

Gizli Patent

Uçak-Havacılık-Uzay Mühendisliği Meslek Dalı Ana Komisyonu

GİRİŞ

Bilindiği gibi, ülkemizde buluşların patent¹ belgesi ile korunmasına ilişkin esaslar, 1995 tarih ve 551 sayılı Kanun Hükmünde Kararname (bundan sonra 551 KHK) ile düzenlenmiştir². İlgili işlemler, Türk Patent Enstitüsü (bundan sonra Enstitü) tarafından yürütülmektedir.

Türkiye Cumhuriyeti vatandaşları, buluşları için Enstitü'ye başvurarak patent belgesi talep edebilmektedir. Bunun yanı sıra, ülkemizin taraf olduğu uluslararası antlaşmalar ve sözleşmelerin sağladığı olanaklar sayesinde, Türkiye Cumhuriyeti vatandaşlarının Uluslararası Patent Başvurusu (PCT) ya da Avrupa Patent Başvurusu (EP) yapması da mümkündür.

Öte yandan, 551 KHK'nin 8.kısımının 2. bölümü “gizli patent”lere ayrılmıştır. Yasadaki tanımları ödünc alacak olursak, gizli patent, “buluş konusunun, milli savunma açısından önem taşıdığı” kararına varılan buluşlara verilen belgedir. Ancak, hem 551 KHK'de, hem KHK'nin uygulama şeklini gösterir yönetmelikte³ “net olmayan ifadeler” olduğu, bunların da gizli patentin pratikte nasıl uygulanacağına/uygulanmakta

olduğuna ilişkin soru işaretlerine yol açtığı görülmektedir.

Havacılık ve uzay sanayilerinin çalışma alanının çoğunlukla “savunma” ile ilgili olduğu düşünüldüğünde; bu boşluğun, en çok sektörde çalışan firmaları, konuyla ilgili buluş yapan teknik insanları etkileyeceğini öngörmek güç değildir. Bu yazının amacı, bu noktadan hareketle, uçak, havacılık ve uzay mühendislerine konuyla ilgili kısa bilgi vermek ve yasadaki boşlukların yol açabileceği sorunlara işaret etmektir.

PATENT-GENEL

Çok kısaca açıklamak gerekirse, patent, belirli ölçütleri⁴ sağlayan buluşlar için başvuru sahibine verilen belgedir. Çok kullanılan, ancak konuyu oldukça iyi açıklayan bir benzetmeye başvuracak olursak, bu belge, iki taraflı bir sözleşmeyi temsil etmektedir. Sözleşmenin bir tarafını devlet, bir tarafını da buluşçu⁵ (ya da başvuru sahibi) oluşturmaktadır. Sözleşmeye göre, buluşçu, kamuya buluşu ile ilgili yeterli bilgiyi vermekle yükümlüdür. Bu açıklamaya karşılık, devlet de buluşçuya yasadaki tanımlanan haklarının tasarrufu konusunda garanti

vermektedir. Patent sistemini “icat eden”lerin düşüncesine göre, bu sayede, buluşçular, buluşlarını (taklit edilme, çalınma korkusu ile) gizlemek yerine, kamu ile paylaşmaya teşvik edilmiş olacak, teknoloji havuzunda daha çok bilgi birikecek, böylece de teknolojinin gelişimi hızlanacaktır. 551 KHK'nin ilk maddesinde de, aynı felsefe dile getirilmektedir⁶.

Patent belgesinin sahibi, bu belgeye dayanarak, belirli süreler dahilinde, sınırları söz konusu belge ile tanımlanan buluşun, patentin verildiği ülke sınırları dahilinde, izinsiz olarak, üretimini ve satışını engelleyebilmektedir. Dikkat edilecek olursa, kamuda bilinenin aksine, patent belgesi, sahibine “buluşunu üretme hakkı” sağlamamaktadır. Bu belge sahibine, yalnızca, “üçüncü kişileri engelleme hakkı” tanımaktadır. Bu anlamda, hukuk jargonuyla söylenecek olursa, “negatif bir hak”tır.

Başvuru tarihinden itibaren hesaplanan belirli bir sürenin sonunda, kamuoyu, periyodik olarak yayımlanan patent bültenleri ya da artık herkesçe İnternet üzerinden erişilebilen ücretsiz patent veri tabanları⁷ aracılığıyla, patent başvurularına konu olan buluşlardan

¹ Ülkemizde buluşların korunması için “faydalı model belgesi” adı verilen bir belge daha bulunmaktadır. Ancak, konunun dağılması ve kolay anlaşılabilirliği için, yazı boyunca yalnızca patent belgesinden söz edilecektir.

² 551 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin tamamına, Türk Patent Enstitüsü'nün web sayfasından ulaşılabilir: <http://www.turkpatent.gov.tr/dosyalar/mevzuat/PatentKHK.pdf>. 551 KHK'nin yerini alması hedeflenen patent yasa tasarısına da, aynı sayfadan ulaşılabilir: http://www.turkpatent.gov.tr/dosyalar/duyurular/Sanayibakanligikanun_tasarisi_30.03.2006.pdf

³ Patent haklarının korunması hakkında kanun hükmünde kararnamenin uygulama şeklini gösterir yönetmelik için bkz.: <http://www.turkpatent.gov.tr/dosyalar/mevzuat/PatentYon.pdf>

⁴ En temel 3 şart şunlardır: 1. Yenilik (551 KHK, Md. 7), 2. Buluş basamağı (551 KHK, Md. 9), 3. Sanayie uygulanabilirlik (551 KHK, Md. 10).

⁵ Meslekten olmayan kimseleri hedef alan bu kısa yazı kapsamında, yasadaki tanımlanan kavramların tüm nüanslarıyla kullanılması maalesef mümkün olmamakta, bazı kavramlar daha anlaşılır karşılıkları yerine kullanılmaktadır. Bu zorluktan kaynaklanacak anlam kaymalarına karşılık okuru uyarmak ve daha fazla bilgi için yasa metnine başvurmasını önermekle yetinmek durumundayız.

⁶ 551 KHK Md 1: “Ama[ç] ... buluş yapma faaliyetini özendirerek, buluşların sanayiye uygulanması ile teknik, ekonomik ve sosyal ilerlemenin gerçekleştirilmesini sağlamak için buluşlara patent veya faydalı model belgesi vererek korumaktır”

⁷ Örn: <http://ep.espacenet.com/>

haberdar edilmektedir. Böylece, hem aynı alanda faaliyet gösteren kimseler bir anlamda uyarılmış olmakta hem de teknolojiadaki gelişmeler ilgililerin dikkatine sunulmaktadır.

GİZLİ PATENT

551 KHK'nin 125 ila 128. maddeleri gizli patent konusuna ayrılmıştır.

125. maddeye göre, patent başvurusunun içeriği, başvuru tarihinden itibaren, iki ay süre ile gizli tutulmakta, ancak “buluşun milli savunma açısından önem taşıdığı kanısına varı”lırsa, gizlilik süresi “beş aya kadar uzatılabilir”mektedir. Bu durumda, Enstitü, durumu başvuru sahibine ve Milli Savunma Bakanlığı'na bildirmektedir. Milli Savunma Bakanlığı, buluşun önemli olduğuna karar verirse, Enstitü'den patent başvurusu ile ilgili işlerin gizli yürütülmesini istemektedir. Bu arada, başvuru sahibi, buluş hakkında “yetkisi olmayan kişilerin bilgi edinmesini sağlayıcı davranışlardan kaçın”makla yükümlü kılınmaktadır.

126. maddede, özetle, gizli patentin, gizli tutulan bir Patent Sicili'ne kayıt edildiği ve verilmesinden itibaren bir yıllık süre içinde gizli tutulduğu belirtilmektedir. Ayrıca, Enstitü'nün, Milli Savunma Bakanlığı'nın izni ile her zaman patent başvurusu veya patent için öngörülmuş gizliliği kaldırabileceği hükümü getirilmiştir.

127. madde, gizli patentler için yıllık patent ücreti ödeme yükümlülüğünün bulunmadığını bildirmektedir. Ayrıca, patent sahibinin, “patentin gizli tutulduğu süre için, devletten tazminat isteyebil”eceğini de hükme bağlamaktadır.

128. madde ise “Türkiye'de gerçekleştirilen” ve gizlilik kararı verilen bir buluş için, “patent başvurusunun Enstitü'ye yapıldığı tarihten itibaren, iki aylık süre geçmeden ve Enstitü'nün izni olmadan, ... hiçbir yabancı ülkede, patent başvurusunda bulunulamayacağı” bu iznin de ancak, “Milli Savunma Bakanlığı'nın özel onayı” ile verileceğini belirtmektedir. Aynı maddede, “Türkiye'de gerçekleştirilen” ifadesine, “buluş sahibinin ikametgahı Türkiye'de ise, aksi ispat edilinceye kadar, buluşun Türkiye'de yapılmış olduğu kabul edilir” şeklinde bir açıklama getirilmektedir.

Gizlilik ve Patent

Daha önce de açıklandığı gibi, patent sisteminin temelinde, “buluşun kamuya açıklanması” felsefesi yatmaktadır. Ancak, sadece adından bile anlaşılmaktadır ki, gizli patent, kamuya açıklanmayan, saklı tutulan bir patenttir. Bu nedenle, gizli patent, patent sisteminin içinde tanımlanmasına karşın sistemin “kurucu baba”larının felsefesine aykırı bir belgedir. Bir başka deyişle, hukukun başka alanlarında da rastlandığı gibi, “milli güvenlik” ve “milli savunma” kavramları/kaygıları, sistemin bütününden ayrı, temelde yasanın çıkarılış amacına aykırı bir uygulamanın, bir istisnanın, aynı yasa kapsamında tanımlanmasını beraberinde getirmiştir.

İşlemler

551 KHK Madde 125'ten anlaşıldığı kadarıyla, Enstitü'nün, kendisine yapılan tüm başvuruları incelemesi, milli savunma açısından önem taşıdığına kanaat getirdiklerini, Milli Savunma Bakanlığı'na bildirmesi gerekmektedir. Buradaki uzmanların da aynı kanaate ulaşması halinde, Bakanlık “Enstitü'ye

yapacağı bildirimle, patent başvurusu ile ilgili işlerin gizli yürütülmesini ve durumun başvuruda bulunana bildirilmesini iste”mektedir.

Öğrenebildiğimiz kadarıyla⁸, Enstitü, MSB tarafından hazırlanan bir konu listesi çerçevesinde, buluş konusunun milli savunma açısından daha dikkatli bir incelemeye tabi tutulması gerektiğine karar vermektedir. Ancak, tüm çabalara karşın, henüz açık ve net bir bilim ve teknoloji politikası geliştirememiş, gelecekteki bilimsel ve teknolojik çalışmalara ışık tutacak bir kılavuz ortaya koyamamış olduğumuz bilinmektedir. Böyle bir kılavuzun yokluğunda, buluşların milli savunma açısından değerlendirilmesinin her zaman eksik kalacağı ya da sadece bazı kişilerin öznel ve belki geçici görüşlerine dayalı olacağı da bellidir. Dolayısıyla, üzerinde çalışılmış ve uzlaşmaya varılmış olan uzun vadeli çıkarlar doğrultusunda karar verilemeyecek, yalnızca kısa vadeli düşüncelerle hareket edilecektir. Belki de, uzun vadede önemli olabilecek buluşlar gözden kaçırılırken, hiçbir önemi olmayan buluşlarla zaman ve kaynak kaybedilecektir.

Aynı maddede buluşun içeriğinin yetkisi olmayan kişilere açıklanmaması konusunda başvuru sahibinin yükümlülüğüne işaret edilmiştir. Ancak, bu yükümlülüğün yerine getirilmemesi halinde, ne olacağına ilişkin bir hüküm 551 KHK'de yer almamaktadır⁹.

Buluşun Yapıldığı Yerin Tayini

551 KHK Md. 128 ile ilgili olarak

⁸ Patent vekili Sn. Zeliha Özsoy'un katkılarıyla.

⁹ Oysa, teknoloji transferi konusunda oldukça sıkı kurallara sahip olduğumu bildiğimiz ABD patent yasasında, cezannın türü ve süresi (en çok 10,000 USD para cezası ve en çok 2 yıl hapis cezası) açıkça ifade edilmiştir. Bkz.:<http://www.bitlaw.com/source/35usc/186.html>

dikkati çeken noktalardan biri, maddede, “Türkiye’de gerçekleştirilen buluşlar” kavramının tercih edilmiş olmasıdır¹⁰. Aynı maddenin ikinci maddesinden, KHK yazarlarının bu ifade ile “buluş sahibinin ikamet yerinin Türkiye olmasını” kastettikleri anlaşılmaktadır. Bu tanımın, ikametgahı Türkiye olan yabancı buluşçuları da kapsadığına dikkat edilmelidir.

Ancak, buluş sahibinin ikametgahı ile buluşun yapıldığı yer arasında bir ilişki kurulması pratikte oldukça güçtür. Kaldı ki, buluşçunun ikametgahı Türkiye’de olsa dahi, buluşun bu kişinin bir seyahati sırasında gerçekleştirilmiş olması mümkündür. İhtilaf halinde, “buluşun gerçekleştirildiği yer”in nasıl saptanacağı kuşkuludur.

Örneğin, yine bu tanım nedeniyle, iki farklı ülkede ikamet eden bilim adamlarının ortak çabasıyla gerçekleştirilen buluşun hangi ülkenin milli çıkarları açısından değerlendirileceği, ülkelerden birinin gizli tutmak istemesi diğerinin de açıklamaya karar vermesi halinde ne olacağı bilinmemektedir.

Aynı şekilde, havacılık ve uzay sanayiinde, pek çok uluslararası projenin, yabancı firmalarla ortaklaşa yürütüldüğü bilinmektedir. Pek tabii ki, bu projeler kapsamında buluşlar yapılabilir, bunlar da patent başvurusu ile korunmak istenebilir. Böyle bir durumda, başvurunun hangi ülkede yapılacağı, milli savunma açısından önem taşıyıp taşımadığına nasıl karar verileceği gibi sorulara net yanıtlar vermek güçtür. Söz

konusu çalışmaları yürüten firma ve bireyler açısından bakıldığında, gizli patent, bu zaten karmaşık olan durumu biraz daha karmaşıklaştıran bir unsur olarak görünmektedir.

Yabancı Ülkede Patent Başvurusu

Söz konusu maddede dikkati çeken bir diğer nokta ise, değişik başvuru yöntemlerinin varlığında yurtdışında başvurunun nasıl engelleneceği ile ilgilidir. Bilindiği üzere, buluş sahipleri, buluşları için yurtdışında da koruma elde edebilmek için, yabancı ülkelerde patent başvurusu yapabilmektedir. Bu amaçla, en çok kullanılan iki yol Avrupa Patent Sözleşmesi (EPC) kapsamında gerçekleştirilen Avrupa Patent Başvurusu ve Patent İşbirliği Antlaşması (PCT) kapsamında gerçekleştirilen Uluslararası Patent Başvurusu’dur. Her iki başvuru da,

- a) Enstitü
- b) uluslararası büro (Dünya Fikri Haklar Örgütü-WIPO ya da Avrupa Patent Ofisi), gibi resmi patent ofislerine, örneğin,
 - i) elden
 - ii) postayla ya da
 - ii) İnternet üzerinden elektronik olarak teslim edilmek suretiyle gerçekleştirilebilmektedir.

Başvuru sahibinin direkt Enstitü’ye başvurması halinde, Enstitü daha önce belirtilen işlemleri gerçekleştirmekte, gerek görürse MSB’yle irtibata geçmekte, aksi halde de başvuruyu adı geçen uluslararası kurumlara aktarmaktadır. Bahsedilen uluslararası sözleşmeler, ulusal ofislerin milli güvenlikle ilgili hakkını tanımış ve bu özel durumda başvurunun kendilerine aktarılması için

tanınan süreyi 6 haftadan 4 aya kadar uzatmışlardır¹¹.

Ancak, başvuru sahibinin direkt uluslararası ofislere başvuru seçeneğini kullanmasını engelleyen herhangi bir önlem mevcut değildir. Oysa, uluslararası ofiste çalışan görevliler, buluşları bu gözle değerlendirmemektedirler, değerlendirmeleri de beklenemez. Bu durumda, milli savunma açısından önemli olabilecek bir buluş için yurtdışında başvuru yapılmasının önlenmesi yalnızca başvuru sahibinin inisiyatifine ya da buluşçunun kendi buluşunun bu kapsama girip girmediğini tayin edebilme yeteneğine bırakılmış olmaktadır¹².

İzinsiz Başvuru Halinde Yaptırım

Durumu doğru değerlendiremeyen (ya da sadece farklı değerlendiren) bir başvuru sahibinin yurtdışında başvuru yapması halinde, devletin bir biçimde (ki bunun için devletin yurtdışında TC vatandaşlarınca yapılan tüm başvuruları takip edecek teknik donanıma sahip olan yeter sayıda uzman çalıştırması gerekecektir) bunu saptadığı varsayılacak olsa bile, yaptırımın ne olacağı belli değildir.

Bir hukukçumuzun değerlendirmesine göre, böyle bir durumda, Türk Ceza Kanunu’nun “Devlet Sırlarına Karşı Suçlar ve Casusluk” başlıklı bölümünün devreye sokulması mümkündür¹³. Bu bölümde, 329. madde ile “devletin güvenliği veya iç veya dış siyasal yararları bakımından niteliği itibarıyla gizli kalması gereken bilgileri açıklayan kimseye 5-10 yıl hapis cezası”

¹⁰ Bu cümleden, söz konusu tercihin ülkemize özgü olduğu zannedilmemelidir. Gizli patent konusunda oldukça çok ayrıntının yer aldığı ABD patent yasasında da, “ABD’de gerçekleştirilen buluş” ifadesine yer verildiği görülmektedir. Bkz.: <http://www.bitlaw.com/source/35usc/186.html>

¹¹ Örn. bkz. Avrupa Patent Sözleşmesi Md. 75 (2) ve 77 (1-3) <http://www.turkpatent.gov.tr/tpe/index.jsp?sayfa=212>

Patent İşbirliği Antlaşması hkç bilgi için bkz.: <http://www.turkpatent.gov.tr/tpe/index.jsp?sayfa=211>

¹² Patent Vekili Sn. Zuhâl Yüksel’e katkısı için teşekkürler.

¹³ Patent Vekili Sn. Alev Yavuzcan ve Av. Sn. Pınar Yokuşoğlu’na katkıları için teşekkür ederiz.

verilmesi öngörülmüştür. Bahsi geçen ceza, söz konusu açıklamanın “casusluk” amacıyla yapılması halinde müebbetle, savaş zamanı yapılması halinde de ağır müebbetle çıkarılabilmektedir.

Görüldüğü gibi, gizli patent, pek bilinmeyen ve açıklığa kavuşturulmamış bir konu olmasına karşın, yastada belirtilen gerekliliklerin yerine getirilmemesi halinde oldukça ağır yaptırımlara maruz kalınması olasılığı mevcuttur. Denebilir ki, sorun da temel olarak yasanın açıklığı ile yaptırımın olası ağırlığı arasındaki bu oransızlıktan kaynaklanmaktadır.

Patente Tecavüz Halinde Yaptırım

Savunma sanayiinde faaliyet gösteren firmaları bekleyen en önemli sorulardan biri de günün birinde, hiçbir şekilde açıklanmayan, dolayısıyla varlığından haberdar olmaları mümkün olmayan bir patente tecavüz ettiklerini öğrendiklerinde ne olacaktır.

Daha önce de ifade edildiği gibi, “normal” patentler söz konusu olduğunda, fikri haklar uzmanı çalıştıran ya da konunun uzmanı kimselerle çalışan bir üretici firmanın, ürettiği ürünlerle ilgili patentlerden haberdar olması olasılığı bulunmaktadır. Ancak, bu firmanın; gizli bir patentten haberdar olması olasılığı bulunmamaktadır.

Ayrıca, firmanın tecavüz nedeniyle nasıl bir yaptırımla karşılaşabileceği de bilinmemektedir. Patentle ilgili yüksek yargı kararları zaten oldukça az iken, gizli patentle ilgili hiçbir örnek bulunmamaktadır. Öte yandan, gizli bir patent bir davaya konu olmuş olsa bile,

söz konusu davanın içeriğinin de gizli tutulması olasılığı bulunmaktadır. O nedenle, gizli patenti çevreleyen, medyanın çok sevdiği deyimle, “sis perdesi”ni aralamak mümkün olmamaktadır.

Enstitünün Başvuruyu Uluslararası Ofise Aktarmakta Gecikmesi

Yukarıda uluslararası sözleşmelerde, buluşun milli savunma açısından gerektiği gibi değerlendirilebilmesi için ülkeye süre tanındığı belirtilmişti. Ancak, Enstitü’de ya da MSB’de oluşabilecek bir gecikme sonucu, nihayetinde milli savunma açısından önemli olmadığına karar verilen buluşun uluslararası ofise iletiminin gecikmesi durumunda, buluşla ilgili tüm hakların yitirilmesi olasılığı bulunmaktadır.

Örneğin¹⁴; 28 Ağustos 1979 tarihinde bir İngiliz vatandaşı, İngiliz Patent Ofisi’ne bir Avrupa Patent başvurusu dosyalamış, başvurunun milli savunma açısından önemli olabileceğine karar veren İngiliz Patent Ofisi, buluşu incelemeye almıştır. Ancak, Ofis, başvuruyu Avrupa Patent Ofisi’ne 4 ay 1 gün sonra gönderince Ofis, başvuruyu kabul etmemiştir (Avrupa Patent Ofisi Temyiz Kurulu’nun J 3/80 sayılı kararı). Sonuçta, başvuru sahibi, hiçbir mesuliyeti bulunmamasına karşın, tüm haklarını kaybetmiştir.

Yeni Yasa Taslağında Durum

Yeni patent yasası taslağının 102 ve 103. maddeleri de gizli patente ayrılmış ancak büyük oranda, mevcut KHK metnine sadık kaldığı görülmüştür.

Ancak, taslakta yer alan en önemli

yenilik; Madde 102(3)’te yer almaktadır. Buna göre, “Enstitü,... başka bir işlem yapmadan başvuruya gizli patent ver”ecektir. Bu ifadeden anlaşıldığı kadarıyla, Enstitü, buluşun gerekli koşulları yerine getirip getirmediğini araştırmaksızın, gizli patent belgesini verecektir. Bu durumda, teknolojiye herhangi bir katkı sağlayıp sağlamadığı, dolayısıyla milli savunma açısından gerçekten önem taşıyıp taşımadığı bilinmeyen buluşlara da gizli patent belgesi verilmiş olacaktır.

Yasa taslağı ile birlikte yayımlanan gerekçede¹⁵, bu ifadeye ilişkin bir açıklama yer almamaktadır. Böylesi bir uygulama ile neyin amaçlandığı anlaşılmadığı gibi, bunun daha önce belirtilen sakıncaları artıran bir düzenleme olacağı da ortadadır.

SONUÇ

Gizli patent, havacılık ve uzay sektöründe faaliyet gösteren herkesi ilgilendirebilecek bir konudur. Üstelik, yasadaki boşluklar ve uygulamadaki örneklerin eksikliği nedeniyle, bu konuda bir önlem stratejisi geliştirmek de mümkün olmamaktadır. Sektör temsilcilerinin yapması gereken, henüz Meclis’te kabul edilmemiş olan yasa taslağını bu gözle inceleyerek, boşlukların doldurulmasını, ifadelerin netleştirilmesini talep etmek olmalıdır. Bir yandan da yabancı firmalarla ortak çalışmaların hukuki çerçevesini tanımlayan işbirliği sözleşmelerinin fikri haklar ile ilgili bölümleri hazırlanırken, gizli patent ile ilgili bu durumun göz önünde bulundurulması yararlı olacaktır.

¹⁴ Avrupa Patent Ofisi tarafından Ulusal Ofisin başvurusu aktarmakta gecikmesi ile ilgili bir kararı için bkz: <http://dg3.internal.epo.org/decisions/html/js00003ep1.htm>

¹⁵ http://www.turkpatent.gov.tr/dosyalar/duyurular/Patentkanunutasarisi_gerekce_2006-03-31.pdf