

FİKRİ HAKLAR AÇISINDAN ARAŞTIRMA GELİŞTİRME SÖZLEŞMELERİ*

Emel BADUR**
Gülmelihat DOĞAN***

ÖZET

Ar-Ge sözleşmelerinin, bilimsel ve teknolojik gelişme sağlayan çalışmalar ile insan ve toplumun bilgi dağarcığının artırılması ve bunun sonucu bilimsel ve teknolojik gelişme sağlanması amacıyla taşıyan ve tam iki tarafa borç yükleyen, isimsiz sözleşmeler olarak tanımlanması mümkündür. Ar-Ge sözleşmelerin konusunu, yapılacak araştırma sonucunda mevcut bir ürünün geliştirilmesi ya da yeni bir ürünün elde edilmesi oluşturmaktadır. Ar-Ge Sözleşmelerinin amacı ve konusu göz önünde bulundurulduğunda, bu sözleşmelerin ifası sırasında veya sonucunda fikri haklar açısından incelenmeye açık bazı unsurların ortaya çıkması muhtemel görülmektedir. Çalışmada ağırlıklı olarak kamu, üniversite ve sanayi işbirliği çerçevesinde yürütülen Ar-Ge projelerde fikri hakların durumu irdelenmiştir.

Anahtar Kelimeler: *Araştırma Geliştirme (Ar-Ge) Sözleşmeleri, Kamu Destekli Proje, Üniversite Buluşları, Çalışan Buluşları, Fikri Haklar.*

* Bu Makale Yıldırım Beyazıt Üniversitesi tarafından 26.10.2021 tarihinde düzenlenen IV. Fikri Mülkiyet Hukuku Uluslararası Sempozyumu'nda özet olarak sunulan "Ar-Ge Sözleşmelerinin Fikri Haklar Açısından Değerlendirilmesi" başlıklı Tebliğ'in genişletilmiş halidir.

(Bu makalede yer alan görüşler yazarların kişisel görüşleri olup, bir başka kişi veya kurumun görüşünü yansıtmamaktadır.)

** **Doç. Dr.**, Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı/ANKARA,
e-posta: badur@cankaya.edu.tr,
ORCID: 0000-0002-5133-8541

*** **Avukat Dr.**, TÜBİTAK/ANKARA, e-posta: gul.dogan@tubitak.gov.tr,

ORCID: 0000-0003-1476-8400

DOI: 10.34246/ahbvuhfd.1112675

Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih: 05/05/2022

Yayınlanmasının Uygun Görüldüğü Tarih: 03/06/2022

RESEARCH DEVELOPMENT AGREEMENTS IN TERMS OF INTELLECTUAL RIGHTS

ABSTRACT

It is possible to define R&D contracts as innominate contracts which impose debts on both parties that aim to increase the knowledge of people and society with studies that provide scientific and technological development and as a result to provide scientific and technological development. The subject of R&D contracts is the development of an existing product or the acquisition of a new product as a result of research. Considering the purpose and subject of the R&D Contracts, it is likely that some elements that are open to examination in terms of intellectual rights may arise during or as a result of the execution of these contracts. In the study, the situation of intellectual property rights in R&D projects that carried out mainly with the cooperation of public, university and industry has been examined.

Keywords: *Research and Development (R&D) Agreements, Public Supported Project, University Inventions, Employee Inventions, Intellectual Property Rights.*

GİRİŞ

Gelişen bilgi ve teknoloji toplumunda fikri ve sınai haklar işleyişin temelini oluşturur bir hal almaya başlamıştır. Ar-Ge sözleşmeleri ise mevcut fikri ve sınai hakların kullanıldığı ve bu yöntem ile yeni bilgi, gayri maddi mal, hak, ürün ve teknolojilerin meydana getirildiği ya da mevcutlarının geliştirildiği bir sistemin kılavuzunu oluşturmaktadır.

Ar-Ge çalışmaları ile taraflar mevcut araştırma ve bilimsel gelişmelerin tekrarından kaçınmakta, gerekli bilgi birikimi, teknik yeterlilik ve altyapıya sahip kişi ya da kuruluşlar ile faaliyetlerine hız katmaktadır. Bu yolun tercih edilmesi ile aynı ya da benzer çalışmaların tekrarından kaçınılmış olacak ve bu durum emek, kaynak ve zaman kaybının önüne geçmiş olacaktır. Günümüz toplumunun mevcut sorunların çözümünde, işbirliği içerisinde yürütülen çalışmanın sağladığı fayda, yadsınamaz niteliktedir.

Ar-Ge konusunda yapılan çalışmalarda en çok verimin sağlandığı çalışmalar kamu, üniversite ve sanayi işbirliği ile yürütülen projelerdir. Bu çalışmalarda kamunun finansal desteği, üniversite ve sanayinin altyapısı ve insan kaynağının buluşması sağlanmaktadır. Dolayısıyla ortaya çıkan bilgi, ürün, teknoloji, fikri ya da sınai hak üzerinde birden fazla tarafın katkısı bulunmaktadır. Bu durumda hak sahipliğinin nasıl belirleneceği ya da paylaşılacağı yapılan Ar-Ge sözleşmelerinde düzenlenebilir. Sözleşmede bir düzenlemeye yer verilmemiş ise ilgili mevzuat çerçevesinde hak sahipliği belirlenmelidir.

Bu çalışmada öncelikle Ar-Ge sözleşmelerinin tanımı, tarafları, şekli ve hukuki niteliği gibi sözleşmeler hukukuna ilişkin hususlar incelenmektedir. Devamında Ar-Ge sözleşmelerinin Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu ve Sınai Mülkiyet Kanunu kapsamında değerlendirilmesi yapılmaktadır. Özellikle Ar-Ge sözleşmesi kurulmadan önce tarafların sahip olduğu fikri hakların Ar-Ge projelerinde kullanımı; üniversitelerde yürütülen Ar-Ge projelerindeki fikri hakların ve kamu destekli projelerde fikri hakların durumu; proje sonunda elde edilen ürünün fikri haklar ve kullanım hakkı yönünden hukuki statüsü ele alınarak, açıklığa kavuşturulmaktadır.

I. AR-GE SÖZLEŞMESİNİN TANIMI, TARAFLARI, ŞEKLİ VE HUKUKİ NİTELİĞİ

A. Tanımı

5746 sayılı Araştırma, Geliştirme ve Tasarım Faaliyetlerinin Desteklenmesi Hakkında Kanun'da, araştırma ve geliştirme faaliyeti (Ar-Ge), "*araştırma ve geliştirme, kültür, insan ve toplumun bilgisinden oluşan bilgi dağarcığının artırılması ve bunun yeni süreç, sistem ve uygulamalar tasarlamak üzere kullanılması için sistematik bir temelde yürütülen yaratıcı çalışmaları, çevre uyumlu ürün tasarımı veya yazılım faaliyetleri ile alanında bilimsel ve teknolojik gelişme sağlayan, bilimsel ve teknolojik bir belirsizliğe odaklanan, çıktuları özgün, deneysel, bilimsel ve teknik içerik taşıyan faaliyetleri*" kapsayan genişlikte tanımlanmıştır.

Frascati Kılavuzunda¹ ise araştırma ve deneysel geliştirme, insan, kültür ve toplumun bilgisinden oluşan bilgi dağarcığının artırılması ve bu dağarcığın yeni uygulamalar tasarlamak üzere kullanılması için sistematik bir temelde yürütülen yaratıcı çalışmalar olarak tanımlanmaktadır.

Avrupa Komisyonu tarafından fikri mülkiyetin ticarileşmesi konusunda hazırlanmış bir bilgilendirme belgesinde² ise Ar-Ge sözleşmeleri "*genel anlamda firmaların Ar-Ge kaynağının yetersizliği veya kaynaklarını verimli kullanmak istemesi nedeniyle üniversitelerle ya da araştırma merkezleri ile belirli bir konu hakkında yeni bir bilginin üretilmesi amacıyla iki taraf arasında imzalan kısa süreli anlaşmalardır. Bu türde yapılan iş birliklerinde firmalar Ar-Ge hizmeti için*

¹ OECD Frascati Manual, Guidelines for Collecting and Reporting Data on Research and Experimental Development, s. 44, 2015,

<<https://www.oecd-ilibrary.org/docserver/9789264239012-en.pdf?expires=1626158334&id=id&accname=guest&checksum=8CCC67D2A3D09E1ABA9DB682F324A011>> Erişim Tarihi 05 Temmuz 2021.

² EC European IPR Helpdesk Fact Sheet "*Commercialising Intellectual Property: knowledge transfer tools*", s. 7vd., 2013,

<https://www.een-hessen.de/fileadmin/user_upload/Hessen/Seiten/PDF/Knowledge_Transfer.pdf> Erişim Tarihi 14 Temmuz 2021.

üniversite veya araştırma merkezlerinden hizmet almış oldukları için çoğunlukla fikri mülkiyet hakları firmanın sahipliğinde olmaktadır” şeklinde ifade edilmiştir.

Araştırma-Geliştirme (Ar-Ge) Anlaşmaları ise Rekabet Kurumu'nun 2016/5 Sayılı Tebliğ'i ile Rekabet Kurulu'nun 31.03.2013 tarihli ve 13-08/93-54 sayılı kararı dayanak alınarak Rekabet Kurumu Terimler Listesi'nde “*Yeni ürünler geliştirilmesi ve bu süreçte karşılaşılan risklerin ve elde edilen faydaların paylaşılması amacıyla yapılan ve bu amaca yönelik Ar-Ge çalışmalarının birden fazla teşebbüs tarafından ortaklaşa yürütülmesine ve çalışma sonuçlarının bu teşebbüsler tarafından ortaklaşa kullanılmasına olanak sağlayan anlaşmalardır.*” şeklinde tanımlanmaktadır.³

Bu açıklamalar çerçevesinde Ar-Ge sözleşmelerinin, bilimsel ve teknolojik gelişme sağlayan çalışmalar ile insan ve toplumun bilgi dağarcığının artırılması ve bunun sonucu bilimsel ve teknolojik gelişme sağlanması amacını taşıyan ve kendine özgü yapısı olan tam iki tarafa borç yükleyen, isimsiz sözleşmeler olarak tanımlanması mümkündür.

Bu sözleşmelerin konusunu, araştırma sonucunda mevcut bir ürünün geliştirilmesi ya da yeni bir ürünün elde edilmesi oluşturmaktadır. Ar-Ge Sözleşmelerinin amacı ve konusu göz önünde bulundurulduğunda, bu sözleşmelerin ifası sırasında veya sonucunda fikri haklar açısından incelenmeye açık bazı unsurların ortaya çıkması muhtemel görülmektedir.

B. Tarafları

1. Ar-Ge Faaliyetini Gerçekleştirmeyi Yükümlenen Taraf

Kamu destekli projelerde Ar-Ge faaliyetlerini gerçekleştirmeyi yükümlenen taraf araştırmacı, araştırmacının yürütüldüğü şirket, sanayi kuruluşu, kamu kurumu, üniversite veya üniversite çalışanı olabilmektedir. Aynı durum üniversitede yürütülen Ar-Ge projeleri için de geçerlidir.

Ar-Ge sözleşmelerinde, araştırma ve geliştirmeyi yapmak üzere görevlendirilen taraf, bilimsel ve teknik bilgilerin geliştirilmesi, bu bilgilerin yeni uygulama yöntemlerini bulmak amacıyla kullanılması gibi sistematik, yaratıcı ve yenilikçi çalışmalar yapmayı üstlenmektedir.⁴

³ Rekabet Kurumu, Terimler Listesi, <<https://www.rekabet.gov.tr/tr/Sayfa/Yayinlar/rekabet-terimleri-sozlugu/terimler-listesi?icerik=6534b944-cf24-4c71-aaeb-0d3ea1da9655>> Erişim Tarihi 04 Temmuz 2021.

⁴ Sema Çörtoğlu, “Milletlerarası Özel Hukukta Araştırma- Geliştirme Sözleşmeleri”, *Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi*, 9(3):95-112, 2009, <<http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/frmmakale/2009-3/3.pdf>> Erişim Tarihi 11 Ekim 2021, s.98.

2. Ar-Ge Faaliyetini Desteklemeyi Yükümlenen Taraf

Kamu destekli projelerde sözleşmenin tarafı, finansal desteği sağlayan kamu kurumu veya kamu tüzel kişiliği olmaktadır. Üniversitelerde yürütülen araştırma projelerinde de üniversite, üniversitenin çalışanı araştırmacı, şirket ya da sanayi kuruluşu sözleşmeye taraf olabilmektedir. Bu tür projelerde kamu kurumları bazı durumlarda araştırmayı yürüten taraf olarak da sözleşme tarafı olabilmektedir. Ar-Ge sözleşmelerinde değişmeyen kural, sözleşmenin Ar-Ge çalışmalarını yürüten tarafın, projeyi maddi olarak destekleyen tarafın kural ve talimatlarına uyma yükümlülüğüdür.

Ar-Ge sözleşmelerinde işin niteliği esas alınarak sözleşmenin tarafları özel olarak belirlenmekte, araştırmacı kişi ya da kuruluşun sözleşme konusu işi yapacağına duyulan güven temelinde sözleşme ilişkisi kurulmaktadır. Bu nedenle bir tarafın, özellikle Ar-Ge sözleşmesine konu proje ya da işi finanse eden kurum ya da kuruluşun rızası alınmadan sözleşmenin üçüncü kişiye devri⁵ ya da üçüncü kişinin sözleşmeye katılması⁶ kabul edilmemelidir. Zira Ar-Ge sözleşmeleri kurulmadan önce sözleşme ile edimi yüklenecek tarafın sözleşmeye konu işi yapıp yapamayacağı konusunda süreç gerektiren ve zaman alan önemli bilimsel değerlendirmeler yapılmaktadır. Bu nedenle sözleşmenin devri ya da sözleşmeye üçüncü kişinin katılması durumunda diğer tarafın rızasının alınması zorunludur. Borçlar Hukuku kapsamında sözleşmenin devrinin hüküm ifade edebilmesi sözleşmede kalan tarafın, devralan ve devreden tarafların iradelerine rıza göstermesi gerekmektedir. Bu rıza kurucu unsur niteliğindedir. Türk Borçlar Kanunu'nun (TBK) 205. maddesi ile getirilen bu şart, sözleşmede kalan tarafı sözleşme kurmak istemediği bir kişiyle,

⁵ Sözleşmenin devri kavramı, TBK'nın 205/1. maddesinde "...sözleşmeyi devralan ile devreden ve sözleşmede kalan taraf arasında yapılan ve devreden bu sözleşmeden doğan taraf olma sıfatı ile birlikte bütün hak ve borçlarını devralana geçiren bir anlaşmadır." şeklinde düzenlenmiştir. Sözleşmenin devri kavramıyla, bir sözleşmenin taraflarından birinin, sözleşmeyi, hak ve borçları ile birlikte üçüncü bir kişiye devretmesi ifade edilmektedir. Sözleşmenin devrinin hüküm ifade edebilmesi için, tüm tarafların yani devreden, devralan ve sözleşmede kalan tarafın birbirine uygun irade beyanlarının bulunması gerekir. TBK'nın 205. maddesi ile getirilen bu şart, sözleşmede kalan tarafın sözleşme kurmak istemediği bir kişiyle, irade serbestisi ilkesine aykırı bir şekilde, sözleşme ilişkisine girmek zorunda bırakılmasını engellenmek amacıyla düzenlenmiştir. Ahmet M. Kılıçoğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 23. Baskı, Turhan, 2019, s. 858; Hasan Ayrancı, *Sözleşmelerin Yüklenilmesi (Devri)*, Yetkin, 2003, s. 67.

⁶ Sözleşmeye katılma, TBK'nın 206. maddesinde "*Sözleşmeye katılma, mevcut bir sözleşmeye taraflardan birinin yanında yer almak üzere, katılan ile bu sözleşmenin tarafları arasında yapılan ve katılanın, yanında yer aldığı tarafla birlikte, onun hak ve borçlarına sahip olması somucunu doğuran bir anlaşmadır.*" ifadesiyle düzenlenmiştir. Sözleşmeye katılma halinde sözleşmede bir taraf değişikliği değil; sözleşmede var olan bir tarafın yanına, üçüncü bir kişinin eklenmesi söz konusudur. Sözleşmeye katılan, sözleşmeye yanında katıldığı tarafın sözleşme ile üstlendiği hak ve yükümlülüklerine onunla birlikte sahip olmaktadır. Kılıçoğlu, *Borçlar Hukuku*, s. 861.

irade serbestisi ilkesine aykırı bir şekilde, sözleşme ilişkisine girmek zorunda bırakılmaması amacıyla getirilmiştir.⁷

Benzer şekilde sözleşmenin diğer tarafının rızası alınmaksızın sözleşme konusu işin alt yükleniciye yaptırılması da hukuka uygun olarak değerlendirilmemektedir. Zira Ar-Ge sözleşmelerinde tarafların sadakat yükümlülüğü bulunmaktadır. İşin niteliği gereği sözleşmenin kurulması ve yürütülmesi sırasında diğer sözleşmelerden çok farklı boyutlarda bilgi paylaşımı bulunan Ar-Ge sözleşmelerinde sadakat yükümlülüğü çok daha önemli bir unsur halini almaktadır. Bu nedenle Ar-Ge sözleşmelerinde alt yüklenici kullanılması konusu, daha sözleşmenin başında değerlendirilmesi ve diğer tarafın açık ve hatta ispat kolaylığı açısından yazılı rızası olmadan gerçekleştirilmemesi gereken bir durumdur. Böyle bir rızanın verilmesi halinde alt yüklenicinin de sözleşmenin asıl tarafı gibi sadakat yükümlülüğüne uyması temin edilmelidir.⁸

C. Şekli

Ar-Ge sözleşmeleri, tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanları ile kurulur. Edimin belirlenebilir nitelikte olması sözleşmenin kurulması için yeterlidir.⁹ Ancak Ar-Ge sözleşmelerinin, ispat kolaylığı sağlanması açısından yazılı şekilde yapılması esastır. Fikri ve sınai mülkiyet haklarının devrini ya da lisans verilmesini içeren Ar-Ge sözleşmeleri ise yazılı geçerlilik şekline tabidir. Şekle bağlılık ilkesiyle amaçlanan, sözleşmenin taraflarının iradelerini ortaya koyarken düşünme fırsatı bulmalarını, dikkatli ve iradeleri konusunda açık davranmalarını ve hukuki ilişkinin ispatının kolaylığını sağlamaktır.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 52. maddesinde “*Mali haklara dair sözleşme ve tasarrufların yazılı olması ve konuları olan hakların ayrı ayrı gösterilmesi şarttır.*” düzenlemesi yer almaktadır. FSEK’de öngörülen yazılı şekil şartı, geçerlilik şartıdır. Yazılı şekil şartına uyulmayan sözleşmeler ile bütün hakların devrine izin verildiği şeklinde belirlemeler içeren sözleşmeler, TBK’nın 12/2. maddesi uyarınca geçersiz sayılır. Bu nedenle hangi hakların devredildiğinin

⁷ Kılıçoğlu, *Borçlar Hukuku*, s. 858; Ayrancı, 2003, s. 64 vd.; Tufan Ögüz, *Know-How Sözleşmeleri*, 2. Baskı, Filiz, 2018, s. 83.

⁸ Fahrettin Aral / Hasan Ayrancı, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, 11. Baskı, Yetkin, 2018, s. 370; Faruk Dıvarcı, *Ar-Ge Sözleşmeleri*, Yetkin, 2021, s. 67.

⁹ Hüseyin Hatemi / Emre Gökyayla, *Borçlar Hukuku Genel Bölüm*, 4. Baskı, 2017, Vedat, s. 62.; Mehmet Ayan, *Eşya Hukuku Mülkiyet, C. II*, 9. Baskı, 2016, Seçkin, s. 46; Fikret Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 24. Baskı, Yetkin, 2019, s. 100; Kılıçoğlu, *Borçlar Hukuku*, s. 12.

de sözleşmede açıkça belirtilmesi gerekmektedir.¹⁰ Sözleşmenin esaslı unsurlarının tümünün, yazılı şekilde sözleşmede belirtilmesi gerekir.¹¹ FSEK 52. maddede yer alan “...mali haklara dair sözleşme ve tasarruflar...” şeklinde yer alan düzenleme kapsamında hakkın devrini veya kullanım hakkının devrini içeren her iki sözleşmenin de yazılı şekilde yapılması gerektiği açıktır.¹² FSEK kapsamına giren bir hakkın ya da bu hakka ilişkin kullanım hakkının devrini içeren Ar-Ge sözleşmelerinin yazılı şekilde yapılması esastır.

Sınai mülkiyete ilişkin bir hakkın lisansını gerektiren Ar-Ge sözleşmeleri de yazılı geçerlilik şekline tabidir. SMK'nın “Hukuki İşlemler” başlıklı 148. maddesinde “Hukuki işlemler, yazılı şekle tabidir. Devir sözleşmelerinin geçerliliği, ancak noter tarafından onaylanmış şekilde yapılmış olmalarına bağlıdır.” düzenlemesine yer verilmiştir. SMK'nın 148/4. maddesinde sadece devir sözleşmelerinin geçerliliği, noter onaylı yapılmış olmasına bağlandığından, devir dışındaki diğer hukuki işlemlerin yazılı şekilde yapılması geçerlilik için yeterli kabul edilmektedir.¹³

Know-how'ı konu alan Ar-Ge sözleşmeleri için özel bir geçerlilik şekli öngörülmemiş ise de ispat kolaylığı açısından yazılı şekilde yapılmaktadır. Sözleşmeye ilişkin yazılı şekil şartı yerine getirilirken know-how'ın gizliliğini korumaya ilişkin önlemlerin alınması zorunludur. Zira know-how sözleşmelerinde gizli bilginin korunması, sözleşmenin en önemli özelliğidir.¹⁴

D. Hukuki Niteliği

Bir sözleşmenin kanunda sadece isminin yer alması sözleşmenin isimli sözleşme olarak kabulü için yeterli değildir. Bir sözleşmenin isimli sözleşme olarak nitelenebilmesi için, sözleşmenin esaslı unsurlarının tümünün kanunla belirlenmiş olması gerekmektedir. Ar-Ge sözleşmesine ilişkin esaslı unsurlar da kanun ile düzenlenmediğinden Ar-Ge sözleşmeleri isimsiz sözleşme olarak kabul edilmelidir.

¹⁰ Nuşin Ayiter, *İhtira Hukuku*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 1968, s. 217; Şirin Aydınçık, *Fikri Haklara İlişkin Lisans Sözleşmeleri*, Arıkan, 2006, s. 96; Kılıçoğlu, *Sınai Haklar*, s. 87; Şafak Erel, *Türk Fikir ve Sanat Hukuku*, 3. Baskı, Yetkin, 2009, s. 319; Mustafa Tüysüz, *Fikri Haklar Üzerindeki Sözleşmeler*, Yetkin, 2007, s. 88.

¹¹ Aydın Zevkliler / Emre Gökyayla *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, 18. Baskı, Turhan, 2018, s. 8.

¹² Kılıçoğlu, *Sınai Haklar*, s. 87, 298.

¹³ Cahit Suluk / Rauf Karasu / Temel Nal, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, Seçkin, 2018, s. 403; Mustafa Ateş, “6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu'na Genel Bir Bakış”, *Terazi Hukuk Dergisi*, 12 (128), 2017, s. 174-181, s. 180.

¹⁴ Mustafa Baş, *Teknik Bilgi (Know-How) Sözleşmesi*, Yetkin, 2000, s. 56 vd.; Ögüt, s. 109.

Öğretide¹⁵ Ar-Ge sözleşmesinin ortaklık, hizmet, vekalet, bağışlama, eser sözleşmeleri gibi farklı sözleşmelerin özelliklerinin bir araya gelmesiyle oluşan bir sözleşme modeli olduğu ifade olunmaktadır. Ancak, Ar-Ge sözleşmesi yapılan işin niteliğine göre vekalet, hizmet, bağışlama, adi ortaklık gibi tipik sözleşmelere ait unsurların yanı sıra kanunda hiç düzenlenmeyen know-how, lisans sözleşmelerine özgü unsurları da kısmen içerdiğinden isimsiz ve kendine özgü yapısı olan bir sözleşme olarak değerlendirilmektedir.¹⁶

İsimsiz sözleşmeler sui generis sözleşmeler, karma sözleşmeler ve bileşik sözleşmeler olarak üçe ayrılmaktadır. Karma sözleşmeler, isimli ve isimsiz sözleşmelerin tüm unsurları çeşitli kanunlarda düzenlenmiş olmakla birlikte, yasa koyucunun öngörmediği bir biçimde bir araya getirilmiş ise söz konusu olmaktadır. Karma sözleşmelerde farklı unsurları bir araya gelen isimli ya da isimsiz sözleşmeler bağımsızlıklarını yitirmektedir. Ayrıca karma sözleşmeler kendine özgü unsurlar içermemekte, isimli ve isimsiz sözleşmelerin unsurlarının bir araya gelmesinden oluşmaktadır. Bileşik sözleşmeler ise iki ve ya daha fazla sözleşmenin bağımsızlıklarını ve niteliklerini koruyarak bir araya geldiği ve her bir sözleşmeye kendine özgü düzenlemelerin uygulandığı durumlardır. Ancak Ar-Ge sözleşmeleri sadece kanunda düzenlenen tipik sözleşmelerin bir araya gelmesinden oluşmadığı gibi farklı sözleşmelerin bağımsızlıklarını koruması da söz konusu değildir.¹⁷

Ar-Ge faaliyetlerinin bilimsel, teknik ve ekonomik gereklilikler nedeniyle değişkenlik göstermesi ve her bir faaliyetin kendine özgü özellikler içermesi nedeniyle karma sözleşmeler niteliğinde değerlendirilmesi mümkün değildir. Dolayısıyla Ar-Ge sözleşmelerinin kanunda düzenlenmiş çeşitli sözleşme türleri ile kanunda hiçbir düzenlemesi olmayan farklı sözleşmelerin unsurlarını içermesi ve bunların yanı sıra kendine özgü unsurları da bünyesinde barındırması nedeniyle, kendine özgü yapısı olan “*sui generis*” sözleşme olduğunu kabul edilmektedir.¹⁸

Ayrıca Ar-Ge faaliyetini gerçekleştirmeyi yükümlenen tarafın ediminin geniş anlamda bir iş görme borcu ve bunun sonucunda sözleşmenin iş görme amacı güden

¹⁵ Saibe Oktay, “İsimsiz Sözleşmelerin Geçerliliği, Yorumu ve Boşlukların Tamamlanması”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 55 (1-2), s. 263-296, 1995-1996, s. 264; İsmail Erbay, Know How Sözleşmesi, s. 144, Yetkin, 2002, s. 144; Sema Çörtoğlu, *Teknoloji Transfer Sözleşmelerinden Doğan Kanunlar İhtilafı*, Yetkin, 2013, s. 86,

¹⁶ Kemal Erdoğan, *Araştırma Geliştirme Sözleşmesi*, Adalet, 2022, s.139, 161.

¹⁷ Zevkliler / Gökyayla, s.12vd.; Dıvarcı, s. 37; Erdoğan, s. 158; Burak Ongan, *Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmelerinde Tarafların Hukuki Durumu*, Seçkin, 2007, s. 122; Saadet Hande Özsoy, *Türk Hukukunda Patent Lisans Sözleşmesi*, Turhan, 2011, s. 151, s. 38; Aral / Ayrancı, s. 62 vd.

¹⁸ Sarı, s. 48vd; Çağlar Özel, *Marka Lisansı Sözleşmesi*, 2. Baskı, Seçkin, 2015, s. 113; Çörtoğlu, 2009, s.100, Oktay, s. 264; Erbay, s. 144 vd.; Dıvarcı, s. 36 vd.

sözleşme olarak değerlendirilmesi mümkündür. Bu noktada TBK'nın 502/2. maddesinde yer alan "*Vekâlete ilişkin hükümler, niteliklerine uygun düştükleri ölçüde, bu Kanunda düzenlenmemiş olan iş görme sözleşmelerine de uygulanır.*" hükmünün gündeme gelmesi söz konusu olur. Başka bir ifade ile Ar-Ge faaliyetini yükümlenen tarafın edimlerine ilişkin uyuşmazlıklarda vekalet sözleşmesine ilişkin hükümlerin uygun düştüğü ölçüde ve kıyasen uygulanması mümkündür.

Kural olarak Ar-Ge sözleşmeleri karşılıklı edimler içerdiğinden tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme olarak nitelenir. Ar-Ge sözleşmesinde destek sağlayan tarafın yükümlülüğü destek tutarını ödemeyi aksatmamak, gerekli ekipman ya da teknik desteği sağlamak, diğer tarafın yükümlülüğü ise sözleşme ile yüklendiği edimin yerine getirilmesidir.

Tarafların asli borçlarından en az birinin sürekli edim gerektirmesi durumunda taraflar arasındaki borç ilişkisi sürekli borç ilişkisi olarak ifade edilmektedir.¹⁹ Edimin süreklilik arz edip etmediği belirlenirken alacaklının, sözleşmeden kaynaklanan menfaatinin süreye yayılıp yayılmadığının dikkate alınması gerekmektedir. Sözleşmenin sürekli borç ilişkisi niteliği değerlendirilirken yan edim yükümleri değil, asli edim yükümleri dikkate alınır.²⁰ Borç ilişkisinin sürekliliğinin tespit edilebilmesi için, sözleşmenin karakteristik ediminin kapsamının, zaman etkeninden bağımsız olarak tespit edilip edilmediği belirlenmelidir. Eğer edimlerin kapsamı sadece ve sadece sözleşmenin süresine bağlı olarak tespit edilebiliyorsa sürekli borç ilişkisinin varlığı kabul edilmelidir. Bu nedenle süreye yayılan her borç ilişkisi sürekli borç ilişkisi olarak kabul edilmemelidir. Sürekli borç ilişkileri, karakteristik edimin kapsamının ancak ifa süresine bağlı olarak tespit edilebildiği borç ilişkileri olarak tanımlanabilir.²¹ Sürekli borç ilişkilerinde asli edim süreklilik arz etmektedir. Ar-Ge sözleşmelerindeki karakteristik edim olan araştırma faaliyeti de süreklilik arz etmektedir.

Sözleşmenin sürekli borç ilişkisi niteliğinde olması sözleşmenin sona erme şekli açısından önemlidir. Zira ifasına başlanmış sürekli borç ilişkilerinde, geçmişe etkili olarak sözleşmeden dönme değil; ileriye etkili sonuç doğuran fesih hakkı kullanılabilir. Fesih hakkının kullanılmasından itibaren borç ilişkisi ileriye etkili

¹⁹ Kemal Oğuzman / Turgut Öz, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, C. 1, 17. Baskı, Vedat, 2019, s. 12.

²⁰ Özer Seliçi, *Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi*, 1976, Fakülteler Kitabevi, s. 7; Oğuzman / Öz, C. 1, s. 12; Rona Serozan, *Sözleşmeden Dönme*, 2. Baskı, Vedat, 2007, s. 171.

²¹ Pınar Altınok Ormancı, *Sürekli Borç İlişkilerinin Haklı Sebep Feshi*, 2011, Vedat, s. 13.

olarak sona erer ve fesih anından itibaren yerine getirilmeyen edim kısmının ifasına ilişkin olan alacaklının müspet zararının tazmini mümkündür.²²

II. AR-GE SÖZLEŞMESİNDE TARAFLARIN YÜKÜMLÜLÜKLERİ VE HAKLARI

A. Projeye İlişkin Yönetim Kurallarına Uygun Hareket Etme Yükümlüğü

Bir proje kapsamında yürütülen Ar-Ge faaliyetlerinde projenin yürütülmesine ve yönetimine ilişkin temel kuralların, projenin düzgün işleyebilmesi için tarafların yetki ve sorumluluklarının sözleşmede açıkça düzenlenmesi gerekmektedir. Bir kamu kurumu ya da üniversite ile işbirliği içerisinde ya da bu kuruluşların desteği ile yürütülen projeler için yapılan Ar-Ge sözleşmelerinde projenin sistematik şekilde işleyebilmesi için tarafların üzerlerine düşen yükümlülükleri ve bu yükümlülüklere aykırılık halinde karşılaşılabilecek yaptırımları bilmeleri gerekli olup, sözleşmede bu düzenlemelere de açıkça yer verilmelidir. Taraflar, sözleşmede belirlenen kural ve talimatlara uymak ile yükümlüdür.

B. Sadakat Yükümlüğü

Sadakat borcu kapsamında, sözleşme ilişkisi nedeniyle öğrenilmiş olan gizli bilgilerin karşı tarafın açık rızası olmadan üçüncü kişilerle paylaşılması, kamuoyuna açılması hukuka aykırıdır.²³ Gizli bilgiler, teknik prototipler, formülasyonlar, şartnameler, dizaynlar, kodlar, deneysel veriler, know-how, Ar-Ge projesine başlamadan önce tarafların sahip olduğu fikri haklar (background IP), teknik bilgiler olabildiği gibi, iş planı, strateji sistemi gibi ticari sır niteliğindeki bilgiler de olabilmektedir.²⁴ Bir bilginin gizli bilgi sayılarak korunabilmesi için kamuya açılmamış olması gerekmektedir. Sözleşme ilişkisi kapsamında gizli bilgiler kendisine açıklanan taraf, bu bilgilerin gizliliğinin korunması için gerekli tedbirleri almakla yükümlüdür.²⁵

²² Serozan, s. 146; Aydınçık, s. 200; Sarı, s. 353; Özel, s. 205; Oğuzman / Öz, C.1, s. 451; Kılıçoğlu, *Borçlar Hukuku*, s. 280; Seliçi, s. 213; Ayşe Havutçu, “İfa Engelleri ve İfa Engellerine Bağlı Hukuki Sonuçlar”, Prof. Dr. Cevdet Yavuz’a Armağan, 2. Baskı, s. 317-338, 2012, *Legal*, s. 334.

²³ Erbay, s. 144; Sarı, s. 309; Ahmet M. Kılıçoğlu, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, Turhan, 2019, s. 544; SMK 126/1 md.

²⁴ WIPO, World Intellectual Property Organization, Successful Technology Licensing, WIPO Publication No. 903E, Geneva, 2015, <https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/licensing/903/wipo_pub_903.pdf> Erişim Tarihi 14 Temmuz 2021. s. 18.

²⁵ Sarı, s. 309; SMK md 126 “...(2) Devralan veya lisans alan kişi, kendisine verilen gizli bilgilerin açıklanmasını önlemek için gerekli tedbirleri almakla yükümlüdür....”

Ar-Ge sözleşmelerinin sürekli borç ilişkisi doğuran niteliğinden kaynaklanan güven ilişkisinden dolayı sözleşmede açıkça düzenlenmemiş olsa da sözleşme süresince öğrenilen gizli bilgilerin sözleşme sona erdikten sonra da açıklanmaması gerekmektedir. Sadakat yükümlülüğü ve taraflar arasındaki güven ilişkisi gereği gizli bilgiyi açıklamama yükümlülüğü sözleşmesinin sona ermesinden sonra da devam etmektedir. Gizlilik kurallarına aykırı davranışlar TMK'nın 2. maddesinde yer alan dürüstlük kuralına aykırılık olarak değerlendirilmektedir.²⁶

C. Özen Yükümlülüğü

Sözleşmenin tarafları TBK'nın 628. maddesinde yer alan "*Her ortak, ortaklık işlerinde kendi işlerinde olduğu ölçüde çaba ve özen göstermekle yükümlüdür.*" düzenlemesi kapsamında özenli hareket etmekle yükümlüdür. Ar-Ge sözleşmesinde, Ar-Ge faaliyetini üstlenen tarafın ve proje ekibinin kimliği, know-how bilgisi, deneyimleri ve bunlar gibi hususlar dikkate alınarak belirlendiğinden, objektif özen unsurunun yanında ayrıca subjektif özen unsuru da devreye girmektedir. Ar-Ge faaliyetini üstlenen taraf, işin gerektirdiği bilgi birikimi ve teknik alt yapıya sahip olmalıdır. İşin niteliği gereği Ar-Ge'yi üstlenen tarafın bilgi ve teknik donanımı mevcut bilinirliğin üzerinde olmalıdır.

Ar-Ge sözleşmelerinin niteliği ve Ar-Ge'yi yürütecek tarafın bilgi ve teknik donanımı ile uzmanlığının, sözleşmenin kurulmasında belirleyici unsur olması nedeniyle Ar-Ge sözleşmelerinde şahsen ifa önem arz etmektedir. Bu durumda ancak Ar-Ge ürünü için gerekli parçaların üçüncü kişilere yaptırılması mümkün görülmektedir.²⁷ İşe zamanında başlama ve bitirme, azami dikkatle hareket etme gibi unsurlar özen yükümlülüğü kapsamında değerlendirilmelidir.²⁸

D. Rekabet Etmeme Yükümlülüğü

Sadakat borcu kapsamında da değerlendirilen rekabet etmeme yükümlülüğü, tarafların rakip teşebbüslerle sözleşme ile belirlenen ortak amacı engelleyecek ya da bu ortak amaca zarar verecek nitelikte işleri yapmalarının yasaklanmasıdır. Benzer alanlarda rakip teşebbüsler ile girilecek faaliyetler rekabet etmeme borcuna aykırılık olarak nitelenecektir. Ar-Ge sözleşmesinin tamamlanmasının ardından artık ürünün üretimi ya da geliştirilmesi noktasında yürütülecek işlemler rekabete aykırılık olarak nitelenemeyecektir. Zira sözleşme ile belirlenen ortak amaç tamamlanmıştır.²⁹

²⁶ Ongan, s. 151; Sarı, s. 309, 383; Saibe Oktay Özdemir, *Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmeleri ve Rekabet Hukuku Düzenlemelerinin Lisans Sözleşmelerine Uygulanması*, Beta, 2002, s. 97.

²⁷ Aral / Ayrancı, s. 380 vd.; Dıvarcı, s. 66.

²⁸ Kılıçoğlu, *Özel Hükümler*, s. 544.

²⁹ Dıvarcı, s. 39; Özsoy, s. 139; Kılıçoğlu, *Özel Hükümler*, s. 731.

Tarafların rekabet etmeme yükümlülüğüne ilişkin hususlara sözleşmede yer verilebilir. Bu şekilde taraflar rekabet etmeme yükümlülüğünün ihlali sonucunu doğuracak davranışları açık bir şekilde belirlemiş olacaklardır. Ar-Ge sözleşmeleri sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşme niteliğinde olduğundan güven ilişkisi sözleşmenin temelini oluşturmaktadır. Taraflar sözleşmede düzenlenen koşullara uyulmaması halinde ihlali yapan tarafın sorumluluğuna başvurabilecektir.³⁰

E. Denetim Ve İzleme Hakkı

Tarafların, Ar-Ge sözleşmelerine ilişkin faaliyetlerin ve yürütülen projelerin denetlenme ve izlenmesi konusuna sözleşmede düzenlemeleri ve bu denetim ve izlenmenin sağlanmasına imkan vermeleri gerekmektedir. İzleme hakkının kullanımının konusunda uzman kişiler tarafından yapılacağına da sözleşmede yer verilmelidir. Zira izleme ile yapılan denetim söz konusu Ar-Ge çalışmasında bilimsel gerekliliklerin yerine getirilip getirilmediğini denetlemek içindir. Denetim ve izlemenin gereği gibi yapılmasını denetlenecek taraf sağlamalıdır. Hesapların kontrolü, harcamaların usulüne uygun yapılıp yapılmadığının incelenmesi de bu yükümlülük kapsamındadır.³¹ Denetim sadece mali boyutta olmayıp, Ar-Ge'yi yürüten taraf projeye ilişkin işlerin gidişatı, sonuçları, karşılaşılan güçlükler, bu zorlukların aşılma şekli konusunda da bilgi vermekle yükümlüdür.³² Elbette ki yapılacak denetim, izleme ve hesapların kontrolü somut olayın gerektirdiği ölçü ve içerikte olmak zorundadır. Sözleşmenin amacının gerçekleşmesini aksatacak ya da engelleyecek şekilde denetim hakkının kullanılması hakkaniyete ve dürüstlük kuralına aykırı olarak nitelenecektir.³³

III. AR-GE SÖZLEŞMESİ KURULMADAN ÖNCE TARAFLARIN SAHİP OLDUKLARI FİKRİ VE SINAİ HAKLARIN DURUMU

Ar-Ge sözleşmelerinin belirli kişi ya da kurumlarla kurulmasının, seçici bir yöntem ile yükümlülük altına girecek tarafların belirlenmesinin temel nedeni, belirlenen bu kişi ya da kurumun sahip olduğu yapabilme becerisi, know-how ya da elinde bulunan fikri haklardır. Ar-Ge sözleşmesi kurulmadan önce tarafların sahip oldukları bilgiler ve bu bilgilere bağlı tüm fikri ve sınai haklar (Background IP),

³⁰ Sarı, s. 251.

³¹ TBK'nın Adi Ortaklık bölümünde yer alan 631. maddesi kıyasen uygulanabilecektir. "Yönetim yetkisi olmasa bile, her ortağın, ortaklığın işleyişi hakkında bilgi alma, defter ve kayıtların inceleme, bunlardan örnek alma ve mali durumu hakkında özet çıkarma hakkı vardır. Aksine sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür." Cevdet Yavuz, *Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler)*, 11. Baskı, Beta, 2012, s. 741.

³² Kılıçoğlu, *Özel Hükümler*, s. 545.

³³ Bahadır Erdem, *Patent Hakkının Korunmasına ve Patent Hakkına İlişkin Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk*, Beta, 2002, s. 156; Ortaç, *Patent Lisans*, s. 257; Ongan, s. 121; Doğan, s. 111.

belirli bir anlaşma veya düzenlemeden önce veya bu anlaşmadan bağımsız olarak oluşturulmuş ve varolan olan fikri hakları ifade eder.³⁴

Yapılan sözleşmelerde, sözleşme kurulmadan önce tarafların sahip oldukları fikri haklar, bilgi ve know-how'ın ne kadarının tarafların ortak kullanımına açılacağı, tanınan kullanım hakkının kapsamı sözleşmede açıkça belirtilmelidir.³⁵ Bu hususun açıkça düzenlenmediği hallerde uyumsuzluk doğma ihtimali yüksektir. Zira fikri mülkiyet hakkı, know-how ve gizli bilgi sahipleri, genel olarak kendisine ait bu hakların ya da bilginin paylaşılmasından ve bunların üçüncü kişilerce kullanılmasından yana değildir. Bu gibi durumlarda doğabilecek uyumsuzluklar öncelikle sözleşme görüşmeleri sırasındaki tarafların tutumları dikkate alınarak ve yapılan Ar-Ge sözleşmenin amacının gerçekleşmesi için gerekli olan paylaşım esas alınarak çözümlenmelidir. Bu çözümlenmede sözleşmenin amacı ve konusu ile ilgili haklar ile bu kapsamda sözleşmenin amacının gerçekleşebilmesi için gerekli olan bilginin paylaşılmasının esas olduğu unutulmamalıdır.

Taraflar arasında Ar-Ge sözleşmesi sonucu ortaya çıkacak ürünün tarafların ortak kullanımına ait olacağı düzenlenmişse -sözleşmede açıkça düzenlenmemiş olsa bile- Ar-Ge sözleşmesi kurulmadan önce tarafların sahip oldukları fikri hakların da birbirlerine sunulmasının için doğası gereği kabul edildiği varsayılabilir.³⁶ Genel olarak tarafların daha önceden sahip olduğu fikri hakların Ar-Ge sözleşmesi süresince sözleşmeye konu ürün elde edilene kadar kullanıma sunulduğu kabul edilir. Bundan farklı olarak Ar-Ge sözleşmesi sona erdikten sonra da bu fikri hakların kullanımına izin verilecek ise bunun sözleşmede açıkça düzenlenmesi gerekir. Hatta fikri hakların patentler arası bağımlılık nedeniyle Ar-Ge sözleşmesi sona erdikten sonra da kullanılmasına devam edilmesinin istenmesi halinde Ar-Ge sözleşmesinden ayrı olarak sözleşmeden sonraki kullanıma devam edebilmek için bir lisans sözleşmesinin yapılması gerekebilecektir.³⁷

³⁴ WIPO World Intellectual Property Organization, Management Of Academic Intellectual Property And Early Stage Innovation In Countries In Transition, Version One, Prepared by the Division for Certain Countries in Europe and Asia, Geneva, 2010, <<https://tind.wipo.int/record/28960>> Erişim Tarihi 12 Aralık 2021, s. 35. ; The University of Queensland Fact Sheet Intellectual Property Rights, Australia, 2021, <<https://staff.uq.edu.au/files/33574/legal-services-fact-sheet-ip-basics.pdf>> Erişim Tarihi 16 Ekim 2021, s. 3; WIPO World Intellectual Property Organization, Committee on Development and Intellectual Property (CDIP), CDIP/17/INF/3, “Models of Intellectual Property Institutions”, 2016, <https://www.wipo.int/edocs/mdocs/mdocs/en/cdip_17/cdip_17_inf_3.pdf> Erişim Tarihi 12 Aralık 2021, s. 29.

³⁵ The University of Queensland, Fact Sheet Intellectual Property Rights, Australia, s. 3.

³⁶ Divarç, s. 86.

³⁷ Divarç, s. 87; Sarı, s. 73.

Sözleşmede açıkça düzenlenmediği sürece tarafların sözleşme düzenlenmeden önce sahip oldukları fikri haklar için Ar-Ge sürecinde ek bir ücretin istenmesi mümkün değildir. Kaldı ki Ar-Ge sözleşmesinin niteliği gereği sözleşmenin belirlenen taraf ile kurulmasının temel nedeni sözleşmenin diğer tarafının gerekli yetkinlik ve bilgiye sahip olmasıdır. Dolayısıyla zaten sözleşmenin kurulabilmesi için gerekli bir unsur olan fikri mülkiyet hakkı, yetkinlik, bilgi ya da know-how için ayrıca ücret talep edilmesi hakkaniyete uygun olmayabilir. Ancak Ar-Ge sözleşmesi sonucu ortaya çıkacak ürünün kullanımı için tarafların önceden sahip olduğu fikri hakların kullanımının gerekmesi durumunda bir ücret talep edilebilecektir.³⁸ Zira artık bir ticari kullanım söz konusudur.

Ar-Ge sözleşmesinin kurulabilmesi için gerekli olan önceki fikri hakların paylaşılmaması sözleşme ilişkisinden kaynaklanan edim yükümlülüğüne aykırı davranış olur ve borca aykırılık oluşturur. Gerekli görülen hakların paylaşılması zorunluluğu, aslında tarafların sadakat yükümlülüğü ile doğrudan ilişkilidir. Zira taraflar gerekli hakları paylaşmaktan imtina ettiği takdirde sözleşme ile belirlenen ortak amacın gerçekleşme ihtimali zarar görecektir. Sözleşme kapsamında kullanılan tarafların önceden sahip olduğu fikri haklar, alt lisans verilmesine ilişkin genel kurallar çerçevesinde sözleşmede açıkça belirtilmediği sürece devredilemez niteliktedir.³⁹

IV. AR-GE FAALİYETİ SONUCUNDA ORTAYA ÇIKAN FİKRİ VE SINAİ HAKLARIN DURUMU

Ar-Ge sözleşmesi sonucunda ortaya çıkan haklar, patentlenebilirliklerinden bağımsız olarak proje kapsamındaki faaliyetler nedeniyle oluşturulan ve bilgiyi de içeren sonuçları ifade eder. Ar-Ge sözleşmesi sonucunda ortaya çıkan haklar, telif haklarına, tasarım ve patent haklarına, yeni bitki çeşidi koruması gibi koruma türlerine bağlı hakları içerir. Bu haklar, know-how ya da fikri ve sınai haklar gibi gayri maddi haklar ile projenin maddi sonuçlarını da (örn. prototipler, mikroorganizmalar vb.) kapsar. Avrupa Komisyonu tarafından sıklıkla kullanılan erişim hakkı terimi (Access Right), Ar-Ge sözleşmesi kurulmadan önce tarafların sahip olduğu fikri haklar (Background IP) ile Ar-Ge sözleşmesi sonucunda ortaya çıkan haklara (Foreground IP) ilişkin lisanslama veya diğer kullanım haklarını

³⁸ Dıvarcı, s. 88.

³⁹ WIPO World Intellectual Property Organization, "IP Related Technology Transfer Contracts Topic 5", WIPO, Heptech Workshop, Bulgaria, 2012, <https://indico.cern.ch/event/182857/contributions/1450732/attachments/248402/347466/Contracts_CERNppt1.pdf> Erişim Tarihi 12 Aralık 2021, s. 19.

sağlamayı kapsarken, yayma, sözleşme sonucu ortaya çıkan hakların herhangi bir ortamda yayınlanması (patent yayını hariç) anlamına da gelmektedir.⁴⁰

Sözleşme sonucu ortaya çıkacak fikri hakların paylaşım şeklinin sözleşmede açıkça düzenlenmesi, taraf iradelerinin açıkça ortaya konulması esastır. Sözleşmede Ar-Ge sonucu ortaya çıkan ürün ile fikri ve sınai hakların destek veren tarafa devredileceği kararlaştırılabileceği gibi sadece ürünün devri yönünde de taraf iradeleri ortaya konulabilir.

Sözleşmede yapılan düzenlemeye göre Ar-Ge faaliyetini yürüten taraf, ürünün mülkiyetini müşteri kuruluşu⁴¹ ya da finanse eden / finansal destek sağlayan kuruluşu devrederek⁴², know-how, patent gibi hakları elinde tutabilecektir. Sözleşmede taraflar iradi olarak fikri hakların destek veren kuruluş ya da müşteri kuruluşu devredebileceğini düzenleyebilecekleri gibi bunlar lehine basit lisans hakkı tesis edileceğini de düzenleyebilir. Ar-Ge sonucu ortaya çıkan ürünün kullanımı için gerekli olan lisanslar ürünün teslimi ile birlikte tesis edilir. Sözleşmenin diğer tarafına (destek sağlayana) inhisari olmayan (basit) lisans hakkı verildiği durumlarda, kural olarak fikri hak sahibinin kullanım hakkının sınırlanmadığı kabul edilir. Ancak inhisari (münhasır) lisans verilmesi halinde, lisans veren tarafın kullanım hakkının sınırlandırıldığı kabul edilir. Zira inhisari (münhasır) lisans halinde üçüncü kişilere lisans hakkı tanınması mümkün olmadığı gibi lisans verenin de kullanma hakkı bulunmaz. İnhisari lisans sözleşmelerinde lisans verenin kullanım hakkına sahip olabilmesi için bu durumun sözleşmede açıkça düzenlenmiş olması gerekir.⁴³

Taraflar arasındaki sözleşmede hakların paylaşımına ilişkin herhangi bir düzenleme yapılmamış ise FSEK ve SMK'da yer alan hak sahipliğine ilişkin

⁴⁰ WIPO, Management Of Academic Intellectual Property And Early Stage Innovation In Countries In Transition, s. 35. ; EC European Commission Guide to Intellectual Property Rules for FP7 Projects, Version 3, 2007, <https://ec.europa.eu/research/participants/data/ref/fp7/89593/ipr_en.pdf Erişim Tarihi: 11.10.2021> s. 20.

⁴¹ “Müşteri kurum: Bir başka kamu kurum veya kuruluşu tarafından finanse edilen bir projenin amacını ve kapsamını, kendi ihtiyacının karşılanması amacıyla belirleyen kamu kurum ve kuruluşunu” (Çalışan Buluşlarına, Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlara ve Kamu Destekli Projelerde Ortaya Çıkan Buluşlara Dair Yönetmelik md. 4/g) Müşteri kurum kendi ihtiyacının karşılanması için projenin amaç ve kapsamını belirler. Ancak destekten faydalanan bir şirket, başka bir kamu kurumu ya da bir yükseköğretim kurumu olmaktadır. Suluk, 2020, s. 343.

⁴² Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 22.12.2015 tarihli, 2015/1164 E. ve 2015/13772 K. sayılı kararında bir proje kapsamında prototip üretimi, seri üretim ve satış sonrası hizmetler konusunda yapılan sözleşmeden kaynaklanan uyumsuzluk incelenmiştir. <www.kazanci.com> Erişim Tarihi 12 Aralık 2021.

⁴³ SMK'nın “Sözleşmeye dayalı lisans” başlıklı 125. maddesi.

düzenlemeler esas alınarak fikri ve sınai hakların durumları belirlenir. Üniversite ya da kamu destekli projelerde yürütülen Ar-Ge projelerinde ise SMK'nın 121. ve 122. maddeleri ayrıca dikkate alınmalıdır.

A. Fikir Ve Sanat Eserleri Kanunu Kapsamındaki Hakların Paylaşımı

Araştırma projesi sonucunda ortaya çıkan hak Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu (FSEK) kapsamında düzenlenen haklardan olabilecektir. Ar-Ge projeleri genellikle birden fazla tarafın işbirliği ile yürütülmekte olup, proje sonucu ortaya çıkan ürün/hak birden fazla kişi tarafından meydana getirilmiş olabilecektir. FSEK kapsamındaki eserlere ilişkin sahipliğin birden fazla kişiden oluşması halinde paylı eser sahipliği ve elbirliği halinde eser sahipliği olarak iki farklı hak sahipliği doğabilir.

Paylı eser sahipliği FSEK'in 9. maddesinde düzenlenmiş olup, eserde her bir eser sahibinin meydana getirdiği bölüm belli ise bu eser sahiplerinden her biri meydana getirdiği kısmın sahibi sayılır. Bu halde eser sahiplerinin paylara ayrılması mümkün eser sahipliği söz konusu olmaktadır. Paylı eser sahipliği ile paylı mülkiyeti karıştırmamak gerekmektedir. Paylı mülkiyette, paydaşlardan hiçbirine ait paylaşılabilir bölüm yoktur. Paylı eser sahipliğinde ise, eser sahiplerinden her birinin meydana getirilen eserde ayırt edilebilir bir bölümü bulunmaktadır. Örneğin bir kitabın farklı yazarlarca yazılmış bölümlerinin bulunması halinde eser sahipleri arasında paylaşılabilir bir eser bulunmaktadır.⁴⁴

Elbirliği halinde eser sahipliği ise FSEK'in 10. maddesinde düzenlenmiş olup, burada birden fazla eser sahibi bir eser meydana getirmekte fakat hiçbir eser sahibinin meydana getirdiği bölümün diğer bölümlerden ayrılması mümkün bulunmamaktadır.⁴⁵ Bu halde eser sahipleri arasında paylı mülkiyet değil, elbirliği mülkiyeti durumuna benzer bir ilişkinin var olduğu kabul edilmektedir. FSEK'te

⁴⁴ Ahmet Kılıçoğlu, *Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar*, Turhan, 2019, s. 100, 203; Gülmelihat Doğan, *Teknoloji Transfer Sözleşmeleri ve Rekabet Hukuku Uygulamaları*, Turhan, 2020, s. 26.

⁴⁵ Kılıçoğlu, *Sınai Haklar*, s. 204; Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 21.10.2019 tarihli, 2018/5325 Esasve2019/6552 Karar sayılı kararında; Kanun'un birlikte eser sahipliğini düzenleyen 10. maddesindeki düzenleme karşısında davaya konu soru bankası kitaplarında hangi soruların davacı tarafından hazırlandığının ispat edilemediğine dair gerekçenin yerinde olmadığı, davacının yazarı olmadığı eserlerdeki soruların 5846 sayılı Kanun kapsamında hususiyet arz edip etmediği tespit edilerek, hususiyet arz ettiğinin tespiti halinde davacının bu sorular üzerinde mali ve manevi haklarının da bulunduğu kabulüyle değerlendirme yapılarak karar verilmesi gerektiği şeklinde değerlendirme yapılmıştır. <<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html>> Erişim Tarihi 20 Şubat 2020.

elbirliği halinde eser sahipliğinde adi şirket hükümlerinin uygulanacağı düzenlenmiştir.⁴⁶

Elbirliği halinde eser sahipliğinde eser ile ilgili her türlü işlemde birlikte hareket edilmesi gerekmektedir. Zira birlikte eser sahipliğinde, eser sahiplerinin kendisine ait tasarrufta bulunabileceği bir kısım yoktur. Bu nedenle bütün üzerinde yapılacak tüm işlemler oybirliğini gerektirmektedir. Burada eser sahiplerinin icazeti değil, izni aranmaktadır. İşlemin yapılmasından sonra verilen onaya elbirliği halinde eser sahipliğinde yer verilmemiştir. Birlikte eser sahipliğinde eserin yayınlanmasına, değiştirilmesine ya da mali hakların kullanılmasına haklı bir sebebe dayanmaksızın izin verilmemesi halinde eser sahiplerinden birinin mahkemeye başvurma hakkı vardır.⁴⁷

Tarafların hakların nasıl paylaşılacağı konusunda sözleşmede düzenleme yapmadığı ya da anlaşmaya varılamadığı durumlarda anılan yasa hükümlerinin uygulanması gerekir. Ar-Ge sözleşmesi sonucu ortaya çıkan üründeki fikri haklar niteliği gereği ayrılmaz durumda ve FSEK kapsamında bir hak ise bu durumda FSEK'in 10. maddesi kapsamında Ar-Ge'yi yürüten taraflar arasında adi ortaklığın mevcut olduğu kabul edilir ve TBK'nın 623. maddesi kapsamında her ortağın kazanç ve zarardaki payı, katılım payının değerine ve niteliğine bakılmaksızın eşit kabul edilir.⁴⁸

B. Sınai Mülkiyet Kanunu Kapsamındaki Hakların Paylaşımı

Araştırma projesi sonucunda Sınai Mülkiyet Kanunu'na (SMK) tabi bir hak ortaya çıkmış ise SMK'nın 112. maddesi kapsamında patent başvurusu veya patent birden çok kişiye aitse hak üzerindeki ortaklık taraflar arasındaki sözleşmede düzenlenir. Ancak böyle bir sözleşme yoksa Türk Medeni Kanunu'nun paylı

⁴⁶ Kılıçoğlu, *Sınai Haklar*, s. 204. Yazar, adi şirket hükümlerine yapılan yollamanın amacının anlaşamadığını, zira bu durumda da aynen paylı mülkiyet esasına dayanan eser sahipliğinde olduğu gibi, eser sahiplerinden birinin haklı neden olmaksızın eserle ilgili bir işleme rıza göstermemesi halinde, diğerlerinin mahkemeye başvurarak bu izni alabileceklerini ifade etmektedir. Eser sahipleri arasında eserle ilgili işlemlerde paylı mülkiyete dayanan eser sahipliğindeki çözüm tarzı aynen benimsendiğine göre, ayrıca adi şirket hükümlerine yollama yapması eleştirilmektedir.

⁴⁷ Kılıçoğlu, *Sınai Haklar*, s. 205; FSEK 9/2. Madde.

⁴⁸ Erbay, s. 145; H. Alperen Evrensel, *Telif Hakkı Sözleşmesi ve Hakların Devri*, 2. Baskı, Seçkin, 2021, s. 77; TBK'nın "Kazanç ve zarara katılma" kenar başlıklı 623. maddesinde "Sözleşmede aksi kararlaştırılmamışsa, her ortağın kazanç ve zarardaki payı, katılım payının değerine ve niteliğine bakılmaksızın eşittir. Sözleşmede ortakların kazanç veya zarara katılım paylarından biri belirlenmişse bu belirleme, diğerindeki payı da ifade eder. Bir ortağın zarara katılmaksızın yalnız kazanç katılacağına ilişkin anlaşma, ancak katılma payı olarak yalnızca emeğini koymuş olan ortak için geçerlidir." ifadesi kullanılmıştır.

mülkiyete ilişkin hükümlerine göre pay sahipliği belirlenir. Bu durumda her hak sahibi diğerlerinden bağımsız olarak kendi adına:

- ✓ Kendisine düşen pay üzerinde serbestçe tasarrufta bulunur.
- ✓ Diğer hak sahiplerine bildirimde bulunduktan sonra buluşu kullanabilir.
- ✓ Patent başvurusu veya patentin korunması için gerekli önlemleri alabilir.
- ✓ Birlikte yapılan patent başvurusu veya alınan patentin sağladığı hakların herhangi bir şekilde tecavüze uğraması halinde üçüncü kişilere karşı hukuk davası açabilir. Diğer hak sahiplerinin davaya katılabilmeleri için durum, davayı açan tarafından davanın açıldığı tarihten itibaren bir ay içinde kendilerine bildirilir.

Paylı mülkiyet halinde buluşun kullanılması amacıyla üçüncü kişilere lisans verilmesi için hak sahiplerinin oybirliği aranır. Ancak lisans verme konusunda oybirliği sağlanamaması halinde mahkeme, mevcut şartları göz önünde tutarak hakkaniyet gereğince bu yetkiyi hak sahiplerinden birine veya birkaçına verebilir. Üzerinde birden çok kişinin hak sahipliği söz konusu olsa dahi patent başvurusu veya patentin devri ya da üzerinde hak tesisi gibi hakkın bütününe kapsayan işlemler için hak sahiplerinin iradelerinin bölünebilmesi mümkün değildir.⁴⁹

Bu paylaşım modelleri Ar-Ge'yi birlikte yürüten, araştırma yükümlülüğü altındaki taraflar için geçerlidir. Ar-Ge sözleşmeleri kapsamında yapılan faaliyetler çerçevesinde tarafların ortak hareketi sonucunda ürünler elde edilmektedir. Araştırma geliştirme projesini yürüten ve buna destek sağlayan kurum/kuruluşlar arasında fikri hakların nasıl paylaşılacağı konusunun da sözleşmede ayrıca ve açıkça düzenlenmesi yerinde olacaktır.

Sözleşme sürecinin sonunda uyumsuzluk yaşamamak adına Ar-Ge çalışması sonucu ortaya çıkan ürün ya da fikri ve sınai hakların (patent, bilgisayar programları, know-how vb.) kullandırılması (lisansı) ya da devri öngörüldüyse ise bunun sözleşmede açıkça düzenlenmesi gerekir.⁵⁰ Ar-Ge sonucu ortaya çıkan hakkın kullandırılması için verilen lisans hakkı, kural olarak devredilemez niteliktedir. Üçüncü kişiye alt lisans verilmesi istendiğinde, sözleşmenin diğer tarafının da alt lisansa onay vermesi ya da alt lisans verilebileceğinin lisans sözleşmesinde açıkça düzenlenmiş olması gerekmektedir. Bunun sebebi, tarafların sahip oldukları

⁴⁹ Kılıçoğlu, *Sınai Haklar*, s. 212; Onur Sarı, *Patent Lisans Sözleşmeleri*, Seçkin, 2019, s. 107.

⁵⁰ Ögüz, s. 83.

kullanma haklarının iradeleri dışında kısıtlanmasını ya da zarar görmesini engellemektir.⁵¹

Bütün bunların yanı sıra tarafların, Ar-Ge sonucu ortaya çıkan hakkın paylaşımı konusunda paylı mülkiyete alternatif olarak ilgili hakkın ortaya çıkarılmasına her bir tarafın yaptığı katkı nispetinde bir paylaşım modelini sözleşmede düzenlemesi de mümkündür.⁵² Ancak bu durumda hakkın doğumuna doğrudan ya da esaslı katkısı olmayan yardımcı personelin katkı oranı esası ile pay sahibi yapılmaması gerekir. Bunun gibi tek başına sermaye ya da malzeme tedariki, kişiye fikri haktan pay isteme hakkı vermez.⁵³

V. YÜKSEKÖĞRETİM KURUMUNDA YÜRÜTÜLEN AR-GE PROJELERİNDEKİ FİKRİ HAKLARIN HUKUKİ DURUMU

A. Sınai Mülkiyet Kanunu Kapsamındaki Hakların Hukuki Durumu

Yükseköğretim kurumlarında meydana getirilen buluşlar hakkında SMK'nın 121. maddesi kapsamında uygulama yapılır. Bu maddeye göre, öncelikle özel kanun hükümleri uygulama alanı bulur. SMK'nın 121. maddesinde hüküm bulunmayan hallerde, SMK'nın çalışan buluşlarına ilişkin 113-120. madde hükümleri uygulanır. Yükseköğretim kurumlarında yapılan bilimsel çalışmalar veya araştırmalar sonucunda gerçekleştirilen buluşlara SMK'nın 113. maddesi kapsamında çalışan buluşlarına ilişkin hükümler uygulanır. Yükseköğretim kurumlarında buluşun kim tarafından geliştirildiği kadar, bir üniversitede ve yapılan araştırma faaliyeti ya da bilimsel çalışma esnasında geliştirilip geliştirilmediği önemlidir. Zira buluş, bağlı bulunulan yükseköğretim kurumu bünyesinde yapılan bir araştırma faaliyeti sonucunda değil de başka bir platformda geliştirildiyse; bu buluş, geliştirenin kendisine aittir.⁵⁴

⁵¹ WIPO World Intellectual Property Organization, Successful Technology Licensing, WIPO Publication No. 903E, Geneva, 2015, <https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/licensing/903/wipo_pub_903.pdf> Erişim Tarihi 14 Temmuz 2021, s. 20vd.; EC European IPR Helpdesk: Fact Sheet Commercialising Intellectual Property Licence Agreements, 2015, <<https://www.ipoi.gov.ie/en/commercialise-your-ip/licencing/fact-sheet-commercialising-ip-licence-agreement.pdf>> Erişim Tarihi 12 Aralık 2021, s. 8.; Sarı, s. 271; Divarçı, s. 45.

⁵² WIPO, Management Of Academic Intellectual Property And Early Stage Innovation In Countries In Transition, s. 34.

⁵³ Kılıçoğlu, *Sınai Haklar*, s. 208; Ayiter, s. 66 vd; Necip Ortan, *İşçi Buluşları Hukuku*, Dokuz Eylül, 1987, s. 94.

⁵⁴ Eda Çataklar, "Sınai Mülkiyet Kanunu ile Çalışanların Tasarımları ve Buluşları Üzerindeki Hak Sahipliği Sisteminde Yapılan Değişiklikler", *6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu*, Şehirali Çelik, Feyzan Hayal (Ed.), Bankacılık ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 2017, s. 409-466, s. 438; Sevilay Uzunallı, "Üniversite Öğretim Elemanlarının

SMK'nın 121/5. maddesi kapsamında yükseköğretim kurumlarında geliştirilen buluşlara; SMK'nın bedele ilişkin 115., patent başvurusuna ilişkin 116., patent başvurusuyla ilgili tarafların hak ve yükümlülüklerine ilişkin 118. ve işletmenin faaliyet alanına ilişkin serbest buluşlar bakımından çalışanın teklifte bulunma yükümlülüğüyle ilgili 119/4. madde hükümleri uygulanmaz. Yasa koyucu bu hükümlerin uygulanmayacağını açıkça düzenlemiştir.

Yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşların çalışan buluşu niteliğinde değerlendirilmesi nedeniyle SMK'nın “*Çalışanların Buluşları Hizmet Buluşu ve Serbest Buluş*” başlıklı 113. maddesinde geçen hizmet buluşu ve serbest buluş ifadelerinin değerlendirilmesi gerekmektedir. Buna göre hizmet buluşu⁵⁵ çalışanın, bir işletme veya kamu idaresinde yükümlü olduğu faaliyeti gereği gerçekleştirdiği ya da büyük ölçüde işletme veya kamu idaresinin deneyim ve çalışmalarına dayanarak⁵⁶, iş ilişkisi sırasında yaptığı buluşlar olarak ifade edilmektedir.⁵⁷ Hizmet buluşunun kabulü için yapılan işle, meydana getirilen buluş

Buluşları Üzerinde Patent Hakkı”, *Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi* 2015, (1), s. 176-177, s. 174.

- ⁵⁵ SMK'nın “*Hizmet buluşuna dair bildirim yükümlülüğü*” başlıklı 114. maddesi.
- ⁵⁶ Kanunda yer alan düzenlemeye göre işletmenin deneyim ve çalışmalarının buluşun gerçekleşmesinde önemli ölçüde etkin olması gerekmekte olup, sadece esinlenilmesi işletme deneyim ve çalışmalarının dayanak kabul edilebilmesi için yeterli değildir. Deneyim ve çalışmalara örnek olarak; işletmeye ait know-how, teknik çalışmalar, üretime ilişkin süreç ve yöntemler, ticari us işyerinde çalışan diğer kişilerle yapılan görüşme ve analizler örnek olarak verilmektedir. Talat Canbolat, *İşçi Buluşları*, 2007, Beta, s. 125; Çataklar, s. 425; Murat Demircioğlu / Sergül Balsever, “Sinai Mülkiyet Kanunu Uyarınca Özel Hukuk İlişkisi İçinde Olan Çalışanların Buluşları”, *Sicil*, (40), s. 22-31, 2018, s. 25.
- ⁵⁷ Harris Patent Kararı, Çalışan buluşlarında, buluşun hizmet buluşu niteliğinin belirlenmesi bakımından çalışanın yükümlü olduğu görev tanımı, niteliği ve işletmenin deneyim ve çalışmalarından yararlanma ölçütünü irdeleyen ve belirleyen 21.06.1985 tarihinde İngiltere Patent Mahkemesince verilmiş Harris Patent kararı önem arz etmektedir. Somut olayda Harris bir şirketin valf bölümünün yöneticisidir, valflerin iyileştirilmesi sağlayan bir buluş gerçekleştirmiş ve kendi adına patentini almıştır. İşverenin, patent üzerinde hak sahipliği iddiasında bulunması üzerine doğan uyumsuzlukta mahkeme, çalışanın normal görevleri arasında buluş yapmanın bulunmadığı, işçiye bu yönde özel bir görev verilmediği gerekçeleri ile patent isteme hakkının çalışana ait olması gerektiğine karar vermiştir. Kararda, buluşun çalışanın yükümlü olduğu faaliyetten kaynaklanmadığı, bu çalışmaların sonucu olmadığı karar gerekçesinde detaylı olarak ifade edilmiştir. Bunun yanı sıra işveren işletmenin de sorunun çözümü amacıyla bir buluş meydana getirilmesi amaç ve gayretinin bulunmadığı ifade edilmiştir. Kararda bir buluşun hizmet buluşu olarak değerlendirilebilmesi için buluşun herhangi bir buluş olmaması gerektiği, çalışanın “*görevlerini yerine getirmesi kapsamında makul olarak beklenebilecek*” bir buluş olması gerektiği ifade edilmiştir. <<https://www.gov.uk/guidance/manual-of-patent-practice-mopp/section-39-right-to-employees-inventions>> Erişim Tarihi 18 Ekim 2021. Hakan Koçak, “Türk Patent Hukuku Açısından Çalışan Buluşlarında Hak Sahipliği ve Çalışanın Bedel Hakkı”, *Hacettepe HFD* 9 (2), 2019, 489-532, <<https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/87047>> Erişim Tarihi 18 Ekim 2021, s. 498.; Justina Pila, “Sewing the Fly Buttons on the Statute y: Employee Inventions and the Employment Context”, *Oxford Journal of Legal Studies* 2012, 32, (2),

arasında doğrudan (maddi) bağlantı bulunması gerekmektedir.⁵⁸ Hizmet buluşu niteliği dışında kalan buluşlar, serbest buluş olarak kabul edilir.

Çalışan buluşu için uygulanan hükümler, diğer kanuni düzenlemeler ve taraflar arasında yapılan sözleşme hükümleri saklı kalmak şartıyla, kamu kurum ve kuruluşlarında çalışanların buluşları hakkında da uygulanır.⁵⁹

SMK'nın 121. maddesi kapsamında bir buluşun çalışan buluşu olarak kabul edilebilmesi için, buluşun yükseköğretim kurumunda yapılan bilimsel çalışmalar veya araştırmalar sonucunda gerçekleştirilmesi, buluşu yapanın yükseköğretim kurumunda edindiği deneyim ve çalışmalara dayanarak veya yükseköğretim kurumunun araç ve gereçleri kullanılarak gerçekleştirmiş olması gerekmektedir.⁶⁰ Öğretim elemanları ile stajyerler ve öğrenciler tarafından gerçekleştirilen buluşlar SMK'nın 121. maddesi kapsamındadır, diğer çalışanlar tarafından gerçekleştirilen buluşlar için SMK'nın 113. maddesi hükümler uygulanır.⁶¹

<<https://www.jstor.org/stable/pdf/41682779.pdf>> Erişim Tarihi 16 Mart 2022, s. 265-295; Karar içeriği için bkz. <<https://swarb.co.uk/harris-patent-1985/>>

Yargıtay HGK'nın E. 2019/11-474, K. 2020/26 ve 16.1.2020 tarihli kararı ile bozulan ilk derece mahkemesinin karar gerekçesi yukarıda incelediğimiz Harris Patent Kararı ile benzer niteliktedir. Bu olayda da davaya konu eseri meydana getiren kişi şirkette satın alma müdürü olarak görev yapmaktayken kendi bilgi, deneyim ve benzeri kişisel özelliklerini yansıtmak suretiyle bilgisayar programı hazırladığı ve eser koruması için gerekli özgünlüğünün bulunduğu, söz konusu programın davacının iş akdi ile çalıştığı şirkette doğrudan görevlendirme veyahut da ücret karşılığında yapılmaması, yapılan işin FSEK kapsamında bir iş olduğu şeklindeki değerlendirmeleri ile benzerlik göstermektedir. Ancak özel daire ve hukuk genel kurulu, taraflar arasındaki uyumsuzluğun Borçlar Kanunu hükümlerine göre "eser sipariş sözleşmesi" kapsamında gerçekleştirilerek karşı tarafa teslim olunan bilgisayar programından kaynaklanan telif ücreti alacağına yönelik olduğunun kabulünün gerektiği, eser sahibi ile aralarında sözleşme olmaksızın kullanım hâlini düzenleyen FSEK'in 68. maddesi kapsamında değerlendirilmesinin doğru olmadığını kabul etmiştir. Bu itibarla, mahkemece davacının talebi bu hukuki temelde değerlendirilerek ve buna göre programın yapım ile kullanım şekli göz önünde bulundurularak belirlenecek bir telif tazminatına hükmedilmesi gerekirken, yazılı gerekçe ile FSEK 68. maddede belirlenen tazminata hükmedilmesi doğru görülmemiştir. Yargıtay "eser sipariş sözleşmesi" nde eseri meydana getirenin yalnızca sözleşme bedelinin ödenmesi talep edilebileceğini, kullanımın eser sahipliğinden doğan haklara tecavüz oluşturduğunun iddia edemeyeceğini kabul etmiştir.

⁵⁸ Ortan, s. 120; Ayiter, s. 69.

⁵⁹ SMK 113/4. madde.

⁶⁰ Yükseköğretim kurumunda yer alan laboratuvar, lisanslı yazılım, altyapı, yazılı-görsel kaynakların kullanımı yükseköğretim kurumunun araç ve gereçlerinin kullanımına örnek olarak sayılmıştır. Türk Patent ve Marka Kurumu Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlar Uygulama Kılavuzu, 2020, <<https://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/resources/temp/31C9519C-F2D1-4150-9D36-BC78F0B2FA6E.pdf>> Erişim Tarihi 11 Eylül 2021, s. 10.

⁶¹ Çalışan Buluşlarına, Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlara ve Kamu Destekli Projelerde Ortaya Çıkan Buluşlara Dair Yönetmeliğin 28/2. maddesi.

Bu husus, SMK'nın 121. maddesinde buluşu kimin yaptığından ziyade buluşun nerede ve nasıl yapıldığıyla ilgilenildiği; Çalışan Buluşlarına, Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlara ve Kamu Destekli Projelerde Ortaya Çıkan Buluşlara Dair Yönetmeliğin 28/2. maddesinde öğretim elemanları, stajyer ve öğrencilerin dışında kalan yükseköğretim kurumu çalışanlarınca geliştirilen buluşlara, çalışan buluşlarına ilişkin hükümlerin uygulanacağı düzenlendiği; oysa çalışan buluşlarına ilişkin hükümlerin, buluşu meydana getiren kişiden bağımsız olarak, sadece bilimsel çalışma ve araştırmaya dayalı olmaksızın yükseköğretim kurumunda geliştirilen buluşlara uygulanması gerektiği belirtilerek eleştirilmektedir.⁶²

Yükseköğretim kurumunun araç, gereç, laboratuvar, altyapısının kullanılması sonucu meydana gelen buluşlar hizmet buluşu sayılırken, bir öğretim elemanının sadece personel olması, ders vermesi ya da kütüphaneyi kullanması nedeniyle buluşunun hizmet buluşu kabul edilmesi yerinde olmayacaktır. Misafir araştırmacı ya da öğretim elemanının bilimsel çalışma ya da araştırmaya dayalı olarak meydana getirdiği buluşlar çalışmanın yürütüldüğü yükseköğretim kurumu açısından hizmet buluşudur.⁶³ SMK'nın 121. maddesi kapsamında yükseköğretim kurumunun imkanlarının kullanılmasının buluşun elde edilmesine sağladığı katkının önemli ölçüde olması gerekir. Üniversitede edinilen deneyim ve çalışmalar ifadesi değerlendirilirken yükseköğretim kurumu tarafından verilen bir görev çerçevesinde ve bu görev sonucunda öğretim görevlisinin elde etmiş olduğu buluşun üniversitede elde edildiği kabul edilmelidir.

Buna karşın, üniversite tarafından herhangi bir görevlendirmesi olmayan çalışanın, kendi imkanları ile yapmış olduğu Ar-Ge faaliyeti neticesinde elde etmiş olduğu buluşun yüksek öğretim kurumuna ait olduğu kabul edilmemelidir. Yine yükseköğretim kurumunda edinilen deneyim ve çalışmalar ifadesi değerlendirilirken, akademisyenin ya da öğrencinin ilgili yükseköğretim kurumunda çalıştıkları/öğretim gördükleri süre boyunca ilgili kurumda bulunmaları nedeniyle edindikleri deneyim ve bu deneyim sonucu ortaya çıkan çalışmalar olarak tanımlanabilir. Buluş bildirimini incelenirken, ilgili öğretim elemanının bilimsel çalışma alanları, yapmış olduğu akademik yayınları, yükseköğretim kurumunda vermiş olduğu derslerin incelenmesi, deneyimin kapsamının belirlenmesinde önemli rol oynamaktadır. Yükseköğretim kurumunun araç ve gereçlerinin ya da altyapısının kullanılması durumu da değerlendirmede dikkate alınmalıdır.⁶⁴

⁶² Cahit Suluk, *Çalışan Buluşları Hukuku*, 2. Baskı, Seçkin, 2020, s. 308 vd. dn. 35.

⁶³ Suluk, 2020, s. 309.

⁶⁴ Türk Patent Kılavuzu, s. 10 vd.; Uzunallı, s. 177.

SMK'da yer alan yükseköğretim kurumlarında geliştirilen buluşlara ilişkin düzenlemeler nispi emredici nitelikte kabul edilmekte olup, buluşun yükseköğretim kurumuna değil buluşçuya ait olacağı işin başında kararlaştırılabilir. Ancak anılan hükümlerin nispi emredici nitelikte olması buluşçunun aleyhine düzenleme yapılmasına yol açacak şekilde yorumlanmamalıdır.⁶⁵

Teknoloji Geliştirme Bölgeleri'nde faaliyet yürüten şirketler, öğretim elemanları ile Ar-Ge projeleri kapsamında iş birliği yapabilmektedir. Öğretim elemanları Teknoloji Geliştirme Bölgeleri'nde faaliyet gösteren şirketlerle yapacakları işlerde üniversite tarafından görevlendirilmektedir. Yapılan bu görevlendirme başvurusunda, öğretim elemanları ile şirketler, yapılacak iş birliğinin kapsamı ve yapılacak proje sonucunda ortaya çıkacak patent, faydalı model gibi sınai mülkiyet haklarının hak sahipliğini ve paylaşım şeklini belirleyen bir sözleşme imzaladıkları durumda, SMK'nın 129/9. maddesi kapsamında buluşun hak sahipliği bu sözleşmede düzenlendiği şekli ile belirlenir.⁶⁶

Yapılan sözleşmede hak sahipliğine ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemiş ise hak sahipliğinin belirlenmesinde buluşun ortaya çıkmasında kullanılan altyapı, bilgi ve birikimin nereye ait olduğuna bakılmalıdır. Eğer kullanılan altyapı, bilgi ve birikim, şirketin önceki çalışmalarından doğmuş ve hiçbir üniversite kaynağı kullanılmamış ise hak sahipliği şirkete ait olacaktır.⁶⁷ Öğretim elemanının teknoloji geliştirme bölgesinde şirketinin bulunması ve yürütülen Ar-Ge projesi sırasında yükseköğretim kurumunun imkanlarının kullanılmayacağı hallerde öğretim elemanının şirketi ve Ar-Ge talebi olan şirket sözleşmeyi imzalamaktadır. Ancak yükseköğretim kurumunun imkanları kullanılacak ise sözleşmenin üç taraflı yapılması gerekecektir.⁶⁸

SMK'nın 121/9. maddesi kapsamında yapılan işbirliklerinde genel olarak şirket finansal kaynağı sağlamakta, öğretim elemanı ise yükseköğretim kurumunun imkanlarını kullanarak buluşu gerçekleştirmektedir. Finansal kaynağı sağlayan özel kuruluş bir hizmet alımı yaparken, yükseköğretim kurumu ise ortak hak sahipliği ve oransal olarak lisans geliri isteyebilmektedir. Bu sebeple yükseköğretim kurumunun imkanlarının kullanılacağı hallerde sözleşme üç taraflı olarak düzenlenmektedir. Bu sürecin sonunda genel olarak, fikri mülkiyet hakları özel kuruluşu devredilmektedir. Bu nedenle aslında üniversitelerin lisans bedeli adıyla talep ettiği tutar, üniversitenin

⁶⁵ Suluk, 2020, s. 316.

⁶⁶ Erdoğan, s. 225; Polater, s. 69.

⁶⁷ Türk Patent Kılavuzu, s. 9.

⁶⁸ Suluk, 2020, s. 320.

fikri mülkiyet hakkı sahipliğinin bulunmadığı durumlarda, kurum hissesi, know-how bedeli ya da proje geliştirme ve uygulama bedeli olarak isimlendirilebilmektedir.⁶⁹

Ancak buluşun öğretim elemanlarının üniversite bünyesinde yürüttükleri bilimsel çalışmalar ve araştırmalar sonucunda ya da tamamlanmış veya devam etmekte olan çalışmaların ürünü olması veya çalışmada üniversiteye ait alt yapı ve imkanların kullanılması durumunda buluş yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluş sayılacaktır. Bu durumda öğretim elemanlarının buluşu, üniversiteye bildirme yükümlülüğü bulunmaktadır. Üniversite buluşa katkısı oranında hak sahipliği talep edebilecektir.⁷⁰

1. Sınai Mülkiyet Kanunu Kapsamında Buluş Bildiriminin Yapılması ve Başvuru Yükümlülüğü

SMK'nın 121. maddesine göre yükseköğretim kurumlarında yapılan bilimsel çalışmalar veya araştırmalar sonucunda⁷¹ bir buluş gerçekleştirildiğinde buluşu yapan, buluşunu yazılı olarak ve geciktirmeksizin⁷² yükseköğretim kurumuna bildirmekle yükümlüdür.⁷³ Bu bildirim sonrasında yükseköğretim kurumunun buluş üzerinde hak sahipliği talebinin bulunması durumunda, yükseköğretim kurumu, hak sahipliği talebine ilişkin karar⁷⁴ tarihinden itibaren dört ay içinde (buluşu yapan ile

⁶⁹ Suluk, 2020, s. 320 ve dipnot 78.

⁷⁰ Türk Patent Kılavuzu, s. 9.; Suluk, 2020, s. 319.

⁷¹ Yükseköğretim kurumunda edinilen deneyim ve çalışmalar ifadesi, öğretim elemanı, stajyer ve öğrencilerin, ilgili yükseköğretim kurumunda çalıştıkları/öğretim gördükleri süre boyunca ilgili kurumda bulunmaları nedeniyle edindikleri deneyim ve bu deneyim sonucu ortaya çıkan çalışmalar olarak tanımlanabilecektir. Buluş sahipleri tarafından ortaya çıkarılan buluşlar incelenirken, ilgili öğretim elemanının bilimsel ilgi alanları, akademik yayınları, yükseköğretim kurumunda daha önce vermiş olduğu veya vermeye devam ettiği derslerin içeriğinin incelenmesi, deneyimin kapsamının belirlenmesinde önemli rol oynamaktadır. Yükseköğretim kurumunun araç ve gereçlerinin kullanılması ifadesiyle de buluşların ortaya çıkması aşamasında yükseköğretim kurumunun altyapısının kullanılması hususu belirtilmektedir. Yükseköğretim kurumunda yer alan laboratuvarların, lisanslı yazılımların, yazılı, görsel kaynakların kullanımı, altyapı kullanımını belirleyici nitelikte bazı örneklerdir. Türk Patent Kılavuzu, s. 10.

⁷² Geciktirmeksizin ifadesi, sınai mülkiyet hakları açısından hak kayıplarının yaşanmaması ve başvuru sürecinde yapılması gereken işlemlerin aksamaması açısından önem kazanmaktadır. Örneğin buluş konusunda bir makale yayınlanması. Bildirimin geciktirmeksizin yapıpı yapılmadığı değerlendirilirken somut olayın özellikleri, gecikmede haklı nedenin bulunup bulunmadığı dikkate alınmalıdır. Ayrıca çalışan ve işveren arasındaki sadakat yükümlülüğünün niteliği de belirleyici olmaktadır. Canbolat, s. 196.

⁷³ Uzunallı, s. 174; Erdoğan, s. 225 vd.

⁷⁴ Çalışan Buluşları Yönetmeliği, m. 31/2 maddeleri kapsamında "*Hak sahipliği talebine ilişkin karar tarihinden itibaren buluş üzerindeki tüm haklar yükseköğretim kurumuna geçmiş olur.*" Diğer bir deyişle diğer hizmet buluşlarının aksine kısmi hak sahipliği yükseköğretim kurumu buluşlarında yoktur.

yükseköğretim kurumunun anlaşmaları halinde karar tarihinden itibaren en geç altı ay içinde) patent başvurusunda bulunmak zorundadır. Aksi halde buluş, serbest buluş niteliği kazanır. Yükseköğretim kurumunun hak sahipliği talebine ilişkin kararı kurucu yenilik doğuran hakkın kullanılması niteliğindedir.⁷⁵

Yükseköğretim kurumunun hak sahipliği talebine karşı buluşu yapan, buluşunun serbest buluş olduğunu iki ay içinde ileri sürerek itiraz edebilir. Yapılan itiraz, yükseköğretim kurumu tarafından yazılı gerekçeler de belirtilerek karara bağlanır. Aksi takdirde buluş, serbest buluş niteliği kazanır.⁷⁶ Yükseköğretim kurumu başvurudan veya patent hakkından vazgeçmek isterse veya buluş, patent başvurusu yapıldıktan sonra serbest buluş niteliği kazanırsa, yükseköğretim kurumu öncelikle buluşu yapana başvuru veya patent hakkını devralmasını teklif eder. Buluşu yapanın teklifi kabul etmesi durumunda haklar devredilir. Bu durumda yükseköğretim kurumu, buluşu yapana patent alınması ve korunması için gerekli olan belgeleri verir.

Yükseköğretim kurumu, başvuru veya patent hakkını buluşu yapana devretmesi durumunda inhisari olmayan kullanım hakkını uygun bir bedel karşılığında saklı tutabilir. (SMK 121/6. md) Buluşu yapan, bu konuda kendisine yapılan bildirim tarihinden itibaren bir ay içinde cevap vermezse veya teklifi kabul etmemesi durumunda patent başvurusu veya patent üzerindeki tasarruf yetkisi yükseköğretim kurumuna ait olur. Yükseköğretim kurumu, kusuru nedeniyle başvuru işlemlerinin veya patent hakkının sona ermesine sebep olursa buluşu yapanın uğradığı zararı tazmin etmekle yükümlüdür.⁷⁷

Buluştan elde edilen gelirin yükseköğretim kurumu ve buluşu yapan arasındaki paylaşımı konusunda buluşu yapana gelirin en az üçte biri verilecek şekilde belirleme yapılır. Buluştan elde edilen gelirin yükseköğretim kurumu hissesi ilgili yükseköğretim kurumu bütçesine özgelir olarak kaydedilir ve başta bilimsel araştırmalar olmak üzere yükseköğretim kurumunun ihtiyaçlarının karşılanması için kullanılır. Öğretim elemanının, üniversitenin hak sahipliği talebinde bulunduğu buluşunu, eğitim ve araştırma faaliyetinde çalışma aracı olarak kullanması konusunda bir hakka Kanunda yer verilmediği için ancak üniversitenin izin vermesi halinde öğretim elemanının buluşunu kullanması mümkün olabilecektir.⁷⁸

⁷⁵ Suluk, Çalışan Buluşları, s. 326.

⁷⁶ Uzunallı, s. 178; Serkan Özkan, “Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlar”, *Çalışma İlişkilerinde Fikri Mülkiyet Hakları Uluslararası Sempozyumu – Bildiriler*, Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 2019, s. 147-150.

⁷⁷ Özkan, s. 149.

⁷⁸ Uzunallı, s. 181.

Buluşçu tarafından patent başvurusu yapılmışsa yükseköğretim kurumuna başvuru yapıldığına dair bildirim bir ay içinde yapılır.⁷⁹ Bildirim yükseköğretim kurumu tarafından incelenir ve hak sahipliğine karar verilmesi durumunda, yükseköğretim kurumu ilgili başvurunun kendi başvurusu olarak işlem görmesini, hak sahipliği kararı ile birlikte Türk Patent Marka Kurumu'na başvurur.

Yükseköğretim kurumunda görev yapan öğretim elemanı, öğrenci ya da stajyerlerin, diğer kamu kurum veya kuruluşları veya özel kuruluşlarla bir sözleşme çerçevesinde yaptıkları çalışmalar sonucunda geliştirdikleri buluşlar üzerindeki hak sahipliğinin belirlenmesinde SMK'nın 121/9. maddesi kapsamında diğer kanunlardaki hükümler saklı kalmak kaydıyla, sözleşme hükümleri uygulanır. Ancak bu buluşlar, yükseköğretim kurumu bünyesinde, yükseköğretim kurumunda edinilmiş deneyim ve çalışmalara dayanarak veya yükseköğretim kurumunun araç ve gereçleri kullanılarak yapılan bilimsel çalışmalar, araştırma, geliştirme faaliyetleri çerçevesinde geliştirilirse yükseköğretim kurumu buluş üzerinde hak iddia edebilecektir. Bir kamu kurumu ya da özel kuruluş ile işbirliği içerisinde yürütülen projeler kapsamında bir hakkın ortaya çıkması durumunda proje sözleşmesinde yapılan düzenleme çerçevesinde hak sahibi olan taraflara bildirim yapılması uygun olacaktır. Örneğin sözleşmeye göre hak sahibi kamu kurumu olacak ise bildirim kamu kurumuna yapılmalıdır.⁸⁰

Buluşun farklı yükseköğretim kurumlarından öğretim elemanları ve öğrenciler tarafından gerçekleştirilmesi veya farklı yükseköğretim kurumu imkanları kullanılarak ortaya çıkması durumunda, buluşu ortaya çıkaranların ayrı ayrı kendi kurumlarına veya kendi kurumları ile birlikte imkânları kullanılan yükseköğretim kurumuna bildirim yapmaları gerekmektedir.⁸¹

Buluşu yapanın, buluşun ortaya çıktığı anda mensubu olduğu yükseköğretim kurumuna bildirim yapması kuraldır. Buluşu yapan, buluşun ortaya çıktığı anda görev yapmakta olduğu yükseköğretim kurumuna bildirimde bulunur. İmkanlarının kullanıldığı durumlar hariç olmak üzere, sonrasında geçiş yaptığı yükseköğretim kurumu hak sahipliği talebinde bulunamayacaktır.⁸²

Üniversitelerin ortak yürüttükleri projelerde buluşu ortaya çıkaran her öğretim görevlisi kendi üniversitesine bildirimde bulunmalıdır. Bu durumda her iki

⁷⁹ Uzunallı, s. 177.

⁸⁰ Salih Polater, *Yükseköğretim Kurumlarında Meydana Getirilen Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları ve Hak Sahipliği*, Adalet Yayınevi, 2019, s. 64 vd.; Dıvarcı, s. 151; Çalışan Buluşlarına, Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlara ve Kamu Destekli Projelerde Ortaya Çıkan Buluşlara Dair Yönetmelik 28/3. maddesi.

⁸¹ Yönetmelik 29/4-5. maddesi; Özkan, s. 147.

⁸² Yönetmelik 29/5. maddesi; Türk Patent Kılavuzu, s. 6.

üniversite kendi süreçleri kapsamında hak sahipliği konusunu karara bağlamakla yükümlü olup, her iki üniversitenin de hak sahipliği talep etmesi durumunda, üniversiteler buluşçuların payları oranlarında buluş üzerinde hak sahibi olacaktır. Her iki üniversitenin de hak sahipliği talep etmeyerek buluşu serbest buluş olarak bıraktığı hallerde, buluş üzerindeki tüm tasarruf yetkisi buluşçu akademisyenlere ait olacaktır.⁸³

Bildirim üzerine yükseköğretim kurumlarının hak sahipliği kararlarını eş zamanlı olarak verememe ihtimali ya da akademik yayın, konferans sunumu gibi nedenlerle süre kısıtlamaları bulunması gibi haller oluşabileceği için yükseköğretim kurumları arasında imzalanacak bir sözleşme ile hak sahipliği kararı ilk veren yükseköğretim kurumunun başvuruyu yapabileceği, diğer yükseköğretim kurumuna ise hak sahipliği kararı alması sonrası, belirlenen oranlarda hak sahipliği devrinin yapılabileceği, ayrıca işlemlerin takibi, ortak temsilci, ücretlerin ödenmesi gibi konuların da sözleşmede belirlenebileceği uygulayıcı kurum tarafından ifade edilmektedir. Uyuşmazlığın engellenmesi için buluşu yapanın başka kurumlarla ilişkisi bulunup bulunmadığı hususu buluş bildirim formunda belirtilebilecektir.⁸⁴

Buluş üzerinde birden çok yükseköğretim kurumunun, kamu ya da özel kuruluşunun hak sahipliği talep hakkı olduğu durumlarda, hak sahipliği talep hakkı olan bu kurumlardan herhangi birine bildirim yapılmaması durumunda sorumluluk bildirim yükümlülüğüne aykırı davranan buluş sahibine aittir. Ancak yaşanacak olumsuzlukların önlenmesi için yükseköğretim kurumları, kamu kurumları ya da özel kuruluşlar, Buluş Bildirim Formu ya da Fikri Ürün Bildirim Formu sistemi ile buluşta katkısı olan ve hak sahipliği talep hakkı olan gerçek ve tüzel kişilere ait bilgilerin toplanması yoluyla diğer hak sahipliği talep hakkı bulunan gerçek ya da tüzel kişilere bildirim yapılmasını sağlayabilecektir.

Ancak hak sahipliği talep hakkı bulunan diğer kurum/kuruluşlardan habersiz olarak bir patent başvurusu gerçekleştirilmiş ise hak sahipliği talep hakkı bulunan kurum/kuruluşlar, başvuru sahibi kurum ile iletişime geçerek, başvuru/buluş sahibi değişiklik taleplerini ileterek ılımlı bir yöntem izleyebilirler. İzlenen bu yöntemin sonucunun olumlu olmaması halinde, hukuki yollara başvuru olarak hak sahipliği talebinde bulunulabilecektir.⁸⁵

⁸³ Yönetmelik 29/4. maddesi; Türk Patent Kılavuzu, s. 5.

⁸⁴ Türk Patent Kılavuzu, s. 10.

⁸⁵ Türk Patent Kılavuzu, s. 16; Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin katkı payının araştırılması konusunda vermiş olduğu E. 2015/14065 K. 2017/2349 sayılı ve 24.4.2017 tarihli ilamında "*551 Sayılı KHK'nın 18. maddesi uyarınca işçi, hizmet buluşu yaptığıında bu buluşu yazılı olarak ve gecikmeksizin işverene bildirim yükümlülüğü altında bulunmakla birlikte, şayet buluşta diğer çalışanların katkıları var ise söz konusu katkı payının da belirtilmesi gerekmektedir. Uyuşmazlık konusu patente buluş sahibi olarak dava dışı ... belirtilmiştir. Aksi*

SMK'nın 121. maddesinde yer alan yükseköğretim kurumlarında yapılan bilimsel çalışmalar veya araştırmalar sonucunda gerçekleştirilen buluşlara, özel kanun hükümleri ile 121. maddede yer alan düzenlemeler saklı kalmak kaydıyla, çalışanların buluşlarına ilişkin hükümlerin uygulanacağı düzenlenmiştir. SMK'nın 114/6. maddesi kapsamında yükseköğretim kurumlarında yapılan yükseköğretim kurumlarındaki öğretim elemanları, stajyerler ve öğrenciler gibi buluş sahiplerinin de çalışanlar gibi gizlilik yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu gizlilik yükümlülüğü yükseköğretim kurumunun serbest buluş kararı veya hak sahipliği kararı sonrası patent başvurusu yapılana kadar devam eder.

Gizlilik yükümlülüğü kapsamında buluşun akademik yayın, konferanslarda sunulması gibi akademik çalışmalarda kullanılması için de yükseköğretim kurumunun serbest buluş veya hak sahipliği kararlarının beklenmesi gerekmektedir. Ayrıca, Çalışan Buluşlarına, Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlar ve Kamu Destekli Projelerde Ortaya Çıkan Buluşlara Dair Yönetmeliğin 29/9. maddesi kapsamında buluşu yapanın aynı maddede düzenlenen bildirim yükümlülüğünü yerine getirmemesi durumunda yükseköğretim kurumu aleyhine doğan zararlardan sorumlu olacağı düzenlenmiştir. Bu çerçevede geciktirmeksizin bildirim yapma yükümlülüğünün usulüne uygun yerine getirilmemesi ya da süresi içerisinde bildirim yapılmayarak, yayın yapılması durumunda gizlilik yükümlülüğünün ihlal edilmiş olacağı kabul edilmektedir.⁸⁶

Anılan Yönetmeliğin 29/7-8. maddeleri kapsamında yükseköğretim kurumuna yapılan eksik buluş bildirimlerinde bu eksikliklerin bildirim yapıldığı tarihten itibaren iki ay içerisinde buluş sahiplerine bildirilmesi, buluş sahibinin ise eksiklikleri bildirim kendisine ulaştığı tarihten itibaren bir ay içerisinde tamamlaması gerekmektedir. Eksikliklerin süresi içinde giderilmemesi durumunda buluş bildirimi yapılmamış sayılır ve buluş bildiriminin tekrar yapılması gerekir.

Buluş bildirimindeki eksikliklerin zamanında tamamlanması durumunda yükseköğretim kurumunun hak sahipliğine ilişkin dört aylık karar verme süresi, buluş bildiriminin ilk yapıldığı tarih itibarıyla başlamaktadır. Bu durumda, yükseköğretim kurumu hak sahipliği kararını, buluş bildiriminin yapıldığı ilk tarihten itibaren dört ay içinde vermekle yükümlüdür. Hak sahipliğine karar

kamıtlanmadığı sürece buluşun adı geçen kişiye ait olduğunun kabulü gerekir. Ancak az öncede belirtildiği üzere davaya konu patentin hizmet buluşu olduğu ve davacının da patente konu buluşla ilgili projenin başkanı olduğu ve buluşta çalışanların da katkısının olduğu bilirkişi raporlarında açıklandığına göre, bu durumda buluşta davacının katkı payının 551 Sayılı KHK'nın 18/3 maddesi kapsamında bulunup bulunmadığının tartışılması gerekirken yazılı gerekçeyle davanın reddine karar verilmesi doğru olmamış, kararın bu sebeple bozulması gerekmiştir." şeklinde karar verilmiştir. <<https://lib.kazanci.com.tr/>> Erişim Tarihi 12 Aralık 2021.

⁸⁶ Türk Patent Kılavuzu, s. 6; Uzunallı, s. 179.

verilmesi halinde, kararın verildiği tarihinden itibaren buluş üzerindeki tüm haklar yükseköğretim kurumuna geçmiş olur. Dört ay içerisinde hak sahipliği kararı verilmemesi durumunda, buluş serbest buluş niteliği kazanmaktadır. Yönetmelikle belirlenen bu dört aylık süre hak düşürücü süre niteliğindedir.⁸⁷

Yönetmeliğin 30. maddesi kapsamında buluş sahipleri tarafından yükseköğretim kurumuna buluş bildirimini yapılmaksızın patent başvurusu yapılarak, patent başvuru tarihinden itibaren bir ay içerisinde başvuru yapıldığının yükseköğretim kurumuna bildirilmediği durumlarda, uyuşmazlığın çözülememesi halinde, yükseköğretim kurumu patent başvurusu veya patent sahibine karşı SMK'nın 110 ve 111. maddeleri kapsamında hak sahipliği ve gasp davası açabilir, ayrıca Yönetmeliğin 29/9. maddesi gereğince de aleyhine doğan zararların tazminini talep edebilir.

Yönetmeliğin 31/2. maddesi uyarınca yükseköğretim kurumu tarafından hak sahipliğine karar verilmesi durumunda karar tarihinden itibaren buluş üzerindeki tüm haklar yükseköğretim kurumuna geçer.

Yükseköğretim kurumu mensuplarının, diğer kamu kurum ve kuruluşları veya özel kuruluşlarla belirli bir sözleşme kapsamında gerçekleştirdikleri Ar-Ge çalışmaları sonucunda bir buluş ortaya çıkması durumunda taraflar arasında düzenlenecek sözleşme hükümlerinin uygulanacağı SMK'nın 121/9. maddede düzenlenmiştir. Sözleşmelerde, hak sahipliğinin bir tarafa bırakılması sağlanabileceği gibi müşterek hak sahipliği de düzenlenebilir. Hakların bir tarafa bırakıldığı durumlarda bildirim hakların bırakıldığı tarafa; müşterek hak sahipliği öngörülen durumlarda ise bildirim sözleşmenin tüm taraflara yapılması gerekecektir.

Yükseköğretim kurumları ile özel kuruluş işverenlerin ortak yürüttüğü Ar-Ge projelerinde yükseköğretim kurumlarının hak sahipliği talep ettikleri buluşlar için SMK'nın 121/3. ve Yönetmeliğin 32/1. maddeleri kapsamında, başvuru yapma zorunlulukları bulunmakla beraber işveren özel kuruluşun hak sahipliği talep ettiği buluşlar için, SMK'nın 116/2. maddesinde⁸⁸ düzenlenen hallerden en az bir tanesinin gerçekleşmesi koşulu ile başvuru yükümlülüğü ortadan kalkmaktadır. Zira

⁸⁷ Türk Patent Kılavuzu, s. 7; Suluk, 2020, s. 324.

⁸⁸ SMK 116/2: (2) İşverenin hizmet buluşu için Kuruma ilk başvuru yükümlülüğü;

- a) Hizmet buluşunun serbest buluş niteliği kazanması,
- b) Çalışanın, buluşu için başvuru yapılmamasına rıza göstermesi,
- c) İşletme sırlarının korunmasının başvuru yapmamayı gerektirmesi, hâllerinden en az birinin gerçekleşmesiyle ortadan kalkar.

SMK'nın 121/5. maddesi kapsamında, SMK'nın 116. maddesi yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlar hakkında uygulanmamaktadır.

Yükseköğretim kurumları ile özel kuruluşların ortak Ar-Ge çalışmaları kapsamında ortaya çıkan bir buluş için özel kuruluş işverenin SMK'nın 116/2. maddesindeki hallerden birinin gerçekleşmesi neticesinde başvuru yapmak istememesi üzerine, SMK'nın 121/3. ve Yönetmeliğin 32/1. maddeleri kapsamında buluş serbest buluş niteliği kazanacağından, yükseköğretim kurumunun hak sahipliğini kaybetmesi ile sonuçlanabilecektir. Bu gibi olumsuz durumların oluşmaması için, yükseköğretim kurumlarının özel kuruluşlar ile ortak Ar-Ge çalışmaları sonucunda ortaya çıkan buluşlar üzerinde müşterek hak sahipliğine karar verilmişse, SMK'nın 121/9. ve Yönetmeliğin 28/3. maddeleri kapsamında imzalanacak olan proje sözleşmelerinde, özel kuruluşun SMK'nın 116/1. maddesi kapsamında başvuru yapmak istememesi durumuna ilişkin şartların her iki tarafın mutabakatı ile düzenlenmesi uygun olacaktır.⁸⁹

B. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Kapsamındaki Hakların Hukuki Durumu

Eser sahipliği kavramı FSEK'in 8. maddesinde düzenlenmiştir. Bu düzenleme "...Bir eserin sahibi, onu meydana getirendir." şeklindedir. Bu kural Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunun temel ilkelerindedir. Ancak FSEK'in "*Hakların kullanılması*" başlıklı 18. maddesinde mali hakları kullanma yetkisinin münhasıran eser sahibine ait olduğu düzenlenmiştir. Ancak tarafların aralarındaki özel sözleşmeden veya işin mahiyetinden aksi anlaşılmadıkça; memur, hizmetli ve işçilerin işlerini görürken⁹⁰ meydana getirdikleri eserler üzerindeki hakların bunları çalıştıran veya tayin edenlerce kullanılacağı düzenlenmiştir.

FSEK 18. maddesinin uygulanabilme şartları;

1. Eserin memur, hizmetli veya işçi tarafından meydana getirilmesi,
2. Eserin işin görülmesi sırasında meydana getirilmiş olması ve
3. Sözleşme veya işin mahiyetinden aksinin anlaşılmaması şeklindedir.

⁸⁹ Türk Patent Kılavuzu, s. 13.

⁹⁰ Yargıtay kararlarında bir dergide çalışan karikatürist ve gülmece yazarlarının yarattıkları eserler, bir tercümanın tercüme bürosunda çalışırken yaptığı tercüme üzerindeki mali hakların işverene ait olduğu ifade edilmiştir. (Yargıtay 11. HD 14.10.1993, E. 1992/4962, K. 1993/6493; Y. 11. HD 16.03.1995, E. 1994/7649, K. 1995/1971.) Cahit Suluk / Ali Orhan *Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku*, 2005, Arıkan, s. 306vd; Özge Yıldız, "Çalışanların Meydana Getirdiği Eserler", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, LXXII (2), s. 497-540, 2014, s. 516.

FSEK'in 56. maddesinde, mali hak sahibinin başkalarına da aynı ruhsatı vermesini engellemeyen ruhsatın basit, yalnız bir kimseye mahsus ruhsatın ise tam ruhsat olduğu düzenlenmiştir. Ruhsatın bir kanun hükmünden doğması, eser üzerindeki mali hakları kullanma yetkisinin kanun hükmü gereğince hak sahibi kişi olarak gösterilen kişiye ait olması ise kanuni ruhsat olarak ifade edilir.⁹¹ FSEK'in 18/2. maddesi ile çalıştıranlara tanınan hakkın hukuki niteliği itibariyle, çalışanlar tarafından meydana getirilen eserler üzerindeki mali haklara ilişkin tam kanuni ruhsat tanınmaktadır.⁹²

Eseri meydana getiren çalışanın, yaratma ilkesi ve işçi lehine yorum ilkesi kapsamında eser üzerindeki mali hakların sahibi olduğunu, bu hakları kullanma yetkisinin ise kanun gereği işverene tanındığını kabul etmek doğru bir yaklaşım olacaktır.⁹³ Ancak sözleşmenin tarafları işçinin meydana getirdiği eser üzerindeki mali hakları bizzat kendisinin kullanabileceğini düzenleyebilirler.⁹⁴

⁹¹ Ünal Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, 5. Baskı, Vedat, 2012, s. 23.; Erel, s. 308; Yıldız, s. 516.

⁹² Tekinalp, s. 234; Erel, s. 303; Saibe Oktay Özdemir, "Fikri Nitelikteki Sınai Değerler Üzerindeki Haklar ile Bunlara İlişkin Verilen Lisansın Hukuki Niteliği", *Prof. Dr. Ergun ÖZSUNAY'a Armağan*, Vedat, 571-598, 2004, s. 585; Aydınçık, s. 46 vd.

⁹³ Yargıtay 11. Hukuk Dairesi 04.06.2001 tarihli ve E. 2001/2687, K. 2001/5080 sayılı kararında "...5846 sayılı *Fikir ve Sanat Eserleri Kanununun 8/2. maddesine göre, aralarındaki sözleşmeden aksi anlaşılmadıkça, menur, hizmetli ve işçilerin işlerini görürken meydana getirdikleri eserlerin mali hak sahipleri bunları çalıştıran veya tayin edenlerdir. Bu hükme dayanılarak davacı şirket lehine mali haklarına tecavüz olduğundan bahisle maddi tazminata karar verilmiş ise de, davacı şirket anılan maddede açık bir şekilde belirtildiği üzere davaya konu eserin mali hak sahibi olup, eserin manevi haklarının sahibi değildir. Anılan kanunda mali ve manevi haklar ayrı ayrı düzenlenmiş olup, manevi haklar tadadi olarak gösterilmiştir. Sayılan bu haklardan dolayı manevi tazminat isteme hakkı da manevi hak sahibine aittir...."* açıklamalarına yer vermiştir. 20.03.2009 tarihli ve 2007/15050, K. 2009/3326 E. sayılı bir kararında Yargıtay 11. H. D. Anılan kararda Yargıtay, öğretim üyesi davacının vermiş olduğu dersi alan öğrencileri için yaptığı sınavlarda kullanmak üzere meydana getirdiği eser vasfındaki soruları, izinsiz biçimde eser sahibi ismine yer vermeksizin koyarak çoğaltıp yayan davalı yayınevine karşı açtığı davada, davacı üniversite öğretim elemanının, 5846 sayılı FSEK 18. madde uyarınca görevi gereği meydana getirdiği eser niteliğindeki sorular üzerinde mali hak sahibi olduğunu, üniversitenin FSEK 18. maddesi kapsamında sadece mali hakları kullanma yetkisine sahip olması nedeniyle, ihlal halinde eser sahibi sıfatıyla, tecavüz eden aleyhine öğretim elemanının dava açma hakkı olduğuna karar vermiştir. Bu karar doktrin tarafından öğretim elemanının meydana getirdiği eserlerin hizmetle ilgili eser olarak kabulünün mümkün olmadığı, öğretim elemanlarının üniversitedeki görevleri nedeniyle gerçekleştirdikleri bilimsel eserlerin, mesai saatleri içerisinde ve üniversite araçları kullanılarak gerçekleştirilmiş olsa dahi serbest eser niteliğinde olduğu ifade edilerek eleştirilmiştir. Üniversite öğretim elemanının bilimsel eserlerini yayınlayıp yayınlamama konusunda tamamen özgür olduğu belirtilmektedir. Levent Yavuz / Türkay Alıcı / Fethi Merdivan, *Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Yorumu*, Seçkin, C. 1, 2013, s. 292 vd.; Uzunallı, s. 180; Yıldız, s. 503; Tekinalp, s. 180 vd; Erel, s. 157 vd ; Kılıçoğlu, *Sınai Haklar*, s. 190 vd.; Suluk, 2020, s. 325, dn 93.

⁹⁴ Erel, s. 193; Suluk /Orhan, s. 299; Yıldız, s. 519.

Öğretim üyelerinin FSEK kapsamına giren eserleri bakımından, 2547 Sayılı Yükseköğretim Kanunu'un 42/c maddesinde yer alan “*Her öğretim elemanı, bilimsel araştırmalarının, yayınlarının ve verdiği dersleriyle yönettiği seminerlerin ve uygulamaların listesini, yurt içinde ve dışında yapılan bilimsel kongrelerdeki tebliğlerin birer örneğini, bağlı bulunduğu birim yöneticisinin aracılığıyla rektörlüğe sunmak zorundadır. Yayımlanmayan eserlerin daktilo ile yazılmış birer kopyası verilir. 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanununun eser sahibine tanıdığı haklar saklıdır.*” düzenlemesi saklıdır.

Yükseköğretim kurumu öğretim elemanlarının bilimsel araştırma özgürlüğü kapsamında, yükseköğretim kurumunun herhangi bir talimatı olmaksızın meydana getirdikleri bilimsel eserler FSEK'in 18. maddesi çerçevesinde değerlendirilmemelidir. Bu eserler üzerindeki mali haklar yükseköğretim kurumu tarafından değil, üniversite öğretim elemanı tarafından kullanılmalıdır.⁹⁵ Eser, öğretim elemanı tarafından işin görülmesi sırasında meydana getirilmiş olsa dahi işin mahiyetinden aksinin anlaşılabilirdiği durumlarda (hazırladığı makale ya da sempozyumdaki sunum ve açıklamaları gibi) FSEK'in 18. madde hükmünün uygulanmayacağı kabul edilmektedir.⁹⁶

VI. KAMU DESTEKLİ AR-GE PROJELERİNDE FİKRİ HAKLARIN DURUMU

A. Hak Sahipliğinin Belirlenmesi

Kamu destekli proje, Çalışan Buluşlarına, Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlara ve Kamu Destekli Projelerde Ortaya Çıkan Buluşlara Dair Yönetmelik'in 36. maddesinde “*kamu kurum ve kuruluşları tarafından finanse edilen, amacı ve kapsamı projede tanımlanan deneysel çalışmaları, araştırma ve geliştirme ve benzeri faaliyetleri kapsayan hibe, burs veya herhangi bir destek için imzalanan işbirliği anlaşması, protokol veya her türlü sözleşme yoluyla desteklenen gerçek ya da tüzel kişiler tarafından yürütülen faaliyetler*” olarak tanımlanmıştır.

Bu tanıma göre Kamu destekli proje;

- ✓ Kamu kurum ve kuruluşları tarafından finanse edilen,
- ✓ Amacı ve kapsamı projede tanımlanan deneysel çalışmaları, araştırma ve geliştirme ve benzeri faaliyetleri kapsayan
- ✓ Hibe, burs veya herhangi bir destek için imzalanan işbirliği anlaşması, protokol veya her türlü sözleşme yoluyla desteklenen

⁹⁵ Uzunallı, s. 180; Suluk, 2020, s. 325, dn 93.

⁹⁶ Yavuz / Alica / Merdivan, s. 575-576, dn. 13; Yılmaz, s. 519; Gökyayla, s. 211.

gerçek ya da tüzel kişiler tarafından yürütülen faaliyetler olarak tanımlanır.⁹⁷

Kamu destekli projelerde ortaya çıkan buluşlar SMK'nın 122. maddesinde düzenlenmiştir. Proje sahibi ile destek veren kamu kurum veya kuruluşu arasındaki fikri hak ilişkisi ilgili maddede düzenlenmiştir. Bu madde kapsamında kamu kurum ve kuruluşları tarafından desteklenen projelerde ortaya çıkan buluşların gecikmeksizin destek sağlayan kamu kurumuna bildirilmesi zorunludur. Bu bildirim yapıldığı tarihten itibaren bir yıl içinde proje desteğinden faydalanan kişi, buluş konusu üzerinde hak sahipliği talep edip etmediği konusundaki tercihini kamu kurumuna yazılı olarak bildirir. Proje desteğinden faydalanan kişi bu süre içinde hak sahipliği talep etmezse veya hak sahipliğine ilişkin tercihini yazılı olarak yapmazsa destek sağlayan kamu kurumu veya kuruluşu buluş için hak sahipliğini bedelsiz olarak alabilir.⁹⁸

Yönetmeliğin 40. maddesi kapsamında proje desteğinden faydalanan kişinin buluş üzerinde hak sahipliği talep etmesi halinde kamu kurum veya kuruluşu, buluşun kendi ihtiyaçları için kullanımına ilişkin bedelsiz bir lisans hakkına sahip olur. Bu haktan feragat, ancak sözleşmede belirtilmesi şartıyla mümkündür. Bu lisans hakkı, kamu kurumunun ihtiyaçları ile sınırlı olmak üzere buluş konusu ürünün üretilmesini, ürettirilmesini, kullanılmasını veya ithal edilmesini, patent konusu olan bir usulde bu usulün kullanılmasını veya usul ile doğrudan doğruya elde edilen ürünlerin kullanılmasını kapsamaktadır.

SMK'nın 122/4. ve Yönetmeliğin 40/1. maddesi kapsamında proje desteğinden faydalanan tarafın hak sahipliği talep etmesi halinde destek sağlayan kamu kurum ve kuruluşu buluşun doğrudan kendi ihtiyaçları için kullanımına ilişkin bedelsiz bir lisans hakkına sahip olur. Aynı düzenlemeler kapsamında desteği veren kamu kurumu, mevzuatında hüküm varsa ya da izni/talebi varsa müşteri kuruluş hariç diğer kamu kurum veya kuruluşlarının patent konusu buluşu kullanılması için makul şartlarda üçüncü kişilere lisans verilmesini isteyebilecektir. Ancak sözleşme ile kanuni lisans hakkından feragat eden destek veren kamu kurumunun bu feragati, diğer kamu kurum/kuruluşları, üçüncü kişiler lehine uygulanabilecek olan lisans talebini de kapsamaktadır.⁹⁹

Yönetmeliğin 40. maddesinde yer alan bu düzenleme, patent hakkının tekелci niteliğiyle tümüyle çelişen bir düzenleme olduğu, SMK'nın 122. maddesine de

⁹⁷ Polater, s.100.

⁹⁸ SMK 122. madde; Suluk, 2020, s. 344 vd.; Erdoğan, s. 229.

⁹⁹ Suluk, 2020, s. 349.

aykırı olduğu gibi, Ar-Ge süreçlerinde kamu desteği başvurularını da caydırıcı nitelikte olduğu şeklinde eleştirilmektedir.¹⁰⁰

Aşağıda sayılan hallerde kamu kurum veya kuruluşu, patent konusu buluşu kullanma veya kullanılması için makul şartlarda üçüncü kişilere lisans verilmesini isteme hakkına sahip olacaktır:

a) Proje desteğinden faydalanan kişinin SMK'nın 130. maddesi hükmüne göre patent konusu buluşu kullanmaması veya kullanım için girişimde bulunmaması.

b) Proje desteğinden faydalanan kişi veya lisans alan tarafından üretilen patent konusu ürünün, kamu sağlığı veya millî güvenlik nedenleriyle ortaya çıkan ihtiyacı karşılayamaması,

c) Proje desteğinden faydalanan kişi veya lisans alan tarafından üretilen patent konusu ürünün, kamu kurum veya kuruluşunun ihtiyacını karşılayamaması.

SMK'nın 122/4. maddesi kapsamında kamu kurum veya kuruluşunun ihtiyaçları nedeniyle kullanımına ilişkin bedelsiz lisans uygulaması, zorunlu lisansa ilişkin hükümlerin uygulanmasını etkilemez.

Araştırma, geliştirme ve tasarım merkezlerinde ve teknoparklardaki proje bazlı olmayan kamu destekli çalışmalar ve kamu desteğiyle yürütülen ancak bir sözleşmeye bağlı olmayan çalışmalarda geliştirilen buluşlara SMK'nın 122. maddesi uygulanmayacaktır. İlgili kanunlarda fikri haklara ilişkin özel düzenleme bulunmadığından SMK'nın 113. maddesi ve devamında yer alan çalışan buluşlarına ilişkin hükümler uygulama alanı bulur. Proje bazlı olmayan kamu desteğiyle ortaya çıkan buluşlarda ise tarafların aralarında akdedecekleri sözleşme ile hak sahipli belirlenecektir.¹⁰¹

SMK'nın 122/4. maddesinde düzenlenen lisans hakkının hukuki niteliği kanuni lisanstır, bu nedenle bu hakkın doğumu için destek veren kamu kurumunun talepte bulunması gerekmemektedir, ihtilafların önlenmesi adına proje sahibi destek alanın bilgilendirilmesi yeterli kabul edilmektedir.¹⁰² Destek alan projenin kamu destekli projeden doğan patent hakkını üçüncü kişiye devretmesi durumunda, destek veren kamu kurumu, patent siciline kaydettirmek şartıyla kanuni lisans hakkını bu kişilere karşı da kullanabileceği belirtilmektedir.¹⁰³ Söz konusu lisans

¹⁰⁰ Cahit Suluk, "Çalışan Buluşları 8: Kamu Destekli Projelerde Geliştirilen Buluşlar", 2021, <<https://fikrimulkiyet.com/calisan-buluslari-8-kamu-destekli-projelerde-gelistirilen-buluslar/>> Erişim Tarihi 16 Ekim 2021; Suluk, 2020, s. 349.

¹⁰¹ Suluk, 2020, s. 355 vd.

¹⁰² Suluk, 2020, s. 349.

¹⁰³ Suluk, 2020, s. 347.

hakkının kanundan kaynaklanması ve SMK'nın 122/2. maddesi çerçevesinde patent başvurusunda destek sağlayan kamu kurumunun adının belirtilmesinin kanuni bir yükümlülük olması karşısında, lisans hakkının üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi için patent siciline ayrıca kanuni lisans hakkının kaydedtirilmesine gerek olmadığı düşünülmektedir. SMK'nın 122/2. maddesinde yapılan düzenleme ile yasa koyucu farkındalık yaratılarak bir patent ekosistemi oluşturulmasını amaçlamaktadır.¹⁰⁴

B. Buluş Bildiriminin Yapılması Ve Başvuru Yükümlülüğü

Kamu destekli projelerde ortaya çıkan buluşlar için sadece yükseköğretim kurumunun ya da yükseköğretim kurumları ile gerçek ya da tüzel kişilerin ve sanayi kuruluşlarının birlikte taraf olduğu projelerde ortaya çıkan buluşların hak sahipliği, aksine bir düzenleme olmadıkça sözleşme ile belirlenir. Sözleşme ile sınai haklar taraflardan birine bırakılabileceği gibi müşterek hak sahipliği şeklinde de düzenleme yapılabilecektir. Sözleşme kapsamında hak sahibi olan tarafın proje kapsamında ortaya çıkan buluşları destek sağlayan kamu kurumuna yazılı olarak ve gecikmeksizin bildirmesi, bu bildirimden itibaren bir yıl içerisinde hak sahipliğine ilişkin talebini de ayrıca bildirmesi gerekmektedir.

Yapılan bildirimde buluşun konusu, teknik problem, bu problemin çözümü, buluşun nasıl gerçekleştirilmiş olduğu açıklanmalı ve buluşun daha iyi açıklanması bakımından gerekli diğer bilgi ve belgeler de verilir. Destek sağlayan kamu kurum ve kuruluşunun yapılan bildirimde eksiklik tespit etmesi durumunda bildirim kendisine ulaştığı tarihten itibaren iki ay içinde buluşu yapana eksikliklerin giderilmesi için bildirimde bulunulur. Proje desteğinden faydalanan kişi tespit edilen eksiklikleri, bildirim kendisine ulaştığı tarihten itibaren bir ay içinde gidermelidir. Aksi halde buluş bildirimi usulüne uygun olarak yapılmamış sayılır ve buluş bildirimi yeniden yapılır. Bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesi nedeniyle destek sağlayan kamu kurum ve kuruluşu ve varsa müşteri kurum aleyhine doğan zararlardan kamu desteğinden faydalanan kişi, proje sahibi sorumludur. Yapılacak patent başvurularında destek sağlayan kamu kurum veya kuruluşunun belirtilmesi zorunludur.¹⁰⁵

Proje desteğinden faydalanan kurum ya da kuruluşu bildirimden itibaren bir yıl içinde hak sahipliği talebinde bulunmalıdır. Proje desteğinden faydalanan kişi belirlenen sürede hak sahipliği talebinde bulunmadığını yazılı olarak bildirirse ya da hak sahipliğine ilişkin tercihini yazılı olarak bildirmezse destek sağlayan kamu

¹⁰⁴ Suluk, 2020, s. 347.

¹⁰⁵ Çalışan Buluşlarına, Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlara ve Kamu Destekli Projelerde Ortaya Çıkan Buluşlara Dair Yönetmelik md. 37; Türk Patent Kılavuzu, s. 16; Suluk, 2020, s. 344 vd.

kurum veya kuruluşu buluş için hak sahipliğini bedelsiz olarak alabilir. Proje desteğinden faydalanan kişinin hak sahipliği talep etmesi durumunda, herhangi bir bedel talep edilmez. Hak sahipliği talebinin kamu kurum ve kuruluşuna bildirim tarihinden itibaren dört ay içinde, hak sahibi ile destek sağlayan kamu kurum ve kuruluşunun anlaşması durumunda karar tarihinden itibaren en geç altı ay içinde, buluş için patent başvurusu yapmakla yükümlüdür.

Bu süre içerisinde patent başvurusu yapılmaz ise destek sağlayan kamu kurum ve kuruluşu buluş için hak sahipliğini alabilir ve patent başvurusunda bulunabilir. Yönetmelik ile belirlenen süreden sonra patent başvurusu yapılması halinde destek sağlayan kamu kurum veya kuruluşu buluş için hak sahipliğini alabilir ve patent başvurusunun kendi başvurusu olarak işlem görmesini talep edebilir. Kurum, bildirim tarihi itibarıyla başvuru sahibi değişikliğini sicile kaydeder. Proje desteğinden faydalanan kişi yapılan patent başvurusuna ilişkin tüm bilgi ve belgeleri destek sağlayan kamu kurum ve kuruluşuna verir.¹⁰⁶

Proje desteğinden faydalanan kişi, buluş konusu üzerinde hak sahipliği talep edip etmediği konusundaki tercihini kamu kurum ve kuruluşuna bildirene kadar ya da buluş bildirimini yaptığı tarihten itibaren bir hak sahipliği talebi için öngörülen bir yılın bitimine kadar buluşun tescilini etkileyecek nitelikte açıklamalarda bulunamamalıdır. Kamu kurum ve kuruluşu ile varsa müşteri kurum da bildirim yapılan buluşa ilişkin bilgileri, proje desteğinden faydalanan kişinin haklı menfaatlerinin devamı süresince gizli tutmakla yükümlüdür. Yabancı ülkelerin kurum ve kuruluşlarıyla yapılan işbirliği kapsamında yürütülen ortak projeler sonucunda ortaya çıkan buluşlara ilişkin hak sahipliğinin belirlenmesinde, projeyi yürüten ortakların kendi aralarında yaptıkları sözleşme veya özel düzenlemeler esas alınmalıdır.¹⁰⁷

¹⁰⁶ Çalışan Buluşlarına, Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlara ve Kamu Destekli Projelerde Ortaya Çıkan Buluşlara Dair Yönetmelik md. 38/1, 39; Türk Patent Kılavuzu, s. 17; Doktrinde bir görüş Yönetmeliğinin 39. maddesini “39/2-3 maddeleri SMK’ya aykırı nitelikte olup, uygulanabilir değildir. Zira SMK’da başvuru yükümlülüğünü ihlali, hak sahipliği değişikliğine yol açan bir yaptırıma tabi değildir. Bu sonuç proje sahibinin hak talep etmemesine bağlanmıştır. Kaldı ki Türk Patent, gerek re’sen gerekse talep üzerine hak sahipliği değişikliğine gidemez. Bunun için bir mahkeme kararına ihtiyaç vardır.” şeklinde eleştirmektedir. Suluk, 2020, s. 346. Ancak Yönetmelikte açık şekilde yer alan düzenleme ve desteğin kamu kaynaklarından aktarıldığı hususları dikkate alındığında gerekli özeni göstermeyen proje sahibinin bu tür bir yaptırımla karşılaşmasının hukuken yerinde olduğu değerlendirilmektedir. Zira yasa koyucu, kamu kaynakları ile geliştirilen buluşlardan somut fayda sağlanması ve bu buluşların ekonomiye kazandırılması amacıyla bu tür düzenlemelere yer vermektedir.

¹⁰⁷ Çalışan Buluşlarına, Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlara ve Kamu Destekli Projelerde Ortaya Çıkan Buluşlara Dair Yönetmelik md. 38; Suluk, 2020, s. 348.

SMK'da kamu destekli projeler sonucunda ortaya çıkan buluşların üçüncü kişilere devrine ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu nedenle kamu destekli projeler sonucunda ortaya çıkan buluşların devrine ilişkin destek veren kamu kurumunun var ise özel yasal düzenlemeleri ya da taraflar arasında yapılacak sözleşmede yer alan düzenlemeler esas alınmalıdır.¹⁰⁸

SMK'nın 122/3. maddesi uyarınca kamu destekli proje sonucu ortaya çıkan buluşun kullanımına veya kullanımı için giriştiği çabaya ilişkin düzenli aralıklarla bilgi isteme hakkı bulunmaktadır. İstenen bu bilgilerden ticari ve finansal nitelikte olanlar destek sağlayan kamu kurumu tarafından gizli tutulmalıdır.¹⁰⁹

SONUÇ

Ar-Ge sözleşmeleri, bilimsel ve teknolojik gelişme sağlayan çalışmalar ile insan ve toplumun bilgi dağarcığının artırılması ve bunun sonucu bilimsel ve teknolojik gelişme sağlanması amacını taşıyan, isimsiz ve kendine özgü yapısı olan, tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerdir.

Ar-Ge Sözleşmesi sonucu ortaya çıkması beklenen hak ya da ürünün paylaşım şeklinin sözleşmede açıkça düzenlenmesi gerekir. Sözleşmenin ifası sırasında ve/veya sonucunda ortaya çıkacak hakların paylaşımı konusunda açık düzenleme yapılmamış ise kanuni düzenlemeler esas alınmalıdır.

Ar-Ge projeleri genellikle birden fazla tarafın işbirliği ile yürütüldüğünden, proje sonucu ortaya çıkan ürün/hak birden fazla kişi tarafından ortaya çıkarılmış da olabilir. FSEK kapsamındaki eserlere ilişkin sahipliğin birden fazla kişiden oluşması halinde paylı eser sahipliği ve elbirliği halinde eser sahipliği olarak iki farklı durum doğmaktadır. Araştırma projesi sonucunda ortaya SMK'ya tabi bir hak ortaya çıkmışsa, Kanunun 112. maddesi kapsamında patent başvurusu veya patent birden çok kişiye aitse, hak üzerindeki ortaklık, taraflar arasındaki sözleşmede düzenlenir. Ancak böyle bir sözleşme yoksa TMK'nın paylı mülkiyete ilişkin hükümlerine göre hak sahipliği belirlenir. Ancak sözleşme süreci sonunda uyumsuzluk yaşamamak adına Ar-Ge'yi yürüten tarafların paylaşım modellerini sözleşmede açıkça düzenlemesi yerinde olacaktır. Ar-Ge sonucu ortaya çıkan hakkın paylaşımı konusunda tarafların paylı mülkiyete alternatif olarak ilgili hakkın ortaya çıkarılmasına her bir tarafın yaptığı katkı nispetinde bir paylaşım modelini sözleşmede düzenlemesi de mümkündür.

Ar-Ge sözleşmesi kurulmadan önce tarafların sahip oldukları bilgiler ve bu bilgilere bağlı tüm fikri ve sınai haklar (Background IP), belirli bir anlaşma veya

¹⁰⁸ Türk Patent Kılavuzu, s. 19.

¹⁰⁹ Sülük, 2020, s. 348.

düzenlemeden önce veya bu anlaşmadan bağımsız olarak oluşturulmuş ve var olan fikri hakları ifade eder. Ar-Ge sözleşmelerinde, sözleşme kurulmadan önce tarafların sahip oldukları fikri ve sınai haklar ile know-how'ın ne kadarının tarafların ortak kullanımına açılacağı ve tanınacak kullanım hakkının kapsamı açıkça belirtilmelidir. Ar-Ge sözleşmesi sona erdikten sonra da bu fikri hakların kullanımına izin verilecek ise bunun sözleşmede açıkça düzenlenmesi gerekir. Hatta fikri ve sınai hakların, patentler arası bağımlılık nedeniyle Ar-Ge sözleşmesi sona erdikten sonra da kullanılmasına devam edilmesinin istenmesi halinde, Ar-Ge sözleşmesinden ayrı olarak bir lisans sözleşmesinin yapılması gerekebilecektir.

Sözleşmede yapılacak düzenlemeye göre Ar-Ge faaliyetini yürüten taraf, Ar-Ge sonucu ortaya çıkacak ürünün mülkiyetini müşteri kuruluşa ya da finansal destek sağlayan kurum / kuruluşa devrederek, know-how, patent gibi gayri maddi hakları elinde tutabilecektir. Destek veren kuruluş ya da müşteri kuruluş lehine basit lisans hakkı tesis edileceği de düzenlenebilir. Taraflar arasındaki sözleşmede hakların paylaşımı konusunda açık bir düzenleme yapılmamış ise üniversite ya da kamu destekli projelerde SMK'nın 121. ve 122. maddeleri ile FSEK ve SMK'da yer alan hak sahipliğine ilişkin düzenlemelere göre fikri hakların durumları belirlenmelidir.

KAYNAKÇA

- Altınok Ormancı P, *Sürekli Borç İlişkilerinin Haklı Sebep Feshi*, Vedat, 2011.
- Aral F / Ayranç H, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, 11. Baskı, Yetkin, 2018.
- Ateş S, “6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu’na Genel Bir Bakış”, *Terazi Hukuk Dergisi*, 12 (128), 2017, s. 174-181.
- Ayan M, *Eşya Hukuku Mülkiyet, C. II*, 9. Baskı, Seçkin, 2016.
- Ayiter N, *İhtira Hukuku*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 1968.
- Ayranç H, *Sözleşmelerin Yüklenilmesi (Devri)*, Yetkin, 2003.
- Baş M, *Teknik Bilgi (Know-How) Sözleşmesi*, Yetkin, 2000.
- Canbolat T, *İşçi Buluşları*, Beta, 2007.
- Çataklar E, “Sınai Mülkiyet Kanunu ile Çalışanların Tasarımları ve Buluşları Üzerindeki Hak Sahipliği Sisteminde Yapılan Değişiklikler”, *6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu*, Şehirli Çelik, Feyzan Hayal (Ed.), Ankara, Bankacılık ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 2017, s. 409-466.
- Çörtoğlu S, “Milletlerarası Özel Hukukta Araştırma- Geliştirme Sözleşmeleri”, *Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi*, 9 (3), 2009, s. 95-112.
- Çörtoğlu S, *Teknoloji Transfer Sözleşmelerinden Doğan Kanunlar İhtilafı*, Yetkin, 2013.
- Demircioğlu M, / Balsever S, “Sınai Mülkiyet Kanunu Uyarınca Özel Hukuk İlişkisi İçinde Olan Çalışanların Buluşları”, *Sicil*, (40), 2018, s. 22-31.
- Dıvarcı F, *Ar-Ge Sözleşmeleri*, Yetkin, 2021.
- Doğan G, *Teknoloji Transfer Sözleşmeleri ve Rekabet Hukuku Uygulamaları*, Turhan, 2020.
- EC European IPR Helpdesk: Fact Sheet Commercialising Intellectual Property Licence Agreements, 2015, <<https://www.ipoi.gov.ie/en/commercialise-your-ip/licencing/fact-sheet-commercialising-ip-licence-agreement.pdf>> Erişim Tarihi 12 Aralık 2021.
- EC European Commission Guide to Intellectual Property Rules for FP7 Projects, Version 3. 2007, <https://ec.europa.eu/research/participants/data/ref/fp7/89593/ipr_en.pdf> Erişim Tarihi 11.10.2021.

- EC European IPR Helpdesk Fact Sheet “Commercialising Intellectual Property: knowledge transfer tools”. 2013, <https://www.een-hessen.de/fileadmin/user_upload/Hessen/Seiten/PDF/Knowledge_Transfer.pdf> Erişim Tarihi 14 Temmuz 2021.
- Erbay İ, *Know How Sözleşmesi*, Yetkin, 2002.
- Erdem B, *Patent Hakkının Korunmasına ve Patent Hakkına İlişkin Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk*, Beta, 2002.
- Erdoğan K, *Araştırma Geliştirme Sözleşmesi*, Adalet, 2022.
- Evrensel A, *Telif Hakkı Sözleşmesi ve Hakların Devri*, 2. Baskı, Seçkin, 2021.
- Hatemi H, / Gökyayla E, *Borçlar Hukuku Genel Bölüm*, 4. Baskı, 2017.
- Havutçu A, “İfa Engelleri ve İfa Engellerine Bağlanan Hukuki Sonuçlar”, Prof. Dr. Cevdet Yavuz’a Armağan, 2. Baskı, *Legal*, 2012, s. 317-338.
- Kılıçoğlu A, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 23. Baskı, Turhan, 2019.
- Kılıçoğlu A, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, Turhan, 2019.
- Kılıçoğlu A, *Smal Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar*, Turhan, 2019.
- Koçak H, “Türk Patent Hukuku Açısından Çalışan Buluşlarında Hak Sahipliği ve Çalışanın Bedel Hakkı”, *Hacettepe HFD*, 9 (2), 2019, s. 489 – 532.
- OECD Frascati Manual, Guidelines for Collecting and Reporting Data on Research and Experimental Development, 2015, <<https://www.oecd-ilibrary.org/docserver/9789264239012-en.pdf?expires=1626158334&id=id&accname=guest&checksum=8CCC67D2A3D09E1ABA9DB682F324A011>> Erişim Tarihi 05 Temmuz 2021.
- Oktay Özdemir S, *Smal Haklara İlişkin Lisans Sözleşmeleri ve Rekabet Hukuku Düzenlemelerinin Lisans Sözleşmelerine Uygulanması*, Beta, 2002.
- Oktay S, “İsimsiz Sözleşmelerin Geçerliliği, Yorumu ve Boşlukların Tamamlanması”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 55 (1-2), 1995-1996, s. 263-296.
- Ongan B, *Smal Haklara İlişkin Lisans Sözleşmelerinde Tarafların Hukuki Durumu*, Seçkin, 2007.
- Ortan N, *İşçi Buluşları Hukuku*, Dokuz Eylül, 1987.
- Öğüt T, *Know-How Sözleşmeleri*, 2. Baskı, Filiz, 2018.

Özdemir Oktay S, “Fikri Nitelikteki Sınai Değerler Üzerindeki Haklar ile Bunlara İlişkin Verilen Lisansın Hukuki Niteliği”, *Prof. Dr. Ergun ÖZSUNAY’a Armağan*, Vedat, 2004, s. 571-598.

Özel Ç, *Marka Lisansı Sözleşmesi*, 2. Baskı, Seçkin, 2015.

Özkan S, “Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlar”, *Çalışma İlişkilerinde Fikri Mülkiyet Hakları Uluslararası Sempozyumu – Bildiriler*, Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 2019, s. 147-150.

Özsoy H, *Türk Hukukunda Patent Lisans Sözleşmesi*, Turhan, 2011.

Pila J, “Sewing the Fly Buttons on the Statute y: Employee Inventions and the Employment Context” *Oxford Journal of Legal Studies*, 32,(2), 2012, <<https://www.jstor.org/stable/pdf/41682779.pdf>> Erişim Tarihi 16 Mart 2022, s. 265-295.

Polater S, *Yükseköğretim Kurumlarında Meydana Getirilen Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları ve Hak Sahipliği*, Adalet, 2019.

Rekabet Kurumu, Terimler Listesi.

<<https://www.rekabet.gov.tr/tr/Sayfa/Yayinlar/rekabet-terimleri-sozlugu/terimler-listesi?icerik=6534b944-cf24-4c71-aaeb-0d3ea1da9655>> Erişim Tarihi 04 Temmuz 2021.

Suluk C, “Çalışan Buluşları 8: Kamu Destekli Projelerde Geliştirilen Buluşlar” <https://fikrimulkiyet.com/calisan-buluslari-8-kamu-destekli-projelerde-gelistirilen-buluslar/> Erişim Tarihi 16.10.2021, 2021.

Suluk C, / Orhan A, *Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku*, Arıkan, 2005.

Suluk C, *Çalışan Buluşları Hukuku*, 2. Baskı, Seçkin, 2020.

Suluk C./ Karasu R, / Nal T, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, Seçkin, 2018.

Tekinalp Ü, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, 5. Baskı, Vedat, 2012.

The University of Queensland Fact Sheet Intellectual Property Rights, Australia, 2021, <<https://staff.uq.edu.au/files/33574/legal-services-fact-sheet-ip-basics.pdf>> Erişim Tarihi 16 Ekim 2021.

Türk Patent ve Marka Kurumu Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlar Uygulama Kılavuzu, 2020, <<https://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/resources/temp/31C9519C-F2D1-4150-9D36-BC78F0B2FA6E.pdf>> Erişim Tarihi 11 Eylül 2021.

Tüysüz M, *Fikri Haklar Üzerindeki Sözleşmeler*, Yetkin, 2007.

- Uzunallı S, “Üniversite Öğretim Elemanlarının Buluşları Üzerinde Patent Hakkı”, *Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi*, (1), 2015, s. 176-177.
- WIPO World Intellectual Property Organization, “IP Related Technology Transfer Contracts Topic 5”, WIPO - Heptech Workshop, Bulgaria, 2012, <https://indico.cern.ch/event/182857/contributions/1450732/attachments/248402/347466/Contracts_CERNppt1.pdf> Erişim Tarihi 12 Aralık 2021.
- WIPO World Intellectual Property Organization, Committee on Development and Intellectual Property (CDIP), CDIP/17/INF/3, “Models of Intellectual Property Institutions”, 2016, <https://www.wipo.int/edocs/mdocs/mdocs/en/cdip_17/cdip_17_inf_3.pdf> Erişim Tarihi 12 Aralık 2021.
- WIPO World Intellectual Property Organization, Management Of Academic Intellectual Property And Early Stage Innovation In Countries In Transition, Version One, Prepared by the Division for Certain Countries in Europe and Asia, Geneva, 2010, <<https://tind.wipo.int/record/28960>> Erişim Tarihi 12 Aralık 2021.
- WIPO World Intellectual Property Organization, Successful Technology Licensing, WIPO Publication No. 903E, Geneva, 2015, <https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/licensing/903/wipo_pub_903.pdf> Erişim Tarihi 14 Temmuz 2021.
- Yavuz C, *Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler)*, 11. Baskı, Beta, 2012.
- Yıldız Ö, “Çalışanların Meydana Getirdiği Eserler”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, LXXII (2), 2014, s. 497-540.