADDE 45- Patent veya faydalı model başvurusu, tek bir buluşu veya genel nitelikte bir ana buluş fikri etrafında gerçekleştirilmiş olan ve birbirlerine bu ana buluş fikri ile bağlı birden çok buluşu tek bir genel buluş fikrini oluşturacak şekilde bir araya gelmiş bir buluşlar grubunu içerir. Bu hükme uygun olmayan başvurular, yönetmeliğe uygun olarak istemler itibariyle belirtilerek bölünmüş başvurulara ayrılır. Bölünmeye ilişkin kararda hangi istemler itibariyle bölüneceği belirtilir.

Başvuru sahibi işlemleri devam eden bir başvurudan, bu başvuru konusunun kapsamını aşmayacak şekilde aşağıdaki şartlara ve yönetmeliğe uygun olarak bölünmüş başvuru yapılabilir:

a) Patent başvurusu sahibi tarafından yapılacak her bölünmüş başvuru, en önceki ~~başvurunun~~ inceleme aşamasındaki ilk yazışma ~~62 nci maddenin üçüncü fıkrasına göre yapılan ilk bildirim~~ tarihinden itibaren iki yıl içinde, faydalı model başvurusu sahibi tarafından yapılacak her bölünmüş başvuru ise en önceki başvurunun 160 ıncı maddenin yedinci fıkrasında belirtilen belge verilmesi kararının yayımına kadar yapılır.

b) Enstitü tarafından birinci fıkra hükmüne göre buluş bütünlüğü olmadığına karar verilen ~~bir önceki~~ ilgili spesifik ~~başvurudan,~~ buluş bütünlüğü olmadığına ilişkin ilk bildirim tarihinden itibaren altı ay içinde bölünmüş başvuru yapılır.

~~En önceki~~ İlk başvuru konusunun kapsamı içinde kalmak kaydıyla, bölünmüş her başvuru için başvuru tarihi, ilk başvurunun tarihidir. İlk başvuruda rüçhan hakkı talep edilmişse bu hak bölünmüş her başvuruya da tanınır.

İkinci fıkra hükmü ve yönetmeliğe uygun olarak yapılmayan bölünmüş başvurular işleme alınmaz.”

GEREKÇE:

Anlaşılabilirlik bakımından daha uygun olması sebebiyle mevcut 551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 45inci maddesinde yer alan buluş bütünlüğü tanımının aynen tutulması önerilmektedir.

Avrupa patent başvurularında, başvuruda birden çok buluş olduğu veya buluş bütünlüğü (*unity of invention*) olmadığına karar verildiğinde, istemler itibariyle bu durum belirtilmektedir. Bu nedenle madde metnine “istemler itibariyle belirtilerek” ifadesinin eklenmesi önerilmektedir.

İkinci Fıkra (a) bendindeki "en önceki" ibaresi, üçüncü Fıkraya da taşınmıştır.

45. madde a bendinde bölünme yapılması ile ilgili süre; EPO'daki gibi, 2 yıl ile sınırlanırken (b) bendinde buluş bütünlüğü olmadığına karar verildiği herhangi bir zamanda 6 ay içinde bölünme hakkı tanınmaktadır. EPO uygulaması buluş bütünlüğüne ilişkin ilk bildirimden itibaren 2 yıl şeklindedir. Bu sürenin 6 aya indirilmesi isabetli olmuştur. Ancak spesifik buluş bütünlüğü itirazının yapıldığı ilk tarihten itibaren süre başlatılmalıdır (*Rule 36 1b- ...provided it was raising that specific objection for the first time*). İlk *unity* itirazı da mutlaka ilk inceleme yazışmasında belirtilmelidir. İlk inceleme yazışmasında belirtilmeyen bir *unity* sorunu kabul edilemez. Bu nedenle her bölünmüş başvurunun ilk inceleme yazışması ilk bildirim kabul edilmeli ve burada *unity* itirazı varsa yapılarak (b) bendindeki süre başlamalıdır. 62. maddenin üçüncü fıkrası inceleme aşamasında, başvurunun KHK hükümlerine uygun olmaması halinde yapılacak bildirimleri tanımlamaktadır. Başvurunun direkt olarak tescil alabilecek nitelikte olması halinde olumsuz bir bildirim yapılmayacağından başvuru sahibi *unity* nedeniyle bölünmüş başvuru yapamayacaktır. Bu nedenle 62. Maddenin 3. Fıkrasına atıf yerine inceleme aşamasında yapılan ilk yazışma (*EPC Rule 36 1a-...From the Examining Division's first communication*) olarak kabul edilmesi önerilmektedir.

Söz konusu maddede ilk bildirim ne olduğu netleştirilmemiştir. EPO'da examination division tarafından olumlu ya da olumsuz nitelikteki ilk yazışma, ilk bildirimdir. Bu nedenle inceleme aşamasındaki ilk yazışma ilk bildirim olarak kabul edilmelidir.

MADDE 11

551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 46 ncı maddesi başlığıyla birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.	551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 46 ncı maddesi başlığıyla birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.
“Buluşun açıklanması	“Buluşun açıklanması

MADDE 46- Buluş, buluş konusunun ilgili olduğu teknik alanda uzman olan bir kişi tarafından buluşun uygulanabilmesini sağlayacak şekilde yeterince açık ve tam olarak patent başvurusunda açıklanır.

...

Dördüncü fıkraya göre tevdi edilen biyolojik materyal, tevdi kuruluşunda erişilebilir olmaktan çıkarsa bu materyalin Budapeşte Anlaşmasına uygun şekilde yeniden tevdi edilmesi ve bu tevdiinin alındığına ilişkin tevdi kuruluşu tarafından verilen belgenin kopyasının tevdiinin yapılmasından itibaren dört ay içinde patent başvurusu veya belgesinin numarası belirtilerek Enstitüye gönderilmesi halinde bu erişimin kesintiye uğramadığı kabul edilir.

Buluş genetik bir kaynağa veya geleneksel bir bilgiye dayanıyorsa bu kaynağa veya bilginin kökenine ilişkin açıklama patent başvurusunda yönetmeliğe uygun olarak yapılır. Aksi takdirde, kaynağın veya kökenin bilinmediğine ilişkin bir beyanın verilmiş olduğu kabul edilir.”

MADDE 46- Buluş, buluş konusunun ilgili olduğu teknik alanda uzman olan bir kişi tarafından buluşun uygulanabilmesini sağlayacak şekilde yeterince açık ve tam olarak patent başvurusunda açıklanır. Bu gen dizisinin buluşa konu olan fonksiyonu ve sanayiye uygulama şekli istemlerde de belirtilmelidir.

...

Dördüncü fıkraya göre tevdi edilen biyolojik materyal, tevdi kuruluşunda erişilebilir olmaktan çıkarsa bu materyalin Budapeşte Anlaşmasına uygun şekilde yeniden tevdi edilmesi ve bu tevdiinin alındığına ilişkin tevdi kuruluşu tarafından verilen belgenin kopyasının tevdiinin yapılmasından itibaren dört ay içinde patent başvurusu veya belgesinin numarası belirtilerek Enstitüye gönderilmesi halinde bu erişimin kesintiye uğramadığı kabul edilir.

Buluş genetik bir kaynağa veya geleneksel bir bilgiye dayanıyorsa bu kaynağın kökeni veya bilginin kökenine ilişkin açıklama patent başvurusunda yönetmeliğe uygun olarak yapılması zorundadır. Aksi takdirde, kaynağın veya kökenin bilinmediğine ilişkin bir beyanın verilmiş olduğu kabul edilir.”

GEREKÇE: Teklif metnindeki “Bu fonksiyon istemlerde de belirtilmek zorundadır.” ilave cümlesi Alman Patent Kanunu Article 1a(4)’ten alınmıştır. Genlerin patentlenebilir buluşlar içinde yer alması durumunda en azından koruma kapsamına sınır getirilmesi açısından istemlerde yazılması gereken kısım belirtilmelidir. Bilindiği gibi, bir geni keşif olmaktan çıkararak o genin fonksiyonunun bulunması ve bu fonksiyon ile sanayiye uygulanabilir bir buluş ortaya çıkarılmasıdır. Bu durumun istemlerde belirtilmemesi genleri basit bir keşiften farklı kılmayacak ve o genle ilgili tüm fonksiyonların haksız bir şekilde kapatılmasına neden olacaktır.

Tevdiinin alındığına ilişkin tevdi kuruluşu tarafından verilen belgenin temini uzun sürebileceği göz önünde bulundurularak öngörülen sürenin altı ay olarak değiştirilmesi önerilmektedir.

Madde 3’e ilave edilen (ö) ve (p) bentlerindeki "genetik materyal" ve "genetik kaynağın kökeni" tanımları bu maddenin netliği açısından önemlidir.

Geleneksel bilgi ve bitki ve hayvan çeşitleri ile ilgili bilgiler yenilik kriteri değerlendirmesi açısından önemlidir. Kaynak belirtilmez ise bu değerlendirme yapılamaz. Bu nedenle genetik kaynağın belirtilmesi zorunludur. Aksi durumda ülkemizde bulunan örneğin bitki çeşitlerinin bilinen etkileri kaynak belirtilmemesi nedeniyle patentlenebilirlik kriterlerine haiz kabul edilebilir.

MADDE 13

551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 54 üncü maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“MADDE 54-Enstitü, 53 üncü madde hükmü uyarınca geri çevrilmeyen bir başvuruyu, 42 nci maddenin birinci fıkrası, 44 üncü madde ve yönetmelikte belirtilen şekli şartlara uygunluk bakımından inceler.

İncelemede, başvurunun şekli şartlara uygun olmadığı anlaşılırsa başvuru sahibinden bildirim tarihinden itibaren iki ay içinde eksikliği gidermesi istenir. Eksikliğin bu süre içinde giderilmemesi halinde başvuru reddedilir.

İncelemede, şekli şartlara uygunluk bakımından bir eksikliğin olmadığı anlaşılır veya eksiklikler giderilirse başvuru sahibine tekniğin bilinen durumu ile ilgili araştırma talebinde bulunması gerektiği bildirilir.”

551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 54 üncü maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“MADDE 54-Enstitü, 53 üncü madde hükmü uyarınca geri çevrilmeyen bir başvuruyu, 42 nci maddenin birinci fıkrası, 44 üncü madde ve yönetmelikte belirtilen şekli şartlara uygunluk bakımından inceler.

Tarifname, istem veya istemler ve resimlerin, patent verilebilirlik şartları açısından yeterli olup olmadığı konusu, bu inceleme kapsamı dışındadır.

İncelemede, başvurunun şekli şartlara uygun olmadığı anlaşılırsa başvuru sahibinden bildirim tarihinden itibaren iki ay içinde eksikliği gidermesi veya bu konudaki itirazların Enstitü’ye bildirilmesi istenir. Eksikliğin bu süre içinde giderilmemesi veya başvuru sahibinin itirazlarının Enstitü tarafından kabul edilmemesi halinde başvuru reddedilir.

İncelemede, şekli şartlara uygunluk bakımından bir eksikliğin olmadığı anlaşılır veya eksiklikler giderilirse başvuru sahibine tekniğin bilinen durumu ile ilgili araştırma talebinde bulunması gerektiği bildirilir.”

GEREKÇE:551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 54üncü maddesinde mevcut durumda yer alan “Tarifname, istem veya istemler ve resimlerin, patent verilebilirlik şartları açısından yeterli olup olmadığı konusu, bu inceleme kapsamı dışındadır.” ifadesinin söz konusu maddenin yanlış anlaşılması riskinin önüne geçmesi bakımından maddede kalması yerinde olacaktır.

Şekli şartlar bakımından Enstitü'nün değerlendirmelerine cevaben başvuru sahibinin başvurusunun yeniden düzenleme hakkı olduğu kadar değerlendirmelere karşı görüş bildirme hakkı da elzemdir. Madde bu hakkı engellemeyecek şekilde düzenlenmelidir.

Şekli şartlar kapsamında incelenecek konular, 551 sayılı KHK'nın; 6, 10 ve 42 ilâ 52 maddelerinde belirtilen konulara ilişkindir. Yeni öneride ise, bu konu çok kısıtlanmış ve yönetmeliğe yönlendirme yapılmıştır.

Buluşun bütünlüğü konusunda, burada belirtilmemesine rağmen, inceleme yapılması 45. maddede yazılıdır. Tarifnamenin açıklığı (46), istemler (47) ise araştırma raporunun düzenlenmesine ilişkin 56. maddeye alınmıştır.

Mevcut KHK'nın 54 üncü maddenin ikinci fıkrasındaki “Enstitü, başvuru konusunun bu Kanun Hükmünde Kararnamenin 6 ıncı ve 10 uncu maddelerine göre, patent verilerek korunamayacak konular ve buluşlar kapsamına girip girmediğini ve sanayiye uygulanabilir olup olmadığını inceler. Ancak, başvuru konusu buluş, açık ve şüpheye yer vermeyecek şekilde, yenilik veya sanayiye uygulanabilir olma niteliklerinden yoksunsa, ilgisinin de karşı görüşleri alındıktan sonra, Enstitü, red gerekçesinin dayanaklarını da bildirmek suretiyle, başvuruyu reddeder” hükmü, KHK'nın en önemli hükümlerinden biridir. Yayımlanan patent başvurularında bu hükmün uygulanmadığına çok sık rastlanmaktadır.

Maddede yer alan “... yönetmelikte belirtilen şekli şartlara uygunluk bakımından inceler.” ifadesindeki “yönetmelikte belirtilecek konu” kanun taslağında belirtilmelidir.

MADDE 14

<p>551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 55 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.</p> <p>“MADDE 55- Başvuru tarihinden veya rüçhan hakkı talep edilmişse rüçhan tarihinden itibaren onsekiz aylık sürenin dolması veya bu süre dolmadan başvuru sahibinin erken yayın talebi üzerine, patent veya faydalı model başvurusu yönetmelik hükümlerine uygun olarak Bültende yayımlanır.</p> <p>Patent başvurusunun yayımlandığı tarihten itibaren üç ay içinde, üçüncü kişiler yönetmeliğe uygun olarak, patent başvurusuna konu olan buluşun patentlenebilirliğine ilişkin görüşlerini sunabilir. Ancak bu kişiler, Enstitü nezdindeki işlemlere taraf olamaz.”</p>	<p>551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 55 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.</p> <p>“MADDE 55- Başvuru tarihinden veya rüçhan hakkı talep edilmişse rüçhan tarihinden itibaren onsekiz aylık sürenin dolması veya bu süre dolmadan başvuru sahibinin erken yayın talebi üzerine, patent veya faydalı model başvurusu yönetmelik hükümlerine uygun olarak Bültende yayımlanır.</p> <p>Patent <u>verilmesi işlemleri sürecinde patent belge ücreti yatırıncaya kadar başvurusunun yayımlandığı tarihten itibaren üç ay içinde</u>, üçüncü kişiler <u>yönetmeliğe uygun olarak</u>, patent başvurusuna konu olan buluşun <u>patentlenebilirliğine</u> patent verilebilirlik şartlarını</p>
---	--

karşılamağına ilişkin görüşlerini veya itirazlarını sunabilir. Ancak bu kişiler, Enstitü nezdindeki işlemlere taraf olamaz.”

GEREKÇE: Mevcut KHK de üçüncü kişilerin görüş bildirmesi işlemi, araştırma raporunun yayınlanmasından sonra gerçekleşmektedir. Araştırma raporu düzenlenmeden yalnız başvuruya göre görüş bildirilmesi amaca uygun değildir. Araştırma raporu başvuru sahibinin bilgilendirilmesine ek olarak üçüncü kişilerin de bilgilendirilmesine hizmet etmektedir.

Çağdaş patent kanunlarında işlem sırası aşığıdaki şekildedir:

Başvuru, şekli şartlara uygunluk incelemesi, araştırma raporunun düzenlenmesi, başvuru sahibi isterse yazılı görüşlü bir ek araştırma raporu “*a search report supplemented with a written opinion*”,başvurunun ve araştırma raporunun yayını, üçüncü kişilerin görüşleri, başvuruda düzeltme ve bölünme işlemleri, inceleme raporunun düzenlenmesi ve patentin verilmesi.

Faydalı model belgeleri ile ilgili 160 ıncı maddede bu durum açık bir şekilde yer almaktadır:“...Araştırma raporunun yayımından itibaren üç ay içinde başvuru sahibi veya üçüncü kişiler araştırma raporunun içeriği hakkında ilgili belgeleri de eklemek suretiyle itirazda bulunabilir.”

Üçüncü kişilerin görüşleri ise, patent verilmesi işlemleri sürecinde ve süreye bağlı olmaksızın verilebilir. Bu kapsamda madde metnin yukarıda şekilde revize edilmesi veya 160 ıncı maddede olduğu şekilde düzenlenmesi önerilmektedir: “Başvuru tarihinden veya rüçhan hakkı talep edilmişse rüçhan tarihinden itibaren onsekiz aylık sürenin dolması veya bu süre dolmadan başvuru sahibinin erken yayın talebi üzerine, patent veya faydalı model başvurusu yönetmelik hükümlerine uygun olarak Bültende yayımlanır.”

Patent belgesinin alınmasına kadarki süreçte - ki bu süreç çok uzun olabilir- itiraz gibi 3. Kişilerin haklı olması durumunda çıkarlarını vurgulayıcı bir prosedür mevcut olmadığından görüş veya itirazların verilmesi şeklinde değişiklik yapılmıştır. İtiraz biraz daha caydırıcı bir söz ve işlem olması sebebi ile haksız başvuru sahibi bu süreçte başvurusundan vazgeçebilmesi önerilmektedir.

MADDE 16

551 sayılı Kanun Hükümünde Kararnamenin 62 nci maddesi başlığı ile birlikte aşığıdaki şekilde değiştirilmiştir.

551 sayılı Kanun Hükümünde Kararnamenin 62 nci maddesi başlığı ile birlikte aşığıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“İnceleme talebi, inceleme raporunun hazırlanması ve patentin verilmesi

MADDE 62- Başvuru sahibi, araştırma raporunun bildirim tarihinden itibaren üç ay içinde ücretini ödeyerek yönetmelikte belirtilen şartlara uygun olarak incelemenin yapılmasını talep eder. Aksi takdirde başvuru geri çekilmiş sayılır.

Enstitü, başvuru sahibinin inceleme talebi üzerine başvurunun ve buna ilişkin buluşun, bu Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine uygunluğunu, 55 inci maddenin ikinci fıkrasında belirtilen sürenin sona ermesinden sonra inceler.

İncelemede, başvurunun veya buna ilişkin buluşun bu Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine uygun olmadığı tespit edilirse başvuru sahibine, yönetmeliğe uygun olarak görüşlerini sunması ve başvurunun kapsamını aşmaması şartıyla değişiklikler yapması konusunda bildirimler yapılır.

Başvuru sahibine üçüncü fıkrada belirtilen bildirimlere görüş sunması veya değişiklik yapabilmesi için bildirim tarihinden itibaren üç aylık süre tanınır. Bu süre içinde görüş bildirilmediği veya değişiklik yapılmadığı takdirde başvuru geri çekilmiş sayılır.

Enstitü yaptığı inceleme sonucunda, yönetmeliğe uygun olarak inceleme raporu düzenler. İnceleme raporuna göre, başvuru ve buna ilişkin buluş bu Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine uygunsa patentin verilmesine karar verilir. Enstitünün kararı başvuru sahibine bildirilerek, yönetmelikte belirtilen şartların sağlanması ve ücretin ödenmesi için iki ay süre verilir. Bu süre içinde şartların sağlanması ve ücretin ödenmesi halinde patentin verilmesine ilişkin karar, Bültende yayımlanır. Aksi takdirde patent başvurusu geri çekilmiş sayılır ve bu karar Bültende yayımlanır.

İnceleme raporunda, başvurunun ve buna ilişkin buluşun bu Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine uygun olmadığı belirtiliyorsa Enstitü tarafından başvuru reddedilerek Bültende yayımlanır.”

“İnceleme talebi, inceleme raporunun hazırlanması ve patentin verilmesi

MADDE 62- Başvuru sahibi, araştırma raporunun bildirim tarihinden itibaren üç ay içinde ücretini ödeyerek yönetmelikte belirtilen şartlara uygun olarak incelemenin yapılmasını talep eder. Aksi takdirde başvuru geri çekilmiş sayılır.

Enstitü, başvuru sahibinin inceleme talebi üzerine başvurunun ve buna ilişkin buluşun, bu Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine uygunluğunu, 55 inci maddenin ikinci fıkrasında belirtilen sürenin sona ermesinden sonra inceler.

İncelemede, başvurunun veya buna ilişkin buluşun bu Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine uygun olmadığı tespit edilirse başvuru sahibine, yönetmeliğe uygun olarak görüşlerini sunması ve/veya başvurunun kapsamını aşmaması şartıyla değişiklikler yapması konusunda mevcut durumun gerektiği sayıda bildirimler yapılır.

Başvuru sahibine üçüncü fıkrada belirtilen bildirimlere görüş sunması ve/veya değişiklik yapabilmesi için bildirim tarihinden itibaren üç aylık süre tanınır. Bu süre içinde görüş bildirilmediği veya değişiklik yapılmadığı takdirde başvuru geri çekilmiş sayılır.

Enstitü veya Enstitü tarafından atanmış olan yabancı ülke ofisi yaptığı inceleme sonucunda, yönetmeliğe uygun olarak inceleme raporu düzenler. İnceleme raporuna göre, başvuru ve buna ilişkin buluş bu Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine uygunsa patentin verilmesine karar verilir. Enstitünün kararı başvuru sahibine bildirilerek, yönetmelikte belirtilen şartların sağlanması ve ücretin ödenmesi için iki ay süre verilir. Bu süre içinde şartların sağlanması ve ücretin ödenmesi halinde patentin verilmesine ilişkin karar, Bültende yayımlanır. Aksi takdirde patent başvurusu geri çekilmiş sayılır ve bu karar Bültende yayımlanır.

İnceleme raporunda, başvurunun ve buna ilişkin buluşun bu Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine uygun olmadığı belirtiliyorsa Enstitü tarafından başvuru reddedilerek Bültende yayımlanır.”

GEREKÇE: İnceleme sürecinde yapılan bildirimlere cevaben buluş sahibinin görüş sunması veya başvuru metninde değişiklik yapması veya hem görüş hem de değişikliklerin bir arada sunulması mümkündür. Dolayısıyla ilgili madde kapsamındaki ifadelerde görüş sunması ve/veya değişiklik yapması olarak düzenlenmesi önerilmektedir.

Ayrıca inceleme sürecinde mevcut durumun gerektirdiği sayıda bildirim yapılması gerekmektedir. EPC Madde 94 3 üncü fıkrasında da benzer gereksinim “*as often as necessary*” ifadesi ile belirtilmiştir.

MADDE 17

<p>551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye 62/A maddesi eklenmiştir.</p> <p>“İtiraz ve itirazın incelenmesi MADDE 62/A- Üçüncü kişiler, patentin verilmesi kararının Bültende yayımlanmasından itibaren altı ay içinde ücretini ödeyerek söz konusu patente; a) 7 nci, 9 uncu ve 10 uncu maddelere göre patent verilebilirlik şartlarını taşımadığı, b) Buluşun 46 ncı madde hükmü uyarınca yeterince açıklanmadığı, c) Patent konusunun, başvurunun ilk halinin kapsamını aştığı veya patentin, 45 inci maddeye göre yapılan bölünmüş başvuruya veya 12 nci maddeye göre yapılan bir başvuruya dayanması durumunda ilk başvurunun ilk halinin kapsamını aştığı, gerekçelerinden birini ileri sürerek, yönetmeliğe uygun olarak itiraz edebilir. İtiraza ilişkin ücretin birinci fıkrada belirtilen süre içinde ödenmemesi veya itirazın yönetmelikte belirtilen şartlara uygun olarak yapılmaması halinde itiraz yapılmamış sayılır. İtiraz yapılmaması veya itirazın yapılmamış sayılması durumunda, patentin verilmesi hakkındaki karar kesinleşir ve nihai karar Bültende yayımlanır.</p>	<p>551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye 62/A maddesi eklenmiştir.</p> <p>İtiraz ve itirazın incelenmesi MADDE 62/A- Üçüncü kişiler, patentin verilmesi kararının Bültende yayımlanmasından itibaren altı ay içinde ücretini ödeyerek söz konusu patente; a) 7 nci, 9 uncu ve 10 uncu maddelere göre patent verilebilirlik şartlarını taşımadığı, b) Buluşun 46 ncı madde hükmü uyarınca yeterince açıklanmadığı, c) Patent konusunun, başvurunun ilk halinin kapsamını aştığı veya patentin, 45 inci maddeye göre yapılan bölünmüş başvuruya veya 12 nci maddeye göre yapılan bir başvuruya dayanması durumunda ilk başvurunun ilk halinin kapsamını aştığı, gerekçelerinden <u>en az</u> birini ileri sürerek, yönetmeliğe uygun olarak itiraz edebilir. İtiraza ilişkin ücretin birinci fıkrada belirtilen süre içinde ödenmemesi veya itirazın yönetmelikte belirtilen şartlara uygun olarak yapılmaması halinde itiraz yapılmamış sayılır. İtiraz yapılmaması veya itirazın yapılmamış sayılması durumunda, patentin verilmesi hakkındaki karar kesinleşir ve nihai karar Bültende yayımlanır.</p> <p>Enstitü, yapılan itirazı patent sahibine bildirir. Patent sahibi bu bildirim</p>
---	---

Enstitü, yapılan itirazı patent sahibine bildirir. Patent sahibi bu bildirim tarihinden itibaren iki ay içinde yönetmelikte belirtilen şartlara uygun olarak görüşlerini sunabilir veya patentte değişiklikler yapabilir. İtiraz, patent sahibinin görüşleri ve patentte değişiklik talepleri de dikkate alınarak, Kurul tarafından incelenir.

Kurul, patentin veya değiştirilmiş halinin bu Kanun Hükmünde Kararnameye tamamen uygun olduğu görüşündeysen patentin veya varsa değiştirilmiş halinin devamına, aksi takdirde patentin iptaline karar verir. Patentın iptali 131 inci madde hükümlerinin işlerlik kazanması sonucunu doğurur.

Kurul, patentin veya değiştirilmiş halinin bu Kanun Hükmünde Kararnameye kısmen uygun olduğu görüşündeysen, patentin bu kısım itibarıyla devamına karar vererek patent sahibinden bildirim tarihinden itibaren iki ay süre içinde ve yönetmelikte belirtilen şartlara uygun olarak değişiklik yapmasını ister. Söz konusu değişikliğin yapılmaması veya yapılan değişikliğin kabul edilmemesi halinde patent iptal edilir ve 131 inci madde hükümleri işlerlik kazanır.

İtiraz sonucunda verilen nihai karar Bültende yayımlanır.

Enstitü, beşinci ve altıncı fıkra uyarınca patentin değiştirilmiş haliyle devamına karar vermişse patentin değiştirilmiş halini Bültende yayımlar.”

tarihinden itibaren iki ay içinde yönetmelikte belirtilen şartlara uygun olarak görüşlerini sunabilir veya patentte değişiklikler yapabilir. İtiraz, patent sahibinin görüşleri ve patentte değişiklik talepleri de dikkate alınarak, Kurul tarafından en fazla altı ay içinde incelenir ve karara bağlanır.

Kurul, patentin veya değiştirilmiş halinin bu Kanun Hükmünde Kararnameye tamamen uygun olduğu görüşündeysen patentin veya varsa değiştirilmiş halinin devamına, aksi takdirde patentin iptaline karar verir. Patentın iptali 131 inci madde hükümlerinin işlerlik kazanması sonucunu doğurur.

Kurul, patentin veya değiştirilmiş halinin bu Kanun Hükmünde Kararnameye kısmen uygun olduğu görüşündeysen, patentin bu kısım itibarıyla devamına karar vererek patent sahibinden bildirim tarihinden itibaren iki-dört ay süre içinde ve yönetmelikte belirtilen şartlara uygun olarak değişiklik yapmasını ister. Söz konusu değişikliğin yapılmaması veya yapılan değişikliğin kabul edilmemesi halinde patent iptal edilir ve 131 inci madde hükümleri işlerlik kazanır.

İtiraz sonucunda verilen nihai karar Bültende yayımlanır.

Enstitü, beşinci ve altıncı fıkra uyarınca patentin değiştirilmiş haliyle devamına karar vermişse patentin değiştirilmiş halini Bültende yayımlar.”

TPE'nin araştırma ve inceleme işlemlerini diğer araştırma kuruluşlarına yaptırdığı patentlerde bu madde hükümleri uygulanmaz. TPE'nin incelemeyeği patentler için doğrudan hükümsüzlük davası açılır”

GEREKÇE:

Madde 17, c bendi: “en az” ibaresi, ifadeyi daha açık hale getirmek için eklenmiş, birden fazla gerekçe ileri sürülebileceği daha açık olarak ifade edilmiştir.

İtiraza verilecek yanıtlar için de iki ay yerine dört ay süre tanınması önerilmektedir.

Onay sonrası itiraz mekanizması, hukuk süreçlerinden önce sonlandırılmalıdır. İtiraz süreci enstitü nezdinde minimum 2 yıl, Enstitü YİDK kararının iptali talepli bir dava açılması halinde ise bu süreç minimum 6 yıl sürecektir. Bu sürenin üzerine ayrıca açılacak bir patent hükümsüzlük davası süreci de ekleneceğinden herhangi bir patentin hükümsüzlük ile ilgili kesin kararına tüm inceleme aşaması hariç olmak üzere en azından 10 yıllık bir süre alacaktır. Özel sektörün en önemli problemi nihai karara geç ulaşılması olduğundan süreci uzatacak olan onay sonrası itiraz sürecinin tamamen iptal edilerek onay öncesi itiraz prosedürüne dönülmelidir. Onay sonrası prosedür kabul edilecekse yukarıdaki şekilde değiştirilmelidir.

TPE'nin araştırma ve inceleme işlemlerini diğer araştırma kuruluşlarına yaptırdığı patentlerde, itirazın YİDK tarafından incelenmesi durumu ortaya çıkacaktır. YİDK üzerindeki itiraz işlemlerinin incelenmesi yükümlülüğünü 5000 sayılı Kanun'un YİDK'yı tanımladığı maddesi gereği diğer araştırma kuruluşlarına yaptıramayacaktır. Bu nedenle, bu durumlarda bu madde hükümleri uygulanmamalıdır. TPE'nin incelemediği patentler için doğrudan hükümsüzlük davasının açılması uygun olacaktır.

MADDE 18

<p>551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 64 üncü maddesi başlığı ile birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.</p> <p>“Patent başvurusunda veya patentte yapılacak değişiklikler MADDE 64- Bir patent başvurusu veya patent, Enstitü nezdinde yapılan işlemler süresince, patent başvurusu veya patent sahibi tarafından yönetmeliğe uygun olarak değiştirilebilir. Bir patent başvurusu, buluş konusu başvurunun ilk halindeki kapsamı aşacak şekilde değiştirilemez. Bir patent, sağladığı korumanın kapsamını aşacak şekilde değiştirilemez.”</p>	<p>551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 64 üncü maddesi başlığı ile birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.</p> <p>“Patent başvurusunda veya patentte yapılacak değişiklikler MADDE 64- Bir patent başvurusu veya patent, Enstitü nezdinde yapılan işlemler süresince, patent başvurusu <u>sahibi</u> veya patent sahibi tarafından yönetmeliğe uygun olarak değiştirilebilir. Bir patent başvurusu, buluş konusu başvurunun ilk halindeki kapsamı aşacak şekilde değiştirilemez. Bir patent, sağladığı korumanın kapsamını aşacak şekilde değiştirilemez.” <u>Patentlerde yapılacak olan değişiklikler madde 62/A paragraf 8'de belirlenen süre sonuna kadar yapılabilir.</u></p>
--	---

GEREKÇE:

Birinci fıkraya “sahibi” ibaresi ifadeye açıklık getirmek için eklenmiştir.

Maddede sadece patent başvurusunun incelenmesi ve patent verildikten sonra itiraz sırasında TPE nezdindeki işlemler süresince değişiklik yapılabileceği belirtilmiştir. Hükümsüzlük davası sırasında istemlerde değişikliğe izin verilmediği anlaşılmaktadır. Böyle bir değişikliğe izin verilmesi yerinde olacaktır.

MADDE 19

<p>551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 67 nci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.</p> <p>“MADDE 67-Yayımlanmamış patent başvurularının dosyaları başvuru sahibinin yazılı izni olmadan üçüncü kişiler tarafından incelenemez. Üçüncü kişiler, başvuru sahibinin başvurudan doğan haklarını kendilerine karşı ileri sürmek istediğini ispat ederlerse yayımlanmamış patent başvuru dosyası izin aranmaksızın incelenebilir. 45 inci maddeye göre yapılan bölünmüş bir başvurunun veya 12 nci maddeye göre yapılan bir başvurunun yayımlanması halinde önceki başvuru dosyası, başvuru sahibinin izni olmaksızın başvurunun yayımlanmasından önce üçüncü kişiler tarafından incelenebilir. Patent başvurusu veya patente ilişkin dosyanın incelenmesi, yönetmeliğe uygun olarak yapılır”.</p>	<p>551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 67 nci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.</p> <p>“MADDE 67-Yayımlanmamış patent başvurularının dosyaları başvuru sahibinin yazılı izni olmadan üçüncü kişiler tarafından incelenemez. Üçüncü kişiler, başvuru sahibinin başvurudan doğan haklarını kendilerine karşı ileri sürmek istediğini ispat ederlerse yayımlanmamış patent başvuru dosyası izin aranmaksızın incelenebilir <u>ve patent dosyasındaki tüm belgelerin suretini talep edebilir.</u> 45 inci maddeye göre yapılan bölünmüş bir başvurunun veya 12 nci maddeye göre yapılan bir başvurunun yayımlanması halinde önceki başvuru dosyası, başvuru sahibinin izni olmaksızın başvurunun yayımlanmasından önce üçüncü kişiler tarafından incelenebilir. Patent başvurusu veya patente ilişkin dosyanın incelenmesi, yönetmeliğe uygun olarak yapılır”.</p>
--	---

GEREKÇE: Patent sicili alenidir. EPO’da tüm belgeler *epoline*’da yayınlanmaktadır. Patent dosyalarından suret alınamamasının yarattığı sıkıntının önüne geçilebilmesi amacıyla madde metninde değişiklik önerilmektedir.

Maddede üçüncü kişiler, başvuru sahibinin başvurudan doğan haklarını kendilerine karşı ileri sürmek istediğini ispat ederlerse yayımlanmamış patent başvuru dosyasının izin aranmaksızın incelenebileceği belirtilmektedir. İnceleme işleminin kim tarafından yapılacağı belirtilmesi yararlı olacaktır.

MADDE 20

551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 73 üncü maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“MADDE 73- Buluşun yeri, teknoloji alanı ve ürünlerin ithal veya yerli üretim olup olmadığı konusunda herhangi bir ayırım yapılmaksızın, patent hakkından yararlanır.

Patent hakkı, sahibine, üçüncü kişiler tarafından izinsiz olarak;

- a) Patent konusu bir ürün olduğunda, o ürünün üretilmesi, satışa sunulması, satılması, kullanılması, ithal edilmesiveya kişisel ihtiyaçtan başka herhangi bir nedenle elde bulundurulmasını,
 - b) Patent konusu bir usul olduğunda, usulün kullanılması veya patent konusu usul ile doğrudan doğruya elde edilen ürünlerin satışa sunulması, satılması, kullanılması, ithal edilmesi veya kişisel ihtiyaçtan başka herhangi bir nedenle elde bulundurulmasını,
- önleme hakkı verir.

Biyoteknolojik buluşlarda patentten doğan hak;

- a) Bir buluşun sonucu olarak belirli özelliklere sahip olan bir biyolojik materyale patent ile sağlanan koruma, o biyolojik materyalden üreme veya çoğaltma yoluyla türetilen aynı özelliklere sahip, aynı veya farklılaşan formdaki herhangi bir biyolojik materyali,
- b) Bir buluşun sonucu olarak belirli özelliklere sahip olan bir biyolojik materyalin üretilmesini sağlayan bir işleme patentle sağlanan koruma, bu işlem yoluyla doğrudan elde edilen biyolojik materyali ve bu biyolojik materyalden üreme veya çoğaltma yoluyla türetilen aynı özelliklere sahip, aynı veya farklılaşan formdaki diğer biyolojik materyalleri,
- c) Genetik bilgi içeren ya da genetik bilgiden oluşan bir ürüne patentle sağlanan koruma, 6 ncı maddenin üçüncü fıkrasının (d) bendi hükmü saklı kalmak kaydıyla, ürünün dâhil edildiği ve genetik bilgiyi içeren ve genetik bilginin fonksiyonunu yerine getiren bütün materyalleri,

551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 73 üncü maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“MADDE 73- Buluşun yeri, teknoloji alanı ve ürünlerin ithal veya yerli üretim olup olmadığı konusunda herhangi bir ayırım yapılmaksızın, patent hakkından yararlanır.

Patent hakkı, sahibine, üçüncü kişiler tarafından izinsiz olarak;

- a) Patent konusu bir ürün olduğunda, o ürünün üretilmesi, satışa sunulması, satılması, kullanılması, ithal edilmesi veya kişisel ihtiyaçtan başka herhangi bir nedenle elde bulundurulmasını,
 - b) Patent konusu bir usul olduğunda, usulün kullanılması veya patent konusu usul ile doğrudan doğruya elde edilen ürünlerin satışa sunulması, satılması, kullanılması, ithal edilmesi veya kişisel ihtiyaçtan başka herhangi bir nedenle elde bulundurulmasını,
- önleme hakkı verir.

Biyoteknolojik buluşlarda patentten doğan hak;

- a) Bir buluşun sonucu olarak belirli özelliklere sahip olan bir biyolojik materyale patent ile sağlanan koruma, o biyolojik materyalden üreme veya çoğaltma yoluyla türetilen aynı özelliklere sahip, aynı veya farklılaşan formdaki herhangi bir biyolojik materyali,
- b) Bir buluşun sonucu olarak belirli özelliklere sahip olan bir biyolojik materyalin üretilmesini sağlayan bir işleme patentle sağlanan koruma, bu işlem yoluyla doğrudan elde edilen biyolojik materyali ve bu biyolojik materyalden üreme veya çoğaltma yoluyla türetilen aynı özelliklere sahip, aynı veya farklılaşan formdaki diğer biyolojik materyalleri,
- c) Genetik bilgi içeren ya da genetik bilgiden oluşan bir ürüne patentle sağlanan koruma, 6 ncı maddenin üçüncü fıkrasının (d) bendi hükmü saklı kalmak kaydıyla, ürünün dâhil edildiği ve genetik bilgiyi içeren ve genetik bilginin fonksiyonunu yerine getiren bütün materyalleri,

kapsar.

8/1/2004 tarihli ve 5042 sayılı Yeni Bitki Çeşitlerine Ait İslahçı Haklarının Korunmasına İlişkin Kanunda tanımlanan küçük çiftçinin kendi işlediği arazisinde, patent sahibi tarafından ya da onun izniyle satılan ya da başka bir ticari yolla sağlanan patentli bir ürün ile yaptığı üretim sonucunda ortaya çıkan üründen elde edeceği üretim materyalini, yine kendi işlediği arazisinde yapacağı yeni üretimler için kullanabilme hakkı vardır. Bu hak, 5042 sayılı Kanun hükümlerine tabidir.

Çiftçinin, patent sahibi tarafından ya da onun izniyle satılan ya da başka bir ticari yolla sağlanan patentli damızlık ya da diğer hayvan üreme materyalini, tarım amaçlı kullanma hakkı vardır. Bu hak, çiftçinin tarım etkinliğini sürdürme amacıyla hayvan ya da diğer hayvan üreme materyalinin üretilmesini kapsar. Ancak bu hak, ticari üretim faaliyeti amaçlı bir satışı kapsamaz.

Bu maddenin ikinci fıkrası, dördüncü ve beşinci fıkralarda belirtilen konularda uygulanmaz.”

kapsar.

8/1/2004 tarihli ve 5042 sayılı Yeni Bitki Çeşitlerine Ait İslahçı Haklarının Korunmasına İlişkin Kanunda tanımlanan küçük çiftçinin kendi işlediği arazisinde, patent sahibi tarafından ya da onun izniyle satılan ya da başka bir ticari yolla sağlanan patentli bir ürün ile yaptığı üretim sonucunda ortaya çıkan üründen elde edeceği üretim materyalini, yine kendi işlediği arazisinde yapacağı yeni üretimler için saklayabilme, kullanabilme, ekebilme, yeniden ekebilme, takas edebilme, paylaşabilme veya satabilme hakkı vardır. Bu hak, 5042 sayılı Kanun hükümlerine tabidir. Ancak bu hak, küçük çiftçiye; ikinci veya devam eden nesil ürünleri patent sahibinden aldığı şekilde veya ona atıf yapacak şekilde veya onun ürününü çağrıştıracak şekilde ambalajlayıp satma hakkını vermez.

Çiftçinin, patent sahibi tarafından ya da onun izniyle satılan ya da başka bir ticari yolla sağlanan patentli damızlık ya da diğer hayvan üreme materyalini, tarım amaçlı kullanma hakkı vardır. Bu hak, çiftçinin tarım etkinliğini sürdürme amacıyla hayvan ya da diğer hayvan üreme materyalinin üretilmesini kapsar. ~~Ancak bu hak, ticari üretim faaliyeti amaçlı bir satışı kapsamaz.~~ Ayrıca, bu hak, çiftçinin; üretilen üreme materyalini saklayabilmesini, kullanabilmesini, takas edebilmesini, paylaşabilmesini veya satabilmesini kapsar. Ancak bu hak, küçük çiftçiye; ikinci veya devam eden nesil ürünleri patent sahibinden aldığı şekilde veya ona atıf yapacak şekilde veya onun ürününü çağrıştıracak şekilde satma hakkını vermez.

Bu maddenin ikinci fıkrası, dördüncü ve beşinci fıkralarda belirtilen konularda uygulanmaz.”

GEREKÇE: Farklılaşan formdaki diğer biyolojik materyaller ifadesi patentin koruma kapsamını oldukça genişletebilme potansiyeline sahiptir. Bu farklılaşmadan ne anlaşılması gerektiği net olarak ifade edilememektedir. Fransa’da böyle bir tabir kanununa dahil edilmemiştir. “Farklılaşan” ifadesi olmadan madde net bir şekilde ifade edilebilmektedir.

Küçük çiftçi istisnası, tarım ülkesi olan ülkemizde çok büyük önem arz etmektedir. Ekonomik olarak büyük şirketlere hiçbir zaman rakip olamayacak veya herhangi bir hukuki süreçte kendini hak sahibi büyük şirketlere karşı savunmayacak olan küçük çiftçi korunmalıdır. Bu nedenle bu istisna madde metninde detaylandırılmıştır.

MADDE 21

551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 73/A maddesi başlığıyla birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"Patent ve faydalı modele ilişkin cezai hükümler

MADDE 73/A- Patentten veya faydalı model belgesinden doğan haklara bilerek tecavüz etmek suretiyle mal üreten veya mal üretiminde patentli veya faydalı model belgeli bir usulü kullanan kişi, beşyüz günden yirmibin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

Patentten veya faydalı model belgesinden doğan haklara tecavüz suretiyle üretilen veya buluş konusu usulle doğrudan doğruya elde edilen malı birinci fıkrada tanımlanan suçun işlenmesine iştirak etmeksizin bilerek satan, satışa sunan, ithal eden, ticari amaçla satın alan, bulunduran, nakleden veya depolayan kişi, üçyüz günden beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır. Ancak belirtilen eylemleri işleyen kişi, kovuşturma başlamadan önce bu malı nereden temin ettiğini bildirerek üretenlerin ortaya çıkarılmasını veya üretilmiş mallara el konulmasını sağlarsa kamu davası açılmaz veya açılmışsa dava düşer.

Bir eşya veya ambalaj üzerine konulmuş patent veya faydalı model belgesi koruması olduğunu belirten işareti, yetkisi olmadan kaldıran kişi, elli günden beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

Yetkisi olmadığı halde, başkasına ait patent veya faydalı model belgesi hakkı üzerinde devretmek, lisans vermek veya rehnetmek suretiyle tasarrufta bulunan kişi, üçyüz günden yirmibin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 73/A maddesi başlığıyla birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"Patent ve faydalı modele ilişkin cezai hükümler

MADDE 73/A-Patentten veya faydalı model belgesinden doğan haklara bilerek tecavüz etmek suretiyle mal üreten veya mal üretiminde patentli veya faydalı model belgeli bir usulü kullanan kişi, beşyüz günden yirmibin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

Patentten veya faydalı model belgesinden doğan haklara tecavüz suretiyle üretilen veya buluş konusu usulle doğrudan doğruya elde edilen malı birinci fıkrada tanımlanan suçun işlenmesine iştirak etmeksizin bilerek satan, satışa sunan, ithal eden, ticari amaçla satın alan, bulunduran, nakleden veya depolayan kişi, üçyüz günden beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır. Ancak belirtilen eylemleri işleyen kişi, kovuşturma başlamadan önce bu malı nereden temin ettiğini bildirerek üretenlerin ortaya çıkarılmasını veya üretilmiş mallara el konulmasını sağlarsa kamu davası açılmaz veya açılmışsa dava düşer.

Bir eşya veya ambalaj üzerine konulmuş patent veya faydalı model belgesi koruması olduğunu belirten işareti, yetkisi olmadan kaldıran kişi, elli günden beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

Yetkisi olmadığı halde, başkasına ait patent veya faydalı model belgesi hakkı üzerinde devretmek, lisans vermek veya rehnetmek suretiyle tasarrufta bulunan kişi, üçyüz günden yirmibin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

<p>Patent veya faydalı model belgesi sahibi olmadığı halde, patent veya faydalı model belgesi sahibi olduğu kanaatini uyandıran yazı, işaret veya ifadeleri kullanan kişi, üçyüz günden yirmibin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.</p> <p>Yukarıdaki fıkralarda sayılan suçların bir tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur.</p> <p>Yukarıdaki fıkralarda sayılan suçların soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlıdır. Hükmün kesinleşmesinden sonra şikâyetten vazgeçilmesi durumunda ceza infaz edilmez.</p> <p>Şikâyetçi, somut olayın niteliğine göre gerekli olması durumunda, orijinal üründen bir numuneyi, bunun mümkün olmaması halinde kıyaslamaya esas alınabilir nitelikteki görüntüsünü veya fotoğrafını şikâyet dilekçesi ile birlikte ibraz eder.”</p>	<p>Patent veya faydalı model belgesi sahibi olmadığı halde, patent veya faydalı model belgesi sahibi olduğu kanaatini uyandıran yazı, işaret veya ifadeleri kullanan kişi, üçyüz günden yirmibin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.</p> <p>Yukarıdaki fıkralarda sayılan suçların bir tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur. <u>Ancak bu tedbirler diğer ürünlerin üretiminin engellenmesi şeklinde olamaz.</u></p> <p>Yukarıdaki fıkralarda sayılan suçların soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlıdır. Hükmün kesinleşmesinden sonra şikâyetten vazgeçilmesi durumunda ceza infaz edilmez.</p> <p>Şikâyetçi, somut olayın niteliğine göre gerekli olması durumunda, <u>orijinal-ihlale konu</u> üründen bir numuneyi, bunun mümkün olmaması halinde kıyaslamaya esas alınabilir nitelikteki görüntüsünü veya fotoğrafını şikâyet dilekçesi ile birlikte ibraz eder.” <u>Şikayetten vazgeçilmesi halinde şikayet eden, yapılan tüm yargılama giderleri ile masrafları karşılar.</u></p>
---	---

GEREKÇE: Günümüzde fabrikalar tek bir ürünün üretimi için dizayn edilmemektedir. Bir üretim bandında pek çok ürün üretilmektedir. Bu nedenle patent ihlali olan bir ürün için tüm üretim bandını durdurmak diğer ürünlerinde üretimine engel olacaktır. Bu nedenle bu maddede geçen tedbirler tüm üretim alanına uygulanmamalıdır.

İhlal değerlendirmesi yapılırken patent belgesi ile ihlale konu ürün kıyaslanmalıdır. Bu değerlendirmede patente uygun olarak üretildiği iddia edilen ürünün (orijinal ürün) dikkate alınması uygun değildir.

Muvazaalı olarak yapılan işlemlerin önüne geçilmesi gerekmektedir. Şikayetten vazgeçilmesi halinde ortaya çıkan yargılama giderleri ve masrafların şikayet eden tarafça karşılanması yerinde olacaktır.

MADDE 22

551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 75 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 75 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“MADDE 75- Aşağıda sayılanlar patentten doğan hakların kapsamı dışında kalır:

- a) Sınaî veya ticari bir amaç taşımayan ve özel maksatla sınırlı kalan fiiller.
- b) Patent konusu buluşu içeren deneme amaçlı fiiller.
- c) Sadece bir reçetenin oluşturulması için eczanelerde yapılan ilaçların seri üretim olmadan hazırlanarak kullanılması ve bu şekilde hazırlanan ilaçlara ilişkin fiiller.
- d) Patent konusu buluşun Paris Sözleşmesine taraf devletlerin gemi, uzay aracı, uçak veya kara nakil araçlarının yapımında veya çalıştırılmasında ya da bu araçların ihtiyaçlarının karşılanmasında, söz konusu araçların geçici veya tesadüfi olarak Türkiye’de bulunması şartıyla kullanılması.
- e) 7/12/1944 tarihli Milletlerarası Sivil Havacılık Anlaşmasının 27 nci maddesi hükümlerinin uygulandığı, bir devletin hava aracı ile ilgili fiiller.
- f) Patent sahibi tarafından veya onun izni ile piyasaya sunulmuş olan patentli bir biyolojik materyalin uygulanmasının kaçınılmaz bir sonucu olan üreme veya çoğaltmanın sonucunda elde edilen biyolojik materyal, bu materyalin sonradan başka üreme veya çoğaltma amacı için kullanılmaması.
- g) İlaçların ruhsatlandırılması ve bunun için gerekli test ve deneyler de dâhil olmak üzere, ruhsat konusu buluşu içeren deneme amaçlı fiiller.”

“MADDE 75- Aşağıda sayılanlar patentten doğan hakların kapsamı dışında kalır:

- a) Sınaî veya ticari bir amaç taşımayan ve özel maksatla sınırlı kalan fiiller.
- b) Patent konusu buluşu içeren deneme amaçlı fiiller.
- c) Sadece bir reçetenin oluşturulması için eczanelerde yapılan ilaçların seri üretim olmadan hazırlanarak kullanılması ve bu şekilde hazırlanan ilaçlara ilişkin fiiller.
- d) Patent konusu buluşun Paris Sözleşmesine taraf devletlerin gemi, uzay aracı, uçak veya kara nakil araçlarının yapımında veya çalıştırılmasında ya da bu araçların ihtiyaçlarının karşılanmasında, söz konusu araçların geçici veya tesadüfi olarak Türkiye Cumhuriyeti’nde bulunması şartıyla kullanılması.
- e) 7/12/1944 tarihli Milletlerarası Sivil Havacılık Anlaşmasının 27 nci maddesi hükümlerinin uygulandığı, bir devletin hava aracı ile ilgili fiiller.
- ğf) İlaçların ruhsatlandırılması ve bunun için gerekli test ve deneyler de dâhil olmak üzere, ruhsat konusu buluşu içeren deneme amaçlı fiiller.
- ğg) Sonradan başka üreme veya çoğaltma amacı için kullanılmaması şartıyla, Patent sahibi tarafından veya onun izni ile piyasaya sunulmuş olan patentli bir biyolojik materyalin uygulanmasının kaçınılmaz bir sonucu olan üreme veya çoğaltmanın sonucunda elde edilen biyolojik materyal; ~~bu materyalin sonradan başka üreme veya çoğaltma amacı için kullanılmaması.~~
- h) İlaç ve eczacılık ürünleri ile ilgili olarak, Sağlık Bakanlığı’ndan önceden izin alınması kaydıyla, üretmek ve üretmek için gerekli tüm fiiller, elde bulundurmamak, satmak dahil olmak üzere ihracat amaçlı tüm fiiller.”

GEREKÇE: Kanun'da 6 yerde Türkiye ifadesi bulunmaktadır. Daha önce 551 sayılı KHK'da Türkiye Cumhuriyeti ifadesi kullanılmakta idi. İfadenin Türkiye Cumhuriyeti olarak kalması gerekmektedir.

Patent hakkının kapsamına getirilen istisnalara biyoteknolojik buluşlara ilişkin bir istisna eklenmektedir. Ancak, söz konusu Bolar istisnasının literatürde ve içtihatlarda 75(f) olarak yerleşik bir atıf olduğundan bu istisnanın Bolar istisnasından sonra gelmesi ve (g) bendini alması numaralandırma açısından daha uygun olacaktır. Öte yandan, (f) bendindeki cümle bozukluğu yapılan bu değişiklik ile düzeltilmiştir.

(h) bendi ilave edilmiştir. Zorunlu lisans uygulaması çok zor ve çok uzun süren bir süreç sonunda karara bağlanabildiğinden acil sağlık problemleri için çözüm olmamaktadır. Bugüne dek herhangi bir uygulama örneği de yoktur. Bu uygulamanın daha aktif ve daha pratik bir yöntem ile yapılması gerekmektedir. Bu şekilde TRIPS ve uluslararası sözleşmelere uyumlu olarak daha uygulanabilir hale getirilmiştir.

MADDE 23

551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 99 uncu maddesi aşağıdaki gibi değiştirilmiştir.

“MADDE 99 - Zorunlu lisans, lisans verilmesi teklifinde bulunulmamış bir patent için aşağıda belirtilen şartlardan birinin mevcudiyeti halinde verilebilir:

- 96 ncı madde hükümlerine göre patent konusu buluşun kullanılmaması.
- 79 uncu maddede belirtilen patent konularının bağımlılığının söz konusu olması.
- 103 üncü maddede belirtilen kamu yararının söz konusu olması.
- Kamu sağlığı sorunları nedeniyle eczacılık ürünlerinin, yönetmelikte belirtilen şartların sağlanması halinde ihracatının söz konusu olması.
- Bir ıslahçının, önceki bir patenti ihlal etmeden yeni bir bitki çeşidine ait ıslahçı hakkını elde edememesi veya bu hakkı kullanamaması.

...

551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 99 uncu maddesi aşağıdaki gibi değiştirilmiştir.

“MADDE 99 - Zorunlu lisans, lisans verilmesi teklifinde bulunulmamış bir patent için aşağıda belirtilen şartlardan birinin mevcudiyeti halinde verilebilir:

- 96 ncı madde hükümlerine göre patent konusu buluşun kullanılmaması.
- 79 uncu maddede belirtilen patent konularının bağımlılığının söz konusu olması.
- 103 üncü maddede belirtilen kamu yararının söz konusu olması.
- ~~Kamu sağlığı sorunları nedeniyle eczacılık ürünlerinin, yönetmelikte belirtilen şartların sağlanması halinde ihracatının söz konusu olması.~~
- Bir ıslahçının, önceki bir patenti ihlal etmeden yeni bir bitki çeşidine ait ıslahçı hakkını elde edememesi veya bu hakkı kullanamaması.

...

GEREKÇE: 99. maddenin sonunda zorunlu lisansın yurt içi pazarın ihtiyacı ile ilgili olabileceği belirtilmekte ise de (d) bendinde yönetmelikte

belirtilen hallerde ihracat amacıyla da zorunlu lisans alınabilmesine imkan vermektedir.

Zorunlu lisans uygulaması çok zor ve uzun süren bir süreç sonunda karara bağlanabilmektedir ve acil sağlık problemleri için çözüm olmamaktadır. Bugüne kadar herhangi bir uygulama örneği de mevcut değildir. Bu uygulamanın daha aktif ve daha pratik bir yöntem ile yapılması gerekmektedir. Söz konusu nedenlerden dolayı 23. Maddenin (d) bendi buradan çıkartılıp 75. Maddenin (g) bendinde düzenlenmektedir.

MADDE 24

551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Sekizinci Kısımının başlığı “Gizli Patentler” şeklinde değiştirilmiştir.	551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Sekizinci Kısımının başlığı “Gizli Patentler <u>Buluşlar</u> ” şeklinde değiştirilmiştir.
---	---

GEREKÇE: Başta faydalı model başvurusu yapılmış olan bir buluş için gizlilik kararı da verilebileceğinden “Gizli Buluşlar” ifadesinin daha uygun olacağı düşünülmektedir.

MADDE 25

(551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 129 uncu maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir. “MADDE 129- Enstitünün nihai kararından sonra; a) Patent konusu, 5 inci ila 10 uncu maddelere göre patent verilebilirlik şartlarını taşııyorsa, b) Buluş, 46 ncı madde hükmü uyarınca, buluş konusunun ilgili olduğu teknik alanda uzman olan bir kişi tarafından buluşun uygulanabilmesini sağlayacak şekilde yeterince açık ve tam olarak açıklanmamışsa, c) Patent konusu, başvurunun ilk halinin kapsamını aşırıyorsa veya patentin, 45 inci maddeye göre yapılan bölünmüş bir başvuruya veya 12 nci maddeye göre yapılan bir başvuruya dayanması durumunda ilk başvurunun ilk halinin kapsamını aşırıyorsa, d) Patent sahibinin, 11 inci maddeye göre patent isteme hakkına sahip bulunmadığı ispatlanmışsa, patentin hükümsüz kılınmasına ilgili mahkeme tarafından karar verilir. Ancak mahkeme, 62/A maddenin üçüncü veya yedinci fıkraları uyarınca yapılan ilandan önce (a), (b) ve (c) bentleri uyarınca yapılan	(551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 129 uncu maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir. “MADDE 129- Enstitünün nihai kararından sonra; a) Patent konusu, 5 inci ila 10 uncu maddelere göre patent verilebilirlik şartlarını taşııyorsa, b) Buluş, 46 ncı madde hükmü uyarınca, buluş konusunun ilgili olduğu teknik alanda uzman olan bir kişi tarafından buluşun uygulanabilmesini sağlayacak şekilde yeterince açık ve tam olarak açıklanmamışsa, c) Patent konusu, başvurunun en önceki <u>ilk</u> halinin kapsamını aşırıyorsa veya patentin, 45 inci maddeye göre yapılan bölünmüş bir başvuruya veya 12 nci maddeye göre yapılan bir başvuruya dayanması durumunda ilk başvurunun ilk halinin kapsamını aşırıyorsa <u>ve bölünme koşullarını taşııyorsa</u> , d) Patent sahibinin, 11 inci maddeye göre patent isteme hakkına sahip bulunmadığı ispatlanmışsa, e) <u>aynı buluş konusunda, aynı koruma kapsamı ile bölünmüş patentler de dahil olmak üzere, birden fazla patent verilmesi.</u>
--	--

hükümsüzlük talebine ilişkin olarak karar veremez.

Patent sahibinin 11 inci maddeye göre patent isteme hakkına sahip bulunmadığı hakkındaki iddia, ancak buluşu yapan veya halefleri tarafından ileri sürülebilir. Bu durumda 12 nci madde hükmü uygulanır.

Hükümsüzlük nedenleri patentin sadece bir bölümüne ilişkinse sadece o bölüm ile ilgili istem veya istemler iptal edilerek kısmi hükümsüzlüğe karar verilir. Bir istemin kısmen hükümsüzlüğüne karar verilemez.

Kısmi hükümsüzlük sonucu iptal edilmeyen istem veya istemler, 5 inci ila 10 uncu madde hükümlerine göre patent verilebilirlik şartlarını taşıyorsa patent bu kısım için geçerli kalır.

Patentin hükümsüzlüğü davası, patentin koruma süresince veya hakkın sona ermesini izleyen beş yıl içinde, Patent Siciline patent sahibi olarak kayıtlı kişiye açılabilir. Bu davalarda Enstitü taraf gösterilmez. Açılan dava, Patent Siciline patent üzerinde hak sahibi olarak kayıtlı kişilere ihbar olunur.”

f) 46. Maddenin son fıkrasına ilişkin gerçeğe aykırı bilgi verilmişse veya verilmesi gereken bilgi gizlenmişse.

g) patent sahibi kötü niyetliyse.

patentin hükümsüz kılınmasına ilgili mahkeme tarafından karar verilir. Ancak mahkeme, 62/A maddenin üçüncü veya yedinci fıkraları uyarınca yapılan ilandan önce (a), (b) ve (c) bentleri uyarınca yapılan hükümsüzlük talebine ilişkin olarak karar veremez.

Patent sahibinin 11 inci maddeye göre patent isteme hakkına sahip bulunmadığı hakkındaki iddia, ancak buluşu yapan veya halefleri tarafından ileri sürülebilir. Bu durumda 12 nci madde hükmü uygulanır.

Hükümsüzlük nedenleri patentin sadece bir bölümüne ilişkinse sadece o bölüm ile ilgili istem veya istemler iptal edilerek kısmi hükümsüzlüğe karar verilir. Bir istemin kısmen hükümsüzlüğüne karar verilemez.

Kısmi hükümsüzlük sonucu iptal edilmeyen istem veya istemler, 5 inci ila 10 uncu madde hükümlerine göre patent verilebilirlik şartlarını taşıyorsa patent bu kısım için geçerli kalır. Patentın hükümsüzlüğü davası, patentin koruma süresince veya hakkın sona ermesini izleyen beş yıl içinde, Patent Siciline patent sahibi olarak kayıtlı kişiye açılabilir. Bu davalarda Enstitü taraf gösterilmez. Açılan dava, Patent Siciline patent üzerinde hak sahibi olarak kayıtlı kişilere ihbar olunur.”

GEREKÇE: Madde 10 İkinci Fıkra (a) bendinde yer alan "en önceki" ibaresi, uyumu sağlamak bakımından ilgili olan Madde 25'e de taşınmıştır.

Hükümsüzlük davalarına, tecavüz davalarını engellemek ve zorlaştırmak için müracaat edilmektedir. Bu stratejiye başvurulmasının sebebi ise hükümsüzlük davalarının tecavüz davalarıyla birleştirilebilmesinden kaynaklanmaktadır. Taslak, hükümsüzlük davası açıldığında istemlerin değiştirilmesine izin vermemekte, sadece iptaline imkan vermektedir. Buluş sahibi istemlerde değişiklik yaparak hükümsüzlük davasından kurtulabilmelidir. Bu durumun önüne geçilmesine yönelik bir düzenleme getirilmesi önerilmektedir.

(c) bendine yapılan ekleme ile bölünmüşlük ile ilgili her türlü koşul hükümsüzlük nedeni olarak kabul edilmiştir.

Madde metnine (e), (f), (g) bentleri ilave edilmektedir. *Doublepatenting* hükümsüzlük gerekçesi olması önerilmektedir. 46. Maddenin son

fıkrasında genetik kaynak belirtilmemesi buluşun tam olarak açıklanmamasına sebep olacağından hükümsüzlük nedeni sayılması uygun olacaktır. Kötü niyet, marka hukukunda Hukuk Genel Kurulu kararı ile bir hükümsüzlük nedeni sayılmıştır. Hakkın kötüye kullanımının önüne geçebilmek için aynı hüküm patentler bakımından da kabul edilmelidir.

MADDE 26

551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 136 ncı maddesi başlığıyla birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"Patentten veya faydalı modelden doğan hakka tecavüz sayılan fiiller MADDE 136-Aşağıda yazılı fiiller, patentten veya faydalı modelden doğan hakka tecavüz sayılır:

- a) Patent veya faydalı model sahibinin izni olmaksızın buluş konusu ürünü kısmen veya tamamen üretme sonucu taklit etmek.
- b) Kısmen veya tamamen taklit suretiyle meydana getirildiğini bildiği veya bilmesi gerektiği halde, tecavüz yoluyla üretilen buluş konusu ürünleri satmak, dağıtmak veya bir başka şekilde ticaret alanına çıkarmak veya bu amaçlar için ithal etmek veya ticari amaçla bulundurmak veya uygulamaya koymak suretiyle kullanmak.
- c) Patent veya faydalı model sahibinin izni olmaksızın buluş konusu usulü kullanmak veya bu usulün izinsiz olarak kullanıldığını bildiği veya bilmesi gerektiği halde buluş konusu usulle doğrudan doğruya elde edilen ürünleri satmak, dağıtmak veya bir başka şekilde ticaret alanına çıkarmak veya bu amaçlar için ithal etmek veya uygulamaya koymak suretiyle kullanmak.
- d) Patent veya faydalı model sahibi tarafından sözleşmeye dayalı lisans veya zorunlu lisans yoluyla verilmiş hakları izinsiz genişletmek veya bu hakları üçüncü kişilere devretmek.

Patent başvurusunun veya faydalı model başvurusunun 55 inci maddeye göre yayımlandığı tarihten itibaren, patent başvurusu veya faydalı model başvurusu sahibi, buluşa vaki tecavüzlerden dolayı hukuk ve ceza davası açmaya yetkilidir. Tecavüz eden, patent başvurusundan

551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 136 ncı maddesi başlığıyla birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"Patentten veya faydalı modelden doğan hakka tecavüz sayılan fiiller MADDE 136-Aşağıda yazılı fiiller, patentten veya faydalı modelden doğan hakka tecavüz sayılır:

- a) Patent veya faydalı model sahibinin izni olmaksızın buluş konusu ürünü ~~kısmen veya tamamen~~ üretme sonucu taklit etmek.
- b) ~~Kısmen veya tamamen~~ taklit suretiyle meydana getirildiğini bildiği veya bilmesi gerektiği halde, tecavüz yoluyla üretilen buluş konusu ürünleri satmak, dağıtmak veya bir başka şekilde ticaret alanına çıkarmak veya bu amaçlar için ithal etmek veya ticari amaçla bulundurmak ~~veya uygulamaya koymak suretiyle kullanmak.~~
- c) Patent veya faydalı model sahibinin izni olmaksızın buluş konusu usulü kullanmak veya bu usulün izinsiz olarak kullanıldığını bildiği veya bilmesi gerektiği halde buluş konusu usulle doğrudan doğruya elde edilen ürünleri satmak, dağıtmak veya bir başka şekilde ticaret alanına çıkarmak veya bu amaçlar için ithal etmek ~~veya uygulamaya koymak suretiyle kullanmak.~~
- d) Patent veya faydalı model sahibi tarafından sözleşmeye dayalı lisans veya zorunlu lisans yoluyla verilmiş hakları izinsiz genişletmek veya bu hakları üçüncü kişilere devretmek.

Patent bir ürün yapılışına ait bir usul için alınmışsa, aynı nitelikleri taşıyan her ürün patenti alınmış usule göre yapılmış varsayılır. Usule tecavüz etmeksizin ürünü ürettiğini iddia eden davalı bunu ispat etmek ile yükümlüdür.

veya faydalı model başvurusundan ve kapsamlarından haberdar edilmişse başvurunun yayımlanmış olmasına bakılmaz. Tecavüz edenin kötü niyetli olduğuna mahkeme tarafından hükmolunursa yayımdan önce de tecavüzün varlığı kabul edilir. Ancak mahkeme, patent için 62/A maddenin üçüncü veya yedinci fıkralarında yapılan ilandan önce, faydalı model için faydalı model belgesinin verilmesine ilişkin kararın Bültende yayımlanmasından önce, öne sürülen iddiaların geçerliliğine ilişkin olarak karar veremez.”

Patent başvurusunun veya faydalı model başvurusunun 55 inci maddeye göre yayımlandığı tarihten itibaren, patent başvurusu veya faydalı model başvurusu sahibi, buluşa vaki tecavüzlerden dolayı hukuk ve eza davası açmaya yetkilidir. Başka herhangi bir talepte bulunamaz. Mahkeme patent veya faydalı model belgesi verilmesi işlemini ön mesele olarak kabul eder. Tecavüz eden, patent başvurusundan veya faydalı model başvurusundan ve kapsamlarından haberdar edilmişse başvurunun yayımlanmış olmasına bakılmaz. Tecavüz edenin kötü niyetli olduğuna mahkeme tarafından hükmolunursa yayımdan önce de tecavüzün varlığı kabul edilir. Ancak mahkeme, patent için 62/A maddenin üçüncü veya yedinci fıkralarında yapılan ilandan önce, faydalı model için faydalı model belgesinin verilmesine ilişkin kararın Bültende yayımlanmasından önce, öne sürülen iddiaların geçerliliğine ilişkin olarak karar veremez.”

GEREKÇE:

Üçüncü kişinin gerçekleştirdiği eylem, patent belgesinde belirtilen istemlerden birinde tarif edilenlere takılıyorsa tecavüz gerçekleşmiştir; ürünün tamamen ya da kısmen üretilmesinin önemi bulunmamaktadır. Bu nedenle madde metninden “kısmen veya tamamen” ifadeleri çıkarılmıştır.

Elde bulundurmak tecavüz kapsamındadır, “uygulamaya koymak suretiyle kullanmak” eylemi belirsiz olduğu için madde metninden çıkarılmıştır.

Taslak Madde 26’da yürürlükteki KHK’nin 136ıncı maddesi yeniden düzenlenmektedir. Buna göre 136ıncı maddenin “2.” fıkrasında çıkarılan husus patent veya faydalı model başvurusu ile tecavüz iddiasının değerlendirilebileceği hüküm altına alınmaktadır. Ancak başvuruya bu hakkın tanınmış olması; henüz kapsamı belli olmayan bir başvuruya haklar tanımaktadır. Bu durum hukuk güvenliğini ihlal edici bir nitelik taşımaktadır. Ayrıca kötü niyet her zaman için hukuken cezalandırılabilir olup, bunun ayrıca hüküm altına alınmasına gerek bulunmamaktadır.

MADDE 28

551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 160 ıncı maddesi başlığı ile

birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“Başvurunun şekli şartlar açısından incelenmesi, araştırma talebi, itiraz ve faydalı model belgesinin verilmesi

MADDE 160-Enstitü, 53 üncü madde hükmü uyarınca geri çevrilmeyen bir başvuruyu, 42 nci maddenin birinci fıkrası, 44 üncü madde ve yönetmelikte belirtilen şekli şartlara uygunluk bakımından inceler.

İncelemede, başvurunun şekli şartlara uygun olmadığı anlaşılırsa başvuru sahibinden bildirim tarihinden itibaren iki ay içinde eksikliği gidermesi istenir. Eksikliğin bu süre içinde giderilmemesi halinde başvuru reddedilir.

İncelemede, şekli şartlara uygunluk bakımından bir eksikliğin olmadığı anlaşılır veya eksiklikler giderilirse başvuru sahibine tekniğin bilinen durumu ile ilgili araştırma talebinde bulunması gerektiği bildirilir. Başvuru sahibi, bildirim tarihinden itibaren üç ay içinde ücretini ödeyerek yönetmelikte belirtilen şartlara uygun olarak araştırma talebinde bulunmazsa başvuru geri çekilmiş sayılır.

Başvuru sahibinin, üçüncü fıkra hükmüne uygun olarak araştırma talebinde bulunması durumunda, araştırma raporu yönetmeliğe uygun olarak düzenlenir ve başvuru sahibine bildirilir. Araştırma raporu, başvurunun 55 inci madde uyarınca yayımlanmış olması halinde ayrı olarak, yayımlanmamış olması halinde ise başvuru ile birlikte Bültende yayımlanır.

Başvuru konusunun 155 inci madde kapsamına girdiği sonucuna varılırsa veya tarifnamenin veya tüm istemlerin yeterince açık olmaması araştırma raporunun düzenlenmesini engelliyorsa araştırma raporu düzenlenmez ve başvuru sahibinden bu konudaki itirazlarını ve varsa başvurudaki değişikliklerini bildirim tarihinden itibaren üç ay içinde bildirmesi istenir. Başvuru sahibinin bu süre içinde itirazda bulunmaması veya itirazının ve varsa yapılan değişikliklerin Enstitü tarafından kabul edilmemesi halinde başvuru reddedilir. İtirazın ve varsa yapılan değişikliklerin kabul edilmesi halinde araştırma raporu

yönetmeliğe uygun olarak düzenlenir, başvuru sahibine bildirilir ve dördüncü fıkra hükmüne göre yayımlanır.
Araştırma raporunun yayımından itibaren üç ay içinde başvuru sahibi veya üçüncü kişiler araştırma raporunun içeriği hakkında ilgili belgeleri de eklemek suretiyle itirazda bulunabilir.
Başvuru sahibi veya üçüncü kişiler tarafından itiraz edilmemesi durumunda sadece araştırma raporu, itiraz edilmesi durumunda ise araştırma raporu ve itirazlar yönetmeliğe uygun olarak değerlendirilir. Enstitü başvurunun reddine karar verirse bu karar Bültende yayımlanır. Enstitü faydalı model belgesi verilmesine karar verirse bu karar başvuru sahibine bildirilerek yönetmelikte belirtilen şartların sağlanması ve ücretin ödenmesi için iki ay süre verilir. Bu süre içinde şartların sağlanması ve ücretin ödenmesi halinde faydalı model belgesinin verilmesine ilişkin karar, Bültende yayımlanır. Aksi takdirde faydalı model başvurusu geri çekilmiş sayılır ve bu karar Bültende yayımlanır.”

DEĞERLENDİRME:

551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede yapılan değişiklikler sonucu İncelemesiz Patent sisteminin tamamen ortadan kaldırılması ve Faydalı Model sistemine araştırma zorunluluğu getirilmesi, bu iki sistemin temelinde yatan, bağımsız buluşçular veya küçük firmalar için düşük maliyetli ve hızlı koruma seçeneğini, ve firmalara sunulan, buluşun firma açısından değerine bağlı olarak bir koruma yolu tercih edilmesi seçeneğini öldürmektedir. Bu haliyle buluşların korunması için tek etkin seçenek incelemeli patent sistemi haline gelmiş ve dolayısıyla bir anlamda buluşların korunması yalnız büyük ölçekli şirketlerin yapabileceği ve şirketler açısından çok önemli buluşların korunabileceği bir faaliyet haline getirilmiştir. Ülkemizin teknolojik gelişmesine fayda sağlamaya yönelik olarak bağımsız buluşçuların ve küçük ölçekli firmaların yenilikçi faaliyetlerinin desteklenmesi gerekmektedir. Buradan hareketle mevzuatımızda düşük maliyetli ve hızlı şekilde buluşlar için koruma elde edilmesine olanak veren sistemlerin yeri korunmalıdır.

Bu sebeple bu maddelerdeki değişikliklerin yeniden gözden geçirilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

İncelemesiz patent sistemi ile ilgili olarak mevcut uygulamaya bağlı olarak karşılaşılan sorunları çözümü için, taraflar arasında ihtilafa konu olan incelemesiz patentler için, Enstitü nezdinde incelemeli patent sistemine geçişin zorunlu hale getirilmesi önerilmektedir.

Faydalı modeller için de mevcut uygulamanın devam ettirilmesini ve aşağıdaki uygulama ile düzenlenmesini öneriyoruz:

Faydalı model belgesinin verilmesi sonrasında, faydalı modelin yeniliği konusunda Enstitü nezdinde araştırma ve inceleme talebinin üçüncü taraflarca talep edilebilmesini ve bu şekilde bir talebin faydalı modele dayalı ihlal davaları için bekletici sebep olarak tanımlanmasını önermekteyiz.”

MADDE 29

551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 170 inci maddesi başlığı ile birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir. “Birden fazla belge verilmemesi MADDE 170- Aynı kişiye, aynı buluş konusunda, aynı koruma kapsamıyla,birbirinden bağımsız olarak, birden fazla belge verilmez.”	551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 170 inci maddesi başlığı ile birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir. “Birden fazla belge verilmemesi MADDE 170- Aynı kişiye, aynı buluş konusunda, aynı koruma kapsamıyla, <u>bölünmüş patentler de dahil olmak üzere</u> birbirinden bağımsız olarak, birden fazla <u>patent veya faydalı model belgesi</u> verilmez.”
--	---

GEREKÇE: 551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 170 inci maddesinde yapılan değişiklikte öngörülen “aynı kişiye” ibaresi söz konusu maddenin “farklı kişiler” tarafından yapılacak başvurular için geçerli olamayacağı şeklinde anlaşılmaya yol açmaktadır. Bu sebeple bu ibare çıkartılmıştır.

“Birbirinden bağımsız olarak” ifadesi bölünmüş patentlerde birbirine bağımlılık veya bağımsızlık tartışmasını yaratmaktadır. Bu tartışmanın önüne geçmek ve durumu netleştirmek için söz konusu ekleme yapılmıştır.

Rüçhan hakkı belgesi de bir belgedir ve birden çok ülkeye başvuru yapıldığında birden çok belge gerekmektedir. Bu nedenle madde metnine “patent veya faydalı model belgesi” ifadesi eklenmiştir.

MADDE 32

551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 173 üncü maddesinin birinci ve üçüncü fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“Bir patent başvurusu veya patentin korunması için gerekli olan yıllık ücretler patentin koruma süresi boyunca, ikinci yılın sona erdiği tarihte ve devam eden her yıl vadesinde ödenir. Vade tarihi, başvuru tarihine tekabül eden ay ve gündür.”

“Yıllık ücretlerin ikinci fıkrada belirtilen sürede de ödenmemesi halinde patent hakkı bu ücretin vade tarihi itibarıyla sona erer. Patent hakkının sona erdiğine ilişkin bildirim yapıldığı tarihten itibaren iki ay içinde telafi ücretinin ödenmesi halinde patent hakkı, ücretin ödendiği tarih itibarıyla yeniden geçerlilik kazanır.”

551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 173 üncü maddesinin birinci ve üçüncü fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“Bir patent başvurusu veya patentin korunması için gerekli olan yıllık ücretler patentin koruma süresi boyunca, ikinci yılın sona erdiği tarihte ve devam eden her yıl vadesinde ödenir. Vade tarihi, başvuru tarihine tekabül eden ay ve gündür.”

~~“Yıllık ücretlerin ikinci fıkrada belirtilen sürede de ödenmemesi halinde patent hakkı bu ücretin vade tarihi itibarıyla sona erer. Patent hakkının sona erdiğine ilişkin bildirim yapıldığı tarihten itibaren iki ay içinde telafi ücretinin ödenmesi halinde patent hakkı, ücretin ödendiği tarih itibarıyla yeniden geçerlilik kazanır.”~~

“Birinci fıkrada belirtilen sürenin dolmasından itibaren Enstitü, ikinci fıkra uyarınca bildirimde bulunur”.

GEREKÇE: Madde yapılmak istenilen değişiklik ile, patent hakkının koruma süresinin sona ermesinden sonra kanunen tanınan 6 aylık süreden sonra dahi, TPE'nin yapacağı bildirimden itibaren 2 ay içerisinde patentin yeniden canlandırılabilmesi amaçlanmaktadır. Ancak TPE'nin yapacağı bildirim süresi ile ilgili bir düzenleme öngörülmemiş olması, patentin yeniden canlandırılabilmesi için öngörülen bu ek sürenin de belirsizliğine yol açmaktadır. Örneğin vadesinde ve 6 aylık ek süre içerisinde yenilenmemiş bir patent, TPE tarafından 3 yıl sonra bildirim yapılması halinde yeniden canlanma imkanına sahip olabilecektir.

Son derece belirsiz ve bu belirsizlik sebebiyle de sakıncalara yol açabilecek bu değişikliğe gerek olmadığı düşünülmektedir. Kanun zaten vadenin dolmasından itibaren 6 aylık bir süre daha öngörmüştür. Bu çerçevede, Enstitünün, başvuru sahiplerine bu 6 aylık süreyi hatırlatan bir bildirim yapması yeterli olmalıdır.

MADDE 33

551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye aşağıdaki ek maddeler eklenmiştir.

“Hakların yeniden tesisi

551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye aşağıdaki ek maddeler eklenmiştir.

“Hakların yeniden tesisi

EK MADDE 1- Patent başvurusu veya patent sahibi tarafından, bir patent başvurusu veya patentle ilgili işlemlerde şartların gerektirdiği özen gösterilmesine rağmen, uyulması gereken bir süreye uyulamaması patent başvurusunun reddine, geri çekilmiş sayılmasına, patentin iptaline veya diğer herhangi bir hakkın kaybına yol açması halinde hakların yeniden tesisi talep edilebilir.

...

“Süreler ve bildirimler

EK MADDE 2- Bir patent başvurusu veya patentle ilgili işlemlerde uygulanacak sürelerin hesaplanmasında 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu hükümleri uygulanır.

Bir patent başvurusu veya patentle ilgili işlemlerde uyulması gereken süre bu Kanun Hükmünde Kararnamede veya yönetmelikte belirtilmemişse uygulanacak süre bildirim tarihinden itibaren iki aydır.”

“Hatalı işlemler

EK MADDE 3-Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin 129 uncu ve 165 inci maddelerinde belirtilen hükümsüzlük nedenleri hariç olmak üzere, bir patent veya faydalı model başvurusu veya belgesinin bu Kanun Hükmünde Kararname ve yönetmelikte belirtilen şartları karşılamamasına rağmen hatalı olarak başvurunun veya belgenin işlemlerine devam edilmesi ve bu durumun itiraz üzerine veya resen tespit edilmesi halinde hatalı işlem ile devamındaki işlemler iptal edilerek, işlemlere hatanın yapıldığı aşamadan devam edilir.”

“Değişiklikler

EK MADDE 4- Bu Kanun Hükmünde Kararnamede geçen “Paris Anlaşması” ibaresi “Paris Sözleşmesi” şeklinde ve “faydalı model belgesi başvurusu” ibaresi “faydalı model başvurusu” şeklinde değiştirilmiştir.”

EK MADDE 1- Patent başvurusu veya patent sahibi tarafından, bir patent başvurusu veya patentle ilgili işlemlerde ~~şartların gerektirdiği özen gösterilmesine rağmen~~, uyulması gereken bir süreye mücbir sebepler nedeni ile uyulamaması patent başvurusunun reddine, geri çekilmiş sayılmasına, patentin iptaline veya diğer herhangi bir hakkın kaybına yol açması halinde hakların yeniden tesisi talep edilebilir.

...

“Süreler ve bildirimler

EK MADDE 2- Bir patent başvurusu veya patentle ilgili işlemlerde uygulanacak sürelerin hesaplanmasında 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu hükümleri uygulanır.

Bir patent başvurusu veya patentle ilgili işlemlerde uyulması gereken süre bu Kanun Hükmünde Kararnamede veya yönetmelikte belirtilmemişse uygulanacak süre bildirim tarihinden itibaren iki aydır.”

“Hatalı işlemler

~~EK MADDE 3-Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin 129 uncu ve 165 inci maddelerinde belirtilen hükümsüzlük nedenleri hariç olmak üzere, bir patent veya faydalı model başvurusu veya belgesinin bu Kanun Hükmünde Kararname ve yönetmelikte belirtilen şartları karşılamamasına rağmen hatalı olarak başvurunun veya belgenin işlemlerine devam edilmesi ve bu durumun itiraz üzerine veya resen tespit edilmesi halinde hatalı işlem ile devamındaki işlemler iptal edilerek, işlemlere hatanın yapıldığı aşamadan devam edilir.”~~

“Değişiklikler

EK MADDE³⁴- Bu Kanun Hükmünde Kararnamede geçen “Paris Anlaşması” ibaresi “Paris Sözleşmesi” şeklinde ve “faydalı model belgesi başvurusu” ibaresi “faydalı model başvurusu” şeklinde değiştirilmiştir.”

GEREKÇE:

“Özen” ifadesi çok geniş ve yoruma muhtaçtır. Mücbir sebep ifadesi ile bu genişliğe son verilmekte olduğu için mücbir sebep şeklinde düzenleme yapılmıştır. Mücbir sebep Türk hukukunda yerleşmiş bir uygulama olup yeni bir kavram yaratmak yerine oluşabilecek hukuki belirsizlikleri önlemek için mevcut kavramı kullanmak daha doğru olacaktır.

Avrupa patent mevzuatından “Re-establishment of rights” adı altında yer alan uygulamanın, Avrupa mevzuatı ile uyumlu şekilde 551 sayılı Kanun Hükmünde Kararname kapsamına alınması son derece yerinde olmuştur. Ancak Avrupa Patent mevzuatında Ek Madde 3’e benzer bir uygulama tespit edilmemiştir. Hukuken belirsizlikler getirecek maddenin tümünün çıkartılması önerilmektedir.

MADDE 35

551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 42 nci maddesinin ikinci fıkrası, 43 üncü maddenin son fıkrası, 57 nci, 58 inci, 59 uncu maddesi, 60 ıncı maddesi, 61 inci maddesi, 68 inci maddesi, 70 inci maddesi, 71 inci maddesi, 72 nci maddesinin ikinci fıkrası, 97 nci maddesi, 98 inci maddesi, 102 nci maddesi, 116 ncı maddesi, 121 inci maddesi, 122 nci maddesi, 123 üncü maddesi, 124 üncü maddesi, 132 nci maddesi, 134 üncü maddesi, 161 inci maddesi, 162 nci maddesi, 163 üncü maddesi, 164 üncü maddesinin son fıkrası ve 168 inci maddesi yürürlükten kaldırılmıştır.	551 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 42 nci maddesinin ikinci fıkrası, 43 üncü maddenin son fıkrası, 57 nci, 58 inci, 59 uncu maddesi, 60 ıncı maddesi, 61 inci maddesi, 68 inci maddesi, 70 inci maddesi, 71 inci maddesi, 72 nci maddesinin ikinci fıkrası, 97 nci maddesi, 98 inci maddesi, 102 nci maddesi, 116 ncı maddesi, 121 inci maddesi, 122 nci maddesi, 123 üncü maddesi, 124 üncü maddesi, 132 nci maddesi, 134 üncü maddesi, 161 inci maddesi, 162 nci maddesi, 163 üncü maddesi, 164 üncü maddesinin son fıkrası ve 168 inci maddesi yürürlükten kaldırılmıştır.
---	--

GEREKÇE:

Madde 28’de yer alan değerlendirmelerin ışında faydalı model sistematığı ile ilgili KHK 551’in 161., 162., 163., 164. ve 168. maddelerinin ve incelemesiz patent sistematığı ile ilgili 59., 60. 61. ve 72. Maddelerinin tekrar gözden geçirilmesi gerekmektedir.

68. madde patent sahibine yayınlanmamış patent başvurusunu geri çekip tekrar başvuru yapma hakkı tanımaktadır. Bu nedenle bu madde kaldırılmamalıdır.

MADDE 36

<p>24/6/1995 tarihli ve 554 sayılı Endüstriyel Tasarımların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 3 üncü maddesinin (e) bendi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir, (h) bendi yürürlükten kaldırılmıştır.</p> <p>“Paris Sözleşmesi: Sınai Mülkiyetin Himayesine Mahsus Milletlerarası Bir İttihat İhdas Edilmesine Dair 20/3/1883 tarihli Sözleşmeyi ve Türkiye tarafından onaylanmış bu Sözleşme ile ilgili değişiklikleri,”</p>	<p>24/6/1995 tarihli ve 554 sayılı Endüstriyel Tasarımların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 3 üncü maddesinin (e) <u>ve (h) bentleri</u> aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir., (h) bendi yürürlükten kaldırılmıştır.</p> <p>e) “Paris Sözleşmesi: Sınai Mülkiyetin Himayesine Mahsus Milletlerarası Bir İttihat İhdas Edilmesine Dair 20/3/1883 tarihli Sözleşmeyi ve Türkiye tarafından onaylanmış bu Sözleşme ile ilgili değişiklikleri,”</p> <p>h) <u>Bülten: Resmi Endüstriyel Tasarım Bülteni</u></p>
--	---

GEREKÇE: Tanımlar içerisinde Bültenin tanımının da yapılması yararlı olacaktır.

MADDE 37

<p>554 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin28 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.</p> <p>“MADDE 28- Birden çok tasarımın tescili talebi, ek başvuru ücretinin ödenmesi şartıyla çoklu başvuru altında verilebilir. Çoklu başvurularda tasarımın kullanıldığı veya uygulandığıher bir ürünün aynı sınıfa dâhil olması gerekir. Ancak, süslemeler için yapılan çoklu başvurularda aynı sınıfa dâhil olma şartı aranmaz.</p> <p>Çoklu başvuru veya çoklu tescili oluşturan tasarımlardan her biri, bu Kanun Hükmünde Kararnamenin uygulanmasında ayrı ayrı değerlendirilir.</p> <p>Çoklu başvuruda, birinci fıkrada belirtilen şarta uymayan tasarımlar için tescil talebinde bulunulmuş veya çoklu başvuruya konu olabilecek tasarım sayısı yönetmelikte belirtilen sayıyı aşmışsa Enstitü bu</p>	<p>554 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin28 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.</p> <p>“MADDE 28- Birden çok tasarımın tescili talebi, ek başvuru ücretinin ödenmesi şartıyla çoklu başvuru altında verilebilir. Çoklu başvurularda tasarımın kullanıldığı veya uygulandığı her bir ürünün aynı sınıfa dâhil olması <u>veya tek başvuru altında gösterilen ürünlerin aynı altsınıfa veya aynı set/takıma ait olmaları veya bileşik bir ürünün parçaları olmaları veya birden çok nesnenin ya da sunuşun bir arada algılanabilen bir birleşimini oluşturmaları</u> gerekir. Ancak, süslemeler için yapılan çoklu başvurularda aynı sınıfa dâhil olma şartı aranmaz.</p> <p>Çoklu başvuru veya çoklu tescili oluşturan tasarımlardan her biri, bu Kanun Hükmünde Kararnamenin uygulanmasında ayrı ayrı</p>
--	---

tasarımlar için bölünmüş başvuru yapılmasını ister. Bölünmüş başvurularda, ilk başvuru tarihi ve varsa rüçhan hakkı korunur.”	değerlendirilir. Çoklu başvuruda, birinci fıkrada belirtilen şartta uymayan tasarımlar için tescil talebinde bulunulmuş veya çoklu başvuruya konu olabilecek tasarım sayısı <u>100</u> yönetmelikte belirtilen sayıyı aşmışsa Enstitü bu tasarımlar için bölünmüş başvuru yapılmasını ister. Bölünmüş başvurularda, ilk başvuru tarihi ve varsa rüçhan hakkı korunur.”
---	---

GEREKÇE:

Madde metninde çoklu başvurularda aynı alt sınıfa dahil olma yerine aynı sınıfa ait olma değişikliği Lahey Anlaşması hükümlerine de uygundur. Ancak, 554 Sayılı KHK’da yer alan diğer durumlar olan;

- aynı set/takıma ait olmaları,
- bileşik bir ürünün parçaları olmaları,
- birden çok nesnenin ya da sunuşun bir arada algılanabilen bir birleşimini oluşturmaları
- hallerinin de madde metninde yer alması gerekir.

Uluslararası uygulamalara paralel olarak sayının Lahey anlaşmasında olduğu gibi 100 olarak belirtilmesi önerilmektedir. Yönetmelikte sayı ifade edilmemiştir. Bu kapsamda yönetmeliğin de revize olması gerekmektedir.

MADDE 38

554 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 32 nci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir. “MADDE 32- Enstitü, başvuru tarihinin kesinleşmesi için tasarım tescil başvurusunun 26 ncı maddenin birinci fıkrasında belirtilen şartlara uygunluğunu inceler. Enstitü; a) Konusu ve kapsamı tasarım tanımına uygun olmayan başvuruları, b) Kamu düzenine ya da genel ahlaka aykırı başvuruları, c) 2 nci madde kapsamına girmeyen gerçek veya tüzel kişilerin başvurularını,	554 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 32 nci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir. “MADDE 32- Enstitü, başvuru tarihinin kesinleşmesi için tasarım tescil başvurusunun 26 ncı maddenin birinci fıkrasında belirtilen şartlara uygunluğunu inceler. Enstitü; a) Konusu ve kapsamı tasarım tanımına uygun olmayan başvuruları, b) Kamu düzenine ya da genel ahlaka aykırı başvuruları, c) 2 nci madde kapsamına girmeyen gerçek veya tüzel kişilerin başvurularını,
---	---

<p>d) Paris Sözleşmesinin 2 nci mükerrer 6 ncı maddesi kapsamında yer alan hükümlerle ilgili işaretler ile bu kapsam dışında kalan ancak kamuyu ilgilendiren, dini, tarihi ve kültürel değerler bakımından halka mal olmuş ve ilgili mercilerin tescil izni vermediği diğer armalar, amblemler veya nişanları içeren tasarımların yer aldığı başvuruları, reddeder.</p> <p>Başvuru reddedilmeden önce başvuru sahibine, yönetmelikte belirtilen süre içerisinde başvuruyu geri çekme, düzeltme veya görüşlerini belirtme imkânı verilir. Başvuru sahibi tarafından yapılan düzeltme sonucunda tasarımda, düzeltme öncesindeki genel izlenim korunduğu takdirde başvurunun kesinleşme tarihi, ilk başvuru tarihi olarak muhafaza edilir.”</p>	<p>d) Paris Sözleşmesinin 2 nci mükerrer 6 ncı maddesi kapsamında yer alan hükümlerle ilgili işaretler ile bu kapsam dışında kalan ancak kamuyu ilgilendiren, dini, tarihi ve kültürel değerler bakımından halka mal olmuş ve ilgili mercilerin tescil izni vermediği diğer armalar, amblemler veya nişanları içeren tasarımların yer aldığı başvuruları, reddeder.</p> <p>Başvuru reddedilmeden önce başvuru sahibine, yönetmelikte belirtilen süre içerisinde başvuruyu geri çekme, <u>tasarımın tüm belirgin özellikleri korunmak kaydıyla</u> düzeltme veya görüşlerini belirtme imkânı verilir. Başvuru sahibi tarafından yapılan düzeltme sonucunda tasarımda, düzeltme öncesindeki <u>belirgin özelliklerin tamamı genel izlenim</u> korunduğu takdirde başvurunun kesinleşme tarihi, ilk başvuru tarihi olarak muhafaza edilir.”</p>
--	--

GEREKÇE: Madde metnine daha net bir ifade sağladığı düşünülerek “genel izlenim” ifadesinin yerine “belirgin özelliklerin tamamı” eklenmiştir.

MADDE 39

<p>554 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 34 üncü maddesi başlığıyla birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.</p> <p>“Tescil, yayımlama ve belgelendirme MADDE 34- Başvuru tarihi kesinlik kazanan bir tasarım tescil başvurusu Tasarım Siciline kaydedilerek Bültende yayımlanır ve tasarım tescil belgesi düzenlenir. Tescil, yayımlama ve belgelendirme işlemlerine ilişkin usul ve esaslar yönetmelikte belirlenir.”</p>	<p>554 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 34 üncü maddesi başlığıyla birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.</p> <p>“Tescil, yayımlama ve belgelendirme MADDE 34- Başvuru tarihi kesinlik kazanan bir tasarım tescil başvurusu Tasarım Siciline kaydedilerek Bültende yayımlanır ve tasarım tescil belgesi düzenlenir. Tescil, yayımlama ve belgelendirme işlemlerine ilişkin usul ve esaslar yönetmelikte belirlenir.”</p>
--	---

GEREKÇE:

Taslakta 34 üncü maddenin 1 nci fıkrasının son bölümü olan “ve tasarım tescil belgesi düzenlenir” ifadesi madde metninden çıkarılmalıdır. Zira, 37. Maddede yer alan tescile itirazda mevcut KHK hükmünde 6 ay olarak geçen tescile itiraz süresi kaldırıldığı için taslağın 34. Maddesinde bu yönde düzenleme yapılmıştır.

MADDE 41

554 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 37 nci maddesi başlığıyla birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“Karara itiraz ve tescilin iptali için itiraz

MADDE 37- Başvuru sahipleri, 32 nci madde uyarınca verilen kararlara karşı, kararın bildirim tarihinden itibaren iki ay içinde gerekçeli ve yazılı olarak itiraz edebilir. İtirazın incelenmesi için bu süre içinde ücretinin ödenmesi ve ödendiğine ilişkin bilgi veya belgenin Enstitüye sunulması gerekir.

Tasarım tescilinin iptali için üçüncü kişiler koruma süresi boyunca, tasarımın, 3 üncü maddenin (a) bendinde yer alan tanıma uygun olmadığı, 5 inci ila 10 uncu maddelerde belirtilen şartları taşımadığı veya 32 nci maddenin (c) ve (d) bentleri kapsamında olduğu gerekçelerini ileri sürerek gerekçeli ve yazılı olarak itiraz edebilir. İtirazın incelenmesi için başvuru esnasında ücretinin ödenmesi ve ödendiğine ilişkin bilgi veya belgenin Enstitüye sunulması gerekir. Yapılan itiraz ve gerekçeleri, görüşlerini açıklayabilmesi için tasarım tescil sahibine iletilir.”

554 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 37 nci maddesi başlığıyla birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“Karara itiraz ve tescilin iptali için itiraz

MADDE 37- Başvuru sahipleri, 32 nci madde uyarınca verilen kararlara karşı, kararın bildirim tarihinden itibaren iki ay içinde gerekçeli ve yazılı olarak itiraz edebilir. İtirazın incelenmesi için bu süre içinde ücretinin ödenmesi ve ödendiğine ilişkin bilgi veya belgenin Enstitüye sunulması gerekir.

Tasarım tescilinin iptali için üçüncü kişiler yayın tarihinden itibaren altı ay içinde koruma süresi boyunca, tasarımın, 3 üncü maddenin (a) bendinde yer alan tanıma uygun olmadığı, 5 inci ila 10 uncu maddelerde belirtilen şartları taşımadığı veya 32 nci maddenin (c) ve (d) bentleri kapsamında olduğu gerekçelerini ileri sürerek gerekçeli ve yazılı olarak itiraz edebilir. İtirazın incelenmesi için başvuru esnasında ücretinin ödenmesi ve ödendiğine ilişkin bilgi veya belgenin Enstitüye sunulması gerekir. Yapılan itiraz ve gerekçeleri, görüşlerini açıklayabilmesi için tasarım tescil sahibine iletilir.”

GEREKÇE: Tescilin iptali için TPE’ye koruma süresince (25 yıl) iptal yetkisi veren bu madde hükmü her an itiraz riskiyle karşı karşıya olunmasına yol açarak hak sahipleri açısından hukuki işlemlere olan güveni sarsacak niteliktedir.

Ayrıca taslak, yürürlükte olan KHK’nin Hükümsüzlük Halleri başlıklı 43ncü maddesine ilişkin herhangi bir düzenleme içermediğinden hem mahkemelerin hem de TPE’nin iptal yetkisi ve sonuçları konusunda uyum sağlayan düzenlemeler bulunmamakta ve düzenlemenin sonuçları öngörülememektedir.

MADDE 42

<p>554 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 38 inci maddesinin üçüncü fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.</p> <p>“Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin 37 nci maddesinin ikinci fıkrası kapsamında yapılan itirazın uygun bulunması halinde tasarım veya tasarımların tescili iptal edilir ve 45 inci madde hükümleri işlerlik kazanır. İptal kararı, Bültende yayımlanır.”</p>	<p>554 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 38 inci maddesinin üçüncü fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.</p> <p>“Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin 37 nci maddesinin ikinci fıkrası kapsamında yapılan itirazın uygun bulunması halinde tasarım veya tasarımların tescili iptal edilir<u>43 üncü madde birinci fıkrasının (a) ve (b) bentleri hükümleri çerçevesinde yapılan ve Enstitü tarafından uygun bulunan itiraz sonunda tasarım belgesinin iptali ve 45 inci madde hükümlerinin işlerlik kazanması sonucunu doğurur. Tasarım belgesinin iptal kararı ilgili bültende ilan olunur. işlerlik kazanır. İptal kararı, Bültende yayımlanır.</u>”</p>
---	--

GEREKÇE: Görüşümüz itiraz süresinin 6 ay ile kısıtlanması yönünde olduğundan halen yürürlükte olan hüküm devam etmelidir.

Öneride yer alan “tasarım veya tasarımların tescili iptal edilir” ifadesi yerine “tasarım tescili iptal edilir” ifadesinin kullanılması daha uygun olacaktır.

MADDE 43

<p>554 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 48 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.</p> <p>“MADDE 48- Aşağıda belirtilen fiiller tasarım hakkına tecavüz sayılır:</p> <p>a) Tasarım hakkı sahibinin izni olmaksızın bu Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine göre koruma kapsamındaki bir tasarımın kullanıldığı veya uygulandığı ürünü üretmek, piyasaya sunmak, satmak, sözleşme yapmak için icapta bulunmak, ticari amaçla kullanmak veya bu amaçlarla bulundurmak, bir başka şekilde ticaret alanına çıkarmak veya bu amaçlar için gümrük bölgesine yerleştirmek, 27/10/1999 tarihli ve 4458 sayılı Gümrük Kanununun 3 üncü maddesinin (14) numaralı bendinde</p>	<p>554 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 48 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.</p> <p>“MADDE 48- Aşağıda belirtilen fiiller tasarım hakkına tecavüz sayılır:</p> <p>a) Tasarım hakkı sahibinin izni olmaksızın bu Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine göre koruma kapsamındaki bir tasarımın kullanıldığı veya uygulandığı ürünün <u>aynını veya ayırt edici özelliklerinde farklılık göstermeyecek kadar benzerini</u> üretmek, piyasaya sunmak, satmak, sözleşme yapmak için icapta bulunmak, ticari amaçla kullanmak veya bu amaçlarla bulundurmak, bir başka şekilde ticaret alanına çıkarmak veya bu amaçlar için gümrük bölgesine yerleştirmek, 27/10/1999 tarihli ve</p>
--	---

<p>tanımlanan gümrükçe onaylanmış bir işlem veya kullanıma tabi tutmak.</p> <p>b) Tasarım hakkı sahibi tarafından lisans yoluyla verilmiş hakları izinsiz genişletmek veya bu hakları üçüncü kişilere devretmek.</p> <p>c) 19 uncu maddede belirtilen gasp hali.</p> <p>Tasarım tescil başvurusu 34 üncü maddeye göre tescil edilerek yayımlandığı takdirde, tasarım tescili sahibi, hakkına yönelik olarak bu maddede sayılan ihlallerden dolayı hukuk ve ceza davası açmaya yetkilidir. Tecavüz eden, başvurudan ve kapsamından haberdar edilmişse tescilin yayımlanmış olmasına bakılmaz. Tecavüz edenin kötü niyetli olduğuna mahkeme tarafından hükmolunursa yayımdan önce de tecavüzün varlığı kabul edilir.</p> <p>Koruma kapsamındaki tasarımın tescilli olduğuna ilişkin kaydın ürün, ambalaj veya fatura üzerine konulmamış olması, bu maddede sayılan fiilleri tasarım hakkına tecavüz olmaktan çıkarmaz. Ancak, tescille ilgili kayıt ve işaretler kusurun değerlendirilmesi sırasında dikkate alınır.”</p>	<p>4458 sayılı Gümrük Kanununun 3 üncü maddesinin (14) numaralı bendinde tanımlanan gümrükçe onaylanmış bir işlem veya kullanıma tabi tutmak.</p> <p>b) Tasarım hakkı sahibi tarafından lisans yoluyla verilmiş hakları izinsiz genişletmek veya bu hakları üçüncü kişilere devretmek.</p> <p>c) 19 uncu maddede belirtilen gasp hali.</p> <p>Tasarım tescil başvurusu 34 üncü maddeye göre tescil edilerek yayımlandığı takdirde, tasarım tescili sahibi, hakkına yönelik olarak bu maddede sayılan <u>tecavüzden ihlallerden</u> dolayı hukuk ve ceza davası açmaya yetkilidir. Tecavüz eden, başvurudan ve kapsamından haberdar edilmişse tescilin yayımlanmış olmasına bakılmaz. Tecavüz edenin kötü niyetli olduğuna mahkeme tarafından hükmolunursa yayımdan önce de tecavüzün varlığı kabul edilir.</p> <p>Koruma kapsamındaki tasarımın tescilli olduğuna ilişkin kaydın ürün, ambalaj veya fatura üzerine konulmamış olması, bu maddede sayılan fiilleri tasarım hakkına tecavüz olmaktan çıkarmaz. Ancak, tescille ilgili kayıt ve işaretler kusurun değerlendirilmesi sırasında dikkate alınır.”</p>
---	---

GEREKÇE: Maddenin a bendinde yer alan düzenlemede, yalnızca tasarımın aynısının kullanılması veya uygulanması, tecavüz fiili olarak tanımlanmıştır. Ancak, tasarımın aynısının yanı sıra “aynını veya ayırt edici özelliklerinde farklılık göstermeyecek kadar benzerini” kullanılması veya uygulanmasının da tecavüz teşkil eden fiiller arasında yer alması yerinde bir düzenleme olacaktır.

Maddenin başlığında “Aşağıda belirtilen fiiller tasarım hakkına tecavüz sayılır:” ifadesi ile “tecavüz”den söz edilmektedir. Eylem bir tecavüz eylemidir. Madde içinde kullanılan “ihlallerden” ifadesinin “tecavüzden” ifadesi ile değiştirilmesi uygun olacaktır.

MADDE 44

554 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 48/A maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.	554 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 48/A maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.
---	---

“Tasarım hakkına ilişkin cezai hükümler

MADDE 48/A- Tasarım hakkına bilerek tecavüz etmek suretiyle mal üreten kişi, beşyüz günden yirmibin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

Tasarım hakkına tecavüz suretiyle üretilen malı birinci fıkrada tanımlanan suçun işlenmesine iştirak etmeksizin bilerek satan, satışa sunan, gümrük bölgesine yerleştiren, gümrükçe onaylanmış bir işlem ya da kullanıma tabi tutan veya ticari amaçla satın alan, bulunduran, nakleden veya depolayan kişi, üçyüz günden beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır. Ancak, bu fıkrada belirtilen eylemleri işleyen kişi kovuşturma başlamadan önce bu malı nereden temin ettiğini bildirerek, üretenlerin ortaya çıkarılmasını veya üretilmiş mallara el konulmasını sağlarsa, kamu davası açılmaz, açılmışsa dava düşer.

Bir eşya veya ambalaj üzerine konulmuş tasarım koruması olduğunu belirten işareti, yetkisi olmadan kaldıran kişi, elli günden beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

Yetkisi olmadığı halde, başkasına ait tasarım hakkı üzerinde devretmek, lisans vermek veya rehnetmek suretiyle tasarrufta bulunan kişi, üçyüz günden yirmibin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

Tescilli bir tasarım sahibi olmadığı halde, tescilli bir tasarım sahibi olduğu kanaatini uyandıran yazı, işaret veya ifadeleri kullanan kişi, üçyüz günden yirmibin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

Yukarıdaki fıkralarda sayılan suçların bir tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde, bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur.

Yukarıdaki fıkralarda sayılan suçların soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlıdır. Hükmün kesinleşmesinden sonra şikâyetten vazgeçilmesi durumunda ceza infaz edilmez.

Şikâyetçi, somut olayın niteliğine göre gerekli olması durumunda, orijinal üründen bir numuneyi, bunun mümkün olmaması halinde kıyaslamaya esas alınabilir nitelikteki görüntüsünü veya fotoğrafını şikâyet dilekçesi ile birlikte ibraz eder.”

“Tasarım hakkına ilişkin cezai hükümler

MADDE 48/A- Tasarım hakkı sahibinin izni olmaksızın bu Kanun hükümlerine göre koruma kapsamındaki bir tasarımın aynını veya ayırt edici özelliklerinde farklılık göstermeyecek kadar benzerini veya kullandığı veya uygulandığı ürünün aynını üreten kişi ~~Tasarım hakkına bilerek tecavüz etmek suretiyle mal üreten kişi~~, beşyüz günden yirmibin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

Tasarım hakkına tecavüz suretiyle üretilen malı birinci fıkrada tanımlanan suçun işlenmesine iştirak etmeksizin bilerek satan, satışa sunan, gümrük bölgesine yerleştiren, gümrükçe onaylanmış bir işlem ya da kullanıma tabi tutan veya ticari amaçla satın alan, bulunduran, nakleden veya depolayan kişi, üçyüz günden beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır. Ancak, bu fıkrada belirtilen eylemleri işleyen kişi kovuşturma başlamadan önce bu malı nereden temin ettiğini bildirerek, üretenlerin ortaya çıkarılmasını veya üretilmiş mallara el konulmasını sağlarsa, kamu davası açılmaz, açılmışsa dava düşer.

Bir eşya veya ambalaj üzerine konulmuş tasarım koruması olduğunu belirten işareti, yetkisi olmadan kaldıran kişi, elli günden beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

Yetkisi olmadığı halde, başkasına ait tasarım hakkı üzerinde devretmek, lisans vermek veya rehnetmek suretiyle tasarrufta bulunan kişi, üçyüz günden yirmibin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

Tescilli bir tasarım sahibi olmadığı halde, tescilli bir tasarım sahibi olduğu kanaatini uyandıran yazı, işaret veya ifadeleri kullanan kişi, üçyüz günden yirmibin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

Yukarıdaki fıkralarda sayılan suçların bir tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde, bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur.

Yukarıdaki fıkralarda sayılan suçların soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlıdır. Hükmün kesinleşmesinden sonra şikâyetten vazgeçilmesi durumunda ceza infaz edilmez.

Şikâyetçi, somut olayın niteliğine göre gerekli olması durumunda, orijinal

	üründen bir numuneyi, bunun mümkün olmaması halinde kıyaslamaya esas alınabilir nitelikteki görüntüsünü veya fotoğrafını şikâyet dilekçesi ile birlikte ibraz eder.”
--	--

GEREKÇE:

Maddenin ilk fıkrasında yer alan “Tecavüz etmek” ifadesi yeterli açıklığa sahip olmadığından, ceza kuralı yaratma tekniği bakımından eleştirilebilecektir. Burada, 48. Madde düzenlemesine atıf yapılmakta olduğu söylenebilir de, suç teşkil eden fiilin, atıf yoluyla belirlenmesi genel olarak kabul gören bir düzenleme olmadığından, madde metnindeki düzenlemenin yapılması uygun olacaktır.

MADDE 51

555 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 11 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir. “MADDE 11- ... İtirazın incelenmesi için itiraz süresi içinde ücretinin ödenmesi ve ödendiğine ilişkin bilgi veya belgenin Enstitüye sunulması gerekir.”	555 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 11 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir. “MADDE 11- ... İtirazın incelenmesi için <u>altı aylık</u> itiraz süresi içinde ücretinin ödenmesi ve ödendiğine ilişkin bilgi veya belgenin Enstitüye sunulması gerekir.”
--	--

GEREKÇE: İtiraz süresinin altı ay olarak belirtilmesi önerilmektedir.

MADDE 57

24/6/1995 tarihli ve 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 5 inci maddesi başlığıyla birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir. “Marka olabilecek işaretler MADDE 5-Bir teşebbüsün mal veya hizmetlerini bir başka teşebbüsün	24/6/1995 tarihli ve 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 5 inci maddesi başlığıyla birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir. “Markayı oluşturabilecek olabilecek işaretler MADDE 5-(1)Marka, b Bir teşebbüsün mal <u>ve</u> /veya hizmetlerini bir
--	--

mal veya hizmetlerinden ayırt etmeyi sağlaması koşuluyla; kişi adları dâhil özellikle sözcükler, şekiller, harfler, sayılar ve malların veya ambalajlarının biçimi gibi çizimle görüntülenebilen her türlü işaret marka olabilir.”

başka teşebbüsün mal ve/veya hizmetlerinden ayırt etmeyi sağlaması koşuluyla; kişi adları dâhil özellikle sözcükler, şekiller, harfler, sayılar, üç boyutlu nesnelere ve malların veya ambalajlarının biçimi gibi çizimle görüntülenebilen veya benzer şekilde ifade edilebilen, her türlü işaret, ses veya kokudan oluşabilir marka olabilir.

(2) Markanın içerdiği işaret, başvuru kapsamında yer alan mal veya hizmetlerle ilgili olarak bu kanun hükümleri çerçevesinde herkesin kullanımına açık bulundurulması gereken işaretlerdense ve başvuru da bu kısımlar üzerinde münhasır hak iddia edilmediği belirtilmemişse Enstitü başvuru sahibine 7. madde incelemesine dair kararı ile birlikte bu kısımlar üzerinde münhasır hak sağlanmayacağına ilişkin kararını da bildirir. Markanın içerdiği bu kısımlar üzerinde tek başına münhasır hak tesis edilmediği markanın bülten ve gazete yayınlarında ve tescil belgesi üzerinde açıkça belirtilir.

GEREKÇE: Topluluk Marka Tüzüğü'ndeki tanım, markayı içeren işaretleri değil, markayı oluşturabilen işaretleri belirtmektedir. Taslakta da Topluluk Marka Tüzüğü'nde olduğu gibi, hangi işaretlerin markayı oluşturabileceği belirtilmelidir.

Bunun yanında günümüzde artık ses, koku markalarının ve üç boyutlu markaların da tescil edildiği örnekler mevcuttur. WIPO Dünya Fikri Haklar Örgütü, tescil edilecek marka çeşitleri arasında ses ve koku markaları ile üç boyutlu markaları da belirtmektedir. Ses ve koku markalarının ve üç boyutlu markaların da tesciline imkan veren; daha geniş bir tanımlama yapılmasının daha uygun olacağı düşünülmektedir.

Bazı hallerde markayı oluşturan işaretlerden bir kısmı, markanın üzerinde kullanılacağı mal veya hizmetin niteliğine göre herkesin kullanımına açık, serbest işaretler olabilmektedir. Başvuruya konu markada açıklanan bu gibi haller mevcutsa açıkça belirtilmesi; itiraz ya da dava süreçlerinde markayı oluşturan işaretin niteliğinin ayrıca tartışılması ve çelişkili kararlar verilmesi ihtimalini ortadan kaldıracaktır. Bu konu Topluluk Marka Tüzüğü Madde 37 de ayrıntılı olarak yer almaktadır. Bu doğrultuda 5. maddeye ikinci fıkra eklenmiştir.

MADDE 58

556 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 7 nci maddesinin ikinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiş ve aşağıdaki üçüncü fıkra

556 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 7 nci maddesinin ikinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiş ve aşağıdaki üçüncü fıkra

eklenmiştir. “Bir marka, başvuru tarihinden önce kullanılmış ve tescile konu mallar veya hizmetlerle ilgili olarak bu kullanım sonucu ayırt edici bir nitelik kazanmış ise (a), (c) ve (d) bentlerine göre tescili reddedilemez.” “Bir markanın tescili, önceki marka sahibinin yönetmelikte belirtilen usul ve esaslara uygun muvafakatının sunulması halinde (b) bendine göre reddedilemez.”	eklenmiştir. “Bir marka, başvuru tarihinden önce kullanılmış ve tescile konu mallar veya hizmetlerle ilgili olarak bu kullanım sonucu ayırt edici bir nitelik kazanmış ise (a), (c) ve (d) bentlerine göre tescili reddedilemez.” “Bir markanın tescili, önceki marka <u>başvuru veya tescil sahibinin</u> yönetmelikte belirtilen usul ve esaslara uygun muvafakatının sunulması halinde (b) bendine göre reddedilemez.”
--	--

GEREKÇE: Fıkradaki “önceki marka sahibi” ifadesi önceki marka başvurularının da bu uygulama kapsamında kalması mümkün olduğundan ihtiyacı tam karşılamamaktadır. Bu nedenle “başvuru sahibi” de eklenmeli ve fıkranın hukuki ifade bakımından bütünlük göstermesi için marka sahibi yerine tescil sahibi ifadesi tercih edilmelidir.

MADDE 60

556 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 16 ncı maddesinin beşinci fıkrasının sonuna aşağıdaki cümle eklenmiştir. “Usul ve esasları yönetmelikte belirtilen muvafakatin sunulması halinde söz konusu şart aranmaz.”	556 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 16 ncı maddesinin beşinci fıkrasının sonuna aşağıdaki cümle eklenmiştir. “Usul ve esasları yönetmelikte belirtilen muvafakatin sunulması halinde söz konusu şart aranmaz.”
--	--

GEREKÇE: Taslakta 16 ncı maddesinin beşinci fıkrasına eklenen son cümlenin gerekçesi “Madde ile Kanun Hükmünde Kararnamenin 7/1-(b) bendine getirilen istisnanın devir hükümlerinde de uygulanmasının sağlanması amaçlanmıştır.” olarak açıklanmaktadır. Son derece isabetli olan 7/1(b) bendine getirilen istisnadan sonra 16 ncı maddenin 5. fıkrasına ihtiyaç bulunmamaktadır. Zira, markayı devir etme iradesine sahip olan marka hakkı sahibinden kendi yapacağı devir sözleşmesine muvafakat etmesi gibi herhangi bir hukuki gerekçe ile açıklanamayacak bir işlem yapması istenmektedir. 16 ncı maddesinin beşinci fıkrası yürürlükten kaldırılmalı ve taslak metinde önerilen 16 ncı maddesinin beşinci fıkrasına eklenen son cümle çıkarılmalıdır.

MADDE 61

556 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 23 üncü maddesinin birinci	556 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 23 üncü maddesinin birinci
---	---

fıkrasının (d) bendi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir. “Başvuru ücretinin sınıf sayısına uygun olarak ödendiğini gösterir bilgi ya da belge”	fıkrasının (d) bendi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir. “Başvuru ücretinin sınıf sayısına uygun olarak ödendiğini gösterir bilgi ya da belge”
---	---

GEREKÇE:Taslakta MADDE 23/1 (d) bendinde geçen “sınıf sayısına uygun” kısmı yer almamalıdır. Uygulamada genel olarak marka başvurusu sırasında başvuruda kaç sınıf yer alıyorsa sınıf sayısına uygun olarak harçlar ödenmektedir. Ancak bazı hallerde başvuruda gösterilen mal ya da hizmetlerden bir kısmının farklı sınıflar altında yer aldığı değerlendirilmesiyle karşı karşıya kalınmaktadır. Bu durumlarda ek harç ödenmesi gündeme gelmektedir. Mevcut taslakta ilerideki maddelerde şekli incelemeye dair hükümlerde de değişiklik yapıldığından Madde-63’de 29/1 .maddede değişiklik yapılmış ve Madde 69’da şekli inceleme başlıklı KHK madde 30 yürürlükten kaldırılmıştır. Dolayısıyla başvuru şartlarını düzenleyen ve hangilerinin marka tescil başvurusu sırasında mutlak olarak bulunması gerektiği, hangi unsurların ise ek süreler içinde tamamlanabileceği, kanun maddesiyle düzenlenmemiş ve yönetmelik hükümleriyle düzenlemeye bırakılmıştır. Özellikle bir marka başvurusunun hangi tarihte yapılmış sayılacağı bakımından son derece önemli olan bu konunun, kanun maddesi ile düzenlenmesi zaruridir.

MADDE 62

556 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 23 üncü maddesinden sonra gelmek üzere aşağıdaki 23/A maddesi eklenmiştir. “Madrid Protokolü kapsamında yapılan uluslararası marka başvuruları MADDE 23/A- Türkiye’nin, 5/8/1997 tarihli ve 97/9731 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile onaylanan Markaların Uluslararası Tescili Konusundaki Madrid Sözleşmesi ile İlgili Madrid Protokolü kapsamında belirlenen akit taraf olduğu bir uluslararası başvuru, Enstitüye doğrudan yapılan bir başvuruyla aynı sonuçları doğurur. Bu başvuru, uluslararası başvuru tarihinin ilk saat ve dakikasında yapılmış sayılır. Aynı tarihli birden çok uluslararası başvurunun bulunması halinde, uluslararası tescil numarası küçük olan başvuru önce yapılmış sayılır. Bir uluslararası başvuru, başvuru veya varsa rüçhan tarihinden sonraki	556 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 23 üncü maddesinden sonra gelmek üzere aşağıdaki 23/A maddesi eklenmiştir. “Madrid Protokolü kapsamında yapılan uluslararası marka başvuruları MADDE 23/A- Türkiye’nin, 5/8/1997 tarihli ve 97/9731 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile onaylanan Markaların Uluslararası Tescili Konusundaki Madrid Sözleşmesi ile İlgili Madrid Protokolü kapsamında belirlenen akit taraf olduğu bir uluslararası başvuru, Enstitüye doğrudan yapılan bir başvuruyla aynı sonuçları doğurur. Bu başvuru, uluslararası başvuru tarihinin ilk saat ve dakikasında yapılmış sayılır. Aynı tarihli birden çok uluslararası başvurunun bulunması halinde, uluslararası tescil numarası küçük olan başvuru önce yapılmış sayılır. Bir uluslararası başvuru, başvuru veya varsa rüçhan tarihinden sonraki
---	--

bir tarihte yapılmış olan ancak kendisinden daha önceki bir tarihte Enstitü kayıtlarına giren bir marka başvurusu veya tescilli marka nedeniyle reddedilemez. Sonraki tarihli marka başvurusu veya tescili, önceki tarihli uluslararası marka başvurusu dikkate alınarak 32 nci madde hükmüne göre yeniden değerlendirilir. Sonraki tarihli markanın tescilli olması durumunda 39 uncu maddenin ikinci fıkrası hükmü uygulanır.

Enstitünün, Madrid Protokolünün 5 inci maddesine istinaden ret veya kısmi ret bildiriminde bulunduğu hallerde 49 uncu maddede belirtilen iki aylık itiraz süresi, Dünya Fikri Mülkiyet Teşkilatının söz konusu bildirim uluslararası başvuru sahibine veya vekiline gönderdiği tarihten itibaren on beş gün sonra işlemeye başlar.

Madrid Protokolü kapsamında Enstitü tarafından yapılan işlemler için alınan ücretler, Ücret Tebliğinde yayımlanır.”

~~bir tarihte yapılmış olan ancak kendisinden daha önceki bir tarihte Enstitü kayıtlarına giren bir marka başvurusu veya tescilli marka nedeniyle reddedilemez. Sonraki tarihli marka başvurusu veya tescili, önceki tarihli uluslararası marka başvurusu dikkate alınarak 32 nci madde hükmüne göre yeniden değerlendirilir. Sonraki tarihli markanın tescilli olması durumunda 39 uncu maddenin ikinci fıkrası hükmü uygulanır.~~

Enstitünün, Madrid Protokolünün 5 inci maddesine istinaden ret veya kısmi ret bildiriminde bulunduğu hallerde 49 uncu maddede belirtilen iki aylık itiraz süresi, Dünya Fikri Mülkiyet Teşkilatının söz konusu bildirim uluslararası başvuru sahibine veya vekiline gönderdiği tarihten itibaren on beş gün sonra işlemeye başlar.

Madrid Protokolü kapsamında Enstitü tarafından yapılan işlemler için alınan ücretler, Ücret Tebliğinde yayımlanır.”

GEREKÇE: 2 nci fıkranın “Bir uluslararası başvuru, başvuru veya varsa rüçhan tarihinden sonraki bir tarihte yapılmış olan ancak kendisinden daha önceki bir tarihte Enstitü kayıtlarına giren bir marka başvurusu veya tescilli marka nedeniyle reddedilemez.” hükmü 7/1 (b) maddesinin tekrarından ibaret olduğundan 23/A maddesinde tekrar bu şekilde belirtilmesine ihtiyaç bulunmamaktadır.

2 nci fıkranın “Sonraki tarihli marka başvurusu veya tescili, önceki tarihli uluslararası marka başvurusu dikkate alınarak 32 nci madde hükmüne göre yeniden değerlendirilir. Sonraki tarihli markanın tescilli olması durumunda 39 uncu maddenin ikinci fıkrası hükmü uygulanır” bölümü de Madde 66’da düzenlenmiş olan KHK madde 39/1 ve 2 nci fıkra değişikliklerinin kabul edilemez olması nedeniyle madde metninden çıkarılmalıdır. Madde 66’da düzenlenmiş olan KHK madde 39 un incelenmesi sırasında konuya ilişkin gerekçeler ayrıca belirtilmektedir.

MADDE 63

556 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 29 uncu maddesinin birinci fıkrasının sonuna aşağıdaki cümle eklenmiştir.

“23 üncü maddede belirtilen şartlara uygun olmayan başvurular için yönetmelikte belirtilen esaslar uygulanır. Başvurunun yapılmamış sayılmasını gerektiren eksikliklerin yönetmelikte belirtilen süre içinde

~~556 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 29 uncu maddesinin birinci fıkrasının sonuna aşağıdaki cümle eklenmiştir.~~

~~“23 üncü maddede belirtilen şartlara uygun olmayan başvurular için yönetmelikte belirtilen esaslar uygulanır. Başvurunun yapılmamış sayılmasını gerektiren eksikliklerin yönetmelikte belirtilen süre içinde~~

giderilmemesi durumunda başvuru yapılmamış sayılır. Bu tür başvurularda ödenen ücretler Enstitüye gelir kaydedilir.”

~~giderilmemesi durumunda başvuru yapılmamış sayılır. Bu tür başvurularda ödenen ücretler Enstitüye gelir kaydedilir.”~~

GEREKÇE:Taslaktaki bu metin Madde 69’da şekli inceleme başlıklı KHK madde 30 hükmünün yürürlükten kaldırılmasıyla bağlantılıdır. 556 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 30 uncu maddesinin yürürlükte kalması düşüncesinde olduğumuzdan bu maddenin çıkarılması önerilmektedir.

MADDE 65

556 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 37 nci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“MADDE 37- Başvuru ya da tescilli markalara ilişkin hatalar marka sahibinin talebi üzerine düzeltilebilir. Tescili talep edilen markada değişiklik ya da mal ve hizmetlerin kapsamında genişleme sonucunu doğuran düzeltme talepleri, marka başvurusunun mutlak ret nedenleri açısından incelenmesine dair ilk kararın Enstitüden gönderilme tarihinden sonra yapılamaz. Bu tür değişiklik sonucunu doğuran düzeltme taleplerinin kabul edilmesi halinde başvuru tarihi ilgili düzeltme talebinin alındığı tarih olarak değiştirilir.”

556 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 37 nci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“MADDE 37- ~~Marka~~Başvurusu ya da tescilli markalara ilişkin hatalar marka sahibinin talebi üzerine düzeltilebilir. Tescili talep edilen markada değişiklik ya da mal ve hizmetlerin kapsamında genişleme sonucunu doğuran düzeltme talepleri, marka başvurusunun mutlak ret nedenleri açısından incelenmesine dair ~~ilk kararın Enstitüden gönderilme~~karar tarihinden sonra yapılamaz. Bu tür değişiklik sonucunu doğuran düzeltme taleplerinin kabul edilmesi halinde başvuru tarihi ilgili düzeltme talebinin alındığı tarih olarak değiştirilir.”

GEREKÇE:Taslak metinde bulunan “ilk kararın Enstitüden gönderilme tarihinden” açıklaması belirsiz bir tarihi hakkın kullanılmasına mesnet yapmaktadır. Bu nedenle gönderme tarihine göre çok daha belirlenebilir ve kesin nitelikte olan karar tarihinin kullanılması önerilmektedir.

MADDE 66

556 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 39 uncu maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“MADDE 39- Bu KanunHükmünde Kararname ve yönetmelik

556 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 39 uncu maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“MADDE 39- ~~Bu KanunHükmünde Kararname ve yönetmelik~~

hükümlerine göre başvurusu eksiksiz yapılmış veya eksiklikleri giderilmiş, 32 nci madde hükmü uyarınca incelenmiş, yayımlanmış, hakkında itiraz yapılmamış veya yapılan itirazların tümü nihai olarak reddedilmiş ve eksik evrakı süresi içinde Enstitüye sunularak bütün aşamaları tamamlanmış bir başvuru tescil edilerek Marka Siciline kaydedilir ve yayımlanır.

Belirtilen aşamalardan herhangi biri tamamlanmadan tescil edilen başvuru, tescilli bir marka olarak kabul edilmez, başvuru işlemleri tamamlanmayan aşamadan devam ettirilir ve bu durum yayımlanır. Bu tür başvuruların tekrar tesciline karar verilirse daha önce ödenen ücretler talep edilmez. Başvuru işlemlerinin tamamlanmayan aşamadan devam ettirilmesi Enstitüye herhangi bir sorumluluk getirmez.

Marka Siciline kayıt, yayımlama ve belgelendirme işlemlerine ilişkin usul ve esaslar yönetmelikle belirlenir. Sicil aleni olup talep edilmesi ve ücretinin ödenmesi şartıyla sicil örneği verilir.”

~~hükümlerine göre başvurusu eksiksiz yapılmış veya eksiklikleri giderilmiş, 32 nci madde hükmü uyarınca incelenmiş, yayımlanmış, hakkında itiraz yapılmamış veya yapılan itirazların tümü nihai olarak reddedilmiş ve eksik evrakı süresi içinde Enstitüye sunularak bütün aşamaları tamamlanmış bir başvuru tescil edilerek Marka Siciline kaydedilir ve yayımlanır.~~

~~Belirtilen aşamalardan herhangi biri tamamlanmadan tescil edilen başvuru, tescilli bir marka olarak kabul edilmez, başvuru işlemleri tamamlanmayan aşamadan devam ettirilir ve bu durum yayımlanır. Bu tür başvuruların tekrar tesciline karar verilirse daha önce ödenen ücretler talep edilmez. Başvuru işlemlerinin tamamlanmayan aşamadan devam ettirilmesi Enstitüye herhangi bir sorumluluk getirmez.~~

~~Marka Siciline kayıt, yayımlama ve belgelendirme işlemlerine ilişkin usul ve esaslar yönetmelikle belirlenir. Sicil aleni olup talep edilmesi ve ücretinin ödenmesi şartıyla sicil örneği verilir.”~~

Bu Kanun Hükmünde Kararname ve ilgili yönetmelik hükümlerine göre başvurusunu eksiksiz yapmış veya eksiklerini gidermiş ve süresi içerisinde hakkında itiraz yapılmamış veya yapılan itiraz kesin olarak reddedilmiş bir başvuru, tescil edilerek sicile kaydedilir. Başvuru sahibine "Marka Tescil Belgesi" verilir.

Sicil kaydında; marka örneği, başvuru tarihi, marka tescil numarası, markanın kullanılacağı mallar veya hizmetlerin listesi, mal veya hizmetlerin sınıf veya sınıfları, marka sahibinin ve varsa vekilinin adı, soyadı, uyruğu, tüzel kişilerde ticaret ünvanı ve hangi ülkenin kanunlarına göre kurulu olduğu, adresi, varsa rüçhan tarihi, tescil tarihi, marka ve marka hakları ile ilgili bütün değişiklikler ve yönetmelikte öngörülen diğer hususlar yer alır.

Marka sicili alenidir. Talep edilmesi ve yönetmelikte öngörülen ücretin ödenmesi koşuluyla sicil örneği verilir.

	<u>Sicil kaydı yapılan marka ile ilgili bilgiler yönetmelikte şekil ve şartları belirtildiği biçimde ve ikinci fıkroda yer alan unsurları da kapsamak üzere yayınlanır.</u>
--	---

GEREKÇE: Taslak metinde bulunan “Belirtilen aşamalardan herhangi biri tamamlanmadan tescil edilen başvurunun, tescilli bir marka olarak kabul edilmeyeceği,” açıklamasının bulunduğu fıkraya göre tescil Enstitü tarafından her zaman geri alınabilecek olup, herhangi bir sorumluluğu bulunmayacaktır. Bu ancak mahkeme kanalıyla yapılabilecek idari değil, hukuki bir işlem olmalıdır. Kazanılmış hak kavramı ihlal edilmekte olduğundan bu fıkra madde metninden çıkarılmalıdır.

Usul ve esasların yönetmeliğe bırakılmaması gerektiği düşünülmektedir.

MADDE 67

<p>556 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 49 uncu maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.</p> <p>“MADDE 49- İtiraz, kararın bildirim tarihinden itibaren iki ay içinde gerekçeli ve yazılı olarak Enstitüye yapılır. İtiraz gerekçelerinin bu süre içinde sunulmaması halinde itiraz yapılmamış sayılır. İtirazın incelenmesi için bu süre içinde itiraz ücretinin ödenmesi ve ücretin ödendiğine ilişkin bilgi veya belgenin Enstitüye sunulması gerekir. İtiraz süresinden sonra, itiraz gerekçeleri değiştirilemez ve yeni gerekçeler eklenemez.</p> <p>Enstitü taraflardan, bildirim tarihinden itibaren bir ay içinde ek bilgi ve belge sunulmasını isteyebilir. Bu süre içinde istenilen ek bilgi ve belgelerin sunulmaması halinde itiraz, mevcut bilgi ve belgeler kapsamında değerlendirilir.”</p>	<p>556 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 49 uncu maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.</p> <p>“MADDE 49- İtiraz, kararın bildirim tarihinden itibaren iki ay içinde <u>gerekçeli ve yazılı olarak Enstitüye yapılır. Kararın bildirim tarihinden itibaren iki ay içinde itiraz konusunun gerekçeleri yazılı olarak Enstitüye iletilir.</u> İtiraz gerekçelerinin bu süre içinde sunulmaması halinde itiraz yapılmamış sayılır. İtirazın incelenmesi için bu süre içinde itiraz ücretinin ödenmesi ve ücretin ödendiğine ilişkin bilgi veya belgenin Enstitüye sunulması gerekir. İtiraz süresinden sonra, itiraz gerekçeleri değiştirilemez ve yeni gerekçeler eklenemez.</p> <p>Enstitü taraflardan, bildirim tarihinden itibaren bir ay içinde ek bilgi ve belge sunulmasını isteyebilir. <u>İtirazı destekleyici delillerin bu süre içerisinde tamamının sunulmaması halinde itiraz sahibinin talebi üzerine 1 aylık ek süre verilir. Süresi Bu süre içinde istenilen ek bilgi ve belgelerin sunulmaması halinde itiraz, mevcut bilgi ve belgeler kapsamında değerlendirilir.</u>”</p>
---	---

GEREKÇE:Enstitü kararlarına itirazı düzenleyen söz konusu maddenin 556 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede yer alan hali Topluluk Marka Tüzüğü ve uluslararası mevzuat ile uyumlu değil iken yapılan değişiklik ile ilgili madde Topluluk Marka Tüzüğü 60. Madde'den daha da farklı hale getirilmiştir. Esasen topluluk marka uygulamasında da enstitü kararına yapılacak itirazlarda gerekçelerin süresi içinde iletilmesi gerekmektedir. Ancak söz konusu itirazın Enstitü'nün ilgili dairesi tarafından dikkate alınmayarak Kurul'a (Topluluk mevzuatında *Boards of Appeal*) iletildiği durumlarda Kurul'un süresi dışında iletilen ek kanıt ve gerekçeleri dikkate alması mümkündür. Mevcut düzenleme ile hem söz konusu itiraz ve gerekçelerin hazırlanması için gereken süre kısa tutulmakta, hem itiraz ve gerekçelerin bir arada Enstitü'ye iletilmesi zorunluluğu getirilmekte hem de ek gerekçelerin itirazın değerlendirilmesi sürecinde eklenmesi olanağı ortadan kaldırılmaktadır. Başvuru sahibi bakımından hak kayıpları doğurabilecek bu düzenleme uygun değildir. İtirazın yapılması için süre sınırının iki ay olarak tutulması halinde itiraz ve gerekçelerinin bir arada Enstitü'ye iletilmesinin zorunlu hale getirmek uygun değildir. Böyle bir uygulamaya gidilecek, hele ki ek gerekçelerin süreç içinde sunulmasının önünü tamamen kapatan "İtiraz süresinden sonra, itiraz gerekçeleri değiştirilemez ve yeni gerekçeler eklenemez." ifadesi ilgili maddeye eklenecek ise tanınan süre topluluk mevzuatında da olduğu hali ile dört aya çıkartılmalıdır. Özellikle itiraz edecek hak sahibinin yabancı menşeli olması halinde itirazda kullanılacak belgelerin 1 aylık süre içinde temin edilmesi mümkün olmamaktadır. Süre nedeniyle hak kayıplarının yaşanmaması için ek süre uygulamasına ihtiyaç bulunmaktadır. Ek süre taleplerinin belli bir ücret karşılığında imkan verilmesi diğer ülkelerin bu konuya ilişkin uygulamalarıyla paralel bir düzenleme olacaktır.

MADDE 68

<p>556 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 81 inci maddesi başlığıyla birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.</p> <p>"Ücretlerin ödememesinin sonuçları MADDE 81- Bir marka başvurusu veya tescilli bir marka ile ilgili işlemlere ilişkin ödenmesi gereken ücretin, bu Kanun Hükmünde Kararname ve yönetmelikte belirtilen süreler içinde ödenmemesi, eksik ödenmesi veya ödendiğine ilişkin bilgi veya belgenin süresi içinde Enstitüye sunulmaması halinde marka başvurusu veya ilgili talep reddedilir."</p>	<p>556 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 81 inci maddesi başlığıyla birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.</p> <p>"Ücretlerin ödememesinin sonuçları MADDE 81- Bir marka başvurusu veya tescilli bir marka ile ilgili işlemlere ilişkin ödenmesi gereken ücretin, bu Kanun Hükmünde Kararname ve yönetmelikte belirtilen süreler içinde ödenmemesi, eksik ödenmesi veya ödendiğine ilişkin bilgi veya belgenin süresi içinde Enstitüye sunulmaması halinde Enstitü, başvuru sahibi veya diğer talep sahiplerine, söz konusu eksikliğin tamamlanması için 1 aylık süre verir. <u>Söz konusu eksiklik bu süre içerisinde tamamlanmazsa, marka başvurusu veya ilgili talep reddedilir.</u> marka başvurusu veya ilgili talep</p>
--	---

reddedilir.”

GEREKÇE: Yapılan değişlikle mevcut maddede yalnız markanın tescil edilmesi ile ilgili işlemler için ödenmesi gereken ücrete ilişkin olan yaptırım tüm ücretlere yönelik hale getirilmiştir. Öte yandan yalnız ücretin ödenmemesi durumu değil aynı zamanda ücretin eksik ödenmesi veya ücretin ödendiğine ilişkin bilgi veya belgenin Enstitüye sunulmaması durumları da aynı madde ile düzenlenir hale getirilmiştir.

Burada özellikle ücretin eksik ödenmesi konusunda Topluluk mevzuatının daha ılımlı bir anlayışı olduğu ve eksikliğin düşük bir miktar olması halinde eksikliğin göz ardı edilmesi, öte yandan ücretin eksik ödenmesi sonucu bir talebin reddedilmesi gibi hallerde ilgili ücretin iadesi gibi uygulamalara yer verdiği görülmektedir.

Bir diğer önemli husus gerek topluluk gerekse uluslararası mevzuatta ücretlerin ödenmesinde eksiklik ve ücretin ödendiğine dair belgenin iletimi gibi uygulamaya yönelik detayların uygulama yönetmelikleri vasıtasıyla düzenlenmekte oluşudur. Yine topluluk mevzuatıyla uyumlu şekilde 556 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 81inci maddesinin yürürlükteki halinin baki kalması yerinde olacaktır. (Topluluk marka tüzüğü 45. madde, Topluluk markası, ücretlerin ödenmesine ilişkin yönetmelik, COMMISSION REGULATION (EC) No 2869/95)

Sırf ücretin ödenmemesi veya eksik ödenmesi sebebiyle, bir hakkın doğrudan sona erdirilmesinin doğru olmayacağı kanaatindeyiz. Bunun yerine ek süre tanınması ve verilen süreye rağmen tamamlanmaması halinde, hakkın sona ermesi hakkaniyete daha uygun bir düzenleme olacaktır.

TUSIAD 40