

T.C.
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

ÖZEL HUKUK İLİŞKİSİNE DAYALI OLARAK
ÇALIŞANLARIN BULUŞLARI

MEHMET AKİF ÖZSOY

2501160664

TEZ DANIŞMANI
PROF. DR. ARSLAN KAYA

İSTANBUL 2019



T.C.
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



YÜKSEK LİSANS
TEZ ONAYI

ÖĞRENCİNİN;

Adı ve Soyadı : MEHMET AKİF ÖZSOY Numarası : 2501160664
Anabilim Dalı / Anasat Dalı / Programı : ÖZEL HUKUK Danışmanı : PROF. DR. ARSLAN KAYA
Tez Savunma Tarihi : 10.09.2019 Saati : 14.00
Tez Başlığı : ÖZEL HUKUK İLİŞKİSİNE DAYALI OLARAK ÇALIŞANLARIN BULUŞLARI

TEZ SAVUNMA SINAVI, İÜ Lisansüstü Eğitim-Öğretim Yönetmeliği'nin 36. Maddesi uyarınca yapılmış, Sorulan sorulara alınan cevaplar sonunda adayın tezinin **KABULÜNE** OYBİRLİĞİ / ~~OYÇOKLUĞUYLA~~ karar verilmiştir.

JÜRİ ÜYESİ	İMZA	KANAATİ (KABUL / RED / DÜZELTME)
1-PROF. DR. ARSLAN KAYA		Kabul
2-PROF. DR. ALİ NECİP ORTAN		Kabul
3-DR. ÖĞR. ÜYESİ M. HALİL ÇONKAR		Kabul

YEDEK JÜRİ ÜYESİ	İMZA	KANAATİ (KABUL / RED / DÜZELTME)
1-DOÇ. DR. ALİ PASLI		
2-DOÇ. DR. FÜLÜRYA YUSUFOĞLU BİLGİN		

ÖZ

Özel Hukuk İlişkisine Dayalı Olarak Çalışanların Buluşları

M. Akif ÖZSOY

Patent hukukunda benimsenen gerçek buluş sahibi ilkesi uyarınca, buluş sahibi sıfatını kazanan çalışan ile bir buluşun gerçekleşmesi için gerekli imkânları sağlayan işverenin karşılıklı menfaatleri ve bu bağlamdaki hak ve yükümlülükleri meselesi, fikri mülkiyet hukuku ve iş hukuku başta olmak üzere birçok alanla ilişkili bir çalışma konusudur. SMK'nın 113. ilâ 122. maddeleri arasında düzenlenen “çalışanların buluşları” , PatKHK'nın aksine, tek bir kısım altında, esas olarak çalışan ve işverenin hak ve yükümlülükleri çerçevesinde düzenlenmiş; konunun süjelerinden biri olan “çalışan” kavramı ise, SMK 2/1-d hükmüyle tanımlanmıştır.

Çalışanların buluşlarına ilişkin hükümler, yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlara ilişkin SMK 121 ve kamu destekli projelerde gerçekleşen buluşlara yönelik SMK 122 hükümleri hariç olmak üzere, kendi içerisinde bütünlük arz edecek şekilde, mülga PatKHK ve mehzaz kanun niteliğindeki GüA esas alınarak hukuki zemine kavuşturulmuştur. Her ne kadar temelde mezkûr düzenlemelere sadık kalınmışsa da, özellikle “işçi” kavramı yerine “çalışan” kavramının bilinçli tercihi ve çalışan ile işverenin hak ve yükümlülüklerinin sonuçları anlamında birtakım değişikliklere gidilmesi, SMK'ya bu anlamda incelenmeye değer bir hususiyet kazandırmıştır. Diğer taraftan, mülga PatKHK döneminde yürürlüğe konulamayan ikincil düzenlemelerin aksine, 29.09.2017 tarihinde “Çalışan Buluşlarına, Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlara ve Kamu Destekli Projelerde Ortaya Çıkan Buluşlara Dair Yönetmelik” yürürlüğe girmiştir.

Bu çalışmada, SMK'daki özgün nitelikteki hükümlere ve sonuçları itibarıyla sorun yaratabilecek düzenlemelere işaret edilmiş, yeri geldikçe Alman hukuku ve mülga PatKHK ile mukayese yapılarak, olan ve olması gereken hukuk ekseninde ayrıntılı bir değerlendirmede bulunulması amaçlanmıştır.

Anahtar Kelimeler: Fikri Mülkiyet Hukuku, Patent Hukuku, Çalışanların Buluşları, Sınai Mülkiyet Hukuku, Hizmet Buluşları

ABSTRACT

Employees' Inventions Based on Private Law Relationship

M. Akif ÖZSOY

In accordance with the principle of true inventor adopted in the meaning of patent law, the mutual interests of the employee who has gained the title of the inventor and the employer providing the necessary opportunities for invention to be made and the rights and obligations in this context are subject of research related to many fields, especially intellectual property law and labor law. The establishment of the “employees’ inventions” regulated under Articles 113 to 122 of Industrial Property Code (IPC), unlike Decree-Law No.551 on the Protection of Patent Rights, is organized under a single section, mainly within the framework of the rights and obligations of the employee and employer; the concept of “employee”, which expresses one of the subjects of the mentioned institution, is defined by IPC 2/1-d.

The provisions regarding the employees’ inventions, except for the provisions of IPC 121 for inventions made in higher education institutions and IPC 122 for inventions made in publicly funded projects, while being integrated in their entirety, have been brought to legal basis in accordance with the abolished provisions of PatKHK and the referred provisions of GüA. Although fundamentally abided by the aforementioned regulations, it is worth noting that the IPC is worth examining in the sense of especially the conscious choice of the concept of “employee” rather than the concept of “worker” and the changes in terms of the consequences of employee and employer's rights and obligations. On the other hand, “The Regulation on Employee Inventions, Inventions in Higher Education Institutions and Inventions in Public Supported Projects” entered into force on 29.09.2017.

In this study, the original provisions of the IPC and the regulations that may cause problems in terms of their results are pointed out and a detailed assessment is tried to be made on the basis of the law that is and should be comparing the German law and abolished PatKHK when necessary.

Keywords: Intellectual Property Law, Patent Law, Employees’ Inventions, Industrial Property Law, Service Inventions

ÖNSÖZ

İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Yüksek Lisans programı kapsamında hazırlanan tezimizde, özel hukuk ilişkisine dayalı olarak çalışanların gerçekleştirdiği buluşlar konusunun, karşılaştırmalı hukukta ve Türk hukukunda düzenlenişi zemininde ve esas itibarıyla 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu çerçevesinde incelenip değerlendirilmesi amaçlanmıştır.

Bu amaç doğrultusunda, konunun özellikle mehz Alman hukuku olmak üzere başka hukuk sistemlerindeki düzenlenme biçimleri ve Türk hukukundaki serüveni ortaya konulmuş; çalışan buluşundan neyin anlaşılması gerektiği tespit edilmiş ve bu doğrultuda çalışan buluşunun unsurları ve türleri incelenmiş ve son olarak çalışanların buluşlarında çalışan ve işverenin karşılıklı hak ve yükümlülükleri derinine irdelenmiştir. Bu suretle güncel gelişmeler ışığında, yeri geldikçe Alman hukuku ve mülga PatKHK ile mukayeseli olarak kaleme alınan çalışmamızda, SMK'daki özgün nitelikteki hükümler ve sonuçları itibarıyla sorun yaratabilecek düzenlemelere işaret edilerek, olan ve olması gereken hukuk ekseninde bir değerlendirme yapılmıştır.

Çalışma konumun belirlenmesinde bana ışık tutan ve kendisinin öğrencisi ve asistanı olmakla gurur duyduğum danışman Hocam Prof. Dr. Arslan Kaya başta olmak üzere, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı'nın tüm öğretim üyelerine, benden esirgemedikleri destekleri ve engin hoşgörülerini için şükranlarımı arz ederim. Bu vesileyle, her konuda bana rehberlik eden ve kendileriyle aynı kürsüde çalışmakla iftihar ettiğim Ağabeylerime de teşekkürü bir borç bilirim.

Mehmet Akif Özsoy

İstanbul, 2019

İÇİNDEKİLER

ÖZ	iii
ABSTRACT	iv
ÖNSÖZ.....	v
İÇİNDEKİLER	vi
KISALTMALAR LİSTESİ.....	xii
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

ÇALIŞANLARIN BULUŞLARININ KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA VE TÜRK HUKUKUNDA DÜZENLENİŞİ

I. ALMAN HUKUKUNDA ÇALIŞANLARIN BULUŞLARI.....	5
II. İNGİLİZ HUKUKUNDA ÇALIŞANLARIN BULUŞLARI	9
III. AVRUPA PATENT SÖZLEŞMESİ AÇISINDAN ÇALIŞANLARIN BULUŞLARI	16
IV. TÜRK HUKUKUNDA ÇALIŞANLARIN BULUŞLARI.....	19
A. 818 Sayılı Borçlar Kanunu m. 336 Dönemi	20
B. 551 Sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname Dönemi	22
C. 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Dönemi	25

İKİNCİ BÖLÜM

ÇALIŞAN BULUŞU

I. GENEL AÇIKLAMALAR.....	32
II. TANIMI.....	33
III. UNSURLARI.....	36
A. Patent veya Faydalı Modelle Korunabilir Bir Buluş	37
1. Buluş	37
a. Tanımı ve Nitelikleri	37
b. Buluş Üzerindeki Hakkın Hukuki Niteliği.....	40
c. Buluş Sahipliği	44

(1). Kavram	44
(2). Gerçek Buluş Sahibi İlkesi	47
(3). Birlikte Buluş Sahipliği	48
2. Patent.....	51
3. Faydalı Model	55
B. Çalışan	56
1. Genel Açıklamalar	56
2. Kapsamın Belirlenmesi	57
3. Tanımı	61
a. Kamu Görevlileri.....	63
b. Özel Hukuk İlişkisine Dayalı Olarak Çalışanlar	68
(1). Özel Hukuk Sözleşmesi veya Benzeri Bir Hukuki İlişki	68
(2). İş/Hizmet Görme Edimi	73
(3). İşverene Karşı Kişisel Bağımlılık.....	75
i. İşveren.....	75
ii. Kişisel Bağımlılık	81
4. Öğrenci ve Stajyerler	85
C. Buluşun İş İlişkisi Sırasında Gerçekleşmesi.....	88
IV. SINIFLANDIRILMASI.....	93
A. Hizmet Buluşları	94
1. Genel Açıklamalar	94
2. Çalışanın Yükümlü Olduğu Faaliyet Gereği Gerçekleşmesi	97
3. İşletmenin Deneyim ve Çalışmalarına Dayalı Olarak Gerçekleşmesi	99
4. İşletmenin Faaliyet Konusuna İlişkin Olma Zorunluluğunun Bulunmaması	100
B. Serbest Buluşlar.....	104
1. Serbest Doğan Buluşlar.....	106
2. Serbest Kalan Buluşlar	107

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
ÇALIŞANLARIN BULUŞLARINDA TARAFLARIN HAK VE
YÜKÜMLÜLÜKLERİ

I. GENEL ESASLAR	111
A. Hak ve Yükümlülüklerin Kaynağı	111
B. Sözleşme Yapma Serbestisi ve Hakkaniyete Uygunluk Şartı	113
C. Uyuşmazlıklarda Zorunlu Tahkim Yolu	121
II. HİZMET BULUŞLARINDA TARAFLARIN HAK VE YÜKÜMLÜLÜKLERİ ...	
.....	128
A. Genel Açıklamalar.....	128
B. Çalışanın Bildirim Yükümlülüğü	133
1. Genel Açıklamalar	133
2. Zamanı	136
3. Şekli	137
4. İçeriği	140
5. Sonuçları	142
6. Bildirim Yükümlülüğüne Aykırılık	143
a. Bildirimin Yapılmamış Olması	144
b. Bildirimin Hükümsüz Olması	145
c. Bildirimin Eksik Olması.....	147
d. Bildirimin Geç Yapılmış Olması	150
C. İşverenin Hak Talebi	151
1. Hak Talebinde Bulunulmaması.....	151
2. Hak Talebinde Bulunulması.....	154
a. Tam Hak Talebinde Bulunulması.....	157
b. Kısmi Hak Talebinde Bulunulması.....	164
D. Tarafların Patent Başvurusuyla İlgili Hak ve Yükümlülükleri	171
1. Genel Açıklamalar	171

2. Yurt İçinde Patent Verilmesi İçin Başvuru	174
a. Başvuru Yükümlülüğü	174
b. Başvurudan Kaçınmak ve Başvuru Yükümlülüğünün Ortadan Kalktığı Hâller.....	177
c. Başvuru Yükümlülüğünün Yerine Getirilmemesi.....	183
3. Yurt Dışında Patent Verilmesi İçin Başvuru.....	186
a. Başvuru Hakkı.....	186
b. Buluşun Serbest Bırakılması.....	187
4. Patent Başvurusundan veya Patent Hakkından Vazgeçilmesi	190
E. İşverenin Bedel Ödeme Yükümlülüğü	193
1. Genel Açıklamalar	193
2. Bedel Ödeme Yükümlülüğünün Doğumu.....	196
a. Tam Hak Talebinde	197
b. Kısmi Hak Talebinde	198
3. Bedelin Ödenme Şekli	198
a. Taraflarca Belirlenmesi	199
b. Taraflarca Bir Anlaşmaya Varılamaması.....	203
(1). Tam Hak Talebinde	205
(2). Kısmi Hak Talebinde.....	207
4. Bedelin Hesaplanması.....	208
a. Buluşun Ekonomik Değeri	210
(1). İşletmede Kullanılan Buluşlarda Buluştan Elde Edilen Kazanç	212
i. Kurumlar Vergisi Genel Tebliği (Seri No:1)'in Uygulanmasında Kullanılmak Üzere Belirlenen Kazanç.....	213
ii. Kıyas Yöntemi	215
iii. İşletmenin Buluştan Sağladığı Yarar Yöntemi	216
iv. Tahmin Yöntemi	217

(2). İşletmede Kullanılmayan Buluşlarda Buluştan Elde Edilen Kazanç	218
b. Katkı Faktörünün Hesaplanması	219
5. Bedel Ödeme Yükümlülüğünün Sona Ermesi	222
F. Tarafların Buluşu/Buluş İlişkin Bilgileri Gizli Tutma Yükümlülüğü	230
1. Genel Açıklamalar	230
2. Çalışanın Buluşu Gizli Tutma Yükümlülüğü	231
3. İşverenin Buluş İlişkin Bilgileri Gizli Tutma Yükümlülüğü	233
4. Buluş/Buluş İlişkin Bilgileri Gizli Tutma Yükümlülüğüne Aykırılığın	
Sonuçları	235
G. Çalışanın Önalım Hakkı	238
III. SERBEST DOĞAN BULUŞLARDA TARAFLARIN HAK VE	
YÜKÜMLÜLÜKLERİ	243
A. Genel Açıklamalar	243
B. Çalışanın Bildirim Yükümlülüğü	244
1. Genel Açıklamalar	244
2. Zamanı	247
3. Şekli	247
4. İçeriği	248
5. Sonuçları	249
6. Bildirim Yükümlülüğüne Aykırılık	249
C. İşverenin İtiraz Hakkı	250
D. Çalışanın Teklifte Bulunma Yükümlülüğü ve İşverenin Öncelik Hakkı	252
1. Çalışanın Teklifte Bulunma Yükümlülüğü	252
a. Şartları	253
b. Hukuki Niteliği ve Kapsamı	256
c. Sonuçları	258
d. Teklifte Bulunma Yükümlülüğüne Aykırılık	258
2. İşverenin Öncelik Hakkı	260

E. İşverenin Buluşa İlişkin Bilgileri Gizli Tutma Yükümlülüğü	262
SONUÇ	264
KAYNAKÇA	272



KISALTMALAR LİSTESİ

a.g.e.	: adı geçen eser
a.g.m.	: adı geçen makale
a.g.t.	: adı geçen tez
aş.	: aşağıda
b.a.	: eserin bütününe atıf
BATİDER	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
bkz.	: bakınız
bs.	: bası
BTHAE	: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü
C.	: Cilt
c.	: cümle
ÇBY	: Çalışan Buluşlarına, Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlara ve Kamu Destekli Projelerde Ortaya Çıkan Buluşlara Dair Yönetmelik
Çev.	: Çeviren
Der.	: Derleyen
dpn.	: dipnotu
E.	: Esas
eBK	: 818 sayılı Borçlar Kanunu
Ed.	: Editör
EDTKHK	: 5147 Sayılı Entegre Devre Topoğrafyalarının Korunması Hakkında Kanun

FSEK	: 5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu
GüA	: Gesetz über Arbeitnehmererfindungen
HD	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
HMK	: 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
HUAK	: 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu
İİK	: 2004 Sayılı İcra ve İflas Kanunu
inc.	: inceleyiniz
İşK	: 4857 sayılı İş Kanunu
İÜHFM/İHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	: Karar
karş.	: karşılaştırınız
Kılavuz	: Richtlinien für die Vergütung von Arbeitnehmererfindungen im privaten Dienst
KVK	: 5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu
m.	: madde
MEK	: 3308 sayılı Mesleki Eğitim Kanunu
MÖHUK	: 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun
PatKHK	: 551 sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname
RG	: Resmî Gazete
s.	: sayfa
S.	: Sayı
SDÜİİBFD	: Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi İdari Bilimler Fakültesi Dergisi

SMK	: 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu
TBK	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TCK	: 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu
TFM	: Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi
TMK	: 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
TTK	: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
TÜRKPATENT	: Türk Patent ve Marka Kurumu
vd.	: ve devamı
Y.	: Yıl
yuk.	: yukarıda

GİRİŞ

Teknik bir soruna yine teknik ve uygulanabilir bir çözüm getiren buluş faaliyeti, insana özgü hukuki fiil niteliğindeki bir faaliyeti ifade eder. Bu bakımdan, gerçekleşmesinde bireysel beceri ve çabanın önemi yadsınamayacak olsa da, özellikle yirminci yüzyıl itibarıyla, bir buluşun ortaya çıkması için uzun soluklu profesyonel çalışmalar, mucide sağlanan teknik araç gereçler ile laboratuvar, tesis gibi ortamlar, söz konusu bireysel beceriye nazaran daha elzem hâle gelmiştir. Nitekim günümüz teknolojilerinin ekseriyetinin böylesi Ar-Ge çalışmaları kapsamında ortaya çıkıyor olması da bunun bir göstergesidir. Bu suretle buluş faaliyetinde büyük yatırımlar, bunları işleten teşebbüsler ve bunun bir sonucu olarak da buluş sahibi mucid/çalışan ile bu kişiye gerekli imkânları sağlayan işveren arasındaki ilişki gündeme gelmektedir.

Genel iş hukuku prensiplerine göre, iş ilişkisi bağlamında ortaya çıkan ürünler üzerinde çalışanın bir hak iddia edemiyor olmasıyla, fikri mülkiyet hukukunda benimsenen buluş sahibinin buluş üzerindeki hakları aslen ve kendiliğinden kazanıyor olması ilkesi karşı karşıya gelmektedir. Bu bağlamda çalışanın buluş gerçekleştirmesi açısından önemli ve hatta zorunlu imkânları sağlayan işverenle, alelade bir iş ürününün ötesinde, fikri çabanın bir ürünü olan buluşu gerçekleştiren çalışanın menfaatleri çatışma hâlinedir. “Çalışanların buluşları” konusu geçmişten bugüne çatışan bu menfaatleri gözeterek iş ilişkisinin tarafları arasında hakkaniyete uygun bir çözüm getirme amacı taşımaktadır. Buradan hareketle, çalışan ve işveren için, aralarındaki ilişkiden doğan fakat bu ilişkiyi aşar mahiyette birtakım hak ve yükümlülükler getirilerek nihayetinde kamu menfaatinin gözetilmesi saikiyle buluş faaliyeti teşvik edilmeye çalışılmıştır. Bu teşvik, buluş faaliyeti bakımından doğrudan veya dolaylı etkiye sahip işverenin yatırımlarının karşılığını alabilmesine imkân tanınması ve bununla birlikte birtakım yükümlülükleri üstlenmesiyle, çalışana iş görme ediminin karşılığını aşar mahiyette bazı faydalar sağlanması suretiyle yaratılmaktadır.

Hukukumuzda eBK m. 336 ile girmiş olmasına rağmen, ilk defa 1995 tarihli mülga PatKHK’da “Çalışanların Buluşları” başlığı altındaki üçüncü kısımda detaylı

olarak kaleme alınan (PatKHK m. 16-41) “çalışanların buluşları”, bugün itibarıyla SMK “Beşinci Kısım” altında m. 113-122 hükümlerinde düzenlenmektedir. Çalışanların buluşları hükümleri, mezkûr kısımda her ne kadar bölümlere ayrılmadan düzenlenmiş olsa da çalışmamızın kapsamını belirlemek adına şu hususları net olarak ifade etmemiz gerekmektedir:

İşbu çalışmanın başlığını oluşturan “özel hukuk ilişkisine dayalı olarak çalışanların gerçekleştirdiği buluşlar” ifadesi SMK m. 2/1-(d)’de tanımlanan “çalışan” kavramının bir sonucudur. Zira anılan hükümde çalışan, “*Özel hukuk sözleşmesi veya benzeri bir hukuki ilişki gereğince*” çalışanlarla, “*kamu görevlileri*”ni kapsayacak şekilde düzenlenmiştir. Buradan hareketle, incelememizin merkezinde özel hukuk ilişkisine dayalı olarak çalışanların gerçekleştirdiği buluşlar ve buna bağlanan sonuçlar vardır. Böylece kamu görevlilerine yönelik SMK m. 113/4-5 çalışmamız kapsamına dahil değildir.

Yine SMK’da “Çalışanların Buluşları” üst başlığı altında kaleme alınmış olmasına karşın esas itibarıyla kendine has ve bağımsız birer hususu düzenleyen ve diğer maddelerle istisnai olarak ilişkili olan “Yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlar” başlıklı SMK m. 121 hükmüyle, “Kamu destekli projelerde ortaya çıkan buluşlar” başlığını taşıyan SMK m. 122 düzenlemesi incelememizin dışında kalmaktadır. Zira her iki husus da ayrı bir çalışma konusu yapılabilecek mahiyette özgün birer saha niteliğindedir ve tezimizin başlığında vurgulanan “çalışan” kavramı etrafında değil, kendine has bir terminoloji çerçevesinde düzenlenmiştir.

Bu açıklamalarımızdan hareketle, işbu çalışmada esas itibarıyla, SMK m. 2/1-(d)’den mülhem olarak, özel hukuk ilişkisine dayalı olarak çalışanların gerçekleştirdikleri buluşlar ve buna SMK m. 113/1-3 ila m. 120 hükümleri arasında bağlanan sonuçlar incelenmiştir. Üç bölüm altında kaleme aldığımız bu inceleme, şu plan çerçevesinde yapılmıştır:

“Çalışanların Buluşlarının Karşılaştırmalı Hukukta Ve Türk Hukukunda Düzenlenişi” başlıklı birinci bölümde, farklı hukuk sistemleri, uluslararası düzenlemeler ve Türk hukukunda konunun serüveni kronolojik olarak ele

alınmaktadır. Bu vesileyle, hukukumuzdaki ilgili düzenlemeler açısından kaynak teşkil eden Alman hukukunda çalışanların buluşlarının geçmişini ve bugününü değerlendirmek, sonraki bölümlerde yapılan karşılaştırmalı inceleme için de zemin oluşturmaktadır. Bunu takiben, İngiliz hukukunda ve Avrupa Patent Sözleşmesi'nde çalışanların buluşlarının düzenleniş biçimini ele almak ise konuya farklı pencerelerden ve üstten bir bakış imkânı sunmaktadır. Son olarak, “Türk Hukukunda Çalışanların Buluşları” başlığı altında ise, ülkemizdeki çalışanların buluşlarına ilişkin düzenlemelerin geçmişi ve bugün itibarıyla gelinen durum incelenmekte, mevcut SMK hükümleri bakımından da genel bir çerçeve çizilerek, özel olarak bu çalışmanın başlığını da kapsayacak şekilde, m. 113-122 hükümlerinin nasıl tasarlandığı ortaya konulmaktadır.

Çalışmamızın ikinci bölümde ise, öğretideki değerlendirmeler ve hukuki düzenlemeler ekseninde, konunun objesi niteliğindeki “Çalışan Buluşu” tanımlanmaktadır. Yapılan tanımdan hareketle çalışan buluşunun unsurlarını belirlemek, bu terimin içinin nasıl doldurulacağını göstermemize ve konunun süjesi olan “çalışan”nın ve bu bağlamda “işveren”in kimlere karşılık geldiğini tespit etmemize imkân tanımaktadır. Nihayet çalışan buluşunun bir türü olarak “hizmet buluşları” ve “serbest buluşlar” da bu bölüm altında incelenmektedir.

“Çalışanların Buluşlarında Tarafların Hak Ve Yükümlülükleri” başlıklı üçüncü ve son bölüm ise çalışmamızın hacim itibarıyla en geniş kısmını oluşturmaktadır. Esasında bu durumun sebebi çalışanların buluşlarına ilişkin düzenlemelerin ağırlıklı olarak tarafların karşılıklı hak ve yükümlülükleri çerçevesinde düzenlenmesi ve yine ikincil mevzuatın da bu çerçevede şekillenmiş olmasıdır. Bu bakımdan üçüncü bölümde ilk olarak, gerek hizmet buluşları gerekse serbest buluşlarda tarafların hak ve yükümlülükleri bağlamında ortak olarak geçerli sayılabilecek açıklamalar “Genel Esaslar” başlığı altında toparlanmıştır. Bu başlık bize, hak ve yükümlülüklerin kaynağını belirlemek ve bunların kullanılması/yerine getirilmesine yönelik ortaya çıkan uyuşmazlıklarda öngörülen çözümü tespit etmek fırsatını sunduğu gibi, bu hak ve yükümlülüklerle ilişkin sözleşme yapma serbestisinin sınırlarını belirlememize de olanak sağlamaktadır. Bunları takiben, çalışan buluşunun sınıflandırılmasında yapılan ayırım gözetilerek, hizmet buluşlarında ve serbest doğan buluşlarda tarafların

hak ve yükümlölükleri detaylı olarak incelenmiştir. Bu suretle hak ve yükümlölüklerin doğumu, hakların kullanılması ve yükümlölüklerin yerine getirilmesi/getirilmemesi derinine irdelenerek özel hukuk ilişkisine dayalı olarak çalışanların buluşlarının hüküm ve sonuçları açıklanmıştır.



BİRİNCİ BÖLÜM

ÇALIŞANLARIN BULUŞLARININ KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA VE TÜRK HUKUKUNDA DÜZENLENİŞİ

I. ALMAN HUKUKUNDA ÇALIŞANLARIN BULUŞLARI

Almanya'daki ilk patent kanunu olan 25 Mayıs 1877 tarihli Patent Kanunu'nda¹ çalışanların buluşlarına ilişkin bir düzenleme bulunmasa da Alman hukukunda çalışanların buluşları konusu on dokuzuncu yüzyılın sonlarından itibaren tartışılmaya başlanmıştır. Tartışmaların merkezinde, çalışanlar tarafından gerçekleştirilen buluşlarda buluş üzerindeki hakların, buluşu gerçekleştiren çalışana mı yoksa çalışanı istihdam eden işverene mi ait olacağı sorunu vardır².

On dokuzuncu yüzyılın sonlarından itibaren kabul edilen görüş, iş ilişkisi sırasında gerçekleştirilen buluşlarda hak sahipliği sıfatının doğrudan işverene ait olacağıydı³. Uyuşmazlıklarda Alman Patent Kurumu ve Alman mahkemeleri ekseriyetle, iş sözleşmelerinde açık hüküm bulunması durumunda ya da özellikle çalışanın iş görme borcuyla ilişkilendirilebilen buluşlar üzerinde işverenin doğrudan hak sahibi olduğu ve buluşu icat eden işçinin bunu iş görme borcunun ifası kapsamında gerçekleştirdiği için ayrıca bir bedele hak kazanmayacağı yönünde kararlar vermiştir⁴. Genel kabul bu olmasına karşın bazı sivil toplum örgütleri, işçi sendikaları ve hukukçular tarafından, buluşu gerçekleştiren kişinin adının belirtilmesi

¹ Patentgesetz vom 25. Mai 1877.

² Matthias Ruete, "The German employee-invention law: an outline", **Employees' Inventions-A Comparative Study**, Ed. Jeremy Phillips, Sunderland, Fernsway Publications, 1981, s. 181; Ali Necip Ortan, **İşçi Buluşları Hukuku (BK. md. 336)**, İzmir, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, 1987 (İşçi Buluşları), s. 11 vd.

³ James W., Brennan, "The Developing Law of German Employee Invention", **6. Patent, Trademark, Copyright Journal of Research, Education**, 1962, s. 43; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 12 vd.; Michael Trimborn, **Employees' Inventions in Germany**, Munich, Carl Heymanns Verlag, 2009, s. 1; İlhami Güneş, "Türk Patent Hukuku Uygulamasında İşçi (Hizmet) Buluşları, Serbest Buluş Kavramı Ve Karşılaştırmalı Hukuk", **Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi**, C. 10, S. 2, 2010, (İşçi Buluşları), s. 20; İlhami Güneş, **Sınai Mülkiyet Kanunu Işığında Uygulamalı Patent ve Faydalı Model Hukuku**, Güncellenmiş 2. bs., Ankara, Seçkin, 2019 (Patent ve Faydalı Model), s. 163.

⁴ Brennan, **a.g.m.**, s. 44; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 12 vd.; Ali Necip Ortan, "Çalışanların Buluşları", **Hukuk ve Adalet Dergisi**, Yıl 1, S. 4, Ankara, 2004, (Hukuk ve Adalet), s. 192.

hakkına sahip olduğu ve çalışana iş sözleşmesi kapsamı dışında ayrıca bir bedel ödenmesi gerektiği dile getirilmiřtir⁵. Yine bu suretle, bazı toplu sözleşmelere ve bireysel iş sözleşmelerine çalışanların buluşlarında hak sahipliğine ilişkin hükümler konulmuřtur⁶.

1913 tarihli Patent Yasa Tasarısı'na yönelik olarak yapılan tartışmalar sonucunda, daha sonra İmparatorluk Mahkemesi (*Reichsgericht*) tarafından da benimsenen görüşe göre çalışanların buluşlarında üçlü bir ayırım yapılması gerektiği sonucuna varılmış ve çalışanlar tarafından gerçekleştirilen buluşlar “şirket buluşları”, “hizmet buluşları” ve “serbest buluşlar” şeklinde tasnif edilmiřtir⁷. Her nasılsa Tasarı bu şekilde kanunlaşamamış; 1936 tarihli Patent Kanunu'nda⁸ da bir nceki Kanunda olduğu gibi, çalışanların buluşları konusu doğrudan dzenlenmemiřtir⁹.

1936 tarihli Kanun'da çalışanların buluşları konusu doğrudan düzenlenmese de ilk defa buluş sahibi hakkı düzenlenmiş ve buluş üzerindeki hakların buluşu gerçekleştiren kişi üzerinde doğacağına hkmedilmiřtir¹⁰. Bu suretle, buluşun işveren

⁵ Bu yöndeki görüş ve örnekler için bkz. Hans Schade, “The Working of the Law on Employees' Inventions in the Federal Republic of Germany”, **APLA Quarterly Journal**, 1972-1973, s. 161; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 11 vd.; Ortan, **Hukuk ve Adalet**, s. 191-192.

⁶ Brennan, **a.g.m.**, s. 45; Schade, **a.g.m.**, s. 161; Ruete, **a.g.m.**, s. 182; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 20; Ortan, **Hukuk ve Adalet**, s. 192. Çalışanın gerçekleştirdiği buluş için ayrıca bir bedele hak kazanacağı hususu, kimyagerlerle ilgili olarak 27.04.1920 tarihli bir toplu iş sözleşmesinde düzenlenmiştir (Anılan toplu iş sözleşmesine ilişkin bilgi ve benzeri örnekler için bkz. Schade, **a.g.m.**, s. 161; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 20-21; Ortan, **Hukuk ve Adalet**, s. 192).

⁷ Dennis A. Cooper, “The Employee-Inventor in German”, **Journal of the Patent Office Society**, C. 25, S. 8, 1943, s. 599; Brennan, **a.g.m.**, s. 45; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 20; Ruete, **a.g.m.**, s. 182. Yapılan l ayırım şu şekilde tanımlanmıştır: şirket buluşları, buluşu gerçekleştirenin kim olduğunun tam olarak teşpit edilemediği veya buluşun gerçekleşmesinin çalışanın bireysel edimlerine bağlı tutulamayacağı ve buluşa ilişkin hakların işverene ait olduğu buluşlardır. Hizmet buluşları, çalışanın işverenle arasındaki hukuki ilişkinin sonucu olarak, işi gereğince veya işverenin verdiği görev gereğince gerçekleştirdiği buluşlardır. Bu tür buluşlarda buluşa ilişkin haklar işverene ait olmakla birlikte işveren çalışana bunun karşılığında bir bedel ödemek yükümlülüğü altındadır. nc ve son olarak serbest buluşlar, bu iki türün dışında kalan ve aksine bir anlaşma yapılmadıysa hak sahipliğinin çalışana ait olduğu buluşlardır (Brennan, **a.g.m.**, s. 45; Ruete, **a.g.m.**, s. 182).

⁸ Patentgesetz vom 5. Mai 1936.

⁹ Ruete, **a.g.m.**, s. 182; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 21; Ortan, **Hukuk ve Adalet**, s. 192; Heinz Goddar, “Employees' Inventions and Model Agreements for Industry-Research Collaboration”, **9. INPRO Dialogue Forum “International Collaboration on Innovations towards Globally Sustainable Nuclear Energy”**, Vienna, 2014, s. 3.

¹⁰ Cooper, **a.g.m.**, s. 600; Brennan, **a.g.m.**, s. 46; Schade, **a.g.m.**, s. 161; Ruete, **a.g.m.**, s. 182; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 22; Ortan, **Hukuk ve Adalet**, s. 192. Söz konusu kanunla başvuru prensibinin terk edilip gerçek buluş sahibi prensibinin yürürlüğü girdiği yönünde bkz. Schade, **a.g.m.**, s. 161; Ruete, **a.g.m.**, s. 182. Goddar, bu kanundaki eksikliğin, buluş sahibi üzerinde doğan hakkın işverene nasıl

tarafından aslen kazanılmasının mümkün olmayacağı ve “işletme/şirket buluşları” kavramının da terk edilmesi gerektiği ifade edilmişse de çalışanlar tarafından gerçekleştirilen buluşlarda hak sahipliğinin çalışandan işverene geçiş usulü düzenlenmediğinden hak sahipliği sorunu çözülememiş, öğretide ve yargı kararlarında birlik sağlanamamıştır¹¹.

Çalışanların buluşları konusunun doğrudan düzenlenmesi, dönemin bakanlarının ismi ile anılan (*Göring-Speer-Verordnung*) ve II. Dünya Savaşı’nda Almanya’ya özellikle savaş teknolojilerinde avantaj kazandırması hedeflenen 1942 tarihli “Çalışanların Buluşlarının Düzenlenmesi Hakkında Kararname”¹² ile olmuştur¹³. Kararnameyle çalışanların gerçekleştirdikleri buluşlara ilişkin olarak serbest buluşlar ve hizmet buluşları olmak üzere ikili bir ayrım getirilmiş; şirket buluşları düzenleme dışında tutularak önceki dönemde yargı mercilerinin de benimsediği üçlü ayrım terk edilmiştir¹⁴. Yine bu düzenlemeyle ilk defa, çalışanın gerçekleştirdiği ve işverenin üzerinde hak sahipliği talep ettiği hizmet buluşları için işveren, çalışana bir bedel ödemekle yükümlü tutulmuştur¹⁵. Savaş sonrasında, Nazi

geçtiğinin açıklanmaması olduğuna değinmiştir (Goddar, **a.g.m.**, s. 3). Bu kanunla birlikte buluşa ilişkin hakların buluşu gerçekleştiren kişi üzerinde doğduğunun kabul edilmesinden hareketle, hakkın işverene ancak çalışan tarafından sözleşmeyle devredilmesi suretiyle geçebileceği ifade edilmiştir (Trimborn, **a.g.e.**, s. 1).

1936 tarihli Patent Kanunu’nun 3. maddesinde düzenlenen ve buluş üzerindeki hak sahipliğinin kimin üzerinde doğduğunu belirleyen hüküm, bugün itibarıyla yürürlükte olan Alman Patent Kanunu’nun (Patentgesetz vom 16. Dezember 1980) 6. maddesinde mevcudiyetini korumaktadır.

¹¹ Brennan, **a.g.m.**, s. 46; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 22. Bu konuda mahkemelerin ayrılığa düştüğü yönünde bkz. Brennan, **a.g.m.**, s. 46. Goddar, **a.g.m.**, s. 3. *Ruete* de, buluş üzerindeki hakların buluşu gerçekleştiren kişi üzerinde doğacağına ilişkin hükme rağmen, İmparatorluk Mahkemesi’nin bizzat tüzel kişilerin buluş sahibi olabileceği yönündeki kabulünü sürdürdüğüne işaret etmiştir (*Ruete*, **a.g.m.**, s. 182). Buna karşın, gerçek buluş sahibi ilkesinin benimsenmiş olmasının bir sonucu olarak “işletme/şirket buluşlarının” terk edildiği ve işverenin buluş üzerindeki hakkı aslen iktisap edemeyeceğinin netleştiği ifade edilmiştir (Ortan, **Hukuk ve Adalet**, s. 192).

¹² Verordnung über die Behandlung von Erfindungen von Gefolgschaftsmitgliedern vom 12. Juli 1942. Kararnamenin ilk hâli ve bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. ve inc. https://www.koblenk.de/ideethek/d_goering-speer.pdf [(Çevrimiçi), 20 Temmuz 2019].

¹³ Cooper, **a.g.m.**, s. 601; Brennan, **a.g.m.**, s. 46 vd.; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 23; Ortan, **Hukuk ve Adalet**, s. 192; Goddar, **a.g.m.**, s. 3; Güneş, **İşçi Buluşları**, s. 20.

¹⁴ Brennan, **a.g.m.**, s. 47; *Ruete*, **a.g.m.**, s. 182; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 23.

¹⁵ Brennan, **a.g.m.**, s. 47; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 23; Goddar, **a.g.m.**, s. 3. Kararnameden bir yıl sonra Kasım 1943 tarihinde işverenin ödemekle yükümlü olduğu bedelin hesaplanmasına ilişkin, tavsiye niteliğinde olan ve bağlayıcılığı bulunmayan bir kılavuz (Richtlinien für die Vergütung von Gefolgschaftserfindungen) yayımlanmıştır. *Cooper*, buluş yapmakla görevlendirilmiş işçiler açısından getirilen bu sistem için “*sopa ve havuç*” metaforunu kullanmış; bedel öngörülmesi suretiyle

Almanyası dönemindeki mevzuattan Nasyonal Sosyalist karakteri barındırmayan düzenlemelerin yürürlüğünün devam edeceği kabul edildiğinden söz konusu Kararname'nin uygulanmasına çalışanların buluşlarını düzenleyen 1957 tarihli kanuna kadar devam edilmiştir¹⁶.

25.07.1957 tarihli “Çalışanların Buluşları Kanunu”yla¹⁷ (= “GüA”) çalışanların buluşları ayrıntılı olarak düzenlenmiş ve konu sistematik bir kanuni düzenlemeye kavuşmuştur. Burada, Türk hukukundaki düzenlemelerin de temelini teşkil etmesi sebebiyle, aşağıda yeri geldikçe karşılaştırmalı olarak değerlendirilecek olan GüA'nın temel sistemini kısaca özetlemekle yetineceğiz.

Esas itibarıyla 1942 tarihli Kararname'deki sistemi benimseyen¹⁸ GüA, m. 1 hükmünde açıkça ifade edildiği üzere özel sektör ve kamuda çalışanlarla, devlet memurları ve askeri personel tarafından gerçekleştirilen buluşlara yönelik uygulanacaktır. Hizmet buluşu-serbest buluş ayrımını muhafaza eden GüA'nın 4. maddesine göre, çalışanın işi gereğince veya esas olarak çalıştığı teşebbüsün veya kamu kurumunun tecrübe veya faaliyetlerine dayanarak gerçekleştirdiği buluşlar hizmet buluşu, bunun dışında kalan buluşlar ise serbest buluş sayılacaktır.

GüA, buluş üzerindeki hakların buluşu gerçekleştiren kişi üzerinde doğduğu ilkesini benimseyerek, işverenin bu hakları ancak kendisine yapılan bildirim üzerine açıklayacağı taleple devren kazanmasına imkân tanımıştır (GüA m. 6). İşverenin buluş üzerindeki hakları talep etmesinin en önemli sonucu ise m. 9'da düzenlenen, işveren tarafından çalışana makul bir bedel ödenmesi yükümlülüğüdür. GüA m. 9 düzenlemesine göre işveren, buluş üzerindeki hak talebiyle birlikte, çalışana makul bir bedel ödemekle yükümlü tutulmuştur.

çalışanların ödüllendirilecek olmalarına karşın, işverenin buluş gerçekleştirilmesi beklentisinin baskıcı bir tutum yaratacağına işaret etmiştir (Cooper, **a.g.m.**, s. 602).

¹⁶ Brennan, **a.g.m.**, 47; Schade, **a.g.m.**, s. 161; Ruete, **a.g.m.**, s. 182; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 24; Ortan, **Hukuk ve Adalet**, s. 192.

¹⁷ Gesetz über Arbeitnehmererfindungen vom 25.07.1957.

¹⁸ Schade, **a.g.m.**, s. 161; Volker Schmied-Kowarzik, “Employee Inventions Under German Law”, **Journal of the Patent Office Society**, C. 54, S. 12, 1972, s. 810; Ortan, **Hukuk ve Adalet**, s. 192; Goddar, **a.g.m.**, s. 3.

Nitekim GüA'yı takiben, 1959 yılında, bedelin hesaplanmasına ve bedele ilişkin yapılacak anlaşmalara yol göstermesi amacıyla “Özel Sektörde Çalışanların Buluşlarına İlişkin Bedel Kılavuzu”¹⁹ (= “*Kılavuz*”) yayımlanmıştır. Kılavuz’un başlangıç hükmünde açıkça ifade edildiği üzere Kılavuz hükümleri bağlayıcı hükümler değildir ve bedele ilişkin yapılacak anlaşmalara yol göstermek açısından bir nevi asgari tarife işlevi görmektedir.

Böylece, on dokuzuncu yüzyıldan itibaren tartışılan çalışanların buluşlarında işverenin buluş üzerindeki hakları aslen mi yoksa devren mi kazandığı sorunu Alman hukukunda bir çözüme kavuşmuştur. İşverenin, çalışan tarafından gerçekleştirilen ve iş ilişkisi ile bağlantılı olan buluşlar üzerindeki hakları devren kazanacağı ve bu durumda çalışana buluş karşılığında bir bedel ödemekle yükümlü olacağı kabul edilmiştir²⁰. Bugün itibarıyla hâlen yürürlükte bulunan GüA, son olarak 2009 tarihli “Patent Kanunu’nun Sadeleştirilmesi ve Modernleştirilmesine İlişkin Kanun”la²¹ getirilen yenilikler ve yapılan önemli mahiyetteki değişikliklerle mevcudiyetini korumaktadır²².

Bu açıklamalardan hareketle, çalışanların buluşları konusunda köklü öğreti tartışmalarını barındırması ve detaylı yasal düzenlemelere sahip olması, Alman hukukunu bu konuda başvurulması zorunlu bir kaynak kılmaktadır.

II. İNGİLİZ HUKUKUNDA ÇALIŞANLARIN BULUŞLARI

On beşinci yüzyıldan itibaren İngiliz monarkları tarafından, ülkede sanayinin ve ekonominin canlanması amacıyla yabancı ülkelere kişiler davet edilerek onlara “*litterae patentes*” denilen izin belgeleri verilmiş; sanatlarını, zanaatlarını, keşiflerini

¹⁹ Richtlinien für die Vergütung von Arbeitnehmererfindungen im privaten Dienst. Kılavuz’un kapsamı 1 Aralık 1960 tarihinde kamu görevlilerini ve askeriye mensuplarını da içine alacak şekilde genişletilmiştir (Brennan, **a.g.m.**, s. 60; Kurt E. Laude, “The Compensation for Employee Inventions in Germany”, **Journal of the Patent Office Society**, C. 44, S. 11, 1962, s. 772; Ruete, **a.g.m.**, s. 199).

²⁰ Schmied-Kowarzik, **a.g.m.**, s. 810; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 25; Ortan, **Hukuk ve Adalet**, s. 193; Trimborn, **a.g.e.**, s. 1.

²¹ Gesetz zur Vereinfachung und Modernisierung des Patentrechts.

²² Söz konusu Kanunun 7. maddesiyle, GüA m. 5-14, 18, 21, 23, 24, 27, 48 hükümlerinde önemli mahiyette sayılabilecek değişiklikler yapılmıştır. Bu değişikliklere, yeri geldikçe, özellikle Türk hukukuyla yapılan karşılaştırmalar bağlamında değinilecektir.

veya buluş faaliyetlerini icra etmeleri için bu kişilere ayrıcalık tanınmaya başlanmıştır²³. İngiltere’de günümüzdeki anlamına en yakın şekilde ilk patent başvurusu denilebilecek başvurunun on altıncı yüzyılda yapıldığı göz önünde bulundurulduğunda²⁴, İngiliz hukukunun patent hukukuna ilişkin köklü bir tarihi olduğu kabul edilecektir. On yedinci yüzyıla kadar bireysel imtiyazlar yoluyla sağlanan patent koruması, 1623 tarihli Tekellerin Statüsüne İlişkin Kanun’un²⁵ tekelleşme yasağına bir istisna olarak getirilen 6. maddesinde, Kanun’daki ifadeyle, “*yeni bir üretim tarzı getiren gerçek ve ilk buluşçuya*” 14 yıl süresince sağlanmıştır²⁶.

On dokuzuncu yüzyıldan yirminci yüzyılın başlarına kadar çalışanların buluşları konusu, İngiliz hukukunun içtihat hukuku kaynaklı olması sebebiyle somut uyuşmazlıklar üzerinde şekillenmiştir. Uyuşmazlıklarda mahkemeler, iş ilişkisi içerisinde gerçekleşen buluş üzerindeki hak sahipliğinin tespit edilmesinde işveren ve çalışan arasında açıkça bir sözleşme yoksa hak sahibini iş ilişkisinin mahiyetine göre belirlemiş ve hak sahipliğinin, aksi çalışan tarafından ispat edilmediği müddetçe, buluşun çalışana verilen görev kapsamında veya işverenin çalışana sağladığı bilgi ve imkânlar sayesinde gerçekleştiği ön kabulüyle, işverene ait olacağı yönünde karar

²³ Ernst E. Hirsch, **Hukuki Bakımdan Fikri Say**, Birinci Cilt, Çev. V. Çernis, İstanbul, Kenan Basımevi, 1942 (Fikri Say), s. 64; Christopher May/Susan K. Sell, **Intellectual Property Rights - A Critical History**, London, Lynne Rienner Publishers, 2006, s. 81 vd.

²⁴ Üzerinde görüş birliği bulunmasa dahi, en eski tarihli patent başvurusu olarak değerlendirilebilecek belgeye göre Jacobus Acontius 1559 yılında, Kraliçe I. Elizabeth’e hitaben “*Araştırma yaparak halkın yararına olan şeyleri icat eden kişilerin ve işçilerinin bundan yarar sağlamayı istemesi kadar adil bir şey yoktur. Bu süreçte, benim de başıma geldiği gibi, çok fazla zaman harcanması ve masraf yapılması söz konusudur. Ben tekerlek, boya ve bira üretilmesi için araçlar icat ettim ve bunların benim iznim dışında başkaları tarafından kullanılmasıyla, yaptığım masraflar ve işçilik dışında hiçbir geri dönüş sağlayamayacağım. Bu sebeple bu icatlarımın başkaları tarafından kullanılmasının yasaklanması için size yalvarıyorum; zira mucitlerin ödüllendirilmeleri ve icatlarından gelir sağlayan başkalarına karşı korunmaları gerekir.*” diyerek başvurmuş ve buluş sahibinin neden korunması gerektiğini, tabiri caizse en naif şekilde ifade etmiştir (Jeremy Phillips, “The English Patent as a Reward for Invention: The Importation of an Idea”, **The Journal of Legal History**, C. 3, S. 1, 1982, s. 71).

²⁵ 1623 Statute of Monopolies.

²⁶ Hirsch, **Fikri Say**, s. 65; Ernst E. Hirsch, **Fikri ve Sınai Haklar**, Ankara, Ar Basımevi, 1948 (Fikri ve Sınai Haklar), s. 33; Lionel Bently/Brad Sherman/David Gangjee/Phillip Johnson, **Intellectual Property Law**, 5th Edition, Oxford, Oxford University Press, 2018, s. 395; May/Sell, **a.g.e.**, s. 82. 1691 tarihli *Edgebury/Stephens* davasında sadece buluşu gerçekleştiren kişinin değil, aynı zamanda buluşu gerçekleştirmiş olmasa dahi İngiltere’ye ilk defa ithal eden kişinin de buluş sahibi sayılacağına hükmedilmiştir. (Jeremy Phillips/Michael J. Hoolahan, **Employees’ Inventions in the United Kingdom Law and Practice**, Oxford, ESC Publishing Limited, 1982, s. 8) Sonraki dönemde bu durumu ortadan kaldırmak amacıyla, bir buluşu İngiltere’ye ilk defa ithal eden kişinin buluş sahibi sayılmayacağı 1949 tarihli Patent Kanunu’nun m. 16(2) hükmünde açıkça düzenlenmiştir.

vermiştir²⁷. Her ne kadar bazı uyuşmazlıklarda çalışana iş sözleşmesi kapsamı dışında, buluş gerçekleştirdiği için ödül mahiyetinde bir ödeme yapılması gündeme gelmişse de, II. Dünya Savaşı yıllarına kadar çalışanların buluşları konusunda özel bir düzenleme olmadığı için belirli bir sistematik ve öngörülebilir bir durum da söz konusu olmamıştır²⁸.

Çalışanların buluşları konusundaki ilk düzenleme, her ne kadar hak sahipliğini açıklığa kavuşturmasa da, 1949 tarihli Patent Kanunu'nda yer almıştır. Kanunun 56. maddesinde buluş üzerindeki hak sahipliğinde, işveren ile işçi arasında bir uyuşmazlık çıktığında Birleşik Krallık Patent Ofisi²⁹ yetkilisinin izleyeceği yol düzenlenmiştir. Buna göre Patent Ofisi yetkilisi uyuşmazlığın mahkeme önünde görülmesine karar verebileceği gibi, uyuşmazlığı kendisi de karara bağlayabilecektir. 1949 tarihli Kanunda çalışanların buluşlarına ilişkin olarak değerlendirilebilecek bir diğer yenilik ise m. 56(2) hükmüne göre, uyuşmazlığa konu buluş üzerindeki hak açıkça taraflardan birine ait değilse buluştan sağlanan yararın taraflar arasında paylaştırılmasına karar verilebilmesidir³⁰. Bu durumda buluş üzerindeki hak sahipliği kesin olarak belirlenemediği için işveren ve çalışan ortak patent sahibi olabilecekleri

²⁷ William Cornish/David Llewelyn/Tanya Aplin, **Intellectual Property, (Patents, Copyright, Trade Marks and Allied Rights)**, 8th Edition, London, Thomson Reuters, 2013, s. 283; Stephen Saxby, "Employees' inventions and English law", **Employees' Inventions—A Comparative Study**, Ed. Jeremy Phillips, Sunderland, Fernswey Publications, 1981, s. 109 vd. Saxby'nin buluş üzerindeki hak sahipliğinin belirlenmesine ilişkin değindiği mahkeme kararları özetle şu şekildedir: 1903 tarihli Worthington Pumping Engine Co./Moore davasında; şirketin satışlarını artırmak ve üretilen motorların iyileştirilmesi için gözlemler yapmakla görevlendirilen Moore'un bu görevi ifa için şirket kaynaklarını ve bilgisini kullanması yoluyla elde ettiği sonuçlar üzerine kendi adına üç adet patent başvurusunda bulunması sonucu ortaya çıkan uyuşmazlıkta mahkeme, Moore'un şirketin "alter egosu" sayılabileceğinden bahisle buluşların gerçekleşmesi sürecinde şirket yetkililerini bilgilendirmemesinin iyi niyet kurallarına aykırılık teşkil edeceği gerekçesiyle, patentlerin şirket adına tescil edilmesi gerektiğine hükmedilmiştir. 1908 tarihli Endisonia Ltd./Forse kararında mahkeme; taş plaklar için yeni bir tür silindir icat eden departmanda müdür olarak görevlendirilmiş Forse'nin, buluşu kendisi için kullanmak istemesi üzerine, bu kişinin şirket açısından vekil konumunda olup, emeklerini ve bilgilerini şirket menfaatine en iyi şekilde kullanması için görevlendirilmiş olmasından hareketle, buluşun şirket adına gerçekleştirildiğine hükmetmiştir. 1931 tarihli Adamson/Kenworthy kararında ise, şirkette kendisine verilen görevi aşarak bir buluş gerçekleştiren çalışanın, her ne kadar mezkûr buluş çalışanın görevi açısından kendisinden beklenen veya bu bağlamda öngörülebilir bir sonuç olarak meydana gelmiş olmasa da, buluşun gerçekleşmesi için şirketin bilgi ve imkânlarını kullanmış olması dolayısıyla, patent hakkının şirkete ait olduğuna hükmedilmiştir.

²⁸ Phillips/Hoolahan, **a.g.e.**, s. 45.

²⁹ UK Patent Office. Kurumun adı 2 Nisan 2007 tarihinde "Birleşik Krallık Fikri Mülkiyet Ofisi (UK Intellectual Property Office)" olarak değiştirilmiştir.

³⁰ Phillips/Hoolahan, **a.g.e.**, s. 25-26.

gibi patenti tek başlarına kullanabilecek ve patent üzerindeki hakları üzerinde de tek başlarına tasarrufta bulunabileceklerdir³¹. Yine bu Kanunun m. 16 hükmüne göre buluş üzerindeki hak sahipliği tamamen işverene ait olsa dahi buluşu gerçekleştiren çalışanın patent başvurusunda adının belirtilmesi ve patent sicilinde ilk ve gerçek buluş sahibi olarak belirtilmesi hakkı vardır³².

1949 tarihli Patent Kanunu'ndaki çalışanların buluşları düzenlemelerinin yetersiz kalması üzerine³³ 1965 yılında konuyu yeniden ele alarak düzenlemek amacıyla hazırlanan Patent (Çalışanların Buluşları) Tasarısı³⁴ plansız bir düzenleme olduğu için yasalaşmamıştır³⁵. 1967 yılında, patent sistemine yönelik reform çalışmaları doğrultusunda işçi sendikaları, gerçekleştirdikleri buluşlar karşılığında çalışanlara bir bedel ödenmesine ilişkin bir düzenleme olmamasını eleştirmiş ve çalışan tarafından bir buluş gerçekleştirilmesi durumunda işverence çalışana ödeme yapılmasının çalışanı teşvik edici mahiyetinin bulunduğunu, Almanya'daki düzenlemeleri de örnek göstererek ileri sürmüştür³⁶.

1977 tarihinde yeni Patent Kanunu³⁷ yasalaşmış, çalışanların buluşları konusu bu kanunda doğrudan ve 1949 tarihli Kanuna göre çok daha ayrıntılı olacak bir biçimde düzenlenmiştir. 1977 tarihli Patent Kanunu'nun tanımlara ilişkin m. 130(1) hükmü uyarınca çalışan, bir iş sözleşmesi altında çalışanlar/çalışmış olanlar, kamu görevlileri ve Krallık'ın deniz, kara veya hava güçlerine bağlı olarak çalışan/çalışmış olanları ifade etmektedir³⁸. Kanunun 39(1) maddesinde çalışanların buluşları üzerindeki hak sahipliğinin hangi durumlarda işverene ait olacağı düzenlenmiştir. Düzenlemeye göre çalışanların gerçekleştirdikleri buluşlar üzerindeki hak sahipliği

³¹ Phillips/Hoolahan, **a.g.e.**, s. 26.

³² Phillips/Hoolahan, **a.g.e.**, s. 21.

³³ 1949-1970 tarihleri arasında, m. 56(1) hükmüne dayalı olarak sadece 35 başvurunun gerçekleştiği ifade edilmiştir (Saxby, **a.g.m.**, s. 113).

³⁴ Patents (Employees' Inventions) Bill.

³⁵ Phillips/Hoolahan, **a.g.e.**, s. 47-48; Saxby, **a.g.m.**, s. 113.

³⁶ Phillips/Hoolahan, **a.g.e.**, s. 48; Saxby, **a.g.m.**, s. 114.

³⁷ Patents Act 1977.

³⁸ Saxby, **a.g.m.**, s. 115; David Bainbridge, **Intellectual Property**, 9. bs., Harlow-UK, Pearson, 2012, s. 499.

iki durumda işverene ait olacaktır. İlk olarak, buluşun çalışanın görevli olduğu işin olağan bir sonucu olarak veya çalışanın özel olarak buluş yapmakla görevlendirilmesi sonucunda gerçekleşmesi durumunda buluş üzerindeki haklar işverene ait olacaktır³⁹. İkinci olarak ise, ilk durum mevcut olmasa da, iş ilişkisi gereği işverenin menfaatlerini koruma konusunda çalışandan özel bir çaba bekleniyorsa, çalışanın rekabet etmeme yükümlülüğünün de bir sonucu olarak buluş üzerindeki hak sahipliği işverene ait olacaktır⁴⁰. İkinci hâl, çalışanın faaliyetlerinden çok işletmedeki pozisyonu ile ilgilidir ve daha ziyade yönetici ve idarecilerin gerçekleştirdikleri buluşlara ilişkin getirilmiş bir düzenlemedir⁴¹. Her iki durumda da buluşun ifade edilen şartlar altında gerçekleştiğini ispat yükü işveren üzerindedir⁴². Kanunun m. 39(2) hükmü uyarınca bu sayılan hâllerin dışında kalan buluşlar üzerindeki haklar çalışana ait olacaktır.

1977 tarihli Kanunun 1949 tarihli Kanundan ayrılan önemli noktalarından birisi, çalışanların buluşlarında, menfaatlerin paylaşılması adı altında dahi olsa işveren ile çalışanın birlikte hak sahipliğinin söz konusu olmamasıdır⁴³. Buna göre, buluş üzerindeki hak sahipliği işveren ve çalışandan sadece birisi lehine tesis edilebilecektir. Çalışanın gerçekleştirdiği buluş üzerindeki haklar işverene ait olsa dahi m. 13(1) hükmü uyarınca buluş sahibi sıfatını haiz çalışanın patent

³⁹ Bently/Sherman/Gangjee/Johnson, **a.g.e.**, s. 630-631; Phillips/Hoolahan, **a.g.e.**, s. 53; Saxby, **a.g.m.**, s. 120; Cornish/Llewelyn/Aplin, **a.g.e.**, s. 284, 287; Bainbridge, **a.g.e.**, s. 499.

⁴⁰ Bently/Sherman/Gangjee/Johnson, **a.g.e.**, s. 630, 634; Saxby, **a.g.m.**, s. 121; Phillips/Hoolahan, **a.g.e.**, s. 55.

⁴¹ Bently/Sherman/Gangjee/Johnson, **a.g.e.**, s. 630, 634; Saxby, **a.g.m.**, s. 121; Cornish/Llewelyn/Aplin, **a.g.e.**, s. 284-285, 287. Bu hükümde düzenlenen, işverenin “alter egosu” gibi hareket eden çalışanların gerçekleştirdiği buluşlardır ve burada çalışanın sözleşmedeki statüsünden ziyade fiili durumu tespit edilmelidir (Phillips/Hoolahan, **a.g.e.**, s. 55). *Cornish/Llewelyn/Aplin* de bu hususun çalışanın işletmedeki pozisyonuyla birlikte sadakat yükümlülüğünün bir sonucu olduğunu ifade etmektedir (Cornish/Llewelyn/Aplin, **a.g.e.**, s. 284). Somut olayda çalışandan işverenin menfaatlerini korumak noktasında herhangi bir işçiden beklenenden daha fazla özen göstermesi bekleniyorsa, gerçekleştirilen buluş bu kapsamda değerlendirilebilecektir.

⁴² Bently/Sherman/Gangjee/Johnson, **a.g.e.**, s. 631. Burada eklemek gerekir ki, ilgili düzenlemelerde “patentlenebilir buluş” ifadesi yerine “buluş” kavramının tercih edilmesi dolayısıyla, patentlenebilirlik şartlarını taşımayan bir buluşun da bu kapsamda değerlendirilebileceğine işaret edilmektedir (Bently/Sherman/Gangjee/Johnson, **a.g.e.**, s. 631).

⁴³ Phillips/Hoolahan, **a.g.e.**, s. 56.

başvurusunda adının belirtilmesi ve patent sicilinde ilk ve gerçek buluş sahibi olarak belirtilmesi hakkı bu Kanunda da korunmuştur⁴⁴.

1977 tarihli Patent Kanunu ile getirilen bir diğer önemli yenilik ise işverenin hak sahibi olduğu çalışan buluşlarına ilişkin olarak 40. ve 41. maddeler uyarınca çalışana bedel ödemekle yükümlü olmasıdır. Yükümlülüğün doğabilmesi için gerçekleşmesi gereken ön şartlar: buluşun patent korumasından yararlanıyor ve işverenin patentten bir gelir sağlıyor olmasıdır⁴⁵. Bir arada bulunması gereken bu şartlara ek olarak aranan sonuncu şart ise işverenin çalışana bedel ödemesinin somut olayda hakkaniyet gereği olmasıdır⁴⁶. Çalışana ödenecek bedelin hesaplanması konusunu düzenleyen m. 41(4) hükmündeki ölçütlere göre çalışana, buluşa olan katkısı oranınca bir ödeme yapılması gerekecektir.

Buluşa ilişkin hakların m. 39(1)(b) uyarınca çalışana ait olması durumunda çalışan patent hakkına ilişkin hak sahipliğinin sağladığı her türlü imkânı kullanabilecektir. Bu bağlamda, hakkı işverene devretmesi veya işverene inhisari lisans vermesi sözleşme serbestisi kapsamında mümkünken, Kanun bu durumlarda dahi çalışana, tarafların sözleşmede kararlaştırdığına ek bir bedel ödenmesinin gerektiği hâlleri düzenlemiştir⁴⁷. Kanunun m. 40(2) hükmüne göre, çalışanın patent korumasından yararlanan buluş üzerindeki hakları işverene devredildiyse veya işverene inhisari lisans suretiyle buluşu kullanma imkânı verildiyse ve devir veya

⁴⁴ Phillips/Hoolahan, **a.g.e.**, s. 56.

⁴⁵ Phillips/Hoolahan, **a.g.e.**, s. 60 vd.; Cornish/Llewelyn/Aplin, **a.g.e.**, s. 288 vd.; Bainbridge, **a.g.e.**, s. 502. İşverenin buluştan sağladığı fayda belirlenirken buluştan sağlanabilecek potansiyel fayda veya işverenin mali gücü hesaba katılarak sağladığı mevcut faydanın, buluşun etki yaratacağı sektördeki rekabetçi pozisyonun göz önünde bulundurulması gerekeceği ve bunun bir dizi belirsizlik yaratabileceği hususunda bkz. Saxby, **a.g.m.**, s. 123. Bedel ödeme yükümlülüğünde çalışanın, işverenin buluştan bir fayda sağladığını ispat etmekle yükümlü olduğuna dair bkz. Bently/Sherman/Gangjee/Johnson, **a.g.e.**, s. 692.

⁴⁶ Bently/Sherman/Gangjee/Johnson, **a.g.e.**, s. 694; Phillips/Hoolahan, **a.g.e.**, s. 63 vd.

⁴⁷ Bently/Sherman/Gangjee/Johnson, **a.g.e.**, s. 695; Phillips/Hoolahan, **a.g.e.**, s. 73. Bu düzenlemenin patent sahibi olan çalışanın bunu iktisadi olarak tek başına değerlendirmesinin yetersiz olacağı durumlarda işlevsel olacağı belirtilmiştir (Saxby, **a.g.m.**, s. 124). Gerçekten de tek başına patent hakkı sahibi olmak, özellikle hak sahibinin bu hakları kullanmak açısından iktisadi olarak zayıf durumda olması durumunda gerek buluş sahibi için gerek buluştan doğacak faydalardan yararlanacak kamuoyu için tatmin edici bir sonuç yaratmayacaktır. Özellikle çalışanın bu hakkın değerlendirilmesi için başvuracağı bir yöntem olarak patente ilişkin hakları işverene devretmesi veya inhisari lisans yoluyla kullandırması durumunda aralarındaki iş ilişkisi de düşünüldüğünde, korunmaya muhtaç olacağı söylenmelidir.

lisans karşılığında çalışana ödenen bedel işverenin buluştan sağladığı faydaya oranla hakkaniyete göre yetersizse, çalışan tüm bu şartların varlığını ispatlayarak işverenden kendisine ek bir ödeme yapmasını talep edebilecektir⁴⁸.

1977 tarihli Patent Kanununa kadarki dönemde çalışanların buluşlarına ilişkin hak sahipliği mahkemeler tarafından belirlenirken, iş sözleşmesinde hak sahipliğine ilişkin açık bir hüküm varsa veya yorum yoluyla bir çıkarımda bulunulabiliyorsa bu hükümler uyarınca bir saptama yapılıyor ve sözleşme hükümleri geçerli olarak sonuç doğuruyordu⁴⁹. İş sözleşmelerinin düzenlenmesi aşamasında işverenin çalışana göre daha güçlü pozisyonda olduğu düşünüldüğünde, buluş üzerindeki hak sahipliğine ilişkin sözleşme hükümlerinin işveren lehine olması kaçınılmazdı⁵⁰. 1977 tarihli Kanun bu durumu önlemek için m. 42(2) hükmünde çalışanın buluş üzerindeki kanundan doğan haklarını kısıtlayan sözleşme hükümlerinin geçersiz (icra edilemez) olduğunu ifade etmiştir⁵¹. Bu hükmün, özellikle çalışana bedel ödenmesi gereken durumlarda çalışanın haklarının güvence altına alınması açısından önemli olduğu açıktır.

1977 tarihli Kanundaki çalışanların buluşlarına ilişkin hükümler 2004 tarihinde Patent Kanununda⁵² yapılan birtakım değişikliklerle⁵³ birlikte mevcudiyetini korumaktadır. Bunun sonucu olarak da, İngiliz hukukunda çalışanların buluşları konusu, geçmişi olan ve istikrara kavuşmuş bir konudur.

⁴⁸ Bently/Sherman/Gangjee/Johnson, **a.g.e.**, s. 695; Saxby, **a.g.e.**, s. 124; Phillips/Hoolahan, **a.g.e.**, s. 73.

⁴⁹ Phillips/Hoolahan, **a.g.e.**, s. 31, 80.

⁵⁰ Saxby, **a.g.m.**, s. 132; Phillips/Hoolahan, **a.g.e.**, s. 80.

⁵¹ Bently/Sherman/Gangjee/Johnson, **a.g.e.**, s. 631; Saxby, **a.g.m.**, s. 133; Phillips/Hoolahan, **a.g.e.**, s. 80; Bainbridge, **a.g.e.**, s. 505.

⁵² 1 Ocak 2005 tarihinde yürürlüğe giren Patents Act 2004. Bu Kanun esas itibarıyla yeni bir patent kanunu değil, 1977 tarihli Kanun'a değişiklikler getiren 18 maddelik bir düzenlemedir.

⁵³ Çalışanların buluşlarına yönelik getirilen değişikliklerin sonucunda 1 Ocak 2005 itibarıyla gerçekleşen buluşlarda bedelin belirlenmesine ilişkin olarak bkz. Bently/Sherman/Gangjee/Johnson, **a.g.e.**, s. 695.; Cornish/Llewelyn/Aplin, **a.g.e.**, s. 288 vd.; Jennifer Pierce, "Employee Inventions in the United Kingdom", **Journal of the Licensing Executives Society**, C. LII, S. 3, 2017, s. 115.

III. AVRUPA PATENT SÖZLEŞMESİ AÇISINDAN ÇALIŞANLARIN BULUŞLARI

Fikri mülkiyet hukukunda buluşa sağlanan korumanın ülke sınırlarını aşması, korumayı sağlayan tescil mekanizmalarının merkezileştirilmesi ve kavramlarda birlik sağlanabilmesi amacıyla, uluslararası anlaşmaların yeri ve önemi büyük olmuştur⁵⁴. Bu bağlamda, patent ve buluşlarla ilgili olarak birçok uluslararası ve bölgesel anlaşma imzalanmıştır. Bunlara örnek olarak; sınai mülkiyetin korunmasına ilişkin ilk uluslararası anlaşma niteliğindeki “Sınai Mülkiyetin Korunmasıyla İlgili Paris Sözleşmesi”, “Uluslararası Patent Bürosu Kurulmasına İlişkin La Haye Antlaşması”, “Berat Taleplerinde Aranan Formalitelere Müteallik Avrupa Anlaşması”, “İhtira Beratlarının Milletlerarası Tasnifi Hakkında Avrupa Anlaşması”, “Patent İşbirliği Sözleşmesi”, “Milletlerarası Patent Sınıflandırmasıyla İlgili Strasburg Anlaşması” ve “Avrupa Patent Sözleşmesi” sayılabilir⁵⁵. Sayılan anlaşmalara, sadece patent hukukuna ilişkin değil tüm fikri mülkiyet hukukunu kapsayıcı birer sözleşme niteliğinde olan “Stockholm Dünya Fikri Mülkiyet Örgütü Sözleşmesi” ve bu sözleşmenin eki mahiyetindeki “Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Anlaşması” da eklenebilir⁵⁶. Bunların içinde, çalışanların buluşlarına yönelik olarak doğrudan hüküm tesis etmesi sebebiyle Avrupa Patent Sözleşmesi’nin yeri ayrıca önemlidir.

5 Ekim 1973 tarihinde Münih’te imzalanıp 7 Ekim 1977 tarihinde yürürlüğe giren Avrupa Patent Sözleşmesi⁵⁷, giriş kısmında açıkça belirtildiği üzere Paris Sözleşmesi m. 19’da ifade edilen, Sözleşme’nin amacını tesis etmek için yapılan özel anlaşmalar kapsamında ve Patent İşbirliği Anlaşması m. 45’te öngörülen bölgesel bir patent anlaşması oluşturmak amacıyla akdedilmiştir⁵⁸. Yine 1977 tarihinde

⁵⁴ Ünal Tekinalp, **Fikri Mülkiyet Hukuku**, Güncelleştirilmiş ve Genişletilmiş, 5. bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2012 (Fikri Mülkiyet), s. 67.

⁵⁵ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 71 vd.

⁵⁶ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 81-82.

⁵⁷ Convention on the Grant of European Patents (European Patent Convention). Sözleşme Haziran 2016 tarihli 16. sürümüyle mevcudiyetini korumaktadır. Türkiye, sözleşmenin iç hukukta yürürlüğe giriş tarihi olan 27 Ocak 2000 itibarıyla üye devletler arasına girmiştir (RG 29.01.2000/23948).

⁵⁸ Avrupa Patent Sözleşmesi’nin Paris Sözleşmesi ve Patent İşbirliği Anlaşması ile ilişkisi için bkz. Ali Necip Ortan, **Avrupa Patent Sistemi, Cilt I, Avrupa Patenti Antlaşması (Münih Antlaşması)**, Ankara, BTHAE, 1991 (Avrupa Patent), s. 36 vd.

Sözleşme'nin m. 4 hükmüne dayanılarak, Avrupa Patent Organizasyonu kurulmuştur⁵⁹. Avrupa Patent Ofisi ve Avrupa Patent Yönetim Kurulu bu organizasyonun organları niteliğindedir⁶⁰. Avrupa Patent Organizasyonu bir Avrupa Birliği kurumu değildir ve Türkiye dahil birçok Avrupa Birliği üyesi olmayan ülke de Organizasyon'un mensubudur⁶¹.

Sözleşme'nin "Genel Hükümler" bölümünde belirtildiği üzere, Avrupa Patent Organizasyonu aracılığıyla, patentin verilmesi işlemiyle ilgili ortak hukukun yaratılması, verilecek patentin "Avrupa Patenti" olarak nitelendirilmesi, Avrupa Patenti'nin üye devletlerden biri veya hepsi için verilebilmesi ve üye devletlerde o devlet tarafından verilen bir patentle aynı etkiye ve şartlara tabi olması amaçlanmıştır⁶². Bu amaçların gerçekleşmesine yönelik olarak Sözleşme'nin maddi hukuka ilişkin hükümlerinde patent verilebilirlik şartları, hak sahipliği, patent alınamayacak hâller, patent verilmesi usulü ve patentten doğan haklar düzenlenmiştir⁶³.

Buluş üzerindeki hak sahipliğine ilişkin 60. maddeyle gerçek buluş sahibi ilkesi benimsenmiş, Avrupa Patentine yönelik hakkın buluş sahibine veya onun haleflerine ait olacağı hükme bağlanmıştır⁶⁴. Bunun sonucu olarak, Avrupa Patent Sözleşmesi'ne göre buluş sahibinin sadece gerçek kişiler olabileceği, işletmelerin buluş sahibi olarak kabul edilemeyeceği görüşü benimsenmiştir⁶⁵. Aynı maddede, Avrupa Patent Sözleşmesi'nin çalışanların buluşlarına ilişkin hükmü de düzenlenmiştir. Buna göre, buluşu gerçekleştiren kişinin çalışan olması durumunda,

⁵⁹ Bugün itibarıyla (21.07.2019) 38 ülke Avrupa Patent Organizasyonu üyesidir.

⁶⁰ Ortan, **Avrupa Patent**, s. 60 vd.; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 76; Bahadır Erdem, **Patent Hakkının Korunmasına ve Patent Hakkına İlişkin Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk**, Avrupa Patent Antlaşması ve Ekleri ile Genişletilmiş ve Yenilenmiş, 2. bs., İstanbul, Beta, 2002, s. 67; Bently/Sherman/Gangjee/Johnson, **a.g.e.**, s. 400.

⁶¹ Ortan, **Avrupa Patent**, s. 60; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 74; Erdem, **a.g.e.**, s. 61; Bently/Sherman/Gangjee/Johnson, **a.g.e.**, s. 400.

⁶² Ortan, **Avrupa Patent**, s. 59; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 75-76; Erdem, **a.g.e.**, s. 65.

⁶³ Ortan, **Avrupa Patent**, s. 66 vd.; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 75.

⁶⁴ Buluş sahibinin halefleri ifadesinden buluşu yapan kişinin mirasçıları veya yasa gereği devralmak isteyen işverenlerinin anlaşılması gerektiği yönünde bkz. Güneş, **İşçi Buluşları**, s. 19; Güneş, **Patent ve Faydalı Model**, s. 162.

⁶⁵ Ortan, **Avrupa Patent**, s. 108.

Avrupa Patentine başvuru hakkı, çalışanın ağırlıklı olarak istihdam edildiği devletin hukukuna göre; çalışanın ağırlıklı olarak istihdam edildiği devlet belirlenemiyorsa işverenin çalışanı istihdam ettiği işletmenin bulunduğu devletin hukukuna göre belirlenecektir. Bu düzenleme, çalışanların gerçekleştirdiği buluşlarda buluş üzerindeki hak sahipliğini belirlemeye yönelik bir maddi hukuk normundan ziyade bir kanunlar ihtilafı kuralı niteliğindedir^{66,67}. Burada belirtilmesi gereken bir husus da Sözleşme’de çalışanın/işçinin tanımlanmamış olması, bunun da dolaylı olarak ulusal mevzuatlara bırakılmasıdır.

⁶⁶ Ortan, Avrupa Patent Sözleşmesi’nde bu şekilde bir düzenlemeye gidilmesinin sebebi olarak çalışanların buluşları konusunun üye devletlerde bir araya getirilemeyecek kadar farklı düzenlenmiş olmasını göstermiştir (Ortan, **Avrupa Patent**, s. 108-109). Bu konuda Güneş, böyle bir hükümle Avrupa Patent Sözleşmesi’nde üye devletler bakımından çalışan buluşları ayrımının öngörüldüğüne işaret etmiştir. (Güneş, **İşçi Buluşları**, s. 18; Güneş, **Patent ve Faydalı Model**, s. 162).

⁶⁷ Sözleşmedeki “işçinin istihdam edildiği ülke” ve “işverenin faaliyetlerini sürdürdüğü ülke” kavramlarının anlamlandırılabilmesi açısından, bu hükme benzer bir düzenlemeye sahip 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun (= “MÖHUK”) yol gösterici olabilecektir. MÖHUK m. 28/3 hükmüne göre işçinin yaptığı işi kapsamında ve işin ifası sırasında meydana getirdiği fikri ürünler üzerindeki fikri mülkiyet haklarına ilişkin işçi ve işveren arasında yapılan sözleşmelere iş sözleşmesinin tabi olduğu hukuk uygulanacaktır (Ergin Nomer, **Devletler Hususî Hukuku**, Yenilenmiş 22. bs. İstanbul, Beta, 2017, s. 355; Cemal Şanlı/Emre Esen/İnci Ataman-Figanmeşe, **Milletlerarası Özel Hukuk**, 6. bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2018, s. 294-295; Erdem, **a.g.e.**, s. 215). Avrupa Patent Sözleşmesi m. 60 hükmündeki kanunlar ihtilafı kuralına benzer nitelikteki bir düzenleme, MÖHUK m. 27’de düzenlenen iş sözleşmelerine uygulanacak hukukun tespit edilmesine ilişkin hükümde yer alır. Hüküm uyarınca, işçinin mutad işyeri hukukunun emredici hükümlerinin işçiye sağlayacağı asgari koruma saklı kalmak kaydıyla (Şanlı/Esen/Ataman-Figanmeşe, **a.g.e.**, s. 291), iş akitleri tarafların seçtikleri hukuka tabi kılınmıştır (MÖHUK m. 27/1). Tarafların hukuk seçimi yapmamış olmaları hâlinde iş sözleşmesine, işçinin işini mutad olarak yaptığı işyeri hukuku uygulanacaktır (MÖHUK m. 27/2). İşçinin işini belirli bir ülkede mutad olarak yapmayıp devamlı olarak birden fazla ülkede yapması hâlinde iş sözleşmesi, işverenin esas işyerinin bulunduğu ülke hukukuna tabi olacaktır (MÖHUK m. 27/3). İki kademeli olarak düzenlenen hükme göre öncelikli olarak işçinin işini fiilen yerine getirdiği yerin belirlenmesi gerekmekte, bu belirlenemiyorsa işverenin esas işyerinin bulunduğu ülke hukuku uygulanmaktadır (Erdem, **a.g.e.**, s. 217 vd.). MÖHUK m. 27/4’te ise bir istisna kuralına yer verilmekte, hâlin bütün şartlarına göre MÖHUK m. 27/2-3’e nazaran iş akdiyle daha sıkı ilişkili bir hukukun bulunması hâlinde akde bunun uygulanabileceği ifade edilmektedir (Nomer, **a.g.e.**, s. 349; Şanlı/Esen/Ataman-Figanmeşe, **a.g.e.**, s. 293). Tarafların bir hukuk seçimi yapmamaları hâlinde gündeme gelebilecek olan bu ihtimal, MÖHUK’daki sözleşmesel borç ilişkilerine ilişkin diğer bütün istisna kurallarından farklı olarak, bu noktada hakime işçinin menfaatlerini gözeterek kullanacağı bir takdir yetkisi tanımaktadır (Nomer, **a.g.e.**, s. 349; Şanlı/Esen/Ataman-Figanmeşe, **a.g.e.**, s. 29).

Yapmış olduğumuz açıklamaların, işçi ve işveren arasında akdedilen fikri mülkiyet haklarına yönelik sözleşmelere ilişkin olduğunu hatırlatmakta fayda görüyoruz. Keza, fikri hakların iktisabı meselesinin, MÖHUK m. 28/3’ün değil, “Fikri Mülkiyete İlişkin Haklara Uygulanacak Hukuk” başlıklı m. 23’ün konusu olduğu ifade edilmektedir (Nomer, **a.g.e.**, s. 355). Anılan hükümde ise MÖHUK m. 28/3’ün aksine, işçinin işi kapsamında ve işin ifası sırasında meydana gelen fikri haklara yönelik özel bir düzenleme bulunmamaktadır.

Avrupa Patent Sözleşmesi'nin çalışanların buluşları ile ilişkili olarak değerlendirilebilecek diğer hükümleri ise m. 62'de düzenlenen buluş sahibinin isminin belirtilmesini istemesi hakkına ilişkin hüküm ve m. 81'de düzenlenen "buluş sahibinin belirtilmesi" başlıklı hükümdür. Sözleşme'nin 62. maddesine göre buluş sahibi, başvuru sahibine veya Avrupa Patenti sahibine karşı Avrupa Patent Ofisi nezdinde isminin belirtilmesi hakkına sahiptir⁶⁸. Bununla ilgili olarak m. 81 hükmüne göre ise, Avrupa Patenti başvurusu yapılırken buluş sahibinin belirtilmesi gerekmektedir⁶⁹. Bu suretle, eğer ki başvuru sahibi buluş sahibinden farklı bir kimse ise bu kişinin başvuruda bulunurken, patente yönelik hakkı nasıl elde ettiğini de belirtmesi gerekir⁷⁰. Bu bağlamda, çalışanların gerçekleştirdikleri buluşlarda işverenin buluş üzerindeki hak sahibi olarak Avrupa Patenti'ne başvuruda bulunması durumunda, işverenin buluş üzerindeki hakların kendisi tarafından nasıl elde edildiğini belirtmesi gerekecek; işverenin patent hakkına sahip olması durumunda dahi buluşu gerçekleştiren çalışan, adının belirtilmesi hakkına sahip olacaktır.

IV. TÜRK HUKUKUNDA ÇALIŞANLARIN BULUŞLARI

Türk hukukunda buluşa ilişkin ilk düzenleme 1844 tarihli Fransız İhtira Beratı Kanunu'nun bir tercümesi niteliğindeki 23 Mart 1879 tarihli İhtira Beratı Kanun-u Muvakattı'dır⁷¹. Bu Kanun'da buluş üzerindeki hak sahipliğine ilişkin temel esas düzenlenmişken⁷², birden çok kişinin birlikte buluş gerçekleştirmesi hâlinde hak sahipliği ve çalışanların iş ilişkisi sırasında meydana getirdiği buluşlar üzerindeki hak sahipliği düzenlenmemiştir. Bu sebeple çalışanların buluşlarına ilişkin ilk

⁶⁸ Ortan, **Avrupa Patent**, s. 111.

⁶⁹ Ortan, **Avrupa Patent**, s. 111.

⁷⁰ Ortan, **Avrupa Patent**, s. 111.

⁷¹ Hirsch, **Fikri ve Sınai Haklar**, s. 76, Nuşin Ayiter, **İhtira Hukuku**, Sevinç Matbaası, Ankara, 1968, s. 18. Kanun'un hazırlanma süreci hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Hayri Dericioğlu, **Türk Sınai Mülkiyet Mevzuatı ve Tatbikatı, Cilt 1: Mevzuat ve Mevzuatın Geçirdiği Safhalar**, Ankara, Akın Matbaacılık, 1957, s. 312 vd.

⁷² Bu husus İhtira Beratı Kanunu'nun birinci maddesinde "*Hiref ve sanayiye dair her nevi ihtiraat ve keşfiyat ve islahattan istifade hakkı mucit ve kaşif ve muslihlere aittir ve bu hakk-ı istifade mevadd-i atiyede tayin olunan müddetler ile meşrut olmak üzere taraf-ı Devletten berat itası ile tasdik olunur.*" şeklinde düzenlenmiştir (Dericioğlu, **a.g.e.**, s. 14).

düzenlemeyi içeren 1926 tarihli Borçlar Kanunu'na kadar, Türk hukukunda çalışanların buluşları konusu düzenlenmiş değildir.

A. 818 Sayılı Borçlar Kanunu m. 336 Dönemi

1926 yılında yürürlüğe giren 818 sayılı Borçlar Kanunu'yla (= “eBK”) iş ilişkisi sırasında gerçekleşen buluşlar üzerindeki hak sahipliğine ilişkin olarak bir düzenleme getirilmiştir. Kanun’un “Onuncu Bap: Hizmet Akdi” kısmı altında düzenlenen “İşçinin İhtirai” başlıklı 336. maddesine⁷³ göre aksi sözleşmeyle kararlaştırılmadıysa veya buluş işçinin hizmet sözleşmesi gereği icra ettiği faaliyetlerin bir sonucu olarak meydana gelmediyse buluş üzerindeki haklar işçiye ait olacaktır. Buradaki işçi kavramı borçlar hukukundaki ve iş hukukundaki anlamından daha kapsayıcı bir çalışma ilişkisini ifade etmektedir⁷⁴. İş ilişkisi içinde gerçekleşen buluş üzerindeki hakların işverene ait olabilmesi için buluşun işçi tarafından gerçekleştirilmesi, buluşun işle maddi bir bağlantısının bulunması ve buluşun işverene ait olacağının kararlaştırılmış olması veya buluşun işçinin yükümlü olduğu faaliyetin bir sonucu olarak meydana gelmiş olması gereklidir⁷⁵. Bu şartların gerçekleşmesi durumunda buluş üzerindeki haklar işverene ait olacaktır. İşverenin, hak sahipliğini aslen mi yoksa devren mi kazanacağı konusunda ise söz konusu hükmün lafzıyla, İhtira Beratı Kanunu m. 1 hükmü çelişmektedir; zira eBK'daki

⁷³ Hükmün mehzazı olan İsviçre Borçlar Kanunu m. 343 hükmü, 2008 tarihli İsviçre Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun Ek 1 No II m. 5 hükmüyle yürürlükten kaldırılmıştır. Günümüzde, “çalışanlar tarafından gerçekleştirilen buluşlar ve tasarımlar” konusu İsviçre Borçlar Kanunu m. 332 hükmünde düzenlenmektedir. İsviçre Borçlar Kanunu m. 332 hükmüyle ilgili bilgi için bkz. Ortan, **Hukuk ve Adalet**, s. 194-195.

⁷⁴ Hirsch, **Fikri Say**, s. 138, dpn. 1; Hirsch, **Fikri ve Sınai Haklar**, s. 95, dpn. 1; Ayiter, **a.g.e.**, s. 68; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 110. Ayrıca, eBK m. 336 hükmünün hizmet sözleşmesi niteliğinde olmayan sözleşmeyle çalışan “işçi benzerleri”ne de uygulanabileceği yönünde bkz. Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 111. İşçi kavramıyla, iş hukuku anlamında işçinin ifade edildiği ve “işçi” kavramının kullanılmasının kapsamın daraltılması açısından bilinçli bir tercih olduğu şeklindeki aksi yönündeki görüş için bkz. Necmeddin Gücer, “İşçi İhtirainın Mülkiyeti”, **Adalet Dergisi**, Yıl 39, S. 7, 1948, s. 833 vd. Bu konuda ayrıca bkz. Reşat Atabek, **İşçinin Yaratıcı Gücünün Korunması**, İstanbul, Erdini Yayınevi, 1980, s. 16-17.

⁷⁵ Gücer, **a.g.m.**, s. 836; Ayiter, **a.g.e.**, s. 69 vd.; Kudret Ertaş, “İşçi İcadları”, **A.İ.T.İ.A. Yönetim Bilimleri Fakültesi Dergisi**, C. 1, S. 1-2, 1979, s. 107-148 (İşçi İcadları), s. 120-121; Atabek, **a.g.e.**, s. 19. eBK m. 336 hükmünün uygulama alanı açısından işveren kavramı ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 107 vd; Ortan, **Hukuk ve Adalet**, s. 194.

hükümden işverenin hakkı aslen kazanacağı anlaşılırken⁷⁶ İhtira Beratı Kanunu m. 1 hükmünde açıkça, buluşa ilişkin hakların buluşu gerçekleştiren kişiye ait olacağı düzenlenmektedir⁷⁷.

eBK m. 336 hükmünün ikinci ve üçüncü fıkralarında, işçi buluşlarında işçinin kendisine bedel ödenmesini isteme hakkı ve bedelin hangi ölçütlere göre belirleneceği düzenlenmiştir. Buna göre, işverene ait olacağı akitte şart kılınmış olan buluşların iktisadi bir değeri haiz olmaları durumunda işveren, buluşun gerçekleşmesine olan katkısı ve buluştan sağlanan fayda göz önünde bulundurularak, işçiye hakkaniyete uygun bir ödeme yapmakla yükümlü tutulmuştur (eBK m. 336/2)⁷⁸. İşveren tarafından işçiye ödenmesi gereken bedelle ilgili eBK m. 336 hükmünün ayrıntılı olmaması ve konuya yönelik ikincil mevzuat niteliğinde bir düzenleme bulunmaması sebebiyle, ödenecek bedelin niteliği ve hesaplanmasında öğreti tarafından özellikle Alman ve İsviçre hukukundaki düzenlemeler dikkate alınarak bir belirleme yapılmaya çalışılmıştır⁷⁹.

Dikkat edilmesi gereken bir diğer husus da Türkiye'nin 1957 tarihinde 6894 sayılı Kanunla katılmayı uygun bulduğu Paris Sözleşmesi'nin 1934 tarihli Londra metninin ikinci mükerrer madde 4 hükmüne göre buluşu gerçekleştirenin patentte adının belirtilmesi hakkıdır. Buna göre buluş üzerindeki hakların eBK m. 336 hükmüne göre işverene ait olması durumunda dahi, buluşu gerçekleştiren işçi, patent

⁷⁶ Ayiter, **a.g.e.**, s. 70; Ertaş, **İşçi İcadları**, s. 117, 119; Atabek, **a.g.e.**, s. 15. Buluş üzerindeki hakkın işveren tarafından devren kazanıldığı şeklindeki aksi yöndeki görüş ve öğretideki tartışmalar için bkz. Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 124 vd.

⁷⁷ Bu konuda kesin bir kanaat belirtmek yerine, konunun tartışmalı olduğuna değinmekle yetiniyoruz. Yukarıda belirttiğimiz İhtira Beratı Kanunu m. 1'in lafzına karşın Kanunda gerçek buluş sahibi ilkesinin mi başvuru ilkesinin mi benimsendiği konusundaki tartışmalarla ilgili olarak; 1. madde hükmüne rağmen, gerçek buluş sahibinin şekli hak sahibine gasp davası değil de iptal davası yoluyla başvurabilmesi imkânı olduğundan Kanunun fiilen müracaat (başvuru) prensibini benimsediği yönünde bkz. Hirsch, **Fikri Say**, s. 128, 129; Hirsch, **Fikri ve Sınai Haklar**, s. 90-91; Kanunun 1. maddesi uyarınca gerçek buluş sahibi ilkesinin benimsendiği yönünde bkz. Ayiter, **a.g.e.**, s. 62-63.

⁷⁸ Gücer, **a.g.m.**, s. 837 vd.; Ayiter, **a.g.e.**, s. 72; Ertaş, **İşçi İcadları**, s. 125-126; Atabek, **a.g.e.**, s. 22.

⁷⁹ Bedelin niteliğine ve hesaplanmasına ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Gücer, **a.g.m.**, s. 837 vd.; Ayiter, **a.g.e.**, s. 71 vd.; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 146 vd., 166 vd.

başvurusunda ve patentte adının buluş sahibi olarak belirtilmesini talep edebilecektir⁸⁰.

eBK m. 336 hükmü, 1995 tarihli PatKHK dönemine kadar Türk hukukunda çalışanların buluşlarına ilişkin mevcut tek düzenleme olma özelliğini korumuştur. Hüküm 2011 yılında, 818 sayılı eBK'nın yürürlükten kaldırılması (TBK m. 647) suretiyle hukuk düzeninden çıkarılmış olsa da, çalışanların buluşları konusunun Türk öğretisinde ele alınmasına vesile olduğundan, önemini bu bağlamda hâlen korumaktadır.

B. 551 Sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname Dönemi

Türkiye ile Avrupa Topluluğu arasında 1995 yılında imzalanan Gümrük Birliği Antlaşması'nın 8 no'lu eki ile Türkiye'nin fikri mülkiyet alanında ulusal hukukta yapacağı düzenlemelerin ilkeleri belirlenmiş ve kabul edeceği uluslararası antlaşmalar sayılmıştır⁸¹. Antlaşmaya göre Türkiye'nin imzalamayı vaat ettiği uluslararası antlaşmalardan patent hukukuna ilişkin olarak, 1994 yılında Paris Antlaşması'nın Stockholm Metni'ne⁸², 1995 yılında Patent İşbirliği Antlaşması'na⁸³ ve 1997 yılında Uluslararası Patent Sınıflandırılması ile İlgili Strasburg Antlaşması'na⁸⁴ katılmamız uygun bulunmuştur. Bunlara ek olarak, Gümrük Birliği Antlaşması'nın patent hukuku alanındaki gereklerinin yerine getirilmesi için Bakanlar Kurulu tarafından 551 sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (= “PatKHK”) çıkarılarak, 24.06.1995 tarihinde yürürlüğe

⁸⁰ Ayiter, **a.g.e.**, s. 73; Ertaş, **İşçi İcadları**, s. 126; Atabek, **a.g.e.**, s. 15; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 88. Ayiter bununla beraber, buluş sahibinin gerçek kişi olacağı ön kabulünden hareketle, adının belirtilmesi hakkına sahip olmasının işletme buluşlarının kabul edilmesi durumunda sakınca doğuracağına ve bu gibi istisnai durumlarda buluş sahibi olarak belirtilme hakkının tüzel kişilere de verilmesi gerektiğine işaret etmiştir (Ayiter, **a.g.e.**, s. 73).

⁸¹ Ünal Tekinalp, “Gümrük Birliğinin Türk Hukuku Üzerindeki Etkileri”, **İHFM**, C. LV, 1996, (Gümrük Birliği), s. 33; Ortan, **Hukuk ve Adalet**, s. 195.

⁸² Paris Antlaşması'nın Stockholm Metni'ne hâlihazırda taraf olan Türkiye, 1-12 maddelerindeki çekinceleri kaldırmak suretiyle, antlaşma metnini çekincesiz olarak kabul etmiştir (Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 72); RG 23.09.1994/12206.

⁸³ RG 12.07.1995/22341.

⁸⁴ RG 15.10.1997/23141.

girmiştir⁸⁵. Bundan bir süre sonra çıkarılan 4128 sayılı Kanunla⁸⁶, İhtira Beratı Kanunu ile ek ve değişiklikleri açık hükümle yürürlükten kaldırılmış ve bu suretle, PatKHK buluş ve patentten doğan haklar konusunda kanun hükmündeki tek ve asli kaynak hâline gelmiştir. PatKHK m. 1 hükmünde açıkça ifade edildiği üzere düzenlemenin amacı “...buluş yapma faaliyetini özendirmek, buluşların sanayiye uygulanması ile teknik, ekonomik ve sosyal ilerlemenin gerçekleştirilmesini sağlamak için buluşlara patent veya faydalı model belgesi vererek korumaktır”. Kararname’yle çalışanların buluşları konusu, Türk hukukunda ilk defa ayrıntılı olarak düzenlenme imkânına kavuşmuştur (PatKHK m. 16-41)⁸⁷.

PatKHK’nın yürürlüğe girdiği tarihte eBK m. 336 hükmü hâlen yürürlükte bulunmasına rağmen, PatKHK’nın anılan hükme göre hem sonraki tarihli olması hem de özel nitelikte olması sebebiyle, “*lex posterior derogat legi priori*” ve “*lex specialis derogat legi generali*” ilkelerinden hareketle, eBK m. 336 hükmünün uygulanabilirliği kalmamıştır⁸⁸. Sonraki tarihlerde ise eBK’yı yürürlükten kaldıran ve

⁸⁵ RG 27.06.1995/22326. PatKHK metni, 1993 yılında Bakanlar Kurulu tarafından “Patent Kanunu” tasarısı olarak TBMM’ye sunulmuş olmasına rağmen bu tasarı kanunlaşmamış ve iki yıl sonra PatKHK olarak çıkarılmıştır (Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 524). PatKHK ve sınai haklara ilişkin diğer KHK’ların yürürlüğe girişinin arka planıyla ilgili olarak bkz. Uğur G. Yalçiner, “Sınai Mülkiyet Mevzuatında Neden KHK’lar? KHK’lar Nasıl Doğdu? Türkiye’de Patent ve Marka Vekilliğinin Geçmişi, Bugünü, Geleceği”, **6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu**, Ed. Feyzan Hayal Şehirali Çelik, Ankara, BTHAE, 2017, s. 98 vd. Kararname’nin Avrupa Patent Sözleşmesi, Almanya, Avusturya, İsviçre, Japonya ve İspanya Patent Kanunları ve Paris Anlaşması çerçevesinde hazırlanmak suretiyle özgün, kapsamlı ve modern bir düzenleme olduğu yönünde bkz. Arslan Kaya, “551 Sayılı ‘Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname’ İle Getirilen Zorunlu Lisans Sistemi”, **İHFM**, C. LV, 1996, s. 336-337.

⁸⁶ RG 07.10.1995/22456.

⁸⁷ Ortan tarafından, PatKHK’nın temelini oluşturan İspanya Patent Kanunu’nda çalışanların buluşlarıyla ilgili bir düzenleme bulunmadığı için, PatKHK’nın çalışanların buluşlarına ilişkin hükümlerinin Almanya’daki Çalışanların Buluşları Kanunu (Gesetz über Arbeitnehmererfindungen vom 25.07.1957) esas alınarak hazırlandığı ifade edilmiştir [Ali Necip Ortan, “Çalışanların Buluşları”, **I. İstanbul Fikri Mülkiyet Hukuku Sempozyumu 05-06 Mayıs 2005**, Ed., R. Eda Güngör/Ahmet Kalafat/M. Buket Soygüt, İstanbul, İstanbul Ticaret Üniversitesi Yayınları, 2005, s. 188-195 (Çalışanların Buluşları), s. 189]. Alman Hukuku’ndaki düzenlemelerin seçilmesi birçok açıdan isabetli olsa da, o dönemde İspanya Hukuku’nda çalışanların buluşlarının düzenlenmediği söylenemeyecektir; zira gerek 1988 tarihli gerek 2015 tarihli İspanya Patent Kanunu’nda çalışanların buluşları müessesesi düzenlenmiştir. Konuyla ilgili bilgi için ayrıca bkz. Merve Bekgöz, **Çalışanların Meydana Getirdiği Fikrî ve Sınâî Ürünler Üzerindeki Haklar**, Ankara, Turhan Kitabevi, 2017, s. 89 vd.

⁸⁸ Bu yönde bkz. Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 560, Ortan, **Çalışanların Buluşları**, s. 190; Talat Canbolat, **İşçi Buluşları**, İstanbul, Beta, 2007 (İşçi Buluşları), s. 46; Derya Keskin, “Hizmet Buluşları”, **Prof. Dr. Ergun Önen’e Armağan**, İstanbul, 2003, s. 208; Doruk Utku, “İşçi Buluşları”, **Hâluk Konuralp Anısına Armağan**, C. 3, Ankara, Yetkin Yayınevi, 2009, s. 976; Turgut Öz, “Türk Patent Hukukunda Çalışanların Buluşları”, **Prof. Dr. M. İlhan Ulusan’a Armağan**, C. 3, Ankara,

2011 yılında yürürlüğe giren 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun "Hizmet Sözleşmeleri" bölümü altında düzenlenen 427. maddesiyle, çalışanların buluşlarına ilişkin olarak, özel kanun hükümlerinin uygulanacağı açıkça düzenlenmiştir. Söz konusu TBK m. 427 hükmüne göre; hizmet buluşları üzerinde işçinin ve işverenin hakları, bunların kazanılması ile diğer sınai ve fıkri mülkiyet hakları konusunda özel kanun hükümleri uygulanacaktır. Hizmet buluşunun tanımı noktasında da patent hukuku mevzuatına başvurulacağından, söz konusu hükmün fiilen uygulanamaz durumda olan eBK m. 336 hükmünden ayrılarak, böyle teknik bir konuyu özel kanun hükümlerine bırakması isabetli olmuştur⁸⁹.

PatKHK "Üçüncü Kısım", "Çalışanların Buluşları" başlığı altındaki m. 16-41 hükümlerinde çalışanların buluşları, "Özel Hukuk İlişkisi İçinde Olan İşçilerin İşçi Buluşları", "Çalışanların Buluşları İle İlgili Genel Hükümler" ve "Kamu Hizmeti Gören Kurumlarda Çalışanların Buluşları" olmak üzere üç bölüm altında düzenlenmiştir. Kararnamede işçi buluşları ayrıntılı olarak düzenlenmiş (PatKHK m. 16-38); memurların ve silahlı kuvvetler mensuplarının gerçekleştirdiği buluşlara özel düzenlemeler saklı kalmak kaydıyla işçi buluşlarına ilişkin hükümlerin uygulanacağı belirtilmiştir (PatKHK m. 39-40). Üniversite mensuplarının gerçekleştirdiği buluşların ise serbest buluş olacağına hükmedilmiş ve bunlara işçi buluşlarına ilişkin hükümlerin uygulanmayacağı ifade edilmiştir (PatKHK m. 41).

PatKHK'da, çalışanların gerçekleştirdikleri buluşlar Alman hukukundaki düzenlemeye paralel şekilde, hizmet buluşları ve serbest buluşlar olmak üzere ikiye ayrılarak düzenlenmiştir (PatKHK m. 17)⁹⁰. Hizmet buluşları, işçinin iş ilişkisi sırasında bir işletme veya kamu idaresinde yükümlü olduğu faaliyeti gereği

Seçkin, 2016, (Çalışanların Buluşları), s. 591. Aksi yönde Güneş, Noyan'a atıfla, bu iki hükmün birlikte uygulanabileceğini ifade etmiştir (Güneş, **İşçi Buluşları**, s. 15, dpn. 7). Noyan konuya ilişkin olarak "Yani 551 sayılı Kanunda [KHK] hüküm bulunmayan hallerde Borçlar Kanunu'nun 336. maddesi hükmü uygulanır." demiş (Erdal Noyan, **Patent Hukuku**, (Genişletilmiş ve Gözden Geçirilmiş) 3. bs., Ankara, Adalet Yayınevi, 2015, s. 230); fakat hemen ardından, bizce de isabetli olarak, "Borçlar Kanunu'nun 336. maddesi hükmünün 551 sayılı KHK hükümleriyle birlikte yürürlükte olduğunu ancak uygulanma imkanının bulunmadığını kabul etmek gerekir." ifadelerini kullanmıştır (Noyan, **a.g.e.**, s. 231).

⁸⁹ Bu yönde bkz. Nuri Çelik/Nurşen Caniklioğlu/Talat Canbolat, **İş Hukuku Dersleri**, Yenilenmiş 31. bs., İstanbul, Beta, 2018, s. 419.

⁹⁰ Bkz. yuk. Birinci Bölüm, I.

gerçekleştirdiği veya işletmenin veya kamu idaresinin büyük ölçüde deneyim ve çalışmalarına dayanan buluşları; serbest buluşlar bunların dışında kalan buluşları ifade etmektedir (PatKHK m. 17/2). Bir hizmet buluşu gerçekleştiğinde, işverenin bu buluş üzerinde hak sahipliği talep etmesi durumunda işçiye uygun bir bedel ödeme yükümlülüğü doğması (PatKHK m. 22-23) hükümlerin GüA’yla paralel olarak düzenlenmesinin bir diğer sonucudur. Kararname’de bedel ödeme yükümlülüğü ilke olarak düzenlenmiş, bedelin ödeme şekli ve hesaplanmasının PatKHK’nın yürürlüğe girdiği tarihten itibaren üç ay içerisinde Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından çıkarılacak bir yönetmelikle düzenleneceği hükme bağlanmıştır (PatKHK m. 24). Bu hükme rağmen Kararname’nin yürürlükte kaldığı 1995 yılından 2016 yılına kadarki yirmi bir senelik dönemde böyle bir yönetmelik çıkarılmamıştır. Yönetmeliğin çıkarılmaması, bu dönemde çalışanların buluşlarına ilişkin düzenlemelerin uygulanmasının önünde büyük bir engel oluşturmuştur⁹¹.

PatKHK, 22.12.2016 tarih ve 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu’nun (=“SMK”) 191’inci maddesiyle yürürlükten kaldırılmıştır. Ancak SMK’nın geçici maddeleri gereğince mülga PatKHK’nın bazı hükümlerinin uygulanmasına devam edilecektir (SMK Geç. m. 1-6). Ayrıca, SMK’daki çalışanların buluşlarına ilişkin getirilen düzenlemeler, esas itibariyle mülga PatKHK çerçevesinde düzenlendiğinden, ilerleyen bölümlerde iki düzenlemenin yer yer karşılaştırmalı olarak incelenmesi konunun anlaşılması adına büyük fayda sağlayacaktır.

C. 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Dönemi

10.01.2017 tarihinde yürürlüğe giren SMK’yla⁹² Türk hukukunda 1995 yılından beri kanun hükmünde kararnamelerle⁹³ düzenlenmiş bulunan sınai mülkiyet

⁹¹ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 234; Talat Canbolat, “Patent ve Faydalı Model Kanunu Tasarısının İşçi Buluşlarına İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, **Prof. Dr. Ali Güzel’e Armağan**, Ed. Talat Canbolat, İstanbul, Beta, 2010, (Tasarı), s. 107.

⁹² RG 10.01.2017/29944.

⁹³ Mülga 551 Sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında KHK; mülga 556 Sayılı Markaların Korunması Hakkında KHK; mülga 554 Sayılı Endüstriyel Tasarımların Korunması Hakkında KHK ve mülga 555 Sayılı Coğrafi İşaretlerin Korunması Hakkında KHK.

hakları tek bir kanunda toplanmıştır^{94,95}. Kararnameler döneminin taşıdığı riskler, SMK'nın Genel Gerekçe'sinde de ifade edildiği üzere, Anayasa Mahkemesi'nin son yıllarda, fikri ve sınai mülkiyet haklarının Anayasa'da düzenlenen mülkiyet haklarından olduğu ve bu sebeple kanun hükmünde kararnameler ile düzenlenemeyeceği; ceza yaptırımını öngören KHK düzenlemelerinin suç ve cezaların kanuniliği ilkesine aykırı olduğu gerekçeleriyle verdiği, söz konusu kararnamelerin bazı maddelerini iptaline yönelik kararnalarıyla⁹⁶ ortaya çıkmıştır⁹⁷. Ayrıca yine gerekçede, sınai mülkiyet haklarının uluslararası sözleşmeler ve Avrupa Birliği mevzuatıyla uyumlu hâle getirilmesi ve mevcut sistemin revize edilmesi gerekliliği, SMK'nın çıkarılması sebepleri arasında sayılmıştır⁹⁸.

Kanunun Birinci Kitabı marka hakkını, İkinci Kitabı coğrafi işaretler ve geleneksel ürün adı hakkını, Üçüncü Kitabı tasarım hakkını, Dördüncü Kitabı patent hakkını, Beşinci Kitabı tüm sınai haklara ilişkin ortak hükümleri ve son olarak diğer hükümler kısmı 5000 sayılı Türk Patent Enstitüsü Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanunda yapılan değişiklikleri düzenlemiştir. SMK, niteliği itibarıyla yeni bir düzenleme olmaktan ziyade mülga KHK'ları birleştirici yönü baskın bir özelliğe sahiptir⁹⁹. Bu anlamda Gerekçe'de, mülga KHK hükümlerinin kanunla düzenlenmesinin amaçlandığı birden fazla kere ifade edilmiştir. Ancak buradan,

⁹⁴ SMK'yı takiben, TÜRKPATENT tarafından, "6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanununun Uygulanmasına Dair Yönetmelik" çıkarılmıştır (RG 24.04.2017/30047).

⁹⁵ Esas itibarıyla, patent ve faydalı model hukukuna ilişkin düzenlemelerin kanun hükmünde kararnamelerle değil de tek bir kanun altında düzenlenmesine yönelik ilk çalışma 2009 tarihli Patent ve Faydalı Model Kanun Tasarısı ile yapılmış olsa da bu tasarı yasalaşamamıştır. 148 maddeden oluşan ve m. 78-90 hükümlerinde çalışanların buluşlarını düzenleyen tasarı metni ve genel gerekçeyle madde gerekçeleri için bkz. Seçil Sağel, "Patent ve Faydalı Model Kanun Tasarısı", **Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi**, C. 6, S. 21, Y. 2010, b.a.

⁹⁶ AYM'nin 05.02.2009 tarih ve 2005-57/19 sayılı; 29.01.2014 tarih ve 2013-100/14 sayılı; 09.04.2014 tarih ve 2013-147/75 sayılı; 13.05.2015 tarih ve 49/46 sayılı; 27.05.2015 tarih ve 33/50 sayılı; 14.12.2016 tarih ve 148/189 sayılı kararnaları.

⁹⁷ Ünal Tekinalp/Ersin Çamoğlu, **Sınai Mülkiyet Kanunu**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2017 (SMK), s. 4.

⁹⁸ Tekinalp/Çamoğlu, **SMK**, s. 5.

⁹⁹ Ünal Tekinalp, "Sınai Mülkiyet Kanunu'nun Öne Çıkan Yenilikleri", **6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu**, Ed. Feyzan Hayal Şehirali Çelik, Ankara, BTHAE, 2017, (Yenilikler), s. 8 vd. Yazar ayrıca; SMK'nın mülga KHK'ların gözden geçirilip revize edilmesine yönelik olduğunu ve özellikle patent hukuku anlamında çağdaş gelişmeleri bulundurmamasının eksikliğini ifade etmiştir (Tekinalp, **Yenilikler**, s. 8-9).

SMK'nın mülga KHK'ların düzenlemelerini tekrar ederek sadece tek bir kanun altında toplamakla yetindiği anlaşılmamalıdır; zira SMK ile birtakım yeni düzenlemeler getirildiği gibi KHK'ların bazı hükümleri de önemli mahiyette değişikliklere tabi tutulmuş ya da tamamen kaldırılmıştır¹⁰⁰.

SMK'da çalışanların buluşları, mülga PatKHK'dan farklı olarak, tek kısım altında, bölümlere ayrılmadan düzenlenmiştir¹⁰¹. Yine, PatKHK'da yirmi altı maddeyle düzenlenen çalışanların buluşları kısmı SMK'da m. 113'ten m. 122'ye kadar olacak şekilde, on madde altında düzenlenmiştir. Madde sayısındaki azalmanın temel sebebi PatKHK'da ayrı maddelerde yer alan bazı düzenlemelerin tek hüküm altında toplanmış olmasıdır¹⁰². Temel olarak PatKHK'daki düzenlemeleri esas alan SMK hükümlerinde, PatKHK'daki çalışanların buluşları düzenlemelerinin de kaynağı olan 1957 tarihli Alman Çalışanların Buluşları Kanunu'ndaki sistemi benimsemiş olsa da; söz konusu Kanunda yapılan 2009 tarihli değişikliklerin¹⁰³ göz önünde bulundurulmadığı anlaşılmaktadır¹⁰⁴.

¹⁰⁰ SMK ile getirilen yeniliklerle ilgili genel nitelikteki değerlendirmeler için bkz. Tekinalp, **Yenilikler**, b.a.; Cahit Suluk, "6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanununun Getirdiği Yenilikler", **TFM**, C. 4, S. 1, Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi, 2018, (Yenilikler), b.a.; Fatma Özer, **Sınai Mülkiyet Kanunu Neler Getirdi?**, Ankara, Seçkin, 2017, b.a.

¹⁰¹ Bu konuda, çalışanların buluşlarının Alman Hukukunda olduğu gibi ayrı bir kanunla düzenlenmesi gerektiği yönünde bkz. Canbolat, **Tasarı**, s. 96. Çalışanların buluşlarının, Alman hukukunda olduğu gibi müstakil kanunlarda düzenlenmesine örnek olarak; 1986 tarihli Danimarka Çalışanların Buluşları Kanunu, 1967 tarihli Finlandiya Çalışanların Buluşları Kanunu, 2004 tarihli İzlanda Çalışanların Buluşları Kanunu, 1970 tarihli Norveç Çalışanların Buluşları Kanunu ve 1949 tarihli İsveç Çalışanların Buluşları Kanunu gösterilebilir.

¹⁰² Örneğin, PatKHK m. 19 m. 20 ve m. 22 hükümlerinde düzenlenen "İşverenin Buluşa İlişkin Hakkı", "Talebin Hüküm ve Sonuçları" ve "Tam Hak Talebinde Bedel" SMK m. 115 altında "İşverenin buluşa ilişkin hakkı ve hak talebinde bedel" hükmüyle tek maddede düzenlenmiştir. Böyle önemli bir konuda hükümlerin birleştirilmesi suretiyle sayısının azaltılmasına Genel Gerekçe'de ve madde gerekçelerinde değinilmemiş olmasının kanun yapım tekniği açısından bir eksiklik olduğu ifade edilmelidir. Bu eleştirinin yalnızca çalışanların buluşları kısmına ilişkin olarak değil, SMK'nın tamamı için geçerli olduğu yönünde bkz. Özgür Öztürk, "Sına Mülkiyet Kanunu'nda Patent ve Faydalı Modellere İlişkin Düzenlemeler ve Yenilikler", **6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu**, Ed. Feyzan Hayal Şehirali Çelik, Ankara, BTHAE, 2017, (Yenilikler), s. 342-343. Ortan, 2005 tarihli bir tebliğinde, SMK henüz kanunlaşmadan önce, (kadük Patent Kanunu Tasarısı bağlamında) hükümlerin gerekçesiz ve eksik olarak birleştirilmesinin birtakım sorunları da beraberinde getireceği öngörüsünde bulunmuştur (Ortan, **Çalışanların Buluşları**, s. 189-190). Bugün gelinen durum itibarıyla, bu çalışmanın detaylarında da görüleceği üzere, Ortan'ın bu öngörüsü (maalesef) haklı çıkmış ve bu şekildeki bir düzenleme tarzı birçok soruna yol açmıştır.

¹⁰³ Gesetz zur Vereinfachung und Modernisierung des Patentrechts vom 31. Juli 2009.

¹⁰⁴ Bu yöndeki değerlendirme için bkz. Eda Çataklar, "Sınai Mülkiyet Kanunu ile Çalışanların Tasarımları Ve Buluşları Üzerindeki Hak Sahipliği Sisteminde Yapılan Değişiklikler", **6769 Sayılı**

SMK’da çalışanların buluşları konusunda yapılan değişiklikler ve getirilen yeniliklere, Genel Gerekçe’de de ifade edildiği üzere, üniversite mensuplarının gerçekleştirdiği buluşlarda yükseköğretim kurumlarının hak sahibi olabilmesi, bu şekilde buluşların değerlendirilebilirliğinin artırılması ve buluşu gerçekleştirene elde edilen kazançtan bir ödeme yapılarak teşvik yaratılması örnek gösterilebilir¹⁰⁵. Buna ek olarak SMK m. 122 hükmüyle düzenlenen “Kamu destekli projelerde ortaya çıkan buluşlar” da mülga PatHKH’da yer almayan, yeni nitelikteki bir düzenlemedir.

SMK’da çalışanların buluşları konusu, tek bir kısım altında düzenlenmesine rağmen, birden fazla rejim yaratılmıştır. Şöyle ki, m. 113-120 hükümlerinde esas itibarıyla SMK m. 2/1-(d)’de tanımlanan “çalışan” tarafından gerçekleştirilen buluşlar esas alınmakta ve düzenlemeler çalışan ve işverenin karşılıklı hak ve yükümlülükleri çerçevesinde şekillenmekteyken; m. 121’de düzenlenen yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlar, genel düzenlemelerden ayrılarak, kendine has bir rejim oluşturmaktadır. Zira çalışan buluşlarında ön şart, buluşun kural olarak bir çalışan tarafından gerçekleştirilmesi iken, buradaki ifadede lâfzen, PatHKH’dan da farklı olarak, buluşun üniversite mensupları tarafından gerçekleştirilmesi değil, yükseköğretim kurumunda gerçekleştirilmesi esas alınacakmış gibi bir anlam çıkmaktadır¹⁰⁶. Bu konudaki ayrıntılı açıklamalarımızı ilerleyen bölüme¹⁰⁷ bırakarak burada hükmün genel düzenleniş biçimini ele almakla yetiniyoruz.

Yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlar için, özel kanun hükümleri ve m. 121 kapsamındaki düzenlemeler saklı kalmak kaydıyla, çalışanların

Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu, Ed. Feyzan Hayal Şehirali Çelik, Ankara, BTHAE, 2017, s. 429.

¹⁰⁵ Tekinalp/Çamoğlu, **SMK**, s. 7.

¹⁰⁶ Tekinalp, buradaki “yükseköğretim kurumu” ifadesine Yüksek Öğretim Kurumu (YÖK) anlamını yüklemişse de (Tekinalp, **Yenilikler**, s. 79-80); *Suluk*, haklı olarak buna karşı çıkmış, yükseköğretim kurumlarının SMK m. 121/1’deki tanıma karşılık geldiğini ifade etmiştir (Suluk, **Yenilikler**, s. 99, dpn. 25). Gerçekten de, SMK m. 121/1’de yükseköğretim kurumlarının “2547 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinde tanımlanan yükseköğretim kurumları ile Millî Savunma Bakanlığı ve İçişleri Bakanlığına bağlı yükseköğretim kurumları”nı ifade ettiği açıkça düzenlenmiştir.

¹⁰⁷ Bkz. aş. İkinci Bölüm, III, B.

buluşlarına ilişkin hükümlerin uygulanacağı ifade edilmiştir (SMK 121/1)¹⁰⁸. Yine aynı maddede çalışanların buluşlarına yönelik olarak, işverenin buluşa ilişkin hakkı ve hak talebinde bedel hükmünün, hizmet buluşu için patent başvurusu yapılması hükmünün, tarafların patent başvurusu ile ilgili hak ve yükümlülükleri hükmünün ve serbest buluşta işverenin öncelik hakkı hükmünün, yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlara uygulanmayacağı düzenlenmiştir (SMK 121/5)¹⁰⁹. Bu anlamda, yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlar geniş anlamda çalışanların buluşları başlığı altında bulunsada, başlı başına bir çalışma konusu olabilecek, kendine özgü ve bağımsız sayılabilecek bir hukuki müesseseyi ifade etmektedir¹¹⁰.

Buna ek olarak, SMK m. 113/6 hükmünde açıkça ifade olunduğu üzere; 6550 sayılı Araştırma Altyapılarının Desteklenmesine Dair Kanun kapsamındaki araştırma altyapılarında gerçekleşen buluşlar hakkında 6550 sayılı Kanun hükümleri uygulanacak olmakla birlikte, bu Kanun’da hüküm bulunmayan hâllerde yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlara yönelik SMK m. 121 hükmü kıyasen uygulanacaktır. Yani 6550 sayılı Kanun kapsamında gerçekleştirilen buluşlar açısından da, çalışanların buluşları hükümlerinin (SMK m. 113-120) doğrudan uygulanması söz konusu değildir. 6550 sayılı Kanuna göre “araştırma altyapısı”, yükseköğretim kurumları bünyesinde, yetişmiş nitelikli insan gücü ile günün modern teknolojilerine dayalı makine-teçhizat, donanım ve yazılımı içinde bulunduran, Ar-Ge faaliyetlerinin yapıldığı ileri araştırma laboratuvarı, tematik araştırma laboratuvarı ile merkezî araştırma laboratuvarı olarak sınıflandırılan [6550 sayılı Kanun m. 2/1-(a)], özel hukuk hükümlerine tabi, ilgili şartları sağladığı takdirde tüzel kişilik

¹⁰⁸ Bu ifadeden de SMK m. 121’in SMK m. 113-120 düzenlemelerinden ayrı bir rejimi düzenlendiği açıkça anlaşılmaktadır.

¹⁰⁹ Söz konusu hükümlerin yükseköğretim kurumlarında gerçekleşen buluşlar bakımından uygulanmamasının sonuçları ve bu durumun yaratacağı belirsizliklerle ilgili olarak bkz. Çataklar, **a.g.m.**, s. 440 vd.

¹¹⁰ Müstakil olarak yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlara ilişkin değerlendirmeler için bkz. Tekinalp, **Yenilikler**, s. 79-80; Cahit Suluk (Rauf Karasu/Temel Nal), **Fikri Mülkiyet Hukuku**, Güncelleştirilmiş 2. bs., Ankara, Seçkin, 2018, s. 259 vd.; Bekgöz, **a.g.e.**, s. 112 vd.; Çataklar, **a.g.m.**, s. 434 vd.; Salih Polater, **Yükseköğretim Kurumlarında Meydana Getirilen Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları ve Hak Sahipliği, (Çalışanların Meydana Getirdiği Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları ile Karşılaştırmalı Bir Çalışma)**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2019, s. 41 vd.

kazanan (6550 sayılı Kanun m. 5) birimleri ifade eder¹¹¹. Araştırma altyapısı tarafından yürütülen faaliyetler sırasında ortaya çıkan her türlü buluş üzerindeki hak sahipliği meselesi, 6550 sayılı Kanun m. 17 ve 6550 Sayılı Araştırma Altyapılarının Desteklenmesine Dair Kanunun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik m. 45'te düzenlenmiştir. Bu birimlerin, Ar-Ge ve teknoloji faaliyetleri konusundaki önemleri yadsınamaz bir gerçekken, ayrı bir düzenlemeye tabi tutulmaları kabul edilebilir olsa da, anılan hükümlerin çalışanların buluşlarına ilişkin SMK ve ÇBY hükümleri kadar ayrıntılı düzenlenmiş olmaması eleştiriye açıktır. 6550 sayılı Kanun kapsamında gerçekleşen buluşlar üzerindeki hak sahipliği konusunun da ayrı bir çalışma konusu olabileceğini belirtip bu bahsi SMK anlamında sonlandırıyoruz.

PatKHK'da düzenlenmeyen ve SMK ile getirilen bir yenilik olarak ifade edilebilecek “kamu destekli projelerde ortaya çıkan buluşlar” başlıklı m. 122 hükmü de, çalışanların buluşları başlığı altında bulunmasına rağmen, kamu destekli projelerde ortaya çıkan buluşlara yönelik, projeye destek veren kamu kurum ve kuruluşları ile proje desteğinden faydalanan kişi arasındaki ilişkiyi düzenlemektedir. Burada, yükseköğretim kurumlarına ilişkin hükümde olduğunun aksine, çalışanların buluşlarına ilişkin diğer hükümlere bir atıfta bulunulmamaktadır. Bu müessesenin de başlı başına bir çalışma konusu olabileceğini ifade etmekle birlikte¹¹²; bu vesileyle, söz konusu ilişkinin bir çalışan-işveren ilişkisi olmadığının açık olması ve mezkûr m. 122 hükmünde çalışanların buluşlarına yönelik bir atıfta da bulunulmamasından hareketle, “çalışanların buluşları” başlığı altında yer almasının isabetsiz olduğu kanaatindeyiz¹¹³.

¹¹¹ Bunlara örnek mahiyetinde, Bilkent Üniversitesi Ulusal Nanoteknoloji Araştırma Merkezi, ODTÜ MEMS (Micro Electro Mechanical Systems) ve Dokuz Eylül Üniversitesi İzmir Biyotıp ve Genom Merkezi gösterilebilir.

¹¹² Müstakil olarak kamu destekli projelerde ortaya çıkan buluşlara ilişkin açıklamalar için bkz. Tekinalp, **Yenilikler**, s. 80-81; Ahmet M. Kılıçoğlu, **Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar**, (Sınai Mülkiyet Kanunu'na Göre, Genişletilmiş ve Gözden Geçirilmiş, 4. bs., Ankara, Turhan Kitabevi, 2018 (Fikri Haklar 2018), s. 196-197; Suluk (Karasu/Nal), **a.g.e.**, s. 258-259; Çataklar, **a.g.m.**, s. 445 vd.; Polater, **a.g.e.**, s. 99 vd.

¹¹³ Tekinalp, her ne kadar açıkça bu yönde bir görüş belirtmese de, kamu destekli projeler bağlamında yapılan buluşların, buluşçunun sıfatından soyutlanmış olarak gerçekleştiğini ve “*çalışanların buluşlarından farklı olarak bir çalışma yeri ve hizmet edimi yahut kamu görevi bağlamında yapılmadığını*” ifade etmiştir (Tekinalp, **Yenilikler**, s. 80). Bu bağlamda Polater de, kamu destekli projeler bağlamında ortaya çıkan buluşlarda, ilişkinin taraflarının “*destek sağlayan kamu kurum ve*

Bu açıklamalar ışığında, SMK'daki “Çalışanların Buluşları” başlıklı beşinci kısım her ne kadar kendi içerisinde bölümlere ayrılmasa da, tek bir hukuki rejimi düzenlememekte, hatta SMK m. 2/1-(d) hükmündeki çalışan kavramına dahil olmayan ilişkilere yönelik düzenlemeleri de içermektedir.

SMK ile başlayan döneme ilişkin son olarak, PatKHK döneminde işçi buluşlarına yönelik bedel tarifesini ve uyuşmazlıklarda izlenecek tahkim usulünü belirlemesi amacıyla çıkarılması öngörülen; fakat bu süreçte bir türlü yürürlüğe girmeyen yönetmeliğin akıbetinin SMK döneminde aynı olmadığı belirtilmelidir. Türk Patent ve Marka Kurumu¹¹⁴ (= “TÜRKPATENT”) tarafından düzenlenen, “Çalışan Buluşlarına, Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlara ve Kamu Destekli Projelerde Ortaya Çıkan Buluşlara Dair Yönetmelik” (= “ÇBY”) 29 Eylül 2017 tarihinde yürürlüğe girmiştir¹¹⁵. Başlangıç hükümleri hariç olmak üzere dört kısımdan oluşan ÇBY'yle çalışanların buluşları ile ilgili bedel tarifesini, uyuşmazlık hâlinde izlenecek tahkim usulü ve yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlara ve kamu destekli projelerde ortaya çıkan buluşlara ilişkin usul ve esaslar düzenlenmektedir.

Sonuç olarak, çalışanların buluşları gibi önemli bir konunun kanun seviyesinde düzenlenmesi ve konuya ilişkin, uygulamaya yön verme ve uygulamayı artırma amacı da taşıyan yönetmeliğin çıkarılmış olması, Türk hukukunda çalışanların buluşları konusunun öneminin -giderek- anlaşılmaya başlandığını göstermektedir.

kuruluşu”, “*proje desteğinden faydalanan kişiler*” ve “*müşteri kurum*” olduğuna işaret etmiştir (Polater, **a.g.e.**, s. 100).

¹¹⁴ SMK m. 188/(a)'da Türk Patent ve Marka Kurumu ifadesinin, “TÜRKPATENT” şeklinde kısaltılacağı hükme bağlanmıştır.

¹¹⁵ RG 29.09.2017/30195.

İKİNCİ BÖLÜM

ÇALIŞAN BULUŞU

I. GENEL AÇIKLAMALAR

Bu bölümdeki açıklamalarımızın detayına geçmeden önce, bölümün başlığını oluşturan “çalışan buluşu” kavramını neden seçtiğimizi açıklamakta ve bu kavramın, çalışmamızın başlığı olan “Özel Hukuk İlişkisine Dayalı Olarak Çalışanların Buluşları” ifadesindeki “çalışanların buluşları” kavramından farkını ortaya koymakta yarar görüyoruz.

“Çalışanların buluşları” kavramı teknik anlamdaki buluştan öte, konunun objesi niteliğindeki “çalışan buluşu”nu, süjesi niteliğindeki çalışanı ve işvereni, söz konusu tarafların çalışan buluşuna ilişkin olarak karşılıklı hak ve yükümlülüklerini, bunlar yanında “Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleşen Buluşlar” başlıklı, çalışan tanımından ayrı ve bağımsız denebilecek düzenlemeyi (SMK m. 121) ve bizce isabetli olmamasına rağmen, “Kamu Destekli Projelerde Ortaya Çıkan Buluşlar” hükmünü de (SMK m. 122) kapsayan, konunun tamamını karşılayan bir ifadedir. “Çalışan buluşu” ise, çok daha sınırlı olarak, teknik anlamdaki buluşa ilişkin olan ve ifade ettiğimiz üzere çalışanların buluşları konusunun objesi niteliğinde bulunan kavrama karşılık gelmektedir.

Nitekim kanuni düzenlemelerde de çalışanların buluşları kavramı tüm konuyu kapsayacak şekilde kullanılmış; PatKHK m. 16-42 hükümleri kararnamenin “Çalışanların Buluşları” başlıklı üçüncü kısmını oluşturmuş, SMK’da da m. 113-122 hükümleri “Çalışanların Buluşları” başlıklı beşinci kısım altında düzenlenmiştir¹. Buna mukabil “çalışan buluşu” kavramı ise somut olarak çalışan tarafından

¹ Benzer şekilde GüA’da da kanun başlığı için “Çalışanların Buluşları Kanunu” manasında “Gesetz über Arbeitnehmererfindungen” ifadesi kullanılmışken, çalışanlar tarafından meydana getirilen buluşları ifade eden “çalışan buluşları” için “Erfindungen von Arbeitnehmern” ifadesi kullanılmıştır (GüA m. 4/1).

gerçekleştirilen buluşa karşılık gelecek şekilde düzenlenmiştir (SMK m. 113/4, SMK m. 118/4, SMK m. 120/2)².

Yapılan açıklamalar ışığında, bu bölümde ilk olarak söz konusu “çalışan buluşu” kavramı tanımlanacak, ikinci olarak ise bu tanımdan yola çıkılarak bir buluşun çalışan buluşu sayılması için gerekli olan, bir diğer ifadeyle, çalışan buluşunu, çalışan buluşu yapan unsurlar detaylı olarak açıklanacaktır. Son olarak ise çalışan buluşu sınıflandırılarak, çalışanlar tarafından gerçekleştirilen, çalışan buluşunun unsurlarını taşıyan buluşların hangi durum ve koşullarda hangi sınıfa dahil olacağı tespit edilecektir. Bu tespitin önemi, çalışan buluşuna bağlanan sonuçlar incelendiğinde de görüleceği üzere çalışan buluşunun ve tabi olduğu sınıfın, tarafların hak ve yükümlülüklerinin gündeme gelip gelmeyeceğinde ya da hangi kapsamda gündeme geleceğinde belirleyici olmasında yatmaktadır.

II. TANIMI

SMK’da çalışan buluşunu genel olarak tanımlayan bir düzenlemeye yer verilmemiş, bunun yerine ileride görüleceği üzere hizmet buluşları (SMK 113/1) ve serbest buluşlar (SMK 113/2) tanımlanmıştır. SMK’da çalışan buluşuna ilişkin bir açıklama bulunmamasına karşın ÇBY m. 4/1-(c) hükmünde “*Çalışan buluşu: Çalışan tarafından gerçekleştirilen patent veya faydalı modelle korunabilir nitelikte olan hizmet buluşlarını veya serbest buluşları ... ifade eder*” şeklinde bir tanım yapılmıştır. PatKHK’daki işçi buluşuna ilişkin tanımla (PatKHK m. 16/1) işçi buluşlarının tasnifine ilişkin hükmün (PatKHK m. 17/1) bir araya gelmesi niteliğindeki bu düzenleme, “çalışan buluşu” kavramının tanımından ziyade kapsamına yöneliktir³. Nitekim PatKHK’da da “Çalışan buluşu” kavramının muadili

² Bununla birlikte, SMK’da “çalışan buluşu” kavramı, kanaatimizce hatalı olarak, yer yer konunun tamamını ifade edecek şekilde de kullanılmaktadır. Örnek mahiyetinde bkz. SMK m. 117.

³ Tekinalp, PatKHK m. 16/1 hükmünü, işçi buluşlarının kapsamını belirlemeye yönelik olarak değerlendirmiştir (Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 560). Saraç da, söz konusu hükmün “işçi buluşu kavramı” başlığıyla uyumlu olmadığını, işçi buluşu kavramına yönelik bir tanım veya ayırt edici unsuru barındırmadığını, işçi buluşu gibi önemli bir kavramın açıkça tanımlanmamış olmasının bir eksiklik olduğunu ifade etmiştir [Tahir Saraç, “Çalışanlar Tarafından Gerçekleştirilen Buluşlarda Patent Kime Verilecektir?”, **SDÜİİBFD**, C. 9, S. 2, 2004, (Çalışanların Buluşları), s. 264]. Söz konusu düzenlemenin bir tanım içermediği yönünde ayrıca bkz. Feyzan Hayal Şehirali, **Patent Hakkının Korunması**, Ankara, Turhan Kitabevi, 1998, s. 68.

niteliğindeki “işçi buluşu” kavramı, “işçi buluşları patent veya faydalı model belgesi ile korunabilir nitelikte olan buluşlardır” şeklinde tarif edilmiştir (PatKHK m. 16/1).

Gerek PatKHK’da gerek ÇBY’deki çalışan buluşuna ilişkin tanımda, çalışan buluşunun nitelik itibarıyla, patent veya faydalı modelle korunabilir özellikte bir buluş olması gerektiği ifade edilmiştir. SMK’da bu konuda bir düzenleme bulunmaması, patent veya faydalı modelle korunabilir nitelikte olmayan buluşların da çalışan buluşu kapsamına girip girmeyeceği konusunda tereddüt yaratabilecektir.

Bu konuyla ilgili olarak, her ne kadar PatKHK’nın aksine SMK’da açıkça düzenlenmiş olmasa da bizce, SMK anlamında da çalışan buluşundan patent ve faydalı modelle korunabilir nitelikte olan buluşların anlaşılması gerekir^{4,5}. Zira patent hukuku kapsamındaki çalışanların buluşları, çalışanın işverene sağladığı herhangi bir ekonomik katkıyı değil patent/faydalı model korumasıyla sağlanan tekeldi korumanın sağladığı olağanüstü katkıyı konu edinmektedir⁶. Aksi ihtimalde patent verilebilirlik

⁴ Bu konuda, gerekçe belirtmemekle beraber ÇBY m. 4/1-(c) hükmüne de işaret ederek çalışanların buluşları hükümlerinin patent-faydalı model başvurusuna konu olabilecek buluşlara ilişkin uygulanabileceği yönünde bkz. Çataklar, **a.g.m.**, s. 423. eBK m. 336 dönemi açısından benzer yönde bkz. Gücer, **a.g.m.**, s. 832; Atabek, **a.g.e.**, s. 17. Aksi yönde *Ortan*, işçi buluşları açısından önemli olanın patentin sağladığı haklar değil, işverene işçi buluşuyla sağlanan ekonomik getiri ve ayrıcalık olduğunu hatta bu anlamda patentlenebilirliğin şartlarını taşımayan buluşların da işçi buluşu sayılıp işçi buluşları hükümlerine tabi olacağını ifade etmiştir (*Ortan*, **İşçi Buluşları**, s. 115-116). *Ortan*’la benzer yönde bkz. Ayiter, **a.g.e.**, s. 69. Biz bu görüşe, SMK’da düzenlenen çalışan buluşları açısından katılmadığımızı yukarıdaki gerekçelerimize işaret ederek, belirtmekle yetiniyoruz. Kanun kapsamındaki buluşların sadece patent veya faydalı model konusu buluşlar olduğu yönünde ayrıca bkz. ve karşı. GüA m. 2.

⁵ Değnilmesi gereken bir husus Alman hukukunda ve PatKHK’da düzenlenmiş olmasına rağmen SMK’da ilgili bir düzenleme bulunmayan teknik iyileştirme teklifleridir. Teknik iyileştirme teklifleri patent veya faydalı model belgesi verilmesinin şartlarını taşımayan; fakat işvereni rakiplerinin önüne geçirebilecek nitelikteki teknik gelişmeler olarak tarif edilmiştir (Brennan, **a.g.m.**, s. 50-51; Ruete, **a.g.m.**, s. 180; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 566). Teknik iyileştirme tekliflerinin düzenlendiği PatKHK’da bunların işçi buluşu olmadıkları ifade edilmiş (PatKHK m. 16/2), ancak bunlara ilişkin olarak da işçiye bir bildirim yükümlülüğü yüklenmiş, işverene de teknik iyileştirme teklifinden yarar sağlaması durumunda işçiye bir bedel ödeme yükümlülüğü getirilmiştir (PatKHK m. 33). SMK’da ise “teknik iyileştirme tekliflerine” ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. *Çataklar*, teknik iyileştirme tekliflerinin SMK’da düzenlenmemiş olması sonucunda çalışanın iş sözleşmesinden kaynaklanan bildirim yükümlülüğünün devam ettiğini; fakat ücret isteme hakkı bulunmadığını ve işverenin bunlar üzerinde koşulsuz olarak doğrudan hak sahibi olacağını ifade etmiştir (*Çataklar*, **a.g.m.**, s. 424). Bu konuda *Polater* ise, mevcut durumda teknik iyileştirme teklifleri için bedel ödeme yükümlülüğünün bulunmamasına karşın açık bir hükümle bunun öngörülmesinin yerinde olacağını savunmuştur (*Polater* **a.g.e.**, s. 87-88).

⁶ Bu görüşle ilgili olarak bkz. *Ortan*, **İşçi Buluşları**, s. 115, dpn. 49 ve 50’de sayılan yazarlar. Tekel ilkesiyle ilgili olarak ayrıca bkz. aş. Üçüncü Bölüm, II, E, 1.

şartlarını sağlamayan bir buluş⁷ gerçekleştiğinde buluşa ilişkin kanuni bir tanımın da mevcut olmadığı göz önünde bulundurulduğunda, hangi buluş tanımının esas alınacağı, buna göre tarafların çalışanların buluşları kapsamındaki hak ve yükümlülüklerinin hangi durumlarda gündeme geleceği gibi belirsizlikler oluşacaktır.

SMK'nın çalışanların buluşları hükümleri de çıkarımımızı doğrular niteliktedir. İleride ayrıntısıyla görüleceği üzere, işverenin buluşa yönelik tam hak talep etmesi durumunda patent başvurusunda bulunmakla yükümlü olması (SMK m. 116/1), tarafların çalışanların buluşlarıyla ilgili olarak sözleşme yapma serbestilerinin hizmet buluşlarında patent başvurusundan sonra başlaması (SMK m. 117/1), tarafların patent başvurusuyla ilgili hak ve yükümlülüklerine ilişkin hükmün detaylı olarak düzenlenmesi (SMK m. 118), çalışanların buluşları düzenlemelerinin buluşun gerçekleşmesiyle başlayan ve patent başvurusuna doğru ilerleyen bir süreç gözetilerek yapıldığını göstermektedir.

Bunlara ek olarak, SMK m. 145/1 hükmüne göre faydalı modele ilişkin açık hüküm bulunmadığı ve faydalı modelin özelliği ile çelişmediği takdirde patentler için öngörülen hükümlerin faydalı modeller hakkında da uygulanacağı belirtildiğinden, faydalı model belgesiyle korunabilir olan buluşların da çalışan buluşu olduğu ve çalışanların buluşları hükümlerine tabi olacağı ifade edilmelidir.

Çalışan buluşu kavramı tanımlanırken öğretide üzerinde durulmuş olan bir diğer husus da, çalışan buluşu ifadesinin iş ilişkisi sırasında gerçekleşen buluşlar için kullanılıyor olmasıdır⁸. Bu suretle, çalışan buluşunun tanımı yapılırken bu unsura da ayrıca yer vermek gerekmektedir.

⁷ Patent korumasından yararlanamayan buluşlarla ilgili olarak bkz. Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 72 vd.; Fülürya Yusifoğlu, **Patent Verilebilirlik Şartları**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2014 (Patent Verilebilirlik), s. 92 vd. Patent verilemeyecek yeniliklerin buluş sayılmayacağı yönündeki bir yaklaşım için ayrıca bkz. Özgür Öztürk, **Türk Hukukunda Patent Verilebilirlik Şartları**, İstanbul, Arıkan, 2008 (Patent Verilebilirlik), s. 93 vd.

⁸ Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 113; Şehirali, **a.g.e.**, s. 59; Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 264; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 6; Servi Bayraktar, **İşçi Buluşları**, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı İş Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Bilim Dalı, 2013, s. 70

Bu bilgiler ışığında, öğretide yapılan tanımlar göz önünde bulundurularak ve ilgili düzenlemeler dikkate alınarak yeknesak bir tanım yapmak ve SMK'dan önceki dönemde yapılmış olan tanımları SMK'yla uyumlu hâle getirmek gerekmektedir. Bu suretle, ÇBY'de ve öğretide yapılan tanımlar⁹ ekseninde çalışan buluşu: “çalışan tarafından iş ilişkisi devam ettiği süre içerisinde gerçekleştirilen, patent veya faydalı model belgesiyle korunabilir nitelikte olan buluş” şeklinde tanımlanabilecektir.

III. UNSURLARI

Çalışan buluşuna yönelik olarak yapılan tanımdan, çalışan buluşunun sahip olması gereken unsurlar çıkarılabilmektedir. Yaptığımız tanım göz önünde bulundurulduğunda, öncelikle ortada bir buluş olması, bu buluşun patent veya faydalı modelle korunabilir nitelikte olması, buluşu gerçekleştirenin çalışan olması ve söz konusu buluşun iş ilişkisi sırasında gerçekleşmesi gerektiği sonucuna varılabilir. Böylece çalışan buluşunun unsurları şu şekilde sıralanmalıdır: (i) patent veya faydalı modelle korunabilir bir buluş, (ii) çalışan, (iii) buluşun iş ilişkisi sırasında gerçekleşmesi¹⁰.

⁹ Öğretide “işçi buluşları” Ortan tarafından “İşçi buluşları, iş ilişkisinin hukuken devam ettiği sürece işçi tarafından tamamlanmış buluşları ifade eder.” şeklinde (Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 113; aynı yönde bkz. Bayraktar, **a.g.t.**, s. 70); Şehirali tarafından “İşçi buluşu, işçinin işverenle iş ilişkisinin hukuken devam ettiği süre içinde gerçekleştirdiği tamamlanmış buluşlar olarak tanımlanabilir.” şeklinde (Şehirali, **a.g.e.**, s. 59) tanımlanmıştır. Bu tanımlarla aynı yönde ayrıca bkz. Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 264.

¹⁰ Bu anlamda ileride görüleceği üzere, SMK m. 113/1 hükmündeki hizmet buluşlarına ilişkin olarak yapılmış tanımdan da çalışan buluşunun, çalışan tarafından iş ilişkisi sırasında yapılan buluşları ifade ettiği anlaşılabilecektir. Söz konusu buluşun patent veya faydalı modelle korunabilir nitelikteki buluşları ifade ettiğine yönelik açıklamalarımız da göz önünde bulundurulduğunda çalışan buluşu için yaptığımız tanım SMK m. 113/1 hükmüyle uyumlu olmaktadır. İkinci olarak, serbest buluşa ilişkin tanımlayıcı mahiyetteki düzenlemede (SMK m. 113/2) ise bu unsurlar sayılmadıysa da, ilerde görüleceği üzere bu düzenlemeyle zaten unsurların sayılması usulü değil, hizmet buluşunun dışında kalan buluşlar, denilerek olumsuz şekilde bir tanım yapılması yolu tercih edilmiştir. Bu bağlamda, yapmış olduğumuz çalışan buluşu tanımındaki unsurlar hizmet buluşları için de serbest buluşlar için de ortak olarak bulunması zorunlu unsurlardır ve bu unsurlardan birinin bulunmaması durumunda kural olarak, ortada bir çalışan buluşu söz konusu olmayacak ve çalışanların buluşları hükümleri gündeme gelmeyecektir.

A. Patent veya Faydalı Modelle Korunabilir Bir Buluş

1. Buluş

a. Tanımı ve Nitelikleri

Buluş kavramı, “ilk defa yeni bir şey yaratma; bilinen bilgilerden yararlanarak daha önce bilinmeyen yeni bir bulguya ulaşma veya yöntem geliştirme; icat” olarak tanımlanmaktadır¹¹. Bununla birlikte, “icat” kelimesi “vücuda getirme, getirilme; yeniden bir şey çıkarma” olarak; ihtira kelimesi ise “benzeri görülmemiş bir şey icad etme, vücuda getirme, getirilme” olarak tanımlanmaktadır¹².

Türk hukukunda ve birçok devlet hukukunda, sınai mülkiyete ilişkin düzenlemelerde buluş kavramı tanımlanmamıştır¹³. Bu durumun gerekçesi olarak teknolojinin hızla gelişmesi ve bilgi ve tekniğin her geçen gün kümülatif olarak ilerlemesi göz önünde bulundurulduğunda kavramın kanuni bir sınırlamaya tabi olmadığı daha esnek ve kapsayıcı olacağı gösterilmiştir¹⁴. Böylece, öğretilerde buluş kavramı birçok farklı şekilde tanımlanmıştır¹⁵. Bu tanımlardan, buluşun teknik bir

¹¹ www.sozluk.gov.tr [(Çevrimiçi), 25.07.2019].

¹² Anılan tanımlar için bkz. Ferit Devellioğlu, **Osmanlıca-Türkçe Ansiklopedik Lûgat**, 25. bs., Yayınevi Hazırlayan, Aydın Sami Güneş, Ankara, Aydın Kitabevi, 2008, s. 406, 420. Ertaş, icat ve buluş kavramlarının birbirinden farklı olduğunu, patentin konusunu teşkil eden icadın, yeni bir şey üretmeyi ifade etmesine karşın, buluşun “varolanın fark edilmesi” anlamına geldiğine işaret eder (Ertaş, **İşçi İcadları**, s. 108). “Buluş” kelimesinin, “icat ve ihtira” kelimelerinin yerine kullanıldığına ilişkin bkz. Noyan, **a.g.e.**, s. 215.

¹³ Buluş kavramı SMK’da tanımlanmadığı gibi, mülga PatHKH’da, mevcut Alman ve İngiliz patent kanunlarında ve Avrupa Patent Sözleşmesi’nde de buluşa ilişkin bir tanım bulunmamaktadır.

¹⁴ Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 42; Öztürk, **Patent Verilebilirlik**, s. 60-61; Yusufoglu, **Patent Verilebilirlik**, s. 19; Suluk (Karasu/Nal), **a.g.e.**, s. 233.

¹⁵ Buluş kavramı Ayiter tarafından “teknik bir ilerleme meydana getiren ve bir netice halinde somutlaşmış olan fikir” (Ayiter, **a.g.e.**, s. 31); Ortan tarafından “teknik bir eylemle ilgili kural” (Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 46); Tekinalp tarafından “bir beşeri gereksinim dolayısıyla ortaya çıkan soruna teknik alana giren, uygulanabilir bir öğreti ile çözüm getiren, fikri bir ürün” (Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 530); Şehirali tarafından “... insan zekasının ürünü olan, özel, teknik bir problemin çözümünü sağlayan (teknik bir kural getiren) yenilik unsuru taşıyan fikir” (Şehirali, **a.g.e.**, s. 7); Suluk tarafından “teknik bir problemi çözen ve yenilik özelliği taşıyan insan fikri” [Suluk (Karasu/Nal), **a.g.e.**, s. 233]; Güneş tarafından “... sanayiye uygulanabilen, yeni olan ve tekniğin bilinen durumunu aşan öğreti ve usuller” olarak (Güneş, **Patent ve Faydalı Model**, s. 138) tanımlanmıştır. Anılan tanımların derlemesi niteliğinde bkz. Noyan, **a.g.e.**, s. 216. Bu tanımlamalara ek olarak Öztürk, “patent hukuku açısından buluş, kanun koyucunun aradığı patent verilebilirlik şartlarını taşıyan gelişme” diyerek, buluş kavramını yasa koyucunun çizdiği sınırlara göre açıklamıştır. (Öztürk, **Patent**

problemi çözmeye, gereksinimi karşılamaya yönelik yine teknik ve uygulanabilir bir çözüm sunan fikri bir ürün olduğu sonucuna varılmalıdır¹⁶. Buluşun ne olduğunun daha iyi anlaşılması adına, tanımlarken ifade edilen unsurlarının açıklanmasında fayda vardır.

Buluşun ilk unsuru, tanımlarda da ifade edildiği üzere teknik karaktere sahip olmasıdır. Teknikten anlaşılması gereken insanoğlunun doğaya hükmetme çabasının sonucu olarak doğa güçlerinin ve maddelerin kontrol altına alınarak, bir probleme çözüm oluşturmak amacıyla kullanılmasıdır¹⁷. Buradan anlaşıldığı üzere, buluşun sahip olması gereken ilk özellik, dış dünyaya yönelik bir sorunun yine dış dünyadaki imkânlar kullanılarak çözüme kavuşturulmasıdır. Teknik alanın sınırları çok geniş olduğu için bu alanın içinde kalan unsurların sayılmasından ziyade teknik alana girmeyen hususların sayılması yoluna gidilmiştir. Bu hususların neler olduğu konusunda öğretilerde verilen örnekler¹⁸ bulunduğu gibi, bu hususların SMK kapsamında neler olduğu, buluş olarak sayılamayacak konu ve faaliyetlere ilişkin SMK m. 82/2 hükmünde sayılmıştır. Hükümde keşiflerin¹⁹, bilimsel teori ve matematiksel yöntemlerin, zihni faaliyetlere, iş faaliyetlerine ve oyunlara ilişkin plan, kural ve yöntemlerin, bilgisayar programlarının, edebiyat, sanat ve bilim eserlerinin ve bilginin sunumunun buluş olarak sayılmayacağı düzenlenmiştir.

Verilebilirlik, s. 60). Patent verilebilirlik şartlarının hukuki düzenlemelerle daraltılıp genişletilebilmesi mümkünken ve buluş kavramı bu şartların ötesinde evrensel bir niteliğe sahip olduğundan bu tanımları sınırlandırıcı bulduğumuzu ifade etmeliyiz.

¹⁶ Bunlara ek olarak buluşun sahip olması gereken unsurlar arasında sosyal yönden faydalı olması gerektiği hususu da ifade edilmiş; fayda kavramının sübjektif olabileceği de gözetilerek, faydadan anlaşılması gerekenin teknik bir ilerleme ve sanayiye uygulanabilme olduğu söylenmiştir (Ayiter, **a.g.e.**, s. 38-39). Fayda unsurunu ayrıca aramak ve teknik ilerleme ve sanayiye uygulanabilme unsurlarıyla ilişkilendirmek, ifade edildiği üzere teknik ilerleme/iyileşme ve uygulanabilir olma zaten buluşun bağımsız birer unsurunu teşkil ettiği için tekrara düşmek sonucunu yaratacaktır. “Sosyal yönden faydalı olmak” unsurunun aranmasının doğuracağı sakıncalarla ilgili olarak ayrıca bkz. Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 64.

¹⁷ Hirsch, **Fikri Say**, s. 114; Ayiter, **a.g.e.**, s. 32; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 46; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 530.

¹⁸ Örnekler için bkz. Hirsch, **Fikri Say**, s. 115 vd.; Ayiter, **a.g.e.**, s. 33 vd.; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 47 vd.; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 533 vd.

¹⁹ Buluş ve keşif arasındaki farkla ilgili olarak *Yusufoğlu*, buluştan bahsedebilmek için bir şeyin meydana getirilmesi gerekirken keşifte bunun olmadığını; keşfin, bilinmeyenin algılanması, önceden var olan bir şeyin ortaya çıkarılmasının söz konusu olduğunu ifade etmiştir (Yusufoğlu, **Patent Verilebilirlik**, s. 22-23).

Görüldüğü üzere, bu konu ve faaliyetlerin ortak özelliği, teknik niteliği haiz olmamalarıdır.

Buluşun sahip olması gereken ikinci unsur, mevcut bir soruna ilerleme niteliğinde bir çözüm getirmesidir. Burada ilerlemeden kastedilen teknik durumda mevcut duruma göre bir iyileşme meydana gelmesidir²⁰. Bu iyileşme ancak buluşun getirdiği bir çözümle sağlanabileceğinden teknik alandaki bir sorunun tespiti tek başına yeterli olmayacaktır²¹. Örneğin, bir klimanın yüksek sıcaklıklarda çalışırken daha fazla enerji tükettiğini tespit etmek bir sorunun tespiti olacak ve buluş niteliğini haiz bulunmayacaktır. Buna karşın, klima teknolojisinde yüksek sıcaklıklarda enerji tüketimini azaltan bir iyileştirme (diğer şartları da taşıdığı varsayımında) bir buluş olabilecektir.

Son olarak, buluşun getirdiği çözümün uygulanabilir olması gerekir. Uygulanabilirlikten kasıt, buluşun getirdiği çözümün tekrarlanabilmesi ve her tekrarlandığında aynı sonucu ortaya koyabilmesidir²². Gerçekten de tek seferlik veya teorik olarak mümkün olmakla birlikte pratikte imkânsız olan teknik çözümler buluş olarak nitelendirilemez²³.

Söz konusu niteliklere sahip olan bir buluşu gerçekleştirme faaliyeti, hukuki olarak nitelendirildiğinde hukuki işleme değil, hukuki fiile karşılık gelmektedir²⁴.

²⁰ Hirsch, **Fikri Say**, s. 116 vd.; Ayiter, **a.g.e.**, s. 36; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 534.

²¹ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 534.

²² Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 533. Tekrarlanabilme ve uygulanabilirlik kavramlarının buluşun sahip olması gereken, birbirinden farklı iki kavram olduğu ve uygulanabilirliğin somut sonuç meydana getirmeyi, tekrar edilebilmenin ise kesinlik ve objektifliği ifade ettiği yönünde bkz. Öztürk, **Patent Verilebilirlik**, s. 68-69. Benzer yönde *Ortan* da, tekrarlanabilirlikle sanayiye uygulanabilirlik arasında her ne kadar sıkı bir ilişki bulunsa da tekrarlanabilirliğin sanayiye uygulanabilirlik kapsamında değerlendirilmesinin hatalı olduğunu; tekrarlanabilirliğin buluşun teknik olarak sahip olması gereken bir özellik olmasına karşın sanayiye uygulanabilirliğin ancak bir patent verilmesi şartı olduğunu ifade etmiştir (*Ortan*, **İşçi Buluşları**, s. 52).

²³ Buluşun uygulanabilir olması gerekliliğinin patentlenebilirlik şartları bakımından görünüşü, “sanayiye uygulanabilir olma” ifadesidir (SMK m. 83/6).

²⁴ Ayiter, **a.g.e.**, s. 63; *Ortan*, **İşçi Buluşları**, s. 91; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 557; Ünal Tekinalp, “Yeni Patent Hukukunda “Buluş Sahibi İlkesi” ve Gasp Davalarına İlişkin Bazı Sorunlar”, **İHFM**, C. LV, S. 4, 1997, (Buluş Sahibi), s. 130; Arslan Kaya, “Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar”, **İHFM**, C. LV, S. 4, 1997, (Patentten Doğan Haklar), s. 174; Tahir Saraç, “551 Sayılı KHK’nin 11. Maddesine Göre Patent İsteme Hakkı ve Hakkın Sahibi”, **Prof. Dr. Hayri Domanic’e 80. Yaş Günü Armağanı**, Ed. Abuzer Kendigelen, İstanbul, Beta, 2001, (Patent İsteme Hakkı), s. 524. Buluş

Bunun sonuçları da aşağıda görüleceği üzere²⁵, özellikle buluş sahipliği konusunda kendini göstermektedir.

b. Buluş Üzerindeki Hakkın Hukuki Niteliği

Hak, hukuken korunan ve sahibine bu korumadan yararlanma yetkisi tanınan menfaati ifade eder²⁶. Buluş sahibinin buluş üzerindeki hakları, patentten doğan haklardan farklı olarak, herhangi bir tescile veya başkaca bir işleme gerek kalmadan buluşun tamamlanmasıyla kendiliğinden (*ipso iure*) buluş sahibinin kişiliğinde doğar²⁷. Bu hakkın hukuki niteliğinin ve kapsamının belirlenmesi gerekmektedir.

Hakların tasniflerinden birisi olan, hakkın para ile ölçülebilen değeri bulunup bulunmamasına dayalı yapılan ayrıma göre: Malvarlığı hakları, alacak haklarını, aynı hakları, maddi değeri olan yenilik doğurucu hakları ve fikri mülkiyet haklarını kapsarken, şahıs varlığı hakları bunların dışında kalan, para ile ölçülemeyen ve kişinin daha ziyade iç dünyasına ilişkin olan hakları ifade eder²⁸. Buluş üzerindeki hakkı her iki hak sınıfı açısından değerlendirmek gerekir.

Buluş üzerindeki hakkının malvarlığı haklarına ilişkin cephesi, buluşun ekonomik olarak değerlendirilebilmesini, devredilebilir nitelikteki patent isteme hakkını²⁹, patent başvurusunda bulunulmasa dahi buluşun bir işletmede

faaliyetinin hukuki işlem olduğu görüşü ve hukuki fiil hukuki işlem karması bir faaliyet olduğu yönündeki görüş için bkz. Ertaş, **İşçi İcadları**, s. 111 vd.

²⁵ Bkz. aş. İkinci Bölüm, III, A, 1, c.

²⁶ M. Kemal Oğuzman/Nami Barlas, **Medenî Hukuk, (Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar)**, 24. bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2018, s. 141.

²⁷ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 568; Tekinalp, **Buluş Sahibi**, s. 129; Şehirali, **a.g.e.**, s. 54; Saraç, **Patent İsteme Hakkı**, s. 520. *Ortan* buluş üzerindeki hakla eş anlamda olduğunu ifade ettiği “buluşçu hakkı” kavramını tercih etmiştir (Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 75).

²⁸ Oğuzman/Barlas, **a.g.e.**, s. 143 vd.

²⁹ *Canbolat*, PatKHK’daki patent başvurularının işleme konulabilmesi için buluşu yapanın açıklanması gerektiği ve eğer ki başvuruda bulunan kişi buluşu gerçekleştiren kişi değilse, başvuruda bulunan kişinin buluşu gerçekleştiren kişiden patent isteme hakkını ne şekilde elde ettiğini açıklamak zorunda olduğuna ilişkin m. 44 hükmünü dayanak göstererek, başvuru aşamasından önce de buluş üzerindeki hakkın devredilebileceğini ifade etmiştir (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 54). SMK’da m. 90/5 hükmüyle, aynı düzenlemenin korunduğu dikkate alındığında, yazarın gerekçesinin bugün için de geçerliğini koruduğu söylenebilecektir. Bu gerekçe kendi içinde tutarlı olmakla birlikte, patent isteme hakkını düzenleyen SMK m. 109/1 hükmünde bu hakkın devredilebileceğinin açıkça düzenlendiği göz önünde bulundurulmalıdır ki bu hüküm PatKHK döneminde m. 11’de de aynı şekilde düzenlenmiştir.

kullanılmasını veya kullandırılmasını kapsar³⁰. Bu haklar patentten doğan haklar olmadığı gibi bu hakların kullanılması için patent korumasına da ihtiyaç yoktur; zira yukarıda da ifade edildiği üzere buluş hakkı, buluşun gerçekleştirilmesiyle kendiliğinden doğan bir haktır. Bu anlamda buluş üzerindeki haklar genel hükümler çerçevesinde, örneğin TTK m. 54 vd.'da düzenlenen haksız rekabet hükümlerince korunabilecek; fakat bu koruma şüphesiz ki, patentten doğan hakların ve korumanın sağladığı genişlikte olamayacaktır³¹.

Buluş üzerindeki hakkın malvarlığı haklarına ilişkin cephesine ek olarak, şahıs varlığı haklarına da ayrıca değinilmelidir. Buluşun gerçekleştirilmesiyle birlikte, kişiye sıkı sıkıya bağlı bir şahıs hakkı doğmuş olur; nitekim buluşu gerçekleştirenin, başvuru sahibi veya patent sahibinden buluşu yapan olarak tanınmasını ve adının belirtilmesini isteme hakkının bulunması (SMK m. 90/6), buluş üzerindeki hakkın manevi karakterini göstermektedir³². Bunların yanında buluşu kamuya açıklayıp açıklamamak hakkının da bir kişilik hakkı olduğu, buluşun kötülenmesi durumunda buluş sahibinin kişiliğin korunması davası açabileceği ifade edilmiştir³³. Malvarlığına ilişkin haklardan farklı olarak şahıs varlığı hakları kural olarak, devredilemez ve miras yoluyla geçmez³⁴. Bu bakımdan buluş sahibinin, başvuru

³⁰ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 569; Kaya, **Patentten Doğan Haklar**, s. 174; Saraç, **Patent İsteme Hakkı**, s. 519-520; Noyan, **a.g.e.**, s. 216.

³¹ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 569; Kaya, **Patentten Doğan Haklar**, s. 174; Şehirali, **a.g.e.**, s. 54; Saraç, **Patent İsteme Hakkı**, s. 520, dpn. 10; Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 260-261; Yusufoglu, **Patent Verilebilirlik**, s. 28-29.

³² Ayiter, **a.g.e.**, s. 73; Ertaş, **İşçi İcadları**, s. 126; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 568; Kaya, **Patentten Doğan Haklar**, s. 174; Saraç, **Patent İsteme Hakkı**, s. 519-520; Tahir Saraç, **Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması**, Ankara, Seçkin, 2003 (Patentten Doğan Hakkın Korunması), s. 31. Aksi yönde *Yusufoğlu*, buluşu yapan kişinin buluş sahibi olarak tanınması hakkı kişilik hakkı olarak kabul edilebilecekse de, bunun buluş üzerindeki hakkı kişilik hakkı olarak kabul etmek için yeterli olmadığını, buluş hakkının ekonomik olarak değerlendirilebilir nitelikte olmasından hareketle, malvarlığı hakları arasında yer alan mutlak bir hak olduğunu ifade etmiştir (Yusufoğlu, **Patent Verilebilirlik**, s. 31). Bu konuda *Utku*, ise “*Manevi yetkinin devredilemezliği, doktrinde genellikle, buluşu gerçekleştirme şerefının buluşunun kişilik hakkına dahil olması gerekçesine dayandırılmıştır. Biz ise bu yetkinin mucitleri “buluşa teşvik” amacı ile patent mevzuatı tarafından tanınmış özel bir yetki olduğunu ve devredilemezliğinin de “kişisel teşvik unsuru” olma karakterinden kaynaklandığını düşünmekteyiz.*” ifadelerini kullanarak (Utku, **a.g.m.**, s. 972) kanaatimizce isabetsiz bir görüşü savunmuştur.

³³ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 569

³⁴ Oğuzman/Barlas, **a.g.e.**, s. 158.

sahibi veya patent sahibinden buluşu yapan olarak tanınmasını ve adının belirtilmesini isteme hakkının devri mümkün değildir.

Yapılan açıklamaların daha iyi anlaşılabilmesi adına bir örnek verilecek olursa, bir buluşu gerçekleştiren; fakat patent başvurusunda bulunmayan A öldüğünde, tek mirasçısı olan B, buluş üzerindeki hakları SMK m. 109/1 hükmü uyarınca bir üçüncü kişiye devredebilecek; SMK m. 90/5 hükmüne göre, başvuru hakkının kendisine külli halefiyet yoluyla geçtiğini ispat ederek patent başvurusunda bulunabilecektir. Buna karşın B, buluşu yapan olarak tanınma ve adının belirtilmesini isteme hakkı A'ya sıkı sıkıya bağlı bir şahıs hakkı olduğundan ve bu hak miras yoluyla da olsa kendisine geçmeyeceğinden, SMK m. 90/6 hükmüne göre buluşu yapan olarak tanınmasını ve adının belirtilmesini isteyemeyecektir.

İleri sürülebileceği çevre açısından yapılan ayrıma göre ise haklar, mutlak ve nisbi haklar olmak üzere ikiye ayrılır: Mutlak haklar, hak sahibi tarafından hakkı ihlal etmesi söz konusu olan herkese karşı ileri sürülebilirken; nisbi haklar, belirli ve sınırlı bir kişiye veya kişi grubuna karşı ileri sürülebilen haklardır³⁵. Bu bağlamda, buluş üzerindeki hak, tescil edilmiş olmasa dahi, mutlak bir hak olarak doğmaktadır³⁶. Aksi yönde, buluş hakkının mutlak nitelikte olmadığı ve ancak tescille bu hâle geldiği ifade edilmişse de³⁷, buluşun mutlak hak özelliği tescilden değil niteliğinden doğmaktadır³⁸. Ayrıca tescil, yeni bir hak yaratmadığı gibi mevcut

³⁵ Oğuzman/Barlas, **a.g.e.**, s. 158 vd.

³⁶ Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 86; Kaya, **Patentten Doğan Haklar**, s. 174 vd.; Saraç, **Patentten Doğan Hakkın Korunması**, s. 31; Yusufoglu, **Patent Verilebilirlik**, s. 27.

³⁷ *Ayiter*, bu manada tescilin hakkı doğurmayacağını; fakat hakkın doğumunun şekli bir zorunlu unsur olduğunu ifade etmiştir (Ayiter, **a.g.e.**, s. 3). Buluş için tescil başvurusunda bulunulmasından önceki hakkın ancak beklenen hak oluşturduğunu ifade eden *Hirsch*, bu durumdaki buluş sahibinin buluşun başkaları tarafından kullanılmasını engelleyemeyeceğini ifade etmiştir (Hirsch, **Fikri Say**, s. 141 vd.). *Ayiter* de buluşun gerçekleşmesiyle doğan hakkın beklenen bir hak olduğunu ve buluş sahibine buluşun üçüncü kişiler tarafından kullanılmasını engelleme hakkı vermediğini, böyle bir durumda ancak zarar mevcutsa buluş sahibinin bunun giderilmesini isteyebileceğini ifade etmektedir. (Ayiter, **a.g.e.**, s. 64). Buluş üzerindeki hakkın mutlak karaktere sahip olmadığına ilişkin görüşle ilgili olarak ayrıca bkz. Yusufoglu, **Patent Verilebilirlik**, s. 26, dpn. 79'da zikredilen yazarlar. Bu bağlamda *Oktay Özdemir*, mutlak hak karakterinin sadece kanunla korunan haklarda bulunduğunu ileri sürerek, genel hukuk normlarınca korunan fikir ürünleri üzerindeki hakkın varlığının tanınacağını; fakat bunun mutlak karaktere sahip olamayacağını ifade etmiştir (Saibe Oktay Özdemir, "Fikri Nitelikteki Sınai Değerler Üzerindeki Haklar", **Prof. Dr. Ergun Özsunay'a Armağan**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2004, s. 573-574).

³⁸ Kaya, **Patentten Doğan Haklar**, s. 177 vd.; Saraç, **Patentten Doğan Hakkın Korunması**, s. 31; Yusufoglu, **Patent Verilebilirlik**, s. 27. Bu konuda ayrıca, tescilin buluş açısından kurucu bir işlem

bir hakkı da mutlak hâle getirmemekte; zaten mutlak olan hakkın sınırlarını belirleyerek içeriğini ve kapsamını genişleterek ve alenileştirerek herkesçe bilinmesini sağlamaktadır³⁹. Buna ek olarak, patente yönelik hakkın buluş sahibine veya onun haleflerine ait olması ve yukarıda zikredildiği üzere, buluş hakkının şahsiyet haklarına ilişkin cephesinin bulunması, bu hakkın mutlak niteliğini ortaya koymaktadır⁴⁰. Aksi ihtimalde, buluş hakkının nisbi bir hak olarak kabul edilmesi, nisbi hakların sadece hukuki ilişkinin tarafı olan kişiye karşı ileri sürülebileceğinden hareketle, buluşun koruma çevresini meçhul bir hâle getirmiş olur⁴¹. Hâlbuki tescil edilmemiş buluş üzerindeki mutlak hak, ifade edildiği üzere hak sahibine patent korumasının sağladığı genişliğe varmasa da genel hükümler çerçevesinde bir koruma sağlamaktadır.

Buluş hakkının mutlak bir hak olduğunu belirtmekle beraber, bu hakkın bir ayni hak olmadığını da ifade etmek gerekir⁴². Zira ayni hakların bir kimseye bir mal üzerinde doğrudan doğruya hâkimiyet sağlayan ve bu sebeple herkese karşı ileri sürülebilen haklar⁴³ olduğu göz önünde bulundurulduğunda; buluş üzerindeki haklar mutlak hak karakteri sebebiyle herkese karşı ileri sürülebilir olsa da maddi nitelikte olmayan, gayri maddi varlıklar üzerinde kurulması sebebiyle ayni nitelikte değildir⁴⁴.

Son olarak şunu da ifade etmeliyiz ki, öğretide bazı yazarlar, buluş üzerindeki hakka yönelik olarak “dar anlamda ve genel anlamda buluşçu hakkı” şeklinde bir tasnif yaparak buluş üzerindeki haklardan patent hukukuna ilişkin olanların dar anlamda buluşçu hakkını, genel hükümlerle korunan patente yönelik beklenen hakkın

olmadığı gibi sadece açıklayıcı bir işlevinin de olmadığını, var olan bir hakka yeni bir değer kazandırdığını ifade eden *Ortan* da, tescilden önce de mevcut bulunan buluş üzerindeki hakkın mutlak hak niteliğinde olduğunu ifade etmiştir (*Ortan, İşçi Buluşları*, s. 86).

³⁹ *Ortan, İşçi Buluşları*, s. 86; *Kaya, Patentten Doğan Haklar*, s. 178; *Saraç, Patentten Doğan Hakkın Korunması*, s. 31; *Yusufoğlu, Patent Verilebilirlik*, s. 27.

⁴⁰ *Kaya, Patentten Doğan Haklar*, s. 178; *Saraç, Patentten Doğan Hakkın Korunması*, s. 31.

⁴¹ *Yusufoğlu, Patent Verilebilirlik*, s. 27.

⁴² *Ertaş, İşçi İcadları*, s. 114; *Oktay Özdemir, a.g.m.*, s. 574 vd.; *Saraç, Patentten Doğan Hakkın Korunması*, s. 31.

⁴³ *Oğuzman/Barlas, a.g.e.*, s. 145 vd.

⁴⁴ *Oktay Özdemir, a.g.m.*, s. 575.

ise genel anlamda buluşçu hakkını karşıladığını ifade etmişlerdir⁴⁵. Buradan hareketle buluş hakkı, maddi ve manevi haklar cephesiyle bir bütün oluşturmaktadır ve her iki sınıfa giren haklar da buluş hakkı çatısı altında bir bütünlük arz etmektedir^{46,47}. Bunun da bir sonucu olarak, örneğin patent hakkının haczedilebilmesine karşın, başvurudan önceki dönemde, buluş üzerindeki hakların buluş sahibinin kişiliğinin korunması altında olduğu için haczedilemeyeceği, rehnedilemeyeceği ve hapis hakkına konu olamayacağı ifade edilmiştir⁴⁸.

c. Buluş Sahipliği

(1). Kavram

Buluş sahibi kavramı lâfzen, buluşu gerçekleştiren kişiyi, mucidi, muhteriyi, buluşçuyu ifade eder. SMK'da buluş sahibini ifade etmek için bu kavramlar yerine “buluşu yapan” ifadesi kullanılmıştır (SMK m. 84, 89, 90, 109, 121, 124, 138, 144). Söz konusu kavramların tamamı aynı anlamdadır ve “*buluşu oluşturan yaratıcı fikre sahip olan ve buluş kabul edilen ilgili teknik öğretiyi bulan kişiye*” karşılık gelir⁴⁹.

Daha önce de ifade edildiği üzere buluş faaliyeti bir hukuki işlem değil, hukuki fiildir⁵⁰. Bu itibarla, buluş faaliyeti insana özgüdür ve ancak gerçek kişiler buluş

⁴⁵ Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 75 vd.; Şehirali, **a.g.e.**, s. 54 vd.; Saraç, **Patent İsteme Hakkı**, s. 519, dpn. 4.

⁴⁶ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 568; Saraç, **Patent İsteme Hakkı**, s. 520. Ortan da bununla paralel olarak, “*buluşçu hakkının (buluş üzerindeki hakkın) buluş sahibinin maddi ve manevi çıkarlarını koruyan ve bütünlük gösteren tek bir hak*” olduğunu ifade etmiştir (Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 88). Ertaş’a göre buluş üzerindeki haklar, manevi yönü de bulunmasına rağmen malvarlığına ilişkin tarafı ağır basan *sui generis* haklar niteliğindedir (Ertaş, **İşçi İcadları**, s. 115).

⁴⁷ Buluş hakkı/buluşçu hakkı/buluş üzerindeki hak, patente yönelik beklenen hakkı da içine alacak şekilde, buluş üzerindeki tüm hakları ifade etmektedir. Keza Ortan, “patente yönelik hakkın” dar anlamda buluş üzerinde doğan buluşçu hakkına dahil olduğunu, fakat buluşun gerçekleşmesiyle doğan hakkın bundan ibaret olmadığını, bunu da kapsayan bir hak olduğunu ifade etmektedir (Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 76). Aynı şekilde, patente yönelik hakkı “patent isteme hakkı” olarak ifade eden Saraç da, bu hakkın buluşun meydana gelmesiyle kendiliğinden doğan buluş hakkının bir parçası olduğunu ifade etmiştir (Saraç, **Patent İsteme Hakkı**, s. 520).

⁴⁸ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 15.

⁴⁹ Saraç, **Patent İsteme Hakkı**, s. 524’den naklen.

⁵⁰ Bkz. yuk. İkinci Bölüm, III, A, 1, a.

sahibi olabilirler⁵¹. Burada ifade edilmesi gereken, buluş sahibi üzerinde buluşun gerçekleştirilmesiyle doğan ve buluş üzerindeki hak olarak ifade edilen hakların malvarlığı haklarına ilişkin cephesinin (örneğin patent başvurusunda bulunma hakkı), külli veya cüzi halefiyet yoluyla, tüzel kişiler de dahil olmak üzere, bir üçüncü kişiye devredilebilmesinin mümkün olduğudur. Bu bağlamda tüzel kişiler, buluş sahibinden patent isteme hakkını devralarak patent başvurusunda bulunabilecek ve patent sahibi olup patentten doğan hakları kullanabilecek olsa da asla buluş sahipliği sıfatını haiz olamayacaktır⁵².

Buluş faaliyetinin bir hukuki işlem değil hukuki fiil olmasının bir diğer sonucu da buluş sahibinin hukuki işlem ehliyetine sahip olmasına gerek olmayıp tam ehliyetsiz veya sınırlı ehliyetli kişilerin de bu sıfatı haiz olabilmesi; buluş üzerindeki haklarının buluşun gerçekleştirilmesiyle, yasal temsilcilerinin izni veya icazeti olmadan buluş sahibi kişi üzerinde doğmasıdır⁵³. Yine aynı sebeple, bizatihi buluş faaliyetinin temsil konusu olması mümkün değildir⁵⁴. Örneğin, bir çocuk kendi iradesiyle, hatta tesadüfen bir buluş gerçekleştirdiğinde, buluş üzerindeki haklar çocuk üzerinde doğacak ve buluş sahibi sıfatı, devre konu olabilen patent isteme hakkı ve devredilemez nitelikteki buluşu yapan olarak tanınma ve adının belirtilmesini isteme hakkı başka hiçbir işleme gerek kalmadan çocuğa ait olacaktır. Buluş sahibinin patent başvurusunda bulunması ise bir hukuki işlem olduğu için, bu noktada hukuki işlem ehliyeti sahipliği gerekli olacak; bu ehliyete sahip olmayanlar yasal temsilcileri aracılığıyla bu işlemi gerçekleştirebilecektir⁵⁵.

⁵¹ Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 91; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 557; Tekinalp, **Buluş Sahibi**, s. 130; Saraç, **Patent İsteme Hakkı**, s. 524. Nitekim patent isteme hakkına ilişkin SMK m.109 hükmünün gerekçesinde de bu husus “*Buluş, fikri bir faaliyetin ürünü olduğu için tüzel kişiler buluş sahibi olamaz, buluş sahibi gerçek kişidir. Buluş sahibi olmayan kişi buluş üzerindeki hakkı, devir yoluyla alabilir, yani aslen orijinal bir kazanım söz konusu değildir.*” şeklinde ifade edilmiştir (Tekinalp/Çamoğlu, **SMK**, s. 178-179).

⁵² Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 557; Tekinalp, **Buluş Sahibi**, s. 130; Saraç, **Patent İsteme Hakkı**, s. 524. Tekinalp bu durumu “*tüzel kişi buluş sahibi olamaz, buluş sahibinin halefi olabilir.*” diyerek özetlemiştir (Tekinalp, **Buluş Sahibi**, s. 130).

⁵³ Ayiter, **a.g.e.**, s. 63; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 91; Tekinalp, **Buluş Sahibi**, s. 130; Saraç, **Patent İsteme Hakkı**, s. 525.

⁵⁴ Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 91; Saraç, **Patent İsteme Hakkı**, s. 525.

⁵⁵ Ayiter, **a.g.e.**, s. 63; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 575; Saraç, **Patent İsteme Hakkı**, s. 525.

Yukarıda da açıklandığı üzere, buluş üzerindeki hakların buluşu gerçekleştiren kişi üzerinde, kendiliğinden doğmasından hareketle, buluş üzerindeki hakkın buluş sahibi açısından aslen kazanılması söz konusudur. Bir hukuki olay ya da fiil sonucunda gerçekleşen aslen kazanım, bir hakkın doğrudan doğruya ilk sahibi olarak kazanılmasını, hakkın kazanılma esnasında doğmasını ifade eder⁵⁶. Buluşun SMK anlamında çalışan buluşu olması ve belirli şartların mevcut bulunması hâlinde işverenin buluş üzerindeki hak sahipliğini, patent isteme hakkını devralabilmesi de bu gerçeği değiştirmemektedir.

Buluş üzerindeki hakların buluş sahibi gerçek kişi tarafından aslen kazanılması hususunda, eBK m. 336 döneminde işverenin buluş üzerindeki hakkı aslen mi yoksa devren mi kazanacağına ilişkin tartışmalar⁵⁷ SMK açısından gündeme gelmeyecektir. Zira SMK'da (ve PatKHK'da) aşağıda detaylı olarak anlatılacak olan gerçek buluş sahibi ilkesinin benimsenmiş olmasından ve bunun yansıması olarak çalışanların buluşları konusundaki düzenlemelerin içeriğinden ve lafzından da anlaşıldığı üzere⁵⁸, her ne hâlde olursa olsun buluş sahibi çalışanın buluş üzerindeki hakları, aslen kazandığı kabul edilecektir. Bunun sonucu olarak, çalışanların buluşlarında işverenin buluşa ilişkin hak sahipliği talep edebildiği ve bu talebin sonuç doğurduğu durumlarda, gerçek kişi veya tüzel kişi işveren buluş üzerindeki hakları devren iktisap etmiş olmaktadır.

⁵⁶ Oğuzman/Barlas, **a.g.e.**, s. 236 vd.

⁵⁷ Bkz. yuk. Birinci Bölüm, IV, A.

⁵⁸ Bkz. aş. İkinci Bölüm, III, A, 1, c, 2. *Tekinalp*, çalışanların buluşları düzenlenirken “çalışanların icatları/işçi icatları” olarak isimlendirilmesinin dahi buluş sahipliğinin buluş sahibi gerçek kişiye ait olduğunu işaret ettiğini ifade etmiştir. (Tekinalp, **Buluş Sahibi**, s. 130). Gerçekten de SMK'da gerçek buluş sahibi ilkesinin benimsenmiş olmasının yanında çalışanların buluşlarına ilişkin düzenlemelerin lafzından dahi bu sonuca varılabilmektedir. Örneğin SMK m. 115 “İşverenin buluşa ilişkin hakkı ve hak talebinde bedel” başlıklı hükmünün 1. fıkrasındaki “İşveren, hizmet buluşu ile ilgili olarak tam veya kısmi hak talep edebilir.” ifadesinden işverenin hak sahipliğini, sonradan kazanabileceği anlaşılmaktadır. Yine aynı hükmün 4. fıkrasında “İşverenin hizmet buluşuna ilişkin hak talebinde bulunmasından önce çalışanın buluş üzerinde yapmış olduğu tasarruflar, işverenin haklarını ihlal ettiği ölçüde, işverene karşı geçersiz sayılır.” denilerek, çalışanın işverenin hak talebinde bulunmasından önce tasarruf yetkisine sahip olduğu; ancak bu yetkinin işverenin haklarını ihlal edecek şekilde kullanılamayacağını, bu bağlamda hakların kullanılması açısından çalışanın kanuni bir sınırlamayla kısıtlanmış olsa dahi çalışanın tasarruf yetkisine sahip olmasının, hakkın kendisi üzerinde doğmasının bir sonucu olduğu söylenebilecektir.

(2). Gerçek Buluş Sahibi İlkesi

Patent isteme hakkının kime ait olduğunun belirlenmesinde, başvuru ilkesi ve gerçek buluş sahibi ilkesi⁵⁹ olmak üzere iki ilke vardır. 1879 tarihli İhtira Beratı Kanun-u Muvakattî'nde, her ne kadar tartışmalı da olsa⁶⁰, benimsenmiş olan başvuru sistemine göre patent, maddi hukuk anlamında hak sahipliğine bakılmaksızın, patent için ilk tescil başvurusunda bulunan kişiye verilir; başvuru sahibinin gerçek buluş sahibinden başka biri olması durumunda buluş sahibi, başvurunun veya verilmiş bir patentin kendisine devrini isteyemez, ancak tescil edilmiş patentin hükümsüzlüğünü talep edebilir ve bu yönde sonuç alınmasıyla birlikte patent başvurusunda bulunabilir⁶¹. Ülkemizde bu sistem PatHKH ile terk edilmiş⁶², PatHKH ve SMK'da, Avrupa Patent Sözleşmesi m. 60'la paralel olarak "gerçek buluş sahibi ilkesi" benimsenmiştir⁶³.

⁵⁹ Öğretide bu ilke "gerçek muhteri prensibi" (Ayiter, **a.g.e.**, s. 61), "ihtira prensibi" (Hirsch, **Fikri Say**, s. 126), "gerçek buluşçu prensibi" (Şehirali, **a.g.e.**, s. 56; Saraç, **Patent İsteme Hakkı**, s. 526), "buluş sahibi ilkesi" (Tekinalp, **Buluş Sahibi**, s. 4, 129) ve "gerçek buluş sahibi ilkesi" (Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 556) olmak üzere farklı şekillerde isimlendirilmiştir. Tüm bu isimlendirmeler aslen, ilkenin hak sahipliği konusunda işaret ettiği buluşu gerçekleştiren kişiyi vurgulamaktadır ve bu anlamda biz de Tekinalp ile paralel olarak, buluşu gerçekleştiren kişinin buluş sahibi olarak ifade edilmesini benimsediğimiz için "gerçek buluş sahibi ilkesi" ifadesini tercih ediyoruz.

⁶⁰ Bkz. yuk. Birinci Bölüm, IV, A, dñn. 77.

⁶¹ Başvuru ilkesiyle ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Hirsch, **Fikri Say**, s. 125; Ayiter, **a.g.e.**, s. 62.

⁶² Aksi yönde bkz. Şehirali, **a.g.e.**, s. 64-65. Yazar, patent başvurusunda bulunma hakkının buluş sahibinin halefleri tarafından kullanılabilceğı ve başvuru sahibinin, aksi ispat edilene kadar patent isteme hakkına sahip olmasının kabul edileceğinden hareketle PatHKH'da gerçek buluş sahibi ilkesinin değıl başvuru ilkesinin benimsendiğini ifade etmiştir (Şehirali, **a.g.e.**, s. 65). Yazarın bu görüşünü gerek PatHKH açısından gerek SMK açısından kabul etmediğimizi belirtmek istiyoruz; zira her ne kadar gerçek buluş sahibi ilkesinin benimsendiğı açıkça düzenlenmiş olmasa da, her iki düzenleme bakımından da gerçek buluş sahibinin başvuru ve/veya patent sahibine karşı gasp davası açabilmesi ve başvurunun/patentin kendisine devredilmesini talep edebilmesi, gerçek buluş sahibi ilkesinin benimsendiğinin en yalın ispatıdır. Bu bakımdan, başvuru sahibinin patent isteme hakkına sahip olduğu yönündeki karine, gerçek buluş sahibi tarafından çürütülebilecek adi nitelikte bir karinedir (Tekinalp, **Buluş Sahibi**, s. 129 vd.; Saraç, **Patent İsteme Hakkı**, s. 526 vd.).

⁶³ Tekinalp, **Buluş Sahibi**, s. 131 vd.; Saraç, **Patent İsteme Hakkı**, s. 529 vd.; Keskin, **a.g.m.**, s. 209. Gerçek buluş sahibi ilkesi SMK'da karşılığını m. 109/1 hükmünde, buluş sahibinin adının belirtilmesini isteme hakkını düzenleyen m. 90/6 hükmünde ve m. 111'deki gasp davasında bulur. Ayrıca, SMK m. 109 hükmünün gerekçesinde "Maddede, gerçek buluş sahipliğı ilkesinden hareket edilerek, patent isteme hakkının ilke olarak buluşu yapana ait olduğu kabul edilmiştir." ifadeleri kullanılmıştır (Tekinalp/Çamoğlu, **SMK**, s. 179). Güneş, SMK m.109/3-4 maddelerinde düzenlenen ilk başvuru sahibinin, aksi sabit olana kadar patent isteme hakkının sahip olduğunun kabul edilmesiyle "ilk başvuranın hak sahipliğı" sisteminin benimsendiğini; aynı zamanda "gerçek hak sahipliğı kuralı"nın da gasp davalarıyla benimsendiğini ifade etmiştir (Güneş, **Patent ve Faydalı Model**, s. 34). Kanaatimizce bu ifade kendi içinde bir çelişki barındırmak suretiyle isabetsizdir.

Gerçek buluş sahibi ilkesine göre buluş sahibinin buluş üzerindeki hakkı buluşun gerçekleştirilmesiyle kendiliğinden ve aslen kazanmasından hareketle, patente başvuru hakkı da kural olarak bu kişiye (veya haleflerine) ait olur (SMK m. 109/1). Gerçek buluş sahibi ilkesinin, kişilik haklarının patent hukukundaki bir yansıması olarak, buluş sahibinin hak sahibi olmasının daha adilane olacağı fikrinin bir sonucu olduğu ifade edilmektedir⁶⁴. Bu ilkeye göre, başvuru ilkesinden farklı olarak, patent başvurusu yapıldığında maddi hak sahipliği önem kazanacak, patent kural olarak maddi hukuk anlamında hak sahibi olana verilecektir. Buna göre patent başvurusunda bulunan kişinin buluş sahibi olduğu yönünde bir karine oluşsa da (SMK m. 109/4, 110/1-c.2); bunun aksi her zaman ispat edilebilecektir⁶⁵. Ancak SMK m. 110/1-c.1 uyarınca, patent isteme hakkının başvuru sahibine ait olmadığına yönelik iddia TÜRKPATENT nezdinde ileri sürülemez⁶⁶. İşte burada gerçek buluş sahibi ilkesinin benimsenmiş olmasının bir sonucu olarak, maddi hukuk anlamında hak sahibi olan kişiye tanınan bir imkân olarak, gasp davası gündeme gelmektedir.

Gerçek buluş sahibi ilkesinin buluş sahibine sağladığı en büyük menfaatlardan birisi, buluş sahibinden başkası tarafından yapılan bir başvuru veya alınan bir patent mevcutsa buluş sahibinin, gasp davaları yoluyla söz konusu başvuru veya patentin kendisine devredilmesini sağlayabilmesidir⁶⁷. Zira burada başvuru ilkesinde olduğunun aksine şekli hak sahibi değil, şekli hak sahibi iyi niyetli olsa dahi maddi hukuk anlamındaki hak sahibi korunmaktadır⁶⁸.

(3). Birlikte Buluş Sahipliği

Buluş faaliyeti özellikle günümüzde, profesyonel çalışmaların ve büyük yatırımların sonucu olarak ortaya çıktığından, bir buluşun gerçekleştirilmesi için birden fazla uzmanın katkısı ve bu kişilerin işbirliği içinde çalışması gereklidir. Bu

⁶⁴ Ayiter, **a.g.e.**, s. 61; Saraç, **Patent İsteme Hakkı**, s. 526.

⁶⁵ Tekinalp, **Buluş Sahibi**, s. 4, 131; Saraç, **Patent İsteme Hakkı**, s. 530.

⁶⁶ Tekinalp, bazı ülkeler açısından ilgili kurumun patent başvurusu aşamasındaki inceleme sürecinde maddi hak sahipliğinin de araştırıldığını ifade ederek, bu doğrultuda ABD örneğine işaret etmiştir (Tekinalp, **Buluş Sahibi**, s. 131; bu hususta ayrıca bkz. Hirsch, **Fikri Say**, s. 126).

⁶⁷ Gasp davasına ilişkin SMK'yla getirilen yenilik ve değişikliklerle ilgili bkz. Öztürk, **Yenilikler**, s. 361 vd.

⁶⁸ Tekinalp, **Buluş Sahibi**, s. 136; Saraç, **Patent İsteme Hakkı**, s. 527.

bağlamda, bir buluşun birden fazla gerçek kişi tarafından gerçekleştirilmesi mümkündür. Bir buluşun birden fazla kişi tarafından işbirliği ve ortak çaba sonucunda gerçekleştirilmesi durumunda, birlikte buluş sahipliği söz konusu olacak ve bu kişiler buluş üzerindeki haklara ortaklaşa/birlikte sahip olacaklardır⁶⁹.

Birlikte buluş sahipliğinin sonuçlarından önce hangi durumlarda, kimlerin birlikte buluş sahibi olabileceğini tespit etmek gereklidir; zira buluşun gerçekleştirilmesinde sağlanan her katkı, katkırı sağlayana buluş sahibi sıfatı kazandırmaz. Bu bakımdan, sağlanan katkının yürütülen buluş faaliyeti açısından zihni nitelikte bir katkı olması gerekmekte ve bunun dışında; para, kaynak, teçhizat, laboratuvar vs. tesis edilmesi yoluyla sağlanan katkı birlikte buluş sahipliği sonucunu doğurmamaktadır⁷⁰. Yine, buluş faaliyetinin en nihayetinde teknik bir soruna çözüm yaratmak amacına matuf olduğu göz önünde bulundurulduğunda, yalnızca sorunun tespiti şeklinde sağlanan katkı birlikte buluş sahipliğini doğurmayacak, katkının çözüm faaliyetine ilişkin olması gerekecektir⁷¹. Burada, çalışanların buluşları açısından bir değerlendirme yapılacak olursa, işverenin, buluş faaliyeti için işletme imkânlarını sunmasının, gerekli ekipmanları tesis etmesinin, buluşun gerçekleştirilmesi için çalışanları görevlendirmiş olmasının işverene birlikte buluş sahipliği sıfatını kazandırmayacağı söylenmelidir.

Birlikte buluş sahipliğinin doğması için, buluş faaliyetinin fiilen birlikte yürütülmesi zorunluluk olmadığı gibi, faaliyetlerin eş zamanlı olarak gerçekleştirilmesinin de gerekmediği ifade edilmektedir⁷². Gerçekten de buluş faaliyetinin çoğunlukla uzun süreye yayılmış ve birden fazla uzmanın ayrı ayrı üzerinde çalışması gereken bir faaliyet olduğu düşünüldüğünde, buluş sahiplerinden buluşu bir arada gerçekleştirmeleri beklenemeyecektir. Özellikle çalışanların

⁶⁹ Ayiter, **a.g.e.**, s. 66-67; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 92; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 557; Trimborn, **a.g.e.**, s. 18.

⁷⁰ Ruete, **a.g.m.**, s. 185; Ayiter, **a.g.e.**, s. 67; Bently/Sherman/Gangjee/Johnson, **a.g.e.**, s. 626-627. Ortan, sağlanan katkının her zaman yaratıcı zihinsel faaliyet olması gerektiğini söylemenin isabetli olmayacağını, önemli olanın sağlanan katkının diğer buluş sahiplerinin sağladığı katkılarla birbirini tamamlayıcı, bütüncül olmasının yeterli olacağını ifade etmiştir. Yazar ayrıca, birlikte buluş sahipliği sıfatı için sağlanan katkının buluşla illiyet bağı içinde ve bağımsız olması gerektiğine değinmiştir (Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 92 vd.).

⁷¹ Trimborn, **a.g.e.**, 18; Bently/Sherman/Gangjee/Johnson, **a.g.e.**, s. 625-626.

⁷² Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 94; Şehirli, **a.g.e.**, s. 57.

gerçekleştirdikleri buluşlar açısından, örneğin bir buluş faaliyetinde yer almış, buluşun gerçekleşmesi için gerekli katkıyı sağlamış; fakat buluş tamamlanmadan işten ayrılmış olan bir çalışanın yürütmüş olduğu buluş faaliyeti diğer çalışanlar tarafından tamamlandığında, buluş nihayete ermeden işten ayrılmış olan çalışanın birlikte buluş sahibi olarak kabul edilmesi gerekecektir⁷³. Zira buluş için gerekli olan zihni nitelikteki katkıyı önceden de olsa sağlamış olması birlikte buluş sahibi olarak kabul edilmesi için yeterli olacak, bu kişinin ayrıca tüm sürecin içinde yer alması aranmayacaktır.

Buluş birden çok kişi tarafından birlikte gerçekleştirildiğinde patent isteme hakkı, taraflarca başka türlü bir kararlaştırma yapılmadıysa buluş sahiplerinin tamamına aittir (SMK m. 109/2). Burada, birlikte buluş sahipliğinde başvuru ve patent hakkına yönelik SMK m. 112/1 hükmünden farklı olarak, buluş sahipleri arasında bir anlaşma bulunmadığında paylı mülkiyete ilişkin hükümlerin mi yoksa elbirliğiyle mülkiyete ilişkin hükümlerin mi uygulanacağı açıkça düzenlenmemiştir. Öğretide, buluş sahiplerinin bir belirleme yapmamaları durumunda, elbirliğiyle mülkiyetin ancak kanunda belirtilen hâllerde mümkün olabileceğinden ve SMK m. 112/1'deki hükmün göz önünde bulundurulmasından hareketle, paylı mülkiyete ilişkin hükümlerin uygulama alanı bulacağı savunulmuştur⁷⁴. İlke olarak bu yaklaşım kabul edilebilecek ve paylı mülkiyete ilişkin hükümler uygulama alanı bulabilecekse de buluş faaliyetinin yürütülmesi bakımından adi ortaklığın şartları mevcut ise, bu durumda kanaatimizce elbirliğiyle mülkiyete ilişkin hükümler uygulanmalıdır⁷⁵.

Birlikte buluş sahipliğinin sonucu olarak, buluş sahiplerinin patent başvurusu ve patent üzerindeki hakları, aralarındaki sözleşmeye, eğer böyle bir sözleşme yoksa TMK'nın paylı mülkiyete ilişkin hükümlerine (TMK m. 688-700) göre belirlenecektir (SMK m. 112/1). Bu bağlamda, her hak sahibi kendi payı üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabilecek; diğer hak sahiplerine bildirmek koşuluyla buluşu

⁷³ Bkz. ve inc. aş. İkinci Bölüm, III, C.

⁷⁴ SMK m. 109/2, 112/1 hükümleriyle benzer şekilde kaleme alınan PatKHK m. 11/2, 85 düzenlemeleri bakımından bu yönde bkz. Şehirli, **a.g.e.**, s. 66-67; Saraç, **Patent İsteme Hakkı**, s. 537 vd.; benzer yönde bkz. Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 558.

⁷⁵ Bu yönde bkz. Hirsch, **Fikri Say**, s. 132; Ayiter, **a.g.e.**, s. 67; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 95; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 558.

kullanabilecek⁷⁶; bir patent başvurusu veya patent mevcutsa bunun korunması için gereken önlemleri alabilecek; bu haklara bir tecavüz olması durumunda buna ilişkin olarak hukuk davalarını açabilecektir (SMK m. 112/1)⁷⁷. Birlikte buluş sahiplerinden birisinin kendi payını üçüncü bir kişiye satmak istemesi durumunda diğer buluş sahibi paydaşların kanundan doğan önalım hakkı TMK'daki paylı mülkiyete ilişkin hükümlerin değil SMK'daki özel hükmün bir sonucu olarak gündeme gelmektedir (SMK m. 148/3)⁷⁸. Yine SMK'da özel olarak düzenlenmiş bir hâl olarak buluşun kullanılması amacıyla üçüncü bir kişiye lisans verilmesi konusunda, buluşun kullandırılması ilgili pay üzerinde değil de buluşun tamamı için olacağından, her pay sahibi tek başına yetkili olmayacak, bunun için pay sahiplerinin oybirliği aranacaktır (SMK m. 112/2-c.1)⁷⁹.

2. Patent

Latince “*açık, mühür ile kapatılmamış*” anlamına gelen “patent” kelimesi, on beşinci yüzyılda İngiltere’de birtakım kişilere imtiyaz, inhisari haklar tanımak için verilen “*letters patent (litterae patentes)*” adındaki belgeler için kullanılmaktaydı⁸⁰. Nitekim hukukumuzdaki buluşa ilişkin ilk düzenleme niteliğinde olan 1879 tarihli İhtira Beratı Muvakkatı’ndaki “*berat*” kelimesi de bununla paralel olarak, “*rütbe, nişan ve imtiyaz verildiğini bildiren ferman*” anlamına gelmektedir⁸¹. Bu manada,

⁷⁶ Buluşun pay sahiplerinin tamamı tarafından değil de bir veya birkaçı tarafından kullanılıyor olması durumunda buluşu kullanan pay sahibinin diğer pay sahiplerine uygun bir bedel ödemesi gerektiği ifade edilmiştir (Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 558).

⁷⁷ Bu hükümle ilgili olarak, PatKHK m. 85/2-(d)’ye göre farklılık arz eden bir nokta, pay sahibinin açabileceği davaların hukuk davalarıyla kısıtlanmış olması, PatKHK’deki ceza davası açma yetkisinin burada düzenlenmemiş olmasıdır.

⁷⁸ SMK’da önalım hakkına ilişkin düzenleme, “Ortak Hükümler” başlığı altında, tüm sınai mülkiyet haklarına ilişkin olarak düzenlenmiştir (SMK m. 148/3). Bu manada, birlikte buluş sahipleri açısından TMK’nın paylı mülkiyete ilişkin hükümleri uygulanacaksa da; önalım hakkı açısından özel hüküm niteliğindeki SMK m. 148/3 hükmü uygulama alanı bulacaktır. Esas itibarıyla SMK m. 148/3’deki düzenleme PatKHK m. 85’den farklı olarak TMK m. 732-734 hükümleriyle paralellik gösterecek şekilde düzenlenmiştir (Öztürk, **Yenilikler**, s. 363).

⁷⁹ Kural bu olmakla birlikte oybirliğinin sağlanamaması durumunda mahkeme, mevcut şartları göz önünde tutarak hakkaniyet gereğince bu yetkiyi hak sahiplerinden birine veya birkaçına verebilecektir (SMK m.112/2-c.2).

⁸⁰ Hirsch, **Fikri Say**, s. 64; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 523; Kaya, **Patentten Doğan Haklar**, s. 173; Bently/Sherman/Gangjee/Johnson, **a.g.e.**, s. 395; Bainbridge, **a.g.e.**, s. 392.

⁸¹ Devellioğlu, **a.g.e.**, s. 85.

ilgili kelimelerin lafzından dahi anlaşılacağı üzere, patent/berat, esas itibariyle buluş sahibine (ya da halefine) devlet tarafından tanınan bir imtiyaz niteliğindedir⁸².

Devlet tarafından sağlanan bu imtiyazın temelinde buluş sahibini teşvik etmek ve ödüllendirmek fikri vardır⁸³. Şöyle ki, buluş faaliyetine zaman, emek ve para harcamak suretiyle yatırım yapmış olan kişinin gerçekleştirdiği bir buluşa ilişkin bir koruma tanınmaması hâlinde, üçüncü kişilerin buluşu kullanması, buluş sahibinin buluş üzerindeki haklarına tecavüzü suretiyle buluş sahibi yatırımlarının karşılığını alamamış olacaktır⁸⁴. Diğer yandan, buluşa ilişkin bilgilere herkes tarafından ulaşılmasında, buluşun geniş çevrelerce kullanılmasında toplumsal bir fayda olduğu ve buluş faaliyetlerinin yaygınlaşması suretiyle toplumun ilerleme kat edeceği de bir başka gerçektir⁸⁵. İşte buluş sahibini buluş faaliyetine teşvik etmek ve ödüllendirmek, ona birtakım imtiyazlar tanımak suretiyle olmakta; belirli bir süreye bağlı olarak bu imtiyazdan faydalanan buluş sahibi ise, bunun karşılığında buluşu kamuya mâletmekle uzun vadede toplumsal kalkınmaya destek olmaktadır⁸⁶.

Bugün itibarıyla, mevzuatımızda tercih edilen kavram olan patent kavramı, buluş üzerindeki tek elci kullanma yetkisi sağlayan mutlak hakkı ve bu hakkı kanıtlayan belgeyi ifade etmektedir⁸⁷. Bu suretle, buluş veya buluş üzerindeki haklar açısından mevcudiyeti bir zorunluluk olmayan patent, buluş sahibine yasal bir koruma sağlar⁸⁸. Bu koruma, SMK çerçevesinde, ülkesellik ilkesine tabi, mutlak hak

⁸² Hirsch, **Fikri Say**, s. 5-6; Ayiter, **a.g.e.**, s. 22-23; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 523.

⁸³ Hirsch, **Fikri Say**, s. 5; Ayiter, **a.g.e.**, s. 22 vd.; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 525; Yusufoglu, **Patent Verilebilirlik**, s. 78; Bainbridge, **a.g.e.**, s. 394 vd.

⁸⁴ Hirsch, **Fikri Say**, s. 5; Ayiter, **a.g.e.**, s. 22; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 525; Bainbridge, **a.g.e.**, s. 394.

⁸⁵ Hirsch, **Fikri Say**, s. 5; Ayiter, **a.g.e.**, s. 23; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 525; Yusufoglu, **Patent Verilebilirlik**, s. 77-78; Bainbridge, **a.g.e.**, s. 394-395.

⁸⁶ Hirsch, **Fikri Say**, s. 5-6; Ayiter, **a.g.e.**, s. 23; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 525; Yusufoglu, **Patent Verilebilirlik**, s. 78; Bainbridge, **a.g.e.**, s. 394 vd.

⁸⁷ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 595; Kaya, **Patentten Doğan Haklar**, s. 173; Şehirali, **Patent Hakkı**, s. 7; Noyan, **a.g.e.**, s. 243-244; Yusufoglu, **Patent Verilebilirlik**, s. 33; benzer yönde bkz. Bently/Sherman/Gangjee/Johnson, **a.g.e.**, s. 424. Böyle bir tanımın patent hukukunun oluşmasını sağlayan “hak” boyutunu vurgulamaktan uzak olduğu eleştirisi için bkz. Saraç, **Patentten Doğan Hakkın Korunması**, s. 26.

⁸⁸ Kaya, **Patentten Doğan Haklar**, s. 174; Saraç, **Patentten Doğan Hakkın Korunması**, s. 32 vd.; Noyan, **a.g.e.**, s. 243. Bu suretle, patent tescilinin patentten doğan haklar bakımından kurucu; buluş açısından ise açıklayıcı olduğu söylenebilecektir (Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 595). Bu bağlamda,

niteliğindeki, buluş sahibine inhisari istifade yetkisi sağlayan, devir ve ferağa konu olabilen ve süreye bağlı bulunan patentten doğan haklar yoluyla sağlanır⁸⁹. Patent başvurusu, patent verilebilirlik şartları, patentten doğan haklar ve patent hakkının sona ermesi konuları, müstakil birer çalışma konusu teşkil edebilecek nitelikte olduğundan bu hususlara yalnızca işaret etmekle yetinilecektir.

Bir buluşun patent korumasından faydalanabilmesi için, öncelikle patent verilebilirlik şartları olarak ifade edilen şartları taşıması gerekir. Bu şartlar: (i). yenilik; (ii). buluş basamağına sahip olma ve (iii). sanayiye uygulanabilir olma şeklinde ifade edilmektedir (SMK m. 82/1). Bunlarla beraber, ilgili buluşa, patent verilmesi kanunla yasaklanmış olmamalıdır (SMK m. 82/3)⁹⁰.

Yenilik unsuru hususu Kanunda, “*teknğin bilinen durumuna dahil olmayan buluşların yeni olduğu kabul edilir*” şeklinde düzenlenmiştir (SMK m. 83/1). Tekniğin bilinen durumu ise, başvuru tarihinden önce dünyanın herhangi bir yerinde, yazılı veya sözlü tanıtım yoluyla ortaya konulmuş veya kullanım ya da başka herhangi bir biçimde açıklanmış olan, toplumca erişilebilir her şeyi kapsar şeklinde ifade edilmektedir (SMK m. 83/2)⁹¹. Bu suretle, benimsenen yenilik ölçütünün

“patent verilebilirlik şartı olarak buluş” ve “patentin konusu olarak buluş” şeklindeki iki farklı yaklaşımla ilgili olarak bkz. Yusufoglu, **Patent Verilebilirlik**, s. 35 vd.

⁸⁹ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 607; Kaya, **Patentten Doğan Haklar**, s. 175 vd.; Saraç, **Patentten Doğan Hakkın Korunması**, s. 34 vd.

⁹⁰ Patent verilmesi kanunda yasaklanmış olan buluşlar “*Kamu düzenine veya genel ahlaka aykırı olan buluşlar; mikrobiyolojik işlemler veya bu işlemler sonucu elde edilen ürünler hariç olmak üzere, bitki çeşitleri veya hayvan ırkları ile bitki veya hayvan üretimine yönelik esas olarak biyolojik işlemler; insan veya hayvan vücuduna uygulanacak teşhis yöntemleri ile cerrahi yöntemler dahil tüm tedavi yöntemleri; oluşumunun ve gelişiminin çeşitli aşamalarında insan bedeni ve bir gen dizisi veya kısmi gen dizisi de dahil olmak üzere insan bedeninin öğelerinden birinin sadece keşfi; İnsan klonlama işlemleri, insan eşey hattının genetik kimliğini değiştirme işlemleri, insan embriyosunun sınav ya da ticari amaçlarla kullanılması, insan ya da hayvanlara önemli bir tıbbi fayda sağlamaksızın hayvanlara acı çektirebilecek genetik kimlik değiştirme işlemleri ve bu işlemler sonucu elde edilen hayvanlar.*” şeklinde sayılmaktadır (SMK m. 82/3). Patent verilebilirliğin istisnaları bağlamında SMK’yla getirilen yeniliklere ilişkin ayrıca bkz. Tekinalp, **Yenilikler**, s. 51 vd.; Öztürk, **Yenilikler**, s. 345 vd.

⁹¹ Patent hukukunda yenilik unsuru ve tekniğin bilinen durumuyla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 537 vd.; Öztürk, **Patent Verilebilirlik**, s. 148 vd.; Yusufoglu, **Patent Verilebilirlik**, s. 165 vd. İngiliz hukukunda yenilik unsurunun karşılığı olan “*novelty*” kavramıyla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Bently/Sherman/Gangjee/Johnson, **a.g.e.**, s. 551 vd.; Bainbridge, **a.g.e.**, s. 434 vd. SMK’da tekniğin bilinen durumuyla ilgili getirilmiş bir yenilik olarak PCT ve APS’ye göre yapılan başvuruların da tekniğin bilinen durumuna dahil edilmesi (SMK m. 83/3) hususundaki değerlendirmeler için bkz. Tekinalp, **Yenilikler**, s. 49; Öztürk, **Yenilikler**, s. 349 vd.; Suluk (Karasu/Nal), **a.g.e.**, s. 244-245.

“mutlak yenilik ölçütü” yani “buluşun dünya çapında yeni olması şartı” olduğu söylenebilecektir⁹².

Patent verilebilirliğin ikinci şartı, buluş basamağı şeklinde ifade edilen, buluşun tekniğin bilinen durumunu aşmasıdır. Bunun tespitinde ise, buluşun ilgili olduğu teknik alandaki bir uzmanın söz konusu buluşu tekniğin bilinen durumundan aşikâr bir şekilde çıkaramaması esas alınmaktadır (SMK m. 83/4)⁹³.

Son şart olan sanayiye uygulanabilirlik ise, buluşun tanımı ve unsurları incelenirken değindiğimiz “uygulanabilirlik” unsurunun patent verilebilirlik şartı olarak ifade edilmesidir⁹⁴. Buna göre buluşun tarım dahil sanayinin herhangi bir dalında üretilebilir veya kullanılabilir niteliğe sahip olması, sanayiye uygulanabilir olduğu manasına gelmektedir (SMK m. 83/6)⁹⁵.

İşte bu şartları taşıyan ve patent verilmesi kanunda yasaklanmamış olan bir buluş için verilecek olan patent, buluş üzerindeki haklar bağlamında değindiğimiz, buluş sahibinin sahip olduğu hak ve korumanın sınırlarını patent başvurusundaki istemler çerçevesinde genişletmiş olmaktadır (SMK m. 89/1)⁹⁶. Zira tek başına buluş üzerindeki hakların ancak genel hükümler uyarınca korunması mümkünken⁹⁷, bir buluş için patent verilmesi durumunda bu koruma genel hükümler yanında patentin sağladığı hak ve yetkiler çerçevesinde genişlemektedir. Patentten doğan haklar olarak ifade edilen bu haklar çerçevesinde, patent sahibinin buluştan inhisari olarak yararlanma ve bu bağlamda buluşu kullanma yetkisi şeklindeki olumlu yetkilerinin yanında, buluşun izni olmadan kullanılmasını önleme yetkisi şeklindeki olumsuz

⁹² Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 538; Şehirli, **Patent Hakkı**, s. 10; Noyan, **a.g.e.**, s. 247.

⁹³ Buluş basamağıyla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 538-539; Öztürk, **Patent Verilebilirlik**, s. 243 vd.; Yusufoglu, **Patent Verilebilirlik**, s. 263 vd. İngiliz hukukunda bu unsurun karşılığı olan “*inventive step*” kavramıyla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Bently/Sherman/Gangjee/Johnson, **a.g.e.**, s. 557 vd.; Bainbridge, **a.g.e.**, s. 446 vd.

⁹⁴ Bkz. yuk. İkinci Bölüm, III, A, 1.

⁹⁵ Sanayiye uygulanabilir olmayla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Öztürk, **Patent Verilebilirlik**, s. 327 vd.; Yusufoglu, **Patent Verilebilirlik**, s. 372 vd.; Bainbridge, **a.g.e.**, s. 460 vd.

⁹⁶ Patentten doğan hakların istemlerle olan ilişkisi için bkz. Kaya, **Patentten Doğan Haklar**, s. 178 vd.; Saraç, **Patentten Doğan Hakkın Korunması**, s. 43 vd.; Öztürk, **Patent Verilebilirlik**, s. 16-17, 23 vd.; Yusufoglu, **Patent Verilebilirlik**, s. 45 vd.

⁹⁷ Bkz. yuk. İkinci Bölüm, III, A, 1, b.

yetkileri de bulunmaktadır⁹⁸. Patent sahibine sağlanan bu inhisari yetki ve koruma, başvurunun yayınlanmasıyla birlikte geçici olarak; patent verilmesi hâlinde başvuru tarihinden itibaren yirmi yıl süreyle sağlanmaktadır (SMK m. 101/1)⁹⁹.

3. Faydalı Model

Faydalı model, patent verilebilirlik şartlarının tamamını taşımayan buluşların korunması ihtiyacından doğmuştur¹⁰⁰. Buna göre, patent verilebilirlik şartlarını taşıyan bir buluşun faydalı model korumasından yararlanması mümkünken, ancak faydalı model verilmesinin şartlarını taşıyan bir buluşun patent korumasından yararlanması mümkün değildir. Şöyle ki, patent verilebilirlik şartlarında değinmiş olduğumuz şartlardan “buluş basamağı” faydalı model için aranan zorunlu bir unsur değildir¹⁰¹. Böylece, diğer iki hâl olan yenilik ve sanayiye uygulanabilir olma şartlarını taşıyan bir buluşa faydalı model verilebilecektir (SMK m. 142/1). Bu sebeple, faydalı model için “küçük patent/küçük buluş” ifadeleri de kullanılmaktadır¹⁰².

Patentin aksine, faydalı modelde buluş basamağı aranmadığından, tekniğin bilinen durumunun aşılması faydalı model için bir zorunluluk olmasa da, yenilik unsuru açısından faydalı model için de mutlak yenilik ölçütü getirilmiştir.¹⁰³ Ancak

⁹⁸ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 601; Kaya, **Patentten Doğan Haklar**, s. 184 vd.; Şehirli, **Patent Hakkı**, s. 86 vd.; Saraç, **Patentten Doğan Hakkın Korunması**, s. 34-35; Noyan, **a.g.e.**, s. 244; Güneş, **Patent ve Faydalı Model**, s. 142 vd.

⁹⁹ Bu korumanın sona ermesi yirmi yıllık sürenin dolmasının dışında, patentin hükümsüzlüğü, yıllık ücretlerin ödenmemesi ve patent hakkından kısmen veya tamamen vazgeçilmesi suretiyle olabilecektir (SMK m. 138 vd.).

¹⁰⁰ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 727; Suluk (Karasu/Nal), **a.g.e.**, s. 299. Faydalı modelin Türk hukukunda ve karşılaştırmalı hukukta tarihsel gelişimi hakkında bilgi için bkz. Özlem Tüzüner, **Faydalı Modelin Korunması ve Faydalı Modelin Korunmasına Uygulanacak Hukuk**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2011, s. 8 vd.; Güneş, **Patent ve Faydalı Model**, s. 439 vd.

¹⁰¹ Suluk (Karasu/Nal), **a.g.e.**, s. 302; Güneş, **Patent ve Faydalı Model**, s. 445.

¹⁰² Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 727, 733; Suluk (Karasu/Nal), **a.g.e.**, s. 299; Güneş, **Patent ve Faydalı Model**, s. 137-138.

¹⁰³ Suluk (Karasu/Nal), **a.g.e.**, s. 303. Bu konuda *Tekinalp* ise, ilgili SMK m. 142/1 hükmünün patentlere ilişkin SMK m. 83/1 hükmüne yollamada bulunduğu dikkat çekerek; mutlak yenilik unsurunun SMK m. 83/2’de düzenlenmiş olmasından hareketle, bunun da uygulama alanı bulması hâlinde faydalı modelden beklenen yenilik unsurunun aşılmış olacağını ifade etmiştir (Tekinalp, **Yenilikler**, s. 83). Faydalı modele ilişkin yenilik unsuruyla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Tüzüner,

yenilik değerlendirmesinde buluş konusuna katkı sağlamayan teknik özellikler dikkate alınmayacaktır (SMK m. 142/2). Sanayiye uygulanabilirlik unsuru açısından ise, faydalı modelle patent arasında bir fark bulunmamaktadır (SMK m. 142/1). Yine, patent verilemeyecek buluşlara faydalı model de verilemeyeceği düzenlenmiş (SMK m. 142/3); buna ek olarak kimyasal ve biyolojik maddelere veya kimyasal ve biyolojik usullere ya da bu usuller sonucu elde edilen ürünlere ilişkin buluşlara; eczacılıkla ilgili maddelere veya eczacılıkla ilgili usullere ya da bu usuller sonucu elde edilen ürünlere ilişkin buluşlara; biyoteknolojik buluşlara ve usuller veya bu usuller sonucu elde edilen ürünlere ilişkin buluşlara faydalı model verilemeyeceği de belirtilmiştir (SMK m. 142/3)¹⁰⁴.

Bunlar dışında, patent ve faydalı model arasındaki farklar, faydalı model başvurusunun incelemesiz olmak suretiyle daha kısa ve ucuz bir süreç olması; faydalı model koruma süresinin on yıl olması (SMK m. 101/1); ve patentin aksine ek faydalı model imkânının bulunmaması (SMK m. 123/14) şeklinde sayılabilir¹⁰⁵.

Tüm bu açıklamalarımızla beraber şunu da ifade etmeliyiz ki, faydalı modele ilişkin açık bir hüküm bulunmadığı ve faydalı modelin özelliği ile çelişmediği takdirde patente yönelik hükümler, faydalı modeller hakkında da uygulanacaktır (SMK m. 145/1).

B. Çalışan

1. Genel Açıklamalar

“Çalışan buluşu” kavramı tanımlanırken, buluşun çalışan tarafından gerçekleştirilmesi gerektiği, bu anlamda “çalışan”ın da çalışan buluşunun bir unsuru olduğu ifade edilmişti. Bu bağlamda, çalışanların buluşları konusunun süjesini ifade

a.g.e., s. 90 vd.; bu konuda SMK’yla getirilmiş düzenlemelerle ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Öztürk, **Yenilikler**, s. 375 vd.

¹⁰⁴ Bu düzenlemenin SMK’yla getirilen bir yenilik olduğuna ilişkin bkz. Öztürk, **Yenilikler**, s. 375. Bu suretle, ilaçlar patent konusu olabilecekken faydalı model konusu olamayacaktır [Suluk (Karasu/Nal), **a.g.e.**, s. 302].

¹⁰⁵ Suluk (Karasu/Nal), **a.g.e.**, s. 302. Patentle faydalı modelin karşılaştırması için ayrıca bkz. Tüzüner, **a.g.e.**, s. 45 vd.

eden “çalışan”ın kimi veya kimleri ifade ettiğinin belirlenmesi çok önemlidir. Zira buluşu gerçekleştiren kişi “çalışan” sıfatına sahip değilse, çalışan buluşunun varlığından söz edilemeyecektir.

Çalışan kavramı, hem fikri mülkiyet hukukunda eser sahipliği hem de sınai mülkiyet hukukunda hak sahipliği konularında gündeme gelmektedir. Çalışanların yarattığı eserler (FESK m. 18/1); çalışanların tasarladıkları entegre devre topoğrafyaları (EDTKHK m. 8); çalışanlar tarafından yapılan tasarım (SMK m. 73-74), buluş ve faydalı modeller üzerindeki hak sahipliği (SMK m. 113-122) ve çalışanlar tarafından ıslah edilen/bulunan/geliştirilen yeni bitki çeşitlerine ait ıslahçı haklarına (5042 sayılı Kanun m. 12) ilişkin olarak çalışanın tespit edilmesi önem kazanmakta, eserin, entegre devre topoğrafyasının, tasarımın, buluşun veya bitki çeşidinin çalışanın faaliyeti sonucunda meydana gelmesine birbirinden farklı sonuçlar bağlanmaktadır.

Fikri mülkiyet hukukunda, meydana getirilen ürünün niteliğine ve düzenlendiği mevzuat hükümlerine göre, bazen çalışan kavramı kullanıldığı gibi, bazen de sayma yoluna gidilerek “memur”, “hizmetli”, “işçi” gibi kavramlar tercih edilmiştir¹⁰⁶. Çalışanın tespitinde, kavram temelde iş görme ilişkisinin yükümlüsünü ifade ettiği için bir hizmet ilişkisinin varlığından bahisle, TBK’nın “Hizmet Sözleşmeleri” başlığı altındaki hükümlerin (TBK m. 393 vd.); iş sözleşmesiyle çalışma ilişkisini düzenleyen 4857 sayılı İş Kanunu (= “İşK”) ve diğer iş hukuku mevzuatının ve bu kapsamda yer yer memur, kamu görevlisi gibi terimlerin kullanılmasından hareketle, idare hukuku mevzuatının da göz önünde bulundurulması gerekir.

2. Kapsamın Belirlenmesi

SMK’da “çalışan” tanımına, “Başlangıç Hükümleri” m. 2/1-(d)’de, “Tanımlar” başlığı altında yer verilmiştir. Dolayısıyla tanım sadece çalışanların buluşları açısından değil, SMK m. 73-74’te düzenlenen çalışanların tasarımları açısından da sonuç doğuracaktır. Konumuzun özel hukuk ilişkisine dayalı olarak çalışanların

¹⁰⁶ 5846 sayılı FSEK ve 5417 sayılı EDTKHK’da herhangi bir tanıma yer vermeden “memur, hizmetli ve işçi” kavramları kullanılırken, 5402 sayılı Kanun’da da herhangi bir tanıma yer verilmeden “çalışan” kavramı tercih edilmiştir.

buluşları olmasından hareketle, çalışan kavramına yönelik açıklamalardan önce, kavramın sonuç doğuracağı çevrenin tespitine ihtiyaç vardır. Zira SMK'nın "Çalışanların Buluşları" başlıklı "Beşinci Kısım" bu anlamda sadece m. 2/1-(d)'de tanımlanan çalışan kavramı çerçevesinde düzenlenmemiştir.

Öncelikle, 6550 sayılı Araştırma Altyapılarının Desteklenmesine Dair Kanun kapsamında gerçekleşen buluşlar hakkında söz konusu Kanunun uygulanacağı¹⁰⁷, bu kanunda hüküm bulunmayan durumlarda yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlara ilişkin SMK m. 121 hükmünün kıyasen uygulanacağı düzenlenmiştir (SMK m. 113/6). Görüldüğü üzere, söz konusu Kanunda hüküm bulunmayan hâllerde dahi, doğrudan çalışanların buluşları üst başlığına değil, yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşları düzenleyen hükme gönderme yapıldığından, çalışan kavramı etrafında yapılacak açıklamalar 6550 sayılı Kanunun uygulama alanı açısından sonuç doğurmayacaktır.

Çalışanın kapsamı açısından değinilmesi gereken ikinci husus, yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlardır. Zira SMK'da bu konu çalışanların buluşları başlığı altında düzenlenmiş olsa da, 121. madde ile kendine özgü bir rejim getirilmiş ve yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlar için, özel kanun hükümleri ve bu madde kapsamındaki düzenlemeler saklı kalmak kaydıyla, çalışanların buluşları hükümlerinin uygulanacağı ifade edilmiştir (SMK m. 121/1)¹⁰⁸.

Yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlar bakımından SMK'da, PatKHK'daki düzenlemelerden tamamen farklı bir yöntem belirlendiğini, konunun çalışanların buluşları başlığı altında düzenlense de kendine özgü bir rejime sahip

¹⁰⁷ 6550 Sayılı Araştırma Altyapılarının Desteklenmesine Dair Kanun m. 17 hükmüyle; araştırma altyapısı tarafından yürütülen projelerin gerçekleştirilmesi sırasında ortaya çıkan eser, buluş, endüstriyel tasarım, entegre devre topoğrafyaları ve teknik bilgi gibi her türlü fikrî ürün üzerindeki hakların kural olarak araştırma altyapısına ait olacağı düzenlenmiş ve aynı maddeyle, çalışmalar sonucu ortaya çıkan fikri ve sınai mülkiyet haklarıyla ilgili olarak araştırma altyapısının ve fikri ürün sahibinin hak ve yükümlülükleri ele alınmıştır.

¹⁰⁸ Aynı maddede; çalışanların buluşlarıyla ilgili olarak işverenin buluşa ilişkin hakkı ve hak talebinde bedel hükmünün (SMK m. 115), hizmet buluşu için patent başvurusu yapılması hükmünün (SMK m. 116), tarafların patent başvurusu ile ilgili hak ve yükümlülüklerine ilişkin hükmün (SMK m. 118) ve serbest buluşta işverenin öncelik hakkına yönelik hükmün (SMK m. 119) yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlara uygulanmayacağı düzenlenmiştir (SMK m. 121/5). Söz konusu hükümlerin yükseköğretim kurumlarında gerçekleşen buluşlar bakımından uygulanmamasının sonuçları ve bu durumun yaratacağı belirsizliklerle ilgili olarak bkz. Çataklar, **a.g.m.**, s. 440 vd.

olduğunu ve bu anlamda müstakil bir çalışma konusu olabileceğini ifade etmiştik¹⁰⁹. Burada tespit edilmesi gereken ise, “çalışan” ifadesinin hiç kullanılmadığı m. 121 hükmü açısından SMK m. 2-1(d)’deki çalışan tanımının sonuç doğurup doğurmayacağı hususudur. Zira SMK’daki ifadeden ilk bakışta anlaşılan (SMK m. 121), yükseköğretim kurumlarında gerçekleşen buluşlar açısından esas alınanın PatKHK’dan farklı olarak (PatKHK m. 41) buluşun öğretim elemanları tarafından gerçekleştirilmesi değil, yükseköğretim kurumlarında yapılan bilimsel çalışmalar veya araştırmalar sonucunda gerçekleşmesi olduğudur. Bu bağlamda, Kanun’un ifadesinden lâfzî olarak, kim tarafından gerçekleşirse gerçekleşsin, yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşların tamamının SMK m. 121 kapsamına gireceği anlamı çıkabilirse de bizce bu hükümle düzenlenen esas olarak yükseköğretim kurumundaki öğretim elemanları, stajyerler ve öğrenciler tarafından gerçekleştirilen buluşlardır. Şöyle ki, gerek aynı maddede diğer kamu kurumları veya özel kuruluşlarla belirli bir sözleşme kapsamında gerçekleştirilen buluşlar hakkındaki fıkra da açıkça öğretim elemanlarıyla¹¹⁰ stajyerlerin ve öğrencilerin sayılması (SMK 121/9), gerek ÇBY m. 28/2 hükmündeki, öğretim elemanlarının, stajyerlerin ve öğrencilerin dışında kalan yükseköğretim kurumu çalışanları tarafından gerçekleştirilen buluşların özel olarak bu rejime değil de çalışanların buluşlarına ilişkin hükümlere tabi olacağı ifadesi, bizi bu sonuca ulaştırmaktadır. Anılan sebeplerle, yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlar başlığı altında düzenlenen rejimin, bu kurumlardaki öğretim elemanlarını, stajyerleri ve öğrencileri kapsamına aldığı, bunlar dışındakiler bakımından SMK m. 2/1-(d) anlamındaki çalışan tanımının esas alınacağı ve bu kişilerin SMK m. 121 hükmüne değil, doğrudan çalışanların buluşlarına ilişkin hükümlere (SMK m. 113-120) tabi olacakları sonucuna varılmaktadır¹¹¹.

¹⁰⁹ Bkz. yuk. Birinci Bölüm, IV, C.

¹¹⁰ Öğretim elemanlarıyla ifade edilen; 2547 sayılı Kanunun 3. maddesinin birinci fıkrasının (I) bendinde yapılan tanımdır (SMK m. 121/9, ÇBY m. 28/2). Devlet üniversitesi ve vakıf üniversitesi öğretim üyelerinin bu bağlamda, karşılaştırılmasına ilişkin olarak bkz. Ahmet Battal, “Patent Mevzuatı Yönünden “Üniversite Mensubu” Kavramı ve Vakıf Üniversitelerinde Çalışanların Buluşları”, **Bilgi Toplumunda Hukuk, Ünal Tekinalp’e Armağan**, C. 2, İstanbul, Beta, 2003, b.a.

¹¹¹ Düzenlemenin, açıkça ifade edilmese dahi öğretim elemanları tarafından gerçekleştirilen buluşlara yönelik olduğu ve ÇBY hükmüyle kanun koyucunun, yükseköğretim kurumlarında gerçekleşen buluşlar açısından öğrenci ve stajyerlerle ilgili yaklaşımının netlik kazandığı yönünde bkz. Çataklar,

Gerçekten de, yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlara ilişkin maddenin gerekçesinde “*Üniversite mensuplarının üniversitede yükümlü olduğu faaliyetleri gereği, üniversite kaynaklarını kullanarak ve üniversitede elde ettiği deneyim ve çalışmalarına dayanarak buluş gerçekleştirmiş olduğu dikkate alınarak ...*” denilerek¹¹², bu maddeyle getirilen rejimin öncelikle bilimsel faaliyet yürütmekle yükümlü öğretim elemanlarına yönelik olduğu ifade edilmiştir. Buna ek olarak, yükseköğretim kurumunda yapılan bilimsel çalışmaların veya araştırma faaliyetlerinin öğrenci ve stajyerler tarafından yürütülmesi de mümkün olduğundan, bu düzenlemenin kapsamına onların da girmesi gerektiği, bu bağlamda SMK m. 113/3’te öğrencilere ve stajyerlere ilişkin çalışanların buluşları hükümlerinin uygulanacağına yönelik düzenlemeden ayrılınması gerektiği de söylenmelidir. Öğretim elemanları, öğrenciler ve stajyerler dışında, ilgili kurumda SMK m. 2/1-(d) kapsamında çalışanlar açısından ise bilimsel çalışma veya araştırma faaliyetinin yürütülmesinde iş görme/istihdam ilişkisi diğerlerine nazaran daha belirgin bir unsur olduğundan burada, çalışanların buluşları hükümleri uygulama alanı bulmalıdır.

Bir örnekle ifade etmek gerekirse, üniversite laboratuvarını kullanan bir öğretim görevlisi buluş gerçekleştirdiğinde bu kişinin SMK m. 2/1-(d) anlamında çalışan sıfatına sahip olup olmaması önem arz etmeyecek ve bu buluş üzerindeki hak sahipliği meselesi yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlara ilişkin rejime tabi olacakken. Buna karşın, aynı laboratuvarında bir buluş gerçekleştiren ve saydığımız sıfatlara (öğretim elemanı, stajyer ve öğrenci) sahip olmayan bir

a.g.m., s. 437; SMK m. 121/9 hükmü de göz önünde bulundurulduğunda, düzenlemenin kapsamına öğretim elemanlarıyla birlikte üniversite öğrencilerinin ve stajyerlerin de girdiği yönünde bkz. Suluk (Karasu/Nal), **a.g.e.**, s. 259; hükmün öğretim elemanlarına yönelik olduğu yönünde bkz. Güneş, **Patent ve Faydalı Model**, s. 160; esas itibarıyla bizimle aynı yönde olmakla beraber, SMK m. 121’in öğrenciler bakımından ancak öğrencilik ilişkisinin dışında bir hizmet ilişkisinin bulunması şartıyla uygulanabileceğine işaret eden bir görüş olarak bkz. Polater, **a.g.e.**, s. 52-53. Aksi yönde Suluk düzenlemede “yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlar” denildiği için, sadece öğretim elemanlarının değil yükseköğretim kurumunda, buluş gerçekleştiren başka uzmanların da bu kapsama gireceğini ifade etmiştir (Suluk, **Yenilikler**, s. 100). Suluk ayrıca, öğrenciler bakımından kural olarak çalışanların buluşları hükümlerinin uygulanacağını; fakat buluş öğrencinin bilimsel çalışma ve araştırmaları sonucunda ortaya çıktıysa SMK m. 121’in uygulanacağını savunmuştur (Suluk, **Yenilikler**, s. 100, dpn. 26) Yine aksi yönde Uzunallı ise, böylesi bir düzenlemenin öğretim elemanlarıyla sınırlı olmayıp üniversitelerce görevlendirilen teknik personeli de kapsayacağını; fakat üniversite ile öğrencilik dışında bir hukuki ilişkisi bulunmayan öğrencileri dışarıda tutacağını ileri sürmüştür (Sevilay Uzunallı, “Üniversite Öğretim Elemanlarının Buluşları Üzerinde Patent Hakkı”, **TFM**, C. 1, S. 1, s. 176).

¹¹² Tekinalp/Çamoğlu, **SMK**, s. 196.

üniversite çalışanı, SMK m. 2/1-(d) anlamında çalışan sıfatına sahipse, kendisi hakkında SMK m. 121 değil, doğrudan SMK m. 113 vd. hükümleri uygulanacaktır. Bu bağlamda, yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlarda SMK m. 2/1-(d) anlamında çalışan sıfatı, öğretim elemanları, öğrenciler ve stajyerler için bir önem taşımayacak, ancak buluş faaliyetinin bunlar dışındaki kişiler tarafından gerçekleştirilmesi durumunda önem arz edecektir.

Son olarak, SMK'da kamu destekli projelerde ortaya çıkan buluşlar için, çalışanların buluşlarından farklı olarak, buluşu gerçekleştiren çalışan kişiden değil de proje desteğinden faydalanan kişiden bahsedilmiş olup, çalışanların buluşlarından ayrı bir düzen getirildiği söylenmelidir. Buna göre, proje desteğinden faydalanan kişiyle projeye destek veren kamu kurum ve kuruluşu arasındaki ilişkiye bu ilişkiyi düzenleyen SMK m. 122 hükmü uygulanacaktır. Burada belirtilmesi gereken, ilgili hükmün kamu destekli projelerde, proje desteğinden faydalanan kişiyle, projeye destek veren kamu kurum veya kuruluşu arasındaki ilişkiye yönelik olduğu; yani bu ilişkide bir çalışan/işveren ilişkisinden bahsedilemeyeceğidir¹¹³. Bu bakımdan, kamu destekli projelerde ortaya çıkan buluşlara ilişkin m. 122 hükmü kapsamında, SMK m. 2/1-(d) anlamındaki çalışan sıfatı gündeme gelmeyecektir.

3. Tanımı

Çalışan kavramı SMK m. 2/1-(d)'de “*Özel hukuk sözleşmesi veya benzeri bir hukuki ilişki gereğince, başkasının hizmetinde olan ve bu hizmet ilişkisini işverenin gösterdiği belli bir işle ilgili olarak kişisel bir bağımlılık içinde ona karşı yerine getirmekle yükümlü olan kişiler ile kamu görevlilerini, ... ifade eder*” şeklinde tanımlanmıştır¹¹⁴. Bu tanımla, TBK, İŞK ve diğer iş hukuku mevzuatından ayrılan,

¹¹³ Kamu destekli projelerde ortaya çıkan buluşlara ilişkin olarak, ÇBY'deki düzenlemede de kamu destekli projenin tanımı yapılırken “...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” denilmesinden (ÇBY m. 36), destek sağlayan kamu kurum ve kuruluşları ile destekten faydalanan gerçek ya da tüzel kişi arasındaki ilişkinin bir çalışan/işveren ilişkisi olmadığı açıkça anlaşılmaktadır.

¹¹⁴ SMK'daki çalışanların buluşları konusunun mehzazı niteliğindeki GüA'da çalışan kavramının tanımına yer verilmeksizin, Kanun'un özel sektör ve kamuda çalışanlarla, devlet memurları ve askeri personele uygulanacağı 1. maddede hükme bağlanmıştır (benzer yöndeki düzenlemeler için bkz. İşveç Çalışanların Buluşları Kanunu m. 1; Norveç Çalışanların Buluşları Kanunu m. 1).

kapsamlı ve özellikle kamu görevlileri dışındaki çalışanlar açısından belirleyici unsurları ortaya koyan bir düzenleme yöntemi izlenmiş ve çalışanın kimi ifade ettiği hükme bağlanmıştır¹¹⁵. Görüldüğü üzere, çalışan kavramının kapsamı ve bu anlamda SMK'nın uygulama alanı, kanun koyucu tarafından gerek özel sektördeki gerek kamu sektöründeki çalışma ilişkileri açısından çok geniş tutulmuştur¹¹⁶. Kanuni

Alman hukukunda, çalışanların buluşları bağlamında çalışanın kim olduğunun özellikle iş hukukuna göre belirleneceği ifade edilmiştir (Brennan, **a.g.m.**, s. 48; Ruete, **a.g.m.**, s. 184; Trimborn, **a.g.e.**, s. 12; Helmut Reitzle/Antje Butenschön/Jürgen Bergmann, **Act on Employees' Inventions**, 3. bs., München, Verlag C.H. Beck, 2007, s. 2; Goddar, **a.g.m.**, s. 4). 1977 tarihli İngiliz Patent Kanunu'nda ise çalışan, bir iş sözleşmesi altında çalışanlar/çalışmış olanlar, kamu görevlileri ve Krallık'ın deniz, kara veya hava güçlerine bağlı olarak çalışan/çalışmış olanlar şeklinde tanımlanmıştır (m. 130). İngiliz Patent Kanunu açısından, her ne kadar “çalışan” kavramı tanımlanmışsa da, çalışma ilişkisinin unsurları SMK m. 2/1-d'deki gibi ayrıntılı olarak düzenlenmemiştir (İngiliz Patent Kanunu ile benzer yöndeki düzenlemeler için bkz. İzlanda Çalışanların Buluşları Kanunu m. 1/2; Danimarka Çalışanların Buluşları Kanunu m. 1/2). Bu bağlamda, SMK'da ve mülga PatKHK'da çalışan/işçi kavramının çalışma ilişkisinin unsurları sayılarak tanımlanması, patent hukuku anlamında özgün bir düzenlemedir.

¹¹⁵ *Çataklar*, çalışan kavramının tercih edilmesinin daha kapsayıcı olduğunu ve bu itibarla, kamu görevlilerinin de tanıma dahil edilmesinin bu tercihe uygun olduğunu ifade etmiştir (Çataklar, **a.g.m.**, s. 413, dnp. 10; aynı yönde bkz. Polater, **a.g.e.**, s. 50). SMK'da, PatKHK'nın aksine, “işçi buluşu” yerine “hizmet buluşu” kavramının kullanılmasıyla işçi kavramının terk edilerek ve “çalışan” kavramı esas alınarak yapılan düzenlemenin belirsizlikleri gidermek ve fikri mülkiyet hukukundaki istihdam ilişkileri açısından yeknesaklaştırma sağlamak noktasında isabetli olduğu gerekçeleriyle benzer yönde bkz. Artür Karademir, **Çalışanların Yarattığı Eserler Üzerinde Fikri Hakların Kullanılması**, Ankara, Seçkin, 2017, s. 86-87.

Gerçekten de PatKHK'dan önceki dönemden bu yana, patent hukukunda “işçi” kavramından anlaşılması gerekenin “iş hukuku veya borçlar hukuku anlamındaki işçi kavramından daha geniş olduğu” ifade edileğinden (Hirsch, **Fikri ve Sınai Haklar**, s. 95, dnp. 1; Ayiter, **a.g.e.**, s. 68; Orta, **İşçi Buluşları**, s. 110) kanun koyucunun bu kavramı temel unsurlarını tespit ederek düzenlemesi, yine SMK ile birlikte, “işçi” kavramının terk edilerek, kamu görevlilerini de içine alacak şekilde “çalışan” kavramının tercih edilmesi isabetli olmuştur. Buna ek olarak, PatKHK döneminde ilgili kısmın başlığının “çalışanların buluşları” olmasına rağmen düzenlemelerin özel hukuk ilişkisi içinde olan işçilerin buluşları çerçevesinde yapılması ve diğer çalışma ilişkileri bakımından ise işçi buluşlarına atıfta bulunulmasının bir sonucu olarak “işçi” kavramının tanımlanmış olmasına rağmen, SMK'daki düzenlemelerin çalışanların buluşları başlığı altında bölümlere ayrılmadan düzenlendiği göz önünde bulundurulduğunda, tercih edilen ve tanımlanan kavramın “çalışan” kavramı olması kanaatimizce bu açıdan da isabetlidir. Ayrıca, kanun koyucunun, çalışan kavramı açısından kapsamı geniş tutmasının bir yansıması da, ÇBY'de kapsamın belirlenmesine ilişkin “*Özel ve kamu kesiminde çalışanlar, özel düzenlemeler saklı kalmak kaydıyla kamu kuruluşlarında çalışanlar ve kamu iktisadi teşebbüsleri ile bağlı ortaklıklarında ve iştiraklerinde çalışanların buluşlarına ilişkin hususları ...*” (ÇBY m. 2/1-a) şeklindeki düzenlemede görülmektedir.

PatKHK döneminde işçi kavramının yarattığı tartışmalar için bkz. Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 262 vd.; Canbolat, **Tasarı**, s. 96 vd.; Talat Canbolat, “Fikri ve Sınai Haklar Yönünden İşçi Kavramı”, **FMHY**, Ankara, 2012, (İşçi Kavramı), s. 45 vd. Canbolat burada, işçi kavramı yerine “bağımlı çalışan” teriminin kullanılmasının daha isabetli olacağını da ifade etmiştir (Canbolat, **İşçi Kavramı**, s. 52).

¹¹⁶ Aksi yönde Güneş, “Öncelikle işçi kavramı üzerinde durulmalıdır. İş Kanunu 2. maddesinde işçi, işveren ve iş ilişkisi tanımlanmıştır. Mülga PatKHK işçi kavramını genel kanuna göre daha geniş yorumlamaktadır. Ancak SMK bu anlayıştan ayrılmıştır” ve “SMK bu yönüyle çalışan kavramını

tanıma göre çalışanlar, “kamu görevlileri” ve “özel hukuk sözleşmesi veya benzeri bir hukuki ilişkiye dayalı olarak çalışanlar” olmak üzere iki kategoriye ayrılır.

Tanım esas itibarıyla özel hukuk ilişkisine dayalı olarak çalışanlar açısından PatKHK dönemindeki işçiyi tanımlayan düzenlemeyle (PatKHK m. 16/3) birebir aynı olmakla birlikte, kamu görevlilerinin de bu kapsamda çalışan kavramına dahil edilmesi, SMK’yla getirilmiş bir yeniliktir. Çalışan kavramı, özel hukuk ilişkisine dayalı olarak çalışanlar ile kamu görevlileri olmak üzere iki ayrı statüyü içine aldığından, bu iki istihdam ilişkisinin ayrı ayrı değerlendirilmesi daha isabetli olacaktır.

a. Kamu Görevlileri

SMK’da çalışanın tanımı yapılırken, özel hukuk ilişkisine dayalı olarak çalışanlar açısından birtakım unsurlar ortaya konulmuşken, kamu görevlileri açısından ise SMK’ya özgü olacak şekilde bir tanım yapılmadan, kamu görevlilerinin de SMK kapsamında çalışan olduğunun hükme bağlanmasıyla yetinilmiştir¹¹⁷. Kamu görevlilerinin kimleri ifade ettiğinin tespitinin bu çalışma açısından gerekliliği ve önemi şuradadır:

*daraltmış ve İş kanununa açık bir yollama da yapmamıştır. Bu durumda, SMK 113. maddenin belirttiği unsurlar dikkate alınarak çalışanın ve hizmetin tespiti gerekecektir.” (Güneş, **Patent ve Faydalı Model**, s. 153-154) diyerek; SMK ile çalışan kavramının kapsamının daraltıldığını; bu anlamda PatKHK’daki anlayıştan ayrıldığını ve “çalışan”ın, SMK m. 113 göre tespit edilmesi gerektiğini ifade etmiştir. Yazarın bu görüşlerine katılmak mümkün değildir. Zira PatKHK ile bir kıyaslama yapıldığında; çalışan kavramı tanımlanırken, PatKHK’nın işçinin tanımına ilişkin hükmünün (PatKHK m. 16/3) aynen korunduğu ve buna ek olarak, kamu görevlilerinin de çalışan kavramına dahil edildiği göz önünde bulundurulduğunda SMK’nın çalışan kavramının kapsamını daraltmanın aksine, genişlettiği söylenebilecektir. Buna ek olarak, çalışan kavramının “Hizmet buluşu ve serbest buluş” başlıklı SMK m. 113’e göre tespit edilmesi gerektiğini ifade etmek için SMK m. 2/1-(d) hükmünün yok sayılmış olması gerekmektedir.*

¹¹⁷ GüA’nın uygulama alanı bakımından özel sektör ve kamuda çalışanlarla, devlet memurları ve askeri personele uygulanacağını düzenlendiği de göz önünde bulundurulduğunda; bu düzenlemeyle, federe-federal düzeyde olmak üzere, kamu kesiminde çalışan herkesin kanunun uygulaması kapsamına girdiği ifade edilmiştir (Brennan, **a.g.m.**, s. 48; Ruete, **a.g.m.**, s. 185; Reitzle/Butenschön/Bergmann, **a.g.e.**, s. 2). Bu açıdan SMK özel hukuk ilişkisine dayalı olarak çalışanların düzenleniş biçimi bakımından GüA’dan ayrılırken, kamu görevlilerinin kim olduğunu tanımlamadan, çalışan kapsamında düzenlemek suretiyle kamu görevlileri açısından anılan kanunla benzer bir yöntem izlemiştir. PatKHK’daki silahlı kuvvetler mensuplarının buluşlarına ilişkin hükmün (PatKHK m. 40) SMK kapsamına alınmamasının, çalışan kavramının tüm kamu görevlilerini kapsayacak şekilde düzenlenmiş olması sebebiyle bir eksiklik yaratmayacağı yönünde ayrıca bkz. Çataklar, **a.g.m.**, s. 423, dpn. 28.

Birinci olarak, çalışmamızın temelini özel hukuk ilişkisine dayalı olarak çalışanlar oluşturduğundan, bu şekilde çalışanların doğru biçimde belirlenebilmesi adına kamu görevlileriyle kesin olarak bir ayırım yapılması gerekmektedir ve bunun için de kamu görevlilerinin saptanması icap eder.

İkinci olarak, çalışanların buluşları bağlamında kamu görevlisi olmaya bağlanan sonuçların özel hukuk ilişkisine dayalı olarak çalışanlardan farklılaştığı hâller olması (SMK m. 113/4-5), kamu görevlilerinin tespitini zorunlu kılmaktadır.

Kamu görevlisi, bir kamu tüzel kişisine kamu hukuku bağı ile bağlı olan ve atama veya idari sözleşme vasıtasıyla idare tarafından istihdam edilen kişiyi ifade eder¹¹⁸. Açıkça bir tanım içermiyor olsa da, Anayasamızın 128. maddesinden, kamu görevlilerinin memurlar ve diğer kamu görevlileri olmak üzere ikiye ayrıldığı anlaşılmaktadır¹¹⁹. 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 4. maddesine göre kamu hizmetleri; memurlar, sözleşmeli personel ve işçiler eliyle görülecektir ve m. 5 hükmü uyarınca, kamuda bu istihdam şekilleri dışında personel çalıştırılmayacaktır¹²⁰. Sayılan istihdam şekillerinden “işçiler”e ilişkin olarak 657 sayılı Kanun m. 4/D’de açıkça belirtildiği üzere, bu Kanun uygulanmayacağından kamu kurum veya kuruluşlarında “işçi” olarak istihdam edilenler özel hukuka tabi olup kamu görevlisi değildir¹²¹. Bu anlamda, kamu kurum veya kuruluşlarında işçi olarak çalışanların buluşları açısından kamu görevlileri tarafından gerçekleştirilen buluşlara ilişkin SMK m. 113/4-5 düzenlemeleri uygulama alanı bulmayacak ve bu kişiler özel hukuk ilişkine dayalı olarak çalışanlar kapsamında değerlendirilecektir.

¹¹⁸ Turgut Tan, **İdare Hukuku**, Güncelleştirilmiş 7. bs, Ankara, Turhan Kitabevi, 2018, s. 508 vd.; Kemal Gözler/Gürsel Kaplan, **İdare Hukuku Dersleri**, Güncellenmiş 20. bs., Bursa, Ekin, 2018, s. 560-561; Tayfun Akgüner/Kahraman Berk, **İdare Hukuku**, 8. bs., İstanbul, Der Kitabevi, 2017, **a.g.e.**, s. 547 vd.; Nur Kaman (Turan Yıldırım/Melikşah Yasin/Eyüp Özdemir/Gül Üstün/Özge Tekinsoy Okay), **İdare Hukuku**, Güncelleştirilmiş 7. bs., İstanbul, On İki Levha, 2018, s. 140 vd.

¹¹⁹ Tan, **a.g.e.**, s. 508; Gözler/Kaplan, **a.g.e.**, s. 562; Akgüner/Berk, **a.g.e.**, s. 553; Kaman (Yıldırım/Yasin/Özdemir/Üstün/Tekinsoy Okay), **a.g.e.**, s. 141.

¹²⁰ Hükmün birinci fıkrasında sayılan ve düzenlemede hâlen mevcut bulunan istihdam şekillerinden “geçici personel” istihdam şekline ilişkin C bendi, 1 Şubat 2018 tarih ve 7079 sayılı Kanunla (RG 08.03.2018/Mükerrer 30354) onaylanan 20 Kasım 2017 tarih ve 696 sayılı KHK ile ilga edilmiştir (696 sayılı KHK m. 17; RG 24.11.2017/30280). Bu itibarla, kamu açısından artık geçici personel şeklinde bir istihdam yöntemi mümkün değildir.

¹²¹ Tan, **a.g.e.**, s. 517-518; Gözler/Kaplan, **a.g.e.**, s. 562; Kaman (Yıldırım/ Yasin/ Özdemir/ Üstün/ Tekinsoy Okay), **a.g.e.**, s. 141 vd.

Tüm bu bilgiler ışığında, Anayasa m. 128'deki “diğer kamu görevlileri” ifadesinin karşılığı sadece “sözleşmeli personel”dir ve bunun sonucu olarak kamu görevlileri, “memurlar” ve “sözleşmeli personel” olmak üzere iki şekildeki istihdam ilişkisiyle çalışanları ifade eder¹²². Her ikisi de kamu görevlisi olmakla birlikte memurlarla sözleşmeli personel arasındaki fark, memurların atamaya tabi olup, idare ile aralarında statüer bir bağ bulunmasına mukabil, sözleşmeli personelin idari nitelikteki sözleşmeyle istihdam edilmelerinde yatmaktadır¹²³.

Çalışanların buluşları açısından kamu görevlisi olmaya bağlanan sonuçlar, SMK m. 113/4 ve m. 113/5 hükümlerinde karşılığını bulmaktadır. Söz konusu hükümlerde “kamu görevlisi” ifadesi değil “*kamu kurum ve kuruluşlarında çalışanlar*” ifadesi kullanılmıştır. Yukarıda ifade edildiği üzere, kamudaki çalışma ilişkileri açısından kamu görevlilerinin dışında, özel hukuka tabi olan istihdam ilişkisi de mümkün olmaktadır. Bu sebeple, SMK m. 113/4-5 hükümlerinin yarattığı farklı sonuçların kimler açısından sonuç doğuracağının belirlenmesi adına, düzenlemeden ne anlaşılması gerektiğini ortaya koymak gerekir. SMK m. 113/4-5'teki “*kamu kurum ve kuruluşlarında çalışanlar*” ifadesinin lafzından kamu kesimindeki, hangi rejime tabi olursa olsun, tüm çalışma ilişkilerinin kastedildiği gibi bir anlam çıkarılması mümkünse de bize göre, buradaki “*kamu kurum ve kuruluşlarında çalışanlar*” kamu görevlilerini ifade etmektedir ve ilgili düzenlemenin sonuçları kamu kurum ve kuruluşlarında kamu görevlisi sıfatıyla çalışanlar açısından doğmaktadır¹²⁴. Bu konudaki gerekçelerimizi şu şekilde sıralayabiliriz:

İlk olarak, SMK m. 2/1-(d) hükmü, kamu veya özel sektörde çalışanları değil, kamu görevlilerini ve özel hukuk ilişkisine dayalı olarak çalışanları zikretmek

¹²² Tan, **a.g.e.**, s. 507 vd.; Gözler/Kaplan, **a.g.e.**, s. 562; Kaman (Yıldırım/ Yasin/ Özdemir/ Üstün/ Tekinsoy Okay), **a.g.e.**, s. 141-142.

¹²³ Tan, **a.g.e.**, s. 310-311; Gözler/Kaplan, **a.g.e.**, s. 563. Sözleşmeli personel ile idare arasındaki sözleşmeler; idari hizmet sözleşmeleri olarak ifade edilen ve idare hukukuna tabi olan sözleşmelerdir (Tan, **a.g.e.**, s. 311; Gözler/Kaplan, **a.g.e.**, s. 433; Akgüner/Berk, **a.g.e.**, s. 1196).

¹²⁴ Gerekçe belirtilmemekle birlikte, kamu kurum ve kuruluşlarında çalışanlar için kamu görevlileri ifadesinin kullanılmasına örnek olarak bkz. Suluk (Karasu/Nal), **a.g.e.**, s. 257; Suluk, **Yenilikler**, s. 99; kamu görevlileri ifadesinin SMK m. 113/4-5 hükümleriyle birlikte değerlendirilmesi gerektiği ve bu anlamda kamuda kadrolu olarak çalışanları ifade ettiği yönünde bkz. Tekinalp, **Yenilikler**, s. 74.

suretiyle, işverenin kim olduğundan ziyade tabi olunan hukuki rejimi dikkate alan bir düzenleme getirmiştir. Buna karşın, SMK m. 113/4-5 hükümlerinden kamudaki her türlü çalışma ilişkisi anlaşılırsa, kamuda özel hukuk ilişkisine tabi olarak çalışanlarla, özel sektörde özel hukuk ilişkisine dayalı olarak çalışanlar arasında bir fark doğmuş olacaktır. Böyle bir fark yaratılmasının hiçbir makul gerekçesi yoktur. Bağlanan sonuçlar açısından, yaratılması gereken farklılığın kamu hukukuna tabi kamu görevlileri ve hangi sektörde çalışırsa çalışsın özel hukuk ilişkisine dayalı olarak çalışanlar arasında olması gerekir; çünkü bu ayırmada tabi olunan rejimin farklı olması, buna bağlanan sonuçlarda bir farklılık yaratılması açısından gerekçe olarak kabul edilebilecektir.

İkinci olarak, “*kamu görevlisi*” ifadesi SMK m. 2/1-(d)’deki çalışanın tanımına ilişkin hükümden başka Kanunun herhangi bir yerinde geçmemektedir. Buradan, “*kamu görevlisi*” ifadesinin SMK m. 113/4-5 hükmündeki “*kamu kurum ve kuruluşlarında çalışanlar*” ifadesinde karşılığını bulduğu sonucuna varılabilecektir.

Üçüncü olarak; SMK m. 113/4 hükmüyle paralellik teşkil eden, PatKHK dönemindeki “Memurların Buluş ve Teknik İyileştirme Teklifleri” başlıklı 39. maddesi, kamuda veya özel sektörde özel hukuk ilişkisine tabi olarak çalışıyor olmak ile memur olmak ayrımının bir sonucudur. SMK’nın, söz konusu hükme paralel olan 113/4 maddesinde bu ayrımın istihdam ilişkisinin tabi olduğu hukuki rejime göre değil de, istihdam ilişkisinin bir tarafının kamu kurum ve kuruluşu olmasına göre yapılacağı şeklinde bir değişikliğe gidildiği düşüncesinin makul bir açıklaması olmadığı gibi hükmün gerekçesinden de bu yönde bir irade ortaya konulduğu anlaşılmamaktadır.

Son olarak, bu görüşümüzü destekler nitelikteki bir diğer düzenleme de ÇBY m. 2/1-(a) hükmüdür. Anılan hükümde “*Özel ve kamu kesiminde çalışanlar, özel düzenlemeler saklı kalmak kaydıyla kamu kuruluşlarında çalışanlar ve kamu iktisadi teşebbüsleri ile bağlı ortaklıklarında ve iştiraklerinde çalışanların buluşlarına ...*” denilmiştir. ÇBY hükmünde “*özel ve kamu kesiminde çalışanlar*” olarak ifade edilen kesimin, özel sektörde veya kamu kurum ve kuruluşlarında özel hukuk ilişkisine dayalı olarak çalışanları, “*özel düzenlemeler saklı kalmak kaydıyla kamu kuruluşlarında çalışanlar ve kamu iktisadi teşebbüsleri ile bağlı ortaklıklarında ve*

iştiraklerinde çalışanlar” olarak ifade edilen kesimin ise, hükmün özel düzenlemelerin saklı kaldığını ifade etmesi bakımından SMK m. 113/4 ve PatKHK m. 39’daki düzenlemelerle benzeştiği göz önünde bulundurulduğunda, kamu görevlilerini ifade ettiği ve daha önce de ifade ettiğimiz üzere, farkın bu şekilde yaratıldığı sonucuna varılmalıdır.

SMK m. 113/4 hükmünde, kamu görevlileri tarafından gerçekleştirilen buluşlarla ilgili olarak, diğer kanuni düzenlemeler ve taraflar arasında yapılan sözleşmeler saklı kalmak şartıyla, çalışanların buluşları hükümlerinin uygulanacağı düzenlenmiştir¹²⁵. Söz konusu hükmün amacının kamu görevlileri açısından sair kanuni düzenlemeleri ve taraflar arasında yapılan sözleşmeleri saklı tutmak olduğu açıkça anlaşılabilsede, kamu görevlilerinin SMK m. 2/1-(d) kapsamında zaten çalışan olarak düzenlenmiş olması karşısında, bunlara çalışanların buluşlarına ilişkin hükümlerin uygulanacağının ayrıca zikredilmiş olması kanun yapma tekniği bakımından eleştiriye açıktır.

Daha önce de ifade edildiği üzere söz konusu hükmün benzeri PatKHK döneminde “Memurların Buluş ve Teknik İyileştirme Teklifleri” başlıklı 39. madde hükmüyle düzenlenmiştir. Burada belirtmek gerekir ki, PatKHK döneminde memurların buluşlarının özel hukuk ilişkisine tabi olarak çalışanlara atıf yapılmak suretiyle düzenlenmesi, PatKHK’da çalışanların buluşlarının temel olarak “*Özel Hukuk İlişkisi İçinde Olan İşçilerin İşçi Buluşları*” başlıklı Birinci Bölümde düzenlenmesinden kaynaklanmaktaydı ve kendi içinde tutarlıydı. PatKHK dönemi açısından makul bir gerekçesi olan bu yollama biçiminin SMK açısından ise bir izahı olduğu söylenemez. Zira kanun koyucu SMK’da çalışanların buluşlarını düzenlerken, tek bir kısım altında, memur-işçi ayrımını kaldırarak, her türlü çalışma ilişkisini içine alacak şekilde “çalışan” kavramı etrafında düzenlemeyi tercih etmiştir.

¹²⁵ SMK ile getirilmiş bir yenilik olarak, taraflar arasında yapılan sözleşmelere vurgu yapılmasının dikkat çekici olduğu ifade edilmiştir (Çataklar, **a.g.m.**, s. 423, dñn. 28). “Diğer kanuni düzenlemeler” ifadesine kanun, tüzük, yönetmelik, genelge ve esaslar gibi sair mevzuatın dahil olduğu; bu sebeple SMK hükümlerinin daha alt düzenlemelerle bertaraf edilebileceği yönünde bkz. Suluk (Karasu/Nal), **a.g.e.**, s. 257. Kanaatimizce, “diğer kanuni düzenlemeler” ifadesinden kasıt kanun gücündeki düzenlemelerdir ve bu manada ikincil mevzuat gündeme gelmemelidir. Bu bakımdan, *Suluk’un* hükmü genişletici mahiyetteki bu yorumuna katılmadığımız şerhini düşmekte fayda görüyoruz.

Tüm bu açıklamalar ışığında, bizce SMK m. 113/4 hükmü bu anlamda, SMK m. 2/1-(d) hükmündeki düzenlemeye ters düşmektedir ve *de lege ferenda* “Kamu görevlilerinin buluşları hakkında diğer kanuni düzenlemeler ve taraflar arasında yapılan sözleşme hükümleri saklıdır.” şeklinde değiştirilmelidir.

Kamu görevlileri açısından yaratılan bir diğer farklılık da, bedele ilişkin SMK m. 113/5 düzenlemesidir. Söz konusu hükme göre kamu görevlilerine buluşları için ödenecek bedel buluştan elde edilen gelirin en az üçte biri kadar olabilecek; fakat buluş kamu kurum veya kuruluşu tarafından kullanılıyorsa ödenecek bedel bir defaya mahsus olmak üzere, bedelin ödendiği ay için çalışana ödenen net ücretin on katını aşamayacaktır¹²⁶.

b. Özel Hukuk İlişisine Dayalı Olarak Çalışanlar

SMK m. 2/1-(d) hükmündeki “çalışan” tanımı¹²⁷ incelendiğinde, özel hukuk ilişkisine dayalı olarak çalışanlar açısından üç unsurdan bahsedilecektir: (i) özel hukuk sözleşmesi veya benzeri bir hukuki ilişki (ii) iş/hizmet görme edimi (iii) işverene karşı kişisel bağımlılık¹²⁸. Sırasıyla incelenecek olan bu üç unsurun bir arada bulunması, SMK anlamında çalışan sıfatına sahip olmak ve çalışanların buluşları hükümlerine tabi olmak için gerekli ve yeterli olacaktır.

(1). Özel Hukuk Sözleşmesi veya Benzeri Bir Hukuki İlişki

“Özel hukuk sözleşmesi veya benzeri bir hukuki ilişki” ifadesiyle ilgili olarak; söz konusu “özel hukuk sözleşmesi”, zorunlu olmamakla birlikte, çoğunlukla bir genel hizmet sözleşmesi (TBK m. 393 vd.) veya iş sözleşmesi (İŞK m. 8 vd.) olarak karşımıza çıkacak olan hukuki işlemi ifade eder. Ancak sözleşmenin mutlaka bir iş/hizmet sözleşmesi olması zorunlu değildir. Zira TBK m. 393 ve İŞK m. 8 açısından işçinin iş görme ediminin bir ücret karşılığında olması zorunluyken, SMK’da çalışan

¹²⁶ Bu hükme ilişkin değerlendirmeler için bkz. Çataklar, **a.g.m.**, s. 433; Suluk (Karasu/Nal), **a.g.e.**, s. 257-258; Polater, **a.g.e.**, s. 86.

¹²⁷ Özel hukuk ilişkisine dayalı olarak çalışanlar açısından PatKHK m. 16/3’teki “işçi” tanımının aynen korunduğu görülmektedir.

¹²⁸ Alman hukuku açısından da çalışan kavramı için söz konusu üç unsurun bulunması gerektiği ifade edilmiştir (Ruete, **a.g.m.**, s. 184).

sıfatının kapsamının geniş tutulmasının bir sonucu olarak m. 2/1-(d)'de sayılan unsurlar arasında ücret olmadığı için, diğer tüm unsurları barındırmasına rağmen ücret unsuru düzenlenmeyen bir sözleşme ilişkisi de SMK anlamında çalışan sıfatını doğuracaktır¹²⁹.

Çalışana ilişkin SMK m. 2/1-(d) hükmü incelenirken “özel hukuk sözleşmesi” ifadesinden ziyade; “özel hukuk sözleşmesi benzeri hukuki ilişkinin” neyi ifade ettiği ve bu ifadeye yüklenilen anlam tartışılmalıdır; zira bu ifadeyle kastedilenin ne olduğunu tespit etmek ilki kadar kolay değildir¹³⁰.

Kanaatimizce, söz konusu ifadenin kaynağı, her ne kadar GüA'da çalışan tanımı yapılmadığı için böyle bir ifade bulunmasa da, Alman hukuku kaynaklı fiili sözleşme ilişkisi görüşüdür¹³¹. Bu görüşe göre, kimi durumlarda karşılıklı irade beyanları bulunmasa da fiili olgular gereğince ortada bir sözleşme varmışçasına, sözleşmelere bağlanan hukuki sonuçlar doğabilecektir¹³².

¹²⁹ Alman hukukunda da, GüA bağlamında iş görmenin ücret karşılığında olmasının zorunluluk olmadığı ifade edilmiştir (Brennan, **a.g.m.**, s. 48). Aksi yönde Çataklar, “... çalışanların buluşlarına ilişkin hükümlerin uygulanabilmesi için taraflar arasında bir iş sözleşmesinin bulunması, işin bu sözleşmeye dayanılarak işverene bağımlı şekilde ve ücret karşılığında yürütülmesi gerekir.” ifadelerini kullanmıştır (Çataklar, **a.g.m.**, s. 424, dpn. 31). Yaptığımız açıklamalar ışığında, SMK m. 2/1-(d)'deki unsurların açık olduğu ve ücret ya da iş sözleşmesinin mevcudiyetinin unsurlar bakımından bir zorunluluk olmadığı göz önünde bulundurulduğunda, bu ifadelerin yanlış bir anlam çıkarmaya müsait olduğu kanaatindeyiz (aynı yönde bkz. Polater, **a.g.e.**, s. 51).

¹³⁰ Tekinalp, söz konusu ifadeyle ilgili olarak “özel hukuk ilişkisine benzeyen bir ilişki” tabirini kullanmış ve bunun özel/kamu hukuku ayrımının mantığına aykırı olduğunu ve böyle bir ayırmada özel hukuk ilişkisine benzeyen bir ilişkiye yer olmadığını ifade etmiştir (Tekinalp, **Yenilikler**, s. 74). Canbolat da, böyle bir ifadeyle öğretideki işçi benzerleri kavramı kastediliyorsa bunun açıkça belirtilmesi gerekliliğini savunmuştur (Canbolat, **Tasarı**, s. 92). Demircioğlu/Balsever ise, konuya ilişkin bir değerlendirmede bulunmamış; “özel hukuk ilişkisine benzeyen hukuki ilişkinin” neyi ifade ettiğinin net olmadığını ve konunun öğreti ve yargı kararları çerçevesinde çözüleceğini ifade etmekle yetinmiştir (A. Murat Demircioğlu/Sergül Balsever, “Sınai Mülkiyet Kanunu Uyarınca Özel Hukuk İlişkisi İçinde Olan Çalışanların Buluşları”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Y. 2018, S. 40, s. 23, dpn. 3).

¹³¹ Alman öğretisinde fiili sözleşme görüşü için bkz. M. Kemal Oğuzman/Turgut Öz, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, C. 1, Gözden Geçirilmiş 16. bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2018, s. 41, dpn. 23'den naklen K. Larenz, *Allgemeiner Teil des Deutschen Bürgerlichen Recht*, 6. Aufl., Münih, 1983, s. 522 vd.; Ahmet M. Kılıçoğlu, “Fiili Sözleşme İlişkileri”, **Ankara Barosu Dergisi**, Y. 1985, S. 5-6, (Fiili Sözleşme), s. 740, dpn. 3'den naklen Günther Haupt, *über faktische Vertragverhältnisse*, Leipzig, 1941, s. 1 vd.; Gökhan Antalya, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, C. 1, 3. bs., Legal, 2018, s. 199, dpn. 134'den naklen Nikish, *über faktische Vertragverhältnis*, FS-Dölle, Bd. 1, Tübingen, 1962, s. 10 vd.; İbrahim Aydın, **İşverenin Sosyal Temas ve İş İlişkisinden Doğan Ediminden Bağımsız Koruma Yükümlülükleri ve Sonuçları**, Ankara, Seçkin, 2004 (Koruma Yükümlülükleri), s. 51.

¹³² Türk hukukunda yoğun tartışmalara sebep olmuş fiili sözleşme görüşü ile ilgili ayrıntılı bilgi ve eleştiriler için bkz. Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 40 vd.; Necip Kocayusufpaşaoğlu (Hüseyim Hatemi/Rona

Söz konusu “özel hukuk sözleşmesi benzeri hukuki ilişki” ifadesinin fiili sözleşme görüşünün bir yansıması olduğu ilk olarak, fiili sözleşme ilişkisinin anlamından çıkmaktadır. Zira fiili sözleşme ilişkisinde aslında mevcut bir sözleşme bulunmadığından, bu tür ilişkiler sözleşme olmaksızın kurulan borç ilişkisi kapsamında değerlendirilip, “sözleşme benzeri ilişki” olarak da ifade edilmektedir¹³³. Gerçekten de bu şekilde bir tanımlama kabul edildiğinde, “özel hukuk sözleşmesi benzeri hukuki ilişki” ifadesinin fiili sözleşme ilişkisi görüşünün bir yansıması olduğu anlaşılabilecektir.

Fiili sözleşme ilişkileri görüşünün bir ayağını, fiili hizmet ilişkileri oluşturmaktadır ve buna göre hizmet ilişkisi, işverenin işçiyi çalıştırmasına dayalı bir fiili ilişki olarak da kurulabilmektedir¹³⁴. Bu anlamda, iş hukukunda iş sözleşmesi kavramından ayrı olarak bir de iş ilişkisi kavramının bulunduğu, iş ilişkisinin işverenin işçiyi çalıştırmasına dayanan fiili bir ilişki manasına geldiğini de ifade

Serozan/Abdülkadir Arpacı), **Borçlar Hukuku Genel Bölüm**, Birinci Cilt, Yenilenmiş Genişletilmiş Tamamlanmış 4. Basıdan 7. Tıpkı bs., İstanbul, Filiz Kitabevi, 2017, s. 76 vd.; Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 23. bs., Ankara, Yetkin, 2018 (Borçlar Genel), s. 116, 310; Antalya, **a.g.e.**, s. 199 vd. Fiili sözleşme ilişkisi görüşünün “*hukuk kavramlarını sulandırmak ve belirsizleştirmek*” olduğu ve TMK m. 2/2 hükmü varken bu görüşe gerek duyulmayacağı eleştirisiyle birlikte ayrıca bkz. Hüseyin Hatemi/Emre Gökyayla, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm**, 4. bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2017, s. 16 vd. Fiili sözleşme ilişkisi görüşüne müspet yaklaşımlar için bkz. S. Sulhi Tekinay/Sermet Akman/Haluk Burcuoğlu/Atilla Altop, **Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 7. bs., İstanbul, Filiz Kitabevi, 1993, s. 68 vd.; Kılıçoğlu, **Fiili Sözleşme**, s. 738-752; Aydınli, **Koruma Yükümlülükleri**, s. 49 vd. Bu konuda ayrıca bkz. “... *İş Kanunlarının ve İşçi Sigortaları Kanunlarının kabulündeki ilk gaye, işçinin menfaatlerini korumak olmasına, belli işte çalışması yaşı veya kadın olması itibariyle veya işin ağır işlerden bulunması gibi sebeplerle yasak olan bir kimsenin (Veleki hilesiyle durumunu saklayarak) işçi sıfatını kazanmış olması halinde butlan sebebinin taraflardan birisi ileri sürünceye kadar işçi sayılmasının ve işçiliğin sağladığı hak ve salâhiyetlerden ve bu arada sigortalı olma hakkından istifade etmesinin İş Kanunu ve İşçi Sigortaları Kanunlarının kabul ediliş gayesine uygun ve bunun aksine olan düşüncenin kanunun gayesine aykırı olacağına ve iş akdinin hükümsüz olmasını gerektiren bir hukuk kaidesinin akdın hükümsüz sayılmasıyla korunmak istenilen kimsenin aleyhine neticeler verecek şekilde tatbikinin kanunun gayesine uygun olarak tefsiri lâzımgeldiği yollu hukuk kaidesine aykırı düşeceğine ve 255 sayılı tefsir kararıyle Türkiye Büyük Millet Meclisi dahi bâtıl olan iş akdinin muteber bir akit gibi işçi lehine hukuki neticeler doğurması gerekeceğini kabul etmiş olmasına göre Ticaret Dairesinin içtihadı kanunun ruhuna uygun ve doğrudur. Netice: Yaşı veya kadın oluşu gibi sebeplerle her hangi bir işte çalışması yasak bulunan işçinin yasağa rağmen çalıştırılmış olması halinde işçi sayılacağına ...” yönelik Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulunun 18.06.1958 tarih ve 20/9 sayılı kararı (RG 30.09.1958/10020).*

¹³³ Söz konusu değerlendirme için bkz. Antalya, **a.g.e.**, s. 200 ve dpn. 135-137’de anılan yazarlar. Ayrıca fiili sözleşme ilişkisi teorisinin “sözleşme benzeri borç ilişkileri” başlığı altında incelenmesi için bkz. Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 37, 40 vd.

¹³⁴ Kılıçoğlu, **Fiili Sözleşme**, s. 741-744; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 113; Aydınli, **Koruma Yükümlülükleri**, s. 52.

etmek gerekir¹³⁵. İş ilişkisi, sözleşme teorisine göre sözleşmeyle doğan, katılma teorisine göre ise işçinin fiilen çalışmaya başlamasıyla doğan bir ilişkiyi ifade eder¹³⁶. Alman hukuku temelli olan bu ayrımın, Türk hukukunda da özellikle bazı durumlarda işçinin fiilen çalışmaya başladığı tarihin esas alınmasıyla kendisini gösterdiği söylenebilecektir¹³⁷. Fiili sözleşme ilişkileri görüşü çerçevesinde özellikle geçersiz sürekli borç ilişkilerine yönelik verilen örneklerin¹³⁸ iş görme faaliyetine yönelik olması da, SMK m. 2/1-(d)'deki "özel hukuk sözleşmesi benzeri hukuki ilişki" ifadesinin bu kapsamda ortaya çıkacak fiili hizmet ilişkilerine yönelik olduğunu düşündürmektedir. Bunlara ek olarak, genel hizmet sözleşmesine ilişkin, geçerli bir sözleşme mevcut olmamasına rağmen, fiili hizmet ilişkisine geçerli bir anlaşma varmışçasına sonuç bağlayan TBK m. 394/3 hükmünün fiili sözleşme

¹³⁵ Kılıçoğlu, **Fiili Sözleşme**, s. 744; Hamdi Mollamahmutoğlu/Muhittin Astarlı/Ulaş Baysal, **İş Hukuku**, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 6. bs., Ankara, Turhan Kitabevi, 2014 (İş Hukuku), s. 361 vd.; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, **a.g.e.**, s. 162-163; Tankut Centel, "Türk Borçlar Kanunu'nda Hizmet Sözleşmelerinin Tanımı ve Kuruluması", **TİSK Akademi**, Y. 2011, C. 6, S. 12, s. 12; Aydın, **Koruma Yükümlülükleri**, s. 53. Ayrıca, *Tunçomağ/Centel*, iş ilişkisinin mevcudiyeti için mutlaka bir iş sözleşmesinin gerekmeyeceğini, işçi kavramının tespiti için iş ilişkisinin yeterli olacağını, hatta İşK m. 2/1'deki "iş sözleşmesi" ifadesinin dahi iş ilişkisi olarak anlaşılması gerektiğini, TBK m. 394/3 hükmünün de bunun somut dayanağını oluşturduğunu ifade etmiştir (Kenan Tunçomağ/Tankut Centel, **İş Hukukunun Esasları**, 9. bs., İstanbul, Beta, 2018, s. 50).

¹³⁶ Kılıçoğlu, **Fiili Sözleşme**, s. 744, dpn. 17; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **İş Hukuku**, s. 362; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, **a.g.e.**, s. 163; Aydın, **Koruma Yükümlülükleri**, s. 47 vd. *Ortan* da, fiili sözleşme ilişkileri görüşünün bir sonucu niteliğindeki "katılma görüşü" olarak ifade edilen görüşe göre; iş ilişkisinin iş sözleşmesi yapılması veya işçinin çalışmaya başlayarak işyerine katılması suretiyle kurulacağını, çalışanların buluşları bağlamında, hizmet sözleşmesinin geçersiz sayılmasının ya da hiç yapılmamış olmasının fiili iş ilişkisinin varlığı açısından önem arz etmeyeceğini ifade etmiştir (Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 113).

¹³⁷ Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, **a.g.e.**, s. 163; Tunçomağ/Centel, **a.g.e.**, s. 50. TBK m. 394/2-3 hükümleriyle katılma görüşünün pozitif hukuk dayanağına kavuştuğu yönünde bkz. Centel, **a.g.m.**, s. 12.

¹³⁸ Würsch/Dallafior, s. 276'dan naklen alınan Günther Haupt'a ait satırlar *Kocayusufpaşaoğlu* tarafından aynen şöyle nakledilmiştir: "Nitekim Haupt, işçiler açısından, hizmet sözleşmesi yapmak üzere tarafların anlaşmasının değil, işçinin işletmeye katılması olgusunun esas olduğunu ve bu yoldan kurulan ilişkinin içeriğinin de (tarafların müzakeresine ve uyuşmasına gerek olmaksızın) işyerinde uygulanan somut kurallar (işletme yönetmeliği) ile belirleneceğini açık bir şekilde ifade etmiştir." (Kocayusufpaşaoğlu (Hatemi vd.), **a.g.e.**, s. 76, dpn. 16). Öz de, fiili sözleşme ilişkisiyle ilgili olarak "... ayırt etme gücü (temyiz kudreti) bulunmayan kişi hizmet sözleşmesi yapmış ve bir süre fiilen çalışmışsa, fiili hizmet ilişkisi fiili sözleşme sayılarak işverenin bu süre içinde ona ücret ödeme borcu doğacaktır. Fiili sözleşme ilişkisi teorisi sayesinde, sunduğu hizmetten yararlanan kişi, sebepsiz zenginleşme veya vekâletsiz işgörme şartlarının gerçekleştiğini ispat zorunda kalmaksızın, sözleşme yapılsaydı isteyebileceği bedeli talep edebilecektir." ifadelerini kullanmıştır (Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 41).

görüşünün bir yansıması olduğu ifade edilmektedir¹³⁹. Böyle bir düzenlemenin iş ilişkisi kapsamına yönelik getirilmiş olmasının tesadüfi olamayacağı göz önünde bulundurulduğunda; SMK m. 2/1-(d)'deki, yine iş ilişkisine ilişkin olan ifadenin mevcudiyeti, bu ifadenin fiili sözleşme görüşünün bir yansıması olduğu yönündeki kanaatimizi destekler niteliktedir.

Tüm bu değerlendirmelerimize ek olarak şunu da ifade etmek isteriz ki, ilgili tartışmalara sadece işaret etmekle yetinmiş olmamıza rağmen, borçlar hukuku anlamında dahi hukuki bir müessese olarak kabulü tartışmalı olan fiili sözleşme görüşünün, mevzuatımıza PatKHK ile birlikte kararname düzeyinde girmiş olması (ve SMK döneminde aynen korunması) kanun koyucunun bu hükümle fiili sözleşme görüşünü benimsemek bakımından bilinçli bir tercih yapmış olduğu şeklinde anlaşılmamalıdır. Kanaatimizce mezkûr “*benzeri bir hukuki ilişki*” ifadesi, çalışanların buluşları açısından çalışan kavramı tanımlanırken de Alman hukukunun esas alınmasının¹⁴⁰ ve iş hukukundaki “iş ilişkisi” kavramının bir sonucudur. Bu anlamda, ilgili ifadeyi kanun koyucunun çalışan kapsamını geniş tutmak, iş ilişkisi kavramının kendini gösterdiği fiili iş ilişkilerine de sonuç bağlamak hatta TBK m. 394/3'teki gibi hukuken geçersiz bir sözleşmenin bulunduğu fiili iş ilişkilerini dahi çalışan kapsamına alacak şekilde bir tanım yapmak amacının bir sonucu olarak değerlendirmek ve söz konusu ifadeye bu anlamları yüklemek gerekir. Örneğin hukuken geçersiz bir hizmet sözleşmesine dayalı olarak fiilen çalışan bir kişi¹⁴¹ de, işverenle aralarında bir sözleşme bulunmamasına rağmen fiilî olarak çalışan bir kişi

¹³⁹ Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, 6. bs., Ankara, Yetkin, 2018 (Borçlar Özel), s. 537-538. *Antalya* ayrıca, bu hükmün tüm fiili sürekli borç ilişkileri açısından kıyasen uygulama alanı bulabileceğini ifade etmiştir (*Antalya*, **a.g.e.**, s. 202).

¹⁴⁰ Nitekim Alman hukukunda, çalışanların buluşları bağlamında, çalışan kavramına ilişkin yapılan tanımların da benzer ifadeleri içermesi bu yönüyle dikkat çekicidir. Örneğin, *Reitzle/Butenschön/Bergmann*, GüA'nın uygulama alanı açısından, çalışan kavramını şu şekilde tanımlamıştır: “An employee is whoever, as a result of contract in private law, or of an equivalent legal relationship, is in a personally dependent position obliged to work, in the service of another.” (*Reitzle/Butenschön/Bergmann*, **a.g.e.**, s. 2). Tanımda, iş ilişkisinin sözleşme ya da eşdeğer (*equivalent*) bir ilişkiden kaynaklanacağı ifade edilmektedir. Aynı şekilde *Ruete* de çalışanı tanımlarken “the obligation must arise from a contract or a similar legal obligation” ifadesini kullanmıştır (*Ruete*, **a.g.m.**, s. 184) Bu anlamda, “sözleşme ya da benzeri bir hukuki yükümlülük” (*contract or a similar legal obligation*) şeklindeki tanım, SMK'daki ifadenin neredeyse birebir aynısıdır.

¹⁴¹ Geçersiz bir sözleşmeyle çalışanların GüA bağlamında çalışan sayılacağı yönünde ayrıca bkz. *Ruete*, **a.g.m.**, s. 184.

de¹⁴² SMK m. 2/1-(d)’deki diğer unsurları taşıması kaydıyla SMK anlamında çalışan sayılacak ve çalışanların buluşları hükümlerine tabi olacaktır.

Son olarak şunu da belirtmeliyiz ki, SMK m. 113/1, SMK m. 119/4 hükümlerinde, bu bölümdeki açıklamalarımız ışığında isabetli bulduğumuz şekilde “iş ilişkisi” ifadesi kullanılmasına rağmen SMK m. 117/3, SMK m. 118/4 ve SMK m. 119/1 hükümlerinde aynı ilişki “iş sözleşmesi” ifadesiyle düzenlenmiştir. Kanaatimizce, çalışanların buluşları hükümlerinin kendi içerisinde tutarlılık sağlaması açısından ve SMK m. 2/1-(d)’deki çalışan tanımıyla uyumlu olması adına kanun koyucunun bu hükümlerde “iş ilişkisi” ifadesini kullanması gerekirken “iş sözleşmesi” ifadesini tercih etmesi isabetsiz olmuştur¹⁴³. Anılan hükümlerdeki “iş sözleşmesi” ifadesini SMK m. 2/1-(d), SMK m. 113/1, SMK m. 119/4 hükümleriyle paralel olarak değerlendirerek, İşK m. 8 vd. hükümleriyle düzenlenen iş sözleşmesi olarak değil, SMK m. 2/1-(d) anlamında “çalışan” sıfatını doğuran özel hukuk sözleşmesi veya benzeri ilişki olarak ifade edilen “iş ilişkisi” şeklinde anlamak gerekir. Zira yukarıda da ifade edildiği üzere söz konusu ilişkinin bir iş sözleşmesine dayanması zorunlu değildir ve çalışanın sıfatı için fiili çalışma ilişkisi esas alınmaktadır. Nitekim bu yorumumuzu destekler nitelikte, SMK m. 117/3’ün mehzazı olan GüA m. 23, SMK m. 118/4’ün mehzazı olan GüA m. 26 ve SMK m. 119/1’in mehzazı olan GüA m. 18/1 hükümlerinde “iş ilişkisi” manasındaki “*Arbeitsverhältnis*” ifadesi kullanılmaktadır. GüA’da “iş sözleşmesi” manasındaki “*Arbeitsvertrag*” kelimesine ise herhangi bir hükümde yer verilmemiştir.

(2). İş/Hizmet Görme Edimi

Özel hukuk ilişkisine dayalı olarak çalışanlar açısından ikinci unsur olan ve tüm hizmet sözleşmelerinin de ortak noktasını teşkil eden iş/hizmet görme edimi, çalışanın/işçinin işverene karşı yerine getirmekle yükümlü olduğu, iktisadi yönden iş

¹⁴² Noyan, **a.g.e.**, s. 228.

¹⁴³ Bu konuda uluslararası metinlerde de iş ilişkisi kavramının kullanılmış olmasının, iş sözleşmesi yerine iş ilişkisi kavramının tercih edilmesinin çalışanların buluşları kapsamında tanımlanan işçi [çalışan] kavramıyla daha uyumlu olacağı gerekçeleriyle aynı yönde bkz. Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 126 vd. SMK’da “iş ilişkisi” ifadesinin tercih edilmesinin, iş sözleşmelerinin hükümsüz olduğu durumlarda da çalışanların buluşlarına ilişkin düzenlemelerin uygulama alanı bulmasına imkân tanıyacağı gerekçesiyle isabetli olduğu yönünde bkz. Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, **a.g.e.**, s. 420.

olarak nitelendirilebilecek her türlü bedeni/fikri faaliyeti ifade eder¹⁴⁴. Söz konusu iş/hizmet görme faaliyeti çalışanların buluşları açısından, TBK'da düzenlenen hizmet sözleşmelerinin (TBK m. 393-469) veya İŞK'da düzenlenen iş sözleşmesinin (İŞK m. 8 vd.) bir edimi olabileceği gibi, SMK m. 2/1-(d)'deki tüm unsurları bir arada bulundurması şartıyla, bir isimsiz sözleşmenin edimi olarak da karşımıza çıkabilecektir¹⁴⁵. Burada önemle belirtilmesi gereken nokta, işçinin/çalışanın, eser sözleşmesinde olduğunun aksine, bir edim sonucunu borçlanmadığı, bizzat iş görme faaliyetini, yani edim fiilini (=iş görmeyi) borçlandığı hususudur¹⁴⁶.

İş/hizmet görme edimiyle ilgili olarak; bu borcun kural olarak işçi/çalışan tarafından bizzat yerine getirilmesi gerektiği ifade edilmelidir (TBK m. 395)¹⁴⁷. İş/hizmet görme faaliyetinin bizzat yerine getirilmesi gereği, taraflar arasındaki ilişkinin kişisel ilişki kuran niteliğinden ve işçi/çalışanın kişiliğinin ön planda olmasından kaynaklanmaktadır¹⁴⁸. İş görme ediminin bir üçüncüye kişiye devredilmesi ihtimalinde ise, söz konusu edimin üçüncü kişiye sürekli olarak devredilmesi durumunda kendisine iş/hizmet görme edimi devredilen kişi ile işveren arasında yeni bir iş ilişkisi kurulmuş olacak; geçici olarak devredilmesi durumunda

¹⁴⁴ Eren, **Borçlar Özel**, s. 534; Cevdet Yavuz/Faruk Acar/Burak Özen, **Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler)**, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Güncellenmiş ve Yenilenmiş 15. bs., İstanbul, Beta, 2018, s. 467; Aydın Zevkliler/Emre Gökyayla, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, 18. bs., İstanbul, Turhan Kitabevi, 2018, s. 426-427; Süzek, **İş Hukuku**, Yenilenmiş 16. bs., İstanbul, Beta, 2018 (İş Hukuku), s. 231; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, **a.g.e.**, s. 164.

¹⁴⁵ Deniz İş Kanunu ve Basın İş Kanunu uyarınca işçi olarak çalışanlara ilgili olarak ayrıca bkz. Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 72-73; Canbolat, **İşçi Kavramı**, s. 56-58; Bayraktar, **a.g.t.**, s. 59 vd.

Her ne kadar faaliyetini hizmet ilişkisi kapsamında yürüttüğü için pazarlamacı da çalışanların buluşları kapsamında çalışan olarak kabul edilecekse de; iş görme edimi, işlem yapma veya yapılmasına aracılık etme şeklinde ortaya çıkan pazarlamacının bu kapsamda bir buluş gerçekleştirmesi özellikle hizmet buluşları açısından, kanaatimizce gerçekçi gözükmemektedir. Pazarlamacının görmeyi üstlendiği işin niteliğinin özellikli olduğu ve bu kapsamda pazarlamacılık sözleşmesinin genel hizmet sözleşmesinden ayrıldığı yönünde bkz. İbrahim Çağrı Zengin, **Pazarlamacılık Sözleşmesi**, İstanbul, On İki Levha, 2013, s. 9 vd.

¹⁴⁶ Eren, **Borçlar Özel**, s. 535; Zevkliler/Gökyayla, **a.g.e.**, s. 432; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **İş Hukuku**, s. 345; Hamdi Mollamahmutoğlu/Muhittin Astarlı/Ulaş Baysal, **İş Hukuku Ders Kitabı**, C. 1: Bireysel İş Hukuku, Güncellenmiş 2. bs., Ankara, LYKEION, 2018 (Bireysel İş Hukuku), s. 77; Tunçomağ/Centel, **a.g.e.**, s. 88.

¹⁴⁷ Süzek, **İş Hukuku**, s. 337; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **İş Hukuku**, s. 579; Tunçomağ/Centel, **a.g.e.**, 2018, s. 96; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, **a.g.e.**, s. 282.

¹⁴⁸ Süzek, **İş Hukuku**, s. 337; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **İş Hukuku**, s. 579; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **Bireysel İş Hukuku**, s. 139.

ise kendisine iş/hizmet görme edimi devredilen kişi iş ilişkisinin tarafı olmayacak, bu anlamda ifa yardımcısı (TBK m. 116) olarak kabul edilecektir¹⁴⁹.

Bu açıklamalar ışığında, SMK m. 2/1-(d) uyarınca çalışan sıfatına sahip olan kişinin de gerek işverenle aralarındaki iş/hizmet ilişkisinin sonucu olarak gerek faaliyetlerini işverene kişisel bağımlılıkla bağlı olarak yürütmesinin sonucu olarak, iş/hizmet görme edimini, kural olarak bizzat yerine getirmesi gerekmektedir. Bu anlamda örneğin, Ar-Ge personeli olan A, buluşa yönelik faaliyetlerini sürekli olarak üçüncü kişi konumundaki B'ye devrettiğinde, B ile işveren arasında bir iş ilişkisi kurulmuş sayılacak ve B, SMK m. 2/1-(d) uyarınca çalışanların buluşları hükümlerine tabi olacaktır.

(3). İşverene Karşı Kişisel Bağımlılık

Özel hukuk ilişkisine dayalı olarak çalışanlar tanımlanırken SMK m. 2/1-(d) anlamında çalışan sıfatına sahip olmak için gereken unsurlar arasında çalışanın iş/hizmet görme edimini gerçekleştirirken bu faaliyetini işverene karşı kişisel bağımlılık içerisinde gerçekleştirmesi gerektiği ifade edilmişti. Söz konusu unsur açıklanırken öncelikli olarak kişisel bağımlılıkla bağlı olunacak olan “işveren” kavramının kimi ifade ettiğinin tespiti gerekir. Bu vesileyle, çalışanların buluşları açısından, çalışanla birlikte konunun diğer süjesini ifade eden “işveren” kavramının detaylı olarak açıklanması imkânı bulunmaktadır. İşveren kavramına ilişkin açıklamalardan sonra ise, kişisel bağımlılığın neyi ifade ettiği ayrıca incelenecektir.

i. İşveren

İşveren, çalışanların buluşları anlamında, iş ilişkisinde ilişkinin istihdam eden tarafını, çalışanı/işçiyi çalıştıran kişiyi ifade eder¹⁵⁰. SMK'da, çalışanın aksine işverenin tanımı yapılmamıştır. Çalışanların buluşları bağlamında işverenin tespiti için İŞK ve SMK m. 2/1-(d) hükmü yol gösterici olacaktır.

¹⁴⁹ Süzek, **İş Hukuku**, s. 337-338; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **İş Hukuku**, s. 580-581; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **Bireysel İş Hukuku**, s. 140.

¹⁵⁰ Ruete, **a.g.m.**, s. 185; Orta, **İşçi Buluşları**, s. 107; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 85; Tunçomağ/Centel, **a.g.e.**, s. 58; Bayraktar, **a.g.t.**, s. 66.

İşK m. 2'ye göre “Bir iş sözleşmesine dayanarak ...işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişiye yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlara işveren... denir”. Bu hükmü SMK m. 2/1-(d) ile birlikte okuduğumuzda, çalışanların buluşları bağlamında işveren: “çalışanın kişisel bir bağımlılık içinde iş/hizmet görme borcunu kendisine karşı yerine getirmekle yükümlü olduğu, gerçek veya tüzel kişi ya da tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlar” olarak tanımlanabilecektir. SMK'ya göre çalışan, özel hukuk ilişkisine dayalı olarak çalışanların yanında kamu görevlilerini de ifade ettiği için, işveren bir gerçek kişi tacir, ticaret şirketi, dernek, vakıf gibi özel hukuk kişisi olabileceği gibi belediye, kamu iktisadi teşebbüsü gibi bir kamu tüzel kişisi de olabilecektir¹⁵¹. Hatta, İşK'da “tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlar” ifadesi kullanıldığından, bir adi ortaklık ya da tüzel kişiliği haiz olmayan kamu kurumları, örneğin bakanlıklar da işveren sıfatına sahip olabilecektir¹⁵².

Çalışanla işveren arasındaki iş ilişkisi işveren açısından değerlendirildiğinde işveren, iş görme ediminin alacaklısı ve kişisel bağımlılığın soncu olarak da en üst düzeyde emir ve talimat verme yetkisine sahip kişidir¹⁵³. Ancak, işletme sahibinin hukuki işlem ehliyeti olmaması durumunda emir ve talimat verme yetkisinin yasal temsilcisinde olması; işverenin iflas etmesi durumunda söz konusu yetkilerin iflas masasına intikal etmesi ya da iş sözleşmesinin tarafı olan tüzel kişinin bu yetkileri organları aracılığıyla kullanması gibi bazı durumlarda iş ilişkisinin tarafıyla, emir ve talimat verme yetkisine sahip olanlar farklı kişiler olabilir ya da bu yetki farklı kişilerde toplanabilir¹⁵⁴. Bu gibi durumlarda en üst düzeyde emir ve talimat verme yetkisine sahip kişiler de iş ilişkisinin tarafı olan kişilerle birlikte işveren olarak kabul edilmekte, bunun soncu olarak da somut-soyut işveren ayrımı ortaya çıkmaktadır¹⁵⁵. Bu ayrıma göre iş ilişkisinin tarafı soyut işveren (örneğin işletme

¹⁵¹ Süzek, **İş Hukuku**, s. 150; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **İş Hukuku**, s. 194; Tunçomağ/Centel, **a.g.e.**, s. 59; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, **a.g.e.**, s. 94.

¹⁵² Süzek, **İş Hukuku**, s. 150; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **İş Hukuku**, s. 194; Tunçomağ/Centel, **a.g.e.**, s. 58; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, **a.g.e.**, s. 94; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **Bireysel İş Hukuku**, s. 37.

¹⁵³ Süzek, **İş Hukuku**, s. 151; Tunçomağ/Centel, **a.g.e.**, s. 58.

¹⁵⁴ Süzek, **İş Hukuku**, s. 151; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **İş Hukuku**, s. 196; Tunçomağ/Centel, **a.g.e.**, s. 58; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **Bireysel İş Hukuku**, s. 38.

¹⁵⁵ Süzek, **İş Hukuku**, s. 151; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **İş Hukuku**, s. 196; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **Bireysel İş Hukuku**, s. 38.

sahibi küçük), en üst düzeyde emir ve talimat verme yetkisine sahip olan kişi ise (işletmeyi küçük adına bilfiil işleten yasal temsilci) somut işveren olarak kabul edilecektir¹⁵⁶.

Somut-soyut işveren ayrımının yaratılmasına ilişkin verilen örneklerden, konumuz açısından diğerlerine nazaran gündeme gelmesi daha muhtemel olan, özellikle ticaret şirketleri açısından tüzel kişilerde işveren sıfatı üzerinde durmakta fayda görüyoruz.

Tüzel kişilerin iradelerini organları aracılığıyla açıklamasının (TMK m. 50/1) bir sonucu olarak, örneğin bir hizmet sözleşmesinde sözleşmenin tarafı soyut işveren sıfatındaki anonim şirket tüzel kişiliğinin kendisi olsa dahi¹⁵⁷, iş görme edimini talep edecek, en üst düzeyde emir ve talimat verme yetkisini kullanacak olan, somut işveren sıfatıyla yönetim kurulu olacaktır¹⁵⁸. Hatta yönetim kurulunun tek kişiden oluşması ya da yönetim ve temsil yetkilerinin üyelerden biri ya da birkaçına (murahhas üye) ya da bir üçüncü kişiye devredilmesi (TK m. 367, 370/2) durumunda, somut işveren sıfatına bizatihi kişi-organ sıfatını haiz bu kişi sahip olmaktadır^{159,160}. Yönetim ve temsil yetkisinin devredilmesiyle kişi-organ sıfatına

¹⁵⁶ Süzek, **İş Hukuku**, s. 151; Tunçomağ/Centel, **a.g.e.**, s. 59.

¹⁵⁷ Şirketler topluluğu bakımından da her bir şirketin ayrı ayrı işveren sıfatına sahip olduğu ifade edilmektedir (Süzek, **İş Hukuku**, s. 156).

¹⁵⁸ Süzek, **İş Hukuku**, s. 152; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **İş Hukuku**, s. 195.

¹⁵⁹ Süzek, **İş Hukuku**, s. 152; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **İş Hukuku**, s. 195. Burada somut işveren sıfatını kazandırmak bakımından yönetim kurulu üyesi olunmasının tek başına yeterli olmadığına; ayrıca kişi-organ sıfatının aranması gerektiğine dikkat çekmeliyiz (bu yönde bkz. Süzek, **İş Hukuku**, s. 154-155). Bu yönde Alpagut, “*Belirtmek gerekir ki, kişisel bağımlılık bulunduğu sürece yönetim kurulu üyeliği ve AŞ müdürlüğü işçi sıfatını dışlamak için yeterli sayılmamalı, her bir somut olay bakımından değerlendirme yapılmalıdır.*” şeklinde, isabetli bir yaklaşıma vurgu yapmıştır (Gülsevil Alpagut, “İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi”, **Yargıtay’ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri 2014**, İstanbul, On İki Levha, 2017, s. 30). Ek olarak, talimat verme yetkisine sahip işveren niteliğinin, sadece en yüksek talimat verme yetkisine sahip bulunan kişiye ait olduğu da ifade edilmelidir (Tunçomağ/Centel, **a.g.e.**, s. 59). Bu bakımdan, tüzel kişiler açısından organ kavramının geniş tutulduğu ve kendisine bırakılan faaliyet sahası içinde bağımsızlığa sahip olan kişiler için de, sorumluluk bağlamında, organ nitelendirmesinin yapıldığı (Bilge Öztan, **Medenî Hukuk Tüzel Kişilerinde Organ Kavramı ve Organın Fiillerinden Doğan Sorumluluk**, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1970, s. 36 vd.; Ersin Çamoğlu, **Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu (Kamu Borçlarından Sorumluluk İle)**, Güncelleştirilmiş ve Genişletilmiş 3. bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2010, s. 34-35, özellikle s. 35, dpn. 12) göz önünde bulundurulduğunda, en yüksek talimat verme yetkisine sahip olmayan kişiler için, kendilerine verilen temsil yetkisi çerçevesinde talimat verme yetkisine sahip olsalar dahi somut işveren sıfatından bahsedilemeyecektir.

sahip olan bu kişiler, somut işveren sıfatını haiz olacaklarından işçi olarak kabul edilmeyeceklerdir^{161,162}.

¹⁶⁰ Kişi-organ/kurul-organ şeklindeki tasnifle ilgili olarak bkz. B. Öztan, **a.g.e.**, s. 99 vd.

¹⁶¹ Nitekim bu yönde birçok kararı bulunan Yargıtay 9. HD'nin 05.04.2018 tarih ve 2017-4934/7760 sayılı kararında bu husus "Tüzel kişilerde yönetim hakkı ile emir ve talimat verme yetkisi organlarını oluşturan kişiler aracılığıyla kullanılır. Tüzel kişiler yönünden tüzel kişinin kendisi soyut işveren, tüzel kişinin organını oluşturan kişiler ise somut işveren sıfatını haizdir. Ticaret şirketleriyle tüzel kişilerde somut işveren sıfatını taşıyan organ bir kurul olabileceği gibi tek başına bir kişiye verilen yetki çerçevesinde gerçek kişinin de organ sıfatını kazanması mümkündür. Limitet, hisseli komandit ve kolektif şirketlerde yönetim yetkisi şirket ortaklarından birine bırakıldığında, bu kişi müdür sıfatıyla kişi-organ sayılır. Türk Ticaret Kanununun 319 uncu maddesine göre, anonim şirketler yönünden yönetim ve temsil yetkisinin yönetim kurulu üyelerine bırakılması halinde, bu kişi veya kişiler kişi-organ sıfatını kazanır. Şirketi temsil ve yönetime yetkili kişi-organ sıfatını taşıyan kişiler işveren konumunda bulunduklarından işçi sayılmazlar. İş Kanununa tabi genel müdür olarak çalışanların aynı zamanda yönetim kurulu üyesi olmaları halinde kişi-organ statüsünü taşıyıp taşımadıklarının araştırılması gerekir. Genel müdürün organ sıfatını kazanmaksızın yönetim kurulu üyesi olması halinde, "genel müdürlük görevi" sebebiyle iş ilişkisinin devam ettiği sonucuna varılmalıdır. Buna karşın şirketi temsil ve ilzama yetkili kişi-organ sıfatı kazanılmışsa, işçi ve işveren sıfatı aynı kişide birleşmeyeceğinden iş ilişkisinin bulunmadığı kabul edilmelidir." şeklinde açıklanmıştır (Lexpera). Aynı yönde bkz. Yargıtay 9. HD'nin 27.02.2018 tarih ve 2015-10137/4416 sayılı; 03.10.2017 tarih ve 2015-28321/14781 sayılı; 24.01.2017 tarih ve 2016-26980/701 sayılı; 25.10.2016 tarih ve 32565/18467 sayılı kararları ve Yargıtay 22. HD'nin 19.10.2017 tarih ve 2015-22734/22191 sayılı; 11.05.2016 tarih ve 2015-30121/14420 sayılı kararları (Lexpera).

¹⁶² Burada yeri gelmişken değinmek istediğimiz bir diğer kavram ise "olgu-organ" kavramıdır. Tüzel kişiler açısından şekli anlamda organ sıfatını haiz olmamalarına karşın tüzel kişinin iradesinin oluşmasında bilfiil ve kesin olarak etkileri bulunan, böylece fiili bir olgu olarak karşımıza çıkan organ için olgu-organ terimi kullanılmaktadır [Ersin Çamoğlu (Reha Poroy/Ünal Tekinalp), **Ortaklıklar Hukuku I**, Güncellenmiş, Yeniden Yazılmış 14. bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2019, s. 439; Mehmet Helvacı, **Anonim Ortaklıkta Yönetim Kurulu Üyesinin Hukuki Sorumluluğu**, 2. bs., İstanbul, Beta, 2001, s. 9; İsmail Cem Soykan, **Anonim Ortaklıklarda Organ Yokluğu**, İstanbul, On İki Levha, 2012, s. 15, özellikle dpn. 26, 27 ve orada anılan yazarlar]. Buna örnek olarak, anonim şirket yönetim kurulunun seçimi ve azli için gerekli pay çoğunluğuna sahip kişinin yönetim kurulu toplantılarına katılarak direktifler vermesi; yönetim kurulunda gizli yönetici olarak bulunan kimselerin yönetim kurulunu fiilen etki altında bırakması verilebilecektir (Helvacı, **a.g.e.**, s. 10). Tüzel kişilerin, bir organmış gibi hareket eden kimselerin fiillerinden sorumlu tutulmalarına imkân sağlayan söz konusu kavram, esas itibarıyla sorumluluk hukuku bağlamında gündeme gelmektedir (B. Öztan, **a.g.e.**, s. 36 vd.; Helvacı, **a.g.e.**, s. 9 vd.; Soykan, **a.g.e.**, s. 16).

Konumuz açısından değinmeye değer olan ise olgu-organ niteliğini haiz kimseler bakımından somut işveren sıfatının mevcut olabilmesinden hareketle çalışan/işçi sıfatının gündeme gelip gelmeyeceği meselesidir. Bu bağlamda şirkette çalışan limited şirket ortağının durumuna ilişkin olarak Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 16.04.2003 tarih ve 9-308/303 sayılı kararı ile Yargıtay 7. HD'nin 24.01.2014 tarih ve 2013-20596/966 sayılı kararı yol gösterici olabilecektir. Anılan HGK kararında "Dava konusu uyuşmazlık ile ilgisi nedeniyle, hemen belirlemek gerekirse; bir limited şirket ortağı kural olarak kendi adına bağımsız çalışan kişi kabul edilir ve işçi statüsünde sayılamaz. Zira, bir kişinin hem kazanç sağlayan bir şirketin ortağı hem de bu şirketin işçi statüsünde çalışanı olarak kabulü mümkün değildir. Başka bir anlatım ile; işverenlik ve işçi statüsünün aynı kişide birleşmesi yasalarca mümkün bulunmamaktadır. Ne varki, kural belirtilen şekilde olmakla birlikte, iş hayatında ayırık durumların ortaya çıkması mümkündür. Bir kimsenin biçimsel anlamda limited şirket ortağı gözükmese karşın, bağımlı çalışma koşulları ve aldığı ücret, bağımsız çalışma ve kazanç sağlama durumundan baskınsa bu takdirde salt, ortaklık statüsünden hareketle sonuca gidilemez. Hukuksal statüsü belirlenmek istenilen kişinin; şirket içerisindeki pozisyonu, gördüğü iş, çalışma koşulları, aldığı ücret birlikte değerlendirilerek ekonomik yaşamının ne şekilde sürdürüldüğü ortaya konularak

Bu bilgiler ışığında, somut işveren olarak kabul edilen kişilerin gerçekleştirdikleri buluşlar, SMK'daki çalışanların buluşları hükümlerine tabi olmayacaktır; zira bu kişiler aynı ilişki içerisinde işveren sıfatına sahipken SMK m. 2/1-(d) uyarınca çalışan olarak kabul edilemezler¹⁶³. Buna karşılık bu organdan aldığı

*sorun çözümlenir. Sembolik sayılabilecek bir oranda limited şirket ortağı gözükmek için kişinin, yasaların öngördüğü anlamda ve yukarıda unsurları ortaya konduğu biçimde hizmet akdine göre çalıştığı belirlendiği takdirde, yasal karinenin aksi kanıtlanmış kabul edilerek kişi, 1475 sayılı Yasanın öngördüğü anlamda işçi, giderek 506 sayılı Yasaya uygun sigortalı sayılır. Dava konusu olaya gelince, dosyadaki bilgi ve belgelerden; davacının hukuksal konumu yeterince ortaya çıkmamaktadır. Davacının her ne kadar işçi statüsünde olduğu ileri sürülmekte ise de; ortağı olduğu limited şirkette %25 gibi önemli bir pay sahibi bulunmaktadır. Bu durumda davacının ekonomik hayatında hangi tür çalışmanın egemen olduğu açıkça ortaya konmalıdır. Bu nedenle, öncelikle, davacının mensup olduğu limited şirketin ticari kayıtları, defterleri, kar ve zarar durumu, vergi beyannameleri, ortaklar pay ve adet durumu incelenmeli davacının buna göre gerçek durumu saptanmalıdır. Davacının çalışma biçimi ve bunun karşılığı aldığı ücret ile şirket ortağı olarak sağladığı kazanç ve kâr durumu, sahip olduğu hisse oranı, şirketteki konumu karşılaştırılmalı ve sonuçta limited şirket ortaklığı ekonomik yaşamında baskın çıktığı takdirde, davacının işçi statüsünde bulunmayıp, tamamen ticari amaçla kazanç sağlayan ve bağımsız çalışan bir kişi olduğu kabul edilmeli ve dava reddedilmeli aksine, hizmet akdi altında bağımlı ve ücrete göre çalışmasının egemen olduğu sonucuna ulaşıldığında işçi sayılarak, buna bağlı hakları kabul edilmelidir.” denmiş (LegalBank); mezkûr Daire kararında da “Müdür olmayan limited şirket ortağının şirket ortağı statüsü yanında ayrıca şirketin işçisi olarak çalışması mümkündür. Şirket ortağının işçi olarak çalıştığı kabulü için özellikle kişisel bağımlılık unsurunun gerçekleşip gerçekleşmediğine bakılmalıdır. İşverenin otoritesi altında çalışan onun emir ve talimatlarına göre iş görme zorunda olan işçinin iş sözleşmesinin de bağımlılığı daha ziyade kişiliğiyle ilgili olduğu; iş sözleşmesinin özünde bir bağımlılık/otorite ilişkisinin bulunduğu hususu dikkate alınarak değerlendirme yapılmalıdır. Bu araştırma yapılırken somut olayın tüm özellikleri ve takip eden durumlar da dikkate alınarak değerlendirilecek olan hukuki ilişkinin genel görünümü de esas alınmalıdır. Bu bağlamda şirket ana sözleşmesi de dikkatlice incelenmelidir. Örneğin limited şirkette %50'den fazla paya sahip olan ortak, şirket sözleşmesinde şirket kararlarının oy çokluğuyla alınması öngörülmüş ise, kendi iradesi dışında karar alınmasını engelleyebileceğinden işçi sayılmamalıdır. Şüphesiz, burada ortağın %50'den fazla paya sahip olduğu durumlarda işçi sayılmayacağı sonucu çıkarılmamalıdır. Şirkette iki ortak var ve şirket ana sözleşmesinde %91 pay çoğunluğuyla karar alınacağı öngörülmüş ve kendisiyle sözleşme akdedilen ortak %10 paya sahip ise, şirkette karar alınmasını engelleyici paya sahip olduğundan işçi sıfatını kazanamayacaktır. Zira bu tür durumlarda başkasının yönetimi altında bir iş organizasyonu içerisinde başkasının emir ve talimatlarına bağlı olarak çalışma söz konusu olmayacaktır, şu halde, limited şirket müdürü işçi sayılmayacağı gibi limited şirkette sembolik bir paya sahip olmayan ve T.T.K.nun 536/2. maddesi veya ana sözleşmeye göre kendi iradesi dışında kararların alınmasını engelleyebileceği paya sahip olan ortaklar işçi sayılmayacaktır. ... Böylece limited şirket müdürleri işçi sayılmayacak ise de müdür olmayan limited şirket ortağı sembolik ve alınacak kararları etkilemeyecek paya sahip ise işçi sayılabilecektir.” ifadeleri kullanılmıştır (LegalBank; anılan kararın değerlendirmesi için bkz. Alpagut, **a.g.m.**, s. 23 vd.). Görüldüğü üzere, açıkça olgu-organ kavramından bahsedilmese dahi, tüzel kişinin karar alma sürecinde bilfiil ve kesin etkileri bulunan kişilerin HGK kararında işveren sıfatına sahip olacağından, Daire kararında ise başkasının emir ve talimatlarına bağlı olmadığından hareketle, işçi/çalışan sıfatına sahip olamayacağına işaret edilmiştir. Bu bağlamda, böylesi durumlarda tüzel kişinin çalışanı olmasına karşın olgu-organ sıfatını haiz olan kimselerin somut işveren sıfatı da gündeme gelebileceğinden bu kimseler bakımından ayrıca bir değerlendirme yapmak zarureti vardır.*

¹⁶³ Aynı iş ilişkisi içinde işçi ve işveren sıfatının bir kişide toplanmasının Türk hukuku açısından kabul edilebilir olmadığı yönünde bkz. Süzek, **İş Hukuku**, s. 154; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **İş Hukuku**, s. 195; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **Bireysel İş Hukuku**, s. 37 vd.

temsil yetkisine dayanarak işveren adına görev ve talimat verme yetkisini kullananlar, örneğin şefler, genel müdürler, müdürler ise işveren sayılmayacak, şartları varsa işveren vekili sıfatına sahip olacaklardır¹⁶⁴. Bununla paralel olarak, anonim şirketler bağlamında bir değerlendirme yapılırsa, yönetim kurulunun atadığı ticari temsilci ve ticari vekiller de (TK m. 368, 371/7) somut işveren sıfatına sahip olamayacaktır.

Teşebbüslerin iş hacminin sınırsız şekilde genişleyebilmesinin bir sonucu olarak, özellikle büyük işletmelerde işverenin emir ve talimat verme yetkisini tüm işler açısından tek başına kullanması ve iş ilişkisinden doğan yükümlülüklerin tamamını tek başına yerine getirmesi imkânsız olduğundan, işveren vekili kavramı ortaya çıkmıştır¹⁶⁵. İşK m. 2/4'teki tanıma göre işveren vekili “*İşveren adına hareket eden ve işin, işyerinin ve işletmenin yönetiminde görev alan kimselere*” denir. İşveren adına hareket ettiği için kendisine doğrudan doğruya temsil yetkisi verilen işveren vekilinin yetkisi, işveren tarafından kendisine verilen görev ve yetkiyle sınırlıdır¹⁶⁶. İşveren vekilinin “işletmenin yönetiminde görev alması” ise işletmenin bütününe dair olabileceği gibi (örneğin genel müdür), sadece bir bölüme/departmana yönelik de olabilir (örneğin şef, amir, Ar-Ge sorumlusu)¹⁶⁷. Bu kişiler işveren olarak kabul edilmediklerinden, çalışanların buluşları hükümleri açısından şartları var ise çalışan sayılabilecek ve gerçekleştirdikleri buluşlar SMK'nın çalışanların buluşları hükümlerine tabi olabilecektir¹⁶⁸.

İşveren kavramıyla ilgili son olarak, asıl işveren-alt işveren ilişkisine de kısaca değinmek istiyoruz. Bu ilişkide asıl faaliyeti yürüten işveren (asıl işveren) ve yardımcı işlerde veya asıl işin bir bölümünde işletmenin/işin gereği olarak veya teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerde kendi işçilerini istihdam eden

¹⁶⁴ Süzek, **İş Hukuku**, s. 152.

¹⁶⁵ Süzek, **İş Hukuku**, s. 186; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **İş Hukuku**, s. 243; Tunçomağ/Centel, **a.g.e.**, s. 62; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **Bireysel İş Hukuku**, s. 48.

¹⁶⁶ Süzek, **İş Hukuku**, s. 187; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **İş Hukuku**, s. 246; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **Bireysel İş Hukuku**, s. 49.

¹⁶⁷ Süzek, **İş Hukuku**, s. 187; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **İş Hukuku**, s. 246; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, **a.g.e.**, s. 95; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **Bireysel İş Hukuku**, s. 49.

¹⁶⁸ Benzer yönde bkz. Demircioğlu/Balsever, **a.g.m.**, s. 24.

işveren (alt işveren) olmak üzere kendi işçileriyle ilişkileri bakımından bağımsız ve ayrı iki işveren bulunmakta ve her iki işverenin de işveren sıfatı sadece kendi işçileri açısından sonuç doğurmaktadır¹⁶⁹. Asıl işverenin, alt işverenin işçilerine karşı alt işverenle birlikte sorumlu olması (İşK m. 2/6) veya alt işverenin işçilerinin haklarının korunması amacıyla birtakım yükümlülöklere tabi olması (İşK m. 36, 56, 112) alt işverenin işçilerini korumaya yönelik hükümlerdir¹⁷⁰ ve hukuken geçerli bir ilişkinin varlığı hâlinde, asıl işvereni, alt işverenin işçileri nezdinde işveren yapmaz¹⁷¹. Kanundaki şartları (İşK m. 2/6) taşımayan veya muvazaalı olarak kurulan bir alt işverenlik ilişkisinde ise alt işverenin işçileri asıl işverenin işçisi sayılacaktır (İşK m. 2/7)¹⁷². Böyle bir durumda, çalışanların buluşları açısından, bu ilişkinin geçersizliğini bilemeyecek durumdaki işçinin alt işverene yapacağı bildirimlerin, işveren vekiline veya işverene yapılmış gibi geçerli olarak sonuç doğurması gerektiği ifade edilmiştir¹⁷³.

ii. Kişisel Bağımlılık

İş/hizmet ilişkisinin varlığı noktasında zorunluluk teşkil eden ve iş/hizmet sözleşmesinin karakteristik özelliği olarak kabul edilen bağımlılık unsuru, çalışanın/işçinin iş/hizmet görme borcunu, işverenin direktif ve talimatları doğrultusunda, yine işverenin yönetim, gözetim ve denetimi altında gerçekleştirmesi anlamına gelir¹⁷⁴. Bu yönüyle SMK m. 2/1-(d) anlamında da ayırıcı bir unsur olan

¹⁶⁹ Süzek, **İş Hukuku**, s. 162 vd; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **İş Hukuku**, s. 206 vd.; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, **a.g.e.**, s. 97 vd.; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **Bireysel İş Hukuku**, s. 40 vd.

¹⁷⁰ Süzek, **İş Hukuku**, s. 171, 173; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **İş Hukuku**, s. 224 vd.; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, **a.g.e.**, s. 115 vd.

¹⁷¹ Hukuken geçerli bir alt işveren ilişkisinde birbirinden bağımsız iki işveren olacağı için bu durumun çalışanların buluşları açısından herhangi bir fark doğurmayacağı yönünde bkz. Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 89.

¹⁷² Süzek, **İş Hukuku**, s. 173 vd; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **İş Hukuku**, s. 232; Tunçomağ/Centel, **a.g.e.**, s. 61; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **Bireysel İş Hukuku**, s. 41.

¹⁷³ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 90. *Canbolat* ayrıca, alt işveren ilişkisinin geçersiz olması durumunda, buluş üzerinde hangi işverenin hak talep edebileceği meselesine ilişkin olarak, geçersizliğin sebebine bakılmasının gerektiğini, özellikle muvazaa, kanuna karşı hile gibi hâllerde asıl işverenin hak sahibi olacağını ifade etmiştir (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 91 vd.).

¹⁷⁴ Eren, **Borçlar Özel**, s. 535; Zevkliler/Gökyayla, **a.g.e.**, s. 431; Süzek, **İş Hukuku**, s. 233 vd.; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **İş Hukuku**, s. 353 vd.; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, **a.g.e.**, s. 166 vd.; Centel, **a.g.m.**, s. 11.

bağımlılık unsuru, iş/hizmet sözleşmelerini diğer iş görme borcu doğuran sözleşmelerden ayıran en önemli ve temel kıstastır¹⁷⁵.

Kişisel bağımlılığın SMK m. 2/1-(d) bağlamında zorunlu bir unsur olmasının sonucu olarak, bu unsuru barındırmayan vekâlet sözleşmesi ya da eser sözleşmesi kapsamında gerçekleştirilen bir buluş, söz konusu sözleşme SMK anlamında çalışan sıfatını yaratmayacağı için, çalışanların buluşları hükümlerine tabi değildir¹⁷⁶. Böylece, eser veya vekâlet sözleşmesi uyarınca bir buluş gerçekleştirilmesinin önünde hukuki bir engel bulunmamakta ancak böyle bir sözleşme sonucu gerçekleştirilen buluş çalışanların buluşları kapsamına girmemektedir¹⁷⁷.

SMK'da çalışanın tanımı yapılırken bağımlılık yerine kişisel bağımlılık ifadesinin kullanılması, ekonomik yönden bağımlı olmayan kişilerin de çalışanların buluşları hükümlerine tabi olması ve böylelikle çalışan kavramının kapsamının genişlemesi sonucunu doğurmaktadır¹⁷⁸. Çalışan sıfatı için ekonomik bağımlılık bir zorunluluk teşkil etmediğinden, karşılığında ücret almasa dahi başkasının emir ve talimatları altında iş görenlerin tamamı SMK m. 2/1-(d) uyarınca çalışan olarak kabul edilecek ve çalışanların buluşları hükümlerine tabi olacaklardır¹⁷⁹.

¹⁷⁵ Eren, **Borçlar Özel**, s. 535; Yavuz/Acar/Özen, **a.g.e.**, s. 468; Tunçomağ/Centel, **a.g.e.**, s. 71. İş/hizmet sözleşmesinin bağımlılık unsuru çerçevesinde eser ve vekâlet sözleşmesiyle karşılaştırması için ayrıca bkz. Zevkliler/Gökyayla, **a.g.e.**, s. 432-433; Süzek, **İş Hukuku**, s. 237 vd. Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **İş Hukuku**, s. 406 vd.; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, **a.g.e.**, s. 169 vd.; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **Bireysel İş Hukuku**, s. 85 vd.; Aydınli, **Koruma Yükümlülükleri**, s. 100, dpn. 42.

¹⁷⁶ Tekinalp, **Yenilikler**, s. 74; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 67-68; Canbolat, **İşçi Kavramı**, s. 52; Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 592; Yusuf Güleşçi, "551 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname Açısından İşçi Buluşları ve İşçi Buluşları Açısından Dikkate Alınacak İlkeler", **Melikşah Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 1, S. 2, Y. 2012, s. 156; Canan Küçükali, "Karşılaştırmalı Hukuk ve Türk Hukukunda Çalışanların Buluşları ve Patentlenmesi", **Terazi Hukuk Dergisi**, C. 14, S. 152, Y. 2019, s. 765.

¹⁷⁷ Eser ve vekâlet sözleşmesiyle buluş gerçekleştirilmesi durumunda buluş üzerindeki hak sahipliğiyle ilgili bkz. Ayiter, **a.g.e.**, s. 67; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 98 vd.; Şehirali, **a.g.e.**, s. 61-62. Ortan ve Şehirali ayrıca, buluşun eser ve vekâlet sözleşmesinin konusunu oluşturmasının ancak istisnai durumlarda gündeme gelebileceğini ifade etmişlerdir.

¹⁷⁸ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 67-68, 71-72; Canbolat, **İşçi Kavramı**, s. 52; Noyan, **a.g.e.**, s. 227. Kişisel bağımlılık kavramının tercih edilmesinin ekonomik bağımlılıktan ayrılmak noktasında isabetli olmasına karşın mutlak bir bağımlılık olmadığını vurgulamak için "hukuka uygun bağımlılık" kavramının tercih edilmesinin isabetli olacağı yönünde bkz. Aydınli, **Koruma Yükümlülükleri**, s. 104, dpn. 66.

¹⁷⁹ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 68; Canbolat, **İşçi Kavramı**, s. 52; Güneş, **İşçi Buluşları**, s. 14. Bkz. yuk. İkinci Bölüm, III, B, 3, b, 1.

Alman hukukunda da çalışanların buluşları anlamında, çalışan kişinin kişisel bağımlılık içinde çalışıyor olması gerektiği ifade edildiğinden¹⁸⁰, SMK'nın açıkça kişisel bağımlılık ifadesini kullanması bu yönüyle Alman hukukuyla paralellik oluşturmaktadır. Alman hukukunda, iş hukuku anlamında işçi veya işçi benzeri¹⁸¹ olarak nitelendirilemeyecek olan, şirketi temsile yetkili kişilerin ise çalışanların buluşlarına tabi olmayacakları ifade edilmiştir¹⁸². Bunlar dışındaki şirket yöneticilerinin ise GüA'nın uygulama alanı içinde kaldıkları savunulmuştur¹⁸³. Bu kapsamda, anonim şirket yönetim kurulu üyelerinin veya limited şirket müdürlerinin gerçekleştirdikleri buluşlar çalışan buluşu olarak değerlendirilemeyecek, GüA bunlar hakkında uygulanmayacaktır¹⁸⁴.

Türk hukukunda, söz konusu kişilerle ilgili olarak yapılması gereken değerlendirmede, bir genelleme yapmak yerine bu kişilerin (A. Ş. yönetim kurulu üyeleri/Ltd. müdürleri/kendilerine yönetim ve temsil yetkisi devredilmiş yöneticiler) şirketle aralarındaki ilişkinin tespiti gerekli ve yeterli olacaktır. Şayet söz konusu kişilerle şirket arasında açıkça SMK m. 2/1-(d)'deki unsurları bünyesinde barındıran bir sözleşme, örneğin bir hizmet sözleşmesi akdedildiyse, murahhas üyelere/müdürlere ilişkin açıklamalarımız saklı kalmak kaydıyla¹⁸⁵, bu kişilerin çalışanların buluşlarına ilişkin hükümlere tabiiyeti bu sözleşme çerçevesinde mütalaa edilecektir¹⁸⁶. Böyle açık bir sözleşmenin mevcut olmaması durumunda ise, anonim

¹⁸⁰ Ruete, **a.g.m.**, s. 184; Reitzle/Butenschön/Bergmann, **a.g.e.**, s. 2; Trimborn, **a.g.e.**, s. 12.

¹⁸¹ İşçi benzeri (*arbeitnehmerähnliche Personen*) kavramının hukukumuzda yabancı olduğu ve işverene kişisel değil ekonomik bağımlılığı bulunan kişileri ifade ettiği yönünde bkz. Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 111. İşçi benzeri kavramına ilişkin ayrıca bir değerlendirme için bkz. Süzek, **İş Hukuku**, s. 144 vd.

¹⁸² Brennan, **a.g.m.**, s. 49; Schmied-Kowarzik, **a.g.m.**, s. 810; Reitzle/Butenschön/Bergmann, **a.g.e.**, s. 2-3; Trimborn, **a.g.e.**, s. 12-13; Goddar, **a.g.m.**, s. 4

¹⁸³ Reitzle/Butenschön/Bergmann, **a.g.e.**, s. 2; Trimborn, **a.g.e.**, s. 13.

¹⁸⁴ Bunun sonucu olarak, yönetim kurulu üyeleri/müdürler ile şirket arasında bir çıkar çatışması yaşanması ihtimalinden ötürü, bu kişilerle şirket arasında potansiyel buluşlara yönelik olarak sözleşme yapılması; ilgili sözleşmeyle, ortaya çıkacak bir buluşun şirkete devir şartlarının ve karşılığında buluş sahibi yönetim kurulu üyesine/müdüre ödenecek bedelin kararlaştırılması tavsiye edilmiştir (Trimborn, **a.g.e.**, s. 13).

¹⁸⁵ Bkz. yuk. İkinci Bölüm, III, B, 3, b, 3, i.

¹⁸⁶ Nitekim Çamoğlu, yönetim kurulu üyeleriyle şirket arasındaki sözleşmenin niteliğini belirlemede tarafların serbest olduğunu, özel bir belirleme yapılmadığında ise bir vekâlet akdinin varlığından söz edileceğini ifade etmektedir [Çamoğlu (Poroy/ Tekinalp), **a.g.e.**, s. 389]. Akdağ Güney de, anonim şirket yönetim kurulu üyeleriyle şirket arasındaki ilişkinin tespiti konusunda, söz konusu ilişkinin ana sözleşme veya genel kurul kararı ile tespit edilecek bir sözleşme ile belirlenmesi durumunda ilişkinin

şirket örneğinde, bu kişilerle şirket arasındaki ilişkinin vekâlet sözleşmesi ilişkisi olduğu yönündeki öğretideki ağırlıklı görüş¹⁸⁷ kabul edildiğinde, vekâlet sözleşmesi kişisel bağımlılık unsurunu ihtiva etmediği için bu kişiler SMK m. 2/1-(d) anlamında çalışan sayılmayacak, çalışanların buluşları hükümlerine tabi olmayacaklardır¹⁸⁸.

Bu sayılanlarla paralel olarak, bağımlı tacir yardımcılardan ticari temsilci ve ticari vekilin SMK anlamında çalışan sayılıp sayılmayacakları konusunda, bu kişilerle kendilerini atayan tacir arasında bir hizmet sözleşmesi olup olmadığı ve aralarındaki ilişkinin niteliği belirleyici olacaktır¹⁸⁹. Tüm bu açıklamalarımızdan hareketle, kanaatimizce SMK anlamında çalışan sıfatının tespiti için buluş sahibiyle

mahiyeti için ayrıca bir tartışma yapılmayacağını ve yönetim kurulu üyelerinin şirket karşısındaki durumunun yapılan akit çerçevesinde yorumlanacağını ileri sürmüştür (Necla Akdağ Güney, **Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyeleri**, Genişletilip Güncellenmiş 2. bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2016, s. 278-279)

¹⁸⁷ Yönetim Kurulu üyeleriyle şirket arasındaki ilişkinin hukuki niteliğine ilişkin olarak Türk öğretisindeki ağırlıklı görüşün vekalet ilişkisi olduğu yönünde ve öğretideki görüşlerle ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. İsmail Kırca (Feyzan Hayal Şehirali Çelik/Çağlar Manavgat), **Anonim Şirketler Hukuku**, C. 1, Ankara, BTHAE, 2013, s. 453 vd.; Akdağ Güney, a.g.e., s. 277 vd., 279, dpn. 712’de anılan yazarlar. Kendilerine yönetim ve temsil yetkisi devredilen kişilerin anonim şirketle arasındaki ilişkinin yönetim kurulu üyesiyle anonim şirket arasındaki ilişkiye paralel olduğu yönünde ayrıca bkz. Akdağ Güney, a.g.e., s. 133. Nitekim bu yönde Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun 07.07.2010 tarih ve 9-328/370 sayılı kararındaki konuya ilişkin değerlendirme “*Anonim şirket ile yönetim kurulu üyesi arasındaki ilişkinin hukuki niteliği karşılaştırmalı hukukta tartışmalı olmakla beraber, Alman hukukunda sözleşme şartlarına göre, vekâlet veya hizmet akdi olarak nitelendirilmekle birlikte, daha çok, hizmet akdi olduğu yönündedir. Fransız hukukunda da, bu ilişkinin bir vekâlet akdi olduğu kabul edilmiştir. İsviçre hukukunda ise, vekâlet hakkındaki hükümlerin uygulanacağı kabul edilmektedir (Mimaroglu, s. Kemal: Anonim Şirketlerde İdare Meclisi Azalarının Hukuki Mesuliyeti, Ankara 1967, s.100). Türk öğretisinde de, bu ilişkinin vekalet akdi olduğu görüşü hakimdir (Çamoğlu, Ersin: Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu, İstanbul 1972, s.102-104; Mimaroglu, S.Kemal: a.g.e., s.101-102). Yargıtay, yönetim kurulu üyeleri ile şirket arasında bir hizmet akdi bulunmadığını, en azından şirket genel müdürü iken, yönetim kurulu üyeliğine seçilen kişinin hizmet akdi ilişkisinin sona erdiğini kabul etmiştir (H.G.K.’nun 5.2.2003 gün ve 2003/9-82 E.-65 K. sayılı ilamı).*” şeklindedir (Lexpera).

¹⁸⁸ Aksi yönde *Suluk*, şirket ortaklarının çalışan kabul edilmeyeceğini; fakat şirket organlarında görevli kişilerin geliştirdikleri buluşların hizmet buluşu kabul edileceğini ifade etmiştir (Suluk (Karasu/Nal), **a.g.e.**, s. 253). Yukarıdaki açıklamalarımız çerçevesinde, ilgili görüşün yeterince gerekçelendirilmediğini de göz önünde bulundurarak, böyle bir genellemeye katılmadığımızı belirtiyoruz.

¹⁸⁹ Bu bağlamda Kaya’nın “*Bağlı tacir yardımcılığı ilişkisi genellikle hizmet, vekâlet veya şirket sözleşmesi temelinde karma biçimde şekillenir; ancak işgörme temelinde benzeri diğer sözleşmeler de söz konusu olabilir (BK 554/1). Fakat ticari temsilci son tahlilde tacirin emir ve talimatı altında çalışandır; hizmet/iş akdi ile tacire bağlıdır.*” şeklindeki ifadeleri yol gösterici mahiyettedir [Arslan Kaya (Hüseyin Ülgen/Mehmet Helvacı/Abuzer Kendigelen/N. Fusun Nomer Ertan, **Ticari İşletme Hukuku**, Yeni Türk Ticaret Kanunu’na ve Diğer Yeni Mevzuata Göre Güncellenmiş 4. Basıdan 5. Tıpkı Bası, İstanbul, On İki Levha, 2015, s. 680].

şirket/tacir arasındaki ilişkinin her somut olayda ayrıca tespit edilip, ona göre bir değerlendirme yapılmasında fayda vardır.

Kişisel bağımlılık unsuru barındırmayan acente/komisyoncu/simsar ile tacir arasındaki ilişkinin ise SMK anlamında bir çalışan/işveren ilişkisi yaratmayacağı açıktır¹⁹⁰. Bu sebeple bu kişiler çalışanların buluşları hükümlerine tabi olmayacaktır.

4. Öğrenci ve Stajyerler

SMK m. 113/3 hükmünde öğrenciler ve ücretsiz olarak belirli bir süreye bağlı olmaksızın hizmet gören stajyerler hakkında çalışanlara ilişkin hükümlerin uygulanacağı düzenlenmiştir¹⁹¹. İlgili hükme yönelik açıklamalarımızdan önce şunu ifade etmeliyiz ki, Alman hukukunda öğrencilerin ve stajyerlerin, çalışanların buluşları anlamında çalışan sayılacakları ve çalışanların buluşları hükümlerine tabi olacakları yönünde açık bir düzenleme bulunmamasına rağmen, öğretilde bu kişilerin de GüA'ya tabi oldukları kabul görmektedir¹⁹². Türk öğretisinde de, bu kişilere ilişkin bir düzenleme mevcut olmayan PatKHK öncesi dönemde dahi bu kişiler tarafından gerçekleştirilen buluşların eBK m. 336 düzenlemesine tabi olacağı ifade edilmekteydi¹⁹³.

PatKHK'da SMK m. 113/3 hükmüne benzer nitelikteki bir düzenlemeyle, öğrenci ve stajyerlerin PatKHK kapsamında işçi sayılacakları hükme bağlanmış, bu kişiler de işçi buluşları hükümlerine tabi kılınmışlardır (PatKHK m. 16/2). PatKHK'daki düzenleme ifade tarzı bakımından bizce de haklı olarak eleştirilmekte ve öğrenci ve stajyerlerin işçi sayılacaklarına ilişkin düzenlemenin, bu kişilerin işçi buluşları hükümlerine tabi olacakları şeklinde olması gerektiği ifade edilmekteydi¹⁹⁴.

¹⁹⁰ Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 111; Tekinalp, **Yenilikler**, s. 74; Suluk (Karasu/Nal), **a.g.e.**, s. 253. Bağımsız tacir yardımcılarıyla ilgili olarak "... işletme organizasyonu dışında faaliyet gösterir; tacire bir hizmet (iş) sözleşmesi ile bağlı bulunmaz, genellikle meslek olarak icra ettikleri faaliyetleri kapsamında tacir için aracılık ve onun hesabına iş ve işlemler yaparlar." şeklindeki ifadeler için ayrıca bkz. Kaya (Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Nomer Ertan), **a.g.e.**, s. 675.

¹⁹¹ Bu aşamada SMK m. 113/3'le ilgili olarak, yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlar bağlamındaki öğrencilere yönelik açıklamalarımızın saklı olduğunu hatırlatmakta fayda görüyoruz.

¹⁹² Ruete, **a.g.m.**, s. 184; Reitzle/Butenschön/Bergmann, **a.g.e.**, s. 2.

¹⁹³ Atabek, **a.g.e.**, s. 17; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 110.

¹⁹⁴ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 85; Canbolat, **Tasarı**, s. 97.

Söz konusu eleştiri anlamında SMK m. 113/3'ün daha isabetli bir düzenleme olduğu söylenebilecektir.

Bahsi geçen hükme yönelik olarak, akla gelebilecek soru, “öğrenci ve stajyerlerin SMK m. 2/1-(d)’deki unsurları sağlayıp sağlamadığı” noktasında olmalıdır. Zira bu soruya olumlu yanıt verilmesi durumunda SMK m. 113/3’ün gerekliliği ve işlevi tartışmaya açılmış olacaktır. Sağlıklı bir belirleme yapabilmek adına öğrenci ve stajyerlerin kimleri ifade ettiklerinin ve işverenle ilişkilerinin belirlenmesi gerekir.

İş hukuku bağlamında öğrenci, 3308 sayılı Mesleki Eğitim Kanununda (= “MEK”), işletmelerde, mesleki ve teknik eğitim okul ve kurumlarında örgün eğitim görenler olarak tanımlanmıştır [MEK m. 3-(c)]. MEK’deki öğrencilere ilişkin hükümlerin neredeyse tamamının mesleki ve teknik eğitimlerinin yürütülmesine yönelik olduğu göz önünde bulundurulduğunda, öğrencilerin MEK kapsamında gerçekleştirdikleri faaliyetlerin bir iş görme faaliyetinden ziyade eğitim görme faaliyeti olduğu söylenmelidir. Zaten SMK’daki bu hükmün PatKHK’dan farklı olarak, “pratik yapan öğrenciler” değil de “öğrenciler” olarak düzenlenmesinin¹⁹⁵, eğitim öğretim amacıyla işyerinde bulunan öğrencilerin, çalışanların buluşlarına ilişkin düzenlemelere tabi olacağı anlamına geleceği ifade edilmiştir¹⁹⁶. Sonuç olarak, öğrenciler açısından işyerinde bulunma faaliyetini bir iş görme faaliyeti olarak görmek mümkün olmayacaktır. Bu sebeple, SMK m. 2/1-(d)’ye göre, iş görme faaliyeti yürütmediğinden, çalışanın unsurlarını barındırmayan öğrencilerin, çalışanların buluşları hükümlerine tabi olduklarının açıkça düzenlenmesi işlevseldir.

Kanuni bir tanımı bulunmayan stajyer ise öğretilde, bir işyerinde yapılan işleri izleyerek, mevcut teorik bilgisini pratik bilgiyle geliştirmek için işverenin yanında çalışan kişi olarak tanımlanmıştır¹⁹⁷. Stajyer, işveren yanında faaliyet gösterse de

¹⁹⁵ Bkz. ve karşı. PatKHK m. 16/3.

¹⁹⁶ Bu yönde *Canbolat*, öğrenciler ifadesiyle eğitim-öğretim amacıyla işyerinde bulunan öğrenciler hakkında da çalışanların buluşları hükümlerinin uygulanacağını belirtmiş olacağını ifade etmiştir (*Canbolat, İşçi Buluşları*, s. 75; *Canbolat, İşçi Kavramı*, s. 60).

¹⁹⁷ Süzek, *İş Hukuku*, s. 149; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, *İş Hukuku*, s. 191; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, *a.g.e.*, s. 92; Mollamahmutoğlu/Astarlı/ Baysal, *Bireysel İş Hukuku*, s. 35.

işverenle aralarındaki ilişkinin iş ilişkisi olarak kabul edilmeyeceği gibi amaç yönünden farklı olması sebebiyle çıraklık ilişkisi de olmadığı ifade edilmiştir¹⁹⁸. Bu noktada stajyer-işveren ilişkisini herhangi bir istihdam ilişkisi olarak nitelendirmek doğru değildir. Ayrıca stajyer her ne kadar işverenin talimatlarına uymak noktasında işverene karşı kişisel bağımlılık ilişkisi içerisinde bulunsun da¹⁹⁹, iş görme edimi açısından SMK m. 2/1-(d)'deki unsuru kesin olarak taşıdığı söylenemeyecektir; zira ilişkinin temelini bir işin görülmesinden ziyade stajyerin kendini yetiştirmesi oluşturmaktadır²⁰⁰. Bu ve bunun gibi, stajyerlerin SMK kapsamında çalışan sayılmaları konusunda oluşabilecek tereddütleri gidermek adına stajyerlerin de çalışanların buluşlarına ilişkin hükümlere tabi olacağının açıkça düzenlenmesi isabetli sayılmalıdır²⁰¹.

Burada kısaca değinilmesi gereken ve öğretilde çalışanların buluşları konusunda üzerinde durulmuş olan bir diğer grup ise çıraklardır. Çıraklar, MEK uyarınca faaliyet gösteren, işçi sayılmayan ve konusu bir meslek ya da sanatın öğretilmesi olan çıraklık sözleşmesi uyarınca çalışan kişileri ifade eder²⁰². Çırakların da faaliyetlerini işverene karşı kişisel bağımlılık içinde yürütüyor olmaları ve öğrenci statüsünde bulunmaları (MEK m. 11) gerekçeleriyle çalışanların buluşları hükümlerine tabi oldukları ifade edilmiştir²⁰³. Bu gerekçelere katılmakla birlikte, MEK m. 11 hükmü olmasaydı dahi, SMK'nın çalışan kavramı açısından geniş bir çerçeveyi benimsemiş olması ve şüphe oluşturabilecek öğrencilik ve stajyerlik statülerini dahi bu kapsama almış olmasından hareketle, çıraklık faaliyetinin evleviyetle SMK'nın uygulama alanına gireceği ifade edilmelidir.

¹⁹⁸ Süzek, **İş Hukuku**, s. 149; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **İş Hukuku**, s. 191; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, **a.g.e.**, s. 92; Mollamahmutoğlu/Astarlı/ Baysal, **Bireysel İş Hukuku**, s. 35.

¹⁹⁹ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 85; Canbolat, **İşçi Kavramı**, s. 71.

²⁰⁰ Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, **a.g.e.**, s. 92.

²⁰¹ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 85; Canbolat, **İşçi Kavramı**, s. 71.

²⁰² Süzek, **İş Hukuku**, s. 144; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **İş Hukuku**, s. 189; Çelik/Caniklioğlu/ Canbolat, **a.g.e.**, s. 88-92; Mollamahmutoğlu/Astarlı/ Baysal, **Bireysel İş Hukuku**, s. 34-35.

²⁰³ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 75 vd.; Canbolat, **İşçi Kavramı**, s. 60 vd.; Bayraktar, **a.g.t.**, s. 63 vd.

Bu bilgiler ışığında, SMK m. 113/3 hükmüne göre öğrenci ve stajyerler (ve çıraklar) çalışanların buluşları hükümlerine tabidir ve hak ve yükümlülükler açısından, özel hukuk ilişkisine dayalı olarak çalışan herhangi bir kişiden hiçbir farkları bulunmayacaktır.

C. Buluşun İş İlişkisi Sırasında Gerçekleşmesi

Çalışan buluşuna yönelik yapmış olduğumuz tanımdan anlaşılabileceği üzere, çalışan buluşunun varlığı bakımından zorunlu bir diğer unsur çalışanın buluşu iş ilişkisi sırasında yapmış olması, bir diğer ifadeyle buluşun iş ilişkisi sırasında gerçekleşmesidir. Buluşun iş ilişkisi sırasında gerçekleşmesi unsuru, çalışan buluşunun tanımına ilişkin ÇBY m. 4/1-(c) hükmünde zikredilmemiş, çalışan buluşunun bir türü olan hizmet buluşlarının tanımını düzenleyen SMK m. 113/1'de ifade olunmuştur. Buna karşın, yaptığımız tanım bağlamında, buluşun iş ilişkisi sırasında gerçekleşmiş olması, çalışan buluşları bakımından öğretide de geçmişten beri kabul gören zorunlu bir unsuru ifade etmektedir²⁰⁴. Nitekim bu husus doğrudan, buluşu gerçekleştiren kişinin çalışan sıfatına sahip olmasının bir sonucudur.

Özel hukuk ilişkisine dayalı olarak çalışanların tanımı yapılırken, çalışanın iş/hizmet görme edimini bir özel hukuk sözleşmesi veya benzeri bir ilişki gereğince yerine getirmekle yükümlü olan kişiyi ifade ettiğine ve bu kapsamda iş ilişkisi kavramına değinilmişti²⁰⁵. Bu bölümde tekrara düşmemek adına, iş ilişkisinin neyi ifade ettiği ve hangi durumlarda mevcut olduğu konusunda detaylı bir değerlendirme yapmak yerine daha önceki açıklamalarımızı hatırlatmakla yetineceğiz.

²⁰⁴ Bu yönde Ortan, “Kuşkusuz, iş ilişkisinin kurulmadığı bir durumda, işçi buluşlarından söz edilemeyecektir.” (Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 113) ve “Ancak, işe yabancı buluşların (arbeitsfremde Erfindungen) da diğer işçi buluşları gibi, iş ilişkisinin hukuken devam ettiği süre içerisinde tamamlanmış olması gerekir. Aksi halde, bir işçi buluşu çeşidinden söz edilemez.” (Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 181); Saraç, “... bir buluşun işçi buluşu olabilmesi için; 1) iş ilişkisinin devam ettiği süre içerisinde yapılmış olması, 2) işçi sayılan kimse tarafından yapılmış olması ve 3) iş ilişkisinin devam ettiği süre içerisinde buluş faaliyetinin tamamlanmış olması gerekmektedir.” (Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 264-265) ifadelerini kullanmışlardır. Yine bu yönde Canbolat da, “Buluşun iş ilişkisi sırasında gerçekleştirilmiş olması” unsurunu, gerek hizmet buluşları gerek serbest buluşlar bakımından zorunlu bir unsur olarak değerlendirmektedir (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 6, 126 vd., 240 vd.; benzer yönde ayrıca bkz. Schmied-Kowarzik, **a.g.m.**, s. 811).

²⁰⁵ Bkz. yuk. İkinci Bölüm, III, B, 3, b.

Söz konusu iş ilişkisi kavramından bahsederken, bu ilişkinin bir iş/hizmet sözleşmesine dayanabileceğini, ancak çalışanların buluşları açısından çalışanın fiilen çalışmasının esas alınması gerektiğini, ortada geçerli bir sözleşme olmasa dahi fiili bir istihdam ilişkisi var ise, diğer unsurları taşımak kaydıyla çalışan sıfatının doğacağını ifade etmiştik²⁰⁶. Bu bağlamda, çalışan buluşu açısından zorunlu olan “buluşun iş ilişkisi sırasında gerçekleşmesi” unsuru buluşun, çalışanın fiilen çalışmasıyla başlayan ilişki sırasında tamamlanmış olmasını ifade edecektir. Bazı yazarlar tarafından her ne kadar, iş ilişkisinin iş/hizmet sözleşmesine göre belirleneceği ifade edilmişse de²⁰⁷, böyle bir genellemede bulunmak bir iş/hizmet sözleşmesinin var olduğu ve söz konusu sözleşmeyle fiili çalışma ilişkisinin aynı anda başladığı durumlar açısından geçerli olsa dahi, ortada geçerli bir sözleşmenin bulunmadığı veya iş ilişkisinin sözleşmeden farklı bir zamanda başladığı durumlar ya da örneğin stajyerlerde olduğu gibi ortada bir iş sözleşmesinin bulunmadığı ihtimaller açısından isabetli değildir. Bu gibi hâllerde, daha önce de ifade ettiğimiz üzere, fiili iş ilişkisinin esas alınması gerekecektir²⁰⁸.

Buluşun iş ilişkisi sırasında gerçekleşmesi unsuru, buluşun tamamlanmasına yönelik zamansal bir vurguyu ihtiva eder²⁰⁹. İş ilişkisinin sürmesi kaydıyla, buluşun ve buluşa yönelik faaliyetlerin çalışma saatleri dışında, tatillerde veya izinli olunan günlerde yapılmış olmasının önemi olmayacak, iş ilişkisinin varlığı devam ettiği süre içerisinde ortaya çıkan buluş hizmet buluşu olarak kabul edilecektir²¹⁰.

Buluşun tamamlanmasıyla kastedilenin objektif bir ölçüyü karşıladığı, o alanda uzman bir kişinin söz konusu buluşu, buluş sahibi çalışanın verdiği talimatlar doğrultusunda uygulamaya koyabilmesi manasına geldiği ifade edilmiştir²¹¹. Bu bağlamda, buluşun tamamlanmasının objektif bir ölçüt olduğuna katılmakla birlikte,

²⁰⁶ Bkz. yuk. İkinci Bölüm, III, B, 3, b.

²⁰⁷ Tekinalp, **Yenilikler**, s. 76; Çataklar, **a.g.m.**, s. 424, dñn. 31.

²⁰⁸ Benzer yönde bkz. Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 126.

²⁰⁹ Utku, **a.g.m.**, s. 988.

²¹⁰ Brennan, **a.g.m.**, s. 52; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 121; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 561; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 199; Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 268; Noyan, **a.g.e.**, s. 230; Reitzle/Butenschön/Bergmann, **a.g.e.**, s. 6; Trimborn, **a.g.e.**, s. 20; Goddar, **a.g.m.**, s. 5.

²¹¹ Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 117; Noyan, **a.g.e.**, s. 231; Trimborn, **a.g.e.**, s. 21.

alışan buluşunun patent veya faydalı model belgesiyle korunabilir nitelikteki buluşları ifade edeceğine ilişkin açıklamalarımızdan da hareketle, ortaya çıkan buluşun patent/faydalı model belgesi verilebilmesi açısından gerekli olan teknik şartları sağladığı anda tamamlanmış sayılması gerektiğini vurgulamak istiyoruz.

İş ilişkisi sona erdikten sonra gerçekleşen buluşlar kural olarak çalışan buluşu sayılmazlar²¹². Buluşun iş ilişkisi sona erdikten sonra tamamlanmış olmasıyla ilgili olarak; çalışanın iş ilişkisi sona erdikten kısa bir süre sonra buluşu tamamlaması, iş ilişkisi sırasında buluşun gerçekleşmesi açısından son aşamaya gelinmesine rağmen örneğin hizmet buluşundan doğan yükümlölüklerden kaçınmak adına buluşu tamamlamayarak iş ilişkisinin sonra ermesini beklemesi, buluşun iş ilişkisi sırasında tamamlanmasına rağmen işverenden gizlenerek iş ilişkisi sona erdikten sonra açıklanması gibi durumların “hakkın kötüye kullanılması” (TMK m. 2) teşkil edebileceği ve bu gibi durumlarda, iş ilişkisi sona erdikten sonra tamamlanan buluşların da çalışan buluşu sayılabileceği ifade edilmiştir²¹³. Böylesi bir durumda işverenden, buluşun iş ilişkisi içerisinde gerçekleştiğini ispatlaması beklenecektir²¹⁴.

Buna paralel olarak, özellikle buluşun işletmenin deneyim ve çalışmalarına dayalı olarak gerçekleşmesi ihtimalinde, hizmet buluşları özelinde çalışan buluşları için, çalışanın bu bilgileri kullanarak iş ilişkisi sonra erdikten sonra bir buluş

²¹² Ayiter, **a.g.e.**, s. 69; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 113; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. .561; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 185; Saraç, **alışanların Buluşları**, s. 268; Polater, **a.g.e.**, s. 66.

²¹³ Brennan, **a.g.m.**, s. 53; Ayiter, **a.g.e.**, s. 69; Atabek, **a.g.e.**, s. 21; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 117; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 185, 186, 194; Utku, **a.g.m.**, s. 988; Trimborn, **a.g.e.**, s. 20;. Aksi yönde bkz. Saraç, **alışanların Buluşları**, s. 265; elik/Caniklioğlu/Canbolat, **a.g.e.**, s. 420. Çalışanların buluşlarına ilişkin hükümlerin uygulanması kabiliyetinin, geciktirici koşula bağlandığını ifade eden Polater, bu gibi durumlarda çalışan, koşulun gerçekleşmesine dürüstlük kuralına aykırı olarak engel olmuş sayılacağından (TBK m. 175/1), buluşun hizmet buluşu olarak kabul edilebileceğini savunmuştur (Polater, **a.g.e.**, s. 67).

²¹⁴ Brennan, **a.g.m.**, s 53; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 114; Reitzle/Butenschön/Bergmann, **a.g.e.**, s. 6; Trimborn, **a.g.e.**, s. 20. 1957 tarihli Alman alışanların Buluşları Kanunu tasarısında, bir işçi iş ilişkisi sona erdikten sonra 6 ay içerisinde bir patent başvurusunda bulunursa, başvuru konusu buluşun iş ilişkisi sırasında gerçekleştiği yönünde bir karine olacağına dair hüküm bulunmakta idiyse de Komisyonda, böyle bir hükmün işçi açısından hakkaniyete aykırı olacağı düşünölerek hükme kanunda yer verilmemiştir; fakat mahkemeler böylesi durumlarda işçiden buluşun hizmet buluşu olmadığının ispatını bekleyebilmektedir (Brennan, **a.g.m.**, s 53; Ruete, **a.g.m.**, s. 186). Örneğin, Almanya’da gerçekleşen bir uyuşmazlıkta, çalışanın iş ilişkisi sona erdikten kısa bir süre sonra, ancak ayrıldığı işyerindeki teknik imkânlarla gerçekleştirilmesi mümkün görünen bir buluş için patent başvurusunda bulunması durumunda, çalışandan buluşun iş ilişkisi dışında gerçekleştiğini ispatlaması beklenmiştir (Trimborn, **a.g.e.**, s. 20, dpn. 55).

gerçekleştirmesi durumunda, buluşun iş ilişkisi nedeniyle gerçekleştirildiği değerlendirilerek, çalışan buluşu sayılabileceği ifade edilmiştir²¹⁵. Buluşun iş ilişkisi sırasında gerçekleşmiş olması, çalışan buluşları açısından zorunlu bir unsur teşkil ettiğinden, iş ilişkisi sona erdikten sonra tamamlanan buluşların bu kapsamda değerlendirilmesi, yukarıda zikredildiği üzere “hakkın kötüye kullanılması” kapsamında, istisnai olarak söz konusu olmalıdır. Bu sebeple, iş ilişkisi sona erdikten sonra başlanan ve buluş sonucunu doğuran bir faaliyeti, sırf buluş işletmenin çalışma ve deneyimlerine dayalı olarak gerçekleştirildi diye bu kapsamda çalışanların buluşlarına tabi tutacak şekilde geniş bir yorum yapmak, kanaatimizce isabetli bir değerlendirme olmayacaktır.

Öğretide, çalışanın buluşu iş ilişkisi sona erdikten sonra tamamlaması ihtimaliyle ilgili olarak, yukarıda değindiğimiz açıklamalar yapılmış olmasına rağmen, çalışanın iş ilişkisi süresince katkı sağladığı fakat buluş tamamlanmadan iş ilişkisinin sona erdiği, buluşun diğer çalışanlar tarafından tamamlandığı durumlarda ne olacağına yönelik bir değerlendirmeye rastlanmamaktadır. Böyle bir durumda, öncelikli olarak birlikte buluş sahipliğine ilişkin yapılan açıklamaları göz önünde bulundurmak gerekmektedir. Birlikte buluş sahipliğinde, “buluşun birlikte gerçekleştirilmiş olması” unsuru hususunda, buluşa yönelik faaliyetlerin fiilen birlikte yürütülmesinin, hatta eş zamanlı olarak gerçekleştirilmesinin zorunlu olmadığı ifade edilmişti²¹⁶. Bu açıklamalar ışığında, iş ilişkisi süresince buluşa yönelik çalışmalarıyla çözüm faaliyetine zihni bir katkı sağlamış olan çalışanın, iş ilişkisi sona erdikten sonra, diğer çalışan/çalışanlar tarafından buluşun tamamlanması durumunda birlikte buluş sahibi sıfatıyla buluş sahibi olarak kabul edilmesi gerekecektir. Bu kapsamda örneğin, buluşu yapan olarak tanınmasını ve adının belirtilmesini isteme hakkına sahip olacaktır (SMK m. 90/6).

İş ilişkisi sona ermiş olan çalışanın, buluşun diğer çalışanlar tarafından tamamlanması durumunda birlikte buluş sahibi sıfatına sahip olsa dahi, buluşu tamamlayan diğer çalışanlar gibi çalışanların buluşlarına ilişkin hükümlere tabi olup olmayacağının ve bu kapsamda çalışanın sahip olduğu hak ve yükümlülüklerin

²¹⁵ Utku, **a.g.m.**, s. 988.

²¹⁶ Bkz. yuk. İkinci Bölüm, III, A, 1, c, 3.

gündeme gelip gelmeyeceğinin ise ayrıca belirlenmesi gerekmektedir. SMK m. 118/4 hükmünde “*Çalışan buluşundan doğan hak ve yükümlülükler, iş sözleşmesinin sona ermiş olmasından etkilenmez.*” şeklindeki düzenlemeyle esasen, iş ilişkisi sırasında bir buluşun gerçekleşmesiyle doğan, çalışanın ve işverenin hak ve yükümlülüklerinin iş ilişkisi sona erdikten sonra da devam edeceği ifade edilmektedir²¹⁷. Şayet buluş, mevzubahis çalışanın iş ilişkisi sona ermeden tamamlanırsa ve buluşun tamamlanmasını takiben iş ilişkisi sona ererse SMK m. 118/4 hükmü uygulanacak ve iş ilişkisi sona eren bu kişi tartışmasız biçimde çalışanların buluşları hükümlerine tabi olacaktır. Kanaatimizce söz konusu hüküm, iş ilişkisi buluş tamamlanmadan sona ermiş olan, birlikte buluş sahibi sıfatını haiz kişiler açısından da sonuç doğuracak şekilde yorumlanmalıdır. Zira iş ilişkisi sona ermiş olan çalışan, kendisine birlikte buluş sahibi sıfatını kazandıracak zihni katkıyı iş ilişkisi sırasında yapmış bulunacaktır. Buluş sahibi diğer çalışanların buluşu tamamladıkları sırada, iş ilişkisi sona ermiş olan çalışanın iş ilişkisinin sona ermiş olması önem arz etmemelidir. Bu kişi kendisine buluş sahipliği sıfatını kazandıracak katkıyı sağladığı sırada iş ilişkisi içinde olduğundan, bu katkıları çalışan sıfatıyla sağlamıştır.

İşte bu sebeplerle, buluşa yönelik olarak birlikte buluş sahibi sıfatına sahip olacak derecedeki katkı faaliyetini iş ilişkisi içerisindeyken tamamlamış olan çalışanın iş ilişkisi sona erdikten sonra, buluşun diğer çalışanlar tarafından tamamlanması durumunda da çalışanların buluşları hükümlerine tabi olması gerektiği, SMK m. 118/4 uyarınca da işverenle karşılıklı olarak çalışanların buluşlarından doğan hak ve yükümlülüklerle sahip olacağı yönündeki kanaatimizi bir kez daha ifade ediyoruz.

²¹⁷ Ruete, **a.g.m.**, s. 186; Utku, **a.g.m.**, s. 1008. Buradaki “iş sözleşmesi” ifadesinin “iş ilişkisi” olarak anlaşılması gerektiğiyle ilgili bkz. yuk. İkinci Bölüm, III, B, 3, b, 1.

IV. SINIFLANDIRILMASI

Çalışan buluşları geçmişten beri farklı ülke hukuklarında²¹⁸, yerli ve yabancı öğretide çeşitli şekillerde sınıflandırmalara tabi tutulmuştur. Türk hukukunda çalışan buluşları günümüze kadar iki farklı tasnif yöntemine konu olmuştur.

Türk öğretisinde ilk olarak, eBK m. 336 döneminden PatKHK dönemine kadar, İsviçre hukukunun etkisiyle, Alman hukukunda 1942 tarihli Çalışanların Buluşlarının Düzenlenmesi Hakkında Kararname öncesi dönemdekine de benzer olacak şekilde çalışan buluşları “Görevsel Buluşlar”, “Fırsat Buluşları” ve “İşe Yabancı Buluşlar” olarak üçlü şekilde tasnif edilmekteydi²¹⁹. İkinci olarak PatKHK’da, GüA’yla paralel olacak şekilde “Hizmet Buluşları” ve “Serbest Buluşlar” şeklindeki ikili tasnif yöntemi benimsenmiş, öğretide de ağırlıklı olarak kabul gören bu tasnif SMK’da da korunmuştur^{220,221}. Buna göre, biz de çalışan buluşlarını söz konusu kanuni sınıflandırmaya uygun olarak; (i) Hizmet Buluşları (ii) Serbest Buluşlar şeklinde tasnif ederek inceleyeceğiz.

Yapılan tasniflerle ilgili olarak şunu da eklemeliyiz ki, gerek öğretide kabul edilen üçlü tasnif yöntemi gerek “Hizmet Buluşları-Serbest Buluşlar” şeklindeki sınıflandırma, buluşun teknik niteliğine göre değil, kendilerine bağlanan sonuçlar açısından fark yaratacak şekilde yapılmış, hukuki sınıflandırmalardır. Ek olarak tekrara düşmek pahasına, çalışan buluşunun sahip olması gereken unsurların, her iki sınıf (hizmet buluşları-serbest buluşlar) açısından da geçerli ve zorunlu olduğu

²¹⁸ Farklı ülkelerdeki tasniflerle ilgili olarak, ABD, İngiltere, Almanya, Fransa, Belçika, Hollanda, Danimarka, Norveç, İsviçre ve İtalya hukuklarındaki çalışanların buluşlarına ilişkin düzenlemelerin karşılaştırmalı bir incelemesi için bkz. William J. Rezac, “Assignments of Inventions to Employers Here and in Europe”, *Intramural Law Review of New York University*, S. 15, 1959-1960, s. 218 vd.

²¹⁹ Brennan, *a.g.m.*, s. 45; Ruete, *a.g.m.*, s. 182; Ortan, *İşçi Buluşları*, s. 34, 119 vd. Ortan, *Hukuk ve Adalet*, s. 193 vd.

²²⁰ Brennan, *a.g.m.*, s. 52 vd.; Ruete, *a.g.m.*, s. 183; Saraç, *Çalışanların Buluşları*, s. 265; Öz, *Çalışanların Buluşları*, s. 593; Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s. 560, Tekinalp, *Yenilikler*, s. 75; Güneş, *İşçi Buluşları*, s. 14; Çataklar, *a.g.m.*, s. 423. Ayrıca, bu ayrımı benimseyen düzenlemeler için bkz. GüA m. 4; PatKHK m. 17/1; SMK m. 113/1-2.

²²¹ “Hizmet buluşlarının” üçlü ayırmadaki “görevsel buluşlar” ve “fırsat buluşlarına”; “serbest buluşların” ise “işe yabancı buluşlara” karşılık geldiği yönünde bkz. Şehirali, *a.g.e.*, s. 69. Her iki tasnif yönteminin karşılaştırması için ve ikili sınıflandırma yönteminin yeterince detaylı yapılmaması sebebiyle noksan olduğu yönünde bkz. Utku, *a.g.m.*, s. 982 vd.

söylenmelidir. Zira bu unsurlar “çalışan buluşunun” unsurlarıdır ve bir hizmet buluşu veya serbest buluş, çalışan buluşu kapsamı içinde kalan bir buluşu ifade etmektedir.

A. Hizmet Buluşları

1. Genel Açıklamalar

SMK m. 113/1 hükmü hizmet buluşlarını “*Çalışanın, bir işletme veya kamu idaresinde yükümlü olduğu faaliyeti gereği gerçekleştirdiği ya da büyük ölçüde işletme veya kamu idaresinin deneyim ve çalışmalarına dayanarak, iş ilişkisi sırasında yaptığı buluş ...*” şeklinde, unsurlarını ortaya koymak suretiyle tanımlamıştır²²². Öncelikle şunu ifade etmek gerekir ki, bir hizmet buluşundan söz edebilmek için ortada SMK’ya göre çalışan sıfatını haiz bir kimse tarafından iş ilişkisi sırasında tamamlanmış, patent veya faydalı model belgesi ile korunabilir nitelikte bir buluş olmalıdır. Bu kısımda inceleyeceğimiz, çalışan buluşunun hizmet buluşu sayılabilmesi için sahip olması gereken diğer unsur: buluşun (i) bir işletme veya kamu idaresinde çalışanın yükümlü olduğu faaliyeti gereği ya da (ii) büyük ölçüde işletme veya kamu idaresinin deneyim ve çalışmalarına dayanarak gerçekleşmiş olmasıdır²²³.

Hizmet buluşunun söz konusu unsuru alternatifli olarak düzenlenmiştir. Yani buluşun çalışanın yükümlülüğünün gereği olarak ya da işletmenin veya kamu idaresinin deneyim ve çalışmalarına dayanarak gerçekleşmesi şartlarından birisinin mevcut olması, diğer şartların da mevcudiyeti hâlinde, buluşun hizmet buluşu

²²² Tekinalp, anılan düzenlemedeki işletme kavramından “ticari işletme”nin anlaşılması gerektiğini ifade etmiştir (Tekinalp, **Yenilikler**, s. 76). Kanaatimizce, buradaki işletme kavramı, ticaret hukuku anlamdaki ticari işletmeden ziyade, ticari işletmeyi de içine alacak şekilde, ekonomi ve işletme dallarının konusunu teşkil eden, ekonomik birime karşılık gelmektedir. İşletme kavramının tanımı, unsurları ve ticari işletmeyle ilişkisi hakkında bkz. İbrahim Aydın, **Türk İş Hukukunda İşyeri ve İşletme Kavramları**, Ankara, Demiryol-İş Eğitim Yayınları, 2001 (İşyeri ve İşletme), s. 15 vd. Ayrıca bkz. ve karşı. GÜA m. 4/2.

²²³ Utku, ilk ihtimalin görevsel buluşları, ikinci ihtimalin ise bazı fırsat buluşlarını ifade ettiği tespitinde bulunmuştur (Utku, **a.g.m.**, s. 986). Kanaatimizce, PatKHK ve SMK’yla getirilen düzenlemelerde her iki ihtimalin sonuçları da aynı şekilde düzenlenmiş olduğundan, PatKHK öncesi dönemde anlamlı olan bu ayrımı artık pratik bir sonuç bağlamak mümkün gözükmemektedir. “Hizmet buluşları” ifadesinin hem görevsel hem de fırsat buluşlarını içerecek şekilde kullanıldığına yönelik olarak ayrıca bkz. Orta, **İşçi Buluşları**, s. 120.

sayılması için yeterlidir²²⁴. Bu iki koşulun birlikte gerçekleşmesi de mümkün olacak, bu gibi durumlarda çoğu zaman bunların birbirinden kesin olarak ayrılması kolay olmayacaktır²²⁵. İleride görüleceği gibi, özellikle çalışanın yükümlü olduğu faaliyet gereği ortaya çıkan buluşlarda, çalışanın bu buluşu işletmenin deneyim ve çalışmalarına dayalı olarak gerçekleştirmesi söz konusu olacaktır. Örneğin, buluş gerçekleştirmekle yükümlü kılınan bir Ar-Ge personelinden beklenen, bu buluşu işletmenin çalışmaları ve deneyimlerinden faydalanarak gerçekleştirmesi olacağından, bu varsayımda her iki unsur da mevcut olacaktır. Her iki durumda da ortaya çıkan buluşun hizmet buluşu sayıldığından, dolayısıyla yarattığı sonuçlar açısından fark bulunmadığından somut olayda bu noktada kesin bir ayırım yapılması zorunlu değildir.

Her iki ihtimalin ayrı ayrı değerlendirilmesinden önce değinilmesi gereken bir diğer husus, her ne kadar SMK m. 113/1 hükmünde açıkça zikredilmese de, hizmet buluşunun doğasından kaynaklanan ve geçmişten bugüne kabul edilen “maddi bağlantı” unsurudur²²⁶. Maddi bağlantı unsuru, buluşla çalışanın yükümlü olduğu faaliyet veya işletmenin deneyim ve çalışmaları arasında bir ilişki kurulabilmesini

²²⁴ Bu hususta Güneş, hizmet buluşuna ilişkin olarak, PatKHK m. 17 hükmü için “İşçinin bir işletmede veya bir kamu kurumunda, yerine getirmekle yükümlü olduğu faaliyeti gereği gerçekleştirdiği, işletmenin veya kamu idaresinin deneyimleriyle çalışmalarına büyük ölçüde dayanan ve iş ilişkisinin devamı süresince yaptığı buluşlardır.” ifadelerini kullanmıştır (Güneş, **İşçi Buluşları**, s. 15; ayrıca bkz. ve karşı. Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 560; Keskinci, **a.g.m.**, s. 208). Bu ifadeden “faaliyet gereği gerçekleşme” ve “işletmenin deneyim ve çalışmalarına dayalı olarak gerçekleşme” unsurlarının bir arada bulunması gerektiği gibi bir anlam çıksa da PatKHK m. 17/2 hükmünde açıkça “... işçinin bir işletme veya kamu idaresinde yükümlü olduğu faaliyeti gereği gerçekleştirdiği veya işletmenin veya kamu idaresinin büyük ölçüde deneyim ve çalışmalarına dayanan ...” ifadesi kullanılmakla “veya” ifadesinden bu iki unsurun seçimlik olarak düzenlendiği anlaşılabilmektedir. Nitekim PatKHK m. 17/2 hükmü açısından bizimle aynı yönde ayrıca bkz. Şehirali, **a.g.e.**, s. 69; Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 265; Utku, **a.g.m.**, s. 986; Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 593; Güleşçi **a.g.m.**, s. 160-161.

²²⁵ Ruete, **a.g.m.**, s. 188. Nitekim Yargıtay 11. HD’nin 13.02.2018 tarih ve 2016-7250/1014 sayılı kararında bu hususa yönelik olarak “... bağlı olarak çalışan davacının buluş sahibi olduğu faydalı model ve incelemesiz patent belgeleri bakımından yürüttüğü çalışmalar nedeniyle serbest bir buluşun değil ... çalışanı olarak, Bakanlığın gözetiminde ve denetiminde ve Bakanlıkça sağlanan imkanlar kullanılarak gerçekleştirilen bir hizmet buluşunun söz konusu olduğu ...” ifadeleri kullanılmıştır (Lexpera).

²²⁶ Ayiter, **a.g.e.**, s. 69; Orta, **İşçi Buluşları**, s. 120, 149; Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 266. Utku da isabetli olarak, maddi bağlantı unsurunun “... hizmet buluşunun varlığı için de bir ön şart olma niteliğini ...” sürdürdüğünü ifade etmektedir (Utku, **a.g.m.**, s. 986).

ifade eder²²⁷. Maddi bağlantı unsuru aynı zamanda hizmet buluşlarıyla serbest doğan buluşları ayıran en temel ölçüttür²²⁸.

Maddi bağlantı unsurundan, çalışanın işgörme faaliyetiyle yer veya zaman ilişkisinin bulunması değil²²⁹; buluşla çalışanın işgörme edimi ya da işletmenin deneyim ve çalışmaları arasında bir irtibat kurulabilmesi anlaşılmalıdır. Bu irtibat, buluş çalışanın yükümlü olduğu faaliyet gereği ise buluşun görülen işle ilgili olması şeklinde karşımıza çıkacakken²³⁰; buluşun işletmenin deneyim ve çalışmalarına dayalı olarak gerçekleşmesi durumunda, kanundaki açık ifade gereği, buluşun söz konusu deneyim ve çalışmalara “büyük ölçüde” dayanması (SMK m. 113/1) suretiyle kurulacaktır. Böylece, işletme deneyim ve çalışmalarının hizmet buluşuna ilham düzeyinde bir katkısının olması maddi bağlantı unsurunun varlığı açısından yeterli kabul edilmemelidir²³¹.

²²⁷ Ayiter, **a.g.e.**, s. 69; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 120, 149; Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 266. Maddi bağlantının bulunması konusunda Türk öğretisinde sıkça verilen örnek, birbirinden ayrı bölümlerinde motosiklet ve bisiklet üretilen bir işletmenin bisiklet bölümünde çalışan bir kişinin yeni bir motor çeşidi gerçekleştirmesi durumunda, gördüğü işle buluş arasında maddi bir bağlantı bulunmadığı şeklindedir (mezkr örnek kullanıldığı ilk eser olarak bkz. Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 120; daha eski tarihli benzeri örnekler için bkz. Ayiter, **a.g.e.**, s. 69). Bu örneğin eBK m. 336 dönemindeki “görevsel buluşlara” ilişkin olduğu göz önünde bulundurularak şu eklemeyi yapmakta fayda vardır: Böylesi bir durumda dahi çalışanın, buluşu işletmenin deneyim ve çalışmalarına dayalı olarak gerçekleştirmesi söz konusu ise ortaya çıkan buluş hizmet buluşu olarak kabul edilmelidir. Zira bu ihtimalde buluşla işletmenin deneyim ve çalışmaları arasında maddi bir bağlantının olduğu söylenebilecektir. Nitekim buluşun işletme deneyim ve çalışmalarına dayalı olarak gerçekleştirilmesi şeklinde karşımıza çıkan, öğretide yapılan üçlü ayırma göre “fırsat buluşlarına” denk gelen buluşlar için Ortan, maddi bağlantı unsuruna yönelik “*Buluşta bulunma faaliyeti (uğraşısı) işçinin hizmet sözleşmesinden doğan bir borcu olmamakla birlikte, görülen iş, işçiye buluşta bulunma fırsatı (vesilesi) vermiştir. ... Örnek vermek gerekirse: Bir silah fabrikasının cephane (mühimat) bölümünde görevli bir mühendisin, balistik bakımdan elverişli bir mermi ya da tüfek fişegi bulması, fırsat buluşudur. Fakat, aynı kişinin geri tepmeli toplar için fren mekanizması geliştirmesi, görülen işle maddi bağı olmayan, “işe yabancı bir buluştur.”* ifadelerini kullanmıştır (Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 149).

²²⁸ Benzer yönde bkz. Ayiter, **a.g.e.**, s. 69; Schmied-Kowarzik, **a.g.m.**, s. 811; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 149.

²²⁹ Ayiter, **a.g.e.**, s. 69; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 121; Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 266.

²³⁰ Ayiter, **a.g.e.**, s. 69; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 121; Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 266.

²³¹ Ruete, **a.g.m.**, s. 188; Çataklar, **a.g.m.**, s. 425. Bu hususta *Utku*, söz konusu düzenlemeyle, “nedensellik bağlantısının” da aranıyor olmasına işaret ederek, bu bağlamdaki buluşların hizmet buluşu sayılması ihtimalinin daraltıldığını ifade etmiştir (Utku, **a.g.m.**, s. 986-987).

2. Çalışanın Yükümlü Olduğu Faaliyet Gereği Gerçekleşmesi

Çalışanın, buluşu bir işletme veya kamu idaresinde yükümlü olduğu faaliyeti gereği gerçekleştirmesi unsuru temelde, çalışanın yükümlü olduğu faaliyetin belirlenmesiyle açığa kavuşabilecektir. Söz konusu yükümlülük, çalışan kavramını tanımlayan SMK m. 2/1-(d) hükmündeki ifadeyle, bir özel hukuk sözleşmesi veya benzeri bir hukuki ilişkiden kaynaklanan iş/hizmet görme borcunu ifade etmektedir²³². Çalışan ve işveren arasındaki ilişki gereğince, çalışan açıkça buluş gerçekleştirmeye yönelik bir hizmet edimi yüklenebileceği gibi, buluş geliştirmek yükümü açıkça düzenlenmese bile, çalışanın yükümlü olduğu iş görme edimiyle ortaya çıkan buluş arasında maddi bir bağlantı kurulabiliyorsa da buluş bu kapsamda değerlendirilebilir²³³. Bu bağlamda, çalışanla işveren arasında bir hizmet/iş sözleşmesi bulunsu dahi, işin tüm detaylarının ilgili sözleşmede kesin olarak belirlenmiş olmayabileceğinden, iş görme yükümü çerçevesinin belirlenmesinde işverenin vereceği talimatlar da dikkate alınacaktır²³⁴. Yine, işverenle aralarındaki sözleşmede açıkça düzenlenmemiş olsa da mevcut durum ve şartlardan, çalışanın bir buluş gerçekleştirmesi kendisinden bekleniyor olabilecektir²³⁵. Bu anlamda, çalışanın iş görme ediminin geniş yorumlanması gerekmektedir²³⁶.

²³² Tekinalp, **Yenilikler**, s. 76; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 99; Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 266. “Yükümlü olunan faaliyet” ifadesi için “faaliyet gereği” kavramını kullanan Tekinalp (Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 560), kavramın hukuki güçten yoksun ve kanuni terminolojiye uygun olmayan bir ifade olduğunu da belirtmiştir (Tekinalp, **Yenilikler**, s. 76).

²³³ Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 122; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 102; Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 266; Polater, **a.g.e.**, s. 55. İlk ihtimalde buluş faaliyetinin özel olarak sözleşmeyle kararlaştırılmış olması söz konusuyken, ikinci ihtimalde buluş faaliyeti sözleşmenin konusu olmamakla beraber çalışanın işletmede sürdürdüğü hizmetin gereği olarak doğmuş olabilecektir (Ertaş, **İşçi İcadları**, s. 120-121).

²³⁴ Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 121; Süzek, **İş Hukuku**, s. 342; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **İş Hukuku**, s. 582; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **Bireysel İş Hukuku**, s. 141; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 100. Canbolat ayrıca, işveren tarafından verilen talimatların emredici hukuk kurallarına ve sözleşmeye aykırı olamayacağını da ifade etmiştir (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 100).

²³⁵ Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 122; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 102; Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 267; Trimborn, **a.g.e.**, s. 21. Mezkûr hâlin söz konusu olabilmesi için bu konudaki kanıtların “kuvvetli ve inandırıcı” olması gerektiği, bunun da çalışana sağlanan olanakların kendisinden bir buluş gerçekleştirmesinin beklenmesini mümkün kılması suretiyle olabileceği ileri sürülmüştür (Ertaş, **İşçi İcadları**, s. 121).

²³⁶ Ruete, **a.g.m.**, s. 188; Reitzle/Butenschön/Bergmann, **a.g.e.**, s. 5.

Örneğin, bir hizmet sözleşmesinde açıkça kararlaştırılmış olmasa dahi, işletmenin Ar-Ge bölümünde çalışan birinden, gördüğü işin doğası gereği buluş faaliyetinde bulunması beklenebilir²³⁷. Bu durumda buluş, çalışanın faaliyetinin doğrudan sonucu olacaktır²³⁸. Bunun dışında, özel olarak yükümlülükleri belirtilmemekle beraber, genel olarak meslek ya da alan adı altında faaliyet gösteren çalışanların (mühendis, teknisyen), esas faaliyetleri buluş geliştirmek olmasa dahi gerçekleştirdikleri buluşlar açısından da, iş görme edimi çerçevesinde yapmakta oldukları faaliyetle buluş arasında maddi bağlantı kurulabiliyorsa, anılan buluşlar bu kapsamda hizmet buluşu olarak kabul edilecektir²³⁹. Bu durumda ise buluş iş görme faaliyetinin dolaylı sonucu olarak ortaya çıkmaktadır²⁴⁰. Örneğin bir klima fabrikasının kalite kontrol bölümünde çalışan bir mühendis, kalite kontrol sürecini hızlandıran bir teknoloji geliştirdiğinde bu buluş çalışanın yükümlü olduğu faaliyet gereği ortaya çıkmış bir hizmet buluşu olarak kabul edilir. Yani burada “bu kişinin yükümlülüğü klimaların kalite kontrolünü sağlamaktır ve bu kişi süreci hızlandırmakla yükümlü değildir” şeklindeki dar yorum kabul edilmez. Zira çalışanın işgörme faaliyetiyle, ortaya çıkan buluş arasında maddi bağlantı unsuru mevcuttur.

²³⁷ Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 122; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 102; Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 267; Trimborn, **a.g.e.**, s. 21.

²³⁸ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 561.

²³⁹ Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 121; Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 266; Reitzle/Butenschön/Bergmann, **a.g.e.**, s. 5. Saraç buna ek olarak, öğretide hizmet buluşunun tespitine yönelik üç aşamalı bir test fikrinin sunulduğunu söyleyerek bunu şu şekilde açıklamıştır: Birinci aşamada buluşun işçinin normal görevlerinin tespit edilmesi gerekecek; ikinci aşamada buluşun bu görevlerin bir sonucu olup olmadığı belirlenecek; üçüncü ve son aşamada ise işçinin buluşun gerçekleştirilmesi hususunda özel bir yükümlülük yüklenip yüklenmediği araştırılacaktır. Buna göre, buluş işçinin normal görevlerinin bir sonucuysa veya yüklendiği özel yükümlülükle bağlantılıysa, hizmet buluşu sayılacaktır (Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 267; ayrıca bkz. Çataklar, **a.g.m.**, s. 425, dpn. 32). Kanaatimizce söz konusu yaklaşım, İngiliz Hukukundaki çalışanların buluşlarına yönelik düzenlemenin özetlenmesinden ibarettir. Bkz. ve karşı. 1977 tarihli İngiliz Patent Kanunu m. 39(1) ve yuk. Birinci Bölüm, II.

²⁴⁰ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 561.

3. İşletmenin Deneyim ve Çalışmalarına Dayalı Olarak Gerçekleşmesi

İkinci ihtimalde hizmet buluşu, çalışanın yükümlü olduğu faaliyet gereği olmasa da büyük ölçüde işletmenin (veya kamu idaresinin) deneyim ve çalışmalarına dayalı olarak gerçekleştirilmiş olabilir²⁴¹. Bu deneyim ve çalışmalardan sadece işletmenin sağladığı imkânların değil, Ar-Ge, üretim, satım faaliyetlerinden elde edilen bilgiler, sahip olunan know-how, üretim süreçleri, ticari usuller, rakiplere ve piyasaya ilişkin yapılmış analizler, hatta başarısız girişimlerden elde edilen tecrübelerin de anlaşılması gerektiği ifade edilmektedir²⁴². Gerçekten, işletmenin “deneyim ve çalışmaları” gibi soyut ve geniş bir kavramın kullanılması bu kapsayıcı yorumu haklı kılmaktadır.

Burada, hizmet buluşunun büyük ölçüde söz konusu deneyim ve çalışmalara dayanılarak gerçekleşmesindeki “büyük ölçüde” ifadesinden işletmenin sahip olduğu deneyim ve çalışmaların buluşun gerçekleşmesinde önemli ölçüde rolü olması gerektiği anlaşılmalıdır²⁴³. Bu sebeple, sadece ilham vermek ölçüsünde kalan bir

²⁴¹ Canbolat, iş görme borcu dışında kalan buluşların kural olarak serbest buluş sayılacağını ve bu ihtimalde buluşun ancak büyük ölçüde işletmenin veya kamu idaresinin deneyim ve çalışmalarına dayanılarak gerçekleştirilmesi durumunda hizmet buluşu sayılabileceğini ifade etmiştir (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 125). Yukarıda ifade edildiği üzere hizmet buluşunun şartları, buluşun çalışanın yükümlülüğü gereği ya da büyük ölçüde işletmenin/kamu idaresinin deneyim ve çalışmalarına dayanarak gerçekleşmesidir. Bu düzenlemedeki iki ihtimal, sonuçları aynı olmakla birlikte, tabiri caizse birbirinden farklı iki senaryoyu ifade etmektedir ve bunları kademeli olarak değerlendirilerek, “ilk ihtimal bulunmazsa bu buluş kural olarak serbest buluştur” şeklindeki bir çıkarımda bulunulması bazı sorunlara yol açabilecektir. Anılan değerlendirmenin kabul edilmesi durumunda, iş görme borcu dışında kalan buluşlar açısından adeta işçi lehine bir karine yaratılmakta ve bu durumda işverenin bu buluşun büyük ölçüde işletmenin/kamu idaresinin deneyim ve çalışmalarına dayanarak gerçekleştiğini ayrıca ispatlaması gerekliliği gibi bir sonuç çıkmaktadır. Burada ifade etmek istediğimiz, hizmet buluşu açısından getirilmiş iki farklı ihtimal açısından sonuçları bakımından bir fark olduğu izlenimi doğuran bu ifadenin isabeti hususundaki tereddütlerimizdir. Tekrara düşmek pahasına şunu bir kez daha vurgulamak istiyoruz ki, buluşun çalışanın yükümlülüğü gereği ya da büyük ölçüde işletmenin/kamu idaresinin deneyim ve çalışmalarına dayanarak gerçekleşmesi, her ne kadar sonuçları aynı olsa ve bir arada bulunabilse de, birbirinden bağımsız iki ayrı ihtimali ifade etmektedir. Buradan hareketle, buluşun hizmet buluşu sayılması için bu iki şarttan birinin mevcut olması gerekli ve yeterlidir.

²⁴² Brennan, **a.g.m.**, s. 53; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 561; Trimborn, **a.g.e.**, s. 21; Çataklar, **a.g.m.**, s. 425. Müşterilerin şikâyetlerinin oluşturduğu veri dahi bu kapsamda değerlendirilmiştir (Ruete, **a.g.m.**, s. 188). Bu bağlamda *Süzek*, işletmenin kurumsal bilgi ve mali birikiminin kastedildiğini ileri sürmüştür (Süzek, **İş Hukuku**, s. 478).

²⁴³ Brennan, **a.g.m.**, s. 54; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 125; Trimborn, **a.g.e.**, s. 21; Çataklar, **a.g.m.**, s. 425.

katkı, buluşu hizmet buluşu yapmayacaktır²⁴⁴. Zira böyle bir durumda hizmet buluşları açısından ortak bir unsur olarak ifade ettiğimiz “maddi bağlantı” unsurunun şartları sağlanmamış olmaktadır.

4. İşletmenin Faaliyet Konusuna İlişkin Olma Zorunluluğunun Bulunmaması

Gerek çalışanın yükümlülüğü gereği ortaya çıkan buluşlar gerek işletmenin deneyim ve çalışmalarına dayalı olarak gerçekleşen buluşlar açısından saydığımız şartlar, buluşun ortaya çıkması aşamasına yöneliktir. Bu suretle, anılan koşulların mevcudiyeti hâlinde, buluşun hizmet buluşu sayılması için ayrıca işletmenin faaliyet konusuyla ilgili olması ya da ekonomik olarak değerlendirilebilir olması bir zorunluluk teşkil etmeyecektir. Aksi yöndeki bir görüş, SMK m. 119/3'teki (PatKHK m. 31/3), serbest buluşun işverenin faaliyet alanı içinde değerlendirilebilir olmadığı açıksa çalışanın bildirim yükümlülüğünün bulunmadığına ilişkin hükmü dayanak göstererek, çalışan tarafından iş ilişkisi sırasında gerçekleştirilen buluşun hizmet buluşu sayılması için buluşun işletmenin faaliyet konusuyla ilgili olması gerektiğini savunmaktadır²⁴⁵. Biz bu görüşe katılmadığımızı şu gerekçelerle ifade etmek istiyoruz:

²⁴⁴ Ruete, **a.g.m.**, s. 188; Çataklar, **a.g.m.**, s. 425.

²⁴⁵ Buluşun işletmenin faaliyet alanına girmesinin eBK m. 336 anlamında zorunlu olduğu yönünde bkz. Ayiter, **a.g.e.**, s. 69. *Canbolat*, işletmenin deneyim ve çalışmalarına dayalı olarak gerçekleşen buluşun hizmet buluşu olarak sayılması için işletmenin faaliyet alanında olması gerektiğini “İşletmenin deneyim ve çalışmalarının etkisinden söz edebilmek için, her şeyden önce, buluşun, işletmenin faaliyet alanında kullanılabilir nitelikte olması gerekir. İşletmenin faaliyet alanı dışında kalan buluşun serbest nitelikte sayılacağı açıktır.” şeklinde ifade etmiştir (*Canbolat, İşçi Buluşları*, s. 125). Bu görüşe dayanak olarak da serbest buluşlarda bildirim yükümlülüğüne ilişkin “Serbest işçi buluşunun işverenin iş alanı içinde değerlendirilebilir olmadığı aşıkâr bir şekilde belli ise, işçinin bildirim yükümlülüğü yoktur.” şeklindeki PatKHK m. 31/3 (SMK m. 119/3) hükmünü göstermiş ve “bu düzenlemeden de işletmenin faaliyet alanı ile ilgili olmayan buluşların serbest buluş sayılacakları açıkça anlaşılmaktadır” ifadelerini kullanmıştır (*Canbolat, İşçi Buluşları*, s. 125; benzer yönde bkz. Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 594). *Canbolat*, yine PatKHK m. 31/3'ü (SMK m. 119/3) dayanak göstererek “Burada işletmeye yabancı olan buluşların serbest sayılacağı açıkça belirtilmiş olmaktadır. Sorun daha çok, iş görme borcunun kapsamı dışında kalan buluşun, işletmenin faaliyet alanıyla ilgili olduğu durumlarda önem kazanmaktadır.” ve daha önce de zikredildiği üzere “iş görme borcunun kapsamı dışında kalan buluşlar, kural olarak serbest sayılacak ve işçiye ait olacaktır” ifadelerini kullanmaktadır (*Canbolat, İşçi Buluşları*, s. 124). Bu bağlamda, işverenin iş alanı içinde değerlendirilme imkânı olmayan buluşların hizmet buluşu olmasının “imkânı yoktur” şeklindeki değerlendirme için ayrıca bkz. Utku, **a.g.m.**, s. 1001.

Buluşun hizmet buluşu sayılması için gerekli olan koşullar kanunda açıkça sayılmaktadır (SMK m. 113/1; PatKHK m. 17/2). Bunlar dışında, buluşun işletmenin faaliyet alanına ilişkin olması gibi ek bir şart getirilmesinin öncelikle kanuni bir dayanağı bulunmamaktadır. Ayrıca, SMK m. 119/3 hükmü (PatKHK m. 31/3), ilgili bölümde açıklanacağı üzere her ne kadar başka sebeplerden ötürü eleştiriye açık bir hüküm olsa da²⁴⁶, yalnızca serbest doğan buluşlara ilişkin getirilmiş bir hükümdür. Hizmet buluşları için bu hükmü dayanak göstererek bir ek şart ortaya konulması, bizce doğru olmayacaktır. Yine şunu da ifade etmeliyiz ki, SMK m. 119/3 (PatKHK m. 31/3) hükmü, bu görüşü savunan *Canbolat*'ın deyimiyle²⁴⁷, “*işletmeye yabancı olan buluşların*” serbest buluş sayılacağını değil, zaten serbest buluş olarak doğmuş olan buluşların “işletmeye yabancı” olması durumunda çalışanın bildirim yükümlülüğü olmadığını düzenlemektedir.

Ayrıca, buluşun işletmeye yabancı olması ile serbest buluş olması, birbirinden farklı hususlara karşılık gelmektedir. Zira buluşun işletmenin faaliyet alanında değerlendirilebilirliğinin bulunup bulunmamasının çalışan buluşunun hangi sınıfa tabi olacağını belirleyemeyeceği hususu, serbest doğan buluşlarda dahi buluşun işletme alanında değerlendirilebilirliğine sonuç bağlandığını kanıtlar nitelikteki SMK m. 119 hükmünden anlaşılabilmektedir²⁴⁸. Serbest doğan buluş işletmenin faaliyet alanı içine girmektedirse SMK m. 119/4 hükmü, buluşun faaliyet alanı içinde değerlendirilebilir olmadığı açıksa SMK m. 119/3 hükmü uygulama alanı bulacaktır.

Bu tartışma bağlamında, hizmet buluşunu tanımlayan ÇBY m. 4/1-(ç) düzenlemesine de değinmek gereklidir. Zira anılan bendde “*Hizmet buluşu: Çalışanın, bir işletme veya kamu idaresinde yükümlü olduğu faaliyeti gereği gerçekleştirdiği veya işyerinin faaliyet gösterdiği alanlar içinde, büyük ölçüde*

²⁴⁶ Bu konudaki değerlendirmelerimizle ilgili olarak bkz. aş. Üçüncü Bölüm, III, B.

²⁴⁷ Canbolat, *İşçi Buluşları*, s. 125.

²⁴⁸ Benzer şekilde *Kılıçoğlu* da, buluşun işletme faaliyetinin konusuna girip girmemesinin çalışan buluşunun tabi olduğu sınıf açısından belirleyici olmayacağı yönünde “*Bir kimya laboratuvarında çalışan kimyagerin mesai saatleri içinde yarattığı buluşlar ile büyük ölçüde bu çalışmasından elde ettiği deneyimlere dayanarak yarattığı bir ilaç buluşu, hizmet buluşudur. Buna karşılık aynı kişinin, mesai saatleri dışında ve ağırlıklı olarak yaptığı işteki deneyimi dışındaki deneyimlerine dayanarak yarattığı bir ilaç serbest buluştur.*” ifadelerini kullanmıştır (*Kılıçoğlu, Fikri Haklar 2018*, s. 192). Görüldüğü üzere ikinci ihtimalde buluş işletmeye yabancı olmamasına karşın, işletmenin deneyim ve çalışmalarına dayanmamak suretiyle serbest buluş olarak karşımıza çıkmaktadır.

işletme veya kamu idaresinin deneyim ve çalışmalarına dayanarak iş ilişkisi sırasında yaptığı buluşları ... ifade eder.” denilerek, SMK m. 113/1’deki düzenlemeden ayrı olarak işletme veya kamu idaresinin deneyim ve çalışmalarına dayanarak gerçekleştirilen buluşlar açısından “*işyerinin faaliyet gösterdiği alanlar içinde*” ifadesi eklenmiş, böylece buluşun hizmet buluşu sayılabilmesi için, işletmenin faaliyet konusuyla ilgili olması gerektiği düşüncesi yaratılmıştır.

Bu hükümle ilgili olarak, öncelikle şunu ifade etmeliyiz ki, hizmet buluşuna ilişkin Kanun’da sayılan unsurlara (SMK m. 113/1) ek bir unsur getirerek düzenlemenin kapsamını değiştirebilecek nitelikteki bir yönetmelik hükmü normlar hiyerarşisi açısından isabetli değildir.

İkinci olarak, ÇBY m. 4/1-(ç)’deki “*işyerinin faaliyet gösterdiği alanlar içinde*” ifadesiyle “işletme” yerine “işyeri” kavramı kullanılmak suretiyle, gerek SMK’nın çalışanların buluşları hükümleriyle gerek ÇBY’nin diğer hükümleriyle uyumlu olmayan bir kavram tercih edilmiştir. İşyeri kavramı, iş hukuku bağlamında, işin yapıldığı yer manasına gelmektedir ve işletmeden farklı olarak, iktisadi ve mali bir terimden ziyade iş hukukuna has teknik bir ifadeye karşılık gelmektedir²⁴⁹. Örneğin, bir bankanın her şubesi ayrı ayrı işyeri olarak kabul edilecekken işletme, bütün şubeleri de kapsayacak şekilde, bankanın bütün ekonomik organizasyonunu ifade eder²⁵⁰. Bu anlamda işyeri kavramı, işletme kavramına göre daha sınırlayıcı bir kavramdır²⁵¹. Yapılan açıklamalar ışığında, “işyerinin faaliyet gösterdiği alanlar” şeklindeki bir ifadeyle, işyeri gibi sınırlandırıcı ve çalışanların buluşları hükümlerine yabancı bir kavramın tercih edilmesi bu düzenlemenin isabetsizliği açısından başlı başına bir gerekçe oluşturur²⁵². Nitekim büyük ölçüde işletmenin deneyim ve çalışmalarına dayalı olarak gerçekleştirilen buluşun hizmet buluşu sayılması için

²⁴⁹ Süzek, **İş Hukuku**, s. 194, 198; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **İş Hukuku**, s. 250; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **Bireysel İş Hukuku**, s. 51. Her iki kavramın detaylı olarak karşılaştırılması için ayrıca bkz. Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **İş Hukuku**, s. 251 vd.; Aydın, **İşyeri ve İşletme**, s. 8 vd.

²⁵⁰ Süzek, **İş Hukuku**, s. 198; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, **a.g.e.**, s. 146.

²⁵¹ Süzek, **İş Hukuku**, s. 198; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, **a.g.e.**, s. 146. İşyeri ve işletme kavramlarının birbiri ile olan ilişkisi için ayrıca bkz. Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **İş Hukuku**, s. 251 vd.; Aydın, **İşyeri ve İşletme**, s. 18 vd.

²⁵² Bu konuda ayrıca bkz. ve karş. isabetli olarak “*İşletmenin faaliyet alanı*” kavramını tercih eden, serbest buluşlarda teklif yükümlülüğüne ilişkin SMK m. 119/4.

“işyerinin faaliyet gösterdiği alanlar içinde” olması gerektiği ifadesiyle işyerinin faaliyet gösterdiği alan denmiş olmasına rağmen, faaliyet konusunun işyerine değil işletmeye has bir kavram olduğu da gözden kaçırılmaktadır. Bu anlamda, banka örneğinde olduğu gibi, bir şubenin faaliyet gösterdiği alandan değil, bankanın faaliyet alanından bahsedilebilecektir.

Ayrıca, çalışanın işletmenin deneyim ve çalışmalarına ulaşma ve bunlardan yararlanma serbestisine sahip olmasına rağmen, bilfiil çalıştığı işyerinin, işletmenin sadece bir parçasını teşkil etmesi ve bunun sonucu olarak sınırlı bir alanda faaliyet göstermesi hâlinde, bu kişinin işletmenin deneyim ve çalışmalarına dayalı olarak gerçekleştirdiği buluşu sırf o işyerinin faaliyetleri kapsamında değil diye hizmet buluşu saymamak, SMK anlamında çalışanların buluşları hükümlerinin genel teorisiyle bağdaşmaz. Maddi bağlantı unsuru açıklanırken de zikredildiği üzere önemli olan, buluş ile çalışanın yükümlü olduğu faaliyet veya işletmenin deneyim ve çalışmaları arasındaki bağlantının mevcudiyetidir.

Bu açıklamalarımız ışığında, kanaatimizce, Kanunda olmayan ek bir unsur getirmesi itibarıyla zaten hukuka aykırı olan ÇBY m. 4/1-(ç) hükmü, tabiri caizse, özensizce getirilmiş ve çalışanların buluşlarına yabancı bir düzenlemedir.

Buraya kadarki değerlendirmelerimiz bakımından bir örnek verirse, bir otomobil fabrikasında çalışan mühendisin otomobilin ısı yalıtımına ilişkin çalışmalardan elde ettiği bilgiler sayesinde, astronotlar için ısı yalıtımını optimize eden, buluş niteliğinde özel bir kıyafet icat etmesi durumunda, astronot kıyafetlerinin otomobil fabrikasının işletme faaliyetine yabancı olduğu gerekçesiyle bu buluşun hizmet buluşu sayılmayacağı söylenemez²⁵³. Nitekim SMK m. 113/1 hükmünün mehzazı niteliğindeki ifadeye (GüA m. 4/2) sahip Almanya’da, havacılık endüstrisi için fiber malzemeler üreten bir firmada çalışan kişinin, bu işletmenin deneyim ve çalışmalarına dayalı olarak boş zamanlarında kendi kullanımı için kuvvetlendirilmiş malzemeden gerçekleştirdiği bir yelken direği, hizmet buluşu olarak kabul

²⁵³ Benzer yöndeki başka örnekler için bkz. Suluk (Karasu/Nal), **a.g.e.**, s. 254; Çataklar, **a.g.m.**, s. 426-427.

edilmiştir²⁵⁴. Bu ve bunun gibi örnekler, buluşun hizmet buluşu sayılması için işletmenin faaliyet alanına ilişkin veya işletme tarafından değerlendirilebilir olmasının zorunlu bulunmadığı yönündeki görüşümüzü destekler niteliktedir.

B. Serbest Buluşlar

Serbest buluşlar ifadesi kanuni düzenlemelerde ve zaman zaman öğretide, hem serbest doğan hem de serbest kalan buluşları kapsayacak şekilde değil de, yalnızca serbest doğan buluşlara karşılık gelecek şekilde kaleme alınmaktadır²⁵⁵. Hâlbuki serbest buluşlar kavramı, hem serbest buluş olarak doğan buluşlar için hem de hizmet buluşunun unsurlarını taşıyan, yani doğum anı itibarıyla hizmet buluşu olarak doğan, fakat sonrasında kanunda öngörülmuş bazı durumların sonucu olarak serbest hâle gelmiş buluşlar için kullanılan bir kavramdır. Bu nedenle serbest buluşlar kavramı incelenirken, anılan ayırım gözetilerek serbest doğan buluşlar ve hizmet buluşu olarak doğmuş olmasına karşın serbest kalan buluşlar, serbest buluşlar başlığı altında ayrı ayrı ele alınacaktır²⁵⁶. Zira ileride de görüleceği üzere bu ayırımın önemi, serbest doğan buluşlar ve serbest kalan buluşların hem meydana gelme anlarına ve unsurlarına ilişkin olarak hem de bu sınıflara bağlanan sonuçlar açısından, birbirinden bağımsız olmalarında kendini göstermektedir.

Şunu da ifade etmek gerekir ki, açıkça düzenlenmese dahi çalışan buluşunun doğasından ve tanımından kaynaklanan, gerek serbest doğan buluşlar açısından gerek

²⁵⁴ Çataklar, **a.g.m.**, s. 426'dan naklen Bartenbach, K./Volz, F.: *Arbeitnehmererfindungen – Praxisleitfaden mit Mustertexten*, 6. Auflage, 2014, Rdnr. 101. Aynı örneğe işaret etmiş olan Polater, bu gibi buluşların işletmenin deneyim ve çalışmalarına dayalı olduğu gerekçesiyle, hizmet buluşu olarak kabul edileceğini ifade etmiştir (Polater, **a.g.e.**, s. 55, dpn. 107).

²⁵⁵ Öğretide bu yönde yapılan tanımlar için bkz. Ertaş, **İşçi İcadları**, s. 126; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 565; Tekinalp, **Yenilikler**, s. 76; Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 268; Reitzle/Butenschön/Bergmann, **a.g.e.**, s. 5; Trimborn, **a.g.e.**, s. 22; Çataklar, **a.g.m.**, s. 426. Serbest buluşlar için “işe yabancı buluş” kavramının kullanılmasıyla ilgili olarak ayrıca bkz. Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 181. Çalışan buluşlarının sınıflandırmasına ilişkin olarak Ruete, ayırımın temelde hizmet buluşları ve serbest buluşlar üzerine olduğunu fakat serbest kalan buluşların bunlardan ayrı olarak değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmiştir (Ruete, **a.g.m.**, s. 195). Bu anlamda, Ruete'nin de serbest buluşlar ile kastettiği, serbest doğan buluşlardır. Bu doğrultudaki kanuni tanımlar için ayrıca bkz. SMK m. 113/2, PatKHK m. 17/3, GüA m. 4/3.

²⁵⁶ Serbest doğan buluşlar ve serbest kalan buluşlar şeklindeki sınıflandırma için bkz. Schmied-Kowarzik, **a.g.m.**, s. 811; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 240. Ertaş ve Çataklar ise bu ayrımı başlangıçta serbest buluş olanlar ve sonradan serbest buluş hâline gelenler şeklinde ifade etmişlerdir (Ertaş, **İşçi İcadları**, s. 126; Çataklar, **a.g.m.**, s. 427). Polater ise “*niteliği gereği serbest buluşlar*” ve “*sonradan serbest buluş niteliği kazanan buluşlar*” kavramlarını tercih etmiştir (Polater, **a.g.e.**, s. 67).

serbest kalan buluşlar açısından hizmet buluşuyla ortak özellik gösteren unsurlar, buluşun SMK m. 2/1-(d) uyarınca çalışan sıfatına sahip bir kişi tarafından gerçekleştirilmesi, patent veya faydalı model belgesi ile korunabilir nitelikte olması ve iş ilişkisinin devam ettiği süre içerisinde gerçekleşmesi unsurlarıdır²⁵⁷. Zira bu unsurlar, hizmet buluşlarını ve serbest buluşları kapsayan, “çalışan buluşu”nun unsurlarıdır. Bu itibarla, serbest buluşlar da çalışan buluşu kapsamında olmasına karşın serbest buluş kavramı, yargı kararlarında²⁵⁸ ve birtakım ikincil mevzuat hükümlerinde²⁵⁹ zaman zaman yanlış anlaşılmalara yol açacak şekilde çalışan buluşu dışındaki buluşlar yerine kullanılmaktadır. Buna karşın, gerek öğretide gerek kanuni düzenlemelerde, “serbest buluş” kavramı yalnızca çalışanların buluşları bağlamında değerlendirilen bir kavramdır. Keza SMK’nın çalışanların buluşlarına ilişkin “Beşinci Kısım” hükümleri dışında, “serbest buluş” ifadesine Kanunun herhangi başka bir yerinde rastlanmamakta; buna ayrıca bir sonuç bağlanmamaktadır. Bu sebeple, çalışan buluşu niteliği taşımayan buluşlar için bu ifadenin kullanılmasının, kanaatimizce kavram kargaşası yaratmaktan başka bir işlevi olmayacaktır. Böylece, “hizmet buluşu” veya “serbest buluş” ifadesi, çalışan buluşu bağlamında değerlendirilmeli, bunun dışındaki buluşlar için ayrıca bir terim kullanmaya gerek olmamalıdır.

²⁵⁷ Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 181; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 240 vd.; Bayraktar, **a.g.t.**, s. 83.

²⁵⁸ Böylesi kullanımlara yargı kararlarından örnek olarak Yargıtay 11. HD’nin 20.12.2012 tarih ve 2011-14001/21301 sayılı kararındaki “... *O halde uyumsuzluk konusu patent başvurusunun işçi buluşu veya serbest buluş niteliğinde olup olmadığı buna göre de davacının patent isteme hakkının gasp edilip edilmediğinin tespitine karar verilmesi gerekirken ...*” ifadeleri ve 04.07.2017 tarih ve 2015-14678/4063 sayılı kararındaki “...*buluşun işçi buluşu olmayıp, serbest buluş niteliğinde olduğu kanaatine ulaşıldığı ve kararın kesinleştiği...*” ifadeleri gösterilebilir (Lexpera).

²⁵⁹ Bu şekildeki kullanımlar ÇBY’de “... *hizmet buluşlarından elde edilen kazanç, kıyaslanabilir nitelikte bir serbest buluşun varlığı halinde kıyas yöntemi kullanılarak belirlenebilir.*” (ÇBY m. 13/1); “... *hizmet buluşlarından elde edilen kazanç, kıyaslanabilir nitelikte bir serbest buluşun varlığı halinde kıyas yöntemi kullanılarak belirlenebilir.*” (ÇBY m. 15/2) şeklinde karşımıza çıkmaktadır. Buna karşın yine ÇBY’de serbest buluşlar, “*Serbest buluş: Birinci Kısım kapsamında hizmet buluşlarının dışında kalan buluşları ... ifade eder.*” (ÇBY m. 4/1-(g)) şeklinde tanımlanmış ve “*Çalışan buluşu: Çalışan tarafından gerçekleştirilen patent veya faydalı modelle korunabilir nitelikte olan hizmet buluşlarını veya serbest buluşları ... ifade eder.*” şeklindeki hükümle [ÇBY m. 4/1-(c)] çalışan buluşunun bir türü olarak düzenlenmiştir.

1. Serbest Doğan Buluşlar

Serbest buluşa ilişkin kanuni tanım gerek SMK'da gerek PatKHK'da gerek GüA'da aynı şekilde düzenlenmiştir ve hizmet buluşuna yönelik tanımdan farklı olarak, var olması gereken unsurların sayılması yoluyla değil de, hizmet buluşunu tanımlayan hüküm üzerinden olumsuz olarak yapılmış bir tanımdır²⁶⁰. Buna göre serbest doğan buluşlar, hizmet buluşunun dışında kalan buluşları ifade etmektedir (SMK m. 113/2; PatKHK m. 17/3; GüA m. 4/3)²⁶¹.

Bu olumsuz tanımdan neyin anlaşılması gerektiğini ortaya koymak adına buraya kadarki açıklamalarımızı ve hizmet buluşuna ilişkin yapmış olduğumuz tanımı da göz önünde bulundurarak serbest doğan buluşunun tanımını yapmakta fayda görüyoruz. Böylece çalışan buluşunun bir türü olarak serbest doğan buluş, SMK anlamındaki çalışan tarafından iş ilişkisi sırasında gerçekleştirilen, fakat çalışanın yükümlü olduğu faaliyeti gereği olmadığı gibi büyük ölçüde işletme veya kamu idaresinin deneyim ve çalışmalarına da dayanmayan, patent veya faydalı model belgesiyle korunabilir nitelikteki buluşları ifade etmektedir²⁶². Burada buluş, iş ilişkisi sırasında tamamlanmış olmasına rağmen ortaya çıktığı, doğduğu andan itibaren serbest buluş niteliğindedir²⁶³.

Bu tanım uyarınca, serbest buluşta bulunmaması gereken unsurların teker teker açıklanması, hizmet buluşuna ilişkin yapılan açıklamaların tekrar edilmesinden öteye gitmeyecektir. Dolayısıyla tekrara düşmemek adına, çalışan tarafından iş ilişkisi içerisinde tamamlanan, patent veya faydalı modelle korunabilir nitelikteki bir buluş hizmet buluşunun unsurlarını taşıyor ve bu veçhile hizmet buluşu sayılmıyorsa,

²⁶⁰ Ruete, **a.g.m.**, s. 194; Reitzle/Butenschön/Bergmann, **a.g.e.**, s. 5; Trimborn, **a.g.e.**, s. 22.

²⁶¹ Brennan, **a.g.m.**, s. 52; Ertaş, **İşçi İcadları**, s. 126; Ruete, **a.g.m.**, s. 194; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 241; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 565; Tekinalp, **Yenilikler**, s. 76; Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 268; Çataklar, **a.g.m.**, s. 426.

²⁶² Benzer yönde Canbolat, "Serbest doğan işçi buluşları, işçinin iş ilişkisi sırasında gerçekleştirdiği hizmet buluşları dışında kalan buluşlar olarak tanımlanabilir. Burada buluş, iş ilişkisi sırasında tamamlanmış olmasına rağmen ortaya çıktığı (doğduğu) andan itibaren serbest niteliktedir. ... Diğer bir söyleyişle, işçinin iş ilişkisi sırasında gerçekleştirmiş olduğu, işgörme borcuna ve işletmeye yabancı olan buluşlar serbest işçi buluşu olarak kabul edilecektir." şeklinde bir tanım yapmaktadır (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 241; aynı yönde bkz. Bayraktar, **a.g.t.**, s. 82; Güleşçi, **a.g.m.**, s. 166).

²⁶³ Ertaş, **İşçi İcadları**, s. 127; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 241; Güleşçi, **a.g.m.**, s. 167.

alışan buluşunun bir türü olarak serbest [doğan] buluş söz konusu olacaktır, demekle yetiniyoruz.

Konuyla ilgili bir örnek verilecek olursa: Bir ilaç firmasında Ar-Ge personeli olarak çalışan bir kişinin işletmedeki görevinden ve işletmenin deneyim ve çalışmalarından bağımsız olarak gerçekleştirdiği, itfaiyeciler için yanmaz eldiven buluşu veya gözde kurumayan kontakt lens buluşu serbest doğan buluş olarak kabul edilir²⁶⁴. Böylece, çalışanın işverene karşı çalışanların buluşları bağlamındaki sorumluluğu, ancak şartları mevcut ise SMK m. 119 çerçevesinde gündeme gelebilir.

şunu da eklemeliyiz ki, buluşun serbest buluş olarak doğması aşamasında da ortaya çıkan buluşun işletmenin faaliyet konusuna ilişkin olup olmaması önem arz etmeyecek, bu durum ilerde görüleceği üzere ancak çalışanın serbest doğan buluşlardaki yükümlülükleri açısından etkili olacaktır. Bu nedenle, serbest doğan buluşlarda çalışan ve işverenin karşılıklı hak ve yükümlülüklerinin SMK m. 119 hükmüyle düzenlendiğini ifade etmekle birlikte buna yönelik ayrıntılı açıklamalarımızı serbest doğan buluşlarda tarafların hak ve yükümlülükleri bahsine bırakıyoruz²⁶⁵.

2. Serbest Kalan Buluşlar

Serbest kalan buluşlar, her ne kadar ilgili düzenlemelerde serbest doğan buluşlarla aynı şekilde, “serbest buluş” olarak ifade edilmekteyse de, aslında doğuş anı itibarıyla hizmet buluşu kapsamına giren, tamamlandığı anda unsurları itibarıyla hizmet buluşu olarak gerçekleşen, fakat bazı durumlarda iradi/gayri iradi olarak serbest hâle gelen buluşlara karşılıklı gelmektedir²⁶⁶. Buradaki serbest kalma ifadesi,

²⁶⁴ Benzer rnekler için bkz. Suluk (Karasu/Nal), **a.g.e.**, s. 254.

²⁶⁵ Bkz. aş. nc Bölüm, III.

²⁶⁶ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 276; ataklar, **a.g.m.**, s. 427. *Çataklar*, serbest kalan buluşlar için “sonradan serbest buluş hâline gelenler” ifadesini kullanmıştır (Çataklar, **a.g.m.**, s. 427). *Polater* ise “soradan serbest buluş niteliği kazanan buluşlar” kavramını tercih etmiştir (Polater, **a.g.e.**, s. 67). PatKHK m. 21’de “Hizmet Buluşunun Serbest Buluş Niteliği Kazanması” başlığı altında söz konusu hâller sayılmış ve serbest kalan buluş üzerinde işçinin hak sahipliği düzenlenmiştir (benzer yöndeki bir düzenleme olarak bkz. GA m. 8). SMK’da böyle bir hüküm bulunmamakla birlikte serbest kalan buluşlar muhtelif hükümler altında yer almaktadır. Söz konusu PatKHK hükmünün ifade tarzı itibarıyla yanıltıcı olduğu, buluşun niteliğinin doğumu anında belirli olduğu ve bu ifadenin buluşun

kural olarak buluş üzerindeki hakların sahibi olan çalışanın serbest kalma anından itibaren çalışanların buluşları hükümlerine göre hiçbir sınırlamaya ya da yükümlülüğe tabi olmadan buluş üzerinde hak sahibi olmasını ifade eder²⁶⁷. Bu bağlamda, kısaca “serbest kalan buluş” olarak kullanılan kavram, hizmet buluşunun muhtelif durumlarda bu özelliğini kaybederek üzerinde çalışanın serbestçe tasarruf edebileceği buluş hâline gelmesini ifade eder²⁶⁸.

Bu başlık altında hangi durumlarda gündeme geleceği sadece sayılmakla yetinilecek olan serbest kalan buluşların ortaya çıktığı hâller esasen, hizmet buluşlarında tarafların hak ve yükümlülükleri başlığı altında gündeme gelmektedir. Zira bu hâller, hizmet buluşu olarak ortaya çıkan buluş üzerindeki hak ve yükümlülüklerin sonucu şeklinde karşımıza çıkmaktadır.

Serbest kalan buluşlar ilk olarak SMK m. 115/1 hükmüyle gündeme gelebilir. Şöyle ki, kendisine ulaşan hizmet buluşuna ilişkin bildirim üzerine işverenin, süresi içersinde hak talebinde bulunmaması veya hak talebinde bulunulmadığına dair bildiriyle, hizmet buluşu serbest buluş niteliği kazanacaktır (SMK m. 115/1).

İkinci olarak, SMK m. 115/3 hükmü uyarınca hizmet buluşuna ilişkin bildirim kendisine ulaştığında, işverenin buluş üzerinde kısmi hak talep etmesi durumunda da buluş serbest buluş niteliği kazanacaktır. Kısmi hak talebinde bulunmanın hüküm ve sonuçları ilgili bölümde ayrıntılı olarak açıklanacak olsa da şunu ifade etmek gerekir ki, bu durumda çalışanın buluşun işveren tarafından da kullanılmasına katlanmak zorunda olması²⁶⁹ buluşun serbest kaldığı gerçeğini değiştirmeyecektir.

Serbest kalan buluş üçüncü olarak, SMK m. 116/4 hükmü uyarınca işverenin tam hak talebinde bulunduğu hizmet buluşuyla ilgili kanuni istisnalar hariç olmak üzere (SMK m. 116/1-2) patent (veya faydalı model) başvurusunda bulunmaması durumunda gündeme gelebilir. Buna göre işveren, tam hak talebinde bulunmuş

herkes tarafından bedelsizce kullanılabileceği şeklinde anlaşılabileceği, bu sebeple doğru ifadenin “serbest kalan hizmet buluşu” olması gerektiği yönünde ayrıca bkz. Utku, **a.g.m.**, s. 991 vd.

²⁶⁷ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 278.

²⁶⁸ Bu bağlamda *Ruete*, serbest kalan buluşların esasen serbest buluş kapsamında olmamak suretiyle, çalışan buluşlarına ilişkin ikili ayrımın yanında ayrıca bir türe karşılık geldiğini ifade etmiştir (*Ruete*, **a.g.m.**, s. 195)

²⁶⁹ Bkz. aş. Üçüncü Bölüm, II, C, 2, b.

olduğu hizmet buluşu için başvuruda bulunmaz ve çalışanın belirleyeceği süre içinde de başvuruyu yapmazsa, buluş serbest buluş niteliği kazanır²⁷⁰. Yine bu hâlle ilgili, üzerinde tam hak talep ettiği hizmet buluşuna yönelik SMK m. 116/5 hükmü uyarınca yabancı ülkelerde de patent (faydalı model) başvurusunda bulunma hakkına sahip olan işveren, başvuruda bulunmayacağı yabancı ülkeler için buluşu serbest bırakmakla yükümlü tutulmuştur (SMK m. 116/6). İşte bu ihtimalde de serbest kalan buluş ortaya çıkmış olur²⁷¹.

Son olarak, çalışanın önalım hakkının düzenlendiği SMK m. 120 hükmünde ayrıca, çalışanların buluşlarından doğan bedel alacağının imtiyazlı olduğu ve çalışanın belirtilen bu alacağını talep etmek yerine buluşun serbest buluşa dönüşmesini de isteyebileceği düzenlenmiştir (SMK m. 120/2). Bu durumda da serbest kalan buluştan bahsedilir²⁷².

Serbest kalan buluşlarla ilgili olarak, buluşun serbest kalmasından önce buluş üzerinde tam hak talebinde bulunulmamışsa zaten bizatihi çalışanın üzerinde doğan buluş hakkının çalışanda mahfuz kaldığı ifade edilmelidir²⁷³. Bu anlamda buluş üzerindeki hakkın buluşun doğmasıyla aslen sahibi olan çalışanın bu hakkı, kural olarak hiçbir kısıtlamaya tabi olmayacaktır²⁷⁴. Bu konuda daha ziyade, işverenin tam hak talebinde bulunmak suretiyle buluş üzerindeki tüm hakları devralmasına rağmen buluşun sonradan serbest buluş niteliği kazandığı durumlar (SMK m. 116/4, 116/6, 120/2) tartışma konusu olabilecektir²⁷⁵. Zira bu durumlarda buluş üzerindeki hak

²⁷⁰ Bkz. aş. Üçüncü Bölüm, II, D, 2, c.

²⁷¹ Çataklar, **a.g.m.**, s. 427. Söz konusu hâllerde buluşun serbest buluş niteliğini kazanması sadece işverenin başvuruda bulunmayacağı yabancı ülkeler açısından geçerlidir (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 228).

²⁷² Çataklar bu serbest kalma hâlinin SMK ile getirilmiş bir yenilik olduğuna işaret etmiştir (Çataklar, **a.g.m.**, s. 428).

²⁷³ Bkz. aş. Üçüncü Bölüm, II, C, 2, b.

²⁷⁴ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 278; Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 273-274. Canbolat bu durumu, “İşçinin buluş üzerindeki asli kazanıma dayalı mülkiyet hakkı kesinlik kazanacaktır.” şeklinde ifade etmiştir (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 278).

²⁷⁵ Buluş üzerinde tam hak talebinde bulunulması durumunda buluş üzerindeki hak işverene geçmiş olacağı için bu aşamadan sonra işverenin buluş hakkını çalışana devretmesi sözleşme özgürlüğü çerçevesinde mümkün olsa da buradaki ifadeyle bir serbest bırakmadan ve serbest kalan buluştan söz edilemeyeceği savunulmuştur (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 277-278). Yazarın bu yaklaşımı PatKHK dönemi açısından geçerlidir. Zira PatKHK’da hizmet buluşunun serbest buluş niteliği kazanmasına ilişkin PatKHK m. 21 hükmünde düzenlenen hâller içerisinde üzerinde tam hak talebinde bulunduğu

sahipliği işverene geçmiş bulunmaktadır²⁷⁶. Bu konuya ilişkin açıklamalarımızı ilerleyen bölümdeki ilgili kısımlarda her ihtimal açısından ayrı ayrı yapacağımıza işaret etmekle yetiniyoruz.

SMK m. 115/12 hükmüyle, çalışanın serbest kalan buluşlar üzerinde SMK m. 119 hükmüne tabi olmadan dilediği şekilde tasarrufta bulunabileceği düzenlenmiştir²⁷⁷. Bu konuda da, özellikle serbest doğan ve serbest kalan buluşlar arasındaki fark net olarak ortaya konulduğunda, serbest doğan buluşlara ilişkin SMK m. 119 hükmünün uygulama alanı itibarıyla buluşun doğduğu ana yönelik olduğunu ve bu suretle hükmün uygulanmasının ancak serbest doğan buluşlar açısından mümkün olduğunu ifade etmek istiyoruz²⁷⁸. Bu bölüm açısından, SMK m. 119'daki serbest doğan buluşlara ilişkin hükmün hizmet buluşu olarak doğmuş olmasına karşın serbest kalan buluşlara da uygulanmasının zaten haklı bir gerekçesinin bulunmadığını ifade etmekle yetiniyoruz²⁷⁹.

buluş için patent başvurusunda bulunmaması durumu sayılmamış; böyle bir durumda işçinin işveren ad ve hesabına başvuruda bulunabileceği hükmüne bağlanmıştır (PatKHK m. 26/3). Bunun yanında, hizmet buluşunun serbest buluş niteliği kazanması durumunda başvuru hakkına işçinin sahip olacağı, işverenin, hizmet buluşu için önceden başvuruda bulunmuş olması durumunda ise başvurudan doğan hakların buluşun serbest bırakılmasıyla işçiye geçeceği düzenlenmiştir (PatKHK m. 26/3).

²⁷⁶ Canbolat bu gibi durumlarda buluşun serbest bırakılmasının değil devrinin söz konusu olduğunu ifade etmiştir (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 278). Ayrıca bkz. Bkz. aş. Üçüncü Bölüm, II, C, 2, a.

²⁷⁷ Gerekçede bu husus “Ayrıca, serbest buluş niteliği kazanmış bir buluş için doğal olarak, çalışanın haber verme veya teklifte bulunma yükümlülüğünün olmadığı hükmüne bağlanmıştır. Çünkü, çalışan yaptığı bildirimle, işvereni buluşun varlığından haberdar etmiş olmaktadır.” (Tekinalp/Çamoğlu, **SMK**, s. 189) denilmek suretiyle ifade edilmiş; serbest kalan buluşlar için bir yükümlülüğün olmamasının işin doğasından kaynaklandığı vurgulanmıştır.

²⁷⁸ Polater, **a.g.e.**, s. 74.

²⁷⁹ Bu konuda Canbolat, işçinin işverene karşı buluşla ilgili sorumluluğunun patent hukuku anlamında sona ermesine karşın iş hukuku anlamında gündeme gelebileceğini ifade etmiştir (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 278; ayrıca bkz. aş. Üçüncü Bölüm, III).

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ÇALIŞANLARIN BULUŞLARINDA TARAFLARIN HAK VE YÜKÜMLÜLÜKLERİ

I. GENEL ESASLAR

A. Hak ve Yükümlülüklerin Kaynağı

SMK'nın "Çalışanların Buluşları" başlıklı beşinci kısmında, "Hizmet buluşu ve serbest buluş" (SMK m. 113) gibi tanım içeren ya da "Çalışan buluşlarına ilişkin hükümlerin emredici niteliği ve hakkaniyete uygunluk şartı" (SMK m. 117) gibi kanun maddelerinin niteliğine ve sözleşme serbestisine ilişkin hükümler bulunmakla birlikte, düzenlemeler esasen tarafların karşılıklı hak ve yükümlülükleri üzerine inşa edilmiştir¹. Söz konusu hak ve yükümlülüklerin doğması, öncelikle bir "çalışan buluşunun" gerçekleştirilmiş olmasına bağlıdır. Çalışan buluşunun unsurları konusunda ifade edildiği üzere, bir çalışan buluşundan söz edebilmek için, taraflar arasında SMK m. 2/1-(d) uyarınca bir çalışan-işveren ilişkisinin bulunması gereklidir². Bu manada taraflar, SMK m. 2/1-(d) uyarınca "çalışan" ve "işveren"i ifade etmektedir.

Tarafların karşılıklı hak ve yükümlülüklerinin detayına girmeden önce bu hak ve yükümlülüklerin kaynağını belirlemekte fayda vardır. Özellikle, yükümlülüklerle aykırılığın sonuçlarının açıkça düzenlenmediği hususlar açısından bu tespiti yapmak önem taşımaktadır.

Öğretide yer yer, çalışanların buluşlarında tarafların hak ve yükümlülükleri için bunların "kanundan kaynaklandığı" ifadesi kullanılmaktadır³. Tarafların hak ve yükümlülüklerinin kanundan kaynaklandığı şüphesiz olmakla birlikte, bazı hak ve

¹ Bu doğrultuda, SMK'nın "Hizmet buluşuna dair bildirim yükümlülüğü" başlıklı m. 114, işverenin hak talebini ve bedel ödeme yükümlülüğünü düzenleyen m. 115, tarafların patent başvurusuyla ilgili karşılıklı hak ve yükümlülüklerini düzenleyen m. 116 ve 118 , "Serbest buluş, bildirim yükümlülüğü ve teklifte bulunma yükümlülüğü" başlıklı m. 119 ve "Çalışanın önalım hakkı" başlıklı m. 120 hükümleri örnek olarak gösterilebilecektir.

² Ayrıntılı bilgi için bkz. yuk. İkinci Bölüm, III.

³ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 195, 285; Bayraktar, **a.g.t.**, s. 89, 104, 110, 121.

yükümlülüklerin çalışanın sadakat ve rekabet etmeme borcundan doğan yan edim yükümlülüğünün veya işverenin yan edim niteliğindeki çalışanı gözetme borcunun bir görünümü olduğu da ifade edilmektedir⁴. Bu bağlamda, hak ve yükümlülükler her ne kadar kanunda düzenlenmiş olsa da, bunların “kanundan doğduğu” şeklindeki bir açıklama, aradaki ilişkinin tespiti bakımından yeterli değildir. Zira *Kocayusufpaşaoğlu*’nun da işaret ettiği gibi, bir borcun (borç ilişkisi anlamında) kanundan doğduğu şeklindeki bir yaklaşım, bir bakıma bütün borçlar kanundan doğuyor sayılabileceği için yanıltıcı olabilecektir ve bu suretle, borçların kanundan değil kanunun kendilerine etki/hüküm bağladığı olgulardan doğduğu söylenmelidir⁵. İşte çalışanların buluşları açısından, bu olgunun karşılığı tespit edilmelidir.

Çalışan kavramında ifade edildiği üzere, çalışan ve işveren arasındaki ilişkinin kaynağı “*özel hukuk sözleşmesi veya benzeri ilişki*”dir⁶. Bu suretle, taraflar arasındaki ilişki her hâlükarda sözleşmesel bir ilişkiye karşılık gelmektedir. Buluşun iş ilişkisi sırasında tamamlanması unsurunda da aynı şekilde, çalışanların buluşları anlamında doğan hak ve yükümlülüklerin kaynağı, doğum anı açısından da taraflar arasındaki bu ilişkiye dayanmaktadır⁷. İşte bu manada taraflar arasındaki hak ve yükümlülüklerin kaynağının, esas itibarıyla sözleşmesel olduğunu kabul etmek gerekir. Yukarıda bazı yükümlülükler açısından yapılan, anılan yükümlülüklerin çalışanın sadakat ve rekabet etmeme borcunun bir görünümü, işverenin çalışanı gözetme borcunun bir görünümü olduğu şeklindeki açıklamalar da bu bakımdan dikkate değerdir.

Bu açıklamalarımız ışığında örneğin, birtakım yükümlülüklerle aykırılığın sonuçlarının SMK’da düzenlenmiş olduğu durumlar açısından ayrıca bir dayanak noktası aranmasına ihtiyaç kalmayacak; fakat aykırılığın sonuçlarının özel olarak

⁴ Çalışanın bildirim yükümlülüğünün, sadakat yükümlülüğünün bir yansıması olduğu yönünde bkz. aş. Üçüncü Bölüm, II, B. İşverenin sır saklama ve gizli tutma yükümlülüğünün çalışanı gözetme borcunun bir yansıması olduğu yönünde bkz. aş. Üçüncü Bölüm, II, F, 3 ve III, E. Serbest buluşlarda çalışanın teklifte bulunma yükümlülüğünün sadakat borcunun bir görünümü olduğu yönünde bkz. aş. Üçüncü Bölüm, III, D. Çalışanların buluşlarına ilişkin hak ve yükümlülüklerin kaynağının “*gözetme (TBK m. 417) ve sadakat (TBK m. 396) borcu*” olduğu yönünde ayrıca bkz. Demircioğlu/Balsever, **a.g.m.**, s. 27.

⁵ Kocayusufpaşaoğlu (Hatemi vd.), **a.g.e.**, s. 73.

⁶ Bkz. yuk. İkinci Bölüm, III, B, 3, b, 1.

⁷ Bkz. yuk. İkinci Bölüm, III, C.

düzenlenmediği durumlar için taraflar arasındaki ilişkinin sözleşmesel olduğu kabulünden hareketle, genel hükümler uyarınca sözleşmeye aykırılık çerçevesinde (TBK m. 112 vd.) bir değerlendirme yapılacaktır⁸. Yine bu kapsamdaki alacaklar bakımından kural olarak, on yıllık sözleşme zamanaşımı uygulama alanı söz konusudur (TBK m. 146).

Bu vesileyle son olarak, mezkûr hak ve yükümlülüklerin taraflar arasındaki iş ilişkisini doğuran iş/hizmet akdiyle olan irtibatına da değinmek gerekir. Bu hak ve yükümlülüklerin taraflar arasındaki iş ilişkisinin sona ermesinden etkilenmeyeceği şeklindeki açık düzenleme (SMK m. 118/4)⁹, hak ve yükümlülüklerin doğum anı ve kaynağı açısından kanaatimizin aksine bir dayanak oluşturmamakta; tam tersine iş ilişkisi içerisinde doğmuş ve bu manada sözleşmesel kaynaklı hak ve yükümlülüklerin akıbetinin bu ilişkinin/sözleşmenin sona ermesinden bağımsız olduğunu ifade etmektedir¹⁰. Yani hak ve yükümlülüklerin doğması açısından kaynak, taraflar arasındaki ilişki olacak, ancak bu ilişki sona ermiş olsa dahi bu hak ve yükümlülükler hükümlerini doğurmaya devam edecektir¹¹. Bu suretle, ortada bir “çalışan buluşu” varsa, iş ilişkisi sona erdiğinde de çalışanların buluşlarından doğan hak ve yükümlülükler cari kalacaktır.

B. Sözleşme Yapma Serbestisi ve Hakkanîyete Uygunluk Şartı

Çalışanların buluşlarına ilişkin hükümler, iş/hizmet ilişkisinde çalışanın zayıf taraf olduğunu göz önünde bulundurarak iş hukukundaki prensiplere paralel şekilde düzenlenmiştir¹². Bu bağlamda, düzenlemelerin niteliğine ve tarafların sözleşme yapma serbestisine yönelik olarak “Çalışan buluşlarına ilişkin hükümlerin emredici

⁸ Nitekim benzer yönde bkz. Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 143; Trimbörn, **a.g.e.**, s. 24; Süzek, **İş Hukuku**, s. 481, 483. Anılan yazarlar, bu hususa özellikle bildirim yükümlülüğüne aykırılığın sonucunda işverenin uğrayacağı zararlar bağlamında değinmişlerdir.

⁹ Hükümde her ne kadar “... iş sözleşmesinin sona ermiş olmasından etkilenmez.” denilmiş olsa da, buradaki “iş sözleşmesinin” ifadesinin “iş ilişkisinin” şeklinde anlaşılması gerektiği yönünde bkz. yuk. İkinci Bölüm, III, B, 3, b, 1. Ayrıca bkz. ve karşı. GüA m. 26; PatKHK m. 37/2.

¹⁰ Brennan, **a.g.m.**, s. 66; Schmied-Kowarzik, **a.g.m.**, s. 820; Utku, **a.g.m.**, s. 1008.

¹¹ Benzer şekilde, edim yükümlülüklerini ihtiva eden borç ilişkisi sona erdikten sonra taraflar arasında bazı davranış yükümlülüklerinin devam etmesinin mümkün olduğu hâller örnek olarak gösterilebilir. Bu hâllerle ilgili olarak bkz. Kocayusufpaşaoğlu (Hatemi vd.), **a.g.e.**, s. 13.

¹² Schade, **a.g.m.**, s. 161; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 39; Güleşçi, **a.g.m.**, s. 170.

niteliği ve hakkaniyete uygunluk şartı” başlıklı hükümde (SMK m. 117) birtakım kurallar getirilmiştir¹³. Çalışanların buluşlarına ilişkin hükümlerin niteliği ve bu anlamda sözleşme yapma serbestisi ile ayrıca düzenlenmiş olan hakkaniyete uygunluk şartının birlikte incelenmesinin daha isabetli olacağını düşündüğümüzden bu başlık altında bu şekilde bir yöntem izlemeyi uygun buluyoruz.

Çalışanların buluşları hükümlerinin niteliğine yönelik SMK m. 117/1-c.1, amacı aynı olmakla birlikte, gerek aynı konuya ilişkin PatKHK hükmünden gerek ikincil mevzuat niteliğindeki ÇBY hükmünden kaleme alınış tarzı itibarıyla ayrılmaktadır. Şöyle ki, PatKHK’da KHK’nın işçilerle ilgili hükümlerinin işçilerin aleyhine olacak şekilde değiştirilemeyeceği ifade edilmişken¹⁴ (PatKHK m. 34/1-c.1); anılan SMK hükmünde, işverenler tarafından, çalışanların buluşlarına ilişkin hükümlere aykırı olacak şekilde çalışanlar aleyhine düzenleme ve uygulama yapılamayacağı hükme bağlanmıştır. İlgili ÇBY düzenlemesinde (ÇBY m. 25/1-c.1) ise PatKHK’yla benzer şekilde, çalışanlarla ilgili ÇBY hükümlerinin emredici nitelikte olup çalışanlar aleyhine değiştirilemeyeceği ifade edilmiştir. Bu manada SMK m. 117/1, ÇBY’deki düzenlemeyle birlikte değerlendirildiğinde, çalışanların buluşlarına ilişkin hükümlerin nisbi emredici nitelikte olduğu, bu suretle, çalışanlar aleyhine bir uygulama ya da düzenleme yapılamayacağı sonucuna varılmalıdır. Her ne kadar hükmün ifadesi yalnızca tek taraflı düzenlemelerin bu kapsamda olduğu şeklinde anlaşılmaya müsaitse de, taraflar arasında akdedilen sözleşmelerin de bu sınırlandırmaya tabi olacağına şüphe yoktur^{15,16}.

Görüldüğü üzere, çalışanların buluşları açısından sözleşme yapma serbestisi ilk olarak, hükümlerin nisbi emredici nitelikte olmasıyla, çalışanlar aleyhine

¹³ Bkz. ve karşı. PatKHK m. 34-35; ÇBY m. 25-26; GüA m. 22-23.

¹⁴ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 39; Utku, **a.g.m.**, s. 984.

¹⁵ Nitekim nisbi emredicilik esasen sözleşmeler bakımından sonuçlarını doğuran bir kavramı ifade etmektedir. SMK m. 117/1 açısından bu yoruma hükmün, ikinci fıkradaki “... işveren ile çalışan arasında yapılan sözleşmeler, çalışan buluşlarıyla ilgili emredici hükümlere aykırı olmasa dahi, ...” şeklindeki ifadeyle birlikte okunması suretiyle varılabilecektir. Bu yönde ayrıca bkz. Kılıçoğlu, **Fikri Haklar 2018**, s. 194; Süzek, **İş Hukuku**, s. 486; Güneş, **Patent ve Faydalı Model**, s. 36, 154.

¹⁶ Patent hukukunda sözleşme yapma serbestisinin kısıtlanmasına ilişkin bir diğer örnek olan zorunlu lisans müessesesi ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Kaya, **Zorunlu Lisans**, b.a. Ayrıca bkz. SMK m. 129-137.

sözleşme/düzenleme yapılamayacak şekilde kısıtlanmıştır¹⁷. İş hukukunda emredici hükümlerin, esas itibariyle sözleşmenin zayıf tarafı olan işçiyi korumak suretiyle, nisbi niteliğinin baskın olduğu ifade edilmektedir¹⁸. Böylece, tek taraflı bir emrediciliği ifade eden nisbi emrediciliğin sonucu olarak, kuralın aksinin işçinin aleyhine olarak değiştirilemeyeceği; bu bakımdan işçinin lehine değişiklik yapılmasının mümkün olduğu, değişiklikler bakımından asgari ölçünün de kanunla getirilmiş olan sınır olduğu söylenebilecektir¹⁹. İşte SMK m. 117/1-c.1 hükmünün de böylesi bir nisbi emredici nitelikteki düzenleme olduğu, doğrudan hükmün lafzından anlaşılabilmektedir²⁰.

Bu açıklamalar ışığında, ilgili SMK hükmünde “İşverenler tarafından... çalışanların aleyhine düzenleme ve uygulama” yapılamayacağı belirtildiğinden, “düzenleme ve uygulama” ifadesiyle neyin kastedildiği tespit edilmelidir. Zira hükümlerin nisbi emredici niteliği, yalnızca sözleşmeler için değil, anılan kavramlar bakımından da sonuç doğurmaktadır. “Düzenleme ve uygulama” ifadesi akla, iş hukukundaki “genel iş koşulları” ve bu bağlamda “tipik iş sözleşmeleri”, “iç yönetmelikler” ve “işyeri uygulamaları” kavramlarını getirmektedir. Bu suretle hükümlerin nisbi emredici niteliğine taraflar arasında akdedilen sözleşmelerin yanında, genel iş koşulları açısından da sonuç bağlamak gerekir²¹.

TBK'daki genel işlem koşullarının (TBK m. 20 vd.) iş hukukundaki bir görünümü olarak kabul edilen²² genel iş koşulları; işveren tarafından tek taraflı olarak önceden genel ve soyut bir biçimde (iç yönetmelik, personel yönetmeliği vb.

¹⁷ Sözleşme serbestisinin sınırı olarak emredici kurallarla ilgili bkz. Kübra Doğan Yenisey, **İş Hukukunun Emredici Yapısı**, İstanbul, Beta, 2014, s. 10-11.

¹⁸ Doğan Yenisey, **a.g.e.**, s. 33-34.

¹⁹ Doğan Yenisey, **a.g.e.**, s. 87 vd.

²⁰ Benzer nitelikteki bir düzenleme olan PatKHK m. 34/1-c.1 hükmü açısından böyle bir yorum yapılabilceği yönünde bkz. Doğan Yenisey, **a.g.e.**, s. 77.

²¹ Süzek, **İş Hukuku**, s. 485. Genel iş koşulları karşımıza tipik iş sözleşmeleri, iç yönetmelikler ve işyeri uygulamaları olarak çıkabilecektir [Sarper Süzek, “Yeni Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde Genel İş Koşulları”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Y. 6, S. 24, Aralık 2011, (Genel İş Koşulları), s. 5; Orhan Ersun Civan, **Genel İş Koşulları**, İstanbul, Beta, 2015, s. 47].

²² Bu yönde bkz. Süzek, **Genel İş Koşulları**, s. 5; Civan, **a.g.e.**, s. 47.

isimler altında) hazırlanan kurallar ile işverenin tek taraflı fiilî davranışlarıyla oluşan işyeri uygulamaları olarak tanımlanabilecektir²³.

Bu anlamda iç yönetmelikler, iş/hizmet akdinin eki mahiyetinde kabul edilerek, normlar hiyerarşisi içinde bunlarla denk konumda olup, esaslı değişikliğe uğramaları aynı koşul ve sonuçlara tabidir²⁴. İş hukukuna özgü bir kurum olan işyeri uygulamaları da, işverenin tek taraflı bazı fiilî davranışlarının birtakım koşulların gerçekleşmesi suretiyle iş akdi hükmüne dönüşmesine karşılık gelir ve böylesi uygulamalar, iç yönetmeliklerde olduğu gibi aynı değişiklik koşul ve sonuçlarına tabidir²⁵.

İşte çalışanların buluşlarına yönelik gündeme gelebilecek olan iç yönetmelikler ve uygulamalar açısından TBK’da ve iş hukukunda öngörülen sıkı denetim şartlarına ve sonuçlara²⁶ ilaveten, çalışanların buluşları bakımından hükümlerin nisbi emredici nitelikte olmaları da ayrıca hüküm doğurmaktadır. Bu manada, sözleşme serbestisine yönelik yapacağımız açıklamalar saklı kalmak şartıyla, taraflar arasında akdedilen sözleşmeler, özellikle personel yönetmelikleri ve buluşlara ilişkin yönetmelikler şeklindeki iç yönetmelikler veya yine tarafların çalışanların buluşları bağlamında haklarını kullanmaları ve yükümlülüklerini yerine getirmeleri bakımından süregelen işyeri uygulamaları, SMK’daki hükümlerden ancak çalışanların lehine olmak kaydıyla sapabilecektir. Aksi ihtimalde, genel işlem koşullarına ve genel iş koşullarına bağlanan sonuçların yanında, SMK m. 117/1-c.1 gereğince hükümsüzlük sonucu gündeme gelecektir (TBK m. 27)²⁷.

Çalışanların buluşlarına ilişkin sözleşme yapma serbestisi bağlamında ikinci olarak, bu serbestinin zaman itibarıyla kısıtlandığı, böylece özel hukukta kural olan

²³ Sarper Süzek, “İşyeri Uygulamaları”, **Prof. Dr. Kemal Oğuzman’a Armağan**, Ankara, 1997, (İşyeri Uygulamaları), s. 151; Süzek, **Genel İş Koşulları**, s. 5; Civan, **a.g.e.**, s. 47 vd.

²⁴ Süzek, **Genel İş Koşulları**, s. 6 vd.; Civan, **a.g.e.**, s. 63 vd.

²⁵ Süzek, **İşyeri Uygulamaları**, s. 155; Süzek, **Genel İş Koşulları**, s. 9 vd.; Civan, **a.g.e.**, s. 69 vd.

²⁶ Civan, **a.g.e.**, s. 141 vd.

²⁷ Kılıçoğlu, **Fikri Haklar 2018**, s. 194; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 39; Utku, **a.g.m.**, s. 984. Kılıçoğlu ayrıca, bu nitelikteki düzenlemelerinin tamamının mı yoksa ilgili hükümlerinin mi batıl olacağı konusunda, TBK m. 27/2’deki esasların uygulanması gerektiğine dikkat çekmiştir (Kılıçoğlu, **Fikri Haklar 2018**, s. 194). Bu bağlamda Öz, “*nisbi hükümsüzlüğün*” söz konusu olacağını ifade etmiştir (Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 599).

sözleşme yapma serbestisi ilkesinden (TBK m. 26) ayrıldığı söylenebilir²⁸. Zira SMK m. 117/1-c.2 hükmünde tarafların çalışanların buluşlarına ilişkin sözleşme yapma serbestisinin hizmet buluşlarında patent verilmesi için yapılacak başvurudan sonra, serbest buluşlarda ise çalışanın bildirim yükümlülüğünü yerine getirmesinden itibaren başlayacağı düzenlenmektedir²⁹. Mevzuat m. 22’de ise sözleşme yapma serbestisinin buluşa ilişkin bildirimden itibaren başlayacağı düzenlenmiştir. Kanaatimizce, hizmet buluşları açısından Alman hukukundaki düzenleme SMK m. 117/1-c.2 hükmüne nazaran daha isabetlidir. Zira SMK m. 117/1-c.2 hükmü, hizmet buluşunun serbest kalması durumunda yapılacak sözleşmelere, hizmet buluşunda patent başvurusunda bulunma yükümlülüğünün ortadan kalktığı hâllerde yapılacak sözleşmelere ve çalışana ödenecek bedel ve ödeme şekline ilişkin sözleşmelere uygulanmak bakımından yetersiz kalmaktadır³⁰. Bu sebeplerle, ifade ettiğimiz hâllerin sözleşme yapma serbestisine getirilen kısıtlamaya birer istisna teşkil ettiği şeklinde bir yorum yapmak zarureti doğmaktadır. Aksi takdirde, anılan hâllerde yapılacak olan sözleşmelerin geçersiz olması ya da böyle durumlarda sözleşme yapmak imkânının bulunmaması gibi kabul edilemeyecek bir sonuçla karşılaşılır.

Sözleşme yapma serbestisinin kısıtlanmasıyla ilgili olarak, hükümlerin nisbi emredici niteliği göz önünde bulundurulduğunda “Sözleşme serbestisine ilişkin zaman itibarıyla getirilen kısıtlamalar çalışanlar lehine akdedilmiş olan sözleşmeler açısından da sonuç doğuracak mıdır?” sorusunun da yanıtlanması gerekir. Öğretide bu soruya verilen yanıt olumsuz olmuş ve söz konusu sınırlamanın çalışanların lehine olan düzenlemeler bakımından geçerli olmadığı savunulmuştur³¹. Nitekim SMK

²⁸ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 39; Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 270; Utku, **a.g.m.**, s. 985; Demircioğlu/Balsever, **a.g.m.**, s. 29. Sözleşme yapma serbestisi ve kısıtlanmasıyla ilgili olarak ayrıca bkz. Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 23 vd.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 16-17.

²⁹ Serbest buluşlarda sözleşme yapma serbestisinin başlamasıyla ilgili olarak SMK m. 117/1-c.2’deki “... *serbest buluşlarda ise çalışanın işverene yapacağı bildirim yükümlülüğünden sonra başlar.*” şeklindeki ifade bozukluğu ÇBY’de giderilmiş ve “... *çalışanın işverene karşı bildirim yükümlülüğünü yerine getirmesinden sonra başlar.*” (ÇBY m. 25/2) şeklinde kaleme alınmıştır.

³⁰ SMK m. 115/9 hükmüne göre bedel ve ödeme şekline ilişkin sözleşmeler işverenin hak talebini takiben yapılabilecektir.

³¹ Bu yönde Canbolat, “*Anılan başvuru veya bildirim tarihinden önceki sözleşme hükümleri tümüyle geçersiz olmayıp, bunlar Kararnameyle işçilere tanınan hakları ihlal ettiği ölçüde geçersiz sayılacaktır.*” şeklinde bir yaklaşım benimsemiştir (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 39). Utku ise, aynı yönde “*Sözleşmenin ... önce yapılmış olmasına rağmen, işçi lehine olması halinde geçerli addedilmesi PatKKK md. 34’ün amacına uygun düşecektir.*” demesine karşın (Utku, **a.g.m.**, s. 984-985); aynı

açısından da bu yorumu haklı kılar nitelikteki ÇBY hükmünde “... işyerinde uygulanmakta olan toplu iş sözleşmesinde veya hizmet sözleşmesinde hüküm bulunması ya da işyerinde yerleşmiş bir uygulama olması halinde, çalışan lehine olan hüküm veya uygulama esas alınır.” denilmektedir (ÇBY m. 25/1-c.2). Böyle bir hükümle, sözleşme serbestisi başlamadan önce yapılmış olan sözleşmelerle devam eden uygulamaların çalışan lehine olmak kaydıyla sonuç doğurabileceği öngörülmektedir.

Kanaatimizce, böylesi bir yoruma ve mezkûr ÇBY hükmüne temkinli yaklaşmakta ve bu konuda bir genelleme yapmaktan kaçınmakta fayda vardır. Zira yukarıda zikrettiğimiz üzere, hükümlerin nisbi emredici nitelikte olmasının ve sözleşme yapma serbestisinin kısıtlanmasının yanında, SMK’yla bir de “hakkaniyet” ölçüsü getirilmiştir. İşaret ettiğimiz soruya ve öğretideki yaklaşımlara da bu husus incelendikten sonra cevap verilmesi daha isabetli olacaktır.

Şöyle ki, SMK m. 117/2 hükmüne göre taraflar arasında çalışanların buluşlarına ilişkin olarak yapılan sözleşmeler, emredici hükümlere aykırı olmasa dahi önemli ölçüde hakkaniyetle bağdaşmıyorsa da geçersiz sayılacaktır³². Örneğin, ilgili kısımda da görüleceği üzere³³, işverenin bedel ödeme yükümlülüğü kural olarak patent hakkının sona ermesiyle nihayete erecekken, buluşun ekonomik olarak değerlendirilmesinin ancak patent korumasının son zamanlarında gerçekleşmesi durumunda tarafların belirleyeceği bu sürenin hakkaniyete aykırı olması sonucu doğabilecektir. Kanaatimizce söz konusu geçersizliğin, aşağıda görüleceği üzere hakkaniyete aykırılığın ileri sürülebilmesi için azami bir süre öngörülmesinden ve bu sürenin hak düşürücü olmasından hareketle “düzelebilir hükümsüzlük” şeklindeki bir

kısımda “Ancak, AR-GE işçilerinin, yani zaten buluş yapmak için istihdam edilenlerin hizmet sözleşmelerine –işçi buluşlarını düzenleyen kuralların nisbi emredicilik niteliğine uymak şartıyla- buluşla ilgili her türlü hükmün konulamaması çelişkili bir durumdur.” ifadelerini kullanmıştır (Utku, a.g.m., s. 985). Her iki cümle bir arada okunduğunda Utku’nun, çalışan lehine önceden yapılmış olan sözleşmelerin geçerliliğini “de lege lata” mı yoksa “de lege feranda” mı değerlendirdiği anlaşılamamaktadır.

³² Bkz. ve karşı. PatKHK m. 35/1, GüA m. 23/1

³³ Bkz. aş. Üçüncü Bölüm, II, E, 5. Bu hususa ilişkin Kılıçoğlu, şu örneği vermiştir: “... işverene getirdiği ekonomik yararlar ile karşılaştırıldığında işveren için büyük bir ekonomik yarar temin etmeyip, çalışanın geleceği için önem arz eden bir buluş üzerinde işverene hak tanımak hakkaniyete açıkça aykırı olabilir.” (Kılıçoğlu, **Fikri Haklar 2018**, s. 194).

geçersizlik hâli olduğu söylenmelidir³⁴. Bu bakımdan, taraflar arasında sözleşme serbestisi çerçevesinde akdedilen sözleşmenin öncelikle geçerli kabul edilmesi; ikinci olarak da hakkaniyet ölçüsüne uyması gerekir³⁵.

Bu açıklamalar ışığında, sözleşme serbestisine getirilen kısıtlamanın çalışanlar lehine olabilecek şekilde aşılabilmesi, yukarıda işaret ettiğimiz görüş ve ilgili ÇBY hükmü çerçevesinde bizce de mümkün olsa da, bunun sonuçlarını her somut olay açısından hakkaniyete uygunluk bağlamında ayrıca değerlendirmek gereklidir. Zira hakkaniyete aykırılık iddiası çalışan bakımından gündeme gelebileceği gibi işveren tarafından da ileri sürülebilir³⁶. Bir örnek vermek gerekirse, iş/hizmet akdinde serbest buluşlarda çalışanın teklif yükümlülüğünün olmayacağı şeklinde bir hüküm bulunması, serbest buluşların özellikleri göz önünde bulundurulduğunda kabul edilebilecekken; hizmet buluşlarında işverenin herhangi bir hak talep edemeyeceğine

³⁴ SMK m. 117/2’de taraflar arasında yapılan sözleşmelerin hakkaniyetle önemli ölçüde bağdaşmaması durumunda geçersiz sayılacağı düzenlenmekle beraber, aynı maddenin üçüncü fıkrasında, sözleşmenin veya belirlenmiş olan bedelin hakkaniyete aykırılığının iş ilişkisi sona erdikten itibaren en geç altı ay içinde ileri sürülmesi gerektiği hükme bağlanmıştır. Bu suretle, kuruluş anı itibarıyla hükümsüz olan sözleşme, öngörülen sürenin geçirilmesi durumunda adeta sıhhat kazanmakta ve irade sakatlıklarında olduğu gibi “düzelebilir hükümsüzlük” [Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 178; Kocayusufoğlu (Hatemi vd.), **a.g.e.**, s. 589] benzeri bir hâl karşımıza çıkmaktadır. Doğum anı itibarıyla hükümsüz olan sözleşmenin sonradan sıhhat kazanabilmesiyle ilgili olarak bkz. Andreas von Tuhr, **Borçlar Hukukunun Umumî Kısmı**, C. 1, Çev. Cevat Edege, İstanbul, Yeni Matbaa, 1952, s. 239; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıparmak, **a.g.e.**, s. 331-332; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 178; Kocayusufoğlu (Hatemi vd.), **a.g.e.**, s. 589-590. Böyle bir yaklaşımın eleştirisi için ayrıca bkz. Eren, **Borçlar Genel**, s. 361-362.

³⁵ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 40-41; Utku, **a.g.m.**, s. 984. Nitekim hükmün gerekçesinde bu husus “Madde ile ayrıca, tarafların sözleşme serbestliği çerçevesinde yapılan sözleşmenin, önemli ölçüde hakkaniyete aykırı olması halinde geçersiz sayılacağı düzenlenmiştir. Bu durumda, önce, yapılan sözleşmenin geçerli kabul edilmesi, sonra da hakkaniyet ölçüsüne uyup uymadığının irdelenmesi gerekecektir.” şeklinde ifade olunmuştur (Tekinalp/Çamoğlu, **SMK**, s. 191).

³⁶ Aksi yönde Canbolat, söz konusu itiraz hakkının yalnızca çalışana verildiğini savunmaktadır (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 41). Hâlbuki hakkaniyete aykırılık yalnızca çalışan açısından değil; buluş yaratıcısı olmak suretiyle sıradan bir çalışan olmayan çalışanın kaybetme korkusuyla hareket eden işveren bakımından da mümkün olabilecektir. Ayrıca, SMK m. 117/3 hükmüyle benzer nitelikteki “Sözleşmenin veya belirlenmiş olan bedelin hakkaniyete aykırı olduğu hakkındaki itirazların, iş akdi ilişkisinin bitme tarihinden itibaren, en geç altı ay içinde yazılı olarak bildirmemiş olması halinde, hakkaniyete aykırılık iddiasında bulunulamaz.” şeklindeki düzenleme de (PatKHK m. 35/2) katılmadığımız görüşü haksız çıkarmaktadır. Şöyle ki, bu hakkın her iki taraf için de mevcut olduğu ve hükmün her iki taraf bakımından düzenlenmiş olduğu anlaşılabilmektedir. Nitekim mehz GüA m. 23/2 hükmünde hakkaniyete aykırılık itirazının çalışan ve işveren tarafından en geç iş ilişkisinin sona ermesinden itibaren altı ay içinde yazılı olarak karşı tarafa bildirilmesi gerektiği açıkça düzenlenmiştir.

yönelik bir düzenleme, kanaatimizce hakkaniyete aykırı sonuçlar doğurabilecektir³⁷. Zira işverene ekonomik katkısı olabilecek bir hizmet buluşunun işverenin büyük yatırımları sonucunda gerçekleşmesi durumunda, iş/hizmet akdi yapılırken gelecekte böyle bir buluşun ortaya çıkması öngörülmemiş olabileceğinden işverenin buna yönelik hak talebi imkânını ortadan kaldıran bir sözleşme hükmü hakkaniyete aykırı düşeceği gibi, çalışanların buluşlarına ilişkin hükümlerin temel işleyişiyle de bağdaşmayacaktır. Nitekim sözleşme serbestisinin kısıtlanmasına ilişkin hükmün gerekçesinde de esas olanın zayıf durumdaki çalışanın işini kaybetme endişesiyle kendisine dayatılan her şartı kabul etmesinin önüne geçmek suretiyle korunması olduğu ifade edilmişken³⁸, bu korumayı işveren aleyhine olabilecek şekilde bu derece genişletmek maksadını aşan bir yaklaşım olacaktır.

Son olarak, sözleşmenin ve bu kapsamda buluşa ilişkin bedelin hakkaniyete aykırılığının iş/hizmet akdinin sona ermesinden itibaren altı ay içinde ileri sürülebileceği hükme bağlanmıştır (SMK m. 117/3; ÇBY m. 26/2)³⁹. Görüldüğü üzere burada söz konusu olan, bir sözleşmenin emredici hükümlere ve sözleşme yapma serbestisine yönelik kısıtlamalara uygun olarak akdedilmesine rağmen hakkaniyete aykırı olması ihtimalidir. Aksi durumda zaten hükümsüzlük hâlinin kural olarak süreye bağlı olmadan ileri sürülebileceği göz önünde bulundurulmalıdır⁴⁰. Hakkaniyete aykırılık iddiasının, en geç iş ilişkisinin sona ermesinden itibaren altı ay içinde ileri sürülmesinden, bu itirazın iş ilişkisi içinde de ileri sürülemeyeceği anlaşılmamalı, altı aylık sürenin hak düşürücü mahiyetteki azami süreyi ifade ettiği kabul edilmelidir⁴¹.

³⁷ Aksi yönde *Canbolat*, işçi lehine düzenleme yapılabileceğinden hareketle, iş sözleşmesine koyulabilecek bir hükümle işçinin gerçekleştireceği buluşların tamamının serbest buluş sayılacağına kararlaştırılmasının geçerli olacağını savunmaktadır (*Canbolat, İşçi Buluşları*, s. 198).

³⁸ Gerekçede bu husus “*Maddede yapılan düzenlemenin amacı, çalışanın, sosyal bakımdan sözleşmenin zayıf tarafını oluşturması nedeniyle, onu acele, düşünmeden ve işini kaybetme endişesiyle kendisine sunulan sözleşme şartlarının hepsini kabul etme tehlikesinden korumaktır.*” şeklinde ifade edilmiştir (Tekinalp/Çamoğlu, *SMK*, s. 191). Aynı yönde ayrıca bkz. *Canbolat, İşçi Buluşları*, s. 41; Saraç, *Çalışanların Buluşları*, s. 270; Utku, *a.g.m.*, s. 985.

³⁹ Bkz. ve karşı. *GüA* m. 23/2.

⁴⁰ Oğuzman/Öz, *a.g.e.*, s. 176; Eren, *Borçlar Genel*, s. 351 vd.

⁴¹ *Canbolat, İşçi Buluşları*, s. 41.

C. Uyuşmazlıklarda Zorunlu Tahkim Yolu

Fikri mülkiyet hukukuna dair mevzuatta öngörülen hususlardan doğan hukuk davaları ve çekişmesiz yargı işleri, tarafların tacir olup olmadığına bakılmaksızın, öğretide mutlak ticari dava olarak isimlendirilen davalardan sayılmaktadır [TTK m. 4/1-(d)]⁴². Ticari davalar ile ticari nitelikteki çekişmesiz yargı işlerinde görevli mahkeme, kural olarak asliye ticaret mahkemeleridir (TTK m. 5/1). SMK'da öngörülen hususlardan doğan hukuk davaları ve çekişmesiz yargı işleri, mutlak ticari dava niteliğinde olmasına karşın, SMK m. 156/1 hükmü gereğince, bunlar bakımından görevli mahkeme fikri ve sınai haklar mahkemesidir^{43,44}.

⁴² Mine Akkan (Hakan Pekcanitez/Muhammet Özekes/Hülya Taş Korkmaz, **Pekcanitez Usul-Medeni Usul Hukuku, C. I**, 15. bs., İstanbul, On İki Levha, 2017 (Pekcanitez Usul C. I), s. 160.

⁴³ TTK m. 4'ün madde gerekçesinde bu husus “*Diğer yandan, fikrî mülkiyet hukukuna ilişkin mevzuatta düzenlenen hususlardan doğan davalar, kanunen mutlak ticarî davalardır. Fikrî mülkiyet hukukuna ilişkin davaların halen tek yargıçlı, fikrî ve sınai haklara ilişkin hukuk mahkemelerinde görülmekte bulunmaları, bu mahkemelerin ihtisas mahkemeleri olarak adlandırılmaları, başka bir deyişle ihtisas mahkemesi olmaları, bu davaları ticarî dava olmaktan çıkarmaz; niteliklerini değiştirmez.*” (Arslan Kaya, **Gerekçeli Karşılaştırmalı - Notlu Türk Ticaret Kanunu ve Türk Ticaret Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun**, İstanbul, Beta, 2016 (TTK), s. 92-93) şeklinde ifade edilmektedir.

⁴⁴ Aynı yönde bkz. Güneş, **Patent ve Faydalı Model**, s. 158. Bu bağlamda çalışanın iş sözleşmesiyle çalışıyor olması da durumu değiştirmeyecek; görevli mahkeme fikri sınai haklar mahkemesi olacaktır. Nitekim Yargıtay 7. HD'nin 10.01.2014 tarih ve 2013-12210/2 sayılı kararında bu husus “... uyuşmazlığın iş mahkemesinde değil TBK ve Pat KHK hükümlerine göre çözülmesi gerektiği, buluş yapan işçinin bedel hakkının, manevi olarak ödüllendirilmesinin PatKHK de “Çalışanların Buluşları” başlığı altında 16-41 maddeler arasında düzenlendiğini ve Kararnamenin 146. maddesinde görevli Mahkemenin İhtisas Mahkemeleri olduğunun belirtildiği, dosya kapsamı ve mevcut delillere göre davacının buluşunun niteliğinin belirlenmesi ve işçinin talep edebileceği bedel konusunda kanun hükmünde kararnamenin 146. maddesi gereğince Fikri ve Sınai Haklar Mahkemesinin (Hukuk) görevli olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı verilm[esi yerindedir]...” şeklinde ifade edilmiştir (Lexpera). Demircioğlu/Balsever tarafından yer verilen bir görüşe göre, Yargıtay 9. HD'nin 11.10.2016 tarih ve 15516/17659 sayılı kararına işaret edilerek, çalışanların buluşlarından doğan uyuşmazlıklarda iş mahkemelerinin görevli olacağı ifade edilmektedir (Demircioğlu/Balsever, **a.g.m.**, s. 30; söz konusu görüşe “Bektaş Kar, “İşçinin Düşünce Hürriyeti ve İşçi Buluşları”, Prof. Dr. Turhan Esener 3. Uluslar arası İş Hukuku Kongresi, Nisan 2018”e atfen yer verilmiş olup ilgili tebliği metni yayımlanmamıştır). Hâlbuki anılan Yargıtay kararında “Dosya içeriğine göre taraflar arasında iş sözleşmesinin sona ermesinden sonraki dönem için rekabet yasağına ilişkin bir sözleşme imzalanmamıştır. Somut uyuşmazlıkta davacı işveren davalının kendisinde üretilen buluşu, sır saklama yükümlülüğüne aykırı olarak yeni çalıştığı işveren de de ürettiği iddiası ile maddi zararının tahsilini istemektedir. Burada rekabet yasağına aykırılıktan çok sadakat borcunun alt unsuru olan sır saklama yükümlülüğünün ihlaline dayanılmakta, işyerindeki buluşun bu ihlal nedeni ile başka yerde kullanılmasından kaynaklanan tazminat talebi bulunmaktadır. Uyuşmazlık iş ilişkisinden, iş sözleşmesinin yüklediği sır saklama yükümlülüğünün ihlalinden kaynaklanmaktadır.” denilerek (Lexpera), uyuşmazlığın münhasıran iş sözleşmesinden doğan sır saklama yükümlülüğüne ilişkin olduğu ifade edilmektedir. Yine anılan karardaki tartışma, esas itibarıyla rekabet yasağı ve sır saklama yükümlülüğü çerçevesindeki uyuşmazlıklarda, ticaret mahkemelerinin mi yoksa iş mahkemelerinin mi

SMK’da öngörülen hususlardan kaynaklanan uyuşmazlıklar açısından genel prensip bu olmakla birlikte, çalışanların buluşlarından kaynaklanan uyuşmazlıklara ve bu bağlamda, bu kısmın başlığını oluşturan zorunlu tahkim müessesesine ayrıca değinmek gerekir. Özel hukuk alanına ilişkin uyuşmazlıkların bağımsız ve tarafsız hakemler eliyle ve yargısal yolla çözümü şeklinde tanımlanan tahkim⁴⁵, bir sınıflandırmaya göre, tarafların serbest iradesine dayanmak suretiyle ihtiyari tahkim ve yasa gereği başvurulmasının zorunluluk teşkil etmesi suretiyle zorunlu tahkim şeklinde ikiye ayrılmaktadır⁴⁶. İşte bu manada, gerek mehz GüA’da gerek mülga PatKHK’da çalışanların buluşları bağlamında çıkacak uyuşmazlıklarda zorunlu tahkime ilişkin düzenlemeler bulunmaktadır. GüA’da, söz konusu kanundan doğan tüm uyuşmazlıklar için zorunlu tahkim öngörülmüş ve tahkim prosedürünün nasıl yürütüleceği detaylı olarak düzenlenmişken (GüA m. 28 vd.)⁴⁷; PatKHK’da işçi buluşları hakkında zorunlu tahkim, tarafların işverenin bedel ödeme yükümlülüğüne ilişkin bir anlaşmaya varamamaları hâlinde gündeme gelmektedir (PatKHK m. 25/2). Buna göre taraflar, bedel tespiti ve ödenme şeklinin üzerinde otuz gün içinde anlaşamazlarsa, uyuşmazlık tahkim suretiyle çözümlenecek ve tahkim kararı taraflar için bağlayıcılık ifade edecektir (PatKHK m. 25/2-3).

SMK’da ise çalışanların buluşları açısından tahkim müessesesi, kaleme alınış tarzı bakımından yukarıda anılan her iki düzenlemeden de farklılaşmaktadır. Şöyle ki, SMK’nın tamamı göz önünde bulundurulduğunda, tek bir yerde geçen tahkim ifadesi, “*İşverenin buluşa ilişkin hakkı ve hak talebinde bedel*” başlıklı SMK m. 115 hükmünde kendine yer bulmuştur. Anılan hükmün on birinci fıkrasında “*Çalışan buluşları ile ilgili bedel tarifesi ve uyuşmazlık hâlinde izlenecek tahkim usulü yönetmelikle belirlenir.*” denilerek, tahkime işaret edilmiş; konunun ayrıntıları ise

görevli olduğu noktasında toplanmış olup; PatKHK uyarınca işçi buluşlarına yönelik bir değerlendirmeyi barındırmamaktadır.

⁴⁵ Hakan Pekcanitez/Ali Yeşilirmak Muhammet Özekes/Mine Akkan/Hülya Taş Korkmaz, **Pekcanitez Usul-Medeni Usul Hukuku**, C. III, 15. bs., İstanbul, On İki Levha, 2017 (Pekcanitez Usul C. III), s. 2593.

⁴⁶ Pekcanitez/Yeşilirmak, **Pekcanitez Usul C. III**, s. 2613.

⁴⁷ GüA’daki tahkim prosedürüyle ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Brennan, **a.g.m.**, s. 62 vd.; Ruete, **a.g.m.**, s. 201-202; Reitzle/Butenschön/Bergmann, **a.g.e.**, s. 17-18; Trimborn, **a.g.e.**, s. 56-57; Goddar, **a.g.m.**, s. 18-19.

ikincil mevzuata bırakıldığından SMK'da düzenlenmemiştir⁴⁸. Nitekim bu doğrultuda, daha önce birçok vesileyle değindiğimiz ve ilerleyen kısımlarda değineceğimiz, TÜRKPATENT tarafından hazırlanan, ÇBY yürürlüğe girmiştir⁴⁹. ÇBY'nin “Amaç” başlıklı 1. maddesinde bu husus “*Bu Yönetmeliğin amacı, çalışanların buluşları ile ilgili bedel tarifesine ve uyuşmazlık halinde izlenecek tahkim usulüne, ... ilişkin usul ve esasları belirlemektir.*” şeklinde ifade edilmektedir. ÇBY'deki tahkime ilişkin hususlara yönelik bir incelemede bulunmadan önce, tahkim yoluna işaret eden SMK m. 115/11 hükmünün, zorunlu tahkim yolunu öngörüp öngörmediği meselesini, güncel bir Danıştay kararı çerçevesinde incelemekte fayda görüyoruz.

Bu tartışma, ilk derece mahkemesinde açılmış olan bir davada mahkemenin, çalışanların buluşlarından doğan uyuşmazlıklarda tahkim yolunun zorunlu olduğu gerekçesiyle, davanın usulden reddine karar vermesiyle⁵⁰ gündeme gelmiştir. İlk derece mahkemesinin davanın reddi kararı üzerine, tahkime ilişkin düzenlemelerin kanuni dayanağı olmadığı gerekçesiyle, ilgili ÇBY hükümlerinin iptaline yönelik açılan davayla ÇBY, Danıştay incelemesine konu olmuştur. Söz konusu iptal davasında Danıştay 10. Dairesi tarafından, ÇBY'nin “*Tarafların anlaşamamaları halinde uyuşmazlık tahkim yoluyla çözülür.*” düzenlemesine (ÇBY m. 11/2-c.2);

⁴⁸ Hükmün gerekçesinde bu husus “*Çalışan buluşları ile ilgili bedel tarifesi ve uyuşmazlık halinde izlenecek tahkim usulüne ilişkin düzenlemeler yönetmelikle yapılacaktır.*” (Tekinalp/Çamoğlu, **SMK**, s. 189) şeklindeki tek cümleyle açıklanmıştır.

⁴⁹ RG 29.09.2017/30195.

⁵⁰ İstanbul 2. Fikri ve Sınai Haklar Mahkemesi'nin 26.09.2017 tarih ve 434/216 sayılı kararı. Söz konusu kararın istinaf aşamasında, İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 16. Hukuk Dairesi'nin 30.05.2019 tarih ve 2018-1680/1249 sayılı kararında “*Kanunun [SMK] çalışan buluşlarıyla ilgili bedel ve hak talebini düzenleyen 115/11 maddesinde “Çalışan buluşlarıyla ilgili bedel tarifesi ve uyuşmazlık halinde izlenecek tahkim usulünün yönetmelik ile belirleneceğinin” düzenlendiği, kanunun 113 ila 122.maddelerine dayanılarak hazırlanan “Çalışan Buluşlarına, Yüksek Öğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlara Ve Kamu Destekli Projelerde Ortaya Çıkan Buluşlara Dair Yönetmeliğin” 24/4.maddesinde “Çalışan ile işveren arasında ve çalışanların kendi arasında bu yönetmelik hükümlerine göre doğan uyuşmazlıklar tahkim yolu ile çözülür.” hükmü düzenlenmiştir. SMK'nın 115/11.madde ve ilgili yönetmeliğin 24/4 maddesi gereğince taraflar arasındaki uyuşmazlığın tahkim yoluyla çözülmesi gerektiğine dair ilk derece mahkemesinin dava şartı yokluğundan davanın reddi kararının yerinde olduğu, yönetmeliğin 24.maddesindeki tahkim yoluyla ibaresinin ve yönetmeliğin 11/2-2.cümlesinin yürütmesinin durdurulmasına ilişkin Danıştay 10. Dairesi'nin 04/07/2018 tarihli kararının uyuşmazlığın çözümünde yürürlükte olan mevzuatın uygulanmasına engel olmadığı, iptal başvurusunun mahkeme tarafından yapılmadığı neticesinin beklenmesine gerek olmadığı kanaatine varılmıştır.*” denilerek (Lexpera) ilk derece mahkemesinin kararı hukuka uygun bulunmuştur.

24. maddenin 1. fıkrasındaki “tahkim yoluyla” ve 4. fıkrasındaki “Çalışan ile işveren arasında ve çalışanların kendi arasında bu Yönetmelik hükümlerine göre doğan uyuşmazlıklar tahkim yoluyla çözülür.” şeklindeki düzenlemelere yönelik olarak, “dayanağı Kanuna aykırı olduğu” gerekçesiyle, yürütmeyi durdurma kararı verilmiştir⁵¹. Kanaatimizce söz konusu karar isabetli değildir; zira çalışanların

⁵¹ Danıştay 10. Dairesinin 04.07.2018 tarih ve 2017/3748 Esas no’lu yürütmeyi durdurma kararında bu husus “6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu’nun “Çalışanların Buluşları” başlıklı Beşinci Kısımında yer alan 113. maddesinde buluşlar, hizmet buluşu ve serbest buluş olarak ikiye ayrılmış; çalışanın, bir işletme veya kamu idaresinde yükümlü olduğu faaliyeti gereği gerçekleştirdiği ya da büyük ölçüde işletme veya kamu idaresinin deneyim ve çalışmalarına dayanarak, iş ilişkisi sırasında yaptığı buluşun, hizmet buluşu, hizmet buluşunun dışında kalan buluşların, serbest buluş olarak kabul edileceği, 114. maddesinde çalışanın, bir hizmet buluşu yaptığında, bu buluşunu yazılı olarak ve geciktirmeksizin işverene bildirmekle yükümlü olduğu, 115. maddesine işverenin, hizmet buluşu ile ilgili olarak tam veya kısmi hak talep edebileceği, tam hak talebinde bulunması halinde bununla ilgili bildirimin çalışana ulaşması ile buluş üzerindeki tüm hakların işverene geçmiş olacağı ve bu durumda çalışanın makul bir bedelin kendisine ödenmesini işverenden isteyebileceği kuralları getirilmiş, anılan maddenin 11. fıkrasında “Çalışan buluşları ile ilgili bedel tarifesi ve uyuşmazlık hâlinde izlenecek tahkim usulü yönetmelikle belirlenir.” hükmüne yer verilmiştir. Bazı maddeleri dava konusu edilen Çalışan Buluşlarına, Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlara ve Kamu Destekli Projelerde Ortaya Çıkan Buluşlara Dair Yönetmelik, 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu’nun 113 ila 122. maddelerine dayanılarak hazırlanmıştır. Davacı tarafından, Yönetmeliğin 1., 2., 3., 11/2-ikinci cümle ve 24. maddelerine yönelik olarak; Kanun’da çalışan buluşları ile ilgili uyuşmazlıkların tahkim yoluyla çözülmesinin zorunlu olduğuna ilişkin bir hüküm bulunmamasına rağmen, Yönetmelikle Kanun’u aşar nitelikte düzenleme yapılarak uyuşmazlık halinde tahkim yoluna gidilmesinin zorunlu tutulduğu, Yönetmelikle mülkiyet hakkı ve hak arama hürriyetine müdahale eder nitelikte düzenleme yapılamayacağı, belirli bir uyuşmazlığın zorunlu olarak tahkim yoluyla çözülmesinin ancak kanunla öngörülebileceği, zorunlu tahkimin ancak kanunla belirtilen sınırlı durumlarda başvurulabilecek bir yol olduğunun Yargıtay kararlarında da belirtildiği ileri sürülerek düzenlemelerin iptali istenilmektedir. Anayasasının 9. maddesinde, yargı yetkisinin Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılacağı öngörülmüş; bu madde uyarınca yapılacak yargılamanın kişiler yönünden gerçek bir güvence oluşturabilmesi için aranacak nitelikler 36. maddede belirtilmiştir. Anayasasının 141. maddesiyle de davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması görevi yargıya verilmiştir. Bu görevin ağır iş yükü altında yerine getirilmesi zorlaştıkça, uyuşmazlıkların çözümü için alternatif yöntemlerin yaşama geçirilmesi, yargıya ilişkin anayasal kuralların etkililiğinin sağlanması bakımından gerekli görülebilir ise de; alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının ve buna ilişkin düzenlemelerin hukuk devleti ilkesi çerçevesinde ancak kanun ile getirilebileceği açık olup, yönetmelikle belirlenmesi inkarı bulunmamaktadır. Zira bir uyuşmazlığın çözümü kanun tarafından hakeme bırakılmış ise taraflar dava açamazlar veya ihtiyari tahkime başvuramazlar, uyuşmazlığın kanunun öngördüğü biçimde tahkim yoluyla çözülmesi zorunludur. Dolayısıyla kanunla zorunlu tahkimin öngörüldüğü hallerde mahkemelerin genel yargı yetkisi ortadan kaldırılmış olur. Nitekim, 3533 sayılı Umumi Mülhak ve Hususi Bütçelerle İdare Edilen Daireler ve Belediyelerle Sermayesinin Tamamı Devlete veya Belediye veya Hususi İdarelere Aid Daire ve Müesseseler Arasındaki İhtilafların Tahkim Yolu İle Halli Hakkında Kanun’da, 3039 sayılı Çeltik Ekimi Kanunu’nun 14. maddesinde, 1177 sayılı Tütün ve Tütün Tekeli Kanunu’nun 25. maddesinde, 5894 sayılı Türkiye Futbol Federasyonu Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun’da, 4501 sayılı Kamu Hizmetleri İle İlgili İmtiyaz Şartlaşma ve Sözleşmelerinden Doğan Uyuşmazlıklarda Tahkim Yoluna Başvurulması Halinde Yutulması Gereken İlkelere Dair Kanun’da, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu’nun Anayasa Mahkemesinin 03/03/2004 tarih ve E:2003/98, K:2004/31 sayılı kararıyla iptal edilen 167. maddesinde yer alan zorunlu tahkimin öngörüldüğü hükümler ile 551 sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname’nin 25. maddesinin 2. fıkrasındaki “Taraflar, Yönetmelikteki hükümlere göre bedel tespiti ve ödeme şeklinin üzerinde otuz gün içinde

buluşlarında zorunlu tahkim yolunun öngörüldüğü SMK m. 115/11’de açıkça ifade edilmemiş olsa da, böylesi bir kuruma ve bu hususların ÇBY’de düzenleneceğine işaret edilmesi, ÇBY hükümlerinin kanuna aykırı olduğu şeklindeki bir yorumun önüne geçmektedir⁵². Nitekim ilgili yürütmeyi durdurma kararına karşı yapılan itiraz üzerine Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca yapılan inceleme sonucunda, bizce de isabetli olarak, Danıştay 10. Dairesi’nin vermiş olduğu kararın yürütmenin durdurulmasına ilişkin kısmının kaldırılmasına karar verilmiştir. Anılan kararda, açıklamalarımızla aynı doğrultuda, uyuşmazlık hâlinde tahkim usulünün izleneceğine ve bu tahkim usulünün yönetmelikle belirleneceğine ilişkin SMK m. 115/11 uyarınca hazırlanan ve zorunlu tahkimi öngören ÇBY düzenlemelerinin hukuka aykırı olmadığı ifade edilmiştir⁵³.

Bu açıklamalardan hareketle, SMK m. 115/11 uyarınca, çalışanların buluşlarına yönelik uyuşmazlıklarda zorunlu tahkim yolunun öngörüldüğü ve bu çerçevede ÇBY hükümlerinin dikkate alınması gerektiği söylenebilecektir. ÇBY m. 24’teki “*Uyuşmazlık ve Tahkim*” başlıklı hükme göre, tarafların ÇBY hükümlerine göre ödenecek bedelin miktarı ve ödenme şekli üzerinde anlaşamamaları halinde ve

anlaşamazlarsa uyuşmazlık tahkim suretiyle altmış gün içinde çözümlenir.” hükmü incelendiğinde; uyuşmazlığın zorunlu olarak tahkim yoluyla çözümleneceğinin kanunda açıkça belirtilmiş olduğu görülmektedir.

Bu durumda, Yönetmeliğin “Tarafların anlaşamamaları halinde uyuşmazlık tahkim yoluyla çözümlenir.” şeklindeki 11. maddesinin 2. fıkrasının 2. cümlesinin, 24. maddesinin 1. fıkrasında yer alan “tahkim yoluyla” ibaresinin, 24. maddesinin “Çalışan ile işveren arasında ve çalışanların kendi arasında bu Yönetmelik hükümlerine göre doğan uyuşmazlıklar tahkim yoluyla çözümlenir.” şeklindeki 4. fıkrasının dayanağı Kanun’a aykırı olduğu ve bu haliyle dava konusu düzenlemelerin yürütülmesinin, telafisi güç veya imkansız zararlara da yol açacağı kuşkusuz olup, 2577 sayılı Kanun’un 27. maddesi uyarınca yürütmenin durdurulması gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır.” şeklinde açıklanmıştır (Uyap).

⁵² Aynı yönde bkz. Küçükali, **a.g.m.**, s. 773. Mezkûr yürütmeyi durdurma kararından bağımsız olarak, çalışanların buluşlarına ilişkin uyuşmazlıklarda tahkime başvurma zorunluluğunun bulunduğu yönünde ayrıca bkz. Süzek, **İş Hukuku**, s. 488; Çataklar, **a.g.m.**, s. 434; Güneş, **Patent ve Faydalı Model**, s. 167.

⁵³ Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu’nun 19.12.2018 tarih ve 2018/591 Esas no’lu kararında bu husus “6769 sayılı Kanunun 115. maddesinin 11. fıkrasında yer alan uyuşmazlık halinde tahkim usulünün izleneceğine ve bu tahkim usulünün Yönetmelikle belirleneceğine ilişkin emredici hüküm uyarınca, Kanunun 165. maddesinin yönetmelik hazırlama yetkisini verdiği davalı idarelerden Türk Patent ve Marka Kurumu tarafından hazırlanarak yürürlüğe konulduğu, ayrıca Yönetmelikte hangi hallerde tahkime başvurulacağı düzenlenmekle beraber, tahkime başvurulması halinde 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ve 4686 sayılı Milletlerarası Tahkim Kanunu hükümlerinin uygulancağının kurala bağlanması karşısında, söz konusu düzenlemelerde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.” şeklinde ifade edilmiştir (Uyap).

çalışan ile işveren arasında ve çalışanların kendi arasında ÇBY'deki hususlar kapsamında doğan uyuşmazlıklar için tahkime başvuruları zorunlu tutulmuştur (ÇBY m. 24/1-4). Taraflar arasındaki iş ilişkisinin sona ermiş olmasının da zorunlu tahkim yolu açısından bir etkisi bulunmamaktadır (ÇBY m. 24/3). Burada görüldüğü üzere, PatKHK'dan farklı olarak, tahkim yolu yalnızca bedele ilişkin uyuşmazlıklar için değil, ÇBY kapsamında doğabilecek tüm uyuşmazlıklar için öngörülmektedir⁵⁴.

Tahkimin yürütülmesine yönelik bir inceleme yapılması başlı başına bir çalışma konusu teşkil edebileceğinden burada, ÇBY'de işaret edilen esaslar zikredilmekle yetinilecektir. Bu suretle, ÇBY m. 24/2'de, tahkime ilişkin olarak tahkim sözleşmesinin varlığı aranmaksızın 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun tahkime ilişkin hükümlerinin (HMK m. 407-44); yabancılık unsuru taşıyan ihtilaflarda ise 4686 sayılı Milletlerarası Tahkim Kanununun uygulanacağı açıkça ifade edilmektedir.

Son olarak kısaca değinmek istediğimiz bir diğer konu, alternatif uyuşmazlık çözüm yollarından arabuluculuk ve bu bağlamda dava şartı olarak zorunlu arabuluculuk müessesesinin çalışanların buluşlarına ilişkin uyuşmazlıklar bakımından gündeme gelip gelmeyeceği meselesidir. Ülkemizde 2013 yılında yürürlüğe giren 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu⁵⁵ (= “HUAK”) m. 2/1-(b) hükmüne göre arabuluculuk, “*Sistematik teknikler uygulayarak, görüşmek ve müzakerelerde bulunmak amacıyla tarafları bir araya getiren, onların birbirlerini anlamalarını ve bu suretle çözümlerini kendilerinin üretmesini sağlamak için aralarında iletişim sürecinin kurulmasını gerçekleştiren, tarafların çözüm üretemediklerinin ortaya çıkması hâlinde çözüm önerisi de getirebilen, uzmanlık eğitimi almış olan tarafsız ve bağımsız bir üçüncü kişinin katılımıyla ve ihtiyarî olarak yürütülen uyuşmazlık çözüm yöntemi ...*” şeklinde tanımlanmaktadır. Esas itibarıyla ihtiyari bir alternatif uyuşmazlık çözüm yolu olan⁵⁶ arabuluculuğun dava

⁵⁴ Burada belirtmeliyiz ki, taraflar arasında bedele ve ödeme şekline yönelik bir sözleşme akdedildiyse, bu sözleşmeye ilişkin ortaya çıkan uyuşmazlıklar bakımından artık zorunlu tahkim müessesesinden bahsedilemeyecektir; zira artık müstakil olarak sözleşmeden doğan bir uyuşmazlıktan söz edilebilecektir (Brennan, **a.g.m.**, s. 62).

⁵⁵ RG 22.06.2012/28331.

⁵⁶ Özeken, **Pekcanıtez Usul C. III**, s. 2830.

şartı olarak düzenlenmesi, ilk defa 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu m. 3 hükmüyle olmuştur. Dava şartı olarak arabuluculuğun detayları ise 7155 sayılı Kanun'un 23. maddesi uyarınca HUAK m. 18'in ardına eklenen HUAK m. 18/A hükmüyle düzenlenmektedir. Bu bağlamda, yine 7155 sayılı Kanunla, konusu bir miktar paranın ödenmesi olan alacak ve tazminat talepleri hakkındaki (TTK m. 4'te ve diğer kanunlarda belirtilen) ticari davalar için de dava şartı olarak zorunlu arabuluculuk öngörülmüştür (TTK m. 5/A).

Bu bilgiler ışığında, SMK'da öngörülen hususlardan doğan ve TTK m. 4/1-(d) gereğince ticari dava niteliğinde olan hukuk davaları ve çekişmesiz yargı işleri bağlamında, konusu bir miktar paranın ödenmesi olan alacak ve tazminat taleplerine ilişkin olarak zorunlu arabuluculuk gündeme gelebilecektir. Çalışanların buluşlarına yönelik uyuşmazlıklar ise bunun bir istisnasını teşkil eder ve dava şartı olarak arabuluculuk bu bakımdan uygulama alanı bulmaz. Şöyle ki, HUAK m. 18/A/18'de açıkça ifade olunduğu üzere, özel kanunlarda tahkim veya başka bir alternatif uyuşmazlık çözüm yoluna başvurma zorunluluğunun olduğu veya tahkim sözleşmesinin bulunduğu hâllerde, dava şartı olarak arabuluculuğa ilişkin hükümler uygulanmayacaktır⁵⁷. Böylece, yukarıda SMK m. 115/11 hükmü kapsamında, zorunlu tahkim yolu bakımından yapmış olduğumuz açıklamalar göz önünde bulundurulduğunda, çalışanların buluşlarından doğan uyuşmazlıklar için dava şartı olarak arabuluculuk müessesesinin uygulama alanı bulmayacağı sonucuna varılır. Ancak şunu da eklemek gerekir ki, bu açıklamalar zorunlu arabuluculuk açısından geçerli olup, tarafların ihtiyari olarak arabuluculuk yoluna başvurmasına engel teşkil etmeyecektir. Nitekim ÇBY'de de bu hususta çıkabilecek tartışmaların önüne geçecek şekilde, tarafların tahkim yoluna başvurmadan önce HUAK kapsamında arabulucuya başvurulabileceği açıkça düzenlenmiştir (ÇBY m. 24/5).

⁵⁷ 7036 sayılı Kanun'la, çalışanların buluşlarına ilişkin zorunlu tahkim prosedürünün bertaraf edilip edilmediğinin tartışmaya açık olduğu yönünde bkz. Demircioğlu/Balsever, **a.g.m.**, s. 30. Kanaatimizce, SMK m. 115/11 hükmüyle zorunlu tahkim yolunun öngörüldüğünün kabul edilmesi durumunda böylesi bir tartışmaya yer olmayacaktır. Zira 7036 sayılı Kanun m. 3/21'de "Bu maddede hüküm bulunmayan hâllerde niteliğine uygun düştüğü ölçüde 7/6/2012 tarihli ve 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu hükümleri uygulanır." denilmiş olup, yukarıda işaret ettiğimiz 6325 sayılı HUAK m. 18/A/18 uyarınca dava şartı olarak arabuluculuğa ilişkin hükümler zorunlu tahkimin öngörüldüğü durumlarda uygulama alanı bulmayacaktır.

II. HİZMET BULUŞLARINDA TARAFLARIN HAK VE YÜKÜMLÜLÜKLERİ

A. Genel Açıklamalar

Çalışanların buluşları konusunun öz ve özgün kısmını hizmet buluşlarının ve bu suretle tarafların hizmet buluşlarına ilişkin hak ve yükümlülüklerinin oluşturduğu söylenebilecektir. SMK'nın çalışanların buluşları hükümlerinin esas itibarıyla bu çerçevede düzenlenmiş olması da bu durumun bir sonucudur. Bu manada serbest buluşlar ve çalışanların meydana getirdiği eserlerle yapılacak bir karşılaştırma da bizi yine aynı sonuca ulaştıracaktır.

Şöyle ki, ileride görüleceği üzere, serbest doğan buluşlarda tarafların hak ve yükümlülüklerinin kaynağını tespit etmek açısından çalışanın sadakat yükümlülüğü ve işverenin çalışanı gözetme borcu yeterli olmaktayken⁵⁸, hizmet buluşları bakımından hak ve yükümlülüklerin kaynağını bunlarla sınırlamak tatmin edici bir açıklama olmayacaktır. Bu manada, ilgili başlıklarda ayrıntılarıyla değinileceği üzere, çalışanın bildirim yükümlülüğü, tarafların buluşu/buluşa ilişkin bilgileri gizli tutma yükümlülüğü bakımından çalışanın sadakat yükümlülüğü ve işverenin çalışanı gözetme borcu bir kaynak teşkil edebilecekken, işverenin hak talebinde bulunması imkânı, bedel ödeme yükümlülüğü, çalışanın önalım hakkı ve tarafların patent başvurusu ile ilgili hak ve yükümlülükleri açısından ayrıca bir değerlendirme yapmak zorunluluğu vardır.

Genel iş hukuku prensiplerine göre işgörme edimi bağlamında ortaya çıkan mal ve hizmetler üzerinde çalışanın herhangi bir hak iddia edemiyor olması ve gerçek buluş sahibi ilkesi uyarınca buluş üzerindeki hakların bizzat buluş sahibi gerçek kişi üzerinde doğması ekseninde ilerleyen tartışmalar, çalışan ve işverenin karşılıklı menfaatleri dengelenerek çözüme kavuşmuştur⁵⁹. Nitekim daha önce farklı

⁵⁸ Bkz. aş. Üçüncü Bölüm, III, A.

⁵⁹ Schmied-Kowarzick, **a.g.m.**, s. 810; Schade, **a.g.m.**, s. 160; Ruete, **a.g.m.**, s. 181; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 35; Ortan, **Hukuk ve Adalet**, s. 191-192; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 4-5, 232; ayrıca bkz. Hirsch, **Fikri Say**, s. 138.

vesilelerle değindiğimiz⁶⁰ ve ileride yeri geldikçe değineceğimiz üzere, çalışanların buluşları bağlamında kırılma noktası kabul edilebilecek hususlar; buluş sahibi çalışan üzerinde doğan hakların işverene geçişi ve bunun karşılığında işverenin çalışana işgörme borcunun karşılığı olan ücret dışında ayrıca bir bedel ödemekle yükümlü olması şeklinde ifade edilebilir. Böylece, taraflar için öngörülen hak ve yükümlülüklerin kaynağı, buluşun alelaide bir iş ürünü olmaması ve hizmet buluşunun unsurlarıyla yakından ilgilidir.

Hizmet buluşunun tanımı yapılırken zikredilen, çalışanın buluşu iş ilişkisi bağlamında yükümlü olduğu faaliyet gereği ya da büyük ölçüde işletme veya kamu idaresinin deneyim ve çalışmalarına dayanarak gerçekleştirmesi unsurları, buluş sahibi çalışanın buluşu gerçekleştirmek için kişisel yetenek ve becerilerinin dışındaki dış faktörlerin önemini göstermektedir⁶¹. Burada dış faktörden kastettiğimiz, çalışana işi kapsamında sağlanan imkânlar, kendisini bir buluş gerçekleştirmeye iten işgörme edimi ya da çalışanın tek başına elde etme imkânı bulunmayan ve işletmenin sağladığı deneyimler, çalışmalar ve buluşun gerçekleştirilmesi için tahsis edilen işgücü, teknik araç gereçler ile laboratuvar, tesis gibi ortamlardır⁶². Bu manada, bir buluşun gerçekleşmesinde çalışanın kişiliğinden kaynaklanan sebepler göz ardı edilemeyecek olsa da, saymış olduğumuz ve çalışanın iş ilişkisi dışında erişme imkânı olmayan maddi imkânların payı çok daha büyük olabilmektedir⁶³. Nitekim

⁶⁰ Bkz. yuk. Birinci Bölüm, I ve IV.

⁶¹ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 560-561. Ortan, bu hususun önemini “Her şeyden önce buluşu yapanın teknik problemin idraki içinde olması lazım. Bu idrak içinde olmak da öncelikle o kişinin donanımlı olması ile ilgilidir. Donanım da yetmez o kişinin finans desteğine ihtiyacı vardır. Bunun için büyük işletmelerde araştırma geliştirme işlerine öncelik verilmekte ve bu işletmelerin belli seksiyonlarında bu konularla ilgili araştırmalar yapılmaktadır. Bunun için günümüzde çatı arasında, tavan arasında buluş yapmak gayretinde olan kişilerin sayısı azalmıştır. Özetle bugün buluş yapmak donanımı gerektirir ve kolektif bir çalışmayı zorunlu kılar.” şeklinde, en yalın hâliyle ifade etmiştir (Ortan, **Çalışanların Buluşları**, s. 190). Yine Ortan, özellikle çalışanın buluş yapmakla görevlendirildiği durumlar açısından (görevsel buluşlar), işverenin bunlar üzerindeki hak sahipliğinin meşruiyetinin tartışılmayacağını, ancak bu hakkı nasıl kazandığının tespit edilmesinin gerektiğini işaret etmiştir (Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 123). Konuya farklı bir açıdan yaklaşan Utku ise, işverene çalışan buluşu üzerinde birtakım haklar tanınmasının, sermayenin buluş faaliyetlerine yatırım yapması sonucunu doğuracağına değinmiştir (Utku, **a.g.m.**, s. 975).

⁶² Sayılanlar, ÇBY’de çalışana ödenecek bedelin hesaplanmasına ilişkin olarak işletmenin katkısı bağlamında düzenlenmiştir (ÇBY m. 20/2-4). Ayrıca bkz. Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 561.

⁶³ Schade bunlara ek olarak, her yatırımın başarıya ulaşamayacağı da göz önünde bulundurularak, başarısız girişimler açısından riski üzerinde taşıyanın da işveren olduğunu isabetli bir şekilde ifade etmiştir (Schade, **a.g.m.**, s. 163).

günümüz teknolojilerinin ekseriyetinin bu tip Ar-Ge çalışmalarına büyük yatırımlar yapan teşebbüsler bünyesindeki profesyonel çalışmalar sonucunda ortaya çıkıyor olması da bunun bir göstergesidir^{64,65}.

İşte bu nedenle, çalışana sağladığı imkânlar veya tevdi ettiği görev neticesinde bir hizmet buluşunun gerçekleşmesinde doğrudan veya dolaylı olarak büyük bir paya sahip olan işveren, buluş üzerindeki devredilebilir nitelikteki tüm hakları tek taraflı iradesiyle buluş sahibi çalışandan devralabilmektedir⁶⁶. Fakat buluşun alelade bir iş ürünü olmamasının ve patent korumasını elde eden işverene tekel niteliğinde bir hak sağlaması suretiyle yaratacağı ekonomik imkânların bir sonucu olarak da işverene, çalışanın işgörme ediminin karşılığı olan ücretten ayrı bir bedel ödeme yükümlülüğü yüklenmiştir⁶⁷.

Buraya kadar yapmış olduğumuz değerlendirmelerin hizmet buluşları özelinde çalışanların buluşlarına özgü olduğunun anlaşılması adına, çalışanların meydana getirdiği eserler konusuyla kısa bir karşılaştırma yapmak faydalı olacaktır⁶⁸. Sahibinin hususiyetini taşıyan, ilim ve edebiyat, musiki, güzel sanatlar veya sinema

⁶⁴ 20. yüzyıldan itibaren buluş faaliyetleri bağlamında teknolojinin gelişmesinin, esas olarak bireysel buluş sahipleri tarafından değil de kolektif ve profesyonel çalışmaların sonucu ve büyük sermaye yatırımlarının ürünü olduğu geçmişten beri ifade edilmektedir (bu yönde bkz. Schade, **a.g.m.**, s. 160; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 5 vd.; Ortan, **Hukuk ve Adalet**, s. 192). Aynı yönde, her ne kadar amatör mucid imajı romantik bir çağrışımla kulağa hoş gelse de, özellikle II. Dünya Savaşı'yla birlikte hızla gelişen teknolojinin, büyük şirketlerin yatırımlarının bir sonucu olduğuna da dikkat çekilmektedir (Bently/Sherman/Gangjee/Johnson, **a.g.e.**, s. 629).

⁶⁵ Elimizdeki veriler itibarıyla kesin bir oran vermek mümkün olmasa da öğretilde, buluşların %70-80 oranında çalışan buluşu kapsamında hizmet buluşu olarak gerçekleştiği ifade edilmektedir (Schade, **a.g.m.**, s. 160; Ayiter, **a.g.e.**, s. 67; Ortan, **Çalışanların Buluşları**, s. 190; Ortan, **Hukuk ve Adalet**, s. 192; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 3; Bayraktar, **a.g.t.**, s. 68).

⁶⁶ Bkz. aş. Üçüncü Bölüm, II, C, 2, a.

⁶⁷ Bkz. aş. Üçüncü Bölüm, II, E.

⁶⁸ Çalışanların buluşları ve çalışanların meydana getirdiği eserler konularının karşılaştırılmasıyla ilgili olarak bkz. Kılıçoğlu, **Fikri Haklar 2018**, s. 186 vd.; Cem Baygın, "Fikri Hukukta Yaratıcı Eser Sahibi ve Eser Üzerindeki Mali Hakları Kullanmaya Yetkili Sayılan Kişiler", **Prof. Dr. Ömer Teoman'a 55. Yaş Günü Armağanı**, C. 1, İstanbul, 2002, s. 156 vd.; Özge Yıldız, "Çalışanların Meydana Getirdiği Eserler", **İÜHFİM**, C. LXXII, S. 2, 2014, s. 529 vd.; Karademir, **a.g.e.**, s. 85 vd.

eserleri türlerinden birine dahil olan ve fikri çabayı içeren her nevi fikir ve sanat ürünü eser olarak tanımlanmıştır [FSEK m. 1/B-(a)]⁶⁹.

Gerçek buluş sahibi ilkesine benzer şekilde, “eser sahibi onu meydana getirendir” ilkesine göre eserin sahibi onu meydana getiren (gerçek) kişi olmak suretiyle eser sahipliğinden doğan hakların da sahibi olmakta, bu haklar onun üzerinde doğmakta ve bu hakların münferit olarak devri (mali haklar bakımından) mümkünse de bizatihi “eser sahipliği” sıfatı devredilememektedir⁷⁰. Eser sahipliğinden doğan haklar ise manevi haklar ve mali haklar olmak üzere ikiye ayrılmaktadır (FSEK m. 14-17, 21-15, 43)⁷¹.

Çalışanların⁷² işlerini görürken meydana getirdikleri eserler üzerindeki mali hakların kullanım yetkisi, özel sözleşmeden veya işin mahiyetinden aksi anlaşılmadıkça, bu kişileri çalıştıranlara/işverenlere aittir (FSEK m. 18/2)⁷³. Burada, çalışanların buluşları düzenlemelerine kıyasla iki temel farklılık göze çarpmaktadır. Öncelikle, işverenin hakları/yetkileri kazanması, hizmet buluşlarından farklı olarak devren değil aslen ve kendiliğinden gerçekleşmektedir⁷⁴. İkinci ve daha önemli

⁶⁹ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 103; Fırat Öztan, **Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku**, Ankara, Turhan Kitabevi, 2008, s. 81 vd.; ayrıca bkz. Hirsch, **Fikri ve Sınai Haklar**, s. 129 vd.; Halil Arslanlı, **Fikri Hukuk Dersleri II: Fikir ve Sanat Eserleri**, İstanbul, Sulhi Garan Matbaası, 1954, s. 1 vd.

⁷⁰ Hirsch, **Fikri ve Sınai Haklar**, s. 73 vd.; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 143, 228 vd.; Öztan, **a.g.e.**, s. 233 vd.; Kılıçoğlu, **Fikri Haklar 2018**, s. 179-180; Karademir, **a.g.e.**, s. 33, dpn. 82 ve orada anılan yazarlar.

⁷¹ Arslanlı, **a.g.e.**, s. 78; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 160; Kılıçoğlu, **Fikri Haklar 2018**, s. 232 vd.

⁷² Kanunda (FSEK) “memur, hizmetli, ve işçiler” şeklinde sayıların hepsini ifade etmek üzere “çalışan” kavramın tercih edilmesiyle ilgili olarak bkz. Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 145; Yıldız, **a.g.m.**, s. 507 vd.; Karademir, **a.g.e.**, s. 54-55; Bekgöz, **a.g.e.**, b.a.

⁷³ İşverenin kullanım hakkını yalnızca mali haklara ilişkin olarak elde ettiği yönünde bkz. Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 144 vd.; Öztan, **a.g.e.**, s. 243; Baygın, **a.g.m.**, s. 149; Yıldız, **a.g.m.**, s. 502; Bekgöz, **a.g.e.**, s. 44 vd. Kullanım yetkisinin manevi hakları da kapsayabileceği şeklindeki aksi yöndeki görüş için bkz. Mustafa Ateş, “İşçinin İşin Görülmesi Sırasında Meydana Getirdiği Eser Üzerindeki Telif Hakları”, **TİSK Akademi**, C. 8, S. 15, 2013, s. 86 vd. Kullanım yetkisinin kural olarak mali haklara ilişkin olmakla birlikte bazı durumlarda manevi hakları da kapsayabileceği görüşü için bkz. Karademir, **a.g.e.**, s. 101 vd.

⁷⁴ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 143, 228 vd.; Kılıçoğlu, **Fikri Haklar 2018**, s. 179; Baygın, **a.g.m.**, s. 151, 158; Yıldız, **a.g.m.**, s. 526. Nitekim bu husus Yargıtay 11. HD’nin 23.10.2008 tarih ve 2007-3470/11725 sayılı kararında “... mahkemece FSEK.nun 18. maddesi uyarınca çalıştıran kişilerin mali hakları kullanma yetkisine sahip olabilmesi için aynı Yasa’nın 52. maddesine göre taraflar arasında yazılı sözleşme bulunması gerektiği kabul edilmiş ise de, FSEK.nun 18. maddesine göre çalıştıran veya tayin edilene tanınan mali hakları kullanma yetkisi; koşulların varlığı halinde, kanundan doğan bir yetkinin kullanılması hakkı olup, taraflar arasında aksine ilişkin bir sözleşmenin bulunmaması halinde yasa gereği kendiliğinden kazanılır.” şeklinde ifade edilmiştir (Lexpera).

olarak, işveren açısından kazanım aslen olsa dahi, kazanılan bizatihi eser üzerindeki haklar ya da mali hakların kendisi değil, bu hakları kullanma yetkisidir⁷⁵. Yani çalışanların buluşları bakımından işveren buluş üzerindeki tüm hakları (buluş sahibinin adının belirtilmesi hakkı hariç) devralabilmekte iken⁷⁶, çalışanların meydana getirdiği eserler bakımından işveren ancak mali hakları kullanma yetkisine sahip olmaktadır. Söz konusu kullanım yetkisi münhasır ruhsat niteliğinde olup, işverenin çalışan karşısındaki durumu intifa hakkı sahibinin çıplak mülkiyet hakkı sahibi karşısındaki durumuna benzetilmiştir⁷⁷.

Kanaatimizce, çalışanların meydana getirdiği eserler üzerinde işverenin edindiği kullanım yetkisi ile işverenin hizmet buluşları üzerindeki hakları devralabilmesi imkânına ilişkin bu farklılığın temelinde hususiyet unsurunun bir sonucu olarak geniş manevi yetkileri barındıran “eser sahipliği” sıfatı ve yukarıda zikrettiğimiz çalışan dışındaki faktörler yatmaktadır. Zira çalışanların meydana getirdiği eserler bağlamında işverenin, işletmenin veya bizatihi işgörme ediminin esere katkısı söz konusu olabilecekse de hususiyet unsurunun sonucu olarak, eserin meydana gelmesinde eser sahibi çalışanın kişiliği çok daha önemli olmakta ve bunun neticesinde de eser ile eser sahibi çalışan arasında kendini özellikle manevi haklar

⁷⁵ İlgili hükmün geçmişi de göz önünde bulundurularak yapılan tartışmalar ve bugün itibarıyla gelinen noktada işverenlerin bizatihi hakların kendisine değil de bunları kullanım yetkisine sahip olacakları yönünde ayrıntılı bilgi için bkz. Öztan, **a.g.e.**, s. 242 vd.; Ateş, **a.g.m.**, s. 81 vd.; Baygın, **a.g.m.**, s. 151; Funda Cinoğlu, **Eser Üzerinde İşverenin Hak Sahipliği**, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul, Kadir Has Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Bilim Dalı, 2010, s. 20 vd.; Yıldız, **a.g.m.**, s. 523 vd.; Karademir, **a.g.e.**, s. 119 vd.; Bekgöz, **a.g.e.**, 44-45. Nitekim Yargıtay 11. HD’nin 09.11.2005 tarih ve 2004-13182/10719 sayılı kararında bu hususa “FSEK.nun 18/2 nci maddesi uyarınca mali hakları kullanmak yetkisi sahibi olan tüzel kişi davacının eser sahibi olmasının mümkün bulunmamasına ... karar verildi.” şeklinde işaret edilmiştir (Lexpera). Aksi yönde Yusufoglu, burada bir lisanstan bahsedilemeyeceğinden; işçinin görevinin ücret karşılığında bir eser yaratmak olmasından hareketle, işverenin hak sahipliğinin bu suretle kısıtlanamayacağı ve işverenin bizzat hakkın kendisini kazandığını ifade etmektedir (Fülürya Yusufoglu, “Eseri Meydana Getirenlerin Mali Hak Sahibi Sayılmadıkları Haller”, **Bilgi Toplumunda Hukuk, Ünal Tekinalp’e Armağan**, C. 2, İstanbul, Beta, 2003, (Mali Hak Sahibi Sayılmayan Haller), s. 403-404, 410). Aynı yönde Okutan Nilsson da, çalıştırının kanuni bir temlikte doğrudan hakkın sahibi olduğu şeklindeki isabetli bulduğu yorumun AB hukuku ve İngiliz, Alman, İsviçre ve Fransız hukuklarındaki yaklaşımla paralel olduğunu ifade etmiştir (Gül Okutan Nilsson, “Türk Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda Tüzel Kişinin Eser Sahipliği Sorunu”, **Uğur Alacakaptan’a Armağan**, C. 2, Ed. Mehmet Murat İncoğlu, İstanbul, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2008, s. 494).

⁷⁶ Bkz. a.ş. Üçüncü Bölüm, II, C, 2, a.

⁷⁷ Ateş, **a.g.m.**, s. 82-83; Baygın, **a.g.m.**, s. 152; Yıldız, **a.g.m.**, s. 524; Karademir, **a.g.e.**, s. 127 vd.; Bekgöz, **a.g.e.**, 45.

bağlamında gösteren sıkı bir ilişki kurulmaktadır⁷⁸. Bu suretle de işveren, buluş üzerindeki hakları devralabilirken eser sahipliğini ve eser üzerindeki hakları devralmamakta, ancak mali haklar üzerinde bir kullanım yetkisi elde etmektedir.

Netice itibarıyla hizmet buluşlarında tarafların hak ve yükümlülükleri, hizmet buluşunun unsurlarının ve işaret ettiğimiz tarihsel kırılmaların etkisiyle şekillenmiş ve bu suretle kendine has bir rejim oluşturulmuştur. Bu açıklama ve değerlendirmelerimiz, aşağıda incelenecek olan hak ve yükümlülükler özelinde daha iyi anlaşılabilir.

B. Çalışanın Bildirim Yükümlülüğü

1. Genel Açıklamalar

Çalışanın bildirim yükümlülüğü, hizmet buluşunun gerçekleşmesiyle gündeme gelen, çalışan ve işverenin karşılıklı hak ve yükümlülüklerini doğuran sürecin ilk adımı niteliğindedir. Buna göre, bir hizmet buluşu gerçekleştiren çalışan/çalışanlar bu durumu gecikmeksizin işverene bildirmekle yükümlü tutulmuştur (SMK m. 114/1)⁷⁹. Böyle bir yükümlülüğün açıkça düzenlenmediği eBK m. 336 döneminde dahi, çalışanın işverene karşı sadakat ve rekabet etmeme borcunun bir sonucu olarak kabul edilen bildirim yükümlülüğü PatKHK ve SMK’da açıkça düzenlenmiştir⁸⁰.

⁷⁸ Hususiyet unsuru ve bunun eser sahibiyle olan ilişkisiyle ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Hirsch, **Fikri ve Sınai Haklar**, s. 131; Arslanlı, **a.g.e.**, s. 5 vd.; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 104 vd. Öztan bu hususu, “Eser sahibi kendisine tanınan bütün mali hakları devretse dahi eser sahibi olarak kalır; zira eseriyle arasındaki manevi bağı kopmaz ve devam eder.” şeklinde çok açık bir biçimde ifade etmektedir (Öztan, **a.g.e.**, s. 281).

⁷⁹ Bkz. ve karşı. PatKHK m. 18; ÇBY m. 5/1; GüA m. 5/1

⁸⁰ Ertaş, **İşçi İcadları**, s. 119; Kudret Ertaş, **Türk Hukukunda İşçinin Sadakat Borcu**, Ankara, Şafak Matbaası, 1982 (Sadakat Borcu), s. 15; Atabek, **a.g.e.**, s. 19-20. Ertaş ayrıca, bu bildirimin, çalışanın sadakat yükümlülüğü kapsamındaki “*bildirme yükümlülükleri (Anzeigepflicht)*”ne dahil olduğunu söylemiştir (Ertaş, **İşçi İcadları**, s. 119; Ertaş, **Sadakat Borcu**, s. 15). Ortan eBK m. 336’da böyle bir yükümlülük düzenlenmemesine rağmen, çalışanın bildirim yükümlülüğünün hukuki ilişkisinin özelliğinden kaynaklanan ve işçinin sadakat borcundan doğan bir “yan edim yükümlülüğü” olduğunu ifade etmiştir (Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 138 vd). Canbolat bu hususta “Sadakat borcunun bir yansıması olsa da bildirim yükümlülüğü Kararnamede [PatKHK] açık bir şekilde düzenlenmiş olması nedeniyle artık Kanundan kaynaklanan bir borç niteliğindedir.” ifadesini kullanmıştır (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 195). Süzek hizmet sözleşmeleri bağlamında, yasada böyle bir yükümlülük düzenlenmeseydi dahi çalışanın sadakat ve rekabet etmeme borcu nedeniyle böyle bir bildirimde bulunulması gerektiğini ifade etmiştir (Süzek, **İş Hukuku**, s. 479; aynı yönde bkz Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, **a.g.e.**, s. 421). Çataklar da mezkûr yükümlülüğün kaynağının TBK m.

Çalışanın hizmet buluşuna dair bildirim yükümlülüğünün amacı, işverenin buluşa ilişkin bir değerlendirme yapabilmesine ve buluş üzerindeki kanundan doğan haklarını kullanabilmesine imkân tanımaktır⁸¹. Bu noktada, bildirimin zamanı, şekli, içeriği ve sonuçları ayrıca önem kazanmaktadır.

Mevcut ve teknik bir bilginin açıklanmasından ibaret olan bildirim, bir hukuki işlem ve bu kapsamda bir irade açıklaması niteliğinde değildir; zira söz konusu bildirim geçerliliği tartışılabilir olan iradeyi değil ancak doğruluğu tartışılabilir olan bir bilgi açıklamasını barındırmaktadır⁸². Bu suretle, bir iradeyi barındırmayan, gerçekleşmiş bir olgu hakkında işverene bilgi verilmesini sağlayan bildirim, hukuki fiiller arasında sayılan tasavvur (bilgi) açıklamaları kapsamına girmektedir⁸³. Burada özellikle şekil ve doğurduğu sonuçlar itibarıyla şunu da ifade etmek gerekir ki, hukuki işleme ilişkin kuralların, uygun düştüğü ölçüde kıyasen bilgi açıklamalarına da uygulanabileceği kabul edilmektedir⁸⁴.

Hizmet buluşu gerçekleştiğinde bunu işverene bildirmekle yükümlü olan kişi, buluş sahibi çalışandır. Kanunda ayrıca, buluşun birden fazla çalışan tarafından gerçekleştirilmesi durumunda bu bildirimin birlikte buluş sahibi olan çalışanlar tarafından, bir arada yapılabileceği öngörülmüştür (SMK m. 114/1)⁸⁵. Kanunun lafzından, birlikte bildirimde bulunmak hususunun bir imkân olarak düzenlendiği anlaşıldığından bunun bir zorunluluk olmadığı, birlikte buluş sahipliğinde

396'dan doğan özen ve sadakat borcu olduğunu ifade etmiştir (Çataklar, **a.g.m.**, s. 428; benzer yönde bkz. Bayraktar, **a.g.t.**, s. 88).

⁸¹ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 562; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 194; Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 270; Trimborn, **a.g.e.**, s. 22.

⁸² Ertaş, **Sadakat Borcu**, s. 15; Ortaç, **İşçi Buluşları**, 139. *Canbolat* da hizmet buluşuna ilişkin bildirimin niteliği itibarıyla irade açıklaması veya hukuki işlem olmadığını; sonuçlarını doğurabilmesi açısından karşı tarafa ulaşması gereken açıklayıcı bir beyan olduğunu ifade etmiştir (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 195, 197; aynı yönde bkz. Bayraktar, **a.g.t.**, s. 89). Aksi yönde söz konusu bildirimin “irade beyanı” şeklinde değerlendirilmesi için bkz. Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 596.

⁸³ Nitekim “ihbar” müessesinin hukuki fiiller anlamında tasavvur/bilgi açıklamaları içerisinde yer aldığına ilişkin olarak bkz. von Tuhr, **a.g.e.**, s. 179 vd.; Kocayusufpaşaoğlu (Hatemi vd.), **a.g.e.**, s. 86. Tasavvur açıklamalarıyla ilgili ayrıntılı bilgi için ayrıca bkz. Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.**, s. 37; Kocayusufpaşaoğlu (Hatemi vd.), **a.g.e.**, s. 86; Serozan, **a.g.e.**, s. 313.

⁸⁴ Serozan, **a.g.e.**, s. 313. Aynı yönde *Kocayusufpaşaoğlu* da, hukuka aykırı bir fiil niteliği taşımayan hukuki fiillere, hukuki işleme ilişkin kuralların kıyas yoluyla ve niteliklerine uygun düştüğü ölçüde uygulanabileceğini ifade etmiştir [Kocayusufpaşaoğlu (Hatemi vd.), **a.g.e.**, s. 87].

⁸⁵ Bildirimin birlikte yapılmasıyla tek bir bildirim metninin buluş sahibi çalışanlar tarafından imza altına alınmasının kastedildiği ifade edilmiştir (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 197).

çalışanlardan birinin yapacağı usulüne uygun bildirimin yeterli olacağı ifade edilmektedir⁸⁶. Bizce de bildirimin bir arada yapılması bir zorunluluk olmamasına rağmen, bildirim yükümlülüğünün her bir çalışan için mevcut olduğu gözetildiğinde, aralarında bir temsil ilişkisinin bulunmadığı durumlarda, bir buluş sahibi çalışanın yaptığı bildirim diğerlerinin yükümlülüğünü ortadan kaldırmayacaktır⁸⁷. Nitekim bildirimin bir arada yapılması, bu gibi sorunların önlenmesi ya da birlikte buluş sahiplerinin ayrı ayrı bildirimde bulunmaları durumunda içerik itibarıyla bir tutarsızlık oluşması ihtimali gözetilerek tavsiye edilmektedir⁸⁸.

Hizmet buluşuna dair bildirimin kime yapılacağı hususunda ise; SMK'da açıkça bildirimin işverene yapılması gerektiği düzenlenmişken ÇBY'de ayrıca *“Bu bildirim, işveren tarafından belirlenen birim yetkilisine ya da böyle bir yetkilendirme yapılmamışsa buluşu yapan çalışanın birim yetkilisine varsa işveren tarafından bildirimin yapılmasına ilişkin belirlenmiş usul ve esaslara göre yapılır.”* (ÇBY m. 5/1) denilerek ek bir düzenlemeye yer verilmiştir. “İşveren” bahsinde yaptığımız açıklamalar⁸⁹ da göz önünde bulundurularak, bahsi geçen “işveren dışındaki kişilere” yapılacak olan bildirimin akıbeti değerlendirilmelidir.

Kendilerine işveren tarafından temsil yetkisi verilmiş olan kişiler için; iş hukuku bağlamında işveren vekili (İŞK m. 2/4), ticaret hukuku açısından örneğin ticari temsilci, ticari vekil (TBK m. 547 vd.) ya da anonim şirketlerde kendisine temsil yetkisi devredilmiş kişiler (TTK m. 370/2) ile yönetim kurulu tarafından atanan ticari vekil veya diğer tacir yardımcıları (TTK m. 371/7) ya da limited şirketlerde genel kurul kararıyla atanan ticari mümessiler/vekiller (TTK m. 631/1) gündeme gelebilir. Aksi anlaşılmadıkça temsil yetkisinin, aktif temsil yetkisi çerçevesinde pasif temsil yetkisini de kapsadığı kabul edildiğinden, temsilciye yapılan bir beyan bizzat temsil olunana yöneltilmiş gibi sonuç doğurmaktadır⁹⁰. Bu bağlamda, ÇBY hükmündeki işveren tarafından belirlenmiş olan kişiyi ya da böyle

⁸⁶ Utku, **a.g.m.**, s. 988; Polater, **a.g.e.**, s. 71.

⁸⁷ Bu yönde bkz. Ruete, **a.g.m.**, s. 189; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 201; Trimborn, **a.g.e.**, s. 23; Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 597.

⁸⁸ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 562; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 197; Trimborn, **a.g.e.**, s. 23.

⁸⁹ Bkz. yuk. İkinci Bölüm, III, B, 3, b, (3), i.

⁹⁰ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 231; Kocayusufpaşaoğlu (Hatemi vd.), **a.g.e.**, s. 634.

bir belirleme yapılmadıysa birim yetkilisini işverence [pasif] temsil yetkisi verilmiş olan kişi olarak anlamak gerekir. Bu kişi örneğin Ar-Ge müdürü, işletmenin patent vekili, departman şefi gibi farklı şekillerde karşımıza çıkabilecektir⁹¹. Şunu da ifade etmeliyiz ki, işverenin böyle bir yetkilendirme, belirleme yapması durumlarında dahi doğrudan işverene yapılacak olan bildirimin geçerli ve yeterli olduğundan şüphe edilmemelidir.

2. Zamanı

Bir hizmet buluşu gerçekleştiren çalışanın, hizmet buluşuna ilişkin yapacağı bildirimini geciktirmeksizin yapması gerekmektedir (SMK m. 114/1)⁹². Hizmet buluşuna yönelik olarak, “Çalışan bir hizmet buluşu yaptığında ...” (SMK m. 114/1) dendiğinden, bildirim yükümlülüğü hizmet buluşunun gerçekleşmesiyle doğar. Buna göre, henüz tamamlanmamış buluşlar için yürütülen faaliyetlerle ilgili olarak işverene bildirimde bulunulması hizmet buluşuna ilişkin bildirim yerine geçmeyecektir⁹³. Çalışan buluşunun unsurları konusunda ifade edildiği üzere; kural, buluşun iş ilişkisi sırasında gerçekleşmesi olmakla birlikte istisnai durumlarda iş ilişkisi sona erdikten sonra tamamlanan buluşlar da çalışan buluşu sayıldığından⁹⁴, böyle durumlarda ortaya çıkan hizmet buluşu için iş ilişkisi sona erse dahi bildirim yükümlülüğü mevcut olacaktır⁹⁵.

Hizmet buluşunun ne zaman tamamlandığı hususunda objektif bir ölçünün söz konusu olduğu ifade edildiğinden⁹⁶ buluşun tamamlanmasında çalışanın kanaati değil, buluşun tamamlanmış olmasının o konuda uzman bir kişi tarafından tespit edilebiliyor olması önem taşıyacaktır⁹⁷. Kanaatimizce, çalışanın buluşun

⁹¹ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 202.

⁹² Bkz. ve karşı. PatKHK m. 18/1, ÇBY m. 5/1, GüA m. 5/1.

⁹³ Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 141; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 198; Süzek, **İş Hukuku**, s. 480.

⁹⁴ Bkz. yuk. İkinci Bölüm, III, C.

⁹⁵ Bu yönde bkz. Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 199.

⁹⁶ Bkz. yuk. İkinci Bölüm, IV, A.

⁹⁷ Bu yönde bkz. Ruete, **a.g.m.**, s. 189; Noyan, **a.g.e.**, s. 231. Aksi yönde Canbolat, bildirim yükümlülüğü açısından gecikmeden söz edebilmek için “işçinin buluşu tamamladığından emin olmasına rağmen bunu işverene bildirmemiş olması gerekir.” ifadelerini kullanmıştır (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 196).

tamamlandığını tespit edemediği veya tespit etmesinin kendisinden beklenemediği durumlarda dahi buluş objektif olarak tamamlandıysa hizmet buluşuna ilişkin bildirim yükümlülüğü doğacak; fakat bildirim yükümlülüğüne aykırılık bağlamında ortaya çıkacak sonuçlar açısından çalışanın iyi niyetli olması göz önünde bulundurulabilecektir⁹⁸. Aynı şekilde bir buluşun patentlenebilir olmadığı düşüncesiyle bildirimde bulunulmaması yerinde olmayacak, böyle bir ihtimalin bulunması durumunda dahi söz konusu değerlendirmenin işveren tarafından yapılması gerektiği düşüncesiyle çalışanın hizmet buluşuna ilişkin bildirimde bulunması gerekecektir⁹⁹. Aksi hâlde, bildirim yükümlülüğüne aykırılığın sonuçları gündeme gelebilir.

Kanunen, bildirimin “geciktirmeksizin” yapılması öngörüldüğünden bu noktada kesin bir süreden bahsedilemeyecek ve somut olayın şartlarına göre bir değerlendirmede bulunularak tamamlanmış olan bir hizmet buluşu için, çalışanın, bildirim kendisinden beklenen en kısa süre içerisinde yapması gerekecektir¹⁰⁰.

3. Şekli

Çalışanın yapmakla yükümlü olduğu bildirimin yazılı olarak gerçekleştirilmesi gerektiği kanunda açıkça düzenlenmiştir (SMK m. 114/1)^{101,102}. Bu bağlamda,

⁹⁸ Bu konuda *Ruete*, bildirim yükümlülüğünün buluşun objektif olarak tamamlandığı anda doğduğunu ve bu aşamadan sonraki gecikmeler açısından çalışanın sorumluluğunun gündeme geleceğini ifade etmiş; fakat çalışanın buluşunun tamamlanmadığı noktasında yanılması durumunda bundan sorumlu tutulmasının her zaman için hakkaniyetli olmayacağına da işaret etmiştir (*Ruete*, **a.g.m.**, s. 189).

⁹⁹ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 196. Benzer yönde bkz. Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 140.

¹⁰⁰ Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 140; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 195; Süzek, **İş Hukuku**, s. 480. Ortan ayrıca, bildirimin zamanında yapılıp yapılmadığı hususundaki ölçüyü işverenin bildirimle ilişkili menfaati olarak ifade etmiştir (Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 140; aynı yönde bkz. Bayraktar, **a.g.t.**, s. 89). *Çataklar* da bildirimin zamanında yapılması hususunda somut olayın şartlarına göre bir belirleme yapılacağını; bu noktada çalışanın sadakat borcunun belirleyici olacağını ifade etmiştir (*Çataklar*, **a.g.m.**, s. 428).

¹⁰¹ Bildirimin yazılı yapılması zorunluluğunun bulunmadığı eBK m. 336 döneminde dahi bildirimin yazılı olarak yapılması gerektiği; aksinin “*eşyanın tabiatına aykırı olacağı*” ifade edilmiştir (Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 140).

¹⁰² Bkz. ve karşı. PatHKH m. 18/1, ÇBY m. 5/1, GüA m. 5/1. 2009 tarihli Patent Kanunu’nun Sadeleştirilmesi ve Modernleştirilmesine İlişkin Kanun m. 7 uyarınca GüA’da buluşa ilişkin bildirim düzenleyen m. 5/1 hükmündeki bildirimin tabi olduğu şekilde ilgili olarak, BGB m. 126’ya tekabül eden “*schriftlich*” kelimesi BGB m. 126b’ye tekabül eden “*in Textform*” olarak değiştirilmiştir. Bu itibarla, değişiklik öncesi durumda e-posta, fax vs. gibi araçların kullanılması kabul edilmezken ve

yazılılık şartının neyi ifade ettiğiyile ilgili olarak, bilgi açıklaması kapsamında olduğunu ifade ettiğimiz bildirime, hukuki işlemlere yönelik düzenlemeler kıyasen uygulanacaktır.

Yazılılık şartından anlaşılması gereken, aksi öngörülmediğinden geçerlilik şartı olacak, söz konusu şekle uygun olmayan bildirim hüküm doğurmayacaktır (TBK m. 12). Yazılılık şartının unsurları göz önünde bulundurulduğunda; bildirimi yapan çalışanın imzasının, bildirimin birden çok buluş sahibi çalışan tarafından birlikte yapılması durumunda ise bu kişilerin tamamının imzasının bildirim metninin altında bulunması gerekir (TBK m. 14/1)¹⁰³. Bildirim metninin neleri ihtiva etmesi gerektiği hususu ayrıca, bildirimin içeriğine ilişkin ilerleyen başlık altında incelenecektir.

ÇBY’de hizmet buluşuna ilişkin bildirimle ilgili olarak ayrıca “*Bu bildirim, ... varsa işveren tarafından bildirimin yapılmasına ilişkin belirlenmiş usul ve esaslara göre yapılır.*” (ÇBY m. 5/1) denilmek suretiyle işverenin bildirimin yapılmasıyla ilgili olarak birtakım usul ve esaslar belirleyebileceği ifade edilmiştir. Bu usul ve esaslar çalışanla işveren arasındaki sözleşmeyle (örneğin iş/hizmet sözleşmesi) belirlenebileceği gibi iç yönetmeliklerle, genel iş koşullarıyla, işyeri uygulamalarıyla da getirilebilir. Şunu ifade etmek gerekir ki, bu tarz usul ve esaslarla yapılacak belirlenmelerle, geçerlilik şartı hükmünde düzenlenen yazılılık şartı kaldırılamayacak¹⁰⁴ ve yine çalışanların buluşları hükümlerine aykırı olacak şekilde çalışanlar aleyhine düzenleme ve uygulama yapılamayacağına ilişkin hükümden ötürü (SMK m. 117/1), bildirimin yapılması çalışan açısından zorlaştırılmayacaktır.

geçerli bir bildirim için ıslak imzalı nüshanın işverene teslim edilmesi gerekirken (Trimborn, **a.g.e.**, s. 22); artık ıslak imza bir zorunluluk olmayacak, bildirim şekil unsurları bakımından çalışanın adını içermesi koşuluyla geçerli olacaktır.

¹⁰³ Güvenli elektronik imza da el yazısıyla atılmış bir imzanın bütün sonuçlarını doğuracağından (TBK m. 15/1), bildirimin güvenli elektronik imzayla imzalanmış olduğu durumlarda örneğin e-imzayla imzalanıp elektronik posta yoluyla yapılmış olması durumunda da geçerli olarak yapıldığı söylenecektir.

¹⁰⁴ Aksi yönde yazılılık koşulunun mutlak emredici nitelikte olmadığından iradi olarak kaldırılabilirliği ifade edilmiştir (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 200; Utku, **a.g.m.**, s. 989, dpn. 46; Güleşçi, **a.g.m.**, s. 162). Kanunun öngördüğü geçerlilik şartı niteliğindeki şekil şartının bertaraf edilemeyeceği; ancak iradi olarak ağırlaştırılabileceği yönünde bkz. Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.**, s. 134; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 160. Ayrıca, bildirimin içeriğine ilişkin kısımda görüleceği üzere, bildirimin barındırması gereken unsurlar Kanunda çok detaylı olarak düzenlenmiştir. Bu unsurlar göz önünde bulundurulduğunda, bunlara ilişkin bildirimin sözlü olarak yapılması bildirimin doğasına aykırı olacaktır.

Nitekim işveren tarafından bildirimle ilişkin belirlenen usul ve esaslar uygulamada, içerik açısından zorunlu olan unsurların da başlıklar altında düzenlendiği, yazılı, matbu “buluş bildirim formu” olarak karşımıza çıkmaktadır¹⁰⁵. Bu şekilde hazırlanan formların, bildirimde aranan şartları taşıması koşuluyla, işletmede yeknesaklık sağlanması ve işverenin bildirimde buluşla ilgili olarak aradığı cevapları bulması açısından faydalı olduğu kanaatindeyiz¹⁰⁶. Ayrıca kanuni şartları haiz olan bildirim formunun, çalışanın bildirimde bulunması için gereken yardımı göstermekle yükümlü olan işverenin (SMK m. 114/5) bu yükümlülüğünü yerine getirmesi açısından da çalışana yol göstermek ve bildirim yapmasını kolaylaştırmak suretiyle gerekli ve isabetli bir uygulama olduğu söylenmelidir.

Bildirim açısından kanuni şekil şartı olarak getirilmiş olan geçerlilik şartı niteliğindeki yazıllık koşuluna uyulmaması durumunda yapılan bildirim, kural olarak hüküm doğurmayacağından (TBK m. 12/2) böyle bir durumda bildirim yükümlülüğüne aykırılık oluşacağını ifade etmek gerekir¹⁰⁷. Bu anlamda, bildirimin sonuç doğurabilmesi için işverene ulaşması gerektiğinden ve bu aşamaya kadarki riskler çalışan üzerinde olacağından¹⁰⁸, çalışanın yazılı bildirimin işverene ulaştığını ispatlamak bakımından kendisine kolaylık sağlayan bir yolu tercih etmesinde fayda olacaktır¹⁰⁹.

¹⁰⁵ Uygulamadan buluş bildirim formu örnekleri için bkz. ve inc. <http://atatto.com.tr/bulus-bildirim-formu/>; <http://www.anadolupatent.com.tr/wp-content/uploads/2017/04/bulus-bildirim-formu.pdf>; <https://kms.kaysis.gov.tr/Home/Goster/140696?AspxAutoDetectCookieSupport=1> [(Çevrimiçi), 23 Temmuz 2019].

¹⁰⁶ Aynı yönde bkz. Güneş, **Patent ve Faydalı Model**, s. 167.

¹⁰⁷ Şekil eksikliğinin yaptırımına ilişkin görüşler ve Türk hukukunda hakim olan görüşün kesin hükümsüzlük (butlan) olduğu yönünde bkz. Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.**, s. 102 vd.; Kocayusufoğlu (Hatemi vd.), **a.g.e.**, s. 309 vd.; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 154-155; İstisnai olarak, şekil noksanı sebebiyle hükümsüzlüğün ileri sürülmesinin TMK m. 2/2 uyarınca hakkın kötüye kullanılması sayılabileceği hâllerle ilgili olarak bkz. Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 156 vd.; Kocayusufoğlu (Hatemi vd.), **a.g.e.**, s. 314 vd. Bu noktada *Canbolat*, şekil şartının katı yorumlanmaması gerektiği ve özellikle işçi açısından lehe olacak şekilde yaratılan durumların her somut olay açısından ayrıca incelenmesi gerektiğini ifade etmiştir (*Canbolat, İşçi Buluşları*, s. 201). Yazarın bu gibi ihtimallere verdiği örneklerin de esas itibarıyla hükümsüzlüğün ileri sürülmesinin hakkın kötüye kullanılması sayılabileceği hâller kapsamında değerlendirilebileceği göz önünde bulundurulduğunda, bu şekildeki bir genellemeyi isabetli bulmadığımızı ifade etmek istiyoruz.

¹⁰⁸ Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 139; *Canbolat, İşçi Buluşları*, s. 202.

¹⁰⁹ Bu yönde *Canbolat*, taahhütlü posta yolunu işaret etmiştir (*Canbolat, İşçi Buluşları*, s. 202).

4. İçeriği

Hizmet buluşuna ilişkin bildirimin yazılı olarak yapılması gerekliliği dışında başkaca bir şekil şartı bulunmasa da, bildirimin içermesi gereken unsurlar kanunda detaylı denilebilecek bir şekilde düzenlenmiştir¹¹⁰. Bildirimin içermesi gereken unsurlar, işverenin buluşa ilişkin bilgi edinip; buluş, buluşun değerlendirilebilirliği, buluş sahibi çalışanın faaliyetleri ve işletmenin buluşun gerçekleşmesine olan katkısı hususlarında bir kanaate ulaşmasına, buna göre hak talebi açısından bir değerlendirme yapmasına hizmet edecektir¹¹¹. Bildirimin “bildirim”, “buluş bildirimi” gibi ifadeleri barındırması bir zorunluluk teşkil etmese de yapılan bildirimin somut, tamamlanmış bir hizmet buluşuna yönelik olduğu anlaşılabilirdir¹¹². Bu bağlamda, Kanunda öngörülen unsurlar bizce, buluş hakkındaki bilgiler ve buluş sahibi hakkındaki bilgiler olarak ikiye ayrılarak incelenebilecektir.

Bildirimin içermesi gereken buluş hakkındaki bilgiler: teknik problem, bu problemin çözümü ve buluşun nasıl gerçekleştirildiği şeklinde ifade olunmuştur (SMK m. 114/2). Buluş kavramı tanımlanırken de değinildiği üzere, bir buluştan söz edebilmek için teknik bir problemin tespiti yeterli olmayacak, bu problemin çözümü için yine teknikte bir iyileşme meydana gelmesi gerekecektir¹¹³. Bu bağlamda, bildirimin de asli unsuru olarak ifade edilebilecek olan teknik problemin, bu problemin çözümünün ve söz konusu buluşun nasıl gerçekleştirildiğinin bildirimde açıkça ifade edilmiş olması zorunlu tutulmuştur¹¹⁴. Bu unsurların yeterliliği

¹¹⁰ Bildirimin içeriğine ilişkin SMK m. 114/2-3 hükümleriyle PatKHK m.18/2-3 düzenlemeleri aynen korunmuştur. Ayrıca bkz. ve karşı. ÇBY m. 5/2-3, GüA m. 5/2. *Utku*, hizmet buluşları açısından bu kadar kapsamlı bir düzenlemenin gerekli olmadığını; zira işverenin buluş faaliyetine ilişkin süreçle ilgili düzenli olarak bilgi alabileceğini savunmuş; bildirim yükümlülüğünün daraltılmasının mümkün olmakla birlikte çalışanın da lehine olacağını ifade etmiştir (*Utku*, **a.g.m.**, s. 989).

¹¹¹ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 562; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 142; Ruete, **a.g.m.**, s. 189; Trimbörn, **a.g.e.**, s. 22; Goddar, **a.g.e.**, 6.

¹¹² Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 203; Trimbörn, **a.g.e.**, s. 23;

¹¹³ Bkz. yuk. İkinci Bölüm, III, A, 1.

¹¹⁴ Brennan, **a.g.m.**, s. 54; Ruete, **a.g.m.**, s. 189; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 142; Trimbörn, **a.g.e.**, s. 23; Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 596; Çataklar, **a.g.m.**, s. 428. *Canbolat*, bizce de isabetli bir şekilde, getirilen teknik yenilik açıklanmadan soyut olarak bir alanda buluş yapıldığının bildirilmesinin, bildirimde bulunması gereken unsurlar itibarıyla yeterli olmayacağını ifade etmiştir (*Canbolat*, **İşçi Buluşları**, s. 204).

hususunda ölçünün; buluşa ilişkin alanda uzman bir kişinin söz konusu talimatlara göre buluşu uygulamaya koyabilmesi olduğu ifade edilmiştir¹¹⁵. Bunların yanında Kanunda, buluşun daha iyi açıklanması açısından mevcut ise resminin de işverene verilmesi gerektiği düzenlenmiştir (SMK m. 114/2). ÇBY’de ise aynı hususta “*Buluşun daha iyi açıklanması bakımından gerekli diğer bilgi ve belgeler de verilir.*” denilerek (ÇBY m. 5/2) daha genel bir ifade kullanılmıştır. Buradan, resim veya buluşa ilişkin sair belgelerin işverene verilmesinin zorunlu tutulmadığı; fakat böyle dokümanların mevcut olmaları hâlinde bildirimde ek teşkil edebilecekleri anlaşılmaktadır¹¹⁶.

Bildirim buluş sahibine yönelik içermesi gereken unsurlar: yararlanılan işletme deneyim ve çalışmaları, yapılan işle ilgili çalışana verilen talimatlar, varsa diğer çalışanların katkıları, bu katkıların şekli ve söz konusu katkılar yanında bildirimde bulunan buluş sahibi çalışanın katkı payı olarak sayılmıştır (SMK m. 114/3). Bu unsurlar özellikle çalışana bir bedel ödenmesinin gerektiği ve birden fazla buluş sahibi çalışanın olduğu durumlarda bedelin paylaşılması gereken hâllerde önem kazanacaktır¹¹⁷. Fakat şunu da ifade etmeliyiz ki, bu bağlamda verilen bilgilerin çalışan tarafından tek taraflı sağlanıyor olmasından ötürü bu gibi bilgilerin işverene yol göstermesi ve katkı payının önem kazandığı durumlarda yapılacak olan anlaşmalar açısından yardımcı olması dışında bir bağlayıcılığı olmamalıdır. Böylece, söz konusu unsurların bildirimde mevcut olması gerekliliği çok katı uygulanmamalı, yukarıda ifade edilen buluş hakkındaki bilgilere ilişkin asli unsurları barındıran bir bildirim kanaatimizce geçerli olarak kabul edilmelidir¹¹⁸.

¹¹⁵ Ruete, **a.g.m.**, s. 189; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 142.

¹¹⁶ Ortan, sair ek bilgilerin verilmesinin iş ilişkisinden doğan sadakat borcundan kaynaklandığını ifade etmiştir (Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 204).

¹¹⁷ Canbolat, buluşun birden çok buluş sahibi çalışan tarafından gerçekleştirilmesi durumunda, bildirimde birlikte yapılmasının ve katkı paylarının yüzde olarak belirlenmesinin gerekli olduğunu, böylece çalışanlara bedel verilmesi gereken durumlar yönünden bunların oranı uyarınca bir karar alınmış olacağını ileri sürmüştür (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 204). Ayrıca, çalışanların katkılarına yer verilirken sadece buluş sahibi çalışanların değil, buluşa yönelik faaliyet içerisinde yer almış olan; fakat buluş sahibi sıfatını kazandıracak katkıyı sağlamayan çalışanların katkılarının da bildirilmesi gerektiği ifade edilmiştir (Brennan, **a.g.m.**, s. 54; Noyan, **a.g.e.**, s. 232; Trimbörn, **a.g.e.**, s. 23).

¹¹⁸ Buluş sahibine ilişkin olan GüA m. 5/2-c.3 hükmündeki, bizim ifademizle buluş sahibi hakkındaki unsurların, bildirimde içeriğinde yer almasına yönelik hükmün lafız itibarıyla bir emredici hüküm

Bildirimin içeriği hususunda işverenin rolü açısından da özellikle, yararlanılan işletmenin deneyim ve çalışmaları ile diğer çalışanların katkılarının belirlenmesi noktasında, işverenin çalışana yardım etmesi gerektiğini de ifade etmeliyiz (SMK m. 114/5).

5. Sonuçları

Bildirimin ilk sonucu olarak işveren, bildirim tebellüğ ettiği tarihi, kendisine bildirimde bulunan buluş sahibi çalışan/çalışanlara yazılı olarak gecikmeksizin bildirmek durumundadır (SMK m. 114/1)¹¹⁹. Kanunda açıkça düzenlenen bu yükümlülük yerine getirilmezse yani işveren bildirimin kendisine ulaştığı tarihi çalışana bildirmezse, hizmet buluşuna ilişkin bildirimin hukuki geçerliliği veya doğuracağı sonuçlar açısından bir değişiklik olmamalıdır. Aksi durumda işverenin tebellüğ tarihini bildirmeyerek Kanunda öngörülen birtakım süreleri kendi lehine uzatması gibi bir durum ortaya çıkabilecektir. Bu bakımdan, mehz GüA m.5/1-c.3 ve PatKHK m. 18/1'deki şekliyle korunan bu hükmün bir düzen hükmü olduğu anlaşılmaktadır.

Hizmet buluşuna ilişkin yapılan bildirimin ikinci sonucu ise ilgili kısımlarda ayrıntısıyla görüleceği üzere, birtakım hak düşürücü süreleri başlatıcı etkisidir. Bu bağlamda, hukuken geçerli olan ve içerik itibarıyla bir eksiklik bulunmayan bildirimin işverene ulaşmasıyla işverenin hak taleplerini ileri sürebileceği süre başlamış olur (SMK m. 115/1)¹²⁰. Yine hukuken geçerli olmasına karşın işverenin düzeltilmesini talep edebileceği birtakım eksiklikleri taşıyan bildirim açısından da işverenin bu eksikliklerin giderilmesi talebini ileri sürebileceği süre başlayacaktır (SMK m. 114/4). Söz konusu süreler hak düşürücü niteliktedir, zira işverenin bu süreler içerisinde haklarını kullanmaması, dört ay içerisinde hak talebinde

olmadığına işaret eden *Trimborn*, yine de bildirimde bu hususların bulunması noktasında çalışanın bir takdir yetkisinin bulunmadığını ifade etmiştir (*Trimborn*, **a.g.e.**, s. 23).

¹¹⁹ Bkz. ve karşı. PatKHK m. 18/1; ÇBY m. 5/1.

¹²⁰ Ruete, **a.g.m.**, s. 190; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 206, 208; *Trimborn*, **a.g.e.**, s. 22.

bulunmaması veya iki ay içerisinde eksikliğin giderilmesini talep etmemesi durumlarında, hakkın sona ermesi sonucu ortaya çıkmaktadır¹²¹.

Şunu da ifade etmek gerekir ki, gerçek buluş sahibi ilkesi gereğince¹²² bildirimin buluşu gerçekleştiren çalışan üzerinde doğan buluş sahipliği sıfatına bir etkisi yoktur. Bu bakımdan, buluş üzerindeki haklar buluş sahibi çalışana aittir.

Son olarak, bildirimin bir diğer sonucu tarafların sır saklama ve gizli tutma yükümlülüğüne ilişkin kısımda değerlendirileceği üzere, bildirimle birlikte işverenin, henüz hak sahipliği çalışana ait olan buluşa ilişkin bilgileri çalışanın menfaatleri devam ettiği sürece gizli tutma yükümlülüğünü doğurmasıdır (SMK m 115/5)¹²³.

6. Bildirim Yükümlülüğüne Aykırılık

Bildirim yükümlülüğüne aykırılık: Bildirimin yapılmamış olması, yapılan bildirimin hükümsüz olması, yapılan bildirimde içerik itibarıyla eksikliklerin bulunması ve bildirimin geç yapılması şeklinde dört farklı şekilde gündeme gelebilir¹²⁴. Söz konusu hâllerin hangi durumlarda ortaya çıkacağının ve sonuçlarının ayrı ayrı incelenmesi gerekmektedir.

Yeri gelmişken şunu da eklemeliyiz ki, bildirim yükümlülüğüne aykırılığın burada ifade edilenler dışında her somut olayda başkaca sonuçları da olabilecektir. Örneğin çalışma ilişkisinin bir hizmet/iş akdinden doğduğu durumlarda bildirim yükümlülüğüne aykırılık diğer şartların da mevcut olması durumunda ilgili sözleşmenin haklı sebeple feshine gerekçe oluşturabilecektir¹²⁵. Yine sır saklama ve gizli tutma yükümlülüğü başlığında daha detaylı olarak değinileceği üzere; örneğin buluşa ilişkin bilgi veya belgelerin bir üçüncü kişiye verilmesi ya da ifşa edilmesi

¹²¹ Söz konusu sürelerin hak düşürücü olduğu yönünde bkz. Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 562-563; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 212; Kılıçoğlu, **Fikri Haklar 2018**, s. 192; Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 271; Noyan, **a.g.e.**, s. 232; Trimborn, **a.g.e.**, s. 27; Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 596; Güneş, **Patent ve Faydalı Model**, s. 156.

¹²² Bkz. yuk. İkinci Bölüm, III, A, 1, c, 2.

¹²³ Trimborn, **a.g.e.**, s. 22. Ayrıca bkz. aş. Üçüncü Bölüm, II, F.

¹²⁴ Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 142; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 207; Süzek, **İş Hukuku**, s. 481.

¹²⁵ Ruete, **a.g.m.**, s. 189; Ertaş, **İşçi İcadları**, s. 119; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 143; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 209; Süzek, **İş Hukuku**, s. 481.

durumlarında TCK m. 239’da düzenlenen suçun şartları oluşabilecektir¹²⁶. Bunlara ek olarak, çalışanın bildirim yükümlülüğünü yerine getirmemesi ve ortada bir hizmet buluşu bulunmasına karşın işverenin hak talebine ilişkin bir irade ortaya koymasına imkân tanımadan patent başvurusunda bulunması veya patent alması ihtimallerinde patentin gaspı gündeme gelebilecektir¹²⁷.

a. Bildirimin Yapılmamış Olması

Bildirim yükümlülüğüne aykırılık ilk olarak hizmet buluşuna ilişkin bildirimde bulunmamak şeklinde karşımıza çıkabilir. Bununla kastedilen; çalışanın bir hizmet buluşu gerçekleştirmiş olmasına ve bu suretle bildirim yükümlülüğü altında olmasına karşın bildirimini gerçekleştirmemesi hâlidir. Bu durumda bildirimin sonuçları doğmayacak, örneğin işverenin hak talebinde bulunması gereken dört aylık süre başlamayacaktır. İşverenin hizmet buluşu gerçekleştirildiğini bir başka şekilde öğrenmesinde ise, zorunlu olmamakla birlikte, çalışanı bildirim yapmaya davet edebileceği ifade edilmiştir¹²⁸. Böyle bir davette bulunulmasına rağmen çalışanın bildirimini gerçekleştirmemesi ihtimalinde “*bir irade beyanında bulunma borcunun ihlali*” olduğu gerekçesiyle işveren tarafından çalışana karşı aynen ifa talebiyle mahkemeye başvurulabileceği; mahkemenin buluşun özelliklerini de içeren kararının bildirim yerine geçeceği ve işverenin bu suretle hak talebinde bulunabileceği savunulmuştur¹²⁹. Biz ise, anılan görüşe şu gerekçelerle katılmamaktayız:

İlk olarak, daha önce de ifade ettiğimiz üzere hizmet buluşuna ilişkin bildirim niteliği itibarıyla bir irade beyanı değil bilgi/tasavvur açıklamasıdır. Ayrıca, işverenin hak talebi başlığında ayrıntılı olarak görüleceği üzere, çalışanın hizmet buluşuna

¹²⁶ Bkz. aş. Üçüncü Bölüm, II, F, 4.

¹²⁷ Bkz. aş. Üçüncü Bölüm, II, C, 2, a.

¹²⁸ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 563; Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 270; Keskinci, **a.g.m.**, s. 210; Güneş, **Patent ve Faydalı Model**, s. 156.

¹²⁹ Bu yöndeki görüşü savunan Öz, “*Kanımca böyle bir durumda, Türk Hukukunda “bir irade beyanında bulunma borcunun ihlali” halinde alacaklıya aynen ifa talebiyle mahkemeye başvurma imkanı veren çözüm uygulanmalıdır. İşveren aynen ifa talebiyle mahkemeye başvurmalı, durumu inceleyen mahkemenin vereceği ve buluşun özelliklerini de belirten kararı, çalışanın bildirimini yerine geçmeli, bunun üzerine işveren seçimlik hakkını kullanmalıdır.*” ifadelerini kullanmıştır (Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 596 vd.).

ilişkin bildirimde bulunmaması hâlinde dahi işveren başka yollardan bilgi edinmiş ise hak talebinde bulunabileceğinden¹³⁰, işverenin taleplerini ileri sürmesi açısından bir mahkeme kararının mevcudiyeti zorunlu değildir. Bu suretle işverene, aynen ifa talebiyle bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmesi talebinden ziyade, çalışan tarafından bir hizmet buluşu gerçekleştirildiğinin tespiti için mahkemeye başvurusu tavsiye edilmelidir. Zira işverenin buluş üzerinde hak talep edebilmesi için, çalışanın bildirimde bulunması bir ön şart değildir ve işverenin tek taraflı hak talebi sonuçlarını kendiliğinden doğurmaktadır¹³¹.

Bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesinin sonuçları açısından SMK'da düzenleme bulunmasa da, ÇBY'de çalışanın bildirim yükümlülüğünü yerine getirmemesi nedeniyle işveren aleyhine doğan zararlardan sorumlu olacağı düzenlenmiştir (ÇBY m. 5/7)¹³². SMK'da böyle bir düzenlemenin bulunmaması bir eksiklik olarak görülmemelidir; zira böyle bir hüküm bulunmasa dahi işveren, çalışanın bildirim yükümlülüğünü yerine getirmemesi sebebiyle uğradığı zararları genel hükümler uyarınca talep edebilecektir¹³³. Söz konusu zararlar örneğin, işverenin buluş üzerindeki haklarını kullanamamış ya da geç kullanabilmiş olmasından ötürü patent başvurusunun gecikmesinden, buluşun bu süre zarfında aleniyet kazanarak patentlenebilirlik şartlarını kaybetmesinden kaynaklanabilecektir¹³⁴.

b. Bildirimin Hükümsüz Olması

Bildirim yükümlülüğüne aykırılık ikinci olarak, çalışanın hizmet buluşuna ilişkin bildiriminin hükümsüz olması şeklinde karşımıza çıkabilecektir. Bu durumda

¹³⁰ Bkz. aş. Üçüncü Bölüm, II, C, 2.

¹³¹ Bu hususun esas itibarıyla işverenin hak talebinin sonuçları incelendiğinde anlaşılabileceği düşüncesiyle, ilgili kısma işaret etmekle yetiniyoruz: bkz. aş. Üçüncü Bölüm, II, C, 2.

¹³² *Çataklar*, mezkûr hükmün normlar hiyerarşisine uygun olması adına ÇBY yerine SMK'da yer almasının daha uygun olacağını ifade etmiştir (Çataklar, **a.g.m.**, s. 428, dpn. 38).

¹³³ Ertaş, **İşçi İcadları**, s. 119; Ruete, **a.g.m.**, s. 189; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 143; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 208; Trimbörn, **a.g.e.**, s. 24; Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 596; Süzek, **İş Hukuku**, s. 481.

¹³⁴ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 208; Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 596.

bir önceki aykırılık hâinden farklı olarak, çalışan tarafından işverene yapılmış bir bildirim bulunmakta, fakat bu bildirim hukuken sonuçlarını doğurmamaktadır. Hükümsüzlük, yokluk ve kesin hükümsüzlük anlamındaki butlan şeklinde karşımıza çıkabilecektir¹³⁵. Örneğin sözlü bildirim yapılması suretiyle bildirim yükümlülüğüne ilişkin öngörülen yazılı şekil şartına uyulmamasında, şekil şartının bir geçerlilik şartı olduğuna ilişkin açıklamalarımızdan hareketle, yapılan bildirim butlanla malul olacaktır¹³⁶. Bu bağlamda, sözlü yapılan bir bildirimin sonuç doğurmaması gerektiği, örneğin işverenin hak talebinde bulunabileceği dört aylık sürenin başlamayacağı ifade edilmelidir.

Şekil şartına uyulmaması dışında, yapılan bildirim içerik itibarıyla da birtakım şartları sağlamadığı gerekçesiyle hükümsüz olabilir. Bildirimin içerik olarak barındırması zorunlu olan unsurlar incelenirken bu unsurlardan hangisinin ne ölçüde bulunması gerektiğini tespit etmek gerekmektedir; zira içerik itibarıyla eksiklikler taşıyan bir bildirim hükümsüz olabileceği gibi eksik bir bildirimin sonuçlarını da doğurabilecektir. Bu noktada, teknik problem ve çözüm gibi bildirimin asli unsurlarının mevcut olmaması, bildirimin içeriğinden tamamlanmış bir hizmet buluşuna yönelik somut bir çıkarımda bulunulamaması gibi durumlarda hukuken geçerli bir bildirimden söz edilemez¹³⁷. Böylesi bir durumda, mezkûr bildirim eksik bir bildirim niteliğinde kabul edilemeyecek ve SMK m. 114/4 hükmüne göre düzeltilmesinin talep edilmemesi hâinde geçerli hâle gelmeyecek, hukuken bir sonuç

¹³⁵ Yokluk ve butlan kavramları hakkında ayrıntılı bilgi ve farkları hususunda bkz. Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.**, s. 374 vd.; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 174 vd.; Kocayusufpaşaoğlu (Hatemi vd.), **a.g.e.**, s. 580 vd.

¹³⁶ Bu bağlamda sözlü bildirimi işverenin kabul etmesinin dahi geçersiz olarak yapılan bildirime sıhhat kazandırmayacağı ve bu anlamda bildirimin sonuçları niteliğindeki sürelerin başlamayacağı ifade olunmuştur (Ruete, **a.g.m.**, s. 189). Ayrıca, şekil şartının Alman hukukunda çok sıkı bir şekilde uygulanmakla beraber Türk hukuku açısından bu kadar sıkı uygulanmaması gerektiği, şekil şartlarını tam anlamıyla taşımayan bir bildirim yapıldığında veya sözlü bildirim yapıldığında işverenin buna uzun süre ses çıkarmaması, bildirimi kabul etmesi gibi durumlarda somut olayın şartlarına göre bildirimin geçerli olarak kabul edilebileceği yönünde bkz. Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 201 vd. Yazar işçinin lehine sayılabilecek bu yorumuna gerekçe olarak işverenin bildirim hususunda çalışana her türlü yardımı göstermesi gerektiğine ilişkin hükmü ve tarafların işçi lehine açıkça düzenleme yapabileceği gibi olayın şartlarından da bunun çıkarılabileceği şeklindeki kabulünü göstermiştir. Bizce bu konuda, çalışanların buluşları açısından bir ayırım yapılmadan, ifade ettiğimiz üzere şekle aykırılığın ileri sürülmesinin hakkın kötüye kullanılması teşkil edebileceği şeklindeki prensibe başvurulmalıdır.

¹³⁷ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 205.

doğurmayacaktır¹³⁸. Bir diğer ifadeyle kurucu unsurlarını taşımadığı için yok hükmünde olacaktır. Çalışan tarafından hizmet buluşuna ilişkin yapılan bildirimin hükümsüz olması durumunda da, bildirimin hiç yapılmaması hâlinde olduğu gibi, işveren uğradığı zararların tazminini çalışandan talep edebilecektir¹³⁹.

c. Bildirimin Eksik Olması

Yapılan bildirimin eksik olmak suretiyle bildirim yükümlülüğüne aykırılık teşkil etmesi şeklindeki üçüncü durumda ise, ortada içerik itibarıyla asli unsurları ve şekli şartını taşıması suretiyle hukuken geçerli olarak sonuç doğurabilecek bir bildirim bulunmakta; fakat bu bildirim içerik itibarıyla birtakım eksikliklerinden ötürü düzeltme talebine konu olmaktadır (SMK m. 114/4)¹⁴⁰.

Eksik bildirimden, bildirimin kanuni içeriğini yansıtmaması, açık olmaması, yanlış bilgi ve katkı paylarını içermesi, işletmenin deneyim ve çalışmalarının yeterince açıklanmış olmaması, bazı konularda yeterince bilgi verilmemiş ya da yanıltıcı ifadeler kullanılmış olması gibi hususların anlaşılması gerektiği ileri sürülmüştür¹⁴¹. Bu bağlamda, bildirimin içeriği hususunda yapmış olduğumuz buluş hakkındaki bilgiler ve buluş sahibi hakkındaki bilgiler şeklindeki ikili ayrımı¹⁴² gözeterek bir değerlendirmede bulunmak, kanaatimizce konunun anlaşılmasını kolaylaştıracaktır.

Eksik bildirimle ilişkin SMK hükmünde, işverenin bildirimin düzeltilmesini talep etmemesi hâlinde, “*ikinci fıkrada belirtilen bildirimin*” geçerli sayılacağı ifade edilmiştir (SMK m. 114/4)¹⁴³. İlgili maddenin ikinci fıkrası, bildirim açısından

¹³⁸ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 205.

¹³⁹ Ertaş, **İşçi İcadları**, s. 119; Ruete, **a.g.m.**, s. 189; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 143; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 208; Trimborn, **a.g.e.**, s. 24; Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 596; Süzek, **İş Hukuku**, s. 481.

¹⁴⁰ Bildirimin hükümsüz olması ve eksik olması ihtimalleri arasındaki farklar için ayrıca bkz. Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 205.

¹⁴¹ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 652; Tekinalp, **Yenilikler**, s. 77; Trimborn, **a.g.e.**, s. 23; Goddar, **a.g.m.**, s. 6.

¹⁴² Bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, II, B, 4.

¹⁴³ Ayrıca bkz. karş. PatKHK m. 18/4, GüA m. 5/3, ÇBY 5/4.

getirmiş olduğumuz ikili ayrımındaki “buluş hakkındaki bilgilere” karşılık gelmektedir. PatKHK döneminde de aynı şekilde düzenlenmiş olan hükmün, düzeltme talebinin aslında sadece buluş hakkındaki bilgiler için değil buluş sahibi hakkındaki bilgileri de kapsayacak şekilde yorumlanması gerektiği, bu suretle isabetsiz olduğu ifade edilmiştir¹⁴⁴. Bize göre ise, eksik bildirim esasen buluş hakkındaki bilgilerin mevcudiyeti açısından söz konusu olabilecektir. Zira buluş sahibi hakkındaki bilgilerin çalışanın kanaatinden öteye geçmeyeceği düşünüldüğünde, bunlara yönelik eksikliğinin kural olarak ileri sürülememesi, ancak bildirimde buluş sahibi hakkında verilmiş bilgiler mevcutsa düzeltme talebi, bunlara yönelik bir açıklama talep edildiği şeklinde yorumlanmalıdır. Kanaatimizin bu istikamette olmasının sebebi, PatKHK’daki hükmün SMK’da da aynı şekilde sadece buluşa ilişkin bilgilere yönelik bir gönderme niteliğinde olmak suretiyle aynı iradeyle düzenlenmesi ve buluş sahibine yönelik bilgilerin tespitinde çalışanın bildiriminin tek başına bağlayıcı kabul edilemeyecek olmasıdır.

İşverenin eksik bildirimin düzeltilmesi talebini, hizmet buluşuna ilişkin bildirimin kendisine ulaştığı tarihten itibaren iki ay içerisinde yapması gerekecek, aksi hâlde iki aylık sürenin sonunda eksik bildirim baştan itibaren geçerli sayılacaktır (SMK 114/4). Bu itibarla, iki aylık sürenin hak düşürücü nitelikte olduğu söylenmelidir¹⁴⁵. İleride görüleceği üzere; hak talebinin ileri sürülmesi gereken dört aylık süre bildirimin işverene ulaştığı andan itibaren işleyecek şekilde hesaplanacaktır¹⁴⁶. Yani iki aylık ve dört aylık süreler kümülatif değildir ve iki aylık süre dört aylık hak talebine yönelik sürenin ilk iki ayı olarak anlaşılmalıdır. Düzeltme talebinde bulunulması durumunda ise, çalışanın bildirim yükümlülüğünün

¹⁴⁴ Canbolat, bildirimde yer alması gereken unsurlar açısından ikinci ve üçüncü fıkranın bir bütünlük arz ettiğini; bu anlamda sadece ikinci fıkra gönderme yapan hükmün yanlış anlaşılmağa müsait olduğunu; zaten ikinci fıkradaki unsurlara aykırılığın daha ağır nitelik taşıyacağından bildirimin eksik değil geçersiz olması sonucuna yol açabileceğini ve mehz GüA m. 5’de de bu unsurların bir bütün olarak düzenlendiğini ifade etmiştir (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 207). Utku da, hükmün “... *bildirim, bu maddenin ikinci fıkrasında belirtilen şartlara uygun olmasa dahi...*” şeklinde anlaşılması gerektiğini, üçüncü fıkranın ayrıca vurgulanmasına gerek olmadığını; fakat üçüncü fıkradaki unsurların zaten ikinci fıkradaki unsurların nasıl gerçekleştiğini açıklamak işlevine sahip oldukları için bu kapsamda düzeltmeye konu olacağını ifade etmiştir (Utku, **a.g.m.**, s. 989, dpn. 47).

¹⁴⁵ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 562; Tekinalp, **Yenilikler**, s. 77; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 205, 213; Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 271.

¹⁴⁶ Bu yönde bkz. Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 208, 213; Utku, **a.g.m.**, s. 990; Reitzle/Butenschön/Bergmann, **a.g.e.**, s. 7; Trimbörn, **a.g.e.**, s. 24; Çataklar, **a.g.m.**, s. 429, dpn. 39.

tekrar doğacağı ve gecikmeksizin, yazılı olarak bir bildirimde bulunulması gerekeceği, düzeltilmiş olan bildirimin işverene ulaşmasıyla da bildirimin sonuçlarının doğacağı ifade edilmiştir¹⁴⁷.

ÇBY m. 5/5'te ise, PatKHK'da da SMK'da da düzenlenmemiş olan bir hükme yer verilerek çalışanın kendisine bildirilen eksiklikleri gidermesi için bir aylık bir süre öngörülmüş, eksiklikler bu süre içerisinde giderilmezse bildirimin hiç yapılmamış sayılacağı ve yeniden yapılması gerektiği düzenlenmiştir. İlgili hükmün her ne kadar mevcut bir belirsizliği gidermek saikiyle getirildiği anlaşılsa da başka belirsizlikler yaratacağı söylenmelidir. Zira bir aylık süre içerisinde bildirimin düzeltilmiş olarak işverene ulaştırılması durumunda, eksik bildirimin işverene ilk ulaşmış olduğu tarihin işlemeye devam ettiği gibi bir sonuç mu ortaya çıkmalıdır; yoksa dört aylık sürenin düzeltilen bildirimin ulaşmasıyla beraber yeniden başlayacağı mı anlaşılmalıdır, açık değildir.

İlk ihtimalde, işverenin buluşa ilişkin değerlendirme yapacağı sürenin kısaltmış olması gibi bir sonuç ortaya çıkabilecektir. Örneğin eksik bildirimin düzeltilmesi talebi ikinci ayın son günü çalışana ulaşırsa ve çalışan da düzeltilmiş bildirimi bir aylık sürenin sonunda işverene ulaştırırsa, işverenin hak taleplerini ileri sürebilmesi için geriye bir aylık bir süre kalmış olacaktır. İşverenin buluşa yönelik değerlendirmelerini normal şartlarda dört ay içerisinde yapması beklenirken, düzeltilmiş bildirim üzerindeki değerlendirmeleri için öngörülen süreyi böylece kısaltmak isabetli olmayacaktır. Yok eğer ÇBY'nin bu hükmünden, ikinci ihtimaldeki şekilde, dört aylık sürenin düzeltilmiş talebin işverene ulaşmasıyla başlayacağı şeklinde bir anlam çıkarılacaksa, bu hükmün bir işlevi kalmamış olacaktır. Zira yukarıda ifade edildiği üzere, düzeltme talebiyle birlikte bildirim yükümlülüğünün yeniden doğacağını kabulü bu sonucu zaten yaratmaktadır. Kanaatimizce, düzeltilmiş bildirimin hizmet buluşuna ilişkin bildirimden farklı bir bildirim olduğu şeklinde yanlış anlaşılmalara yol açabilecek söz konusu ÇBY hükmü, SMK'yla uyumluluk anlamında isabetsiz bir düzenlemedir.

¹⁴⁷ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 208, 213; Reitzle/Butenschön/Bergmann, **a.g.e.**, s. 7; Goddar, **a.g.m.**, s. 6. *Çataklar* bu durumda da eksik bildirimin söz konusu olması ihtimalinde düzeltme talebinin iki ay içerisinde çalışana ulaştırılabileceğine işaret etmiştir (*Çataklar*, **a.g.m.**, s. 429, dpn. 39).

Hizmet buluşuna ilişkin bildirimin aksine, düzeltme talebine yönelik bildirim için herhangi bir şekil şartı öngörülmemekle beraber, düzeltme talebinde bulunulmaması durumunda bu hakkın kaybedileceğini gözeterek işverenin bu talebini ispat hukuku anlamında kendi lehine olacak şekilde yazılı olarak iletmesinde fayda vardır¹⁴⁸. Bildirimin düzeltilmesi talebinin içerik itibarıyla açık olması, bildirimin hangi hususlarda düzeltilmesi veya tamamlanması isteniyorsa bunların belirtilmesi gerekir¹⁴⁹. Bu bağlamda, soyut ve genel nitelikteki talepler düzeltme talebi olarak kabul edilmemekte ve böyle taleplerin ileri sürülmesi durumunda çalışan bildirim yükümlülüğü altına girmemekte ve iki aylık sürenin geçmesiyle işverenin bu talebini ileri sürme imkânı ortadan kalkmaktadır¹⁵⁰. İşverenin bildirim yerine getirebilmesi için çalışana gereken yardımı göstermek zorunda olmasından hareketle (SMK m. 114/5), söz konusu eksikliklerin giderilmesi için de çalışana yol göstermesi, işletmenin imkânlarını bu amaçla kullandırması kendisinden beklenecektir.

d. Bildirimin Geç Yapılmış Olması

Bildirim yükümlülüğüne aykırılık son olarak zaman itibarıyla, bildirimin geç yapılması şeklinde ortaya çıkabilecektir. Böylesi bir durumda işverenin uğrayacağı zararlar hususunda da bildirimin yapılmamış olması ve bildirimin hükümsüz olması ihtimallerinde ifade edildiği üzere çalışanın tazminat sorumluluğu doğabilecektir¹⁵¹. Bildirim yükümlülüğünün zaman itibarıyla doğduğu an olarak hizmet buluşunun tamamlanması noktasında çalışanın kanaati değil buluşun tamamlanması dikkate

¹⁴⁸ Bu yönde bkz. Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 206

¹⁴⁹ Brennan, **a.g.m.**, s. 54; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 206; Trimborn, **a.g.e.**, s. 23.

¹⁵⁰ Brennan, **a.g.m.**, s. 54; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 196; Trimborn, **a.g.e.**, s. 24. Brennan, düzeltme talebinde hangi hususların düzeltilmesi gerektiğinin detaylı olarak belirtilmesi gerekliliğinin, özellikle uzmanlık gerektiren konularda söz konusu alana ilişkin nitelikleri haiz olmayan işverenler bakımından hakkaniyete aykırılık oluşturabileceğini ifade etmiştir. Bu hususta değindiği bir örnekte mahkeme, işverenin geçerli bir düzeltme talebinde bulunduğu düşüncesiyle çalışana iletildiği “bildirim yeterli olmadığından kabul edilmemiştir” şeklindeki bir düzeltme talebinin sonuç doğurmadığı ve bu suretle, dört aylık sürenin de geçerek işverenin hak talebinde bulunması imkânının ortadan kalktığı yönünde karar vermiştir (Brennan, **a.g.m.**, s. 55).

¹⁵¹ Ertaş, **İşçi İcadları**, s. 119; Ruete, **a.g.m.**, s. 189; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 143; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 208; Trimborn, **a.g.e.**, s. 24; Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 596; Süzek, **İş Hukuku**, s. 481.

alındığından, buluşun tamamlandığı an objektif olarak belirlenebilecek; fakat bildirimin gecikmeksizin yapılıp yapılmadığı her somut olayın kendi şartları içinde değerlendirilecektir¹⁵². Bu suretle, çalışanın bildirimi geciktirmesi sebebiyle bildirim yükümlülüğüne aykırılık oluşabilse de zarardan sorumlu tutulabilmesinde kusurunun olup olmaması önem kazanır¹⁵³. Geç yapılan bildirim, aykırılığın sonuçları saklı kalmak şartıyla, geçerli bir bildirimin sonuçlarını doğuracaktır¹⁵⁴.

C. İşverenin Hak Talebi

Bir hizmet buluşu gerçekleşmesinin en önemli sonucu, işverenin buluş üzerinde hak talep etme imkânına sahip olmasıdır. Zira bu noktada, gerçek buluş sahibi ilkesi uyarınca buluş sahibi olan çalışanın, buluşun gerçekleşmesiyle aslen kazandığı buluş üzerindeki hakların akıbeti, kural olarak işverenin iradesine bağlanmış olur. Hizmet buluşu gerçekleştiğinde, işverenin hak talebinde bulunması veya bulunmaması ihtimallerine göre buluşun çalışan buluşu anlamında tabi olacağı sınıfın/türün değişmesi ve hak talebinin niteliğine göre buluş üzerindeki hakların çalışan üzerinde kalmaya devam etmesi veya işverene geçmesi söz konusudur. Bu bağlamda, bir hizmet buluşu gerçekleştiğinde, işverenin hak talebi, hak talebinde bulunmayacağını çalışana bildirmesi ya da hak talebine ilişkin hak düşürücü sürenin geçirilmesi şeklinde birbirinden farklı bazı ihtimaller mevcuttur. Zikredilen her ihtimale, bu başlık altında detaylı olarak inceleneceği üzere, birbirinden farklı sonuçlar bağlanmıştır.

1. Hak Talebinde Bulunulmaması

Çalışan tarafından hizmet buluşuna ilişkin usulüne uygun olarak yapılan bir bildirim kendisine ulaşan işverenin, bildirimin ulaşma anından itibaren dört aylık süre içerisinde buluş üzerinde hak talebinde bulunması imkânının yanında, hak talebinde bulunmadığını bildirmesi de mümkündür (SMK m. 115/1-c.3)¹⁵⁵. Buna

¹⁵² Bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, II, B, 2.

¹⁵³ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 196; Trimbörn, **a.g.e.**, s. 24.

¹⁵⁴ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 196.

¹⁵⁵ Bkz. ve karşı PatKHK m. 21/1-(a), 21/1-(c); GÜA m. 6/2, 8.

göre işveren, çalışana hak talebinde bulunmadığına yönelik bir bildirimde bulunabilecektir.

PatKHK’da serbest kalan buluşlar başlığı altında, söz konusu bildirimin yazılı olarak yapılması suretiyle hizmet buluşunun serbest bırakılacağı düzenlenmişken [PatKHK m. 21/1-(a)] SMK’da hak talebine yönelik hükümde işverenin hak talebinde bulunmadığına dair bildirim yapması suretiyle hizmet buluşunun serbest buluş niteliği kazanacağı hükme bağlanmıştır¹⁵⁶. Mezkûr düzenlemenin, hak talebine ilişkin bildirimle birlikte düzenlenmiş olmasından hareketle, hak talebinde bulunulmayacağına dair bildirimin de dört aylık süre içerisinde yapılması gerektiği sonucuna varılmalıdır¹⁵⁷.

İşverenin, buluşu serbest bıraktığına ilişkin bildiriminde, bu durumu açıkça belirtmesi gerekmektedir¹⁵⁸. Hizmet buluşuna yönelik çalışanın yapmakla yükümlü olduğu bildirimden farklı olarak burada bir görüş/tasavvur açıklaması değil, tek yanlı bir irade beyanı söz konusu olmaktadır¹⁵⁹. Zira işveren, buluş üzerinde hiçbir hak talep etmediğine yönelik iradesini çalışana bildirmekte, bu suretle, çalışanın kabulüne tabi olmadan buluşun serbest kalmaktadır¹⁶⁰. Bunun neticesi olarak da, işverenin buluş üzerinde hak talebinde bulunması bu aşamadan sonra mümkün olmayacaktır. İşte serbest kalan buluşlar bahsinde de ifade edilmiş olan, hizmet buluşunun serbest kalması hâllerinden birisi burada karşımıza çıkar.

¹⁵⁶ Canbolat, PatKHK’daki düzenlemenin bu anlamıyla daha isabetli olduğunu; böyle bir düzenlemenin işverenin hak talebine ilişkin hükümde yer almasının isabetsiz olduğunu ifade etmiştir (Canbolat, **Tasarı**, s. 99).

¹⁵⁷ Bu konuda ayrıca bkz. Tekinalp, **Yenilikler**, s. 77. Canbolat ayrıca, çalışanın konumu gereği işvereni böyle bir beyanda bulunmaya zorlayamayacağı göz önünde bulundurulduğunda, yazılı olarak gerçekleşme dahi işverenin hareketlerinden hak talep etmeyeceği sonucu çıkarılabiliyorsa da buluşun serbest kalacağını ve bu suretle çalışanın serbestçe tasarrufta bulunabileceğini ifade etmiştir (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 277). Buna karşın PatKHK bakımından Yargıtay 11. HD’nin 19.06.2018 tarih ve 2016-13772/4567 sayılı kararında “...şayet gerçek buluş sahibi davalı şahıs olsa dahi buluşun serbest buluş olarak değerlendirilmesi için işçinin buluş yaptığını işverene bildirdiğini, işverenin de buna kayıtsız kaldığını veya ilgilenmediğini yazılı olarak bildirdiği ispatlanmadıkça buluşun serbest buluş olarak nitelendirilmesinin olanaklı olmadığı ...” ifadeleri kullanılarak, hak talebinde bulunulmadığına ilişkin yapılacak olan bildirimin de yazılı olması gerektiğine işaret edilmiştir (Lexpera).

¹⁵⁸ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 277; Goddar, **a.g.m.**, s. 7.

¹⁵⁹ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 277.

¹⁶⁰ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 277; Goddar, **a.g.m.**, s. 7.

Hizmet buluşuna ilişkin bildirim kendisine ulaşan işveren, buluşu serbest bırakma iradesini açıklamanın dışında, hak talebinde bulunması için öngörülen dört aylık süre içerisinde bir hak talebinde bulunmayarak da aynı sonucu elde edebilecektir. Buna göre işveren, bildirim kendisine ulaşmasından itibaren dört ay içerisinde hiçbir hak talebinde bulunmazsa, hak düşürücü nitelikteki bu sürenin geçmesiyle hizmet buluşu serbest buluş niteliği kazanır (SMK m. 115/1-c.3)¹⁶¹. Burada SMK'yla, PatKHK'daki düzenleme korunmak suretiyle mehz GüA esas alınmış olsa da, mehz düzenlemenin 2009 tarihli değişiklikten sonraki hâlinin benimsenmediği anlaşılmaktadır. Zira 2009 tarihli Patent Kanunu'nun Sadeleştirilmesi ve Modernleştirilmesine İlişkin Kanun m. 7 hükmü ile GüA m. 6 hükmü değiştirilerek, dört aylık sürenin işveren tarafından herhangi bir beyanda bulunulmadan geçirilmesi durumunda, işverenin buluş üzerinde hak sahipliğini talep ettiğinin kabul edileceği şekline getirilmiştir¹⁶². Türk hukukundaki mevcut durum itibarıyla ise, hizmet buluşu üzerinde herhangi bir serbest bırakma iradesi açıklamayan işverenin, hak talebinde bulunmadığına ilişkin bir bildirimde bulunmadığı hâlde, sanki böyle bir bildirimde bulunmuş gibi bir netice doğmaktadır¹⁶³. Bu anlamda, GüA'ya göre dört aylık süre içerisinde hiçbir bildirimde bulunulmaması durumunda işverenin buluş üzerinde hak talep etmiş olmasının sonuçları doğacakken; SMK'ya göre hizmet buluşu serbest kalan buluş niteliğini kazanmaktadır (SMK m. 115/1-c.2).

İşverenin buluş üzerinde hak talebinde bulunmadığına yönelik bildiriyle veya dört aylık hak düşürücü sürenin bildirimde bulunulmadan geçirilmesiyle hizmet buluşu serbest kalan buluş hâline geleceğinden, her iki ihtimalin sonuçları da aynıdır. Buna göre çalışan, buluş üzerinde hiçbir kısıtlamaya tabi olmadan tasarrufta

¹⁶¹ Söz konusu sürenin hak düşürücü olduğu yönünde bkz. Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 562-563; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 212; Kılıçoğlu, **Fikri Haklar 2018**, s. 192; Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 271; Noyan, **a.g.e.**, s. 232; Trimbörn, **a.g.e.**, s. 27; Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 596; Güleşçi, **a.g.m.**, s. 163; Güneş, **Patent ve Faydalı Model**, s. 156.

¹⁶² Çataklar, **a.g.m.**, s. 429; Goddar, **a.g.m.**, s. 7. GüA açısından 2009 yılındaki değişikliklerle benimsenen mevcut durumun çalışanların buluşlarına ilişkin düzenlemelerin "*ruhu ve amacı ile daha uyumlu*" olduğu yönünde bkz. Çataklar, **a.g.m.**, s. 429. 2009 değişiklikleri öncesinde GüA'ya göre, dört aylık sürenin geçmesiyle buluşun serbest kalacağı yönünde bkz. Brennan, **a.g.m.**, s. 57, 61; Ruete, **a.g.m.**, s. 190; Trimbörn, **a.g.e.**, s. 27.

¹⁶³ Çataklar, **a.g.m.**, s. 429; Goddar, **a.g.m.**, s. 7.

bulunabilir¹⁶⁴. Bu aşamada çalışanın işverene karşı söz konusu buluşla ilgili olarak çalışanların buluşları bağlamında hiçbir yükümlülüğü olmayacağı gibi işverenin de çalışanların buluşları düzenlemeleri uyarınca kural olarak hiçbir hak ve yükümlülüğü doğmayacaktır (SMK m. 115/12)¹⁶⁵. Buluşun serbest kalmasıyla buluş üzerindeki hak sahipliğinde bir değişiklik ya da devir gündeme gelmeyecektir; zira gerçek buluş sahibi ilkesi uyarınca buluş sahibi çalışan üzerinde doğan haklar buluş sahibi çalışanda mahfuz kalmaktadır¹⁶⁶. Yeri gelmişken şunu da hatırlatmakta fayda görüyoruz ki, serbest kalan buluşlar açısından, serbest doğan buluşlara ilişkin SMK m. 119 hükmü uygulama alanı bulmayacak; çalışanın bu kapsamda da bir yükümlülüğü söz konusu olmayacaktır (SMK m. 115/12).

2. Hak Talebinde Bulunulması

Hizmet buluşunun gerçekleştirilmesinin en önemli sonucunun işverenin buluş üzerinde hak talep edebilmesi olduğunu ifade etmiştik. Buna göre işveren, çalışana ulaştıracağı bir bildirimle buluş üzerinde hak talep edebilir ve talep edilen hakkın türüne göre de belirli bir hukuki sonucun doğmasını sağlayabilir (SMK m. 115). Dolayısıyla, işverenin hak talebinde bulunması bir irade beyanı niteliğindedir¹⁶⁷.

İşverenin irade beyanı, arzu ettiği neticenin gerçekleşmesi açısından gerekli ve yeterli olacağından, tek taraflı hukuki işlem niteliğindeki bu işlemin konusu işverenin irade beyanı ile sonuç yaratan, bu itibarla kurucu yenilik doğuran hak niteliğinde olan hak talebinde bulunulmasıdır¹⁶⁸. Kurucu yenilik doğuran bir hak olmasının sonucu olarak, usulüne uygun olarak kullanılmakla sona eren bu hakkın şarta

¹⁶⁴ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 278; Utku, **a.g.m.**, s. 992; Trimborn, **a.g.e.**, s. 27.

¹⁶⁵ Utku, **a.g.m.**, s. 992; Trimborn, **a.g.e.**, s. 27; Çataklar, **a.g.m.**, s. 427.

¹⁶⁶ Ruete, **a.g.m.**, s. 195; Goddar, **a.g.m.**, s. 7. Canbolat bu durumu “Buluşun serbest kalması ile birlikte işçinin buluş üzerindeki asli kazanıma dayalı mülkiyet hakkı kesinlik kazanacaktır.” şeklinde ifade etmiş ve buluşun serbest kalması geçmişe etkili olarak sonuç doğuracağından, işçinin yapmış olduğu tasarrufların geçerli olacağını vurgulamıştır (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 278).

¹⁶⁷ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 561, 563; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 211 vd.; Utku, **a.g.m.**, s. 990; Keskinci, **a.g.m.**, s. 209; Polater, **a.g.e.**, s. 72.

¹⁶⁸ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 563; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 212; Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 271; Utku, **a.g.m.**, s. 990; Kılıçoğlu, **Fikri Haklar 2018**, s. 193; Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 595; Keskinci, **a.g.m.**, s. 211; Çataklar, **a.g.m.**, s. 430; Süzek, **İş Hukuku**, s. 482. Öz, bu talebin bir alacak hakkı değil de yenilik doğuran nitelikte bir hak olduğunun maddenin lafzından anlaşılabildiğini ifade etmiştir (Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 595).

bağlanması, zamanaşımına uğraması ve sonuçları meydana geldikten sonra açıklanan iradede geri dönülmesi kural olarak mümkün değildir¹⁶⁹.

İşverenin bu hakkını kullanması, hak talebini çalışana yazılı olarak ulaştırması suretiyle olur (SMK m. 115/1-c.2). İçerik bakımından herhangi bir şarta bağlı olmayan bu talepten, işverenin buluş üzerinde hak talep ettiği noktasındaki iradesinin anlaşılabilir olması gerekir¹⁷⁰. Şekil açısından ise, kanunda açıkça öngörülmüş olan yazılılık şartı bir geçerlilik şartı olarak kabul edilecek, bu anlamda işverenin adi yazılı şekil şartına uygun talebini çalışana ulaştırması gerekli ve yeterli olacaktır¹⁷¹.

Hak talebi, sonuçları itibarıyla birbirinden tamamen farklı olan, tam hak talebi ve kısmi hak talebi olmak üzere iki ayrı talepten birinin tercih edilmesiyle yapılır (SMK m. 115/1-c.1). Bu bakımdan işverenin hak taleplerinden hangisini seçtiğini açıkça belirtmesi gerekir¹⁷². Yenilik doğuran bir hak niteliğinde olmasından hareketle, çalışanın iradesi de dahil olmak üzere başkaca hiçbir unsur gerekmeksizin çalışana ulaşmasıyla bu talebin (tam/kısmi) sonuçları kendiliğinden (*ipso iure*) doğacaktır¹⁷³.

¹⁶⁹ Oğuzman/Barlas, **a.g.e.**, s. 166-167; Serozan, **a.g.e.**, s. 225 vd.; Vedat Buz, **Medeni Hukukta Yenilik Doğuran Haklar**, Ankara, Yetkin, 2005, s. 256 vd.

¹⁷⁰ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 563; Tekinalp, **Yenilikler**, s. 77; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 218.

¹⁷¹ Bu yönde bkz. Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 215-216. Alman hukukunda, uygulamada hak talebinin sözlü olarak yapılmasının yaygın olduğu, özellikle çalışanların buluşlarına ilişkin sözleşme yapma serbestisinin hizmet buluşlarında çalışanın hizmet buluşuna ilişkin bildirimleriyle başlamış olacağından hareketle, buna cevaz verilebildiği ileri sürülmüştür (Ruete, **a.g.m.**, s. 190). Bu bağlamda Brennan da, işverenin buluş bildirimine sessiz kalmasına karşın buluş için patent başvurusunda bulunmasına çalışanın sessiz kalmasının tam hak talebi anlamına gelebileceğini ifade etmiştir (Brennan, **a.g.m.**, s. 56). Biz bu yoruma Türk hukuku açısından, Kanunun öngördüğü geçerlilik şartı niteliğindeki şekil şartının bertaraf edilemeyeceğinden dolayı (bu yönde bkz. Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, **a.g.e.**, s. 134; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 160) temkinli yaklaşmakta ve bu gibi örneklerin, şekil noksanı sebebiyle hükümsüzlüğün ileri sürülmesinin TMK m. 2/2 uyarınca hakkın kötüye kullanılması teşkil etmesi bağlamında çözülebileceği kanaatindeyiz.

¹⁷² Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 563. Canbolat, hak talebinde bulunulduğunun anlaşılmasına rağmen tam hak talebinde mi yoksa kısmi hak talebinde mi bulunulduğunun açıkça belirtilmediği durumlarda da talebin geçerli olarak sonuç doğuracağını, kural olanın tam hak talebi olduğunu fakat hak talebinin türünün somut olayın şartlarına göre tespit edilmesinin gerektiğini savunmuştur (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 218). Yine Canbolat, talebin içeriğinden tam veya kısmi nitelikte olduğunun açıkça anlaşılmadığı durumlarda tam hak talebinin varlığının kabul edilmesi gerektiğini ifade etmiştir (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 229). Kısmi hak talebinin istisnai olduğu göz önünde bulundurulursa (bkz. aş. Üçüncü Bölüm, II, C, 2, b), böylesi bir durumda tam hak talebinin varlığından bahsedilmesi bizce de isabetli olacaktır.

¹⁷³ Ruete, **a.g.m.**, s. 190; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 563; Canbolat, **İşçi Buluşları**, 219; Noyan, **a.g.e.**, s. 233; Keskin, **a.g.m.**, s. 212; Utku, **a.g.m.**, s. 990.

Hak talebinin ileri sürülmesinde zaman itibarıyla iki ihtimal mevcuttur. Çalışanın işverene hizmet buluşuna ilişkin geçerli bir bildirim yapması mümkün olabileceği gibi, ikinci olarak böyle bir bildirimin gerçekleştirilmemesi de imkân dahilindedir. İlk ihtimalde çalışan tarafından işverene usulüne uygun olarak bir bildirim yapıldığında işverenin buluş üzerinde yazılı olarak hak talebinde bulunabilmesi için söz konusu dört aylık hak düşürücü süre başlamış olur¹⁷⁴.

İkinci ihtimalde ise, çalışanın hizmet buluşuna ilişkin bildirim yükümlülüğünü yerine getirmemesi durumunda işverenin hak talep edip edemeyeceği meselesi gündeme gelecektir. Öğretide haklı olarak, böyle bir ihtimalde de işverenin buluş üzerinde hak talep edebileceği kabul edilmiştir¹⁷⁵. Gerçekten de gerek hizmet buluşuna ilişkin çalışanın yapmakla yükümlü olduğu bildirimin, gerek hak talebinin hukuki niteliği incelendiğinde bu sonuca varılacaktır. Zira, işverenin hak talebinde bulunabilmesi çalışanın yapacağı bildirime değil, bir hizmet buluşunun varlığına bağlıdır. Keza, çalışan tarafından yapılan bildirimin hukuki niteliği konusunda da ifade edildiği üzere, söz konusu bildirim hukuki sonuç yaratmaya yönelik bir irade beyanı değil, mevcut bir bilginin işverene ulaştırılmasını sağlayan bilgi/tasavvur açıklaması niteliğindedir¹⁷⁶. Böylece, çalışanın bildirim yükümlülüğünü yerine getirmiş olması, işverenin hak talebi açısından bir ön koşul değildir.

Özetle işveren, çalışan tarafından kendisine bildirimde bulunulmayan hâllerde bir hizmet buluşunun varlığını başka yollardan öğrenmesi durumunda, bildirim yükümlülüğüne aykırılığın sonuçları saklı kalmak kaydıyla, buluş üzerinde hiçbir süreye bağlı olmadan hak talebinde bulunabilecektir¹⁷⁷.

¹⁷⁴ Bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, II, B, 5.

¹⁷⁵ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 563; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 214; Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 271; Noyan, **a.g.e.**, s. 232; Bayraktar, **a.g.t.**, s. 96; Güneş, **Patent ve Faydalı Model**, s. 156; Küçükali, **a.g.m.**, s. 769.

¹⁷⁶ Bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, II, B, 1.

¹⁷⁷ Benzer yönde bkz. Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 212. Hiçbir süreye bağlı olunmadığı hususunda, dört aylık hak düşürücü sürenin çalışanın bildirimle başlayacağı ifade edildiğinden, işverenin böyle bir bildirim tebellüğ etmediği durumlarda bu kısıtlamaya tabi olmayacağını net olarak ifade etmek gerekmektedir. Ancak işverenin hizmet buluşunun varlığını bilmesine karşın uzun yıllar sonra, buluş çalışan tarafından değerlendirilirken hak talebini ileri sürmesi, hakkın kötüye kullanılması hâli teşkil edebilecektir.

a. Tam Hak Talebinde Bulunulması

İşverenin hizmet buluşuna ilişkin bildirimin kendisine ulaştığı andan itibaren dört ay içerisinde, böyle bir bildirimde bulunulmadığında süreye bağlı olmaksızın, hizmet buluşu üzerinde yazılı olarak tam hak talebinde bulunması mümkündür (SMK m. 115/1).

Daha önce de ifade olunduğu üzere, ortada bir hizmet buluşu dahi olsa buluşun gerçekleştiği anda, buluş üzerindeki hakkın sahibi gerçek buluş sahibi ilkesi uyarınca buluş sahibi çalışandır. Bu bağlamda işverenin, hak talebinde bulunmasına kadar, buluş üzerinde bir hakkı söz konusu değildir. İşverenin buluş üzerinde tam hak talebinde bulunması durumunda ise tek taraflı hukuki işlem niteliğindeki irade beyanının çalışana ulaşmasıyla, hak talebinin kurucu yenilik doğurucu bir hak olmasından hareketle buluş üzerindeki tüm haklar kendiliğinden (*ipso iure*) işverene geçecektir (SMK m. 115/2)¹⁷⁸. Burada çalışanın iradesinin, kanaatinin bir önemi bulunmamaktadır.

Buluş üzerindeki tüm hakların işverene geçmesinden, buluş hakkının şahıs varlığı haklarına yönelik cephesinin değil de malvarlığı haklarına ilişkin cephesinin

¹⁷⁸ Aynı yönde bkz. Schmied-Kowarzik, **a.g.m.**, s. 811; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 563; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 219; Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 271; Reitzle/Butenschön/Bergmann, **a.g.e.**, s. 7; Utku, **a.g.m.**, s. 990; Güneş, **Patent ve Faydalı Model**, s. 156-157; Süzek, **İş Hukuku**, s. 482.

Kılıçoğlu ise, işverenin buluş üzerinde hak talep etmesine yönelik bildirimin nitelik itibarıyla “yasal alım (kanuni iştirar)” olduğunu ve bu iradenin çalışana ulaşmasıyla çalışanın buluş üzerindeki haklarını işverene devirle yükümlü olduğunu ifade etmiştir (Kılıçoğlu, **Fikri Haklar 2018**, s. 193, 363 vd.; gerekçe belirtmemekle birlikte *Kılıçoğlu*’yla aynı yönde bkz. Bekgöz, **a.g.e.**, s. 102-103). *Kılıçoğlu*’nun PatKHK döneminde ileri sürdüğü bu görüşü (Ahmet M. Kılıçoğlu, **Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar**, Ankara, Turhan Kitabevi, 2006 (Fikri Haklar 2006), s. 363-364) SMK döneminde de koruduğu anlaşılmaktadır. Kanaatimizce, burada bir alım hakkından söz etmek mümkün değildir; zira işverenin hak talebini kullanmasıyla geçiş kendiliğinden olmakta, tam hak talebinde tüm haklar kısmi hak talebinde ise kullanım hakkı çalışanın iradesine bağlı olmadan işverene geçmektedir. Daha önce farklı vesilelerle değindiğimiz üzere, hakların işverene geçişi bağlamında bugün geline durum itibarıyla aksine bir görüşün geçerliliği kabul edilemeyecektir. Alım hakkında, hak sahibinin bu hakkı kullanmasıyla muhatapla aralarında bir satış ilişkisi kurulmakta ve muhatap satım konusunu devirle yükümlü hâle gelmektedir (Yavuz/Acar/Özen, **a.g.e.**, s. 135-136; Buz, **a.g.e.**, s. 147). Buna göre bir geçişten/tasarruftan söz edilememekte, taahhüt işlemi ortaya çıkmaktadır. İşverenin hak talebini kullanmasıyla ise hak talebinin türüne göre buluş üzerindeki haklar açısından kendiliğinden (*ipso iure*) bir tasarruf gerçekleşmiş olmaktadır. Nitekim katılmadığımız bu görüş, işverenin buluş üzerindeki hakları kazanmasının bu kadar ayrıntılı düzenlenmediği eBK m. 336 döneminde dahi kabul görmemiştir (Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 132).

anlaşılması gerekir¹⁷⁹. Zira buluş sahibinin buluşu yapan olarak tanınmasını ve adının belirtilmesini isteme hakkının (SMK m. 90/6) kişiye sıkı sıkıya bağlı bir şahıs varlığı hakkı olması sebebiyle devri mümkün değildir¹⁸⁰. Bu bağlamda, tam hak talebinin çalışana ulaşmasıyla buluş üzerindeki tüm hakların işverene geçmiş olmasından kasıt, mezkûr kişilik hakkının dışında kalan, devredilebilir nitelikteki patent isteme hakkının, patent başvurusunda bulunulmasa dahi buluşun bir işletmede kullanılmasının veya kullandırılmasının, özetle buluş üzerindeki devredilebilir nitelikteki malvarlığı haklarının tek sahibinin işveren olmasıdır¹⁸¹. Buluş üzerindeki tek hak sahibinin işveren olmasının sonucu olarak işveren buluş üzerindeki hakkı, patent başvurusunda bulunulması durumunda başvuru hakkını, patent alınması durumunda patent hakkını bir üçüncü kişiye devredebilecek, lisans sözleşmesiyle patenti bir üçüncü kişiye kullandırabilecek, buluş veya patent üzerinde rehin veya intifa hakkı tesis edebilecektir¹⁸².

Önemle üzerinde durulması gereken bir diğer husus, işverenin tam hak talebinde bulunmasından önceki aşamada, buluş sahibi çalışanın buluş üzerinde yapmış olduğu tasarrufların ve yine bu bağlamda çalışanın veya patent isteme hakkını çalışandan devralan üçüncü kişinin patent başvurusunda bulunması veya patent alması durumunda bunların akıbetinin ne olacağıdır¹⁸³. SMK'da işverenin hizmet buluşuna ilişkin hak talebinde bulunmasından önce çalışanın buluş üzerinde yapmış olduğu tasarrufların işverenin haklarını ihlal ettiği ölçüde, işverene karşı geçersiz sayılacağı açıkça düzenlenmiştir (SMK m. 115/4)¹⁸⁴. ÇBY m. 5/7-c.2'yle de işverene bildirimde bulunulmaksızın hizmet buluşuna ilişkin patent başvurusu

¹⁷⁹ Schmied-Kowarz, **a.g.m.**, s. 811; Ruete, **a.g.m.**, s. 190; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 563; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 220; Reitzle/Butenschön/Bergmann, **a.g.e.**, s. 7-8; Utku, **a.g.m.**, s. 990.

¹⁸⁰ Bkz. yuk. İkinci Bölüm, III, A, 1, b.

¹⁸¹ Ruete, **a.g.m.**, s. 190; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 563; Tekinalp, **Yenilikler**, s. 77; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 220; Reitzle/Butenschön/Bergmann, **a.g.e.**, s. 8.

¹⁸² Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 563; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 219; Noyan, **a.g.e.**, s. 233; Utku, **a.g.m.**, s. 991.

¹⁸³ Tekinalp, bu aşamaya kadar buluşa ilişkin tüm hakların sahibinin buluş sahibi çalışan olduğunu ifade etmiştir (Tekinalp, **Yenilikler**, s. 78). Canbolat ise, bu aşamada buluş sahibi işçinin buluş üzerindeki hakkının mutlak değil nisbi olduğuna işaret etmiştir (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 220; aynı yönde bkz. Süzek, **İş Hukuku**, s. 483).

¹⁸⁴ Bkz. ve karşı. PatKHK m. 20/3, GüA m. 7/2.

yapılması veya patent alınması hâlinde işverenin, başvuru veya patent sahibine karşı gasp davası açabileceği hükme bağlanmıştır¹⁸⁵.

Söz konusu SMK ve ÇBY hükümlerini sırasıyla bir incelemeye tabi tutacak olursak: SMK m. 115/4 hükmüyle, bir hizmet buluşu gerçekleştiren çalışanın, işverenin hak talep etmesinden önceki aşamada buluş üzerindeki hakkın tek sahibi olmak suretiyle, buluş hakkına yönelik birtakım tasarruflarda bulunabileceği ihtimali göz önünde bulundurulmuştur. Gerçekten de bu aşamada çalışanın buluş üzerinde hukuken geçerli birtakım tasarruflarda bulunması mümkündür. Zira henüz işveren tarafından bir hak talebinde bulunulmadığından, gerçek buluş sahibi ilkesi uyarınca şekli ve maddi anlamdaki meşru hak sahibi çalışandır¹⁸⁶.

Çalışanın, işverenin hak talebinde bulunmasından önce yapacağı tasarrufların “işverenin haklarını ihlal ettiği ölçüde” geçersiz olması, mezkûr düzenlemenin hem tam hak talebi hem de kısmi hak talebi için öngörülmüş olmasıyla ilişkilendirilebilir. Zira ileride görüleceği üzere, kısmi hak talebiyle, tam hak talebinin aksine buluş üzerindeki tüm hakların işverene geçmesi söz konusu değildir. “İşverenin haklarını ihlal ettiği ölçüde” ifadesi tam hak talebi açısından değerlendirildiğinde, hak talebiyle buluş üzerindeki tüm haklar (kişilik haklarına ilişkin istisna saklı olmak üzere) işverene geçeceğinden, çalışanın buluş üzerindeki, işverenin haklarını ihlal eder nitelikteki tüm tasarrufları işverene karşı geçersiz olacaktır¹⁸⁷. Örneğin, çalışanın yapmış olduğu devir, lisans verme işlemleri, buluş üzerinde rehin veya intifa hakkı kurulması gibi tasarruflar, işverene karşı sonuç doğurmayacaktır¹⁸⁸. Söz konusu hâllerde iyi niyet korunmayacak¹⁸⁹, çalışanla hukuki ilişki tesis etmiş kişilerin işverene başvurması mümkün olmayacaktır.

¹⁸⁵ Çataklar, mezkûr yönetmelik hükmünün normlar hiyerarşisine uygun olması adına ÇBY yerine SMK’da yer almasının daha uygun olacağını savunmuştur (Çataklar, **a.g.m.**, s. 428, dpn. 38).

¹⁸⁶ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 563; Tekinalp, **Yenilikler**, s. 78.

¹⁸⁷ Benzer yönde bkz. Utku, **a.g.m.**, s. 991.

¹⁸⁸ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 563; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 221; Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 271; Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 597.

¹⁸⁹ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 563; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 221; Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 597; Süzek, **İş Hukuku**, s. 483.

Burada değerlendirilmesi gereken husus, çalışanın yapmış olduğu, işverenin haklarını ihlal eder nitelikteki tasarrufların ve bu tasarruflara dayanak olan hukuki işlemlerin akıbetidir. Kanunda, böylesi bir durumda çalışanın buluş üzerinde yapmış olduğu tasarrufların işverene karşı geçersiz sayılacağı düzenlenmiştir (SMK m. 115/4). Kanaatimizce, mezkûr geçersizliğin hukuki manadaki karşılığı “nisbi etkisizliktir”¹⁹⁰. Bir tasarruf işlemi ile meydana gelen değişikliğin bazı kimselere karşı ileri sürülememesi/etkili olmaması olarak tanımlanan nisbi etkisizliğe göre, işlem tarafları açısından geçerli, fakat kanun tarafından korunan bazı üçüncü kişilere karşı geçersiz olmakta, etkili sayılmamaktadır¹⁹¹. Bir örnek üzerinden gidersek: Hak talebinden önce çalışanın, lehine intifa hakkı tanıdığı üçüncü kişi, işverenin hak talep ettiği anda buluş üzerindeki hakları devralmış olan işverene karşı, lehine tesis edilen intifa hakkını ileri süremeyecektir. İntifa hakkı ve bunu doğuran hukuki işlem işverene karşı etki doğurmayacak, bu anlamda “etkisiz” olacaktır.

Böyle bir durumda çalışanla üçüncü kişi arasındaki tasarrufun ve buna dayanak olan hukuki işlemin tarafları arasında ise geçerliliğini koruyacağı kabul edildiğinden, üçüncü kişi ancak çalışana başvurabilecektir¹⁹². Örneğin, buluş üzerindeki hakların

¹⁹⁰ Benzer yönde *Canbolat*, nisbi etkisizlik müessesinden açıkça söz etmiş olmasa da, söz konusu geçersizliğin nisbi nitelikte olduğunu ifade etmiştir (*Canbolat, İşçi Buluşları*, s. 221; aynı yönde bkz. Bayraktar, *a.g.t.*, s. 99).

¹⁹¹ Oğuzman/Barlas, *a.g.e.*, s. 235; Kocayusufpaşaoğlu (Hatemi vd.), *a.g.e.*, s. 598; Rona Serozan, **Medeni Hukuk, (Genel Bölüm/Kişiler Hukuku)**, 7. bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2017, s. 389. Nisbi etkisizlik görüşüyle ilgili ayrıntılı bilgi ve eleştiriler için ayrıca bkz. von Tuhr, *a.g.e.*, s. 229 vd. (*von Tuhr ve Kocayusufpaşaoğlu* söz konusu müesseseyi “*nisbi hükümsüzlük*” olarak kavramlaştırmıştır). Serozan’ın, nisbi etkisizlik için “*Bu yaptırıma daha çok, hak sahibinin nesne üstündeki tasarruf yetkisinin, bir başkası yararına, özellikle bu başkasının nesneye ilişkin talep veya takip hakkını güvence altına alabilmek için ortadan kaldırıldığı durumlarda başvurulur. Böylece korumaya layık bulunan başkasının çıkarının ve konumunun, hak sahibinin bu başka kişinin hakkını tanımaz ara-tasarrufları yüzünden sarsılması önlenir.*” ifadelerini kullanması (Serozan, *a.g.e.*, s. 389) görüşümüzü destekler niteliktedir. Zira SMK m. 115/4 hükmünün, gerçek buluş sahibi ilkesiyle çalışanların buluşlarında işverenin hak talebinde bulunması yetkisinin karşı karşıya gelmesinde işverenin bu hakkının güvence altına alınması için getirildiği anlaşılmaktadır. Ayrıca, işbu dipnotta adı geçen yazarların nisbi etkisizlik hâllerinin hukuki düzenlemelerdeki görünümleriyle ilgili olarak verdiği örnekler için bkz. TMK m. 638, 764, 766, 939, 979/2, 1010; TBK m. 171/3; İİK m. 191/1. Anılan örneklerden İİK m. 191/1 hükmü SMK m. 115/4’e lafız itibarıyla en çok benzeyen düzenlemedir. “*Borçlunun iflas açıldıktan sonra masaya ait mallar üzerinde her türlü tasarrufu alacaklılara karşı hükümsüzdür.*” şeklindeki hükümle, müflisin, iflas açıldıktan sonra, iflas masasına ait mal ve haklar bakımından, “*masanın mevcudunu azaltıcı*” nitelikteki tasarruflarının nisbi geçersizliğe tabi olduğu ifade edilmektedir [Baki Kuru, **İcra ve İflas Hukuku El Kitabı**, (Tamamen Yeniden Yazılmış ve Genişletilmiş) 2. bs., Ankara, Adalet Yayınevi, 2013, s. 1218-1219].

¹⁹² İlgili tasarrufun çalışanla üçüncü kişi arasında geçerliliğini koruyacağı yönünde bkz. *Canbolat, İşçi Buluşları*, s. 221. Bu noktada çalışanın üçüncü kişiye karşı “*hükümsüzlüğü*” ileri süremeyeceği

işverene geçmiş olmasından ötürü, çalışanın borcunu yerine getirmesi imkânsız hâle geleceğinden, borcun ifası aşamasındaki, borçlunun kusuruna dayalı ifa imkânsızlığının sonuçları doğacaktır¹⁹³.

Bu açıklamalar sadece üçüncü kişi lehine intifa hakkı tanınması hâlinde değil, çalışanın yapmış olduğu devir, vermiş olduğu lisans ya da buluş üzerinde rehin hakkı tesis edilmesi gibi tasarruflar için de geçerlidir¹⁹⁴. Yapılan her tasarruf işlemine bağlı olarak çalışanın işlem yaptığı üçüncü kişiye karşı sorumluluğunun kaynağı farklı olabilecek, fakat yapılan tasarruf işlemi işverene karşı etkisiz olacak, sonuçlarını doğurmayacaktır. Örneğin buluş üzerindeki hakların çalışan tarafından bir üçüncü kişiye devredilmiş olması durumunda, bu devir nisbi etkisizlik uyarınca işverene karşı sonuç doğurmayacak, buluş üzerindeki haklar işverenin hak talebiyle işverene geçecek, üçüncü kişi buluş üzerindeki hakları devraldığını işverene karşı ileri süremeyecektir. Böylesi bir hâlde de çalışanla üçüncü kişi arasında zapttan sorumluluğun sonuçları gündeme gelecektir (TBK m. 214 vd.). Bu gibi örneklerde, kanaatimizce yetkisiz kişinin yapmış olduğu devir veya verdiği lisansa ilişkin sorumluluk hâli (SMK m. 127/1) gündeme gelemmez. Zira buluş sahibi çalışanın SMK m. 127/1 anlamında yetkisizliğinden söz edilemez.

İşverenin hak talebinden önceki aşamada çalışanın yapmış olduğu tasarrufların akıbetine ek olarak, bu aşamada çalışanın veya buluş üzerindeki hakkı çalışandan devralan üçüncü kişinin patent başvurusunda bulunması veya patent alması ihtimallerinin ve bu bağlamda ÇBY'yle getirilmiş olan düzenlemenin (ÇBY m. 5/7-c.2) de ayrıca değerlendirilmesi gerekir¹⁹⁵. Anılan hükme göre, işverene bildirimde bulunulmaksızın hizmet buluşuna ilişkin patent başvurusu yapılması veya patent

yönünde bkz. Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 597. Söz konusu anlaşmanın geçerliliğinin çalışanın sadakat yükümlülüğüne aykırılık bağlamında değerlendirilmesi için ayrıca bkz. Ertaş, **Sadakat Borcu**, s. 28.

¹⁹³ Benzer nitelikteki değerlendirmeler için bkz. Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 221; Süzek, **İş Hukuku**, s. 483.

¹⁹⁴ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 563; Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 271; Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 597; Süzek, **İş Hukuku**, s. 483.

¹⁹⁵ Buluş sahibi çalışan bizzat başvuruda bulunabileceği gibi başvuruya yönelik hakkı çalışandan devralmış olan bir üçüncü kişinin başvurusunda bulunması da mümkündür (SMK m. 109/1).

alınması durumunda başvuru sahibine veya patent sahibine karşı SMK uyarınca gasp davası açılabilecektir.

Başvuru hakkını çalışandan devralan üçüncü kişinin başvuruda bulunması durumunda bu kişi, başvuru hakkını nasıl elde ettiğini başvuruda açıklamak mecburiyetindedir (SMK m. 90/5-c.3). İşte işverenin buluş üzerinde tam hak talep etmesiyle, üçüncü kişinin patent isteme hakkına da dayanak oluşturan, yani onu buluş sahibi çalışanın halefi yapan tasarruf, nisbi etkisizlik uyarınca işverene karşı hüküm doğurmayacaktır. Ayrıca, tam hak talebinin doğurduğu sonuçlar bakımından, buluşu yapana veya onun haleflerine ait olan patent isteme hakkı da işverene ait olacak, hak talebinde bulunulması anından itibaren işveren, buluşu yapan çalışanın meşru halefi hâline gelmiş olacaktır. Bu açıklamalarımız ışığında buluş üzerinde tam hak talep etmiş olan işverenin şekli anlamdaki hak sahibine neye dayanarak başvurulabileceğini tespit etmek gerekir.

İşveren, buluş üzerindeki hakkı devralmak suretiyle bu hakkın sahibi olur. Fakat patent almak için ilk başvuran kişinin ve böylece başvuru sahibinin, aksi ispat edilinceye kadar patent isteme hakkının sahibi olduğu kabul edildiğinden (SMK m.109/4, 110/1-c.2), işveren ancak tam hak talebinde bulunarak buluş üzerindeki hakkı devraldığını, bu suretle başvuru/patent sahibinin hak sahipliğinin dayanaktan yoksun hâle geldiğini ve buluşu yapanın halefi sıfatıyla gerçek hak sahibinin kendisi olduğunu gasp davası yoluyla ileri sürebilir^{196,197}. Zira başvurunun veya patent

¹⁹⁶ Benzer yönde, işverenin tam hak bildiriminden önce buluş üzerinde herhangi bir hak iktisap etmiş bulunan kişilere dava açmak hakkını haiz olduğu yönünde bkz. Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 563. Keza Yargıtay 11. HD'nin 04.05.2015 tarih ve 1490/6282 sayılı kararında yerel mahkemenin “bir patentin gasp edilmesi nedeniyle açılacak davayı ancak patenti bulan gerçek kişinin açabileceği, davacı tüzel kişiliğe sahip şirketin dava açma ehliyeti bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine” yönelik kararı, “... davacı dava dilekçesinde uyumsuzluk konusu bulunan buluşun işyerinde gerçekleştirilen buluş niteliğinde olduğunu iddia etmiştir. 551 sayılı KHK'nın 19. maddesi uyarınca, işveren hizmet buluşu ile ilgili olarak tam veya kısmi hak talebinde bulunabilir. Aynı KHK'nın 20. maddesinde de, buluş üzerindeki hakların işverene intikali talebinin hüküm ve sonuçları düzenlenmiştir. Bu durumda, mahkemece davacının hizmet buluşuna ilişkin iddiası açıklattırılmak ve gerektiğinde hizmet buluşuna dair belge ve yazışmalar istenerek, yukarıda belirtilen hükümler çerçevesinde buluş yapanın halefi olup olmadığı hususu açıklığa kavuşturulmak suretiyle, davacının aktif dava ehliyetine sahip olup olmadığının belirlenmesi gerekirken, eksik inceleme ile karar verilmesi isabetli görülmemiş ...” şeklindeki gerekçeyle bozulmuştur (Lexpera). Gasp davasına ilişkin değerlendirmeler ve SMK'yla getirilen yeniliklerle ilgili olarak bkz. Öztürk, **Yenilikler**, s. 361 vd.

¹⁹⁷ Gasp davasının medeni hukuktaki istihkak davasına benzetilebileceği, bu davayı gerçek buluş sahibi veya haleflerinin açabileceği yönünde bkz. Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 573; Tekinalp, **Buluş Sahibi**, s. 133.

hakkının kendiliğinden sona ermesi söz konusu olamaz ve patent isteme hakkının başvuru sahibine ait olmadığı TÜRKPATENT nezdinde ileri sürülemez (SMK m. 110/1). Öte yandan SMK m. 106/2 hükmü uyarınca, başvuru hakkını çalışandan devralmış olan üçüncü kişinin iyiniyeti korunmayacaktır¹⁹⁸.

Kanaatimizce ÇBY’de bu husus düzenlenmiş olmasaydı dahi, işverenin gasp davasını açabileceği şüphe götürmeyecekti¹⁹⁹. Ancak meselenin ÇBY hükmüyle pozitif bir düzenlemeye kavuşturulmuş olması kanaatimizce her hâlükârda isabetli olmuştur.

İkinci olarak, başvuru/patent hakkı sahibinin çalışanın bizatihi kendisi olması durumu için de aynı açıklamalar geçerlidir. İşverenin buluş üzerinde tam hak talep etmesi suretiyle hakların kendisine geçmesinin bir sonucu olarak, çalışana, bildirim yükümlülüğüne aykırılıktan doğan taleplerini ileri sürebilmesinin yanında, buluş üzerindeki hakların kendisine geçtiğini TÜRKPATENT nezdinde ileri süremeyeceğinden hareketle (SMK m. 110/1) çalışana karşı da gasp davası açabileceği söylenmelidir²⁰⁰.

¹⁹⁸ Tekinalp, **Buluş Sahibi**, s. 132; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 570, 573.

¹⁹⁹ Böylesi bir hüküm bulunmayan PatHKH döneminde de ilgili davaların açılabilirliğini ispatlar nitelikte bkz. Yargıtay 11. HD’nin 08.07.2010 tarih ve 2009-2504/8132 sayılı; 19.06.2018 tarih ve 2016-13772/4567 sayılı kararları (Lexpera). eBK m. 336 dönemi açısından da bu davanın açılabilirliği yönünde bkz. Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 143.

²⁰⁰ Nitekim Yargıtay 11. HD’nin 08.07.2010 tarih ve 2009-2504/8132 sayılı kararında “...Mahkemece, iddia, savunma, benimsenen bilirkişi raporu ve dosya kapsamına göre, davalının davacı şirketin işçisi olduğu, 551 sayılı KHK’nin 17. maddesi gereğince, işçinin işletmede yükümlü olduğu faaliyeti gerçekleştirdiği sırada yaptığı buluşlar ile büyük ölçüde işletmenin deneyim ve çalışmalarına dayanan ve iş ilişkisi sırasında yapılan buluşların işçi buluşu olarak nitelendirileceği, 18. maddesi gereğince, işçi hizmet buluşu yaptığında bunu işverene bildirmekle yükümlü olduğu, 19. maddesi gereğince, işverenin böyle bir hizmet buluşunun ortaya çıkması durumunda buluş üzerinde kısmi ya da tam hak talebinde bulunmasının mümkün olduğu, 20. maddesi gereğince, işverenin tam hak talebinde bulunması halinde bildirim işçiye ulaşması ile buluş üzerindeki tüm hakların işverene geçeceği, davacı şirketin davalı[nın] tescil [ve] bu başvurusundan haberdar olmadığı, buluşun bir hizmet buluşu olduğu, ... tüm bu nedenlerle buluş sahipliğinin davacı şirkete ait olduğu, davalının gerçek buluş sahibi olmadığı halde TPE’ye başvurarak tescil belgesi elde etme eyleminin 551 sayılı KHK’nin 12. maddesi anlamında Faydalı Model Belgesi isteme hakkının gaspı niteliğinde olduğu ve KHK’nin 165/d ve 157. maddeleri gereğince hükümsüzlük kararı verilmesi gerektiği... davalı adına tescilli faydalı model belgesinin hükümsüzlüğüne ... karar verilme[esi] yerindedir” denilerek davanın, işverenin kendisine bildirimde bulunmadan patent/faydalı model tescilinde bulunan çalışana karşı yöneltebileceği belirtilmiştir (Lexpera). Açıklamalarımızla paralel olarak, işverenin gasp davasını işçiye karşı açabileceği yönünde bkz. Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 563. Patent hükümsüzlüğüne karar verilinceye kadar patentin işçinin malvarlığında kalacağı şeklinde benzer yönünde bkz. Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 222. Aksi yönde Ruete, Alman hukuku açısından, işverenin hak talebinden önce çalışan tarafından bir patent başvurusu yapılmış olması durumunda, işverenin hak talebiyle tüm

Gasp davasına ilişkin açıklamalarımıza ek olarak şunu da ifade etmeliyiz ki, hizmet buluşunun serbest kalmasından önce, çalışan veya bir üçüncü kişi tarafından patent alınması durumunda işveren, tam hak talebinde bulunduktan sonra SMK m. 138 vd.'de düzenlenen hükümsüzlük davasını da açabilmelidir²⁰¹. Zira Kanunda hükümsüzlük sebepleri arasında patent sahibinin patent isteme hakkına sahip olmadığına ispatlanmış olması da sayılmaktadır [SMK m. 138/1-(ç)]. Buna göre işveren, tam hak talebini kullanmasıyla kendisinin buluşu yapanın hukuki halefi olmak suretiyle patent isteme hakkına sahip olduğunu ispatlayarak, verilmiş olan patentin hükümsüzlüğünü de isteyebilecektir²⁰².

İşverenin tam hak talebiyle birlikte buluş üzerindeki hakların kendisine geçmesinin yanında, patent başvurusunda bulunmak, çalışana bir bedel ödemek gibi birtakım yükümlülükleri de doğmuş olacaktır. Bu yükümlülükler müstakil birer başlık altında incelenmeye değer olduğundan, burada bunlara ilişkin ayrıca bir açıklama yapılmayacaktır²⁰³.

b. Kısmi Hak Talebinde Bulunulması

Bir hizmet buluşu gerçekleştiğinde çalışanın buluş üzerinde hak talep etmesi, yukarıda detaylı olarak incelenen tam hak talebinden başka kısmi hak talep edilmesi

hakları devralmasından hareketle, bu başvurunun kendiliğinden işverene geçeceğini ifade etmiştir (Ruete, **a.g.m.**, s. 190).

²⁰¹ Benzer yönde bkz. Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 143; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 222. Hükümsüzlük hâllerine ilişkin değerlendirmeler ve SMK'yla getirilen yeniliklerle ilgili olarak bkz. Öztürk, **Yenilikler**, s. 369 vd.; Güneş, **Patent ve Faydalı Model**, s. 344 vd.

²⁰² Nitekim Yargıtay 11. HD'nin 10.06.2015 tarih ve 1930/8057 sayılı kararında "...davacının davayı gasp değil hükümsüzlük davası olarak açtığı, hükümsüzlük davası bakımından dava süresinin dolmasının söz konusu olmadığı, dava konusu buluşun bir iş görme sözleşmesi çerçevesinde gerçekleştiği ve davalı tarafından iş sözleşmesindeki iş görme ediminin ifası olduğu, buluşun davacı şirketin teçhizat ve diğer maddi imkanlarından yararlanılmak suretiyle gerçekleştirildiği gerekçesiyle, asıl davanın kabulü ile, TR 2006/05626 B sayılı inceleme patent belgesinde patent sahibinin tek başına davacı şirket olduğunun tespitine, patent sahibi olarak davalının sahipliğinin hükümsüzlüğü ile sicilden terkinine, davalının buluşu yapan olarak belirtilmesine karar verilmesi yerindedir." denilmek suretiyle, işverenin çalışana karşı hükümsüzlük davası da açabileceği kabul edilmektedir (Lexpera).

²⁰³ Bkz. aş. Üçüncü Bölüm, II, D ve E.

suretiyle de olabilecektir (SMK m. 115/1-c.1)²⁰⁴. Hak talebinde bulunulduğuna dair tek taraflı hukuki işlem niteliğindeki irade beyanının, kurucu yenilik doğurucu bir hak olmasından hareketle çalışana ulaşmasıyla sonuçlarının kendiliğinden (*ipso iure*) doğduğu yönündeki açıklamalarımız²⁰⁵ kısmi hak talebi için de geçerlidir.

Kullanılış biçimi itibarıyla tam hak talebiyle aynı olan kısmi hak talebinin sonuçları ise tam hak talebinde bulunulmasından farklıdır. Bu itibarla, buluş üzerinde hak talebinde bulunacak olan işverenin tam hak talebinde mi yoksa kısmi hak talebinde mi bulunacağını iyi değerlendirmesi gerekmektedir²⁰⁶.

Kısmi hak talebinin çalışana ulaştırılmasıyla, tam hak talebinden farklı olarak, buluş üzerindeki tüm hakların işverene geçmesi söz konusu değildir. Hizmet buluşu serbest buluş hâline gelmiş olacak (SMK m. 115/3-c.1), çalışanın gerçek buluş sahibi ilkesi uyarınca kendisi üzerinde doğan hak sahipliği kesinlik kazanacak, buluş üzerindeki haklar çalışan üzerinde mahfuz kalacaktır²⁰⁷. Bu aşamadan sonra çalışan, kural olarak çalışanların buluşları bağlamında herhangi bir yükümlülüğe tabi olmadan buluş üzerindeki haklarını kullanabilecek, buluş üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabilecektir²⁰⁸. İşte serbest kalan buluşlar bahsinde ifade ettiğimiz serbest kalan buluşların bir örneği de işverenin buluş üzerinde kısmi hak talep etmesi suretiyle karşımıza çıkmaktadır.

İşverenin buluş üzerinde kısmi hak talebinde bulunmasının bir diğer önemli sonucu, kanuni ifadeyle, kısmi hakka dayanarak buluşu kullanabilecek olmasıdır

²⁰⁴ 2009 tarihli “Patent Kanunu’nun Sadeleştirilmesi ve Modernleştirilmesine İlişkin Kanun m. 7 düzenlemesiyle, GüA’dan kısmi hak talebi imkânı ve sonuçları çıkarılmış, hükümler sadece tam hak talebini ifade edecek şekilde revize edilmiştir. Bu bağlamda, SMK’daki kısmi hak talebine ilişkin hükümler, PatKHK ve mehz GüA’nun 2009 yılındaki değişikliklerden önceki hâli esas alınarak düzenlenmiştir. Bkz. ve karşı. PatKHK m. 19/1, 20/2, 21/1-(b), 21/2.

²⁰⁵ Bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, II, C, 2.

²⁰⁶ Uygulama açısından tam hak talebinin esas, kısmi hak talebinin ise istisnai olduğunu ifade etmek gerekir (Ruete, **a.g.m.**, s. 190; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 229; Reitzle/Butenschön/Bergmann, **a.g.e.**, s. 7). Nitekim Brennan, kısmi hak talebine ve sonuçlarına ilişkin tartışmaların esasen akademik tartışmalar olmaktan öteye gitmediğine; zira kısmi hak talebinin uygulamada bir karşılığının olmadığına işaret etmiştir (Brennan, **a.g.m.**, s. 62). 2009 yılı itibarıyla kısmi hak talebine ilişkin imkânın GüA’dan çıkarılmış olması da bu yorumu haklı kılar niteliktedir.

²⁰⁷ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 565; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 229; Noyan, **a.g.e.**, s. 233; Süzek, **İş Hukuku**, s. 484.

²⁰⁸ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 565; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 229; Süzek, **İş Hukuku**, s. 484.

(SMK m. 115/3-c.2). Yani hizmet buluşu serbest kalmakta, çalışan buluş üzerindeki tek hak sahibi olmakta, fakat işveren de kısmi hak talebinde bulunmakla buluş üzerinde bir kullanım hakkı elde etmektedir²⁰⁹.

İşverenin elde edeceği kullanım hakkının, inhisari olmayan nitelikte, basit lisans benzeri bir hak olacağı ifade edilmiştir²¹⁰. Söz konusu kullanım, patent başvurusunda bulunulmasına veya patent alınmasına bağlı olmaksızın, buluşun kullanılmasına ilişkin her türlü tasarrufu içine alır^{211,212}. Burada ifade edilmesi gereken bir diğer husus işverenin, kullanım hakkının inhisari nitelikte olmamasından hareketle alt lisans veremeyeceği, bu hakkı sadece kendisinin kullanabileceği,

²⁰⁹ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 565; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 229; Süzek, **İş Hukuku**, s. 484.

²¹⁰ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 565; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 229; Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 596; Keskinci, **a.g.m.**, s. 214; Çataklar, **a.g.m.**, s. 429. Kullanım hakkının inhisari nitelikte olmayan, basit lisans benzeri olduğu hususunda “*non-exclusive licence*” ifadesi de kullanılmaktadır (bu tanımlamalar için bkz. Brennan, **a.g.m.**, s. 57-58; Schmied-Kowarz, **a.g.m.**, s. 811; Ruete, **a.g.m.**, s. 190). Bu şekildeki bir değerlendirmeyi ilgili hükmün mehzazı niteliğindeki GüA m. 7/2 hükmünün 2009 tarihli değişikliklerden önceki hâli de desteklemektedir. İlgili düzenlemede açıkça “*ein nicht ausschließliches Recht zur Benutzung*” denilmek suretiyle, inhisari olmayan bir kullanım hakkına işaret edilmiştir (Reitzle/Butenschön/Bergmann, **a.g.e.**, s. 23). *Saraç*, işverenin elde edeceği inhisari nitelikte olmayan kullanım hakkının Amerikan hukukundaki “shop right”a benzetilebileceğini ifade etmiştir (Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 272, dpn. 43).

²¹¹ Herhangi bir başvuru konusu olmayan buluş için de lisans yoluyla kullanım hakkı verilebileceği ve lisans suretiyle buluşun kullanımına ilişkin her türlü tasarrufta bulunulabileceği yönünde bkz. Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 624. Bu bağlamda, işverene tanınan kullanım hakkının da basit lisans benzeri olduğu göz önünde bulundurulduğunda işverenin buluşu kullanmakla ilgili her türlü tasarrufta bulunabileceği ifade edilmelidir. *Canbolat* da, işverenin buluşu işletmeye bağlı bütün işyerlerinde kullanabileceğini ileri sürmüştür (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 229). *Süzek* de kullanım hakkının sınırlarıyla ilgili olarak; işverenin buluşu sadece kendi işletmesinde bizzat kullanabileceğini söylemiştir (Süzek, **İş Hukuku**, s. 484). *Ruete* ise, kullanım hakkına sahip olan işverenin patentli bir üretim süreci sonucunda ortaya çıkan ürünü satma hakkına sahip olmakla birlikte bu sürecin kullanılması için bir üçüncü kişiye izin vermeye hakkının olmadığına yönelik bir yargı kararına işaret etmiş; fakat işverenin bu süreci kendisi için üretim yapacak olan bir başka şirkete kullandırabileceğini savunmuştur (Ruete, **a.g.m.**, s. 190-191). Biz ise *Ruete*’nin buluşu bir üçüncü kişiye kullandırmak hususunda esneklik sağlayan yorumuna katılmamaktayız. Zira her ne kadar verilen örnekte, ürün işveren için üretiliyor olsa da bu şekildeki bir tasarruf, kullanım hakkının ötesinde bir hâl almış olmaktadır.

²¹² Yeri geldiği için şunu da ifade etmek istiyoruz ki, lisans sözleşmesine ilişkin olarak yapılan, lisans alanın buluşu kullanmakla yükümlü olup olmadığı hususundaki tartışmaların (Ali Necip Ortan, **Patent Lisans Sözleşmesi**, Ankara, Doğan Basımevi, 1979 (Lisans), s. 247 vd.; Burak Ongan, **Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmelerinde Tarafların Hukuki Durumu**, Ankara, Seçkin, 2007, s. 111 vd.) işverenin elde ettiği kullanım hakkı açısından bir önemi bulunmamaktadır. Zira işverenin kısmi hak talebinde bulunmakla elde ettiği kullanım hakkının sonucunda buluşu kullanmakla yükümlü olmadığı, bunun sadece bir “hak” olduğu, SMK’da işverenin kısmi hak talep ettiği durumda buluşu kullanmaması ihtimali de gözetilerek buluşun kullanılmasına ayrıca birtakım sonuçlar bağlanmasından açıkça anlaşılabilmektedir. SMK m. 115/6-c.2’de kısmi hak talebinde bedel ödeme yükümlülüğünün işverenin buluşu kullanmış olmasına bağlanmış olması da bu yöndeki kanaatimizi destekler niteliktedir.

başkasına devredemeyeceğidir²¹³. Buna karşın, buluş sahibi çalışanın buluşu bizzat kullanması ya da bir üçüncü kişiye aynı buluşa ilişkin başka lisanslar vermesi mümkündür (SMK m. 125/2-c.2).

Kullanım hakkının üçüncü kişilere etkisi konusunda ise, çalışan buluş üzerindeki hakkı, patent başvurusunu veya patenti bir üçüncü kişiye devretmiş olsa dahi işverenin bu hakkı sınırlandırılmayacak, işveren kullanım hakkını iyiniyetli olsa bile bu üçüncü kişiye karşı da ileri sürebilecektir²¹⁴. Nitekim SMK m. 148/5-c.2 hükmünde “115 inci madde hükümleri saklı kalmak üzere, sicile kaydedilmeyen hukuki işlemlerden doğan haklar iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülemez.” denilmek suretiyle, sınai mülkiyet hakkının konu olduğu hukuki işlemin iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülmesi kural olarak bu işlemlerin sicile tescil edilmesine bağlanmışken, çalışanların buluşlarına ilişkin 115. madde saklı tutulmuştur. Bu nedenle, işverenin kısmi hak talebi neticesinde elde ettiği kullanım hakkı, sicile tescil edilmemiş olsa dahi iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilecektir²¹⁵.

Kısmi hak talebinin bir diğer sonucu da, işverenin kısmi hak talebine dayalı olarak buluşu kullanmasının çalışanın buluşu değerlendirmesini güçleştirmesi durumunda çalışana sağlanan bir imkân olarak karşımıza çıkmaktadır. Buna göre işverenin buluşu kullanması çalışanın buluşu değerlendirmesini önemli ölçüde güçleştiriyorsa çalışan, buluşa ilişkin hakkı tamamen devralmasını veya kısmi hakka dayanan kullanım hakkından vazgeçmesini işverenden isteyebilecektir (SMK m. 115/3-c.3)²¹⁶. İşverenin kullanımının çalışanın buluşu değerlendirmesini güçleştirmesinden ne anlaşılması gerektiği ayrıca tespit edilmelidir.

²¹³ Ruete, **a.g.m.**, s. 190; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 229; Süzek, **İş Hukuku**, s. 484.

²¹⁴ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 565; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 230; Keskinci, **a.g.m.**, s. 211; Süzek, **İş Hukuku**, s. 484.

²¹⁵ Aynı yönde bkz. Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 230. İlgili hükmün gerekçesinde “Çalışanların buluşlarına ilişkin hak talebinde bedele ilişkin sözleşme hükümleri saklı kalmak kaydıyla sicile kaydedilmeyen hukuki işlemlerin iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülemeyeceği hüküm altına alınmıştır.” (Tekinalp/Çamoğlu, **SMK**, s. 232) denilerek SMK m. 115’e yapılan atfın sadece bedele ilişkin sözleşmeler için sonuç doğurabileceği şeklindeki yaklaşımı ise kısıtlayıcı buluyoruz.

²¹⁶ Öz, bu bildirimin yapılması için bir süre öngörülmediğinden, şartları mevcut oldukça çalışanın her zaman böyle bir bildirimde bulunabileceğini ifade etmiştir (Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 596).

Öncelikle şunu ifade etmeliyiz ki, işverenin kısmi hakka dayalı olarak buluş üzerinde kullanım hakkı elde etmesi çalışanın mezkûr talebi açısından tek başına yeterli değildir. Zira Kanunda güçleştirmenin kullanım hakkından değil, bilfiil “kullanımdan” kaynaklı olması gerektiği açıkça ifade edilmektedir. Buna göre bizatihi kullanım hakkının çalışanın buluşu değerlendirmesini güçleştirmesi, örneğin buluşu bir üçüncü kişiye devretmek isteyen çalışanın talep edeceği bedel açısından menfi bir etkisinin olması, çalışanın işverene yönelteceği talep açısından yeterli değildir.

İkinci olarak, işverenin buluşu kullanmasının çalışanın menfaatleri bakımından her hâlükarda menfi bir etkisi olacağından, kanun koyucu çalışan açısından buluşun değerlendirilmesinin güçleşmesinin “önemli ölçüde” olmasını da aramıştır²¹⁷. Bu bağlamda her somut olayı kendi şartlarında değerlendirmek gerekir.

Öğretide konuya ilişkin, işverenin çalışanın patent başvurusunda bulunmasına fiilen engel olması, buluş üzerindeki hakkı veya başvuru hakkını ya da patenti bir üçüncü kişiye devretmesinin rekabet yasağına aykırılık teşkil edeceğine işaret etmesi, bu suretle iş/hizmet akdini feshetme riskini vurgulaması gibi örnekler verilmiştir²¹⁸. Kanaatimizce bu örnekler buluşun değerlendirilmesinin “önemli ölçüde” güçleştirilmesi hâline uygun düşmemektedir. Zira söz konusu örneklerde çalışanın buluşu değerlendirmesini, işverenin kullanımı değil, bunun dışındaki birtakım fiilleri güçleştirmektedir. Hâlbuki ilgili hükümde açıkça “işverenin kullanımından” söz edilmektedir (SMK m. 115/3-c.3). Bu açıdan bizce verilebilecek örnekler şunlardır: İşverenin bilfiil ve aktif olarak buluşu kullanması sebebiyle çalışanın rekabet yasağına aykırı davranmamak adına buluşu kullanamaması, yine buluşu üçüncü

²¹⁷ Tekinalp, kısmi haktan doğan kullanım inhisari olmayan lisans niteliğinde olduğu için, çalışanın buluşu değerlendirmesinin önemli ölçüde güçleşmesinin ancak istisnai olarak ortaya çıkabileceğine işaret etmiştir (Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 565). Canbolat “önemli ölçüde güçleştirmek” ifadesinin “buluşun değerlendirilmesini ciddi bir şekilde zora sokmak” olduğunu ifade etmiştir (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 231). Bu konuda Brennan, Volmer’e atıfla; çalışanın kısmi hak talebi sonucunda elde ettiği kazançla, üçüncü kişilere vermiş olduğu basit lisanslardan elde ettiği kazancın toplanmasını ve bunun işverene kısmi hak tanınmamış olsaydı bir üçüncü kişiye verilebilecek olan inhisari lisanstan elde edilecek kazançla kıyaslanmasını; bunun sonucunda ortaya çıkan fark hakkaniyete aykırılık teşkil edecek mahiyette ise buluşun değerlendirilmesinin önemli ölçüde güçleştirilmiş olacağının tespitinde bir ölçü olabileceğine işaret etmiştir (Brennan, **a.g.m.**, s. 62’den naklen Volmer, Arbeitnehmererfindungsgesetz C. H. Beck’sche Verlagsbuchhandlung, München und Berlin 1958, s. 175).

²¹⁸ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 565.

kişiyi devretmesi açısından da işverenin aktif ve yaygın kullanımının buluşa/patente olan talep açısından menfi etkisinin olması, buluşun değerlendirilmesini çalışan açısından önemli ölçüde güçleştiriyor sayılabilecektir.

İşte bu gibi durumlarda çalışan, işverene yukarıda zikredilen seçeneklerden birini tercih etmesi için bir bildirimde bulunabilecektir. Bu bildirim üzerine işveren, iki aylık süre içerisinde mezkûr seçeneklerden birini tercih edip bunu çalışana bildirmek durumunda kalacaktır (SMK m. 115/3-c.son)²¹⁹. Ancak işveren, kullanımının çalışanın buluşu değerlendirmesini güçleştirmede kanaatindeyse, her iki seçeneği de tercih etmeyerek buluşu kullanmaya devam edebilecek, bu durumda kullanımının buluşun değerlendirilmesini önemli ölçüde güçleştirdiğini ispat yükü çalışanda olacaktır²²⁰.

İşveren buluşa ilişkin hakkın tamamen devralınması veya kısmi hakka dayanan kullanım hakkından vazgeçilmesi hususunda serbesttir. Fakat iki ay içerisinde çalışanın talebine yönelik olarak bu iki seçenekten birini tercih ettiğini çalışana bildirmezse, kısmi hakka dayalı olan buluşu kullanım hakkı kendiliğinden sona erecektir (SMK m. 115/3-c.4)²²¹. Bu itibarla iki aylık süre, işverenin çalışan tarafından yapılan bildirimini tebellüğ etmesiyle başlayan hak düşürücü bir süre niteliğindedir²²².

İki aylık süre içerisinde işverenin, buluş üzerindeki hakkı tamamen devraldığı yönündeki bir beyanı tam hak talebinin sonuçlarını doğuracak ve bu suretle buluş

²¹⁹ Ruete, çalışanın kanaatini iki aylık süreyi başlatan bildirim açısından yeterli görse de çalışanın, işverene böyle bir taleple başvurusu durumunda işverenin tam hak talebiyle buluş üzerindeki tüm hakları kaybetmesi ya da yargı yoluna gidildiğinde kendisinin kanaatıyla bağlı olunmaması risklerini taşıdığını ileri sürmüştür (Ruete, **a.g.m.**, s. 191). Bizce de çalışan, buluşun değerlendirilmesinin önemli ölçüde güçleşmesi hususunda ciddi gerekçelere sahip olmalıdır. Ayrıca böyle bir bildirimde bulunan çalışan, işverene buluş üzerindeki tüm hakları devralabilmesi imkânı tanıdığından, bunu da ayrıca göz önünde bulundurmalıdır.

²²⁰ Bu yönde Canbolat, bu iki seçenekten başka işverenin, iki aylık süre içerisinde, kullanımının buluşun değerlendirilmesini önemli ölçüde güçleştirmede beyan ederek buluşu kullanmaya devam edebileceğini; böyle bir durumda çalışanın dava yoluyla buluşun değerlendirilmesinin önemli ölçüde güçleştirdiğini ispat etmesi gerekeceğini savunmuştur (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 231).

²²¹ Çataklar, bu düzenlemeyle sessiz kalmanın sonuçlarının çalışan lehine olacak şekilde çözüldüğüne dikkat çekmiştir (Çataklar, **a.g.m.**, s. 429).

²²² Aynı yönde bkz. Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 231.

üzerindeki haklar kendiliğinden işverene geçmiş olacaktır²²³. İşverenin kısmi hakka dayanan kullanım hakkından vazgeçmesi durumunda ise, bu beyanı çalışana ulaşmakla sonuçlarını doğuracak, işverenin kullanım hakkı sona erecek, bu aşamadan sonra zaten kısmi hak talebiyle serbest kalan buluş üzerindeki haklar herhangi bir kısıtlamaya tabi olmadan çalışanda kalacaktır.

Son olarak, işverenin hak talebinde bulunmasından önceki aşamada çalışanın buluş üzerindeki tasarruflarının kısmi hak talebine olan etkisi incelenmelidir. Tam hak talebine ilişkin kısımda detaylı olarak incelendiği üzere SMK m. 115/4 hükmü uyarınca işverenin hizmet buluşuna ilişkin hak talebinde bulunmasından önce çalışanın buluş üzerinde yapmış olduğu tasarruflar, işverenin haklarını ihlal ettiği ölçüde, işverene karşı geçersiz sayılacaktır. Buradaki “işverenin haklarını ihlal ettiği ölçüde” ifadesi özellikle kısmi hak talebinde bulunulması açısından önem kazanmaktadır. Zira tam hak talebi bakımından, çalışanın buluş üzerindeki tasarruflarının geçersiz olması, işverenin hak talebinde bulunduğu anda sonuçlarını doğuran bütün tasarrufları kapsayacakken, kısmi hak talebinde bulunulması durumunda ancak işverenin kullanım hakkını ihlal eder nitelikteki tasarruflar işverene karşı geçersiz olacaktır²²⁴. Bu bağlamda, tam hak talebinde mevcut tasarrufların işverene karşı etkisiz olması kuralken, kısmi hak talebi açısından kural, tasarrufların geçerli olması, istisnai olarak işverene karşı etkisizliğidir.

Bir örnekle açıklamak gerekirse: çalışan (Ç)’nin işveren (İ)’nin hak talebinde bulunmasından önce üçüncü kişi olan (Ü)’ye bir basit lisans vermesi durumunda, tam hak talebinde bulunması ihtimalinde (İ), (Ü)’nün buluşu kullanmasına engel olabileceken, kısmi hak talebinde bulunması ihtimalinde yalnızca basit lisans niteliğinde bir kullanım hakkı elde ettiğinden bu duruma engel olamayacaktır. Zira ikinci ihtimalde, (İ)’nin kullanım hakkını ihlal eden bir tasarruftan söz edilemez. Bu

²²³ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 565; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 231; Süzek, **İş Hukuku**, s. 484; Tekinalp, bu hususu isabetli bir şekilde, “kısmi hakkın tam hakka dönüşmesi” olarak ifade etmektedir (Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 565). Aksi yönde Öz, bu durumda “buluşa iliş[k]in tam hakkın 2 ay içinde bedeli karşılığı devralınması”ndan söz etmiştir (Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 596). Öz’ün bu ifadeleri, bu ihtimalde sanki işverenle çalışan arasında bir satım ilişkisi kurulacakmış şeklinde bir anlam çıkarmaya müsaittir. Hâlbuki daha önce de birçok vesileyle ifade edildiği üzere söz konusu durum, işverenin tek taraflı irade beyanıyla sonuçlarını *ipso iure* doğuracak olan, çalışanın iradesine bağlı olmayan, buluş üzerindeki hakların işverene geçişidir.

²²⁴ Utku, **a.g.m.**, s. 991.

bağlamda kısmi hak talebinde, işverenin buluş üzerinde hak talebinde bulunmasından önceki aşamada yapılmış olan tasarrufların geçersizliği şu şekilde karşımıza çıkabilir: Örneğin (Ü)'ye inhisari lisans verildiğinde, (Ü) inhisari lisansın gereği, buluşun (Ç) tarafından bir başka kişiye kullandırılmasına engel olabileceksen, kısmi hak talebinde bulunmuş olan (İ) açısından bu tasarruf etki doğurmayacak, (Ü) iyiniyetli olsa ve buluşun hizmet buluşu olduğunu bilmese dahi (İ)'nin buluşu kullanmasını engelleyemeyecektir. İşte bu gibi durumlarda da, çalışanın yapmış olduğu tasarruf üçüncü kişiyle arasındaki ilişki bakımından geçerliliğini koruyacak; fakat çalışanın bu ilişkiden doğan sorumluluğu gündeme gelebilecektir.

İşverenin hizmet buluşu üzerinde kısmi hak talebinde bulunması sonucunda, tam hak talebinden farklı olarak, patent başvurusunda bulunma yükümlülüğü ortaya çıkmaz. Zaten, kısmi hak talebinde bulunulmak suretiyle buluş serbest kalacağından, işverenin böyle bir başvuruda bulunması mümkün de değildir. Zira buluş üzerindeki hakların çalışana aidiyeti kesinlik kazanmış olmaktadır. Kısmi hak talebinde bulunulmasında işveren açısından ortaya çıkacak bir yükümlülük olarak buluşu kullanması durumunda çalışana bedel ödemesi yükümlülüğü ise, işverenin bedel ödeme yükümlülüğü başlığı altında detaylı olarak inceleneceğinden²²⁵ burada sadece zikretmekle yetinilmiştir.

D. Tarafların Patent Başvurusuyla İlgili Hak ve Yükümlülükleri

1. Genel Açıklamalar

Bu kısım altında incelenecek olan, bir hizmet buluşu üzerinde tam hak talep edilmesinden sonraki aşamada işveren ve çalışanın patent başvurusuyla ilgili hak ve yükümlülüklerdir. Şunu önemle vurgulamak istiyoruz ki, söz konusu hak ve yükümlülüklerden söz edebilmek için işverenin hizmet buluşu üzerinde tam hak talebinde bulunmuş olması gerekmektedir (SMK m. 116/1-c.1, 116/5). Aksi takdirde, bir hizmet buluşu üzerinde süresi içerisinde hak talebinde bulunulmaması, buluşun

²²⁵ Bkz. aş. Üçüncü Bölüm, II, E.

iradi olarak serbest bırakılması ya da kısmi hak talebinde bulunulması durumlarında, yukarıda da detaylı olarak incelendiği üzere buluş serbest kalacak ve buluş üzerindeki hakkın tek sahibi çalışan olacaktır. Bu ihtimalde çalışanın patent başvurusunda bulunması çalışanların buluşları anlamında bir özellik arz etmemektedir²²⁶. Söz konusu hâllerde hizmet buluşu serbest kalır ve SMK m. 116/3 hükmünde de açıkça bir hizmet buluşunun serbest kalması durumunda çalışanın bizzat başvuru yapma hakkına sahip olacağı düzenlenmiştir²²⁷.

²²⁶ Bu konuda *Utku*, işverenin kısmi hak talebinde bulunduğu durumlarda başvuru hakkının sahibi olan çalışanın, kural olarak başvuruda bulunmak mecburiyeti bulunmasa da sadakat borcunun sonucu olarak işverenin çalışandan başvuruda bulunulmasını isteyebileceğini ifade etmiştir (Utku, **a.g.m.**, s. 995). Aksi yönde *Öz* ise, PatKHK m. 37’de düzenlenen hükmü gerekçe göstererek çalışanların buluşlarından doğan yükümlülüklerin işçi ile işveren arasındaki iş sözleşmesini etkilemeyeceğini bu suretle bu görüşe katılmadığını ifade etmiş; böylesi bir durumda işverene tam hak talebinde bulunması imkânının verilebileceğini ifade etmiştir (Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 601). Biz ise her iki görüşe de katılmadığımızı şu gerekçelerle ifade etmek istiyoruz: Öncelikle, işveren buluş üzerinde kısmi hak talebinde bulunmakla, buluş üzerindeki hakların çalışan üzerinde kalacağı sonucunu iradesiyle doğurmakta, bu anlamda buluş için patent alınmaması ihtimalini de göze almış olmaktadır. Bu açıdan kendisine tanınacak kullanım hakkının basit lisans niteliğinde olduğu da göz önünde bulundurulduğunda işverenin, SMK m. 115/4 saklı kalmak kaydıyla buluşun bir üçüncü kişi tarafından kullanılması gibi kendi menfaatine aykırı ihtimallere de katlanması gerekmektedir. Bu bakımdan, işverenin kullanım hakkını korumak adına çalışana başvuru yükümlülüğü yüklemek ya da işverene tam hak talebinde bulunma imkânı tanımak tutarlı olmayacaktır (aynı yönde bkz. **Saraç, Çalışanların Buluşları**, s. 274). İkinci olarak, *Öz’ün* ifade ettiği (SMK’da düzenlenmemiş olan) hükümde söz konusu olan, çalışanların buluşları hükümlerinin taraflar arasındaki iş ilişkisinden doğan genel yükümlülükleri etkilemeyeceği şeklindeki bir kuraldır (PatKHK m. 37/1). Hâlbuki yapılan yorum, sadakat yükümlülüğünün çalışanların buluşlarına ilişkin olarak bir etkisinin olamayacağı şeklindedir ki, bu itibarla gerekçe yerinde değildir.

Patent başvurusunda bulunmanın işveren açısından hem hak hem de yükümlülük teşkil etmesine karşın; serbest buluşlarda çalışan açısından bir yükümlülük teşkil etmeyip yalnızca hak olduğu yönünde ayrıca bkz. Şehirli, **a.g.e.**, s. 71; Güneş, **Patent ve Faydalı Model**, s. 160.

²²⁷ Kanaatimizce, SMK m. 116/3 hükmünün mevcudiyeti ve işlevselliği tartışılmalıdır. Zira böyle bir düzenleme olmasaydı dahi, bir hizmet buluşunun serbest kalması durumunda buluş üzerindeki hakların tek sahibinin buluş sahibi çalışan olacağından bahisle, patent isteme hakkının da çalışana ait olacağı söylenebilecekti. Çalışan, buluş üzerinde her türlü tasarrufta ve bu bağlamda patent başvurusunda da bulunabilecektir. Bu yorumumuzu destekler nitelikteki SMK m. 115/12 hükmünde de zaten, çalışanın serbest kalan buluşları için dilediği şekilde tasarrufta bulunabileceği açıkça düzenlenmiştir. Bu sebeplerle, SMK m. 116/3 hükmünün, ancak PatKHK’daki ve GüA’daki benzer düzenlemelerin tekrarı niteliğinde olduğu ve SMK anlamında ayrıca bir anlam ifade etmediği kanaatindeyiz. Mezkûr düzenlemenin mehası niteliğindeki GüA m. 13/4 hükmü ve yine bu bağlamda PatKHK m. 26/4 hükmü açısından ise böylesi bir düzenlemenin anlamı bulunmaktadır; zira ilgili düzenlemelerde ayrıca işverenin başvuru yükümlülüğünü yerine getirmediği durumlarda işçinin işveren ad ve hesabına başvuruda bulunabileceği hükme bağlanmıştır (GüA m. 13/3, PatKHK m. 26/3). İşte böyle bir ihtimalden ötürü, işçinin hangi durumlarda kendi ad ve hesabına başvuruda bulunabileceğinin tespitini net olarak ortaya koymak için ilgili düzenlemelere ihtiyaç olduğu söylenebilecektir. SMK açısından ise böyle bir ayrımı gerektirecek, çalışanın işveren ad ve hesabına başvuruda bulunabileceğine ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır.

Tarafların patent başvurusuyla ilgili hak ve yükümlülüklerine ilişkin açıklamalarımıza geçmeden önce hatırlatmakta fayda gördüğümüz ve bu vesileyle tekrar üzerinde durmak istediğimiz bir husus daha bulunmaktadır. İlgili bölümde detaylıca açıkladığımız ve gerekçelendirdiğimiz üzere, çalışan buluşu çalışan tarafından gerçekleştirilen, patent veya faydalı modelle korunabilir nitelikte olan ve iş ilişkisi devam ettiği süre içerisinde tamamlanan buluşu ifade eder²²⁸. Bu bağlamda, gerek çalışan buluşuna ilişkin değerlendirmelerimiz gerek faydalı modele ilişkin açık bir hüküm bulunmadığı ve faydalı modelin özelliği ile çelişmediği takdirde patente yönelik düzenlemelerin faydalı modele de uygulanabileceğine ilişkin SMK m. 145/1 hükmü göz önünde bulundurulduğunda, bu kısımda yapacağımız açıklamalar faydalı model belgesi ile korunabilir nitelikte olan çalışan buluşları için de geçerlidir. Kısacası, çalışanların buluşlarına ilişkin hükümlerde açıkça ifade edilmiş olmamasına karşın²²⁹, patent başvurusuyla ilgili düzenlemelerin, faydalı model başvurusuna yönelik de sonuç doğuracak şekilde değerlendirilmesi gerekmektedir. Biz bu bölümde, SMK'daki sistematığe uygun olarak, söz konusu değerlendirmelerimizi patent başvurusu çerçevesinde yapmayı uygun görüyoruz.

Son olarak şunu da ifade etmek gerekir ki, mülkilik ilkesi uyarınca²³⁰ SMK'daki patent başvurusuna ilişkin düzenlemeler ve başvuru sistemi esas itibarıyla Türkiye'de, TÜRKPATENT'e yapılacak başvurulara ilişkin iken, çalışanların buluşları hükümleriyle taraflara yurt dışında yapılacak olan başvurular için de birtakım hak ve yükümlülükler getirilmiştir. Bu manada, şartları ve sonuçları birbirinden farklı olduğu için, yurt içinde ve yurt dışında yapılacak olan başvurular ayrı ayrı incelenecektir.

²²⁸ Bkz. yuk. İkinci Bölüm, II ve III.

²²⁹ Buna mukabil GüA'da işverenin yükümlülüğü patent veya faydalı model başvurusunu kapsayacak bir biçimde sınai mülkiyet hakları (=Schutzrechte) için başvuru şeklinde ifade edilmiştir (GüA m. 13/1-c.1). Bununla paralel olarak Utku, Türk hukuku açısından başvuru yükümlülüğünü "hizmet buluşunun sınai hak koruması altına alınması için başvuruda bulunulması" olarak ifade etmektedir (Utku, **a.g.m.**, s. 992). Bunun yanında gerek GüA'da gerek PatKHK'da işverenin faydalı model başvurusunda bulunabileceği ihtimali de ayrıca zikredilmiştir (GüA m. 13/1-c.2, PatKHK m. 26/1-c.2).

²³⁰ Fikri ve sınai haklara ilişkin korumada mülkilik ilkesiyle ilgili bkz. Hirsch, **Fikri ve Sınai Haklar**, s. 105-106; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 48; Erdem, **a.g.e.**, s. 38 vd; Saraç, **Patentten Doğan Hakların Korunması**, s. 39 vd.; Suluk (Karasu/Nal), **a.g.e.**, s. 6 vd.; Güneş, **Patent ve Faydalı Model**, s. 145.

2. Yurt İçinde Patent Verilmesi İçin Başvuru

a. Başvuru Yükümlülüğü

Bir buluş gerçekleştirildiğinde buluş sahibi ya da onun halefi, buluş üzerindeki hakları kullanıp kullanmamak ve patent başvurusunda bulunup bulunmamak noktasında serbesttir. Buluşun patent korumasına tabi olmadan kullanılması durumunda, genel hükümlere göre korunmasının kapsamı patentten doğan haklara göre çok daha sınırlı ve hakkın kaybedilmesi noktasında çeşitli tehlikelere açık olsa da patent başvurusunda bulunulması buluş sahibi için bir zorunluluk değildir.

Genel ilke bu olmakla birlikte, çalışanların buluşları açısından durum farklılaşmaktadır. Bir hizmet buluşu üzerinde tam hak talebinde bulunan işverenin, hak talebiyle birlikte patent başvurusunda bulunma yükümlülüğü doğar (SMK m. 116/1-c.1)^{231,232}. Buna göre, tam hak talebiyle buluş üzerindeki tüm hakları devralan,

²³¹ SMK'daki düzenleme, başvuru yükümlülüğünün doğması anı itibarıyla gerek GüA'nın gerek PatKHK'nın lafzına göre farklılık arz etmektedir. Şöyle ki, GüA ve PatKHK'da "*İşveren, kendisine bildiri yapılan bir hizmet buluşu için ... [GüA m. 13/1-c.1 bakımından "münhasıran"] başvuruda bulunma hakkına sahip olup, başvuruyu yapmakla da yükümlüdür.*" denilerek, işverenin başvuru yükümlülüğünün, hizmet buluşuna ilişkin bildirimin yapılmasıyla doğacağı ifade edilmiştir (GüA m. 13/1-c.1, PatKHK m. 26/1-c.1). Nitekim Ruete ve Trimborn bu durumun üzerinde durarak başvuru yükümlülüğünün hizmet buluşuna ilişkin bildirimin işverene ulaşmasıyla doğduğuna dikkat çekmişlerdir (Ruete, **a.g.m.**, s. 191; Trimborn, **a.g.e.**, s. 24; PatKHK açısından benzer yönde bkz. Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 273). SMK'da patent başvurusunda bulunma yükümlülüğünün açıkça işverenin tam hak talebinde bulunmasına bağlanması şeklinde yapılmış olan isabetli değişiklik de (SMK m. 116/1-c.1) bu yaklaşımı destekler niteliktedir. Aksi yönde GüA ve PatKHK açısından da başvuru yükümlülüğünün tam hak talebiyle doğacağı şeklindeki değerlendirmeler için bkz. Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 563; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 223 vd.; Reitzle/Butenschön/Bergmann, **a.g.e.**, s. 7; Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 600; Goddar, **a.g.m.**, s. 8. Bu soruna dikkat çeken Utku da, "*İşverenin tam hak talebinde bulunmuş olması şartı PatKHK m. 26/1 'de açıkça belirtilmemiş; ancak, maddenin üçüncü fıkrasında bu şarta değinilmiştir. PatKHK m. 11'e göre, patent isteme hakkı buluşu gerçekleştiren kişiye veya onun haleflerine ait olduğu için, işverenin tam hak talebinde bulunmadan, yani buluş için patent isteme hakkına sahip olmadan TPE'ye işçi buluşu için patent koruması talebiyle başvurabilmesi mümkün değildir.*" şeklinde isabetli bir değerlendirmede bulunmuştur (Utku, **a.g.m.**, s. 992, dpn. 53). Mezkûr değerlendirmeler kanaatimizce sonuç itibarıyla isabetli de olsa bu çıkarıma ancak hükmün (GüA m. 13/1-c.1, PatKHK m. 26/1-c.1) yorumlanması yoluyla varılabilecektir. Bu bakımdan SMK m. 116/1'deki "*İşveren, kendisine bildiri yapılan hizmet buluşu için tam hak talebinde bulunmuşsa patent verilmesi amacıyla ilk başvuruyu Kuruma yapmakla yükümlüdür.*" şeklindeki ifade çok daha isabetli olmuştur.

²³² Gerekeçede bu husus "*İşverenin buluş üzerindeki hakkının çalışanın gerçekleştirmiş olduğu buluşa dayanması nedeniyle, çalışanın hakkını gözetmek adına işverene hizmet buluşu için patent başvurusu yapma yükümlülüğü getirilmiş...*" şeklinde ifade edilmiş, bu yükümlülüğün çalışanın menfaatlerini gözetmek üzere getirildiğine işaret edilmiştir (Tekinalp/Çamoğlu, **SMK**, s. 190). Nitekim Utku da aynı yönde, buluşun patentle korunduğu takdirde ekonomik değerlendirilebilirliğinin daha yüksek

bu suretle patent başvurusunda bulunma hakkına sahip olan işveren açısından patent başvurusunda bulunmak, bir hak olduğu gibi aynı zamanda kanundan doğan bir yükümlülüktür²³³. İşveren bu yükümlülüğünü başvuruda bulunmak suretiyle yerine getirmiş olur; zira işverenin yükümlülüğü buluş için patent alınması değil, patent alınması için TÜRKPATENT’e başvuruda bulunulmasıdır²³⁴.

İşverenin başvurusuyla ilgili olarak; bu başvurunun kanuna ve dürüstlük kuralına uygun olarak gerçekleştirilmesi gerektiği ifade edilmiştir²³⁵. Bu doğrultuda işverenin, başvuru için öngörülmüş olan şartlara uygun olarak ve başvuru konusu buluşa en uygun şekilde hazırlanacak olan istem ile, eğer ki başvuru konusu buluş ancak faydalı model korumasından yararlanabilecek nitelikteyse bu yönde bir başvuruda bulunması gerekir²³⁶.

Başvurunun yapılması ve patent alınması sürecinde çalışan için de işverene gerekli bilgileri sağlamak ve gerekli yardımı yapmak yükümlülüğü öngörülmüştür (SMK m. 118/1-c.1)²³⁷. Gerçekten de gerek başvuru için, gerek başvuru sonrasındaki aşamada çalışanın buluş sahibi sıfatıyla yapacağı katkılar ayrıca önemli olacaktır. Zira çalışanın desteğiyle, buluşa sağlanacak patent koruması için en uygun istem ve işlemlerde bulunulabilecektir²³⁸. Çalışanın bu yükümlülüğünün yanında işverenin de yapılan başvurunun ve eklerinin suretlerini çalışana vermek ve çalışanın talebi

olacağına ve bu suretle çalışana ödenecek olan bedelin yükselmesi ihtimali bulunacağına dikkat çekmektedir (Utku, **a.g.m.**, s. 993, dpn. 54).

²³³ Ruete, **a.g.m.**, s. 191; Erdem, **a.g.e.**, s. 206; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 223; Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 273; Noyan, **a.g.e.**, s. 235; Utku, **a.g.m.**, s. 993; Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 600.

²³⁴ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 564.

²³⁵ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 564.

²³⁶ PatKHK ve GüA’daki, buluşun faydalı model belgesi ile korunmasının amaca daha uygun olduğu durumlarda, işverenin patent almaya uygun bir hizmet buluşu için faydalı model belgesi verilmesini isteyebileceğine ilişkin düzenlemeye (PatKHK m. 26/1-c.2, GüA m. 13/1-c.2) SMK’da yer verilmemiştir. SMK’da böylesi bir düzenlemeye yer verilmemiş olmasının “Çalışanların Buluşları” kısmının patent başvurusu ekseninde düzenlenmiş olmasından kaynaklandığı tahmin edilebilir. Buna karşın faydalı modelle ilgili yaptığımız açıklamalar göz önünde bulundurulduğunda SMK açısından da bu imkânın mevcut olduğu kabul edilmelidir.

²³⁷ Böyle bir yükümlülüğün, çalışanın “*sadakat borcuna ilişkin yan edim yükümlülüklerinden biri olan “işbirliği yapma yükümlülüğü”nün gereği*” olduğu ifade edilmiştir (Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 144). Söz konusu yükümlülüğün bağımsız dava edilemeyen yan edim yükümlülüklerinden olduğu yönünde bkz. Ertaş, **Sadakat Borcu**, s. 17.

²³⁸ Benzer yönde Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 144; Trimbörn, **a.g.e.**, s. 26.

üzerine başvuru işlemleri sırasındaki gelişmeleri ona bildirmek yükümlülüğü vardır (SMK m. 118/1-c.2). Karşılıklı şekildeki bu iki yükümlülük birlikte değerlendirildiğinde, kanun koyucunun buluşa en uygun korumanın sağlanması ve bu anlamda ekonomik değerlendirilebilirliğinin de doğru orantılı olarak arttırılması amacıyla tarafları bu süreçleri birlikte ve entegre olarak yürütmeye teşvik ettiği söylenebilecektir.

Son olarak şunu da ifade etmeliyiz ki, hizmet buluşu üzerinde tam hak talep etmiş olan işverenin başvuru yükümlülüğünü hangi süre içerisinde yerine getirmesi gerektiği kanunda düzenlenmemiştir. Mülga PatKHK’da da işverenin patent başvurusunda bulunması yükümlülüğüne ilişkin hükümde patent başvurusunda bulunmak için bir süre öngörülmemiş, buluşun faydalı model belgesi ile korunmasının amaca daha uygun olduğu durumlarda, işverenin “*gecikmeksizin*” bu başvuruyu yapmakla yükümlü olduğu ifade edilmiştir (PatKHK m.26/1-c.2)²³⁹. PatKHK döneminde, faydalı model belgesine ilişkin düzenlemedeki “*gecikmeksizin*” ifadesinin patent başvuruları için de hüküm doğuracağı, bu suretle patent başvurusuna yönelik yükümlülüğün de gecikmeksizin yerine getirilmesi gerektiği kabul edilmiştir²⁴⁰. SMK’da ise başvuru zamanıyla ilgili herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır.

SMK’da patent başvurusunda bulunma yükümlülüğü tam hak talebinin sonucu olarak düzenlendiğinden, işverenin tam hak talebinde bulunmasıyla birlikte bu yükümlülüğünü derhal yerine getirmesi gerektiği şeklinde bir yorum yapılabilir. Fakat bu noktada, patent başvurusunda bulunmanın birçok maddi ve şekli şartının olduğu göz önünde bulundurulduğunda, bu şartların yerine getirilmesi için makul bir sürenin geçirilmiş olması durumunda işverenin bu yükümlülüğe aykırı hareket ettiği sonucuna varılmamalı, her somut olay kendi şartları altında incelenmelidir²⁴¹. İşverenin kusuruna dayanan bir gecikme sonucunda buluşun patentlenebilirlik şartlarını kaybetmemesi veya rüçhan hakkı söz konusuysa bu sürenin geçirilmemesi

²³⁹ Mehaç GüA’da ise gerek patent başvurusunun gerek faydalı model başvurusunun derhal (=unverzüglich) yapılması gerektiği ifade edilmiştir (GüA m. 13/1-c.3).

²⁴⁰ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 223.

²⁴¹ Örneğin, işverene buluşa ilişkin yenilik araştırmasını yapabilmesi için gerekli olan sürenin tanınması gerekebilecektir (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 223; Trimbörn, **a.g.e.**, s. 25).

hususlarına ayrıca dikkat edilmelidir²⁴². İşverenin bu yükümlülüğünü yerine getirmemesi ihtimalinde çalışanın başvurabileceği imkân, başvuru yükümlülüğüne aykırılık başlığı altında değerlendirilecektir.

b. Başvurudan Kaçınmak ve Başvuru Yükümlülüğünün Ortadan Kalktığı Hâller

Hizmet buluşu için patent başvurusu yapılmasına ilişkin SMK m. 116 hükmünde işverenin patent başvurusunda bulunması yükümlülüğüne ek olarak patent başvurusu yapmaktan kaçınması ve başvuru yükümlülüğünün ortadan kalktığı hâller düzenlenmiştir²⁴³. Buna göre işletme menfaatleri gerektiriyorsa işverenin patent başvurusu yapmaktan kaçınabileceği (SMK m. 116/1-c.2); bunun dışında şu üç hâlden birinin mevcut olması durumunda da patent başvurusunda bulunma yükümlülüğünün ortadan kalkacağı hükme bağlanmıştır: (i). Hizmet buluşunun serbest buluş niteliği kazanması; (ii). çalışanın buluşu için başvuru yapılmamasına rıza göstermesi; (iii). işletme sırlarının korunmasının başvuru yapmamayı gerektirmesi (SMK m. 116/2). Sayılanlardan birinin varlığı, başvuru yükümlülüğünün ortadan kalkması için yeterli görülmüştür (SMK m. 116/2-c.son).

Mezkûr SMK düzenlemesi birçok açıdan sorunlu bir düzenlemedir. Sorunların kaynağı, ilgili hükmün mehz GüA ve PatKHK esas alınarak yapılmış olmasına karşın, söz konusu düzenlemelerle SMK'nın farklılaştığı diğer bazı konuların göz önünde bulundurulmaması ve yine bu düzenlemelerdeki bazı hükümlerin SMK'da herhangi bir gerekçe gösterilmeden eksik olarak birleştirilerek kanunlaşmış olmasıdır. Biz tespit ettiğimiz bu sorunları aktarmanın yanında “*de lege lata*” ve “*de lege ferenda*” bir değerlendirme yapmayı uygun görüyoruz.

Birinci olarak, patent başvurusunda bulunma yükümlülüğünün ortadan kalktığı hâllerden ilki olan “*hizmet buluşunun serbest buluş niteliği kazanması*” hâlinin düzenlenmiş olması, SMK açısından herhangi bir işleve sahip değildir. Zira SMK'da

²⁴² Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 223. Burada ifade edilen rüçhan hakkının başvuru rüçhanı değil ancak sergi rüçhanı için söz konusu olabileceğini vurgulamak gerekir. Zira başvuru rüçhanı için, yabancı bir ülkede patent başvurusunda bulunulmuş olması gerekecektir.

²⁴³ Bkz. ve karşı. PatKHK m. 26, 30; GüA m. 13, 17.

patent başvurusunda bulunma yükümlülüğünün, hizmet buluşuna ilişkin yapılan bildirimin değil, işverenin buluş üzerinde tam hak talep etmesinin bir sonucu olduğu açıkça düzenlenmektedir (SMK m. 116/1-c.1). Buluş üzerinde tam hak talep edilmesiyle patent başvurusunda bulunma hakkı da işverene geçmektedir. Buna karşın buluşun serbest kalması durumunda buluş üzerindeki haklar çalışana ait olacak ve işverenin, değil patent başvurusunda bulunma yükümlülüğünden, patent başvurusunda bulunma hakkından dahi söz edilemeyecektir. Hiçbir gerekçe gösterilmeden GüA ve PatKHK'dan birebir alınmış olan hükmün²⁴⁴ “*de lege feranda*” yürürlükten kaldırılması gerekmektedir.

İkinci olarak, işletme menfaatlerinin gerektirmesi durumunda işverenin patent başvurusunda bulunmaktan kaçınabileceğine ilişkin hükümle (SMK m. 116/1-c.2), patent başvurusunda bulunma yükümlülüğünün ortadan kalktığı hâllerden bağımsız görünür şekilde bir de başvurudan kaçınma hâli getirilmiştir. Benzer nitelikteki düzenleme, GüA'da ayrı bir hâl olarak değil işletme menfaatlerinin buluşun ticari sır olarak saklanması gerektirmesi (GüA m. 17)²⁴⁵, PatKHK'da ise patent başvurusunda bulunma yükümlülüğünün ortadan kalktığı hâllerden birisi olarak “*işletme sırlarının korunmasının başvuru yapmamayı gerektirmesi*”nin özel bir hâli şeklinde düzenlenmesidir (PatKHK m. 30)²⁴⁶. SMK m. 116/1-c.2-3 hükmüyle ise

²⁴⁴ İlgili düzenlemenin GüA ve PatKHK açısından bir işleve sahip olduğu söylenebilecektir; zira söz konusu düzenlemeler (GüA m. 13/1-c.1, PatKHK m. 26/1-c.1) işverenin başvuru yükümlülüğünün tam hak talebiyle değil, hizmet buluşuna ilişkin bildirimin kendisine ulaşmasıyla doğduğuna yönelik bir anlam çıkarmaya müsaittir (Ruete, **a.g.m.**, s. 191; Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 273; Trimborn, **a.g.e.**, s. 24) Böylece, işverenin tam hak talebinde bulunmaması, buluşu iradi olarak serbest bırakması gibi hâllerde buluş serbest kalacağından işverenin daha önce doğmuş olan başvuru yükümlülüğünün akıbeti belirlenmiş olmaktadır.

²⁴⁵ GüA açısından bu durum tartışmaya açık olmayacak kadar net düzenlenmiştir. Başvuru yükümlülüğünün ortadan kalktığı hâllere ilişkin düzenlemelerde (GüA m. 13/2), açıkça “*ticari sırlar (=Betriebsgeheimnisse)*” başlıklı, işletme menfaatlerinin başvuru yapmamayı gerektirmesine ilişkin hükme (GüA m. 17) atıfta bulunulmuştur. Bu suretle, işletme sırrının başvuru yapmamayı gerektirmesi gibi ayrı bir hâl bulunmamakta; işletme menfaatlerinin buluşun sır olarak saklanmasını gerektirmesi şeklinde tek bir hâl bulunmaktadır.

²⁴⁶ Bu yönde Tekinalp, işletme menfaatlerinin başvuru yapmamayı gerektirmesi hükmünün (PatKHK m. 30), işletme sırlarının korunmasının başvuru yükümlülüğünü ortadan kaldırmasına ilişkin hâlin [PatKHK m. 26/2-(c)] özel olarak düzenlenmiş ve açıklığa kavuşturulmuş bir görünümü olduğunu ifade etmiştir (Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 564). Canbolat ise, işletme sırlarının korunmasının başvuru yükümlülüğünü kaldırması düzenlemesini, GüA'da olduğu gibi, isabetli olarak, işletme menfaatlerinin gerektirmesi durumunda işverenin gizlilik kararı alabileceği şeklinde yorumlamıştır (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 225). Burada ifade edilmesi gereken husus, Canbolat'ın “*Patent Başvurusu Yapmaktan Kaçınma*” başlıklı PatKHK m. 30 hükmüne ilişkin olarak “*Kararnamenin “İşletme Menfaatleri Nedeniyle İşverenin Gizlilik Kararı Alması” başlığını taşıyan 30. Maddesinin ilk*

SMK açısından aynı şeyi söylemek imkânı kalmamıştır. Zira anılan hükümde “*Ancak işveren, işletme menfaatleri gerektiriyorsa, patent başvurusu yapmaktan kaçınabilir. İkinci fıkra hükmü saklı kalmak kaydıyla, başvuru yapmaktan kaçınılması durumunda, buluş için işverenin ödemesi gereken bedelin hesaplanmasında, patent alınmamasından kaynaklanan çalışan aleyhine muhtemel ekonomik kayıplar göz önünde tutulur.*” denilerek, başvuru yükümlülüğünün ortadan kalktığı hâller dışında da işverenin patent başvurusu yapmaktan kaçınabileceği, bu ihtimalde farkın bedelin hesaplanmasına ilişkin yaratılacağı ifade edilmiştir. Yani işverene, işletme menfaatinin başvuru yapmamayı gerektirmesi durumunda bir imkân tanınmış, bu imkânın kullanılmasının bedele etkisi göz önünde bulundurulmuş; zikredilen diğer üç hâlde ise bu etkinin de söz konusu olmayacağı düzenlenmiştir²⁴⁷.

Gerekçede ilgili hükmün neden bu şekilde düzenlendiğine ilişkin bir açıklamaya yer verilmemiştir. Bu suretle, mehaz GüA’dan ve PatKHK’dan tamamen ayrılır bir şekilde, işverenin işletme menfaatlerini gerekçe göstererek başvuru yapmaktan kaçınması için gerekli olan diğer şartların (PatKHK m. 30/1; GüA m. 17) da kaldırılmış olmasının kanun koyucu tarafından yapılmış bilinçli bir tercih olmaktan ziyade, PatKHK m. 30 hükmüyle m. 26 hükmünün eksik olarak birleştirilmesinin bir sonucu olduğu söylenebilecektir²⁴⁸.

Yapmış olduğumuz eleştiriler saklı kalmak şartıyla, ilgili düzenlemeye bir anlam yüklemek ve sonuçlarını değerlendirmek noktasında ise şu hususları ifade etmekte fayda görüyoruz:

Öncelikle mevcut düzenlemeyle, işletme sırlarının korunmasının başvuru yapmamayı gerektirmesi şeklindeki başvuru yükümlülüğünü ortadan kaldıran hâl ve işletme menfaatinin başvuru yapmaktan kaçınmayı gerektirmesi hâli her ne kadar

fikrasına göre, “İşletme menfaatleri gerektiriyorsa işveren, kendisine bildirimi yapılan ve hukuken korunabilir olduğuna inandığı buluşlar için patent başvurusu yapmaktan kaçınarak onları gizli tutabilir.” ifadelerini kullanarak (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 320), isabetli bir yorum yapmış olmasına karşın, madde başlığı konusunda yanılığa düşmüş olmasıdır. Zira ilgili maddenin başlığı “*Patent Başvurusu Yapmaktan Kaçınma*” şeklindedir. Ayrıca bkz. ve karşı. Utku, **a.g.m.**, s. 993.

²⁴⁷ Bu yöndeki yorumumuzu destekler nitelikteki yaklaşım için bkz. Suluk (Karasu/Nal), **a.g.e.**, s. 256. Bu şekildeki bir yorumun PatKHK m. 26/2-c.3 ve m. 30 açısından da yapılabileceğine ilişkin olarak bkz. Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 600.

²⁴⁸ Yükümlülüğün kalktığı hâllerin PatKHK m. 26, 27, 30 hükümlerinin bir araya getirilmesi suretiyle düzenlendiği yönünde ayrıca bkz. Çataklar, **a.g.m.**, s. 430, dpn. 42.

bağımsız iki ihtimalmiş intibai yaratıyorsa da esasında bu kavramlar birbirinden ayrı düşünülemeyecektir²⁴⁹. Zira işletme sırlarının korunması da en nihayetinde işletme menfaati kapsamında değerlendirilmelidir. Söz konusu ayrıma SMK m. 116/1 açısından bir anlam yüklenecekse, işletme menfaati gerekçesiyle başvuru yapmaktan kaçınılmasında, başvuru yükümlülüğüne konu buluş “sır” olarak saklanacak ve işletme menfaati bu suretle korunmuş olacaktır²⁵⁰. Bununla birlikte işletme sırlarının korunması şeklindeki ihtimalde, buluş için başvuru yapılması, bizatihi buluş dışındaki birtakım işletme sırlarının açığa çıkmasına sebep verebilecektir.

Buna göre ilk olarak, işveren, işletme menfaatleri gerektiriyorsa başvuru yapmaktan kaçınabilecek, buluşun sır olarak saklanmasını tercih edebilecektir. Buradaki işletme menfaati kavramından işletmenin her türlü kısa ve uzun dönemli ekonomik ve hukuki menfaatinin anlaşılması gerekir²⁵¹. İşletme menfaatinin başvuruda bulunmamayı gerektirmesi farklı şekillerde karşımıza çıkabilir. Örneğin, işverenin mali sebeplerle veya piyasa şartları gereği buluşu henüz kullanmayacak olması ve daha sonraki bir süreçte kullanmak üzere bekletmesi ya da işverenin buluşun kullanılacağı alanda henüz faaliyet göstermemesi, bu alanda faaliyet

²⁴⁹ İşletme menfaati ve işletme sırrı kavramlarının anlamını belirlemek için benzer nitelikteki ortaklık sırrı ve ortaklığın menfaati kavramları yol gösterici olabilecektir; zira işletme ya da şirkete ilişkin sırların tümünün ticari sır kapsamında bir bütün olarak değerlendirilebileceği ifade edilmektedir (Aslı Gürbüz Usluel, **Türk Özel Hukukunda Özellikle Anonim Şirketlerde Ticari Sırrın Korunması**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2009, s. 54). Yine Bağrıaçık da, SMK'daki “işletme sırrı” kavramının “ticari sır” ya da “üretim-iş sırrı” kavramlarının yerine kullanıldığına dikkat çekmiştir (Safiye Nur Bağrıaçık, **Üretim ve İş Sırlarının Korunması (Özellikle Haksız Rekabet Hukuku Açısından)**, İstanbul, On İki Levha, 2017, s. 60).

Buradan hareketle, “ortaklık menfaati” ve “ortaklık sırrı” kavramlarına ilişkin olarak Kaya, bu kavramların içerik anlamları bakımından aynı olduğunu ifade etmiştir [Arslan Kaya, **Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Bilgi Alma Hakkı**, Ankara, BTHAE, 2001 (Bilgi Alma), s. 263, dpn. 255 ve orada anılan yazarlar; Arslan Kaya, “Ticaret Hukukunda “Ticari Sır” ve 4982 Sayılı Kanun Kapsamında Bilgi Edinme Hakkı”, **Makalelerim I**, İstanbul, Beta, 2012, (Ticari Sır ve Bilgi Edinme Hakkı), s. 35; aynı yönde bkz. Gürbüz Usluel, **a.g.e.**, s. 167].

²⁵⁰ Bu şekildeki bir değerlendirmeye, hükmün geçmişinin incelenmesi suretiyle GüA m. 13/2'deki düzenleme ve PatKHK açısından yapılmış olan yukarıdaki açıklamalarımız dayanak gösterilebilecektir.

²⁵¹ Bu doğrultuda bir yorum için, muhtevası ve sonuçları itibarıyla her ne kadar çok daha geniş bir manayı ifade etse de “*şirket menfaati*” kavramı bizim için yol gösterici olabilecektir. Bu suretle, “*şirketin ekonomik ve hukuki menfaatlerinin birlikte oluşturduğu menfaatler bütünü*” şeklindeki tanım için bkz. Mehmet Helvacı/Emin Çamurcu/İsmail Türkyılmaz, “Özellikle Anonim Şirket Açısından Şirket Menfaati Kavramı”, **Prof. Dr. Hamdi Yasaman’a Armağan**, İstanbul, On İki Levha, 2017, s. 312; Muhammed Sulu, **Ticari Sırların Korunması**, İstanbul, On İki Levha, 2017 (Ticari Sır), s. 30. Buluşun sır olarak saklanması bağlamında “menfaat” kavramının “*işverenin ekonomik çıkarları*” olarak kullanılmasıyla ilgili olarak ayrıca bkz. Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 145.

göstermek için hazırlıklar içinde olması veya uzun vadede bu alanda faaliyet göstermeyi planlaması hâllerinde, işletmenin patent başvurusunda bulunulmamasında menfaati vardır²⁵². Yine patent korumasının süreye bağlı olduğu gözetildiğinde, işveren buluş için başvuruda bulunmadan, buluş üzerindeki fiili tekeli korumak suretiyle daha uzun bir süre için yarar sağlamayı da tercih edebilir²⁵³. İşte bu gibi örneklerde buluşun sır olarak saklanması sonucunda, çalışana ödenecek bedelde, patent alınmamasından kaynaklanan muhtemel ekonomik kayıplar göz önünde bulundurulacaktır (SMK m. 116/1-c.3)²⁵⁴.

Bu sayılanların dışında SMK m. 116/2-(c) kapsamında, bizatihi buluş dışındaki işletme sırlarının korunması da başvuru yapmamayı haklı kılabılır. Alman hukuku kaynaklı “işletme sırrı” kavramının içerik bakımından, öğretideki ayrıma göre fabrika sırrı ve iş sırrını da içine alacak şekilde anlaşılması ve en nihayetinde ticari sır olarak nitelendirilmesi gerektiği²⁵⁵ ifade edilmektedir.²⁵⁶ Bu manada işletme sırrı,

²⁵² Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 145; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 323. Bazı durumlarda buluşun ticari sır olarak saklanması sağlayacağı korumanın patent korumasından daha faydalı olabileceğine ilişkin olarak ayrıca bkz. Bağrıaçık, **a.g.e.**, s. 61.

²⁵³ *Trimborn*, bu durumun özellikle işletmede uygulanan usul buluşları açısından söz konusu olabileceğini; ürün şeklindeki buluşlar açısından ise ancak buluşun kendisinden nasıl gerçekleştiği anlaşılamıyorsa gündeme gelebileceğini ifade etmiştir (*Trimborn*, **a.g.e.**, s. 26). Gerçekten de, özellikle ürün şeklindeki buluşlar açısından patent korumasından faydalanılmadığında, bu ürünün piyasaya çıkışıyla buluş aleniyet kazanmış olabilecektir. Bu bağlamda *Sulu*, “Coca Cola” örneğini vererek, içeceğin formülünün 1886 yılından beri ticari sır olarak saklandığını; aksi ihtimalde bu formül için patent alınmış olsaydı bu korumanın 1906 yılında nihayete ereceğini ve formülün aleniyet kazanacağını ifade etmiştir (*Sulu*, **Ticari Sır**, s. 78, dpn. 212). Mezkûr örnekle ilgili olarak çekince koyduğumuz tek husus, örneğe konu formülün patentlenebilirliğinin yarattığı şüphe dir. Bu sebeple bizatihi formül yerine, içeceğin üretim usulüne yönelik bir örnek verilmesi daha isabetli olabilecektir.

²⁵⁴ *Brennan*, olumsuz etkinin çalışanın adının buluş sahibi olarak belirtilmesinden dolayı edineceği “prestij”den mahrum kalması olduğuna işaret etmiştir (*Brennan*, **a.g.m.**, s. 75; benzer yönde ayrıca bkz. Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 236). *Canbolat* ayrıca, buluş için patent başvurusunda bulunulmasında çalışanın menfaatinin bulunduğunu, bu menfaatin işletme menfaatiyle çakışması durumunda işletme menfaatine üstünlük tanındığını ifade etmiştir (*Canbolat*, **İşçi Buluşları**, s. 320, 322). Bu hususta *Utku*, buluşun patent koruması altında kullanılmasının çalışanın bedel hakkı açısından bir etkisinin bulunduğunu; patentli buluşun daha çok kazanç sağlayacağından işçinin başvuruda menfaatinin olduğunu ifade etmiştir (*Utku*, **a.g.m.**, s. 993, dpn. 54). *Trimborn* ise, buluş için patent korumasının sağlanmamasının çalışan açısından tek başına menfi bir etkisinin olmadığını; önemli olanın buluşun patentlenebilirlik şartlarını kaybedip kaybetmeyeceği hususu olduğunu ifade etmiştir (*Trimborn*, **a.g.e.**, s. 26).

²⁵⁵ İşletme ve iş sırrı (*Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse*) kavramlarının “işletme sırrı” altında birleştiğiyle ilgili olarak bkz. Gürbüz Usluel, **a.g.e.**, s. 13 ve orada anılan yazarlar. “İş sırrı, müşteri sırrı, şirket sırrı, ve know-how’ın” ticari sırrın kapsamı altında değerlendirilmesi gerektiği yönünde bkz. Gürbüz Usluel, **a.g.e.**, s. 54; *Sulu*, **Ticari Sır**, s. 31.

işletmeye ilişkin olan ve sadece belirli kişilerce bilinen ve/veya ulaşılabilen, üçüncü kişilerce bilinmemesi gereken ve bu suretle gizli kalmasında işverenin menfaati bulunan, sahibi için ekonomik bir değer taşıyan gizli bilgiye karşılık gelir²⁵⁷. İşte bu suretle, ticari sırrın/işletme sırrının korunması, patent başvurusunda bulunmamayı haklı kılabilecektir. Bu noktada “Ticari sır niteliğindeki işletme sırlarının korunması, ne gibi durumlarda patent başvurusunda bulunulmamasını gerektirir?” sorusu yanıtlanmalıdır.

Korunmak istenen sır, bizatihi buluşun kendisi dışında, işletmenin ticari sır niteliğindeki başka bilgileri olabilecek; örneğin patent başvurusu için gerekli olan tarifnamenin içeriğindeki buluşun gerçekleştirilmesine ilişkin bilgi ve belgeler, bizatihi buluşa dair bilgiler dışında ticari sır niteliğindeki birtakım hususları da kapsayabilir²⁵⁸. Bunun dışında, özellikle başvuru konusu buluşun, mevcut bir buluşun bir parçası olarak geliştirilmesinde, buluş için başvuruda bulunulmasıyla işletmedeki mevcut bir başka buluşa ilişkin sır niteliğindeki bilgiler ortaya çıkabilir. İşte bu gibi durumlarda, işverenin başvuru yükümlülüğü ortadan kalkacak [SMK m. 116/2-(c)] ve bu anlamda patent başvurusunda bulunulmamasının çalışana ödenecek olan bedele etkisi ise dikkate alınmayacaktır.

İşverenin işletme menfaatinin korunması gerekçesiyle başvurudan kaçınması (veya işletme sırlarının korunmasının başvuru yapmamayı gerektirmesi) durumunda

²⁵⁶ Kaya, “ticari sır”, “iş sırrı”, “işletme sırrı” kavramlarının çoğu zaman iç içe geçer şekilde kullanıldığını, bu sebeple ayrımlarının güç olduğunu ifade etmiştir (Kaya, **Ticari Sır ve Bilgi Edinme, Hakkı**, s. 34). Yine Kaya, anonim ortaklık açısından yaptığı değerlendirmede, “ortaklık sırrı” kapsamındaki “fabrika sırrı” kavramının, üretime yönelik sınai haklar veya sair know-how olduğunu, “iş sırrı” kavramının ise satış alanı, müşteri çevresi gibi, faaliyet konusundaki tüm ticari bilgileri karşıladığını ifade etmiştir (Kaya, **Bilgi Alma**, s. 268). Uşan ise, bu kavramların öğretide birbirini yerine kullanıldığını dikkat çekmiş ve “iş sırrı” kavramının, işletmeyle ilgili her türlü mahrem bilgiyi ifade etmek suretiyle imalat ve ticari sırrını da içine alan en kapsamlı kavram olduğunu savunmuştur [M. Fatih Uşan, **İş Hukukunda İş Sırrının Korunması (Sır Saklama ve Rekabet Yasağı)**, Ankara, Seçkin, 2003, s. 28; aynı yönde bkz. Bağrıaçık, **a.g.e.**, s. 18].

Söz konusu kavramlar üzerinde görüş birliği olmadığı da göz önünde bulundurulduğunda, biz de kavramı geniş değerlendirerek, Kaya’nın “ortaklık sırrı”, Uşan’ın “iş sırrı” Usluel’in de “ticari sır” açısından yapmış olduğu tanımlamaları “işletme sırrı” kavramı açısından benimsiyoruz.

²⁵⁷ Kaya, **Ticari Sır ve Bilgi Edinme Hakkı**, s. 32; Gürbüz Usluel, **a.g.e.**, s. 29; Bağrıaçık, **a.g.e.**, s. 7 vd.; Sulu, **Ticari Sır**, s. 13 vd. Anılan yazarlar uyarınca; bir hususun sır olarak kabul edilebilmesi için taşınması gereken asgari unsurlar: i) sır sahibinin gizli tutma iradesi; ii) bilmesi gerekenler dışında bilinmemesi (nisbi bilinmezlik); iii) söz konusu hususun gerçek olması; iv) saklı kalmasında özellikle ekonomik bir menfaatin bulunması olarak sıralanabilecektir.

²⁵⁸ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 323.

iradesinin bağlayıcılığı da ayrıca değerlendirilmelidir. Bu şartlar altında işverenin başvuruda bulunmamasının işverene verilen bir hak olduğu ve bu yöndeki iradesini çalışana açıklamasının, patent başvurusunda bulunma yükümlülüğünü ortadan kaldırmak için yeterli olacağı ifade edilmiştir²⁵⁹. Başvuru yükümlülüğünün ortadan kalkması hâllerinin geniş tutulduğu ve sebeplerin soyutluğu göz önünde bulundurulduğunda, TMK m. 2'nin işverenin keyfî olarak başvuru yükümlülüğünü yerine getirmemesi açısından bir ölçü teşkil edebileceği kanaatindeyiz. Başvuru yükümlülüğünün ortadan kalktığı hususunda işverenle aynı kanaati paylaşmayan çalışanın, başvuru yükümlülüğünün yerine getirilmemesi durumunda izlenecek olan yolu tercih edebileceği kabul edilmelidir.

Son olarak, çalışanın patent başvurusunda bulunulmamasına rıza göstermesi durumunda da işverenin başvuru yükümlülüğü ortadan kalkmaktadır [SMK m. 116/2-(b)]. Buna göre işverenin talebi üzerine veyahut böyle bir talep bulunmadan, çalışanın patent başvurusunda bulunulmaması yönündeki açık rızası başvuru yükümlülüğünü ortadan kaldırır²⁶⁰.

Başvuru yükümlülüğünün ortadan kalmasına ilişkin tüm bu hâllerle ilgili olarak şunu da ifade etmek gerekir ki, bu hâllerde patent başvurusunda bulunmak işveren için bir yükümlülük olmaktan çıkmakta; fakat buluş üzerindeki haklara sahip olması sebebiyle bir hak olarak mahfuz kalmaktadır²⁶¹. Bu sebeple işveren, böylesi bir hâlin varlığına rağmen başvuruda bulunabilecektir.

c. Başvuru Yükümlülüğünün Yerine Getirilmemesi

İşverenin tam hak talebinde bulunduğu hizmet buluşu için başvuru yükümlülüğünü yerine getirmemesi durumunda izlenecek yol SMK'da ayrıca düzenlenmiştir. Buna göre, işveren başvuruda bulunmaz ve çalışanın belirleyeceği süre içerisinde de başvuruyu gerçekleştirmezse hizmet buluşu serbest buluş niteliği

²⁵⁹ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 225, 325; Goddar, **a.g.m.**, s. 9.

²⁶⁰ Trimborn, bu hâlin genellikle, işverenin buluşun patentlenebilirliği noktasında şüphesinin olması ve yapılacak masrafların karşılığının alınamaması tehlikesinin bulunduğu gerekçeleriyle çalışanı, patent başvurusunda bulunulmamasının daha makul olduğuna ikna etmesi şeklinde gündeme geldiğini ifade etmiştir (Trimborn, **a.g.e.**, s. 25).

²⁶¹ Benzer yönde bkz. Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 325.

kazanacaktır (SMK m. 116/4). İşte serbest kalan buluşlar başlığında sayılmış olan hâllerden bir diğeri de burada karşımıza çıkmaktadır.

SMK'daki bu düzenleme, gerek mehz GüA gerek PatKHK açısından değerlendirildiğinde, işverenin başvuru yükümlülüğünü yerine getirmemesinin sonucu olarak hizmet buluşunun serbest kalabilmesi ihtimaline imkân tanınması bakımından yeni nitelikteki bir düzenleme sayılmalıdır²⁶². Zira ilgili düzenlemelere göre, SMK'dan farklı olarak, üzerinde tam hak talebinde bulunulmuş olan hizmet buluşu için başvuruda bulunulmadığında ve işçinin belirleyeceği süre içerisinde de başvuru yapılmadığında işçi, işveren ad ve hesabına hizmet buluşu için başvuruda bulunabilmektedir (GüA m. 13/3; PatKHK m. 26/3)²⁶³. Bu anlamda, hizmet buluşunun serbest kalmamakta, işçiye işveren ad ve hesabına başvuruda bulunabilmesi için bir yetki verilmiş olmaktadır²⁶⁴. İşverenin buluş üzerinde tam hak talebinde bulunmasının sonucu olarak başvuru hakkının işverene geçmiş olduğu düşünüldüğünde, buluşun serbest kalmasından ziyade böyle bir çözümün benimsenmiş olması mevcut SMK düzenlemesine göre çok daha yerinde görünmektedir. Zira tam hak talebinden sonra çalışanın buluş üzerindeki hakların manevi cephesini oluşturan haklar dışında bir hakkı bulunmamakta, bu suretle kendi ad ve hesabına başvuruda bulunması hukuken mümkün olmamaktadır.

SMK'da ise başvuru yükümlülüğünün yerine getirilmemesi hâlinde buluşun serbest kalacağı şeklindeki düzenlemeyle, bu yükümlülüğe aykırılığın sonuçları işveren aleyhine olacak şekilde değiştirilmiştir²⁶⁵. Böylesi bir ihtimalde buluşun serbest kalmasıyla işverenin tam hak talebiyle elde ettiği buluş üzerindeki hakları

²⁶² Benzer yönde bkz. Çataklar, **a.g.m.**, s. 430; Demircioğlu/Balsever, **a.g.m.**, s. 28, dñn. 20.

²⁶³ Bu şekildeki bir düzenlemenin tam hak talebinde bulunan işverenin buluş üzerindeki hakları devralması neticesinde çalışanın bu konuda bir hak ve yetkisinin kalmamış olmasının bir sonucu olduğuna işaret edilmiştir (Ruete, **a.g.m.**, s. 191; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 224).

²⁶⁴ Bu durumda çalışanın, buluş için başvuruda bulunmakla sınırlı olacak şekilde, kanundan doğan bir temsil yetkisini kazanacağı ifade edilmiştir (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 224). *Saraç* da, bu durumda çalışanın sahip olacağı temsil yetkisine değinmiş ve buluş üzerindeki hakların çalışana geçmediğine dikkat çekmiştir (Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 273). Böylesi bir durumda, işçinin başvuruda bulunmasının onun için bir imkân olmasına karşın bir zorunluluk olmadığına ilişkin ayrıca bkz. Şehirli, **a.g.e.**, s. 71.

²⁶⁵ Demircioğlu/Balsever, **a.g.m.**, s. 28, dñn. 20.

sona ermekte, bu hakların buluş sahibi çalışana geri dönmesi gibi bir sonuç ortaya çıkmaktadır²⁶⁶.

SMK m. 116/4 bağlamında, başvuru yükümlülüğünün yerine getirilmemesi buluşun serbest kalması açısından tek başına yeterli değildir. Bu sonucun doğabilmesi için çalışanın, işverenin başvuru yükümlülüğünü yerine getirmesi için bir süre belirlemesi ve işverenin bu süre içinde de başvuruyu gerçekleştirmemesi gerekmektedir. SMK'da çalışanın bu süreyi hangi ölçütlere göre vereceğine ilişkin bir düzenleme ise bulunmamaktadır. Çalışan tarafından belirlenecek sürenin geçirilmesinin işveren açısından doğuracağı sonuçların ağırlığı düşünüldüğünde, bu sürenin başvuru yapılmasını olanaklı kılacak ölçüde makul olması gerektiği kabul edilmelidir²⁶⁷.

Çalışanın böyle bir süre öngörebilmesi için öncelikle işveren açısından başvuru yükümlülüğü doğmuş olmalı ve başvuru yapılması hususunda ifade ettiğimiz sürenin geçmiş olmasına karşın başvuru yapılmamış bulunmalıdır. Bunlara ek olarak, çalışanın böyle bir bildirimde bulunabilmesi için işverenin başvuru yükümlülüğünü yerine getirmemek için işletme menfaatleri gerekçesiyle başvurudan kaçınmamış olması veya başvuru yükümlülüğünün ortadan kalkmamış olması da gerekecektir²⁶⁸. Özellikle işletme menfaatlerinin ve yine bu kapsamda işletme sırlarının korunması gerekçesiyle başvuruda bulunulmayacak olması işverenin iradesine bağlanmış olmaktadır. Yani işveren çalışanın başvuru için talepte bulunarak belirlediği süre içerisinde veya bu süreden önce başvurudan kaçındığını bildirirse çalışanın başvuru için öngöreceği süre bir sonuç doğurmayacak, bu sürenin geçirilmesi durumunda da buluş serbest kalmış olmayacaktır. Ancak, aksi kanaatteki çalışanın, SMK m. 116/1-2'deki hâllerin mevcut olmadığı gerekçesiyle tahkime başvurabilmesi de mümkün kabul edilmelidir.

İşverenin başvurudan kaçınmasını gerektiren ya da başvuru yükümlülüğünü ortadan kaldıran şartların bulunmadığı bir durumda ise; çalışanın işverene başvuruda bulunması için bir süre vererek talepte bulunmasına rağmen işverenin başvuru

²⁶⁶ Benzer yönde bkz. Çataklar, **a.g.m.**, s. 430.

²⁶⁷ Benzer yönde bkz. Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 224.

²⁶⁸ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 225. Ayrıca bkz. Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 145.

yükümlülüğünü yerine getirmemesi hâlinde buluş serbest kalacak ve buluş üzerindeki haklar çalışana dönmüş olacaktır. İşte bu anlamda SMK'yla getirilen yeni nitelikteki hüküm tam hak talebinin sonuçlarının ortadan kaldırılması gibi önemli bir sonuç doğuracak şekilde değiştirilmişken bu hususta gerekçe dahi belirtilmemesi eleştiriye açıktır.

3. Yurt Dışında Patent Verilmesi İçin Başvuru

a. Başvuru Hakkı

Ülkesellik ilkesi uyarınca TÜRKPATENT'te tescil ettirilen bir patentin sağlayacağı koruma Türkiye sınırları içinde sonuç doğuracağından, yurt dışında bir koruma sağlanması için kural olarak buluşun koruma sağlanacak ülkede tescil ettirilmiş olması gerekmektedir. İşte bu doğrultuda, bir hizmet buluşu üzerinde tam hak talebinde bulunan işverenin buluşun yabancı bir ülkede de korunması için başvuru hakkına sahip olduğu hükme bağlanmıştır (SMK m. 116/5)²⁶⁹. Bu suretle, tam hak talebinin sonucunda işverene geçen başvuru hakkının sadece Türkiye için yapılacak bir başvuruyu değil, yabancı bir ülkede yapılacak başvuruyu da kapsadığı söylenebilecektir²⁷⁰.

Burada önemle üzerinde durulması gereken bir husus, yurt dışında patent verilmesi için başvuru hakkının, işveren için bir hak olup ayrıca bir yükümlülüğü ifade etmediğidir²⁷¹. Yurt dışında patent verilmesi için başvuru hakkı bu anlamda yurt içinde patent verilmesi için başvuru hak ve yükümlülüğünden ayrılmaktadır.

Yabancı bir ülkede patent başvurusunda bulunma hakkını haiz olan işveren, bu başvuruyu gerek koruma sağlanmasını istediği ülkelerde bireysel olarak, gerek Patent İşbirliği Anlaşması veya Avrupa Patent Anlaşması gibi uluslararası başvuruya imkân

²⁶⁹ Bkz. ve karşı. PatHK m. 27; GüA m. 14.

²⁷⁰ Utku, **a.g.m.**, s. 994; Güneş, **Patent ve Faydalı Model**, s. 157. *Saraç* böyle bir düzenlemenin, yurt içinde başvuru hakkı bulunmayan çalışanın, yurt dışında patent alarak işvereni zarara uğratması ihtimalinin önüne geçmeyi amaçladığını ileri sürmüştür (*Saraç, Çalışanların Buluşları*, s. 273).

²⁷¹ Brennan, **a.g.m.**, s. 57; Ruete, **a.g.m.**, s. 192; Şehirali, **a.g.e.**, s. 71; *Saraç, Çalışanların Buluşları*, s. 273; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 227; Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 600.

tanıyan anlaşmalar uyarınca ya da bunlar dışındaki birtakım bölgesel ofisler aracılığıyla gerçekleştirebilecektir²⁷². Uluslararası başvuru başlı başına bir inceleme konusu teşkil edecek kadar geniş olduğundan çalışmamızda bu husus ifade edilmekle yetinilmiştir.

b. Buluşun Serbest Bırakılması

İşverenin yabancı ülkeler için başvuruda bulunma yükümlülüğü bulunmamakla birlikte, çalışanın talebi üzerine, başvuruda bulunmayacağı ülkeler için buluşu serbest bırakmak ve çalışana patent almak için talepte bulunma imkânını sağlamak yükümlülüğü vardır (SMK m. 116/6-c.1)²⁷³. Bununla birlikte, kanaatimizce işverenin yurt içinde başvuru yükümlülüğünden kaçınmasının veya başvuru yükümlülüğünün ortadan kalkmasının şartları varsa, işverenin yurt dışında başvuruda bulunmayacağı ülkeler açısından da buluşu serbest bırakma yükümlülüğünden söz edilmemelidir. Zira bu şekildeki bir serbest bırakmayla, çalışanın buluşa aleniyet kazandırması sonucunda, işverenin sahip olduğu buluşun patentlenebilirlik şartlarını kaybetmesi tehlikesi doğabilir.

İşverenin yurt dışındaki bir ülke için patent başvurusunda bulunmaması bu ülkede çalışanın başvuru hakkına sahip olduğu anlamına gelmeyecek²⁷⁴, çalışanın talebi üzerine işverenin o ülkeler açısından buluşu serbest bırakması gerekecektir. SMK'da bu anlamda buluşun serbest bırakılması için açık bir süre öngörülmemekle birlikte, bunun özellikle rüçhan hakkı süresinin geçirilmemesi açısından makul bir süre içerisinde yapılması gerektiği ifade edilmiştir (SMK m.116/6-c.2).

Rüçhan hakkına göre, bir ülkede başvuruda bulunan kişi başka ülkelerde de belirli bir süre içerisinde başvurmak şartıyla başvuruda öncelik hakkına sahip olur²⁷⁵. Böylece, söz konusu süre içerisinde bir başkası başvuruda bulunmuş olsa dahi rüçhan

²⁷² Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 584 vd.; Suluk (Karasu/Nal), **a.g.e.**, s. 261 vd.; Noyan, **a.g.e.**, s. 255 vd.

²⁷³ *Trimborn*, bu suretle, çalışanın yurt dışında başvuru hakkı elde etmesi ve başvuruda bulunması uygulamasının yaygın olmadığına dikkat çekmiştir (Trimborn, **a.g.e.**, s. 30).

²⁷⁴ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 227.

²⁷⁵ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 580 vd.; Suluk (Karasu/Nal), **a.g.e.**, s. 10; Noyan, **a.g.e.**, s. 270 vd.; Güneş, **Patent ve Faydalı Model**, s. 72; Bently/Sherman/Gangjee/Johnson, **a.g.e.**, s. 446.

hakkı sahibinin başvurusuna üstünlük tanınmakta, önceki tarihte yapılan başvuru geçersiz sayılmaktadır²⁷⁶. Uluslararası anlaşmalardan kaynaklanan rüçhan hakkına ilişkin olarak SMK'da (ve Paris Sözleşmesi'nde) öngörülen süre başvuru tarihinden itibaren on iki aydır (SMK m. 93, Paris Sözleşmesi m. 11)²⁷⁷. Başvuru rüçhanı için yapılan bu açıklamalar Türkiye'de açılan ulusal veya uluslararası sergiler ile Paris Sözleşmesi'ne taraf ülkelerde açılan sergilerde, patent veya faydalı model konusunu kapsayan ürününü teşhir eden kişilerin sahip olduğu sergi rüçhanı açısından da geçerlidir (SMK m. 93/6)²⁷⁸.

İşte işverenin Türkiye'de yapacağı başvuru aşamasında çalışanın talebi üzerine, başvuruda bulunmayacağı ülkeler için rüçhan hakkının kullanılabilmesi açısından bu on iki aylık süreyi gözetmesi gerekir. Burada, işverenin buluşu bazı ülkelerde serbest bırakması için TÜRKPATENT'e yapacağı başvurudan itibaren on iki aylık bir süresinin olduğu sonucuna varılmamalıdır. Zira on iki ayın sonunda buluşun serbest bırakılması, başvuru sürecinin zaman gerektirdiği göz önünde bulundurulduğunda çalışanın başvuru yapma imkânını ortadan kaldıracaktır. Bu sebeple işverenin, çalışanın talebi üzerine başvuruda bulunmayacağı ülkeler açısından kanaati oluştuğu anda bunu bildirmesi ve buluşu söz konusu ülkeler için serbest bırakması gerekmektedir²⁷⁹.

Kanun koyucu buluşun bu suretle serbest bırakılmasının nasıl gerçekleşeceğini ise düzenlememiştir. Tam hak talebinde bulunulmasıyla, yurt dışındaki ülkeler için başvuru hakkının ve başvuruda bulunmasıyla rüçhan hakkının sahibi de işveren olmaktadır. İşte böyle bir durumda buluşun serbest bırakılması için bir şekil öngörülmediği ve işverenin bildiriminin yeterli olacağı ifade edilmişse de²⁸⁰,

²⁷⁶ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 580; Suluk (Karasu/Nal), **a.g.e.**, s. 11; Noyan, **a.g.e.**, s. 270; Güneş, **Patent ve Faydalı Model**, s. 72.

²⁷⁷ SMK'daki rüçhan hakkına ilişkin düzenlemelerin PatKHK'dan farklı olarak, Paris Sözleşmesiyle birlikte Dünya Ticaret Örgütü Kuruluş Anlaşmasına taraf devletlerin ikili veya çok taraflı anlaşmalarının da eklenmesi suretiyle uygulama alanının genişletildiği yönünde bkz. Tekinalp, **Yenilikler**, s. 66.

²⁷⁸ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 580 vd.; Suluk (Karasu/Nal), **a.g.e.**, s. 11; Noyan, **a.g.e.**, s. 272-273.

²⁷⁹ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 227.

²⁸⁰ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 228. *Canbolat* bunun yanında, işverenin davranışlarından ve hâlin icabından bir ülke için başvuruda bulunmayacağının anlaşılması durumunda da buluşun serbest kalacağını savunmuştur (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 228).

kanaatimizce özellikle rüçhan hakkı kapsamında yapılacak bir başvuru açısından buluş üzerindeki hakların ve bu suretle başvuru hakkının ilgili ülkeyle sınırlı olmak üzere çalışana devredilmesi gerekir. Ayrıca ilgili hükümde işverene, “*çalışana patent almak için talepte bulunma imkânını sağlamak*” yükümlülüğü de getirildiği göz önünde bulundurulduğunda, çalışanın yapacağı başvurularda başvurunun yapılacağı ülkeler açısından başvuru hakkını devraldığını belgelemesi zorunluluğu doğabilecek, bu anlamda işverenin bildiriminin yeterli olması gibi sanki *ipso iure* sonuç doğurur şekildeki bir değerlendirme bizce kabul edilemeyecektir²⁸¹.

İşverenin patent başvurusunda bulunmayacağı ülkeler açısından buluşu serbest bırakmamasının, çalışanın rüçhan hakkının kaybedilmesine sebep olması gibi durumlarda, çalışanın yurt dışında patent başvurusunda bulunabilmesi imkânı ortadan kalkmış olabilecek veya işverenin sebep olduğu olası bir gecikmeden dolayı buluş patentlenebilirlik şartlarını kaybedebilecek, bu sebeple çalışanın zararı doğabilecektir. Çalışanın böylesi zararlar için işverene başvurabileceği kabul edilmelidir²⁸².

Buluşun yabancı ülkeler için serbest bırakılmasıyla ilgili son olarak ifade edilmesi gereken bir husus da işverenin, yabancı ülkelerde buluşu serbest bırakırken, bu ülkelerde buluşu kullanabilmek için inhisari olmayan nitelikte bir kullanım hakkını saklı tutabilmesi imkânıdır (SMK m. 116/7)²⁸³. İlgili hükümde böyle bir kullanım hakkının “*uygun bir ücret karşılığında*” olacağı ve işverenin “*bu hakkından doğan menfaatlerine zarar verilmemesini talep etme hakkına*” sahip olacağı düzenlenmiştir. Bu suretle mezkûr hakkın inhisari olmadığı ve bir bedel karşılığında olacağı göz önünde bulundurulduğunda; basit lisans benzeri olduğu anlaşılmaktadır²⁸⁴. Burada ayrıca, işverenin kullanım hakkından doğan menfaatlerine zarar verilmemesini talep edebileceğinin düzenlenmesiyle, taraflara adeta bir

²⁸¹ Bu hususta *Canbolat*’ın işverenin çalışana sağlaması gereken imkânın başvuru yapılacak yabancı ülke için gerekli olan her türlü bilgi, belge ve yardımı kapsadığı şeklindeki, bizce de haklı olan görüşü (Canbolat, *İşçi Buluşları*, s. 227), yukarıda zikredilmiş olan ve buluşun işverenin bildirimiyle serbest kalacağı şeklindeki görüşüyle de ters düşmektedir.

²⁸² Brennan, *a.g.m.*, s. 58; Utku, *a.g.m.*, s. 994; Trimbörn, *a.g.e.*, s. 30-31.

²⁸³ Bu hakkın devredilemeyeceği yönünde bkz. Trimbörn, *a.g.e.*, s. 30.

²⁸⁴ Schmied-Kowarzik, *a.g.m.*, s. 812; Ruete, *a.g.m.*, s. 192; Goddar, *a.g.m.*, s. 8.

sözleşme yapma zorunluluğu getirilmekte, basit lisans benzeri bu sözleşmenin konusunu da uygun bir bedel karşılığında işverenin buluşu çalışanın patent başvurusunda bulunduğu ülkelerde kullanma hakkı oluşturmaktadır²⁸⁵.

Bu şekildeki bir düzenlemenin, ilgili ülkede patent almış olan çalışanın, işverenin kullanım hakkına engel olması durumunda işveren, mülklik ilkesi dolayısıyla SMK'dan doğan hakkını ileri süremeyeceğinden, tarafları böyle bir sözleşme yapmak zorunda kıldığı söylenebilecektir. Bu şekilde, patent konusu buluş bir başka ülkede kullanılıyor olsa da işveren bu sözleşmeye dayalı olarak kullanım hakkını ileri sürebilecek, çalışanın bu hakkın karşılığındaki bedeli talep etmesi imkânı doğacaktır.

4. Patent Başvurusundan veya Patent Hakkından Vazgeçilmesi

Bir patent başvurusu veya patent hakkına sahip olan kişi, bunların sağladığı korumadan bizzat yararlanabileceği gibi başvuru hakkını veya patenti hukuki işlemlere konu edebilecek veya bu kişinin başvuruyu geri çekmek veya patentten vazgeçmek hususundaki iradesi kural olarak yeterli olacaktır (SMK m. 105, 140). İşte bu noktada, işveren tarafından patent başvurusuna veya patente konu edilen hizmet buluşu açısından bu irade serbestisine bir sınır getirilmiştir^{286,287}.

SMK'nın açık hükmü uyarınca işveren, çalışanın hizmet buluşu sebebiyle talep ettiği bedeli ödemiş olmadıkça, patent başvurusundan veya patent hakkından vazgeçmek isterse bunu çalışana bildirmekle yükümlü tutulmuştur (SMK m. 118/2-c.1)²⁸⁸. Kendisine böyle bir bildirimde bulunulan çalışan, üç aylık süre içerisinde

²⁸⁵ Benzer yönde *Brennan* bunun, örneğin işverenin patent konusu buluşu çalışanın patent aldığı yabancı ülkeye ihraç edebilmesine yönelik bir sözleşmeyle sağlanabileceğini ifade etmiştir (Brennan, *a.g.m.*, s. 58). Ayrıca bkz. Ruete, *a.g.m.*, s. 192.

²⁸⁶ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s. 635.

²⁸⁷ Benzer şekildeki diğer istisnalar; sicilde patent başvurusu üzerinde hak tesis etmiş olan üçüncü kişilerin rızası olmaksızın başvurunun geri çekilemeyeceği (SMK m. 105/2); gasp davasında karar kesinleşene kadar, davacının rızası olmadan başvurunun geri çekilemeyeceği (SMK m. 110/8) ve patent hakkında sicile kayıtlı hak ve lisans sahiplerinin (SMK m. 140/5) ve patentin gasbı davasında sicile kayıtlı bir tedbir kararı olması durumunda hak sahipliği iddia eden kişinin (SMK m. 140/6) rızası olmadan patentten vazgeçilemeyeceği şeklinde karşımıza çıkmaktadır.

²⁸⁸ Bkz. ve karşı. PatKHK m. 29; GüA m. 16.

başvurunun veya patent hakkının kendisine devredilmesini talep edebilecektir (SMK m. 118/2)²⁸⁹.

İşverenin söz konusu yükümlülüğünün doğabilmesinin ilk şartı, hizmet buluşu için başvuruda bulunulmuş ya da patent alınmış olmasıdır. İkinci şart olarak ifade edilen ise, işverenin bedel ödeme yükümlülüğünü yerine getirmemiş olmasıdır²⁹⁰. Bedel ödeme yükümlülüğü başlığı altında detaylı olarak inceleneceği üzere, bedelin ödenmiş olması, yani işverenin bu yükümlülüğünü yerine getirmiş olması bedel ödeme şeklinin dönemsel olarak belirlendiği hâller bakımından söz konusu olamayacaktır. Zira bu gibi durumlarda işverenin bu anlamdaki borcu henüz tamamen ifa edilmiş olmaz. Bedelin ödenmiş olması, ancak bedelin tek seferde, bütün olarak ödenmiş olması ihtimalinde gündeme gelebilir²⁹¹. İşte bahsi geçen ikinci ihtimalin aksine, bedel borcunun tamamının ifa edilmediği durumlarda, başvurudan/patentten vazgeçmek isteyen işveren bu durumu çalışana bildirmekle yükümlüdür²⁹².

Kendisine bildirimde bulunulmuş olan çalışan, başvuru/patent hakkını devralma iradesini üç aylık süre içerisinde işverene açıklamak mecburiyetinde kalmakta, üç aylık sürenin geçirilmesi durumunda böyle bir talepte bulunulmaması ihtimalinde ise işveren başvurudan/patentten bu anlamda bir sınırlamaya tabi olmadan vazgeçebilmektedir (SMK m. 118/2-c.3). Bu suretle, söz konusu üç aylık sürenin, çalışanın talebini açıklaması açısından hak düşürücü nitelikte olduğu sonucuna varılmalıdır²⁹³.

²⁸⁹ İşverenin, çalışana devrin gerçekleştirilmesi aşamasına kadar, bu üç aylık süre içerisinde başvuru/patent hakkının devamı için gerekli yükümlülükleri yerine getirmesi gerektiği; örneğin hakkın korunması için gerekli masrafları karşılamak zorunda olduğu haklı olarak savunulmuştur (Brennan, **a.g.m.**, s. 57; Trimbörn, **a.g.e.**, s. 31; ayrıca bkz. ve karş. Ruete, **a.g.m.**, s. 193).

²⁹⁰ Brennan, **a.g.m.**, s. 57; Ruete, **a.g.m.**, s. 193; Goddar, **a.g.m.**, s. 9. Bu hususta Öz, işverenin bedel ödeme yükümlülüğünden kurtulacağını, hatta bedel ödenmişse bunun geri alınabileceğini ifade etmiştir (Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 601). Hâlbuki burada ifade edilen, işverenin başvurudan veya patentten serbestçe vazgeçebilmesinin ancak bedel ödeme yükümlülüğünü yerine getirmiş olması durumunda mümkün olacağı, aksi takdirde devir teklifinde bulunmakla yükümlü olduğudur.

²⁹¹ Ruete, **a.g.m.**, s. 193; Trimbörn, **a.g.e.**, s. 31; Goddar, **a.g.m.**, s. 9.

²⁹² Ruete, **a.g.m.**, s. 193; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 226.

²⁹³ Benzer yönde bkz. Ruete, **a.g.m.**, s. 193.

Çalışanın, üç aylık süre içerisinde başvuru hakkını veya patent hakkını devralma iradesini işverene bildirmesi durumunda, işveren masrafları çalışana ait olmak üzere söz konusu hakkı çalışana devretmekle yükümlü olur (SMK m. 118/2-c.2)^{294,295}. İfade edilmesi gereken ilk husus, çalışanın devralma talebinin, işverenin tam veya kısmi hak talebinden farklı olarak, hakkın kendiliğinden (*ipso iure*) geçişi sonucunu doğurmayacağıdır. Burada işverenin hakkı devretme yükümlülüğü doğmakta, bu devrin de kanuni şartlara uygun olması gerekmektedir²⁹⁶. Böylece devir işlemi SMK m. 148/4 hükmü uyarınca ancak noterden onaylı olarak, yazılı şekilde yapılabilir. SMK'nın açık hükmü gereğince devir işleminden doğacak masraflar ise çalışana ait olacaktır (SMK m. 118/2-c.2).

İşverenin başvuru veya patent hakkını çalışana devretmesi durumunda, söz konusu buluştan inhisari olmayan nitelikteki bir yararlanma hakkını makul bir bedel karşılığında saklı tutabileceği hükme bağlanmıştır (SMK m. 118/3). Kanaatimizce, kanun koyucunun SMK m. 115/3-c.2 ve m. 116/7 hükümlerindeki “*kullanım hakkı*” ifadesinden farklı olarak “*yararlanma hakkı*” ifadesini tercih etmesine, ayrıca bir anlam yüklenmemelidir. Zira mehz GüA m. 14/3 ve m. 16/3 hükümlerinde de “*ein nicht ausschließliches Recht zur Benutzung*” denilmek suretiyle söz konusu hakkın, buluşun işveren tarafından kullanılmasına imkân vereceği ve inhisari olmayacağı vurgulanmış olmaktadır. Bu suretle, işverenin elde edeceği buluşun kullanılmasına ilişkin hak, yurtdışında buluşun serbest bırakılması kısmında da işaret ettiğimiz üzere, basit lisans niteliğinde kabul edilmelidir²⁹⁷.

²⁹⁴ İlgili düzenlemede işverenin “*patent hakkını veya patent alınması için gerekli olan belgeleri*” devretmek zorunda olduğu ifade edilmişse de burada kastedilenin patent hakkının veya başvurunun devri olduğu isabetli olarak savunulmuştur (Utku, **a.g.m.**, s. 995, dpn. 58). Gerçekten de hükümde açıkça ifade olunduğu üzere işverenin bildirim yükümlülüğü “*patent başvurusundan veya patent hakkından*” vazgeçmeye ilişkindir. Bu ifade bozukluğunun mehz GüA m. 16/1 hükmünün hatalı olarak iktibasından kaynaklandığı söylenmelidir. Zira mehz hükümde hakkın (başvuru/patent) devredilmesiyle birlikte bu hakkın korunmasına ilişkin belgelerin de teslim edilmesi gerektiği ifade edilmektedir.

²⁹⁵ *Canbolat* böyle bir düzenlemenin, tescil işlemlerinin çalışan tarafından yeniden başlatılmasıyla ortaya çıkacak gereksiz masrafların ve zaman kaybının önlenmesi ve yine, böyle bir süreçte buluşun patentlenebilirlik şartlarını kaybetme ihtimali de bulunacağından isabetli bir düzenleme olduğunu ileri sürmüştür (*Canbolat, İşçi Buluşları*, s. 226).

²⁹⁶ Ruete, **a.g.m.**, s. 193; Trimbörn, **a.g.e.**, s. 31.

²⁹⁷ Goddar, **a.g.m.**, s. 9. Kullanım hakkının saklı tutulmasının, işverenin kısmi hak talebinde bulunmasıyla aynı sonuçları doğuracağı yönünde bkz. *Canbolat, İşçi Buluşları*, s. 226.

E. İşverenin Bedel Ödeme Yükümlülüğü

1. Genel Açıklamalar

İşverenin bedel ödeme yükümlülüğü gerek geçmişi gerek sonuçları itibarıyla çalışanların buluşları konusunun en önemli ve özgün kısımlarından biridir. Bir iş/hizmet ilişkisi içinde çalışan kişinin iş görme borcunun karşılığında işverenin (iş/hizmet sözleşmesinden doğan) ücret ödeme borcu bulunduğundan (TBK m. 401 vd.; İŞK m. 32 vd.), esas itibarıyla iş/hizmet ilişkisinin sonucu olarak ortaya çıkan buluş bakımından, işverene ücretten ayrı bir bedel ödeme yükümlülüğü yüklenmesinin gerekçesi tespit edilmelidir.

İşte burada, iş hukukundaki iş görme edimi neticesinde ortaya çıkan ürünlerin işverene ait olacağı yönündeki kabulle, patent hukukundaki gerçek buluş sahibi ilkesi uyarınca buluş üzerindeki hakların onu gerçekleştiren buluş sahibi üzerinde doğacağı şeklindeki ilkenin karşı karşıya gelmesi söz konusudur²⁹⁸. Nitekim işverenin buluş üzerindeki hakları devralabilmesine imkân tanınmasına karşın buluş sahibi çalışanın menfaati de ona iş ilişkisindeki ücretten ayrı bir bedel ödenmesi suretiyle korunmaktadır. Ayrıca böylesi bir bedel ödenmesiyle çalışanın ödüllendirildiği ve buluş yapmaya teşvik edilmesinin hedeflendiği de söylenebilir²⁹⁹.

İşverenin bedel ödeme yükümlülüğünün dayanağı açısından temel olarak iki ilke ileri sürülmüştür. Alman öğretisi kaynaklı olan bu iki ilke “tekel ilkesi” (*Monopolprinzip*) ve “özel edim ilkesi” (*Sonderleistungsprinzip*) şeklinde ifade edilebilir³⁰⁰.

²⁹⁸ Schade, *a.g.m.*, s. 160; Ruete, *a.g.m.*, s. 181; Ortan, *İşçi Buluşları*, s. 35; Canbolat, *İşçi Buluşları*, s. 232.

²⁹⁹ Aynı yönde bkz. Canbolat, *İşçi Buluşları*, s. 232; Canbolat, *Tasarı*, s. 100. Keza bedel ödeme yükümlülüğüne ilişkin SMK m. 115 hükmünün gerekçesinde de “... buluş yapanın ödüllendirilmesi amacından yola çıkılarak, çalışanın bir bedel talep etme hakkı olacağı ...” ifadeleriyle bu husus vurgulanmaktadır (Tekinalp/Çamoğlu, *SMK*, s. 189).

³⁰⁰ Brennan, *a.g.m.*, s. 48; Ruete, *a.g.m.*, s. 193; Ortan, *İşçi Buluşları*, s. 167; Trimborn, *a.g.e.*, s. 32. Söz konusu kavramların Türkçe’ye bu şekilde tercüme edilmesiyle ilgili olarak ayrıca bkz. Ortan, *İşçi Buluşları*, s. 167-168.

Tekel ilkesine göre işveren, buluş üzerinde hak talep etmekle buluşu tek başına değerlendirebilme yetkisini elde ederek doğrudan veya dolaylı olarak bir ekonomik menfaat sağlama imkânına ve rekabet gücüne sahip olmaktadır³⁰¹. İşte, işverenin bedel ödeme yükümlülüğü tekel niteliğindeki haktan kaynaklanmaktadır. Bu ilke esas itibarıyla, sınai hakların sağladığı münhasır korumanın bir sonucu olduğundan³⁰², bedel ödeme yükümlülüğü de tekel durumunun yarattığı menfaatlerin karşılığı olmakta ve bunu elde eden işveren açısından gündeme gelmektedir.

İkinci ilke olan özel edim ilkesine göre, çalışan bir buluş gerçekleştirmekle işveren lehine, iş/hizmet ilişkisi kapsamında kendisinden beklenebilecek bir menfaat yaratmış olmaktadır³⁰³. Bunun sonucu olarak da iş görme ediminin karşılığı olan ücretten ayrı bir bedele hak kazanmalıdır³⁰⁴.

Bu iki ilke karşılaştırıldığında aradaki temel farkın çalışanın gerçekleştirdiği buluşun niteliğine ilişkin olduğu söylenebilecektir. Zira tekel ilkesine göre işverenin bedel ödeme yükümlülüğü için buluşun patent veya faydalı modelle korunabilir nitelikte olması gerekirken, özel edim ilkesi açısından böyle bir zorunluluk bulunmamaktadır³⁰⁵. Özel edim ilkesine göre, çalışanın işverene sağladığı iş görme borcunu aşar durumdaki menfaatler bu yükümlülüğün varlığı açısından yeterli olmaktadır. Bir diğer farklılık olarak, özel edim ilkesine göre, çalışanın gerçekleştirdiği buluş iş görme borcu kapsamında ondan beklenebilir nitelikteyse işverenin bedel ödeme yükümlülüğü bulunmayacaksa da tekel ilkesi açısından çalışan bizatihi buluş yapmakla görevlendirilmiş olsa dahi şartların mevcut olması hâlinde işverenin yükümlülüğü gündeme gelir³⁰⁶.

Bu açıklamalar ışığında, Türk hukuku bakımından da, PatKHK ve sonrasındaki dönemle birlikte tekel ilkesinin benimsenmiş olduğu, işverenin bedel ödeme

³⁰¹ Schade, **a.g.m.**, s. 162; Brennan, **a.g.m.**, s. 48; Ruete, **a.g.m.**, s. 193; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 167; Trimbörn, **a.g.e.**, s. 32.

³⁰² Schade, **a.g.m.**, s. 162; Ruete, **a.g.m.**, s. 193.

³⁰³ Schade, **a.g.m.**, s. 162; Brennan, **a.g.m.**, s. 48; Ruete, **a.g.m.**, s. 193; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 167; Trimbörn, **a.g.e.**, s. 32.

³⁰⁴ Schade, **a.g.m.**, s. 162; Ruete, **a.g.m.**, s. 193; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 168; Trimbörn, **a.g.e.**, s. 32.

³⁰⁵ Brennan, **a.g.m.**, s. 48; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 167-168.

³⁰⁶ Ruete, **a.g.m.**, s. 194.

yükümlülüğünün kaynağının kendisine sağlanan tekel niteliğindeki hak olduğu söylenebilir³⁰⁷. Zira aşağıda görüleceği üzere bedel ödeme yükümlülüğü, işverenin buluş üzerinde hak talebinde bulunmasının bir sonucu olarak düzenlenmiştir³⁰⁸. Yine bu kapsamda, buluş faaliyetinin çalışanın iş görme borcuna dahil olması durumunda da işverenin bedel ödeme yükümlülüğünün bulunması³⁰⁹ “özel edim ilkesi”nin tercih edilmediğinin bir göstergesidir.

İşverenin bedel ödeme yükümlülüğü, çalışan açısından bedel alacağı olarak karşımıza çıkar. Söz konusu bedel, işverenin buluş üzerindeki hakkı devralmasının bir sonucu olmakla, iş görme borcunun karşılığını teşkil etmemektedir. Bu bağlamda, çalışana ödenecek olan bedel hukuki karakteri itibarıyla ücret niteliği taşımamaktadır³¹⁰.

Yine, çalışan açısından bir alacak hakkını ifade eden bedel alacağı, bu suretle nisbi bir hak niteliğindedir ve işveren buluş üzerinde elde ettiği hakkı bir üçüncü kişiye devretmiş olsa dahi ancak işverene karşı ileri sürülebilir³¹¹. Çalışanın söz konusu alacak hakkı devredilebilen ve miras yoluyla geçebilen bir hak niteliğindedir³¹². Bu bağlamda şunu da ifade etmek gerekir ki, çalışanın bedel alacağı, açıkça düzenlendiği üzere imtiyazlı alacaklardandır (SMK m. 120/1-c.1; ÇBY m. 27/2-c.1) ve iflas idaresi bu nitelikteki birden çok bedel alacağını

³⁰⁷ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 233; aynı şekilde, GüA açısından da tekel ilkesinin benimsendiği yönünde bkz. Brennan, **a.g.m.**, s. 48, Ruete, **a.g.m.**, s. 193; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 167; Trimbörn, **a.g.e.**, s. 32.

³⁰⁸ Bu kapsamda Ruete, bedel ödeme yükümlülüğünün tekel ilkesinin bir sonucu olmasının esas itibarıyla tam hak talebinde kendini gösterdiğine, kısmi hak talebinde bedel ödeme yükümlülüğünün düzenlenmesinin bu ilkeyle çeliştiğine işaret etmiştir (Ruete, **a.g.m.**, s. 194, dpn. 165). Kısmi hak talebinin uygulamada istisnai olduğu gerçeği bir yana, bu açıklama işverene buluş üzerinde bir tekel hakkı bahşetmeyen kısmi hak talebi açısından isabetli görünmektedir.

³⁰⁹ Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 598. Bu bağlamda işverenin bedel ödeme yükümlülüğüne ilişkin SMK m. 115 hükmünün gerekçesinde de “*Madde ile ayrıca, çalışanın bir işletmedeki işi gereği bile olsa bir buluş gerçekleştirmesi halinde, buluş yapanın ödüllendirilmesi amacından yola çıkılarak, çalışanın bir bedel talep etme hakkı olacağı, ... düzenlenmiştir*” (Tekinalp/Çamoğlu, **SMK**, s. 189) denilerek, özel edim ilkesinin SMK bakımından benimsenmediği vurgulanmıştır.

³¹⁰ Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 168; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 236. Bunun sonucu olarak da, örneğin çalışanın bedel alacağı açısından TBK m. 147/1’de düzenlenen ücret alacaklarına ilişkin beş yıllık zamanaşımı süresi değil TBK m. 146’daki 10 yıllık genel zamanaşımı süresi uygulama alanı bulacaktır (Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 169; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 236; Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 599).

³¹¹ Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 168; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 237; Süzek, **İş Hukuku**, s. 487.

³¹² Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 168; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 237.

alacaklıklar arasında alacakları oranında dağıtacaktır (SMK m. 120/2-c.2; ÇBY m. 27/2-c.2)³¹³.

Son olarak, işverenin bedel ödeme yükümlülüğüne ilişkin düzenlemeler SMK m. 115/6-10, 117/2-c.son ve 120 hükümlerinde yer almakla beraber, (ÇBY m. 1'in ifadesiyle) çalışanların buluşları ile ilgili bedel tarifesi ve uyuşmazlık hâlinde izlenecek tahkim usulü, ÇBY'de detaylı olarak düzenlenmektedir³¹⁴. Ayrıca SMK m. 115/11 hükmünde “*Çalışan buluşları ile ilgili bedel tarifesi ve uyuşmazlık hâlinde izlenecek tahkim usulü yönetmelikle belirlenir.*” denilmek suretiyle ilgili Yönetmelik'in kanuni dayanağı da açıkça hükme bağlanmıştır. Bu suretle, daha önce de birçok vesileyle değindiğimiz ÇBY, işverenin bedel ödeme yükümlülüğü bakımından ayrıca önem kazanmaktadır³¹⁵.

2. Bedel Ödeme Yükümlülüğünün Doğumu

İşverenin bedel ödeme yükümlülüğünün doğumuyla ilgili olarak kanun koyucu, işverenin tam hak talebinde ve kısmi hak talebinde bulunması ihtimallerini ayrı ayrı düzenlemiştir (SMK m. 115/6). Bu vesileyle yeri gelmişken ifade edelim ki,

³¹³ İİK m. 206/4'teki imtiyazlı alacakların sırasına yönelik düzenlemede birinci sırada öğretide “işçi alacakları” olarak ifade edilen (Çelik/Caniklioglu/Canbolat, **a.g.e.**, s. 326) alacaklara ilişkin “*İşçilerin, iş ilişkisine dayanan ve iflâsın açılmasından önceki bir yıl içinde tahakkuk etmiş ihbar ve kıdem tazminatları dahil alacakları ile iflâs nedeniyle iş ilişkisinin sona ermesi üzerine hak etmiş oldukları ihbar ve kıdem tazminatları*” (İİK m. 206/4A) düzenlemesinin varlığına karşın SMK'da ayrıca böyle bir hükme yer verilmesi kanaatimizce isabetli olmuştur. Zira değindiğimiz üzere çalışanın, çalışanların buluşları kapsamındaki bedel alacağı ücret niteliğinde olmadığından İİK m. 206/4A kapsamına girmeyecektir. Hâl böyleyken kanun koyucu mezkûr bedel alacağının imtiyazlı alaklardan olduğunu açıkça düzenleyerek bu konudaki muhtemel tartışmaların önüne geçmiştir. Buna göre İİK m. 206/7 uyarınca “*Özel kanunlarında imtiyazlı olduğu belirtilen alacaklar*” imtiyazlı alacaklar arasında üçüncü sırada yer alacağından, SMK m. 120/1-c.1 hükmüyle imtiyazlı olduğu düzenlenen bedel alacağı da üçüncü sıraya kaydolunacaktır.

³¹⁴ SMK'nın bedele ilişkin hükümlerinin “*açıklıktan ve kesinlikten yoksun, ... hakkaniyet bakımından tatmin edici olmaktan uzak*” olduğu yönündeki eleştiriler için bkz. Tekinalp, **Yenilikler**, s. 78.

³¹⁵ ÇBY'de bedelle ilgili olarak değinilmesi gereken bir husus da, SMK'da olmamasına karşın ÇBY'yle getirilen teşvik ödemesidir (Çataklar, **a.g.m.**, s. 432-433). Buna göre, işveren hizmet buluşu için patent başvurusunda bulunduğu, açıkça ifade edildiği üzere “bedel ödeme yükümlülüğünden” ayrı bir meblağı çalışana ödemekle yükümlü tutulmuştur. İşveren, TÜRK PATENT'e yapılan başvuruya ilişkin şekli uygunluk bildiriminin kendisine ulaşmasından itibaren en geç iki ay içinde, kamuda çalışanlar hariç olmak üzere, buluş sahibi çalışana net asgari ücretten az olmayacak bir bedel ödemekle yükümlüdür (ÇBY m. 7/2). Kanaatimizce, söz konusu teşvik ödemesinin mevcudiyeti ve uygulanması birtakım sorunları beraberinde getirecektir. Şöyle ki, SMK'da işverenin bedel ödeme yükümlülüğünün açıkça düzenlenmesine karşın; bundan ayrıca bir ek ödeme yükümlülüğünün ikincil mevzuatla getirilmiş olması her şeyden önce normlar hiyerarşisi açısından isabetli değildir.

bedel ödeme yükümlülüğünün doğumu açısından mezkûr iki ihtimalin düzenlenmesinin mefhumu muhalifinden, işverenin buluş üzerinde bir hak talep etmemesi durumunda bedel ödeme yükümlülüğünün bulunmayacağı da açıkça anlaşılabilmektedir. Böylece, her hâlükarda işverenin hizmet buluşu üzerinde hak talep etmesiyle gündeme gelecek olan bedel ödeme yükümlülüğünün doğumu, tam hak talebinde bulunulması ve kısmi hak talebinde bulunulması bakımından farklılık arz etmekte olup ayrı ayrı incelenecektir.

a. Tam Hak Talebinde

SMK m. 115/6-c.1 hükmüne göre, işverenin hizmet buluşu üzerinde tam hak talep etmesi durumunda çalışan kendisine “makul bir bedel” ödenmesini isteyebilecektir³¹⁶. Yine aynı konuya ilişkin olmakla beraber daha farklı bir şekilde düzenlenen ÇBY m. 7/1 hükmüne göre ise işverenin tam hak talebinde bulunması hâlinde çalışan, işverenden buluştan faydalanma karşılığı olarak bedel talep edebilir.

Buradaki “*faydalanma karşılığı*” ifadesinden buluşun kullanılmasının anlaşılmaması gerekmektedir. Zira buluşun kullanılmasına yönelik ihtimal, kısmi hak talebinde bedel ödeme yükümlülüğüne ilişkin ayrıca düzenlenmiş olup, oradaki ifade “... işverenin buluşu kullanması halinde çalışan[ın], buluştan faydalanma karşılığı olarak işverenden kendisine bedel ödenmesini isteme hakkı doğar.” (ÇBY m. 8/2) şeklindedir. Bu iki düzenleme bir arada değerlendirildiğinde de “*buluştan faydalanma karşılığı*” ifadesinin buluşun kullanılması manasına gelmediği ve bu iki kavramın birbirinden farklı şeylere karşılık geldiği ettiği anlaşılabılır. Zira buluşun kullanılmasına sonuç bağlayan ilgili düzenlemede bu husus açıkça belirtilmektedir. Kanaatimizce, “*buluştan faydalanma karşılığı*” kullanımıyla, bedelin ücret niteliği taşımadığı ve bedel ödeme yükümlülüğünün işverenin bizatihi buluş üzerinde hak sahibi olmakla fayda elde etmesinden kaynaklandığı vurgulanmaktadır.

Böylece işverenin bedel ödeme yükümlülüğünün doğumu için buluş üzerinde tam hak talebinde bulunmuş olması, bir diğer ifadeyle tam hak talebinin sonucu

³¹⁶ Bkz. ve karşı. PatKHK m. 22/1; GüA m. 9/1.

olarak buluş üzerindeki hakkın işverene geçmiş olması gerekli ve yeterli görülmüştür³¹⁷.

b. Kısmi Hak Talebinde

İşverenin kısmi hak talebinde bulunması durumunda bedel ödeme yükümlülüğü ancak buluşu kullanması ihtimalinde doğmaktadır (SMK m. 115/6-c.2, ÇBY m. 8/2). İşverenin hizmet buluşu üzerinde kısmi hak talebinde bulunmasında, tam hak talebinden farklı olarak, serbest kalan buluş üzerinde işveren basit lisans niteliğinde bir kullanım hakkı elde edecek, fakat bu hak bedel ödeme yükümlülüğünün doğması için yeterli olmayacaktır. Görüldüğü üzere, kısmi hak talebinde işverenin bedel ödeme yükümlülüğünün doğumu için buluş üzerinde hak talep edilmesi tek başına yeterli olmamakta, işverenin elde ettiği kullanım hakkından tabiri caizse yararlanması, yani buluşu fiilen kullanması gerekmektedir³¹⁸.

3. Bedelin Ödenme Şekli

İşverenin çalışana ödemekle yükümlü olduğu bedelin ne şekilde ödeneceği konusunda SMK'nın ilgili hükümleri yol gösterici olmakla birlikte, konunun detayları ÇBY'de düzenlenmiştir. Bu bağlamda, işverenin buluş üzerinde hak talebinde bulunmasını takiben bedel ve ödeme şekli, taraflar arasında akdedilecek olan bir sözleşme veya *“benzeri bir hukuk ilişkisi hükümlerince”* belirlenecektir (SMK m.115/9)³¹⁹. Tarafların bu konuda bir anlaşmaya varamamaları durumunda ise bedel ve ödeme şekline yönelik uyuşmazlık, tahkim yoluyla çözülecektir (ÇBY m.

³¹⁷ Schmied-Kowarz, **a.g.m.**, s. 813; Ruete, **a.g.m.**, s. 194, 198; Trimborn, **a.g.e.**, s. 34; Goddar, **a.g.m.**, s. 10; Polater, **a.g.e.**, s. 73.

³¹⁸ Sözek, **İş Hukuku**, s. 485; Suluk (Karasu/Nal), **a.g.e.**, s. 256; Polater, **a.g.e.**, s. 73. PatKHK m. 23/1'de *“işverenin buluşu kullanması”* değil *“işveren buluştan yararlanmakta ise”* ifadesi yer almaktaydı. Buluştan yararlanılmasının buluşun kullanılmasını ifade ettiği yönünde bkz. Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 237. PatKHK döneminde dahi bedel ödeme yükümlülüğü işverenin buluştan yararlanmasıyla doğmasına karşın (PatKHK m. 23/1) işverenin kısmi hak talebinde bulunmakla bedel ödeme yükümlülüğünün doğduğu yönündeki katılmadığımız görüş için bkz. Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 597-598.

³¹⁹ ÇBY m. 11/1'de *“... işveren ile çalışan arasında imzalanan sözleşme veya benzeri bir hukuk ilişkisi hükümlerince belirlenir.”* denilerek SMK hükmü aynen tekrar edilmiştir.

24/1). Bu suretle bedel ve ödeme şeklinin taraflarca belirlenmesi ve tarafların bu konuda anlaşmaya varamamaları olasılıkları ayrı ayrı incelenmelidir.

a. Taraflarca Belirlenmesi

SMK m. 115/9 uyarınca işverenin hizmet buluşuna ilişkin tam veya kısmi hak talebinde bulunmasını takiben bedel ve ödeme şekli, işveren ile çalışan arasında imzalanan bir sözleşmeye veya benzeri bir hukuk ilişkisine göre belirlenecektir. Görüldüğü üzere burada tam veya kısmi hak talebi açısından bir fark yaratılmamış, her ikisinde de bedelin hak talebini takiben belirleneceği ifade edilmiştir.

Bedel ve ödeme şeklinin belirlenmesinde taraflar arasında bu konuda akdedilecek bir sözleşmenin dışında “*benzeri bir hukuk ilişkisi*” ifadesi de kullanıldığı için, bundan ne kastedildiğini ayrıca tespit etmek gerekmektedir³²⁰. Bu manada akla genel iş koşulları ve bu kapsamda “tipik iş sözleşmeleri”, “iç yönetmelikler” ve “işyeri uygulamaları” gelebilecektir³²¹.

“Çalışanların Buluşlarına İlişkin Sözleşme Yapma Serbestisi ve Hakkaniyete Uygunluk Şartı” başlığında söz konusu kavramların neyi ifade ettiği açıklandığı için³²² burada tekrara düşmemek adına yalnızca bedelin ödenme şekli kapsamında bir inceleme yapılacaktır. Buna göre, bedelin ödenme şekli esas itibarıyla işverenin hak talebini takiben belirlenecek olsa da, hükümlerin nisbi emredici niteliğine aykırı olmaması kaydıyla bir iç yönetmelikte buna ilişkin bir düzenleme bulunabilecek ya da bedelin ödenme şekline yönelik bir işyeri uygulaması süregeliyor olabilecektir.

³²⁰ “*Benzeri bir hukuk ilişkisi*” ifade tarzı bakımından çalışan bahsinde incelemiş olduğumuz “*özel hukuk sözleşmesi veya benzeri bir hukuki ilişki*” (SMK m. 2/1-d) düzenlemesinden de farklılaşmaktadır.

Kılıçoğlu “*benzeri bir hukuksal ilişkiye örnek olarak TBK.muzda düzenlenmiş olan satım hükümleri (TBK.md.207 vd.) verilebilir.*” demiştir (Kılıçoğlu, **Fikri Haklar 2018**, s. 193). Kanaatimizce, “*benzeri bir hukuk ilişkisi*” ifadesi, buluş üzerindeki hakkı zaten devralmış bulunan işverenin çalışana ödeyeceği bedelin ödenme şekline yönelik olduğundan, burada bir satım sözleşmesinden bahsetmek mümkün değildir.

³²¹ Bu manada, GüA’daki bedelin ve ödenme şeklinin işverence tek taraflı belirlenmesine imkân tanıyan düzenlemenin (GüA m. 12-13) genel iş koşullarının özel olarak düzenlenmiş hâli olduğu söylenebilecektir.

³²² Bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, I, B.

Kanaatimizce, bedelin hesaplanması ve ödeme şekli, her hizmet buluşuna hatta birlikte buluş sahibi olan her çalışana yönelik münhasır düzenleme ve hesaplamalar içereceğinden bedelin ödenme şekline ilişkin bir iç yönetmelik ancak temel esasları ya da nisbi yöntemleri düzenlemek suretiyle anlamlı olacaktır. Şöyle ki, bedelin dönemsel ya da tek seferde ödeneceği veyahut dönemsel ödenecekse hangi aralıklarla ödeneceği belirlenebilecek ya da çalışan lehine olmak kaydıyla, ÇBY’dekine benzer nisbi hesaplama yöntemleri öngörülebilecektir. Çalışana ödenecek bedel her hizmet buluşu bakımından farklı olacağı için, maktu bir bedel belirlenmesi ise, kanaatimizce kabul edilmemelidir³²³.

Bu konuda, işyeri uygulamalarının gündeme gelmesi ise çok daha istisnai olabilir. Zira işyeri uygulamalarında esas olan, işverenin zorunluluk olmaksızın bir menfaati tek taraflı olarak devamlı şekilde ve aynı koşullardaki çalışanların tamamına veya belirli bir bölümüne sağlaması ve çalışanların da işverenin bu fiilinden, kendilerine sağlanan edim veya menfaatin devam edeceğini dürüstlük kuralına uygun olarak çıkarmış olmaları gerekliliğidir³²⁴. Nitekim işyeri uygulamaları karşımıza ekseriyetle çalışanlara ücretsiz otopark sunulması, lojman, servis, yakacak yardımı gibi sosyal yardımlar sağlanması, bayram, hastalık gibi

³²³ Her buluşun ekonomik değerinin ve işverene sağlayacağı yararın farklı olacağından hareketle maktu bir bedelin belirlenemeyeceği yönünde bkz. Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 233; Polater, **a.g.e.**, s. 85. Bu konuda Öz, çalışanların iş sözleşmelerinde belirlenen ücretin yanında buluş yaparlarsa verilecek olan ücretin belirlenmesi durumunda, buluş gerçekleştikten sonra, Kararname’ye [SMK ve ÇBY’ye] göre somut olayda belirlenen bedel bundan düşükse, iş sözleşmesindeki bu hüküm geçerli olacak; aksi ihtimalde nisbi hükümsüzlük gündeme gelecektir ve hakim belirlendiği bedel ödenecektir, şeklinde bir yorum yapmıştır (Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 599). Böyle bir görüş doğrultusunda belirleme yapılması teorik olarak mümkün görünse de, SMK’da ve ÇBY’de esas alınan kıstaslar buluşun ekonomik olarak değerlendirilebilirliği bağlamında olduğundan ve hesaplama yöntemleri nisbi/oransal olduğundan, belirlenmiş bedel açısından tek ölçüt olarak çalışanın menfaatinin esas almak kanaatimizce isabetli olmayacaktır. Bu bakımdan, sözleşme ve düzenlemeler için “hakkaniyete uygunluk şartı” ve sözleşme serbestisinin zaman itibarıyla kısıtlanması konusunda yaptığımız açıklamalar ve benimsediğimiz görüş doğrultusunda (Bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, I, B), sırf çalışan lehine olacak şekilde, işverenin aleyhine olan ve hakkaniyete önemli ölçüde aykırılık oluşturan bir durum yaratılmaması da göz önünde bulundurulmalıdır. Buna karşın, tarafların iş/hizmet sözleşmesinde, çalışanın buluş gerçekleştirmesi durumunda SMK’da öngörülen bedel dışında ödül mahiyetinde bir bedel belirlemesinin sakıncasının olmayacağını da ifade etmek gerekir. “... uygun bir bedelden, her iki tarafın menfaatinin gözetilerek hakkaniyete uygun bir bedelin anlaşılması gerekir.” ifadeleriyle benzer yönde bkz. Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 233. Bu açıklamalarımıza ek olarak SMK m. 115/10 hükmünün de görüşümüzü destekler mahiyette olduğu söylenebilecektir; zira ilgili hükümdeki “Hizmet buluşu birden çok çalışan tarafından gerçekleştirilmişse, bedel ve ödeme şekli her biri için, dokuzuncu fıkraya uygun olarak ayrı ayrı belirlenir.” ifadesinden bedelin maktu olamayacağı sonucu çıkarılabilecektir.

³²⁴ Süzek, **İşyeri Uygulamaları**, s. 151; Süzek, **Genel İş Koşulları**, s. 9; Civan, **a.g.e.**, s. 68.

durumlarda ek ücret ödenmesi şeklinde çıkıp³²⁵, maktu surette olan ve belirli bir çalışan grubuna uygulanmak suretiyle genel niteliği haiz uygulamalardır. Kanaatimizce bir hizmet buluşu gerçekleştiğinde çalışana ödenecek bedelin ve ödenme şeklinin böyle bir uygulamayla belirlenmesi teorik olarak mümkün olabileceksede de pratik açıdan gerçekçi gözükmemektedir.

Öyleyse bedelin ve ödenme şeklinin işverenin hak talebinde bulunmasını takiben taraflar arasında akdedilecek bir sözleşmeyle belirlenmesi esastır³²⁶. Bir buluşun birden fazla çalışan tarafından gerçekleştirilmesi durumunda ise ödenecek bedel ve ödenme şekli her biri için buluşun gerçekleştirilmesindeki katkısını yüzde olarak ifade eden katkı payları (ÇBY m. 4/1-e) oranınca ayrı ayrı belirlenecektir (SMK m. 115/10, ÇBY m. 11/2, m. 22/2)³²⁷. Taraflar arasındaki sözleşmenin en erken ne zaman yapılabileceği hususunda hükmün öngördüğü süre, “*işverenin ... hak talebinde bulunmasını takiben*” şeklinde olup kesin bir süre belirtilmemiştir³²⁸. Bu bakımdan patent başvurusunda bulunulmadan veya başvuru yükümlülüğünün ortadan kalktığı hâllerde yapılacak sözleşmeler açısından, yukarıda açıkladığımız, sözleşme yapma serbestisinin zaman itibarıyla sınırlanmış olmasının³²⁹ bir etkisi olmamalıdır.

Tarafların bedelin ödenme şekline ilişkin sözleşme yapabilecekleri zamanla ilgili olarak kısmi hak talebi ihtimaline ayrıca değinmekte fayda görüyoruz. İlk olarak, sözleşme yapma serbestisinin patent başvurusuyla birlikte başlayacağı

³²⁵ Süzek, **İşyeri Uygulamaları**, s. 152; Süzek, **Genel İş Koşulları**, s. 9; Civan, **a.g.e.**, s. 69-70.

³²⁶ Benzer yönde bkz. Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 235. Kanaatimizce çalışanların buluşları hükümleri esas itibarıyla tarafların karşılıklı iradeleriyle bir belirleme yapmalarını öngörmektedir. Bedelin ödenme şekline ilişkin ÇBY hükmünün başlığının “Bedelin taraflarca belirlenmesi” olması (ÇBY m. 11) da buna işaret eder niteliktedir. Bu yorumlarımıza ek olarak mehaz GüA m. 12/1’de de bedelin ve ödenme şeklinin öncelikle taraflar arasındaki bir anlaşma/kararlaştırma ile (=Vereinbarung) belirleneceğinin düzenlendiğini ve “benzeri bir hukuk ilişkisi” şeklinde bir ifadenin yer almadığını ifade etmek gerekir. Gerçekten de böyle bir ifadenin (=Vereinbarung) seçilmesi, bedelin ve ödenme şeklinin belirlenmesi açısından tarafların karşılıklı iradelerini vurgulamaktadır. Buna karşın GüA’da tarafların bedele ilişkin bir sözleşme akdedememeleri durumunda işverenin bedele ve ödenme şekline yönelik tek taraflı olarak bir belirlemede bulunabileceği (GüA m. 12/3); kendisine bildirilen usule çalışan tarafından bir itirazda bulunulmaz ise bunun taraflar için bağlayıcı olacağı ayrıca düzenlenmiştir (GüA m. 12/4).

³²⁷ Ayrıca bkz. ve karşı. GüA m. 12/2.

³²⁸ GüA m. 12/1’de, böyle bir anlaşmanın işverenin hak talebinden sonra makul bir süre içinde (=in angemessener Frist) yapılması gerektiği öngörülmüştür (Ruete, **a.g.m.**, s. 197; Reitzle/Butenschön/Bergmann, **a.g.e.**, s. 14; Trimbörn, **a.g.e.**, s. 35).

³²⁹ Bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, I, B.

şeklindeki kural bu açıdan da sonuç doğurmamalıdır. Zira işverenin kısmi hak talebiyle birlikte buluş serbest kalmakta (SMK m. 115/3), işverenin patent başvurusunda bulunma hakkından söz edilememektedir³³⁰. İkinci olarak, SMK m. 115/9 uyarınca tarafların kısmi hak talebini takiben bedele yönelik sözleşme yapmaları imkânı doğmakta ise de kanaatimizce anılan hüküm kısmi hak talebinde bedel ödeme yükümlülüğünün doğumuna ilişkin düzenlemelerle de uyum arz etmemektedir. Kısmi hak talebinde, işverenin bedel ödeme yükümlülüğü buluşu kullanmaya başlamasıyla doğacağından³³¹, hak talebiyle birlikte henüz ödemekle yükümlü olmadığı bir bedele yönelik sözleşme akdetmesinin önünde bir engel bulunmasa da bedelin ve ödenme şeklinin işverenin buluşu kullanmasını takiben belirlenmesi, kanaatimizce daha isabetli olacaktır.

Tarafların bedelin ödenme şekline yönelik yapacakları sözleşmeyle ilgili olarak, Kanunda sözleşmeyi tarafların imzalamasından söz edilmiştir (SMK m. 115/9; ÇBY m. 11/2). Bizce, buradaki “imzalanan sözleşme” ifadesine sözleşmenin yazılı şekle tabi olduğu yönünde değil de tarafların bu konuda bir sözleşme akdedeceği şeklinde bir anlam yüklenmelidir. Nitekim ilgili düzenleme TBK m. 12/1 hükmü uyarınca şekil serbestisi ilkesi ışığında yorumlandığında da kanun koyucunun söz konusu ifadeyle bilinçli olarak yazılı şekil şartını öngördüğü sonucuna varmak güçtür. Buradan hareketle, ispat kolaylığı bakımından tarafların sözleşmeyi yazılı olarak akdetmeleri tavsiye edilebilecekse de, bu bağlamda geçerlilik şartı olarak bir yazılı şekilden bahsedilemeyecektir.

Akdedilecek sözleşmenin, çalışan buluşlarına ilişkin hükümlerin emredici niteliği hakkında yapmış olduğumuz açıklamalar bağlamında, çalışanlar aleyhine bir düzenleme içermeyeceğine ve sözleşmenin hakkaniyete önemli ölçüde aykırılık teşkil etmesi durumunda tarafların iş ilişkisi sona erdikten sonraki altı aya kadar itirazda bulunabilmeleri imkânına da işaret etmek gerekir³³². Bu doğrultuda, yapılacak olan sözleşmede tarafların bedelin ödenme şekliyle ilgili olarak her türlü belirlemeyi yapabilmeleri mümkündür. Bu suretle, taraflar bedelin tek seferde

³³⁰ Kısmi hak talebinin sonuçlarıyla ilgili bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, II, C, 2, b.

³³¹ Bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, II, E, 2, b.

³³² Bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, I, B.

ödenmesini kararlaştırabilecekleri gibi³³³, buluştan ekonomik fayda elde edilmesiyle birlikte dönemsel olarak ödenmesi yöntemini de tercih edebileceklerdir³³⁴. Nitekim ÇBY’de bedelin yıllık dönemler hâlinde ödenmesinin öngörüldüğü hükümde, tarafların aksini kararlaştırabilecekleri de düzenlenmiştir (ÇBY m. 22/1).

b. Taraflarca Bir Anlaşmaya Varılamaması

Yukarıda ifade edildiği üzere, bedel ve ödeme şekli hususunda kural olan tarafların bu konuda bir anlaşmaya varmalarındır. Taraflarca bir anlaşmaya varılamaması ihtimalinde izlenecek yol ise ÇBY m. 24/1’de düzenlenmiştir. Buna göre çalışan ve işverenin, bedel ve ödeme şekli üzerinde, işveren hizmet buluşu üzerinde tam hak talebinde bulunmuşsa patent veya faydalı model verildiği tarihten, kısmi hak talebinde bulunmuşsa işverenin buluştan yararlanmaya başladığı tarihten itibaren iki ay içinde anlaşamamaları hâlinde uyuşmazlık tahkim yoluyla çözümlenecektir. Görüldüğü üzere burada, tarafların anlaşma sağlayamamaları hâlinde, uyuşmazlıkların çözümü için öngörülmüş olan, tahkime en erken başvurabilecekleri zaman düzenlenmektedir. Anılan iki aylık süre geçene kadarki aşamada tarafların bir anlaşmaya varamamış olmaları, tahkime başvurmaları açısından yeterli görülmemiştir.

Mezkûr düzenlemeyle kıyaslanabilecek bir hüküm olan GüA m. 12/3’te bedelin, tam hak talebi ihtimalinde sınai hakkın tescilinden itibaren (kısmi hak talebinde bulunulmasında ise buluşun kullanılmasından itibaren)³³⁵ üç ay içinde

³³³ Schmied-Kowarzik, **a.g.m.**, s. 819; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 170; Trimborn, **a.g.e.**, s. 35; Goddar, **a.g.e.**, s. 17. Goddar, böyle bir hesaplamanın, finans terminolojisinde “net şimdiki değer” (=Net Present Value) şeklinde anılan hesaplamayla yapılabileceğine, bu suretle buluşun ekonomik değerinin bugünkü ve gelecekte beklenen değeri göz önünde bulundurularak tespit edilebileceğini ifade etmiştir (Goddar, **a.g.m.**, s. 17). Bedelin tek seferde ve patent/faydalı model tescilinden önce ödenmesi durumunun sakıncası şu şekilde açıklanmıştır: İşveren, buluşun korunabilir olmadığı sonradan ortaya çıkarsa ödediği bedeli talep edemeyeceğinden (SMK m. 115/8), buluş için varsayımsal bir ödeme yaparak, buluşun korunabilir olmaması ihtimalinin riskini üstlenmiş olmaktadır (Trimborn, **a.g.e.**, s. 36; benzer yönde bkz. Brennan, **a.g.m.**, s. 84; Ruete, **a.g.m.**, s. 199).

³³⁴ Schmied-Kowarzik, **a.g.m.**, s. 819; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 170; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 235. Alman hukuku açısından uygulamada bedelin dönemsel olarak ödenmesinin tercih edildiği ifade olunmuştur (Brennan, **a.g.m.**, s. 83; Trimborn, **a.g.e.**, s. 35).

³³⁵ Yürürlükteki GüA’da kısmi hak talebine ilişkin ihtimal düzenlenmemekle beraber, hükmün 2009 yılında yapılan değişikliklerden önceki hâliyle ilgili olarak bkz. Trimborn, **a.g.e.**, s. 119.

belirlenmesi gerektiği düzenlenmiştir. Öğretide GüA m. 12 bağlamında bu husus, çalışan açısından alacak hakkının muacceliyeti bağlamında değerlendirilmektedir³³⁶. Biz de, Alman öğretisindeki yaklaşıma paralel olarak, tarafların bedele ve ödenme şekline ilişkin bir anlaşmaya varamamaları hâlini, bedelin ödenme zamanı (çalışan açısından alacak hakkının muacceliyeti) bağlamında değerlendirmeyi uygun buluyoruz. Zira anlaşmaya varılamamasına ve tahkime başvurulmasına yönelik değinmiş olduğumuz süreler, bedel alacağının talep edilebilir olduğu zamana ilişkindir.

İşverenin bedel ödeme yükümlülüğünün çalışan açısından bir alacak hakkı niteliğinde olduğuna değinmiştik. Bu bakımdan zaman zaman eş anlamlı olarak kullanılsa da alacak hakkının ve talep hakkının birbirinden farklı kavramlar olduğuna ve bunun sonuçlarına kısaca değinmekte fayda görüyoruz. Alacak hakkı, alacaklıya borçludan edimi yerine getirmesini isteme yetkisini sağlayan hakkı ifade ederken, talep hakkı alacaklının bizatihi bu yetkisini ifade eder³³⁷. Çok kere birlikte ve aynı anda gündeme gelen bu iki kavram, bazı durumlarda farklı zamanlarda ortaya çıkabilir³³⁸. İşte bu bakımdan, çalışan açısından alacak hakkı işverenin bedel ödeme yükümlülüğüyle aynı anda doğacakken³³⁹, çalışanın talep hakkı ya da alacağının muacceliyeti tarafların bedele ilişkin bir sözleşme yaptıkları durumda sözleşme çerçevesinde, bir anlaşmaya varamamaları durumunda ise en erken tahkime başvurulabilecek süreler kapsamında gündeme gelmektedir³⁴⁰.

Tarafların bedelin ödenmesine ilişkin bir anlaşmaya varamamaları hâlinde tahkime başvurulabilmesi kapsamında bedelin ödenme zamanıyla ilgili olarak,

³³⁶ Schmied-Kowarzik, **a.g.m.**, s. 813-814; Ruete, **a.g.m.**, s. 194, 198; Trimborn, **a.g.e.**, s. 34 vd.

³³⁷ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.**, s. 13; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 14. Anılan kavramlara ilişkin farklı yaklaşımlar için bkz. Kocayusufoğlu (Hatemi vd.), **a.g.e.**, s. 39 vd.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 77 vd.

³³⁸ Örneğin vadeye bağlı bir borç bulunduğu, alacaklının alacak hakkı bulunmakta, fakat talep hakkı vadeyle birlikte doğmaktadır (Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 14-15).

³³⁹ Bu bakımdan çalışanın alacak hakkı, işverenin tam hak talebinde bulunması durumunda hak talebiyle birlikte (SMK m. 115/6-c.1); kısmi hak talebinde bulunması hâlinde ise buluşun kullanılmasıyla (SMK m. 115/6-c.2) doğacaktır.

³⁴⁰ Schmied-Kowarzik, **a.g.m.**, s. 813-814; Ruete, **a.g.m.**, s. 198. Çalışanın bedele ilişkin alacak hakkının doğumuyla muacceliyetinin zaman itibarıyla ayrıldığı yönünde ayrıca bkz. Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 168-169; Trimborn, **a.g.e.**, s. 34, 36.

işverenin tam hak ve kısmi hak talebinde bulunması şeklindeki iki hâl ayrı ayrı düzenlendiğinden, bunların birbirinden ayrılarak bir inceleme yapılması ve uygulamada gündeme gelmesi muhtemel birtakım ihtimallerin değerlendirilmesi zarureti vardır.

(1). Tam Hak Talebinde

İşverenin hizmet buluşu üzerinde tam hak talebinde bulunmasında tahkime başvurulabilecek zaman ve bedelin ödenme zamanıyla ilgili olarak, ÇBY’de esas alınan kıstasın, patent veya faydalı modelin verildiği tarih olduğu ifade edilmişti (ÇBY m. 24/1). Ödeme zamanına ve tahkime başvurulmasına ilişkin bu şekilde bir zamanın belirlenmesi, işverenin buluştan sağlayacağı faydanın ancak sınai hakkın elde edilmesiyle ortaya çıkacağı şeklindeki bir kabulün sonucu olabileceksede bahsi geçen değerlendirme birçok ihtimal açısından eksik kalır. Zira bedel ödeme yükümlülüğünün işverenin buluştan fayda sağlamasının bir neticesi olduğu göz önünde bulundurulduğunda, anılan faydanın ortaya çıkması için her zaman sınai hakkın elde edilmesine gerek olmayacak, hatta patent veya faydalı model başvurusunda bulunulmamış olan bir durumda dahi işverenin buluştan ekonomik bir fayda sağlaması söz konusu olabilecektir.

Bir örnekle açıklamak gerekirse, işverenin patent başvurusunda bulunma yükümlülüğüne ilişkin kısımda açıklandığı üzere, buluşun ticari sır olarak saklanmasıyla bu yükümlülüğün ortadan kalkması mümkün olmaktadır³⁴¹. Ya da bir diğer örnek olarak, buluş için gerçekleştirdiği patent başvurusunun yayınlanmasıyla birlikte işveren, sınai hakkın elde edilmesine ilişkin süreç tamamlanmamışken dahi bu hakkın korumasından yararlanabilmektedir (SMK m. 97/4). Çeşitli ihtimaller açısından bu gibi örneklerin sayısının artırılabilceği göz önünde bulundurulduğunda, işverenin buluş için patent veya faydalı model korumasını elde etmediği durumlarda da buluşu kullanabileceği, buluştan ekonomik bir fayda sağlayabileceği sonucuna varmak kaçınılmazdır. İşte bu gibi hâllerde, tarafların bedele ilişkin olarak bir anlaşmaya varamamaları durumunda, çalışanın ancak patent veya faydalı model verilmesinden itibaren iki ayın geçmesinden sonra tahkime

³⁴¹ Bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, II, D, 2, b.

başvurabileceği (ÇBY m. 24/1) şeklindeki bir yorum kabul edilemeyecektir. Yine bu bağlamda, patent başvurusunda bulunulmadığı hâllerde çalışanın, işverenin tam hak talep etmesi suretiyle doğan bedel alacağını talep edemeyeceği şeklindeki bir yaklaşım da, bedel ödeme yükümlülüğü açısından maksadı aşan bir yorum olacaktır. Bu bakımdan mezkûr hüküm, patent başvurusunda bulunulmaması ve buluştan sağlanan ekonomik faydanın patent verilmesinden önce gündeme gelmesi hâllerini düzenlemek bakımından eksik kalmaktadır. Dolayısıyla, ÇBY m. 24/1 açısından örtülü boşluğun varlığından bahsedilecek ve bunun doldurulması gerekecektir³⁴².

Burada işaret ettiğimiz husus, Alman öğretisinde ve uygulamasında da gündeme geldiğinden, konuya ilişkin çeşitli yorumlar yapılmıştır³⁴³. Çalışanın bedel alacağı işverenin tam hak talebiyle doğarken, bu hakkın muacceliyetinin buluşun ekonomik olarak değerlendirilebildiği ana denk geleceği³⁴⁴ ve GüA m. 12'deki üç aylık süreler bakımından bu anın esas alınması gerektiği ifade edilmektedir³⁴⁵. Bu bağlamda, bedelin ödenme zamanıyla ilgili olarak esas olanın buluşun ekonomik olarak değerlendirilebilmesi ölçütü olduğu, bunun da çoğunlukla buluşun fiilen değerlendirilmesiyle karşılığını bulacağı söylenebilecektir³⁴⁶. Nitekim Alman Yüksek Mahkemesi de konuya ilişkin olarak, GüA m. 12'de düzenlenen üç aylık sürenin, patent tescili beklenmeden, bedelin en geç buluşun ekonomik olarak değerlendirilebildiği andan itibaren üç ay içinde ödenmesi gerektiği şeklinde yorumlanabileceğine karar vermiştir³⁴⁷. Böylece, bedelin ödenme zamanında buluşun ekonomik olarak değerlendirilebilir olduğu an esas alınmış ve çalışanın bedel

³⁴² Örtülü boşluk kavramı ve boşluğun doldurulmasıyla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Oğuzman/Barlas, **a.g.e.**, s. 104 vd.; Serozan, **a.g.e.**, s. 156 vd.

³⁴³ Tartışmalarla ilgili olarak bkz. Schmied-Kowarzik, **a.g.m.**, s. 813-814; Ruete, **a.g.m.**, s. 194, 198; Trimborn, **a.g.e.**, s. 34 vd.

³⁴⁴ Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 168-169.

³⁴⁵ Schmied-Kowarzik, **a.g.m.**, s. 813; Ruete, **a.g.m.**, s. 198; Trimborn, **a.g.e.**, s. 34.

³⁴⁶ Brennan, **a.g.m.**, s. 68; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 168-169; Trimborn, **a.g.e.**, s. 32, 34.

³⁴⁷ Schmied-Kowarzik, **a.g.m.**, s. 813'ten naklen "1963 GRUR 135 (BGH, June 28, 1962-*"Cromegal"*) ve 1971 GRUR 475 (BGH, March 30, 1971-*"Gleichrichter"*)". Anılan kararlar, bedel ödeme yükümlülüğü bağlamında, "tekeli ilkesiyle" ters düştüğü gerekçesiyle eleştiri konusu olmuştur (Schmied-Kowarzik, **a.g.m.**, s. 814; Ruete, **a.g.m.**, s. 194, dpn. 161).

alacağının muacceliyeti bakımından, GüA m. 12’de düzenlenen üç aylık azami süre bu suretle öne çekilmiştir³⁴⁸.

Kanaatimizce, Alman hukuku açısından yapılan bu şekildeki bir değerlendirme Türk hukuku bakımından da kabul edilebilecek, böyle bir yorum bedelin ödenme zamanı ve bu suretle tahkime başvurulması bağlamında tutarlı olacaktır. Aksi takdirde, yukarıda işaret ettiğimiz, çalışanın bedel alacağını talep edememesi sonucu doğabilecektir. Nitekim burada, çalışana ödenecek bedelle ilgili patent başvurusunda bulunulmasının zorunlu olmadığı yönündeki SMK m. 116/1-c.3 hükmü de dayanak olarak gösterilebilir. Zira ilgili hükümde “ ... başvuru yapmaktan kaçınılması durumunda, buluş için işverenin ödemesi gereken bedelin hesaplanmasında, patent alınmamasından kaynaklanan çalışan aleyhine muhtemel ekonomik kayıplar göz önünde tutulur.” denilmek suretiyle, patent başvurusunda bulunulmaması ihtimalinde dahi işveren tarafından çalışana bir bedel ödeneceğine açıkça işaret edilmiştir. Bedelin hesaplanmasına ilişkin “*Bedelin hesaplanmasında hizmet buluşunun ekonomik olarak değerlendirilebilirliği ... dikkate alınır.*” şeklindeki, bedelle ilgili esas alınması gerekenin buluşun ekonomik olarak değerlendirilebilirliği olduğuna işaret eden hüküm de (SMK m. 115/7) bu kanaatimizi destekler niteliktedir.

Tüm bu açıklamalar ışığında, ÇBY m. 24/1 hükmü, işveren hizmet buluşu üzerinde tam hak talebinde bulunmuşsa, buluşun işverene ekonomik bir fayda sağladığı tarihten itibaren iki ay içinde tarafların anlaşamamaları hâlinde uyuşmazlığın tahkim yoluyla çözüleceği şeklinde yorumlanmalıdır.

(2). Kısmi Hak Talebinde

Tarafların bedelin ödenme zamanıyla ilgili olarak bir anlaşmaya varamamaları durumunda tahkime başvurabilecekleri süreye işaret eden ÇBY m. 24/1 hükmüne kısmi hak talebi açısından ayrıca değinilmelidir. Anılan hükümde, tam hak talebinden farklı olarak “*Çalışan ve işverenin... işveren... kısmi hak talebinde bulunmuşsa işverenin buluştan yararlanmaya başladığı tarihten itibaren iki ay içinde*

³⁴⁸ Schmied-Kowarzik, **a.g.m.**, s. 813; Ruete, **a.g.m.**, s. 194, 198; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 169; Reitzle/Butenschön/Bergmann, **a.g.e.**, s. 9. Herhangi bir gerekçe göstermemekle beraber, tam hak talebinde bulunulduktan sonra işçinin bedel alacağını her zaman talep edebileceği şeklindeki katılmadığımız görüş için bkz. Utku, **a.g.m.**, s. 996; Bekgöz, **a.g.e.**, s. 104.

anlaşamamaları halinde... tahkim yoluyla çözümlenir.” denilmek suretiyle, kısmi hak talebi bakımından tahkime başvurulmasında ve bu suretle bedelin ödenme zamanında işverenin buluştan yararlanmaya başladığı tarih esas alınmıştır³⁴⁹. Kısmi hak talebinin, işverene ancak basit lisans niteliğinde bir kullanım hakkı verdiği (SMK m. 115/3-c.2) göz önünde bulundurulduğunda, söz konusu “yararlanmanın” buluşun kullanılmasını ifade ettiği anlaşılabilecektir.

Kısmi hak talebi açısından, işverenin bedel ödeme yükümlülüğünün doğumu buluşun kullanılmasına bağlı olduğundan (SMK m. 115/6-c.2; ÇBY m. 8/2), çalışanın alacak hakkının doğumu ve muacceliyeti konusunda yukarıda tam hak talebine ilişkin olarak yapılan tartışmalar burada önem arz etmeyecektir. Zira kısmi hak talebinde hakkın doğumuyla muacceliyetinde ve bu suretle tahkime başvurulmasında esas alınan tarih aynı olacaktır. Böylece, işverenin buluşu kullanmasıyla doğan bedel ödeme yükümlülüğü sonucunda, taraflar buluşun kullanılmaya başlanmasından itibaren iki ay içinde bir anlaşmaya varamazlarsa tahkime başvurabilme imkânı doğacaktır.

4. Bedelin Hesaplanması

İşverenin buluş üzerinde gerek tam hak talebinde bulunmasıyla gerek kısmi hak talebinde bulunması sonucunda buluşu kullanmasıyla bedel ödeme yükümlülüğünün doğacağı ifade edilmişti. Bu kapsamda çalışan, işverenden kendisine makul bir bedelin ödenmesini isteyebilecektir (SMK m. 115/6)³⁵⁰.

Çalışana ödenecek bedelin hesaplanmasına yönelik temel ölçütlere ayrıntılı olarak yer vermeden önce çalışanların buluşlarına ilişkin hükümlerin emredici niteliği ve hakkaniyete uygunluk şartına bu vesileyle bir kez daha değinmekte fayda görüyoruz. Buna göre, çalışanların buluşları açısından genel bir kuralı düzenleyen

³⁴⁹ Mehaz GüA’da 2009 yılında yapılan değişikliklerden önceki dönemde, ÇBY’deki hükme benzer şekilde, buluşun kullanılmasından itibaren üç aylık bir süre belirlenmişti (Schmied-Kowarzik, **a.g.m.**, s. 814).

³⁵⁰ Çataklar, PatKHK’daki “*orantılı, elverişli*” manasındaki “*uygun*” kelimesinin yerine “*akla yatkınlığa*” işaret eden “*makul*” ifadesinin kullanılmış olmasının tarafların durumunun değil de tüm şartların dikkate alınacağı şeklinde yorumlanabileceğini, fakat bedelin ölçütleri aynen korunduğu için bunun somut olarak bir fark yaratmayacağını ileri sürmüştür (Çataklar, **a.g.m.**, s. 430).

SMK m. 117 hükmü, açık ifade gereğince bedel bakımından da gündeme gelecektir (SMK m. 117/2-c.2). Böylece, bedele ilişkin sözleşmelerde kanundan ancak çalışan lehine olacak şekilde sapılabilecek, taraflar arasındaki sözleşme emredici hükümlere aykırı olmasa dahi önemli ölçüde hakkaniyetle bağdaşmıyorsa da geçersiz olacaktır³⁵¹.

Bu noktada, çalışana ödenecek bedelle ilgili olarak, özellikle hakkaniyete uygunluk şartı açısından ÇBY’de düzenlenen hesaplama yöntemlerinin asgari birer ölçüt olarak esas alınması gerektiği şeklindeki yorum kanaatimizce isabetlidir³⁵². Zira açıkça ifade edildiği üzere ÇBY hükümleri de çalışan lehine nisbi emredici şekilde düzenlenmiş olup (ÇBY m. 25/1), ÇBY’ye ve ÇBY kapsamında hakkaniyete aykırı sözleşmeler geçersiz sayılmıştır (ÇBY m. 26/1). Bu itibarla, ÇBY’de düzenlenen hesaplama yöntemlerinin çalışana ödenecek bedel açısından bir nevi asgari tarife niteliğinde olduğu söylenmelidir³⁵³.

Yukarıda ifade edilen şartları taşımak kaydıyla, çalışana ödenecek bedelin hesaplanmasıyla ilgili temel ölçütler şöyle sıralanabilir: Buluşun ekonomik olarak değerlendirilebilirliği, çalışanın işletmedeki görevi ve işletmenin buluşun gerçekleştirilmesindeki payı (SMK m. 115/7)³⁵⁴. Çalışanın katkısı ve işletmenin buluşun gerçekleştirilmesindeki payı bir arada “katkı faktörü” olarak ifade edilmektedir³⁵⁵. Katkı faktörü, çalışanın katkısıyla doğru orantılı, işletmenin buluşun gerçekleştirilmesindeki payı ile ters orantılı olan yüzdelik bir katsayıya karşılık gelmektedir³⁵⁶.

İşte çalışana ödenecek bedel de buluştan elde edilen ekonomik değer ile katkı faktörünün çarpılmasıyla tespit edilir (ÇBY m. 10/2) ve katkı faktörü yüzdelik bir

³⁵¹ Bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, I, B.

³⁵² Bu yönde bkz. Çataklar, **a.g.m.**, s. 432; Süzek, **İş Hukuku**, s. 489. PatKHK’da ise böyle bir yoruma ihtiyaç duyulmayacak şekilde bedelin “Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından” çıkarılacak bir yönetmeliğe göre belirleneceği açıkça düzenlenmişti (PatKHK m. 25).

³⁵³ Çataklar, **a.g.m.**, s. 432; Süzek, **İş Hukuku**, s. 489.

³⁵⁴ Bkz. ve karşı. PatKHK m. 22/2, GüA m. 9/2.

³⁵⁵ Schmied-Kowarzik, **a.g.m.**, s. 816; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 173; Ruete, **a.g.m.**, s. 199; Goddar, **a.g.e.**, s. 12-13.

³⁵⁶ Laude, **a.g.m.**, s. 773; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 173; Brennan, **a.g.m.**, s. 68.

oran olduğundan, en nihayetinde buluştan elde edilen gelirin azaltılması suretiyle hesaplanır³⁵⁷. Bu şekildeki bir hesaplama esas itibarıyla işverenin tam hak talebinde bulunduğu buluşlar açısından anlamlı olacakken, ÇBY’de buluşun hesaplanmasında tam-kısmi hak talebi şeklinde bir ayırım gözetilmediğinden, kısmi hak talebinde bulunulması sonucunda buluşun kullanılması durumunda da aynı esaslar uygulanacaktır³⁵⁸.

Bu açıklamalarımız ışığında çalışana ödenecek bedelle ilgili, ilk olarak buluşun ekonomik değerinin tespit edilmesi, ikinci olarak ise katkı payının belirlenmesi gerekir. Nitekim ÇBY’deki hesaplama yöntemleri de, kanaatimizce eksik olmakla birlikte, bu ilkelere paralel olarak düzenlenmiştir.

a. Buluşun Ekonomik Değeri

Daha önce değinildiği üzere, bedel bakımından esas olan buluşun ekonomik değerlendirilebilirliği olduğundan (SMK m. 115/7) bedelin hesaplanmasında bu değer somut olarak tespit edilmesi zorunluluğu vardır.

Buluşun ekonomik değeri, buluşun işverene parayla ölçülebilen yararlar sağlayabilmesini ifade eder³⁵⁹. Buluşun ekonomik değeri kapsamında incelemeye değer olan “değerlendirebilirlik” kavramı ise, özellikle fiilen kullanılmayan buluşlar bakımından bir anlama sahiptir. “Buluşun ekonomik olarak değerlendirilebilirliği” ile “buluşun ekonomik olarak değerlendirilmesi” arasındaki farkı tek bir cümleyle ifade etmek gerekirse; “ekonomik olarak değerlendirilmede” sadece fiilî değerlendirme ve

³⁵⁷ Brennan, **a.g.m.**, s. 68; Laude, **a.g.m.**, s. 776 vd.; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 173; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 234; Ruete, **a.g.m.**, s. 200; Goddar, **a.g.m.**, s. 10. Bu husus öğretide geçmişten günümüze şu şekilde formüle edilmektedir: Ödenecek Bedel= (Buluşun Ekonomik Değeri) X (%Katkı Faktörü) (Brennan, **a.g.m.**, s. 81; Laude, **a.g.m.**, s. 780; Schmied-Kowarzik, **a.g.m.**, s. 814; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 173; Trimborn, **a.g.e.**, s. 39; Goddar, **a.g.m.**, s. 15).

³⁵⁸ Keza Alman hukukunda, kısmi hak talebinde bulunulması durumunda, tam hak talebine ilişkin hesaplamaların buluşun bilfiil değerlendirilmediği ihtimaller hariç olmak üzere uygulanması gerektiği hükme bağlanmıştır (Kılavuz m. 25) (Schmied-Kowarzik, **a.g.m.**, s. 819).

³⁵⁹ Brennan, **a.g.m.**, s. 68; Laude, **a.g.m.**, s. 773; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 171.

bundan doğrudan bir menfaat elde etme anlamı varken “değerlendirilebilme” ifadesi bir potansiyeli ve bizatihi buluşun varlığının sağlayacağı katkıyı işaret etmektedir³⁶⁰.

ÇBY’deki bedelin hesaplanmasına ilişkin hükümlerin SMK m. 115/7’yle tutarlı olduğunu söylemek güçtür. Zira SMK’da açıkça, bedelin hesaplanmasında buluşun ekonomik olarak değerlendirilebilirliğine işaret edilmişken (SMK m. 115/7), ÇBY’deki hükümler (ÇBY m. 12-18) buluşun kullanılmadığı, bizatihi varlığının ekonomik olarak bir değeri ifade ettiği ihtimalleri düzenlemek bakımından yeterli değildir³⁶¹. Hâlbuki Alman hukukunda konuyu düzenleyen Kılavuz’da bu ihtimaller de göz önünde bulundurulmakta, bunlara yönelik bedelin hesaplanma yöntemi ayrıca düzenlenmektedir (Kılavuz m. 18 vd.). Bu suretle, tek işlevi rakiplerin buluşu kullanmasının önüne geçmek olan ve işletmede kullanılmayan blok patentler, ticari sır olarak korunan buluşlar ve ekonomik olarak değerlendirilmeyen buluşlar için bedelin nasıl hesaplanacağı ayrıca düzenlenmektedir³⁶². Türk hukukunda ise, bedelin hesaplanmasına ilişkin yol gösterici nitelikteki ÇBY’de “İşletme Tarafından Kullanılmayan Buluşlarda Buluştan Elde Edilen Kazanç” başlığı altında (ÇBY m. 16 vd.) dahi yalnızca, buluşun bir üçüncü kişiye devri veya lisans verilmek suretiyle kullandırılması durumunda bedelin nasıl hesaplanacağı düzenlenmektedir.

Bu açıklamalarımız doğrultusunda, her ne kadar eksiklikleri bünyesinde barındırdığı söylenebilecek olsa da, bedelin hesaplanma yöntemleriyle ilgili olarak Kanun’un açık hükmü gereğince dayanağı bulunan (SMK m. 115/11) ve özellikle hakkaniyete uygunluk bakımından bir nevi asgari tarife³⁶³ işlevi gören ÇBY hükümleri esas alınacaktır.

³⁶⁰ En nihayetinde her iki kavram da buluşun işverene parayla ölçülebilen bir menfaat sağlaması şeklinde karşımıza çıkacaktır (Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 171).

³⁶¹ ÇBY m. 10/1’de bedelin belirlenmesine ilişkin ölçütler sayılırken “*buluşunun ekonomik değeri*” denilerek kendi içinde tutarlı bir yöntem izlenmiş olsa da, SMK m. 115/7’deki “*buluşunun ekonomik olarak değerlendirilebilirliği*” ifadesi karşısında açıkça Kanunla çelişen bir tutum sergilenmiştir.

³⁶² Brennan, **a.g.m.**, s. 68, 72 vd.; Trimborn, **a.g.e.**, s. 50. Trimborn, Kılavuz m. 18 vd.’da düzenlenen hususlardan blok patentlerle ilgili olarak, uygulamada böyle patentlerden sağlanan faydanın genellikle bedel ödenmesini haklı kılmayacak düzeyde olduğunu ifade etmiştir (Trimborn, **a.g.e.**, s. 50). Blok patentlerle ilgili olarak ayrıca bkz. Laude, **a.g.m.**, s. 773-774; Schmied-Kowarz, **a.g.m.**, s. 817-818.

³⁶³ “Tarife” kelimesi esas itibarıyla, “fiyat gösteren çizelge” manasına gelmesi dolayısıyla (www.sozluk.gov.tr [(Çevrimiçi) 25.07.2019]) ÇBY’de maktu bir bedelin değil de nisbi hesaplama yöntemlerinin düzenleniyor olmasına ters düşse de, “*Çalışan buluşlarıyla ilgili bedel tarifesi ve*

ÇBY uyarınca, buluşun ekonomik değeri buluştan elde edilen kazanç bağlamında hesaplanmaktadır (ÇBY m. 12-19). Buluştan elde edilen kazanç da işletmede kullanılan buluşlar ve kullanılmayan buluşlar için ayrı yöntemler kullanılarak hesaplanacaktır³⁶⁴. Dolayısıyla, buluşun ekonomik değeri, buluşun işletmede kullanılmasıyla elde edilen kazanç ile lisans, devir veya takas yoluyla elde edilen kazancın toplamına eşittir (ÇBY m. 10/3). Bu bağlamda, ilgili düzenlemelerde buluşun ekonomik değerinin tespiti “elde edilen kazanç” üzerinden yapıldığı için, buluşun somut olaydaki işletme ve işverene mevcut imkânlar doğrultusundaki katkısını esas alan ve sübjektif görüş olarak ifade edilen³⁶⁵ görüşün benimsendiği söylenebilir³⁶⁶.

(1). İşletmede Kullanılan Buluşlarda Buluştan Elde Edilen

Kazanç

Buluştan elde edilen kazançla ilgili olarak, ÇBY’nin üçüncü bölümü “İşletme Tarafından Kullanılan Buluşlardan Elde Edilen Kazanç” başlığı altındaki m. 12-15 hükümlerinde ayrıntılı düzenlemeler yer almaktadır. İlgili hükümler ilk bakışta terditli şekilde düzenlenmiş gibi görünse de bedelin hesaplanmasına ilişkin tüm yöntemler bir arada değerlendirildiğinde, böyle bir genelleme yapılmasının isabetli olmadığı anlaşılmaktadır. Şöyle ki, ilk olarak Kurumlar Vergisi Genel Tebliği (Seri No:1)’e atıfta bulunulmak suretiyle tebliğin uygulamasında kullanılmak üzere belirlenen kazancın ÇBY kapsamında buluştan elde edilen kazanç olarak kabul

uyuşmazlık hâlinde izlenecek tahkim usulü yönetmelikle belirlenir.” (SMK m. 115/7) şeklindeki açık ifade gereği biz de bu kavramı kullanıyoruz.

³⁶⁴ Her ne kadar ÇBY’de “İşletme Tarafından Kullanılan Buluşlardan Elde Edilen Kazanç” ve “İşletme Tarafından Kullanılmayan Buluşlardan Elde Edilen Kazanç” başlıkları tercih edilmişse de, bizatihi işletme kavramının bir kişiliğinden bahsedilemeyeceği için bunun “işletmede kullanılan/kullanılmayan” ya da “işveren tarafından kullanılan/kullanılmayan” şeklinde anlaşılması, kanaatimizce daha isabetli olacaktır. Nitekim bu yönde Ortan, “Buluşun İşverence Bizzat Değerlendirilmesi” ve “Buluşun Başkasınca Değerlendirilmesi” ifadelerini tecih etmiştir (Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 174-175).

³⁶⁵ ÇBY kapsamında benimsenmeyen aksi istikametteki objektif görüşe göre ise, buluşun herhangi bir kişiye ekonomik olarak sağlayabileceği kazanç esas alınmaktadır (Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 171-172; Utku, **a.g.m.**, s. 997).

³⁶⁶ PatKHK’ya ilişkin benzer açıklamalar için bkz. Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 233; Utku, **a.g.m.**, s. 998.

edileceği hükme bağlanmıştır (ÇBY m. 12/1). Açıkça belirtildiği üzere, inceleyeceğimiz diğer üç yöntem başvurmak için öncelikle bu kapsamda bir belirlemenin yapılamamış olması gerekmektedir (ÇBY m. 12/2). Kıyas, işletmenin buluştan sağladığı yarar ve tahmin yöntemi olarak isimlendirilebilecek diğer üç yöntem³⁶⁷ açısından bir değerlendirme yapıldığında ise, tahmin yöntemine ancak ilk iki sırada saydığımız yöntemlere göre bir belirleme yapılamıyorsa başvurulabilmektedir (ÇBY m. 15/1). Bu manada söz konusu yöntemler arasında da terditli bir ilişkiden söz edilebilecektir. Kıyas yöntemi ve işletmenin buluştan sağladığı yarar yöntemi arasında ise böyle bir ilişkiden bahsedilemeyecek, ayrıntılarıyla açıklandığında daha iyi anlaşılacağı üzere farklı koşulların gereklerine göre bu ikisi arasından bir tercihte bulunulacaktır.

i. Kurumlar Vergisi Genel Tebliği (Seri No:1)'in Uygulanmasında Kullanılmak Üzere Belirlenen Kazanç

İşveren tarafından veya işletmede kullanılan buluşlardan elde edilen kazancın hesaplanması, Kurumlar Vergisi Genel Tebliği (Seri No:1)'e³⁶⁸ atıfta bulunan ÇBY m. 12/1 hükmüyle düzenlenmektedir. Buna göre, anılan tebliğin uygulanmasında kullanılmak üzere belirlenen kazanç, ÇBY kapsamında da buluştan elde edilen kazanç olarak kabul edilir. Buluştan elde edilen kazanç, ilgili vergi hukuku mevzuatı uyarınca tespit edildiyse, konumuz açısından da ayrıca bir yöntem başvurulmasına gerek kalmayacak ve bu bedel esas alınacaktır. Gerek KVK m. 5/B/4'de gerek KVG (Seri No:1) m. 5.14.2/1.'de ifade edildiği üzere, söz konusu vergi istisnası gelir vergisi mükellefleri için de cari olduğundan tebliğin uygulama alanı geniş bir kapsama sahiptir.

Anılan vergi hukuku mevzuatında buluşun işletmede kullanılmadan değerlendirilmesi bağlamında devir [KVK m. 5/B/1-(b); KVG (Seri No:1) m. 5.14.1.] ve lisans verilmesi olarak anlaşılabilecek kiralama [KVK m. 5/B/1-(a);

³⁶⁷ Söz konusu üç yöntem muhtevaları itibarıyla farklı olsa da kavramsal olarak Kılavuzdaki “Lisans Kıyası”, “Hesaplanabilir İşletme Yararı” ve “Tahmin” yöntemleri (Kılavuz m. 3-13) çerçevesinde düzenlenmiştir.

³⁶⁸ RG 03.04.2007/26482.

KVGT (Seri No:1) m. 5.14.1.] ihtimalleri de gözetilerek bir hesaplama öngörülmesine rağmen ÇBY'nin yalnızca işletmede kullanılan buluşlar açısından bir atıfta bulunmasının ve mezkûr ihtimalleri bu atfın dışında bırakmasının haklı bir gerekçesi bulunmamaktadır. Eğer ki işletmede kullanılan buluşlar için KVGT (Seri No:1)'e bir göndermede bulunularak burada uygulanan bedelin esas alınması öngörülüyorsa, kanaatimizce söz konusu göndermenin kapsamı bu doğrultuda, işveren tarafından kullanılmayan buluşları da içine alacak şekilde genişletilmelidir.

Tebliğ'e ilişkin detaylı bir değerlendirme yapmak çalışmamızın kapsamını aşacağından, KVGT (Seri No:1)'e yalnızca birkaç cümleyle değineceğiz. KVGT (Seri No:1) açısından buluştan elde edilen kazancın belirlenmesi, sınai mülkiyet haklarından elde edilen kazanç ve iratlara yönelik vergi istisnaları kapsamında gündeme gelmektedir³⁶⁹. Zira temel itibarıyla KVK'nın "*Sınai mülkiyet haklarında istisna*" başlıklı 5/B maddesindeki³⁷⁰ vergi istisnasının ayrıntıları, KVGT (Seri No:1) m. 5.14. vd.'da³⁷¹ düzenlenmiştir. Bu suretle her iki düzenlemede de istisnanın şartları ve yine bu kapsamda buluştan elde edilen kazancın nasıl hesaplanacağına yönelik ayrıntılı düzenlemeler öngörülmüştür³⁷². Böylece, işveren tarafından kullanılan buluşlar bağlamında KVGT (Seri No:1)'de öngörülen hesaplamalar doğrultusunda buluşun ekonomik değeri belirlenmişse, işverenin bedel ödeme yükümlülüğü bağlamında buluşun ekonomik değeri olarak da bu bedel esas alınacaktır.

³⁶⁹ Alman hukukunda da benzer şekildeki kazançlar için vergi istisnalarının öngörüldüğü hususunda bkz. Schmied-Kowarzik, **a.g.m.**, s. 820-821; Ruete, **a.g.m.**, s. 200-201.

³⁷⁰ Anılan hüküm KVK'ya 06.02.2014 tarih ve 6518 sayılı Kanun m. 82 hükmüyle eklenmiştir (RG 19.02.2014/28918).

³⁷¹ Düzenleme ilgili Tebliğ'e 8 Seri No'lu Kurumlar Vergisi Genel Tebliği ile eklenmiştir (RG 21.4.2015/29333).

³⁷² Söz konusu hesaplamalarla ilgili detaylı bilgi için bkz. Mehmet Yücel, "Sınai Mülkiyet Haklarında Kurumlar Vergisi ve Katma Değer Vergisi İstisnası Uygulamasının Usul ve Esasları- I", **Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi**, C. 13, S. 52, Y. 2017, b.a.; Mehmet Yücel, "Sınai Mülkiyet Haklarında Kurumlar Vergisi ve Katma Değer Vergisi İstisnası Uygulamasının Usul ve Esasları- II", **Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi**, C. 14, S. 18, Y. 2018, b.a.

ii. Kıyas Yöntemi

Yukarıda da işaret ettiğimiz üzere, buluştan elde edilen kazancın KVGT (Seri No:1)'e göre belirlenemediği durumlarda kıyas ve işletmenin buluştan sağladığı yarar yöntemlerinin uygulanması gündeme gelecektir (ÇBY m. 12/2). Bu bağlamda, kıyas yöntemi olarak ifade edilen yöntem, esasen öğretide lisans kıyası şeklinde kullanılan³⁷³ yöntem karşılık gelir ve benzer nitelikteki ürün ve usullerle ilgili lisans ve satış sözleşmesi uygulamalarının yaygın olduğu endüstrilerde uygulama alanı bulur (ÇBY m. 13/1)³⁷⁴. Buna göre buluştan elde edilen kazançta, buluşun kullanım hakkı bir üçüncü kişiden lisans sözleşmesiyle elde edilseydi ödenecek olan farazi bedel esas alınır ve kazanç belirlenen bedelin sonucu olarak ortaya çıkan buluş konusu ürünün birim değeri ile ürün sayısı, ürün ağırlığı ya da parça sayısı çarpılarak tespit edilir (ÇBY m. 13/2). Emsal olacak bir lisans sözleşmesinin mevcut olmaması sebebiyle böyle bir bedel belirlenemiyorsa da ürünün satış fiyatına buluşun katkısı dikkate alınarak bir hesaplama yapılacaktır (ÇBY m. 13/3). Bu hesaplama yöntemi, ÇBY'de açıkça örneklendirildiğinden³⁷⁵ biz lisans kıyası yönteminin aslen karşılığını bulduğu, “emsal lisans sözleşmesinin mevcudiyeti” ihtimali üzerinde duracağız.

Buna göre lisans kıyasıyla kastedilen, öğretide “royalty share” olarak ifade edilen, lisans bedelinin patent hakkının kullanımıyla orantılı olarak hesaplanması yöntemidir³⁷⁶. Böyle bir belirleme ciro bazlı, kâr bazlı veya parça bazlı olarak

³⁷³ Schade, **a.g.m.**, s. 164; Brennan, **a.g.m.**, s. 69; Laude, **a.g.m.**, s. 774; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 174; Reitzle/Butenschön/Bergmann, **a.g.e.**, s. 10; Trimbörn, **a.g.e.**, s. 39. Söz konusu yöntemin en kullanışlı, en güvenilir ve en basit yöntem olduğu ifade edilmektedir (Schmied-Kowarzık, **a.g.m.**, s. 815; Reitzle/Butenschön/Bergmann, **a.g.e.**, s. 11; Trimbörn, **a.g.e.**, s. 37).

³⁷⁴ Brennan, **a.g.m.**, s. 68 vd.; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 174.

³⁷⁵ ÇBY m. 13/4'ün atfıyla, ilgili ÇBY Ek-1, Örnek 1 düzenlemesi aynen şu şekildedir: “Bu Yönetmeliğin 13 üncü maddesine göre buluştan elde edilen kazancın kıyas yöntemiyle hesaplanması aşağıda örneklendirilmiştir:

İş makineleri üreten bir işletmede satış fiyatı 1000 TL olan bir ürün için buluşun, ürünün satış fiyatına katkısının 10 TL olduğunu ve buluşu içeren ürünlerden 1 milyon adet satışın gerçekleştiğini varsayalım. Buluştan elde edilen kazancın hesaplanmasında; ürünün satış fiyatı olan 1000 TL yerine buluşun, ürünün satış fiyatına katkısı olan 10 TL ile satılan ürün adedi çarpılarak (10 TL X 1 milyon adet) bulunan miktar esas alınır. Buluş konusu ürünün satışından elde edilen kazanç, 10 milyon TL olarak hesaplanır.”.

³⁷⁶ Schade, **a.g.m.**, s. 164; Brennan, **a.g.m.**, s. 69; Reitzle/Butenschön/Bergmann, **a.g.e.**, s. 11; Trimbörn, **a.g.e.**, s. 39. Ayrıntılı bilgi için bkz. Ergun Özsunay, “Lisans Sözleşmelerinde Lisans Bedeline (Royalty) İlişkin Sorunlar”, **İÜHF Cumhuriyet 50. Yıl Armağanı**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1973, s. 667 vd.; Ortan, **Lisans**, s. 245 vd.; Onur Sarı, **Patent Lisans Sözleşmeleri**, Ankara,

yapılabilmektedir³⁷⁷. ÇBY’de açıkça “*ürün sayısı, ürün ağırlığı ya da parça sayısı*” ifadesi kullanıldığından (ÇBY m. 13/2), parça bazlı hesaplama yönteminin benimsendiği söylenmelidir. Bu yöntemle göre lisans alan, lisans verene patentli ürünün satış fiyatı üzerinden bir yüzdelik oran ödemekle yükümlü tutulur³⁷⁸. İşte hizmet buluşuna emsal olabilecek lisans sözleşmelerinin varlığında, böyle bir oran kıyas için belirlenecek ve işverenin sattığı ürünlerin sayısı, ağırlığı, parçası başına bu yüzdelik oran uyarınca bir hesaplama yapılacaktır³⁷⁹. Örneğin buluş konusunun bir kahve makinesi olması durumunda, bununla ilgili sektörde, ilgili buluş için verilen lisanslarda “*royalty share*” denilen lisans oranı %5 ise ve işveren bu makineyi 500 TL’ye satıyorsa, buluştan elde edilen kazanç satılan 1000 kahve makinesi için 500 X 1000 X %5 hesabı üzerinden 25.000 TL olarak belirlenecektir³⁸⁰.

iii. İşletmenin Buluştan Sağladığı Yarar Yöntemi

İşletmenin buluştan sağladığı yarar yöntemi, buluş konusu ürünün satışından elde edilen kazancın esas alınamayacağı, sadece işletmede kullanılan ürün, makine ve cihazlar veya işletmede uygulanan üretim usulleri ile ilgili olarak buluştan elde edilen kazancın belirlenmesinde kullanılacak olan yöntemi ifade etmektedir (ÇBY m. 14/1). Bu suretle buluşun ekonomik değerinde esas alınan, buluşun işletmenin satışlarına, cirosuna olan etkisi değil de giderlerine olan etkisidir³⁸¹. Böylece işletmenin buluş sayesinde sağladığı tasarruflar dikkate alınmaktadır³⁸². Örneğin

Seçkin, 2019, s. 273 vd. Özsunay, Amerikan hukukunda lisans bedeli kavramına karşılık gelen “*royalty*” ifadesinin Kıta Avrupası hukukunda “*parçaya ya da satışa göre saptanacak lisans bedellerine*” karşılık geldiğini ifade etmiştir (Özsunay, **a.g.m.**, s. 670).

³⁷⁷ Brennan, **a.g.m.**, s. 69; Özsunay, **a.g.m.**, s. 672-673; Ortan, **Lisans**, s. 146-147, 245; Ongan, **a.g.e.**, s. 106; Sarı, **a.g.e.**, s. 274.

³⁷⁸ Laude, **a.g.m.**, s. 775; Özsunay, **a.g.m.**, s. 673; Ongan, **a.g.e.**, s. 107; Sarı, **a.g.e.**, s. 275.

³⁷⁹ Nitekim Kılavuz’da çeşitli sektörlerdeki lisans oranları (=royalty share) örnek mahiyetinde sayılmıştır (Kılavuz m. 10). Alman hukukunda dayanağı mahkeme kararları olan çeşitli sektörlerdeki lisans oranlarıyla ilgili ayrıntılı bilgi ve mahkeme kararlarının künyeleri için bkz. Laude, **a.g.m.**, s. 776; Trimborn, **a.g.e.**, s. 59 vd.

³⁸⁰ Benzer örnekler için bkz. Laude, **a.g.m.**, s. 776; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 174; Trimborn, **a.g.e.**, s. 40.

³⁸¹ Brennan, **a.g.m.**, s. 71; Trimborn, **a.g.e.**, s. 47-48.

³⁸² Brennan, **a.g.m.**, s. 71; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 174.; Goddar, **a.g.m.**, s. 11.

hizmet buluşu sayesinde işletmenin üretim süreci kısalmış, dolayısıyla elektrik tüketimi vs. gibi operasyonel üretim maliyetleri düşmüş olabilir. İşte bu gibi durumlarda işletme tarafından elde edilen gelirler ile işletmenin masrafları arasındaki pozitif fark, buluştan elde edilen kazanç olarak kabul edilir (ÇBY m. 14/2)³⁸³.

Örnek vermek gerekirse, işletme için bir üretim sürecinin elektrik tüketim maliyetinin normal şartlarda aylık 300.000 TL olduğu varsayımında, işletmede elektrik tasarrufu sağlamaya yönelik olarak geliştirilmiş bir buluşun kullanılmasıyla tüketim 250.000 TL'ye düşüyorsa buluştan elde edilen ekonomik getiri aylık 50.000 TL olarak hesaplanacaktır. Bununla birlikte böyle bir pozitif farkın oluşmasında tek etkenin kullanılan buluş olmaması ihtimali de bulunduğundan, bu yöntemin lisans kıyasına göre ikincil nitelikte ve eleştiriye açık olduğunu da belirtmemiz gerekir³⁸⁴.

iv. Tahmin Yöntemi

Nihayet, tahmin yöntemi olarak ifade edilen yönteme ise son çare olarak başvurulabilecektir³⁸⁵. Zira tahmin yöntemi, bedelin yukarıda açıklanan yöntemler ışığında belirlenmesi mümkün değilse yahut bedel belirlenemiyorsa gündeme gelmektedir (ÇBY m. 15). Buna göre işveren hizmet buluşunu bir serbest buluşçudan³⁸⁶ devralmak isteseydi ödemek zorunda olacağı makul bedel³⁸⁷, buluştan elde edilen kazanç olarak kabul edilir. Böyle bir emsal buluşun tespit edilebildiği ihtimallerde kıyas yöntemine başvurmak çok daha işlevsel olacağından, bu gibi durumlarda tahmin yönteminin ciddi bir uygulama alanına sahip olamayacağını,

³⁸³ Trimbörn, **a.g.e.**, s. 48.

³⁸⁴ Bu yönde bkz. Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 174-175. Ayrıca bkz. Brennan, **a.g.m.**, s. 71; Trimbörn, **a.g.e.**, s. 37.

³⁸⁵ Brennan, **a.g.m.**, s. 69.

³⁸⁶ ÇBY m. 15 hükmünde yer alan "... işverenin, buluşu benzer nitelikte bir serbest buluş yapandan satın almak isteseydi ..." şeklindeki ifadenin Kılavuz m. 13 hükmünün yanlış tercüme edilmesinden kaynaklandığı söylenebilecektir. Zira mehzaz düzenlemede, buluşun serbest bir buluşçudan satın alınmak istenmesi şeklinde "*Erfindung von Einen freien Erfinder*" ifadesi kullanılmaktadır. Nitekim serbest buluşun çalışan buluşu dışındaki buluşları değil, çalışan buluşunun bir türünü oluşturduğuna ilişkin olarak bkz. yuk. İkinci Bölüm, IV, B.

³⁸⁷ Böyle bir durumda bedelin, her türlü şart ve koşul göz önünde bulundurularak belirleneceği yönünde bkz. Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 175.

ayrıca tahmin yönteminin kullanışlı bir yöntem de olmadığını ve bedelin hesaplanması bakımından son çare niteliğinde olduğunu vurgulamamız gerekir.

(2). İşletmede Kullanılmayan Buluşlarda Buluştan Elde Edilen Kazanç

Bu konuda ilk olarak şunu belirtmek gerekir ki, buluşun ekonomik değerinin bu kapsamda hesaplanması yalnızca tam hak talebinde bulunulan buluşlar bakımından söz konusu olabilir. Zira kısmi hak talebinde işverenin buluş üzerindeki hakları elde etmesi mümkün olmayıp ancak basit lisans niteliğinde bir kullanım hakkı doğmaktadır. Bu sebeple, bu başlık altında incelenecek olan, buluş üzerindeki hakkın bir üçüncü kişiye devri veya buluşa ilişkin lisans verilmesi ancak üzerinde tam hak talebinde bulunulan buluşlar için gündeme gelebilir.

İşveren tarafından kullanılmayan buluşlar bağlamındaki ÇBY düzenlemesinin birtakım eksiklikleri bünyesinde barındırdığına temas etmiştik³⁸⁸. Bu başlık altında yalnızca ÇBY’deki mevcut düzenlemeler kapsamındaki değerlendirmelerimize yer vereceğiz. Bu manada, işverenin buluşu bir üçüncü kişiye kullandırmak maksadıyla lisans vermesi, buluş üzerindeki hakkın bir üçüncü kişiye satış sözleşmesiyle³⁸⁹ veya takas sözleşmesiyle devri olmak üzere üç farklı ihtimal gözetilmiştir (ÇBY m. 16-18)³⁹⁰. Bunlara göre buluştan elde edilen kazancın tespiti, işveren tarafından kullanılan buluşlarda elde edilen kazancın tespitine oranla daha kolaydır. Zira ilgili sözleşmelerde kullanımın veya devrin karşılığı zaten belirlenmiş olacaktır.

Hizmet buluşunun, lisans verilmek suretiyle değerlendirilmesi durumunda buluştan elde edilen kazanç, lisans verilmesinden sağlanan net gelire (ÇBY m. 16/1),

³⁸⁸ Bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, II, E, 4, a.

³⁸⁹ Her ne kadar ÇBY’de “buluşun” satılmasından, devrinden bahsedilmiş olsa da, bunun “buluş üzerindeki hakkın”, patent alınması ihtimalinde “patent hakkının” şeklinde anlaşılması gerekmektedir. Zira “buluşun” ifadesi buluş konusu ürün şeklinde anlaşılmaya müsaittir. Nitekim *Ortan* bu doğrultuda “Buluş Üzerindeki Hakkın Satımı” ifadesini tercih etmiştir (*Ortan, İşçi Buluşları*, s. 176).

³⁹⁰ Söz konusu üç hâl de Kılavuz’dan iktibas edilmiş olup buradaki düzenlemelerin sadeleştirilmiş, bir nevi özetlenmiş hâlidir. Bkz. ve karşı. Kılavuz m. 14-17.

buluş üzerindeki hakkın satılmak suretiyle değerlendirilmesi hâlinde, satım sözleşmesinden sağlanan net gelire (ÇBY m. 17/1) eşit olacaktır³⁹¹.

Son olarak, hizmet buluşu üzerindeki hakkın takas sözleşmesiyle bir üçüncü kişiye devredilmesi durumunda ise buluşun işverenin takas sözleşmesinden sağladığı toplam kârdaki payı belirlenmeye çalışılacak, bu mümkün olmazsa daha önce incelenmiş olan tahmin yöntemine başvurulacaktır (ÇBY m. 18). Bu vesileyle söylenebilir ki, işletmede kullanılan buluşlar bağlamında düzenlenmiş olan tahmin yöntemi, işveren tarafından kullanılmayan buluşlarda buluş üzerindeki hakkın takas sözleşmesiyle devri ihtimalinde de son çare olarak gündeme gelmektedir.

b. Katkı Faktörünün Hesaplanması

İşverenin ödemekle yükümlü olduğu bedelin hesaplanmasının buluştan elde edilen kazançla katkı faktörü olarak anılan yüzdelik kat sayının çarpılması suretiyle yapılacağını ifade etmiştik. Böylece, katkı faktörü yüzdelik bir orana karşılık geldiğinden bedelin hesaplanması, buluştan elde edilen kazancın azaltılması şeklinde yapılmaktaydı. İşte bu anlamda katkı faktörü ne kadar yüksek olursa bedel o kadar yüksek olacak, ne kadar düşük olursa da bedel o kadar düşük olacaktır.

ÇBY’de katkı faktörü, temel prensipleri aynı olmakla birlikte Alman hukukundaki Kılavuz’a göre çok daha sade bir şekilde düzenlenmiştir³⁹². Buluş sahibi çalışanın işletmedeki görevi, işletmenin hizmet buluşunun

³⁹¹ Lisans sözleşmesinde net gelirin, lisans verilmesinden sağlanan brüt gelirden buluşun gerçekleştirilmesinden sonra geliştirilmesi ve buluşu kullanılabilir duruma getirilebilmesi için yapılan masrafların, lisans verilmesi ile ilgili olarak yapılan harcamaların, lisans veren olarak patent hakkının korunması için üstlenilen masrafların ve patent haklarına yönelik tecavüzlerin önlenmesi ve teminat verilmesi ile ilgili masraflar düşülerek hesaplanacağı ifade edilmiştir (ÇBY m. 16/2-3). Satış sözleşmesinde ise net gelirin, satıştan sağlanan brüt gelirden, buluşun gerçekleştirilmesinden sonra geliştirilmesi ve buluşu kullanılabilir duruma getirilebilmesi için yapılan masraflarla buluşun satışı ile ilgili olarak yapılan harcamaların düşülerek hesaplanacağı düzenlenmiştir (ÇBY m. 17/2).

³⁹² Kılavuz’da “Buluşun Öngördüğü Problem”, “Problemin Çözüm Şekli”, “Çalışanın İşletmedeki Yeri” şeklinde üç kategori belirlenmiş, bu kategoriler için çalışanın ve işletmenin etkisi uyarınca bir puanlama sistemi öngörülmüş ve ortaya çıkan her puan için de yüzdelik bir katsayıyı ifade eden katkı faktörü cetveli düzenlenmiştir (Kılavuz m. 30 vd.). Anılan hesaplama yöntemiyle ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Brennan, **a.g.m.**, s. 77 vd.; Laude, **a.g.m.**, s. 776 vd.; Trimbörn, **a.g.e.**, s. 51 vd.; Goddar, **a.g.m.**, s. 12 vd. Bu yöntemin eleştirisi ve alternatifi için bkz. Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 177 ve dpn. 120’de anılan yazar.

gerçekleştirilmesindeki katkısı³⁹³ ve çalışanın hizmet buluşunu gerçekleştirdiği durum³⁹⁴ şeklindeki üç husus hareket noktası olarak belirlenmiş, buna göre de buluşun dahil olacağı üç farklı grup düzenlenmiştir (ÇBY m. 20/1). Anılan üç farklı gruptaki temel prensipler şu şekilde özetlenebilir:

İlk olarak buluş sahibi çalışanın işletmedeki görevi ve buluşu gerçekleştirdiği durum belirleyici olmaktadır. İş görme edimi çerçevesinde kendisinden buluş yapması beklenebilecek, bununla vazifelendirilmiş kişiler açısından katkı faktörü düşecek, böylece bedel daha düşük olacaktır³⁹⁵. Aksi ihtimalde, buluş sahibi çalışandan buluş yapması beklenmiyorsa, kendi üstlendiği görev vesilesiyle bunu gerçekleştirdiyse katkı faktörü yükselecek, bu suretle daha yüksek bir bedel ortaya çıkacaktır³⁹⁶. Örneğin Ar-Ge bölümünde çalışan bir mühendisten bir buluş gerçekleştirilmesi beklenebilecek ve hatta kendisi iş sözleşmesi çerçevesinde bunun sonucu olarak zaten yüksek bir ücret karşılığında çalışacağından çalışanların buluşları bağlamında kendisine ödenecek olan bedelin daha düşük olması makul karşılanabilir. Buna karşın böyle bir vazifesi olmayan, buluşu kendi çabalarıyla gerçekleştiren biri açısından ise ödenmesi gereken bedel daha yüksek olur³⁹⁷.

İkinci olarak, katkı faktörü açısından işletmenin buluşun gerçekleştirilmesindeki katkısı belirleyicidir. Bu manada katkı faktörü işletmenin katkısıyla ters orantılı olacak, dolayısıyla da çalışana ödenecek bedel, buluşun

³⁹³ İşletmenin katkısından, buluşu yapana sağladığı teknik araç-gereç desteğinin, enerji ve ham maddelerin ve buluşun gerçekleştirilmesinde önemli ölçüde katkı sağlamış olan alet ve cihazlarla bu kapsamda buluşun gerçekleştirilmesi için tahsis edilen işgücünün anlaşılması gerektiği düzenlenmiştir (ÇBY m. 20/2-3). Buna karşın buluş sahibi çalışanın kendi işgücü ve araştırmalar, laboratuvar tesis ve cihazları için buluştan bağımsız olarak yaptığı genel masraflar bu kapsamın dışında kalacaktır (ÇBY m. 20/4).

³⁹⁴ Bu hususun ne olduğu açıkça düzenlenmemekle birlikte, ÇBY m. 20/2'den, çalışanın buluşu doğrudan veya dolaylı olarak görevinin sonucunda mı gerçekleştirdiği, işletme tarafından tespit edilen bir ihtiyacın giderilmesine yönelik olarak mı gerçekleştirdiği, yoksa buluşla çalışanın görevinin doğrudan veya dolaylı olarak hiçbir ilgisi olmamasına karşın kendi üstlendiği bir görev sonucunda mı gerçekleştirdiği şeklindeki farklı ihtimallerin kastedildiği anlaşılabilmektedir.

³⁹⁵ Schade, **a.g.m.**, s. 163; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 234; Süzek, **İş Hukuku**, s. 486.

³⁹⁶ Laude, **a.g.m.**, s. 777; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 234; Süzek, **İş Hukuku**, s. 486.

³⁹⁷ Benzer yöndeki örnekler için bkz. Laude, **a.g.m.**, s. 779; Brennan, **a.g.m.**, s. 77 vd.; Schade, **a.g.m.**, s. 163; Utku, **a.g.m.**, s. 998.

gerçekleşmesinde işletmenin katkısı fazlaysa düşük, çalışanın kendi çabaları daha etkiliyse yüksek olarak karşımıza çıkacaktır³⁹⁸.

İşte bu temel prensiplere göre belirlenen üç farklı grup, ÇBY m. 20/1’de şu şekilde sayılmıştır: “a) 1. Grup: İşletmedeki görev alanına doğrudan girmeyen konularda çalışanın kendi kendine üstlendiği bir görev vesilesiyle ve buluşun gerçekleştirilmesine işletmenin katkısının olmadığı durumda gerçekleştirilen buluşlar. b) 2. Grup: İşletmedeki görevlendirmenin doğrudan neden olmadığı ancak işletme tarafından tespit edilen ihtiyacın giderilmesi veya sorunların çözümü için gerçekleştirilen veya buluşun gerçekleştirilmesine işletmenin katkısının olduğu buluşlar. c) 3. Grup: İşletmede verilen görevlendirmenin doğrudan neden olduğu ve buluşun gerçekleştirilmesine işletmenin tam katkısının olduğu durumda gerçekleştirilen buluşlar.”

Bu açıklamalar ışığında buluş sahibi çalışan tarafından gerçekleştirilen hizmet buluşu bu üç gruptan birine dahil edilecektir. İlk grupta katkı faktöründe çalışanın rolü işletmenin rolüne göre daha baskın olduğundan en yüksek katsayı birinci grup için belirlenecek, bu doğrultuda, üçüncü grupta buluşun gerçekleştirilmesinde esas rol işletmenin olduğu için burada en düşük katsayı söz konusu olacaktır. ÇBY’de bu katsayılar için bir tablo verilmiş ve bu tabloda buluştan elde edilen kazanç miktarı asgari ücretin miktarına göre kademelendirilerek her bir aralık için bir katsayı öngörülmüştür (ÇBY m. 21/3). Buna göre buluştan elde edilen kazançta belirleyici olan, ödemenin yapıldığı zamanki asgari ücret miktarıdır (ÇBY m. 22/1)³⁹⁹.

Buluştan elde edilen kazanç tespit edildikten ve hizmet buluşunun hangi gruba dahil olduğu belirlendikten sonra, buluşun ait olduğu gruba göre ilgili tablodaki, kazancın asgari ücretin katlarına göre tespit edilen katkı faktörü belirlenecektir. Bunun sonucunda buluştan elde edilen kazançla katkı faktörü çarpılacak, işverenin ödemekle yükümlü olduğu bedel bu şekilde hesaplanacaktır. Bir örnek verecek olursak:

³⁹⁸ Brennan, **a.g.m.**, s. 79-80; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 234; Süzek, **İş Hukuku**, s. 486.

³⁹⁹ Ayrıca asgari ücretin net miktarının 150.000 katını aşan kısmı için bedel ödeme yükümlülüğü öngörülmediğinden (ÇBY m. 21/2), bu limiti aşan kısım hesaplamaya dahil edilmeyecektir. Böyle bir hesaplamanın nasıl yapılacağı da ÇBY m. 21/4’ün atfıyla ÇBY Ek-1’de örneklendirilmiştir.

Hizmet buluşu için lisans oranının (*royalt share*) %3 olduğunu ve buluş konusu üründen tanesi 1.000 TL'den bir yıl içinde 50.000 adet satıldığını, buluşun da çalışanın görev alanına girmemesine karşın işletmenin katkısıyla gerçekleşmek suretiyle 2. gruba dahil olduğunu varsayalım. Bu bilgilere göre buluştan elde edilen kazanç bir yıl için: $1.000 \times 50.000 \times \%3 = 1.500.000$ TL olacaktır. İlgili tabloda 1.500.000 TL her hâlukarda asgari ücretin 1.000 katına kadar olan kısım kapsamında kalacağından (asgari ücretin 3.000 TL'nin altında olduğu kabul edildiğinde), 2. grup açısından bu kısımdaki katkı faktörü 0,0040'dır (ÇBY m. 21/3). Bu suretle işverene o yıl için ödenecek bedel $1.500.000 \text{ TL} \times 0,0040 = 6.000$ TL olarak hesaplanır.

5. Bedel Ödeme Yükümlülüğünün Sona Ermesi

İşverenin bedel ödeme yükümlülüğü tam hak talebinde, hak talebiyle doğacak ve kural olarak patent hakkının sona ermesiyle nihayete erecektir. Kısmi hak talebi açısından ise mezkûr yükümlülük, buluşun kullanılmasıyla doğacak ve bu kullanım hakkı basit lisans niteliğinde olduğundan, kural olarak kullanım süresi boyunca devam edecektir.

Bedel ödeme yükümlülüğü kural olarak patent hakkının sona ermesiyle son bulacak olup (ÇBY m. 23/1)⁴⁰⁰, çalışanların buluşlarına ilişkin hükümlerin nisbi emredici niteliği de göz önünde bulundurulduğunda bu sürenin kısaltılması mümkün olmasa da çalışan lehine olacak şekilde bu süreyi aşar nitelikte bir sürenin öngörülmesi mümkündür⁴⁰¹.

⁴⁰⁰ Schmied-Kowarzik, **a.g.m.**, s. 817; Brennan, **a.g.m.**, s. 84. Uygulamada, taraflar arasında yapılan sözleşmelerde de genellikle bu sürenin tercih edildiği ifade edilmiştir (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 235; Trimborn, **a.g.e.**, s. 34); ayrıca bkz. ve karş. Kılavuz m. 42.

⁴⁰¹ Nitekim Alman hukukunda, patent alınmasına karşın buluşun ekonomik değerlendirilmesinin patent koruması süresinin ancak sonlarına doğru gerçekleştiği durumlarda, bedel ödeme süresinin patentin koruma süresini aşacak şekilde uzatılması tavsiye edilmiştir (Kılavuz m. 42) (Brennan, **a.g.m.**, s. 84). Kanaatimizce, böylesi bir durumda, taraflar arasında bedele ve ödeme şekline yönelik akdedilmiş sözleşmelerin hakkaniyete önemli ölçüde aykırılık teşkil etmesi durumunda geçersiz olacağına ilişkin SMK m. 117/2 hükmü uygulama alanı bulabilecek, böylece bu sürenin uzatılması gerekliliği Türk hukuku bakımından da gündeme gelebilecektir. Keza bazı durumlarda patent koruması sona erse dahi, buluşun kullanılmasına ilişkin know-how'a sahip olmayan üçüncü kişilere karşı hak sahibinin tekel niteliğini sürdürmesi mümkün olabileceğinden, böylesi bir durumda da fiili tekel özelliğini koruyan işverenin bedel ödeme yükümlülüğünün devam edeceği düşünülebilecektir (Brennan, **a.g.m.**, s. 84).

Bu bağlamda, kısmi hak talebinde bulunulan buluşlar bakımından patent başvurusunda bulunmak çalışan için zorunluluk arz etmediğinden ve işverenin böyle bir hakkı bulunmadığından; yine, tam hak talebinde bulunulan buluşlarda işverenin patent başvurusunda bulunma yükümlülüğünün bulunmadığı/ortadan kalktığı durumlar (SMK m. 116/1-2) açısından da bir değerlendirme yapmak gerekmektedir. Şöyle ki, işveren hizmet buluşuna yönelik talepte bulunduktan sonra buluşun korunmaya değer olmadığı gerekçesiyle bedel ödemekten kaçınamayacağından (SMK m. 115/8), buluşun korunabilir olmaması ihtimaline ilişkin, aşağıda yapacağımız açıklamalar saklı kalmak kaydıyla, tam hak talebinde hak sahipliği, kısmi hak talebinde kullanım sürdükçe bedel ödeme yükümlülüğü de devam edecektir⁴⁰². Bu bakımdan işveren, kısmi hak talebinde bulunduğu buluşlar açısından bu haktan vazgeçmek suretiyle bedel ödeme yükümlülüğünden kurtulabilecek, tam hak talebinde bulunduğu buluşlarda da işverenin başvuru/patent hakkından vazgeçmek istemesi hâlinde çalışana yapmakla yükümlü olduğu devir teklifinin (SMK m. 118/2) şartlarına uyarak, hakkın terkinini suretiyle bu yükümlülüğünden kurtulabilecektir.

İşverenin bedel ödeme yükümlülüğünün kaynağına ilişkin değerlendirmemizde, anılan yükümlülüğün tek el ilkesi kapsamında, işverenin buluşu tek başına değerlendirebilme imkânını elde ederek doğrudan veya dolaylı şekilde bir ekonomik menfaat sağlamasından ve rekabet gücüne sahip olmasından kaynaklandığını ifade etmiştik⁴⁰³. İşverenin buluş üzerinde hak talep etmek suretiyle elde ettiği bu menfaat, esas itibarıyla hizmet buluşunun patentle/faydalı modelle korunabilir olduğu şeklindeki bir kabulün sonucudur⁴⁰⁴. Bu bağlamda işveren, buluş üzerinde hak talebinde bulunmakla buluşun korunabilir nitelikte olduğunu da kabul etmiş olmaktadır. Keza değindiğimiz SMK m. 115/8 düzenlemesinde de işverenin, hizmet buluşuna ilişkin talepte bulunduktan sonra buluşun korunmaya değer olmadığını ileri sürerek bedel ödemesinden kaçınamayacağı hükme bağlanmıştır. Bu

⁴⁰² Schmied-Kowarzik, **a.g.m.**, s. 817.

⁴⁰³ Bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, II, E, 1.

⁴⁰⁴ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 237. Nitekim “çalışan buluşu”nun unsurları arasında yer alan buluşun patent veya faydalı modelle korunabilir nitelikte olması gerekliliği de göz önünde bulundurulmalıdır.

suretle, bedel ödeme yükümlülüğünün esas olarak buluşun korunabilirliği süresince devam edeceği söylenebilir⁴⁰⁵.

SMK'da buluşun korunabilir olmadığı şeklindeki bir mahkeme kararıyla bedel ödeme yükümlülüğünün ortadan kalkacağı hükme bağlanmıştır (SMK m. 115/8-c.2)⁴⁰⁶. Anılan düzenlemede “... *buluşun korunabilir olmadığı konusunda açılan dava sonucunda mahkemenin davanın kabulüne karar vermesi hâlinde ...*” denilerek, sanki mahkeme kararının kesinleşmesine gerek olmadığı şeklinde, kanaatimizce

⁴⁰⁵ Brennan, **a.g.m.**, s. 84; Schmied-Kowarzik, **a.g.m.**, s. 817.

⁴⁰⁶ PatKHK'da da benzer bir düzenleme mevcutken (PatKHK m. 23/2) *Utku*, hükmün “Kısmi Hak Talebinde Bedel” başlığı altında düzenlenmesine bir anlam yükleyerek bedel ödeme yükümlülüğünün ortadan kalkmasına ilişkin bu düzenlemenin yalnızca kısmi hak talebine ilişkin olduğunu ifade etmiştir (Utku, **a.g.m.**, s. 996). Nitekim GüA'da 2009 yılında yapılan değişikliklerle kısmi hak talebine ilişkin m. 10 hükmü yürürlükten kaldırıldığında, buluşun korunabilirliği bağlamındaki bedel ödeme yükümlülüğünü ortadan kaldıran düzenleme de kanundan çıkarılmıştır (2009 tarihli Patent Kanunu'nun Sadeleştirilmesi ve Modernleştirilmesine İlişkin Kanun m. 7/6). Alman hukukunda bedel ödeme yükümlülüğüne ilişkin mezkûr düzenlemenin kısmi hak talebiyle sınırlı tutulması GüA'nun kendi iç sistematigi içerisinde kabul edilebilir bir durumdur (Schmied-Kowarzik, **a.g.m.**, s. 817). Zira işverenin tam hak talebinde bulunması durumunda hizmet buluşunun korunabilirliği, patent başvurusunda bulunulması suretiyle her hâlikârda ilgili kurum nezdinde ya da tahkim heyetinin önünde gündeme gelecektir. Patent başvurusunun ortadan kalktığı, buluşun ticari sır olarak saklanması ihtimalinde dahi işverenin buluşu ticari sır olarak saklaması ancak buluşun korunabilir olduğunu kabul etmesiyle mümkün olacaktır (GüA m. 17/1). İşverenin aksi kanaate sahip olması durumunda buluşun korunabilir olup olmadığının belirlenmesi adına tahkime başvurulabileceği düzenlenmiştir (GüA m. 17/2) (Brennan, **a.g.m.**, s. 57; Goddar, **a.g.m.**, s. 9). Böylece buluşun korunabilirliği, ticari sır olarak saklanması ihtimalinde de gündeme gelmektedir ve bu durumda çalışana ödenecek bedel patentle korunan bir buluşla eşdeğerdir (Kılavuz m. 27) (Schmied-Kowarzik, **a.g.m.**, s. 817-818; Goddar, **a.g.m.**, s. 9). Bu suretle Alman hukukunda buluş üzerinde tam hak talep edilmesi durumunda buluşun korunabilir olup olmadığı en nihayetinde bir şekilde gündeme gelecek ve bu konuda bir belirlilik sağlanacaktır.

Türk hukuku açısından ise ilgili düzenleme, PatKHK döneminde de tam hak talebinde bulunulması ihtimalini kapsayacak şekilde *Utku*'nun zikrettiği görüşün aksi yönünde değerlendirmelere konu olmuştur (bu yönde bkz. Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 564-565; Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 600). SMK'da bu husus m. 115/8 hükmüyle hak talebine ilişkin bir ayırım gözetilmeden düzenlenmişken, ÇBY'de ise açıkça “*İşveren, buluşa ilişkin tam hak talebinde bulunduktan sonra buluşun korunmaya değer olmadığını ileri sürerek bedelin ödenmesinden kaçınamaz.*” denilerek (ÇBY m. 9/2-c.1) SMK'daki hüküm tam hak talebi açısından yinelenmiştir (Süzek, **İş Hukuku**, s. 486). Gerçekten de böylesi bir düzenlemenin tam hak talebinde bulunulması hâlinde uygulanmaması durumunda, işverenin patent başvurusundan kaçındığı veya başvuru yükümlülüğünün ortadan kalktığı hâllerin geniş olduğu da gözetilirse, buluşun korunabilir olmadığını ileri sürerek bedel ödemekten kaçınmasına karşı çalışan çaresiz kalabilecektir. Nitekim buluşun ticari sır olarak saklanması ihtimalinde GüA m. 17 benzeri bir düzenleme de SMK'da yer almamaktadır. Bu anlamda zikrettiğimiz yazarlarla paralel olarak, işverenin buluşun korunabilir olmadığını ileri sürerek bedel ödemekten kaçınamayacağına ilişkin düzenlemenin gerek tam hak gerek kısmi hak açısından sonuç doğurduğunu kabul etmek gerektiği sonucuna ulaşmaktayız. ÇBY m. 9/2-c.1 hükmünün kısmi hak talebini dışarıda bırakması ise bir eksiklik olarak görülmemelidir. Zira kısmi hak talebinde tarafların, işverenin buluştan yararlanmaya başladığı tarihten itibaren iki ay içinde bedel ve ödeme şekli konusunda anlaşamamaları hâlinde uyuşmazlık tahkime götürülebileceğinden (ÇBY m. 24/1), buluşun korunabilirliği de bu suretle gündeme gelebilecektir.

yanlış anlaşılmalara yol açabilecek bir ifade kullanılmıştır. Hâlbuki buradan, verilen kararın kesinleşmesinin anlaşılması gerekmektedir. Nitekim ÇBY m. 23/2’de isabetli olarak “... *yargı merciinin patentin hükümsüzlüğüne ilişkin kesinleşmiş kararına kadar devam eder.*” ifadesi tercih edilmiştir. Yine bu kapsamda, 5000 sayılı Kanun m. 15/C’deki Kurum kararlarına ilişkin “ ... *kararlarının iptaline ilişkin ilam kesinleşmedikçe icra edilemez.*” şeklindeki düzenleme de görüşümüzü destekler mahiyettedir.

Buluşun korunabilir olmaması suretiyle bedel ödeme yükümlülüğünün sona ermesi ÇBY’de farklı ihtimaller de gözetilerek SMK m. 115/8-c.2’ye göre daha ayrıntılı bir şekilde düzenlemiştir (ÇBY m. 9, 23). Buna göre buluşun korunabilir olmadığı bir mahkeme kararıyla ortaya çıkabileceği gibi⁴⁰⁷, TÜRKPATENT’in bu konudaki kararıyla da (SMK m. 98/8) gündeme gelebilecektir⁴⁰⁸. Zira TÜRKPATENT’in nihai kararlarına karşı öngörülmüş olan iki aylık dava açma süresi (5000 sayılı Kanun m. 15/C) geçirildiğinde, herhangi bir mahkeme kararına gerek olmaksızın, anılan karar uyarınca buluşun korunabilir olmadığı neticesi doğacaktır. Yine bu açıklamalarımızla paralel olarak, patentin hükümsüzlüğüne karar verilmesi de aynı sonucu yaratmaktadır⁴⁰⁹. SMK’da özel olarak düzenlenmiş olmasa da ÇBY’de “... *işverenin bedel ödeme yükümlülüğü yargı merciinin patentin hükümsüzlüğüne ilişkin kesinleşmiş kararına kadar devam eder.*” (ÇBY m. 23/2-c.1) denilmek suretiyle patentin hükümsüzlüğüne karar verilmesi durumunda da bedel ödeme yükümlülüğünün sona ereceği hükme bağlanmıştır.

Yukarıdaki bilgiler ışığında değinilmesi gereken bir diğer husus, buluşun korunabilir olmadığına ya da patentin hükümsüzlüğüne ilişkin kararın bedel ödeme yükümlülüğünü nasıl etkileyeceğidir. Yani böylesi bir karar geriye etkili olup

⁴⁰⁷ Buluşun patentlenebilir olmadığı yönünde Yeniden İnceleme ve Değerlendirme Dairesi tarafından verilecek olan bir karar TÜRKPATENT’in nihai kararı olup buna karşı bildirim tarihinden itibaren iki ay içinde Ankara Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesinde dava açılabilir (SMK m. 172; 5000 sayılı Kanun m. 15/C). İşte bu suretle TÜRKPATENT’in nihai kararlarına karşı açılacak dava sonucunda buluşun korunabilir olup olmadığı hakkında bir mahkeme kararı verilmesi söz konusu olacaktır. Bu bağlamda *Tekinalp*, işverenin buluşun korunabilir olmadığı iddiası ile bedelden kurtulma davası açabileceğini ifade etmiştir (Tekinalp, **Yenilikler**, s. 78).

⁴⁰⁸ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 238; Süzek, **İş Hukuku**, s. 487.

⁴⁰⁹ Benzer yönde bkz. Brennan, **a.g.m.**, s. 84; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 170.

ödenmiş olan bedelin de iadesini gerektirecek midir; yoksa sonuçlarını ileriye etkili olarak mı doğuracaktır? Bu soruya cevap niteliğinde, PatKHK m. 23/2-c.son’daki “*İşçinin bedel talebi, buluşun korunabilirliğine ilişkin kararın kesinleşmesine kadar ileri sürülebilir.*” şeklindeki ifade, bedel ödeme yükümlülüğünün buluşun ekonomik değerlendirilebilirliğiyle paralel olmasının sonucu olarak, buluşun korunabilir olmadığı yönündeki kararın, karar kesinleşinceye kadarki süre açısından yapılacak ödemelere bir etkisinin olmadığı şeklinde yorumlanmıştır⁴¹⁰. Nitekim Kılavuz’da, işveren hak talebiyle birlikte, bu hak talebinin sonucu olarak üzerindeki hakları devraldığı buluştan bir fayda elde edeceğinden, sınai hakkın ortadan kalkmasına ilişkin karar kesinleşinceye kadarki süre için bedel ödemekle yükümlü tutulmuştur (Kılavuz m. 43).

SMK m. 115/8-c.2’deki “... *buluşun korunabilir olmadığı konusunda açılan dava sonucunda mahkemenin davanın kabulüne karar vermesi hâlinde çalışan, bedel talebinde bulunamaz.*” hükmü ise bu yorum açısından tartışma yaratmaya daha elverişli olsa da kanaatimizce ÇBY’de bu belirsizlik giderilmiştir. ÇBY’de buluşun korunabilir olmaması ve patentin hükümsüzlüğü şeklinde iki farklı ihtimal düzenlenmiştir (ÇBY m. 9/2-c.2, m. 23/2). Bu bağlamda hükümsüzlük, TÜRKPATENT’in itiraz üzerine vereceği kararla (SMK m. 99/5) ya da patent verilmesine ilişkin nihai kararından sonra açılacak bir hükümsüzlük davasıyla (SMK m. 138), ancak her hâlükârda verilmiş olan patentler bakımından gündeme gelebilecektir. Buluşun korunabilir olmadığı ise, patent verilmesinden önceki aşamada, patent başvurusunu ve araştırma raporunu takiben düzenlenen inceleme raporu üzerine, başvurunun ve buna ilişkin buluşun kanun hükümlerine uygun

⁴¹⁰ Canbolat bu hususu “*Mahkemenin veya Enstitünün buluşun korunabilir nitelikte olmadığına ilişkin iptali veya red kararı, geçmişe etkili olarak sonuç doğursa da bu karar, işçiye ödenecek bedel yönünden ileriye etkili olarak hüküm doğuracaktır. Konuya ilişkin Enstitü veya Mahkeme kararı kesinleşene kadar, işçi bedele hak kazanacak, bundan sonra hak kazanamayacaktır. Bu tarihe kadar işçiye yapılan ödemeler geçerli olup, buluşun korunabilir nitelikte olmadığına ilişkin karardan sonra işçiden bunlar geri istenemeyecektir. Anılan hükümde, çok açık ifade edilmemiş olsa da, “İşçinin bedel talebi, buluşun korunabilirliğine ilişkin kararın kesinleşmesine kadar ileri sürülebilir” [PaKHK m. 23/2] cümlesi ile anlatılmak istenen budur.*” şeklinde ifade etmiştir (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 238). Ayrıca bkz. Brennan, **a.g.m.**, s. 84.

olmadığı belirtilmişse başvurunun TÜRKPATENT tarafından reddiyle (SMK m. 98/8), gündeme gelebilecektir⁴¹¹.

İlk olarak, buluşun korunabilir olmadığı hususunda, ÇBY m. 9/2-c.2 hükmü “... karar tarihine kadar buluştan elde edilen kazanç hariç olmak üzere çalışan bedel talebinde bulunamaz.” şeklindeki ifadeyle, yukarıda değindiğimiz yorumla paralel olarak, böyle bir kararın bedel borcu bakımından sonuçlarını ileriye etkili doğuracağını açıkça düzenlemiştir. Zira “... karar tarihine kadar buluştan elde edilen kazanç hariç olmak üzere ...” ifadesi, bedel ödeme yükümlülüğünün ancak karar tarihinden sonrası için ortadan kalkacağına işaret etmektedir⁴¹².

İkinci olarak, patentin hükümsüzlüğüne karar verilmesi durumunda bedel ödeme yükümlülüğünün akıbeti “... işverenin bedel ödeme yükümlülüğü, yargı merciinin patentin hükümsüzlüğüne ilişkin kesinleşmiş kararına kadar devam eder. Ancak patent hakkının ekonomik etkisi işverenin bedel ödeme yükümlülüğünü kaldıracak ölçüde kaybolmuşsa çalışan bedel talebinde bulunamaz.” şeklindeki ÇBY m. 23/2 hükmüyle düzenlenmiştir.

Öncelikle patentin hükümsüzlüğünün etkilerine ilişkin genel nitelikte bilgiler verilecek olursa, hükümsüzlük kararı kural olarak geçmişe etkilidir ve bu kararla, patentten doğan koruma hiç doğmamış sayılır (SMK m. 139/1)⁴¹³. Zarar görenlerin tazminat hakları saklı kalmak kaydıyla, hükümsüzlük kararından önce patentten doğan haklara tecavüz sebebiyle mahkeme tarafından verilmiş ve uygulanmış kararlar ile hükümsüzlükten önce yapılmış ve uygulanmış sözleşmeler ise hükümsüzlüğün geçmişe dönük olmasından etkilenmeyecektir (SMK m. 139/2)⁴¹⁴.

⁴¹¹ TÜRKPATENT’in bu yöndeki kararı itiraz konusu olabilecek (SMK m. 100), itiraz üzerine Kurulun verdiği karar ise nihai karar olacak ve süresi içinde iptal davası konusu yapılabilecektir (SMK m. 172, 5000 sayılı Kanun m. 15/C).

⁴¹² Aynı yönde bkz. Süzek, **İş Hukuku**, s. 486.

⁴¹³ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 634. Patentın hükümsüzlüğü kararının kararın geçmişe etkili (*ex-tunc*) olması ve herkese karşı hüküm doğurması (*erga omnes*) şeklinde iki temel özelliği olduğu yönünde bkz. Ali Paslı, “Fikri Mülkiyet Hukukunda Hükümsüzlüğün Sonuçları”, **Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi**, Y. 2006, C. 1, S. 3, s. 177 vd., 215-216; Deniz Kayatekin, **Patentin Hükümsüzlüğü**, İstanbul, On İki Levha, 2013, s. 87. SMK m. 139 hükmüyle hükümsüzlüğe ilişkin getirilen yenilikliklerle ilgili olarak ayrıca bkz. Öztürk, **Yenilikler**, s. 369.

⁴¹⁴ İstisnalarla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 634-635; Paslı, **a.g.m.**, s. 191 vd.; Kayatekin, **a.g.e.**, s. 89 vd. Özellikle, uygulanmış mahkeme kararlarından ne anlaşılması

Bu istisnanın istisnası olarak da, hükümsüzlükten önce yapılmış ve uygulanmış sözleşmeler uyarınca ödenmiş olan bedel, hakkaniyet gereğince kısmen veya tamamen iade edilebilecektir (SMK m. 139/3)⁴¹⁵. Kanaatimizce, ÇBY m. 23/2’de “... bedel ödeme yükümlülüğü, ... yargı merciinin patentin hükümsüzlüğüne ilişkin kesinleşmiş kararına kadar devam eder...” denildiği göz önünde bulundurulduğunda, burada hükümsüzlükten önce yapılmış ve uygulanmış sözleşmelerde olduğu gibi⁴¹⁶, kararın geriye etkisinin bedel ödeme yükümlülüğü bakımından da sonuç doğurmaması gerektiği savunulabilecektir. Nitekim böyle bir yorum Kılavuz m. 43 hükmüyle ve PatHKH m. 23/2 açısından yapılmış olan değerlendirmelerle paralel olacaktır. Bununla birlikte, hükümsüzlükten doğan diğer sonuçların mahfuz kalacağını ve ÇBY m. 23/2-c.2 gereğince, patent hakkının ekonomik etkisinin işverenin bedel ödeme yükümlülüğünü kaldırarak ölçüde kaybolması durumunda çalışanın bedel talebinde bulunamayacağını da eklemek gerekir.

ÇBY m. 23/2-c.2’deki düzenleme, patentin hükümsüzlüğe ilişkin cümleyi takip edecek şekilde “*Ancak patent hakkının ekonomik etkisi işverenin bedel ödeme yükümlülüğünü kaldırarak ölçüde kaybolmuşsa çalışan bedel talebinde bulunamaz.*” şeklinde kaleme alınmıştır. Kılavuz m. 43’ten iktibas edilen mezkûr ihtimalin ne şekilde karşımıza çıkabileceği açısından mehzaz hükme başvurmakta fayda görüyoruz. Şöyle ki, Kılavuz m. 43’te “*hükümsüzlük kararı verilmesine kesin ya da muhtemel gözüyle bakıldığında da hükümsüzlüğün sonuçları doğar meğerki sınai hakkın ekonomik işlevi işverenin bedel ödeme yükümlülüğünü kaldırarak ölçüde kaybolmuş olsun*” denmiş (Kılavuz m. 43-c.2); bunun da, “*rakiplerin kendilerine tecavüz davası açılacağı korkusu olmadan buluşu kullanmaları şeklinde*” olabileceği ifade edilmiştir (Kılavuz m. 43-c.son)⁴¹⁷. Anılan ihtimalin tespitinin objektiflikten

gerektiğiyle ilgili olarak detaylı bilgi ve öğretideki tartışmalar için bkz. Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 486 vd.; Paslı, **a.g.m.**, s. 192 vd.

⁴¹⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 635; Paslı, **a.g.m.**, s. 206 vd.

⁴¹⁶ Sözleşmelerin uygulanmış olmasından kastın tasarruf işleminin gerçekleşmesi ve bunun sonucunda patentin fiilen kullanımına veya buna ilişkin hazırlıklara başlanmış olması olduğu yönünde bkz. Paslı, **a.g.m.**, s. 203-204; Kayatekin., **a.g.e.**, s. 95. *Paslı* ayrıca, sözleşmelerin yalnızca uygulanmış kısmının istisnanın kapsamına girdiğine dikkat çekerek, uygulanmayan kısım açısından kısmi butlana benzer bir durumun ortaya çıkacağına işaret etmiştir (Paslı, **a.g.m.**, s. 205).

⁴¹⁷ Brennan, **a.g.m.**, s. 84. Burada hükümsüzlük kararının geriye etkili olmasının istisnalarından birini teşkil eden SMK m. 139/2-(a) hükmüne işaret etmekte fayda görüyoruz. Zira mezkûr düzenlemeye

uzak olduğu ve SMK m. 139/2-(a) hükmü göz önünde bulundurulduğunda, ÇBY m. 23/2-c.2'nin somut olaya uygulanabilirliğı gerçekçi gözükmemektedir. Bunun yerine, patent hakkının ekonomik etkisinin işverenin bedel ödeme yükümlülüğünü kaldırarak ölçüde kaybolmasının, kanaatimizce müteakip paragrafta incelediğimiz, tekniğin bilinen durumunun aşılması suretiyle gündeme gelmesi daha muhtemeldir.

Bedel ödeme yükümlülüğünün sona ermesiyle ilgili olarak, hizmet buluşunun, bir başka buluşun gerçekleşmesi ve tekniğin bilinen durumunun aşılması suretiyle ekonomik değerlendirilebilirliğini kaybetmesinin bedel ödeme yükümlülüğüne etkisi tespit edilmelidir. Öğretide böylesi bir durumda da buluşun ekonomik değeri ortadan kalkacağından, işverenin bedel ödeme yükümlülüğünün sona ereceğı ifade edilmektedir⁴¹⁸. Gerçekten, bedelin hesaplanmasında da açıkladığımız üzere, çalışana ödenecek bedelde esas alınan buluşun ekonomik değeri olduğundan, böylesi bir ihtimalde buluşun ekonomik değerinin ortadan kalkmasından hareketle çalışana bir bedel ödenmemesi savunulabilir. Özellikle, işverenin bedel ödeme yükümlülüğüne ilişkin tekel ilkesi bağlamında yapmış olduğumuz açıklamalar da bu yorumu doğrular niteliktedir⁴¹⁹. Zira tekniğin bilinen durumunun aşılmasıyla, patent hakkı devam etse dahi işverene sağlanan tekel statüsü fiilen kaybedilmiş olacağından, çalışana ödenecek bedel bakımından da haklı bir gerekçe kalmayacaktır. Böylece, tekniğin bilinen durumunun aşılması şeklinde karşımıza çıkabilecek olan, buluşun veya mevcut patent hakkının ekonomik işlevini kaybetmesi ihtimalinde de işverenin bedel ödeme yükümlülüğünün ileriye etkili olarak sona ereceğı sonucuna varılmalıdır.

Son olarak şunu da önemle ifade etmeliyiz ki, bedel ödeme yükümlülüğü, iş ilişkisinin sona ermesinden etkilenmez⁴²⁰. Zira daha önce farklı vesilelerle değinmiş

göre, hükümsüzlüğün geçmişe dönük etkisi, patentin hükümsüzlüğüne karar verilmeden önce, patentin sağladığı haklara tecavüz sebebiyle verilen hukuken kesinleşmiş ve uygulanmış kararları etkilemeyecektir. Söz konusu istisna hâliyle ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Kayatekin, **a.g.e.**, s. 89 vd.

⁴¹⁸ Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 170. Benzer yönde bkz. Brennan, **a.g.m.**, s. 84. Aynı şekilde kısmi hak talebi bağlamında, lisans sözleşmelerine ilişkin yapılan açıklamalar da dikkate değerdir. Şöyle ki, lisans sözleşmesine konu buluşun, teknolojik gelişmeler karşısında işlevselliğini kaybetmesinin lisans alan için sözleşmenin feshi bakımından haklı sebep teşkil edebileceğı dile getirilmektedir (Ortan, **Lisans**, s. 296, 301-302; Sarı, **a.g.e.**, s. 337, 355).

⁴¹⁹ Bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, II, E, 1.

⁴²⁰ Schmied-Kowarzik, **a.g.m.**, s. 820; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 170.

olduğumuz SMK m. 118/4 hükmü uyarınca, tarafların çalışanların buluşlarından doğan hak ve yükümlülükleri iş ilişkisinin sona ermiş olmasından etkilenmemektedir. Yine bu doğrultuda, buluş üzerindeki hakkın bir üçüncü kişiye devredilmiş olması da işverenin bedel ödeme yükümlülüğünü ortadan kaldırmayacak, çalışan açısından nisbi bir hak niteliğinde olan bedel alacağı üçüncü kişiye karşı ileri sürülemeyecektir⁴²¹. Nitekim bedelin hesaplanmasına ilişkin kısımda buluşun ekonomik değeri belirlenirken buluş üzerindeki hakkın bir üçüncü kişiye devredilmesi ihtimalinde devre konu sözleşmedeki (satım veya takas) bedelin esas alınacağı (ÇBY m. 17-18) yönündeki açıklamalarımız⁴²² da bu yöndeki kanaatimizi destekler niteliktedir.

F. Tarafların Buluşu/Buluşa İlişkin Bilgileri Gizli Tutma Yükümlülüğü

1. Genel Açıklamalar

SMK’da çalışanların buluşları bağlamında buluşun ve/veya buluşa ait bilgilerin gizli tutulması şeklindeki, işveren ve çalışan için öngörülmüş olan yükümlülük, ilk olarak sır kavramını akla getirmektedir. Zira tarafların buluşu/buluşa ilişkin bilgileri gizli tutmaları, bunların sır olarak saklanması manasına gelir. Bu manada sahibinin açıklanmamasında yarar gördüğü ve başkaları tarafından daha önce bilinmeyen husus olarak tanımlanan sır⁴²³, farklı durumlarda karşımıza çıkabilmektedir. İşverenin başvurudan kaçınmasına ilişkin kısımda ifade olunduğu üzere; işletmeye ilişkin olan, belirli kişilerce bilinen ve/veya ulaşılabilen, üçüncü kişilerce bilinmemesi gereken ve bu suretle gizli kalmasında işverenin menfaati bulunan, sahibi için ekonomik bir değer taşıyan gizli bilgi manasındaki sır⁴²⁴, bu bağlamda bizzat buluşa/buluşa ait bilgilere karşılık gelmektedir⁴²⁵.

⁴²¹ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 237; Süzek, **İş Hukuku**, s. 487.

⁴²² Bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, II, E, 4, a, 2.

⁴²³ Bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, II, D, 2, b.

⁴²⁴ Sır kavramına yönelik açıklamalarımızı “Başvurudan Kaçınmak ve Başvuru Yükümlülüğünün Ortadan Kalkması” başlığı altında işletme menfaatlerinin buluşun sır olarak saklanmasını gerektirmesi ve işletme sırlarının korunmasının başvuru yapma yükümlülüğünü ortadan kaldırmasına yönelik

Bu başlık altında incelenecek olan gizli tutma yükümlülüğü, zamansal olarak birbirinden farklı aşamalarda, çalışan ve işveren olmak üzere her iki taraf için öngörülmüş olup ayrı ayrı düzenlenmiştir. Buna göre çalışan, “*hizmet buluşunu, serbest buluş niteliği kazanmadığı sürece*” (SMK m. 114/6), işveren ise “*tam hak talep etmediği takdirde, kendisine bildirimi yapılan buluşa ilişkin bilgileri, çalışanın haklı menfaatlerinin devamı süresince*” (SMK m. 115/5) gizli tutmakla yükümlüdür⁴²⁶.

Her iki taraf için de öngörülmüş olan yükümlülüğün kaynağı bu anlamda SMK’daki açık düzenlemeler sebebiyle kanun olmakla birlikte, aşağıda detaylı olarak incelendiğinde de görüleceği üzere, esasen taraflar arasındaki sözleşmesel ilişkiye dayanmaktadır⁴²⁷. Bu sebeple, mezkûr yükümlülüğe aykırılığın sonuçları da esas itibarıyla bu çerçevede gündeme gelecektir.

2. Çalışanın Buluşu Gizli Tutma Yükümlülüğü

Çalışanın buluşu gizli tutma yükümlülüğü hizmet buluşları için öngörülmüştür. Buna göre, bir hizmet buluşu serbest kalmadığı sürece çalışan, buluşu gizli tutmakla yükümlüdür (SMK m. 114/6). Daha önce de birçok vesileyle ifade edildiği üzere, çalışan tarafından gerçekleştirilen buluş hizmet buluşu niteliğinde olsa dahi buluş üzerindeki haklar çalışanın üzerinde doğmaktadır. Fakat işverenin tam hak talebinde bulunmak suretiyle bu hakları devralması ihtimali bulunduğundan, buluşun gizli tutulmasında menfaati vardır.

SMK’da özel olarak düzenlenmiş olan söz konusu yükümlülüğün, işgörme edimi çerçevesinde, yan edim niteliğindeki sadakat borcunun bir yansıması olduğu ifade edilmiştir⁴²⁸. Bu yükümlülük çerçevesinde çalışan, buluşa ait bilgileri üçüncü

kısımda yapmış olduğumuz için burada ayrıca bir inceleme yapılmayacak ve o kısma işaret edilmekle yetinilecektir (bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, II, D, 2, b).

⁴²⁵ Uşan, **a.g.e.**, s. 202.

⁴²⁶ Bkz. ve karşı. PatKHK m. 36; GüA m. 24.

⁴²⁷ Aynı yönde bkz. Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 559; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 283.

⁴²⁸ Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 145; Süzek, **İş Hukuku**, s. 480; Gürbüz Usluel, **a.g.e.**, s. 145. Uşan, böyle bir düzenleme olmasa dahi söz konusu yükümlülüğün cari olacağını, fakat böyle bir hükümle kanun koyucunun bu yükümlülüğü “*kuvvetlendirdiğini*” ifade etmiştir (Uşan, **a.g.e.**, s. 202). Canbolat da bu

kişilere doğrudan veya dolaylı olarak açıklayamayacak, ayrıca buluşa yönelik teknik bilgilerin dışında kalan, belirli bir konuda bir buluş gerçekleştirildiği veya tescil müracaatında bulunulduğu bilgisini de paylaşamayacaktır⁴²⁹.

Çalışanın bu yükümlülüğü, açıkça ifade olunduğu üzere, hizmet buluşları için öngörülmüş olup, buluş “*serbest buluş niteliği kazanmadığı sürece*” dendiği için buluşun serbest kalması durumunda sona ermiş olacaktır. Gerçekten de buluş serbest kaldığında, buluş üzerindeki haklar çalışan üzerinde mahfuz kalacağından, buluşun gizli tutulmasında işverenin menfaatinde ziyade çalışanın menfaati söz konusudur.

Buluşun serbest buluş niteliği kazanmadığı, yani işverenin tam hak talebiyle buluş üzerindeki hakları devraldığı ikinci ihtimal için de çalışanın yükümlülüğünün kapsamını belirlemek gerekir. Böyle bir durumda “Çalışanın gizli tutma yükümlülüğü ne zamana kadar sürecektir?” sorusunun cevaplanması lazım gelir. Öncelikle vurgulamalıyız ki, iş ilişkisinin sona ermiş olması, çalışanların buluşlarına ilişkin hak ve yükümlülükleri etkilemeyeceğinden (SMK m. 118/4), bu yükümlülüğü de kaldırmayacaktır⁴³⁰.

hususla, genel hükümlerden ve çalışan ve işveren arasındaki işgörmeye edimini içeren sözleşmesel ilişkiden kaynaklanan bu yükümlülüğün PatHKH’da [ve artık SMK’da] düzenlenmekle birlikte ayrıca kanundan kaynaklanan borç niteliğinde ve sadakat yükümlülüğünün özel bir görünümü hâlinde olduğunu ifade etmiştir (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 285 vd.). Sadakat borcuyla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Ertaş, **Sadakat Borcu**, b.a.; Yavuz/Acar/Özen, **a.g.e.**, s. 481; Süzek, **İş Hukuku**, s. 348 vd.; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **İş Hukuku**, s. 600 vd.; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **Bireysel İş Hukuku**, s. 149 vd.

⁴²⁹ Ertaş, **Sadakat Borcu**, s. 50, 54; Uşan, **a.g.e.**, s. 201 vd.; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 286.

⁴³⁰ Uşan, **a.g.e.**, s. 205; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 288. Söz konusu SMK hükmü mevcut olmasa dahi işverenin haklı menfaatinin bulunduğu sürece sadakat yükümlülüğünün devam edeceği (TBK m. 396/4) kabulünden ötürü (Süzek, **İş Hukuku**, s. 349; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **Bireysel İş Hukuku**, s. 151), bu yükümlülüğün iş ilişkisinin sona ermesinden etkilenmeyeceği söylenebilecektir. Bu konuda ayrıca, çalışanın sır saklama yükümlülüğünün işverenin ekonomik menfaatlerinin devamı süresince mevcut olduğu yönünde bkz. Atabek, **a.g.e.**, s. 22; Ertaş, **Sadakat Borcu**, s. 56, dpn. 106; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 145. Nitekim bu bağlamda Yargıtay 9. HD’nin 29.09.2015 tarih ve 2014-12712/26662 sayılı kararında “Burada faydalı model için başvuran şirketin davalılar işe girmeden önce bu makine konusunda üretim yapıp yapmadığı önem kazanmaktadır. Eğer bu şirket davalılar kendisinde işe başlamadan önce aynı makineyi kendi çizdiği model kapsamında üretiyor ise davalılar yönünden bir sadakatsizlikten söz edilemeyecektir. Ancak davalılar ayrıldıktan sonra bir üretim yapılmış ise hazırlık aşamasında da davalıların davacı şirket logosunu da muhafaza ettikleri de dikkate alınarak sadakat borcunu ihlal ettikleri kabul edilmelidir. Zira davalılar bu davranışı ile işverene zarar vermişlerdir. Ortada haksız bir eylem vardır.” denilerek (Lexpera) çalışanların işverene ait bilgileri iş ilişkisi sona erdikten sonra kullanmaları hukuka aykırı bulunmuştur.

Yükümlülüğün sona ermesiyle ilgili olarak öğretide iki görüş savunulmuştur. Birinci görüşe göre, çalışanın gizli tutma yükümlülüğü, buluş için patent (ya da faydalı model) başvurusunda bulunulup bu korumanın devam ettiği sürenin sonuna kadar devam edecektir⁴³¹. Buna göre, örneğin bir buluş için patent alınmasıyla birlikte çalışanın yükümlülüğü patent korumasının devam ettiği yirmi yıllık sürenin sonunda sona erecektir.

İkinci bir görüşe göre ise, tescil başvurusunun ilanı ile birlikte buluşa ilişkin bilgiler aleniyet kazanacağından ve bu aşamadan sonra buluşa sağlanan koruma patentten doğan haklar çerçevesinde olacağından bu yükümlülük tescil başvurusunun ilanı ile birlikte sona ermiş olacaktır⁴³². Bu görüşü savunan *Canbolat*, buluşa ilişkin bilgilerin başvurunun yayınlanmasıyla aleniyet kazanacağını ve çalışanın da yayımlanan bilgiler kapsamında sır saklama ve gizli tutma yükümlülüğünün sona ereceğini ifade etmiştir⁴³³. Yazar ayrıca, buluşun işletmede nasıl kullanıldığı, buluştan nasıl fayda sağlandığı gibi, yayınlanan bilgiler dışında kalan bilgiler açısından ise bu yükümlülüğün devam edeceğini ifade etmiştir⁴³⁴. Bu noktada bizce de, buluşa ilişkin bilgilerin yayınlanmasından sonra, yayınlanmış olan bilgiler açısından çalışanın gizli tutma yükümlülüğünden bahsetmekte herhangi bir hukuki fayda ve gerekçe bulunmayacağından *Canbolat*'ın değerlendirmeleri isabetli olmuştur.

3. İşverenin Buluşa İlişkin Bilgileri Gizli Tutma Yükümlülüğü

SMK'da çalışanın buluşu gizli tutma yükümlülüğünün yanında, işveren için de kendisine bildirimi yapılmış olan ancak tam hak talebinde bulunmadığı buluşa ilişkin bilgileri, çalışanın menfaatlerinin devamı süresince gizli tutma yükümlülüğü getirilmiştir (SMK m. 115/5). Kanun koyucunun, çalışanın gizli tutma yükümlülüğüne ilişkin hükmün aksine, buluşun değil "buluşa ilişkin bilgilerin gizli

⁴³¹ Uşan, *a.g.e.*, s. 205. Benzer yönde bkz. Öz, *Çalışanların Buluşları*, s. 597.

⁴³² Canbolat, *İşçi Buluşları*, s. 289. Benzer yönde bkz. Utku, *a.g.m.*, s. 1005.

⁴³³ Canbolat, *İşçi Buluşları*, s. 289.

⁴³⁴ Canbolat, *İşçi Buluşları*, s. 290. Benzer yönde *Utku*, başvurunun yayınlanmasıyla buluşun kamuya açıklanmış olması durumunda dahi buluşun sanayide uygulanmasıyla ilgili know-how gibi çeşitli bilgiler açısından bu yükümlülüğün devam edeceğini ifade etmiştir (Utku, *a.g.m.*, s. 1005, dpn. 74).

tutulması” ifadesini kullanması bizce isabetli olmuştur. Zira işverenin sahip olacağı, bizatihi buluş değil, çalışanın bildirimde bulunmak suretiyle kendisine ulaştırdığı, bu bildirimle sınırlı olan buluşa ilişkin bilgiler olmaktadır.

İşverenin tam hak talebinde bulunmaması durumunda, buluşu serbest bıraktığını bildirmesi, kısmi hak talebinde bulunması veya hak talebinde bulunulmasına ilişkin sürenin geçirilmesiyle buluş serbest kalacağından, buluş üzerindeki hakların sahibinin çalışan olduğu kesinleşmiş olacaktır⁴³⁵. İşte bu suretle, buluşun gizli tutulmasında çalışanın menfaati olacağından, işverenin söz konusu yükümlülüğü gündeme gelmektedir⁴³⁶.

İşverenin bu yükümlülüğü, SMK’da özel olarak düzenlenmiş olmakla birlikte, çalışanın işverene karşı kişisel bağımlılığı unsurunun bir yansıması olarak, işverene karşı sadakat borcunun karşılığını oluşturan, yan edim niteliğindeki çalışanı gözetme borcunun bir sonucudur⁴³⁷. Çalışanın buluş üzerindeki hak sahipliğinin, buluş üzerindeki hakkın hukuki niteliği kısmında da ifade olunduğu üzere, hem mali hem de manevi haklar cephesi bulunduğundan, işverenin korumakla yükümlü olduğu menfaat de söz konusu haklar kapsamında değerlendirilecektir⁴³⁸.

İşverenin yükümlülüğünün kapsamı dürüstlük ve iyiniyet kurallarına göre belirlenecek⁴³⁹, işverenin çalışanın haklı menfaatlerine zarar verebilecek nitelikteki her türlü açıklamadan kaçınması gerekecektir. Çalışanın haklı menfaatleri, bu bağlamda söz konusu yükümlülüğün süresini de belirlemiş olmaktadır; zira SMK’da yükümlülüğün ne zaman sona ereceği açıkça düzenlenmemiştir. Patent başvurusunda

⁴³⁵ Bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, II, C.

⁴³⁶ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 559; Uşan, **a.g.e.**, s. 202, dpn. 55.

⁴³⁷ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 290; Süzek, **İş Hukuku**, s. 483. Gözetme borcuyla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Süzek, **İş Hukuku**, s. 399 vd.; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **İş Hukuku**, s. 704 vd.; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **Bireysel İş Hukuku**, s. 185 vd.; Aydın, **Koruma Yükümlülükleri**, s. 106 vd. İlgili hükmün (SMK m. 115/5) gerekçesinde de “*Madde ile, işverene de sır saklama yükümlülüğü getirilmiştir. Burada amaçlanan koruma hakkını teminat altına almaktır. Öngörülen sır saklama yükümlülüğü, iş hukukundaki gözetim ve sadakat borcunun gereğidir.*” (Tekinalp/Çamoğlu, **SMK**, s. 189) denilmek suretiyle söz konusu yükümlülüğün kaynağına işaret edilmiştir.

⁴³⁸ Uşan, **a.g.e.**, s. 202, dpn. 55; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 291.

⁴³⁹ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 292; Süzek, **İş Hukuku**, s. 399; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, **Bireysel İş Hukuku**, s. 185; Aydın, **Koruma Yükümlülükleri**, s. 85.

bulunulması ihtimalinde ise, çalışanın buluşu gizli tutma yükümlülüğünde ifade edilen görüş doğrultusunda⁴⁴⁰, başvurunun yayınlanmasıyla birlikte, işverenin gizli tutma yükümlülüğünün yayınlanmış olan bilgiler açısından sona erdiği kabul edilmelidir.

4. Buluşu/Buluşa İlişkin Bilgileri Gizli Tutma Yükümlülüğüne Aykırılığın Sonuçları

Tarafların buluşu/buluşa ilişkin bilgileri gizli tutma yükümlülüğüne aykırılık teşkil edecek fiillerinin buluş üzerindeki hakka veya patent alınması durumunda patentten doğan haklara tecavüz gibi birtakım sonuçları olabilir. Bu anlamda genel hükümler çerçevesinde haksız rekabet (TTK m. 54 vd.) ya da SMK hükümleri uyarınca patent hakkına tecavüz (SMK m. 141 vd.) gündeme gelebilecektir. Bu başlık altında incelenecek olan ise, bu sayılanlardan ayrı olarak, bizatihi çalışanların buluşları bağlamında sır saklama ve gizli tutma yükümlülüğüne aykırılığın sonuçlarıdır. Söz konusu aykırılığın özel hukuk kapsamında sonuçları olacağı gibi, aşağıda görüleceği üzere ceza hukuku bakımından da birtakım sonuçları gündeme gelecektir.

Sır saklama ve gizli tutma yükümlülüğü esas itibarıyla buluşun/buluşa ilişkin bilgilerin üçüncü bir kişiye açıklanmaması borcunu ifade ettiğinden⁴⁴¹, sır saklama ve gizli tutma yükümlülüğüne aykırılık, yapmama borcuna aykırılık teşkil edecektir⁴⁴². Böylece, yükümlülüğün kaynağı kanun hükümleri olmakla birlikte taraflar arasındaki sözleşmesel ilişkiye dayandığından, aykırılığın da sözleşmeye aykırılık bağlamında birtakım sonuçları doğacaktır⁴⁴³.

Bu açıklamalar ışığında, taraflar TBK m. 113/2 hükmü uyarınca, buluşu/buluşa ilişkin bilgileri gizli tutma yükümlülüğüne aykırılık teşkil eden davranışları sonucunda ortaya çıkan zarardan kendilerine hiçbir kusur yüklenemeyeceğini ispat

⁴⁴⁰ Bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, II, F, 2.

⁴⁴¹ Ertaş, **Sadakat Borcu**, s. 21 vd., 50.

⁴⁴² Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 146; Uşan, **a.g.e.**, s. 205; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 302-303.

⁴⁴³ Nitekim bu manada sır saklama yükümlülüğüne aykırılığın sözleşmeye aykırılık kapsamında değerlendirileceğine ilişkin ayrıca bkz. Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 559.

etmedikçe sorumlu olacaklardır (TBK m. 112). Bu kapsamda açılacak olan tazminat davasında, haksız fiil sorumluluğuna ilişkin hükümler de kıyas yoluyla uygulama alanı bulacaktır (TBK m. 114/2). Tazminat sorumluluğu esas itibarıyla maddi tazminat olarak karşımıza çıkacakken, gizli tutma yükümlülüğüne aykırı hareket eden tarafın işveren olması ihtimalinde, buluş sahibi çalışanın buluş üzerinde şahıs varlığına ilişkin haklarının bulunmasından hareketle manevi tazminat da gündeme gelebilir⁴⁴⁴. Tazminat sorumluluğunun dışında, şartlarının mevcut olması koşuluyla, taraflar arasındaki sözleşmenin haklı sebeple feshi de imkân dahilindedir⁴⁴⁵.

Gizli tutma yükümlülüğüne aykırılığın özel hukuk kapsamındaki sonuçları dışında ceza hukuku bağlamında da birtakım sonuçları vardır. Bu anlamda TCK m. 239’da düzenlen “*ticarî sır, bankacılık sırrı veya müşteri sırrı niteliğindeki bilgi veya belgelerin açıklanması*” suçu ve TTK m. 55’teki haksız rekabet hâllerine atıfta bulunan TTK m. 62 hükmü üzerinde durulmalıdır⁴⁴⁶.

TCK m. 239/1 hükmüne göre “*Sıfat veya görevi, meslek veya sanatı gereği vakıf olduğu ticari sır, bankacılık sırrı veya müşteri sırrı niteliğindeki bilgi veya belgeleri yetkisiz kişilere veren veya ifşa eden kişi, şikayet üzerine, bir yıldan üç yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezası ile*” cezalandırılacak ve “*fenni keşif ve buluşları veya sınai uygulamaya ilişkin bilgiler hakkında da*” bu hüküm uygulanacaktır (TCK m. 239/2). Buna göre konumuz açısından, suçun faili sır saklama ve gizli tutma yükümlülüğüne aykırı hareket eden çalışan veya işveren olabilecektir. Suçun konusunu ise ikinci fıkrada açıkça düzenlendiği üzere, buluş veya buluşa ilişkin bilgiler teşkil etmektedir⁴⁴⁷. İlgili düzenlemeye ilişkin olarak, buluş veya sınai uygulamaya dair bilgilerin ayrıca düzenlenmiş olması, bu kavramlar ticari sırrın kapsamında değerlendirilebileceği için, eleştiri konusu olmuştur⁴⁴⁸.

⁴⁴⁴ Ertaş, **Sadakat Borcu**, s. 125; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 308 vd.; Süzek, **İş Hukuku**, s. 483.

⁴⁴⁵ Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 146; Uşan, **a.g.e.**, s. 205; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 296 vd.; Süzek, **İş Hukuku**, s. 483.

⁴⁴⁶ Bu anlamda bahsi geçen TTK hükmü ile TCK düzenlemesinin karşılaştırması için bkz. Bağrıaçık, **a.g.e.**, s. 203 vd.

⁴⁴⁷ Zeynep T. Kangal, “Ticari Sır, Bankacılık Sırrı Veya Müşteri Sırrı Niteliğindeki Bilgi Veya Belgelerin Açıklanması Suçu”, **Ceza Hukuku Dergisi**, Y. 2014, S. 24, s. 22; Sulu, **Ticari Sır**, s. 117.

⁴⁴⁸ Kangal, **a.g.m.**, s. 32; Bağrıaçık, **a.g.e.**, s. 204; Sulu, **Ticari Sır**, s. 117.

Mezkûr suçun hareket unsuru suçta konu bilgileri “vermek”, “ifşa etmek” veya “cebir veya tehdit kullanarak bir kimseyi bu madde kapsamına giren bilgi veya belgeleri açıklamaya mecbur kılmak” olacak şekilde, seçimlik hareketli olarak düzenlenmiştir⁴⁴⁹. Suçun manevi unsuru ise kanunda ayrıca taksir öngörülmediğinden, kasıttır⁴⁵⁰. Bu açıklamalar ışığında, buluşu/buluşa ilişkin bilgileri gizli tutma yükümlülüğüne aykırı hareket eden çalışan veya işveren açısından TCK m. 239’da düzenlenen şikayete bağlı suçun şartları gerçekleşmiş olabilecektir⁴⁵¹.

İkinci olarak, “Cezayı gerektiren fiiller” başlıklı TTK m. 62’deki atıfla “55 inci maddede yazılı haksız rekabet fiillerinden birini kasten işleyenler” (TTK m. 62/1-a), “fiil daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde, 56 ncı madde gereğince hukuk davasını açma hakkını haiz bulunanlardan birinin şikâyeti üzerine, her bir bent kapsamına giren fiiller dolayısıyla iki yıla kadar hapis veya adli para cezasıyla” cezalandırılacaktır (TTK m. 62/son)⁴⁵². Suçun konusu niteliğindeki haksız rekabet hâli ise işbu bölümle ilgili olarak “Üretim ve iş sırlarını hukuka aykırı olarak ifşa etmek; özellikle, gizlice ve izinsiz olarak ele geçirdiği veya başkaca hukuka aykırı bir şekilde öğrendiği bilgileri ve üretenin iş sırlarını değerlendiren veya başkalarına bildiren dürüstlüğü aykırı davranmış olur.” (TTK m. 55/1) şeklinde karşımıza çıkar.

Son olarak, konumuz açısından TCK m. 239 hükmüyle TTK m. 62 hükmünün ilişkisi değerlendirilecek olursa, gerek TTK m. 62’deki “fiil daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde” ifadesinden ötürü gerek TCK m. 44

⁴⁴⁹ Sulu, **Ticari Sır**, s. 118.

⁴⁵⁰ Kangal, **a.g.m.**, s. 38; Sulu, **Ticari Sır**, s. 118. Aksi yönde *Bağrıaçık*, bu suçun, teknolojinin etkisiyle taksir ile işlenmesinin de mümkün olduğunu savunmaktadır (Bağrıaçık, **a.g.e.**, s. 207).

⁴⁵¹ Bağrıaçık, **a.g.e.**, s. 204; Sulu, **Ticari Sır**, s. 123. Burada şunu da ifade etmek gerekir ki, söz konusu suçun oluşması bakımından bir zararın veya somut tehlikenin ortaya çıkması aranmadığından, ilgili fiillerden birinin yapılması suçun oluşması açısından yeterli olacaktır ve işbu suç bu suretle bir soyut tehlike suçudur (Kangal, **a.g.m.**, s. 15).

⁴⁵² Söz konusu suçun işlenebilmesi için fail ve mağdur arasında rekabet unsurunun bulunmasının zorunluluk teşkil etmeyeceği ifade olunmuştur (Bağrıaçık, **a.g.e.**, s. 199).

uyarınca fikri içtima söz konusu olacak, bu bağlamda daha ağır bir cezayı öngören TCK m. 239 hükmü uygulama alanı bulacaktır⁴⁵³.

G. Çalışanın Önalım Hakkı

Çalışanın önalım hakkına ilişkin düzenleme, işverenin iflas etmesi durumunda iflas idaresinin buluşa ilişkin hakkı bir üçüncü kişiye müstakil olarak devretmesiyle gündeme gelmektedir. Buna göre, işverenin iflasını takiben iflas idaresinin de buluşa ilişkin hakkı işletmeden ayrı olarak devretmek istemesi hâlinde buluş sahibi çalışanın, işverenin tam hak talebiyle devralmış olduğu buluşa ilişkin önalım hakkına sahip olduğu düzenlenmiştir (SMK m.120/1)⁴⁵⁴.

İlgili hükme göre çalışanın önalım hakkının söz konusu olabilmesi için öncelikle işverenin hizmet buluşunu, tam hak talebiyle devralmış olması gerekmektedir. Zaten aksi ihtimalde, buluş üzerindeki tek hak sahibi çalışan olacağından ayrıca çalışanın önalım hakkının gündeme gelmesi de imkân dahilinde değildir. İkinci olarak, çalışanın önalım hakkının söz konusu olabilmesi için işverenin iflas etmiş olması şartı arandığından, söz konusu hakkın ancak işverenin iflasa tabi olan kişilerden olması durumunda uygulama alanı bulabileceği sonucuna varılacaktır⁴⁵⁵.

⁴⁵³ Kangal, **a.g.m.**, s. 48; Bağrıaçık, **a.g.e.**, s. 206, 208.

⁴⁵⁴ Bkz. ve karşı. PatKHK m. 38/1, ÇBY m. 27/1. *Utku*, PatKHK m. 38 hükmünün “İşçinin Önalım Hakkı” şeklindeki başlığının önalım hakkının sadece ilk fıkrada düzenlenmiş olması sebebiyle isabetli olmadığını ve “İşverenin İflası” şeklinde değiştirilmesi gerektiğini savunmuştur (Utku, **a.g.m.**, s. 1005, dñn. 76). Kanaatimizce *Utku*’nın isabetli bulduğumuz bu yorumu SMK m. 120 açısından da geçerliliğini korumaktadır; zira “Çalışanın önalım hakkı” başlıklı SMK m. 120’nin ikinci fıkrasında çalışanın bedel alacağının imtiyazlı alacaklardan olduğu, iflas idaresinin bedel alacağını ne suretle dağıtacağı ve bu bağlamda çalışana tanınan hak düzenlenmektedir. Nitekim mehz GüA’da çalışanın önalım hakkı, Türkçe’ye “İflas Usulü” şeklinde tercüme edilebilecek “*Insolvenzverfahren*” başlıklı işverenin iflasının sonuçlarına ilişkin hükümde (GüA m. 27) düzenlenmekteydi. Yeri gelmişken belirtelim ki GüA’da 2009 yılında yapılan değişikliklerle, ilgili hükümdeki çalışanın önalım hakkına ilişkin düzenleme kaldırılmıştır (2009 tarihli Patent Kanunu’nun Sadeleştirilmesi ve Modernleştirilmesine İlişkin Kanun m. 7).

⁴⁵⁵ İflasa tabi olanlar; tacir olan ve sayılanlar (TTK m. 12/1-2, 18/1), tacir gibi sorumlu olanlar (TTK m. 12/3) ve tacirler hakkındaki hükümlere tabi bulunanlar (TTK m. 17, 1084 hükümleri uyarınca donatma iştiraki) ve tacir olmadıkları hâlde özel kanun hükümleri uyarınca iflasa tabi olanlar şeklinde sayılabilir (İİK m. 43/1). Son gruba örnek mahiyetinde; terkinin ilanından itibaren bir yıllık süreyle sınırlı olarak, ticareti terk eden tacirler (İİK m. 44/2), belirli şartlara bağlı olarak kolektif ve komandit şirket ortakları (TTK m. 238, 240, 317) ile banka yönetici ve denetçileri sayılabilecektir (BankK m. 110). Hukukumuzda kural olark sadece tacirlerin iflasa tabi olduğu hususu (İİK m. 43) ve bunun

Hizmet buluşu üzerinde tam hak talebinde bulunmuş olan işverenin iflası, çalışanın önalım hakkını kullanabilmesi için yeterli olmayacak, ayrıca iflas idaresinin buluşa ilişkin hakkın işletmeden ayrı olarak devrini öngörmesi gerekecektir⁴⁵⁶. İşverenin hizmet buluşu üzerinde tam hak talep etmesinin bir sonucu olarak buluş üzerindeki haklar işverene geçtiğinden, buluşa ilişkin haklar işletmeye özgülenen malvarlığı kapsamına dahil olacaktır⁴⁵⁷. İşte iflas idaresinin buluşa ilişkin hakkı, işletmeyi bir bütün olarak devretmek suretiyle böyle bir devrin kapsamında değil de müstakil olarak devretmek istemesi hâlinde çalışanın önalım hakkı gündeme gelir⁴⁵⁸.

Öğretide farklı tanımları bulunan önalım hakkı⁴⁵⁹ SMK m. 120/1 bağlamında, buluşa ilişkin hakkın iflas idaresi tarafından bir üçüncü kişiye devredilmesi hâlinde hak sahibi çalışana devre konu buluşa ilişkin hakkın alıcısı olma yetkisini veren, kanundan doğan, kurucu yenilik doğurucu bir hak şeklinde tanımlanabilecektir. SMK m. 120/1’de açıkça “devretmek” ifadesi kullanıldığından, söz konusu devirden

istisnalarıyla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Kuru, **a.g.e.**, s. 1093 vd.; Nomer Ertan (Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya), **a.g.e.**, s. 270 vd.

⁴⁵⁶ Her ne kadar ilgili düzenlemede “buluşun” devrinden söz edilse de bununla anlaşılması gereken bizatihi, somut olarak buluşa konu ürün değil, buluş üzerindeki hak, başvuru yapılması durumunda başvuru hakkı, patent alınması durumunda patent hakkı olmalıdır.

⁴⁵⁷ Keza hizmet buluşları, Kendigelen’in “İşletmenin malvarlığına dahil olan ve TK 11/3’te ticaret unvanının ardından “fikri mülkiyet hakları” olarak tanımlanan hakların başında, faaliyet süreci içerisinde elde edilen veya devralınan bir buluşa dayalı patentler ile küçük buluş olarak adlandırılan ve teknik çözümleri içeren faydalı modeller ... gelmektedir.” ifadelerinde [Kendigelen (Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan), **a.g.e.**, s. 184] kendine yer bulmak suretiyle işletmenin malvarlığı kapsamında değerlendirilecektir.

⁴⁵⁸ Çalışanın önalım hakkının işletmenin bütün olarak devrinde söz konusu olmaması kanaatimizce, işletmenin bir bütün hâlinde devrine imkân tanıyan TTK m. 11/3’teki gibi işletmenin ekonomik bütünlüğünün ve devamlılığının sağlanması amacının [Kendigelen (Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan), **a.g.e.**, s. 201] bir sonucudur.

⁴⁵⁹ Buz önalım hakkını, “Şufa (önalım) hakkı, muhatabın hakkın konusu olan şeyi üçüncü bir kişiye satması halinde, hak sahibine tek taraflı bir irada beyanı ile satım konusu malın mülkiyetinin öncelikle kendisine devrini talep etme yetkisi veren bir haktır.” şeklinde tanımlamıştır (Buz, **a.g.e.**, s. 146). Öğretide önalım hakkına ilişkin yapılmış olan tanımların derlendiği bir kaynak olarak bkz. Didem Akalp-Demirtabak, **Yasal Önalım Hakkı**, İstanbul, On İki Levha, 2010, s. 5 vd. Anılan yazar tarafından, işaret ettiği eserler göz önünde bulundurularak yapılan “Hakkın konusu olan şeyin bir üçüncü kişiye tamamen veya kısmen satılması halinde satılanın alıcısı olma yetkisini veren kanundan veya sözleşmeden doğan kurucu nitelikte yenilik doğuran bir hak.” şeklindeki tanım için bkz. Akalp-Demirtabak, **a.g.e.**, s. 8.

PatHKH’da m. 38 hükmünün başlığı “İşçinin Önalım Hakkı” olmasına karşın madde metninde işçinin “öncelikle alma hakkı”ndan bahsediliyordu. Bu ifade, madde başlığı ve hükmün gerekçesi dayanak gösterilerek “önalım hakkı” şeklinde yorumlanıyordu (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 239; Utku, **a.g.m.**, s. 1005, dpn. 76). SMK m. 120/1’de açıkça “önalım hakkı” ifadesinin kullanılmış olması, böyle bir yorum yapma zorunluluğunu ortadan kaldırmış olması açısından isabetlidir.

buluşı ilişkin hakkın müstakil olarak, iflas dairesi tarafından açık artırma yahut pazarlık suretiyle satılması anlaşılabacaktır (İİK m. 241/1). Hukukumuzda yasal önalım hakkına ilişkin düzenlemeler esas itibarıyla TMK m. 732-734'te düzenlenmekle beraber, SMK'da da sınai mülkiyet hakkının birden fazla sahibi olması durumunda paydaşlardan birinin kendi payını bir üçüncü kişiye satması hâlinde diğer paydaşların önalım hakkına sahip olduğu düzenlenmektedir (SMK m. 148/3). Birlikte buluş sahipliğine ilişkin kısımda da değindiğimiz üzere SMK'daki ilgili düzenlemeler, bazı farklılıklar bulunmakla beraber, esas olarak TMK'daki paylı mülkiyete ilişkin yasal önalım hakkıyla paralel şekilde kaleme alınmıştır⁴⁶⁰.

SMK m. 120/1'de çalışanın önalım hakkının hangi süre içerisinde ve ne şekilde kullanılacağına yönelik bir açıklama bulunmamakta, yalnızca çalışanın önalım hakkına ne suretle sahip olduğu düzenlenmektedir. Çalışanın önalım hakkının benzer şekilde düzenlendiği PatKHK dönemi açısından, ilgili hükmün gerekçesi de dayanak gösterilerek, TMK'daki yasal önalım hakkına ilişkin düzenlemelerin kıyasen uygulanması gerektiği savunulmuştur⁴⁶¹. SMK dönemi açısından ise, ilgili hükmün gerekçesinde TMK'ya işaret edilmemekte ve öğretilde SMK m. 148/3'teki sınai mülkiyet hakkının birden fazla olması durumunda paydaşların önalım hakkını düzenleyen hükmün kıyasen uygulanması gerektiği ifade edilmektedir⁴⁶².

Kanaatimizce, SMK m. 148/3'teki hükmün TMK m. 732-734'teki yasal önalım hakkı hükümleriyle paralel olarak düzenlenmiş olmasından ötürü, pratik sonuçları itibarıyla büyük bir fark yaratmayacak olsa da SMK m. 120/1 açısından bu meselenin çözümüne işaret etmek gerekir. Bu manada TMK m. 732-734'teki ve SMK m. 148/3'teki hukuki ilişki, paylı mülkiyete yönelik olmak noktasında benzerlik göstermekte, fakat SMK m. 120/1'deki hüküm iflas idaresinin buluşa ilişkin hakkı

⁴⁶⁰ Bkz. yuk. İkinci Bölüm, III, A, 1, c, 3.

⁴⁶¹ Bu yöndeki yorum ve PatKHK m. 38 hükmünün “İşçiye tanınan “ön alım hakkı” sadece İflas İdaresinin buluşu işletmeden ayrı olarak devir etmek istemesi halinde söz konusu olur. İşçinin böyle bir durumda kanuni şufa hakkını İflas İdaresine karşı kullanmasıyla sözleşmeye girmiş olur. İflas idaresi buluşun devrine ilişkin üçüncü kişilerle yaptığı sözleşmenin muhtevasını işçiye bildirme yükümü vardır. Kanuni şufa hakkı ile ilgili diğer hususlar hakkında Medeni Kanundaki genel hükümlerden kıyasen yararlanılır.” şeklindeki gerekçesi için bkz. Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 239. Kanaatimizce, hükmün gerekçesinden ziyade nasıl uygulanacağına yönelik bir düzenleme intibai yaratan ve dili itibarıyla da sorunlu olan mezkûr gerekçeye, SMK m. 120 açısından yer verilmemiş olması isabetlidir.

⁴⁶² Bu yöndeki yorum için bkz. Kılıçoğlu, **Fikri Haklar 2018**, s. 194-195.

devretmesi durumunda hak sahipliği açısından bir üçüncü kişi konumunda olan çalışanın önalım hakkını düzenlemek bakımından bunlarla benzeşmemektedir. Bu sebeple, kıyas açısından benzer bir hukuki ilişkinin tercih edilmesi bakımından SMK m. 120/1 hükmü, TMK m. 732-734'e ve SMK m. 148/3'e eşit uzaklıkta olacaktır.

Buna karşın, TMK m. 732-734'te önalım hakkı taşınmazlara ilişkin düzenlenmiş olmakla beraber SMK m. 148/3'ün açıkça bir sınai mülkiyet hakkına yönelik düzenlenmiş olmasından hareketle, kanaatimizce kıyas açısından öncelikle SMK m. 148/3 hükmü gündeme gelmelidir. Ayrıca, "çalışanın önalım hakkının" TMK'daki düzenlemeye göre özel hüküm niteliğinde olan SMK m. 148/3'le aynı kanunda düzenleniyor olması da bu kanaatimizi destekler niteliktedir. Bu suretle çalışanın önalım hakkına ilişkin süre ve hakkın kullanım şekline, öncelikle kıyas yoluyla SMK m. 148/3 hükmü, burada düzenleme bulunmaması durumunda da TMK m. 5 gereğince TMK m. 732-734 hükümleri uygulanmalıdır.

Bu açıklamalarımız ışığında, iflas idaresinin hizmet buluşuna ilişkin hakkı işletmeden ayrı olarak bir üçüncü kişiye satması durumunda⁴⁶³, yapılan satış alıcı veya satıcı konumundaki iflas idaresi tarafından buluş sahibi çalışana bildirilecektir. Bunun sonucunda buluş sahibi çalışan, satışın kendisine bildirilmesinden itibaren üç ay ve her hâlde satıştan itibaren iki yıl içinde, önalım hakkını kullanmazsa söz konusu sürelerin hak düşürücü olmasından hareketle⁴⁶⁴, bu hakkını kaybedecektir (SMK m. 148/3-c.3). Çalışanın önalım hakkını kullanmasıyla, önalım hakkı yenilik doğurucu nitelikte olduğundan, sonuçları kendiliğinden doğacak, iflas idaresiyle alıcı arasındakine benzer bir ilişki çalışan ile muhatap alıcı arasında kurulmuş olacak, muhatap buluşa ilişkin hakkı devretmekle, çalışan ise satış bedelini ödemekle yükümlü olacaktır⁴⁶⁵.

⁴⁶³ Öğretide "önalım olayı" olarak ifade edilen (Akalp-Demirtabak, **a.g.e.**, s. 47 vd.) bu işlem, SMK m. 120 açısından İİK m. 241/1 uyarınca iflas idaresinin buluşa ilişkin hakkı açık artırma yahut pazarlık suretiyle satması şeklinde karşımıza çıkabilecektir. Bu manada çalışanın önalım hakkı, buluşa ilişkin hakkın iflas idaresi tarafından devrinde gündeme gelmesi bakımından, cebrî artırımla satışlarda önalım hakkının kullanılamayacağına ilişkin düzenlemelerin (SMK m. 148/3-c.son, TMK m. 733/1) de istisnası mahiyetindedir.

⁴⁶⁴ Aynı yönde bkz. Vehbi Umut Erkan/Selin Özden Merhacı, "6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu'na Göre Markada Paydaşların Önalım Hakkı (SMK md. 148/3)", **BATİDER**, C. 35, S. 1, 2019, s. 84.

⁴⁶⁵ SMK m. 148/3'de önalım hakkının tarafların anlaşamamaları durumunda alacaklıya dava açılarak kullanılacağı hükme bağlanmış, TMK'nın aksine (TMK m. 734/1) dava açılması zorunlu

Son olarak, SMK m. 120/2-c.3'teki düzenleme, her ne kadar çalışanın önalım hakkının bir sonucu olmasa da, Kanunda “Çalışanın önalım hakkı” başlığının altında düzenlendiğinden, bu kısımda değerlendirmeye tabi tutulacaktır. Esasında çalışanın bedel alacağının imtiyazlı alacaklardan olduğuna ilişkin mezkûr fıkranın (SMK m. 120/2) son cümlesinde çalışanın, bedel alacağı yerine buluşunun serbest buluşa dönüşmesini talep edebileceği düzenlenmiştir. PatKHK'da ve mehaz GüA'da düzenlenmemiş olmakla SMK'yla getirilen yeni nitelikte kabul edilebilecek⁴⁶⁶ bu hüküm “*de lege feranda*” kaldırılması gereken, hiçbir makul gerekçesi olmayan bir düzenlemedir.

Şöyle ki, işverenin bedel ödeme yükümlülüğü bağlamında ayrıntılarıyla görüldüğü üzere, çalışanın bedel alacağı hiçbir surette buluşun ekonomik değerine eşit olamayacak, bilakis bu değer azaltılması suretiyle ortaya çıkan değere karşılık gelecektir⁴⁶⁷. Hâl böyleyken, işverenin iflası hâlinde, çalışanın bedel alacağı yerine buluşun serbest kalmasını talep etmek suretiyle buluş üzerindeki hakları devralabilmesi hem bedele ilişkin düzenlemelerle hem de bu başlık altında incelemiş olduğumuz önalım hakkıyla ters düşmektedir. Zira önalım hakkının kullanılması dahi belirli şartlara bağlı olmakta ve bu ihtimalde çalışan buluşu satım değeri üzerinden devralabilmekte iken⁴⁶⁸, SMK m. 120/2-c.3'teki düzenlemeyle, çalışanın buluşun ekonomik değerinden mutlak surette daha düşük olacak olan bedel alacağı karşılığında, buluşu devralabilmesi sonucunu yaratan bu düzenlemenin yürürlükten kaldırılması gerekmektedir.

tutulmamıştır. Bu hüküm önalım hakkı sahibinin hakkını kullanmasıyla sonuçlarını doğuracağı ve bu manada satış ilişkisinin kurulacağından hareketle, önalım hakkının muhatabının ilgili sınai mülkiyet hakkını rızaen devredebileceği; aksi takdirde önalım hakkı sahibinin devri dava yoluyla talep edeceği şeklinde yorumlanmıştır (Erkan/Özden Merhacı, **a.g.m.**, s. 85 vd.). SMK m. 148/3 uyarınca önalım hakkının kullanılması ve sonuçlarıyla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Erkan/Özden Merhacı, **a.g.m.**, s. 85 vd. Ayrıca, TMK kapsamında önalım hakkının dava açmak suretiyle kullanılacağına ilişkin düzenlemenin eleştirisi için bkz. Buz, **a.g.e.**, s. 158 vd.

⁴⁶⁶ Çataklar, **a.g.m.**, s. 427-428.

⁴⁶⁷ Bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, II, E, 4.

⁴⁶⁸ Keza çalışanın önalım hakkını kullanması durumunda dahi, buluş için ödeyeceği bedelle, işverenin bedel ödeme yükümlülüğü bağlamında gündeme gelen bedel alacağının takası istenemeyecektir (İİK m. 200).

III. SERBEST DOĞAN BULUŞLARDA TARAFLARIN HAK VE YÜKÜMLÜLÜKLERİ

A. Genel Açıklamalar

Çalışan buluşunun sınıflandırılmasına ilişkin kısımda, hizmet buluşları-serbest buluşlar ayrımının yanı sıra, serbest buluşların da serbest doğan ve serbest kalan buluşlar olarak ikiye ayrılması gerektiği ifade edilmişti⁴⁶⁹. Bu bağlamda, serbest kalan buluşların esas itibarıyla ayrı bir tür olmaktan ziyade hizmet buluşlarında tarafların hak ve yükümlülükleri çerçevesinde yaptığımız açıklamalar doğrultusunda, bu hakların kullanılması/kullanılmaması veya yükümlülüklerin yerine getirilmesi/getirilmemesi sonucunda karşımıza çıktığı anlaşılabilmektedir. Buna karşın serbest doğan buluşlar ise müstakil bir grubu ifade etmekte ve bir buluşun serbest olarak doğmasına birtakım sonuçlar bağlanmaktadır. Bu başlık altında incelenecek olan hak ve yükümlülüklerin merkezinde, serbest doğan buluşlar bulunmaktadır.

Serbest doğan buluşlarda tarafların hak ve yükümlülüklerinin kaynağını tespit ederken hizmet buluşlarından farklı olarak, çalışanların buluşlarına özgü ve bu manada özgün bir değerlendirmeye ihtiyaç yoktur. Zira aşağıda görüleceği üzere tarafların hak ve yükümlülüklerinin kaynağını açıklamak açısından, çalışanın sadakat yükümlülüğü ve işverenin çalışanı gözetme borcu yeterli olmaktadır.

Burada, hizmet buluşlarının aksine buluşun gerçekleşmesi için çalışanı bir buluş gerçekleştirmeye iten işgörme edimi ya da çalışanın tek başına elde etme imkânı bulunmayan ve işletmenin kendisine sağladığı deneyimler, çalışmalar ve buluşun gerçekleştirilmesi için tahsis edilen işgücü, teknik araç gereçler ile laboratuvar, tesis gibi ortamlar söz konusu olmadığı için işverenin buluş üzerindeki hak ve yükümlülükleri de bu suretle sınırlıdır.

⁴⁶⁹ Bkz. yuk. İkinci Bölüm, IV, B.

B. Çalışanın Bildirim Yükümlülüğü

1. Genel Açıklamalar

Bir serbest buluş gerçekleştiren çalışan bu durumu işverene bildirmekle yükümlü tutulmuştur (SMK m. 119/1-c.1). Bildirimin hukuki niteliği açısından hizmet buluşuna ilişkin bildirim kapsamında yapmış olduğumuz açıklamalar burada da geçerlidir. Böylece, bildirimden bir irade beyanının değil mevcut ve teknik bir bilginin açıklanmasından ibaret olan bilgi açıklamasının anlaşılması gerekir⁴⁷⁰. Söz konusu yükümlülük SMK m. 119/1-c.1 hükmüyle “*Çalışan, iş sözleşmesi ilişkisi içindeyken serbest bir buluş yaptığı takdirde, durumu geciktirmeden işverene bildirmekle yükümlüdür.*” şeklinde kaleme alınmıştır⁴⁷¹.

Çalışanın, serbest doğan buluşlar açısından bildirim yükümlülüğüne tabi olmasının gerekçesini belirlemek ayrıca önemlidir. Zira serbest doğan buluşlar hizmet buluşlarında olduğunun aksine, ne çalışanın yükümlü olduğu faaliyetin ne de işletmenin deneyim ve çalışmalarının bir sonucudur. Yine bu çerçevede, serbest doğan buluşlar bakımından işverenin buluş üzerinde hak talebinde bulunması ve buna bağlanan sonuçlar da gündeme gelmeyecektir. Hâl böyleyken “Serbest doğan buluşlar açısından çalışana bildirim yükümlülüğü getirilmesindeki amaç nedir?” sorusuna bir yanıt vermek gerekir.

Söz konusu bildirimle esas itibarıyla iki husus amaçlanmaktadır. Bunlardan birincisi, buluşun esasen hizmet buluşu olması ihtimali de gözetilerek, buluş üzerindeki hak sahipliği meselesinde ortaya çıkabilecek anlaşmazlıkların önüne geçmek; ikincisi ise işverenin, bildirim konusu buluşun hizmet buluşu mu yoksa

⁴⁷⁰ Bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, II, B.

⁴⁷¹ Bkz. ve karşı. PatKHK m. 31/1; ÇBY m. 5/6; GüA m. 18/1. Ayrıca, böyle bir düzenleme olmasaydı dahi, çalışanın sadakat borcu gereğince bildirimde bulunmakla yükümlü olacağı ifade edilmiştir (Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 162; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 245). Bu hükümle ilgili olarak “*iş sözleşmesi ilişkisi*” ifadesinin isabetsiz olduğu ve “*iş ilişkisi*” şeklinde anlaşılması gerektiği yönündeki açıklamalarımızı hatırlatmakla beraber (bkz. yuk. İkinci Bölüm, III, B, 3, b, 1) böyle bir ifadenin mevcudiyetinin yerindeliğini de ayrıca değerlendirmemiz gerekmektedir. Kanaatimizce, kanun koyucunun böyle bir ifade kullanması, serbest buluş ifadesinin zaman zaman çalışan buluşu dışındaki buluşları ifade edecek şekilde kullanılmasının bir sonucudur (bkz. yuk. İkinci Bölüm, IV, B). Hâlbuki çalışan buluşunun bir türü olarak serbest buluş da hizmet buluşu gibi iş ilişkisi sırasında gerçekleşen bir buluşu ifade etmektedir. Aksi takdirde, yani böyle bir ilişkinin mevcut olmaması durumunda değil serbest buluştan, buluş sahibi olarak çalışan sıfatından dahi söz edilemeyecektir (bkz. yuk. İkinci Bölüm, IV, B).

serbest buluş mu olduğunu denetlemesine imkân tanımaktır⁴⁷². Her iki husus da ilgili hükmün gerekçesinde açıkça ifade edilmiştir⁴⁷³. Gerçekten de, çalışanın bir buluş gerçekleştirdiğinde bunun serbest buluş olduğu kanaatiyle buluş üzerinde birtakım tasarruflarda bulunmasının, buluşun hizmet buluşu olması ihtimalinde gerek çalışan gerek işveren açısından birtakım menfi sonuçları vardır. Yine bu kapsamda, işverenin buluşun hizmet buluşu olduğu şeklindeki kanaatinin de, ilerde görüleceği üzere, itiraz hakkının kullanılması gibi sonuçları olabilecektir. İşte bu sebeplerle çalışan bir serbest buluş gerçekleştirmiş olsa dahi bunu işverene bildirmekle yükümlü tutulmuştur.

Son olarak değinilmesi gereken husus, çalışanın serbest doğan buluşlar açısından bildirim yükümlülüğünün bulunmadığı hâle ilişkin SMK düzenlemesidir. SMK m. 119/3 hükmünde “*Serbest buluşun işverenin faaliyet alanı içinde değerlendirilebilir olmadığı açıksa, çalışanın bildirim yükümlülüğü yoktur.*” denilmek suretiyle, çalışanın serbest doğan buluşlarda bildirim yükümlülüğünün bulunmadığına ilişkin istisnai bir hâl getirilmiştir⁴⁷⁴. Kanaatimizce mezkûr hüküm sorunlu bir düzenlemedir. Zira buluşun işverenin faaliyet alanı içinde değerlendirilebilirliği, buluşun hizmet buluşu veya serbest buluş şeklindeki sınıflara

⁴⁷² Brennan, **a.g.m.**, s. 60; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 162; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 566; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 244; Canbolat, **Tasarı**, s. 102; Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 264; Utku, **a.g.m.**, s. 1000; Reitzle/Butenschön/Bergmann, **a.g.e.**, s. 16; Kılıçoğlu, **Fikri Haklar 2018**, s. 194; Güneş, **Patent ve Faydalı Model**, s. 159. Mezkûr yükümlülüğün bir yönüyle çalışanı da korumaya yönelik olduğu; zira çalışanın buluşun niteliğini tam olarak tespit edememesi ihtimalinde birtakım yükümlülükler aykırılık teşkil edebilecek davranışlarının bu suretle önüne geçilebileceği ifade olunmuştur (Brennan, **a.g.m.**, s. 60; Canbolat, **Tasarı**, s. 102). Bu bağlamda örneğin; esasen hizmet buluşu niteliğindeki buluşun serbest buluş olduğu düşüncesiyle bir üçüncü kişiye devredilmesi durumunda çalışan, bundan doğan zararlardan sorumlu tutulabilecektir. Polater de bu hususu, buluşun mahiyeti konusunda çalışanın tek başına karar vermesinin önlenmesi ve muhtemel birtakım uyuşmazlıkların önüne erkenden geçilmesi olarak ifade etmektedir (Polater, **a.g.e.**, s. 74). Bu konuda son olarak Demircioğlu/Balsever tarafından, bildirimin amacının işverenin buluşun “gerçek bir buluş sayılıp sayılamayacağı” hususunda bir kanaate varabilmesi olduğu ifade edilmişse de (Demircioğlu/Balsever, **a.g.m.**, s. 27); söz konusu denetimin buluşun hizmet buluşu mu yoksa serbest buluş mu olduğunun tespitine yönelik olduğu gerek yapmış olduğumuz açıklamalardan gerekse hükmün gerekçesinden anlaşılabilmektedir.

⁴⁷³ “Bu bildirimin amacı, buluş üzerindeki hakların baştan tespit edilmesini sağlayarak, sonradan bu konuda ortaya çıkabilecek karışıklıkları engellemektir. Bildirim yükümlülüğü ile, çalışan açısından taraflar arasında sonradan çıkabilecek anlaşmazlıkların önlenmesi, işveren açısından ise haberdar edildiği buluşun, hizmet buluşu mu yoksa serbest buluş mu olduğunu denetleme imkanının sağlanması amaçlanmıştır.” (Tekinalp/Çamoğlu, **SMK**, s. 193).

⁴⁷⁴ Bkz. ve karşı. PatKHK m. 31/3; GüA m. 18/3.

tabi olması açısından belirleyici bir unsur değildir⁴⁷⁵. Bu anlamda işverenin faaliyet alanı, buluşun ortaya çıkış aşamasıyla ilgili olmamakta ve kendisine bu suretle bir sonuç bağlanmamaktadır. İşverenin faaliyet alanına sonuç bağlayan düzenleme, aynı maddenin son fıkrasında (SMK m. 119/4) çalışanın buluşu işverene teklif etme yükümlülüğüne ilişkin olarak gündeme gelmektedir. Buna karşın SMK m. 119/3'te düzenlenen hâl, serbest doğan buluşlar açısından getirilen bildirim yükümlülüğünün, maksadıyla bağdaşmamaktadır. Zira bir buluş işverenin faaliyet alanı içinde değerlendirilebilir olmasa dahi hizmet buluşu olabilecek ve çalışanın buluşun serbest buluş olduğu yönündeki kanaati isabetli olmayabilecektir⁴⁷⁶. İşte böylesi bir ihtimalde, işverenin buluşu denetlemesi imkânını ortadan kaldırmak SMK m. 119/1'de düzenlenen bildirim yükümlülüğünün gayesine zıt düşmektedir.

⁴⁷⁵ Bkz. yuk. İkinci Bölüm, IV. Utku ise bu hususta, buluşun hizmet buluşu olmasının imkânı olmadığını ifade etmektedir (Utku, **a.g.m.**, s. 1001). Hâlbuki hizmet buluşunu incelerken ifade ettiğimiz ve örneklendirdiğimiz üzere, özellikle işletmenin deneyim ve çalışmaları kullanılarak gerçekleştirilen buluşlar açısından bu durum mümkün olacağından, böylesi bir genellemede bulunmak isabetsizdir.

⁴⁷⁶ Polater bu hususta, işverenin faaliyet alanının geniş anlaşılması gerektiğini; çalışanın ileride tazminat ve diğer sorumluluk riskleriyle karşılaşmalarını için serbest buluşun her hâlde işverene bildirilmesinin isabeti üzerinde durmaktadır (Polater, **a.g.e.**, s. 75). Nitekim Yargıtay 11. HD'nin 19.06.2018 tarih ve 2016-13772/4567 sayılı kararında "... davalının 551 sayılı KHK hükümlerince işverenle arasında geçen işçi buluşuna ilişkin bildirim ve cevabi yazışmaları yer almadığı, şayet gerçek buluş sahibi davalı şahıs olsa dahi buluşun serbest buluş olarak değerlendirilmesi için işçinin buluş yaptığını işverene bildirdiğini, işverenin de buna kayıtsız kaldığını veya ilgilenmediğini yazılı olarak bildirdiği ispatlanmadıkça buluşun serbest buluş olarak nitelendirilmesinin olanaklı olmadığı, dava konusu ürünün davacı firma tarafından dava dışı ... A.Ş.'ye ürettirildiği, taraflar arasındaki protokol gereğince geliştirilen ve üretilen ürün üzerindeki fikri ve sınai hakların davacıya devredildiği, davacının patent başvurusuna konu edilen buluş üzerinde hak sahibi olduğunu ispat ettiği gerekçesiyle asıl davanın kabulü ile TR 2011 05947 sayılı patent başvurusu üzerinde davacının gerçek hak sahibi olduğunun tespiti ile devreden önceki davalı ...'in davacının patent isteme hakkını gasp etmiş olduğunun tespitine, karşı davanın reddine karar verilm[esi yerindedir]." denilerek (Lexpera), çalışanın bildirim yükümlülüğünü yerine getirmemesi hâlinde buluşun serbest buluş olduğunu ileri süremeyeceği sonucu yaratılmakta; böylesi bir durumda patent alan çalışana karşı da işverenin patentin gaspını ileri sürebileceğine işaret edilmektedir. Aynı Dairenin 25.06.2018 tarih ve 2016-12377/4776 sayılı kararında da "Mahkemece, ... dava konusu olan ve devri talep edilen davalılar adına kayıtlı faydalı modelin müracaat belgeleri ve tarifnameler, istemler ve teknik resimler ile davacı tarafın TPE'ye yapmış olduğu itiraz ekinde sunulan "Koltuklar için Amortüsör"ün tarifnamesinde belirtilen hususlar ile istemler ve özet bölümünün birbirleri ile uyumlu olduğu, ... San. ve Tic. A.Ş tarafından verilen cevapta davalı ...'un ... San. Ve Tic. A.Ş adına kayıtlı herhangi bir fikir başvurusunun bulunmadığının bildirildiği ve SGK kayıtlarına göre davalılardan ...'un davacı şirket bünyesinde çalışmış olduğu ve tanık beyanlarına göre davalıların kötü niyetli olarak tescil yaptırdıkları gerekçesiyle, davanın kabulüne, davalılar adına kayıtlı olan TR 2009-08060 Y sayılı faydalı model belgesinin tescilinin iptali ile davacı adına tesciline karar verilm[esi]..." yerinde bulunmuştur (Lexpera).

Bu açıklamalarımız ışığında, bizim de katıldığımız bir görüşle⁴⁷⁷ paralel olarak, çalışanın serbest doğan buluşlarda bildirim yükümlülüğünün bulunmadığına ilişkin düzenlemeyi, “buluşun serbest buluş olduğu açıksa” şeklinde anlamak çok daha isabetli olacaktır. Bu bakımdan, ilgili düzenlemenin bu şekilde değiştirilmesi *de lege ferenda* bir gereklilik arz etmektedir.

2. Zamanı

SMK m. 119/1’de, bildirim yükümlülüğünün ne zaman yerine getirilmesi gerektiğine ilişkin olarak “*geciktirmeden*” ifadesi kullanılmakla, hizmet buluşlarında çalışanın bildirim yükümlülüğünü düzenleyen hükümle paralellik sağlanmıştır⁴⁷⁸. Bu anlamda, tekrara düşmemek adına, bildirim zamanıyla ilgili olarak önceki kısımlarda yapılan açıklamalarımızı hatırlatmakla yetineceğiz.

Bu suretle, bir serbest buluş gerçekleştiren çalışanın, işverene yapacağı bildirimle ilgili olarak kesin bir süreden bahsedilemeyecek, çalışanın, bildirim buluşun tamamlanmasını takiben somut olayın şartlarına göre kendisinden beklenen en kısa süre içerisinde gerçekleştirmesi gerekecektir⁴⁷⁹.

3. Şekli

Çalışanın gerçekleştireceği bildirimle ilgili olarak, hizmet buluşlarına ilişkin bildirimin aksine, herhangi bir şekil şartı öngörülmemiştir⁴⁸⁰. Kanaatimizce, bu durum bildirimin içeriğiyle ilgili sayılabilecektir. Zira hizmet buluşlarına ilişkin

⁴⁷⁷ Söz konusu istisnanın buluşun serbest buluş olduğunun aşikâr olduğu durumlarda da uygulama alanı bulması gerektiği savunulmuştur (Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 566). Böyle bir ihtimalde yapılacak bildirimde işverenin menfaatinin bulunmayacağı gerekçesiyle aynı yönde bkz. Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 162.

⁴⁷⁸ Bkz. ve karşı. SMK m. 114/1-c.1.

⁴⁷⁹ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 245. Ayrıca bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, II, B, 2.

⁴⁸⁰ Bkz. ve karşı. SMK m. 114/1-c.1. Buna karşın mehz GüA m. 18/1 hükmünde, serbest buluşlara ilişkin bildirimin yazılı olarak yapılacağı hükme bağlanmıştır. Bu bağlamda, Türk hukuku açısından da ilgili düzenlemenin yazılılık şekil şartını öngöreceği şekilde düzenlenmesi gerektiği yönünde bkz. Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 247. Benzer yönde *Güleşçi* de mezkûr bildirimin yazılı şekilde olmasına yönelik bir düzenlemenin bulunmamasının eksiklik olduğuna ve bildirimin niteliği gereği yazılı olmasının savunulabileceğine işaret etmiştir (Güleşçi, **a.g.m.**, s. 167).

bildirimde, bildirimin içermesi gereken unsurlar sayılarak, detaylı bir bildirim yapılması öngörülmüşken; serbest buluşlar için yapılacak bildirimin içeriği, aşağıda görüleceği üzere sınırlı tutulmuştur⁴⁸¹.

Bu bakımdan, bildirim herhangi bir şekle bağlı olmadan, yazılı, sözlü, e-posta yoluyla vb. şekillerde yapılabilecek olup, herhangi bir ihtimalde şekle aykırılıktan söz edilemeyecektir. Buna karşın, çalışanın bildirim yükümlülüğünü yerine getirmek noktasında bir ispat sorunuyla karşılaşmaması adına, mezkûr bildirimin özellikle yazılı olarak yapılmasında fayda olduğu da söylenmelidir.

4. İçeriği

Serbest buluşlarda, işverenin hak talebinde bulunması mümkün olmadığından, buluş sahibi çalışan üzerinde doğan buluş hakkı, yine bu kişi üzerinde kalmaktadır. Bu bakımdan, çalışanın buluşa ilişkin bilgilerin gizli kalmasında menfaati bulunmaktadır. Kanaatimizce bu husus da gözetilerek, çalışanın yapmakla yükümlü olduğu bildirimin içeriği, hizmet buluşlarına ilişkin bildirimin aksine ayrıntıdan uzak bir şekilde, genel birtakım ölçütler getirilmek suretiyle düzenlenmiştir⁴⁸².

Buna göre, bildirimde, buluş ve gerekiyorsa buluşun gerçekleştirilme şekli hakkında bilgi vererek, buluşun gerçekten bir serbest buluş olup olmadığı konusunda işverenin bir kanaate varabilmesi sağlanacaktır (SMK m. 119/1-c.2).

Görüldüğü üzere, bildirimin içerik bakımından taşınması gereken ölçüt, işverenin buluşun hizmet buluşu mu yoksa serbest buluş mu olduğu yönünde bir kanaate ulaşabilmesini sağlayabilmesidir⁴⁸³. Özellikle hizmet buluşunun çalışanın yükümlü olduğu faaliyeti gereği ya da büyük ölçüde işletmenin deneyim ve çalışmalarına dayanarak gerçekleştiği de göz önünde bulundurulduğunda, çalışandan

⁴⁸¹ Aksi yönde yazılılık şartı öngörülmemiş olsa dahi mezkûr bildirimin niteliği itibarıyla yazılı olarak yapılabileceği yönünde bkz. Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 247; Bayraktar, **a.g.t.**, s. 111.

⁴⁸² Benzer yönde bkz. Brennan, **a.g.m.**, s. 60.

⁴⁸³ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 566; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 248; Goddar, **a.g.m.**, s. 6; Çataklar, **a.g.m.**, s. 426. *Canbolat* buna ek olarak, bildirimin hizmet buluşuna ilişkin bildirimin ayrılabilmesi adına, çalışanın söz konusu bildirimin serbest buluşa yönelik olduğu yönündeki kanaatini bildirmesi gerektiği ifade edilmiştir (Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 248).

buluşun yükümlü olduğu faaliyet gereği olmadığı ve işletmenin deneyim ve çalışmalarına dayanmadığı bakımından, ne suretle gerçekleştirildiğini bildirmesi beklenenecektir. Örneğin çalışan, buluşun tamamen iş görme ediminden bağımsız olarak kendi kişisel uğraşlarının ve kendi edindiği deneyim ve çalışmaların ürünü olduğunu belirtebilecektir. Buna rağmen işveren, buluşun hizmet buluşu olduğu kanaatindeyse, aşağıda görüleceği üzere itiraz hakkı gündeme gelecektir⁴⁸⁴.

5. Sonuçları

Serbest buluşa ilişkin bildirimin esas sonucu, çalışanın itiraz hakkı kapsamında itirazın ileri sürülebileceği süreyi başlatmasıdır. Ayrıca bildirimle birlikte, aşağıda görüleceği üzere işverenin, hak sahipliği çalışana ait olan buluşa ilişkin bilgileri gizli tutma yükümlülüğü de başlayacaktır⁴⁸⁵.

Bu sayılanlar dışında, serbest buluşa ilişkin bildirimin, hizmet buluşuna ilişkin yapılan bildirimin aksine işverenin, bildirimini tebellüğ ettiği tarihi kendisine bildirimde bulunan buluş sahibi çalışana bildirmesi gibi bir düzenlemeye yer verilmemiştir⁴⁸⁶. Yine bu bağlamda, hizmet buluşlarındaki bildirimin sonucu olarak karşımıza çıkan, işverenin “eksik bildirimin düzeltilmesini talep etme imkânı” (SMK m. 114/4) serbest buluşlar açısından düzenlenmemiştir. Bildirimin içeriğinin kural olarak hizmet buluşlarındaki bildirim nazaran daha kısıtlı olması ve ayrıca düzenlenmiş olan çalışanın itiraz hakkına ilişkin imkândan ötürü böylesi bir düzenlemeye yer verilmemiş olması anlaşılır bir tercihtir.

6. Bildirim Yükümlülüğüne Aykırılık

Serbest doğan buluşlar açısından bildirim yükümlülüğüne aykırılık söz konusu bildirimin hiç yapılmaması veya geç yapılmış olması şeklinde karşımıza çıkabilir⁴⁸⁷.

⁴⁸⁴ Bkz. aş. Üçüncü Bölüm, III, C.

⁴⁸⁵ Bkz. aş. Üçüncü Bölüm, III, E.

⁴⁸⁶ Bkz. ve karşı. SMK m. 114/1-c.3.

⁴⁸⁷ Ayrıca, bildirimin eksik olarak yapılması durumunda hizmet buluşlarına ilişkin yapılan bildirimin eksiklikler içermesine yönelik hükümlerin (SMK m. 114/4; ÇBY m. 5/4-5) burada da kıyasen

Bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesi durumunda, hizmet buluşlarına ilişkin bildirimde ifade edildiği üzere⁴⁸⁸, işverenin çalışanı bildirim yapmaya davet edebilmesi imkânı, kanaatimizce serbest doğan buluşlar açısından da kabul edilmelidir. Yine bu bağlamda, işverenin bildirim yükümlülüğüne aykırılıktan ötürü uğradığı zararları çalışandan talep edebileceği kabul edilebilecekse de şunu ifade etmek gerekir ki, buluşun gerçekten bir serbest buluş olduğu durumlarda işverenin bu suretle zarara uğraması pek muhtemel olmayacaktır⁴⁸⁹. Zira buluş gerçekten bir serbest buluşsa, işverenin tek başına bunu öğrenmekte bir menfaati bulunmayacaktır. Aksi ihtimalde, yani buluşun çalışanın kanaatine rağmen aslında bir hizmet buluşu olması durumunda ise, kanaatimizce hizmet buluşuna ilişkin bildirim yükümlülüğüne aykırılığın sonuçları⁴⁹⁰ gündeme gelmelidir.

C. İşverenin İtiraz Hakkı

İşverenin, serbest buluşa ilişkin bildirimden kendisine ulaşmasından itibaren üç aylık süre içerisinde, buluşun serbest buluş olmadığı yönündeki itirazını yazılı olarak ileri sürebileceği hükme bağlanmıştır (SMK m. 119/2)⁴⁹¹. İşverene kanunen getirilmiş bir imkân olan ve öğretide “itiraz hakkı” olarak ifade edilen⁴⁹² bu hakkın kullanılması bakımından tespit edilmesi gereken iki husus vardır: İlk olarak, itirazın ileri sürülmesine ilişkin öngörülmüş olan üç aylık sürenin niteliğinin belirlenmesi, ikinci olarak böyle bir itirazın sonuçlarının değerlendirilmesi gerekir.

uygulanabileceği yönünde bkz. Utku, **a.g.m.**, s. 1000 Yukarıdaki açıklamalarımızla paralel olarak, serbest buluşa ilişkin bildirimden asgari içeriğinin hizmet buluşlarına göre çok daha kısıtlı tutulduğu göz önünde bulundurulduğunda, böylesi bir yolun izlenmesine gerek olmadığı kanaatindeyiz. Bu hususta *Canbolat* da, bildirimden işverenin kanaate varması için yeterli bilgiye sahip olmaması durumunda geçersiz bir bildirimden söz edilemeyeceğini; böyle bir bildirim alan işverenin eksikliklerin giderilmesini itiraz hakkını kullanarak talep edebileceğini, bizce de haklı olarak savunmasına karşın; aynı bölümde eksik bildirimle ilişkin hükmün kıyasen uygulama alanı bulabileceğini de ifade etmiştir (*Canbolat*, **İşçi Buluşları**, s. 250).

⁴⁸⁸ Bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, II, B, 6.

⁴⁸⁹ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 566; *Canbolat*, **İşçi Buluşları**, s. 245.

⁴⁹⁰ Bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, II, B, 6.

⁴⁹¹ Bkz. ve karşı. PatKHK m. 31/2; GüA m. 18/2.

⁴⁹² Bu şekildeki kullanım için bkz. *Canbolat*, **İşçi Buluşları**, s. 249; Utku, **a.g.m.**, s. 1000 vd.; Bayraktar, **a.g.t.**, s. 112; Polater, **a.g.e.**, s. 73.

Söz konusu üç aylık sürenin niteliğiyle ilgili gerek PatKHK’da gerek GüA’da “İşveren kendisine yapılan bildirim tarihinden itibaren üç ay içinde, yazılı bir bildirim ile buluşun serbest bir buluş olmadığı yolunda itirazda bulunmazsa, sonradan hizmet buluşu olduğu iddiasını ileri süremez.” (PatKHK m. 31/2, GüA m. 18/2) denilerek bu sürenin hak düşürücü nitelikte olduğu açıkça ifade edilmektedir⁴⁹³. SMK açısından ise her ne kadar bu ifadeye verilmiş olmasa da, gerek düzenlemenin lafzından gerek serbest buluşlara ilişkin bildirimin amacının buluş üzerindeki hak sahipliği meselesini bir an önce çözmek olmasından söz konusu üç aylık sürenin hak düşürücü nitelikte olduğu sonucu çıkarılabilecektir⁴⁹⁴. Bu suretle, işveren bu süre içerisinde sessiz kalmak suretiyle itiraz hakkını kullanmazsa, buluş gerçekte bir hizmet buluşu olsa dahi, buluşun hizmet buluşu olduğunu ileri süremeyecek, bu yönde açılan bir davada da üç aylık sürenin geçmiş olması re’sen gözetilecektir.

İtirazın ileri sürülmesiyle ilgili olarak, açıkça yazılı şekilde ileri sürülmesi gerektiği ifade edildiğinden söz konusu şekil şartı geçerlilik şartı olarak kabul edilecek (TBK m. 12/2) ve adi yazılı şekilde yapılması gerekecektir. Şekle aykırı olarak yapılmış olan bir itiraz kural olarak sonuç doğurmayacaktır. İtirazın içeriği açısından ise işverenin “buluşun serbest bir buluş olmadığına” yönelik iradesinin anlaşılması yeterli olacak; bu suretle buluşun hizmet buluşu olduğu şeklindeki bir itirazın da aynı sonuçları doğurması beklenecektir⁴⁹⁵.

İşverenin itirazının yaratacağı sonuçlar ayrıca değerlendirilmelidir. İtirazın sonuçları bakımından öğretide iki görüş ileri sürülmüştür:

Bunlardan ilkinе göre, işverenin buluşun serbest buluş olmadığı yönündeki itirazı, buluş üzerinde hak talep ettiği manasına gelecek ve aksi anlaşılmadığı sürece tam hak talebinin sonuçlarını doğuracaktır⁴⁹⁶. Bu görüşe göre, itirazda bulunmanın sonuçlarının düzenlenmemiş olması bir eksiklik olmayıp, itirazla birlikte hizmet

⁴⁹³ Schmied-Kowarzik, **a.g.m.**, s. 812; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 250; Saraç, **Çalışanların Buluşları**, s. 274, dpn. 49; Goddar, **a.g.m.**, s. 6.

⁴⁹⁴ Benzer yönde bkz. Çataklar, **a.g.m.**, s. 427; Sözek, **İş Hukuku**, s. 481.

⁴⁹⁵ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 251.

⁴⁹⁶ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 252 vd. Gerekçe belirtmemekle beraber Canbolat’la aynı yönde bkz. Utku, **a.g.m.**, s. 1001, dpn. 66. Benzer yönde bkz. Bayraktar, **a.g.t.**, s. 114; Güleşçi, **a.g.m.**, s. 168.

buluşlarına ilişkin hak talebinin sonuçları doğacak ve buna yönelik hükümler uygulama alanı bulacaktır. Dolayısıyla, işverenin buluşun serbest buluş olmadığı yönündeki itirazı hak talebinin sonuçlarını doğurmak için tek başına yeterlidir ve itirazdan aksi anlaşılmadığı sürece tam hak talebinin sonuçları gündeme gelecektir.

Bizim de katıldığımız ikinci görüşe göre ise, işverenin buluşun serbest buluş olmadığı yönündeki itirazı hak talebinin sonuçlarını doğurmak bakımından tek başına yeterli olmayacaktır⁴⁹⁷. İtirazda bulunan işveren, buluşun serbest buluş mu yoksa hizmet buluşu mu olduğu yönünde kesin bir kanaatinin oluşması için çalışanla işbirliği yapmayı tercih edebilecek, hatta buluşun bir hizmet buluşu olduğu kanaatindeyse çalışanı hizmet buluşuna ilişkin bildirimde bulunmaya davet edebilecektir⁴⁹⁸. Bununla birlikte, söz konusu açıklamalar işverenin yalnızca buluşun serbest buluş olmadığı yönünde bir itirazda bulunması bakımından geçerli olacaktır. Daha önce de ifade edildiği üzere, işverenin hizmet buluşu üzerinde hak talebinde bulunabilmesi için, hizmet buluşuna ilişkin bildirimin yapılmış olması bir zorunluluk arz etmediğinden⁴⁹⁹, işveren buluşun hizmet buluşu olduğu kanaatindeyse, açıkça hak talebinde bulunabilecek ve bu suretle hak talebinin sonuçlarını yaratabilecektir.

D. Çalışanın Teklifte Bulunma Yükümlülüğü ve İşverenin Öncelik Hakkı

1. Çalışanın Teklifte Bulunma Yükümlülüğü

SMK m. 119/4-c.1 hükmüne göre bir serbest buluş gerçekleştirmiş olan çalışan, buluş işletmenin faaliyet alanına girmektedirse veya işletme söz konusu buluşun ilgili olduğu alanda faaliyette bulunmak için ciddi hazırlıklar içindeyse, buluşu iş ilişkisini sürdürmekte olduğu sırada başka bir şekilde değerlendirmeye başlamadan önce, tam hak tanımaksızın uygun şartlar altında buluşundan yararlanma imkânı vermek için işverene teklifte bulunmakla yükümlü tutulmuştur⁵⁰⁰. Burada

⁴⁹⁷ Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 162; benzer yönde bkz. Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 566; Reitzle/Butenschön/Bergmann, **a.g.e.**, s. 17.

⁴⁹⁸ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 566; Reitzle/Butenschön/Bergmann, **a.g.e.**, s. 17.

⁴⁹⁹ Bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, II, C, 2.

⁵⁰⁰ Bkz. ve karşı. PatKHK m. 32/1; GüA m. 19/1.

tespit edilmesi gereken, hizmet buluşuna ilişkin şartları taşımayan, yani tamamen çalışanın iş görme ediminden ve işletmenin çalışma ve deneyimlerinden bağımsız olarak gerçekleşen bir buluş için çalışana böyle bir yükümlülük yüklenmesinin gerekçesidir. Zira çalışanların buluşları hükümlerinin temel işleyişi⁵⁰¹, iş ilişkisinden bağımsız olarak gerçekleşen serbest buluş bağlamında, böyle bir yükümlülüğün kaynağını açıklamak bakımından yetersiz kalmaktadır. İşte burada, ilgili hükmün gerekçesi bizim için yol göstericidir. Gerekçede “*Çalışanın serbest buluşlarla ilgili teklifte bulunma yükümü, onun iş ilişkisinden doğan sadakat borcunun gereğidir.*” denilerek⁵⁰², söz konusu yükümlülüğün, işverene karşı kişisel bağımlılık içinde olan çalışanın sadakat borcunun bir görünümü olduğu ifade edilmiştir⁵⁰³.

a. Şartları

Serbest doğan buluş, eğer ki işletmenin faaliyet alanına giriyorsa veya işletme söz konusu buluşun ilgili olduğu alanda faaliyette bulunmak için ciddi hazırlıklar içindeyse çalışan, iş ilişkisi süresince başka bir şekilde değerlendirmeye başlamadan önce buluşu işverene teklif etmekle yükümlüdür. Teklifte bulunma yükümlülüğünün ilk şartı “buluşun işletmenin faaliyet alanına giriyor olması” ya da “işletmenin buluşun ilgili olduğu alanda faaliyette bulunmak için ciddi hazırlıklar içinde olması” şeklinde seçimlik olarak düzenlenmiştir (SMK m. 1194/4)⁵⁰⁴.

Anılan düzenlemedeki, “işletmenin faaliyet alanı”ifadesinden, aktif yani fiilen iştigal edilen işletme konusunun anlaşılması gerekir⁵⁰⁵. Gerçekten de, örneğin bir anonim şirketin esas sözleşmesinde yer almasına karşın fiilen yürütülmeyen

⁵⁰¹ Bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, II, A.

⁵⁰² Tekinalp/Çamoğlu, **SMK**, s. 193.

⁵⁰³ Yükümlülüğün kaynağıyla ilgili olarak benzer değerlendirmeler için bkz. Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 163; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 257; Canbolat, **Tasarı**, s. 102; Utku, **a.g.m.**, s. 1001-1002; Güleşçi, **a.g.m.**, s. 169.

⁵⁰⁴ Utku tarafından, işletmenin faaliyette bulunduğu/bulunacağı bir alandan bahsedilemese de buluşun masraflara, maliyetlere, müşteri kazanılması gibi alanlara etkisiyle işletmeye dolaylı olarak katkı sağlayabileceği hâllerin de bu kapsama girmesi gerektiği, bizce de haklı olarak, savunulmuştur (Utku, **a.g.m.**, s. 1002, dpn. 69).

⁵⁰⁵ Tekinalp, **Yenilikler**, s. 81

faaliyetler için çalışana böyle bir yükümlülük yüklemek isabetsiz olacaktır⁵⁰⁶. Zira böylesi faaliyet konuları açısından bizzat çalışanın ya da üçüncü bir kişinin buluşu kullanmasında işletmenin menfaatleri bakımından menfi bir hâl bulunmamaktadır.

Serbest buluş işletmenin faaliyet alanına girmiyor olmasına karşın, Kanundaki ifadeyle “*işletme söz konusu buluşun ilgili olduğu alanda faaliyette bulunmak için ciddi hazırlıklar içindeyse*” de, çalışanın teklifte bulunma yükümlülüğü söz konusu olacaktır. Burada şunu da ifade etmek gerekir ki, mezkûr ifadedeki “işletme” kavramının “işveren” olarak anlaşılması gerektiği savunulmaktadır⁵⁰⁷. İşletmenin bir kişiliğinden bahsedilemeyeceğinden hareketle, hazırlık içinde olanın işveren olarak anlaşılması bizce de daha isabetlidir⁵⁰⁸.

İşverenin buluşun ilgili olduğu alanda faaliyet göstermek için hazırlıklar yapmış olmasından, ilgili hükümdeki “*ciddi*” ifadesi de dayanak gösterilerek, uzun vadeli düşüncelerin değil, bu yönde faaliyette bulunulacağına ilişkin birtakım fiili çalışmaların anlaşılması gerektiği ileri sürülmektedir⁵⁰⁹. Bir örnekle açıklarsak: Bilgisayar üretimiyle iştigal eden bir şirketin çalışanın, serbest buluş niteliğinde ve sadece cep telefonlarına uygulanabilir bir buluş gerçekleştirmesi durumunda bu buluş işletmenin faaliyet alanına girmediği için teklifte bulunma yükümlülüğü doğmayacaktır. Ancak, ilgili şirketin cep telefonu üretimiyle ilgili olarak girişimlerde ve fizibilite çalışmalarında bulunması durumunda, buluş sahibi çalışanın mezkûr yükümlülüğü gündeme gelecektir⁵¹⁰.

Teklifte bulunma yükümlülüğü, iş ilişkisi devam ettiği sırada çalışanın buluşu başka bir şekilde değerlendirmeye başlamadan önce gündeme geldiğinden, birlikte değerlendirildiğinde anlamlı olacak diğer iki şart şöyle sıralanabilir: (i). iş ilişkisinin

⁵⁰⁶ Bu yorumla paralel olarak, örneğin anonim şirketlerde yönetim kurulu üyelerinin rekabet etme yasağının kapsamı için de şirketin bilfiil uğraştığı işletme konusunun sınır teşkil etmesi gerektiği ifade edilmektedir [Çamoğlu (Poroy/Tekinalp), **a.g.e.**, s. 414; Kırcı (Şehirali Çelik/Manavgat), **a.g.e.**, s. 690 vd.]. Bağlı tacir yardımcıları bakımından aynı yönde bkz. Kaya (Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Nomer Ertan), **a.g.e.**, s. 681,696, 713.

⁵⁰⁷ Utku, **a.g.m.**, s. 1002.

⁵⁰⁸ Nitekim ilgili hükmün gerekçesinde de “*işverenin*” hazırlıklar yapmasından bahsedilmektedir (Tekinalp/Çamoğlu, **SMK**, s. 193).

⁵⁰⁹ Brennan, **a.g.m.**, s. 61; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 260.

⁵¹⁰ Buna karşın, pazar araştırması yapmanın işverenin ciddi hazırlıklar içinde olması açısından tek başına yeterli olmayacağı yönünde bkz. Brennan, **a.g.m.**, s. 61.

devam ediyor olması, (ii). buluşun başka bir şekilde değerlendirilmeye başlanmamış olması.

Öncelikle, söz konusu yükümlülüğün doğması için iş ilişkisinin devam ediyor olması şartı, teklifte bulunma yükümlülüğünün esas itibarıyla iş ilişkisinden doğan sadakat borcunun bir yansıması olmasının bir sonucudur⁵¹¹. Bu itibarla, iş ilişkisinin sona ermesiyle birlikte kural olarak sadakat borcu da sona ermiş olacağından, çalışanın teklifte bulunma yükümlülüğünden söz edilemeyecektir. Bu manada iş ilişkisinin hangi sebeple sona erdiğinin önemi yoktur. Kanaatimizce, çalışanların buluşlarına ilişkin hak ve yükümlülüklerin iş ilişkisinin sona ermiş olmasından etkilenmeyeceği şeklindeki genel kural (SMK m. 118/4) karşısında, mezkûr yükümlülüğün iş ilişkisine bağlı olacağı şeklindeki istisnanın yaratılması isabetli olmuştur.

Yukarıda da ifade edildiği üzere; teklifte bulunma yükümlülüğü açısından aranan son şart, buluşun başka şekilde değerlendirilmeye başlanmamış olmasıdır. Burada bir yanlış anlaşılmanın önüne geçmek adına şunu ortaya koymakta fayda görüyoruzki, *“başka bir şekilde değerlendirmeye başlamadan önce ... teklifte bulunmakla yükümlüdür”* şeklindeki ifade (SMK m. 119/4-c.1) esas olarak teklifte bulunma yükümlülüğüne zaman itibarıyla getirilmiş olan bir şart olarak anlaşılmalıdır. Yani, çalışanın teklifte bulunma yükümlülüğünü, buluşun başka bir şekilde değerlendirilmeye başlanmış olmasından önce yerine getirmiş olması gerekmektedir. Bunun sonucu olarak da, çalışanın buluşu *“başka bir şekilde”* değerlendirmeyi düşünmediği bir ihtimalde, teklifte bulunmamış olması mezkûr yükümlülüğe aykırılık oluşmayacaktır⁵¹². Aykırılığın söz konusu olabilmesi için, çalışanın işverene teklifte bulunmadan önce buluşu değerlendirmeye başlamış olması gerekecektir.

Buluşun başka şekilde değerlendirilmesinden ne kastedildiğini belirlemekte fayda vardır. Öğretide, söz konusu yükümlülüğün şartları mevcut olduğunda çalışanın buluşu bizzat kullanmasının bizatihi sadakat ve rekabet etmeme borcuna

⁵¹¹ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 261.

⁵¹² Utku, **a.g.m.**, s. 1003.

aykırılık teşkil edeceğinden hareketle, mümkün olmadığı, buradan anlaşılması gerekenin çalışanın buluşu bizzat kullanımı dışında kalan tasarrufları olduğu savunulmaktadır⁵¹³. Bu da çalışanın üçüncü bir kişiye basit veya inhisari lisans vermesi ya da buluş üzerinde bir aynı hak tanınması suretiyle olabilecektir. Çalışanın buluşu bizzat kullanmasının sadakat ve rekabet etmeme borcuna aykırılık teşkil edeceğinden mümkün olmadığı şeklindeki bir yaklaşım kanaatimizce isabetsizdir. Zira bir fiilin sadakat ve rekabet etmeme borcuna aykırılık teşkil etmesi bunun mümkün olmadığı anlamına gelmemektedir. Bu suretle söz konusu aykırılığı göze alan çalışan açısından buluşun bizzat kullanılması mümkün olacaktır. Böyle bir aykırılığın göze alındığı bir durumda, çalışanın teklifte bulunma yükümlülüğünü yerine getirmesinin beklenmesi gerçekçi olmayacaksa da, böylesi bir fiilin hem sadakat ve rekabet etmeme borcuna hem de çalışanın teklifte bulunma yükümlülüğüne aykırılık oluşturduğu kabul edilmelidir.

Bu açıklamalardan hareketle, çalışanın buluşu başka bir şekilde değerlendirmesinin kapsamına buluşun çalışan tarafından kullanılması ihtimalinin de dahil edilmesi, kanaatimizce daha isabetli olacaktır⁵¹⁴.

b. Hukuki Niteliği ve Kapsamı

Yukarıda açıklanmış olan şartların gerçekleşmesi durumunda çalışan tam hak tanımaksızın uygun şartlar altında buluşundan yararlanma imkânı vermek için işverene teklifte bulunmakla yükümlüdür (SMK m. 119/4-c.1).

Mezkûr teklifin şekline ilişkin olarak herhangi bir şart öngörülmemiş olmasına karşın, neleri içermesi gerektiği konusunda bir değerlendirme yapılabilecektir. Bu manada, çalışanın yükümlülüğünün gereği olarak yapmış olacağı teklifin hukuki niteliğinin belirlenmesi de ayrıca önem kazanmaktadır. Zira teklifin hukuki niteliği içeriğinin tespitinde yardımcı olacağı gibi içeriği de aynı şekilde hukuki niteliğinin belirlenmesinde etkili olacaktır.

⁵¹³ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 263; Utku, **a.g.m.**, s. 1002-1003.

⁵¹⁴ Bu yönde Polater de “başka bir şekilde değerlendirmenin” kapsamına çalışanın buluşu bizzat değerlendirmesi ihtimalinin de girdiğini savunmaktadır (Polater, **a.g.e.**, s. 76).

Çalışanın işverene yönelttiği teklif, esasen konusu buluşun kullanımı olan bir sözleşmenin kurulması için yapılmış bir icap/öneri niteliğindedir⁵¹⁵. İşveren, teklifin kendisine ulaşmasıyla birlikte bunu kabul edebilecek, bu suretle de taraflar arasında işverenin buluştan yararlanmasına yönelik bir sözleşme kurulacaktır. Bu bağlamda çalışanın yükümlülüğünün “bir irade beyanında bulunma borcu” olduğu söylenmelidir.

İcaptan söz edilebilmesi için icabın, kurulması beklenen sözleşmeye dair bütün esaslı unsurları içermesi gerekmektedir⁵¹⁶. İşte bu şekilde, sözleşmeye yönelik icabın konusu öncelikle buluşun kullanımına ilişkin olacaktır. Kanundaki “*tam hak tanınmaksızın*” ifadesinden de anlaşılabileceği üzere, söz konusu teklif buluş üzerindeki hakların devrine ilişkin olmayacaktır. Çalışan ve işverenin bu doğrultuda anlaşmalarına bir engel bulunmamakla beraber, çalışanın SMK m. 119/4 kapsamındaki yükümlülüğü açısından bir devir teklifinden bahsedilemeyecektir. Burada, gerek ilgili hükmün gerekçesindeki açık ifade, gerek öğretide ifade edilegelindiği üzere, işverene inhisari olmayan bir kullanım hakkı tanınmasına ilişkin sözleşmeden söz edilmektedir⁵¹⁷. Bunun sonucu olarak da basit lisans niteliğindeki bir sözleşmeden bahsedilebilecektir⁵¹⁸. Buradan hareketle, sözleşmenin bir diğer zorunlu unsuru olan bedel gündeme gelecektir⁵¹⁹.

Her ne kadar teklife ilişkin hükümde açıkça çalışanın teklifte bir bedel öngörmesinden bahsedilmese de, “*uygun şartlar altında buluşundan yararlanma imkânı vermek*” ifadesi, gerekçeyle birlikte değerlendirildiğinde, bedeli de kapsayacak şekilde yorumlanmalıdır. Yine bu yönde, aynı fıkra işverenin kabulüne ilişkin olarak “*İşveren, kendisine yapılan teklifi kabul eder, ancak öngörülmuş şartları uygun bulmazsa, şartlar tarafların talebi üzerine mahkeme tarafından tespit*

⁵¹⁵ Bu yönde bkz. Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 163; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 265.

⁵¹⁶ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **a.g.e.**, s. 32-33; Kocayusufpaşaoğlu (Hatemi vd.), **a.g.e.**, s. 180; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 56.

⁵¹⁷ Ruete, **a.g.m.**, s. 195; Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 566; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 267; Utku, **a.g.m.**, s. 1003; Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 601; Polater, **a.g.e.**, s. 75. Gerekçede bu husus; “...işverene belli bir bedel karşılığında inhisari olmayan kullanım hakkı tanınmaktadır.” şeklinde ifade edilmiştir (Tekinalp/Çamoğlu, **SMK**, s. 193).

⁵¹⁸ Ruete, **a.g.m.**, s. 195; Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 163; Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 602.

⁵¹⁹ Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 163; Öz, **Çalışanların Buluşları**, s. 602.

edilir.” denilmek suretiyle, işverenin basit lisans uyarınca buluşu kullanmayı kabul edebileceğine; fakat sözleşmenin diğer şartlarını uygun bulmaması durumunda başvurulabilecek müesseseye işaret edilmiştir.

Tüm bu açıklamalar ışığında teklifin, esas itibarıyla buluşun kullanımına ilişkin olması ve kullanım karşılığı bedeli öngörmesi gerekmekte olup⁵²⁰, bunlar dışında, örneğin sözleşme için bir süre öngörülmesi veya kullanımın belirli bir alanla sınırlandırılması gibi başkaca birtakım unsurları içermesi de sözleşme yapma serbestisi kapsamında imkân dahilindedir.

c. Sonuçları

Çalışanın teklifi, işverene ulaşmakla birlikte sonuçlarını doğuracak ve çalışan bakımından bağlayıcı olacaktır⁵²¹. Söz konusu teklifin kanundan kaynaklanan bir yükümlülük olduğu göz önünde bulundurulduğunda, TBK m. 10/1 bağlamındaki geri alma açıklamasının SMK m. 119/4 açısından uygulama alanı bulmayacağı söylenmelidir.

Bu bağlayıcılığın ne kadar süreceğiyle ilgili olarak ise, işverenin teklife cevap vermesi için öngörülmüş olan “üç ay”lık süre belirleyicidir (SMK m. 119/4-c.2). İşveren açısından hak düşürücü süre olarak düzenlenmiş olan bu üç aylık süre, çalışan açısından da teklifin bağlayıcı olacağı süreyi ifade etmektedir⁵²². Bu suretle, işverene ulaşmış olan teklifin sonucu olarak, söz konusu üç aylık süre başlamış olacaktır.

d. Teklifte Bulunma Yükümlülüğüne Aykırılık

Teklifte bulunma yükümlülüğüne aykırılıktan kasıt, yukarıda zikredilen şartlar gerçekleşmiş olmasına karşın çalışanın işverene SMK m. 119’da öngörülen teklifte

⁵²⁰ Ortan, *İşçi Buluşları*, s. 162; Canbolat, *İşçi Buluşları*, s. 267.

⁵²¹ İcabın bağlayıcılığı için bkz. Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, *a.g.e.*, s. 86; Kocayusufoğlu (Hatemi vd.), *a.g.e.*, s. 194 vd.; Oğuzman/Öz, *a.g.e.*, s. 57.

⁵²² Canbolat, *İşçi Buluşları*, s. 268.

bulunmaması hâlidir. Böylesi bir aykırılığın sonuçlarının ve işverenin başvurabileceği yolun tespiti gerekmektedir.

Öncelikle burada, SMK m. 119/4-c.3'te öngörülen ve “sözleşme koşullarının mahkemece belirlenmesi” olarak ifade edilen çözüm uygulama alanı bulmayacaktır. Zira ilgili hükümdeki çözümün işlerlik kazanabilmesi için çalışanın bir teklifte bulunması ön koşulu mevcuttur.

Bu bağlamda yeri gelmişken ifade etmek istiyoruz ki, böyle bir teklifte bulunulmamasına rağmen işverenin tek taraflı irade beyanıyla taraflar arasında bir sözleşmenin kurulacağı yönündeki görüşü⁵²³ benimsemiyoruz. Zira burada söz konusu olan hizmet buluşlarında işverenin hak talebinde bulunabilmesinden farklı olarak, tek taraflı irade beyanıyla sonuç yaratan, bu itibarla kurucu yenilik doğuran bir hakkın kullanımı değil tarafların karşılıklı irade beyanıyla sonuç doğuran sözleşmesel bir ilişkidir. İşte bu nedenle, örneğin işverenin hak talebinde bulunması kısmında ifade edilen, çalışanın hizmet buluşuna ilişkin bildirimde bulunmamasına rağmen işverenin hak talebinin sonuç doğuracağına ilişkin açıklamalar bu kısım açısından geçerli değildir.

Buna göre, çalışanın teklifte bulunma yükümlülüğünü yerine getirmemesi durumunda işverenin başvurabileceği çözümün tespiti gerekir. Burada, yukarıda muhalif olduğumuz bir görüş bağlamında değindiğimiz⁵²⁴ “bir irade beyanında bulunma borcunun ihlali” hâlinde öngörülen çözüm uygulama alanı bulmalıdır⁵²⁵. Zira çalışanın işverene yönelteceği teklif, açıklandığı üzere bir icap/öneri niteliğinde olup, bir irade beyanında bulunma borcuna karşılık gelmektedir. Buna göre işveren, bir şeyi yapma edimi olarak değerlendirilmek suretiyle eda davasının kapsamına girdiği savunulan⁵²⁶ irade beyanında bulunma borcunun yerine getirilmesi için aynen

⁵²³ Bu yönde, işverenin yasadan kaynaklanan kullanım hakkını elde ettiğini çalışana bildirmesiyle sözleşmenin kurulmuş sayılacağı için bkz. Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 271 vd.

⁵²⁴ Bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, II, B, 6, a.,

⁵²⁵ Benzer yönde, çalışanın mezkûr yükümlülüğünü yerine getirmemesinin sözleşmeye aykırılık niteliğinde olacağı yönünde bkz. Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 164. İrade beyanında bulunma borcunun ifa edilmemesinin sonuçlarıyla ilgili olarak bkz. Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 378 vd.; Eren, **Borçlar Genel**, s. 1057-1058.

⁵²⁶ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 379.

ifa talebiyle mahkemeye başvurabilecektir. Böyle bir talep sonucunda verilecek olan mahkemenin eda hükmünün de TMK m. 716 ve TBK m. 185 hükümlerine kıyasla, çalışanın teklifte bulunmasına ilişkin irade beyanının yerine geçeceği savunulabilecektir⁵²⁷.

İşverenin aynen ifa talebiyle mahkemeye başvurabilmesinin yanında, çalışanın teklifte bulunma yükümlülüğüne aykırılıktan doğan zararlarını da genel hükümler uyarınca talep edebileceği ifade edilmelidir⁵²⁸. Bu bağlamda zarar, sözleşmenin geç kurulmasından ötürü, işverenin kullanım hakkını geç elde etmesinin bir sonucu olarak karşımıza çıkabilecektir.

2. İşverenin Öncelik Hakkı

Kanunda “işverenin öncelik hakkı” tabiriyle, esas itibarıyla, çalışanın yapmakla yükümlü olduğu teklifin sonucunda işverene buluşun kullanım hakkını iradi olarak elde etmek konusunda tanınan imkân ifade edilmektedir. Burada aradaki farkın anlaşılması adına tekrar etmek pahasına önemle vurgulamak gerekir ki, kısmi hak talebinin aksine, kullanım hakkını doğuran, işverenin tek taraflı yenilik doğurucu hak niteliğindeki irade beyanı değil; çalışanın teklifi üzerine kabul suretindeki beyanı olacaktır⁵²⁹. İşverenin kabul beyanında bulunabileceği süre ise Kanunda üç ay olarak belirlenmiş olup, hak düşürücü süre niteliğindedir (SMK m. 119/4-c.2)⁵³⁰.

Hak talebinde bulunulmasından bir diğer farklılık olarak zikredilmesi gereken de işverenin kabul beyanının üçüncü kişiler açısından etkisidir. Hatırlanacağı üzere, kısmi hak talebinde bulunulması durumunda hak talebinde bulunulmasından önce çalışanın buluş üzerinde yapmış olduğu tasarruflar, işverenin haklarını ihlal ettiği ölçüde, işverene karşı geçersiz sayılmakta⁵³¹ ve bu bağlamda işverenin hak talebinde bulunmasının üçüncü kişiler açısından etkisi gündeme gelmekteydi. İşveren, öncelik

⁵²⁷ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 379; Eren, **Borçlar Genel**, s. 1057-1058.

⁵²⁸ Ortan, **İşçi Buluşları**, s. 164; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 269.

⁵²⁹ İşverenin söz konusu hakkının bir önalım hakkı olmadığı yönünde ayrıca bkz. Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 268; Polater, **a.g.e.**, s. 75-76.

⁵³⁰ Bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, III, D, 1, c.

⁵³¹ Bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, II, C, 2.

hakkı olarak ifade edilen mezkûr kabul beyanıyla ise ancak çalışana karşı ileri sürülebilen ve bu suretle üçüncü kişiler bakımından sonuç doğurmayan nisbi bir hakkın sahibi olur⁵³². Bu sebeple, çalışanın teklifte bulunma yükümlülüğünü yerine getirmeden buluş üzerindeki hakkı bir üçüncü kişiye devretmesi durumunda işverenin buluşun kullanımına yönelik hak talebini üçüncü kişiye karşı ileri sürmesi mümkün değildir. Bu ihtimalde çalışanın teklifte bulunma yükümlülüğüne aykırılığının sonucu olarak tazminat sorumluluğundan bahsedilebilir.

İşverenin öncelik hakkını kullanmasıyla ilgili olarak üzerinde önemle durulması gereken bir diğer mesele, SMK m. 119/4'ün son cümlesinde düzenlenen “sözleşme koşullarının mahkemece belirlenmesi” olarak ifade edilebilecek olan husustur. İşverenin kendisine yapılan teklifi kabul ettiği, ancak teklifte öngörülmuş şartları uygun bulmadığı durumlarda, şartlar taraflardan birinin talebi üzerine mahkeme tarafından tespit edilecektir (SMK m. 119/4-c.3). Kanunda her ne kadar “tarafların talebi üzerine” ifadesi kullanılsa da mezkûr hükmün “taraflardan birinin talebi üzerine” şeklinde anlaşılması gerektiği söylenmelidir⁵³³. Dikkat çekmek gerekir ki, mevzu bahis düzenleme çalışanın teklifte bulunma yükümlülüğünü yerine getirmesi ve işverenin üç aylık hak düşürücü süre içerisinde bunu kabul etmesi ihtimalinde gündeme gelebilecektir. Aksi hâlde, yani çalışanın yükümlülüğünü yerine getirmemesi durumunda sözleşmenin kurulmasından bahsedilemeyecek olup, bir üst başlıkta önerdiğimiz çözüm devreye sokulabilecektir.

Burada söz konusu olan, esas itibarıyla borçlar hukukundaki sözleşmenin tamamlanması müessesesi olsa da, kanun koyucunun genel hükümlerden ayrılmak adına böyle bir düzenlemeye yer verdiği söylenmelidir⁵³⁴. Zira genel ilkelere göre, sözleşmenin tamamlanması için sözleşmenin geçerli olarak kurulması gerekmekte, bu da ancak tarafların esaslı noktalarda anlaşmaları suretiyle gerçekleşmektedir⁵³⁵. Mezkûr düzenlemede ise, sözleşmenin işverenin teklifi kabul etmesine rağmen

⁵³² Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 269.

⁵³³ Utku, **a.g.m.**, s. 1003, dñn. 73. Bu doğrultuda mehz GüA m. 19/3 hükmünde mahkemeye başvuru imkânının çalışan ve işverenin her ikisi için de mevcut olduğu düzenlenmiştir.

⁵³⁴ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 272.

⁵³⁵ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altóp, **a.g.e.**, s. 78; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 194 vd.

öngörülen şartları uygun bulmaması ihtimalinde sözleşmenin tamamlanması yoluna başvurulabileceği düzenlenerek, bu müessesenin işletilebilmesi için işverenin yalnızca sözleşmenin konusunu teşkil eden kendisine verilecek kullanım hakkını kabul etmesinin yeterli olduğu anlaşılmaktadır. Böylece, sözleşmenin bir diğer esaslı unsuru olan bedel de dahil olmak üzere, çalışanca öngörülmüş olan kullanım şartları vb. koşullar açısından mahkemeye başvurulabilecektir⁵³⁶. Bu aşamadan sonra ise sözleşmenin tamamlanmasına ilişkin olarak genel hüküm ve ilkeler uygulama alanı bulacaktır⁵³⁷.

Şunu da ifade etmeliyiz ki, işverenin bu müesseseyi işletebilmesi için, yapılan teklifin kendisine ulaşmasından itibaren üç aylık süre içerisinde kabul beyanını çalışana ulaştırması gerekmektedir. Aksi ihtimalde, söz konusu sürenin hak düşürücü nitelikte olması sebebiyle, işverenin kullanım hakkını edinmek için SMK m. 119'daki düzenlemeye dayanması mümkün değildir.

E. İşverenin Buluşa İlişkin Bilgileri Gizli Tutma Yükümlülüğü

Serbest buluşlar açısından gizli tutma yükümlülüğü, hizmet buluşlarının aksine çalışan ve işverenin her ikisi için değil yalnızca işveren bakımından söz konusudur. Bunun sebebi, serbest buluşlarda işverenin tam hak talebinde bulunmak suretiyle buluş üzerindeki hakları devralması imkânı ve ihtimali bulunmadığından, buluşa ilişkin bilgilerin gizli tutulmasında yalnızca buluş sahibi çalışanın doğrudan bir menfaatinin bulunmasıdır.

Daha önce hizmet buluşlarına yönelik açıklamalarımızda “*İşveren, tam hak talep etmediği takdirde, kendisine bildiri yapılan buluşa ilişkin bilgileri, çalışanın haklı menfaatlerinin devamı süresince gizli tutmakla yükümlüdür.*” şeklindeki SMK m. 115/5 hükmüne değinmiştik⁵³⁸. Mezkûr düzenleme gerek “*İşverenin buluşa ilişkin hakkı ve hak talebinde bedel*” başlıklı maddede yer almasıyla gerek “*İşveren, tam hak talep etmediği takdirde ...*” ifadesiyle hak talebinde bulunabilmesi imkânına

⁵³⁶ Ruete, **a.g.m.**, s. 195; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 272.

⁵³⁷ Sözleşmenin tamamlanmasıyla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Kocayusufpaşaoğlu (Hatemi vd.), **a.g.e.**, s. 340 vd.; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 194 vd.

⁵³⁸ Bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, II, F.

işaret edilmesiyle esas olarak hizmet buluşlarında işverenin gizli tutma yükümlülüğüne yönelik getirilmiş bir düzenleme görünümündedir. Buna karşın ilgili hükmün gerekçesinde açıkça “İşverenin sır saklama yükümlülüğü, hem hizmet hem de serbest buluşlarda vardır.”⁵³⁹ denilerek düzenlemenin hizmet buluşlarına ilişkin olduğu gibi serbest buluşlar açısından da sonuç doğuracağı ifade edilmiştir.

Bu açıklamalar ışığında ilgili hükmün gerekçesi de dayanak gösterilerek işverenin serbest doğan buluşlar açısından buluşa ilişkin bilgileri gizli tutma yükümlülüğünün kaynağının SMK m. 115/5 düzenlemesine dayandığı şeklinde bir yorum yapılabilecektir⁵⁴⁰. Ayrıca, böyle bir yorum kabul edilmese dahi işverenin çalışanı gözetme borcunun varlığından hareketle de böylesi bir yükümlülüğe tabi olması gerektiği söylenmelidir⁵⁴¹. Bu bağlamda her iki yaklaşımın da doğuracağı sonuçlar aynı olacak; bu itibarla bir fark oluşmayacaktır. Özetle, işveren kendisine bildirimde bulunulmuş olan serbest buluşla ilgili olarak, çalışanın haklı menfaatlerinin devamı süresince buluşa ilişkin bilgileri gizli tutma yükümlülüğüne tabidir.

İşverenin gizli tutma yükümlülüğüne yönelik olarak, yükümlülüğün kapsamı ve yükümlülüğe aykırılığın sonuçlarının bu başlık altında incelenmesi, bu konu yukarıda hizmet buluşlarına ilişkin kısımda detaylı olarak açıklandığı için tekrardan öteye gitmeyecektir. Bu sebeple, serbest doğan buluşlar açısından işverenin gizli tutma yükümlülüğüyle ilgili özgün olarak ifade edilebilecek hususlar, bu başlık altında yükümlülüğün kaynağının belirlenmesi açısından incelenmiş olup yükümlülüğün kapsamı ve yükümlülüğe aykırılığın sonuçlarıyla alakalı olarak ilgili bölüme işaret etmek kanaatimizce yeterli olacaktır⁵⁴².

⁵³⁹ Tekinalp/Çamoğlu, **SMK**, s. 189.

⁵⁴⁰ İşverenin serbest buluşlara ilişkin olarak gizli tutma yükümlülüğünün düzenlenmemiş olmasının bir eksiklik olmasına karşın, bu şekildeki bir yorumun yapılabileceği yönünde bkz. Tekinalp, **Yenilikler**, s. 81; aynı yönde bkz. Demircioğlu/Balsever, **a.g.m.**, s. 28.

⁵⁴¹ Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 290 vd.

⁵⁴² Bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, II, F, 3-4.

SONUÇ

I. Avrupa Patent Sözleşmesi'ndeki çalışanların buluşlarına ilişkin m. 60/1 c.2 düzenlemesi buluş üzerindeki hak sahipliğini belirlemeye yönelik bir maddi hukuk normundan ziyade kanunlar ihtilafı kuralı niteliğindedir. Zira ilgili hükme göre, buluşu gerçekleştiren kişinin çalışan olması durumunda, Avrupa Patentine başvuru hakkı, çalışanın ağırlıklı olarak istihdam edildiği devletin hukukuna göre; çalışanın ağırlıklı olarak istihdam edildiği devlet belirlenemiyorsa işverenin çalışanı istihdam ettiği işletmenin bulunduğu devletin hukukuna göre belirlenecektir.

II. 1. Türk hukuku açısından, eBK m. 336 dönemindeki işverenin buluş üzerindeki hakları aslen mi yoksa devren mi kazanacağına ilişkin tartışmalar gerçek buluş sahibi ilkesinin benimsenmiş olmasının bir sonucu olarak 1995 tarihli PatKHK ile nihayete ermiştir. Bu suretle, temel itibarıyla GüA'daki sistem iktibas edilmiş, “hizmet buluşları-serbest buluşlar” ayrımı benimsenmiş ve işverenin hizmet buluşları üzerindeki hakkı ancak devren kazanabileceği açıkça ortaya konmuştur.

2. SMK'yla, çalışanların buluşları bakımından PatKHK'daki sistem temel itibarıyla korunmuş; fakat SMK m. 113-122 hükümleriyle, KHK'daki “İşçi Buluşları” ve “Kamu Hizmeti Gören Kurumlarda Çalışanların Buluşları” ayrımına ilişkin yöntem terk edilerek çalışanların buluşları tek bir kısım altında bölümlere ayrılmadan düzenlenmiştir. Buna karşın, kamu görevlileri bakımından özellik arz eden düzenlemelere ayrıca yer verilmiş (SMK m. 113/4-5); yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlarla kamu destekli projelerde ortaya çıkan buluşlar ayrı birer hüküm altında kendine özgü bir biçimde kaleme alınmıştır (SMK m. 121-122).

3. “Kamu destekli projelerde ortaya çıkan buluşlar” başlıklı m. 122 hükmü, projeye destek veren kamu kurum ve kuruluşları ile proje desteğinden faydalanan kişi arasındaki ilişkiye yöneliktir. Söz konusu ilişkinin bir çalışan-işveren ilişkisi olmadığına açık olmasından ve mezkûr maddede çalışanların buluşlarına ilişkin diğer hükümlere yönelik bir atıfta da bulunulmamasından hareketle, bu hükmün “çalışanların buluşları” başlığı altında yer alması kanaatimizce isabetsiz olmuştur.

III. 1. SMK'nın yeni sayılabilecek nitelikte bir düzenleme olmasından hareketle, çalışanların buluşları konusunun objesi niteliğindeki “çalışan buluşu”nun tanımlanması, öğretide bugüne kadar “işçi buluşu” için yapılan tanımların SMK'yla uyumlu hâle getirilmesi gerekliliği doğmuştur. Yasal düzenlemeler ve öğreti çerçevesinde çalışan buluşu, “çalışan tarafından iş ilişkisi devam ettiği süre içerisinde gerçekleştirilen, patent veya faydalı model belgesiyle korunabilir nitelikte olan buluş” şeklinde tanımlanmalıdır. Buradan hareketle, gerek hizmet buluşları gerekse çalışan buluşunun bir türü olarak serbest buluşlar açısından “(i) patent veya faydalı modelle korunabilir bir buluş, (ii) çalışan, (iii) buluşun iş ilişkisi sırasında gerçekleşmesi” unsurlarının mevcudiyeti zaruret arz etmektedir.

2. SMK m. 2/1-(d)'de tanımlanan “çalışan” kavramı hem özel hukuk ilişkisine dayalı olarak çalışanları hem de kamu görevlilerini kapsayacak şekilde kaleme alınmıştır. Buna karşın kamu görevlileri açısından sair kanuni düzenlemeleri ve taraflar arasında yapılan sözleşmeleri saklı tutmayı amaçlayan SMK m. 113/4-5 düzenlemelerinde kamu görevlisi yerine “Kamu kurum ve kuruluşlarında çalışanlar” ifadesinin kullanılması ve bu kişilere, istisnalar saklı kalmak kaydıyla çalışanların buluşlarına ilişkin hükümlerin uygulanacağını ayrıca zikredilmiş olması isabetsiz olmuştur. Zira “kamu kurum ve kuruluşlarında çalışanlar” kamu görevlilerini ifade etmektedir ve bunlar da SMK m. 2/1-(d) uyarınca hâlihazırda çalışan kavramına dahildir. Bu suretle SMK m. 113/5 hükmünün kanaatimizce *de lege feranda* “Kamu görevlilerinin buluşları hakkında diğer kanuni düzenlemeler ve taraflar arasında yapılan sözleşme hükümleri saklıdır.” şeklinde değiştirilmesi gereklidir.

3. SMK m. 2/1-(d)'de özel hukuk ilişkisine dayalı olarak çalışanlar tanımlanırken kullanılan “*özel hukuk sözleşmesi veya benzeri bir hukuki ilişki*” ifadesindeki “*benzeri bir hukuki ilişki*” kullanımı, düzenlemelerin Alman hukuku etkisinde kaleme alınmasının ve iş hukukundaki “iş ilişkisi” kavramının bir yansımasıdır. İlgili ifadeyi, kanun koyucunun çalışan kapsamını geniş tutmak, iş ilişkisi kavramının kendini gösterdiği fiili iş ilişkilerine de sonuç bağlamak hatta bu anlamda TBK m. 394/3'teki gibi hukuken geçersiz bir sözleşmenin bulunduğu fiili iş ilişkilerini dahi çalışan kapsamına alacak şekilde bir tanım yapmak amacının bir sonucu olarak değerlendirmek ve söz konusu ifadeye bu anlamları yüklemek gerekir.

4. SMK m. 113/1, SMK m. 119/4 hükümlerinde, isabetli olarak “iş ilişkisi” ifadesi tercih edilmesine rağmen SMK m. 117/3, SMK m. 118/4 ve SMK m. 119/1 hükümlerinde aynı ilişki “iş sözleşmesi” şeklinde kaleme alınmıştır. Kanaatimizce, çalışanların buluşları hükümlerinin kendi içerisinde tutarlılık sağlaması ve SMK m. 2/1-(d)’deki çalışan tanımıyla uyumlu olunması adına kanun koyucunun bu hükümlerde “iş ilişkisi” ifadesini kullanması gerekirken “iş sözleşmesi” ifadesini kullanmış olması isabetsizdir. Anılan hükümlerdeki “iş sözleşmesi” ifadesini SMK m. 2/1-(d), SMK m. 113/1, SMK m. 119/4 hükümleriyle paralel olarak değerlendirerek, İŞK m. 8 vd. hükümleriyle düzenlenen iş sözleşmesi olarak değil, SMK m. 2/1-(d) anlamında “çalışan” sıfatını doğuran “iş ilişkisi” şeklinde anlamak gerekir. Böyle bir yorum, SMK m. 2/1-(d)’yle ve yalnızca “iş ilişkisi” manasındaki “*Arbeitsverhältnis*” ifadesi kullanılan mehz GüA’yla da uyum arz etmektedir.

IV. Hizmet buluşunu tanımlayan ÇBY m. 4/1-(ç) hükmünde “*işyerinin faaliyet gösterdiği alanlar içinde*” ifadesinin kullanılmış olmasını ve hizmet buluşunun işletmenin faaliyet konusuna ilişkin olması gerektiği yönündeki öğretideki görüşleri isabetli bulmuyoruz. Şöyle ki, hizmet buluşuna ilişkin SMK m. 113/1’de sayılan unsurlara ek bir unsur getirerek düzenlemenin kapsamını değiştirebilecek nitelikteki bir yönetmelik hükmü öncelikle normlar hiyerarşisine uygun değildir. Yine “*işyerinin faaliyet gösterdiği alanlar*” şeklindeki bir ifadeyle, işyeri gibi sınırlandırıcı ve çalışanların buluşları hükümlerine yabancı bir kavramın tercih edilmesi de bu düzenlemenin isabetsizliği açısından başlı başına bir gerekçe oluşturmaktadır. Nitekim büyük ölçüde işletmenin deneyim ve çalışmalarına dayalı olarak gerçekleştirilen buluşun hizmet buluşu sayılması için “işyerinin faaliyet gösterdiği alanlar içinde” olması gerektiği ifadesiyle, faaliyet konusunun işyerine değil işletmeye has bir kavram olduğu da gözden kaçırılmaktadır. Ayrıca hizmet buluşunun unsurları buluşun gerçekleşme aşamasına yöneliktir ve önemli olan, buluşla çalışanın yükümlü olduğu faaliyet veya işletmenin deneyim ve çalışmaları arasındaki bağlantının mevcudiyetidir. Mehz Alman hukukundaki, işletmenin faaliyet alanına ilişkin olmayan buluşların da hizmet buluşu sayılabileceği şeklindeki örnekler de bu yorumumuzu destekler niteliktedir.

V. Tarafların çalışanların buluşlarına ilişkin hak ve yükümlülüklerinin en nihayetinde taraflar arasındaki sözleşmesel bir ilişkiden kaynaklandığı kabul edilmelidir. Bu suretle, örneğin birtakım yükümlülüklerle aykırılığın sonuçlarının özel olarak düzenlenmediği durumlar için taraflar arasındaki ilişkinin sözleşmesel olduğu kabulünden hareketle, genel hükümler uyarınca, sözleşmeye aykırılık çerçevesinde (TBK m. 112 vd.) bir değerlendirme yapılmalıdır.

VI. Özellikle Danıştay’da görülmekte olan bir iptal davası vesilesiyle gündeme gelen, çalışanların buluşlarına ilişkin uyuşmazlıklarda zorunlu tahkimin öngörülüp öngörülmediği hususunda, her ne kadar PatKHK’daki kadar açıkça ifade edilmiş olmasa da SMK m. 115/11’den hareketle, uyuşmazlıklarda tahkim yolunun zorunlu tutulduğu kabul edilmelidir.

VII. 1. Çalışanın hizmet buluşuna ilişkin bildirimi, bilgi/tasavvur açıklaması niteliğindeki işverenin hak talebinde bulunması bir irade beyanıdır. Böylece, işverenin irade beyanı arzu ettiği neticenin gerçekleşmesi açısından gerekli ve yeterli olduğundan, tek taraflı hukuki işlem niteliğindeki bu işlemin konusu, işverenin irade beyanı ile sonuç yaratan, bu itibarla kurucu yenilik doğuran hak niteliğinde olan tam veya kısmi hak talebinde bulunulmasıdır. Tam hak talebinin sonucu olarak, buluş üzerindeki devredilebilir nitelikteki tüm haklar işverene geçerken, kısmi hak talebinde işveren yalnızca basit lisans niteliğinde bir kullanım hakkı elde eder.

2. İşverenin hizmet buluşuna ilişkin hak talebinde bulunmasından önce çalışanın buluş üzerinde yapmış olduğu tasarrufların geçersizliği (SMK m. 115/4), kanaatimizce İİK m. 191/1’de olduğu gibi, bir tasarruf işlemi ile meydana gelen değişikliğin bazı kimselere karşı ileri sürülememesi/etkili olmaması şeklinde tanımlanan nisbi etkisizliğe karşılık gelmektedir. Buradan hareketle, böylesi bir işlem tarafları açısından geçerli olacak fakat işverene karşı etkili sayılmayacaktır.

3. İşverenin tam hak talebinde bulunmasından önce çalışanın veya bir üçüncü kişinin hizmet buluşuna ilişkin patent başvurusunda bulunması ya da patent alması durumunda, başvuran kişinin ve bu suretle başvuru sahibinin, aksi ispat edilinceye kadar patent isteme hakkının sahibi olduğu kabul edildiğinden (SMK m.109/4, 110/1-c.2) ve patent isteme hakkının başvuru sahibine ait olmadığı TÜRKPATENT

nezdinde ileri sürülemeyeceğinden (SMK m. 110/1) işveren bakımından gasp davası gündeme gelmelidir. Böyle bir durumda, kanaatimizce ÇBY 5/7-c.2’de bu husus düzenlenmiş olmasaydı dahi, işverenin gasp davasını açabileceği kabul edilebilecekken, meselenin ÇBY hükmüyle pozitif bir düzenlemeye kavuşturulmuş olması her hâlükârda isabetli olmuştur.

VIII. Tam hak talebinde bulunulan hizmet buluşuna ilişkin patent başvurusundan kaçınmak ve başvuru yükümlülüğünün ortadan kalktığı hâllere ilişkin SMK m. 116 hükmü, mehz GüA ve PatKHK çerçevesinde kaleme alınmış olmasına karşın, söz konusu düzenlemelerle SMK’nın farklılaştığı diğer bazı konuların göz önünde bulundurulmaması ve yine bu düzenlemelerdeki bazı hükümlerin SMK’da herhangi bir gerekçe gösterilmeden eksik olarak birleştirilerek kanunlaşması sebebiyle sorunlu bir düzenlemedir.

Öncelikle, başvuru yükümlülüğünün ortadan kalktığı hâllerden ilki olan “hizmet buluşunun serbest buluş niteliği kazanması” hâli düzenlemesi “*de lege feranda*” yürürlükten kaldırılmalıdır. Zira SMK’da patent başvurusunda bulunma yükümlülüğünün, işverenin tam hak talebinin bir sonucu olduğu açıkça düzenlenmektedir (SMK m. 116/1-c.1). Tam hak talebiyle patent başvurusunda bulunmak hakkı da işverene geçmektedir. Buna karşın buluşun serbest kalması durumunda buluş üzerindeki haklar çalışana ait olacaktır ve işverenin, değil patent başvurusunda bulunma yükümlülüğünden, patent başvurusunda bulunma hakkından dahi söz edilemeyecektir.

İkinci olarak, işletme menfaatlerinin gerektirmesi durumunda işverenin patent başvurusunda bulunmaktan kaçınabileceğine ilişkin hükümle (SMK m. 116/1- c.2), patent başvurusunda bulunma yükümlülüğünün ortadan kalktığı hâllerden bağımsız görünür şekilde bir de patent başvurusundan kaçınma hâli getirilmiştir. Mezkûr SMK düzenlemesinin, mehz GüA’dan ve PatKHK’dan farklı olarak, işverenin işletme menfaatlerini gerekçe göstererek başvuru yapmaktan kaçınması için gerekli olan diğer şartlar (PatKHK m. 30/1; GüA m. 17) gözetilmeden kaleme alınması kanaatimizce, PatKHK m. 30 hükmüyle m. 26 hükmünün eksik olarak birleştirilmesinin bir sonucudur.

Esasında işletme sırlarının korunması da en nihayetinde işletme menfaati kapsamında değerlendirilebileceğinden, bu ihtimaller birbirinden tamamen bağımsız düşünülemeyecektir. Söz konusu ayrıma SMK m. 116/1 bakımından ise, işletme menfaati gerekçesiyle başvuru yapmaktan kaçınılmasında, buluşun “sır” olarak saklanacağı ve işletme menfaatinin bu suretle korunacağı; işletme sırlarının korunması ihtimalinde ise, buluş için başvuru yapılmasının, bizatihi buluş dışındaki birtakım işletme sırlarının açığa çıkmasına sebep verebileceği şeklinde bir anlam yüklenmelidir.

IX. 1. İşverenin bedel ödeme yükümlülüğü, tam hak talebinde bulunulmasında hak talebiyle, kısmi hak talebinde bulunulmasında ise buluşun kullanılmasıyla doğmaktadır.

2. Bedelin ve ödenme şeklinin işverenin hak talebinde bulunmasını takiben taraflar arasında akdedilecek bir sözleşmeyle belirlenmesi esastır. Taraflarca bu konuda bir anlaşılammaya varılamaması durumunda ise ÇBY m. 24/1'deki düzenleme gündeme gelecektir. Mezkûr düzenlemede, tam hak talebinde bulunulan buluşlarda, bedel ve ödeme şekline yönelik anlaşmaya varılamaması durumunda tahkime başvurulabilmesi açısından patent veya faydalı modelin verildiği tarih esas alınmaktadır. Ancak, bedel ödeme yükümlülüğünün işverenin buluştan fayda sağlamanın bir sonucu olduğu göz önünde bulundurulduğunda, anılan faydanın ortaya çıkması için her zaman sınai hakkın elde edilmesine gerek olmayacağından mezkûr hüküm, patent başvurusunda bulunulmaması ve buluştan sağlanan ekonomik faydanın patent verilmesinden önce gündeme gelmesi hâllerini düzenlemek bakımından eksik kalmakta ve bu suretle örtülü boşluk gündeme gelmektedir. Kanaatimizce bu boşluk, Alman öğretisinde ve uygulamasında yapılan değerlendirmelerle paralel olarak, ÇBY m. 24/1 hükmünün işveren hizmet buluşu üzerinde tam hak talebinde bulunmuşsa tarafların, buluşun ekonomik bir fayda sağladığı tarihten itibaren iki ay içinde anlaşamamaları hâlinde uyuşmazlığın tahkim yoluyla çözüleceği şeklinde yorumlanarak giderilmelidir.

3. Çalışana ödenecek bedelin hesaplanmasıyla ilgili olarak, ÇBY'deki bedelin hesaplanmasına ilişkin hükümlerin SMK m. 115/7'yle tutarlı olmadığı kanaatine varılmıştır. Şöyle ki, SMK'da açıkça bedelin hesaplanmasında buluşun ekonomik

olarak değerlendirilebilirliğine işaret edilmişken (SMK m. 115/7), ÇBY'deki hükümler (ÇBY m. 12-18) buluşun kullanılmadığı, bizatihi varlığının ekonomik olarak bir değer ifade ettiği ihtimalleri düzenlemek bakımından yeterli değildir. Hâlbuki Alman hukukunda konuyu düzenleyen Kılavuz'da bu ihtimaller de göz önünde bulundurulmakta, bunlara yönelik bedelin hesaplanma yöntemi ayrıca düzenlenmektedir (Kılavuz m. 18 vd.). ÇBY'de ise "İşletme Tarafından Kullanılmayan Buluşlarda Buluştan Elde Edilen Kazanç" başlığı altında (ÇBY m. 16 vd.) dahi yalnızca, buluşun bir üçüncü kişiye devri veya lisans verilmek suretiyle kullandırılması durumunda bedelin nasıl hesaplanacağı düzenlenmektedir.

4. Buluşun ekonomik değerinin tespitinde, işletmede kullanılan buluşlar için KVGİT (Seri No:1)'e bir göndermede bulunularak burada uygulanan bedelin esas alınması öngörülüyor olmasına karşın (ÇBY m. 12/1), buluşun işletmede kullanılmadan değerlendirilmesi bağlamında, anılan vergi hukuku mevzuatındaki hesaplamaların bu atfın dışında bırakılmasının makul bir gerekçesi bulunmamaktadır. Kanaatimizce bu göndermenin kapsamı bu doğrultuda, işveren tarafından kullanılmayan buluşları da içine alacak şekilde genişletilmelidir.

5. Bedel ödeme yükümlülüğüne hükümsüzlük kararının etkisi hususunda, PatKHK m. 23/2 ve Kılavuz m. 43 hükmü açısından yapılmış olan değerlendirmeler göz önünde bulundurulduğunda, ÇBY m. 23/2 bakımından da hükümsüzlük kararının geriye etkisi bedel ödeme yükümlülüğü bakımından sonuç doğurmayacak, buluşun korunabilir olmadığı yönündeki kararın, karar kesinleşinceye kadarki süre açısından yapılacak ödemelere bir etkisi bulunmayacaktır şeklinde bir yorum yapılmalıdır.

X. SMK'yla getirilen bir yenilik olarak kabul edilebilecek işverenin iflası durumunda çalışanın, bedel alacağı yerine buluşunun serbest buluşa dönüşmesini talep edebileceğine ilişkin m. 120/2-c.3 hükmü, "*de lege feranda*" kaldırılması gereken ve hiçbir makul gerekçesi olmayan bir düzenlemedir. Şöyle ki, çalışanın bedel alacağı hiçbir surette buluşun ekonomik değerine eşit olamayacak, bilakis bu değer azaltılması suretiyle ortaya çıkan değere karşılık gelecektir. Hâl böyleyken, işverenin iflası hâlinde çalışanın bedel alacağı yerine buluşun serbest kalmasını talep etmek suretiyle buluş üzerindeki hakları devralabilmesi hem bedele ilişkin düzenlemelerle hem de önalım hakkıyla ters düşmektedir. Önalım hakkının

kullanılması dahi belirli şartlara bağı olmakta ve bu ihtimalde çalışan buluşu satım değeri üzerinden devralabilmekte iken, SMK m. 120/2-c.3'teki düzenlemeyle, çalışanın buluşun ekonomik değerinden mutlak surette daha düşük olacak olan bedel alacağı karşılığında buluşu devralabilmesi sonucunu yaratan bu düzenlemenin yürürlükten kaldırılması gerekmektedir.

XI. 1. Serbest doğan buluşlar açısından bildirim yükümlülüğünün bulunmadığına ilişkin istisnai bir hâl getiren SMK m. 119/3 hükmü kanaatimizce sorunlu bir düzenlemedir. Zira buluşun işverenin faaliyet alanı içinde değerlendirilebilirliği, buluşun ortaya çıkış aşamasıyla ilgili olmamakta ve kendisine bu suretle bir sonuç bağlanmamaktadır. İşverenin buluşu denetlemesi imkânını ortadan kaldırmak SMK m. 119/1'de düzenlenen bildirim yükümlülüğünün gayesine zıt düşmektedir. Bu sebeple, çalışanın serbest doğan buluşlarda bildirim yükümlülüğünün bulunmadığına ilişkin düzenleme, “buluşun serbest buluş olduğu açıkça” şeklinde anlaşılmalı ve “*de lege ferenda*” bir gereklilik olarak ilgili düzenleme bu şekilde değiştirilmelidir.

2. SMK m. 119/4 bağlamında çalışanın işverene yönelttiği teklif, esasen konusu buluşun kullanımı olan bir sözleşmenin kurulması için yapılmış bir icap/öneri niteliğindedir. Teklif yükümlülüğünün yerine getirilmemesinde de bu bağlamda, “bir irade beyanında bulunma borcunun ihlali” hâlinde öngörülen çözüm uygulama alanı bulmalıdır. Buna göre işveren, irade beyanında bulunma borcunun yerine getirilmesi için aynen ifa talebiyle mahkemeye başvurabilecektir. Talep sonucunda verilecek olan mahkemenin eda hükmü de çalışanın teklifte bulunmasına ilişkin irade beyanının yerine geçecektir.

KAYNAKÇA

Akalp-Demirtabak, Didem:

Yasal Önalım Hakkı, İstanbul, On İki Levha, 2010.

Akdağ Güney, Necla:

Anonim Şirket Yönetim Kurulu, Genişletilip Güncellenmiş 2. bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2016.

Akgüner, Tayfun/

Berk, Kahraman:

İdare Hukuku, 8. bs., İstanbul, Der Kitabevi, 2017.

Alpagut, Gülsevil:

“İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi”, **Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri 2014**, İstanbul, On İki Levha, 2017, s. 7-96.

Antalya, Gökhan:

Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 1, 3. bs., İstanbul, Legal, 2018.

Arsılanlı, Halil:

Fikri Hukuk Dersleri II: Fikir ve Sanat Eserleri, İstanbul, Sulhi Garan Matbaası, 1954.

Atabek, Reşat:

İşçinin Yaratıcı Gücünün Korunması, İstanbul, Erdini Yayınevi, 1980.

Ateş, Mustafa:

“İşçinin İşin Görülmesi Sırasında Meydana Getirdiği Eser Üzerindeki Telif Hakları”, **TİSK Akademi**, C. 8, S. 15, Y. 2013, s. 68-95.

Aydınlı, İbrahim:

Türk İş Hukukunda İşyeri ve İşletme Kavramları, Ankara, Demiryol-İş Eğitim Yayınları, 2001 (İşyeri ve İşletme).

Aydınlı, İbrahim:

İşverenin Sosyal Temas ve İş İlişkisinden Doğan Ediminden Bağımsız Koruma Yükümlülükleri ve Sonuçları, Ankara, Seçkin, 2004 (Koruma Yükümlülükleri).

Ayiter, Nuşin:

İhtira Hukuku, Ankara, Sevinç Matbaası, 1968.

Bağrıaçık, Safiye Nur:

Üretim ve İş Sırlarının Korunması (Özellikle Haksız Rekabet Hukuku Açısından), İstanbul, On İki Levha, 2017.

Bainbridge, David:

Intellectual Property, 9. Edition,
Harlow-UK, Pearson, 2012.

Battal, Ahmet:

“Patent Mevzuatı Yönünden “Üniversite Mensubu” Kavramı ve Vakıf Üniversitelerinde Çalışanların Buluşları”, **Bilgi Toplumunda Hukuk-Ünal Tekinalp’e Armağan**, C.2, İstanbul, Beta, 2003, s. 189-197.

Baygın, Cem:

“Fikri Hukukta Yaratıcı Eser Sahibi ve Eser Üzerindeki Mali Hakları Kullanmaya Kanunen Yetkili Sayılan Kişiler”, **Prof. Dr. Ömer Teoman’a 55. Yaş Günü Armağanı**, C. 1, İstanbul, 2002, s. 145-174.

Bayraktar, Servi:

İşçi Buluşları, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı İş Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Bilim Dalı, 2013.

Bekgöz, Merve:

Çalışanların Meydana Getirdiği Fikrî ve Sınâî Ürünler Üzerindeki Haklar, Ankara, Turhan Kitabevi, 2017.

Bently, Lionel/

Sherman, Brad/

Gangjee, Dev/

Johnson, Phillip:

Intellectual Property Law, 5th Edition,
Oxford, Oxford University Press, 2018.

Brennan, James W.:

“The Developing Law of German
Employee Invention”, **6. Patent,
Trademark, Copyright Journal of
Research, Education**, 1962, s. 41-86.

Buz, Vedat:

**Medeni Hukukta Yenilik Doğuran
Haklar**, Ankara, Yetkin, 2005.

Canbolat, Talat:

İşçi Buluşları, İstanbul, Beta, 2007 (İşçi
Buluşları).

Canbolat, Talat:

“Patent ve Faydalı Model Kanunu
Tasarısının İşçi Buluşlarına İlişkin
Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, **Prof.
Dr. Ali Güzel’e Armağan**, Ed. Talat
Canbolat, İstanbul, Beta, 2010, s. 91-
109 (Tasarı).

Canbolat, Talat:

“Fikri ve Sınai Haklar Yönünden İşçi
Kavramı”, **FMHY**, Ankara, 2012, s. 31-
71 (İşçi Kavramı).

Centel, Tankut:

“Türk Borçlar Kanunu’nda Hizmet Sözleşmelerinin Tanımı ve Kuruluması”, **TİSK Akademi**, Y. 2011, C. 6, S. 12, s. 6-23.

Cinoğlu, Funda:

Eser Üzerinde İşverenin Hak Sahipliği, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul, Kadir Has Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Bilim Dalı, 2010.

Civan, Orhan Ersun:

Genel İş Koşulları, İstanbul, Beta, 2015.

Cooper, Dennis A.:

“The Employee-Inventor in Germany”, **Journal of the Patent Office Society**, C. 25, S. 8, 1943, s. 559-602.

Cornish, William/

Llewelyn, David/

Aplin, Tanya:

Intellectual Property, (Patents, Copyright, Trade Marks and Allied Rights), 8th Edition, London, Thomson Reuters, 2013.

Çamoğlu, Ersin:

Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu (Kamu Borçlarından Sorumluluk İle),

Güncelleştirilmiş ve Genişletilmiş 3. bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2010.

Çataklar, Eda:

“Sınai Mülkiyet Kanunu ile Çalışanların Tasarımları Ve Buluşları Üzerindeki Hak Sahipliği Sisteminde Yapılan Değişiklikler”, **6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu**, Ed. Feyzan Hayal Şehirali Çelik, Ankara, BTHAE, 2017, s. 409-454.

Çelik, Nuri/

Caniklioğlu, Nurşen/

Canbolat, Talat:

İş Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 31. bs., İstanbul, Beta, 2018.

Demircioğlu, A. Murat/

Balsever, Sergül:

“Sınai Mülkiyet Kanunu Uyarınca Özel Hukuk İlişkisi İçinde Olan Çalışanların Buluşları”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Y. 2018, S. 40, s. 21-31.

Dericioğlu, Hayri:

Türk Sınai Mülkiyet Mevzuatı ve Tatbikatı Cilt 1: Mevzuat ve Mevzuatın Geçirdiği Safhalar, Ankara, Akın Matbaacılık, 1957.

Devellioğlu, Ferit:

Osmanlıca-Türkçe Ansiklopedik Lûgat, 25. bs., Yayına Hazırlayan, Aydın Sami Güneyçal, Ankara, Aydın Kitabevi, 2008.

Doğan Yenisey, Kübra:

İş Hukukunun Emredici Yapısı, İstanbul, Beta, 2014.

Erdem, Bahadır:

Patent Hakkının Korunmasına ve Patent Hakkına İlişkin Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk, Avrupa Patent Antlaşması ve Ekleri ile Genişletilmiş ve Yenilenmiş, 2. bs., İstanbul, Beta, 2002.

Eren, Fikret:

Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 23. bs., Ankara, Yetkin, 2018 (Borçlar Genel).

Eren, Fikret:

Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 6. bs., Ankara, Yetkin, 2018 (Borçlar Özel).

Erkan, Vehbi Umut/

Özden Merhacı, Selin:

“6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu’na Göre Markada Paydaşların Önalım Hakkı (SMK md. 148/3)”, **BATİDER**, C. 35, s. 1, 2019, s. 69-91.

Ertaş, Kudret:

“İşçi İcadları”, **A.İ.T.İ.A. Yönetim Bilimleri Fakültesi Dergisi**, C. 1, S. 1-2, 1979, s. 107-148 (İşçi İcadları).

Ertaş, Kudret:

Türk Hukukunda İşçinin Sadakat Borcu, Ankara, Şafak Matbaası, 1982 (Sadakat Borcu).

Goddar, Heinz:

“Employees’ Inventions and Model Agreements for Industry-Research Collaboration”, **9. INPRO Dialogue Forum “International Collaboration on Innovations Towards Globally Sustainable Nuclear Energy”**, Vienna, 2014.

Gözler, Kemal/

Kaplan, Gürsel:

İdare Hukuku Dersleri, Güncellenmiş 20. bs., Bursa, Ekin, 2018.

Gücer, Necmeddin:

“İşçi İhtirarının Mülkiyeti”, **Adalet Dergisi**, Yıl 39, S. 7, 1948, s. 830-840.

Güleşçi, Yusuf:

“551 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname Açısından İşçi Buluşları ve İşçi Buluşları Açısından Dikkate Alınacak İlkeler”, **Melikşah**

Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,
C. 1, S. 2, Y. 2012, s. 153-176.

Güneş, İlhami:

“Türk Patent Hukuku Uygulamasında
İşçi (Hizmet) Buluşları, Serbest Buluş
Kavramı Ve Karşılaştırmalı Hukuk”,
**Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve
Rekabet Hukuku Dergisi**, C. 10, S. 2,
2010, s. 13-23 (İşçi Buluşları).

Güneş, İlhami:

**Sinai Mülkiyet Kanunu Işığında
Uygulamalı Patent ve Faydalı Model
Hukuku**, Güncellenmiş 2. bs., Ankara,
Seçkin, 2019 (Patent ve Faydalı Model).

Gülbüz Usluel, Aslı:

**Türk Özel Hukukunda Özellikle
Anonim Şirketlerde Ticari Sırrın
Korunması**, İstanbul, Vedat Kitapçılık,
2009.

Hatemi, Hüseyin/

Gökyayla, Emre:

Borçlar Hukuku Genel Bölüm, 4. bs.,
İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2017.

Helvacı, Mehmet:

**Anonim Ortaklıkta Yönetim Kurulu
Üyesinin Hukuki Sorumluluğu**, 2. bs.,
İstanbul, Beta, 2001.

Helvacı, Mehmet/

Çamurcu, Emin/

Türkyılmaz, İsmail:

“Özellikle Anonim Şirket Açısından Şirket Menfaati Kavramı”, **Prof. Dr. Hamdi Yasaman’a Armağan**, İstanbul, On İki Levha, 2017, s. 309-329.

Hirsch, Ernst E.:

Hukuki Bakımdan Fikri Say, Birinci Cilt, Çev. V. Çernis, İstanbul, Kenan Basımevi, 1942 (Fikri Say).

Hirsch, Ernst E.:

Fikri ve Sınai Haklar, Ankara, Ar Basımevi, 1948 (Fikri ve Sınai Haklar).

Kangal, Zeynep T.:

“Ticari Sır, Bankacılık Sırrı Veya Müşteri Sırrı Niteliğindeki Bilgi Veya Belgelerin Açıklanması Suçu”, **Ceza Hukuku Dergisi**, Y. 2014, S. 24, s. 9-56.

Karademir, Artür:

Çalışanların Yarattığı Eserler Üzerinde Fikri Hakların Kullanılması, Ankara, Seçkin, 2017.

Kaya, Arslan:

“551 Sayılı ‘Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde

Kararname’ İle Getirilen Zorunlu Lisans Sistemi”, **İHFM**, C. LV, 1996, s. 335-367 (Zorunlu Lisans).

Kaya, Arslan:

“Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar”, **İHFM**, C. LV, S. 4, 1997, s. 173-200 (Patentten Doğan Haklar).

Kaya, Arslan:

Anonim Ortaklıkta Pay Sahibinin Bilgi Alma Hakkı, Ankara, BTHAE, 2001 (Bilgi Alma).

Kaya, Arslan:

“Ticaret Hukukunda “Ticari Sır” ve 4982 Sayılı Kanun Kapsamında Bilgi Edinme Hakkı”, **Makalelerim I**, İstanbul, Beta, 2012, s. 27-39 (Ticari Sır ve Bilgi Edinme Hakkı).

Kaya, Arslan:

Gerekçeli Karşılaştırmalı-Notlu Türk Ticaret Kanunu ve Türk Ticaret Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun, İstanbul, Beta, 2016 (TTK).

Kayatekin, Deniz:

Patentin Hükümsüzlüğü, İstanbul, On İki Levha, 2013.

Keskinci, Derya:

“Hizmet Buluşları”, **Prof. Dr. Ergun**

Önen'e Armağan, İstanbul, 2003, s. 205-516.

Kılıçoğlu, Ahmet M.:

“Fiili Sözleşme İlişkileri”, **Ankara Barosu Dergisi**, Y. 1985, S. 5-6, s. 738-752 (Fiili Sözleşme).

Kılıçoğlu, Ahmet M.:

Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar, Ankara, Turhan Kitabevi, 2006 (Fikri Haklar 2006).

Kılıçoğlu, Ahmet:

Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar, Sınai Mülkiyet Kanunu'na Göre Genişletilmiş ve Gözden Geçirilmiş, 4. bs., Ankara, Turhan Kitabevi, 2018 (Fikri Haklar 2018).

Kırca, İsmail/

Şehirali Çelik, Feyzan Hayal/

Manavgat, Çağlar:

Anonim Şirketler Hukuku, C. 1, Ankara, BTHAE, 2013.

Kocayusufpaşaoğlu, Necip/

Hatemi, Hüseyin/

Serozan, Rona/

Arpacı, Abdülkadir:

Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Birinci Cilt, Yenilenmiş Genişletilmiş

Tamamlanmış 4. Basıdan 7. Tıpkı Bası,
İstanbul, Filiz Kitabevi, 2017.

Kuru, Baki:

İcra ve İflas Hukuku El Kitabı,
(Tamamen Yeniden Yazılmış ve
Genişletilmiş) 2. bs., Ankara, Adalet
Yayınevi, 2013.

Küçükali, Canan:

“Karşılaştırmalı Hukuk ve Türk
Hukukunda Çalışanların Buluşları ve
Patentlenmesi”, **Terazi Hukuk Dergisi**,
C. 14, S. 152, Y. 2019, s. 759-774.

Laude, Kurt E.:

“The Compensation for Employee
Inventions in Germany”, **Journal of the
Patent Office Society**, C. 44, S. 11,
1962, s. 772-781.

May, Christopher/

Sell, Susan K.:

**Intellectual Property Rights—A
Critical History**, London, Lynne
Rienner Publishers, 2006.

Mollamahmutoğlu, Hamdi/

Astarlı, Muhittin/

Baysal, Ulaş:

İş Hukuku, Gözden Geçirilmiş ve

Genişletilmiş 6. bs., Ankara, Turhan Kitabevi, 2014 (İş Hukuku).

Mollamahmutoğlu, Hamdi/

Astarlı, Muhittin/

Baysal, Ulaş:

İş Hukuku Ders Kitabı, C. 1: Bireysel İş Hukuku, Güncellenmiş 2. bs., Ankara, LYKEION, 2018 (Bireysel İş Hukuku).

Nomer, Ergin:

Devletler Hususî Hukuku, Yenilenmiş 22. bs. İstanbul, Beta, 2017.

Noyan, Erdal:

Patent Hukuku, (Genişletilmiş ve Gözden Geçirilmiş) 3. bs., Ankara, Adalet Yayınevi, 2015.

Oğuzman, M. Kemal/

Barlas, Nami:

Medenî Hukuk, (Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar), 24. bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2018.

Oğuzman, M. Kemal/

Öz, Turgut:

Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 1, Gözden Geçirilmiş 16. bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2018.

Oktay Özdemir, Saibe:

“Fikri Nitelikteki Sınai Değerler

Üzerindeki Haklar”, **Prof. Dr. Ergun Özsunay’a Armağan**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2004, s. 571-598.

Okutan Nilsson, Gül:

“Türk Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda Tüzel Kişinin Eser Sahipliği Sorunu”, **Uğur Alacakaptan’a Armağan**, C. 2, Ed. Mehmet Murat İnceoğlu, İstanbul, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2008, s. 469-500.

Ongan, Burak:

Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmelerinde Tarafların Hukuki Durumu, Ankara, Seçkin, 2007.

Ortan, Ali Necip:

Patent Lisans Sözleşmesi, Ankara, Doğan Basımevi, 1979 (Lisans).

Ortan, Ali Necip:

İşçi Buluşları Hukuku (BK. md. 336), İzmir, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, 1987 (İşçi Buluşları).

Ortan, Ali Necip:

Avrupa Patent Sistemi, Cilt I, Avrupa Patenti Antlaşması (Münih Antlaşması), Ankara, BTHAE, 1991, (Avrupa Patent).

Ortan, Ali Necip:

“Çalışanların Buluşları”, **Hukuk ve Adalet Dergisi**, Yıl 1, S. 4, Ankara, 2004, s. 191-198 (Hukuk ve Adalet).

Ortan, Ali Necip:

“Çalışanların Buluşları”, **I. İstanbul Fikri Mülkiyet Hukuku Sempozyumu 05-06 Mayıs 2005**, Ed., R. Eda Güngör/ Ahmet Kalafat/ M. Buket Soygüt, İstanbul, İstanbul Ticaret Üniversitesi Yayınları, 2005, s. 188-195 (Çalışanların Buluşları).

Öz, Turgut:

“Türk Patent Hukukunda Çalışanların Buluşları”, **Prof. Dr. M. İlhan Ulusan’a Armağan**, C. 3, Ankara, Seçkin, 2016, s. 589-603 (Çalışanların Buluşları).

Özer, Fatma:

Sınai Mülkiyet Kanunu Neler Getirdi?, Ankara, Seçkin, 2017.

Özsunay, Ergun:

“Lisans Sözleşmelerinde Lisans Bedeline (Royalty) İlişkin Sorunlar”, **İÜHF Cumhuriyet 50. Yıl Armağanı**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1973, s. 667-700.

Öztan, Bilge:

Medenî Hukuk Tüzel Kişilerinde

Organ Kavramı ve Organın Fiillerinden Doğan Sorumluluk,
Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1970.

Öztan, Fırat:

Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku,
Ankara, Turhan Kitabevi, 2008.

Öztürk, Özgür:

“Sına Mülkiyet Kanunu’nda Patent ve Faydalı Modellere İlişkin Düzenlemeler ve Yenilikler”, **6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu**, Ed. Feyzan Hayal Şehirali Çelik, Ankara, BTHAE, 2017, s. 341-384 (Yenilikler).

Öztürk, Özgür:

Türk Hukukunda Patent Verilebilirlik Şartları, İstanbul, Arıkan, 2008 (Patent Verilebilirlik).

Paslı, Ali:

“Fikri Mülkiyet Hukukunda Hükümsüzlüğün Sonuçları”, **Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi**, Y. 2006, C. 1, S. 3, s. 158-226.

Pekcanitez, Hakan/

Özekes, Muhammet/

Akkan, Mine/

Taş Korkmaz, Hülya:

Pekcanitez Usul-Medeni Usul Hukuku, C. I, 15. bs., İstanbul, On İki Levha, 2017 (Pekcanitez Usul C. I).

Pekcanitez, Hakan/

Özekes, Muhammet/

Akkan, Mine/

Taş Korkmaz, Hülya:

Pekcanitez Usul-Medeni Usul Hukuku, C. III, 15. bs., İstanbul, On İki Levha, 2017 (Pekcanitez Usul C. III).

Poroy, Reha/

Tekinalp, Ünal/

Çamoğlu, Ersin:

Ortaklıklar Hukuku I, Güncellenmiş, Yeniden Yazılmış 14. bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2019.

Phillips Jeremy:

“The English Patent as a Reward for Invention: The Importation of an Idea”, **The Journal of Legal History**, C. 3, S. 1, 1982, s. 71-79.

Phillips, Jeremy/

Hoolahan, Michael J.:

Employees’ Inventions in the United Kingdom Law and Practice, Oxford, ESC Publishing Limited, 1982.

Pierce, Jennifer:

“Employee Inventions in the United Kingdom”, **Journal of the Licensing Executives Society**, C. LII, S. 3, 2017, s. 114-116.

Polater, Salih:

Yükseköğretim Kurumlarında Meydana Getirilen Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları ve Hak Sahipliği, (Çalışanların Meydana Getirdiği Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları ile Karşılaştırmalı Bir Çalışma), Ankara, Adalet Yayınevi, 2019.

Reitzle, Helmut/

Butenschön, Antje/

Bergmann, Jürgen:

Act on Employees’ Inventions, 3. bs., München, Verlag C.H. Beck, 2007.

Rezac, William J.:

“Assignments of Inventions to Employers Here and in Europe”, **Intramural Law Review of New York University**, S. 15, 1959-1960, s. 218-233.

Ruete, Matthias:

“The German employee-invention law: an outline”, **Employees' Inventions-A Comparative Study**,. Ed. Jeremy

Phillips, Sunderland, Fernsway
Publications, 1981.

Sağel, Seçil:

“Patent ve Faydalı Model Kanun
Tasarısı”, **Legal Fikri ve Sınai Haklar
Dergisi**, C. 6, S. 21, Y. 2010, s. 83-171.

Saraç, Tahir:

“551 Sayılı KHK’nin 11. Maddesine
Göre Patent İsteme Hakkı ve Hakkın
Sahibi”, **Prof. Dr. Hayri Domaniç’e
80. Yaş Günü Armağanı**, Ed. Abuzer
Kendigelen, İstanbul, Beta, 2001, s.
517-546 (Patent İsteme Hakkı).

Saraç, Tahir:

**Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve
Hakkın Korunması**, Ankara, Seçkin,
2003 (Patentten Doğan Hakkın
Korunması).

Saraç, Tahir:

“Çalışanlar Tarafından Gerçekleştirilen
Buluşlarda Patent Kime Verilecektir?”,
SDÜİİBFD, C. 9, S. 2, 2004, s. 257-278
(Çalışanların Buluşları).

Sarı, Onur:

Patent Lisans Sözleşmeleri, Ankara,
Seçkin, 2019.

Saxby, Stephen:

“Employees’ Inventions and English

Law”, **Employees' Inventions-A Comparative Study**, Ed. Jeremy Phillips, Sunderland, Fernsway Publications, 1981, s. 108-151.

Schade, Hans:

“The Working of the Law on Employees' Inventions in the Federal Republic of Germany”, **APLA Quarterly Journal**, 1972-1973, s. 160-166.

Schmied-Kowarzik, Volker:

“Employee Inventions Under German Law”, **Journal of the Patent Office Society**, C. 54, S. 12, 1972, s. 807-821.

Serozan, Rona:

Medeni Hukuk, (Genel Bölüm/Kişiler Hukuku), 7. bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2017.

Soykan, İsmail Cem:

Anonim Ortaklıklarda Organ Yokluğu, İstanbul, On İki Levha, 2012.

Sulu, Muhammed:

Ticarî Sırların Korunması, İstanbul, On İki Levha, 2017 (Ticari Sır).

Suluk, Cahit/

Karasu, Rauf/

Nal, Temel:

Fikri Mülkiyet Hukuku,
Güncelleştirilmiş 2. bs., Ankara, Seçkin,
2018.

Suluk, Cahit:

“6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanununun
Getirdiği Yenilikler”, **TFM**, C. 4, S. 1,
Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi,
2018, s. 91-109 (Yenilikler).

Süzek, Sarper:

“İşyeri Uygulamaları”, **Prof. Dr.**
Kemal Oğuzman’a Armağan, Ankara,
1997, s. 151-155 (İşyeri Uygulamaları).

Süzek, Sarper,

“Yeni Türk Borçlar Kanunu
Çerçevesinde Genel İş Koşulları”, **Sicil
İş Hukuku Dergisi**, Y. 6, S. 24, Aralık
2011, s. 5-12 (Genel İş Koşulları).

Süzek, Sarper:

İş Hukuku, Yenilenmiş 16. bs.,
İstanbul, Beta, 2018 (İş Hukuku).

Şanlı, Cemal/

Esen, Emre/

Ataman-Figanmeşe, İnci:

Milletlerarası Özel Hukuk, 6. bs.,
İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2018.

Şehirali, Feyzan Hayal:

Patent Hakkının Korunması, Ankara, Turhan Kitabevi, 1998.

Tan, Turgut:

İdare Hukuku, Güncelleştirilmiş 7. bs, Ankara, Turhan Kitabevi, 2018.

Tekinalp, Ünal:

“Gümrük Birliğinin Türk Hukuku Üzerindeki Etkileri”, **İHFM**, C. LV, 1996, s. 27-86 (Gümrük Birliği).

Tekinalp, Ünal:

“Yeni Patent Hukukunda “Buluş Sahibi İlkesi” ve Gasp Davalarına İlişkin Bazı Sorunlar”, **İHFM**, C. LV, S. 4, 1997, s. 129-136 (Buluş Sahibi).

Tekinalp, Ünal:

Fikri Mülkiyet Hukuku, Güncelleştirilmiş ve Genişletilmiş, 5. bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2012 (Fikri Mülkiyet).

Tekinalp, Ünal:

“Sınai Mülkiyet Kanunu’nun Öne Çıkan Yenilikleri”, **6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu**, Ed. Feyzan Hayal Şehirali Çelik, Ankara, BTHAE, 2017, s. 5-84 (Yenilikler).

Tekinalp, Ünal/

Çamoğlu, Ersin:

Sınai Mülkiyet Kanunu, İstanbul,
Vedat Kitapçılık, 2017 (SMK).

Tekinay, S. Sulhi/

Akman, Sermet/

Burcuoğlu, Haluk/

Altop, Atilla:

Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. bs., İstanbul, Filiz Kitabevi, 1993.

Trimborn, Michael:

Employees' Inventions in Germany,
Munich, Carl Heymanns Verlag, 2009.

Tunçomağ, Kenan/

Centel, Tankut:

İş Hukukunun Esasları, 9. bs.,
İstanbul, Beta, 2018.

Tüzüner, Özlem:

Faydalı Modelin Korunması ve Faydalı Modelin Korunmasına Uygulanacak Hukuk, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2011.

Uşan, M. Fatih:

İş Hukukunda İş Sırrının Korunması (Sır Saklama ve Rekabet Yasağı),
Ankara, Seçkin, 2003.

Utku, Doruk:

“İşçi Buluşları”, **Hâluk Konuralp Anısına Armağan**, C. 3, Ankara, Yetkin Yayınevi, 2009, s. 969-1009.

Uzunallı, Sevilay:

“Üniversite Öğretim Elemanlarının Buluşları Üzerinde Patent Hakkı”, **TFM**, C. 1, S. 1, s. 171-184.

Ülgen, Hüseyin/

Helvacı, Mehmet/

Kendigelen, Abuzer/

Kaya, Arslan/

Nomer Ertan, N. Füsun:

Ticari İşletme Hukuku, Yeni Türk Ticaret Kanunu’na ve Diğer Yeni Mevzuata Göre Güncellenmiş 4. Basıdan 5. Tıpkı Bası, İstanbul, On İki Levha, 2015.

von Tuhr, Andreas:

Borçlar Hukukunun Umumî Kısım, C. 1, Çev. Cevat Edege, İstanbul, Yeni Matbaa, 1952.

Yalçın, Uğur G.:

“Sınai Mülkiyet Mevzuatında Neden KHK’lar? KHK’lar Nasıl Doğdu? Türkiye’de Patent ve Marka Vekilliğinin Geçmişi, Bugünü, Geleceği”, **6769 Sayılı Sınai Mülkiyet**

Kanunu Sempozyumu, Ed. Feyzan Hayal Şehirali Çelik, Ankara, BTHAE, 2017, s. 95-112.

Yavuz, Cevdet/

Acar, Faruk/

Özen, Burak:

Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Güncellenmiş ve Yenilenmiş 15. bs., İstanbul, Beta, 2018.

Yıldırım, Turan/

Yasin, Melikşah/

Kaman, Nur/

Özdemir, Eyüp/

Üstün, Gül/

Okay Tekinsoy, Özge:

İdare Hukuku, Güncelleştirilmiş 7. bs., İstanbul, On İki Levha, 2018.

Yıldız, Özge:

“Çalışanların Meydana Getirdiği Eserler”, **İÜHF**, C. LXXII, S. 2, 2014, s. 497-540.

Yusufoğlu, Fülürya:

“Eseri Meydana Getirenlerin Mali Hak Sahibi Sayılmadıkları Haller”, **Bilgi Toplumunda Hukuk, Ünal Tekinalp'e**

Armağan, C. 2, İstanbul, Beta, 2003, s. 397-413 (Mali Hak Sahibi Sayılmayan Haller).

Yusufoğlu, Fülürya:

Patent Verilebilirlik Şartları, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2014 (Patent Verilebilirlik).

Yücel, Mehmet:

“Sınai Mülkiyet Haklarında Kurumlar Vergisi ve Katma Değer Vergisi İstisnası Uygulamasının Usul ve Esasları- I”, **Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi**, C. 13, S. 52, Y. 2017, s. 875-894.

Yücel, Mehmet:

“Sınai Mülkiyet Haklarında Kurumlar Vergisi ve Katma Değer Vergisi İstisnası Uygulamasının Usul ve Esasları- II”, **Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi**, C. 14, S. 53, Y. 2018, s. 27-38.

Zengin, İbrahim Çağrı:

Pazarlamacılık Sözleşmesi, İstanbul, On İki Levha, 2013.

Zevkliler, Aydın/

Gökyayla, K. Emre:

Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 18. bs., İstanbul, Turhan Kitabevi, 2018.

(Çevrimiçi) <https://www.lexpera.com.tr> (Lexpera).

(Çevrimiçi) <https://legalbank.net> (LegalBank).

(Çevrimiçi) <https://www.uyap.gov.tr> (Uyap).

(Çevrimiçi) <http://sozluk.gov.tr>.

