

**T.C.
GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**

**YÜKSEKÖĞRETİM KURUMLARI İŞBİRLİĞİNDE
MEYDANA GETİRİLEN BULUŞLARDA YAPILAN
SÖZLEŞMELER VE HAK SAHİPLİĞİ OLGUSU**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Ömer Faruk ŞENGÖR

Tez Danışmanı: Doç. Dr. Fülürya YUSUFOĞLU BİLGİN

HAZİRAN 2022

**UNIVERSITE GALATASARAY
INSTITUT DES SCIENCES SOCIALES
DEPARTEMENT DE DROIT PRIVÉ**

**INVENTIONS CRÉÉES DANS DES CONTRATS AVEC
LA COOPÉRATION D'ÉTABLISSEMENTS
D'ENSEIGNEMENT SUPÉRIEUR ET LE FAIT DE LA
PROPRIÉTÉ DES INVENTIONS**

THESE DE MASTER RECHERCHE

Ömer Faruk ŞENGÖR

Directeur de Recherche: Doç. Dr. Fülürya YUSUFOĞLU BİLGİN

JUIN 2022

ÖNSÖZ

Bu çalışmanın hazırlanarak sunulma aşamasına gelmesinde üzerimde çok yoğun emeği ve teşviği olan çok kıymetli Hocam sayın Doç. Dr. Fülürya Yusufoglu Bilgin Hocama ne kadar teşekkür etsem azdır. Tez sürecinde tüm tıkanmalarım ve gecikmelerimde beni hoşgören ve yüreklendiren Hocamın yazmaya, çalışmaya ve bilime yönelik enerjisi tüm çalışma hayatımda şüphesiz bana örnek olacaktır. Umarım bu birkaç cümle sonu olmayacak minnettarlığımın bir nebze göstergesi olur. Ayrıca çok kısa süre tezi okuyarak teze yönelik yapıcı eleştirileriyle beni aydınlatan değerli Hocalarım Dr. Öğr. Üyesi H. Ali Dural'a ve Dr. Öğr. Üyesi Ayşe Şahin'e çok teşekkür ederim.

Ankara'da kurduğum çalışma ve hayat düzeninde beni destekleyen sayın Dekanım ve Anabilim Dalı Başkanım Prof. Dr. Rauf Karasu Hocama da anlayışı için müteşekkirim. Ticaret Hukuku Anabilim Dalımızın değerli Hocaları sayın Dr. Öğr. Üyesi Semih S. Özdemir'e ve Dr. Öğr. Üyesi Elif Cemre Hazıroğlu'na Ankara'da zorluk çektiğim zamanlarda gösterdikleri anlayış ve destek için çok teşekkür ederim. Ayrıca Hacettepe'de tez yazım sürecinde belki de nazımı en fazla çeken kürsü arkadaşım, değerli kardeşim Ahmet Selçuk'a ne kadar teşekkür etsem azdır. Tüm bunların yanında benimle aynı dertleri paylaşan ve buna rağmen her zaman sanki üstünde hiçbir yük yokmuşçasına bana destek veren, yükümü hafifleten değerli kürsü arkadaşım Rümeysa Betül Yıldırım'a da çok minnettarım. Hacettepe'de olup adlarını saymakla bitiremeyeceğim ancak tezin okuma ve yazma süreçlerinde beni sürekli yüreklendiren, Ankara'ya alışma sürecini kolaylaştıran, beni atalet halinde adeta silkeleyen araştırma görevlisi arkadaşlarımdan başta Emine Bilgiç Eroğlu, Damla Kaynar ve Hasan Oğuzhan Durgun olmak üzere Deniz Çuhadar, Cenk Batın Kaya, Mehmet Mert Özyıldırım ve Nezahet Kiremitçi'ye de teşekkürlerimi sunuyorum. Ayrıca teze yönelik kaynak ihtiyaçlarımda her zaman kapısını çalabildiğim değerli arkadaşım meslektaşım Damla Dursun'a ayrıca teşekkür ediyorum.

Şehir Üniversitesi Bakiyesi çok kıymetli kardeşlerim Av. Emre Şahin, Av. Bilal Özçelik ve Abdullatif Ersoy'a ne kadar teşekkür etmem gerektiğini varsın onlar bilsin. Ayrıca fikri mülkiyet hukukuna ilgi duymamın mimarlarından olan ve her zaman ilmi kaygılarımı paylaşan Dr. Öğr. Üyesi Tuğba Güleş Hocam'a çok ama çok teşekkür ederim.

Elbette tezin en büyük destekçilerinden olan canım ağabeyim Mustafa Şengör'ün belki de ayrı bir paragrafta ele alınması gerekecektir. Kendisinin insanlığını, bilim adamı özelliklerini ve her şeyden önce hayatımın her aşamasında bir ağabey oluşunu unutmayacağım. Ayrıca hayatımın her aşamasında desteklerini, büyüklüklerini ve kuvvetli aile bağımızı gördüğüm ancak tezi yazarken bunu idrak ettiğim başta kız kardeşim Gülseda olmak üzere Arif ve Sinan ağabeylerime sadece teşekkür etmek elbette yetmeyecektir. Değerli kardeşlerimin çok değerli eşlerine ve çok sevgili yeğenlerime de tez yazma sürecinde gösterdikleri destek için teşekkür ederim. Haklarında yazacağım şeyler bitmese de satırları kısa tuttuğum için anlayışlarına sığınıyorum.

İlk öğretmenlerim, mesafeler farketmeksizin cefamı en çok çeken annem Melihat Şengör'ün ve babam Nurettin Şengör'ün ellerinden öpüyor, akademiye ya da uygulamayı tercih etsem dahi hakikati aradığım müddetçe her zaman arkamda olacaklarını bilerek kendilerine sonsuz şükranlarımı sunuyorum. Teze dair çalışmalarımın en sancılı aşamasında Hakk'a yürüyen babaannem Mürvet Şengör'ün Anadolu'nun bereketli topraklarına saçtığı sonsuz tohumdan bir tanesi kadar da olsa insanlığa faydalı olabilsem diyerek kendisini rahmet ve minnetle anıyorum.

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ.....	III
İÇİNDEKİLER.....	V
KISALTMALAR.....	IX
RÉSUMÉ.....	XI
ABSTRACT.....	XIV
ÖZET.....	XVII
GİRİŞ.....	1

1. BÖLÜM: YÜKSEKÖĞRETİM BULUŞLARI DÜZENLEMELERİNİN KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTAKİ KARŞILIĞI ve TARİHSEL GELİŞİMİ

1.1. Amerika Birleşik Devletleri Açısından Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlar (Bayh- Dole Act Değişikliği).....	5
1.1.1. Tarihsel Süreç	5
1.1.2. Sınai Mülkiyet Kanunun İle Farklılaşan Yönleri.....	8
1.2. Alman Hukukuna Göre Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlar Düzenlemeler (Gesetz über Arbeitnehmererfindungen).....	15
1.2.1. 2002 Değişikliği Öncesi Durum	17
1.2.2. 2002 Değişikliği Sonrası Durum	19
1.3. Türk Hukukundaki Düzenlemeler	21
1.3.1. 551 Sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname Dönemi	21
1.3.2. 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Dönemi.....	24

2. BÖLÜM: YÜKSEKÖĞRETİM KURUMLARINDA GERÇEKLEŞTİRİLEN BULUŞLAR

2.1. Genel.....	28
2.2. Tanım.....	30

2.3.	Unsurlar	31
2.3.1.	Buluş	31
2.3.1.1.	Buluşun Tanımı ve Unsurları.....	31
2.3.1.2.	Buluş Üzerindeki Hakkın Hukuki Mahiyeti	35
2.3.1.3.	Buluşta Doğan Hakkın Sahipliği	42
2.3.2.	Hak Sahipliği Kavram.....	43
2.3.2.1.	Gerçek Hak Sahipliği Prensibi.....	45
2.3.2.2.	Birlikte Buluş Sahipliği.....	51
2.3.2.3.	Profesör İmtiyazı.....	55
2.3.3.	Patent ve Faydalı Model	57
2.4.	Yükseköğretim Kurumları İşbirliğinde Gerçekleştirilen Buluşlarda	
Aktörler		60
2.4.1.	Yükseköğretim Kurumu.....	60
2.4.1.1.	Tanım ve Kapsamı	60
2.4.1.2.	Teknoloji Transfer Ofisleri	65
2.4.1.3.	Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları Değerlendirme Komisyonu .	69
2.4.1.4.	Öğretim Elemanı	71
2.4.1.4.1.	Öğretim Elemanının Ortağı Olduğu Şirketin Üniversite ile İşbirliği Süreci Yürütmesi İhtimali	76
2.4.1.5.	Çalışan.....	76
2.4.1.6.	Öğrenci ve Stajyerler	81
2.4.2.	Sanayi Kurumu	82
2.5.	Yükseköğretim Kurumunda Gerçekleştirilen Buluş.....	83
2.5.1.	Yükseköğretim Kurumuna Ait Buluş	84
2.5.1.1.	Genel Açıklamalar	84
2.5.2.	Yükseköğretim Kurumunun Hak Sahipliğinin Şartları.....	85

2.5.2.1. Yükseköğretim Kurumunda Yapılan Bilimsel Çalışmalar ve Araştırmalar Sonucunda Buluş Gerçekleştirme	86
2.5.2.2. Yükseköğretim Kurumunda Edinilen Deneyim ve Çalışmalara Dayanma	90
2.5.2.3. Yükseköğretim Kurumunun Araç ve Gereçlerini Kullanma ..	95
2.5.2.4. Değerlendirmemiz.....	96
2.6. Serbest Buluş	98
2.6.1. Serbest doğan buluşlar	99
2.6.2. Sonradan Serbest Olan Buluşlar	101
2.6.2.1. Yükseköğretim Kurumunun Buluşun Serbest Buluş Olmasına Karar Vermesi	101
2.6.2.2. Yükseköğretim Kurumunun Hak Sahipliği Elde Etmesine Karşın Patent Başvurusu Yapmaması	102
2.6.2.3. Yükseköğretim Kurumunun Hak Sahipliğini Talep Etmesine Karşın İtiraz Edilmesi Durumunda Bu İtiraza Karar Verilmemesi.....	103

3. BÖLÜM: YÜKSEKÖĞRETİM KURUMU- SANAYİ İŞBİRLİĞİ SÖZLEŞMELERİ

3.1. Genel Olarak	105
3.2. İşbirliği İlişkilerine Dayanak Hüküm	108
3.3. Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlarda Sözleşme Yapma Serbestisinin Sınırları ve İşbirliği Sözleşmelerin Muhtemel Etkisi	115
3.4. İşbirliği Sözleşmeleri	119
3.4.1. Genel Açıklama	119
3.4.2. Taraf Sayısı Bağlamında Sözleşmeler	123
3.4.3. Uygulanacak Hükümler Bağlamında Sözleşme Tipleri.....	125
3.4.3.1.Adi Ortaklık Sözleşmesi.....	126

3.4.3.2 Vekâlet Sözleşmesi.....	137
3.4.3.3.Eser Sözleşmesi.....	142
3.4.3.4.Değerlendirmemiz	143
3.4.4. İşbirliği Sözleşmelerinde Başlıca Düzenleme Konuları	145
3.4.4.1. Bedel(Gelir Paylaşımı).....	146
3.4.4.2. İşbirliği Sürecinde Ortaya Çıkan Buluş Üzerindeki Hak Sahipliği	153
3.4.4.3. Teknik İyileştirme	157
3.4.4.4. Gizlilik (Sır Saklama Yükümlülüğü)	162
3.4.4.4.1. Yayın Yapma Özgürlüğü.....	167
3.4.4.4.2. Yayın Yapmama Özgürlüğü	169
SONUÇ.....	172
KAYNAKÇA	178
YARGI KARARLARI	194

KISALTMALAR

a.g.e. : adı geçen eser

a.g.m. : adı geçen makale

a.g.t. : adı geçen tez

AİTİA: Ankara İktisadi ve Ticari İlimler Akademisi

ArbEG : Gesetz über Arbeitnehmererfindungen

Ar- Ge : Araştırma ve Geliştirme

AY : Anayasa

AYM: Anayasa Mahkemesi

BATİDER : Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi

bkz. : bakınız

bs. : bası

BTHAE : Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü

C. : Cilt

c. : cümle

CFR : Code of Federal Regulations

ÇBY: Çalışan Buluşlarına, Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlara ve Kamu Destekli Projelerde Ortaya Çıkan Buluşlara Dair Yönetmelik

Çev. : Çeviren

dn. : dipnot

E. : Esas

eBK : 818 sayılı Borçlar Kanunu

Ed. : Editör

f. : fıkra

FMR : Ankara Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi

FSEK : 5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu

GRUR: Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht

HD : Hukuk Dairesi

HGK : Hukuk Genel Kurulu

IIC: International Review of Intellectual Property and Competition Law

İşK : 4857 sayılı İş Kanunu

İÜHFM/İHFM: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası

K. : Karar

karş. : karşı görüş

Kılavuz : Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlar Uygulama Kılavuzu

m. : madde

PatKHK : 551 sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname

Pn. : Paragraf Numarası

RG : Resmî Gazete

s. : sayfa

S. : Sayı

SBF : Siyasal Bilgiler Fakültesi

SDÜİİBFD : Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi İdari Bilimler Fakültesi Dergisi

SMK : 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu

TBK : 6098 sayılı Türk Borçlar 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

USC : United States Code

v. : versus(karşı)

vd. : ve devamı

vs. : versus(karşı)

Y. : Yıl

YÖK: Yükseköğretim Kurumu veya Yükseköğretim Kanunu

yuk. : yukarıda

RÉSUMÉ

Notre étude porte sur le fait de faire des inventions en collaboration avec des entreprises industrielles sur la base de l'université et dans un contrat dans lequel les membres du corps professoral de l'université sont inclus. Dans cette direction, à partir de la modification de la loi sur les brevets des États-Unis (loi Bayh-Dole), qui a fait une différence dans l'écosystème du travail scientifique des universités au sens universel, des modifications de la loi sur les inventions des travailleurs en Allemagne et du décret sur la protection des brevets en Turquie (PatKHK), au lieu de cela, la systématique de la loi sur la propriété industrielle (SMK), entrée en vigueur en 2017, a été suivie. Des dispositions examinant ces lois au regard des inventions réalisées dans les établissements d'enseignement supérieur sont présentées. Tout au long de l'étude, les inventions faisant l'objet de brevets et de modèles d'utilité ont été examinées en tant qu'inven. Parce que cette acceptation PatKHK m. Il est basé sur le règlement normatif que l'objet des inventions de salariés mentionnées au 16 sont les inventions soumises à brevets et modèles d'utilité. Cette disposition n'a pas d'équivalent direct en termes de SMK, mais il a été observé que le brevet et le modèle d'utilité sont mentionnés tout au long de SMK avec l'invention. Sur la base de cette observation, il ne serait pas approprié d'interpréter largement la notion d'invention au sens de l'article 113 du SMK et de sa suite. Sur la base de cette interprétation, lequel des droits intellectuels et industriels utilisés dans les universités peut être interprété dans le cadre de l'article 121 du SMK a été examiné conjointement avec les discussions dans la doctrine.

Après avoir examiné l'élément d'invention, c'est-à-dire le champ d'application de la thèse, les inventions réalisées dans les établissements d'enseignement supérieur, comme le stipule le Code, on examine également les parties qui inventent l'invention et les autres parties qui prendront place du côté des universités. Ces acteurs sont les universités, les unités universitaires, le personnel enseignant, les étudiants et les stagiaires. Après tout, le SMK m de l'étude. Après avoir examiné le côté universitaire des accords de coopération,

les partenaires industriels extérieurs à l'université spécifiés dans le SMK 121/9 ont été examinés. Même si l'inventeur soit le premier d'entre eux, l'établissement d'enseignement supérieur est examiné avec les unités concernées de l'établissement, le personnel enseignant, les étudiants et les stagiaires, puisque l'invention est réalisée dans des établissements d'enseignement supérieur.

En ce qui concerne les inventions d'employés, les inventions faites dans les établissements d'enseignement supérieur et les inventions issues de projets financés par des fonds publics, publiées au Journal officiel du 29.09.2017 et numérotées 30195, et l'article 121 du SMK, qui est un autre élément des processus de réalisation de l'invention dans établissements d'enseignement supérieur, qui régleme les conditions d'habilitation de l'établissement d'enseignement supérieur à l'invention. Les dispositions de l'article 28 du règlement (MPI) ont été examinées, divers points de vue de la doctrine ont été analysés et il a été examiné dans quelle mesure ces conditions étaient compatibles avec SMK et l'autonomie scientifique.

Les contrats de partenariats entre les Universités et l'Industrie ne sont pas directement rédigés au Code des Obligations Turc ou à la Loi de la Propriété Industrielle. Il est difficile de constater l'existence d'un type de contrat qui reflète avec exactitude le contenu de ceux-ci dans les Lois. Bien que les contrats entre Universités et Industrie soit le nom général du partenariat, il ne s'agirait tout de même pas du nom qui définirait officiellement cet accord. D'autre part, cette spécification définit à échelle similaire, aux contrats relatifs aux événements de la vie. Cela représente l'amplitude de la durée des partenariats académiques et des secteurs privés.

Il serait également adéquat de définir comme un écosystème, cette collaboration créée par l'Université et le Secteur Industriel. On différencie les contrats présents dans ce dernier en plusieurs secteurs tels que ; Recherche et Développement, Conseil, Collaboration et Ingénierie. Il ne s'agit donc pas de types de contrats d'accords à caractère universel. Par ailleurs, tout comme il ne serait pas convenable de désigner ces contrats d'accords sous un seul type, il ne serait pas raisonnable de définir semblablement le contrat du Code des Obligations Turc. Cependant, les contrats de Recherche et Développement

doivent être individuellement examinés en théorie ainsi qu'en pratique, par faute de tentative comparaison à des contrats d'Association, de Procuration et de Travail. Les liens avec les jugements ont été inclus dans le contenu de l'étude. Il a été mis en avant à quel point l'apparition des éléments essentiels de ces contrats peuvent prendre de l'amplitude. C'est pourquoi, la théorie rapportée par les contrats sans noms utilise les idées de contrats sui generis ainsi que les contrats mixtes. De plus, dans la mesure où les jugements relatifs au contrat Recherche et Développement étant caractérisé comme sui generis et les opinions théoriquement similaires sont en adéquation, il sera utilisé dans les points tels que les détails explicatifs quant aux contrats de partenariat entre les Universités et l'Industrie mais encore dans les points contradictoires. Les jugements des contrats d'accords de Recherche et Développement BMWi, Berlin et TUM (Münich), sous forme d'ébauche, vu sous l'angle du Droit Allemand sont également retracés dans chaque sous-titre relatif au sujet dans le Chapitre 3.

Les accords de coopération université-industrie ne sont pas directement définis dans le code turc des obligations ou la loi sur la propriété industrielle. Il est difficile de dire qu'il existe un type de contrat qui puisse indiquer de quoi il s'agit dans l'absolu. Bien que les accords de coopération université-industrie soient le nom général de la demande, ce n'est pas le nom général de tels accords. D'autre part, cette définition fait également référence au volet événements de la vie des contrats, décrivant les dimensions académiques et privées des processus de coopération.

Il convient également de décrire cette coopération créée par l'université et l'industrie comme un écosystème. Les types de contrats dans cet écosystème peuvent être expliqués sous le nom de contrats de R&D, de conseil, de projet, de coopération ou d'ingénierie. Les contrats ne sont donc pas uniformes. Il ne serait pas approprié de nommer les accords de coopération sous un seul type, et il ne serait pas fonctionnel d'essayer de les nommer sous un seul type de contrat dans le code des obligations turc. Cependant, sur la base des types mixtes de contrats ici, l'interprétation de chaque disposition peut être faite séparément.

ABSTRACT

The study focuses on making inventions in collaboration with industrial companies on a university basis and in a contract in which university faculty members are included. In that context, starting from the amendment of the patent law of the United States (Bayh-Dole Act), which made a difference in the ecosystem of scientific work of universities in a universal sense, the amendments of the Workers' Invention Act in Germany and the Patent Protection Decree in Turkey (PatKHK), instead, the systematics of the Industrial Property Law (SMK), which came into force in 2017, was followed. Provisions examining these laws with regard to inventions made in higher education institutions are presented. Throughout the study, inventions subject to patents and utility models were examined as inventions. Therefore, this acceptance of PatKHK. It is based on the normative regulation that the subject matter of the employee inventions mentioned in Article 16 of PatKHK are inventions subject to patents and utility models. This provision has no direct equivalent in terms of SMK, but it has been observed that the patent and utility model are mentioned throughout SMK along with the invention. On the basis of this observation, it would not be appropriate to interpret the notion of invention broadly within the meaning of Article 113 of SMK and its sequel. On the basis of this interpretation, which of the intellectual and industrial rights used at universities can be interpreted within the framework of Article 121 of SMK was examined in conjunction with the discussions in the doctrine.

After analysing the element of invention, i.e. the scope of the thesis, the inventions made in higher education institutions, as stipulated in the Code, the parties who invent the invention and the other parties who will take place on the side of the universities are also examined. These parties are the universities, academic units, teaching staff, students and trainees. After all, the SMK m of the study. After examining the university side of the cooperation agreements, the industrial partners outside the university specified in ninth paragraph of 121 SMK were examined. Even if the inventor is the first among them, the higher education institution is examined together with the relevant units of the institution

in its context. After that, other actors of university and higher education institutions are also analyzed in a normative context of the Industrial Property Law and other Codes. These actors are basically teaching staffs, students and trainees and other working staffs. To sum up, person who are capable to create an invention are analyzed from administrative law and industrial property norms' perspective.

Regarding to employee inventions, inventions made in higher education institutions and inventions from publicly funded projects, published in the Official Gazette of 29.09.2017 and numbered 30195, and Article 121 of the SMK, which is another element of the processes of making the invention in higher education institutions, which regulates the conditions for the higher education institution to be entitled to the invention. The provisions of Article 28 of the Regulation (MPI) were examined, various points of view of the doctrine were analysed and it was considered to what extent these conditions are compatible with SMK and scientific autonomy.

The cooperation contracts between universities and industry are not directly written in the Turkish Code of Obligations or the Industrial Property Law. It is difficult to see the existence of a type of contract that accurately reflects the content of these in the Laws. Although contracts between universities and industry is the general name of the partnership, it would not be the name that would officially define this agreement. On the other hand, this specification defines a similar scale to life event contracts. This represents the range of duration of academic and private sector partnerships.

It would also be appropriate to define as an ecosystem, that collaboration created by the University and the Industrial Sector. The contracts present in the latter are differentiated into several sectors such as; Research and Development, Consulting, Collaboration and Engineering. These are not, therefore, universal types of agreement. Furthermore, just as it would not be appropriate to designate these contracts under one type, it would not be reasonable to define the Turkish Code of Obligations contract in the same way. However, Research and Development contracts have to be examined individually in theory as well as in practice, for want of an attempt to compare them to contracts of Association, Power of Attorney and Employment. The links with judgements

have been included in the content of the study. It was emphasised how far the appearance of the essential elements of these contracts can go. Therefore, the theory reported by the unnamed contracts uses the ideas of sui generis contracts as well as mixed contracts. Furthermore, as the judgements about the Research and Development contract being characterised as sui generis and the theoretically similar opinions are in line, it will be used in points such as the explanatory details about the partnership contracts between Universities and Industry but also in the contradictory points. The judgements of the BMWi, Berlin and TUM (Münich) research and development agreement contracts, in draft form, from the perspective of German law are also traced in each of the sub-headings relating to the subject in Chapter 3.

University-industry cooperation agreements are not directly defined in the Turkish Code of Obligations or the Industrial Property Law. It is difficult to say that there is a type of contract that can indicate what it is in absolute terms. Although university-industry cooperation agreements is the general name of the application, it is not the general name of such agreements. On the other hand, this definition also refers to the event side of the life of the contracts, describing the academic and private dimensions of the cooperation processes.

It is also appropriate to describe this cooperation created by university and industry as an ecosystem. The types of contracts in this ecosystem can be explained as R&D, consulting, project, cooperation or engineering contracts. The contracts are therefore not uniform. It would not be appropriate to name cooperation agreements under one type, and it would not be functional to try to name them under one type of contract in the Turkish Code of Obligations. However, on the basis of the mixed types of contracts here, the interpretation of each provision can be made separately.

ÖZET

Çalışmamız üniversite temelinde ve üniversitenin öğretim elemanlarının dâhil edildiği bir sözleşmede sanayi şirketleri ile birlikte buluş gerçekleştirilmesi olgusunu merkeze almaktadır. Bu olgunun merkeze alınmasıyla birlikte üniversitelerin bilimsel çalışma ve işbirliği sistemlerinde küresel anlamda farklılık yaratan Amerika Birleşik Devletleri Patent Yasası(35 United States Code of Patent) Değişikliği(Bayh-Dole Yasası)’nden ilk olarak incelenmiştir. Sonrasında Almanya’daki İşçi Buluşları Kanunu(Gesetz über Arbeitnehmererfindungen)’ndaki değişiklikler ve Türkiye’de 551 Sayılı Patentlerin Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname(PatKHK)’nin yerine 2017 yılında yürürlüğe giren Sınai Mülkiyet Kanunu(SMK)’nin sistematığı takip edilmiştir. Adı geçen düzenlemelerin yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlara ilişkin hükümleri ortaya konulmuştur. Çalışmanın genelinde patent ve faydalı modele konu buluşlar incelenmiştir. Bu kabul PatKHK m. 16/1’de geçen çalışan buluşlarının konusunun patent ve faydalı modele konu buluşlar olduğuna yönelik ifade içeren düzenlemeye dayanmaktadır. PatKHK m. 16/1’in somut olarak tam karşılığı SMK açısından yoktur. Ancak SMK’nin sistematığında Çalışan Buluşları ve Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşla SMK’nin Patent ve Faydalı Model isimli Dördüncü Kitap’da yer almaktadır. Bu durumda SMK m. 113 vd. hükümlerinin esas alındığı aşağıda mezkûr düzenlemelerde patent ve faydalı harici fikri ve sınai hakları ya da yenilikleri de kapsayacak şekilde geniş yorumlamak kanun koyucunun amacını aşacaktır. Bu yorumdan hareketle SMK m. 121 kapsamına hangi fikri ve sınai hakların girdiği ve bu kapsama girmeyen hakların akıbetlerinin hangi hukuk normuna tabi olacağı hukukumuzdaki görüşlerle birlikte mukayeseli hukuktaki düzenlemeler ve görüşler ışığında çalışmanın 2. ve 3. Bölümlerinde incelenmiştir.

Üniversitelerde ve aslında SMK’nin ifadesiyle yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlarda, buluş unsurunun (hukuki obje) incelenmesine müteakip buluşu ortaya koyan kişiler ve buluş ekosisteminde yer alacak taraflar ayrıca üniversite,

üniversite birimleri, öğretim elemanı, öğrenci ve stajyerler olarak incelenmiştir. Tüm bunlardan sonra SMK m. 121/9’da öngörülen öğretim elemanı, stajyer ve öğrencilerin diğer kamu kurumları ve özel kuruluşlarla sözleşme kapsamında çalışma yürütmesini ifade eder şekilde “işbirliği sözleşmeleri” ve bu sözleşmelerin Türkiye uygulamasındaki yükseköğretim kurumlarının/ akademinin muhatabı olan sanayi tarafı incelenmiştir.

Çalışmanın 2.5. numaralı bölümü altında Yükseköğretim kurumlarında buluş gerçekleştirme süreçlerinin önem arz eden noktalarından olan yükseköğretim kurumunun buluş üzerindeki hak sahipliğini sağlayıcı şartları düzenleyen SMK m. 121 ile 29.09.2017 Tarihli ve 30195 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Çalışan Buluşlarına, Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlara ve Kamu Destekli Projelerde Ortaya Çıkan Buluşlara Dair Yönetmelik (ÇBY) m. 28 hükümleri incelenmiştir. Mezkûr kısımda öğretimdeki çeşitli görüşler analiz edilerek mezkûr şartların SMK’de öngörülen gerçek hak sahipliği ilkesiyle ilişkili yönü ile genel mahiyetteki bilimsel özerkliğe ne ölçüde uygun düştüğüne de değinilmiştir.

Yükseköğretim kurumu (üniversite)- sanayi işbirliği sözleşmeleri, Türk Borçlar Kanunu’nda ve Sınai Mülkiyet Kanunu’nda doğrudan ifade edilmiş bir kavram değildir. Sözleşmenin ne olduğuna mutlak olarak işaret edebilecek bir sözleşme tipinin olduğunu söylemek güçtür. Yükseköğretim (üniversite)- sanayi işbirliğine dair sözleşmeler uygulamadaki sık kullanılan bir adlandırma olmakla birlikte bu adı geçen tarafların yaptığı sözleşmelerin tiplerinin genel geçer adı da değildir. Öte yandan bu isimlendirme, sözleşmelerin hayat olayı tarafına işaret eder, işbirliği süreçlerinin akademi camiası ile özel sektör arasındaki ilişki olduğuna dair yönünü betimler.

Üniversite ve sanayinin birlikte oluşturduğu bu işbirliğinin bir ekosistem olarak tabir edilmesi de muhtemeldir. Zira tarafların oluşturduğu bu sistemin adeta kendi dinamikleri, protokolleri, menfaat beklentileri, teamülleri ve organları oluşmaktadır. Bu ekosistemin içerisindeki sözleşme tipleri ise ar-ge(araştırma ve geliştirme), danışmanlık, proje, işbirliği veya mühendislik sözleşmeleri adı altında açıklanabilmektedir. Diğer bir ifade ile sözleşmeler tek tip ve isimde değildir. İşbirliği sözleşmelerini tek bir tip altında isimlendirmek uygun olmayacağı gibi Türk Borçlar Kanunu’ndaki tek bir sözleşme tipi

kapsamında izah etmek doğrudan çözüm sağlamaz. Fakat öğretide ve uygulamada ar-ge sözleşmelerinin belli hükümlerinin ya da sözleşmelerin bütününe sıklıkla benzetilmeye çalışıldığı adi ortaklık, vekâlet ve eser sözleşmelerinin işbirliği süreçlerine dokunan yönleri ayrıca incelenmiştir. Diğer bir ifade ile işbirliği ilişkisinin bu tür sözleşmelerin esaslı unsurlarında ne ölçüde gözükebileceği ortaya konulmuştur. Ortaya çıkacak sözleşmelerin farklı sözleşme tiplerinden unsurlar barındırabileceğinden ötürü isimsiz sözleşmeler öğretisinin getirdiği karma sözleşme ile *sui generis* sözleşme kavramlarından ve bunlara dair açıklamalardan istifade edilmiştir. Bununla birlikte *sui generis* bir sözleşme olan ar-ge sözleşmelerine ilişkin hükümler ve öğretideki görüşler uygun düştükleri ölçüde üniversite- sanayi işbirliği sözleşmelerindeki açıklamalarımızda ve ihtilaf doğuran noktalarda kullanılmıştır. Alman Hukuku açısından uygulanan taslak sözleşmeler olan BMWi, Berlin ve TUM(Münih) Araştırma ve Geliştirme Sözleşmeleri'nin hükümleri de 3. Bölümün her alt başlığında konuyla ilişkili hükümleri bulundukları ölçüde incelenmiştir.

Sözleşmelerin niteliğine ilişkin tartışmanın ardından ulusal ve uluslararası öğretide tartışmalara yol açmış olan buluş üzerindeki hak sahipliği olgusu üzerinden teknik iyileştirmeler, buluştan elde edilen gelirden hak sahipliği ve ar-ge sözleşmelerinin önem arz eden yönlerinden olan gizliliğe ilişkin noktalara değinilmiştir. Bu konuların hepsi SMK m. 121'in üniversite mensuplarına tanıdığı imkânlar ile bilimsel ürün ortaya koymaya yönelik özgürlük kıstaslarından yola çıkılarak tartışılmıştır.

Çalışmanın son kısmında ise her bir bölüm altında incelenen konular öğretinin görüşlerinden ve kanun koyucunun iradesinden yola çıkılarak incelenmiş, SMK ve ÇBY'nin yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlardaki hak sahipliğine ve bedele ilişkin uygulamasının eleştirisi yapılarak alternatif çözüm önerileri getirilmiştir.

GİRİŞ

Yükseköğretim kurumları, geçmişin adlandırmasıyla akademi, yenilikçi fikrin ve gelişimin merkezinde kabul edilmiştir. 19. yüzyılın insanları ve kurumları değiştiren iktisadi değer(kapital) üretmeye dayalı etkisi hiç şüphesiz akademi camiasını ve akademinin kurumlarını da etkisi altına almıştır. Liberal ekonomik düzende üretebildiği ve artı değer ortaya koyabildiği müddetçe var olabilecek kurumlar arasına yükseköğretim kurumları da girmiştir. Bu üretim ihtiyacı beraberinde bir rekabet olgusunu beraberinde getirmiştir. Rekabet ortamında akademik bilgi birikimiyle ve ürettiği iktisadileştirilebilir değerlerle var olabilecek yükseköğretim kurumu yalnızca kendi ülkesindeki rekabetin değil küresel boyuttaki akademik ve teknolojik rekabetin de bir aktörü olmuştur. Avrupa ile Amerika'nın akademik ve teknolojik rekabeti, 20. yüzyılın başlarında Amerikan üniversitelerindeki bilimsel çalışmalara mali destek arayışından yola çıkılarak 1980'li yıllarda farklı bir boyut kazanılmasına şahit olmuştur. Yükseköğretim kurumu bünyesinde gerçekleştirilen buluşlar açısından evrensel anlamda kelebek etkisi yaratan Bayh- Dole Yasası Değişiklikleri, adını kanun teklifini sunan Amerikalı senatörler Birch Bayh ve Bob Dole'dan almaktadır. Bayh- Dole Yasası, kamunun yükseköğretim kurumları (özellikle üniversite) ve özel sektör ile işbirliğine odaklanmış bir düzenlemedir. Konumuz açısından bu düzenlemenin üniversite- öğretim elemanı ve sanayi tarafına normatif anlamda da Sınai Mülkiyet Kanunu (SMK) m. 121 düzlemine ne ölçüde etki ettiği mukayeseli hukuk düzleminde Alman İşçi Buluşları Kanunu'na (Gesetz über Arbeitnehmererfindungen-ArbEG) da temas edilmek suretiyle ilk bölümde ele alınacaktır. Bayh- Dole'un küresel olarak pek çok hukuk sistemini etkilemesine karşın ARbEG'nin bu çalışmada mukayese açısından tercih edilmesinin sebebi Alman Hukuku'nda yer alan sistemin Türk Hukuku'ndaki ilgili hükümleri etkilemesi diğer bir deyişle PatKHK ve SMK hükümlerinin mehzazını teşkil etmesidir. Ayrıca ArbEG § 42'deki yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlara ilişkin düzenlemelerin 2002 yılında değiştirilmesi Türkiye'deki öğretiyi ve peşinden yasal düzenlemeleri de etkilemiştir. Mevcut durumda

her iki ülkenin hukuk sistemleri de öğretim elemanlarına buluşları üzerinde büyük bir serbesti tanıyan sistemden büyük ölçüde uzaklaşmışlardır.

Çalışmaya konu olgu yükseköğretim kurumları işbirliğinde gerçekleştirilen buluşlar olmasına karşın uygulamada en sık karşılaşılan yükseköğretim kurumu tipi üniversitelerdir. Bu sebeple konunun genelinde yükseköğretim kurumları isimlendirmesini yerine üniversitelerde gerçekleştirilen buluşlara işaret edecek bir adlandırma da kullanılabilecektir. Zira Türkiye’de inşa edilen sistem açısından işbirliği süreçlerinin en temeldeki muhatabı üniversitelerdir.

Çalışmanın ikinci bölümünde buluş kavramı izah edilecek daha sonra bunun unsurları ile buluşa yönelik haklardan bahsedilecektir. Zira buluştan doğan hakların aidiyeti ile yönetimi buluşu yapan ve buluşu yapanın işvereni konumundaki kişiler arasında ihtilaf doğurabilecektir. İncelenen konu açısından ihtilaflar öğretim elamanına karşı üniversite, öğretim elemanına karşı sanayi- üniversite ve öğretim elemanı- üniversiteye karşı sanayi arasındaki ilişkilerde kendisini gösterebilecektir Bu gibi ihtilaflarda öğretim elemanının buluşçu sıfatıyla lehine doğacak haklarını hangi taraftan alacağının da tespiti gerekecektir. Bu sebeple hak sahibinin en temel hakkı olan buluş üzerindeki hakkın adidiyeti meselesi 2. Bölüm içerisinde detaylıca incelenmiştir. Daha sonra buluş üzerindeki haklarda ortaya çıkabilecek farklı statülere ve farklı ilişkilere işaret edilmiş bunların buluşu yapan veya buluş üzerindeki hakları devralan olmak açısından ayrımı yapılmıştır. Ayrıca yükseköğretim kurumunun ve mensuplarının hak sahipliğini düzenlemesi sebebiyle SMK m. 121 detaylıca incelenmiştir. Bu hükmün oluşturduğu sistemdeki aktörler olan yükseköğretim kurumu(özellikle üniversite), kurumun ilgili birimleri ile kurumun mensuplarına işbirliği sürecinin karşı tarafı olan sanayi kuruluşu izah edilmiştir. Birimler, yükseköğretim kurumları(üniversite)- sanayi işbirliği açısından sanayinin muhatabının kim olduğunu ve öğretim elemanının bu süreçlerde kimlerle koordineli çalışabileceğinin anlaşılması açısından önemlidir.

Yükseköğretim kurumlarında meydana getirilen buluşlardan sonra hiç şüphesiz yükseköğretim kurumunda hangi şartlarda buluş gerçekleştirilmiş olacağının bir diğer ifadeyle hangi şartlarda kurumun hak sahibi olabileceğinin irdelenmesi gerekecektir. Bu

sebeple SMK m. 121/1’de ve 29.09.2017 tarih ve 30195 s. Çalışan Buluşlarına, Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlara ve Kamu Destekli Projelerde Ortaya Çıkan Buluşlara Dair Yönetmelik m. 28 hükmünün getirdiği yükseköğretim kurumunun hak sahipliğine imkân tanıyan normlar irdelenmiştir. Bunun yanında 2. Bölümün sonunda yükseköğretim kurumunun hak sahibi olmadığı ya da hak sahipliğini sonradan ortadan kalktığı “*serbest buluşların*” türleri incelenmiş ve unsurları ortaya konulmuştur. Çalışma boyunca “*hizmet buluşu*” terimi SMK m. 113 anlamında çalışanların meydana getirdiği buluşlar olduğu hallerde kullanılmış olsa da SMK m. 121/1’in çalışan buluşlarına ilişkin hükümlerin doğrudan uygulanacağına dair ifadesi gereği hizmet buluşu kavramını daha geniş bir çerçevede kullanmakta bir beis yoktur. Bununla birlikte yükseköğretim buluşunun kanuni kavram olması sebebiyle konu başlığına karşın yeri geldikçe üniversite buluşu da yükseköğretim kurumu yerine sıkça kullanılmıştır. İki kurum tipinin bu çalışma açısından özel bir farkı yoktur. Fakat en nihayetinde Yükseköğretim Kanunu ve Sınai Mülkiyet Kanunu nezdinde çerçeve kavramın yükseköğretim kurumu olduğunu belirtmekte fayda vardır.

Üçüncü bölümde ise yükseköğretim kurumları- sanayi işbirliği sözleşmelerinin incelemesi yapılmıştır. İşbirliği ifadesinin kullanılmasının sebebi akademi ile özel sektör bileşenlerinden ortaya çıkan buluş ekosisteminde karşılaşılan uygulamanın genel olarak üniversite ile sanayi arasındaki işbirliği süreçlerinden kaynaklı olmasıdır. Sözleşmelere ilişkin açıklamalarda işbirliği sürecinin anlamı ve işbirliği kavramının özel bir sözleşme tipine işaret edip etmediği izah edilmiştir. Bu minvalde işbirliği sözleşmelerine ilişkin genel mahiyette açıklama yapılmasına müteakip işbirliği süreçlerinde karşılaşılabilecek TBK’deki tipik sözleşme tipleri olan adi ortaklık, vekâlet ve eser sözleşmelerinin unsurları üzerinden işbirliği sözleşmelerinin çeşitli unsurları ve esaslı noktaları incelenmiştir. Sözleşmelere dair değerlendirme yapılırken işbirliği sözleşmelerinin uygulamadaki genel geçer adının bir ar-ge sözleşmesi olabileceği ancak üniversite- sanayi işbirliğinin bu sürecin genel adı olduğuna tekrar işaret edilmiştir. Bu süreçte ortaya çıkacak buluş gerçekleştirmeyi hedefleyen ya da yenilikçi bilgi üretimi için araştırma ve geliştirme faaliyeti hedefleyen sözleşmelerin *sui generis sözleşme* yönlerine değinilmiştir. Bu incelemeler esnasında Almanya uygulamasında sıkça karşılaşılan BMWi (Bundesministerium für Wirtschaft und Energie- Almanya Federal Ekonomi ve Enerji

Bakanlığı)¹, Berlin(Berlin Üniversiteleri tarafından geliştirilmiştir) ve Münih(TUM- Technische Universität München- Münih Teknik Üniversitesi) sözleşme tiplerinden faydalanılmıştır. Üçüncü bölümün sonunda bu sözleşmelerdeki temel hususlardan ve ihtilaf doğurması ihtimali yüksek olan bedele ilişkin anlaşma, buluş üzerindeki hak sahipliği olgusu, teknik iyileştirmeler ve gizlilik(yayın özgürlüğü) konuları incelenmiştir.

Sonuç niteliğindeki son başlık altında ise çalışmanın savları özetlenmiştir. Yükseköğretim buluşlarında SMK m. 121/9'un kimlere yönelik olduğu ve işbirliği sürecinde kimlerin SMK m. 117'nin koruması altında olduğu, SMK m. 121/8'in kimler için hangi hallerde asgari 1/3 gelirden payı öngördüğü tekrara düşmek pahasına ifade edilmiştir. Bunların yanında bir buluşu yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilmiş buluş olarak kabul etmeye yönelik SMK ve ÇBY hükümlerinin içerdiği şartların yorumu ve buna yönelik alternatif önerimiz açıklanmıştır.

¹ Güncel adıyla: Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz: BMWK.

1. BÖLÜM: YÜKSEKÖĞRETİM BULUŞLARI DÜZENLEMELERİNİN KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTAKİ KARŞILIĞI ve TARİHSEL GELİŞİMİ

1.1. Amerika Birleşik Devletleri Açısından Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlar (Bayh- Dole Act Değişikliği)

1.1.1. Tarihsel Süreç

İncelememize konu üniversite(yükseköğretim kurumu)- sanayi işbirliğindeki faaliyetlerin ve bu sürecin sonunda ortaya çıkması planlanan buluşlardaki hak sahipliği konusunun idrak edilebilmesi için öncelikle tarihsel bağlamın ortaya konulması gerekmektedir. Bir diğer ifade ile Sınai Mülkiyet Kanunu m. 121 vd. düzenlemelerinin anlaşılabilmesi için dünya genelinde adeta kelebek etkisi doğurmuş düzenlemelerin kökenine inme çabasını gösterme mecburiyeti doğmaktadır. Mezkûr düzenlemeler de Birleşik Devletler Patent Yasası(35 USC Patent)’nda değişikliğe yol açan namı diğer Bayh- Dole Değişiklikleri olacaktır². Söz konusu düzenlemeler Almanya, Japonya ve Türkiye gibi dünyanın pek çok yerinde var olan farklı hukuk geleneklerinin “Yükseköğretim Kurumlarında Meydana Getirilen Buluş” düzenlemelerinde değişikliğe yol açmıştır³.

² Bu yasa değişikliği ismini taslağı senatoya getiren Senatörler Birch Bayh ve Robert Dole’dan almaktadır; BRIAN K. Krumm “University Technology Transfer- Profit Center sor Black Holes: Moving Toward a More Productive University Innovation Ecosystem Policy” **Northwestern Journal of Technology and Intellectual Property**, Cilt: 14, Sayı: 2, Yıl: 2016, s. 176(171- 202).

³ ÖZDEN MERHACI Selin, “Amerika Birleşik Devletleri Bayh- Dole Yasası ve Türk Hukukunda Öğretim Elemanlarının Buluşlarına İlişkin Bir Değerlendirme”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 64, Sayı: 2, Yıl: 2015, s. 414- 417 (405- 434); GODDAR Heinz, “ Employees” Inventions and Model Agreement for Industry-Research Collaboration”, **INPRO Dialogue Forum “International Collaboration on Innovations towe Globally Sustainable Nuclear Energy”**, November 18- 21, 2014, s. 2-3(1-37).

Mezkûr değişikliğin temelinde Amerika'daki üniversitelerin ekonomik ve bilimsel gelişmenin öncüsü olması gayesi yatmaktadır⁴. Bu öncülüğün bir rekabete dayandığını ve rekabetin muhatabının da Avrupa'daki üniversite, sanayi ve bilim geleneği olduğu ifade edilmektedir⁵. Rekabetin ve öncü olma hedefinin başarılması halinde üniversiteler, özel teşebbüsler için buluşa ve yeni teknolojiye yönelik işbirliği faaliyetlerinde cazibe merkezi olabileceklerdir. Bu da yükseköğretim kurumlarınca finansal kaynağın elde edilmesini, yeniliğin ve teknolojinin de sanayiye transferini sağlayacaktır. Ezcümle, düzenlemelerin teknoloji ve sermaye alışverişinin meydana geldiği bir piyasa inşa etmeye yöneldiği söylenebilir⁶.

Bayh- Dole Değişikliği, en temel ifadesiyle kâr amacı gütmeyen kuruluşların veya küçük işletmelerin, federal bir kurumla yaptığı işbirliği anlaşması veya kurumlardan aldığı araştırma desteği ile yaptığı araştırma ve geliştirme faaliyetlerinde ortaya çıkan buluşlar üzerinde hak sahibi olmasına izin vermektedir⁷. Ayrıca konunun düzenlendiği USC Patent Bölüm 18 Paragraf 200'de, Kongre'nin meseleyi düzenlemedeki amacının ve düzenlemenin konusunun üniversitenin de dâhil olduğu kâr amacı gütmeyen kurumlarda ve bu kurumlarla işbirliği yapan küçük işletmelerde federal fonlar yardımıyla buluşçu faaliyeti artırmak, rekabet ortamını, serbest girişimi teşvik etmek ve ürünleri ticarileştirebilir bir atmosfer kurmak olduğu yönünde izahat yapılmıştır⁸. Aynı açıklamaya göre Kongre'nin diğer bir amacı da devlete ait fonların bir diğer ifadeyle federal fonların desteklediği bu buluşlarda devletin diğer bir ifadeyle federal otoritenin çıkarını

⁴ KERR Clark, **Üniversitenin Kullanımları**(Çev.: SARAÇOĞLU Emrah), Küre Yayınları, İstanbul 2020, s.27.

⁵ GRANIERI Massimiliano, "Beyond Traditional Technology Transfer of Faculty- Generated Inventions: Building A Bridge Towards R&D", **Les Nouvelles**, December 2003, s.168 (167- 175).

⁶ Bu yönde Avrupa'daki çalışan buluşları düzenlemelerini de teknoekonomi kavramı üzerinden inceleyen bir çalışma için; JONCZYK Jan, "Employee Inventions", **IIC**, 1989, s. 848, (847- 872).

⁷ ÖZDEN MERHACI, s. 409

⁸ GERSTENBLITH Bart A./ SCOTT J. Popma, "Bayh- Dole: statute, regulatin and implications for government contractors", **Journal of Intellectual Property Law & Practive**, Cilt: 7 Sayı: 7 Yıl: 2012, s. 498(497- 509); 35 U.S.C. Patent Chapter 18, Section 200 Policy and objective "*It is the policy and objective of the Congress to use the patent system to promote the utilization of inventions arising from federally supported research or development; to encourage maximum participation of small business firms in federally supported research and development efforts; to promote collaboration between commercial concerns and nonprofit organizations, including universities; to ensure that inventions made by nonprofit organizations and small business firms are used in a manner to promote free competition and enterprise without unduly encumbering future research and discovery; to promote the commercialization and public availability of inventions made in the United States by United States industry and labor....*"

korumaktır⁹. Ezcümle, düzenleme genel olarak üniversiteleri de aşkın bir biçimde buluş ekosisteminin¹⁰ kamu fonlarıyla teşviki konusunda farklı aktörlerin de sürece müdahil oluşunu daha etkili kılmaya yönelik değişiklikler yapmıştır¹¹.

Yukarıda ifade edilen şekildeki bir rekabeti yalnızca Bayh- Dole Değişikliği üzerinden okumak meseleyi tarihsel bağlamında eksik bırakabilecektir. Zira Bayh- Dole Değişikliği'nin genel olarak kendisi ve federal furumların, üniversitelerdeki buluşlardaki hak sahipliğine müdahil olduğu düzenlemeler bir sebep olmaktan ziyade başka bir sonuçtur. Mezkûr düzenlemelerin temelinde 1930'lu yıllardan beri süregelen Avrupa ve Amerika akademisindeki rekabetçi atmosferin ve hatta akademiye de aşkın bir sürecin neticesi olarak, üniversite algısı ile toplumların geçirdiği değişimin¹² olduğu söylenebilir¹³. Tüm bunların yanında düzenlemenin temelinde yatan bir diğer sebebin

⁹ 35 U.S.C. Patent Chapter 18, Section 200 Policy and objective (son kısım)“...to ensure that the Government obtains sufficient rights in federally supported inventions to meet the needs of the Government and protect the public against nonuse or unreasonable use of inventions; and to minimize the costs of administering policies in this area.”

¹⁰ Ekosistem ifadesinin; ar-ge, inovasyon, buluş odaklı faaliyetlerin genelini kendi dinamikleri(örneğin; işbirliği tarafları ve bu tarafların menfaat beklentileri) ve aktörleri(örneğin; kamu kuruluşları, yükseköğretim kuruluşları, özel şirketler) olması sebebiyle iktisat öğretisinde de kabul gören bir kullanım olduğu tespit edilmiştir. Kavram, dinamiklerin ve aktörlerin birlikte nitelikli bir sistem oluşturmaya işaret eder. Çalışmanın genelinde de yenilik veya buluş odaklı işbirliği süreçlerinin genelini kasteder şekilde ekosistem ifadesi kullanılacaktır. Kavramı bu anlamda kullanan örnek çalışmalar için: YALÇINTAŞ Murat, “Üniversite- Sanayi- Devlet İşbirliğinin Ülke Ekonomilerine Etkileri: Teknopark İstanbul Örneği” **Finansal Çalışmalar ve Araştırmalar Dergisi**, Cilt: 5 Sayı: 10 Yıl: 2014, s. 86 (83- 106); YARDIMCI Atilla/ MÜFTÜOĞLU Elif Bilgehan, “Üniversite Sanayi İşbirliğine Sanayi Kesiminin Bakışı”, **Ankara SBF Dergisi**, Cilt: 70 Sayı: 4 Yıl: 2015, s. 818- 819(815- 838); TUNALI Halil/ TOPRAK Burak, “Dünyada ve Türkiye’de Üniversite Sanayi İşbirliği ve Yenilikçi Üretim”, **Siyaset, Ekonomi ve Yönetim Araştırmaları Dergisi**, Cilt: 5 Sayı: 4 Yıl: 2017, s. 253 (237- 257); KOCABAŞ Cihan/ ALPAYDIN Yusuf, “Üniversite-Sanayi İşbirliği Bağlamında Teknoloji Geliştirme Bölgelerinin Misyon ve Vizyonlarının İncelenmesi”, **Yükseköğretim ve Bilim Dergisi**, Cilt: 8 Sayı: 2 Yıl: 2018, s. 369 (368- 377). Kavramın yerindeliği ve son 15 yıldaki kullanımı hakkında detaylı bir tartışma için; GRANSTRAND Ove/ HOLGERSSON Marcus, “Innovation Ecosystems: A Conceptual Review and a New Definition” **Technovation**, Cilt: 90- 91 Yıl 2020, s. 1-2 (1-12).

¹¹ BAGLEY Constance E/TYARNO Christina D., “Promoting Academic Entrepreneurship in Europe and the United States: Creating an Intellectual Property Regime to Facilitate the Efficient Transfer of Knowledge from the Lab to the Patient”, **Duke Journal of Comparative and International Law**, Cilt: 26 Sayı: 1 Yıl: 2015, s. 22- 23 (1-78).

¹² KERR, s.27.

¹³ Her ne kadar değişimin de bir sebebinin olması gerektiği fikrini savunmaktaysak da çalışmanın odak noktasının “Yükseköğretim Kurumları Tarihi” olmadığına dikkat çekmek isteriz. Çalışmamız açısından başlık altındaki meseleyi anlamamıza yarayacak bir diğer olayın sürecin temelin anlaşılmasına yeteceği fikriyle bu tarihlerden bahsetmekle yetiniyoruz. Detaylı bilgi için; FLEXNER Abraham, **Universities: American English German**, New York University Press, New York 1930.

üniversiteyi toplumun refah seviyesinin artmasında yeniliği teşvik ve sermayeyi çağrı aracı yapma motivasyonu olduğu söylenebilir¹⁴.

Son olarak, araştırma- geliştirme ve buluş süreçlerine dair bu neviden kanun koyucu müdahalelerinin, yükseköğretim kurumlarındaki ve araştırma kuruluşlarındaki bilimsel çalışma ve araştırmalardan ortaya çıkan buluşlarda üniversitelere ve devlete artı değer kazandırmayı hedeflediği söylenebilir. Zira üniversitelerin sahip olduğu akademik insan ve bilgi birikimi yenilik ortaya koyacak çalışma ve yatırımlar için önemli bir araştırma ve cazibe kaynağı oluşturmakta, bunların da kamu tarafından değerlendirilmesi gerektiği görüşü doğmaktadır¹⁵.

1.1.2. Sınai Mülkiyet Kanunun İle Farklılaşan Yönleri

Yukarıda iktisadi, toplumsal ve tarihi bağlamına işaret ettiğimiz Bayh- Dole Yasası'nın çalışmanın odak noktası olan 6769 s. Sınai Mülkiyet Kanunu m. 121 ile çok temel farklılıkları bulunmaktadır. Bahsi geçen farklılık SMK m. 121'nin "Yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlar" başlığından da görüleceği üzere SMK m. 121'nin üniversite ile bünyesindeki kişiye yönelik olmasındadır. Buna karşın 35 USC Patent Bölüm 18'in federal destekli projelere yönelik olduğu yukarıda da ifade edilmiştir¹⁶. Türk Hukuku'nda ise SMK m. 121'de üniversitenin kaynaklarının kullanımı ve üniversitede yapılan çalışmalar açısından bir düzenlemeye yer verilirken SMK m. 122'nin "Kamu destekli projelerde ortaya çıkan buluşlar" için düzenleme içerdiği görülecektir. Gerçekten de SMK m 122/1 *"Kamu kurum ve kuruluşları tarafından desteklenen projelerde ortaya çıkan buluşların, destek sağlayan kamu kurumuna yönetmeliğe uygun olarak bildirilmesi zorunludur. Bu bildirimin yapıldığı tarihten itibaren bir yıl içinde proje desteğinden faydalanan kişi, buluş konusu üzerinde hak sahipliği talep edip etmediği konusundaki*

¹⁴ Ayrıca yükseköğretim kurumları için II. Dünya Savaşı sonrası harici kaynak yani finansman ihtiyacı doğduğu yönünde ve tüm reformlarda bu ihtiyacın katalizör olduğu yönünde; GEIGER L. Roger, **Araştırma ve Bağlantılı Bilgi: İkinci Dünya Savaşı'ndan İtibaren Amerikan Araştırma Üniversiteleri** (Çev., BALTACI Erhan.), İstanbul 2020, Küre Yayınları, s. 112.

¹⁵ FLEUCHAUS Andrea/BRAITMAYER Sven-Erik "Hochschulprivileg ade?", **GRUR**, 2002, C. 8, s. 653(652- 658); WEYAND Joachim/ HAASE Heiko, "Der Innovationstransfer an Hochschulen nach Novellierung des Hochschulerfindungsrechts - eine Zwischenbilanz in rechtspolitischer Absicht", **GRUR** 2007, C. 1, s. 29 (28- 39); GEIGER, s.73.

¹⁶ Bkz. Bölüm 1.1.1.

tercihini kamu kurumuna yazılı olarak bildirir. Proje desteğinden faydalanan kişi bu süreç içinde hak sahipliği talep etmezse veya hak sahipliğine ilişkin tercihini yazılı olarak yapmazsa destek sağlayan kamu kurumu veya kuruluşu buluş için hak sahipliğini alabilir. Proje desteğinden faydalanan kişi, hak sahipliğine ilişkin süreç tamamlanana kadar, buluşa patent veya faydalı model verilmesini etkileyecek nitelikte açıklamalarda bulunamaz.” hükmü düzenlemenin hedef aktörlerinin kamu kurum ve kuruluşları ile bunların desteğinden faydalanan kimseler (Kurum veya kuruluşun çalışanı ya da mensubu olmak zorunda olmaksızın) olduğunu göstermektedir. Bu cümleden hareketle SMK’de kamu kuruluşları desteğiyle meydana getirilen buluşlar için farklı hüküm varken yükseköğretim kuruluşları için özel hüküm ihdas edilmesi karşısında Bayh-Dole Değişikliğine muhatap USC Patent Bölüm 18 hükümlerinin SMK m. 121’e karşılık geldiğini söylemek güç olacaktır. Bu cümleden hareketle, Bayh- Dole Değişikliği üniversite, federal kaynaklar ve sanayi arasındaki ilişkilere daha kurumsal çerçevelerden ve işbirliği üzerinden işaret ederken SMK m. 121, temelde yükseköğretim kurumunun buluş yolunda öğretim elemanı ya da diğer mensuplarıyla ilişkisine işaret ettiğini ifade etmek gerekir. Bu çıkarımın yanında so olarak ifade etmek gerekir ki Bayh- Dole değişikliği her ne kadar federal kurumlar açısından soruna yaklaşıp da ortaya çıkardığı etki diğer hukuk disiplinleri açısından buluş ve inovasyon ekosistemine farklı yaklaşımları beraberinde getirmiştir. Mezkûr yaklaşımların konuya yükseköğretim kurumları, diğer kamu kurumları ya da bunların mensupları açısından çözümler üretmesi kanun koyucularının tercihleri ile ilgilidir.

Doktrinde *Özden Merhacı* Bayh- Dole Değişikliği’nin üniversite- akademisyen ilişkisinden ziyade daha çok kurumlar arasındaki ilişkilere yönelik olduğunu ifade etmekte ve adı geçen değişikliğin akademisyen ile araştırma kuruluşu arasındaki ilişkiyi düzenlemeye ihtiyaç duymadığına işaret etmektedir¹⁷. Gerçekten de Bayh- Dole’un ön kabulü üniversitelerdeki öğretim üyelerinin faaliyetleriyle ortaya çıkan buluşların zaten üniversitelerin kendi fikri mülkiyet politikaları ile kaderi tayin edilebilen bir alan olduğu

¹⁷ ÖZDEN MERHACI, s. 412. Bizce, *Özden Merhacı*’nın yaklaşımı doğrudur çünkü yukarıda ifade ettiğimiz üzere Birleşik Devletler otoritesi, üniversiteye kurumsal çerçeveden bakmaktadır. Öğretim üyeleri ve bu kişilerin kurumlarındaki faaliyetlerini iktisadi gelişmenin bir kaynağı olarak görmekte ancak bunu Üniversite Kurumuna bağlamaktadır.

yönündedir. Çünkü bu buluşlar zaten üniversitenin hâkimiyetinde doğmakta, buluş üzerindeki hak sahipliğinin ilerleyen aşamadaki durumunu üniversite kendi politikası ile belirlemektedir¹⁸.

Çataklar da Bayh- Dole Değişikliği'nin yalnızca üniversite ya da yükseköğretim buluşlarını değil kamu desteğini ve kamu kurumlarını içeren halleri genel olarak düzenlediğini ifade etmiştir¹⁹.

Bu görüşle kısmen uyumlu olarak *Polater* ise Bayh- Dole Değişikliği'nin gerçekten de federal kaynaklardan üniversite- kâr amacı gütmeyen kuruluş ve sanayi arasındaki ilişkileri düzenlediğini ifade etmekte, SMK m. 121'in kapsamıyla bu düzenlemenin tam olarak aynı sorunu düzenlemediğini belirtmektedir. Yazara göre değişiklik, federal kaynaklardan faydalansalar dahi bu kurumların patent üzerindeki hak sahipliğinin önünü açmaktadır. Ancak SMK m. 121 öğretim elemanının, üniversiteyle bağlantılı veya üniversitede bir buluş gerçekleştirmesi halindeki hak sahipliğini ve üniversitenin hak sahipliğini düzenlemektedir. Bu noktada yazar, Birleşik Devletler'deki yönelimin federal fonlardan faydalanmayan üniversite ve öğretim üyesi işbirliklerine dair hak sahipliği olgusunu üniversitenin politikalarına²⁰ bırakmak olduğunu ifade etmiştir²¹.

Suluk, Bayh- Dole Yasası'nın doğrudan kamu destekli projelere dönük olduğuna ve buluşçunun bedele yönelik hakkını dahi düzenlemediğine ve bu sebeple oldukça sınırlı bir konuya yönelik düzenleme içerdiğine vurgu yapmıştır²². Yazar ayrıca Birleşik

¹⁸ ABD'de yer alan bazı üniversitelerin fikri haklara yönelik politikaları için ÖZDEN MERHACI, s. 412, dn. 95; Ayrıca; Massachusetts Institute of Technology(MIT) Policy on Intellectual Property(<https://tlo.mit.edu/learn-about-intellectual-property/mit-ip-policies>) (E.T. 03.06.2022).

¹⁹ ÇATAKLAR Eda, Sınai Mülkiyet Kanunu ile Çalışanların Tasarımlar ve Buluşları Üzerindeki Hak Sahipliği Sisteminde Yapılan Değişikler (Editör: ŞEHİRALİ ÇELİK Feyzan Hayal) **6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu**, Ankara 2017, Bankacılık ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, s. 436- 437(409- 454).

²⁰ Amerika'daki üniversitelerin öğretim üyeleri ve özel kuruluşlarla, federal kaynaklar olmaksızın yapılan proje ve ARGE faaliyetlerinde ortaya çıkan buluş ve patent gibi fikri çalışmalar ve fikri- sınai haklar üzerindeki politikaları hakkında detaylı bir çalışma için; CAMPELL Patricia E., "University Inventions Reconsidered: Debunking the Myth of University Ownership", **William & Mary Business Law Review**, Sayı: 11, Cilt: 1, Yıl: 2019, 77- 126.

²¹ POLATER Salih, **Yükseköğretim Kurumlarında Meydana Getirilen Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları ve Hak Sahipliği**, Ankara 2019, Adalet Yayınevi, s. 44.

²² SULUK Cahit, **Çalışan Buluşları Hukuku**, Ankara 2020, Seçkin Yayıncılık, s. 93.

Devletler’de, öğretim elemanı kişilerin ortaya çıkardığı buluşlarda hak sahipliklerinin üniversitelerin kendi belirleyecekleri politikaları üzerinden tayin edileceğini ifade etmiştir²³.

Esendal da Amerika Birleşik Devletleri’ndeki mezkûr mevzuatın devlet destekli araştırmalardaki buluşları dikkate aldığını, işçi buluşları ve akademisyenlerin üniversitelerde gerçekleştirdiği buluşları çok da hesaba katmadığını belirtmektedir²⁴.

Konuyu daha iyi idrak edebilmek için 35 USC Patent Bölüm 18’in hükümlerinden örnek ifadeler vermek suretiyle incelemek gerekmektedir. İşbirliği sürecine katkı sunanların haklarının düzenlendiği USC Patent Paragraf 202/(a) ve (b)’de, üniversite veya diğer araştırma kuruluşlarında finanse edilen proje ve ar-ge çalışmalarında buluşa yapılan katkı/destek üzerinden Federal Kurumların hak sahipliğine çözümler getirildiği görülmektedir²⁵. Ayrıca Birleşik Devletler açısından yabancı kurum ve kuruluşların sürece dâhil olması halinde Birleşik Devletler’in hak sahipliğinin düzenlediği bir nevi federal kurumların kamunun kaynaklarını harcamasına karşılık kamunun menfaatinin gözetildiği görülmektedir²⁶. Bununla birlikte 35 USC Patent Paragraf 202 (c) kısmında ise projede yer alan küçük ölçekli işletmenin ve kâr amacı gütmeyen kuruluşun (*small*

²³ A.g.e., s. 95.

²⁴ ESENDAL Nihan, Yükseköğretim Elemanları Tarafından Gerçekleştirilen Buluşlar Üzerindeki Hak Sahipliği ve Üniversite Sanayi İşbirliği Kapsamında Yaşanan Sorunlara Çözüm Önerileri, (Editör: MEMİŞ Tekin) **Fikri Mülkiyet Hukuku Yılı 2020**, Cilt: 10, Ankara 2021, Yetkin Yayıncılık, s. 239 (235- 272).

²⁵ USC Patent Chapter 18 § 202(a) “Each nonprofit organization or small business firm may, within a reasonable time after disclosure as required by paragraph (c)(1) of this section, elect to retain title to any subject invention: Provided, however, That a funding agreement may provide otherwise (i) when the contractor is not located in the United States or does not have a place of business located in the United States or is subject to the control of a foreign government, (ii) in exceptional circumstances when it is determined by the agency that restriction or elimination of the right to retain title to any subject invention will better promote the policy and objectives of this chapter (iii) when it is determined by a Government authority which is authorized by statute or Executive order to conduct foreign intelligence or counter-intelligence activities that the restriction or elimination of the right to retain title to any subject invention is necessary to protect the security of such activities or, (iv) when the funding agreement includes the operation of a Government-owned, contractor-operated facility of the Department of Energy primarily dedicated to that Department’s naval nuclear propulsion or weapons related programs and all funding agreement limitations under this subparagraph on the contractor’s right to elect title to a subject invention are limited to inventions occurring under the above two programs of the Department of Energy. The rights of the nonprofit organization or small business firm shall be subject to the provisions of paragraph (c) of this section and the other provisions of this chapter.”

²⁶ 35 U.S.C. Patent Paragraf 202 Disposition of Rights.

business firm or nonprofit organization) olası hakları ve yükümlölükleri düzenlenmiştir²⁷. 35 USC Patent'deki diğler bir hüküm olan Paragraf 201 vd.'deki düzenlemelerde de sözleşme tarafı/yüklenici (*contractor*) kişinin SMK m. 122'de yer alan “*proje desteğinden faydalanan kişi*” gibi kamuya karşı konumlandırıldığı gözlemlenebilecektir²⁸. Ezcümle, düzenlemenin mevzuatımızda yer alan SMK m. 122'in 1,2 ve 3. fıkralarındaki “*Kamu destekli ortaya çıkan buluşlar*” ile benzer düzenlemeleri içerdğini ifade etmek yerinde olacaktır.

USC Patent Bölüm 18'de yapılan ilgili düzenlemede amacın daha çok küçük işletme ve ticari kaygı gütmeyen kuruluş arasındaki işbirliğini artırmak ve bunlar arasındaki münasebette hukuki belirlilik yaratmak olduğu söylenebilir. Buna karşın SMK ve ArbEG'deki düzenlemelerin daha çok öğretim elemanının buluş sahipliğine dair imtiyazını ortadan kaldırmaya yönelik olduğu ve öğretim üyesi tarafından meydana getirilecek buluşta üniversiteyi daha ziyade söz sahibi yapmayı amaçladığını söylenebilir²⁹. 35 USC Patent Bölüm 18'deki düzenlemelerin federal kurum, üniversite(araştırma kuruluşu), küçük işletme ilişkileri bazında bir değişiklik yarattığını söylenebilir. Buna karşın Almanya ve Türkiye ekollerindeki düzenlemelerin konuya daha ziyade bir işverenin ya da organizasyon yapısının altında buluş meydana getiren çalışanlar açısından yaklaştığını görölmektedir. Bu ekollerin Almanya'daki 2002 değişikliğiyle ve Türkiye'de 2017'deki SMK'nin yürürlüğe girmesiyle yükseköğretim kurumlarında buluş meydana getiren öğretim elemanlarına; çalışanların buluşları üzerindeki hak sahipliğine nazaran verdiği gerçek hak sahipliğini daha koruyucu bir ayrıcalığı kaldırmak suretiyle yükseköğretim kurumunu öncelediğini görölmektedir. Böylece Almanya ve Türkiye'deki

²⁷ Bkz. dn. 28.

²⁸ USC Patent § 202 (c) kısmında finansman anlaşmalarında yüklenici kişinin yükümlölüklerini ve konumunu içeren düzenlemelere yer verilmiştir. Örn: “*That the contractor disclose each subject invention to the Federal agency within a reasonable time after it becomes known to contractor personnel responsible for the administration of patent matters s, and that the Federal Government may receive title to any subject invention not disclosed to it within such time.*” Müellifin Çevirisi: “Sözleşme tarafı, sözleşmeye konu buluşları, patent meselelerinin yönetiminden sorumlu personeli tarafından bilinir hale/farkedilir hale geldikten sonra makul bir süre içinde Federal Kuruma bildirir ve Federal Hükümet bu süre içinde kendisine açıklanmayan söz konusu herhangi bir buluşu edinebilir.”. Esasında bu hükmün yukarıda ifade edilen SMK m. 122/1 hükmündeki destek sağlayan kamu kurumunu ve kuruluşunu buluşun ortaya çıktığından haberdar etme yükümlölüğüyle benzer olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır.

²⁹ Alman Hukuku'ndaki düzenlemeler için: Bölüm 1.2. ve öğretim elemanının buluş üzerindeki hak sahipliği durumunun çalışanların meydana getirdiği buluşlardaki hak sahipliğine kıyasla imtiyazlı olduğunu ifade eden “*profesör imtiyazı*” kavramı için: 2.3.2.3.

düzenlemeler, akademik bilginin sanayiye aktarımı noktasında yükseköğretim kurumunu daha fazla söz sahibi yapmıştır. Sonuç olarak üniversite öğretim elemanı, sanayi ile işbirliği sürecinde daha dolaylı bir konuma itilirken bilimsel faaliyet potansiyelinin merkez kurumu ve cazibe merkezi addedilebilecek yükseköğretim kurumu, doğrudan muhatap konumuna sürüklenmektedir³⁰. Bu vesileyle Amerika'daki sistemdeki değişikliklerin federal kurumların rolüyle ilgili olduğu ancak Türkiye ve Almanya'daki sistemlerin ise öğretim elemanlarının konumuyla ilgili olduğu söylenebilir.

Bayh- Dole Değişikliği sonucunda devlet destekli araştırmaların yanında özel sektör destekli araştırmalara da müsaade edilmesinin(özel sektörün projede hak sahipliğinin söz konusu olmasının) özel sektörün, çalışmalarını finanse etmesine yol açtığı ifade edilmektedir. Diğer bir ifade ile özel sektörün hak sahipliğine müsaade edilmesinin, özel sektörün araştırma ve geliştirmeye yönelik yatırımının asıl sebebi olan münhasır bir karşılık alma(buluş üzerinde ya da ortaya çıkan yenilik üzerinde hak sahipliği) hedefini beslediği ifade edilmektedir³¹. Bu minvalde SMK m. 121 ve ArbEG § 42 düzenlemeleri neticesinde ortaya çıkan ekosistemin özel sektöre yatırım imkânı sunmaktan ziyade öğretim elemanının sahip olduğu imtiyazlı konumu elinden alarak ortaya çıkacak ürünlerin ticarileştirilmesi noktasında yükseköğretim kurumunun konumunu kuvvetlendirdiğini söylemek gerekir. Öyleyse varılması gereken netice açıktır: Bayh-Dole Değişikliği'nin muhatabı gerçekten kurumsal düzeyde araştırma kuruluşları ve federal kurumlarla belli ölçüdeki sanayi kuruluşları iken SMK m. 121 ve ArbEG § 42 düzenlemelerinin temeldeki muhatabı buluş üzerinde hak sahibi olacak yükseköğretim kurumu (Örn: üniversite) ve buluşçu öğretim elemanıdır³².

Sonuç olarak, kamunun kaynaklarının kullanılmasıyla ortaya çıkacak buluşlardaki belirli olguları düzenleyen 35 USC Patent 200 vd. ile 37 CFR(Code of Federal

³⁰ RIEDERER Cyrill, "Wem gehört die Hochschulerfindung? Ein Diskussionsbeitrag zum Urteil «Fixateur intern» des Bundespatentgerichts vom 28. März 2012", **sic!**, Sayı: 9, 2012, s. 529 (528- 535).

³¹ MORRIS Emily Michiko. "The Many Faces of Bayh-Dole.", **Duquesne Law Review**, Sayı: 54 Cilt: 1 Winter 2016, s. 90.

³² Kuramsal çerçeve, Özsoy'un yerinde ifade ettiği şekliyle aynı olmasa da SMK m. 121/1 ve 121/9 düzenlemelerinin ve ÇBY m.28'in düzenlemeleri çalışan buluşları hükümlerine atıfta bulunmaktadır; ÖZSOY Mehmet Akif, **Özel Hukuk İlişkisine Dayalı Olarak Çalışanların Buluşları**, İstanbul 2020, On İki Levha Yayıncılık, s. 29.

Regulations) 401 vd. hükümlerinin SMK m. 122'deki kamu kurumlarından destekli buluşlara karşılık geldiğini söylemek yerinde olacaktır³³. Her ne kadar Birleşik Devletler düzenlemeleri, üniversitenin yer aldığı projeleri de düzenliyor olsa da düzenlemenin içeriğinde federal fonlarla ilişkileri ve ticari gaye gütmeyen araştırma kuruluşlarını(*non-profit organizations*) kapsama aldığı dolayısıyla daha genel bir sisteme yönelik olduğu ortadadır. Ayrıca bu hükümlerde araştırma ve geliştirme sürecinde federal kaynaklardan faydalanan kişilerin daha doğrusu buluş sürecini bu kuruluşlarla yaptıkları sözleşmelerle yöneten kişilerin durumlarının düzenlendiği gözlemlenmektedir. Zira Bayh- Dole Düzenlemeleri ticarileştirilmesi ve sanayi alanına transferi maddi gerekçelerle güç olabilecek buluşların ve yeniliklerin, bunların geliştirilmesi sürecini finanse eden üniversite ve federal kuruluşlar tarafından patent haklarının elde tutulmasını öngörmektedir³⁴. Aynı düzenlemeler içerisinde öğretim elemanının durumu ayrıca bahse konu edilmemekte daha ziyade federal fonların ve projeye dâhil olan kurumların durumu gözetilmektedir. Öyleyse Bayh- Dole Yasası'nın SMK m. 121'in tam karşılığı olmadığı ve kamu kurumlarının desteğinin ön planda tutulduğu düzenleme olan SMK m. 122 ile ilişkili olduğunu söylemek gerekir.

Birleşik Devletler'deki düzenlemeler Türkiye'deki SMK m. 121 ve 122 ile birlikte yorumlanacak olursa her iki ülkedeki hükümlerin de temelde kamunun katılımının olduğu bilimsel faaliyet politikasında değişikliğe gitmeyi hedefledikleri söylenebilir³⁵. Ancak bununla birlikte Türkiye'deki mevzuatın gerek SMK m. 121 gerekse SMK m. 122 açısından USC Patent Bölüm 18'e kıyasla oldukça dağınık kaldığı ortadadır. Zira aynı ekosistemi oluşturmayı amaçlayan yalnızca SMK m. 121 ve 122 değildir. Hatta bu hükümler yükseköğretim kurumlarının dâhil olduğu ekosistemi oluşturmak konusunda sürece sonradan dâhil olan fakat kamu kaynaklarına dayalı buluş ekosisteminin sınai mülkiyet hukuku açısından en temel nitelikteki iki düzenlemesidir. Aynı ekosisteme hitap eden düzenlemelere örnek olarak 26.06.2001 T. 4691 s. Teknoloji Geliştirme Bölgeleri Kanunu, 03.07.2014 T. 6550 s. Araştırma Altyapılarının Desteklenmesine Dair Kanun,

³³ ÇATAKLAR, s. 452.

³⁴ MORRIS, s. 82.

³⁵ Yine Amerika'nın Avrupa üniversiteleri ile giriştiği yarışta II. Dünya Savaşı sonrası ve Soğuk Savaş sonrası söz konusu düzenleme ile politika değişikliğine gittiğini söyleyebilmek mümkün gözükmemektedir; GRANIERI, s. 167- 168.

7.12.2017 T. 24143 s. Yükseköğretim Kuruluşları Teknoloji Transfer Ofisi Yönetmeliği verilebilir.

Nihayetinde bu bölümde incelenen üç ülkenin düzenlemelerinin, bilimsel çalışmalardan ortaya çıkacak buluşu sanayiye transfer etmek yolunda etkin bir ekosistem arayışının sonucu olduğunu söylemek yerinde olacaktır. Bunun yanında ABD ekolünün meseleye üniversitenin, ekonomik ve teknolojik kalkınma sürecine daha ön planda ve kurumsal çerçevede dâhil edilerek kanun değişikliğine gittiği, buluşa yönelik kamu destekli işbirliği süreçlerini bir bütün olarak düzenlediği söylenebilir. Ancak Alman ve Türk Hukuk ekollerinde benzer değişiklikler ile “*kamu destekli projelerde yapılan buluşlar*” ve “*yükseköğretim kurumlarında yapılan buluşlar*” şeklinde bir ayrım doğrudan kanun yoluyla gidilmektedir. Türk- Alman Huku ekollerinde yükseköğretim kurumu öğretim elemanının da bir hukuk süjesi olduğu gerçeğine vurgu yapılmaktadır. Mezkûr hukuk ekollerinin düzenlemelerindeki ortak nokta ise teknoloji üretimi ve transferi için özel sektörle akademinin işbirliğini artırırken kurumları esas almalarıdır. Ayrımları ise Alman ve Türkiye ekollerinin “*profesör imtiyazı*” denilen yaklaşımdan uzaklaşarak bu noktaya gelmeleridir. Fakat düzenlemelerin hepsi konunun farklı uçlarından tutmak suretiyle buluşun ticarileştirilmesi ve esasında daha etkin iktisadi değere dönüştürülmesi amacına hizmet etmektedir³⁶.

1.2. Alman Hukukuna Göre Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlar Düzenlemeler (Gesetz über Arbeitnehmererfindungen)

Almanya’da kamuda ve özel sektörde çalışanların³⁷ gerçekleştirdiği buluşların ve teknik iyileştirmelerin düzenlendiği kanun olan Alman Çalışan Buluşları Kanunu (Gesetz über Arbeitnehmererfindungen- ArbEG) 25.07.1957 tarihinde yürürlüğe girmiş olup yürürlükteki SMK hükümlerinin “*Çalışanların Buluşları*” ve incelememizin temel tartışma konusuyla bağlantılı “*Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlar*”

³⁶ ÖZDEN MERHACI, s. 411.

³⁷ Alman Çalışan Buluşları Kanunu § 1, “Uygulama Kapsamı” başlıklı hükme göre alınmıştır.

başlıklı kısımlarının kaynak düzenlemeleridir³⁸. Yukarıda bahsettiğimiz üzere Avrupa ve Amerika arasındaki II. Dünya Savaşı sonrası bilim ve teknoloji yarışında buluş ekosistemini –araştırma ve geliştirme faaliyetleri– öne çıkarmaya çalışmak ve yükseköğretim kurumlarını bu konuda teşvik etmek için Almanya da bir takım kanun değişiklikleri yapmıştır³⁹. 2002 yılında yapılan Alman İşçi Buluşları Kanunu’ndaki değişiklik Amerika’da 20 seneye varan bir vakittir uygulanagelen sistemsal değişikliğin yansımasıdır⁴⁰. Bu değişikliklerin konumuzun kapsamına giren kısmını ise elbette ArbEG § 42 “*Üniversitelerdeki Buluşlara İlişkin Özel Hükümler*”⁴¹ oluşturmaktadır.

Almanya’da 2002 yılında getirilen düzenlemeler, ArbEG § 42’nin arka planındaki zihniyetin değişimiyle birlikte söz konusu maddeyi de büyük bir değişikliğe uğratmıştır⁴². Bu minvalde “*profesör imtiyazı*” (*professor’s privilege- academic privilege*) ilkesinden uzaklaşmış, yükseköğretim kurumunun kurumsal(organizasyon yapısı) olarak ön plana alındığı ve buluş üzerindeki ekonomik yönü olan haklarda ArbEG § 42’nin eski haline nazaran bu kurumların daha avantajlı kabul edildiği bir kural tercih edilmiştir⁴³. Başkaca bir ifadeyle, çalışma ilişkilerinde olduğu gibi buluşçunun dâhil olduğu organizasyonun sahibine veya işverenine tanınan buluş üzerindeki hak sahipliği olgusu belli şartlar dâhilinde yükseköğretim kurumu için de tanınmıştır⁴⁴. ArbEG’de yapılan mezkûr değişiklik sonrası üniversitenin ya da buluşçunun, buluş üzerindeki hak sahipliğini tayin etme meselesine getirilen çözümler ve bunlara istinaden hazırlanan sözleşmeler de çalışmanın mercek altına aldığı yükseköğretim kurumları ve sanayi işbirliği süreçlerinin

³⁸ ORTAN Ali Necip, “Çalışanların Buluşları”, **Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi**, Sayı: 4 Sonbahar 2004, s. 191- 192 (191- 198); SULUK, **Çalışan Buluşları**, s. 78- 80.

³⁹ FLEUCHAUS /BRAITMAYERS, s. 653.

⁴⁰ Alman Çalışan Buluşları Kanunu’ndaki değişikliğin arkasında yatan nedenleri inceleyen bir çalışma için; BÖHRINGER, Ingo, “Die Novellierung des „Hochschullehrerprivilegs” (§ 42 ArbNErfG)”, **Neue Juristische Wochenschrift (NJW)**, Cilt: 13, 2001, s. 952 (952- 954).

⁴¹ Almanca Adıyla: “*Besondere Bestimmungen für Erfindungen an Hochschulen*”.

⁴² FLEUCHAUS /BRAITMAYERS, s. 653; JOACHIM / HAASE, s. 28.

⁴³ TRIMMBORN Michael, **Employee’s Inventions in Germany: A Handbook for International Business**, Münih 2009, Wolters Kluwer, s. 15; GEUNA Aldo/ ROSSI Federica, “Changes to University IPR Regulations in Europe and the Impact on Academic Patenting” **Research Policy**, Cilt: 40, Sayı: 8 Yıl: 2011, s. 1069- 1071(1068- 1076); ÖZDEN MERHACI, s. 416- 419; HVIDE Hans K./ JONES Benjamin F., “University Innovation and the Professor’s Privilege”, **The American Economic Review**, Cilt: 108 Sayı: 7 Yıl: 2018, s. 1861, 1863(1860- 1898); SULUK, **Çalışan Buluşları**, s.79.

⁴⁴ JONCZYK, s. 859; JOACHIM Feldges / BIRGIT, Kramer, “Co-ownership of patents under German law” **,Journal of Intellectual Property Law & Practice**, Cilt: 2 Sayı: 11 Yıl: 2007, s. 744(742- 749).

anlaşılması noktasında Türk Hukuku'na ve SMK'ya olan etkileri bakımından önem arz etmektedir.

1.2.1. 2002 Değişikliği Öncesi Durum

2002 yılında ArbEG § 42'deki değişiklik öncesi, Alman Hukuku'nda “*çalışan buluşları*” için işverenin organizasyon yapısı ve hizmet buluşunda doğrudan hak elde edebilmesine ya da buluşta öncelikle hak iddia etmesi ön planda tutulmasına rağmen bu yükseköğretim kurumundaki bilimsel faaliyet yürüten çalışanın buluşuna tecessüm ettirilmemiştir⁴⁵.

İlgili hüküm eski halinde üniversitedeki akademik personelin(her türlü akademik personel)⁴⁶ fikri emeğinin sonucu olan buluşu için serbestçe hareket etmesine imkân tanınmaktaydı. Bu tip buluşlar, çalışan buluşları nazarından okunacak olduğunda “*serbest buluş*” olarak tabir edilebilirdi⁴⁷ ve üniversitenin buluş üzerinde doğrudan kanun hükmüne dayanan, buluşu talep etme imkânı doğmamaktaydı. Bir diğer ifadeyle, üniversite bünyesinde bir şekilde araştırma yapmış öğretim elemanı, akademik faaliyet yapan yükseköğretim kurumu mensubu, buluşunu üniversiteyle organik ve fonksiyonel bağ içinde yapsa da buluşu veya buluşun tescillenmesiyle elde edeceği patent üzerinde serbestçe tasarruf edebilirdi⁴⁸. Akademik personelin buluşu her hâlükârda serbest buluş kabul edilmekteydi. Bu vesileyle üniversitelerdeki akademik çalışmaların sebest doğasına ve bilimsel özgürlüğüne müdahale edilmemiş olacağı savunulmaktaydı⁴⁹.

⁴⁵ ANDREA/ SVEN-ERIK, s. 654; RÖSLER Heike, **Bestand, Reform oder Abschaffung des § 42 ArbNErfG** (Universität der Bundeswehr München Yayınlanmamış Doktora Tezi), Münih 2001, s. 26- 27.

⁴⁶ REITZLE Helmuth / KARGE Peter / GOLKOWSKY Stefan, **Employees' Inventions in Germany**, , 2020, Beck. C. H, s. 39- 40.

⁴⁷ GÜNEŞ İlhami, “Türk Patent Hukuku Uygulamasında İşçi (Hizmet) Buluşları, Serbest Buluş Kavramı ve Karşılaştırmalı Hukuk”, **Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi**, Cilt: 10 Sayı: 2 Yıl: 2010, s. 21 (13-23).

⁴⁸ KILGER Christian/ KURT Bartenbach, “New Rules for German Professors”, **Science**, Sayı: 298, Novermber 2002, s. 1173 (1173-1175); GODDAR Heinz/ MOHNKOPF Hermann, “Agreements On Research Cooperation Between Industry And University – Suggestions For Solutions” **Les Nouvelles**, Aralık 2003, s. 176 (176- 183); MOLL Wilhelm, **Münchener Anwalts Handbuch Arbeitsrecht**, Münih 2021, Pn. 169.

⁴⁹ RÖSLER, s. 26; ArbEG § 42'nin 1957 ila 2002 yılları arasında yürürlükte olan hali Almanca Metni: “(1) In Abweichung von den Vorschriften der §§ 40 und 41 sind Erfindungen von Professoren, Dozenten und wissenschaftlichen Assistenten bei den wissenschaftlichen Hochschulen, die von ihnen in dieser Eigenschaft gemacht werden, freie Erfindungen. Die Bestimmungen der §§ 18, 19 und 22 sind nicht anzuwenden. (2)

ArbEG § 42'nin 2002 değişikliği öncesi uygulama alanına yalnızca akademik faaliyet yürüten veya bilimsel işle iştigal eden çalışanlar yani öğretim elemanları dâhil olup üniversitenin her türlü çalışanı bu kapsamda değildi⁵⁰. Ayrıca üniversitenin akademik çalışanın ortaya koyduğu buluştan yalnızca kendisinin masraf ettiği kadarlık bir bedeli yani yaptığı harcamalarla sınırlı bir miktarı geri alma imkânı vardı.

2002 öncesi ArbEG § 42'nin bir araştırmacılara yönelik bir imtiyazı ortaya koymasına karşın fiiliyatta yükseköğretim araştırmacılarının bu imtiyazın doğuracağı iktisadi değere hiç ulaşamadıkları ifade edilmiş, üniversitenin bu imtiyaz karşısında kendisini ekonomik açıdan sürdürülebilir bir konumda tutma noktasında endişeye kapıldığı gözlenmiştir⁵¹. Bu durumda profesör imtiyazı olarak tabir edilen hak olgusu asıl amaca hizmet etmekten uzak kalmakta, ürünün ticarileştirmesini ve ülke ekonomisine katkısını öğretim üyesi sağlayamadığı gibi hak yine kendisine ait olduğu için üniversite de sanayi ile muhatap olarak mali destek arayışına aktif iştirak edememekteydi⁵². Bu eleştiriler Alman kanun koyucusunu arayışa sokmuştur. Sonuç olarak hak sahipliği olgusuna getirilen eleştiriler sebebiyle, 2002 sonrası üniversitedeki ve üniversiteyle bağlantılı buluşlardaki hak sahipliğinde bünyesinde faaliyet gösterilen kurumun yani yükseköğretim kurumunun hak sahipliği ön plana alındığı bir kanun değişikliğine gidildi.

Hat der Dienstherr für Forschungsarbeiten, die zu der Erfindung geführt haben, besondere Mittel aufgewendet, so sind die in Absatz I genannten Personen verpflichtet, die Verwertung der Erfindung dem Dienstherrn schriftlich mitzuteilen und ihm auf Verlangen die Art der Verwertung und die Höhe des erzielten Entgelts anzugeben. Der Dienstherr ist berechtigt, innerhalb von drei Monaten nach Eingang der schriftlichen Mitteilung eine angemessene Beteiligung am Ertrage der Erfindung zu beanspruchen. Der Ertrag aus dieser Beteiligung darf die Höhe der aufgewendeten Mittel nicht übersteigen.” Türkçe Hali: “(1) 40. ve 41.(ArbEG) paragrafların hükümleri saklı kalmak kaydıyla, bilim üniversitelerindeki profesörler, öğretim görevlileri ve bilim asistanları tarafından bu sıfatla yapılan buluşlar serbest buluş sayılır. Paragraf(ArbEG) 18, 19 ve 22 hükümleri uygulanmaz. (2) İşveren, buluşa yol açan araştırma çalışmaları için özel fonlardan harcamışsa, birinci fıkrada belirtilen kişiler, buluşun kullanımını işverene yazılı olarak bildirmek ve talep üzerine işverene kullanımın niteliğini ve elde edilen ücretin miktarını belirtmekle yükümlüdür. İşveren, yazılı bildirimin alınmasından itibaren üç ay içinde buluştan elde edilen gelirden uygun bir pay talep etme hakkını haizdir. Bu katılımdan(katkıdan ya da işverenin katkısından) elde edilen gelir, harcanan fon (işverenin fon harcaması) miktarını aşamaz.”

⁵⁰ RÖSLER, s. 26; WEYAND/ HAASE, s. 31; NORDEMANN Jan Bernd/ CZYCHOWSKI, Christian, (Ed.: WOLK Sanna/ SZKALEJ Kacper), **Employees' Intellectual Property Rights: AIPPI Law Series**, United Kingdom 2018, Wolters Kluwer, s. 140.

⁵¹ ANDREA/SVEN-ERIK, s. 654.

⁵² KILGER/KURT, s. 1173.

1.2.2. 2002 Değişikliği Sonrası Durum

Yeni ArbEG § 42 düzenlemesi⁵³ ile birlikte öğretim elemanları için öngörülen imtiyazları büyük ölçüde kaldırılmakla birlikte yayın yapma özgürlükleri ellerinde tutulmuş sınai ürünün fikri üretim kısmına yönelik özgürlükleri güvence altına alınmıştır⁵⁴. Kanun koyucunun, bu noktada fikri üretimin daha çok yayın kısmında, yani akademik bilgi tarafında yükseköğretim kurumu çalışanına özgürlük tanıdığı söylenebilecektir.

Doktrinde bu husus profesör imtiyazının ürünün ticarileştirilmesine ilişkin kısımda kaldırılmasına rağmen öz bilgi üretimi kısmında devam ettirildiği, fikrin piyasaya değil de akademiye sunumu noktasında tasarrufun halen öğretim elemanında olduğu şeklinde ifade edilmiştir. Görüşe göre öğretim elemanının akademik çalışma yapma özgürlüğünün bilimsel boyutunun kaderini tayin noktasında müdahale söz konusu olmadığı(yayın yapma, bilimsel faaliyete devam etme vb.), buluş üzerindeki hakkın üniversiteye

⁵³ ArbEG § 42 Güncel Almanca Metni “Für Erfindungen der an einer Hochschule Beschäftigten gelten folgende besonderen Bestimmungen: (1) Der Erfinder ist berechtigt, die Dienstleistung im Rahmen seiner Lehr- und Forschungstätigkeit zu offenbaren, wenn er dies dem Dienstherrn rechtzeitig, in der Regel zwei Monate zuvor, angezeigt hat. § 24 Abs. 2 findet insoweit keine Anwendung. (2) Lehnt ein Erfinder aufgrund seiner Lehr- und Forschungsfreiheit die Offenbarung seiner Dienstleistung ab, so ist er nicht verpflichtet, die Erfindung dem Dienstherrn zu melden. Will der Erfinder seine Erfindung zu einem späteren Zeitpunkt offenbaren, so hat er dem Dienstherrn die Erfindung unverzüglich zu melden. (3) Dem Erfinder bleibt im Fall der Inanspruchnahme der Dienstleistung ein nichtausschließliches Recht zur Benutzung der Dienstleistung im Rahmen seiner Lehr- und Forschungstätigkeit. (4) Verwertet der Dienstherr die Erfindung, beträgt die Höhe der Vergütung 30 vom Hundert der durch die Verwertung erzielten Einnahmen (5) § 40 Nr. 1 findet keine Anwendung.” Hükmün Türkçe’ye Çevirisi: “Bir yükseköğretim kurumunda çalışanlar tarafından gerçekleştirilen buluşlar için aşağıdaki özel hükümler uygulanır: (1) Buluşu yapan, kural olarak iki ay önceden işverene zamanında bildirimde bulunursa, öğretim ve araştırma faaliyetleri sırasında ortaya çıkan hizmet buluşunu açıklamaya yetkilidir. § 24(2) bu açıdan uygulanmayacaktır. (2) Bir buluşu yapan, öğretim ve araştırma özgürlüğüne dayanarak hizmet buluşunu açıklamayı reddederse, buluşu işverene bildirmek zorunda değildir. Buluşu yapan buluşunu daha sonraki bir tarihte açıklamak isterse, işvereni gecikmeksizin buluştan haberdar etmelidir.(3) Hizmet buluşuna ilişkin bir hak talebi olması durumunda, buluşu yapan, hizmet buluşunu öğretim ve araştırma faaliyetleri kapsamında kullanmak için münhasır olmayan bir hakka sahip olacaktır.(4) İşveren(yükseköğretim kurumu) buluşu kullanırsa, ödemenin miktarı(buluşu yapana ödenecek bedel), buluştan elde edilen gelirin yüzde 30’u olacaktır (5) § 40(1) uygulanmayacaktır.”

⁵⁴ RASMUSSEN-BONNE Hans- Eric, **Handbuch Venture Capital**(Ed.: WEITNAUER Wolfgang, 2019, C. H. Beck, Pn. 176.

açılmasının ürünün ticarileştirilmesi aşamasına yönelik olduğu ifade edilmiştir⁵⁵. Bu vesileyle esasında öğretim elemanının akademik çalışma yapma özgürlüğüne değil, ürettiği değeri metalaştırma ve ticarileştirme noktasına müdahale edildiği görüşünün savunulduğu söylenebilir.

ArbEG § 42 düzenlemesinin güncel halindeki tek yenilik bu olmayıp hükmün önceden yükseköğretim kurumundaki akademik personele ilişkin olmakla birlikte yeni halinin yükseköğretim kurumundaki istihdam edilmiş tüm personelle ilgili olduğu savunulmuştur⁵⁶. Yine Alman doktrinindeki çeşitli görüşler bunun üniversite ile tüm fonksiyonel bağları kapsamadığını örneğin öğretim üyesine üniversiteden bağımsız yardımcı veya üniversiteden tamamen bağımsız kişilerin bu noktada ArbEG § 42 kapsamına alınmadığı yönündedir⁵⁷.

Yukarıda belirtilen görüşlerden hareketle Alman kanun koyucusunun buluş üzerindeki hak sahipliğini ürünün ticarileştirme aşamasındaki arayışlarının neticesi olarak üniversiteye bırakma yolunu tercih ettiği söylenebilir. Esasında kanun koyucu teknoloji transferinin oluşturacağı ekosistemde sanayi ile üniversitenin oluşturacağı organize yapıyı ön plana çıkarmaktadır. Böyle bir yönelimin temelinde, teknoloji transfer ofisleri ve sanayi işbirliği ajansları gibi üniversitenin sahip olduğu organlarının araştırma ve geliştirme süreçlerini yönetmeye daha müsait olması yatmaktadır. Ezcümle, bu duruma yukarıda bahsedildiği üzere kurumların organize olma becerisinin öğretim elemanına nazaran daha kuvvetli olacağı kabulüyle varılmıştır.

⁵⁵ von FALCK Andreas/ SCHMALTZ Christiane, “University Inventions: Classification and Remuneration in Germany, the Netherlands, France, the UK, the U.S. and Japans”, *IIC*, Cilt: 36, Sayı: 5, Yıl: 2005, s. 915(912- 927).

⁵⁶ WEYAND/HAASE, s. 31; NORDEMANN/ CZYCHOWSKI, s. 141.

⁵⁷ WEYAND/HAASE, s. 32; ArbEG § 42 ilk cümlesi “*Für Erfindungen der an einer Hochschule Beschäftigten gelten folgende besonderen Bestimmungen:*” şeklindedir. Hüküm Türkçe’ye “*Bir yükseköğretim kurumunda çalışanlar tarafından gerçekleştirilen buluşlar için aşağıdaki özel hükümler geçerlidir:*” Görüleceği üzere maddenin bu hükmünde 2002 öncesi halinde olduğu şekilde bir kişi bakımından sınırlayıcı bir ifade (yükseköğretim kurumu çalışanı olmak haricinde) yazılmamıştır.

1.3. Türk Hukukundaki Düzenlemeler

Çalışmamızın incelediği üniversite- sanayi işbirliğinde ortaya çıkacak buluşların layıkıyla anlaşılabilmesi için buluş ekosisteminin özellikle üniversitede gerçekleştirilen buluş tarafı idrak edilmelidir. Çünkü uygulamada, üniversite ile ortaklaşa yürütülen süreçlerde ortaya çıkan sınai hakka dair muhtemel ihtilafların önlenmesi için yükseköğretim kurumunda ortaya çıkan buluşlara dair hukuki düzenlemelerin esas alındığı gözlenmektedir. Fakat ortaklaşa yürütülecek süreçler için yapılan sözleşmelerde dahi bahsi geçen düzenlemelerle ilgili çekincelerin olduğu görülmektedir⁵⁸. Ayrıca kanun koyucu artık işbirliği süreçlerini yükseköğretim kurumu ve onun hak sahipliği üzerinden ilerletme noktasında tercihini açıkça ortaya koymuştur⁵⁹. Bunu yanında konunun araştırmaya dayalı yenilik geliştirme faaliyetinin (buluş ortaya koyma eyleminin) anlaşılması, sınai hak boyutuna ilişkin mevzuatın incelenmesine bağlı olacaktır. Bu sava istinaden mevcut kısımda PatKHK ve SMK sürecinin anlaşılması amacıyla yükseköğretim kurumlarında meydana getirilen buluşlara yönelik düzenlemelerin geçirdiği değişim incelenecektir. Belirtmek gerekir ki mevcut başlık altında meselenin normatif boyutundan ziyade değişiklik geçirdiği yönlerde değinilmekle yetinilecektir. Meselenin hukuki boyutu ve normların üniversite- sanayi işbirliği süreçlerinde ortaya çıkabilecek sorunlara uygulanabilirliği 2. ve 3. bölümlerde inceleme konusu yapılacaktır.

1.3.1. 551 Sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname Dönemi

Kararnamede çalışan buluşlarına ilişkin hükümlerden ayrı olarak PatKHK m. 41 “*üniversite mensuplarının meydana getirdiği buluşlar*” konusuna ayrılmıştır. Madde,

⁵⁸ KÖK HAZER İdil Buse, Uygulama Bakış Açısıyla Teknoloji Transfer Ofisleri, **Çalışma İlişkilerinde Fikri Mülkiyet Hakları Uluslararası Sempozyumu- BİLDİRİLER**, Ankara 2017, s. 164; ESENDAL, 258- 259.

⁵⁹ 6769 s. Sınai Mülkiyet Kanunu Genel Gereğesi: “*Üniversite mensupları tarafından gerçekleştirilen buluşların hak sahipliğinin üniversitelere verilmesi sayesinde üniversitelerdeki buluş potansiyeli ortaya çıkarılacak ve buluşların daha kolay bir şekilde ekonomiye kazandırılması ve bu yolla elde edilen gelirin...*”.

genel düzenleme olan çalışan buluşlarına dair düzenlemeden ayrıksı hükümleri ve sistemi 2002 öncesi ArbEG § 42'ye benzer şekilde üniversite mensupları için sağlamaktadır⁶⁰.

PatKHK m. 41, kişi bakımından üniversitedeki öğretim üyelerini kapsayan bir düzenlemedir⁶¹. Diğer bir ifade ile kişi unsuru bakımından aşağıda SMK m. 121 açısından inceleme yapıldığında da görülecektir ki PatKHK m. 41 de mehz ArbEG § 42 gibi daha dar bir kişi kapsamına sahiptir⁶². Her iki düzenleme de üniversitelerde yer alan akademik araştırmacıların ve bilhassa akademik faaliyetin yürüten personelinin faaliyetlerini düzenlemeyi hedef edinmiştir.

PatKHK m.41, öğretim elemanlarının gerçekleştirdiği buluşlar için profesör imtiyazı ilkesine, bir anlamda gerçek hak sahipliğine bağlı olarak, üniversitede meydana getirilen buluşların serbest buluş olması ilkesine dayanmaktadır⁶³. Öğretim elemanları, gerçekleştirdiği buluş üzerinde tam bir tasarruf özgürlüğüne sahiptir. Bu özgürlük buluştan doğan hakların üniversiteden bağımsız ve onun haklarından büyük ölçüde ari bir şekilde gerçek buluşçu öğretim elemanında aslen doğmasından kaynaklanmaktadır. Öğretim elemanı, buluştan gelir elde ettiğinde PatKHK m. 41/3 mucibince yalnızca üniversitenin buluş ortaya koyan bilimsel faaliyetteki masraflarını ödemekle mükellef olmaktadır. Diğer bir ifade ile üniversitenin buluştan talep edebileceği miktar, kurumun buluşun ortaya çıkarılışı esnasında yaptığı harcamalara karşılık gelen bir paydır⁶⁴. Üniversitenin bir miktar talep edebilmesine ilişkin kanun hükmü şu şekildedir: “*Öğretim kurumu buluşla sonuçlanan araştırmalar için özel olarak belli araç ve gereçleri sağlamak*

⁶⁰ YILDIZ Şükrü, “551 Sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname Hükümlerine Göre Üniversite Mensuplarının Buluşları”, **Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 6 Sayı: 1-4 Yıl: 2002, s. 250 (247- 254)

⁶¹ Bakınız; 551 s. PatKHK m. 41/1 “...*Üniversitelere bağlı fakülte ve yüksekokullarda bilimsel çalışma yapmakta olan öğretim elemanlarının yaptığı buluşlar, serbest buluş sayılır.*”; YILDIZ, s. 251; SARAÇ, Tahir, “Çalışanlar Tarafından Gerçekleştirilen Buluşlarda Patent Kime Verilecektir”, **Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi**, Cilt: 9 Sayı: 2 Yıl: 2004, s. 276 (257- 278); UZUNALLI Sevilay, “Üniversite Öğretim Elemanlarının Buluşları Üzerinde Patent Hakkı”, **Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi**, Cilt: 1, Sayı: 1, Yıl: 2015, s. 172 (171- 184); ÖZDEN MERHACI, s. 426; POLATER, s. 45.

⁶² Bu konuda açıklamalar için; Bölüm 2.2 kapsamında yer alan açıklamalarımız.

⁶³ YILDIZ, s. 253; CANBOLAT, **İşçi Buluşları**, s. 67; TEKİNALP Ünal, **Fikri Mülkiyet Hukuku**, İstanbul 2012, Vedat Kitapçılık, s. 567; ÇATAKLAR, s. 435- 436; SULUK, **Çalışan Buluşları**, 302; POLATER, s.42; GÜNEŞ İlhami, “Patent ve Faydalı Modeller Bakımından Sınai Mülkiyet Kanunu’nun Yeniliği”, **Terazi Hukuk Dergisi**, Cilt: 16, Sayı: 176, Nisan 2021, s. 773 (769-774).

⁶⁴ ÇOLAK Uğur, **Türk Patent Hukuku**, Ankara 2022, Adalet Yayınevi, s. 592.

suretiyle harcamalarda bulunmuşsa, öğretim elemanları öğretim kurumuna buluşun değerlendirildiğini yazı ile bildirmek ve talep halinde buluşun ne şekilde değerlendirildiği ve elde edilen kazanç miktarı hakkında bilgi vermekle yükümlüdür. Öğretim kurumu, kendisine yapılan yazılı bildirim tarihinden itibaren üç ay içinde elde edilen kazançtan uygun bir miktarın verilmesini talep edebilir. Ancak, talep edilecek miktar kurum tarafından yapılan harcamaları aşamaz.” Esasında bu hüküm PatKHK m. 41’in öğretim elemanının buluş üzerindeki hakkını SMK m. 121’e oranla çok daha az bir şekilde sınırlandırdığını göstermektedir. Ancak bu noktada yukarıdaki hüküm, öğretim elemanının üniversitesiyle ya da üçüncü bir kurum veya şirketle sözleşmeler yapmasına engel teşkil etmemektedir⁶⁵. Eş deyişle, öğretim elemanı kendisinin aslen kazandığı buluştan doğan haklarını sözleşme yoluyla üniversiteye kazandırabilir, devredebilir; üniversite haricindeki bir kuruma da devredebilir. Ancak öğretim elemanının buluştan doğan hakları aslen kazanması ve hakkını devirde üniversiteden bağımsız olması buluşun ticarileştirilmesi noktasında riskleri de tamamen üstlenmesi anlamına gelmektedir⁶⁶. Özellikle buluş sürecinde herhangi bir kurum veya şirketle temasa geçmediği hallerde teknolojinin sanayiye transferini (piysada vücut bulmasını) sektöre uğratabilir niteliktedir. Böyle bir durumun doğması sonuç olarak yeniliğin ekonomiye bir değer olarak katılmasının gecikmesine hatta hiç katılamamasına yol açabilecektir⁶⁷. Bu sorunun üniversitenin organizasyon yapısının ticarileştirmeye ve sanayi ile münasebetler kurmaya daha müsait olacağı fikriyle birleşmesi sonucunda yeniliğin ve esasında buluşun sektöre transferinin çözümünün kurumları (yükseköğretim kurumları, üniversiteler, enstitüler) aracı etmekte, onları doğrudan muhatap almakta olduğu düşünülmüştür. Çözüm fikrinin somutlaşması ile birlikte mevcut düzenleme evrim geçirerek PatKHK m. 41’deki halinden- SMK’nin yürürlüğe girmesi neticesinde- SMK m. 121’deki yapıya dönüşmüştür. Sonuç olarak, Sınai Mülkiyet Hukuku içerisinde yer alan SMK m. 121’in güncel ifadesiyle “Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlar” ismiyle anılabilecek münferit yapı Alman Hukuku’ndaki ArbEG § 42’de olduğu gibi bir değişim geçirmiştir. Hükümle birlikte öğretim üyelerinin doğrudan serbest buluşa sahip olma statüsü ellerinden alınmıştır.

⁶⁵ UZUNALLI, s. 173; SULUK, **Çalışan Buluşları**, s. 312.

⁶⁶ UZUNALLI, s. 173.

⁶⁷ UZUNALLI, s. 174.

1.3.2. 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Dönemi

SMK m. 121 ile birlikte⁶⁸ gelen en temel değişiklik profesör imtiyazı olarak tabir edilen ve kaynağını buluşta gerçek hak sahipliği ilkesinden alan normun sona erdirilmesi olmuştur⁶⁹. Bu vesileyle üniversitenin yenilikçi bilginin ve buluşun üretiminin asıl kaynağı olduğu vurgulanmıştır. Bu algıyla birlikte buluş üzerindeki hak sahipliği olgusu “yükseköğretim kurumunda ve yükseköğretim kurumuna bağlı imkânlarla gerçekleştirme” prensibine bağlanarak yükseköğretim kurumu bu tür akademik buluşlarda merkez kavram haline getirilmiştir. Bir bakıma yükseköğretim kurumuna ait buluş yani hizmet buluşu, kural; serbest buluş, istisna halini almıştır⁷⁰.

⁶⁸ SMK m. 121 metni : “(1) 2547 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinde tanımlanan yükseköğretim kurumları ile Milli Savunma Bakanlığı ve İçişleri Bakanlığına bağlı yükseköğretim kurumlarında yapılan bilimsel çalışmalar veya araştırmalar sonucunda gerçekleştirilen buluşlar için, özel kanun hükümleri ve bu madde kapsamındaki düzenlemeler saklı kalmak kaydıyla, çalışanların buluşlarına ilişkin hükümler uygulanır. (2) Yükseköğretim kurumlarında yapılan bilimsel çalışmalar veya araştırmalar sonucunda bir buluş gerçekleştirildiğinde buluşu yapan, buluşunu yazılı olarak ve geciktirmeksizin yükseköğretim kurumuna bildirmekle yükümlüdür. Patent başvurusu yapılmışsa yükseköğretim kurumuna başvuru yapıldığına dair bildirim yapılır. (3) Yükseköğretim kurumu, buluş üzerinde hak sahipliği talebinde bulunması durumunda, patent başvurusu yapmakla yükümlüdür. Aksi takdirde buluş, serbest buluş niteliği kazanır. (4) Yükseköğretim kurumunun hak sahipliği talebine karşı buluşu yapan, buluşunun serbest buluş olduğunu ileri sürerek itiraz edebilir. Yapılan itiraz, yükseköğretim kurumu tarafından yazılı gerekçeler de belirtilerek karara bağlanır. Aksi takdirde buluş, serbest buluş niteliği kazanır. (5) Yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlar hakkında 115 inci, 116 ncı, 118 inci maddeler ile 119 uncu maddenin dördüncü fıkrası hükümleri uygulanmaz. (6) Yükseköğretim kurumu başvurudan veya patent hakkından vazgeçmek isterse veya buluş, patent başvurusu yapıldıktan sonra serbest buluş niteliği kazanırsa, yükseköğretim kurumu öncelikle buluşu yapana başvuru veya patent hakkını devralmasını teklif eder. Buluşu yapanın teklifi kabul etmesi durumunda haklar devredilir. Bu durumda yükseköğretim kurumu, buluşu yapana patent alınması ve korunması için gerekli olan belgeleri verir. Yükseköğretim kurumu, başvuru veya patent hakkını buluşu yapana devretmesi durumunda inhisari nitelikte olmayan kullanım hakkını uygun bir bedel karşılığında saklı tutabilir. Buluşu yapanın teklifi kabul etmemesi durumunda patent başvurusu veya patent üzerindeki tasarruf yetkisi yükseköğretim kurumuna ait olur. (7) Yükseköğretim kurumu, kusuru nedeniyle başvuru işlemlerinin veya patent hakkının sona ermesine sebep olursa buluşu yapanın uğradığı zararı tazmin etmekle yükümlüdür. (8) Buluştan elde edilen gelirin yükseköğretim kurumu ve buluşu yapan arasındaki paylaşımı, buluşu yapana gelirin en az üçte biri verilecek şekilde belirlenir. Buluştan elde edilen gelirin yükseköğretim kurumu hissesi ilgili yükseköğretim kurumu bütçesine özgelir olarak kaydedilir ve başta bilimsel araştırmalar olmak üzere yükseköğretim kurumunun ihtiyaçlarının karşılanması için kullanılır. (9) 2547 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinin birinci fıkrasının (1) bendinde tanımlanan öğretim elemanları ile stajyerlerin ve öğrencilerin diğer kamu kurumları veya özel kuruluşlarla belirli bir sözleşme kapsamında yapmış oldukları çalışmalar sonucunda ortaya çıkan buluşlar üzerindeki hak sahipliğinin belirlenmesinde, diğer kanunlardaki hükümler saklı kalmak kaydıyla sözleşme hükümleri esas alınır. (10) Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar yönetmelikle belirlenir.”

⁶⁹ Diğer değişiklikler için: TEKİNALP Ünal, “Sınai Mülkiyet Kanunu’nun Öne Çıkan Yenilikleri”, **6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu 9- 10 Mart 2017**, (Ed.: ŞEHİRALİ ÇELİK Feyzan Hayal) , Ankara 2017, Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü, s. 80(5- 84).

⁷⁰ POLATER, s.47- 49; SULUK, **Çalışan Buluşları**, s. 303- 304; ESENDAL, s. 241

SMK m. 121, üniversite kavramını aşkın; genel bir düzenlemeye içerecek şekilde yükseköğretim kurumlarını “2547 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinde tanımlanan yükseköğretim kurumları ile Millî Savunma Bakanlığı ve İçişleri Bakanlığına bağlı yükseköğretim kurumlarında yapılan bilimsel çalışmalar veya araştırmalar sonucunda gerçekleştirilen buluşlar için, özel kanun hükümleri ve bu madde kapsamındaki düzenlemeler saklı kalmak kaydıyla, çalışanların buluşlarına ilişkin hükümler uygulanır” cümlesi ile ilk fıkrasında düzenlemeye kavuşturmuştur. Mülga PatKHK ile mukayese edildiğinde buluş üzerinde hak sahibi olacak akademik kurum ve kuruluşların üniversite ile sınırlı tutulmadığı kolaylıkla görülecektir⁷¹.

Ayrıca SMK zamanında 29.09.2017 tarih ve 30195 s. Çalışan Buluşlarına, Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlara ve Kamu Destekli Projelerde Ortaya Çıkan Buluşlara Dair Yönetmelik de kapsamı ölçüsünde SMK m. 113 vd. düzenlemelerinin uygulamasına yardımcı olmak suretiyle yürürlüğe konmuştur. Bu düzenleme doktrinde Çalışan Buluşları Yönetmeliği (ÇBY) olarak da tanımlanmaktadır. Yönetmelik, doktrinde özellikle SMK m. 121’in, akademik yayın yapmaya müdahale eden tarafını kanunun öngörmediği şekilde genişlettiği gerekçesiyle yoğun olarak eleştirmiştir⁷².

Yukarıda bahsi geçen meselenin özü, Mülga PatKHK m. 41’de “*Üniversite Mensuplarının Buluşları*” başlığı ile aynı konuyu düzenleyen SMK m. 121’de “*Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlar*” başlıkları mukayese edildiğinde görülecektir. Kanun koyucunun yeni mevzuatta buluşçuya veya onun hukuki statüsüne(buluşu yapan olması) vurgu yapan bir tanımlamayı değil, buluşun meydana getirildiği kurumun hukuki statüsüne vurgu yapan bir başlığı tercih ettiği görülecektir⁷³. Kaldı ki bu durum, SMK m. 113 vd. maddelerinin uygulanmasının usûl ve esaslarını

⁷¹ POLATER, s.47- 49; SULUK, **Çalışan Buluşları**, s. 303- 304; ESENDAL, s. 241;Yükseköğretim kurumunun ve kanun açısından normatif anlamının detaylı incelemesi için “Yükseköğretim Kurumu” başlıklı Bölüm 2.4.’ü inceleyebilirsiniz.

⁷² Pek çokları yerine; ÇATAKLAR, s. 438- 439; POLATER, s. 59; SULUK, **Çalışan Buluşları**, 303- 304.

⁷³ MERHACI, s. 425.

belirleyen⁷⁴ 29.09.2017 tarih ve 30195 s. Çalışan Buluşlarına, Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlara ve Kamu Destekli Projelerde Ortaya Çıkan Buluşlara Dair Yönetmelik (ÇBY) m. 28/1’de “Yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlar, 2547 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinde tanımlanan yükseköğretim kurumları ile Millî Savunma Bakanlığı ve İçişleri Bakanlığına bağlı yükseköğretim kurumlarında yapılan bilimsel çalışmalar veya araştırmalar sonucunda gerçekleştirilen buluşlardır. Buluşu yapanın yükseköğretim kurumunda edindiği deneyim ve çalışmalara dayanarak veya yükseköğretim kurumunun araç ve gereçleri kullanılarak gerçekleştirilen buluşlar bu kapsama girer. Bu buluşların dışında kalan buluşlar bu Kısım kapsamında serbest buluş olarak kabul edilir.” ifadesinde de açıkça gözlemlenmektedir. Ezcümle, yeni sisteme yönelik mevzuatın dayandığı görüş üniversitenin bilim insanını uhdesinde barındırdığı ve bilimsel çalışmanın kaynağı olarak gördüğü temel düşüncesi üzerine kurulmuştur.

Ayrıca SMK m. 121/1’in içeriğinden, genel olarak üniversitede gerçekleştirilen buluşların tamamına ilişkin olduğu buna mukabil yukarıda bahsettiğimiz PatKHK m. 41/1’in ise kapsamının yalnızca “üniversitede bilimsel çalışma yürüten öğretim elemanlarına” yönelik olduğu görülecektir⁷⁵. Öyleyse SMK m. 121’in kapsamının kişi yönünden de genişletildiği rahatlıkla söylenebilecektir. Ancak çalışmanın ilerleyen aşamasında yükseköğretim kurumunu tanımlarken kurumun, SMK ve ÇBY düzenlemeleri ışığında fiziksel bir mekân algısından ziyade fonksiyonu olan bir norma ve de organizasyona karşılık geldiğinden hareketle uygulamanın kişi kapsamını da incelenecektir⁷⁶. O sebeple burada SMK kapsamının bilimsel ve araştırmaya dayalı tüm üniversite çalışanlarına uygulanabilecek derecede genişletildiğine işaret etmekle yetinilecektir.

Türkiye’deki mevzuattan bahsederken, SMK ve ÇBY’nin bilhassa yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşları için muadili olan PatKHK m. 41 ve mehzatı ArbEG

⁷⁴ 29.09.2017 tarih ve 30195 s. Çalışan Buluşlarına, Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlara ve Kamu Destekli Projelerde Ortaya Çıkan Buluşlara Dair Yönetmelik m. 1.

⁷⁵ SARAÇ, **Çalışanlar**, s. 276; YILDIZ, s. 251; MERHACI, s. 426.

⁷⁶ Aynı yönde; SULUK, **Çalışan Buluşları**, s. 304.

§ 42'ye nazaran daha kazuistik bir metodu tercih ettiğine vurgu yapmalıyız. Bahsi geçen daha eski tarihli her iki düzenleme de serbestlik tanımlarının yanında taraflar arasındaki ilişkiyi öğretim elemanının izlemek istediği yola ve üniversitenin politikalarına bıraktığını söylemek yerinde olacaktır. Buna karşın incelememizin asıl dayandığı hükümler olan SMK m. 121/8 ve m. 121/9 harici noktalarda kanun koyucunun tarafların iradesine çok imkân tanımadığı yönünde bir algı hâsıl olmaktadır. Fakat SMK m.121'in amacının tamamen öğretim elemanını veya diğer buluşçuyu aradan çıkarmak ve lehine olan haklarını ortadan kaldırmak yönünde anlaşılması gerekmektedir. Zira SMK m. 121/5'in *“Yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlar hakkında 115 inci, 116 ncı, 118 inci maddeler ile 119 uncu maddenin dördüncü fıkrası hükümleri uygulanmaz.”* ifadesinden de anlaşılacağı üzere yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlar açısından SMK m. 117'nin öğretim elemanı, stajyer ve öğrenci buluşçu lehine de bir koruma sağlayacağı unutulmamalıdır. Bahsi geçen SMK m. 117'nin özellikle ikinci fıkrasındaki *“Hizmet buluşları ile serbest buluşlar konusunda işveren ile çalışan arasında yapılan sözleşmeler, çalışan buluşlarıyla ilgili emredici hükümlere aykırı olmasa dahi, önemli ölçüde hakkaniyetle bağdaşmıyorsa geçersiz sayılır. Aynı kural belirlenen bedel için de geçerlidir.”* hükmü yükseköğretim kurumunda buluş gerçekleştiren kişiler açısından uygulama kabiliyetine sahip olacaktır. Sonuç olarak, aşağıda da inceleneceği üzere mevcut yeni sistem öğretim elemanını yükseköğretim kurumu ile ilişkisinde mutlak bir kalıpta tutmamaktadır.

2. BÖLÜM: YÜKSEKÖĞRETİM KURUMLARINDA GERÇEKLEŞTİRİLEN BULUŞLAR

2.1. Genel

Yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlar, mevzuat sistematüğinde temel olarak Sınai Mülkiyet Kanunu'nun "*Patent ve Faydalı Model*" başlıklı Dördüncü Kitabının "*Çalışanların Buluşları*" alt başlıklı Beşinci Kısımı'nda 121. madde altında yer almaktadır. İlgili norm, çalışmanın 1. Bölümü kapsamında genel hatları ile izah edildiğı üzere yükseköğretim kurumlarının buluş ekosisteminde daha aktif yer alması adına bir nevi dönüşüme uğramış bir müessesedir. Zaten PatKHK "*Üniversite Mensuplarının Buluşları*" başlıklı 41. maddesinde var olan bu olgu Sınai Mülkiyet Hukuku düzenlemelerinde yerini muhafaza etmiştir.

Yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşların, bir kurum ya da organizasyon çatısı altında buluş yapılmasından ötürü altında çalışılan kişinin ve organizasyonun imkânlarından istifade edilmesi niteliğı üzerinden çalışan buluşları ile aynı sistematik içerisinde zikredilmeye çalışıldığı gözlemlenmektedir⁷⁷. İleride değinileceğı üzere doktrindeki görüşlerin üniversitenin ve buluşu yapanın buluş üzerindeki haklarını tespit ederken çalışan buluşlarındaki sistematikten faydalandıkları görülecektir. Esasında SMK m.121/1'in çalışan buluşlarına ilişkin kuralların doğrudan

⁷⁷ SMK m. 121 gerekçesi: "...yükseköğretim kurumlarında yapılan bilimsel çalışmalar veya araştırmalar sonucunda gerçekleştirilen buluşlar için, diğer özel kanun hükümleri ve maddede yapılan düzenlemeler saklı tutularak, çalışanların buluşlarına ilişkin hükümlerin uygulanacağı ve yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlarla ilgili olarak yükseköğretim kurumunun hak sahipliğine ve başvuru yükümlülüğüne ilişkin temel kurallar ile buluşun serbest buluş niteliğı kazanmasına ilişkin şartlar düzenlenmiştir. Üniversite mensuplarının üniversitede yükümlü olduğu faaliyetleri gereğı, üniversite kaynaklarını kullanarak ve üniversitede elde ettiği deneyim ve çalışmalarına dayanarak buluş gerçekleştirmiş olduğu dikkate alınarak yükseköğretim kurumlarında ortaya çıkan buluşlarda hak sahipliğinin temel olarak, çalışanların buluşlarında benimsenmiş olan ilke doğrultusunda üniversiteye ait olacağı düzenlenmiştir." Konuya ilişkin teferruatlı açıklamalarımız için Yüksek Öğretim Kurumunda Buluş Gerçekleştirme kısmına bakılabilir.

uygulanmasına dair yaptığı atıf buna izin vermekte, yükseköğretim kurumunun buluş üzerindeki hak sahipliğinin nasıl oluştuğunu izah etme noktasında yardımcı olmaktadır. Bir nevi aradaki organik bağın kurulmasına yönelik şartları göstermektedir. Düzenleme ayrıca SMK m. 121/5 vesilesiyle çalışan buluşlarına atıfta bulunur. Bunun yanında SMK m. 121/6'nın çalışan buluşlarında karşılaşılan bir terim olan “*serbest buluş*” kavramına atıfta bulunduğu gözlemlenmektedir⁷⁸. Ezcümle, tüm bu hükümlerden ve ifadeler üzerinden konu incelendiğinde kanun koyucunun, çalışan buluşlarına ilişkin normları yükseköğretim buluşlarında da uygulamak yönünde bir tercihi olduğu söylenebilecektir.

Düzenleme, yükseköğretim kurumlarında buluş gerçekleştirme kavramını doğrudan izah etmemiştir. Bir hükmün uygulanması için ilk aşamada anlaşılması ve varsa belirsizliğinin giderilmesi gerekmektedir. Yukarıda ifade edildiği üzere “*buluşu gerçekleştirme*” kavramının SMK m. 121/1'in atfıyla çalışanın buluş gerçekleştirmesine benzer şekilde uygulanması gerekebilecek kurum ve buluş yapma arasındaki bağın(hak sahipliğinin) aynı yöntemle çözümlendiği de görülebilecektir. Fakat bu noktada hak sahipliği bağını kurmaya ilişkin yöntem yalnızca SMK m. 113 vd. düzenlemeleri ile sağlanmamalıdır. Zira SMK m.121/1 çok önemli bir kavrama “*yükseköğretim kurumundaki bilimsel çalışma ve araştırma faaliyetleri*” esnasında gerçekleşmeye vurgu yapmaktadır. İlaveten SMK m. 121/10'da maddenin uygulanması için bir yönetmeliğin uygulamaya geçirileceği vurgulanmıştır. Mezkûr yönetmelik 29.09.2017 Resmi Gazete Tarihli “*Çalışanların Buluşlarına, Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlara Ve Kamu Destekli Projelerde Ortaya Çıkan Buluşlara Dair Yönetmelik*” olup yalnızca SMK m. 121'in değil tüm SMK'nın Beşinci Kitabı'nın Çalışan Buluşları Kısmı'ndaki hükümlerine yönelik bir yönetmeliktir. Vurgusunu yaptığımız, yükseköğretim kurumunda buluş gerçekleştirme eylemi ve buluş üzerinde yükseköğretim kurumu lehine bir öncelik hakkı imkânının doğması bu yönetmelikle açıklığa kavuşturulmuştur. Doktrinde *Suluk*⁷⁹ ve de *Polater*⁸⁰ ÇBY m. 28'in, SMK m. 121'in

⁷⁸ SMK m. 121 “*Yükseköğretim kurumu başvurudan veya patent hakkından vazgeçmek isterse veya buluş, patent başvurusu yapıldıktan sonra serbest buluş niteliği kazanırsa, yükseköğretim kurumu öncelikle buluşu yapana başvuru veya patent hakkını devralmasını teklif eder. Buluşu yapanın teklifi kabul etmesi durumunda haklar devredilir.*”

⁷⁹ SULUK, *Çalışan Buluşları*, s. 306- 309.

⁸⁰ POLATER, s. 58-60.

uygulamasını muğlak hale getirecek şekilde yükseköğretim kurumunda buluş gerçekleştirme kavramının kapsamını genişlettiğini vurgulamaktadır. Eleştirilere ve eleştirilerin içeriklerine, çalışmanın bilhassa yükseköğretim kurumu ile buluş arasındaki bağın incelendiği kısımda değinilecektir. Sonuç olarak yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlara dair yükseköğretim kurumu, öğretim elemanı, öğrenci, stajyer ve çalışan arasındaki hak sahipliği ilişkisinin yürürlükteki düzenlemelerimizde SMK m. 121 yanında SMK “Çalışanların Buluşları” ve ÇBY hükümleri üzerine inşa edilmeye çalışıldığı söylenebilecektir. Bunun yanında yükseköğretim kurumunun, öğretim elemanları, öğrenci ve stajyerlerinin özel kurumlarla ve kamu kurumlarıyla işbirliği anlaşmalarına ilişkin olarak gerek SMK m. 121/9’un gerekse de ÇBY m. 28/3’ün vurgusunun kural olarak sözleşme serbestisi üzerine kurulu olduğu söylenebilir.

2.2. Tanım

Yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşların tanımı, konuya ilişkin temel düzenleme niteliğindeki SMK m. 121’e dayanan ve lafzen kökünü oradan alan ÇBY m. 28’de yapılmıştır. Düzenleme şu şekildedir “*Yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlar, 2547 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinde tanımlanan yükseköğretim kurumları ile Millî Savunma Bakanlığı ve İçişleri Bakanlığına bağlı yükseköğretim kurumlarında yapılan bilimsel çalışmalar veya araştırmalar sonucunda gerçekleştirilen buluşlardır*⁸¹”. Ancak burada gösterilen yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirme, buluşu mutlak manada fiziksel olarak o mekân içerisinde gerçekleşmeye işaret etmez, kurumun imkânlarından faydalanmaya da işaret eder⁸². Tanımın lafzına temas eden unsurlar buluş, yükseköğretim kurumu, bilimsel çalışma ve araştırma faaliyetleridir. Ancak SMK m. 121’in özünün anlaşılması için, yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşları ortaya çıkaran temel unsurun yani kişi unsurunun, buluş ortaya koyan sözleşmesel ilişkilerin ve işbirliklerinin de incelemesi çalışmanın asıl kapsamını oluşturacaktır. Bununla birlikte sözleşmesel ilişkilerin

⁸¹ 29 Eylül 2017 Tarihli ve 30195 Sayılı Resmî Gazete, Çalışan Buluşlarına, Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlara ve Kamu Destekli Projelerde Ortaya Çıkan Buluşlara Dair Yönetmelik.

⁸² SULUK, *Çalışan Buluşları*, s. 302- 303.

doğasından da kaynaklı önemi sebebiyle sözleşmesel ilişkiler çalışmanın 3. bölümünde ayrıca incelenecektir.

2.3. Unsurlar

2.3.1. Buluş

2.3.1.1. Buluşun Tanımı ve Unsurları

Kavramsal olarak “buluş” hem faaliyet sürecini, bir oluşu hem de sonucu içerisine almaktadır. Bu kavram patent kurumunun yalnızca normatif değil bilimsel olarak konusunu oluşturan temel kavramdır⁸³. Ayrıca çalışmanın konusunu da üniversite- sanayi işbirliği sözleşmelerinden ortaya çıkan buluşlar oluşturmaktadır. İşbirliği konusunun ve işbirliği neticesinde ortaya çıkacak buluş üzerindeki hakkın sahibinin saptanması, buluşun ticarileştirilmesi aşamasında kimin bundan ne şekilde bir karşılık alacağını saptanmasına yarayacaktır. Zira SMK m. 121/5’in çalışan buluşlarına atfından ve SMK m. 121/8 düzenlemelerinden tarafların buluş üzerinde tam hak sahibi, lisans sahibi ya da ticarileştirilmeden doğacak gelirden pay sahibi olabilecekleri belirtilmiş olmaktadır. Bunun yanında taraflara bu buluş üzerinde belli şartlar dâhilinde serbestçe sözleşme yapma imkânı SMK m. 121/9 vesilesiyle tanınmıştır. Elbette mezkûr imkânların anlaşılabilmesi için ortada bir buluşun vücut bulması, çözüm mahiyetinde somutlaşması, sözleşmeden murat edilen hukuki objenin yaratılması gerekir.

Yükseköğretim kurumu- sanayi işbirliği süreçlerinde ortaya çıkacak yenilik veya ilerlemenin fikri hak boyutuna kavuşması ekseriyetle istenen sonuçtur ancak bu fikri hakkın bir buluş ya da en nihayetinde patent- faydalı model olarak tescil edilebilir olmadığı hallerde ortada yine de ürün varsa bunun akıbetini saptama noktası bir ihtilaf oluşturabilecektir. Uygulamada yükseköğretim kurumlarıyla yapılan işbirliği -en sık karşılaşılan türüyle Ar-Ge sözleşmeleri- sözleşmelerinin genelde bir sınai hak sonucuna

⁸³ SULUK, **Çalışan Buluşları**, s. 17; ÖZKÖK GÖKMEN Başak, **Patent Hakkının Sınırları ve İstisnaları**, Ankara 2020, Adalet Yayınevi, s. 38.

yönelik oldukları, patentlenebilir daha doğrusu ticarileştirilebilir bir ürün ortaya çıkarmayı amaçladıkları söylenebilir. Yukarıda bahsettiğimiz buluşun var olup olmadığına ilişkin sorun ise ortaya çıkan fikri- sınai yaratımın tescil edilebilir olmadığı durumda hak sahipliği olgusunun ne yönde tayin edileceğidir. Ürün, kanunda gösterildiği ya da tarafların sözleşmede amaçladıkları ve tanımlandıkları şekliyle teknik alana yönelik bir buluş niteliğini haiz değilse bu yaratılan fikri- sınai ürün üzerindeki hak kime ait olacaktır? Yalnızca bir teknik iyileştirme boyutundaysa buluşçu bundan bir ücrete hak kazanacak mıdır? Bu vesileyle ortaya konulacak yenilikçi çözümün ortadaki ilişkiye göre varlığı ve niteliği saptanabilirse genel kanun hükümleri, FSEK, SMK ya da sözleşme hükümlerinden hangisinin uygulanması gerektiği anlaşılabilecektir. Bununla ilişkili olarak da hak sahipliğinin kime ait olacağı yönünde bir aşama kaydedilmiş olacaktır. Zira fikri yaratım FSEK anlamında bir eser mahiyetindeyse ve işbirliği sözleşmesinde buluşun hak sahipliği düzenlenmişse eseri yaratanın hak sahipliğinin yani projede çalışan öğretim elemanının hak sahipliğinin tespit edilmesi daha genel hükümlere göre tayin edilebilecektir⁸⁴.

Öğretide bilhassa çalışan buluşlarındaki buluş kavramının tanımının yapılmadığı ifade edilmiş, ancak buradaki “buluş” olgusunun PatHKH m. 16’dan yola çıkılarak “*işçi buluşları patent ve faydalı model belgesi ile korunabilir nitelikte olan buluşlar*” şeklinde tanımlanabileceği savunulmuştur⁸⁵. Doğrusu yükseköğretim kurumlarında oluşturulan bir buluş için kanun koyucunun amacı genel gerekçede belirtildiği üzere buluşların ticarileştirilebilmesine katkı sağlamaktır. Bu minvalde patent ve faydalı modelin buluşun ticarileştirilmesinde önem arz eden, buluşun maddi değerini artıran bir aşama olduğu söylenebilecektir. Öyleyse kanun koyucunun buluşun mutlak tanımı yapılmamışken gerçekten fikri- sınai ürünlerin çok büyük kısmını içine alabilecek mahiyette bir buluş kastederek öğretim elemanlarının her türlü fikri ürününe el atmak istediği düşünülemez. Bu noktada yine SMK m. 121 hükümleri harekete geçirilebilecek midir? Öğretim elemanının AY m. 130/IV/c. 1 “*Üniversiteler ile öğretim üyeleri ve yardımcıları serbestçe*

⁸⁴ Bununla birlikte uygulamada gerek ABD’deki üniversitelerin fikri haklara ilişkin politikalarında, Alman ve Türk Sözleşmelerinde; işbirliği süreçlerinden ortaya çıkabilecek eser, know- how, tasarım ya da başkaca yenilikçi fikri üretimdeki hak sahipliği olgusunun tayin edildiği gözlemlenmektedir.

⁸⁵ ÖZSOY, s. 37.

her türlü bilimsel araştırma ve yayında bulunabilirler.” Hükmü gereği öngörülen akademik çalışma yapma özgürlüğü kısıtlanmış olacak mıdır? Bütün bu soruların yanıtlanması adına buluşun ne olduğunun ve konumuza dâhil olan bir buluş türünün saptanması gerekecektir.

SMK m. 82 ve m. 142 mucibince patent veya faydalı model için önce bir buluş gerektiği vurgulanmaktadır⁸⁶. Mevzuatımızda PatHKH ve SMK ile uluslararası mevzuatın ekseriyeti bakımından buluş kavramı pozitif düzenlemeler bağlamında tanıma kavuşturulmuş değildir⁸⁷. Çünkü kavramda içkin olan ilerleme kaydetme ve yeniyi bulma anlamları bir dinamizme karşılık gelmektedir. Böylesine dinamizm içeren bir kavramın tanımlanması da ortalama asgari ömrü 40 seneyi bulan bir kanun hükmü açısından özellikle temel kavram mahiyetinde olan için sakınca doğurabilecek, olası hükmün çağın teknik ilerlemelerine uyum sağlayamama riskini de artıracaktır. Kaldı ki *Çolak* da bu noktada buluşu tanımlamada kullanılan insan unsurunun artık geçmişte kaldığını, dünya genelinde fikri haklar yaratması noktasında tartışmaların söz konusu olduğunu, yapay zekânın artık bu tanımlamada geri planda tutulamayacağını vurgulamaktadır⁸⁸. Sonuç olarak, buluş kavramı Türk ve Alman Hukuk Ekollerinde kanun mahiyetinde bir açıklığa kavuşmuş olmayıp doktrinde tanımın unsurlarına yönelik çeşitli görüşler mevcuttur ve bu tanımlamama hali, gelişmeler açısından yerinde bir tercih olarak savunulabilecektir⁸⁹.

En temelde *Hirsch* buluşu ticaret, sanat, ziraat ve imalatla faydalanılan ve her bir sonuç, eser ve usûl olarak tanımlamaktadır⁹⁰. *Ayiter* ise ihtira kavramına binaen yaptığı tanımında teknik ilerleme kaydeden bir fikir olduğunu, fikrin bir sonuca götürmesi ve somutlaşmış olması gerektiğini vurgular⁹¹. *Ortan*, buluş için: teknik alandaki bir meseleye

⁸⁶ YUSUFOĞLU, **Patent Verilebilirlik**, s. 22; POLATER, s. 25; SULUK, **Çalışan Buluşları**, s. 17; Yargıtay 11. Hukuk Dairesi’nin patentin evvela bir buluşu içerdiğinin anlaşıldığı bir karar için “11. HD, E. 2020/6760 K. 2021/6653T. 29.11.2021 (Kazancı İçtihat Bilgi Paketi) (E. T. 11.05.2022).

⁸⁷ ÖZSOY, s. 41. Avrupa ve Türkiye nezdinde mevzuat bazında bir tanım yapılmasa da WIPO Model Kanuna göre bir tanım mevcuttur. WIPO Model Law for Developing Countries on Inventions, Volume I, Patents; Section 112 “*For the purposes of this Law, "invention" means an idea of an inventor which permits in practice the solution to a specific problem in the field of technology.*”

⁸⁸ ÇOLAK, s. 138.

⁸⁹ ORTAN Ali Necip, **İşçi Buluşları Hukuku**, 1987 İzmir, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, s. 42; YUSUFOĞLU, **Patent Verilebilirlik**, s. 19; SULUK(KARASU/NAL), s. 226.

⁹⁰ HIRSCH Ernst, **Fikri ve Sınai Haklar**, Ankara 1948, Ankara Basımevi, , s. 78.

⁹¹ AYİTER, s. 30-31.

uygulanabilir ve tekrarı mümkün mahiyette bir çözüm getirmiş fikri ürün, ifadelerini kullanmıştır⁹². Şehirali için “buluş, insan zekâsının ürünü olanı teknik bir problemin çözümünü sağlayan, yenilik unsuru taşıyan bir ürüne veya usule ilişkin fikirdir”⁹³. Bunların yanında Ođman Boztosun, “doğada var olan maddelerin doğa kanunlarından yararlanılarak insanlığın hizmeti doğrultusunda kullanım yollarının geliştirilmesi”⁹⁴ olduğunu belirtir. Tekinalp insani bir ihtiyaç temelinde “ortaya çıkan soruna dayanarak buluşu, teknik alana giren, uygulanabilir bir öğreti ile çözüm getiren fikri bir ürün” tanımını tercih etmiştir⁹⁵. Öğretide Baş’ın tanımı özü itibariyle doğa güçlerinin kullanımıyla çözüm üreten yaratıcı düşünceye vurgu yapmaktadır⁹⁶. Yusufoglu, konuya ilişkin çalışmasında tanımlamalardan hareketle hukuki meselenin niteliğine göre esnek bir tanımın mevcut olabilmesi gerektiğini vurgulamış, patent açısından, istemlerde tanımlanan ve patent verilebilirlik şartlarını taşıyan teknik çözüm ifadesini kullanmıştır⁹⁷. Ancak bunun ötesinde geniş bir tanım için “...o ana kadar var olmayan bir şeyin üretilmesi, geliştirilmesi” şeklinde genel bir tanım da kullanmıştır⁹⁸. Bozbel “buluş, teknik bir soruna çözüm bulunmasıdır” şeklinde bir tanım kullanmıştır⁹⁹. Suluk, “teknik alanda spesifik bir problemin çözümü” ifadesine tanımında yer vermiştir¹⁰⁰. Güneş’e göre teknik bir problemin çözümüne ilişkin kural buluşun en kısa mahiyette tanımı olabilecektir¹⁰¹. Özsoy’a, göre buluş “teknik bir problemi çözmeye, gereksinimi karşılamaya yönelik yine teknik ve uygulanabilir bir çözüm sunan fikri ürün”dür¹⁰². Özkök Gökmen, tüm bu tanımların sağladıklarına tekniğin ilerlemesine katkıda bulunan yeni ve uygulanabilir yaratıcı düşünce tanımıyla katkıda bulunmuştur¹⁰³.

⁹² ORTAN, *İşçi Buluşları*, s. 49.

⁹³ ŞEHİRALİ, s. 7.

⁹⁴ ODMAN BOZTOSUN Ayşe, *Fikrî Mülkiyet Hukuk ile Rekabet Hukukunun Teknolojik Yeniliklerin Teşvikindeki Rolü*, Ankara 2002, Seçkin Yayıncılık, s. 65.

⁹⁵ TEKİNALP Ünal, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, İstanbul 2012, Vedat Kitapçılık, s. 530.

⁹⁶ BAŞ Erdal, *Buluşun Faydalı Model Belgesi İle Korunması*, Ankara 2013, Yetkin Yayınları, s. 28.

⁹⁷ YUSUFOĞLU, *Patent Verilebilirlik*, s. 22.

⁹⁸ A.g.e., s. 21.

⁹⁹ BOZBEL Savaş, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, İstanbul 2015, On İki Levha Yayıncılık, s. 688.

¹⁰⁰ SULUK, *Çalışan Buluşları*, s. 18.

¹⁰¹ GÜNEŞ İlhami, *Patent ve Faydalı Model Hukuku*, Ankara 2021, Seçkin Yayıncılık, s. 154.

¹⁰² ÖZSOY, s. 41.

¹⁰³ ÖZKÖK GÖKMEN, s. 39.

Yeni tarihli bir çalışmasında Çolak “Teknolojinin herhangi bir alanında daha önce çözülememiş ola spesifik bir teknik problemi çözmek için yürütülen düşünsel faaliyet, sarfedilen düşünsel çaba emek ve zaman sonucunda ya da tesadüfen, bilinen tekniğe getirilen nitelikli bir katkı, tekrarlanabilir ve sanayiye uygulanabilir nitelikteki teknik bir çözüm¹⁰⁴” ifadelerini kullanmıştır.

Öğretide gösterilen tüm tanımlardan hareketle buluşun üç temel unsuru olduğu söylenebilir: teknik nitelik, katkı getiren bir çözüm(iyileşme)¹⁰⁵, çözümün de uygulaması ve tekrarı mümkün bir sonuç doğurmasıdır¹⁰⁶. Bu unsurları kısaca ifade etmek gerekirse, teknikten kasıt beşerin tabiata hükmetme çabası ve kendisinin gösterdiği bu çabanın geldiği noktada tabiatta kontrol edebildiği kısımdır¹⁰⁷. Teknik bir bakıma teknolojidir, insanın doğada kendince kontrolü sağlayabildiği kendi üretimidir. Diğer bir ifade ile doğada kendi ürettiği çözümleridir. Bu çözümler ilerleme kaydettiği müddetçe yeni bir oluşu da beraberinde getirir, yeni bir olguya ve yeni bir aşamaya geçer. Ortaya çıkan çözüm, belirli şartlar tekrar edebildiği müddetçe (aynı şartlar altında) aynı sonuçları alabildiği müddetçe bir buluşu oluşturur. Aslında bu çözümlerin aynı şartlarının sağlanabilmesi insanın o şartları sağlayabilmesidir, insanın bir nevi o şartlar birliğini kontrol altına alabilmesidir. Eş deyişle, süreci formüle edebilmesidir. En nihayetinde, buluş kavramı kendine işaret eden, insanın doğaya yönelik mücadelesinde kontrol çabasının, bu çabadaki ilerleyişinin ve kontrol edebildiği unsurların kendisidir.

2.3.1.2.Buluş Üzerindeki Hakkın Hukuki Mahiyeti

Buluş, önceki açıklamalarımızda zikrettiğimiz üzere patent tescili öncesinde varlığı haiz, ancak patente nazaran sınırları muğlak ve aslında buluşa yönelik fikri eylemin belli ölçüde somutlaşmış halidir¹⁰⁸. Bir açıdan buluş, resmi makamların patent verirken buluşu

¹⁰⁴ ÇOLAK, s. 139.

¹⁰⁵ Özsoy, bu kavramı ilerleme niteliğinde çözüm olarak da ifade etmiştir: ÖZSOY, s. 42.

¹⁰⁶ Pek çokları yerine; TEKİNALP, **Fikri Mülkiyet**, s. 529- 534; YUSUFOĞLU, **Patent Verilebilirlik**, s. 21; SULUK, **Çalışan Buluşları**, s. 227; ÖZSOY, s. 42.

¹⁰⁷ Teknoloji ve fikri mülkiyet hukuku arasındaki ilişki için: YÜKSEL Mehmet, “Küreselleşme Sürecinde Fikri Mülkiyet Haklarına Sosyolojik ve Felsefi Açından Genel Bir Bakış”, **Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi**, Sayı: 4 Sonbahar 2004, s. 14 (9- 45).

¹⁰⁸ KAYA Arslan, “Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar”, **İÜHFİM**, Cilt: 45, Sayı: 4, Yıl: 1997, İstanbul s. 174 (173- 200); YUSUFOĞLU, **Patent Verilebilirlik**, s. 24.

kayda alması ve kurumlar önünde istemlerle sınırlarının belirlenmesi öncesinde de var olan fikri yaratıdır. Fakat vurgulanması gereken ise buluş, patent öncesi koruma açısından da kamunun idraki açısından da henüz sınırları belirsiz bir normdur¹⁰⁹.

Hak olarak tabir edilen mefhum doktrinde büyük çoğunluğun da ifade ettiği üzere “*hukuken korunan ve sahibine bu korumadan yararlanma yetkisi tanıyan menfaattir*”¹¹⁰. Buluş üzerindeki hak sahibi kişinin buluştaki menfaatiyle ilişkisinin, buluş üzerindeki hakkının mahiyetinin ortaya konulması bir bakıma buluş üzerindeki hakkın sahibinin yetkilerini belirleyecektir. Buluş sahibinin, buluşuna dair sözleşmeye konu edebileceği meselelerin de belirlenmesini, buluşuyla bağındaki devredilebilir unsurların anlaşılmasını sağlayacaktır.

Haklar temelde iki kısma ayrılmaktadır. Bunlar malvarlığı hakları ve kişilik haklarıdır. Malvarlığı hakları; alacak haklarını, ayni hakları, maddi değeri olan yenilik doğurucu hakları ve fikri mülkiyet haklarını içermektedir. Özellikle malvarlığı haklarına dair değişen algı sonucunda fikri ve sınai hakların iktisadi değer yönü ön plana çıkmaktadır. Çünkü tescil edilmeden önce de fikri ve sınai hakların bir maddi değere karşılık gelmesi ve farklı hukuki işlemlere konu olması, onun ayrıca bir konumunun olduğuna işaret eder niteliktedir. Bu vesileyle buluşun patent tescili öncesinde var olduğu düşüncesi ve kanunun öngördüğü¹¹¹ düzenleme gereği devre konu olabilmesi onun bir

¹⁰⁹ *Ortan*, bu noktada buluş üzerindeki hakkın daha dar bir kapsamı olduğunu vurgulamıştır: ORTAN, **İşçi Buluşları**, s. 86. Sınırların muğlaklığının daha geniş veya daha dar bir koruma işaret ettiği noktası ifademizin kendinde mündemiçtir. Buluş, henüz tescil edilmemiş ise sınai mülkiyet düzenlemelerinin tescile dayalı korumasına henüz mazhar olmamıştır. Esasında buluştan kaynaklı maddi hakların, örneğin mala yönelik haksız fiil karşısında hukuki araçların harekete geçirilmesi ayrı bir zorluk teşkil edebilecektir. Aslında burada buluş sahibinin imkânları kısıtlıdır, ilk öncelikle zarar gören malvarlığının buluş niteliğinde, bir sır niteliğinde olduğunu ve bunda maddi menfaatinin olduğunu ispatlaması da gerekebilecektir. Bu vesileyle *Ortan*’ın yaptığı yorumun buluşun sınırlarının henüz muğlak oluşuyla çatışır bir yönü olduğu söylenemez. Ayrıca bkz: YUSUFOĞLU, **Patent Verilebilirlik**, s. 24; Patent tesciline dayalı koruma sisteminin korumanın sınırlarını belirginleştirdiği: YUSUFOĞLU Fülürya, **Anonim Şirketlerde Gayri Maddi Hakların Sermaye Olarak Konulması**, İstanbul 2018, Vedat Kitapçılık, s. 81- 82.

¹¹⁰ Birçokları yerine; OĞUZMAN M. Kemal/BARLAS Nami, **Medeni Hukuk(Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar)**, İstanbul 2021, On İki Levha Yayınları, s. 131.

¹¹¹ Örnek SMK hükümleri: SMK m. 106/2 “*111 inci maddenin birinci fıkrası hükmü saklı kalmak üzere, patent başvuruları veya patentlere ilişkin devirler ve lisanslar ile patent başvurularını ya da patentleri etkileyen iradi veya mecburi tasarruflar iyiniyetli üçüncü kişilere karşı sicile kayıt tarihinden itibaren hüküm doğurur.*”, SMK m. 121/6/c. 1 ve 2 “*Yükseköğretim kurumu başvurudan veya patent hakkından vazgeçmek isterse veya buluş, patent başvurusu yapıldıktan sonra serbest buluş niteliği kazanırsa, yükseköğretim kurumu öncelikle buluşu yapana başvuru veya patent hakkını devralmasını teklif eder.*

malvarlığı hakkı olduğuna ilişkin kabulü kuvvetlendirir mahiyettedir¹¹². Zira bir buluş, patent tescili yapılmadan evvel getirdiği yenilik olgusu patenti sağlamayacak olmasına karşın tasarım, faydalı model ya da know-how niteliğini veya ticari sır gibi maddi bir menfaat niteliğini taşıyabilir¹¹³. Bu maddi varlığın koruma sınırları muğlak olmakla birlikte fikrimizce bu onun belirli bir malvarlığı hakkı olmasına engel değildir.

Anayasa Mahkemesi'nin özellikle PatKHK zamanında verdiği ve sınai haklara ilişkin düzenlemelerin Kanun Hükmünde Kararname'de yer almasına dair kararlarında ifade ettiği fikri ve sınai mülkiyet haklarının niteliğine ilişkin mülkiyet fikri ise öğretide tartışmalar yaratmaktadır. Anayasa Mahkemesinin müstakar kararları ortak bir şekilde *“Mülkiyet hakkının konusunu, maddî ve gayrimaddî mallar oluşturmaktadır. Taşınır ve taşınmaz mallar maddî mallar kapsamında iken, fikrî ve sınai mülkiyet hakları gayrimaddî mallar kapsamında bulunmaktadır”* ifadesini taşımaktadır¹¹⁴.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 1 numaralı Protokolünün(P1)¹¹⁵ birinci maddesinin uygulanması konusunda Avrupa İnsan Hakları Komisyonu(AİHK), *Smith Kline vs. Hollanda* davası¹¹⁶ ile *Brown & Williamson Tobacco Corporation vs.*

Buluşu yapanın teklifi kabul etmesi durumunda haklar devredilir.” ve “SMK m. 148/4/c.2 “Hukuki işlemler, yazılı şekle tabidir. Devir sözleşmelerinin geçerliliği, ancak noter tarafından onaylanmış şekilde yapılmış olmalarına bağlıdır.”

¹¹² Buluşun malvarlığı hakkı olduğu yönünde: YUSUFOĞLU, **Patent Verilebilirlik**, s. 31; Ayrıca fikri ve sınai mülkiyet haklarının, gayri maddi mallar arasında olsa da bir mülkiyet hakkı olmadığı yönünde; YUSUFOĞLU, **Gayri Maddi Sermaye** s. 25; Aynı yazarın çeşitli görüşleri incelediği kısım; YUSUFOĞLU, **Gayri Maddi Sermaye**, s. 22- 26.

¹¹³ KAYA, **Patentten Doğan Haklar**, s. 174; CANBOLAT, Talat, **İşçi Buluşları**, İstanbul 2007, Beta Basım s. 54; TEKİNALP **Fikri Mülkiyet**, s. 569; Bu noktada buluşun aktifleştirilebilir yani mali değer ifade eden bir nitelik kazanmasının patent tesciline mutlak manada bağlı olmadığı ve malvarlığı niteliğinin olduğu yönünde; ÇONKAR, Halil, **Anonim Şirketlerde Ayni Sermaye**, İstanbul 2016, On İki Levha Yayınları, s. 67- 69.

¹¹⁴ *“Bir markanın sahibine sağladığı haklar ise “marka hakkı” olarak adlandırılmakta ve marka hakkı, fikrî ve sınai mülkiyet hakları kapsamında yer almaktadır. Bu nedenle marka hakkı üzerinde yapılacak sınırlandırmalarda, Anayasa’nın “Mülkiyet hakkı” başlıklı 3.5 maddesinin esas alınması gerekmektedir...”*: AYM E. 2004/81, K. 2008/48, T. 31.01.2008; AYM E. 2013/147 K. 2014/75 T. 9.4.2014; AYM E. 2015/33, K. 2015/50, T. 27.05.2015; AYM E. 2015/15 K. 2015/118, T. 23.12.2015; AYM E. 2016/148 K. 2016/189, T. 14.12.2016; AYM E. 2017/172 K. 2018/32, T. 28.03.2018. (Lexpera İçtihat ve Hukuk Bilgi Bankası) (E.T.: 01.06.2022) Sinema eserleri üzerindeki fikrî hakların da mülkiyet hakkı kapsamında olduğuna dair kararlar: AYM E. 2010/73 K. 2011/176 T. 29.12.2011; Başvuru T. 2014/15232 T. 8.3.2017 (Lexpera İçtihat ve Hukuk Bilgi Bankası) (E.T.: 01.06.2022)

¹¹⁵ İnsan Hakları ve Temel Özgürlükleri Koruma Sözleşmesi, Sözleşmede Halihazırda Yer Alanlardan Başka Belli Hakları ve Özgürlükleri Güvence Altına Alan Protokol No: 1.

¹¹⁶ Smith Kline and French Laboratories Ltd vs. the Netherlands, Başvuru No: 12633/87, AİHM (1990).

*Finlandiya*¹¹⁷ davasında da patente yönelik koruma için temel hakkın muhafazası noktasında mülkiyet tanımlamasını tercih ettiği görülmüştür¹¹⁸. Ayrıca *Smith Kline vs. Hollanda* davasında AİHK, P1 m. 1'e göre patentin bir malvarlığı değeri olduğunu kabul etmiştir. Bu noktada AİHK her ne kadar protokolde fikri mülkiyet için mülkiyet ifadesini kullanmışsa da patent özelinde bu mülkiyet hakkı olduğu yorumunu kuvvetlendiremediği, daha çok P1- m. 1 açısından mülkiyetten amaçla daha geniş bir kavramın vurgulandığı¹¹⁹, buna malvarlığı haklarının da dâhil edilebileceği söylenebilir¹²⁰. Fakat her halükarda bu içeriğin tanımlanması iç hukuk kurallarına bırakılmıştır¹²¹.

Öğretinin de baskın olarak ifade ettiği üzere fikri ve sınai mülkiyet haklarındaki mülkiyet isimlendirmesi bu hakların eşya hukuku anlamında mülkiyet hakları olduklarına işaret etmez. Bu hakların lehtarına edindirdiği imtiyazlar suretiyle hâkimiyet verdiği söylenebilir¹²². Ayrıca yukarıda ifade edildiği üzere bu haklar sahiplerine yeterli somutlaşmayı sağladıkları surette malvarlığı niteliği katacaktır. Gayri maddi malvarlığı niteliği, buluş sahibinin haklarının ihlali halinde, özellikle bir iş sırrı niteliğine sahipse buluşun Haksız Rekabet Hukuku disiplinine dayalı korunmasını da sağlayabilecektir¹²³. Diğer bir ifade ile TTK m. 54 vd. işlevsel olabilecektir. Bu durumda buluş üzerindeki hak sahipliğinin malvarlığı hakkı tarafının üniversite- sanayi işbirliği sözleşmesine dâhil paydaşlarca ihlali halinde diğer taraf sözleşme hükümlerine dayanabileceği gibi araştırma

¹¹⁷ Brown & Williamson Tobacco Corporation v. Finland Başvuru No.49/1998/952/1167, AİHM (1998).

¹¹⁸ GEMALMAZ H. Burak, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Mülkiyet Hakkı, İstanbul 2009, Beta Basım, s. 311- 327.

¹¹⁹ Avrupa Birliği düzenlemelerinde mülkiyet de denilse hakkı korumaya yönelik “fikri mülkiyet” tabirinin sınırlı bir içeriği olduğu: GEIGER Christophe, “Constitutionalising” Intellectual Property Law? The Influence of Fundamental Rights on Intellectual Property in the European Union”, IIC, Sayı: 4 Yıl: 2006, s. 376- 377(371- 406).

¹²⁰ GEMALMAZ, s. 374; YUSUFOĞLU, **Gayri Maddi Sermaye**, s. 24- 25.

¹²¹ Gemalmaz, s. 311- 327.

¹²² AYİTER, s. 4; OĞUZMAN/ BARLAS, s. 147; YUSUFOĞLU, **Gayri Maddi Sermaye**, s. 26; Ayrıca Bkz. Dn. 105'de geçen isimler.

¹²³ KAYA, **Patentten Doğan Haklar**, s. 174; ŞEHİRALİ, 54; SARAÇ Tahir, **Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması**, Ankara 2003, Seçkin Yayıncılık, s. 31; OKTAY ÖZDEMİR, Saibe, “Fikri Nitelikteki Sınai Haklar Üzerindeki Haklar ile Bunlara İlişkin Verilen Lisansın Hukuki Niteliği”, **Prof. Dr. Ergun Özsunay’a Armağan**, İstanbul 2004, Vedat Kitapçılık, s. 582- 583(571- 598); TEKİNALP, **Fikri Mülkiyet**, s. 569; Haksız rekabet teşkil edecek eyleme karşı, buluş veya ticari sır niteliği olabilecek fikri emeğin korunması için emeğin korunması ilkesine başvurulabileceği yani TTK Haksız Rekabet hükümlerinin devreye sokulabileceği yönünde; YUSUFOĞLU, **Patent Verilebilirlik**, s. 28- 29; YUSUFOĞLU **Gayri Maddi Sermaye**, s. 26; Ortaya koyulan buluşun henüz tescil edilmemiş bir iş sırrı olduğu durumda haksız rekabet eylemlerine karşı korunması gerektiğinde yine TTK Haksız Rekabet hükümlerinin devreye sokulabileceği yönünde; KARASU (SULUK/ NAL), s. 431.

süreci içerisinde TTK m. 54 vd. düzenlemelerinden de faydalanabilecektir. Öğretide bilimsel çalışmalar sonucunda elde edilmiş buluşların da TTK m. 55/1/d’de yer alan iş ürünlerinin korunmasına yönelik hükümden faydalanabileceği de savunulmaktadır¹²⁴. Örneğin karşılaşılmaması daha çok farazi bir ihtimalde işbirliği sözleşmesinde üniversite ve üniversite öğretim elemanı, öğrencisi veya stajyer kişiler tarafından uyulması gereken gizlilik şartları sıralanmıştır. Ancak sanayi tarafı için gizli tutulması gereken bilgiler sayılmamışsa ve sanayi tarafı buna müteakip haksız bir fiil gerçekleştirmişse TTK m. 55/1/c veya 55/1/d hükmünce doğrudan sorumlu olabileceği gibi TTK m. 54’e göre genel bir haksız rekabet eyleminden de sorumlu olabilecektir. Bununla birlikte bir iş sırrı olmasa dahi haksız rekabete yol açan eylemin haksız fiil yönünün olduğu da unutulmamalıdır¹²⁵.

Şahıs varlığı hakları malvarlığı haklarının dışında kalan, para ile ölçülemeyen ve kişinin daha ziyade iç dünyasına ilişkin haklarını yansıtır. Buluşun, kişinin fikrinden ve şahsından kaynaklı ürünü olması, onun kişiliğe bağlı yönünü ve kişilik hakkı yönünü yansıtır¹²⁶. Zira buluş faaliyeti ayrıca kişinin şahsından ortaya çıkan bir üründür. Buluşu yapan; kişisel ve fikri emeğini bir diğer ifadeyle şahsında ortaya çıkan fikir ve çözüm manzumesini, buluş olarak hukukun kabul ettiği bir normda vücuda kavuşturmaktadır. Öğretide bunun FSEK anlamında bir eser meydana getirmede olduğu gibi yaratma fiiline dayalı olduğu da ifade edilmektedir¹²⁷. *Suluk* ise kamuya duyurulmadığı müddetçe de buluş üzerindeki hakkın kişilik hakkıyla korunabileceğini ifade etmektedir¹²⁸. O durumda, buluşu yapanın SMK m. 90/6’da ifade edilen adının başvuruda belirtilmesine istemeye ilişkin hakkı da buluşun getirdiği çözüm fikrinin kendinden olduğunu ifade etmesine yarayan bir kişilik hakkı olacaktır¹²⁹. Kişiye sıkı sıkıya bağlı haklar statüsünde olduğu ifade edilen buluşu yapanın isminin belirtilmesini isteme hakkının kişisel yönünün olduğu ve devredilemeyeceği ve mirasla geçemeyeceği belirtilmektedir¹³⁰. Bu vesileyle buluşunun, kendisi haricindeki patent başvurusu yapan kişiye ayrıca bu haklarını da

¹²⁴ NOMER ERTAN Füsün, **Haksız Rekabet Hukuku**, İstanbul 2016, On İki Levha Yayıncılık, s. 319.

¹²⁵ OKTAY ÖZDEMİR, s. 583

¹²⁶ OĞUZMAN/ BARLAS, s. 147.

¹²⁷ YUSUFOĞLU Fülürya, “Eseri Meydana Getirenlerin Mali Hak Sahibi Sayılmadıkları Haller”, “**Bilgi Toplumunda Hukuk**” Ünal Tekinalp’e Armağan C. II, (, (Editör: ÜLGEN Hüseyin/ KAYA Arslan/ OKUTAN NILSSON Gül) İstanbul 2003, Beta Basım, s. 397 (397- 413); BAŞ, s. 28.

¹²⁸ SULUK, **Çalışan Buluşları**, s. 28.

¹²⁹ SULUK, **Çalışan Buluşları**, s. 28.

¹³⁰ ÖZSOY, s. 45.

devretmesi söz konusu olamayacaktır¹³¹. Öyleyse malvarlığı yönü devredebilecek bir buluşun manevi hak yönü buluşu yapanda kalacaktır. Örnek olarak: üniversite- sanayi işbirliği süreçlerinde sanayi tarafı lehine, üniversiteye verilen karşılık TBK hükümlerine göre hakkaniyete aykırı olmamak kaydıyla, buluştan doğacak hakların tamamı üzerinde hak sahipliği tahsis edilebilir. Fakat bu halde buluşun ticarileştirilmesi boyutunu tamamen kendi yönetecek olsa dahi sanayi kuruluşu, buluşçu eylemini gerçekleştirenin gerçek kişi olması ilkesinden kaynaklı olarak buluşu yapan olamayacağından buluşçu olarak tüzel kişi buluşu yapan hanesine adını yazamayacaktır. Projeyi yöneten ya da buluş faaliyetini gerçekleştiren kişi/ kişiler dışında kendi personelinin adını yazarak öğretim üyesinin buluş üzerinde buluşu yapan sıfatıyla adının belirtilmesine dair hakkını elinden alamaz. Böyle bir eylemin gerçekleştirilmesi halinde buluşu yapanın, kişilik hakkı zedelenmiş olacaktır. Buluşu yapan kimse, bu durumda TMK m. 24 kapsamında kişilik hakkına saldırı iddiasında bulunabilecektir¹³². Elbette bu durumda yükseköğretim kurumunun, buluşu yapan yerine başkalarının isimlerini yazması da hukuka aykırı olacaktır. Yükseköğretim kurumunun ya da proje koordinatörü akademik personelin; buluş faaliyetine katkısının fikri boyutta ve önemli ölçüde olmasına rağmen buluşçu öğretim elemanlarından, stajyerlerinden ya da öğrencilerinden birinin adını patent başvurusunda göstermemesi, kişilik hakkının zedelenmesi manasına gelebilecektir¹³³. Fakat elbette buluşu yapanın SMK m. 90/5 gereği adını gizli tutulmasını talep etmek yönünde bir hakkı saklıdır.

Tüm bunlarla birlikte buluş üzerindeki hakkın niteliğinin tamamen kişilik hakkı olduğunu söylemek güçtür¹³⁴. Buluşta yer alan hakların ancak belli bir kısmının gerçekten manevi yönü vardır ve bu buluşun ekseriyetle malvarlığı hakkına ilişkin olduğu gerçeğini değiştirmemektedir. Şöyle ki ortak buluş sahipliği kısmında izah edileceği üzere, buluş

¹³¹ KAYA, **Patentten Doğan Haklar**, s. 174.

¹³² ORTAN, **İşçi Buluşları**, s. 87; KARAASLAN Pelin, **Dolaylı Patent İhlali**, Ankara 2021, Seçkin Yayıncılık, s. 35.

¹³³ Birden fazla katkı sahibinin varlığında bunlardan buluşa önemli ölçüde katkı sunanlar patent alınması yönünde hak sahibi olurlar. İsviçre doktrininde de gerçek hak sahipliği ilkesinin kabul edildiği gözetilirse, burada önemli katkıda bulunmanın buluş yapan statüsünü kazandırabileceği ve dolayısıyla onların da buluş üzerinde kişilik hakkı sahibi olacağı görülecektir; BREMI Tobias, **Patentgesetz(PatG) Stämpflis Handkommentar**, (Editör: SCHWIZER Mark/ ZECH Herbert), Bern 2019, Stämpfli Verlag, s. 101(97-112).

¹³⁴ Buluşçu olarak tanınma hakkının manevi yönü olmakla birlikte buluşun bir kişilik hakkı değil malvarlığı hakkı olduğu yönünde; YUSUFOĞLU, **Gayri Maddi Sermaye**, s. 27; Aynı yönde; OKTAY ÖZDEMİR, s. 577- 579.

üzerinde birden fazla kişinin hak sahibi olması mümkündür. Ancak buluş meydana getirenin statüsünü belirtmek üzere kullanılan buluşçu hakkı ise herkeste doğabilecek bir hak değildir. Yalnızca buluşu meydana getiren ve kural olarak gerçek kişilerde doğabilecek bir haktır. Diğer bir ifadeyle buluşu ancak gerçek kişi meydana getirebilir. Öyleyse buluş üzerindeki hakkı Türk Hukuku'ndaki diğer düzenlemelerle birlikte SMK'deki ismin belirtilmesi hakkını eklemek suretiyle düşünmek daha doğrusu bir haklar birliği olarak görmek gerekir. Lâkin bu haklar içerisinde manevi yönü olan buluşçu hakkı yalnızca buluşu gerçekleştiren kişide doğabilecek bir haktır.

Doktrinde sınai haklar, ileri sürülebildiği çevre bakımından aynı hakka konu olmayan ancak mutlak hak yetkisi veren, malvarlığı hakları dâhilindeki haklar olarak tanımlanmıştır¹³⁵. Her ne kadar know-how olgusunun mutlak bir hak sahipliği olmadığı belirtilse de¹³⁶ de SMK m. 121 anlamında ve patente konu bir buluşun mutlak bir hak olmadığını söylemek güçtür¹³⁷. Çünkü ilk başta, buluş mefhumu patent öncesinde de var olmaktadır. Kaldı ki bu varlığı için devletle ya da üçüncü kişilerle hukuki bir münasebete ihtiyaç yoktur. Buluşu yapana; fikri emeği ve yaratısından ötürü yetkiler tanımaktadır. Bu yetkilerin alacak hakkına dayandığı söylenecek olursa; alacağın kimden olduğu sorusu ortaya çıkacaktır. Belirtildiği üzere henüz patent tescili yapılmamışken; ortaya devletten olan alacak gibi bir ihtimal, algı ya da tartışma dahi söz konusu değildir. *Yusufoğlu*, buluş üzerindeki hakkın mutlak niteliğinin zaten bir tescile bağlı olmadığını, bunun buluşun niteliğinden kaynaklandığını vurgulamıştır¹³⁸. Ayrıca müellife göre henüz tescil edilmemiş bir fikri hakkı ve olayımız özelinde buluşu mutlak hak statüsünden çıkarmak, buluşçu açısından zaten hakkın korumasının sınırlarının muğlak olduğu bir durumda onu

¹³⁵ ERDEM B. Bahadır, **Patent Hakkının Korunmasına ve Patent Hakkına İlişkin Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk**, İstanbul 2002, Beta Basım, s. 16; CANBOLAT, **İşçi Buluşları**, s. 51. ÇAĞLAR Hayrettin (AYHAN Rıza/ ÇAĞLAR Hayrettin/ YILDIZ Burçak/ İMİRLİOĞLU Dilek), **Sınai Mülkiyet Hukuku**, Ankara 2021, Adalet Yayınevi, s.17.

¹³⁶ Durumun bir maddi hak sahipliğinden ziyade bilginin fiili sahipliği olacağı yönünde: KIRCA Çiğdem, “Know- How Sözleşmesinin Hukuki Niteliği”, **Prof. Dr. Ali Bozer’e Armağan**, Ankara 1998, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, s. 250(243- 268); ERBAY İsmail, **Know- How Sözleşmesi**, Ankara 2002, Yetkin Yayıncılık, s. 88- 89; Know-how üzerindeki hakkın mutlak nitelikte bir hak olmadığı ancak burada sahip olunan bilgilerin ve tescil edilmemiş hakların da olabileceği yönünde: ÖZ Turgut, **Know- How Sözleşmesi**, İstanbul 2018, Filiz Kitabevi, s. 18- 23.

¹³⁷ SEROZAN Rona, **Eşya Hukuku Cilt: I**, İstanbul 2014, Filiz Kitabevi, s. 208; EREN Fikret, **Mülkiyet Hukuku**, Ankara 2016, Yetkin Yayınları, s. 53; ERGÜNE Mehmet Serkan, **Taşınır Mülkiyeti**, İstanbul 2017, On İki Levha Yayıncılık, s. 12; ÖZSOY, s. 44.

¹³⁸ YUSUFOĞLU, **Gayri Maddi Sermaye**, s. 28- 29.

menfaatinin korumasından mahrum bırakabilecektir¹³⁹. Zira buluş üzerindeki hakkın nispi olduğu kabul edilirse, buluşunu kamuya dahi ilan etmemiş ve henüz gizli tutan bir kişi, arasında hukuki bir ilişkinin olmadığı kişiye karşı buluşunu koruyamayacak, alacak hakkını dahi tespit edemeyeceği için buluştan doğan bir talep hakkının olduğunu iddiası hiç ortaya koyulamayacaktır.

Ancak SMK düzenlemelerinden buluşun bir menfaat olgusuna karşılık geldiği ve buluş üzerinde korumaya layık bir menfaat olduğu, buluşu gerçekleştirmekle hakkın doğduğu açıktır. Malvarlığı hakkı olarak tanımlanan buluştaki hakkın nispi hak olmadığı, fakat sahibine mutlak yetkiler veren bir hak olduğu sonucuna ulaşması mümkündür¹⁴⁰. Kaldı ki SMK sistematğinde buluştan doğan haklar hukuki ilişkiye aykırı davranmakla ya da herhangi bir ihlalle tanımlanmamaktadır. Ancak buluşun doğmasıyla birlikte buluş sahibinin bunu patent verilebilirlik şartlarını taşıması kaydıyla patent tescilli bir hakka dönüştürmesi gibi imkânlarına işaret edilerek dayanağını nispi hak olmaktan bağımsız bir konuma sürüklemektedir¹⁴¹. Buluşun yaratıcı eylem faaliyetinin nihayete ermesiyle ortaya çıktığı durumda da buluşta doğan hakkın, sahibine mutlak yetkiler veren bir hak olduğu sonucuna ulaşılabilir.

2.3.1.3. Buluşta Doğan Hakkın Sahipliği

Buluştan doğan hak sahipliği, üniversite- sanayi işbirliği sözleşmelerine konu karakteristik edimin üzerinde; sözleşme hükümlerine, sözleşmede hüküm yoksa SMK'ya, SMK'da hüküm olmadığı takdirde de genel hükümlere göre tayin edilen hukuki statüyü ifade etmesi açısından incelememize konu olmuştur. Buluş sahipliğinin tespiti, beraberinde hukuki belirliliği sağlayacak ve ihtilafa konu olan hak sahipliğinin tayini suretiyle buluş ekosistemine dâhil olma çabası içerisindeki paydaşlara, müstakbel sözleşme taraflarına da yardımcı olacaktır. Elbette buluş sahipliğinin tayininde sözleşmenin tipi ve içeriği önem arz etmektedir. Ancak bu da buluşu yapanın sahipliği anlamına gelmemektedir. Buluşu gerçekleştiren/yapan ya da buluşçu ile buluşun sonradan

¹³⁹ YUSUFOĞLU, **Gayri Maddi Sermaye**, s. 28.

¹⁴⁰ Aynı yönde, OKTAY ÖZDEMİR, s. 576.

¹⁴¹ YUSUFOĞLU, **Gayri Maddi Sermaye**, s. 28; KARAASLAN, **Patent İhlali**, s. 33, 37- 39.

da sahibi olabilen kişiler farklıdır. Buluşu yapan buluşta aslen hak sahibi olacak ancak buluş üzerindeki hakka sonradan sahip kişiler buluş üzerindeki haklarını devren elde etmiş olacaklardır. Ancak hak sahipliği olgusundaki farklı ihtimallerin sözleşme tiplerine göre ayrıca incelenmesi gerekeceğinden hareketle buluşun ortaya çıkarılmasını hedef alan üniversite- sanayi işbirliği sözleşmeleri çalışmanın 3. Bölümünde tahlil edilecektir.

2.3.2. Hak Sahipliği Kavramı

Sınai Mülkiyet Kanunu, gerçek hak sahipliğine dayalı olarak buluş üzerindeki ilk hak sahipliğini ifade eden bir kavramı, “*buluşu yapan*” ifadesini tercih etmiştir. Mülga PatKHK de aynı tercih üzerine hareket etmiş, SMK m. 84, 89, 90, 109, 121 gibi PatKHK m. 11, 15, 44, 83 129, 165 aynı ibareyi kullanmıştır. Bu kullanımların hepsinde buluşu ortaya koyan yaratıcı fikri ve öğretiyi ortaya koyan kişi veya kişilere işaret edilmiştir¹⁴². Doktrinde *Çolak*, en genel manada buluş sahipliği; buluşu yapana aittir ve buluşu gerçekleştiren kimsenin şahsına intikal eder¹⁴³ demek suretiyle kanun koyucunun kavramı tercih etmesinin arka planını ortaya koymuştur.

Buluş yapan kavramı çokça kullanmasına rağmen tanımda SMK m. 84/2’de “...*başvurunun yapıldığı tarihte patent veya faydalı model isteme hakkına sahip olan her kişi buluşu yapan sayılır*” düzenlemesi bulunur. Eş deyişle burada kanun koyucu, doğrudan buluş üzerinden hareketle bir tanım yapmayı tercih etmemiş; resmi makamlar nezdindeki uygulamanın başlamasına yakın bir konumdan buluşu yapana nitelendirmiştir. Kanunda mutlak manada bir buluş yapan tanımlamasının ihtiyaç olup olmadığı tartışmasından ziyade, buluşu yapana daha sonraki bir aşamadaki bir nitelik üzerinden tanımlamanın, kavramın anlamındaki belirsizliği devam ettirdiği söylenebilir. Zira kanunda tam anlamıyla patent veya faydalı model isteme hakkına sahip kişi de tanımlanmamıştır. SMK m. 109’da da patent isteme hakkının buluşu yapanda olduğu ifade edilmiştir. Her iki hak statüsü de birbirine atıfta bulunmakta ancak her ikisinin kanuni içeriği anlaşılamamaktadır. Bu noktada buluşun zaten soyut bir tanımlamaya muhtaç

¹⁴² TEKİNALP, *Fikri Mülkiyet*, s. 15; ÖZSOY, s. 48.

¹⁴³ ÇOLAK, s. 534.

olmasından hareketle buluşu yapanın tanımlanamaması normaldir ancak bizce kanun koyucunun tercihi belirsizliği ortadan kaldıramamaktadır. Bununla birlikte düzenleme, hak sahipliği kavramını anlaşılmasına hizmet etmektedir.

Yukarıdaki tartışmadan patent isteme hakkının buluşu yapanda olduğu anlaşılmaktadır. Bu noktada buluşu yapma fiilini ortaya koyan kişi, gerçek manada buluşa katkısını sunan, fikri üretimi sağlayandır. Kanun koyucu tanımlama itibarıyla çok açık bir yol tercih etmese de buluşu yapanın maddi gerçekliğe uygun manada hak sahibi olmasını istemekte, patent isteme hakkını ilke olarak buluşun gerçek hak sahibine, kural olarak onu ortaya koyana vermektedir. Elbette bu hakkın sonradan devri hem buluş açısından hem patent açısından mümkündür. Doktrinde bir görüş ise patent isteme hakkı bakımından gerçek buluş sahipliği ilkesinden ziyade ilk başvuran ilkesinin geçerli olduğunu ifade etmektedir¹⁴⁴.

Buluşu ortaya koyan eylemlerin bütünü kanunun sonuç bağladığı hukuki fiillerdir. Hukuki fiil, gerçek kişiye özgü olmasından ötürü de buluşu yapan eylem ancak insanoğlundan olacaktır. Öyleyse şirketlerin, özel veya kamu tüzel kişilerinin ve üniversitelerin kural olarak buluşu yapan konumuna sahip olmalarının imkânı yoktur¹⁴⁵. Buluşu yapan vasfı, SMK m. 121 açısından asla SMK m. 121/7'ye taraf olacak üniversite ya da sanayi kuruluşu olamayacaktır. Buluşu yapan her halükarda gerçek kişi ve buluşu ortaya koyan hukuki fiili doğuran olacaktır. Buluşa yönelik fikri katkıyı sunan kişi olacaktır. Ayrıca buluşu yapan olmak ve bunu ilk elden bir hukuki fiille gerçekleştirmek, buluştan doğan hakların ilk elden teknik tabirle aslen buluşçuda doğmasına sebep olacaktır.

¹⁴⁴ ŞEHİRALİ s. 64; KOÇAK Hakan, “Türk Patent Hukuku Açısından Çalışan Buluşlarında Hak Sahipliği ve Çalışanın Bedel Hakkı”, **Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 19 Sayı: 2 Yıl: 2019, s. 494(489- 532).

¹⁴⁵ Araştırma Altyapılarının Desteklenmesi Hakkında Kanun m. 17/1 “*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 haklar araştırma altyapısına aittir. Fikrî ürün üzerindeki haklar kısmi veya tam olarak sözleşme yapılarak buluş sahibine devredilebilir.*” Burada geçen hükmün gerçek hak sahipliği kuralına getirilmiş bir istisna olduğu ifade edilmektedir;

Doktrinde, buluşu yapan kişinin gerçek buluş sahipliği ilkesiyle bağlantısı vurgulanırken, buluşçu ifadesinin de kullanıldığı gözlemlenmektedir¹⁴⁶. Buradaki buluşçuya ya da onun buluş üzerindeki buluşçu hakkına tesadüf eden meselenin, buluş faaliyetini gerçekleştiren kişinin ya da kişilerin konumunu ifade etmek için kullanıldığı söylenebilir. Diğer bir ifadeyle buluşu gerçekten ortaya koyan kişiye buluşçu denilmekte, buluşçunun bilhassa patent başvurusunda adının belirtilmesini isteme imkânına kısaca bir buluşçu hakkı olarak vurgu yapıldığı gözlemlenmektedir. Mülga PatKHK zamanında çeşitli müelliflerin de bu ibareyi kullandıkları görülmektedir. Dil bilimsel açıdan muhtemelen “muhteri” yani ihtira yapanın günümüz Türkçesine çevrilmesi noktasında buluşçu ifadesinin tercih edilmesinde bizce de bir beis yoktur. Bu vesileyle çalışmada da zaman zaman buluşu yapan yerine buluşçu ifadesini kullanılacaktır¹⁴⁷. Hatta buluşu gerçekleştiren bir buluş sahibini uzunca ifade etmek yerine buluşçu ifadesinin kullanılmasının daha işlevsel olabilecektir. Fakat son olarak tekrar ifade edilmelidir ki, buluşçu ifadesinin SMK’deki teknik karşılığı “*buluşu yapan*” olmaktadır.

2.3.2.1. Gerçek Hak Sahipliği Prensibi

SMK’nın patent isteme hakkının buluşu yapanda olduğuna ilişkin anlayışı, yukarıda ifade ettiğimiz şekliyle hak sahipliğini buluşu ortaya çıkaran faaliyeti yapana bağlamasına dayanmaktadır. Bu da maddi gerçeklikle normatif gerçekliğin uyumlaştırılması, gerçek hak sahibinin, hukuki fiili gerçekleştirenin buluştan doğan haklara sahip olmasıdır. Doktrinde mezkûr vaziyet “gerçek buluş sahipliği” olarak ifade edilir¹⁴⁸. Aslında bu ilkenin tüm fikri mülkiyet hukuku disiplini için muteber olmasına dayalı olarak “*gerçek hak sahipliği*” ifadesini kullanan da bulunmaktadır¹⁴⁹. Ancak bu kullanımlar arasında teknik veya hukuki bir fark olmayıp buluş faaliyeti açısından aynı maddi gerçekliğe tesadüf eder.

¹⁴⁶ Örnek olarak bakınız; BAŞ, s.97.

¹⁴⁷ Bu ibarenin kullanıldığı noktalarda aslında manevi hak yönü olan bir statünün hatırlatmak isteriz.

¹⁴⁸ AYİTER, s.61; TEKİNALP, **Fikri Mülkiyet**, s. 556; BAŞ, 98; SULUK, **Çalışan Buluşları**, s 32; ÖZSOY, s. 52; ÇOLAK, s. 537.

¹⁴⁹ SULUK (KARASU/ NAL), s. 8.

Mezkûr ilkenin pozitif hukuktaki karşılığı yalnızca mevzuatımız değildir ki aynı prensibin Avrupa Patent Sözleşmesi m. 60'da işlendiği görülmektedir¹⁵⁰. Madde, SMK m. 91'de olduğu gibi patent isteme hakkının buluşu yapanda ve onun haleflerinde olduğunu vurgular. Bu düzenleme aslında SMK'nın patent açısından etkilendiği Alman Patent Kanunu(*Patentgesetz*) § 6'da muteberdir¹⁵¹. Esasında bu ilkenin ünlü düşünür *John Locke*'un mülkiyet teorisiyle ilişkili olduğu söylenebilir. Anlayışa göre insanın kendi yarattığında hâkimiyet kurması ve emeğinin karşılığını alması gerektiği düşüncesinden kaynaklanmaktadır¹⁵². Elbette düşünce günümüze katkısız ve mutlak kabulle gelmemiştir. Ancak ortaya çıkan ürünün aidiyetinin de ona ilk aşamada emek harcayanda olması düşüncesinin oturtulması açısından işlevseldir¹⁵³. Sonuç olarak, gerçek hak sahipliği ilkesi uluslararası çapta kabul edilmiş bir anlayışın tecessümü olup Türk hukukunda da karşılığını bulmuştur.

Buluş, kural olarak somutlaşmış bir çözümü ifade etmektedir. Bu çözümü ortaya koyan faaliyetin doktrinde bir eylem/ hukuki fiil ya da maddi fiil olduğu ifade edilmektedir. Doktrinde *Ayiter* ve *Suluk* fikri mülkiyet haklarının geneli açısından gerçek hak sahipliği ilkesinin geçerli olduğunu belirtmektedir¹⁵⁴. Diğer bir ifadeyle buluş hakkın olduğu gibi onu meydana getiren hukuki fiili gerçekleştiren ve o hukuki fiile giden yola fikri katkı sunanda ilk önce doğmaktadır. O vakit fikri hakkın, onu yapan tarafından aslen iktisap yoluyla kazanılacağı söylenebilir¹⁵⁵. Bu söyleyişi buluşta da aynı şekilde savunmak, bir yaratma eyleminin bağlı olarak ortaya çıktığını ve hakkın kazanıldığı

¹⁵⁰ İngilizce Metin: The European Patent Convention Article 60/1 "The right to a European patent shall belong to the inventor or his successor in title."

¹⁵¹ Almanca Metin: Patent Gesetz § 6/1 "Das Recht auf das Patent hat der Erfinder oder sein Rechtsnachfolger."

¹⁵² FISHER Matt, **Fundamentals of Patent Law**, Hart Publishing, Portland 2007, s. 67; MURTEZA Gökhan, **John Locke'ta Mülkiyet Anlayışı**, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul 2008, s. 44, dn. 93.

¹⁵³ Fikri mülkiyet teorisinin ve özellikle Locke görüşünün detaylı bir eleştirisi için; DRAHOS Peter, **A Philosophy of Intellectual Property**, Dartmouth Publishing, Vermont 1996, s. 41- 68; Ayrıca konuya Locke'un teorisini gözetken ve insan haklarıyla bağlantılı olarak yaklaşan bir çalışma için: ALÍ Gabriele Spina, "Intellectual Property and Human Rights: A Taxonomy of Their Interactions", **IIC**, Cilt: 4 Yıl: 2020, s. 417 vd., (411- 445).

¹⁵⁴ AYİTER, s. 61; SULUK (KARASU/ NAL), s.7.

¹⁵⁵ ÖZTAN Fırat, **Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku**, Ankara 2008, Turhan Kitabevi, s. 236.

söylemek yerinde olacaktır¹⁵⁶. Buluşu yapanın SMK'ye göre hakkı kazanması, ilk elden bir kazanım olacak başkaca bir eyleme ya da patent korumasının şartı olan TürkPatent nezdinde bir eyleme veya tescile ihtiyaç olmayacaktır.

SMK sistematğine göre yükseköğretim kurumunun hak sahipliği ve özel- kamu kurumlarıyla ilişkiler açısından bakıldığında bahsi geçen aslen kazanım haline muhalefet eden bir durum yoktur. Zira SMK m. 121/3 de yükseköğretim kurumunun buluş üzerinde hak sahipliği talep etmesinden bahsetmektedir. ÇBY m. 31'de dahi yükseköğretim kurumu, buluşun ortaya konulmasından ve bildirimin yapılmasından sonra kendi hak sahipliğine karar vermektedir. Adı geçen düzenlemeler özünde SMK m. 121/1'in vurgu yaptığı çalışanların buluşlarına dair sistematğin dışına çıkmamakta fakat SMK m. 121/5'in SMK m. 115'deki kısmi hak talebine ilişkin imkânı başta olmak üzere belli kuralları hariç tuttuğu gözlemlenmektedir. Bu vesileyle SMK'nin sistematğinin, gerek çalışan buluşları gerekse yükseköğretim buluşları açısından çalışanın ya da buluşu asıl gerçekleştirenin ilk aşamada hakkı kazanan olduğu bir prensibi tercih ettiği söylenebilir. İşte bu prensip de aşağıda işaret edildiği şekliyle “*gerçek buluş sahipliği prensibi*” olarak öğretilde karşılığını bulmaktadır.

Doktrinde *Tekinalp* maddi fiil boyutunda bir eylemin buluşun ortaya çıktığına işaret etmektedir¹⁵⁷. Bu minvalde *Karaaslan* ve de *Erdil* aynı nitelendirmeyi kullanmaktadır. Kısacası müelliflerin her üçü de buluşun bir hukuki işlem değil maddi fiil olduğunu vurgulamaktadır. *Karaaslan*, patent alınmasının bir hukuki işlem olduğuna, buluşun ise varlığını maddi fiille sağladığına vurgu yapmaktadır¹⁵⁸. *Öztan* fikir ve sanat eserlerin de sınai haklarda da yaratma fiili söz konusu olacağından hareket ederek, yaratma eyleminin bir hukuki işlem olmadığını, maddi fiil söz konusu olduğunu vurgulamıştır¹⁵⁹. Öğreti de *Öztan B.* ise maddi fiili bir irade açıklamasına yönelik olmayan, iş ve emek açıklaması

¹⁵⁶ TEKİNALP Ünal, Yeni Patent Hukukunda “Buluş Sahibi İlkesi ve Gasp Davalarına İlişkin Bazı Sorunlar, *İHF*, Cilt: 55, Sayı: 4, İstanbul 1997, s. 130(129- 136); ATEŞ Mustafa, **Fikri Hukukta Eser Sahipliği**, Adalet Yayınevi, Ankara 2012, s. 137; BAŞ, s. 28- 29.

¹⁵⁷ TEKNİALP, **Fikri Mülkiyet**, s. 557; ERDİL, s. 350; KARAASLAN, **Patent İhlali**, s. 33.

¹⁵⁸ KARAASLAN, **Patent İhlali**, s. 33.

¹⁵⁹ ÖZTAN, s. 235. Eserin yaratılması hakkında aynı görüşte; YUSUFOĞLU, **Mali Hak Sahibi**, s. 397-398.

teşkil eden fiil olarak izah eder¹⁶⁰. Fakat öğretide buluş ortaya koyucu eylemin hukuki işlem benzeri bir fiil olduğu da ifade edilmektedir.

Aşağıda detaylı görüleceği üzere incelememize konu üniversite ve sanayi kuruluşu birer tüzel kişi olmalarından ötürü ya da gerçek kişi olmayan konumları itibariyle doğrudan buluşçu sıfatını kazanamayacaklar yeni SMK'nin ifadesiyle buluşu yapan olmayacaklardır. Söz konusu yaratma eylemini gerçekleştiremeyeceklerdir. Bu cümleden olarak, buluş üzerindeki buluşçu hak sahipliği yalnızca gerçek kişilerde kendisini gösterebilecek mahiyettir. Buluşçu hakkı, yükseköğretim kurumunda buluş gerçekleştiren kişiye ait olabilecektir.

SMK sistematğinde ise yükseköğretim kurumunun hak sahipliği ve özel sektörle ilişkiler açısından bakıldığında bahsi geçen aslen kazanma (gerçek hak sahipliği) ilkesine muhalefet eden bir durum yoktur. Zira SMK m. 121/3'de yükseköğretim kurumunun buluş üzerinde hak sahipliği talep etmesinden bahsedilmektedir. Zaten SMK m. 121/1'in vurgu yaptığı çalışanların buluşlarına dair sistematğin de dışına çıkmamakta, SMK m. 121/5'in hariç tuttuğu SMK m. 115/1'in öngördüğü işveren tam veya kısmi hak talep edebilmesi imkânına yaklaşmaktadır. Mülga Borçlar Kanunu m. 336 zamanında karşılaşılan işverenin buluş üzerindeki hak sahipliğinin ne türden bir kazanım olduğu tartışmasının da bu vesileyle nihayete kavuştuğu; bilhassa güncel düzenleme olan SMK zamanında bir manasının kalmadığı ifade edilmektedir¹⁶¹. Bu vesileyle kanunun temel sistematğinin gerek çalışan buluşları gerekse yükseköğretim buluşları açısından buluşu asıl gerçekleştirenin yani buluş faaliyetini yürütenin aslen kazanan olduğu bir prensibi tercih ettiği söylenebilir.

Gerçek hak sahipliği yalnızca patent başvurusunu yapabilmeyi ifade etmez. Bu sahiplik ayrıca, buluşu gerçekleştirenin patent başvurusu yapmadan önce buluşu ilk elden ticarileştirebilmesini sağlar. Fakat çalışmanın birinci bölümünde bahsedildiği üzere ticarileştirebilme imkânı, PatKHK zamanında özellikle üniversite mensupları için

¹⁶⁰ ÖZTAN, Bilge, **Medeni Hukuk'un Temel Kavramları**, Ankara 2020, Yetkin Yayıncılık, s. 92.

¹⁶¹ ÖZSOY, s. 50.

sağlanmasına rağmen SMK'da kanun koyucu, ürünü ticarileştirebilme kapasitesi daha yüksek olduğunu düşündüğü kişilere buluş üzerindeki hakka öncelikle ve kanundan doğan yetkiyle devralma imkânı vermiştir. Bu durumun bir neticesi olarak gerek çalışan buluşları gerekse yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlarda hak sahipliğinin buluşu yapanın yani buluşu gerçekleştiren fiili yapanın kişiliğinde doğacağı ancak bunun daha sonra kanunda öngörülen şekliyle bir devre konu olacağı ifade edilmektedir¹⁶². Başkaca bir ifadeyle, buluştan doğan hak buluşu yapanın kişiliğinde doğmakta daha sonra çalıştıran ya da yükseköğretim kurumuna tanınan bir öncelik hakkına¹⁶³ isnat eden usullerle onlara devredilmektedir¹⁶⁴.

SMK'nın yürürlüğe girmesiyle birlikte PatKHK m. 8'de kullanılan "buluş sahibi" ifadesinin yerini aynı maddeye karşılık gelen SMK m. 84'de "buluşu yapan" kavramının aldığı görülmektedir. Bu değişimin yanında PatKHK m. 77'de yer alan "buluş sahibi" kavramı yerini SMK m. 87'de "patent başvurusu veya patent sahibi" ifadesine bırakmıştır. İlk kavram niteliği itibarıyla gerçekten de buluşu yapana işaret eden bir kavramdır. Buluş üzerindeki hakkın aslen kazanımını, buluşun asli ve ilk sahipliğini ifade eder. Bunun yanında PatKHK m. 77'de yer alan kavramın buluşu yapan niteliğinden ziyade buluşu sonradan devralan ve patent tescili sürecini yürüten bir kimseye ya da patenti devralmış kişiye karşılık geldiği açıktır¹⁶⁵. Bu değişimle birlikte SMK'da "buluş sahibi" kavramının kullanılmadığı gözlemlenmektedir. Mülga PatKHK'de, buluşçu eylemi ifade etmek üzere ve gerçek hak sahipliğine karşılık olarak gerçek buluş sahipliği ifadesinin kullanılması isabet teşkil edebilecektir¹⁶⁶. Fakat PatKHK'nın ekseriyetine bakıldığında buluşçu eylem gerçekleştiren kişi için buluşu yapan ifadesi kullanılmaktadır. Bir buluşu gerçekleştirmenin mümkün olduğu gibi bunu devrin de mümkün olduğu zira buluşun yeterli şartları sağladığında bir malvarlığı hakkı statüsüne de işaret ettiği yukarıda ifade

¹⁶² ÖZSOY, s. 168- 170.

¹⁶³ AFŞİN, s. 106, 137.

¹⁶⁴ Burada "usullerle" ifadesinin sebebi SMK m. 115'de işverenin hak sahipliği talebini bildirmesinden bahsedilmesine karşın ÇBY'de yükseköğretim kurumunun hak sahibi olmasının şartının ÇBY m. 31/2; "*Hak sahipliği talebine ilişkin karar tarihinden itibaren buluş üzerindeki tüm haklar yükseköğretim kurumuna geçmiş olur.*" şekliyle kurumun fikri haklar karar komisyonun karar almasına bağlanması, SMK'de ise bildirimle bağlanmasıdır.

¹⁶⁵ Ortan ise gerçek buluş sahipliği değil de "gerçek buluşçu ilkesi" ifadesini kullanmıştır: ORTAN, **İşçi Buluşları**, s. 91.

¹⁶⁶ TEKİNALP, **Buluş Sahibi**, s. 130

edilmiştir. SMK'daki çeşitli hükümlerde (m. 84, 89, 90, 109, 121, 124, 138, 144) gerçek hak sahibini, bir diğer ifadeyle de buluşu gerçekleştireni ifade etmek için buluş sahibi yerine buluşu yapan kavramı kullanılmıştır. Öyle ki SMK m. 90/5'de patent başvurusunda isminin belirtilmesini isteme hakkının ait olduğu kişi, buluş sahibi kavramı üzerinden değil; buluşu yapan üzerinden tarif edildiği görülmektedir¹⁶⁷. Bu durumda buluş üzerindeki haklardan manevi hak içeren yönünün devredilemeyeceği kabul edilmekle birlikte hakkın malvarlığı yönünün devri mümkündür, buluş üzerindeki malvarlığı yönü olan hakların ve yetkilerin sahipliği de başkalarına ait olabilecektir¹⁶⁸. Öğretide buluş sahipliği statüsünün gerçek kişilere devri kabul edilmekte fakat tüzel kişilerin asla buluş sahibi olamayacağı ifade edilmektedir¹⁶⁹. Buluş sahipliğine buluşu yapandan ayrı bir kurum olduğu kabulü ile yaklaşılsa esasında buluş sahibi olabilecek kişinin tüzel kişi de olabileceği savunulabilir. Fakat bu noktada gerek SMK m. 121 gerekse de tüm SMK açısından buluş kavramının patent ve faydalı modelden çok ayrık ve kendisinin malvarlığı tarafına bunlardan tamamen ayıran bir sınai hak statüsü ile yaklaşılmaması gerekir. Buluş sahipliğinin devrine yapılacak vurgu, buluşu patentten uzaklaştırabilecek bir kuvvete sahip olabilecek ve sınai haklar için getirilen temeldeki tescille koruma ilkesinden sapan bir yöntemi kural haline getirebilecektir. Elbette kişinin bilimsel sırlarını koruması için tescilsiz ve haksız fiil ile haksız rekabet hukukuna dayalı bir yöntem olsa da buluşu SMK'de tescile tabi tutulmamış ve patent ile faydalı modelden bağımsız bir sınai hak gözüyle incelemek daha dikkatli yaklaşılması gereken bir nokta olacaktır. Fakat bu noktada buluş üzerindeki hak sahipliğini devredilemez bir statü olarak görmek, buluşun manevi yönü olan ismin belirtilmesini isteme hakkının sınırlarını buluşun tamamına yayacak adeta buluşun manevi yönünü ön plana çıkararak FSEK anlamında eser sahipliği ve eser üzerindeki hak sahipliği kavramlarına yaklaşan bir metot oluşturacaktır. *Tekinalp*'in mülga PatKHK zamanında yaptığı; “tüzel kişi buluş sahibi olamaz ancak buluş sahibinin halefi olabilir¹⁷⁰” ifadesini yeni SMK açısından yorumlarken SMK'nin buluş sahibi kavramını tercih etmediğine de dikkat edilmelidir. Yukarıda belirtildiği üzere

¹⁶⁷ Mülga PatKHK m.8'deki buluş sahibi kavramının içeriği ile bugünkü SMK m. 90/5'de işaret edilen buluşu yapan kişi kavramının içeriği aynıdır ve özünde aynı kişiye buluşu gerçekleştirene sürece fikri emeğini katana işaret etmektedirler.

¹⁶⁸ ÖZSOY, s. 49.

¹⁶⁹ ÖZSOY, s. 49; ÇOLAK, s. 540;

¹⁷⁰ TEKİNALP, **Buluş Sahibi**, s. 130.

buluş sahibi kavramının yerini buluşu yapan almıştır. SMK'nin çeşitli maddelerinin gerekçelerinde(SMK m. 109, 113, 121, 124) buluş sahibi kavramı buluşu yapana işaret etmek üzere kullanılmıştır. Fakat öğretinin ve uygulamanın tercih ettiği yorumun yeni kanun zamanında tarihsel kopukluk oluşturulmaması adına kullanılması yerinde olacaktır. Ancak yeni kanunun uygulamasına alışma sürecinin ilerleyen aşamalarında dahi madde metnine dâhil olmayan bu gerekçeleri esas alarak kanuni kavramdan kopmanın haklı bir gerekçesi olamayacağını belirtmek isteriz. Kaldı ki buluşun malvarlığı yönü baskın olan bir hak olduğu da kabul edildiğinde¹⁷¹ yürürlüğe giren SMK ile birlikte medeni hukuk açısından hakka sahipliği ifade eden “*hakkın sahibi*” tamlamasının kullanılmamasının haklı bir gerekçesi olamayacağı sonucuna varılabilir. Ancak buluşu yapanın buluş faaliyeti yapmış o neticeyi ortaya koymuş kişi olacağı açıkken ortaya konulmuş adeta üretimi yapılmış bir ürün olan soyut malvarlığın – buluşun– sahibinin, tüzel kişi olamayacağını savunmak medeni hukuk terminolojisi ile çatışma yaratabilecektir. Sonuç olarak, PatKHK zamanında getirilen buluş sahipliği kurumunun SMK zamanında dikkatli ve yerini yeni kavrama bırakmaya hazır olması gereken bir kullanım olduğunu ifade etmek isteriz. Aşağıda yapılacak açıklamalarda birlikte buluş sahipliği ve yükseköğretim kurumunun hak sahipliğine dair PatKHK zamanından süregelen kullanımın mantığına uygun bir şekilde ve tarihsel bağlamdan kopmamak adına yükseköğretim kurumunun buluş üzerindeki hak sahipliği kavramını, buluşun patent tescili öncesi malvarlığı yönüne işaret eder mahiyette kullanılacaktır

2.3.2.2. Birlikte Buluş Sahipliği

Buluş yapma hali günümüzde çoğunlukla ekip faaliyetlerinin ve birlikte yürütülen ar-ge faaliyetlerinin neticesinde olmaktadır¹⁷². Bu ekip faaliyetleri de araştırma ve geliştirme faaliyetleri genel olarak işletme, üniversite, araştırma kuruluşları ve laboratuvarlar bünyesinde yürütülmektedir. Artık buluş süreçlerinde kişilerin birbirlerinin eylemlerini tamamlar nitelikte, buluşa yönelik parçaları bir araya getirir mahiyette

¹⁷¹ YUSUFOĞLU, **Patent Verilebilirlik**, s. 31.

¹⁷² FELDGES Joachim/ KRAMER Birgit, “Co- Ownership of Patents Under German Law”, **Journal of Intellectual Property Law &Practice**, Cilt: 2 Sayı: 11 Yıl: 2007, s. 742 (742- 749); ABDUSSALAM Moshood Agbolade, “Identifying the Invention in Inventorship Disputes”, **SCRIPTed: A Journal of Law, Technology and Society**, Cilt: 11 Sayı: 1 Yıl: 2014, s. 44(38-68).

faaliyetler yürüttükleri gözlemlenmektedir¹⁷³. İncelemenin konusu olan üniversite- sanayi işbirlikleri de aslında birden fazla organizasyonun veya kişinin sürece dâhil olmasını ve belki de birden fazla ekibin aynı amaca yönelik araştırma ve geliştirme faaliyeti yürütmesine dair süreçlerini ifade etmektedir.

Gerçek hak sahipliği ilkesi gözetildiğinde, buluşu yapan statüsüne kavuşamayan bu organizasyonlar; SMK, Araştırma Altyapılarının Desteklenmesi Hakkında Kanun, çeşitli sözleşmeler ve özellikle hakkın devrine ilişkin sözleşmeler ile patent başvurusunu yapacak konuma gelebilmektedirler. SMK ile birlikte bilhassa üniversitelerin buluşu yapan ile tam teşekküllü bir sözleşme yapma hali de zorunlu değildir. Kanundan doğan düzenlemelere müsteniden devre ilişkin unsurların yer aldığı ve üniversite tarafından hakkın nasıl elde edildiğinin gösteren belgeler TürkPatent nezdinde yeterli olmaktadır. Ezcümle, adi ortaklık ya da tüzel kişilik statüsünde olacak bu kimseler doğrudan buluşu yapan kişiler sayılamamaktadır. Bunlar yalnızca buluşu devralan ve patent başvurusunu yapanlar olabilirler ya da patenti devralan olabilir.

Birlikte buluş üzerinde hak sahipliği yalnızca buluşu birlikte basit katkılarla da olsa yapanlara karşılık gelmemektedir. Birlikte buluş üzerinde hak sahipliği kişilerin buluşa birlikte yaratıcı (*schöpferisch*) ve nitelikli bir fikri katkı sunmaları gerekir¹⁷⁴. Buluşa fikri katkı sunmayanlar, yalnızca organizasyon türünde talimatı verenler ya da sipariş yönlendirmelerini yapan kişiler doğrudan buluş yapan statüsünde olamazlar. Fakat bu kişiler SMK m. 113 vd. hükümleri uyarınca buluşu devren iktisap edenler olabilirler. Bu vesileyle buluş sürecine ve aslında neticesine fikri katkı sunmanın içeriği de önem arz eder.

Yükseköğretim kurumlarının finansal desteği, buluşa fikri bir katkı sağlamayacağı gibi üniversite- sanayi işbirliği süreçlerinin genelde mali katkı sağlayan tarafı olan sanayi kuruluşlarının buluş üzerinde buluşu ortak olarak yapan olma gibi bir statüsü

¹⁷³ ORTAN, **İşçi Buluşları**, s. 93; BAŞ, s. 96.

¹⁷⁴ FELDGES/ KRAMER, s. 744; HAEDICKE Maximilian, **Patent Law: A Handbook on European and German Patent Law**, (Editör: HAEDICKE Maximilian/ TIMMANN Heinrich), Baden- Baden 2014, C.H. Beck- Hart- Nomos, s. 248- 250, Pn 24- 32.

doğmayacaktır. Buluşa yönelik üniversite- sanayi işbirliği süreci bir adi ortaklık olsa dahi ortaya çıkan neticede sanayi tarafının aslen bir kazanımı olmayacaktır, kazanılan statü buluşu yapanların müşterek hak sahipliği statüsü olmayacak, buluş üzerindeki malvarlığı yönünün ve patente yönelik hakların devri söz konusu olacaktır. Elbette patent tescilinin söz konusu olması halinde de patent üzerinde ortaklı bir hak sahipliği statüsü oluşabilecektir. Ancak belirtildiği üzere tüzel kişi niteliğindeki kurumlar buluşu yapan olamayacaklardır. Aralarındaki işbirliği sözleşmesine ya da buluşa dair hakkın paylaşıldığı ayrı sözleşmeye göre buluş üzerindeki malvarlığı haklarına ilişkin birlikte hak sahipliği veya patentin birlikte sahipliği statüsü oluşacaksa aslında burada yükseköğretim kurumu mensubu buluşçunun buluşa dair malvarlığı niteliğindeki hakkının ya da patente yönelik başvuru hakkının devri söz konusu olacaktır. SMK m. 115'deki kısmi hak sahipliği düzenlemesi, SMK m. 121/5 ile hariç tutulması; doktrinde yükseköğretim kurumunun buluş üzerinde kısmi hak talep edemeyeceği şeklinde yorumlanmaktadır. Bu yorum doğru olsa da tarafların SMK m. 121/9'deki hükmü dayanak alarak ve SMK m. 117'ye karşı olmamak kaydıyla buluş üzerinde ortaklı bir hak sahipliği yapısı planlamaları mümkün gözükmemektedir.

Bununla birlikte yalnızca proje koordinatörü olup laboratuvar kısmını yalnızca idari anlamda yöneten kimselerin de ortak buluşçu olmayacağını ifade etmek gerekir. Yukarıda da ifade ettiğimiz gibi buluşçunun fikri katkısını sunmuş olması gerekir¹⁷⁵. Ancak laboratuvar yöneticisi kişinin ayrıca bir öğretim elemanı olarak sürece danışman ya da bilim adamı sıfatıyla doğrudan entelektüel katkı sunması halinde bu kişinin de buluşu yapan sıfatını haiz olabileceği söylenebilir.

Daha önce ifade edilen fikri emeğin buluşu yarattığı ifadesinin birlikte buluşçuluk açısından açıklanması gerekir. Buluşa yönelik her türlü emek buluşçuluğu getirmeyecek, buluşa yönelik katkının entelektüel bir katkı olması icap edecektir¹⁷⁶. Ortak buluşçulukta birlikteliğin ya da ortaklığın söz konusu olması için zamansal birlikteliğin varlığı da

¹⁷⁵ AYİTER, s. 66; YURTSEVER Şaziye, **Patentin Hukuki ve Cezai Korunması ve İlgili Mevzuat**, Ankara 2005, Adalet Yayınevi, s. 72; FELDGES/ KRAMER, s. 244; ÖZSOY, s. 54; ÇOLAK, s. 541; BAŞ, s. 104- 105.

¹⁷⁶ AYİTER, s. 66; FELDGES/ KRAMER, s. 244- 245; ÖZSOY, s. 54; ÇOLAK, s. 541.

sorgulanmalıdır. Buluş kural olarak bir faaliyet sürecini ve buna binaen bir çözümü içerir. Genel olarak buluşların yalnızca bir ilhamla ve anlık katkıyla ortaya çıktığını savunmak güçtür. Buluşun öngördüğü sonuçların tesadüfen ortaya çıkması da buna engel değildir. Zira buluşun öngördüğü çözüm tesadüfen ortaya çıkmasaydı bu öngörülen ve bilinen bir sonuç olurdu ve bunun da yeni olduğunu savunmak güç olurdu. Zira o sonucun doğacağına yönelik kesin öngörünün de önceden oluşsaydı "buluşun" o kesinliğin doğduğu, öngörünün meydana geldiği anda yapılmış olduğunu söylemek gerekirdi. Öyleyse buluşun, tesadüfen ortaya çıkan bu sanayiye uygulanabilir sonuca götüren süreç olması, bilimsel faaliyet ve araştırma- geliştirme eylemlerinin doğasıyla daha uygun bir açıklamadır. Bu sürecin asıl sonuca götüren katkının ne zaman yapıldığını söylemek ise güç olacaktır. Fikri bir emeğin ve birikimin sonucu olan buluş hakkının kümülâtif ve karmaşık yapısı; hangi emeğin veya birikimin *buldurucu* olduğunu tespit etmeye engel gözükmektedir¹⁷⁷. Öyleyse fikri katkının önceliğinin ve sonralığının tespit edilememesi ve aslında fikri katkının sürece her noktada bir şeyler katacağının ifade edilmesi önemlidir. Bu kabul ile hareket edilirse katkının önceliğinin veya sonralığının birlikte buluş yapmaya veya aslen birlikte buluş sahibi olmaya engel bir olgu olmadığı söylenebilecektir¹⁷⁸. Örneğin bir üniversitede yapılan laboratuvar faaliyetlerinde iki farklı fakültenin ya da anabilim dalının ortaya çıkacak yeni bilgiye katkısının; bir fakültenin bir ay önce sonuçları hazır etmesi ile diğer fakülte mensuplarının iki ay sonra hazırlayarak raporlarını sunması noktasında bir farkı olmayacaktır¹⁷⁹.

Sonuç olarak, ortak buluşçuluk buluşa fikri katkı sunmayan, sürece yalnızca maddi katkı sağlayan ya da katkısının fikri niteliği yaratıcı bir katkı aşamasına ulaşmayan noktalarda söz konusu olamayacaktır¹⁸⁰. Zira buluşu yapan olmak için gerçek kişi

¹⁷⁷ Ancak katkının mali oluşunu tespitin bu kadar zor olmadığı, finansal desteğin fikri destek ile karışamayacağını söylemek daha olağandır.

¹⁷⁸ AYİTER, s. 66; YURTSEVER, s. 72; FELDGES/ KRAMER, s. 244; ABDUSSALAM, s. 44- 45; ÖZSOY, s. 54; ÇOLAK, s. 541; BAŞ, s. 104- 105. Konuya FSEK anlamında eser açısından yaklaşan ve katkının öneminin olmadığı bir açıklama için bkz: DEMİREL Ceren, **Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 10. Maddesi Bağlamında Birden Fazla Eser Sahibi Tarafından Meydana Getirilen Eserler ve Eser Sahipliği Birliği**, Ankara 2017, Savaş Yayınevi, s. 83.

¹⁷⁹ Önceden sunulan rapordan üretilebilecek bir çözüm, tek başına buluş varlığı kazanabiliyorsa bu vaziyeti ayrıca incelemek gerekecektir. Burada elbette önceki buluşun diğer fakülteyle ortak bir buluş olduğunu söylemek doğru olmayacaktır.

¹⁸⁰ HAEDICKE, s. 248- 249, Pn 24- 27; İsviçre doktrininde de gerçek hak sahipliği ilkesinin kabul edildiği gözetilirse, burada önemli katkıda bulunmanın buluş yapan statüsünü kazandırabileceği ve

olunması ve buluşa etkili bir fikri katkı sunulması şarttır. Bununla birlikte kişilerin bir adi ortaklık çerçevesinde veya aralarındaki bir diğer sözleşmeye dayanarak bir kesimin fikri katkı bir kesimin mali katkı sunması söz konusu olabilecektir. Bu durumda bir kesimin buluş üzerindeki hakkın sahipliğini aslen diğer kesimin devren kazanacağını söylemek mümkündür. En nihayetinde buluş üzerinde oluşan ortaklık yapısının buluşçu ve buluşu devralanlardan oluşan karma bir yapısının oluşabileceği söylenebilecektir. Bu durumda netice olarak taraflar patent başvurusuna ortaklaşa gidebilecektir¹⁸¹.

2.3.2.3. Profesör İmtiyazı

İş hukukunda, çalışanın meydana getirdiği iş verimleri kural olarak işverene aittir¹⁸². Fakat sınai mülkiyet hukuku düzenlemeleri bu ana kuraldan ayrılan bir rejime sahiptir¹⁸³. Öngörülen rejim PatKHK m. 16 ve 17'nin özünü devam ettirir nitelikte ve SMK m. 113/1'de "*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 içerisinde yaptığı buluşu hizmet buluşudur*" şeklindedir. Hükme göre buluş doğrudan işverene mâl edilemese de ortaya konulan buluşun bu hizmet ilişkisiyle bağlantılı ve bu ilişkinin mahsulü olarak ortaya konulduğu kabul edilecektir¹⁸⁴. Yani hükümde iş ilişkisi süresince ortaya konulacak buluşun görülen iş veya diğer bir ifadeyle hizmet ilişkisinden olduğu ifade edilmiştir. SMK m. 121'in kökeni konumundaki PayKHK m. 41 ise üniversite mensuplarının gerçekleştirdiği buluşlar çalışma ilişkileri kapsamında gerçekleştirilen buluşlar bakımından istisnai bir rejime sahiptir¹⁸⁵. Söz konusu rejim, öğretide bir ayrıcalık veya imtiyaz tabiri ile nitelendirilmekteydi. Zira bu üniversite mensuplarının ve bilhassa öğretim elemanlarının

dolayısıyla onların da buluş üzerinde kişilik hakkı sahibi olacağı görülecektir; BREMI, s. 101; ÇOLAK, s. 541.

¹⁸¹ ÇOLAK, s. 541.

¹⁸² SULUK (KARASU/ NAL), s. 247.

¹⁸³ SÜZEK Sarper, *İş Hukuku*, İstanbul 2021, Beta Basım, s. 457.

¹⁸⁴ TEKİNALP *Fikri Mülkiyet*, s. 567 vd.; ÖZSOY, s. 107;

¹⁸⁵ LEISTNER Matthias, "Farewell to "Professor's Privilege"- Ownership of Patents for Academic Inventions in Germany Under the Reformed Employees' Inventions Act 2002", *IIC*, Yıl: 2004, s. 863; FLEUCHAUS/BRAITMAYER, 657; WEYAND/ HAASE, s. 28; UZUNALLI, s. 173; ÇATAKLAR, s. 435; POLATER, s. 43 vd; Bu rejim zamanındaki uygulamanın da çalışan buluşları gibi yönetilebileceğini düşündürecek nitelikte bir inceleme için: DERİCİOĞLU M. Kaan, *Buluşlar ve Patent Sistemi*, İstanbul 2016, Boğaziçi Üniversitesi Teknoloji Transfer Ofisi, s. 54- 56.

gerçekleştirdiği buluşlar, PatKHK m. 16 vd. hükümlerinin öngördüğü rejim gibi işverene buluş üzerinde öncelikle bir talep hakkı tanımamaktaydı. Sistem, üniversite mensubunun bilimsel bir çalışma yürüttüğü ve bilimin ödüllendirilmesi mantığı üzerinden buluş yapanı kendi buluşu üzerinde asgari sınırlara tabi tutmak kaydıyla serbest bırakmaktaydı. Bu serbesti buluşun ticarileştirilmesi, yayınlanması, patent başvurusunun yapılması ya da yapılmaması niteliğinde olabilirdi. İş ilişkilerine yönelik genel itibari ile karşılaşılan durum olan işletme veya kamu idaresinde buluş gerçekleştirmeye nazaran büyük bir serbest alan içeren bu düzenleme profesör imtiyazı olarak nitelendirilmekteydi. Mesele daha farklı ifade edilecek olursa, işçinin hizmet ilişkisi içerisinde gerçekleştirdiği buluş kaide olarak hizmet buluşu kabul edilmesine karşın PatKHK m. 41 zamanında üniversite mensubu akademisyen için serbest buluş olarak kabul edilmekteydi. Üniversite öğretim elemanının buluşu üzerindeki bu serbestisi de onun imtiyazı olarak kabul edilmekteydi.

Profesör imtiyazı doktrinde iş ilişkisine tabi buluş yapan kimselerin¹⁸⁶, buluşları üzerinde kurumlarının ya da işverenlerinin takdirine kalmaksızın tasarruf edebilmesi, onları kendi iradeleri doğrultusunda gizli tutması ya da ticarileştirmesi olarak ifade edilmektedir. Bu tasarruf imkânının bu denli serbest olabilmesi ise üniversite mensubu öğretim elemanının buluşunun her halükarda serbest buluş olarak kabul edilmesinden kaynaklıdır. Kaldı ki PatKHK m. 41/1'in öngördüğü sistem de budur¹⁸⁷. Tanınan serbesti PatKHK m. 41 hükmünde açıkça yer verilmekle birlikte ArbEG § 42'nin geçirdiği değişimle birlikte SMK m. 121 görünümüyle hukukumuzda kaldırıldığı ifade edilmektedir¹⁸⁸. Öğretide buluş yapan öğretim elemanlarının zaten buluşlarını ticarileştirme noktasında başarısız kaldıkları ifade edilmiştir¹⁸⁹.

İmtiyazın kaldırılması, yükseköğretim kurumundaki öğretim üyesi, öğretim görevlisi ve araştırma görevlisi statüsündeki bilimsel çalışma ve faaliyet yürütenlerin bu çalışmaları neticesinde yaptıkları buluş üzerindeki hakkı aslen kazanmalarına engel

¹⁸⁶ PILA Justine, "Who Owns the Intellectual Property Rights in Academic Work?", **European Intellectual Property Review**, Cilt: 32 Sayı:12 Yıl: 2010, s. 612(609- 613).

¹⁸⁷ SULUK, **Çalışan Buluşları**, s 312.

¹⁸⁸ STALLBERG Christian G., "The Legal Status of Academic Employees' Inventions in Britain and Germany and Its Consequences for R&D Agreements", **Intellectual Property Quarterly**, Sayı: 4 Yıl: 2007, s. 495(489- 530).

¹⁸⁹ Detaylı bilgi için: Bölüm 1.2.

olmamaktadır. Fakat SMK m. 121 ve ÇBY m. 28 düzenlemeleri birlikte okunduğunda mülga PatKHK m. 41’de olan şekildeki gibi bir öğretim elemanının tasarruf serbestisinin olmadığı, buluş sürecine dair bu öğretim elemanının kurumuna bildirim yükümlülüğü olduğu söylenebilecektir. Aslında profesörün yarattığı fikri mülkiyeti hakkında ürünü tek başına ticarileştirebilme imkânı elinden alınmış, bunun neticesinde de yükseköğretim kurumu akademinin sanayi ile işbirliği süreçlerinde temel muhatap olmuştur¹⁹⁰. Temel muhatap konumunun değişmesiyle de üniversiteler için bir gelir kapısı öngörülmüştür. Süreçte yükseköğretim kurumunun serbest nitelikte olmayan buluşlarda kolaylık hak sahipliği iddiası etmesi mümkün olacaktır. Eş deyişle profesör imtiyazının kaldırılması ile birlikte üniversite mensubunun serbest buluşları sınıfına giren pek çok buluş hizmet buluşu sınıfına girmiş olmaktadır. Yani çalışan buluşları ve yükseköğretim buluşları açısından sistemler birebir aynı olmasa da hizmet buluşu kıstasında birbirine yaklaşan bir metodun tercih edildiği söylenebilir. Bunun yanında SMK m. 121/9 hükmüne göre diğer özel kuruluşlar ve kamu kurumlarıyla akademi tarafının yapacağı sözleşmenin hükümleri mahfuz olacaktır, meğerki sözleşme SMK m. 117 kapsamında öngörülen asgari korumaya yani nispi emredici hükümlere engel olsun.

Bununla birlikte Alman Hukuku’nda yer alan bir görüş öğretim elemanına yönelik ArbEG § 42’deki buluşu yapan için öngörülen özel oranın, çalışan buluşlarının genelinden yüksek olmasını ve farklılık arz etmesini imtiyazın hafifletildiği fakat devam ettiği yönünde yorumlamıştır¹⁹¹. Fakat hukukumuz açısından SMK m. 113/5’de özel bir oran öngörüldüğü düşünülürse en azından hukukumuz açısından profesör imtiyazının devam ettiği şeklinde bir yorum sorun teşkil edebilecektir.

2.3.3. Patent ve Faydalı Model

Patent tarihsel kökeni itibariyle kral tarafından lehine tanınan kişiye birtakım imtiyazlar tahsis eden belgeye olarak tanımlanmaktadır¹⁹². Latince manası, “açık olan, açık tutulan” olmakla birlikte, kralın bu belgeleri kapatılmamış mühürlü bir mektupla hak

¹⁹⁰ SMK Genel Gerekeçesi.

¹⁹¹ FLEUCHAUS/ BRAITMAYER, s. 657.

¹⁹² KAYA, **Patentten Doğan Haklar**, s. 173; Suluk, **Çalışan Buluşları**, s. 44.

tanınan kimseye verildiği için mühür ile kapatılmamış, açık mektup anlamına geldiği ifade edilmektedir¹⁹³. Böylesine bir imtiyazın tanınma sebebi de gerek günümüzde gerekse tarihi bağlamda ortaya konulan fikri çabanın ve üretimin bir şekilde ödüllendirilmesine dayanmaktadır¹⁹⁴. Bu ödüllendirme ile kişilerin fikri üretim yapması teşvik edilmiş olacak, kişilere değişen şartlar içerisinde ürün ortaya koymasına müteakip ürününü koruma altına alarak ürün vasıtasıyla kişinin bir iktisadi değer oluşturmaya, bir sermaye unsuruna erişmesine de vesile olunacaktır¹⁹⁵. İşte bu teşvik- ödül sisteminin devamı olan SMK ve diğer ülke mevzuatlarına bakıldığında günümüz itibarıyla patente, sanayiye uygulanabilirliği olan buluşlara resmi makamlarca verilen ve bu buluşa yönelik izinsiz kullanımları engellemeye yarayan belge denilebilecektir.

Belge vasfına vurgu yapılan patent, bu durumda buluşun doğrudan kendisi olmamaktadır. Buluş, patent tescili öncesi de varlığı haizdir. Buluşa yönelik, buluştan doğan hakların ve buluş üzerindeki hakların var olması için patent tescilinin yapılması şart değildir. Patent, tescil sonrası verilen belgeyle birtakım koruma sınırlarını resmi makamlarca güvence altına aldırarak, güvencenin de ilgili mevzuata göre zamansal ve mekânsal hadlerinin tayin edilmesine yaramaktadır¹⁹⁶. *Kaya*'nın ifadesiyle “*buluş faaliyeti sonucunda elde ettiği neticeyi sağlar ve sayede buluş sahibine yasal bir koruma temin eder*”¹⁹⁷. Bu cümleden hareketle buluş sürecinin netice vereceği bir patent koruması, patent sahibine hukuk düzeni vasıtasıyla münhasır haklar tanıdığı, korumayı haksız fiil hükümlerinin ötesine taşıyarak sınai hak sahipliğine hukuk sistemlerinin layık gördüğü bir koruma tahsis ettiği söylenebilecektir¹⁹⁸.

Konumuz açısından ise patent, üniversite- sanayi işbirliği süreçlerinde, ekseriyetle üniversitenin akademik personeli veya araştırmacısı niteliğindeki proje yöneticisi ve

¹⁹³ HIRSCH, Ernst, E., Hukuki Bakımdan **Fikri Say Birinci Cilt**, İstanbul 1942, s. 5; AYİTER, s. 22- 23; TEKİNALP, **Fikri Mülkiyet**, s. 523; SULUK, **Çalışan Buluşları**, s. 44; ÖZSOY, s. 56.

¹⁹⁴ BOZKURT YÜKSEL Armağan Ebru, “Yapay Zekânın Buluşlarının Patentlenmesi”, **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, Sayı: Yıl: 11, 2018, s. 586(585 – 622).

¹⁹⁵ Patent ve buluşun ekonomik anlamda avantaj sağlayan niteliğine ilişkin olarak; SUTHERSANEN Uma/ DUTFIELD Graham/ CHOW Kit Boey, **Innovation Without Patents: Harnessing the Creative Spirit in a Diverse World**, 2007, Edward Elgar Publishing, s. 16-17.

¹⁹⁶ YUSUFOĞLU, **Patent Verilebilirlik**, s. 35; ÖZSOY, s. 57.

¹⁹⁷ KAYA, **Patentten Doğan Haklar**, s. 174.

¹⁹⁸ AYİTER, s. 88; KAYA, **Patentten Doğan Haklar**, s. 175.

ekibinin fikri çabalarından sonuç olarak elde edilmesi planlanan patent veya faydalı model tesciline sahip buluştur. Yani incelememize konu sözleşmelerin hukuki konusunu oluşturan fikri üründür.

Faydalı model ise daha ziyade küçük buluş olarak ifade edilmektedir¹⁹⁹. Esasında faydalı model, patent verilmesi için gereken şartların sağlanamadığı ancak buluşa yönelik bir korumanın işlevsel olacağı düşüncesinden hareketle düzenlenmektedir²⁰⁰. Buluşlardan, tekniğin bilinen durumunu aşmasının beklenmediği ve patent hukukunun bir parçası olarak da yorumlanmıştır²⁰¹. Tüm bunlardan hareketle açıklamalarımızda faydalı model hukuku için ayrıca örneklendirme sürecine girilmeyecektir.

Son olarak, SMK m. 113 vd. düzenlemelerinin yanında SMK m. 121'in temelde buluş kavramı üzerinden hareket etmesi akıllara tescil edilmemiş fikri hakların ödüllendirilmesi meselesini getirebilecektir. İlerleyen aşamalarda detaylıca inceleyeceğimiz fakat bu kısımda değinilmesi gereken bir husus da SMK'nin yeni halinde olmayan ancak PatKHK m. 16'da yer alan teknik iyileştirmelere ilişkin düzenlemenin özünün SMK'ya sirayet ettirilip ettirilmediğidir. PatKHK m. 16/2, 33, 39 ve 40'da yer alan düzenlemeler teknik iyileştirmeyi düzenler. Hükümlerin özü itibarıyla teknik iyileştirme, niteliği ne olursa olsun işçi buluşu niteliğine kavuşmayan, patent ve faydalı model alması mümkün olmayan şeyler olarak nitelendirilmiştir²⁰². Buna müteakip PatKHK m. 33'de, PatKHK'nin işçi buluşları için öngördüğü rejimin hakkaniyet ölçülerinden sapmamak adına teknik iyileştirmenin işverene bildirilmesi halinde uygun bir bedele muhatap olacağı belirtilmiştir. SMK açısından ise temel kuralda, SMK m. 115/8 ve ÇBY m. 23 buluşun patentle korunabilir olmasına işaret etmektedir. Bu noktada iş ilişkileri açısından SMK'nin ve ÇBY'nin patent ve faydalı model koruması kabil olmayan teknik iyileştirmeleri de kapsam altına aldığını bunları da ödüllendirmeyi gözettiğini söylemek güç olacaktır. Meselenin SMK m. 121 açısından devam edip etmediği çalışmanın ilerleyen aşamasında incelenecektir. Fakat üniversitenin ya da sanayi

¹⁹⁹ SULUK (KARASU/ NAL), s. 299.

²⁰⁰ ÖZSOY, s. 60- 61.

²⁰¹ BAŞ, s. 49; SULUK, **Çalışan Buluşları**, s. 45.

²⁰² TEKİNALP, **Fikri Mülkiyet**, s. 566; ÇATAKLAR, s. 424; POLATER, s. 87-88; ÖZSOY, s. 37- 38, dn. 5.

kuruluşunun, buluş patent ile koruma niteliğine sahip olmasına karşın buluşu tescil ettirmemeyi tercih etmemesi halinde, yükseköğretim kurumu SMK m. 121/8'ün öngördüğü zorunluluğa tabi olabilecektir. Hükme göre yükseköğretim kurumu, buluştan gelir elde etmesi durumunda gereği öğretim elemanına SMK m. 121/8'de öngörülen, buluştan elde edilen gelirden asgari 1/3 oranında bir ödeme yapması gerekebilecektir. Fakat bu noktada gerek çalışanların meydana getirdiği hizmet buluşları için gerekse yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen hizmet buluşları için teknik iyileştirmelere yönelik, sözleşmelerinde ya da projelerinde açıkça hüküm konulması hukuki belirlilik sağlayacaktır. En nihayetinde biz de SMK m. 113 vd. hükümlerinin patent ve faydalı modellerle korunabilir buluşları amaçladığı fikrine katılmaktayız²⁰³. Aksi takdirde, SMK'nin dördüncü kitabında yer alan patent ve faydalı modele konu buluştan ve SMK m. 113'deki buluştan farklı bir buluş algısı ortaya çıkarabilecek yorum ortaya çıkacaktır. Ayrıca SMK sistematğinde tanımı verilmemiş bir hakka yönelik kanunun öngördüğünün ötesinde bedel ihtilafları doğabilecektir.

2.4. Yükseköğretim Kurumları İşbirliğinde Gerçekleştirilen Buluşlarda Aktörler

2.4.1. Yükseköğretim Kurumu

2.4.1.1. Tanım ve Kapsamı

SMK m. 121'in mülga PatKHK zamanındaki karşılığı olan PatKHK m. 41'de, bünyesinde buluş gerçekleştirilen kurum olarak üniversiteye işaret edilmiş, ancak yeni düzenleme daha genel bir kavram olarak yükseköğretim kurumunu tercih etmiştir. Alman Hukuku'nda da benzer durum söz konusu olmuş ArbEG § 42 değişikliği, yine kurumu üniversiteden yükseköğretim kuruluşu yönüne çevirmiştir. Sonuç olarak, Alman Hukuku'nda gerçekleştiği gibi hukukumuz açısından da yeni hükümde daha kapsayıcı bir kavram tercih edilmiştir²⁰⁴. “*Yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlar*” başlığıyla işlenen SMK m.121/1 metni “*2547 sayılı Kanunun 3. maddesinin birinci*

²⁰³ ÖZSOY, s. 37- 38.

²⁰⁴ FLEUCHAUS/ BRAITMAYER, s. 656.

fıkrasının (c) bendinde tanımlanan yükseköğretim kurumları ile Milli Savunma Bakanlığı ve İçişleri Bakanlığına bağlı yükseköğretim kurumlarında yapılan bilimsel çalışmalar veya araştırmalar sonucunda gerçekleştirilen buluşlar için, özel kanun hükümleri ve bu madde kapsamındaki düzenlemeler saklı kalmak kaydıyla, çalışanların buluşlarına ilişkin hükümler uygulanır" şeklindedir. Hükmün atıf yaptığı bent ise şu şekildedir; “*Üniversite ile yüksek teknoloji enstitüleri ve bunların bünyesinde yer alan fakülteler, enstitüler, yüksekokullar, konservatuvarlar, araştırma ve uygulama merkezleri ile bir üniversite veya yüksek teknoloji enstitüsüne bağlı meslek yüksekokulları ile bir üniversite veya ileri teknoloji enstitüsüne bağlı olmaksızın ve kazanç amacına yönelik olmamak şartı ile vakıflar tarafından kurulan meslek yüksekokullarıdır*”²⁰⁵.” Görüldüğü üzere hüküm, sayma metodu ile yükseköğretim kurumlarına işaret etmektedir. Hükmün sınırlı sayı ilkesine bağlı olarak kurumları gösterdiği, bunlar dışındaki kurumların yükseköğretim kurumu kabul edilemeyeceği açıktır. Ayrıca SMK m. 121/1’de geçen Milli Savunma Bakanlığı’na bağlı yükseköğretim kurumu ise Milli Savunma Üniversitesi olup 6756 s. Kanun gereğince kurulmuş bir üniversitedir. 6756 s. Kanun gereğince Milli Savunma Üniversitesi de bir yükseköğretim kurumu olup bünyesinde Harp ve Savunma alanlarına yönelik Enstitüler, Harp Okulları ve Meslek Yüksekokulları bulunmaktadır. Harp Okulları Kanunu m. 3/c ve 3/d hükümlerinde Harp Okulları da ayrıca yükseköğretim kurumu olarak tanımlanmıştır. Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu m. 13/A gereğince de Jandarma ve Sahil Güvenlik Akademisi, İçişleri Bakanlığına bağlı bir yükseköğretim kuruluşudur. Sonuç olarak bu kuruluşlar dışında kalan kurumlarda gerçekleştirilen buluşlar yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlar olarak değerlendirilemez.

Konumuzun başat unsurlarından olan üniversitenin de SMK m. 121/1’in atıf yaptığı 2547 s. Yükseköğretim Kanunu’nun “Tanımlar” başlıklı 3/c hükmünde Yükseköğretim Kurumları arasında üniversite de zikredilmektedir²⁰⁶. Aynı maddenin 3/d hükmünde de üniversitenin tümevarım metoduyla tanımı eğitim- öğretim faaliyetlerini uhdesinde

²⁰⁵ 2547 sayılı Kanunun 3/1(c).

²⁰⁶ Yükseköğretim Kanunu m.3/bent. c “Yükseköğretim Kurumları: Üniversite ile yüksek teknoloji enstitüleri ve bunların bünyesinde yer alan fakülteler, enstitüler, yüksekokullar, konservatuvarlar, araştırma ve uygulama merkezleri ile bir üniversite veya yüksek teknoloji enstitüsüne bağlı meslek yüksekokulları ile bir üniversite veya ileri teknoloji enstitüsüne bağlı olmaksızın ve kazanç amacına yönelik olmamak şartı ile vakıflar tarafından kurulan meslek yüksekokullarıdır.”

yürüten, bilimsel çalışma ve araştırma yapan, yayın ve danışmanlık yapan kamu tüzel kişiliğini haiz bir kurum olarak ifade edilmiştir²⁰⁷. Çalışmamızda zaman zaman üniversite ve yükseköğretim kurumu birbirleri yerine kullanılabilecektir. Zira uygulamada yükseköğretim kurumlarında veya bu kurumlarla işbirliği halinde buluş gerçekleştirme halinin daha çok üniversitelerde ve üniversitelerin fiziki sınırlarına dâhil olan Teknoloji Geliştirme Bölgelerinde vuku bulduğu görülecektir²⁰⁸. Bu vesileyle üniversite kavramını kullandığımız zamanlarda sadece PatKHK zamanındaki bir ilişkiye değil SMK anlamında yükseköğretim kurumu normuna işaret eder nitelikte bir üniversitenin hak sahipliği olgusuna işaret ediyor olacağız.

İdare hukuku öğretisinde yükseköğretim kurumlarının da kamu hizmeti görmekte olan bilimsel, teknik ve kültürel kamu kurumları olduğu ifade edilmektedir²⁰⁹. Yükseköğretim kurumlarının bu karakteri, SMK m. 121 ve 122’ye dokunması açısından tartışılmalıdır. Özellikle SMK m. 121’de yükseköğretim kurumlarına atıfta bulunulurken SMK m. 122’in kamu kurum ve kuruluşlarınca desteklenen projeleri düzenlediği unutulmamalıdır, yani bunlar ayrı düzenlemelerdir. Ayrıca SMK m. 113 de kamu idarelerinde çalışan kişilerin gerçekleştirdikleri buluşlarda belli şartlar altında çalışan buluşlarındaki hizmet buluşları kurumunun geçerli olacağı atfında bulunmaktadır, fakat bu bahsin SMK m. 121’in kişi bakımından kapsamı noktasında incelenmesini daha uygun buluyoruz. Ezcümle, SMK m. 121 karakteristiğinin ortaya çıkarılması, diğer hükümlerle karşılaştırıldığında uygulanabilirliğinin vurgulanması gerekmektedir.

SMK m. 121 lafzı gereği doğrudan yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluş sürecini muhatap alan bir düzenlemedir. Bunun yanında SMK m. 122, kamu kurumlarının ve kuruluşlarının destek sağladığı, bir işveren konumunda olmayıp projeye destek sağlayan konumunda oldukları süreçleri muhatap alır. Eş deyişle SMK m. 121

²⁰⁷ Yükseköğretim Kanunu m.3/bent d “Üniversite: Bilimsel özerkliğe ve kamu tüzelkişiliğine sahip yüksek düzeyde eğitim - öğretim, bilimsel araştırma, yayın ve danışmanlık yapan; fakülte, enstitü, yüksekokul ve benzeri kuruluş ve birimlerden oluşan bir yükseköğretim kurumudur.”

²⁰⁸ POLATER, s. 68.

²⁰⁹ GÖZLER Kemal, **İdare Hukuku Cilt I**, Bursa 2019, Ekin Yayıncılık, s. 656- 657; ÇAKIR Hüseyin Melih (Ed.: YILDIRIM Turan), **İdare Hukuku**, İstanbul 2021, On İki Levha Yayıncılık, s. 222; AKYILMAZ Bahtiyar/ SEZGİNER Murat/ KAYA Cemil, **Türk İdare Hukuku**, Ankara 2021, Savaş Yayınevi, s. 316; ULUSOY Ali D., **Yeni Türk İdare Hukuku**, Ankara 2021, Yetkin Yayıncılık, s. 249-250.

kamu kurumları içerisinde yer alan özel bir tür olan yükseköğretim kurumlarına yöneliktir. Öyleyse SMK m. 121'in özel hüküm niteliğinde olduğu sonucuna ulaşılabilecektir. Doktrinde aynı şekilde *Suluk*, SMK m.121 hükmünün bir özel hüküm olduğuna işaret etmekte, normun amacının SMK m. 121 vesilesiyle kurum bünyesindeki tüm buluşları yükseköğretim kurumuna bağlamak olduğunu söylemiştir. Ayrıca *Suluk*, SMK m. 122'nin bilhassa TÜBİTAK destekli projelerde işlevsel bir hüküm olduğunu, üniversitenin burada desteklenen konumunda olabileceğini belirtmiştir²¹⁰. *Polater*, yükseköğretim buluşları kapsamında olunmasına karşın SMK m. 122'nin uygulanması için arada SMK m. 121/9 gereği diğer kamu kurumlarıyla yapılmış bir sözleşmenin olması gerektiğini belirtmektedir²¹¹. *Balcioğlu*, kamunun yani diğer kamu kuruluşlarının yükseköğretim kurumuna destek sağladığı durumlarda SMK m. 122'nin uygulanacağını vurgulamaktadır²¹². *Çataklar* da yükseköğretim kurumunun kamu desteğinden istifade ettiği durumlarda SMK m. 122'nin yükseköğretim kurumu açısından işlevsel olabileceğini vurgulamaktadır²¹³. Bu doğrultuda *Balcioğlu* ile *Suluk*'un görüşlerinin uyduğu, yükseköğretim kurumunun SMK m. 122 açısından desteklenen konumunda olabileceğini söylemek yerinde olacaktır.

Fikrimizce SMK m. 121 kapsamındaki yükseköğretim kurumunun kendi öz kaynaklarından öğretim elemanlarına sağlayacağı destek SMK m. 122 anlamında kamu desteği sayılmayacaktır. Ayrıca proje desteğinden faydalanma meselesinin yükseköğretim kurumu ve mensubu arasındaki altlık- üstlük ya da organizasyon- çalışan ilişkisinden ziyade finansal desteğe bağlı bir işbirliği süreci olduğu söylenebilir. Yani bir bakıma SMK m. 121 ve SMK m. 122 farklı yapıdaki buluş ve çalışma süreçlerine uygulanmaktadır. Bu bağlamda yükseköğretim kurumunun kendi yapısı çerçevesinde örneğin laboratuvarından ya da sarf malzemelerinden istifade eden akademisyenin SMK m. 122 kapsamında bir proje finansmanından faydalanması gibi bir durum söz konusu olmayacaktır. Yani bu durumda SMK m. 122 desteklenen bir proje de söz konusu olmayacak, SMK m. 121

²¹⁰ SULUK, **Çalışan Buluşları**, s. 341- 342. İfade etmek gerekir ki USC Patent Bölüm 18 Paragraf 210'da Amerikan Hukuku açısından süreçte özel düzenlemelere sahip kamu kurumları(federal kurumlar) ayrıca sayılmıştır.

²¹¹ POLATER, s. 101.

²¹² BALCIOĞLU, s. 2218.

²¹³ ÇATAKLAR, s. 448.

uygulama kabiliyeti bulacaktır, meğerki aynı akademisyen bunu SMK m. 121/9 çerçevesinde bir sözleşmeye istinaden başka bir kamu kurumuyla gerçekleştiriyor olsun. Kaldı ki uygulamada fikri hakları değerlendirme ve karar komisyonlarının, üniversitenin mali durumuna yük olabileceği kaygısıyla, üniversite lehine hak sahipliği kararı için öğretim elemanının gerçekleştirdiği buluşa TÜBİTAK'ın destek sağlayıp sağlamadığını inceledikleri gözlemlenmektedir. Bir diğer ifadeyle TÜBİTAK tarafından desteklenmeye layık görülmüş bir proje olması, üniversitenin buluş veya inovasyon sürecinde mali yükünün fazla olmayacağı fikrini yaratmaktadır.

SMK m. 121/9'un özel sektörle yapılan ve özel sektörün katkıda bulunduğu işbirliği sözleşmelerini kapsamasının yanında aynı hükümde bahsi geçen kamu kuruluşlarının SMK m. 122 kapsamındaki destek sağlayan kamu kuruluşları olabilecekleri söylenebilir. Zira SMK m. 121/9'un içeriğinde geçen diğer kanun hükümlerinin saklı kalacağı düzenlemesi böyle bir yoruma yani kamu kurumlarıyla proje finansman süreçlerine girilmesine müsaade etmektedir. Kaldı ki uygulamada bu projelerde bir sözleşmeye dayanılarak araştırma ve geliştirme sürecine girildiği görülmektedir. Bu minvalde TÜBİTAK, Savuma Sanayi Başkanlığı ya da ASELSAN gibi kamu kurumların proje kaynağı/ desteği sağladığı durumlarda SMK m. 122 hükmü uygulanacaktır. Öyleyse SMK m. 121/9 hükmünde geçen kamu kurumlarıyla yapılan çalışmalarda işbirliği halinde gerçekten bir işbirliği olduğu, kamu kurum ve kuruluşlarıyla altlık- üstlü/ çalışan- işveren ilişkisinden ziyade bir ortaklaşa iş yürütme sürecinden söz edildiği söylenebilir.

PatKHK m. 41 zamanında hükmün lafzından üniversitedeki öğretim elemanlarının buluşlarının konu edildiği anlaşılmaktadır²¹⁴. Mehaz ArbEG § 42'in ilk halinde de üniversiteler kastedilirken kişi bakımından akademik personele işaret edilmiş fakat daha sonra bu kapsam 2002 değişikliği ile öğretim üyeleri, çalışanları ve öğrencileri içerecek şekilde yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlar olarak değiştirilmiştir. Yalnızca kurum bakımından değil buluşçu kişinin niteliği bakımından da kapsam genişletilmiştir²¹⁵. Fakat SMK m. 121 ilk aşamada kişi kapsamı bakımından muğlaktır.

²¹⁴ RASMUSSEN-BONNE Hans-Eric, **Handbuch Venture Capital**, (Ed.: WEITNAUER Wolfgang), Münih 2019, s. 245, Pn. 171.

²¹⁵ FLEUCHAUS/ BRAITMAYER, s. 656.

Zira SMK m. 121/9’da öğretim elemanları, stajyerler ve öğrencilere işaret etmekte iken SMK m. 121/1 kişi ayırımına gitmeksizin tüm buluşlara yönelik bir ifade kullanmıştır. Fakat ÇBY m. 28/2; “2547 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinin birinci fıkrasının (1) bendinde tanımlanan öğretim elemanları ile stajyerlerin ve öğrencilerin dışında kalan yükseköğretim kurumu çalışanları tarafından gerçekleştirilen buluşlar için çalışanların buluşlarına ilişkin hükümler uygulanır” düzenlemesini içerir. Öyleyse SMK m. 121’de yapılmamış ayırma karşın yönetmeliğin yükseköğretim kurumu çalışanlarına hangi hükümlerin uygulanacağını göstermesinin yönetmeliğin kanuna aykırı olabileceği tartışmasını doğuracağı akla gelebilecektir. Belirtmek gerekir ki ÇBY m. 28/2’nin bu hükmünün SMK m. 121’in çalışan buluşlarına ilişkin hükümlere atıf yapması ve SMK m. 113/5’in kamu kurumlarında çalışan kişiler için özel hüküm tahsis etmesi karşısında normlar hiyerarşisine aykırılık oluşturmayacağı kanaatindeyiz²¹⁶. Bu hüküm SMK 121’de yapılmamış bir ayırımın ÇBY’de yapılmasının irdelenmesi gerekecektir.

2.4.1.2. Teknoloji Transfer Ofisleri

Bayh- Dole Yasası ile getirilen yükseköğretim kurumunun buluş sürecinde daha aktif olması gerektiğine yönelik kabul, ulusal ve uluslararası düzenlemelerde üniversite-sanayi işbirliği sürecinin özellikle üniversiteler açısından daha profesyonel yürütülmesi ihtiyacını beraberinde getirmiştir²¹⁷. Bu doğrultuda gerek uluslararası gerek ulusal mevzuatta teknolojinin transferine yönelik ihtisaslaşmış üniversite kurumlarının kurulması fikri hâsıl olmuştur. 07.12.2017 T. 30262 S. Yükseköğretim Kurumları Teknoloji Transfer Ofisleri Yönetmeliği m. 6 uyarınca Teknoloji Transfer Ofisleri(TTO), fikri mülkiyet ürünlerinin gerçekleştirilmesi için üniversite ve sanayi arasında işbirliği artırmak, işbirliği sözleşmelerinin hazırlanmasına yardımcı olmak ve sanayi ile kamu tarafından finansal destek ile teknik donanım desteği bulmak, akademi ile özel kurumlar ve kamu kuruluşlarının işbirliği süreci yürütmesine yardımcı olmak amacıyla

²¹⁶ SMK m. 113/5 “Kamu kurum ve kuruluşlarında çalışanlara buluşları için ödenecek bedel, buluştan elde edilen gelirin üçte birinden az olamaz. Ancak buluş konusunun kamu kurum veya kuruluşunun kendisi tarafından kullanılması hâlinde ödenecek bedel, bir defaya mahsus olmak üzere, bedelin ödendiği ay için çalışana ödenen net ücretin on katından fazla olamaz.”

²¹⁷ SIEGEL Donald S./ VEUGELERS Reinilde/ WRIGHT Mike, “Technology Transfer Offices and Commercialization of University Intellectual Property: Performance and Policy Implications”, **Oxford Review of Economic Policy**, Cilt: 23, Sayı: 4, Kış 2007, s. 641(640- 660).

kurulmuşlardır. Öğretim elemanlarına buluşlarının ticarileştirilmesi sürecinde rehber olmak, buluşların patent ve faydalı model alması konusunda işbirliği yapmak ve öğretim elemanı ile üniversitenin de buluş ekosistemi için iletişimini sağlamak diğer işlevleri arasındadır. Ezcümle TTO'lar buluşun ticarileştirilmesi ve teknolojinin transferi hususunda üniversite tarafında kurulan ve akademinin kendi dinamikleri ile sanayi arasındaki işbirliğini sağlayan aracı kurumlardır²¹⁸.

Mevzuatımızda Teknoloji Transfer Ofisleri Yönetmeliği m. 1 amaç ve kapsam yönünden, m. 3 ise tanımlar yönünden TTO'yu “*Yükseköğretim kurumlarının, ar-ge ve yenilikçilikle ilgili olarak kamu ve özel sektör işbirliği yapmak, üretilen bilgi ve yapılan buluşları fikri mülkiyet kapsamında koruma altına almak ve uygulamaya aktarmak üzere Yükseköğretim Kurulundan önceden izin almak kaydıyla yükseköğretim kurumu yönetim kurulunun kararıyla kurabilecekleri sermaye şirketi*” olarak ifade eder. Ayrıca TTO Yönetmeliği m. 4’de “*Öğretim elemanları tarafından yükseköğretim kurumlarında üretilen bilgi ve yapılan buluşları ticarileştirmek amacıyla yükseköğretim kurumu yerleşkelerinde veya yükseköğretim kurumunun ortağı olduğu Teknoloji Geliştirme Bölgeleri içerisinde TTO kurulur*” denilmek suretiyle yükseköğretim kurumlarında geliştirilmiş buluşların ticarileştirilmesi, TTO’nun ana amacı olarak vurgulanmaktadır. Öyleyse TTO yapılanmalarının temel gayesi, akademi ile sanayi kurumlarının fikri ürün üretimi sürecinde işbirliğinin dengeyi korumak adına üniversitenin aracısı olmaktır. Zaten bu işlevi sebebiyle TTO’ların “*arayüz*” yapıları oldukları vurgulanmaktadır²¹⁹.

Yukarıdaki zikredilen tanımla birlikte, üç temel TTO türünün olduğunu vurgulamak gerekir²²⁰. TTO’ların ilk türü her üniversitenin kendi kurumsal kültürü içerisinde bir teknoloji transferi aracı kurumu kurması, ikincisi teknoloji geliştirme bölgelerindeki

²¹⁸ SIEGEL/ VEUGELERS/ WRIGHT, s. 641- 642; WALSHOK Mary L./SHAPIRO Josh D., “Beyond Tech Transfer: A More Comprehensive Approach to Measuring the Entrepreneurial University”, **Academic Entrepreneurship: Creating an Entrepreneurial Ecosystem**, 2014, s. 2; CARPENTIER Elodie/ CARAYOL Nicolas, The Ownership of Academic Inventions: Is it Efficient to Assign the Intellectual Property Rights to Universities?, **DRUID21 Copenhagen Business School Conference**, Danimarka 2021, s. 4(1- 34).

²¹⁹ ODMAN BOZTOSUN, Ayşe, Akademik Teknoloji Transferine Uygun Bir Mevzuat İklimi Tasarısı, **Çalışma İlişkilerinde Fikri Mülkiyet Hakları Uluslararası Sempozyumu- BİLDİRİLER**, Ankara 2017, s. 158; ESENDAL, s. 267.

²²⁰ KÖK HAZER, s. 164.

şirketlerde TTO Yönetici AŞ bünyesinde kurulan TTO AŞ'ler ve diğeri de yukarıda işaret edilen yükseköğretim kurumlarının sermaye şirketi olarak TTO AŞ'ler kurmasıdır²²¹. Çalışmada SMK m. 121 kapsamında yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşların incelenmesi maksat olduğu için odak noktamız üniversitenin doğrudan kendi bünyesinde kurulan TTO yapısı ayrıca önem arz etmektedir. Ancak her halükarda bu üç tür TTO da buluş süreci içerisinde ve buluş ekosistemi içerisinde ar-ge süreçlerinin geliştirilmesi ve teşvik edilmesi hususunda görevli kurumlardır. Ancak buluşun doğrudan bünyesinde ortaya konulduğu buluşa ilişkin teknik ve laboratuvar çalışmalarının yürütüldüğü bir kurum veya kuruluş değildir²²². Tüm bu genel izahın yanında bu üç tür TTO'dan özellikle üniversitenin bağlı birimi niteliğinde olan TTO türünün açıklanması gerekir.

Yükseköğretim kurumu bünyesindeki bir birim niteliğindeki TTO yukarıda işaret edildiği üzere diğer TTO türlerinden görev tanımı itibari ile farklı değildir. Ancak diğer TTO'lardan farklı olarak üniversiteden ayrı bir tüzel kişiliği ya da ayrı bir tüzel kişiliğe tabi olmayacağı için üniversite tüzel kişiliğine bağlı ve onun ar-ge, teknoloji transferi ve işbirliği süreçlerini takip ve danışmanlığı noktalarında yardımcı hususlarında Yükseköğretim Kurumları Teşkilatı Kanunu m. 3²²³ ve m. 6'ya göre kurulan yetkili birimdir²²⁴. 2020 yılı itibariyle Türkiye'de mevcut TTO'ların ekseriyetinin bu yapıdaki TTO'lar olduğu ifade edilmektedir²²⁵. Ayrıca "513 - TÜBİTAK Teknoloji Transfer Ofisleri Destekleme Programı Uygulama Esasları" m. 1 çerçevesinde bu birimin görevleri *"yükseköğretim kurumlarında üretilen bilgi ve teknolojinin, uygulamaya dönüştürülerek ticarileştirilmesine ve bu süreç sonucunda ekonomik/sosyal/kültürel değer kazanmasına yardımcı olmak, üniversite ve özel sektör kuruluşları arasında işbirliği oluşturmak, mevcut işbirliklerini artırmak, sanayinin ihtiyaç duyduğu bilgi ve teknolojinin üniversitede üretilmesine yardımcı olmak, bu işbirlikleri sonucunda üniversite ve sanayi*

²²¹ DÜNDAR Efe, **Teknopark Anonim Şirketleri**, Ankara 2021, Seçkin Yayıncılık, s.123.

²²² Bununla birlikte Teknoloji Transferi Uygulama ve Araştırma Merkezleri'nin dinamikleri daha farklı olabileceğinden kendi yönetmelik hükümlerince bu kurumların üniversitenin laboratuvar çalışmalarının yürütüldüğü bir birim olması ihtimal dâhilindedir.

²²³ Yükseköğretim Kurumları Teşkilatı Kanunu m. 3/I "Üniversite; fakülte, enstitü, yüksekokul, konservatuvar, meslek yüksekokulu, araştırma ve uygulama merkezi ve benzeri birimlerden oluşur."

²²⁴ DÜNDAR, s. 121.

²²⁵ A.g.e., 123.

arasında bilgi ve teknoloji aktarımına ve somut çıktıların geliştirilmesine katkı sağlamak için kurulmuş veya kurulacak²²⁶ şeklinde tanımlanmıştır. Aynı görevin, TTO Destekleme Programı Uygulama Esasları m. 4’de geçen diğer türden TTO’lar için de geçerli olduğu yine m. 4’ün lafzından anlaşılmaktadır.

Teknoloji Geliştirme Bölgeleri’nde yapılan çalışmalara ilişkin düzenlemeler saklı kalmak kaydıyla, doğrudan üniversitenin taraf olduğu bilimsel faaliyetlerde, özellikle üniversite birimi niteliğindeki TTO’lar sözleşme taslaklarının hazırlanmasına, ortaya konulan yükseköğretim buluşlarına sanayi tarafında işbirliği muhatabı bulmaya yönelik faaliyet yürütürler. Sanayi ile üniversite arasında yapılacak sözleşmede TTO, üniversitenin yazışmaları sürdüren yetkili ve bu konuda teknik bilgiye sahip birimi olmaktadır. Teknolojinin sanayiye transferi ile sanayi kuruluşundan gelebilecek nakdi desteğin ya da teknik donanım desteğinin üniversiteye aktarılmasında aracı kurum niteliğindedir. Uygulamada henüz Teknoloji Transfer Ofisi yeterliliğine sahip olmayan, teknoloji geliştirme bölgesiyle organik ilgisi olmayan ya da bu yolu tercih etmeyen üniversitelerin aracı kurumları teknoloji transferi araştırma merkezi ya da inovasyon merkezi olarak kurdukları görülmektedir. Pratik anlamda işlevleri açısından ve yükseköğretim kurumunun birimi olmak açısından farkı bulunmayan araştırma merkezleri aynı TTO’lar gibi işbirliği sözleşmelerinin hazırlanmasına, yükseköğretim buluşlarına sanayi tarafında işbirliği muhatabı bulmaya ve ortaya çıkan teknolojinin sanayi tarafına aktarılmasına yönelik faaliyet yürütürler.

Son olarak, TTO’lar SMK m. 121/2 ve ÇBY m. 29/1 kapsamında buluş bildiriminin yapıldığı üniversitenin yetkili birimi olarak da belirlenmektedir²²⁷. Bunun yanında Fikri Mülkiyet Hakları Değerlendirme Komisyonları’nın hak sahipliği kararlarında tavsiye karar niteliğinde görüş verdikleri de görülmekte, fakat TTO birimlerinin doğrudan etki doğuracak bir karar veremedikleri gözlemlenmektedir. Kısacası, TTO adı veya işlevi

²²⁶ 513 - TÜBİTAK Teknoloji Transfer Ofisleri Destekleme Programı Uygulama Esasları m. 1

²²⁷ Bu noktada uygulamada Boğaziçi Üniversitesi, Kastamonu Üniversitesi, Marmara Üniversitesi, Medipol Üniversitesi ve Orta Doğu Teknik Üniversitesi’nin 19.05.2022 tarihli metinlerinde bildirim TTO’ yapacağı ifade edilmektedir. (<http://tto.metu.edu.tr/>, <https://mitto.marmara.edu.tr/hizmetler/fikri-ve-sinai-mulkiyet-haklari>, <https://tto.medipol.edu.tr/>, <https://tto.kastamonu.edu.tr/>, <https://arastirma.boun.edu.tr/>) (E.T. 19.05.2022)

altında oluşturulan aracı kurumların/birimlerin, buluşun kuruma gelir getirmesine, ticarileştirilmesine hizmet edecek işlevleri yürüttükleri söylenebilecektir.

2.4.1.3.Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları Değerlendirme Komisyonu

Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları Değerlendirme Komisyonu (FSHMDK)²²⁸, genel itibariyle SMK m. 121/3 kapsamında buluş üzerinde hak sahipliği kararını verecek teknik bilgiye sahip yükseköğretim kurumu birimidir. Yükseköğretim Kurumları Teşkilatı Kanunu m. 3 uyarınca kurulan TTO gibi bu birimin de üniversitenin bir birimi olduğu söylenebilir. TTO'nun öğretim üyesinin yaptığı buluşların hak sahipliği noktasında tavsiye karar verdikleri, karar komisyonlarının ise üniversite yönetim kurulunun vereceği kararda asıl işleve sahip kararı verdikleri gözlenmektedir. Bun noktada açıklığa kavuşturulması gereken husus, üniversite yönetim kurullarının Üniversitelerde Akademik Teşkilat Yönetmeliği m. 6 uyarınca üniversitenin idari işlerini ve ilgili birimlerinin kararlarının yürütülmesinde rektöre yardımcı üniversite organı olmalarıdır. FSHMDK'nin buluş hakkında vereceği kararı sonrası, karar üniversite yönetim kurulunun önüne gelmektedir. Yönetim kurulu da üniversitenin Fikri ve Sınai Haklara İlişkin Esaslarına göre karar FSHMDK kararının akıbetini belirlemektedir. Belirtmek gerekir ki üniversite yönetim kurulu, üniversite nezdinde idari kararların verildiği bir organdır²²⁹.

Bahsi geçen komisyon, her bir yükseköğretim kurumu için ayrı politikalara göre teşekkül edebilecek komisyonlardır. Fakat genelde yapısı kendi yönetmeliklerine göre belirlenmekte, üniversitenin yönetim kurulu, rektörü, senatosu tarafından oluşturulurken bu alanda tecrübe sahibi akademisyenler seçilmektedir. Komisyonun görevi yükseköğretim kurumu bünyesinde fikri ve sınai hak geliştiren araştırmacılarının SMK m. 121 ve ÇBY 28 vd. düzenlemelerine göre meydana getirdikleri buluş üzerindeki haklara ilişkin karar vermektir. Yani buluşun üniversite tarafından desteklenebilir bir buluş olup olmadığına, ticarileştirme sürecinde TTO'nun da buna yardımcı olup olamayacağına karar vermektedir. Bir diğer deyişle bu komisyon, meydana getirilen buluşların yakaladıkları

²²⁸ Uygulamada bu komisyonun adının farklı türevlerde kurulduğu görülmektedir. Fakat isimlendirmemizde çalışmamızın kapsamı olan sınai haklar ibaresinin eklenmesinin daha uygun olacağı kanaatindeyiz.

²²⁹ GÖZLER, s. 658.

olgunluk seviyesine, patent verilebilirliğine göre ve ayrıca yükseköğretim kurumu lehine akademik ve/veya ekonomik katkısı olup olmadığını incelemektedir. Bu vesileyle sanayi kuruluşu ile müşterek ya da yalnızca üniversite imkânları ile gerçekleştirilen buluşlar hakkında da komisyonun kararları etkili olacaktır. Hatta birden fazla yükseköğretim kurumu mensubu akademisyenin birlikte gerçekleştirdiği buluşlarda üniversitenin diğer üniversitelerin karar komisyonlarının tecrübelerine ve izledikleri yönetime göre hak sahipliği kararı verdikleri veya reddettikleri gözlemlenmektedir. Bu vesileyle buluşun desteklenmesi ve ticarileştirilmesi süreçlerinin mali açıdan meşakkatli olabileceğinden hareket edildiği, üniversitelerin çok büyük ve kaderi belirsiz bir araştırma ve geliştirme sürecine doğrudan tek başına girmek noktasında çekingen davrandıkları söylenebilir²³⁰. Ancak kararın nihai olmasını sağlayan yükseköğretim kurumunun, çalışma içinse üniversite senatosunun kararı olacaktır.

Uygulamada FSHMDK'nin üniversitenin buluşları ticarileştirme tecrübesine göre akademisyenlerden, üniversitenin yönetici akademisyenlerinden ve bünyesindeki hukukçu akademisyenlerden oluşturulduğu gözlemlenmektedir. Uzman hukukçuların bu gibi komisyonlardaki işlevi sınai hak sistemini bilmeleri ölçüsünde artmakta ya da azalmaktadır. Komisyonunun karar verme aşamasındaki odak noktası, sürecin üniversiteye yüksek bir maliyet oluşturabileceği endişesiyle buluşçu öğretim elemanının dışarıdan(SMK'nin ifadesiyle “diğer”) mali ya da fikri yardım alıp almadığı noktasında da toplanabilmektedir. Diğer üniversitelerin akademisyenleri ile ortak yapılan proje veya araştırmalarda yükseköğretim kurumunun, diğer üniversitelerin tecrübesine ve hak sahipliği talebine göre, buluşa yönelik yatırım yapma iştiağının arttığı gözlemlenebilecektir. Örneğin uzun yıllardır buluşları ticarileştirme tecrübesi olan bir akademisyenin, şirketin ya da yükseköğretim kurumunun, işbirliği dâhilinde yapılmış bir buluşta hak sahipliği talep etmesi durumunda, süreci henüz değerlendirmekte olan yükseköğretim kurumu da buluş üzerinde hak sahipliği talep edebilecektir.

²³⁰ Burada çekingenliğin ana sebeplerinden biri komisyonda yer alan kişilerin idari ve hukuki sorumluluk doğuracak işlem yapmaktan çekinmeleri olduğu söylenebilir. Bu da aslında buluşa yönelik bütçe ile ilgili bir sorundur. Fakat bu bizim inceleme konumuzun sınırlarını aşacağından sebeple inceleme konusu edilmemiştir.

Uygulamada FSHMDK, Technology Readiness Level-TRL (Teknoloji Hazırlık Seviyesi- THS) açısından fikri haklar üzerinde karar verdikleri gözlenmektedir. Bu seviye, ürününün prototipleştirilebilir olup olmadığına, ürünün ticarileştirilebilir olmasına göre atanmaktadır. TÜBİTAK bu konuda detaylı bir kılavuza sahiptir²³¹.

Tüm bunlarla birlikte FSHMDK'nin üniversite yapısı içerisinde yer alması hakkaniyet açısından sorgulanabilir. Zira buluş sahipliği bildiriminin yapılmasına müteakip kararı verecek kurum ile SMK m. 121/4'de öngörüldüğü şekliyle; üniversitenin hak sahipliği kararına itiraz halinde itirazı değerlendirecek kurum aynı gözükmemektedir. Fikrimizce ihtilafı yaşayan taraflardan birinin yine ihtilafa itirazı değerlendirecek kurum olması soru işareti doğurabilecektir. Şöyle ki sözleşmenin taraflarından biri diğerine karşı; edim borcunu ifa etmesi için talepte bulunmuş ve karşı taraf, kendisine başvurana edimin hakkı olmadığını iletirse, itirazın yine ona yapılması yerinde olmayacaksa somut durumda da netice aynı olacaktır. Bu noktada yükseköğretim kurumunun yönetim kurulunun itirazı nihayete erdirecek şekilde bir denetleme kurulu ya da itiraz merci oluşturması gereklidir. Son olarak, uygulamada bu kararı değerlendirecek itiraz değerlendirme komisyonlarının kurulduğu gözlemlenmektedir.

2.4.1.4.Öğretim Elemanı

PatKHK m. 41 hükmünün kişi bakımından uygulama kapsamında olan öğretim elemanları, nitelik itibarıyla de akademik faaliyet yürüten kimseler oluşturmaktaydı. SMK m. 121/1 hükmü doğrudan öğretim elemanlarını ifade etmese dahi SMK m. 121/9, öğretim elemanlarının özel bir durumda sözleşme yapma serbestisine vurgu yapmaktadır. Kaldı ki hükmün uygulamasına yönelik ÇBY m. 28/2 de SMK m. 121'in kişi bakımından kapsamını belirlerken “2547 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinin birinci fıkrasının (I) bendinde tanımlanan öğretim elemanları ile stajyerlerin ve öğrencilerin dışında kalan yükseköğretim kurumu çalışanları tarafından gerçekleştirilen buluşlar için çalışanların

²³¹ https://www.tubitak.gov.tr/sites/default/files/2204/trl_tubitak_4.pdf (E.T. 05.06.2022).

buluşlarına ilişkin hükümler uygulanır” şeklindeki ifadesiyle yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlar açısından öngörülen özel uygulamanın onlara yönelik olduğunu vurgulamaktadır. Doktrindeki tartışmalara bakıldığında bu noktada bir şüphe olmadığı açıktır. Zaten çalışmanın 1. Bölüm’ünde zikredildiği üzere diğer ülke hukukları açısından da yükseköğretim kuruluşları her ne kadar bilimin beşiği olsa da onların temel insan kaynaklarının akademisyenleri olduğu ortadadır. Bu minvalde yükseköğretim kurumundaki öğretim elemanının bu uygulamadan faydalanması noktasında bir tereddüt yoktur. Ancak akademisyen sınıfı içerisinde zikredilebilecek öğretim görevlileri için, SMK m. 121/1 hükmünde zikredilen “*bilimsel çalışmalar ve araştırmalar*” ifadesinin onların genel görev tanımına girmediği vurgulanmaktadır. Buna dayanarak aşağıda yükseköğretim mevzuatında yer alan öğretim üyesi, öğretim görevlisi ve öğretim elemanı açısından SMK m. 121 kapsamı açıklanacaktır.

Öğretim elemanları kavramının kapsamına SMK m. 121 bakımından girenlerin öğretim üyeleri ve araştırma görevlileri olduğu noktasında tereddüt yoktur. Zira öğretim üyelerinin görev tanımı içerisinde YÖK m. 22/b’de yükseköğretim kurumlarında bilimsel araştırma ve yayın yapmanın da olduğu gösterilmiştir²³². Ayrıca araştırma görevlilerinin görev tanımı içerisinde YÖK m. 33/a’da araştırma, inceleme ve deneylerde yardımcı olmak sayılmıştır²³³. Bu minvalde doktrindeki görüşlerin de araştırma görevlileri ve öğretim üyelerinin SMK m. 121 kapsamında görevlerini icra ettikleri noktasında tereddüt doğmamaktadır. Öyleyse SMK m. 121/1’in de işaret ettiği çalışan buluşlarında öngörülen “*yükümlü olduğu faaliyeti yerine getirme*” kıstasının sağlandığı bir tereddüt bulunmamaktadır²³⁴. Yani bu kişilerin meydana getirdikleri buluşun yükseköğretim kurumunun hak talep edebileceği bir hizmet buluşu olduğu noktasında tereddüt doğmamaktadır.

Bilimsel faaliyetler ve inovasyon süreçleri açısından bakıldığında ise öğretim görevlileri araştırma ve bilimsel faaliyetlerden tamamen dışlanan kişiler değildir. Kaldı ki

²³² YÖK m. 22/b “*Yükseköğretim kurumlarında, bilimsel araştırmalar ve yayımlar yapmak*”

²³³ YÖK m. 33/a/c. 1 “*Araştırma görevlileri, yükseköğretim kurumlarında yapılan araştırma, inceleme ve deneylerde yardımcı olan ve yetkili organlarca verilen ilgili diğer görevleri yapan öğretim elemanıdır.*”

²³⁴ UZUNALLI, s. 176; ÇATAKLAR, s. 438; SULUK, *Çalışan Buluşları*, s. 146; POLATER, s. 176; GÜRBÜZ GÜNGÖR, s. 2486.

yüksek lisans, doktora çalışmalarından ve ayrıca lisans öğrencilerinin araştırma ve bilimsel faaliyetlerden faydalanıldığı bir atmosferde öğretim görevlilerinin bilim üretme gerçekliğinden dışlanmaları düşünülemez. Bununla birlikte fakültelerde yer alan doktor unvanına sahip öğretim görevlilerinin akademik yayın yaptıkları ve lisansüstü derslere katkı sağladıklarından şüphe yoktur.

Diğer bir açıdan SMK m. 121'in kapsamının öğretim elemanı kişiler bakımından doğrudan bir sınırlama uygulamadığı, daha çok yükseköğretim kurumu organizasyon yapısından bir şekilde istifade etmeyi şart koştuğu düşünüldüğünde, öğretim görevlilerinin temel görevleri araştırma faaliyeti olarak tanımlanmasa da bu görevlilerin üniversite laboratuvarından faydalanmaları mümkündür²³⁵. Kaldı ki yaptıkları işin doğası bilime ve yükseköğretim kurumunun imkânlarından istifade etmeye her zaman yatkındır. Bu minvalde *Çakır Çelebi*'nin yapmış olduğu öğretim görevlilerinin hizmet buluşu gerçekleştirmiş olamayacağı²³⁶ yorumuna katılmanın mümkün olmayacağı kanaatindeyiz. SMK m. 121'in çalışan buluşlarına ilişkin yaptığı atıftan hareketle SMK m. 113/1 hükmünün kişinin mutlak manada göreviyle alakalı bir buluş yapma şartı öngörmediği görülecektir. Kaldı ki SMK m. 113/1 hükmüne benzer bir düzenleme ÇBY m. 28/1/c.2 "*Buluşu yapanın yükseköğretim kurumunda edindiği deneyim ve çalışmalara dayanarak veya yükseköğretim kurumunun araç ve gereçleri kullanılarak gerçekleştirilen buluşlar bu kapsama girer*" ifadesi aracılığıyla yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlara dair sisteme de dâhil edilmiştir. Öyleyse buluşçu, uhdesinde bulunduğu organizasyonun imkânlarını kullandığı surette buluştaki hakkın yükseköğretim kurumuna atfedilmesine imkân sağlamış olacaktır. Tüm bunlarla birlikte en baştaki noktaya dönülecek olursa, SMK m. 121/9 ve ÇBY m. 28/2 ve 28/3'de açıkça öğretim elemanı ifadesinin kullanıldığı görülmektedir. Öğretim elemanları da Yükseköğretim Kanunu m. 3/1'de; öğretim üyeleri, öğretim görevlileri ve araştırma görevlileri olarak sayılmıştır. Bu durumda SMK m. 121'e göre yükseköğretim kurumlarının, buluşu üzerinde hak iddia edebileceği öğretim elemanlarından, öğretim görevlileri hariç değildir.

²³⁵ ÖZSOY, s. 66.

²³⁶ ÇAKIR ÇELEBİ, s. 1911- 1912.

Başka bir noktada ise SMK m. 121'in kişi unsuru açısından öğretim elemanlarının vakıf üniversitesinde ya da devlet üniversitesinde çalışıyor olmasının bir farkı olmadığı kanaatindeyiz²³⁷. Buna müteakip vakıf üniversitesi ile öğretim elemanı arasında yapılacak sözleşmenin içeriğinde buluşa, araştırma ve geliştirme süreçlerine yönelik çeşitli hükümler bulunması ihtimal dâhilindedir.

Yükseköğretim kurumlarında buluş gerçekleştirebilecek öğretim elemanlarından birisi de kuruma yabancı, diğer bir ifadeyle kurumun mensubu olmayan öğretim elemanlarıdır. Bu ihtimalde kendi yükseköğretim kurumunda buluş gerçekleştirmekte olan öğretim elemanının buluşu hakkında serbest buluş kararı elde eder²³⁸ ve buluşunu başka bir yükseköğretim kurumunda devam ettirirse hak sahipliği olgusunun neye göre tespit edileceği sorusu doğabilmektedir. Fikrimizce SMK m. 121'in özel hüküm olmasından kaynaklı olarak kuruma yabancı ancak serbest buluşla yükseköğretim kurumuna başvuracak öğretim elemanının yükseköğretim kurumunda bilimsel faaliyet gerçekleştiriyor olduğu kabul edilmeli ve başvurduğu kurumla doğrudan güncel bir organik bağı aranmamalıdır. Zira SMK m. 121'in yükseköğretim kurumunu ön plana çıkardığı durumda, yükseköğretim kurumunda bilimsel faaliyete bağlı buluş yapma olgusunda öğretim elemanının ya da buluşu yapanın kuruma tabi bir çalışan/mensup olması şart değildir. Ayrıca bu kişinin başvurduğu yükseköğretim kurumunda bilimsel faaliyet yapmasının önünde hukuken bir engel bulunmamaktadır. Ayrıca bu kişinin SMK m. 122'nin öngördüğü şekliyle kamu finansmanından/desteğinden faydalanan kişi konumu oluşmayacağı çünkü yükseköğretim kurumları açısından özel bir hükmün olduğu açıktır. O halde bahsi geçen kişi, özel hükme dayalı olarak(SMK m. 121) ve genelde o yükseköğretim kurumunun TTO birimi ile iletişime geçerek yükseköğretim kurumunda bilim faaliyetlerine başlayabilecektir. Ancak kişinin önceki yükseköğretim kurumunun sürece müdahale etmemesi adına buluşuna yönelik ilerleyen aşamaları güvenceye almak

²³⁷ BATTAL Ahmet, "Patent Mevzuatı Yönünden Üniversite Mensubu Kavramı ve Vakıf Üniversitelerinde Çalışanların Buluşları",) **"Bilgi Toplumunda Hukuk" Ünal Tekinalp'e Armağan Cilt II**, (Editör: ÜLGEN Hüseyin/ KAYA Arslan/ OKUTAN NILSSON Gül) İstanbul 2003, Beta Basım, s. 190- 191(189-197).

²³⁸ Burada serbest buluş kararı elde etmenin, öğretim elemanının kendi kurumunun imkânlarından ÇBY m. 28/1 hükmünde tarif edildiği bir biçimde yararlanmış olacağından hareketle önemli bir nokta olacağı kanaatindeyiz. Aksi takdir öğretim elemanının buluşa yönelik çalışmalara başladığı yükseköğretim kurumu, buluş üzerinde SMK m. 121/1 ve ÇBY m. 28/1 hükümlerine dayanarak hak iddia edebilecektir.

adına bir serbestlik kararı alması gerekecektir. Akla gelen bir diğer ihtimalde ise buluşu yapan öğretim elemanının, muhatap olduğu TTO'nun tabi olduğu yükseköğretim kurumuyla SMK m. 121/9 kapsamında sözleşme yapma yoluna gitmesidir. Zira bu durumda SMK m. 121/9'da öngörülen “...*öğretim elemanları ile stajyerlerin ve öğrencilerin diğer kamu kurumları veya özel kuruluşlarla belirli bir sözleşme kapsamında yapmış oldukları çalışmalar nucunda ortaya çıkan buluşlar üzerindeki hak sahipliğinin belirlenmesinde, diğer kanunlardaki hükümler saklı kalmak kaydıyla sözleşme hükümleri esas alınır*” ifadesi kullanılmakta, bahsi geçen kişilerin artık bir işbirliği yürütmesinden bahsedilebilecektir. Fikrimizce bu ihtimalde SMK m. 121'in yükseköğretim kurumunu önceleyen yapısı karşısında SMK m. 121/9'un özel bir duruma işaret eden özel bir hüküm olduğu kabul edilebilecektir. Tarafların sözleşme yaparak buluş sürecine devam etmesi ya da buluş gerçekleştirmesi halinde öğretim elemanı ile kurum arasındaki ilişkide hakların tayinin sözleşmeye göre yapılmasında da bir engel yoktur ve bu durum SMK m. 121/9 ve ÇBY m. 28/3'ün lafzına uygundur. Bu durum kuruma yabancı öğretim elemanının haklarını korumak açısından belirlilik oluşturacak bir yöntem olacaktır. Fakat buluşun ticarileştirilmesinden elde edilecek gelirden SMK m. 121/8'deki asgari payın, kurumun kendi öğretim elemanına vereceği bir pay mı olacağı yoksa buluşçuya mı vereceği ilk aşamada açık değildir. Fikrimizce burada SMK m. 121/8 hükmüyle buluşçuya yönelik tanınmış bir hakkın ortadan kaldırılmaması, dar yorumlanmaması, buluştan gelir elde etmiş yükseköğretim kurumunun geliri, buluşu gerçekleştiren ve kurumdan bağımsız öğretim elemanı, öğrenci ya da stajyerle paylaşması uygun olacaktır. Bu yöntem buluşu gerçekleştiren kişinin bilimsel faaliyete teşvik edilmesi bakımından sınai mülkiyet hukuku mantığına daha uygundur²³⁹.

²³⁹ Bu noktada yükseköğretim kurumunda yalnızca çalışan statüsündeki kişinin ÇBY m. 28/2 “2547 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinin birinci fıkrasının (I) bendinde tanımlanan öğretim elemanları ile stajyerlerin ve öğrencilerin dışında kalan yükseköğretim kurumu çalışanları tarafından gerçekleştirilen buluşlar için çalışanların buluşlarına ilişkin hükümler uygulanır.” hükmünden de yola çıkılarak SMK m. 121/8 hükmünün uygulamasından hariç olduğunu tekrar etmekte fayda görmekteyiz.

2.4.1.4.1. Öğretim Elemanının Ortağı Olduğu Şirketin Üniversite ile İşbirliği Süreci Yürütmesi İhtimali

Öğretim elemanının üniversite- sanayi işbirliği sözleşmesini, ortağı olduğu bir şirketi üzerinden yapması halinin de tartışılması gerekmektedir. Öğretim elemanı, ortağı olduğu tüzel kişiliği haiz bir şirket ya da adi ortaklık yapısıyla üniversiteye işbirliği için başvurabilecektir. Böyle bir ihtimalde SMK m. 121/9’da ifade edilen “diğer” kurum veya kuruluşun öğretim elemanının ortağı olduğu şirket olmasının önünde hukuken bir engel yoktur. Ayrıca öğretim elemanı, anonim ortaklığın tek başına ortağı olsa dahi anonim ortaklık tek ortaklı olabilecek bu durumda ayrı bir tüzel kişilik ortaya çıkacaktır. Öyleyse bahsi geçen süreçte SMK m. 121/9’da bahsedilen bir sözleşmeye göre “diğer kurumla” çalışma yürütüldüğünün kabul edilmesi önünde bir engel olmayacaktır.

2.4.1.5.Çalışan

SMK m. 2/1/b.d’de çalışan kavramının “*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 görevlilerine*” karşılık geldiği ifade edilmiştir. Yükseköğretim kurumları da nitelikleri gereği bir hizmet akdiyle iş gördürmeye müsait kurumlardır. Yükseköğretim kurumunda çalışan öğretim elemanı, öğrenci ve stajyerler dışında kalan çalışanlar kavramı da ÇBY m. 28/2’de zikredilmiştir²⁴⁰. Öyleyse SMK açısından yükseköğretim kurumu çalışanlarını öğretim elemanı ve çalışanlar olmak üzere iki sınıfa ayırmak mümkündür. Fakat ÇBY m. 28/2 hükmü haricinde doğrudan SMK üzerinden bir okuma yapılmak istenildiğinde, çalışanların gerçekleştirdikleri buluşları üzerindeki hak sahipliğinin tespiti sorun oluşturmaktadır. Zira SMK m. 121/1’in lafzından yükseköğretim kurumlarında bilim ve araştırma faaliyetleri neticesinde gerçekleştirilen tüm buluşlarda hak sahipliğinin SMK m. 121 hükmüne tabi olduğu gibi bir izlenim oluşmaktadır. Tekrara düşmemize rağmen PatKHK m. 41 ile kıyaslandığında SMK m.

²⁴⁰ ÇBY m. 28/2 “2547 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinin birinci fıkrasının (I) bendinde tanımlanan öğretim elemanları ile stajyerlerin ve öğrencilerin dışında kalan yükseköğretim kurumu çalışanları tarafından gerçekleştirilen buluşlar için çalışanların buluşlarına ilişkin hükümler uygulanır.”

121 kişi bakımından bir sınırlamayı doğrudan öngörmediğini belirtmeliyiz, zira PatKHK m. 41 öğretim elemanlarını hedef alan özel bir hüküm tahsis etmiş bulunmaktaydı. Buna karşın SMK m. 121, SMK m. 121/9 hükmü saklı kalmak kaydıyla kişi bakımından sınırlama öngören bir hüküm içermemektedir.

PatKHK zamanında konuyu ele alan *Uzunallı*, 2013 tasarısına yönelik olarak hükmün tüm yükseköğretim kurumları çalışanlarına yönelik olduğunu ifade etmiş, hükmün kapsamına uzmanların veya teknisyenlerin de dâhil olacağını, öğrenci ve stajyerlerin ancak hizmet akdi olması halinde yükseköğretim kurumunun çalışanı statüsü kazanabileceğini vurgulamıştır²⁴¹.

Özden Merhacı 2013 tarihli ve bugünkü SMK m. 121 ile benzer lafızdaki tasarının hükmü için tüm yükseköğretim kurumu mensuplarına uygulanacağını, hizmet buluşu sayılması açısından farklı olmasa da haklar açısından farklı sonuçlar doğacağını ifade etmiştir²⁴².

Çataklar konunun ÇBY m. 28/2 düzenlenmesinin kanun koyucunun yaklaşımını açıklığa kavuşturur mahiyette olduğunu, hükümle aslında öğrenci ve stajyerler açısından durumun netlik kazandığını belirtmiştir²⁴³.

Suluk, mezkûr hususa ilişkin olarak merkez kavramın yükseköğretim kurumlarında bilimsel çalışmalar ve araştırma faaliyetleri olduğunu vurgulayarak, kişi bakımından SMK m. 121'in ayırma gitmediğini, ÇBY m. 28/2'in SMK'ye açıkça aykırı olduğunu savunmuştur²⁴⁴. Müellif, yönetmeliğin, kanunun kapsamını daraltamayacağını belirtmiştir.

²⁴¹ UZUNALLI, s. 176.

²⁴² ÖZDEN MERHACI, s. 425.

²⁴³ ÇATAKLAR, s. 437.

²⁴⁴ SULUK, *Çalışan Buluşları*, s. 303; Yazarın aynı mahiyette daha sonraki tarihli bir eserdeki görüşü için SULUK (KARASU/NAL), s. 252.

Polater, SMK m. 121'in uygulama şeklinin, ÇBY m. 28/2 ile öğretim elemanı, öğrenci ve stajyere yönelik olduğunun gösterildiğini belirtmiştir²⁴⁵. Yazar SMK m. 121'in uygulamasına yönelik çalışan açısından çok teferruatlı tartışmaya girmese de *Suluk* ile benzer metodolojiyi izlediği bir noktada yönetmeliğin kanuna aykırı bir düzenleme getiremeyeceğini savunmuştur²⁴⁶.

Özsoy ise SMK m. 121'in lafzının gerçekten tüm yükseköğretim kurumu buluşlarının kapsama alındığı yönünde izlenim yarattığını vurgulamıştır²⁴⁷. Yazar, yine de ÇBY m. 28 ve SMK m. 121/9 düzenlemelerinin birlikte okunması halinde SMK m. 121 genel rejiminin çalışan buluşlarına yönelik olmadığını anlaşılabileceğini, hükmün bilhassa bilimsel faaliyet yürüten çalışanlara yönelik olduğunu ifade etmiştir²⁴⁸.

Alman Hukuku açısından yapılan bir değerlendirmede de yükseköğretim kurumunda gerçekleştirilen buluşların kapsamın özel hukuk ilişkisi kapsamında çalışanların girmeyeceği ifade edilmiştir²⁴⁹. İşbirliği süreçlerinde de yükseköğretim kurumu tesislerindeki öğretim elemanlarından teşekkül eden ekiplere özel kuruluş tarafından tahsis edilecek yardımcı personel için de yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlara dair hükümler uygulanmayacak, aralarında yapılacak özel bir sözleşmenin hükümleri uygulanacaktır.

ÇBY m. 28/2 hükmü açıkça öğretim elemanı, öğrenci ve stajyer haricindeki yükseköğretim kurumu çalışanları için çalışan buluşları hükümlerine atıf yapmaktadır. Bu kapsamda gerçekten de SMK m.121'in lafzının doğrudan öngörmediği bir sınırlamaya gitmektedir. SMK m. 121 düzenlemeleri profesör imtiyazını öngörmese dahi yükseköğretim kurumunun bilimsel faaliyet doğasına uygun düzenlemeler tahsis etmeye çalışmış, doğrudan çalışma ilişkilerinin doğasına uygun bir rejim imkânı sunmamıştır. Yani aslında yükseköğretim kurumlarına yönelik SMK m. 121'in kapsamı yükseköğretim

²⁴⁵ Burada yazarın görüş bildirmediği de söylenebilir zira yazar, ÇBY m. 28/2'nin ne demek istediğini izah etmiştir; POLATER, s. 53.

²⁴⁶ Üst hukuk normuyla çelişen hallerde üst normun uygulanacağı yönünde *Polater*'in görüşü: A.g.e., s. 59.

²⁴⁷ ÖZSOY, s. 67.

²⁴⁸ A.g.e., s. 64- 65.

²⁴⁹ GENNEN Klaus, **Münchener Anwaltshandbuch Arbeitsrecht**, (Ed.: MOLL Wilhelm), 2021, C. H. Beck, Pn. 173.

kurumlarının çalışanları değil yükseköğretim kurumları ve bünyesinde gerçekleşen bilimsel faaliyetlerdir. Çalışmanın 1. Bölüm’ünde belirtildiği üzere yükseköğretim kurumları genel itibariyle bilim üretiminin kaynağı olarak görülmekte, bu anlayışa en temelde vesile olanların da bu bilim faaliyetini aslen yürütenler olduğuna işaret edilmektedir. Bunlar da aslında öğretim elemanları, öğrenci ve stajyerlerdir. Bu durumda SMK m. 121’in farklı bir ekosisteme yönelik olduğu, yalnızca bir “çalışan ve buluşu” sistematigi öngörmediği söylenebilecektir²⁵⁰. Böylelikle değinilmesi gereken SMK m. 121’in temelde profesör imtiyazını büyük ölçüde kaldırmasına rağmen hedefini, yükseköğretim kurumlarındaki tüm çalışanların buluşları için özel bir hüküm niteliğine kavuşmaya çevirmediği olacaktır. Eş deyişle, ilgili hüküm kişi unsurunu geri plana alarak kurumu ön plana çıkarsa da bünyesindeki tüm kişileri düzenlemeyi hedef almış kabul edilemez. Kaldı ki SMK m. 121/8’deki, buluştan elde edilen gelirden buluşu yapana verilecek asgari 1/3’lük bir pay öngören düzenlemenin Alman Hukuku’ndaki karşılığı olan ArbEG § 42/4’deki işverenin buluşu kullandığı takdirde bundan elde edeceği gelirin asgari %30’luk kısmını buluşçuya ödeyeceğine ilişkin düzenlemenin de profesör/akademi imtiyazının zayıf ama devam eden bir hali olduğu görüşü savunulmaktadır²⁵¹. Dolayısıyla düzenleme, farklı akademik çalışmalara ve çalışanlara yönelik bir ekosistem olduğu gerçeğini devam ettirdiği yorumu yapılabilecektir. Bu ölçüde SMK m. 121 hükümleri, çalışan buluşlarından yükseköğretim kurumunun buradaki belli usullerden kolaylıkla istifade edebilmesi ve bunları ticarileştirebilmesi maksadıyla faydalanmaktadır.

SMK m. 121/9’da, kurumun çalışanlarının tümüne atıf yapılmaksızın sınırlı olarak öğretim elemanları, öğrenci ve stajyerlerin sözleşme yapma imkânlarına işaret edilmiştir²⁵². Yükseköğretim kurumu öğretim elemanları, öğrencileri ve stajyerleri

²⁵⁰ ÖZSOY, s. 66.

²⁵¹ Bedele ilişkin orandan dolayı profesör imtiyazının dahi tam olarak kalkmadığı yönünde bir görüş için: FLEUCHAUS/ BRAITMAYER, s. 657; ArbEG § 42/4 Almanca Metni “*Verwertet der Dienstherr die Erfindung, beträgt die Höhe der Vergütung 30 vom Hundert der durch die Verwertung erzielten Einnahmen.*” Hükmün Türkçe Karşılığı: “İşveren(yükseköğretim kurumu) buluşu kullanırsa, ödemenin miktarı(buluşçuya ödenecek bedel), buluştan elde edilen gelirin yüzde 30’u olacaktır.”

²⁵² SMK m. 121/9: “2547 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinin birinci fıkrasının (I) bendinde tanımlanan öğretim elemanları ile stajyerlerin ve öğrencilerin diğer kamu kurumları veya özel kuruluşlarla belirli bir sözleşme kapsamında yapmış oldukları çalışmalar sonucunda ortaya çıkan buluşlar üzerindeki hak sahipliğinin belirlenmesinde, diğer kanunlardaki hükümler saklı kalmak kaydıyla sözleşme hükümleri esas alınır.”

haricindeki kimselerin SMK m. 121/9 kapsamında sayılmaması, onların serbest buluş yapma imkânları olmadığı anlamına gelmemektedir. Bu da asli faaliyeti üniversitedeki hizmeti olan kişiler için doğrudan dışarıya yönelme imkânı doğurabilecek, kamunun çalışanı konumundaki kişilerin kamuya yönelik faaliyeti ile uyumlu olmayan sonuçlar doğurabilecektir. Hüküm, üniversite ile ilişkileri işçi- işveren şeklinde olanlar için kamudaki hizmeti esnasında ayrıca dışarıyla sözleşme yapmasına ve işbirliği yürütmesine yönelik bir sınır oluşturmaktadır. Hüküm, çalışanların serbest buluş gerçekleştirmelerine engel olmadığı gibi onların buluştan elde edilen gelirden belli bir miktar ödeme almalarına da engel olmamaktadır. Zira kamu kurumu çalışanlarına yönelik özel hükümler, çalışanların meydana getirdiği buluşlara ilişkin genel hüküm olan SMK m. 113'ün beşinci fıkrasında hükme bağlanmıştır. Hüküm “*Kamu kurum ve kuruluşlarında çalışanlara buluşları için ödenecek bedel, buluştan elde edilen gelirin üçte birinden az olamaz. Ancak buluş konusunun kamu kurum veya kuruluşunun kendisi tarafından kullanılması hâlinde ödenecek bedel, bir defaya mahsus olmak üzere, bedelin ödendiği ay için çalışana ödenen net ücretin on katından fazla olamaz.*” şeklindedir. Buna rağmen kanun koyucu çalışanları tekrar SMK m. 121/9 altında sözleşmelere teşvik etseydi bu tutarsızlık ve kamu kurumunun menfaatleri ile çatışma doğurabilirdi.

Yükseköğretim kurumunda buluş gerçekleştiren çalışanın, buluşa yüksek katkı sunmasına rağmen bir akademisyen gibi pay alamayacağı düşünülse de kamu çalışanlarına yönelik SMK m. 113/5 hükmü yukarıda gösterildiği üzere aynı SMK m. 121/8'deki gibi buluştan elde edilen gelirden asgari 1/3 oranlık bedel hakkı öngörmektedir²⁵³. Bununla birlikte SMK m. 117'nin öngördüğü hakkaniyet denetimi de tüm çalışan buluşlarında olduğu gibi burada da işlevsel olabilecektir. Örneğin, öğretim elemanları ile aynı oranda bir fikri katkı sunduğu anlaşılan bir uzman teknisyene ortak buluş sahipliği statüsü sağlanmaması ya da buluşun ticarileştirilemesinden elde edilen gelirden öğretim elemanına nazaran ya da somut olayın şartlarına göre fahiş bir şekilde düşük bedel verilmesi halinde SMK m. 117 hükmü ve de SMK m. 113/5 hükmü uygulanabilecektir.

²⁵³ SMK m. 113/5 “*Kamu kurum ve kuruluşlarında çalışanlara buluşları için ödenecek bedel, buluştan elde edilen gelirin üçte birinden az olamaz. Ancak buluş konusunun kamu kurum veya kuruluşunun kendisi tarafından kullanılması hâlinde ödenecek bedel, bir defaya mahsus olmak üzere, bedelin ödendiği ay için çalışana ödenen net ücretin on katından fazla olamaz.*”

Ezcümle, SMK m. 121/1'in çalışan buluşlarına yönelik doğrudan uygulama atfıyla ve SMK m. 113/5'in istisnai düzenlemesiyle birlikte yükseköğretim kurumu çalışanlarının durumu incelendiğinde ÇBY m. 28/2'in normlar hiyerarşisine aykırı bir düzenleme getirmediğini, SMK'deki hükümlerin birlikte okunmasında ortaya çıkacak sonucu doğrudan yönetmelik hükmünde ifade ettiğini söylemek yerinde olacaktır.

2.4.1.6.Öğrenci ve Stajyerler

Öğrenci ve stajyerlerin normal şartlar altında bir çalışan statüsünde yer alması doğrudan mümkün değildir. Bununla birlikte “*İşçi Buluşu Kavramı*” başlıklı PatKHK m. 16/3/c.2 “*Ücretsiz olarak ve belirli bir süreye bağlı olmaksızın hizmet gören stajyerler ve pratik yapan öğrenciler de, bu Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine göre işçi sayılır.*” hükmünü ihtiva etmektedir²⁵⁴. Çakır Çelebi SMK m. 113/3 hükmünün muhtevasıyla kanun koyucunun kendi kabulünü ortaya koyduğunu; kurumla ilişki kurulması için doğrudan bir hizmet akdi gerekliliği olmadığını savunmuştur²⁵⁵. Polater ise görüşümüzün aksine SMK m.121'in uygulanması için arada bir hizmet akdi olması gerektiğini savunmaktadır²⁵⁶. Fikrimizce SMK m. 113/3 hükmü öğrencilerin meydana getirdiği buluşlar açısından eksik bir unsur yani “bir bağlılık ilişkisine göre buluş oluşturmayı” norm koymak suretiyle çözmüştür. Bunun yanında öğrencilerin ayrıca bir hizmet akdi imzalaması gerektiği yorumunu yapmak bu açıdan güç olacaktır. Dolayısıyla SMK m. 121'in ilk fıkralarında hüküm bulunmasa da SMK m. 121/9'da öğrencilerden bahsedilmesi tutarsızlık oluşturmayacaktır. Zira öğrencilerin veya stajyerlerin yalnızca bu sıfatlarından kaynaklı olarak sanayi ile işbirliklerine girdiklerini söylemek güçtür. Esas itibarıyla öğrenci ve stajyerlerin yükseköğretim kurumu nezdinde çalışan bir öğretim üyesi ile ortak buluş gerçekleştirdiği daha doğrusu onun danışmanlığı veya proje koordinatörlüğünde buluş ortaya koydukları gözlemlenmektedir. Bir diğer ifade ile öğrenci ve stajyerler yükseköğretim kurumu- sanayi işbirliğindeki ar-ge/buluş süreçlerine öğretim üyeleri veya sanayinin çalışanları ile bir ekip oluşturarak dâhil olmaktadır. Öğrencilerin ve stajyerlerin özellikle sanayi işbirliği süreçleri için akademik

²⁵⁴ ODMAN BOZTOSUN, *Ticarileştirme*, s. 189.

²⁵⁵ ÇAKIR ÇELEBİ, s. 1911.

²⁵⁶ Arada bir hizmet akdi yapılması gerektiğini öngören bir görüşü için: POLATER, s. 52-53.

danışmanlarından (hocalarından) bağımsız düşünüldüklerini söylemek güçtür. Kaldı ki bu durum üniversitenin kurumsal olarak önplana alındığına ilişkin anlayışla uyumlu bir yorum olacaktır. Bununla birlikte doktrinde *Polater*'in ifade ettiği şekliyle bir üniversite ile doğrudan bir hizmet akdi yapılmasa da SMK m. 121/9 kapsamında ve bilhassa gizlilik hükümleri içeren sözleşmelerin işbirliği sürecine dâhil olan öğrencilerle ve stajyerlerle yapıldığı görülmektedir. Ayrıca öğrenci ve stajyerlerin yükseköğretim kurumunda buluş gerçekleştirmiş sayılması ve SMK m. 121 kapsamına girmiş sayılmaları için sözleşmeye gerek olmasa da SMK m. 121/9'daki sözleşmeler açısından hükmün açık lafzından hareketle statülerinin sözleşmede ayrıca düzenlenmesi gerektiği kanaatindeyiz²⁵⁷. Bu sözleşmelerde öğrencilere bedel öngörmeyen hallerin SMK m. 117 hükmü ile çelişir mahiyette olduğunu söylemek gerekecektir. Sürece buluşçu katkı sunmuş öğrenci ya da stajyerlerin bu doğrultuda SMK m. 117'nin öngördüğü asgari korumadan istifade edebilecekleri açıktır.

2.4.2. Sanayi Kurumu

Sanayi kurumu, çalışmamız açısından kullanılmış bir kavram olup SMK m. 121/9'daki "özel kuruluşları" ifade etmektedir. SMK m. 122 bağlamında herhangi bir kamu kurum ve kuruluşunun proje finansmanından faydalanıldığında bu işbirliği süreci, SMK m. 121/9 anlamındaki serbesti öngören alandan çıkmakta, diğer kamu kurum ve kuruluşların mevzuatları tarafından da düzenlenmesi muhtemel bir alana yönelmektedir. Bu alan içerisinde kişinin TÜBİTAK projeleri ile birlikte üniversitenin de iştirakiyle bir süreç yürütmesi mümkündür. Fakat burada kamunun kaynakları yükseköğretim kurumunu aşan ve harici bir kanaldan kullanıldığı için SMK m. 122 ve sürece ilişkin o kamu kurumunun ilgili mevzuatında varsa özel hükümleri uygulanacaktır. Ayrıca SMK m. 121/9'un da özel kanun hükümlerini saklı tuttuğu hallerde SMK m. 122 ile kesişir mahiyette işbirliği süreçlerinin ortaya çıkması ihtimal dâhilindedir. SMK m. 121/9'da bahsedilen kamu veya özel kurum çalışmamızın bilhassa 3. Bölüm'ünde "sanayi kuruluşu" ile kastettiğimiz yükseköğretim kurumunu tüzel kişiliği haricindeki işbirliği süreçlerinin diğer tarafına işaret etmektedir.

²⁵⁷ ODMAN BOZTOSUN, *Ticarileştirme*, s. 189.

Son olarak, SMK m. 121/9'da ifade edilen diğer kamu kurumları veya özel kuruluşlar fikrimizce bilhassa özel kuruluşlar açısından dar yorumlanmamalıdır. Kuruma yabancı bir faaliyet süreciyle yükseköğretim kurumuyla işbirliği yapmak isteyenlerin asgari bir kuruluş ya da tüzel kişilik olmaları şartı aranmaksızın SMK m. 121/9 kapsamında kabul edilmesi doğru olacaktır. Örnek vermek gerekirse karşı tarafın bir adi ortaklık ya da gerçek kişi olması yeterli olacaktır. Bir ihtimalde kuruma dışarıdan başvuru yapan(kuruma yabancı) ve finansman/ sarf malzemesi ihtiyacı olan öğretim elemanının statüsü ve ortaya çıkan buluştaki hak sahipliği meselesi sorun doğurabilir. İlk öncelikle SMK m. 121 ve ÇBY m. 28 vd. hükümlerinde yükseköğretim buluşu gerçekleştirilmiş sayılma için o kurumun kendi mensubu olma şartı aranmadığını belirtmek gerekir²⁵⁸. Ayrıca zikredilen düzenlemelerde bilimsel faaliyetin niteliğine bakıldığında yükseköğretim kurumunun imkânlarını dışarıya tamamen kapatmış bir kurum olduğu da düşünülemez. Çalışan buluşları açısından meseleye yaklaşılabilecek olursa çalışan buluşlarına ilişkin hükümlerin uygulanması için fiili bir iş ilişkisi gerektirmektedir. Tüm bunlardan hareketle arasında iş ilişkisinin veya fiili bir hizmet görme faaliyetinin de olmadığı dışarıdan öğretim elemanı ve yükseköğretim kurumu ilişkisinin bir işbirliği olduğu söylenmelidir. Zaten uygulamada çoğunlukla dışarıdan başvuruda bulunan bir kurum veya kişiye karşı kurumun proje koordinatörü öğretim elemanı atadığı görülmektedir. Bu yorumun yani SMK m. 121/9'un uygulanacak olmasının işlevi ise ortada artık serbestçe düzenlenebilir bir sözleşme olacak olması açısından kendisini gösterir²⁵⁹.

2.5. Yükseköğretim Kurumunda Gerçekleştirilen Buluş

Yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlar, SMK m. 121 kökenli bir kavram olup çalışmamızın temel hukuki objesini oluşturmaktadır. Üniversite- sanayi

²⁵⁸ 2013 Tarihli Patent Tasarısı hakkında görüş için: ODMAN BOZTOSUN, **Ticarileştirme**, s. 188.

²⁵⁹ Bahsi geçen durumun diğer bir yükseköğretim kurumunun sürece müdahil olmadığı ihtimale yönelik olduğunu vurgulamak isteriz. Yani ortada ya serbest bir buluşla(henüz patent verilebilirliği muğlak olan) gelen öğretim elemanı olmalıdır. Aksi takdirde yani ikinci bir yükseköğretim kurumunun sürece dâhil olduğu halde ÇBY m. 29/4 “*Buluşun farklı yükseköğretim kurumundaki kişiler tarafından gerçekleştirilmiş olması halinde, buluşu yapanlar buluş bildirimini kendi yükseköğretim kurumlarına ayrı ayrı yaparlar.*” hükmü uygulanır. Buluşun geldiği aşamada daha önce serbest buluş kararı vermiş yükseköğretim kurumuna tekrar bildirim yapılması gerekmediği düşüncesindeyiz.

işbirliği süreçlerinin temel konusunun yükseköğretim kurumunun tesislerinde gerçekleştirilen veyahut yükseköğretim kurumunun bilimsel imkânlarından istifade edilerek oluşturulan bir buluş olduğu kabul edilecek olursa aşağıda yer alan açıklamaların işbirliği sözleşmelerinin konusuna yönelik olduğu ve gerekliliği idrak edilebilecektir. Metot olarak aşağıda ilk önce bir buluşun ne şartlarda yükseköğretim kurumunda gerçekleşmiş sayılacağı ve ne şartlarda yükseköğretim kurumunun bu buluş üzerinde hak talep edebileceği izah edilecektir. Buluş ve yükseköğretim kurumu arasındaki hukuki bağın kurulması noktasında SMK m. 121'in uygulaması açığa çıkarılacaktır. Bu uğraş içerisinde SMK m. 121/1'in çalışan buluşlarına atfından hareketle SMK m. 113'deki şartların, SMK m. 121 kapsamındaki bir buluşu uygulanabilirliğine ve bu hükme yönelik öğretilerdeki görüşlere değinilecektir. Aynı zamanda ÇBY m. 28'in tahsis ettiği yükseköğretim kurumunda gerçekleşmiş olma şartları da incelenecektir. Öğretilerde kanunun ve yönetmeliğin lafzından hareketle başlıkların tasnifi esnasında ÇBY m. 28/1/c. 1'in öngördüğü şartlar ele alınmıştır. Ancak bu tasnifi tercih etmek, ÇBY m. 28 düzenlemesinin yerinde olduğunu savunduğumuz manasına gelmemektedir. 2. Bölümün sonunda ise yükseköğretim kurumuna ait buluşların haricinde bir işbirliği sürecine tabi olabilecek nitelikteki “*serbest buluş*” kurumuna da değinilecektir.

2.5.1. Yükseköğretim Kurumuna Ait Buluş

2.5.1.1. Genel Açıklamalar

Üniversite- sanayi işbirliği süreçlerinin buluş ve sınai mülkiyet hukuku açısından temel düzenlemesi SMK m. 121 hükmü ve özellikle dokuzuncu fıkrasıdır. Ancak yükseköğretim kurumu ile sanayi kuruluşu arasındaki işbirliği sürecinde, yükseköğretim kurumunun muhatap sayılması için ilk önce yükseköğretim kurumunun hak iddia edebileceği bir buluşa yönelik faaliyetin ya da buluşun kendisinin olması gerekir. Başkaca bir deyişle yükseköğretim kurumunun buluşa ilişkin hak sahipliği konumunun oluşması gerekir. Bu konum ancak hak sahipliğine ilişkin şartların yerine getirilmesiyle meşru olacaktır. Öyleyse yükseköğretim kurumunun bir buluş üzerinde hak sahipliği iddia edebilmesinin şartları izah edilmelidir. Mevcut üst başlık altında, SMK m. 121/1'de bahsi geçen “*bilimsel çalışmalar ve araştırmalara sonucunda buluş gerçekleştirme*” şartı ilk

aşamada ele alınacaktır. Zira şart doğrudan yükseköğretim kurumlarındaki buluş ve inovasyon ekosistemine yönelik kanuni bir şarttır. Bunula birlikte SMK m. 113’de yer alan şartlara değinilecektir çünkü doktrinde yer alan genel kabul SMK m. 113’ün zaten yükseköğretim buluşları için ön şart olduğu yönündedir²⁶⁰. Bahsedilen genel kabulü desteklemek için müellifler, SMK m. 121/1’in kendisinin ve özel hükümlerin uygulanmasının gerektiği haller haricinde SMK m. 113 vd. hükümlerinin doğrudan uygulanmasına yönelik hükmünü göstermektedirler²⁶¹. Buna karşın öğretide yer alan bir görüş yukarıda bahsedilen şartın, SMK m. 113’deki yapılan “*işletme veya kamu idaresinde yükümlü olduğu faaliyeti gereği gerçekleştirme*” ile eşdeğer manada ve aslında onun yerini tutan bir şart olduğunu ifade etmektedir²⁶². Bu kavrama müteakip SMK m. 121’de belirtilmeyen ancak ÇBY m. 28/1/c. 1’de zikredilen ve aslında çalışan buluşları karakteristiğine sahip “*kurumda edinilen deneyim ve çalışmalara dayanma*” ile “*kurumun araç ve gereçlerini kullanma kavramları*” şartları irdelenecektir²⁶³. Her ne kadar SMK m. 121’de öngörülen şartlar olmasalar da SMK m. 121/10’a binaen çıkarılan ÇBY m. 28’de mezkûr şartlar açıkça zikredilmiştir. Öğretide, yükseköğretim kurumunun hak sahipliğinin oluşmasını sağlayan bu kavramların yönetmelikte düzenlenmesinin yerindeliği tartışılmaktadır. Bizce de bu kavramların yönetmelikle getirilmesinin yerindeliği incelemesi ve çalışan buluşlarıyla ilgili noktalarının ortaya çıkarılması gerekir. Eğer tartışmaların içeriği idrak edilebilirse sanayi ile işbirliği yapacak tarafın kurum ya da kişi ikileminde, kim olacağı açıklığa kavuşacaktır. Bu durumda SMK m. 121’in tartışmalara fazlasıyla mahal veren hak sahipliği olgusu izah edilmiş olacaktır.

2.5.2. Yükseköğretim Kurumunun Hak Sahipliğinin Şartları

Başlık altındaki şartlar, yükseköğretim kurumundan ve kurumun imkânlarından istifade edilmek suretiyle ortaya konulan buluşun üzerindeki hak sahipliği statüsünü belirlemede işlevsel normlardır. Kanun koyucunun tercihi açısından bu normlar, yükseköğretim kurumuna buluş üzerindeki hak sahipliğini talep imkânı sağlaması

²⁶⁰ Birçokları yerine; ÇATAKLAR, s. 438; POLATER, s. 57; ÇAKIR ÇELEBİ, s. 1910.

²⁶¹ POLATER, s. 57.

²⁶² GÜRBÜZ GÜNGÖR, s. 2485.

²⁶³ Bu şartların da daha çok çalışan buluşları ile ilgili olduğu yönünde: SULUK, *Çalışan Buluşları*, s. 307-308.

açısından kümülatif olarak aranmamakta aslında bu şartlardan herhangi birinin sağlanması yeterli olmaktadır. Ancak bu şartlar hayatın olağan akışında birbirinden kolaylıkla ayrılabilen şartlar olmayıp bir şartın baskın olarak var olmasının yanında genelde bir diğerinin emarelerinin bulunmakta ve diğer şartın ortaya konulmasına yardımcı olmaktadır. Ancak hak sahipliği olgusu, buluş sahipliğine yer verdiğimiz kısımda açıklandığı üzere şartın yerine getirilmesiyle doğrudan yükseköğretim kurumunda doğmamakta onun talebine binaen ve kanunen devri gerçekleşmektedir²⁶⁴. Bu vesileyle şartların gerçekleşmesinin yükseköğretim kurumuna aslen bir kazanım sağlamayacağını hatırlatmak isteriz. Tüm açıklamalardan hareketle aşağıda da yükseköğretim kurumunun hak talebine de dayanak oluşturan normlar irdelenecektir.

2.5.2.1. Yükseköğretim Kurumunda Yapılan Bilimsel Çalışmalar ve Araştırmalar Sonucunda Buluş Gerçekleştirme

Bilimsel çalışma veya araştırma; yeni bilgi, inovasyon ve buluş üretilmesi yolunda temel faaliyetler arasında yer almaktadır. Türk Dil Kurumu nezdinde araştırma kavramı “*bilim ve sanatla ilgili yapılan yönetime dayalı çalışma*” olarak ifade edilmiştir²⁶⁵. Görüleceği üzere kavram bilim ve çalışma kavramlarıyla doğrudan ilişkilidir. Bilhassa bilimsel çalışmaların araştırmaya dayalı kademeleri ise yeni bilginin temelini inşa edildiği ve bulgulara yönelik fikri faaliyete başlanması öncesinde yapıtaşlarının örüldüğü aşamadır²⁶⁶. Öyleyse SMK’da ifade edilen bilimsel çalışma ve araştırma sürecinin buluşa götüren yoldaki araştırma ve çalışma aşamaları olarak algılanması doğru olacaktır²⁶⁷. Ayrıca yükseköğretim kurumu dâhilindeki “*bilimsel çalışma ve araştırma*” kavramı Yükseköğretim Kanunu m. 4/c’de, yükseköğretim kurumlarının en temel amaçları arasında gösterilmiştir. Öyleyse bu konu, çalışan buluşları ekosisteminden ziyade yükseköğretim mevzuatında kullanılan bir kavramdır ve SMK m. 121’de kastedilen yükseköğretim kurumlarına da tamamen yeni bir kavram değildir.

²⁶⁴ Mülga BK m. 336 uygulamasında çalışan buluşları açısından bu hallerde işverene devrin değil işverenin buluşu aslen kazanımın oluştuğu fikri için: ERTAŞ Kudret, “İşçi İcadları”, **AİTİA Yönetim Bilimleri Fakültesi Dergisi**, Cilt: 1 Sayı:1-2, Yıl: 1979. s. 116- 117(107- 129).

²⁶⁵ <http://sozluk.gov.tr> (E.T.: 20.04.2022)

²⁶⁶ BEIER Friedrich- Karl, “Scientific Research, Patent Protection and Innovation”, **IIC**, Sayı: 4, Yıl: 1975, s.372- 373 (367- 381).

²⁶⁷ SULUK, **Çalışan Buluşları**, s. 306.

Öğretide bilimsel çalışma ve araştırmalar kapsamında, yükseköğretim kurumunda gerçekleşmenin çalışan buluşlarındaki işletme veya kamu idaresinde yükümlü olduğu faaliyeti gereği buluş gerçekleştirmeye karşılık geldiği ifade edilmiştir²⁶⁸. Türk öğretisinde ve mevzuatında – kaldı ki aynı sistematik mehz Alman Hukuku için de muteberdir – yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlara dair akademik çalışmaların ekseriyetinin konuyu, çalışan buluşları ile ilintili olarak müşahade ettikleri görülmektedir. Elbette bunda kanun koyucunun SMK m. 121’de açıkça çalışan buluşlarına ilişkin hükümlerin uygulanacağını ifade etmesi etkilidir.

Fikrimizce SMK’nın atfina ve öğretinin yönelimine karşı bilimsel çalışma ve araştırma faaliyetlerini salt bir yükümlülük sınırları içerisinde okunmaması gerekir. Bunun bir yükümlülük olarak okunması halinde Anayasa m. 130’da öngörülen öğretim üyelerinin akademik çalışma yapmadaki özgürlükleri sınırlama altına alınmış olacak bu kişilerin adeta buluş yapmak üzere istihdam edildikleri gibi bir yoruma dahi varılabilecektir²⁶⁹. Öyleyse SMK m.121 bağlamındaki bu norm salt bir gördüğü işe bağlı yükümlülük olarak okunmamalı yükseköğretim kurumlarının ve öğretim elemanlarının bilimsel özerkliğine ve çalışmalarındaki özgürlüğe imkân veren bir bağlamda okunmalıdır.

Öğretim görevlilerine dair Yükseköğretim Kanunun m. 31’de “*üniversitelerde ve bağlı birimlerinde bu Kanun uyarınca atanmış öğretim üyesi bulunmayan dersler veya herhangi bir dersin özel bilgi ve uzmanlık isteyen konularının eğitim - öğretim ve uygulamaları için, kendi uzmanlık alanlarındaki çalışma ve eserleri ile tanınmış kişiler, süreli veya ders saati ücreti ile görevlendirilebilirler*” temel olarak öğretim görevlilerinin görevi tarif edilmektedir. Hükümde bilimsel çalışma ve araştırma faaliyeti zikredilmediği için onların faaliyetlerini ancak hizmet buluşu dâhilinde ve çalışan statüsünde okumak

²⁶⁸ GÜRBÜZ GÜNGÖR, s. 2485.

²⁶⁹ POLATER, s. 63; ESENDAL, s. 243.

bizce yerinde olmayacak, adil olmayan sonuçlara sebep olabilecektir. SMK m. 121'deki yükseköğretim kurumunun buluş üzerinde hak talep etmesine imkân sağlayan temel kavram olan bilimsel çalışmaya ve araştırmaya istinaden gerçekleşme, öğretim elemanlarına ilişkin bölümde ifade ettiğimiz üzere öğretim elemanlarının geneline yabancı bir faaliyet değildir. Öğretide, öğretim görevlisinin faaliyetleri arasında zikredilmediği bu suretle öğretim görevlisinin bu şart üzerinden buluş gerçekleştirmiş sayılamayacağı ifade savunulursa; mezkûr ifade öğretim görevlisinin yükseköğretim kurumunda malzemeler ve sarf malzemelerine dayalı olarak derslerde bilim yapamayacağı ve yapsa dahi bundan bilimsel çalışmaya dayalı bir buluş gerçekleştiremeyeceği gibi bir sonuca varmayı dahi gerektirebilir. Bu da bilim camiasının gerçekliği ile uyuşmayacak bir yorum olur. Kaldı ki SMK m. 121'e göre öğrencilerin ve stajyerlerin dahi yükseköğretim kurumunda bilimsel çalışma ve araştırma faaliyetleri kapsamında buluş gerçekleştirebileceği kabulü varken onlara rehberlik, akademik danışmanlık yapan ve bilimsel çalışma becerisine sahip kişilerin SMK m. 121/1'deki en temel şartı karşılayamayacağı yorumu isabetli olmayacaktır.

Öğretide *Polater* aslında öğretim görevlisinin temel vazifesinin bilimsel faaliyet ve araştırma olmadığına savunulmasına karşın yükseköğretim kurumunda ayrıca bir bilimsel faaliyet için bu kişilerin görevlendirilmeleri halinde hizmet buluşu gerçekleşeceğini o durumda yükseköğretim kurumuna buluşu mâl etmeye yönelik yeterli şartın doğacağını belirtmektedirler²⁷⁰.

Bilimsel çalışma ve araştırmalar esnasında buluş gerçekleştirme şartının yukarıda ifade edildiği şekliyle yorumu, yükseköğretim kurumunun hak sahipliğini elde etmesinde temel norm olmasına sebep olacaktır. Fakat normun, *Özsoy*'un çalışan buluşları için ifade ettiği buluşu işveren organizasyonuna bağlayıcı nitelikteki “büyük ölçüde” kavramına nazaran daha kuvvetli olduğu belirtmek gerekir²⁷¹. Zira bilimsel çalışma ve araştırmalar neticesinde buluş gerçekleştirme hem yapılan faaliyetin niteliğini hem de faaliyeti

²⁷⁰ POLATER, s. 61-62.

²⁷¹ ÖZSOY, s. 105. Kaldı ki SMK m. 121 ve ÇBY m. 28 için “büyük ölçüde” gibi bir ölçüt de getirilmemiştir. Bu noktada SMK m. 121'deki normun çok daha kuvvetli bir bağlayıcı norm olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır.

yükseköğretim kurumuna bağlamayı ifade etmek açısından daha kuvvetli bir bağı içerir. Çünkü yükseköğretim kurumlarının en temel ve genel işlevlerinden birisi bilimsel çalışma ve araştırmalardır²⁷². Ancak bu normu temel bağlayıcı norm olmasıyla birlikte öğretim elemanının tüm bilimsel faaliyetlerine uygulamak, zaten öğretim elemanlarının faaliyetlerinde bilimsel çalışmanın içkin olması sebebiyle serbest buluş gerçekleştirme imkânını zedeleyebilecektir. Hatta serbest buluşa hiç imkân tanımayacaktır. Böyle bir normun amacı aşmasından ziyade tercih açısından ve olması gereken hukuk açısından SMK'nin aracı olduğu buluşu yapan olma ve buluş yapmaya teşvik etme politikası ile Anayasa'nın bilimsel özgürlük öngörmesi açısından yerinde bir tercih olmadığı kanaatine ulaşılabilecektir. Fikrimizce olması gereken düzenlemenin bilimsel çalışma ve araştırmaları kapsıyor olması halinde dahi PatKHK m. 41 zamanındaki düzenlemeye yaklaşıp bir düzenleme sistem içerisinde daha somut bir çözüm olacaktır. Şöyle ki yükseköğretim kurumunda bilimsel çalışma ve araştırma faaliyetinin yanı sıra kurumun imkânlarının sarf edildiği ve kurumun açıkça görevlendirdiği durumlarda bu buluşun bir hizmet buluşu kabul edilmesi daha doğrusu yükseköğretim kurumunun buluş üzerinde öncelikle talep hakkını olmasına imkân tanınmalıdır. Bunun haricindeki üniversitedeki tecrübelerine dayanma halinin bilimsel çalışma ve entelektüel birikimin doğasıyla uyuşmadığı ve buna mukabil hukuki belirliliği yaratmaktan uzak olduğu fikrindeyiz. Öyleyse aşağıda tekrar düşmek pahasına normun bilimsel çalışma ve faaliyetlere dayanmanın yanında kurumun imkanlarını kullanma, kümülatif şartına dayanmasının daha isabetli olacağı kanaatindeyiz. Bu durumda hem üniversitedeki öğretim elemanlarının serbest buluş yapabilmesine – fiilen yapılabildiğine bakılmaksızın – imkân tanındığı anlaşılmış olacak hem de hükmün niteliğinden bilimsel özerkliğe aykırı bir yorum çıkmamış olacaktır.

Bilimsel çalışma ve araştırmanın yöneldiği buluş faaliyeti bir oluşu ve aslında bir süreci ifade etmektedir. Süreç içeren eylemlerin nerede kesilip nerede başladığını tespit etmek gerçekten zordur. Buluş meydana getiren faaliyetlerin doğası ve neticesi de bu belirsizliğe dâhildir²⁷³. Diğer bir ifadeyle yükseköğretim kurumunda gerçekleştirilen

²⁷² Detaylı açıklama için bkz.: Başlık 2.4.1. altındaki açıklamalar.

²⁷³ SULUK, **Çalışan Buluşları**, s. 307.

bilimsel çalışma ve araştırmanın sürecini ve fiziksel sınırlarını tespit etmek de zordur. Buluşun tam olarak nerede gerçekleştirilmiş olduğunu tespit de zorlaşacağından kişinin buluş sürecinin(bilimsel çalışma ve araştırmaların) ekseriyetini yükseköğretim kurumuyla devam ettirmesi halinde süreç içindeki kesintilerin önemi olmayacaktır. SMK m. 121'in “*kişi odaklı*” yapıdan kurum odaklı yapıya evrilen doğası gereğince de kurum, bünyesinde buluş gerçekleştirildiği iddiasıyla buluş üzerinde hak sahipliği elde edebilecektir²⁷⁴. Ayrıca *Suluk* da bizim savunduğumuz şekilde bilimsel çalışma ve araştırma süreçlerinin geniş yorumlanması gerektiğini, üniversitenin fiziksel sınırlarıyla kısıtlanmaması gerektiğine vurgu yapmıştır²⁷⁵.

Yukarıdaki açıklamalardan hareketle yeniliğin ortaya çıkarılmasında ve 3. bölümde göreceğimiz üniversite-sanayi işbirliği sözleşmelerinin en genel tabiriyle ar-ge(araştırma-geliştirme) sözleşmelerinin de bilimsel çalışma ve araştırma ile bağlantısı o sebeple elzemdir.

2.5.2.2. Yükseköğretim Kurumunda Edinilen Deneyim ve Çalışmalara Dayanma

SMK m. 121'in metninde zikredilmeyen “*yükseköğretim kurumunda edinilen deneyim çalışmalara dayanma*” şartı yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlara dair ekosisteme ÇBY ile dâhil olmuştur. Kanun ile yakın zamanlarda yürürlüğe giren yönetmelik uzun süreli bir boşluğun oluşmasına engel olsa da kanunda yer almayan bir kıstası getirmesi açısından eleştirilmektedir²⁷⁶. Ayrıca akademik ve bilimsel çalışmaların doğasına en azından tanımlanabilmek açısından yabancı olan kavramın uygulamada sorunlar çıkardığı bilinmektedir. İlk aşamada yükseköğretim kurumundan edinilen deneyimin ne olduğu belirsizdir²⁷⁷. Öğretim elemanının bir kurumda ne ölçüde deneyim elde etmiş olacağını tespit zordur. Ayrıca bilhassa bilimsel faaliyet yürüten bir akademisyen kişinin ilmi birikimi ve tecrübesi entelektüel bir çabanın ürünüdür ve kişinin

²⁷⁴ ODMAN BOZTOSUN, *Ticarileştirme*, s. 188.

²⁷⁵ SULUK, *Çalışan Buluşları*, s. 307.

²⁷⁶ ÇATAKLAR, s. 439; POLATER, s. 65- 66; SULUK, *Çalışan Buluşları*, s. 307.

²⁷⁷ SULUK, *Çalışan Buluşları*, s. 307.

iç dünyasında ve şahsıyla ilişkili bir durumdur. Öğretim elemanının(bilim insanının) kurum değiştirmesi ya da başka bir kurum veya kuruluşta görevlendirilmesi hallerinin buluşa yönelik deneyim kıstasından ne ölçüde etkileneceği belirsizdir. Bir iş faaliyeti açısından bunun belirlenmesi maddi olguların ve çalışma verilerinin ortaya dökülmesi ile ispat edilebilirse de bir öğretim elemanının fikri çabasının ve ilmi tecrübesinin soyut olmasından hareketle deneyiminin saptanması zordur.

ÇBY m. 28/1 düzenlemesinin açıkça çalışan buluşları karakterli olması zannımızca yükseköğretim buluşları ekosistemi açısından belirsizlik oluşturmaktadır. Niteliği itibarı ile çalışma ilişkisine dayanan buluşlar ile yükseköğretim elemanının ilmi faaliyetine dayalı buluşlar arasında netice veya prototip ortaya çıkarma açısından fark olmasa da işleyen süreç açısından fark vardır. Deneyim ifadesi, soyut fikir üretme çabası içerisinde yer alan bir bilim insanında tam olarak karşılığını bulamayacaktır²⁷⁸. Yükseköğretim kurumunda uzun süredir öğretim elemanı olan bir kişi açısından sorun olmasa da görevine henüz başlayan bir öğretim elemanının buluşu açısından bu kavram belirsizliğini koruyacaktır. Ayrıca konunun çalışan buluşlarına ilişkin tarafı da bir o kadar muallaktır. Öğreti ise çalışan buluşları açısından meselenin “büyük ölçüde” kavramı üzerinden okunmasından hareketle bir ayrıma gidebilmektedir²⁷⁹. Örneğin kişinin buluşu gerçekleştirmesinde işveren organizasyonunda edindiği deneyim ve çalışmanın katkısı büyük ölçüye ulaşıyorsa burada hizmet buluşunun gerçekleşmiş olma olasılığı yüksektir. Ancak yükseköğretim kurumlarında buluş gerçekleştirme açısından deneyim ve çalışmaların sınırını belirleyici bir ifade yer almamaktadır. Fakat genel açıklamalarımızda belirttiğimiz üzere, yükseköğretim kurumunda gerçekleştirilmiş bir buluş olmaya dair şartlar, kümülatif olarak aranmasa da birinin olmaması halinde genelde diğeri kendini göstermektedir. Zaten yükseköğretim kurumunda görev ifa eden bir öğretim elemanı deneyimine dayalı olarak buluş ortaya çıkarmamışsa da muhtemelen kurumda çalışma yürütmektedir ya da mevcut bilimsel faaliyet üniversitede yapılmış olacaktır. Bunun da olmadığı durumda yükseköğretim kurumunun imkânlarından istifade edilmiş olacağı, laboratuvarın ya da teknik imkânların kullanıldığı meselesi ortaya çıkacaktır. Ezcümle,

²⁷⁸ Aynı yönde; GENNEN, Pn. 179.

²⁷⁹ ÖZSOY, s. 108, dn. 241.

kavram çalışan buluşları karakteri içermesi hasebiyle bilimsel çalışma ve araştırmalar açısından muğlaktır. Yükseköğretim kurumlarındaki bilimsel faaliyetler yönünden açıklığa kavuşturulması noktasında her somut olay açısından yorumlanması gerekmektedir. Ancak bu şartın tespit edilemediği halde dahi ÇBY m. 28/1 ile getirilen diğer kuralın bir şekilde buluşu, yükseköğretim kurumunun hak sahipliği talebine hazır hale getireceği açıktır.

Yukarıda değinilen şart, çalışan buluşlarındaki iş ilişkisi süresinde meydana getirilen buluş olmak şartından somut olayın şartlarına göre daha geniş bir kapsam yaratabilir. Zira deneyime ve çalışmalara dayanma geriye dönük bir ifade olacağı için kurumdaki görevi sona erse de kuruma bildirim mükellefiyeti doğabilecektir (SMK m. 121/2). Zira deneyim inşa edilen, geçmişten gelen ve kişinin kendi entelektüel bünyesinde ortaya çıkan ve aslında iç dünyasıyla ilgisi daha yüksek olan bir süreci ifade etmektedir. “Çalışmalara dayanmak” da geçmişten buluşun ortaya konulduğu ana değin devam etmiş aslında o bulmayı ortaya çıkarmayı içeren tüm süreci ifade eder²⁸⁰. Öyleyse kişinin iş faaliyeti veya görevine yönelik ilişkisi sona ermiş olsa da buluşu ortaya koyduğu andan geçmişe dönük olarak buluştaki faaliyet sürecinin irdelenmesi gerekebilecektir. Buna göre yükseköğretim kurumuyla ilişkisi kesilmiş olsa da yükseköğretim kurumunun meşru bir hak sahipliği talebine dayanması söz konusu olabilecektir. Fakat bu noktada sorun teşkil eden kısım, kişi yükseköğretim kurumu değiştirmişse ve yeni yükseköğretim kurumunda buluş meydana gelmişse geçmişteki kurumun hak sahipliği ne olacaktır? Diğer bir ifadeyle hak sahipliği çıkarları çatışan iki kurum söz konusu olabilecektir. Bu durum gerçekten sorun teşkil etmekte olup kurumundan ayrılan kişi, buluşuna dair süreci serbest bir buluş statüsüne getirmediği takdirde, önceki yükseköğretim kurumunun da hak sahipliği iddia edebileceğini söylemek gerekir. Bu durumda ortaya çıkacak ihtilafın yükseköğretim kurumlarının ve öğretim elemanının birlikte bir sözleşmeye dayalı olarak çözmesi gerekecektir. Ancak buluşun bünyesinde gerçekleştirildiği kabul edilen yükseköğretim kurumunun da SMK m. 121/8 gereğince buluşu yapanai buluştan elde

²⁸⁰ Deneyim ve çalışmaların birlikte “ve” bağlacıyla yani kümülatif aranması da incelenmelidir. Zira deneyim daha çok kişinin iç dünyasına dönük ve kişinin kendisi dışına yansıtılmasının tarifi zor bir kavramdır. Çalışma ise dışta da karşılığını bulabilecek ve maddi bir faaliyete aktarılabilir bir kavramdır. Fakat ayrıma bakılmaksızın mevcut hukuk açısından iki kavram birlikte okunduğunda geçmişten gelen bir birikimin ve sürecin buluş anına yansması ya da yansıdığının kabul edilmesi anlaşılmalıdır.

ettiği gelirden asgari 1/3'lük bir bedel ödemesi gerekecektir. Bununla birlikte önceki kurumundan ayrılan kişi, orada neticesi oluşmuş bir buluşu bildirimine yönelik prosedürü de izlemesine müteakip serbest buluş statüsüne düşürdüyse, yeni kurumunda artık bir buluş gerçekleştirmiş sayılamayacaktır. Ancak bu durumda kişi ve diğer bir yükseköğretim kurumuyla adeta bir özel kişi statüsünde SMK m. 121/9 uyarınca bir işbirliği süreci yürütmesi mümkündür. Bu durumda öğretim elemanı buluşu için diğer kurumlarla serbestçe sözleşmesel ilişkiler içerisine girebilecektir.

Bir diğer olasılıkta kişinin aynı kurum içerisinde anabilim dalı veya fakülte değiştirmesi halinde kazandığı tecrübenin buluşa yönelik etkisinin ne olacağıdır. Hayatın olağan akışında öğretim elemanlarının aldıkları eğitim ve yürüttükleri faaliyetten nitelik itibariyle tamamen bağımsız başka bir anabilim dalına geçtiklerini söylemek güçtür. Karşılaşılması nadir bir durum olmasına karşın örnek vermek gerekirse bir hukuk fakültesinde yıllarca hukuk dersi vermiş bir öğretim elemanının artık tıp fakültesinde cerrahi müdahaleler yapan öğretim elemanı olması halinde zannımızca kurumunda eğitim görmediği müddetçe onun yükseköğretim kurumundan tecrübe elde etmiş olduğu söylenemez. Fakat anabilim dalı değiştirilmesi noktasında zannımızca bu konu daha farklı bir yoruma yol açabilir. Örneğin makine mühendisliği bölümünde faaliyetlerini yürüten bir öğretim üyesinin artık aynı kurum veya fakülte içerisinde malzeme mühendisliği bölümünde faaliyet göstermeye başlaması yükseköğretim kurumuyla ilgili ve ondan elde ettiği tecrübelerin sıfırlandığı manasına gelmez. Sonuç olarak, somut olayın şartlarına göre ÇBY m. 28/1'de geçen bu ibarenin incelenmesi ve olaya bu inceleme sonucunda uygulanması gerekecektir.

Farklı bir ihtimal ise öğretim elemanının yükseköğretim kurumunda yalnızca bir personel olması veya ders vermesi noktasıdır. Örneğin uzun yıllardır araştırma görevlisi olmak ya da uzun yıllar doktor öğretim üyesi kadrosunda olmak o kurumda deneyim elde edilmediği olasılığına işaret edecek midir? Bir diğer olasılıkta yıllardır ders vermeyen ve resmi olarak bilimsel çalışma yürütmemiş bir öğretim üyesinin yükseköğretim kurumundaki çalışma ve deneyiminden bahsedilebilecek midir? Bizce kişinin akademik unvanının değişimi kişinin yükseköğretim kurumunda çalışma yapmadığı veya deneyim elde etmediği manasına gelmeyeceği gibi onun kuruma katkısının olmadığı manasına da

gelmez. Hakeza öğretim elemanının yıllardır kurumda ders vermesi fikrimizce kurumda çalışma yaptığına ve deneyim elde ettiğine işaret edebilir²⁸¹. Buna karşın ders vermemiş bir öğretim üyesinin, kurumda araç ve gereç kullanmadığı ya da kurumun bilimsel faaliyetinde bulunmadığı durumda yükseköğretim kurumuna ait buluş gerçekleştirdiğini söylemek güçtür. Başkaca şartlarla bağlanmadığı müddetçe kurumda ders vermemiş, bilimsel çalışma ve faaliyette bulunmamış bir öğretim elemanının (bilhassa öğretim üyesi ve öğretim görevlisinin) serbest buluş gerçekleştirmiş olması ihtimali yüksektir. Kurumdan elde edilecek deneyim ve kurumda yapılan çalışma kavramı her somut olayın kendi şartları içerisinde ayrıca incelenmelidir. Sonuç olarak, kurumdaki deneyim ve çalışmalara dayanan bir buluş olması için yükseköğretim kurumuyla somut olayın illiyet bağının kurulabilmesi gerekmektedir.

Polater, bu hüküm ile kanunun öngörmediği bir bağlama kuralının mevzuata dahil edildiğini, üst norma aykırı bir gelişme olduğunu ifade etmiştir. Müellif, öğretinin ekseriyetinin belirttiği üzere yönetmelik hükmünün akademik özgürlüğü zedeleyebileceğini ifade etmiştir²⁸².

Son olarak, öğretim elemanları ve aslında esasında bilim insanı olmaya ömrünü vakfetmiş kişilerin elde edecekleri tecrübe hiç şüphesiz onların fikir dünyalarında ortaya çıkar. Bu onların entelektüel birikimleridir. Entelektüel birikimi özel bir işletmede çalışıyor olmak gibi yükseköğretim kurumuna bağlamak, gerçekten de yükseköğretim kurumlarını yalnızca ekonomik sisteme ürün üreten bir fabrika gibi görmek anlamına gelecektir. Kanun koyucunun muradı bu olsa da bizce bilimsel özgürlüğü kısıtlayıcı bir boyuta ulaşabilecektir. Olması gereken hukukun aradığı önde gelen amaçlardan birisi hukuki belirliliğin yaratılması olacaktır. Bu belirliliğin yaratılması da hukuk normunun gerçek hayatı karşılayacak soyutlukta ancak karşıladığı hayat olayına da uygulanabilir somutlukta olması ile mümkün olacaktır. Başlık altında yer alan normun özellikle yükseköğretim kurumunda elde edilen deneyim tarafı bir çalışma ilişkisi açısından maddi olgularla tarif edilebilirse de bilim insanı üzerinden izahı zor olacak, ortaya çıkacak

²⁸¹ Karşı görüş; ESENDAL, s. 243.

²⁸² POLATER, s. 59.

uyuşmazlıklara uygulaması belirsiz kıstasların uygulanmasını gerektirebilecektir. Hatta bir yargı kararı verilse dahi nasıl uygulandığının tarifi bilim faaliyeti açısından muğlak kalacaktır. Eş deyişle, yükseköğretim kurumundaki çalışmalardan elde edilen buluş kavramı, yükseköğretim kurumuna somut veriler üzerinden yansıtılabilirse de deneyim kavramı üzerinden de bir bağlama kuralı öngörülmesi hukuki belirlilik yaratmaktan uzaktır. Sonuç olarak yükseköğretim kurumunda yapılan bilimsel çalışma ve araştırmalara dayalı olarak kurumun imkânlarından istifade etme kavramının buluşu yükseköğretim kurumuna bağlama açısından daha yeterli ve yerinde bir kıstas olacağı ve bu başlık altında düzenlenen deneyim ve çalışmalara dayanmanın işaret ettiğimiz kıstas içinde sindirilmiş halinin daha yerinde olacağı kanaatindeyiz.

2.5.2.3. Yükseköğretim Kurumunun Araç ve Gereçlerini Kullanma

Uygulamada sıkça karşılaşılan durumlardan biri olan “*araç ve gereçleri kullanma*” yine ÇBY m. 28/1/c.2 vesilesiyle ekosisteme dahil edilmiştir. Ancak aynı mantığın PatKHK m. 41 zamanında olmadığını söylemek güç olur. Zira mülga düzenleme zamanında da yükseköğretim kurumları, yaptıkları harcamalar ve maddi katkıları nispetince ve bununla sınırlı olmak kaydıyla buluştan belli bir paya sahip olabiliyorlardı. Bu olgunun yükseköğretim kurumlarının yapısına yabancı bir şart olduğu söylenemez. Zaten ortak buluş sahipliği açıklamalarımızda görüldüğü üzere bu neviden katkılar buluşçuluk statüsüne sebep olmasa da buluş üzerindeki malvarlığı yönü olan haklarda ortak sahipliği sağlamaya yardımcıdır. Yönetmelikle getirilmesine karşın bu şartın aslında buluş faaliyetlerinin doğal bir unsuru olabileceği söylenebilir. Fakat zannımızca bu ifadenin de sınırlı okunması her türlü aracın kullanılması bu şartı sağlandığı yönünde yorumlanmamalıdır. Örneğin, yükseköğretim kurumunun yalnızca internetini kullanmış olmak zannımızca yükseköğretim kurumunun araç ve gereçlerinden doğrudan istifade edilmesi olmaz. Buna karşın sarf malzemelerinin kullanılması, laboratuvarlardan istifade edilmesi ve mesai saatleri içerisinde çalışma yapılması bu şart altında sayılabilecektir. Araç ve gereçten yalnızca taşınabilir varlıkların anlaşılması ihtimali söz konusudur. Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere, bu şartlar kümülatif olmasa da bir şartın olmadığı ya da bir şartın yalnızca emarelerinin olduğu durumlarda diğer şartlardan biri çok büyük

ölçüde ve genelde ortaya çıkmış olmaktadır. Sonuç olarak bu şartlar genel olarak birlikte oluşmaktadır, münferiden yalnızca birinin sağlanması pek olası gözükmemektedir.

Yükseköğretim kurumundan kullanılan araç ve gerecin buluş faaliyetine teknik ve bilimsel olarak katkısının olması gerekliliği hak SMK m. 121'e açısından ayrıca yorumlanmalıdır. Buluş ile kullanılan malzeme arasında bir illiyet bağı kurulamıyorsa fikrimizce burada öğretim elemanı, öğrenci veya stajyerin yükseköğretim kurumu dâhilinde kurumun araç ve gereçlerini kullanmak suretiyle buluş gerçekleştirdiği düşünülemez. Örneğin bilim insanı, kütüphaneyi çok sık kullansa dahi buluş faaliyeti laboratuvar gerektiren bir faaliyet ise kütüphane imkânlarının kullanılması doğrudan buluş yolunda araç ve gereçlerin kullanılması manasına gelemes, meğerki kütüphanenin kullanımı başka bir maddi bağı sağlıyor olsun. Fakat öğretide savunulan görüşe göre bir öğretim elemanının salt kütüphane kullanımı araç ve gereç kullanımı olarak müşahade edilemeyecektir²⁸³. Sonuç olarak, yükseköğretim kurumunun araç ve gereçleri ile ortaya konulan buluş arasında sonuca götürecek ölçüde bir illiyet bağının olması gerekmektedir.

2.5.2.4. Değerlendirmemiz

Buluşun yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilmiş sayılması için SMK m. 121'in öngördüğü *“bilimsel çalışma ve araştırmalarda”* meydana gelme şartı SMK m. 113/1'de zikredilen *“yükümlü olduğu faaliyeti gereği gerçekleştirdiği ya da büyük ölçüde işletme veya kamu idaresinin deneyim ve çalışmalarına dayanarak, iş ilişkisi sırasında yaptığı”* hükmüyle ölçüşür niteliktedir. SMK m. 121, niteliği gereği özel hüküm olduğu için bünyesinde faaliyet gösterilen ve buluş yapılan kurumun asli amacı olan bilimsel çalışma ve araştırma, ayrıca orada yapılan faaliyetin gereği olarak da kabul edilebilecektir. Diğer bir ifadeyle SMK m. 113'de öngörülen tüm işletme ve kamu idarelerine yönelik düzenleme genel mahiyettedir ve görülen işin niteliğine göre bir ayırım yapma amacını da taşımamaktadır. Hükümdeki ayırım her somut işletme ve kamu idaresi için ayrıca yapılacaktır. Buna karşın SMK m. 121/1 doğrudan yükseköğretim kurumlarının temel faaliyet amacını orada yapılan buluşçu faaliyetle bağdaştırmıştır. Bir nevi genel hak

²⁸³ ESENDAL, s. 243.

sahipliği kuralı öngörülmüş, büyük ölçüde şartının aranmasına dahi gerek kalmamıştır. Bununla birlikte ÇBY m. 28 ile getirilen “yükseköğretim kurumunun deneyim ve çalışmalarına ve yükseköğretim kurumunun araç ve gereçleri kullanılarak buluş gerçekleştirme” ise kanunda öngörülmeven ve serbest buluş imkânını kısıtlayan unsurlardır. Zira yukarıda bahsedildiği üzere deneyim ve çalışmalara dayanma geçmişten gelen bir birikimi ifade etmekte olup öğretim elemanın deneyimi, somut verilere dayanmadığı müddetçe tamamen entelektüel ve şahsi birikimi üzerinden tanımlanabilecektir. Dolayısıyla fazlasıyla soyut ve serbest buluş imkânını sınırlayan bir yapıdadır. Bu sebeple hükmün kısıtlayıcı etkiden uzak tutulması adına bilimsel çalışma ve araştırmalar kanuni şartına bağlanması buradaki çalışma unsurunun aynı olguya işaret ettiği, olması gereken hukuk açısından düşünülmelidir. Böyle bir yorum halinde somutlaşmamış bir deneyim unsuruna dayanarak üniversitelerin öğretim elemanlarının kurum dışındaki bilimsel faaliyetlerde hak talep etmesi, ihtimali belirsizlikten arındırılmış ve ancak somut veriler arayan şartlara bağlanmış olacaktır. Ancak ikinci yönetmelik şartı olan araç ve gereçleri kullanmanın PatKHK m. 41’deki mantıkla da uyduğu söylenebilir. Şöyle ki PatKHK m. 41 zamanında yer alan düzenleme üniversitenin buluşun gelire dönüştürülmesinden sonra bu gelirden pay talep etmesini yaptığı masraflara bağlamaktaydı²⁸⁴. Esasında böyle bir harcamanın söz konusu olduğu hallerde ve imkânların seferber edilmesi halinde yeni SMK düzenlemesinin mantığına da uyar bir şekilde yükseköğretim kurumunun buluş üzerinde hak sahipliği talep etmesi, olması gereken hukuk açısından da sakınca oluşturmayacaktır. Sonuç olarak, kanun koyucunun tercih ettiği sistemde öngörülen şartlarının tümünün kanunda düzenlenmesi gerektiği kanısındayız. Aksi takdirde ÇBY m. 28’in normlar hiyerarşisine aykırılığı söz konusu olabilecektir. Ayrıca yükseköğretim kurumlarının buluşlar üzerinde hak sahipliği talep etmesi imkânının ise “yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen bilimsel çalışma ve araştırmalara dayanan ve kurumun imkânları kullanılmak suretiyle ortaya çıkarılma” şeklindeki SMK’de düzenlenmiş kümülatif bir şarta bağlanması gerektiği kanaatindeyiz.

²⁸⁴ PatKHK m. 41/3/c. 2 ve c. 3 “Öğretimkurumu, kendisine yapılan yazılı bildirim tarihinden itibaren üç ay içinde elde edilen kazançtan uygun bir miktarın verilmesini talep edebilir. Ancak, talep edilecek miktar kurum tarafından yapılan harcamaları aşamaz.”

2.6. Serbest Buluş

Yükseköğretim kurumunun üzerinde hak sahipliği talep edebildiği buluşların yanında, kurumun imkânlarından istifade edilmeksizin gerçekleştirilen veya kurumun imkânları kullanılmasına rağmen sonradan serbest buluş haline gelen buluşlara da değinmek gerekir. Bunlar en kısa ifadesiyle serbest doğan buluşlar ve sonradan serbest hale gelen buluşlardır²⁸⁵. Ortak kavramı kullanmaları sebebiyle çalışan buluşları hukukuna dair açıklamalardan da bu bölüm altında istifade edilecektir.

Bir buluşun yükseköğretim kurumunda gerçekleştirilmiş olması şartını sağlayan kurallar yukarıdaki açıklamalarımızda ayrıntılı bir şekilde incelenmiştir. O sebeple mevcut kısımda buluşun, serbest buluş olması için bu şartların nasıl gerçekleşmediğine yönelik detaya girmek aslında yükseköğretim kurumlarında buluş gerçekleştirmeyi tekrar etmek olabilecektir. Buna rağmen “sonradan serbest buluş haline gelme” halinin anlaşılması için aşağıda açıklamalar yapılacaktır. Ayrıca bir kimsenin yükseköğretim kurumu mensubu olmasına rağmen kendi özgürlük alanında ve kurumdan istifade edilmeksizin buluş gerçekleştirmesi her zaman mümkündür. Öyleyse bu noktada ihtiyaç duyulan temel noktalardan birisi yükseköğretim kurumlarında bir buluşun nasıl sonradan serbest buluş halini aldığını izah etmektir. Bu durum da SMK m. 121/3 ve 121/4 iki hal olarak sayılmıştır. Bunlar: yükseköğretim kurumunun hak sahipliği talep etmesine karşın patent başvurusunda bulunmaması ile yükseköğretim kurumunun hak sahipliğini talep etmesine karşın itiraz edilmesi durumunda bu itiraza karar verilmemesidir. Bir nevi itirazın karara bağlanmaması ile bağlanmamış sayılmasıdır. Fakat bunların yanında yükseköğretim kurumunun, buluşun serbest buluş olması yönünde karar vermesi de ihtimal dâhilindedir. Uygulamada patent alması ihtimal dâhilinde gözükmeyen buluşlarda veya yeniliği bozucu olayların gerçekleşmesinden ötürü serbest buluş kararı verildiği görülmektedir.

²⁸⁵ ÖZSOY, s. 113- 114.

2.6.1. Serbest doğan buluşlar

Serbest buluşun mevzuatımızdaki normatif ve kavramsal yansımasının PatKHK ile olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır. Gerçekten PatKHK m. 17, ilk fıkrasında hizmet buluşları ve serbest buluşları ayırımına gitmek suretiyle ancak her ikisini genel bir çatı altında ve işçi buluşu sıfatıyla toplamıştır. Metot olarak gerek PatKHK m. 17/3 gerekse de SMK m. 113/2 serbest buluşu işverenin temelde hak sahibi olacağı hizmet buluşları haricindekiler (dışındakiler) nitelemesi üzerinden yani karşıtı üzerinden tanımlamıştır²⁸⁶. Bu doğrultuda bir açıklama ArbEG § 4'deki düzenlemeler açısından da muteberdir. Zira “*Hizmet Buluşları ve Serbest Buluşlar*” başlığı altında hizmet buluşlarının ve serbest buluşların tanımının verildiği bu fıkra (ArbEG § 4/3) yine hizmet buluşunu tanımlayan bağlama kuralları haricinde kalan buluşların serbest buluş olduğuna işaret etmektedir²⁸⁷.

Tüm bunların yanında SMK m. 121 için hizmet buluşları tanımı kullanılmamakta, onun yerine daha yoğun bir bağlama kuralı üzerinden hangi buluşların yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilmiş buluşlar olacağına işaret edilmektedir. Fakat bunların tanımlamasının yapıldığı SMK m. 121/1'de de çalışan buluşlarına doğrudan uygulanmasına ilişkin atıf yapılmaktadır. Bu doğrultuda çalışmanın genelinde yer yer çalışanların buluşlarından farklı düzenlemeler içermesi hasebiyle hizmet buluşu kavramının kullanılmasından imtina edilmiş olsa da teorik ve pratik anlamda yükseköğretim kurumlarında ve bu kurumların imkânlarıyla gerçekleştirilen buluşlar için de hizmet buluşu ifadesini kullanmakta bir sakınca yoktur. Ancak buna rağmen gerek üniversitenin gerekse de öğretim elemanlarının hakları açısından hizmet buluşuyla kıyaslandığında SMK m. 115'in uygulanmasının hariç tutulması vasıtasıyla oldukça farklı yönlerin olduğunu belirtmek isteriz.

Yükseköğretim kurumlarındaki bilimsel çalışma ve faaliyetler esnasında gerçekleştirilme(SMK m. 121/1) ve ÇBY m 28'de geçen “yükseköğretim kurumundaki deneyimlerden ve çalışmalara dayanılması veya yükseköğretim kurumunun araç ve

²⁸⁶ ERTAŞ, s. 126; CANBOLAT, *İşçi Buluşları*, s. 241; TEKİNALP, *Fikri Mülkiyet*, s. 565; TEKİNALP, *Yenilikler*, s. 76; SARAÇ, *Çalışanlar*, s. 268; ÇATAKLAR, s. 426; ÖZSOY, s. 115.

²⁸⁷ JONCZYK, s. 853- 854; TRIMMBORN, s. 22.

gereçlerinin kullanılması” şartlarının sağlanmadığı hallerde, ortaya çıkan buluşun üniversite mensubunun serbest doğan buluşu olarak nitelendirilmesi gerekecektir. Buna karşın öğretilde haklı olarak, şartların haricinde kalan bir serbest buluş kümesinin hemen hemen hiç oluşmayacağı savunulmaktadır²⁸⁸. Fakat bu şartın sağlanabileceği bir ihtimal öğretim elemanı başlığının altında incelendiği üzere öğretim elemanının bir görevlendirme yazısı ile kurumu dışında bir şirkette ve kurumunun imkânlarını kullanmadan ortaya çıkabilecektir. Daha önce de belirttiğimiz üzere böyle bir durumda deneyim ifadesinin çalışma ile somutlaşmış olması aranmalı, çalışma için tez veya deneysel sonuç gibi somut bir veriye ulaşılmadığı müddetçe deneyim unsuru üzerinden bir yorum yapılarak buluş, yükseköğretim kurumuna mâl edilmemelidir. Aksi takdirde pek çok üniversitenin öğretim elemanlarının farklı kurumlarda çalışmasına imkân veren tam zamanlı maaşsız, tam zamanlı maaşlı, yarı zamanlı maaşlı ayrımlarının gözetildiği ve hepsinde üniversite döner sermayesinin gelir alamayacağının öngörüldüğü yönetmelik ve yönerge düzenlemelerinin bir anlamı olmayacaktır.

Serbest doğan buluş kuralı olarak üniversite öğretim elemanının kendi kurumu nezdinde gerçekleştireceği bilimsel faaliyetler dışındaki ve yükseköğretim kurumundaki çalışmalarına veya kurumun araç ve gereçlerine dayanmayan çalışmalarından doğacak buluşu ifade etmektedir. Bu noktada serbest doğan buluşların sonradan serbest olan buluşlara nazaran karşılaştırılması zor ve gerçekten yükseköğretim kurumundan tamamen bağımsız bir buluş olacağı söylenebilecektir.

Serbest doğan buluşlar da hizmet buluşlarında olduğu gibi SMK m. 121/1’in atfıyla SMK m. 119/1 “Çalışan, iş sözleşmesi ilişkisi içindeyken serbest bir buluş yaptığı takdirde, durumu geciktirmeden işverene bildirme” yükümlülüğünü düzenler. SMK m. 121/2 ise üniversite veya enstitü gibi SMK m. 121/1’de zikredilen kurumlarda yürütülen bilimsel çalışmalar veya araştırmalar neticesinde buluş ortaya çıktığında buluşçuyu, buluşunu yazılı olarak ve geciktirmeksizin kurumuna bildirmekle yükümlü kılmıştır. Bu hükümlerin yürütülmesini sağlayan ÇBY m. 29/1 de SMK m. 121/1 ile aynı içerikte rektörlüğe ya da kurumun ilgili birimine – genelde TTO- bildirim öngörmektedir. Zira

²⁸⁸ ÇATAKLAR, s. 439; POLATER, s. 65- 66; SULUK, **Çalışan Buluşları**, s. 307

yükseköğretim kurumlarına dair SMK ve ÇBY kuralları buluşun kurumdaki görevi esnasında gerçekleştirilmesinden ziyade kurumla ilintili olarak gerçekleşmesini aramakta, deneyim ve çalışma kavramının kullanılması suretiyle de geriye dönük çalışmalar için de yükseköğretim kurumuna buluşun mâl edilmesini öngörmektedir. Dolayısıyla bu paragrafta bahsi geçen hükümlere göre kişi, ihtimali düşük olmakla birlikte serbest buluş gerçekleştirdiğini kanaatinde olsa dahi durumu kurumuna bildirecektir. Son olarak, bu düzenlemenin buluşunu ticarileştiremeyecek öğretim elemanının kararsız olduğu durumlarda kurumunu haberdar etmesi suretiyle kendisi lehine olacak şekilde ticarileştirmeye ve gelir elde etmeye ilişkin TTO'dan danışmanlık hizmeti alabilecektir.

2.6.2. Sonradan Serbest Olan Buluşlar

SMK m. 121'de kavram olarak serbest buluş olacağına yönelik ibare yer alsa da ilgili buluşlar ilk başta buluşu yapanın bünyesinde doğmaktadır. Daha sonra yükseköğretim kurumunun kararıyla kurum bu hakkı devren iktisap etmekte ya da iktisap etmeksizin buluşu yapana bırakmaktadır. İkinci halde buluşun niteliği itibariyle yükseköğretim kurumunda gerçekleştirilen buluş olduğunu söylemek gerekse de kurum kendi lehine karar vermediği için hak, buluşu yapanda kalmaktadır. Buna karşın aşağıda yer alan açıklamalarımızda yükseköğretim kurumunun hiç hak talep etmediği hale de niteliği itibariyle kurumun hak talep etme imkânı olduğu için değinilecektir. Aşağıda yer alan açıklamalarda çalışan buluşlarına ilişkin açıklamalardan yöntem olarak istifade edilecektir.

2.6.2.1. Yükseköğretim Kurumunun Buluşun Serbest Buluş Olmasına Karar Vermesi

Yükseköğretim kurumunun doğrudan buluşu yapan lehine karar vermesi kurumun iradi serbest buluşa karar vermesi olarak anlaşılabilir²⁸⁹. Bu durumda buluş üzerindeki hakkın sahipliği yükseköğretim kurumu nezdinde hiç doğmayacaktır. Burada niteliği itibariyle yükseköğretim kurumunun bilimsel çalışma ve faaliyetlerinde gerçekleştirilmiş

²⁸⁹ ÖZSOY, s. 117.

bir buluş söz konusudur fakat karar komisyonu genelde buluşun ticarileştirilebilir olmadığı düşüncesiyle ya da sürece ilişkin maliyetin yüksek olmasından ötürü serbest buluş kararı vermektedir. Uygulamada üçüncü kişi finansmanın bulunamaması ve yükseköğretim kurumunun da maliyeti karşılayamayacak durumda olmasından mütevellit buluşun (henüz patent verilebilirlik şartlarını karşılayıp karşılamadığı belirsiz olan hakkın) serbest statüye düşürüldüğü gözlemlenmektedir. Bu durumda buluşu yapan kişinin buluş üzerinde serbestçe tasarruf etme imkânı doğmaktadır. Örnek olarak üniversite mensubu patente ya da ürünü ticarileştirmeye yönelik çalışmalarını serbestçe özel kuruluşla ya da başka kamu kurumunda devam ettirebilir. Bu kişiler buluşlarını SMK m. 122 kapsamındaki bir projeye dâhil edebileceği gibi başka bir yükseköğretim kurumuna başvurarak SMK m. 121/9 kapsamında serbest bir sözleşme uyarınca araştırma sürecini devam ettirebilir²⁹⁰.

2.6.2.2. Yükseköğretim Kurumunun Hak Sahipliği Elde Etmesine Karşın Patent Başvurusu Yapmaması

Yükseköğretim kurumunun patent başvurusu yapmaması hali iradi ya da iradi olmamaya bakılmaksızın, kanun koyucu tarafından sonuca bağlanmış kurumun süreci sürüncemede bırakma ihtimaline karşı buluşu yapanın buluşu üzerinde sonrada serbestçe tasarrufta bulunmasına imkân tanınmıştır. Bu düzenleme SMK m. 121/3’de “*Yükseköğretim kurumu, buluş üzerinde hak sahipliği talebinde bulunması durumunda, patent başvurusu yapmakla yükümlüdür. Aksi takdirde buluş, serbest buluş niteliği kazanır.*” şeklinde yer almıştır.

²⁹⁰ Detaylı açıklamalar için: Başlık: 2.4.2. Sanayi Kurumu alt başlığı.

2.6.2.3. Yükseköğretim Kurumunun Hak Sahipliğini Talep Etmesine Karşın İtiraz Edilmesi Durumunda Bu İtiraza Karar Verilmemesi

Yükseköğretim kurumunun hak sahipliğini talep etmesine karşın kurumun hak sahipliği kararına itiraz edilmesi durumu SMK'de açıkça düzenlenmiştir. SMK m. 121/4'de düzenlenen itiraza karar verilmemesi ihtimalinde, esasında buluş üzerinde yükseköğretim kurumu hak talep etmiştir. Fakat buluşunun aslında serbest buluş statüsünde olduğunu düşünen buluşu yapan, kuruma itirazda bulunmuştur. Bahsi geçen hüküm *“Yükseköğretim kurumunun hak sahipliği talebine karşı buluşu yapan, buluşunun serbest buluş olduğunu ileri sürerek itiraz edebilir. Yapılan itiraz, yükseköğretim kurumu tarafından yazılı gerekçeler de belirtilerek karara bağlanır. Aksi takdirde buluş, serbest buluş niteliği kazanır.”* şeklindedir. Hükümde de görüldüğü üzere sonradan serbest buluş haline gelmesinin şartı olarak yapılan itiraza karar verilmemiş olması gösterilmiştir.

Düzenlemeyle birlikte yönetmelikte yer alan hükmün yerindeliği açısından bir tartışmaya ortaya çıkabilecektir. Söz konusu durum, ÇBY m. 29/1'de gerekli bilgileri içermeyen bir buluş bildiriminin yapılmamış sayılacağı türden yaptırımın benzerinin burada uygulanıp uygulanamayacağı ile ilgilidir. Diğer bir ifade ile taraflar arasında buluşta hak sahipliğini yaratacak durum hakkındaki bilginin ilk bildirim, karar, itiraz ve itiraza cevap esnasında da korunması ile ilgilidir. Taraflardan yükseköğretim kurumunun öğretim elemanına karşı güçlü yapısının suiistimale yol açmasının önlenmesi adına her aşamada bilgilerin tam, gerekçeli olması ve zamanında sağlanması gerekmektedir. Bizce öğretim elemanlarının haklarını koruyucu önlemler alan düzenlemelere rağmen burada *“itiraza kararın gerekçeli olmamasının”* yanın *“kararın gerekçeli olarak tarafa iletilmemesinin”* de bir yaptırımı olmalıdır. SMK m. 121/4'de *“itirazın gerekçeleri belirtilerek karar bağlanması”* şartının yerine getirilmemesi hali, diğer cümlede aksi takdirde buluşun serbest hale geleceğiyle sonuçlandırılmıştır. Hükmün lafzında *“aksi takdirde”* ifadesinin cevap verme gerekliliğini içermediği, yalnızca gerekçeli karara yönelik olduğu görülmektedir. ÇBY m. 33/2/c.2'de *“Verilen karar gerekçeleriyle birlikte geciktirmeksizin buluşu yapana bildirilir”* düzenlemesi yer almaktadır. Ancak hükmün lafzında cevap vermemenin değil kararın gerekçeli olmamasının bir yaptırımı

öngörülmüş, aslında SMK m. 121/4 hükmü tekrar edilmiştir.²⁹¹. Diğer bir ifade ile yönetmelikte öngörülen cevabın gecikmeli verilmesinin bir yaptırımı yönetmelikte de yoktur. Fikrimizce karşı tarafa ileilmeyen bir kararın gerekçeli olmasının da bir mantığı olmayacak karşı taraf konumundaki öğretim elemanı bu gerekçelerden gerektiği anda haberdar olamayacaktır²⁹². Bununla birlikte eğer gecikmeli bir cevap usule aykırı kabul edilirse SMK m. 121/4 kapsamındaki serbest buluş haline gelme yaptırımı bu sürüncemede bırakılan cevaplar için de uygulanacaktır. Eğer “*karar vermeme*” haline, gerekçeli veya gecikmeksizin cevap verme hallerinin ihlali mündemiçse kavramın özü itibariyle yükseköğretim kurumunun hak sahipliğini talep etmesine karşı itiraz edilmesi durumunda bu “*itiraza usulünce cevap verilmemesi*” şeklinde okunması gerekebilecektir. Belirtmek gerekir ki ÇBY m. 28 vd. hükümleri, yükseköğretim kurumunun hak sahipliği kararı için bildirimini aramamakta hak sahipliğine karar verilmesiyle hakkın yükseköğretim kurumu lehine doğacağını kabul etmektedir. Ancak bildirimin aranmadığı bir noktada öğretim elemanının ortaya koyduğu buluşunun akıbeti sürüncemede bırakılabilecek, kanun hükmünden ve yönetmelikten bir belirsizlik ortaya çıkabilecektir. Bu sebeple fikrimizce SMK m. 121/4 kapsamındaki “*gerekçelerle de belirtilerek karar vermek*” ifadesinin, “*yükseköğretim kurumunun itiraza gerekçeli ve gecikmeksizin cevap vermek*” şeklinde okunması yerinde olacaktır. Bununla birlikte gecikmeksizin ifadesinin somut olayın şartlarının incelenmesinin gerektireceğinden hareketle ÇBY m. 33/2 hükmünün mevcut halinde “gecikme” için somut olaya göre bir inceleme yapılması gerekmektedir. Sonuç olarak, itiraza kararın gerekçeli ve süresinde karşı tarafa bildirim unsurunun da itiraza karar verme içeriğinde yer alması öğretim elemanının buluşunun akıbetini bilmesi ve hakkını koruması açısından daha işlevsel bir çözüm olacaktır.

²⁹¹ ÇBY m. 33/2: “Yükseköğretim kurumu tarafından belirlenen ilgili birim, itirazın bildirim tarihinden itibaren iki ay içinde itiraza ilişkin kararını verir. Aksi takdirde buluş, serbest buluş niteliği kazanır. Verilen karar gerekçeleriyle birlikte geciktirmeksizin buluşu yapana bildirilir.”

²⁹² Buradaki gerekçenin kamu kurumundaki idarecilerin kurumun denetimlerinde hesap verebilirliği açısından işlevsel olacağı düşünülse de SMK m. 121/4’deki gerekçeli karar mekanizmasının karşı tarafı bilgilendirmek olduğu açıktır.

3. BÖLÜM: YÜKSEKÖĞRETİM KURUMU- SANAYİ İŞBİRLİĞİ SÖZLEŞMELERİ

3.1. Genel Olarak

Dünya genelinde yükseköğretim kurumu ve özel sektör arasındaki işbirliğine ilişkin hukuki tartışmalar özellikle ABD’deki Bayh- Dole Yasası’nın içerdiği değişikliklerle ülkemizde ise SMK m. 121 değişiklikleri sonrasında hızla artış göstermiştir. Özel sektör aktörlerinin yükseköğretim kurumlarını nitelikli ve yeni bilginin üretim merkezlerinden biri olarak görmesinden sonra yükseköğretim kurumu (üniversite)- sanayi işbirliği kavramı öne çıkmış ve bu yönde çeşitli yapılarda oluşumlar meydana getirilmiştir.

Çalışmanın başlığı olan yükseköğretim sanayi işbirliği sözleşmeleri, SMK m. 121 bağlamında doğrudan kullanılmış bir ifade ya da SMK’de yer alan normatif bir isimlendirme değildir. Tercih edilmiş bu isimlendirme Türk Borçlar Kanunu’nda geçen bir isimlendirme de değildir. Tüm bunların yanında uygulamada gelişmiş bir *sui generis* sözleşme ya da isimsiz sözleşme de değildir. Bölümün başlığında geçen kavram daha çok sürecin hayat olayı boyutunu tarif eder diğer bir ifadeyle maddi olgu tarafına işaret eder niteliktedir. Ancak bu ifade, üniversite ile sanayinin işbirliği yaptığı ekosisteme pozitif hukuk açısından tamamen yabancı bir kavram değildir. TTO’ların idari yapısını ve teknoloji geliştirme bölgelerindeki prosedürü anlatır anlatır mahiyetteki Yükseköğretim Kurumları Teknoloji Transfer Ofisi Yönetmeliği’nde kullanılmıştır²⁹³. Dolayısıyla işbirliği sözleşmelerinin incelendiği kısımda adi ortaklık, vekâlet ya da eser sözleşmelerine değinilirken doğrudan işbirliğin sözleşmesi adı altında bir hukuki tanımın yapılmaması sebebi bunun kanunda ya da uygulamada doğrudan zikredilen bir sözleşme

²⁹³ TTO Yönetmeliği m. 3/1/b “Teknoloji Transfer Ofisi (TTO): Yükseköğretim kurumlarının, ar-ge ve yenilikçilikle ilgili olarak kamu ve özel sektör işbirliği yapmak...”, m. 6/1/d “Ar-ge ve yenilikçilikle ilgili olarak kamu ve özelsektör ile işbirliği yapmak”, m. 6/1/f “Üniversite ve sanayi işbirliğini geliştirmek adına üniversite ve sanayi tarafında potansiyeli, fırsatları ve benzerlerini ortaya koyan” kavramları genel olarak kamu- özel işbirliğini tarif etmekte ancak özel olarak üniversite- sanayi işbirliğine işaret etmektedir.

tipi olmamasıdır. Fakat maddi olgudan yola çıkılarak bu işbirliği sözleşmelerinde görünüm kazanabilecek TBK'deki münferit sözleşme hükümlerinin kesişim noktalarına işaret edilmektedir. Zira uygulamada işbirliğinin görünüm kazandığı sözleşmeler ve hak olguları, TBK'deki tipik sözleşmelerin hükümlerine göre incelenmiştir. Dolayısıyla incelenen sözleşmenin “işbirliği” vurgusundan hareketle mutlak manada sonuca ulaşmaya yönelik aktif çabayı (*affectio sociatatis*) unsuru içermesi gereken bir yapı olduğu düşünülmemelidir. Çalışmanın ilerleyen aşamasında ifade edileceği üzere işbirliğinden kastedilen ar-ge faaliyetlerinin ve buluşa yönelik süreçlerin doğasında içkin olan belirsizliğin ve risklerin sözleşmenin taraflarınca üstlenilmesi ve sürecin ekonomik ve bilimsel maliyetinin paylaşılmasıdır. Sonuç olarak bölümün başlığında geçen işbirliği kavramının kastettiği sözleşmede mutlak olarak aynı amaca yönelme değildir.

Üniversite ile sanayinin işbirliğini konu edinen sözleşmelerinin isimlendirilmesi ve incelenmesi önem arz etmekle birlikte esaslı diğer mesele SMK m.121/9'un içeriğine kapsamına kimlerin dâhil olduğudur. Öğretideki tartışmaların uygulamanın algısı dolayısıyla şekillendiğini belirtilmelidir²⁹⁴. Uygulamanın yorumu işbirliği sürecine yükseköğretim kurumlarının dahli yönünde olup döner sermaye mevzuatları gereği yükseköğretim kurumlarının hariç tutulmadığı gözlemlenmektedir²⁹⁵. Gerçekten de Yükseköğretim Kanunu m. 37'de yer alan “*Yükseköğretim kurumları dışındaki kuruluş veya kişilerce, üniversite içinde veya hizmetin gerektirdiği yerde, üniversiteler ve bağlı birimlerden istenecek, bilimsel görüş proje, araştırma ve benzeri hizmetler ile üniversitede ve üniversiteye bağlı kurumlarda, hasta muayene ve tedavisi ve bunlarla ilgili tahliller ve araştırmalar üniversite yönetim kurulunca kabul edilecek esaslara bağlı olmak üzere yapılabilir. Bu hususta alınacak ücretler ilgili yükseköğretim kurumunun veya buna bağlı birimin döner sermayesine gelir kaydedilir*” hükmü uygulama tarafından yükseköğretim kurumunun sürece bir şekilde dâhil olması gerektiği şeklinde yorumlanmaktadır²⁹⁶.

²⁹⁴ Bakınız: KÖK HAZER, s. 167 vd.

²⁹⁵ Başlık 3.1.2; İşbirliği İlişkilerine Dayanak Hüküm, kısmındaki görüşler ve tartışmalar.

²⁹⁶ KÖK HAZER, s 168; Yazar, doğrudan madde hükmü ve düzenleme adı belirtmemiş olsa da yükseköğretim kurumlarındaki öğretim elemanlarının uygulamaya yardımcı oldukları durumları ilgilendiren en temel mahiyetteki norm bahsi geçen 38. maddedir. Gerçekten bu norm gözetildiğinde yükseköğretim kurumu mensubunun her halükarda kurumuna buluşuyla veya buluş süreciyle ilgili bildirim yapması gerekecektir. Bu bildirimin geç yapılması halinde ihtilafın doğması ihtimal dâhilindedir.

Oluşturulan bu sözleşmelere üniversite mensubunun da dâhil olması ve diğer organizasyon yapılarına karşı genelde zayıf konumda olması sebebiyle özel mahiyette bir denetim hükmünün olup olmadığı da tartışma yaratabilecektir. Zira uygulamada SMK m. 121/9'un yükseköğretim kurumunun sürece sözleşme tarafı olarak dâhil olduğu gözlemlenmektedir²⁹⁷. Bu durumda ortada yine bir yükseköğretim buluşunun ortaya çıkması söz konusu olacaktır. Öyleyse işbirliği ilişkisinin incelenmesinde çalışan buluşlarında SMK m. 121'e göre sınırlayıcı hükümlerin gözetilmesi gerekir. Ayrıca özellikle işçi ve işveren arasındaki sözleşmelerin denetimiyle ilgili olan SMK m. 117'nin, SMK m. 121/9'daki sözleşmeleri hakkaniyet denetimine tabi tutup tutmadığına değinilmelidir. SMK m. 121/9 yükseköğretim kurumlarının içerisinde serbest bir alan oluşturmaktaysa bunun ne denli bir serbesti olduğu tespit edilmelidir. Zira SMK m. 121/5, SMK m. 117'yi hariç tutmamakta, yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlar için çalışan buluşlarının doğrudan uygulanabilecek hükümleri arasında SMK m. 117 de bulunmaktadır. SMK m. 121 ve diğer düzenlemelerin yanında ÇBY m. 28 ila m. 35 düzenlemelerinden de bu bölüm altında özellikle sözleşme ilişkilerine dokunan noktalarda değinilecektir. Elbette tüm bu denetimin yanında TBK m. 27'nin göz ardı edilmesi söz konusu değildir. Sonuç olarak işbirliği sözleşmelerinin genel ve özel denetimlerinin uygulanabilirliğinin incelenmesi gerekir.

İnceleme sürecinin sonunda üniversite- sanayi işbirliği sözleşmelerinde ulusal ve uluslararası boyutta ihtilaf oluşturan noktalara ve kanunda belirsizliğini koruyan başlıklara değinilmiştir. Bu başlıklar sırasıyla bedel ödenmesi, hak sahipliği olgusu, teknik iyileştirmeler ve gizlilik süreçleridir²⁹⁸. Ticarileştirme boyutu ise sürecin genelde tüm bunların sonrasında gerçekleşen bir olgusudur²⁹⁹. Buluş meydana getirme boyutunun ötesinde inovasyon süreçlerinin ayrıksı ve çok çeşitli hükümleri barındırması sebebiyle yalnızca kavramsal olarak değinilmiştir.

²⁹⁷ KÖK HAZER, s. 168.

²⁹⁸ STALLBERG Christian G., "The Legal Status of Academic Employees' Inventions in Britain and Germany and Its Consequences for R&D Agreements", *Intellectual Property Quarterly*, Sayı: 4, Yıl: 2007, s. 506(489- 530).

²⁹⁹ ERDOĞAN Kemal, *Araştırma- Geliştirme Sözleşmeleri*, Ankara 2022, Adalet Yayınevi, s. 25.

Tüm bunların yanında ÇBY m. 35’de tarif edilen buluştan elde edilen gelir kavramına bedel kısmında yükseköğretim elemanının bedele ilişkin hak sahipliğini de ilgilendireceğinden ayrıca değinilecektir. Fakat çalışmanın bu kısmında buluştan elde edilen gelir kavramının, ticarileştirme suretiyle elde edilen geliri aşar mahiyette ve ticarileştirmeyi yalnızca alt bir tür olarak kabul eder nitelikte olduğunu vurgulamakla yetiniyoruz.

3.2. İşbirliği İlişkilerine Dayanak Hüküm

Yükseköğretim kurumu ile sanayinin işbirliğine ilişkin sözleşmeler, üniversitenin ve akademinin buluş geliştirme süreçlerinde dış kaynaklardan ve özellikle özel teşebbüslerden destek almasını sağlayan sözleşmelerdir. SMK m. 122’nin kamu destekli projeleri esas alan doğasına karşın SMK m. 121/9’da özel kuruluşlar, özellikle yükseköğretim kurumlarıyla bağlantılı bir biçimde buluş ekosisteminde bir taraf olarak tarif edilmektedir. Ayrıca SMK m. 121/9’un temel yönelimi bir sözleşme üzerinden ve elbette serbesti içerisinde ilişki kurmaktır. SMK m. 121/9 metni “2547 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinin birinci fıkrasının (1) bendinde tanımlanan öğretim elemanları ile stajyerlerin ve öğrencilerin diğer kamu kurumları veya özel kuruluşlarla belirli bir sözleşme kapsamında yapmış oldukları çalışmalar sonucunda ortaya çıkan buluşlar üzerindeki hak sahipliğinin belirlenmesinde, diğer kanunlardaki hükümler saklı kalmak kaydıyla sözleşme hükümleri esas alınır” demek suretiyle lafzen öğretim elemanları, stajyer ve öğrencilerin diğer özel veya kamu kurum ve kuruluşları ile ilişkilerinde sözleşme olgusuna işaret eder. İlk aşamada bunun gerek çalışan buluşları gerekse de yükseköğretim buluşları tabanından ayrışması bir süreç olduğu söylenebilecektir. Hükümde tarif edilen süreçlerde işverenin ya da yükseköğretim kurumunun buluş üzerindeki hakkından bahsetmemekte, sözleşmeye konulacak hükümlerden, kurumun mensubundan ve diğer özel ya da kamu tarafından bahsedilmektedir. Sonuç olarak, temelde açıklığa kavuşturulması gereken iki nokta ortaya çıkmaktadır: SMK m. 121/9 yükseköğretim kurumunun buluş üzerinde öncelikle hak sahipliğinden bahsetmemektedir ve buluş faaliyeti süresince ve sonucunda ortaya çıkacak bedel ve buluş üzerindeki hakların akıbetini sözleşme hükümlerine bırakmaktadır. Başkaca bir ifadeye sürece hukuki belirlilik katması beklenen norm sözleşme hükümleridir.

Temel düzenlemenin sözleşmeler olacağı gerçeği, yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlar üzerindeki hak sahipliğinin yükseköğretim kurumunun kararına bırakılacağı kuralından ayrılmaktadır. Öğretide aşağıda zikredilecek görüşlerin bir kısmına göre bu düzenleme öğretim elemanlarının serbestçe ve diğer kurumlarla sözleşmeye dayalı olarak serbest buluş gerçekleştirmesine imkân vermektedir. Diğer bir görüş bu düzenlemenin yükseköğretim kurumlarına dolayısıyla dokunulan her noktada sanayi kuruluşunun temel muhatabının artık yükseköğretim kurumları olarak algılanabileceği yönündedir. Bunlarla birlikte her iki şekilde yorumun mümkün olduğunun belirlenler de bulunmaktadır.

Özden Merhacı, Bayh- Dole değişiklikleri üzerinden konuya yaklaşarak finansal destek sağlayan özel şirketlerin buluş üzerinde hak sahibi olabilmesinin düzenlemenin temel gayesi olduğunu vurgulamıştır³⁰⁰.

Çataklar, hükümden çıkarılabilecek en temel sonucun yükseköğretim kurumlarında çalışan öğretim elemanı, öğrenci ve stajyerlerin kendi kurumları dışında sözleşme yapabileceği, proje dâhilinde bir buluş süreci yürütebileceği olduğunu ifade eder³⁰¹. Diğer bir deyişle yazara göre zikredilen bu yükseköğretim kurumu mensupları dış aktörlerle sözleşme yapabileceklerdir ve hükümle serbest bir alan da kendilerine tanınmış olacaktır. Ayrıca yazar, yükseköğretim kurumu mensubunun diğer kurumlarla buluş gerçekleştirirken yükseköğretim kurumunu haberdar etmesi gerektiği için sanayi kuruluşlarının ya da öğretim elemanının yükseköğretim kurumunu her ihtimalde muhatap alması gerekeceği ihtimaline de vurgu yapmıştır³⁰².

³⁰⁰ Yazar açıklamalarını PatKHK m. 41’de değişiklik yapan 2013 Kanun Tasarısı hükmünün son fıkrası için yapmıştır ve lafzı SMK m. 121/9 ile aynı mahiyettedir; “4/11/1981 tarihli ve 2547 sayılı *Yükseköğretim Kanununun 3 üncü maddesinin birinci fıkrasının (1) bendinde tanımlanan öğretim elemanları ile stajyerlerin ve öğrencilerin diğer kamu kurumları veya özel kuruluşlarla belirli bir sözleşme kapsamında yapmış oldukları çalışmalar sonucunda ortaya çıkan buluşlar üzerindeki hak sahipliğinin belirlenmesinde, sözleşme hükümleri esas alınır.*”; ÖZDEN MERHACI, s. 430- 431.

³⁰¹ ÇATAKLAR, s. 439.

³⁰² A.g.e., s. 439- 440.

Kök Hazer uygulamada, yükseköğretim kurumları ile sanayi tarafının işbirliğine ilişkin sözleşmelerde dayanak hüküm olarak SMK m. 121/9'un gösterildiğini belirtmiştir³⁰³. Müellif, uygulamanın bilhassa döner sermaye mevzuatına ilişkin kaygılar sebebiyle yükseköğretim kurumunu sürece her ihtimalde dâhil ettirdiğini, bu yönde adeta bir zorunluluğun doğduğunu belirtmiştir³⁰⁴.

Polater, SMK m. 121/9'un hedefinin kişilerin yükseköğretim kurumunun desteğine ve imkânlarına tabi olmadan finansman üçüncü kişilerle yapacağı serbest buluşlarda işlevsel olduğunu belirtmiştir³⁰⁵. Yazara göre SMK m. 121/9'a göre bir sözleşme yapıldığı müddetçe yükseköğretim kurumunun bu buluş üzerinde hak sahipliği iddia etmesi imkân dâhilinde değildir³⁰⁶.

Suluk her iki ihtimali de içerecek bir biçimde SMK m. 121/9 ve ÇBY 28/3'ün hem yükseköğretim kurumunun hak sahibi olduğu buluşlar için hem de serbest buluşlar için olabileceğini vurgulamıştır³⁰⁷.

Esendal normun amacının yükseköğretim kurumundan bağımsız projeler gerçekleştirilmesine imkân vermek olduğunu vurgulamıştır³⁰⁸. Ancak bu görüşün sahibi de SMK m. 121/9'a göre öğretim elemanının kendi kurumunun sürece dâhil olduğu bir sözleşmeye imkân olduğuna işaret etmiştir³⁰⁹. Yazar, yükseköğretim kurumunun, SMK m. 121/9 anlamındaki bir sözleşmeye dâhil olmasını kurumun sürece fiili(maddi ya da bilimsel) bir katkı sağlayacak olması şartına bağlamıştır³¹⁰.

Çakır Çelebi ise düzenlemenin doğrudan yükseköğretim kurumlarına mensup öğretim elemanı, öğrenci ve stajyerlerin serbest alanlarıyla ilgili olduğunu ve serbest

³⁰³ KÖK HAZER, s. 166.

³⁰⁴ Bu noktada *Odman Boztosun*, TTO ve Döner Sermaye Mevzuatının üniversite- sanayi işbirliği ekosistemiyle uyumlu olmadığını belirtmiştir; ODMAN BOZTOSUN, *Akademik Teknoloji Transferi*, s. 154- 155, s. 170.

³⁰⁵ POLATER, s. 64.

³⁰⁶ A.g.e., s. 65.

³⁰⁷ SULUK, *Çalışan Buluşları*, s. 318- 319.

³⁰⁸ ESENDAL, s. 244- 245.

³⁰⁹ ESENDAL, s. 245.

³¹⁰ A.g.e. s. 245.

buluşlarıyla ilgili olduğunu vurgulamıştır³¹¹. Yazara göre bu hüküm olmasaydı dahi bahsi geçen kişilerin serbest buluşlarıyla ilgili sözleşme yapabilmeleri imkân dâhilindedir³¹². Ayrıca SMK m. 121/9'un öğretim elemanlarının serbest buluşlarıyla ilgili değil de hizmet buluşlarıyla ilgili olduğu düşünülseydi hükmün uygulanma imkânının olmayacağını belirtmiştir³¹³.

TürkPatent'in yayınlamış olduğu *Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlar Uygulama Kılavuzu* ise SMK m. 121/9 ve ÇBY m. 28/3'ü yükseköğretim kurumunun veya öğretim elemanı kimselerin sözleşme dâhilinde diğer özel kurumlarla ya da kamu kuruluşlarıyla gerçekleştirdiği projelerde ve süreçlerde ortaya çıkan buluşları kapsar nitelikte olduğu gözlemlenmektedir³¹⁴.

SMK m. 121/9 hükmünün öğretim elemanları, stajyer ve öğrencileri ele alırken yükseköğretim kurumunu ele almaması ve bunun yanında diğer kurumlarla sözleşme kapsamındaki çalışmadan söz etmesi cevaplanması gereken bir soru işaretini oluşturmaktadır. SMK m. 121/9 ile yükseköğretim kurumunun gerçekten sistemin dışına itildiği mahfuz bir alan yaratılıp yaratılmadığı, hükmün uygulanmasının şartının yalnızca serbest buluşa bağlı olduğu yönündeki yorumun tartışılması gerekmektedir.

SMK m. 121 şüphesiz yükseköğretim kurumlarıyla ve onlardan istifade edilmek suretiyle oluşturulan buluşlar için kanunun özel hükmüdür. Hüküm, yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen bir buluşun kuruma mâl edilmesine yarar ve onun hak sahipliğini kanundan doğan bir yetkiyle elde etmesi işlevini görür. Bu çıkarımların yanında hükmün serbest bir alan yaratan özel bir fıkra içermesi de kuvvetle muhtemeldir. Fakat SMK m. 121'in serbest alanı hiç olmayan bir öğretim elemanından söz ettiğini ve SMK m. 121/9'un bu serbest alana işaret ettiğini savunmak fikrimizce mümkün değildir. Yani hükmün malum olan bir hususu tekrar zikretmesi işlevsel olacak mıdır?

³¹¹ ÇAKIR ÇELEBİ, s. 1914.

³¹² A.g.e., s. 1914.

³¹³ A.g.e., s. 1914.

³¹⁴ *Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlar Uygulama Kılavuzu*, 30/06/2020 versiyonu, s. 9 ve s. 15. www.turkpatent.gov.tr (E.T.: 29.12.2021)

Belirtmek gerekir ki Türk öğretisinde SMK m. 121/9 temel amacını izah edecek tartışmalar nihayete ermemiştir³¹⁵. Lakin SMK m. 121/9'un yükseköğretim kurumunun işbirliği süreçlerinde; çeşitli başkanlıklar, bakanlıklar ya da TÜBİTAK projeleri haricinde ar-ge çalışmalarında özellikle gözetildiği de görülmektedir³¹⁶. Diğer bir ifadeyle yükseköğretim kurumları ve öğretim elemanları kendileri için üçüncü kişi konumundaki özel kişilerle/kuruluşlarla veya kamu kurumlarıyla işbirliği sürecine girdiklerinde SMK m. 121/9'u esas alarak işbirliği sözleşmeleri düzenlemektedirler. Burada üç ihtimal ortaya çıkmakta ve her bir ihtimalde de yükseköğretim kurumunun sözleşmeye taraf olduğu görülmektedir. Bu sözleşmelerin temelinde yükseköğretim kurumunu dışlayan bir taraf olmamaktadır. Yani hükmü yalnızca serbest buluşlara ilişkin olduğu yönünde okumak uygulamanın geldiği noktayı dışlamak olabilecektir.

Uygulamada üniversite ve sanayi işbirliğine katalizör olan başlıca üç temel durum gözükmektedir: ilk olarak öğretim elemanı ve sanayi kuruluşu birlikte başladıkları süreç için üniversiteyi sürece kurumsal olarak dâhil etmek isteyebilirler, diğer bir olasılıkta öğretim elemanı kendisi kurumda geliştirdiği bir yeni bilgi için yükseköğretim kurumundan kendisine özel kişi konumundaki bir finansör bulması için talepte bulunabilir diğer bir ihtimalde de sanayi kuruluşu, yükseköğretim kurumuna kendisinin bir hedefi için akademisyen havuzundan araştırmacı ortak ya da ar-ge ekibi bulmasını isteyebilir. Zikredilen üç ihtimalde de TTO'lar işlevsel birimlerdir. Resmi anlamda yükseköğretim kurumunun, öğretim elemanının ve sanayinin işbirliği iletişimi ve ilişkisine dair diğer meseleler TTO üzerinden sağlanmakta, sözleşmelere ilişkin danışmanlıklar bu birimlerden yürütülmektedir. İhtimallerin ekseriyetinde öğretim elemanı kurumunun bir temsilcisi olmakta, proje koordinatörü ya da danışman sıfatıyla sürece katkı sağlamaktadır³¹⁷. Yükseköğretim kurumunun işbirliğine dahli de bahsi geçen öğretim elemanı, laboratuvar ortamı, sarf malzemeleri sağlamasıyla veya ayrıca bir araştırmacı ekibi sağlamak şeklinde gerçekleşir. Alman doktrininde de belirtildiği üzere gerek BMWi

³¹⁵ SULUK, **Çalışan Buluşları**, s. 318- 319. Ayrıca bundaki temel belirsizliğin ve tartışmanın sebebinin döner sermaye mevzuatı ile uyumun yaratılmış olmadığı yönünde; ESENDAL, s. 268; ODMAN BOZTOSUN, **Akademik Teknoloji Transferi**, s. 159.

³¹⁶ Ayrıca bakınız; KÖK HAZER, s.166.

³¹⁷ Öğretim elemanının üniversiteye özel şirketle başlattığı süreç için başvurması ihtimallerinden birisi de şirketin öğretim elemanının paydaşı olduğu ya da sahibi olduğu durumdur.

Sözleşmesi gerek Berlin Sözleşmesi'nde işbirliği süreçlerinde yükseköğretim kurumu tarafının genelde insan unsurunu sağladığı hallerde öğretim elemanın sürece dahil genel itibariyle proje koordinatörlüğü sıfatını taşımak şeklinde olmaktadır³¹⁸. Bu da işbirliği sözleşmesinde öğretim elemanını yükseköğretim kurumundan tam olarak bağımsız olmadığı bir konuma getirmektedir. Ancak aşağıda belirtileceği üzere yükseköğretim kurumu tarafında yer alan bu araştırmacıların, öğretim elemanlarının, öğrenci ve stajyerlerinin hak sahipliği olgusu ArbEG § 42'ye atıf yapılmak suretiyle ayrıca düzenlenmektedir. Bundan hareketle buluşçu faaliyeti yürütecek yükseköğretim kurumundaki mezkûr kişilerin buluşlarının yayın niteliğini haiz olabilecek bilimsel bilgi içeren yönünü sözleşme haricindeki bilimsel çalışmalarına konu etmek suretiyle sanayi tarafının ar-ge sürecinin en azından bir süre daha gizli kalmasından kaynaklanan menfaat beklentilerinin zedelemesinin önüne geçilmeye çalışılmaktadır³¹⁹.

Bu ihtimalin yanında tamamen yükseköğretim kurumuna serbest bir buluşla başvuran öğretim elemanın olması da ihtimal dâhilindedir. Buna engel olacak bir düzenleme SMK m. 121 teorisi anlamında yoktur. Öyle bir halde de tarafların tam bir sözleşme serbestisiyle sözleşme yapmalarına engel bir durum yoktur. O durumda taraflar sözleşmenin üç farklı tarafı olacak fakat bunun için sözleşme serbestisinin olduğunu ifade etmeye ve fikrimizce bu ihtimali detaylıca incelemeye bu kısımda gerek olmayacaktır.

Bahsi tüm geçen durumların yanında Teknoloji Geliştirme Bölgeleri'nde(TGB) gerçekleştirilen bir buluş var ise işbirliği durumunun ne olacağına değinmek gerekecektir. Bahsi geçen bölgelerde Teknopark AŞ ile diğer özel şirketlerin ilişkisi genelde bir kira ilişkisi olmaktadır. Yani bu şirketler yükseköğretim kurumundan da Teknopark Yöneticisi şirketten de ayrı kurumlardır. Burada görevlendirilen ve buradaki faaliyetlerde buluş gerçekleştiren öğretim elemanının buluşunun niteliğinin ne olacağının ise tüm bunlara rağmen değerlendirilmesi gerekir. Zira ÇBY m. 28/1'de yer alan yükseköğretim buluşlarını belirleyici kıstaslardan olan kurumdaki çalışma ve deneyimlere dayanma açısından hak sahipliği olgusunu incelemek icap eder. Çalışmanın 2. Bölümü'nde

³¹⁸ WINZER Wolfgang, **Forschungs und Entwicklungsverträge: Ein Vertragshandbuch**, München 2011, C.H. Beck Verlag, Pn. 1179- 1180.

³¹⁹ Bakınız: **BMWi Devir Model Sözleşmesi**, Pn. 6.4.

belirtildiği üzere deneyim ve çalışma, geçmişten gelen bir birikimi ifade etmektedir. Öyleyse öğretim elemanı, Teknoloji Geliştirme Bölgesi'ndeki bir şirkette ya da bu bölgede olmayan bir şirkette ve şirketin imkânlarıyla kurumundan izin almak suretiyle buluş gerçekleştirirse dahi yine kurumunun deneyim ve çalışmalarına dayandığı iddiasıyla karşı karşıya gelebilecektir. Kılavuz'da yer alan açıklamalar ise meselenin deneyim kısmına değinmeksizin öğretim elemanının bir görevlendirme kapsamında diğer bir şirkette buluş ortaya çıkarmasına dikkat çeker³²⁰. Kılavuz'da yayınlanan önermeye göre öğretim elemanı görevlendirildiği şirkette üniversitedeki çalışmalarından faydalanarak buluş ortaya çıkarmışsa örneğin üniversitede yazdırdığı tezlerine, laboratuvar testlerine, kurumdaki diğer belli tesisleri daha önce kullanmasına dayalı sonuçları etkili olmuşsa bu durumda ÇBY m. 28/1'de yer alan yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen çalışmalara dayanma şartı gerçekleşeceği için üniversite hak sahipliği talebinde bulunabilecektir. Gerçekten de kurumun böyle bir hak sahipliğini talep etmesi kurumun öğretim elemanına sürecin başında açıkça vazgeçtiğini belirtir bir şekilde görevlendirme yazısı yazması haricinde (buluş patent olgunluğuna ulaşmadan buluştan vazgeçmesi halinde) söz konusu olabilecektir. Eş deyişle kurum, kendi imkânlarının kullanıldığı bir hale karşın hak sahipliğinden buluş öncesi vazgeçmişse burada artık hak sahipliği talep edememelidir. Zira kurumun imkânlarından faydalanılmadığı halde buluşun doğrudan serbest olması söz konusu olacak kurumdaki çalışmalardan faydalanılması halinde ise yükseköğretim kurumunun hak sahipliği kurumun takdirine bırakılmış olacaktır.

Şüphesiz yukarıda geçen sürecin deneyim boyutu da irdelenmeye muhtaçtır. ÇBY m. 28/1'de geçen ve SMK m. 121/1'e ilave şart olan buluşun yükseköğretim kurumunda gerçekleşmiş bir buluş olmasına müteakip “yükseköğretim kurumundan edindiği deneyim” normu yukarıda örnek verilen hal için tekrar düşünülmelidir³²¹. Bu norm, açık

³²⁰ **Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlar Uygulama Kılavuzu**, 30.06.2020 versiyonu, s. 9.

³²¹ ÇBY m. 28/1 hükmünün ilk cümlesinde yükseköğretim kurumlarındaki bilimsel çalışma ve faaliyetlerden kaynaklı buluşların yükseköğretim buluşları olacağı ifade edilmiştir. Hükmün ikinci cümlesinde “*Buluşu yapanın yükseköğretim kurumunda edindiği deneyim ve çalışmalara dayanarak veya yükseköğretim kurumunun araç ve gereçleri kullanılarak gerçekleştirilen buluşlar bu kapsama girer.*” lafzı kullanılmıştır. Görüleceği üzere kavramda “de” bağlacı kullanılmamaktadır. İkinci cümleinin bilimsel çalışma ve araştırma kapsamını mı belirlediği yoksa ayrıca şartlar mı getirdiği noktasında ayrıca şartlar olduğu yönünde: SULUK, **Çalışan Buluşları**, s. 307; Bilimsel çalışma ve araştırmaların içeriğini belirlediği ve ilave şart olmadığı yönünde Polater, s. 57- 59(s. 58).

ifade etmek gerekirse ÇBY m. 28/1/c.2’de yer alan “deneyim ve çalışma” ifadesinden ötürü “ve” bağlacı vesilesiyle geçmişteki çalışmalara dayanma unsurundan ayrı düşünölemeyecektir. Niteliğı itibariyle tek başına bir buluşu ve entelektöel faaliyeti kuruma mâl etmek için yeterince somut olmayacağından çalışmalarla somutlaşmamış bir deneyim ifadesini tek başına irdelemeye gerek görmöyoruz. Kaldı ki bir evvelki paragrafta işaret edildiğı üzere Kılavuz bağlama kuralını bilhassa geçmişteki çalışmalar üzerinden yorumlamıştır. Sonuç olarak öğretim elemanın kurumundaki çalışmalarına dayanma ifadesinden hareketle TGB’de ya da başka bir şirkette gerçekleşen buluşta görevlendirme yazısı olsa dahi yükseköğretim kurumunun hak sahipliğı söz konusu olabilecektir. Bu durumların haricinde özel şirketin imkânlarından istifade eden ya da oraya katkı sunan öğretim elemanın buluşu SMK m. 121/1 bağlamında tartışılacak bir buluş olamayacaktır. Burada aradaki akdi münasebetin hükümlerine göre ya tek başına bir buluş sahipliğı ya kısmi bir hak sahipliğı olgusu doğabilecektir³²². Tüm bunların yanında o özel şirkette, öğretim elemanı bir çalışan gibi faaliyet gösterdiyse buluşa dair öğretim elemanı ve şirketin ilişkisi o sözleşmenin hükümlerine göre tayin edilirken çalışan buluşlarından da istifade edilebilecektir³²³. Ezcümle, bu ihtimalde yükseköğretim kurumları dâhilinde gerçekleştirilmiş bir buluş olmayacağı için SMK m. 121 kapsamına giren bir unsur da olmayacaktır.

3.3. Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlarda Sözleşme Yapma Serbestisinin Sınırları ve İşbirliğı Sözleşmelerin Muhtemel Etkisi

Çalışan buluşlarının düzenlendiğı SMK m. 113 vd. hükümleri yönelimi itibariyle iş hukukunun zayıf tarafı konumundaki çalışanı koruma ilkesi ile uyumludur³²⁴. Bu ilkenin SMK’deki en temel görünümü de SMK m. 117’de “*çalışan buluşlarına ilişkin hükümlerin emredici niteliğı ve hakkaniyete uygunluk şartı*” ile görölmektedir. SMK m. 113 vd.

³²² Aynı yönde: POLATER, s. 68- 70; **Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlar Uygulama Kılavuzu**, 30.06.2020 sürümü, s. 9.

³²³ POLATER, s. 64.

³²⁴ CANBOLAT, **İşçi Buluşları**, s. 39; SÜZEK, Sarper, **İş Hukuku**, İstanbul 2021, Beta Basım, 486- 487; UTKU, s. 1009; ÖZSOY, s. 124; SULUK, s. 129.

hükümleri esas itibariyle akdi ilişkileri ve serbestiyi ihtiva etse de kanun koyucunun iradesi bu serbestinin sınırlandırılması yönündedir. Hükümün yükseköğretim buluşları açısından önemi ise buluşçunun buluştan elde edilecek gelirden olan pay hakkı ve buluş üzerindeki haklarıyla ilgili olacaktır. Diğer bir ifadeyle SMK m. 117'nin öngördüğü nispi emredici sistemin yükseköğretim kurumlarındaki buluşçular açısından uygulanabilirliği önem arz etmektedir. Ayrıca yükseköğretim kurumlarının sanayi tarafı ile yapacağı işbirliği sözleşmelerinde akademi tarafındaki buluşçuların haklarının sözleşme ile nasıl düzenlenebileceğine yönelik ihtimaller de serimlenecektir.

Öğretim elemanı buluşçunun, kurumuna karşı buluştan elde edilen gelirlerden asgari 1/3'lük pay hakkı SMK m. 121/8'de tanınmıştır. Üniversite- sanayi işbirliği süreci neticesinde gerçekleşecek buluşta öğretim elemanı, üniversitenin tarafında bir proje koordinatörü veya çalışan gibi faaliyet göstererek buluşu yapan fikri emeği ortaya koyabilecektir. Böyle bir ihtimalde SMK m. 121/8'in öngördüğü asgari haktan işbirliği sözleşmesiyle sapılmasının haklı bir yönünün olup olmadığı tartışılmalıdır. Zira burada yükseköğretim kurumunun işbirliği kapsamında sanayi kuruluşundan alacağı gelir de buluşun ticarileştirilmesinden ve gelire dönüştürülmesinden elde edilen bir miktardır. Bu miktardan öğretim elemanının payına düşecek kanuni asgari şarttan sapabilmek mümkün müdür? Burada sözleşmeye konulacak bir hüküm SMK m. 117/2 gereği hakkaniyetin gözetileceğinin öngörüldüğü hükme tabi olacak mıdır?

İşbirliği sözleşmeleri açısından da önem arz eden husus, SMK m. 121'in genel çerçevesinin çalışan buluşlarına ilişkin hükümleri doğrudan uygulamaya vurgu yapmasıdır. Daha sonra kanun koyucu doğrudan uygulamanın istisnalarını SMK m. 121/5'de saymıştır. Bunlardan farklılık arz edenler şüphesiz hak sahipliği prosedürüne ilişkin olanlar ve bedele ilişkin olanlardır. Bunların arasında SMK m. 117 ise yoktur. Öyleyse ilk aşamadaki çıkarım, öğretim elemanının, stajyerin veya öğrencinin kurumuyla ilişkilerinde SMK m. 121'nin açıkça hakkaniyet denetimini de öngördüğü olmalıdır. Zira yükseköğretim kurumu ve bahsi geçen kişiler de ÇBY m. 35/2 gereği ödemenin miktarına ve ödeme yöntemine ilişkin sözleşme yapabilecekleridir. Bununla birlikte nispi emredici düzenlemelerin ve hakkaniyet ilkesinin oluşturduğu koruma sisteminin işbirliği

sözleşmesinin tümünde mi olduğu yoksa yalnızca üniversite ve öğretim elemanı arasındaki ilişkisinde mi olduğu ilk aşamada belirsizdir.

SMK m. 117'nin yapısının en nihayetinde çalışan ile işveren ilişkisinde bir serbestiye imkân verdiği ve bu neviden bir ilişkide belli bir seviyeye kadar kanundan sapmayı hakkaniyete aykırılık olarak görmediği açıktır. Fakat dikkat edilmesi gereken husus SMK m. 117'nin özünde sözleşmelere ve buluş faaliyeti esnasındaki işveren ya da işveren organizasyonu tarafından yapılacak uygulamalara yönelik olduğudur³²⁵. SMK m. 121/9'da öngörülen işbirliği ekosisteminin bir parçası olan sözleşmelerin de bu süreçte denetime tabi tutulamayacağını söylemek tutarsızlık oluşturabilecektir. Kaldı ki öğretim elemanının taraf olduğu daha doğrusu haklarının ve gizlilik taahhütlerinin düzenlendiği işbirliği sözleşmelerinde öğretim elemanının güçlü yan olduğunu söylemek güçtür. PatKHK m. 41 zamanında yapılan eleştirilerin ekseriyeti de öğretim elemanlarının buluşlarını ticarileştirmeye ve bunlardan gelir elde etmeye yönelik yeterli bilgi birikimlerinin ve olanaklarının olmadığı yönündedir. Öyleyse nispi emredici olan ve de hakkaniyet denetimi öngören bir normun SMK m. 121/9'u denetim dışında bıraktığını söylemek bu anlamda yeni kanunun öngördüğü sistem değişikliğiyle uyumlu olmayacaktır.

SMK m. 121/9'un yükseköğretim kurumu açısından buluşu ticarileştirdiği veya buluştan elde ettiği diğer bir gelir yöntemi olduğu kabul edilirse SMK m. 117'nin yine öğretim elemanı lehine hakkaniyeti koruyucu bir norm olduğu söylenebilecektir. Zira SMK m. 117 sözleşmelere ve bedele yönelik anlaşmalara uygulanacak bir hüküm olarak kanunda ifade edilmiştir. Ayrıca çalışan ve işveren arasında uygulanacağı belirtilmiştir³²⁶. Üniversite mensubu kişinin, işbirliği sözleşmesinde bir akademisyen çalışan olması ve bağımsız bir taraf olmaması genel olarak uygulamada karşılaşılan durumdur. Farazi bir olay olarak: oluşturulan işbirliği sürecinin ana muhatabı yükseköğretim kurumu ve sanayi kuruluşudur. Buluşu yapan ise üniversite mensubudur ve sözleşmede kendisine yalnızca

³²⁵ ÖZSOY, s. 124-125.

³²⁶ SMK m. 117 gerekçesi “*Madde ile ayrıca, taraflara tanınan 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.*”

bir bedel ödenmişse ya da gizlilik taahhüdü alınmışsa burada ücretin hakkaniyete uygun olup olmadığı tartışılmalıdır. Çünkü öğretim elemanı ana tarafları yükseköğretim kurumu ve özel kuruluş olan bir bilimsel çalışma ve araştırma faaliyetinde görevini yerine getirmekte ve bunu yükseköğretim kurumunda yapıyorsa burada SMK m. 121/8 denetiminden ayrılmak için haklı bir sebep olmayacağı ayrılmanın da hakkaniyete aykırı olacağı kanaati pek tabii savunulabilecektir. Mamafih öğretim elemanının İşK m. 2/I'e göre bir adi ortaklığın çalışanı statüsünde olduğu durumda asgari hak sahipliğinin SMK m. 121/8 üzerinden mi yoksa SMK m. 113 vd. hükümleri üzerinden mi olacağı SMK m. 117'nin denetiminden geçmeli ve somut olayın şartları gözetilmelidir³²⁷. Teorik olarak mümkün olan ancak uygulamada karşılaşılmaması öğretim elemanının lehine bir uygulama çıkarmayacak olan bir model de SMK m. 121/9 kapsamında yapılan sözleşmenin öğretim elemanının üçlü bir adi ortaklık sözleşmesinde ortak konumunda öngörülmesidir. Fikrimizce genel mahiyeti bu şekilde olan bir adi ortaklıkta özellikle SMK m. 121/8'in uygulanması açısından SMK m. 117'nin denetimi için haklı bir sebep yoktur. Zira böyle bir durumda öğretim elemanı somut olayın şartları da elveriyorsa zayıf konumunda olmayabilecek adi ortaklığın diğer ortakları gibi sürece eşit bir katkı sunabilecektir. Diğer bir ifadeyle öğretim elemanı somut şartlarda diğer paydaşlara kıyasla korunmaya muhtaç bir halde değilse burada SMK m. 117'nin uygulanması için bir sebep olmayacak bu sözleşme eşitler arasında bir ortaklık yapısı oluşturacaktır. Ancak ilk aşamada da belirttiğimiz gibi SMK m. 121/8'in öngördüğü yapıyla pratiğe yansıtılmasının öğretim elemanı açısından ayrıca bir faydası olacağını söylemek güçtür.

Bir önceki paragraftaki gibi bir adi ortaklık isimlendirmesine ve bu yöndeki sözleşme hükümlerine rağmen faaliyet sürecinde ortaya çıkan yenilik yükseköğretim kurumunda gerçekleştirilmiş bir buluş olabilir. Buluşçu da yükseköğretim kurumunda çalışan fakat buluş faaliyetinde bağımsız bir ortak gösterilmiş öğretim elemanı ise öğretim elemanının SMK m. 121/8'deki haklarından dolayı olarak feragati olabilecektir. Diğer bir ifadeyle SMK m. 117'nin uygulanmasından feragati olarak yorumlanabilecektir. Böyle bir durumun da kanun koyucunun sistem için öngördüğü asgari şarttan yani nispi emredici

³²⁷ İş Kanunu m. 2 “Bir iş sözleşmesine dayanarak çalışan gerçek kişiye işçi, işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişiye yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlara işveren, işçi ile işveren arasında kurulan ilişkiye iş ilişkisi denir.”

düzenlemelerden sapmak olduğunu söyleyebiliriz. Fakat öğretim elemanının sürece ilişkin bir diğer finansman kaynağı olduğu ve hayat olayının şartlarından zayıf konumda olmadığı anlaşılırsa fikrimizce burada o öğretim elemanı açısından SMK m. 117'nin uygulanması için bir sebep olmayacaktır. Tüm bunların yanında öğretim elemanının eşit konumda gösterildiği fakat esasında bir üniversite çalışanı buluşçu olduğu bir halde TBK'nin genel hükümleri kapsamında muvazaa halinin, gabinin olduğu veya TBK m. 27 gereği ahlaka aykırı bir durumun olduğu haller saklıdır. Sonuç olarak, öğretim elemanının haklarından feragati gibi bir durum olduğu hallere sözleşmenin çalışan ilişkisinden ayrıldığı sonucuna doğrudan ulaşılmamalı, sözleşmenin ve buluş sürecinin kendisi somut olayın şartları açısından incelenmelidir.

3.4. İşbirliği Sözleşmeleri

Kavramsal açıdan yükseköğretim kurumu(üniversite)- sanayi işbirliği yalnızca bir sözleşme tipine işaret etmemektedir. Akademi ve sanayinin birlikte yürüttükleri inovasyon hedefleyen sistemin geneline yükseköğretim kurumu- sanayi ya da üniversite-sanayi işbirliği isimlendirmesi kullanılmaktadır. O sebeple çalışmada kullanılacak olan üniversite ve sanayi işbirliğinin ekosistemin tamamını incelemediğini, bu ekosistemin yalnızca sözleşme ve bu sözleşmelerin buluş ve yenilik elde edilmesine yönelik tarafının hukuki yönünü incelediğini tekrar belirtmemiz gerekir.

Üniversite- sanayi işbirliği inovasyonu hedeflemektedir. İnovasyon üreten sözleşme ya da işbirliği türleri ise üniversite ve sanayi işbirliğinden önceye dayandığı için öğreti ve uygulamada bu tür hukuki ilişkilerin ar-ge sözleşmeleri isimlendirmesi de kullanılabilmektedir³²⁸. Gerçekten buluş eyleminin araştırma ve geliştirme eylemlerini nitelik olarak içinde barındırmasından sebeple çalışmada zaman zaman bu işbirliği sürecini ifade etmek için ar-ge sözleşmesi tabirini kullanılacaktır.

3.4.1. Genel Açıklama

³²⁸ ERDOĞAN, s. 220- 221; POLATER, s. 70.

Çalışmanın önceki bölümlerinde temel kavramları izah edilen üniversite- sanayi işbirliği süreçlerinin ön önemli kısmını sözleşmeler oluşturmaktadır. Her bir işbirliğinin içeriğini belirleyecek olan daha doğrusu üniversite sanayi işbirliğine hukuki belirlilik katacak olan da şüphesiz uygulamadaki SMK m. 121/9'a dayalı oluşturulduğu savunulan sözleşmeler olacaktır. Sözleşmelerin inşa edildiği sürecin belirleyici unsuru da sürece iştirak eden tarafların katkılarıdır³²⁹. Katkıları yani tarafların sözleşmedeki edimleri tarafın bir bedele ya da buluş üzerinde müşterek bir hakka sahip olmasını da sağlayacaktır. Ayrıca yükseköğretim kurumu mensubu kişinin buluştan elde edilen gelirden ya da yenilikçi bilgiden hak elde etmesine yardımcı olacaktır.

Sözleşme hükümlerinin tüm belirtilenlerin yanında ihtilafı önleyici olması, risklerin paylaşılmasını sağlaması ve tarafların buluşçu faaliyetten ya da ar-ge sürecinden beklentilerinin dengelenmesini sağlayan unsur olacaktır. Yükseköğretim kurumunun patent tescili vesilesiyle buluşçu faaliyetlerinde akademik gelişim göstermesi³³⁰, buluş üzerinde daha sonraki akademik ve bilimsel çalışmalar için hak sahipliği elde etmesi veya sanayi kuruluşundan maddi karşılık alması temel beklentisidir. Bunun yanında sanayi kuruluşu için buluş üzerinde hak sahipliği, buluşu ticarileştirme sürecinde hakların kendinde kalması, patent istemeye yönelik hak, buluştaki know-how süreci veya ar-ge faaliyetinin ortaya koyduğu teknik iyileştirme sanayinin beklentisi olarak gözükmemektedir³³¹. Öyleyse tarafların zaman zaman aynı olan beklentilerinin müşterek hak sahipliği oluşturması ya da tarafları tatmin edici bir diğer şekilde sonucu paylaşması gerekmektedir. Sözleşme taraflarının tatmin olması halinde de ihtilaflar en aza indirgenmiş olacak sözleşme ile yaratılan hukuki gerçekliğe muhalefet eder bir durum oluşmayacaktır.

Tüm bunların yanında öğretim elemanının beklentisinin yalnızca maddi gelir olduğunu düşünmek hayatın olağan akışıyla uyuşan bir durum değildir. Öğretim elemanı,

³²⁹ ESENDAL, s. 259.

³³⁰ *Esendal* bunu daha öz bir ifadeyle üniversite adına tescil sayısını artırmak olarak ifade etmiştir. Bakınız: ESENDAL, s. 262- 263; Gerçekten de uygulamada üniversitelerin ve teknoloji geliştirme bölgelerindeki teknoloji transfer ofislerinin tescil sayısına yönelik özel ihtimam gösterdikleri görülmektedir. Zira bu vesileyle patent tescili sayısı yükseköğretim kurumunun YÖK ve TÜBİTAK nezdinde akademik teşvik almasına katkı sağlayacaktır.

³³¹ ESENDAL, s. 263.

öğrenci veya stajyerlerin bu süreçlerden beklentisinin maddi gelir olabileceği gibi buluşu yapan olarak belirtilmek olduğu da görülmektedir. Aksi yönde bir kabul akademik çalışmaların ve bilimsel faaliyetlerin sınırlarını ve mantığını tamamen sermaye biriktirme anlayışına çevirecek, buluşçu faaliyeti ve araştırmacıya katacağı deneyim süreçlerini yalnızca maddi değer anlamında okumaya sebep olabilecektir. Bu durumda buluş faaliyetinden elde edilen yeni bilginin gizli tutulması ya da yayınlanmasını tartışmanın bir anlamı kalmayacaktır. İşte tüm bu noktaların birlikte okunması, sözleşmedeki dengenin bunun üzerine inşa edilmesi gerekmektedir.

Tüm bu beklentilerden ve dengenin izlenmesi gerektiğine yapılan vurgudan sonra başlığın altında şüphesiz pek çok özel isimde sözleşmeden bahsedilebilecektir. Bunlar danışmanlık sözleşmesi, ar-ge sözleşmesi, buluş sözleşmesi, teknoloji transferi sözleşmesi, teknoloji geliştirme sözleşmesi, buluş geliştirme sözleşmesi, ar-ge ortaklığı sözleşmesi veya ar-ge vekâlet sözleşmesi vb. isimlerle anılabilecek ve özleri itibariyle yeni bilgi üretmeyi ve üretimin somutlaştırılmasını gaye edinen sözleşmelerdir. Ancak işbu çalışmanın metoduna göre sözleşme türleri incelenirken uygulamadaki ayırmadan doğan isimleri değil, sözleşmelerin ve bilhassa hükümlerinin mevzuatımız açısından ait oldukları pozitif temel hukuk düzlemi olan TBK'deki isimleri tercih edilmektedir. Zira ihtilaf doğduğunda nihai çözüm için başvurulacak hukuk normları tipik sözleşmelere ilişkin olanlar olacak ya da yorum genel itibariyle TBK normlarına dayalı olarak neşet edecektir. Aşağıda uygulamadaki işbirliği sözleşmelerinde tercih edilen hükümlere sahip temel üç sözleşme türü olan adi ortaklık, vekâlet ve eser sözleşmeleri irdelenecektir³³². Ancak bu isimler bağlamında bir inceleme yapılması, işbirliği ya da ar-ge sözleşmesinin mutlaka bu tiplerden birine dâhil olduğu anlamına gelmez. Zira bu üç temel sözleşme tipinin hükümlerine baskın ya da çekinik olarak münferit işbirliği sözleşmesinde yer verilmesi bu sözleşmenin karma nitelikte olmasına, farklı sözleşme türlerinden farklı düzenlemeler içermesine ya da *sui generis* bir sözleşme olmasına engel olamaz. Bir diğer deyişle sözleşmenin bütün olarak danışmanlık, ar-ge, işbirliği, mühendislik veya buluş sözleşmesi ya da adi ortaklık, vekâlet veya eser sözleşmesi adı altında isimlendirilmesi

³³² DIVARCI, Faruk, **Araştırma ve Geliştirme (AR-GE) Sözleşmeleri**, Ankara 2021, Yetkin Yayıncılık, s. 17. s. 16- 17; ERDOĞAN, s. 128.

içindeki münferit hükmün başka bir sözleşmeden alınmış olmasına engel teşkil etmeyecektir. Öyleyse sözleşmeler kanuni isimlerine ya da tarafların iradelerine göre aldıkları isimlerine bakılmaksızın niteliklerine göre yorumlanacak ve niteliklerine göre uygulanacaktır. Bu yorumun ve uygulamanın doğru yapılabilmesi de işbirliği süreçlerinden doğan ihtilaflı konuların yorumlanmasında yardımcı olacaktır³³³.

TBK’de geçen adi ortaklık, vekâlet ve eser sözleşmelerinin konumuza göre izah edilmesinin, sözleşmelerin ve örnek vermek gerekirse özellikle buluşa veya bedele yönelik talep hakkının varlığının yorumlanmasında işlevi olacaktır. Hukuki ilişkiye uygulanacak kuralların tespiti noktasında sözleşmenin daha kolay yorumlanmasına, risk dengesine göre hak dağılımına ve tarafların haklarına ilişkin çıkarım yapılmasına yardımcı olacaktır. Ayrıca sözleşme yorumunun doğru yapılabilmesi tarafların isimlendirmeleri ne şekilde yaparlarsa yapsınlar gerçek iradelerinin ortaya çıkarılmasını sağlayacaktır. Örnek vermek gerekirse, sözleşmenin başında ve adında TBK anlamında herhangi bir isimlendirmenin yapılmadığı vaziyette tarafların sonuç üzerinde müşterek hak sahipliğini mi amaçladıkları yoksa ortada yalnızca bir siparişin mi olduğu hususu açıklığa sözleşmedeki şartlardan ve ibarelerden ortaya çıkarılacaktır. Tüm bunların yanında buluş faaliyetinin uzun süren doğasından kaynaklı sözleşme öncesi şartların ve sözleşme sırasındaki gelişmelerin birbiriyle çatışması ihtimalinin riskleri en aza indirgenmiş olacaktır. Ezcümle, uygulamadaki bir isimsiz sözleşmenin yorumlanması noktasında irade unsurunun ve meydana çıkan buluştaki hak sahipliği olgusundaki uyuşmanın yorumlanması TBK genel ve özel hükümleri üzerinden okunduğunda daha işlevsel olacaktır. Çünkü SMK m. 121/9 bir sözleşme imkânı görmekle birlikte sözleşmenin içeriğini tarafların iradesine bırakmıştır.

Son olarak, mezkûr tipik ya da atipik sözleşmelerin tüm hükümlerinin ele alınması çalışmanın boyutlarını aşabilecektir. Çalışma kapsamında ise sözleşmelerin bilhassa buluş faaliyetindeki işbirliği süreciyle örtüşen yanlarına işaret edilerek buluş üzerindeki müşterek hak sahipliği ya da tek başına hak sahipliği olgusuna hukuki dayanak teşkil

³³³ GÜMÜŞ, Mustafa Alper, **Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri**, Ankara 2021, Yetkin Yayıncılık, s. 295- 296.

edebilecek hükümlere değinilecektir. Tüm bunların yanında sözleşmelerin daha iyi anlaşılabilmesi adına mehz Alman ArbEG § 42'nin uygulanmasında noktasında oldukça yaygın ve Türk Hukuku içinde örnek alınmakta olan BMWi, Münih ve Berlin sözleşmelerinden faydalanılacaktır³³⁴.

3.4.2. Taraf Sayısı Bağlamında Sözleşmeler

Sözleşmeye uygulanacak hükümlerin ve aslında hak sahipliği olgusunun açıklığa kavuşmasına yardımcı olacak bir diğer nokta sözleşmede kimlerin bağımsız taraf sıfatıyla yer aldığıdır. Böylelikle gerçekleşmesi planlanan bir buluşta çalışanın ya da öğretim elemanının hak sahibi yapılması söz konusu olacaktır. Örnek vermek gerekirse sürece yükseköğretim kurumunun temsilcisi veya proje koordinatörü sıfatıyla katılan bir kişinin sözleşmenin ayrıca bağımsız bir tarafı olarak zikredilmesinin anlamı olmayacaktır. Hatta bu kişinin görevlendirme vesilesiyle iki tarafın oluşturduğu adi ortaklığın bir çalışanı gibi gözükmesi de söz konusu olabilecektir. Diğer yandan kişinin buluşçu olarak ve yükseköğretim kurumunun imkânları nezaretinde sürece katkısının olması onu çalışan statüsünde değil de bir öğretim elemanı statüsünde tutmaya devam edebilecektir. Bu durumda kişinin öğretim elemanı statüsünden kaynaklı olarak SMK m. 113 bağlamında çalışan bir kişiye kıyasla SMK m. 121/8 doğrultusundaki buluştan elde edilen gelirdeki asgari 1/3 orandaki bedel hakkının korunmasına dair bir tartışma da söz konusu olabilecektir. Tüm bunların yanındaki bir diğer ihtimalde ise kişinin bağımsız bir taraf olarak idrak edilmesi de gerekebilecektir.

Belirtmek gerekir ki bu tartışma SMK m. 121/9'un yarattığı ekosistemin kimler için olduğundan bağımsızdır. Zira kabulümüze göre SMK m. 121/9, yükseköğretim kurumunun da sözleşmeye dâhil olmasına engel teşkil etmez fakat sürecin yükseköğretim kurumundan bağımsız yürütülmesine engel değildir. Bir diğer ifade ile işbirliği sürecinin üniversiteyle veya öğretim elemanı ile olması SMK m. 121/9'un akademi- özel sektör işbirliği olması gerçeğini etkilemez. Buradaki belirsizlik ve bilhassa akademi tarafında öğretilerdeki tabiriyle hak sahipliği noktasında saldırganlık yaratan şey mevzuat

³³⁴ ESENDAL, s. 260.

karmaşasıdır³³⁵. Bunun aşılması da öğretime çoğunluk görüşün belirttiği ve katıldığımız üzere yükseköğretim döner sermaye ve kamu ihale mevzuatının yaratılan işbirliği ekosistemiyle uyumlaştırılması ve üniversite- sanayi işbirliğine yönelik mevzuat karmaşasının giderilmesi ile mümkün olacaktır³³⁶. Kısacası SMK m. 121’de akademi ve sanayi işbirliğinde yükseköğretim elemanlarına öngörülen serbest alanın açıklığa kavuşması ve bu yolda desteklenmesi gerekmektedir.

Yükseköğretim kurumu ile birlikte sürece dahil olan öğretim elemanlarının ve bunların sanayiyle birlikte işbirliği süreçlerinin üçlü sözleşme olamayabileceğini savunan görüşler de sözleşmenin isimlendirilmesinden ziyade içeriğinin incelenmesi gerektiğini vurgularlar³³⁷. Örnek vermek gerekirse öğretim elemanının haklarının, borçlarının ve sürece ilişkin yetkilerinin ölçüsü ve onun sözleşmesel sürece ilişkin değişiklik yetkisinin olup olmadığı onun bağımsız taraf sıfatını etkiler niteliktedir. Zira sözleşme bir vekâlet olarak adlandırılrsa dahi buluş faaliyetinin niteliği ve maddi fiile bağlı olarak hakkın kimde doğacağı meselesi bile bazı noktalarda sözleşmedeki hükmün TBK bağlamında ait olduğu tipik sözleşmeyi ve sözleşmenin tarafını tespit etmekte ihtilaf yaratmaya devam edebilecektir. Ayrıca taraflar ikiden fazla gibi gözükse dahi öğretim elemanının gizliliğe ilişkin beyanlarının taraflardan birinin temsilcisi ya da çalışanının sürecin verimli görülmesine yönelik beyanı olarak algılanması mümkündür. Diğer bir ifadeyle öğretim elemanının sözleşmede adının geçmesinin sebebi yalnızca bu beyanlarla ilgili olabilir. Yapılab beyanların yükseköğretim kurumunun veya sanayi çalışanının bir temsilcisi tarafından yapılıyor olması ihtimal dâhilindedir. Bu sebeple fikrimizce öğretim elemanının sürece ancak bağımsız taraf sıfatıyla dâhil olması halinde üçlü sözleşme ilişkisinden bahsedilebilecektir. Aksi takdirde öğretim elemanı SMK m. 121/9’a göre yapılan işbirliğine yalnızca taraflardan birinin elemanı sıfatıyla dâhil olacaktır. Uygulamada bu ihtimale istinaden sanayi kuruluşunun danışmanlık sözleşmesi adı altında yükseköğretim kurumuyla sözleşme yaptıkları ve know- how veya buluş sürecini yürüten öğretim elemanının yalnızca bedele ilişkin kısımda ve gizliliğe ilişkin kısımda sahip olduğu

³³⁵ SULUK, **Çalışan Buluşları**, 403; ESENDAL, s. 271.

³³⁶ ÇATAKLAR, s. 440; ODMAN BOZTOSUN, **Akademik Teknoloji Transferi**, s. 157- 158; KÖK HAZER, s. 165; SULUK, **Çalışan Buluşları**, 402- 403; AFSİN, s. 136.

³³⁷ WINZER, Pn. 1179- 1180.

statünün ve dolayısıyla adının geçtiği görülebilmektedir. Sonuç olarak, üçlü sözleşme değerlendirilmesi genel itibariyle uygulamadan gelen ve öğretim elemanının da haklarının düzenlendiği sözleşmeyi ifade etmekte sözleşmenin bağımsız tarafı olarak ise yükseköğretim kurumu ve sanayi kuruluşu gösterilebilmektedir³³⁸.

3.4.3. Uygulanacak Hükümler Bağlamında Sözleşme Tipleri

Bilimsel çalışmalara dayalı yenilik üretme amaçlı sözleşmelerin (inovasyon ekosistemindeki sözleşmelerin) işbirliği sözleşmesi genel adından ziyade yenilik üretmenin iki temel aşamasından dolayı araştırma ve geliştirme(ar-ge) sözleşmeleri olarak isimlendirildiği gözlemlenmektedir. Bu sözleşmeler TBK’de yer alan tipik bir sözleşme olmayıp adını inovasyon sürecinin iki temel faaliyetinden(arastırma ve geliştirme) almaktadır. 2. Bölüm altında işlendiği üzere “*bilimsel çalışma ve araştırma*” kavramları da ar-ge isimlendirilmesinin niteliğiyle uyuşur. Zira faaliyetlerin öncesinin araştırmaya dayalı bir bilgi birikimine ihtiyaç duyduğu açıktır. Geliştirme aşaması ise en öz biçimiyle bu araştırılmış ve o güne kadar açıklığa kavuşmuş bilgide ilerlemenin kaydedilmesidir. Araştırma ve geliştirme (ar-ge) sözleşmesine dayalı sürecin sonucundaki ilerlemenin yenilik içermesi ve bu yeniliği patent için öngörülen şartları sağlaması halinde de buluş ya da patentlenebilir bir buluş ortaya çıkacaktır. Öyleyse buluş faaliyetine yönelik çalışmalara ve işbirliğine işaret ettiğimiz üniversite- sanayi işbirliği sözleşmelerinin maddi anlamda ar-ge sözleşmeleriyle ortak noktasının olduğu söylenebilecektir. Bununla birlikte uygulamada ar-ge sözleşmelerinin ve de üniversite- sanayi işbirliklerinin tek tip olmamalarından kaynaklı olarak birbiriyle örtüşmeyen ya da isimleri farklı olmasına karşın pek çok yönden uyuşan sözleşme hükümlerinin ve tiplerinin ortaya çıkabileceği malumdur. Örnek olarak danışmanlık sözleşmesinin, kural olarak vekâlet sözleşmesine

³³⁸ Bu yönde BMWi Model Sözleşmeleri ve Berlin Model Sözleşmesi, aynı doğrultuda öğretim elemanının hak sahipliği ve gizlilik statüsünü düzenlemekte onu sözleşmede doğrudan âkit taraf olarak göstermemektedirler. Ancak BMWi model sözleşmesi sözleşmenin elbette üçlü temel taraf olarak yapılabileceğini ön açıklamalar kısmında ifade eder: **BMW Model Sözleşmesi**, s. 6, 18, 33, 53; **Berlin Model Sözleşmesi**, Pn. 4.1. ise açıkça sözleşme metnindeki taahhütlerde öğretim elemanını muhatap alır, taahhütleri öğretim elemanı bizzat verir, diğer bir ifade ile hükümlerde öğretim elemanının taahhüt etmesi gerektiği yerler ek protokollerle değil sözleşmenin aslıyla gösterilmiştir; Buna karşın Münih Sözleşmesi’nin taslağında âkit taraf olarak doğrudan profesör, öğretim elemanı da gösterilmektedir, **Münih Model Sözleşmesi**, s. 40.

yaklaşan hükümler barındırdığı kabul edilmektedir³³⁹. Hatta görünüm olarak ar-ge danışmanlık sözleşmesi adı altında danışmanın işinin niteliğine göre özel isimler alması da mümkündür³⁴⁰. Tüm bunların yanında üniversite- sanayi işbirliği sözleşmeleri kullanılabilen bir isimdir. Ancak tüm bu isimlendirmelerin farklı kombinasyondaki sıralamaları ile sonsuz sayıda isimlendirme ortaya çıkabileceği açıktır. Bu noktada çalışmanın bir hukuk çalışması olmasından mütevellit hükümler incelenirken sözleşmelere dair temel düzenleme niteliğindeki TBK'deki ayrımın gözetilmesi daha yerinde olacaktır. Zira yukarıda ifade edildiği üzere sözleşmelerin isimlendirilmesinden ziyade sözleşmedeki hükümlerin niteliğinin gözetilmesi ve buna göre sözleşmenin karakterinin ortaya çıkarılması ve bundan sonra hayat olayıyla uyumlaştırılması açısından ar-ge sözleşmelerine ilişkin açıklamaların gözetilmesinin yerinde olacağı kanaatindeyiz. Sonuç olarak, açıklamaların içeriğinde işin niteliğiyle büyük ölçüde uyuşması, işverene bağlı iş görme akdinden ziyade tarafların işbirliği içerisinde faaliyet yürütmesinden ötürü ar-ge sözleşmesine ilişkin açıklamalarla birlikte TBK düzenlemeleri açısından da adi ortaklık, vekâlet ve eser sözleşmesine dair açıklamalardan faydalanılacaktır³⁴¹.

3.4.3.1. Adi Ortaklık Sözleşmesi

Araştırma ve geliştirme süreçlerindeki bir sözleşme türü olan ar-ge ortaklık sözleşmeleri, ar-ge işbirliği olarak da adlandırılmaktadır³⁴². En genel ifadeyle tarafların bu modelde ortak amaca yönelik olarak ar-ge faaliyetini, buluşçu faaliyeti birlikte yürütmeleri, ilerleme aşamalarını birlikte yönetmeleri ve ortak çaba göstererek buluş sonucunda birlikte hak sahibi olmaları söz konusudur. TBK m. 620 adi ortaklığı açıkça *“iki ya da daha fazla kişinin emeklerini ve mallarını ortak bir amaca erişmek üzere birleştirmeyi üstlendikleri sözleşmedir”* ifadesini kullanmak suretiyle adi ortaklıklara ilişkin unsurlarla birlikte bir tanımlama kullanmıştır. Elbette buluş sürecine ilişkin bir işbirliği modelinin, ortaklık yapısı üzerinden TTK anlamında tüzel kişiliği haiz ticaret

³³⁹ ERDOĞAN, s. 189.

³⁴⁰ A.g.e. s. 189- 190.

³⁴¹ Alman hukukunda taslak sözleşmelerden BMWi, Berlin ve Münih sözleşmelerinin her üçü de “Forschungs- und Entwicklungs-kooperationen” kavramını kullansa da her lisans, adi ortaklık, devir modelleri için farklı türleri bulunmaktadır.

³⁴² DIVARCI, s. 42.

ortaklığı olarak kurulması da mümkündür³⁴³. Ancak bu tip bir şirketin adi ortaklığa kıyasla şirketi meydana getiren unsurları açısından büyük bir farklılık doğmayacaktır. Daha doğrusu buluş yapma faaliyetini tüzel kişilik olarak meydana getirebilecek bir yapısı olmaması hasebiyle tüzel kişiliğe ilişkin unsurların şu aşamada tartışma dışında tutulması yerinde olacaktır. Fakat tüzel kişinin çalışanlarının ya da gerçek kişi ortaklarının buluş ortaya çıkaracak maddi fiili gerçekleştirmesi elbette mümkündür.

Adi ortaklığın buluşçu faaliyet gerçekleştirip gerçekleştiremeyeceği sorusu akla gelebilecektir. Adi ortaklığın tüzel kişi ortaklarının buluşu yapan statüsüne sahip kişi sıfatıyla buluş üzerinde hak sahipliği iddia etmesi mümkün olamaz. Zira maddi fiil gerçekleştiremeyecekleri için adi ortaklığın ortaklık adında buluş yapması da mümkün olmaz. Öyleyse gerek adi ortaklık yapısının gerek tüzel kişiliğin meydana getirilecek buluşta devren hak sahibi olabilmeleri söz konusu olacak aslen bir kazanım olmayacaktır³⁴⁴. Sahip olabilecekleri husus da buluşun malvarlığı yönü ve patent isteme hakkı açısından bir sahiplik olacaktır. Sonuç olarak konumuz açısından buluşçu faaliyetle buluşu sonradan devralan yükseköğretim kurumu gibi organizasyon yapılarının durumunu izah etmekte önem arz eden ortaklık modeli, ticaret şirketlerinin temelinde de yer alan adi ortaklık sözleşmesi olmaktadır.

Buluş faaliyetine yönelik işbirliği sözleşmeleri, yenilik ortaya çıkarmaya çalışan bir adi ortaklık modeli(ortak ar-ge sözleşmesi ya da ar-ge işbirliği sözleşmesi³⁴⁵) üzerinden ve *katkı payları* açısından irdelenecek olursa ortaklığa katılım payının mutlak manada buluşu meydana getiren emek olması gerekmez. Fakat elbette adi ortaklık katılım payının emek olması yeterlidir adi ortaklığa katılım için yeterlidir³⁴⁶. Bununla birlikte buluşu yapan statüsüne kavuşmak için adi ortaklığa katılım payının mutlak manada fikri emek ve katkı olması gerekir. Aynı açıklamanın işbirliği sözleşmesinin sanayi tarafı için de geçerli

³⁴³ DIVARCI, s. 42; ERDOĞAN, s. 162.

³⁴⁴ GÖKTÜRK Kürşat, “Şirketler Hukukunda Affectio Societatisin Anlamları”, **Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 7, Sayı: 2, Temmuz 2021, s. 221.

³⁴⁵ DIVARCI, s.52; ERDOĞAN, s. 164..

³⁴⁶ POROY Reha/ TEKİNALP Ünal/ ÇAMOĞLU Ersin, **Ortaklıklar Hukuku I**, İstanbul 2021, Vedat Kitapçılık, Pn. 81a; ŞENER Oruç Hami, **Adi Ortaklık**, Ankara 2008, Yetkin Yayınları, s. 204; EREN Fikret, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, Ankara 2021, Yetkin Yayınları, s. 846; BAHTİYAR Mehmet, **Ortaklıklar Hukuku**, İstanbul 2022, Beta Basım, s. 31; KENDİGELEN Abuzer/ KIRCA İsmail, **Şirketler Hukuku Cilt I**, İstanbul 2021, On İki Levha Yayıncılık, s. 98;

olduğu söylenebilir. Zira bu noktada katılım payı olarak sanayinin mali katkı sağlaması yeterli olabilecektir. Uygulamada karşılaşılan bu halde sanayi tarafının yalnızca mali katkı sağladığı düşünülmemelidir. Üniversitenin sahip olduğu imkânlardaki gibi sanayi tarafının da gelişmiş bir ar-ge bölümü ve bu bölümün uhdesinde ayrıca bir ekibi olabilir. Bu durumda da sanayi tarafının çalışanları aracılığıyla sürece emek unsuruna dayalı olarak katılması da mümkündür. Örnek vermek gerekirse sanayi şirketinin kendi tesislerini kullandırması, öğretim elemanlarına finansal destek sağlaması onun sürece ilişkin mali katkı sunduğuna işaret edecektir. Ancak aynı sürece sanayi tarafının, akademi tarafının sahip olduğu gibi profesyonel bir ekiple katılması da mümkündür. Dolayısıyla malvarlığı statüsüne sahip bir buluşun oluşmasında salt maddi katkıların olması ya da maddi katkı ile fikri katkının birlikte olması mümkündür. Fakat yalnızca maddi katkı sunmak, buluşun ve bilhassa patente yönelik buluşun manevi yönleri ve buluşu yapan olmak açısından adi şirket ortaklarına bir statü kazandırmaz. Sonuç olarak böyle bir durumda buluş sahibi olabilecek kişiler ar-ge ekibi olarak tabir edilebilecek şirketin buluşçu çalışanları ve üniversitenin buluşçu bilim insanları olacaktır.

İşbirliği sürecinde yükseköğretim kurumunun ortak sıfatıyla katkısının ne olacağı da açıklanmalıdır. Böyle bir ihtimalde yükseköğretim kurumunun doğrudan kendi tesislerini kullandırması ve öğretim elemanları vasıtasıyla sürece dahil en sık karşılaşılan olasılıklardır. Yükseköğretim kurumunun adi ortaklık olarak isimlendirilebilecek süreçte katkısı bir tesisin kullandırılması veya bilim insanı ekibinin sağlanması olaksa bunun gayri nakdi katkı olduğu açıktır. Bu katkının gayri nakdi olması patente yönelik haklarda statü kazanmasına ve sözleşmede açıkça paydaş olarak gösterilmesine engel değildir. Fakat yükseköğretim kurumunun da aynı tüzel kişi sanayi tarafı gibi maddi fiili gerçekleştiren yani sürece fikri katkısını sunan olamayacağı ortadadır. Zira tekrara dümek pahasına ifade edilmelidir ki buluşu yapan ancak gerçek kişiler olabilir. Bu durumda, üniversitenin de buluşu yapan ya da buluş yapan olarak adının belirtilmesini istemeye hakkı olan bir ortak olamayacağı buluş üzerindeki haklara da gerek işveren gerekse SMK m. 121'deki niteliğinden hareketle devren sahip olacağı söylenebilir.

BMWİ İşbirliği Sözleşmesi Modeli Pn. 2.1.'de sözleşme konusunun tarafların ortak katılımı ve uygulaması ile gerçekleştirileceği ifade edilmiştir. İfade etmek gerekir ki

doğrudan böyle bir hükmün adi ortaklık yapısını meydana getirdiğini söylemek diğer hükümlerin risklerin farklı yönlerde dağıtılması halinde mümkün olmayacaktır. Örneğin sürece ilişkin takibin ve patente yönelik süreçte yeniliği bozucu şartların ortaya çıkmasında tek bir tarafa önlem alma yükümlülüğü getirilmesi halinde ya da vekilin özen borcuna yaklaşıp bir biçimde (TBK m. 506/II) düzenlemeler öngörülmüşse burada sürece ilişkin risklerin ortak yüklenildiğini söylemek güçtür. *BMWİ İşbirliği Sözleşmesi Modeli*'nde sanayi ile üniversite(yükseköğretim kurumu- araştırma enstitüsü) taraflarının araştırma sözleşmesine ilişkin faaliyet sürecini birlikte yürütmek ve takip etmek adına 3 numaralı başlık altında ortak yürütme kurulu(*das Steuerungsgremium- steering committee*) kuracakları öngörülmektedir³⁴⁷. Açıkça ifade etmek gerekir ki öğretilerde ve yargı kararlarında yer alan adi ortaklıktaki birlikte çaba sarf etme(*affectio societatis*) unsurunun sürece ilişkin birlikte denetimi, izlemeyi ve yönlendirmeyi de içerdiği kabul edilirse gerçekten böyle bir organın sözleşme açısından adi ortaklık yapısını kuvvetlendirdiği söylenebilecektir³⁴⁸. *BMWİ Devir Sözleşmesi Modeli* ise aynı maddeye karşılık gelen kısımda yükseköğretim kurumunun(sözleşmeye göre üniversitenin) süreci yönetmesi için diğer tarafla yürütme kurulu kurmasından doğrudan bahsetmemekte sözleşmede tarafların iradesine bırakmakta sürece ilişkin ana unsurlardan biri olarak görülmemektedir³⁴⁹.

Tüm bunların yanında *BMWİ İşbirliği Sözleşmesi Model* Pn. 6.1.'de tarafların buluş üzerindeki paylarının katkılarına göre düzenlendiği alternatifler sunulmaktadır. *BMWİ İşbirliği Sözleşmesi Modeli* Pn. 6.1.1'de ortaya çıkacak buluştaki yeni haklar için, sanayi tarafının çalışanlarının çoğunlukla katkı sunması halinde buluşa yönelik tüm maddi hakların sanayi tarafında doğacağı ifade edilmektedir³⁵⁰. Fikrimizce Bakanlığın yapmış olduğu model tercih bu surette sanayi tarafındaki buluşçu ekibinin üniversite tarafı ile yaşayabileceği uyuşmazlıkları asgari seviyeye çekebilme imkânına sahip olacaktır. Ayrıca

³⁴⁷ Federal Ministry for Economic Affairs and Energy (Das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie), Sample agreements for research and development cooperation (Mustervereinbarungen für Forschungs- und Entwicklungskooperationen) ,Münih 2019, PRpetuum GmbH, s. 35, Pn. 3.5.(Metin içinde ve alıntılarda BMWİ Sözleşmesi olarak anılmaktadır, dipnotlarda BMWİ sözleşmesi, lisans modeli, devir modeli ya da ortaklık modeli olarak atıf yapılacaktır)

³⁴⁸ Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, E. 2016/19699, K. 2018/5859 T. 18.05.2018 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>),(E.T.; 09.06.2022); Göktürk, s. 219.

³⁴⁹ **BMWİ Devir Sözleşmesi Modeli**, s. 20, Pn. 3.5.

³⁵⁰ “Maddi hak” ibaresi sözleşmeyi hem Almanca(materiellen Rechte) sürümünde hem de güncel olan İngilizce(substantive rights) sürümünde tercih edilen bir kavramdır.

alışan buluşlarına yönelik bir tartışmanın üniversite tarafına aksettirilmesinde bir önlem niteliğine kavuşabilecektir. *BMWİ İşbirliğı Sözleşmesi Modeli* Pn. 6.1.2.’de ise tarafların personellerinin buluşçu faaliyete fikri nitelikte ve ortak katkı sunmaları halinde buluş üzerindeki hak sahipliğı düzenlenmiştir³⁵¹. Hak sahipliğı bahsinde tekrar değinecek olmakla birlikte bu ihtimalde taraflardan üniversitenin %50 ve daha az buluşçu katkı sunması halinde buluşa ilişkin maddi hakların sanayi tarafında, üniversitenin personelinin %50’den fazla katkı sunduğı halde tüm haklar üniversiteye ait olacaktır. Ortak buluşa etkisi düzenlenmiştir. Bir diğerk ortaklık modeli öngören *Berlin İşbirliğı Sözleşmesi Modeli*’nde BMWİ’nin içeriğı gibi sonuçlar üzerindeki müşterek hak sahipliğini düzenlemektedir³⁵². Her iki sözleşme tipinin bu ortaklık modelinde öne çıkan taraf, âkit tarafların personellerinin buluşa yönelik ortak katkı sunma ihtimalinin daha doğrusu birlikte ortak amaca yönelik faaliyet göstermelerine yönelik sürecin öngörülmemiş olmasıdır. Gerçekten de meseleye hayat olayı açısından yaklaşılabacak olursa tam anlamda bir ortaklık ilişkisinin ortak bir iş görmeden doğabileceğı söylenebilir.

Münih Teknik Üniversitesi tarafından kullanılan *Münih İşbirliğı Sözleşmesi Model 1* ise aynı şekilde üniversite ile sanayi taraflarının kural olarak ortak ve eşit katılımlı bir sözleşme sürecini tanımlamaktadır³⁵³. Ancak özellikle yeni ortaya çıkacak haklara ilişkin kısımda BMWİ ve Berlin’e kıyasla daha az detaylı fakat ortak hak sahipliğine işaret etmektedirler. Zira sözleşmenin açıklandığı kısımda da bu sözleşmelerde tarafların ortak katılımından söz edilmektedir. Münih İşbirliğı Modeli 1 § 5/2’de taraflardan birinin personelinin gerçekleştirdiğı buluşun hak sahipliğinin yalnızca o tarafın hâkimiyetine bırakılacağı ifade edilmiştir. Ancak tarafların gerçekten ortak katkısının olduğu bir sözleşmede ise tarafların bunu kendi aralarında yapacakları bir akitle ArbEG hükümlerine

³⁵¹ Bahsi geçen “fikri katkı” sözleşmenin içeriğinde yer almayıp bu satırların yazarının katkısıdır. Zira bahsi geçen sözleşmede sanayi ve üniversite personelinin buluşa katkısından bahsedilmektedir. Burada sözleşmelerin buluşu ve fikri mülkiyet haklarını ilgilendiren sözleşmeler olduğu açıktır. Ayrıca sözleşmenin bağımsız tarafı olmayan bu personelin hak sahipliğı, tüm haklara sahip olan kurumu kabul edildikten sonra tespit edilecektir. Bir bakıma buluştan doğan tüm haklara sahip olacak tarafın buluş üzerindeki personelinin haklarını tespit etmesi kendi işletmesindeki iç ilişkisinin konusu olacaktır. Sonuç olarak sanayi personelinin hepsinin katkısı fikri olmayacak olsa da bu sanayi ile kendi organizasyonun çalışanı arasında öne sürülebilecek bir iddia olacaktır.

³⁵² Vertragsbausteine “Berliner Vertrag” für Kooperationen in Forschung und Entwicklung zwischen Hochschule und Industrie Berlin (Berlin Sözleşmesi İşbirliğı Modeli), Berlin 2003, s. 20- 21, Pn. 3.2.1-3.2.5.

³⁵³ *Münih İşbirliğı Sözleşmesi Model 1*, Pn. Ek- 1, s. 16.

göre serbest bırakmaya karar vereceklerini vurgular³⁵⁴. Bu noktada Türkiye’deki uygulamanın Berlin ve BMWi modellerini örnek aldığı belirtilse de³⁵⁵ hak sahipliğine karar verilmesi noktasında Münih Modeli’nin öngördüğü şekliyle ortak hak sahipliği hallerinin düzenlenmesinin ek bir protokole bırakıldığı da görülmektedir.

BMWi, Berlin ve Münih Sözleşmelerinin üçü de sözleşmenin bağımsız tarafı olarak yükseköğretim kurumu ile sanayi kuruluşunu öngörmektedirler. Bunların yanına öğretim elemanları üniversitenin bir proje koordinatörü ya da ar-ge personeli gibi gösterilmekte ancak hak sahipliği yine ArbEG § 42 üzerinden gözetilmektedir. Sanayi tarafının personelinin hak sahipliği olgusu ve bu kişilerin konumu ArbEG düzenlemeleri açıkça gözetilmekle birlikte yükseköğretim elemanlarının konumu kadar detaylı düzenlenmemektedir. Ancak sonuç olarak öğretim elemanının bağımsız bir taraf olarak kararlaştırılabileceğini öngören düzenleme karşısında her üç sözleşme tipi de buluşçuyu genel olarak sözleşmenin taraflarından birinin personeli vasfıyla düzenlemektedir. Bu kişilerin yayın özgürlüğü hakları ise ek protokolle veya sözleşme dahilinde kendilerinin bilimsel özgürlüklerine hanel gelmeksizin düzenlenmektedir. Buna ilişkin detaylı açıklamalarımız aşağıda yapılacak olmakla birlikte bu kısımda sözleşmede gizlilik hükümleri yer alsa da tarafların “yayın yapma hakkı ve özgürlükleri” ayrıca düzenlemeye konudur³⁵⁶.

Tarafların edimlerinin niteliklerinin farklı ya da aynı olması sözleşmenin niteliğini doğrudan belirleyici unsur değildir. Zaten bu esasında sözleşmeden bir ihtilaf çıkması halinde ayrıca tartışılacak olup tarafların sözleşmede farklı nitelikte katkı sunmalarına rağmen ortak hak sahipliğini ya da ortaklı bir yapı öngörmelerine engel değildir, böyle bir ihtimal buluş katkının oranı ve buluş faaliyeti niteliğin haricinde Model Sözleşmelerde konu edilmemiştir. Bu vesileyle ortakların mekânsal ve zamansal anlamda da aynı faaliyeti yürütmeleri gerekmemektedir. Örnek vermek gerekirse buluş faaliyetine sanayi tarafının ar-ge personeli ile üniversite tarafının bilim insanlarının katkısının aynı anda

³⁵⁴ **Münih İşbirliği Sözleşmesi Model 1**, § 5/2, s. 37.

³⁵⁵ ESENDAL, s. 259- 260.

³⁵⁶ **BMWi İşbirliği Sözleşmesi Modeli**, Pn. 7.2. ve Ek- 3, Pn. 6; **Münih İşbirliği Sözleşmesi Model 1**, § 8.

olmaması onların sözleşmede buluşu yapan konumu kazanmalarına engel değildir. Zaten buluşçu katkı açısından ve ortaklığa yapılacak mali katkı açısından önceliği ve sonralığının önemini vurgulamak yapılan zihni faaliyetin ve ortaklık faaliyetinin yapısıyla uyuşmayacaktır. Esasında taraflardan birinin yükseköğretim kurumu mensubu olduğu halde; emeği sayılabilecek katkısının yanında karşı tarafın da finansal desteğini diğer tarafın da laboratuvarını kullandırması sözleşmenin ortak amaca yönelik olduğu gerçeğini değiştirmez. Zira adi ortaklık yapısında da tarafların katılma payı olarak farklı niteliklerde katkılarını sunabildikleri açıktır(TBK m. 621/I). Bu nitelik farklılıkları tarafların aynı amaca yönelik katkı sunabilecekleri olgusundan sapmamaktadır.

Ortak amaç unsurunun işbirliği sözleşmelerinde ekonomik olduğu kabul edilebilecektir³⁵⁷. Ortaklardan birinin iç dünyasında bunu bilim ideali açısından gerçekleştiriyor olmasının bir farklılığı yoktur. İspatı zor olmakla birlikte müşterek amaç noktasında tarafların iç dünyalarındaki tahayyüllerinin farklı olması buluşun geliştirilmesi ve işbirliği sürecinin adi ortaklık modeline dayanmasına doğrudan engel değildir³⁵⁸. Meydana getirilmesi planlanan buluşa yönelik maddi ve fikri katkıların buluş gerçekleştirmeye yönelmesi ve bunu sözleşmeye yansıtması halinde sürecin ortak amaç unsuru belirlenmiş olmaktadır. Fakat bu noktada taraflardan birinin yalnızca buluş faaliyetine talip olması diğerinin ise buluş sonucunu istemesi halinde buluşun faaliyet aşaması ile sonuç aşamalarının birbirinden ayrılarak yorumlanması ihtiyacı doğar. Özellikle sözleşmeye de bu taleplerin yansıtıldığı halde ne olacağı belirsizdir. Konuyu açmak gerekirse, sözleşmeye taraf olan üniversitenin ve sanayi şirketinin her birinin buluşa yönelik farklı aşamalardan faydalanmak istemesi ihtimal dâhilindedir. Bu durumda farklı aşamalar dahi olsa buluşa yönelik oluşumun bir bütün olarak ortak amaç kabul edilmesi düşünülebilecektir.

Adi ortaklık yapısının kararlaştırıldığı savunulabilmekle birlikte buluşa yönelik faaliyetin ön plana çıktığı ve sürecin bir know-how olarak kararlaştırıldığı ihtimalde amaç unsurunun tekrar incelenmesi gerekmektedir. Faaliyetin sonucundan ziyade

³⁵⁷ EREN, **Borçlar Özel**, s. 831.

³⁵⁸ DIVARCI, s. 19.

gerçekleştirilmesinin asıl önemsenen unsur olduğu hallerde sürecin adi ortaklık yapısından ziyade vekâlet ilişkisine yaklaştığı söylenebilecektir. Fakat bu ihtimalden bağımsız olarak buluşa yönelik ar-ge faaliyetinin ön plana çıkması ve faaliyetin tecrübe unsurunun sözleşmede nitelikli olarak kararlaştırılmasının ayrı bir anlamı olacaktır. Bu neviden bilgiler piyasada kolayca karşılaşılabileceği mümkün olmayan, bir tecrübenin neticesi olan ve gizli kalmasında ar-ge faaliyetine iştirak eden taraflardan en az birinin menfaati olduğu know-how türünden çıktılar olabilecektir³⁵⁹. Tam olarak bu noktada faaliyetten elde edilen tecrübelerin ve çıktıların gizli kalmasında menfaati olan tarafın işbirliği sürecinde ortaya buluş çıksa dahi patent başvurusunun yapılmasından imtina edilmesine yol açabilecektir. Sözleşmedeki bilimsel faaliyetin ve faaliyetin devamında ortaya çıkacak yan sonuçların öneminin bunların üçüncü kişilerce kolaylıkla gerçekleştirilemeyecek, araştırma ve geliştirme faaliyeti dışında piyasada karşılaşılamayacak bilgiler olmasından kaynaklandığı söylenebilir. Zaten uygulamada karşılaşılan sözleşme tipleri de ortaya çıkacak bu neviden çıktıların gizli ve sözleşmenin gerçekleştirilmesiyle ilgili olduklarını, sözleşmenin konusuyla yani beklenen menfaatle yakından ilgili olduklarını kararlaştırmaktadırlar³⁶⁰. Piyasa şartlarında kolaylıkla karşılaşılamayan bu türden faaliyet bilgilerinin ve tecrübelerinin durumu ise gizli kalmasının menfaat teşkil ettiğini belirtir bir şekilde Know – How başlığı altında ve gizliliğe ilişkin sözleşme hükümlerine ayrıca atıf yapılarak kararlaştırmaktadırlar. Bu takdirde sözleşme taraflarından özellikle sanayi tarafı için piyasa şartlarında avantaj ortaya çıkaracak bir bilginin gizliliğinin muhafaza edilmesinin amaçlandığı söylenebilecektir³⁶¹. Bu noktada ortaya çıkan bilginin gizli yani know- how niteliğinde kalması sebebiyle patent başvurusunun yapılmadığı ve belki patent öncesi buluş aşamasına dahi elde edilmediği ihtimalde öğretim elemanının SMK m. 121/8 gereği 1/3'lük asgari bedel alacağını talep edebilmesi mümkün olacak mıdır?

Şüphesiz ortaya çıkan bilginin know- how türünden bir bilgi olacağı uygulamada sıklıkla karşılaşıldığı üzere sözleşmenin bağımsız tarafı olan üniversite ve sanayi arasında kararlaştırılmaktadır. Üniversitenin personeli sıfatıyla sürecin bilimsel faaliyet tarafını

³⁵⁹ TROLLER Alois(Çeviren: ÖZSUNAY Ergun),, “İsviçre Hukukunda Know- How'ın Korunması”, **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, Cilt: 7, Sayı: 2, Aralık 1973, s. 398;

³⁶⁰ BMWi İşbirliği Sözleşmesi Modeli, s. 33.

³⁶¹ TROLLER (ÖZSUNAY), s. 399;

yürütecek olan öğretim elemanı ise sözleşmenin bağımsız tarafı olmayacak faaliyeti bizzat yürüten bir çalışan olacaktır. Aşağıda teknik iyileştirmelere ilişkin kısımda detaylıca ifade edildiği üzere SMK m. 113 vd. hükümleri teknik iyileştirme, know-how veya eser gibi entelektüel birikimleri ve diğer fikri hakları konu edinmemekte patent ve faydalı model konusu olamayacak buluşları düzenlememektedir. Buna rağmen uygulamada Fikri ve Sınai Haklar Değerlendirme Komisyonlarının ortaya çıkan çalışmanın patent verilebilirliğine ilişkin olgunluk değerlendirmesi çıktılarını da talep ettikleri gözetildiğinde patent veya faydalı model verilmesi mümkün gözüken bir durumda buluştan gelir elde edilmesi yöntemini bir know-how satışı üzerinden sağlarsa SMK m. 121/8'in öngördüğü yükümlülükten kurtulduğunu söylemek güç olacaktır. Zira burada buluş patent ve faydalı model almaktan uzak olmamakta yalnızca üniversitenin ticarileştirme veya gelir elde etme yöntemi farklı bir tercih üzerinden kullanılmaktadır. Aksi yönde bir yorum, kanuna karşı hileye yol açabilecektir. Fakat bu noktada dahi öğretim elemanının SMK m. 121/8 üzerinden olan alacağını üniversiteye karşı öne sürmesi imkân dâhilinde olmayıp bu talebin muhatabı, temeldeki işbirliği sözleşmesi ne olursa olsun üniversite olacaktır.

Vekâlet sözleşmelerinde önemli olanın o müvekkilin işini görmeye yönelik sürecin layıkıyla meydana getirilmesi olduğu esas alınırsa buluşçu faaliyet sürecinde edinilen bilgilerin know-how ve bir malvarlığı değeri teşkil etmesi halinde karşı tarafa borçlanılan yine bir malvarlığı hakkı olacaktır. Bu durumda tarafların çıkarlarının ve amaçlarının sözleşmeden çıkacak müşterek olmayan amaçlara yöneldiği söylenebiliyorsa bizce müşterek amaç unsurunun olmadığı sözleşmeler yönünden meselenin tekrar yorumlanması gerekir. Ancak buluş faaliyeti ve buluş sonucunun birbirine yakın bir soyut bilgi oluşturduğu ve en azından bilimsel gerçeklik açısından birbirine yakın amaçları oluşturdukları düşünülüyorsa tarafların buluş olgusuna bağlı sonuçta farklı oranlarda veya farklı şekilde bir paylaşım öngördükleri düşünülebilecektir.

Zaman zaman yükseköğretim kurumu ve sanayi işbirliğinin dışında üçüncü bir iştirakin meydana getirilmesi de söz konusu olmakla birlikte genelde yükseköğretim kurumunun tesislerinde ya da teknoloji geliştirme bölgelerinde bu işbirliği modelinin uygulanması söz konusudur. Sözleşmenin karakteristik edimi olan buluşçu faaliyeti

genelde yükseköğretim kurumuna mensup kişi veya kişilerin ifa etmesi öngörülen adi ortaklık tipinde sanayi ortağının sürece kendi ekibini de katması önünde bir engel yoktur. Uygulamada her iki tarafın araştırmacılarının sürece dâhil olması kadar sanayi kuruluşunun finansal destek sağladığı ancak üniversite tarafının buluşçu faaliyeti yürüttüğü de sıklıkla görülmektedir. Ancak sürecin ortak yürütülmesi unsurunun olmadığı ve buluşçu faaliyetin takibinin tamamen yükseköğretim kurumunda ya da buluşçuda olduğu durumlarda işbirliğinin bir adi ortaklığa yaklaştığını söylemek güçtür. Zira bu noktada adi ortaklığın müşterek amacına yönelik birlikte çalışma, süreci birlikte takip edebilmeye karşılık gelen “*affectio sociatatis*” unsuru zayıflamış olacaktır³⁶². Birlikte çalışmanın veya diğer bir ifadeyle süreci birlikte üstlenmenin olmadığı bir işbirliği içerisinde ortaya çıkabilecek yeniliği bozucu şartların ya da istenmeyen araştırma sonuçlarının bildirimi vekilin özen borcuna yaklaşacaktır(TBK m. 506/II). Ancak adi ortaklık modeline dönülecek olursa işbirliği süreçlerinin bu türünün söz konusu olduğu halde üniversite ve sanayi taraflarının sözleşmenin konusu olacak olan know-how ya da buluş üzerinde birlikte hak sahipliği beklentisinin olduğu gözlemlenmektedir.

Müşterek amaca yönelik katkı hususunda *Divarçı*, taraflardan birinin yaptığı ödemelerin ne amaçla yapıldığının yorumlanması gerektiğine işaret eder³⁶³. Gerçekten de tarafların müşterek amaca yönelik masrafları üstlenmesinin olduğu hallerde böyle bir düzenlemenin adi ortaklık yapısına benzeyen bir düzenleme olduğu söylenebilir. Bununla birlikte faaliyete ilişkin yapılan ödemelerin adeta projenin yürütücüsü konumunda olan bir buluşçuya bedel ödemesi olduğu düşünülürse bir siparişin yerine getirildiği düşünülebilir. Fakat aynı şekilde ödemenin muhatabının öğretim elemanı değil de üniversite olduğu durumda yine bir siparişin yerine getirilmesi söz konusudur. Çünkü bu durumda sözleşmenin tarafı olan üniversite, siparişi çalışanı vasıtasıyla yerine getirmiş olacaktır. Fakat zaten üniversite sipariş edilen buluşun gerçekleştirilmesiyle belli bir ödeme alacak olursa buluştan gelir elde etmiş olacağından SMK m. 121/8 ve ÇBY m. 28 vd. gereği öğretim elemanına bedel ödemek durumunda kalacaktır. Belirtmek gerekir ki öğretim elemanının böyle bir projede görevlendirilmesinin yapılması suretiyle farklı bir

³⁶² GÖKTÜRK, s. 219.

³⁶³ DIVARCI, s. 21.

kuruluştta ya da TGB şirketinde görevlendirilmesinde kendi kurumunun imkânlarını ve çalışmalarını kullanmadığı müddetçe döner sermayenin ve üniversitenin kazanca ve buluşa el atmasından muaf olacaktır³⁶⁴.

Diğer bir ihtimalde ise yükseköğretim kurumu mensubunun yükseköğretim kurumu ve sanayi ortaklarından teşekkül eden bir adi ortaklığa karşı çalışan statüsünde olması söz konusu olabilir. Elbette bu durumun yalnızca sözleşmedeki adi ortaklık hükümlerinden yola çıkılarak ortaya çıktığını söylemek güçtür. Ayrıca yükseköğretim kurumu çalışanını böyle bir yapıya tabi tutmanın dolaylı olarak SMK m.121/8'in öngördüğü asgari bedeli dolanmaya yol açabileceği de söylenilebilir. Bir diğer ifadeyle böyle bir oluşum, yükseköğretim elemanının haklarını zedelediği iddiasıyla karşılaşılabilecektir.

Sonuç olarak ar-ge sözleşmesinin ya da işbirliği sözleşmesinin adi ortaklık modeline yaklaştığı noktada tarafların sürecin içerisinde ve sürecin sonunda ortak bir amaca yönelmeleri gerekmektedir. Tarafların adeta bir iş modeli öngördüğü, buluşçunun buluş faaliyetini yürüttüğü, üniversitenin tesislerini kullandırttığı ve sanayi kuruluşunun da ticarileştirme aşamasını yönettiği bir süreçte tarafların patente konu olacak buluş üzerinde birlikte hak sahipliği iddia etmeleri hatta oluşacak iş modelinin bir şirkete dönüştürmesi halinde de tarafların ortak ya da şirket pay sahibi olmaları mümkündür.

³⁶⁴ Böyle bir görevlendirmenin her bir kurumun kendi düzenledikleri yönetmelik veya yönergelere göre ve bu hükümlerde geçen “4/11/1981 tarihli ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 14 üncü, 36 ncı, 39 uncu, ek 32 nci ve ek 33 üncü maddelerine, 26/6/2001 tarihli ve 4691 sayılı Teknoloji Geliştirme Bölgeleri Kanununun 7 nci maddesi ile 28/2/2008 tarihli ve 5746 sayılı Araştırma, Geliştirme ve Tasarım Faaliyetlerinin Desteklenmesi Hakkında Kanunun 3 üncü maddesinin on birinci fıkrasına dayanılarak hazırlanmıştır.” hükmüne istinaden görevlendirildikleri görülmektedir. Yönetmeliklerde geçen döner sermayenin öğretim elemanının teknoloji geliştirme bölgelerinde tam zamanlı ve aylıklı, tam zamanlı ve aylıksız, yarı zamanlı görevlendirildiği modellerinde üniversitenin pay alamayacağına ilişkin hüküm “... Bu öğretim üyelerinin bölgede yer alan şirketlerden veya TTO şirketinden elde edecekleri gelirler döner sermaye kapsamı dışında tutulur” Örnek Yönetmelikler: “Çankırı Karatekin Üniversitesi Öğretim Elemanlarının, Teknoloji Transfer Ofisi ve Ar-Ge veya Tasarım Bölgelerinde Görevlendirilmelerine Dair Yönetmelik” (<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2021/09/20210920-1.htm>) (E.T.: 09.06.2022) Aynı yönde düzenleme içeren diğer bir yönetmelik: “Hacettepe Üniversitesi Personelinin Teknoloji Geliştirme Bölgelerinde, Ar-Ge ve Tasarım Merkezlerinde Yürütülen Proje Faaliyetlerinde Görevlendirilme, Şirket Kurma, Ortak Olma, Şirket Yönetiminde Görev Alma Taleplerinin Değerlendirilmelerine İlişkin Yönerge” (https://hacettepe.edu.tr/duyuru/yonergeler/TeknolojiGelistirmeBolgeYonerge_030921.pdf)

3.4.3.2. Vekâlet Sözleşmesi

Vekâlet sözleşmesi TBK m. 502/I'de "*Vekâlet sözleşmesi, vekilin vekâlet verenin bir işinin görmeyi veya işlemini yapmayı üstlendiği sözleşme*" olarak tanımlanmıştır. Söz konusu hükümden çıkarılacak ilk sonuç işi görecek kişi konumundaki vekilin temelde vekâlet verenin menfaatine yönelik bir iş görmesidir³⁶⁵. Bir diğer deyişle vekâlet sözleşmesinin konusunu teşkil eden edim vekâlet verenin menfaatini yerini getirmeye yönelmektedir. İlk noktada ortaya çıkan vekâlet sözleşmesinde müşterek amaca ulaşmaktan ziyade vekâlet verenin menfaatine ulaşmak ya da menfaatine yönelik süreci yönetmektir. Bu menfaatin karşılığı olarak elbette bir karşı edim elde edilmesi mümkündür ancak bu da vekâlet sözleşmelerinin temel unsuru değildir³⁶⁶. Sonuç olarak, taraflardan bir tanesi buluş olgusu açısından buluş faaliyetinin görülmesini hedeflemekte, karşı taraf ise gene itibariyle bundan maddi gelir elde etmeyi amaçlar³⁶⁷.

Vekâlet sözleşmelerinin araştırmaya ve geliştirmeye dayalı sözleşmelerde bedelli ar-ge sözleşmesi adı altında düzenlenen sözleşmeler arasındaki iki tipten biri olarak görünüm kazanabileceği ifade edilmektedir. Öğretide Dıvarcı, borçlar hukuku öğretisi açısından temel ayrımlardan olan vekâlet sözleşmesinin iş görmenin süreç kısmını önceleyen ve eser sözleşmesinin sonuç hedefleyen doğalarından yola çıkarak vekalet sözleşmesinin ar-ge çalışmalarının sonucu belirsiz doğasına daha yakın olduğunu ifade etmiştir.

Vekâlet sözleşmesinin üniversite- sanayi işbirliği sürecinde buluş faaliyetinin doğası açısından izah edilmesi gereken noktaları bir işin görülmesi veya işlemin yapılması, faaliyetin başkası lehine, menfaatine ve onun iradesine uygun yürütülmesidir. Buna ilaveten buluşçu faaliyeti yürütenin de buluşun elde edilememesinden doğan maddi riski taşıyor oluşu, iş veya hizmet görmenin nispeten bağımsız oluşu, akde dayalı bir

³⁶⁵ KURŞAT, Zekeriya, Eser ve Vekâlet Sözleşmelerinin Nitelendirilmesi Sorunu ve Nitelendirmenin Hükümü, **İÜHFM**, Cilt: 67 Sayı: 1-2, İstanbul 2009, s. 145 (143- 166); Eren, **Borçlar Özel**, s. 705.

³⁶⁶ EREN, **Borçlar Özel**, s. 715, Pn. 2415; GÜMÜŞ, M. Alper, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler Cilt II**, İstanbul 2104, Vedat Kitapçılık, s. 811; AYDOĞDU Murat/ KAHVECİ Hakan, **Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri(Sözleşmeler Hukuku)**, Ankara 2021, Adalet Yayınevi, s. 811.

³⁶⁷ DIVARCI, s. 31.

hükümden ya da teamülden kaynaklı vekile ücret ve anlaşmaya konu işin veya işlemin görülmesi yönünde borç altına girme iradesidir³⁶⁸.

Uygulamada bilhassa sanayi kuruluşu tarafının; geliştirilmesini istediği bir teknolojiye ilişkin, görmek istediği bir süreçle ilgili, danışmanlık almak istediği bir teknoloji gelişim süreci ile ilgili, öngörmek istediği bir uygulama ile ilgili ya da doğrudan geliştirilmesini istediği bir sonuç için yükseköğretim kurumlarından yardım aldıkları görülmektedir. Çalışmamız açısından ise bunu bir işbirliği sürecine dâhil oldukları şeklinde izah etmek mümkündür. Taraflar sözleşme ismini danışmanlık sözleşmesi, teknoloji geliştirme sözleşmesi gibi isimler altında yapabilmektedirler. Fakat burada isimlendirilmeden ziyade meselenin özü idrak edilmelidir. Özü itibarıyla sanayi kuruluşlarının öğretim elemanlarından veya yükseköğretim kurumu üzerinden öğretim elemanlarından kendilerine bir teknoloji geliştirilmesi ile ilgili yardımcı olmalarını bekledikleri görülmektedir. Yani sanayi kuruluşu ticari ve teknik sürdürülebilirlik menfaati açısından yükseköğretim kurumundan bir nevi edim satın alınmaktadır.

Sanayi kuruluşunun menfaatini hedefleyen bu iş görmenin ya da buluş faaliyetini ekseriyeti teknik açıdan yükseköğretim kurumunda yapılmakta deneysel çalışmalar kısmen sanayi kuruluşu tesislerinde fakat örnek vermek gerekirse malzeme alışımının mikro yapısı gibi konularda yükseköğretim kurumlarının tesislerinden faydalandığı görülmektedir. Konunun aslına dönülecek olursa sözleşmenin yükseköğretim kurumu tarafı danışmanlık yapmak suretiyle aslında süreç içerisinde işlemlerin nasıl yapılacağını göstermekte, bir nevi yöntem konusunda da sanayi kuruluşunu bilgilendirmekte, ona da tecrübe edindirmektedir. Tüm bunların yanında sözleşmenin içeriğine buluş sonucundan ziyade bu çalışma sürecinin yürütülmesi vurgusu yapıldığında aslında TBK m. 502/I'de tarif edilen vekâlet veren menfaatine işin yürütülmesi mevzu bahis olmaktadır. Ezcümle, bu durumda yükseköğretim kurumu tarafının yerine getireceği sözleşmenin karakteristik edimi olan mühendislik, kimya, fizik ya da malzeme bilimi içerisinde yer alan faaliyet süreci sözleşmenin asıl konusunu oluşturur nitelikte ve sanayi kuruluşunun menfaatine yönelmektedir. Onun bu bilimsel çalışma ve araştırma faaliyetinden edinmek istediği

³⁶⁸ GÜMÜŞ, **Borçlar Özel II**, s. 125- 131

“*know to how to do*” yani nasıl yapılacağını öğrenme sürecini edinmektedir. Dikkat çekmek gerekir ki vekilin vekâlet sözleşmesindeki borcu maddi fiili yerine getirmek ve süreci özenle yürütmektir³⁶⁹. Vekilin borcu sonucun garanti edilmesi kısmına girmemektedir. Bu minvalde sonucun garanti edilmemiş olması ya da sözleşmenin temel gayesi olmadığı halde ortaya çıkması sözleşmenin niteliğini etkilemez³⁷⁰. Zira böyle somutlaşabilir bir sonuç çıkmasaydı da bunun riski sözleşmenin başından beri müvekkile ait olacak şekilde düzenlenmiş olacaktı.

Vekâlet sözleşmesinde sonuç açısından, üniversite- sanayi işbirliği açısından buluş sonucuna ulaşılama rizikosunu sanayi işbirliği tarafının yani vekâlet verenin taşıdığı söylenebilir³⁷¹. Fakat burada bu tip sözleşmelerde faaliyet sürecinden elde edilecek tecrübenin, kazanılan yeni bilginin diğer bir ifade ile de know-how’un değeri dahi sanayi kuruluşu için asgari menfaat olabilmektedir. Zira sanayi tarafı özellikle vekâlet sözleşmelerinde üniversite ve öğretim elemanından belirli bir tekniğin iyileştirilmesi, geliştirilmesi için bedel ödemektedir. Fakat sözleşmelerin içeriğinin “teknolojinin geliştirilmesi, çözüm yollarının aranması” gibi esasında faaliyet sürecine işaret eder mahiyette ve oluş kapsayıcı geniş ifadeler olması, doğrudan sonucun amaçlanmadığını göstermektedir. Başka bir ifadeyle bu türden sözleşmelerin somut bir buluşu garanti etmek ya da buluş sonucuna ulaşmaktan ziyade elden geldiği kadarıyla süreci yürütmek ve mevcut duruma yenilikler getirmek olduğu ifade edilebilir. Elbette sözleşmenin karma nitelik kazanması ya da bir sonucu taahhüt etmesi ihtimal dâhilindedir. Fakat bu durumda sözleşmenin karakteristiğine doğrudan etki ettiğini söylemek güç olur.

Vekâlet sözleşmelerinin ücrete ilişkin yönü ise sözleşmenin esaslı unsuru değildir. Fakat SMK m. 121/8 ve ÇBY m. 28 vd. hükümleri birlikte düşünüldüğünde ücrete konusunun yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlar için ayrık düzenlemeleri içermesinden ötürü konuyu İşbirliği Sözleşmelerinde Bedel konusu altında incelemeyi uygun görmekteyiz. Bununla birlikte ortaya buluş çıkmasa dahi elde edilecek

³⁶⁹ GÜMÜŞ M. Alper, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler Kısa Ders Kitabı**, İstanbul 2020, Filiz Kitabevi, s. 412; AYDOĞDU/ KAHVECİ, s. 809.

³⁷⁰ Tarafların ortaya patente konu bir buluş çıkarsa dahi bunun hak sahipliğini ek bir protokolle yani ek bir sözleşme ile tayin ettikleri de görülebilecektir.

³⁷¹ EREN **Borçlar Özel**, s. 716, Pn. 2417; AYDOĞDU/ KAHVECİ, s. 810; ERDOĞAN, s. 131.

ürünlerin, sınai ve fikri hakların müvekkile iadesi konusu sözleşme hükümlerince yorumlanmalıdır. *Erdoğan*'ın ifade ettiği üzere ortaya çıkan ürünlerin iadesi noktası ihtilaflıdır. Yazara gör burada ürünlerin iadesi sözleşme hükümlerine göre yorumlanmalıdır, zira burada ar-ge sözleşmesi olarak ifade edilen sözleşmeler tipik bir vekâlet sözleşmesi değildir³⁷². Bizce de bu sözleşmeler kapsamında ortaya çıkacak fikri ve sınai ürünler buluşunun ya da eser sahibinin şahsında doğacaktır. Sürece ilişkin gerek çalışan buluşlarına yönelik kanun ve sözleşme hükümlerinin gerekse de yükseköğretim buluşları hükümlerinin olmasından mütevellit sözleşme hükümleri münferiden takip edilmelidir. Sonuç olarak, sözleşmeler dolayısıyla ortaya çıkacak ihtilafların çözümünün doğrudan TBK'nin sözleşme tiplerinin her birinin içerisinde bütün olarak olmadığını, her sözleşme tipinin ayrı ayrı farklı bir sözleşme tipine yaklaşacak mahiyette olabileceği söylenebilir. Bu da işbirliği sözleşmelerini karma tipli sözleşme yapısına yaklaştıracaktır.

BMWi ve Berlin Sözleşmeleri bu konuyla ilgili araştırma ve geliştirme sözleşmesi müddetince çıkacak her bir ürün türü için ayrı hüküm tahsis etmektedir. Uygulamadaki sözleşmelerde de ortaya çıkacak patent ve faydalı modele konu buluşlar dışındaki teknik yenilikler, FSEK kapsamında eser niteliğini haiz ürünler, know-how ve diğer fikri yaratılar için ayrıca hüküm tesis edilmektedir. Bizce de böyle bir hükmün sözleşmede yer alması SMK m. 115 ve SMK m. 121/8 uygulamasının tarafların iradesiyle açıklığa kavuşturulması noktasında isabetli olacaktır. Böylece ortaya çıkacak ürün patent almaşa da buluşunun fikri ürünün niteliğine bedele ilişkin hakkı sözleşmeden kaynaklı doğabilecektir. Bu vesileyle tarafların bedele ne kadar hak sahibi oldukları ve hangi süre boyunca hak sahipliklerinin devam edeceği anlaşılmış olacaktır. Zira gerek çalışan buluşları gerekse de yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlar, doktrinde patent ve faydalı modele konu buluşlar olarak okunmaktadır³⁷³. Bu durumda diğer tüm fikri ürünlerin buluş gibi okunması SMK m. 117 ve temel hak ve hürriyetlerin korunması prensibi ile uyuşmayabilecektir.

³⁷² ERDOĞAN, s. 137.

³⁷³ ÖZSOY, s. 40.

BMWİ Devir Sözleşmesi Modeli'nde sözleşmede kararlaştırılan faaliyet sürecindeki değişikliklerle ilgili yükseköğretim kurumunun yanında onun projeyi yürüten yöneticisinden de bahsetmektedir. Fakat *BMWİ İşbirliği Sözleşmesi Modeli* bu noktada doğrudan proje yöneticisini zikretmez, yükseköğretim kurumu ve sanayi paydaşından bahseder. Bu noktada öğretim elemanının açıkça zikredilmesinin üçlü sözleşmeye mi işaret ettiği yoksa sipariş üzerine süreci yürütenin zaten yükseköğretim kurumu olmasından mütevellit o tarafla ilgili detaylandırma mı olduğu muğlaktır. Bu noktada yükseköğretim kurumunun süreci yürütecek sorumlu personeli veya ifa yardımcısı proje yöneticisi olacağı yorumu yapılırsa aslında sözleşmenin halen iki taraflı bir ilişki olduğu söylenebilir. *BMWİ Devir Sözleşmesi Modeli*'nin Ek 3 kısmında yükseköğretim kurumuna mensup çalışanların haklarından feragatine ilişkin beyanı yer almaktadır³⁷⁴. Fikrimizce sözleşmede danışman ya buluşçunun beyanı gibi bir isimlendirme yerine yükseköğretim kurumu çalışanı lafzının kullanılması, öğretim elemanı ya da projede yer alacak ilgili kişilerin mutlak olarak üçüncü taraf konumunda görülmediklerine işaret edebilecek niteliktedir.

Sonuç olarak vekâlet sözleşmesi niteliğindeki ar-ge işbirliklerinin özünde araştırma sürecini hedeflemesi halinde bunun temiz ve net bir sonuçtan ziyade vekilin özen borcuna dayalı süreci elinden geldiğinin en iyi şekliyle yerine getirilmesine dönük olduğu yorumu yapılmalı, tarafların yükümlülüklerini ihlali de bunun üzerinden okunmalıdır. Örnek vermek gerekirse öğretim elemanının ya da üniversitenin bir eyleminin, sözleşmede kararlaştırılmasa da müvekkilin ekonomik durumunu ciddi manada zedeleyici bir eylemde bulunması onun vekilin özen borcuna aykırı davrandığı iddiasının doğmasına sebep olabilecektir. Bunun yanında sözleşmenin sonucunda buluş ortaya çıkması halinde bu ihlal buluşçunun kişiliğine doğacak haklarının ihlal edilebilir olduğu anlamına gelmeyecek, tarafların buluşa yönelik hakları sözleşmede aksi kararlaştırılmadığı müddetçe ve bilhassa buluşçunun buluştan doğan manevi hakkı devam edecektir. Bu da aslında buluşun niteliğinden doğmakta olup buluşu yapan olarak isminin belirtilmesi hakkının sözleşmeye konu olamayacak veya sözleşmedeki hükümlerle kaldırılamayacak olduğunu ifade eder.

³⁷⁴ **BMWİ Devir Sözleşmesi Modeli**, Ek- 3, s. 31

3.4.3.3. Eser Sözleşmesi

TBK m. 470 “*Eser sözleşmesi, yüklenicinin bir eser meydana getirmeyi, işsahibinin de bunun karşılığında bir bedel ödemeyi üstlendiği sözleşmedir.*” hükmünü getirmektedir. Sözleşmeye dair unsurlar bir eser(somut bir sonucu taahhüt) meydana getirmek, bedel ve tarafların anlaşması olarak ifade edilmektedir³⁷⁵.

Üniversite- sanayi işbirliğine ilişkin sözleşmelerin ve ar-ge sözleşmelerinin eser sözleşmesi şeklinde düzenlenmesi üniversitenin iş gören olması durumunda tercih edilen bir durum değildir. Çünkü buluş faaliyeti kendi içerisinde sonucu taahhüdün zor olduğu belirsiz bir süreci ifade etmektedir. Dolayısıyla eser sözleşmelerindeki yüklenici konumunda olacak yükseköğretim kurumunun ya da öğretim elemanının buluşçu faaliyetini garanti etmesi zor gözükmektedir³⁷⁶. Ayrıca uygulama açısından bakıldığında bir üniversitenin ya da öğretim elemanının buluş sonucunu taahhüt etmesi, üstlendiği mali yükümlülükler de gözetildiğinde riskli bir durum oluşturacaktır. Fakat sözleşmenin içerisinde doğrudan bir hedef/ sonuç oluşturulması, süreci bir açıdan eser sözleşmesine yaklaştırabilecektir. Yukarıda ifade ettiğimiz üzere, bir sözleşmenin yalnızca bir hükmü ya da menfaat beklentisi üzerinden okunmaya çalışılması yanlış olacaktır. Sözleşmenin esasının süreç yürütmek olduğu ve nihayetinde çıkacak ürünlerin sözleşmede işi görülen kişiye verileceğinin belirtilmesi, tekrar vekâlet sözleşmesi niteliğini de ön plana çıkarabilecektir.

³⁷⁵ GÜMÜŞ, **Borçlar Özel II**, s. 2; EREN, **Borçlar Özel**, s. 591- 592; OKUR Sinan, “Türk- İsviçre ve Alman Hukukunda Eser ve Eser Teslim Sözleşmeleri: Tarihsel Gelişimi, Kavram, Unsurlar ve Benzer Sözleşme Tiplerinden Ayırt Edilmesi”, **Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 14 Sayı: , 2019, 175- 176, (625- 739), AYDOĞDU/ KAHVECİ, s.766- 769; ERDOĞAN, s. 139.

³⁷⁶ Sonucun özellikli bir buluş olarak garanti edilebildiği durumda bilinmeyen bir yeniliği oluşmuş olmayacağı ve tekniğin bilinen durumunun aşılamayacağının bu vesileyle aslında sözleşmenin buluşçu faaliyete yönelmiş olamayacağı noktasında; CHANDLER Adrian, “Ownership of Employees’ Inventions: Duties, Expectations and Variable Objectivity”, **European Intellectual Property Law Review**, Cilt: 30, Sayı: 4, Yıl: 2008, s. 167(164- 170).

3.4.3.4. Değerlendirmemiz

İşbirliği sözleşmelerinin hukuki niteliği çalışmanın ilerleyen aşamalarında farklı TBK hükümlerine ve sözleşme tiplerine göre incelense de bu sözleşmelerin doğrudan kanunda karşılıklarının olduğunu söylemek güçtür. Zira işbirliği sözleşmeleri gündelik hayatta karşılaşılabilecek synllagmatik bir satış sözleşmesi hükümlerini ya da bir ceket dikmeyi taahhüt eden yüklenicinin/terzinin eser sözleşmesine de benzememektedir. Bunun yanında yine gündelik hayatta çokça gözlemlenebilecek ve öğretideki çalışmalara da konu olmuş kat karşılığı inşaat sözleşmesine de benzememektedir. Çalışmamızın konu edindiği işbirliği sözleşmeleri süreçte yürütülen entelektüel çaba kadar belirsiz bir sonuca yönelmektedir. Hatta münferit olayın şartlarına göre buluşsal faaliyete yönelik çabayı taahhüt etmesinin yanında kesin bir sonucu taahhüt etmediği haller de oluşmaktadır. Söz konusu atipiklik sebebiyle, üniversite- sanayi işbirliği sözleşmelerinin hukuki niteliği yer yer tekrara düşmek pahasına çalışmanın ilerleyen aşamasında incelenecektir. Ancak sözleşmelerin bu riskli yapısı ve TBK bakımından tipik sözleşmelerin hükümlerini de içermesi ihtimalinden hareketle ilerleyen aşamalarda farklı tipik sözleşmelere de değinilecektir.

Öğretide “sözleşme serbestisi” ya da “sözleşme özgürlüğü” olarak ifade edilen kurum, tarafların sözleşmenin içeriğindeki unsurlarını ve amacını münferiden düzenleyebilmeleri yanında sözleşmenin asli ve yan edim yükümlülüklerini de değiştirerek TBK’nin tipiklik bakımından dışına çıkan sözleşme içerikleri ve tipleri yaratabilmelerine imkân sağlamaktadır³⁷⁷. Bir diğer ifadeyle sözleşme serbestisi sadece tarafların ferdi durumlarını düzenlemelerini değil tipe ve edimlere ilişkin serbestisini de ifade etmektedir³⁷⁸. Bu vesileyle tarafların kanunda öngörölmüş sözleşme tiplerinin dışına çıkmasına veya kanunda öngörölmüş sözleşme tiplerinden kanunun öngörmediği şekilde

³⁷⁷ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU Necip/ HATEMİ Hüseyin/ SEROZAN Rona/ ARPACI Abdulkadir, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm Birinci Cilt**, İstanbul 2014, Filiz Kitabevi, s. 270; EREN Fikret, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, Ankara 2021, Yetkin Yayınları, s. 20; GÜMÜŞ M. Alper, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler Cilt I**, İstanbul 2013, Vedat Kitapçılık, s. 15-16; GÜMÜŞ M. Alper, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler Kısa Ders Kitabı**, İstanbul 2020, Filiz Kitabevi, s. 3-4; AYDOĞDU/ KAHVECİ, s. 20-21.

³⁷⁸ KUNTALP Erden, **Karışık Muhtevalı Akit(Karma Sözleşme)**, Ankara 2013, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, s. 3-4; GÜMÜŞ, **Borçlar Özel Kısa**, s. 4.

ilişkiler kuran sözleşmelere yönelik, kanunda doğrudan karşılıkları olmamaları sebebiyle “*isimsiz sözleşme*” ifadesi kullanılmaktadır³⁷⁹.

Sözleşmelerin hükümlerine ve isimlerine yönelik şekillendirme serbestisi üniversite- sanayi işbirliği açısından karşılığını isimsiz sözleşmelerin bir türü olan sui- generis(nevi şahsına münhasır) bir sözleşme olan ar-ge sözleşmelerinde bulmaktadır³⁸⁰. Ar-ge sözleşmelerinin de yine farklı isimlerde ve içeriklerde oluşturulmaları mümkün olsa da sıkça karşılaşılan TBK Özel Hükümlerinden örneklere yer verilmiş ve bu tiplerle ar-ge sözleşmeleri arasındaki bağlantıya işaret edilmiştir.³⁸¹ Fakat tüm bu türlere ve isimlendirmelere rağmen sözleşmelerin TBK’de öngörülmeleyen bir şekilde ve yönelimde birleşmeleri olasıdır. Örnek vermek gerekirse; bir ar-ge sürecinde üniversite tarafının ortaya çıkacak buluşun patent sahibi olmaya ihtiyacı olabileceksen sanayi tarafının yalnızca buluş sürecini kendisi için gizli nitelikte ve avantaj yaratan bir tecrübe olarak görmesi halinde edimlerden ve unsurlardan ne şekilde yola çıkılacağı belirsiz olacaktır. Adi ortaklık bahsinde işaret edileceği üzere tarafların bir bütün olarak buluş faaliyetine yönelik harekete geçtikleri ve bu doğrultuda faaliyet gösterdikleri düşünülürse tarafların ortak amacı şekillendirilebilecek ancak buluş faaliyeti ve buluş sonucu farklı olarak yorumlanırsa tarafların ortak amacının olmadığı da düşünülebilecektir.

Öğretide çeşitli tarafların bir araya gelerek teknoloji geliştirmeyi, buluş ortaya koymayı kendilerine hedef edindikleri sözleşmelerden ekseriyetle karşılaşılan tip olan ar-ge sözleşmelerinin kanundaki tiplerden hangisine dâhil olduğu ise öğretide tartışılmaya devam etmektedir. Aşağıda adi ortaklık, vekâlet ve eser sözleşmelerinde ayrıca değinilecek olsa da siparişin söz konusu olduğu ve sonucun tarif edildiği bir sözleşmede buluşun taahhüt edilmesi çok da imkân dâhilinde olmayacağı için sözleşmenin vekâlet ya da eser olduğu tartışması ortaya çıkacaktır. Sonuç olarak, sözleşmelerde çeşitli unsurların bir arada olmasından hareketle sözleşmenin içeriğinin ve tipinin doğrudan bir adi ortaklık ya da doğrudan bir vekâlet sözleşmesi olduğunu söylemek güçtür. Ayrıca ortada buluş

³⁷⁹ GÜMÜŞ, **Borçlar Özel Kısa**, s. 8.

³⁸⁰ ERDOĞAN, s. 170 vd.

³⁸¹ İsimli Sözleşmeler öğretisinde bunu iki temel teori altında soğurma, birleştirme, kıyasen uygulama, yaratma teorisi altında incelemek mümkündür: GÜMÜŞ, **Borçlar Özel Kısa**, s. 12-13.

gibi ortaya çıkması belirsiz bir hedefe yönelmiş ve niteliği de aynı ölçüde belirsiz bir sözleşme varken, ilişkinin doğrudan TBK'deki münferit bir sözleşmeye dahil olduğunu söylemek mümkün gözükmemektedir.

3.4.4. İşbirliği Sözleşmelerinde Başlıca Düzenleme Konuları

Başlık altında incelenecek meseleler çalışmanın ana başlığı olan hak sahipliği olgusuna değinmesi ihtimal dâhilinde olan konulardır. Bunlar ayrıca uygulamadaki taslak sözleşmelerin ortak başlıkları olup her birinde farklı yoğunluklarda işlenmiştir. Başlık altında konulara ayrık ve detaylı düzenlemeler getiren Alman Sözleşme Taslakları ayrıca bahse konu olmuş, olması gereken hukuk ve uygulamada açısından çözüm önerileri getirilmiştir. Ayrıca çalışan buluşları hukukuna ayrık bir düzenleme getiren SMK m. 121/8'in buluşu yapana sağladığı yükseköğretim kurumundan olan alacağının işbirliği sözleşmesine muhtemel etkisine de bu başlığın bedel(gelir paylaşımı) alt başlığında değinilmiştir. Zira Alman doktrininde bunun da bir profesör imtiyazı olduğunun savunulduğu gözetilecek olursa klasik çalışan buluşları düzenlemelerinden ayrılan bir konunun, yalnızca SMK m. 121'in genel mahiyeti açısından değil ayrıca özel bir hüküm olan SMK m. 121/9 açısından da incelenmesi gerekmektedir. Bu durum da konunun işbirliği sözleşmeleri açısından incelenmesini gerektirmiştir. Daha sonra tarafların sözleşmede kararlaştıracakları ancak öğretim elemanının durumuna dikkat etmeleri gerekmesi hasebiyle hak sahipliği olgusuna değinilmesi icap etmiştir. Fakat çalışmanın diğer bölümlerinde sözleşmelere ilişkin açıklamalar kısmında hak sahipliği yoğunca işlendiği için her konuya tekrar değinilmemiştir. SMK m. 113 vd. ile SMK m. 121'in buluşları konu edinmesinden mütevellit kapsam dışında kalan ve mülga PatKHK zamanında açıkça düzenlenen ancak SMK'de yer verilmeyen teknik iyileştirme ve benzeri fikri ürünlerin akıbeti tartışılmış, çözüm önerisi getirilmiştir. Son kısımda ise öğretim elemanı ile işbirliği sözleşmesinin kural olarak bağımsız tarafları olan üniversite ile sanayi tarafının sözleşmedeki gizlilikten oluşan menfaatleri incelenmiş, öğretim elemanının yayın özgürlüğü açısından konuya değinilmiştir.

3.4.4.1.Bedel(Gelir Paylaşımı)

Bedel hususu çalışan buluşlarında olduğu kadar yükseköğretim buluşları konusunda da ihtilaf doğuran bir husustur. Ayrıca kurumların sürdürülebilirlikleri ile buluşçuların buluş yapmaya teşviki konusunda başat unsurdur. Çünkü buluştan gelir elde eden özel kurum ya da kamu kuruluşu buluşa yönelik yatırım yapmaya devam edebilecek, geçmişte yaptığı masrafları karşılayarak gelecek faaliyetler için fon ayırabildiği müddetçe yeni buluşlara yönelebilecektir. Bunun yanında fikri mülkiyet hukukunun temel hareket noktalarından olan buluşçunun ödüllendirilmesi suretiyle, buluşu yapan öğretim elemanları teşvik de edilmiş olacaktır³⁸². Çalışmanın kapsamı bakımından bedel hususu ise yalnızca sözleşmeye konu olan taraflardan birinin edimi niteliğindeki bedel ödeme borcu değildir. Yani çalışma bu kısımda sözleşmedeki bedel meselesinden ziyade öğretim elemanının kurumuna karşı veya yine öğretim elemanın dâhil olduğu bir işbirliği anlaşmasında üniversite ve sanayi kuruluşuna karşı bedel alacağı incelenecektir. Zira uyumsuzluk oluşturan konulardan birisi de öğretim elemanının işbirliği anlaşmasında üniversitenin akademik çalışanı sıfatıyla görev yapması halinde bedele ilişkin hakkının akıbetidir. Ve aslında SMK m. 121/9'da öngörülen sözleşmeyle ne ölçüde sınırlandırılıp sınırlandırılmayacağıdır.

Esasında SMK m. 121/9 tarafların serbestlik içerisinde sözleşme yapmalarını öngörse de, işbirliğine sözleşmesine taraf olanların SMK m. 121/8'deki hükmün ihlal edilmemesi için işbirliği anlaşmalarında öğretim elemanının kanunda ve yönetmelikte belirtilen asgari hakkını korudukları görülmektedir. İlk aşamada bu neviden bir uygulamanın yanlış olduğunu söylemek güçtür. Zira uygulamada öğretim elemanları da döner sermayeye bildirmelerinin zorunlu olduğu maddi gelir getiren faaliyetini ve de sanayi kuruluşlarıyla yaptıkları işbirliklerini üniversitelerine bildirdikleri gözlemlenmektedir. Üniversiteler de buna mukabil işbirliği süreçlerine genel itibariyle öğretim elemanının işvereni olarak ve sözleşmenin bağımsız tarafı sıfatıyla dâhil

³⁸² *Suluk*, fikri mülkiyet sisteminin geneli için bir teşvik mantığı olduğunu belirtmekle birlikte bunun yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşların buluşçuları için gelir paylaşma modeli olduğunu, teşvik modeli olmadığını belirtir; SULUK Cahit, “Çalışan Buluşları Hukukunda Teşvik Ödülü”, **Banka ve Finans Hukuku Dergisi**, Ali Necip Ortan’a Armağan Cilt II, Cilt: 8 Sayı: 32 Yıl: 2019, s. 2611(2611-2619).

olmaktadırlar. Bunun bedel açısından oluşturduğu sonuçlar ise sanayi kuruluşunun öğretim elemanına bedel ödemeye yönelik davranışını etkilemektedir. Ödenen ücretin de sözleşmenin süreli olup olmamasına göre taksit olarak ya da topluca olduğu gözlemlenmektedir. Buna rağmen ortaya çıkabilecek buluştan elde edilen gelirden de yükseköğretim kurumunun SMK m. 121/8'in nispi emredici niteliğine dayanarak asgari 1/3 oranda veya üniversitenin fikri haklara ilişkin politikasına göre %70'e kadar belli bir miktarda ödeme yaptığı görülebilecektir. İşbirliği sözleşmesi açısından öğretim elemanının bir çalışan sıfatıyla iş gördüğü ortada olmakla birlikte ayrıca yükseköğretim kurumunun buluşu bir gelire çevirmesinden kaynaklı aldığı gelirin nitelikleri tartışılmalıdır.

Öğretim elemanı, buluş faaliyetini yürüttüğü esnada tarafların oluşturduğu bir adi ortaklıkta çalışan sıfatıyla yer alıyorsa burada kişinin çalışan sıfatının yanında üniversitesine karşı da öğretim elemanı sıfatı devam edecektir. Bu durumda aynı buluşçu eylem için mükerrer ödeme alması söz konusu olacak mıdır? Bizce bu durumda buluşçu faaliyeti yükseköğretim kurumunun tesislerinde yürüttüğü müddetçe buluşçu eyleminin üniversite açısından yorumlanması yani buluştan elde edilen gelirden SMK m. 121/8'in öngördüğü şartlar asgari şart olarak yorumlamak SMK m. 117'nin öngördüğü koruma sistemine göre daha uygun olacaktır. Fakat süreç içerisinde diğer şirketten almış olduğu ve çalışmasının karşılığı olan ücret noktasında(adi ortaklıktan aldığı ödemeler) da herhangi bir ihtilaf doğmamalıdır. Fikrimizce burada öğretim elemanının kurumunda çalıştığı ve kurumunun imkânlarıyla bilimsel çalışma yaptığına ilişkin durumu değişmediği müddetçe şirketten aldığı dönemsel ödemelerin SMK m. 121/8'deki 1/3'lük hakkından düşülmesinin bir anlamı olmayacaktır. Zira SMK m. 121/8, yükseköğretim kurumunun bir ödeme yükümlülüğünü öngörmektedir. Meseleye çalışan buluşları açısından bakıldığında, çalışanın işin niteliğinden doğmakla birlikte aldığı maaş yanında yaptığı buluş için bir teşvik payı alması söz konusuysa öğretim elemanının SMK m. 121/8 kaynaklı bedeli alamaması için haklı bir hal olmadığı kanaatindeyiz. Bu yorumdan hareketle öğretim elemanının yükseköğretim kurumu ve sanayi işbirliğinin oluşturduğu sözleşmelerde, SMK m. 121/8'de öngörülen bedel alacağını buluş ticarileştirildikten veya başka suretle gelir elde edildikten sonra alacağı açıktır. Diğer bir ifadeyle sanayi kuruluşunu öğretim elemanına yapacağı ödemeler buluştan yükseköğretim kurumunun

gelir elde etmesinden önce ve hatta buluş ortaya çıkmadan önce gerçekleşeceği için öğretim elemanının aldığı dönemsel ödemelerle SMK m. 121/8 arasında illiyet bağı oluşmamış kabul edilmelidir.

Diğer bir ihtimalde işbirliği sürecinin vekâlet sözleşmesi hükümlerine tabi olması halinde öğretim elemanı, üniversitenin çalışanı olacaktır. Sözleşmede ücretinin ayrıca kararlaştırılması onun sözleşmenin hukuki bağlamda karşı tarafı olduğu anlamına tek başına gelmeyecektir. Bununla birlikte sözleşmede periyodik olarak ücretini alan öğretim elemanı, buluşçu eylemi sırasında üniversite imkânlarından istifade etmesi halinde; üniversite bu buluşu bir şekilde ticarileştirirse/ buluştan bir biçimde fiilen gelir elde ederse de SMK m. 121/8 gereğince asgari 1/3 ücret alacağı doğacaktır. Zira SMK m. 121’de gelir elde edilmesi yöntemleri sayılmasa da kanun maddesinin niteliğine müdahale etmeden ÇBY m. 35 örneksene yoluyla birtakım gelir elde etme yöntemlerini saymıştır. Buradaki örneksene bir *numerus clausus* hali değildir. Öyleyse SMK m. 121/9 bağlamında elde edilecek gelirin de SMK m. 121/8 kapsamında bir gelir olarak kabul edilmesi mümkündür ve öğretim elemanı sözleşmede aksi hakkaniyete uygun bir şekilde kararlaştırılmadığı müddetçe SMK m. 121/8 ücrete hak kazanır. Sonuç olarak yükseköğretim kurumunun öğretim elemanına buluşa yönelik faaliyetinden zaten periyodik olarak ücret aldığı dolayısıyla ek bir bedel alamayacağı iddiası doğru olmayacaktır, zaten bu periyodik ödemeler genelde sanayi işbirliği tarafının ödeyeceği açıkça belirtilen hükümler içerisinde yer almaktadır.

Bununla birlikte sözleşmelerin denetimi başlığında değinilen bir diğer mesele ise mükerrer ödemelerin ya da tek ödemenin SMK m. 117’ye göre hakkaniyete uygun düşüp düşmediğidir. SMK m. 117 açıkça işveren ve çalışan arasındaki ilişkiyi düzenler; SMK m. 121’in atfıyla üniversite ve mensubu arasındaki ilişkiyi de düzenler³⁸³. Fakat SMK m. 121/9 kapsamındaki bir sözleşmeyi denetlemesinin yolu da üniversite mensubunun oluşturulan işbirliği için ya bir çalışan olmasıdır ya da üniversite mensubu sıfatıyla buluşu yapan olmasıdır. Sonuç olarak SMK m. 117’nin denetimi ancak bu iki statünün sağlanması halinde mümkündür. Buna müteakip işbirliği sürecinde SMK m. 117’nin

³⁸³ SMK m. 117 gerekçesi.

sözleşmenin üniversite ve sanayi tarafları açısından etkili olamayacağı açıktır. Zira burada söz konusu olacak borç ilişkisinde taraflar altlık- üstlük ilişkisi içerisinde değil müşterek amaca ya da tek amaca yönelik olarak eşit konumdaki taraflardır.

BMWİ sözleşmesi faaliyet sürecinin karşılığı olacak bedele ilişkin hususların her bir somut olayda tekrar paylaştırılması gerektiğini vurgular³⁸⁴. Fakat BMWİ İşbirliği Sözleşmesi'nde buluş üzerinde ortaya çıkacak ortak hak sahipliğine göre detaylı düzenlemelere de yer verilmiştir. Fakat buluşlara yönelik bir bedel ödenmesi noktasında Berlin sözleşmesinin ayrıca ve geniş bir biçimde saptamaları mevcuttur³⁸⁵.

Buluştan elde edilecek gelire ilişkin hak sahipliğinde sanayi kuruluşunun alacaklarının TBK Genel Hükümler ve Özel Hükümler bağlamında düzenlenmesi mümkündür. Zira SMK m. 121 ya da ÇBY burada işbirliği sözleşmesinin tarafı için nitelikli bir hal öngörmemektedir. Öyleyse sınai mülkiyet haklarına dair bu gibi işbirliği süreçlerinde sanayinin hak sahipliği genel hükümlere göre düzenlenecektir, meğerki SMK m. 122 kapsamında yükseköğretim kuruluşları haricinde diğer kamu kurumlarının kaynaklarından yararlanılmış olsun.

Buluştan elde edilen gelire yönelik yükseköğretim elemanının hak sahipliği ise ÇBY m 35/III yükseköğretim kurumunun buluştan faydalanmaya başladığı andan itibaren başlayacaktır³⁸⁶. *Polater*, buluştan elde edilen gelir kısmına sadece buluştan elde edilen gelir değil, aynı zamanda yükseköğretim kurumunun patente tecavüz vesilesiyle elde edeceği tazminatın da gireceğini, dolayısıyla buluştan ekonomik olarak faydalanılmasının gelir olarak kabul edilebileceğini belirtmektedir³⁸⁷. Dolayısıyla buluştan elde edilen gelir kavramını ÇBY m. 35/II'deki gibi geniş bir kapsamda tutmuştur³⁸⁸.

³⁸⁴ **BMWİ Sözleşmesi**, s. 61.

³⁸⁵ GODDAR Heinz/ MOHNKOPFH Hermann, "Agreements On Research Cooperation Between Industry And University y In Germany—Revised "Berlin Contract"", **Les Nouvelles**, 2008, s. 142(142- 143).

³⁸⁶ Asgari oran öngörülmesi, uyumsuzlukların azaltılması adına yapılmıştır. UZUNALLI, s. 182; ÇATAKLAR, s. 445; POLATER, s. 88.

³⁸⁷ STALBERG, s. 496.

³⁸⁸ POLATER, s. 89.

Suluk ve *Uzunallı* konuya ilişkin olarak gelir paylaşımı için gelir elde edilmesinin fiili bir durumu yansıttığını, buluşun iktisadi anlamda çok değerli atfedilmesinin bir gelir paylaşımı için manasının olmadığını vurgulamıştır³⁸⁹. *Suluk*'un eleştirisi sistemin döner sermaye sistemi ile uyumsuzluk teşkil etmesidir. ÇBY m. 35'de yer alan sözleşme ve benzeri ilişki meselesinin uygulanamaz olduğunu ifade etmiş, yükseköğretim kurumunun ödemeyi ve ödeme zamanını kendisinin bir idari işlemle belirlediğini ifade etmiştir. Gerçekten de uygulamada bedele ilişkin kıstasların(gelirden elde edilen öğretim üyesine düşen pay ya da ödeme zamanı) yönetmelikle ya da üniversitenin fikri ve sınai haklara ilişkin politikası ile belirlendiği görülmektedir. Bununla birlikte sanayi ile müzakere sürecinde genel eğilim, öğretim üyesinin bağımsız bir taraf olmasından ziyade üniversite tarafında yer alan şahsi bir edim yerine getiren çalışan gibi sözleşmeye konu olması yönündedir. Bu durumda akdi münasebete öğretim üyesinin dâhil olmaması ve müzakerelerde yer almaması hali de söz konusu olacaktır. Fakat bu durumlarda üniversitelerin öğretim elemanının bedele ilişkin hak sahipliğini SMK m. 121/8'in öngördüğü şekle uygun ve politikalarında öngördüğü sabit oran üzerinden düzenledikleri görülmektedir³⁹⁰. Bu da aslında *Esendal*'ın ifade ettiği üzere yükseköğretim kurumlarının buluşlardan çok büyük miktarlarda gelir elde etmekten ziyade patent başvurusu sayısını artırmak suretiyle üniversitenin akademik camiada ve sanayi işbirliği ekosisteminde saygınlığını artırmayı amaçlamaktadır³⁹¹. O vaziyette de meydana getirilen buluş, öğretim

³⁸⁹ UZUNALLI, s. 182; SULUK, s. 335- 336. Yazarın ifade ettiği fiili gelir elde etme ifadesinin karşılığını uygulamada Üniversitelerin Fikri Hak Yönergelerinde “buluşun ticarileştirilmesinden elde edilen gelir” şeklinde uygulayan bir örnekler vardır. Bakınız: Marmara Üniversitesi Fikri Mülkiyet Haklarına İlişkin İlke ve Esaslar Yönergesi m. 16 “ *Buluşların ticarileştirilmesinden elde edilecek gelir, ilgili buluşu yapan ve Üniversite arasında, bu yönergede belirlenen esaslara uygun olarak paylaşılır.*” . (<https://mitto.marmara.edu.tr/onemli-dokumanlar/mu-fikri-sinai-mulkiyet-haklarina-iliskin-ilke-ve-esaslar-yonergesi>) (E.T: 30.05.2022)

³⁹⁰ Boğaziçi Üniversitesi Fikri ve Sınai Mülkiyet Haklarına İlişki İlke ve Esaslar m. 4.4 kapsamında buluş veya buluşçuların lehine toplamda %50'lik bir oran öngörülmüştür. Ayrıca maddede üniversite yönetim kurulunun vereceği karar ile ödeme şeklinin de tespit edileceği ifade edilmektedir. Aynı İlke ve Esaslar dahilinde *Suluk*'un işaret ettiğinin aksine taslak sözleşme hazırlanmış, tarafların sözleşmeyi her halükarda imzalayacağına işaret edilmiştir. Bu durumda kurumların Boğaziçi örneğinde olduğu gibi bu taslak sözleşmeleri imzalaması halinde aslında üniversite kararına bağlı bir sözleşme yönetmeliğe uygun bir biçimde düzenlenmiş olur. (<https://arastirma.boun.edu.tr/sites/arastirma.boun.edu.tr/files/users/fmk/fmk-ilke-ve-esaslar-ile-ekleri-senato-tutanak.pdf>) (E.T: 29.06.2022); Marmara Üniversitesi Fikri Mülkiyet Haklarına İlişkin İlke ve Esaslar Yönergesi m. 16'da 0-100.000 TL için % 70, 100.000 TL ila 250.000 TL için % 60, 250.000 TL ve üzeri gelirler için % 50'lik bir buluşu yapan payı öngörülmüştür. (<https://mitto.marmara.edu.tr/onemli-dokumanlar/mu-fikri-sinai-mulkiyet-haklarina-iliskin-ilke-ve-esaslar-yonergesi>) (E.T: 30.05.2022)

³⁹¹ ESENDAL, s. 262- 264.

elemanının yükseköğretim kurumunda bilimsel faaliyetler kapsamında gerçekleştirdiği bir buluş olmaktadır.

Abacıoğlu Viskuşenko/ Karaca’nın dikkat çektiği üzere PatHKH m. 41 zamanında yükseköğretim kurumunun payının masraflarının giderilmesine yönelik olması hususu SMK m. 121/8’in lafzında daha genişletilmiş olarak ifade edilmiştir³⁹². Hükmün gerekçesinde ise masrafların karşılanması ve yeni araştırmalara kaynak ayrılması buluştan elde edilen kardan belli bir payın yükseköğretim kurumu lehine ayrılmasının gerekçesi olarak gösterilmiştir.

Gennen, ArbEG § 42 açısından gelir elde etme kavramını geniş okuyarak buluşun gerçekleştirilmesinden sonra kurumun bundan ekonomik bir gelir elde ettiği her halin, pasiflerin azaltılması da dahil, yükseköğretim kurumu mensubu açısından gelir olarak kabul edilebileceğini ve bundan pay isteyebileceğini ifade etmiştir³⁹³. Müellif için en önemli şart da bu gelirin buluş ortaya çıktıktan sonra bir gelir olmasıdır.

SMK m. 121/8’deki gelirden pay alma hakkına dayanak teşkil edecek “gelir elde etme”, buluş gerçekleştikten sonra yükseköğretim kurumu lehine doğan aktiflerdir. Bu vesileyle buluş süreci başlamadan önce yükseköğretim kurumuna yapılacak ödemelerin buluştan elde edilen gelir olarak nitelendirilmesi mümkün olamaz. Yükseköğretim kurumuna buluş gerçekleşmeden önce yapılan ödemelerin ya da maddi karşılığı olan diğer katkıların; buluşla, buluşu yapanın buluşçu nitelikte maddi fiili ve fıkri emeğiyle illiyet bağı yoktur. Ödemeler bir buluşçu faaliyet gerçekleşmesinden ötürü yapılan ödemeler değildir. Örnek vermek gerekirse işbirliği süreci öncesinde sanayi kuruluşu tarafından üniversiteye yapılan bir laboratuvarın ya da tesisin maddi değeri buluştan elde edilen gelir olarak kabul edilemeyecektir. Zira burada buluş faaliyeti öncesi ve buluş varlığı öncesi elde edilmiş bir katkı vardır. Zaten SMK m. 121 açısından da buluşçu faaliyetin özendirilmesi ve bu nitelikte bir faaliyete gelirden pay verilmesi söz konusu olup buluş

³⁹² ABACIOĞLU VİSKUŞENKO Melis/ KARACA Osman Umut, “Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşların ve Tasarımların Sınai Mülkiyet Kanunu Kapsamında Hukuki Rejimi”, **Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Hukuku Rekabet Dergisi**, Cilt: 23 Sayı: 2021/1, s.21 (1- 28).

³⁹³ GENNEN Klaus, (Editör: MOLL Wilhel) **Münchener Anwaltshandbuch Arbeitsrecht**, Münih 2021, C.H. Beck, Pn. 187.

niteliği olmayan bir yeniliği SMK m. 121 kapsamında ödüllendirilmesi mümkün olmaz. Bu durumda ancak klasik adi ortaklık, vekâlet veya eser sözleşmesi hükümleri uygun düşükleri ölçüde uygulanır. Yenilikçi fikre yönelik katkı sunan ve bu doğrultuda emek sarf eden kişinin emeğinin ödüllendirilmesi ancak sözleşme hükümleri doğrultusunda olabilecektir³⁹⁴.

Fikrimizce, kanunda belirtilen buluşun gelire dönüştürülmesine müteakip üniversite mensubu açısından doğacak alacak hakkı mutlak manada bir parasal ödeme olmak zorunda değildir. Bunun bir şirkette pay sahipliği ya da iktisadi değeri haiz bir yarar sağlanması da üniversite- öğretim elemanı arasında kararlaştırılabilir. Ayrıca öğretim elemanının yükseköğretim kurumuna karşı buluştan elde edilen gelirdeki pay hakkı bir işçi alacağı olmayıp gelirin paylaşımı esası üzerine kuruludur. Bu minvalde ortada bir adi ortaklık olmadığında ve öğretim elemanı bağımsız bir vekil konumunda olmadığı müddetçe TBK m. 146'daki alacaklar için genel zamanaşımı süresi uygulanır. Öyleyse buradaki alacağın TBK manasında sözleşmeden doğan alacak hakkı olduğu ve genel zamanaşımı süresi olarak yıllık süreye tabi olduğu söylenebilecektir. Ancak tarafların bağımsız olduğu bir olasılıkta aralarındaki ilişkinin niteliğine göre TBK m. 147'de öngörülen beş yıllık zamanaşımı da söz konusu olabilecektir. Bu durumda öğretim elemanının yükseköğretim kurumunun bir mensubu sıfatıyla işbirliği sözleşmesine dâhil olması durumunda doğrudan eser, vekâlet veya ortaklık ilişkisine nazaran daha avantajlı bir konumda olabileceği söylenebilir. Son olarak, üniversite- sanayi işbirliği sözleşmelerinin karma nitelikte oldukları yönünde yaptığımız yorumun yanında yükseköğretim kurumuyla SMK m 121/9 kapsamında yapılacak sözleşmeden, SMK m. 121/8' dayalı alacağın adi ortaklıktan doğan alacak sayılarak zamanaşımı süresinin kısaltılması çok mümkün gözükmemektedir.

³⁹⁴ İşçi buluşları için aksi yönde ve işveren için fiili imtiyazın yaratılmasının yeterli olduğu yönünde; ORTAN, **İşçi Buluşları**, s. 169; CANBOLAT, **İşçi Buluşları**, s. 236; ÖZSOY, s. 213, dn. 310.

3.4.4.2.İşbirliği Sürecinde Ortaya Çıkan Buluş Üzerindeki Hak Sahipliği

Buluş sahipliğine dair temel tartışma 2. Bölümde yapıldığı için burada yalnızca sözleşme ihtimalleri üzerinden bahsedilecektir. Ayrıca yükseköğretim kurumunun hak sahipliği kararına ilişkin eleştirilerimiz de aynı bölümde incelenmiştir. Burada yapılan inceleme ise sözleşmede kararlaştırılabilecek buluş üzerindeki hak sahipliği hükümlerini ve Alman sözleşme taslaklarını gözetir. Ayrıca bu kısım SMK ve ÇBY’de öngörülen teferruatlı hak sahipliği prosedüründen ziyade SMK m. 121/9 kapsamında ve üniversite işbirliğiyle gerçekleşecek bir buluşta hüküm olarak düzenlenebilecek hak sahipliği olgusunu tartışmaktadır. Burada tartışma konusu yapılan buluş gerek patent konu olan gerekse patent alınmayan buluşları da içermektedir.

Suluk, SMK m. 121’in lafzı ve özü itibariyle yükseköğretim kurumunun hak sahipliğini nasıl elde edeceğinin düzenlenmediğini ve lafzen zayıf kaldığını belirtmiştir³⁹⁵. ÇBY’de öngörülen usulse lafzen varması dahi gerekli olmayan bir yetkili birim kararına dayanmakta, çalışan buluşlarında öngörülen varması gerekli irade beyanına dayalı yenilik doğurucu hak olduğu boyutu yükseköğretim buluşları için ortadan kaldırılmaktadır³⁹⁶. Yani hakkın varması gerektiğine ilişkin unsur adeta yönetmelikle kaldırılmıştır. Bu durumda yükseköğretim kurulunun vereceği kararın niteliği özel hukuk boyutundan ziyade bir idari işlem boyutuna kaymaktadır³⁹⁷.

Tüm sözleşme tiplerinde sürecin konusunun ne olduğunun tanımlanması gerekmektedir. Örneğin bir traktör şasesinin geliştirilmesi, kuyruk mili sisteminde tasarruf sağlayıcı çözümlerin üretilmesi gibi... Bununla birlikte işbirliği sürecinde ortaya çıkan her bir fikri veya sınai ürün hakkında faaliyete yabancı olup olmadıkları veya bir sırrın ifşa edilip edilmediğinin tespiti kolaylaşacaktır. Diğer bir noktada ise serbest buluşun söz

³⁹⁵ SULUK, s. 329

³⁹⁶ TEKİNALP, *Fikri Mülkiyet*, s. 563; CANBOLAT, *İşçi Buluşları*, s. 212; SARAÇ, *Çalışanların Buluşları*, s. 271; UTKU Doruk, “İşçi Buluşları”, *Hâluk Konuralp Anısına Armağan*, Cilt 3, Ankara 2009, Yetkin Yayıncılık, s. 990; KILIÇOĞLU Ahmet M., *Fikri Haklar*, Ankara 2021, Turhan Kitabevi, s. 193; ÖZ, *Çalışanların Buluşları*, s. 595; KESKİNCİ Derya, *Hizmet Buluşları*, *Prof. Dr. Ergun Önen’e Armağan*, İstanbul 2003, s. 211; ÇATAKLAR, s. 430.

³⁹⁷ SULUK, *Çalışan Buluşları*, s. 329.

konusu olup olmadığı anlaşılabacaktır. Taraflardan birisinin diğerinden bağımsız olarak buluş başvurusu yapması halinde kendisinin işbirliği sürecinden istifade edip etmediğinin tespiti de aynı oranda kolaylaşacaktır.

Tüm bunların yanında *BMWİ İşbirliği Sözleşmesi* Pn. 6.1.'de tarafların buluş üzerindeki paylarının katkılarına göre düzenlendiği alternatifler sunulmaktadır. BMWİ İşbirliği Pn. 6.1.1'de sözleşmeye dayalı sürecin sonunda çıkacak yeni fikri ve sınai haklar için, sanayi tarafının çalışanlarının çoğunlukla katkı sunması halinde buluşa yönelik tüm maddi hakların sanayi tarafında doğacağı ifade edilmektedir³⁹⁸. Fikrimizce Bakanlığın yapmış olduğu model tercih bu surette sanayi tarafındaki buluşçu ekibinin üniversite tarafı ile yaşayabileceği uyumsuzlukları asgari seviyeye çekebilmeye imkânına sahip olacaktır. Ayrıca çalışan buluşlarına yönelik bir tartışmanın üniversite tarafına aksettirilmesinde bir önlem niteliğine kavuşabilecektir. BMWİ İşbirliği Pn. 6.1.2.'de ise tarafların personellerinin buluşçu faaliyete fikri nitelikte ve ortak katkı sunmaları halinde buluş üzerindeki hak sahipliği düzenlenmiştir. Hak sahipliği bahsinde tekrar değinecek olmakla birlikte bu ihtimalde taraflardan üniversitenin %50 ve daha az buluşçu katkı sunması halinde buluşa ilişkin maddi hakların sanayi tarafında, üniversitenin personelinin %50'den fazla katkı sunduğu halde tüm haklar üniversiteye ait olacaktır. Ortak buluşa etkisi düzenlenmiştir. Bir diğer ortaklık modeli öngören *Berlin İşbirliği Sözleşmesi Modeli* de BMWİ'nin içeriği gibi sonuçlar üzerindeki müşterek hak sahipliğini düzenlemektedir³⁹⁹. Her iki sözleşme tipinin bu ortaklık modelinde öne çıkan taraf, âkit tarafların personellerinin buluşa yönelik ortak katkı sunma ihtimalinin daha doğrusu birlikte ortak amaca yönelik faaliyet göstermelerine yönelik sürecin öngörülmemiş olmasıdır. BMWİ, Berlin ve Münih Sözleşmelerinin diğer modellerinde kullanılmayan ortak çalışma ve sonuç unsurunun BMWİ, Berlin ve Münih Sözleşmeleri açısından bir ortaklık ilişkisinin ortak bir iş görmeden doğabileceği ve ortak sonuçları ile ortak hak sahipliğini öngördüğü söylenebilir.

³⁹⁸ Hüküm genel olarak "Yeni Haklar" başlığını taşır: **BMWİ İşbirliği Sözleşmesi** Pn. 6.1.1

³⁹⁹ Vertragsbausteine "Berliner Vertrag" für Kooperationen in Forschung und Entwicklung zwischen Hochschule und Industrie Berlin (Berlin Sözleşmesi İşbirliği Modeli), Berlin 2003, s. 20- 21, Pn. 3.2.1-3.2.5.

Üniversite- sanayi işbirliği süreçlerinde üniversitenin buluş üzerinde hak sahipliği edindiği ve bunu sanayi kuruluşuna bedel karşılığı lisansladığı görülmektedir. Bu noktada tarafların bunu BMWi Lisans Modelinde öngörüldüğü şekliyle ar-ge sürecinin başında kararlaştırması mümkündür⁴⁰⁰. Bu durumda buluşu yapan öğretim elemanı üniversitesinden, buluşu sanayi kuruluşuna lisans vermek suretiyle üniversitesinin elde edeceği gelirden SMK m. 121/8 gereği asgari 1/3'lük oranda bir alacağı doğacaktır.

Türkiye’de karşılaşılan bir diğer uygulama ise tarafların ortaya çıkması meçhul buluşun patentlenebilir olarak faaliyet sonucunda olgunlaşması halinde hak sahipliğini ek bir sözleşmeye bıraktıkları görülmektedir⁴⁰¹. Bu durumda üniversite tarafındaki TTO birimlerinin de patent sayısını artırmak adına sanayi kuruluşunu lisans sözleşmeleri ile tatmin etme yolunu tercih ettikleri gözlemlenmektedir⁴⁰².

Ayrıca işbirliği sürecinin neticesinde çıkacak her bir hak sahipliği statüsünün yani yeni ürünlerde çıkacak hak sahipliğinin belirlenmesi sözleşme hükümlerinin karakteristiğini de belirlemede işlevsel olacaktır. Örnek vermek gerekirse vekâlet sözleşmelerinde kural, iş süreci sonunda ortaya çıkan ürünleri vekilin müvekkile geri verilmesidir⁴⁰³. Bu kural işbirliği(ar-ge) sözleşmelerinde de geçerliliğini koruyabilecek, ortaya çıkan know-how, fikri hak ve sınai hak statülerini de içermektedir⁴⁰⁴. Bu durum TBK m.508/I’de vekilin, müvekkiline karşı hesap verme borcundan kaynaklı olarak görülmektedir. Gerçekten de TBK m. 508/I “*Vekil, vekâlet verenin istemi üzerine yürüttüğü işin hesabını vermek ve vekâletle ilişkili olarak aldıklarını vekâlet verene vermekle yükümlüdür*” hükmünü içerir. Ortaya çıkacak fikri ve sınai hakların da sözleşmede sayılmadığı hallerde, maddi fiilden kaynaklana fikri hakların kişinin şahsında ve aslen doğacağı ilkesiyle bu hükmün çatışması söz konusu olabilecektir⁴⁰⁵. Fakat

⁴⁰⁰ BMWi Lisans Sözleşmesi Modeli, s. 5

⁴⁰¹ Yapılacak sözleşmenin ek bir protokol mü olduğu yoksa hak sahipliğine ilişkin ayrı bir sözleşme mi olduğu tarafların sözleşme öncesinde ve sırasındaki iradelerinden hareketle yorumlanmalıdır.

⁴⁰² ESENDAL, s. 264.

⁴⁰³ EREN, **Borçlar Özel**, s. 743 Pn. 2517; GÜMÜŞ, **Borçlar Özel Kısa**, s. 450; AYDOĞDU/ KAHVECİ, s. 819.

⁴⁰⁴ DIVARCI, s. 80.

⁴⁰⁵ Bu durumda BMWi model sözleşmeleri her bir fikri hakka ilişkin ayrıca düzenleme içerir bunu sürecin sonucunda ortaya çıkacak “Yeni Sonuçlar” başlığı altında düzenler. Ayrıca yeni çıkacak buluşların ilk olarak buluşu yapan tarafa ait olacağı belirtilir; **BMWi Devir Sözleşmesi Modeli**, Pn. 6.7.

öğretide buluş türünden muğlak sonuçlara yönelen ar-ge sözleşmelerinde özellikle maddi riski taşıyanın sanayi kuruluşu olduğu hallerde hakların sözleşmede öngörülme-yen hakların dahi sanayi kuruluşuna devri gerektiği belirtilmektedir⁴⁰⁶. Fakat bunun sözleşmenin yorumu ile buluş ve eser ekosistemlerinin gerçek hak sahipliği ile çatışmaması gerekmektedir. Buluşu yapanın öğretim elemanı olduğu hallerde de kişinin bilimsel faaliyetlerinin sınırlandırılması sonucu doğmamalıdır⁴⁰⁷.

Hak sahipliğinin sanayi kuruluşuna bırakıldığı hallerde ise BMWi ve Berlin Sözleşmeleri'nde eğitim amaçlı hak sahipliği açıkça düzenlenir. Üniversiteye ve proje koordinatörüne öğretim elemanı lehine akademik faaliyetlerin devamı ve bilimsel sürdürülebilirlik için münhasır olmayan bir lisans hakkı tanınmaktadır⁴⁰⁸. Belirtmek gerekir ki bilimsel faaliyetlerin devamı için öngörülen münhasır olmayan lisans hakkın ile sözleşmenin gizliliğine ilişkin unsurlar farklılık arz etmektedir. Bu noktada işbirliği sözleşmesinden elde edilen her bir bilgiye yönelik gizlilik unsuru doğrudan sözleşmeye taraf olan ve genel sanayi tarafının menfaatinin korunmasına ya da patent başvurusunu yapılmasına ilişkin bir konudur. Bunun yanında sözleşmenin ifasının sonunda ortaya çıkan patentlenmiş buluş üzerinden buluşçuya ve daha doğrusu işbirliği sürecinin akademi tarafına lisans hakkı tanınması ile doğrudan sınai hak ile ilgilidir. Fikrimizce uygulamanın bu ikisi arasındaki ayrımı gözetmek suretiyle gizliliğin devamında menfaatleri olmasını istedikleri konular için sözleşmede bunu kurgulamaları gerekmektedir. Ayrıca bilimsel faaliyetlerin devamı için patent tescilli ürün üzerinde lisans hakkının kurumun ilerleyen süreçlerde diğer bilimsel faaliyetlerin önünü açacak nitelikte olduğu da göz önünde bulundurulmalıdır.

⁴⁰⁶ DIVARCI, s. 81.

⁴⁰⁷ **BMWİ Lisans Sözleşmesi Modeli**, s. 10, Pn. 6.5; sanayi kuruluşunu siparişinin ve sözleşmenin konusunu etkilemeyen ancak faaliyet sürecinde gerçekleşen buluşlarda üniversite hak sahibi olarak öngörülmüştür. Ayrıca sanayiye uygulanabilir şartlar içeren münhasır olmayan bir lisans hakkı da sanayi kuruluşuna tanınmaktadır. Fakat aynı model lisans sözleşmesinin Pn. 6.6a know-how ilişkili kısmında tarafların her ikisi de know-how'u doğrudan kullanmak konusunda yetkilendirilmişlerdir.

⁴⁰⁸ **BMWİ Lisans Sözleşmesi Modeli** Pn. 6.4'e göre; sözleşmede yer alacak gizlilik hükümlerinin dahi tarafların araştırma sözleşmesinden elde edilecek sonuçlar üzerinden araştırma ve eğitim faaliyeti yürütmesine engel olmaz. Fakat üniversite tarafı bu süreçten doğacak bilgileri, sözleşmenin alanına girecek biçimde ve ayrı bir ticari kuruluşla bilimsel faaliyette dahi kullanmak isterse sanayi tarafının onayını alması icap eder. Aynı düzenleme **BMWİ Devir Sözleşmesi Modeli** Pn. 6.6'da da öngörülmüştür, tarafların gizliliğe ilişkin anlaşması da yükseköğretim kurumunun ve araştırma imtiyazının durumunu etkilemez.

Sonuç olarak, ortaya çıkacak her bir fikri yaratı için ve emek mahsulü için ayrıca düzenleme yapılması riskleri azaltacak ve gerektiğinde taraflardan birinin yalnızca know-how sahibi olması noktasında da işlevsel olacaktır. Bu durum SMK m. 117 açısından da öğretim elemanını yükseköğretim kurumu karşısında savunmasız bırakmayacaktır. Ortaya çıkan her bir fikri ürünün kendi içinde ve doğasına uygun işlem görmesini, hak sahipliği statüsünün belirlenmesini sağlayacaktır. Böylece SMK m. 121'in buluş odaklı doğasının hakkaniyete aykırı bir biçimde telif konusu eserlere, tasarım ya da tescil edilemeyen fikri ürünlere de yansıtılması sağlanacaktır.

3.4.4.3. Teknik İyileştirme

SMK'deki sistem patent ve faydalı modele konu buluşu önelediği için teknik iyileştirme açısından SMK m. 113 vd. ya da SMK m. 121 açısından teknik iyileştirmelerde buluşçuya kanundan kaynaklı bir bedel ödenemez⁴⁰⁹. Alman İşçi Buluşları Kanunu teknik iyileştirmelere ilişkin halen düzenleme içerse de Türk Hukukunda doğrudan teknik iyileştirmelere veya patent veya faydalı model tescili mümkün olmayan konular SMK 'de düzenlenmemiştir. Fakat sözleşmede bu gibi konularda üniversite ya da öğretim elemanı lehine bedel kararlaştırılmasının önünde herhangi bir engel yer almamaktadır.

Konuya örnek sözleşmeler ve uygulama açısından bakıldığında ortaya çıkacak diğer fikri ürünlerin tam olarak teknik iyileştirme adıyla zikredildiğini söylemek güçtür. Bir diğer ifade ile burada yapılan açıklamaların yalnızca teknik iyileştirmeler açısından kabul edildiği düşünülmemeli patent tescili mümkün olmayan ancak ticari sır ve gizli bilgi niteliği taşıyabilecek malvarlığı değer haiz know-how, ortaya çıkacak yeni fikirler, eserler ve malvarlığı yönü olan yeni bilgiler de gözetilmelidir.

Doktrinde çalışan buluşları açısından, buluşun patent ya da faydalı model belgesi almak suretiyle korunmasının şart olduğu belirtilmiştir⁴¹⁰. Çalışanın ödüllendirilmesi için işverene kazandırılan buluşun niteliğinin patent ya da faydalı model alması gerektiği

⁴⁰⁹ POLATER, s. 87; ÖZSOY, s.37- 38.

⁴¹⁰ ERSOY, s. 39-40.

savunulmaktadır. Bununla birlikte teknik nitelikteki iyileştirmelerin ödüllendirilip ödüllendirilemeyeceği muğlaktır. Öncelikle SMK m. 115/4'e göre patent korumasından yoksun kalmış buluşlarda buluş kazandırılmasına karşın işveren ek bedel ödemekle mükellef tutulamayacaktır. ÇBY m. 4/1/c; çalışan buluşlarının patent ya da faydalı model alması gerektiğini belirtmektedir. Ayrıca tam hak talebi halinde; ÇBY m. 9/2'de buluş konusu patentin korunabilir nitelikte olmadığına mahkeme karar vermişse işveren karar tarihinden sonra elde ettiği gelirlerden çalışana ödeme yapma yükümlülüğünden kurtarılmaktadır. ÇBY m. 23'de bedel ödemesi için hesaplanan sürenin, patent hakkının sona ermesiyle son bulacağını ifade etmektedir. Zikredilen son maddenin ikinci fıkrasında ise patent hükümsüzlüğü halinde; hükümsüzlük kararına kadar işverenin bedel ödeme yükümlülüğünün devam edeceği ifade edilmektedir. Fakat patent hükümsüz olana kadar da patentin ekonomik işlevi önemli ölçüde ortadan kalkmışsa işveren o süre için de ödeme yapma yükümlülüğünden kurtulacaktır.

Patent ya da faydalı model alamamış teknik iyileştirmelere ilk önce ÇBY m. 9/2 açısından bakılmalıdır. İşveren patentin hükümsüzlüğüne ilişkin karar tarihine kadar bu ürünü bir şekilde ticarileştirmiş ve bundan gelir elde etmişse yani korunması sıfatından istifade etmişse ekonomik değerinin daha fazla olacağından kabulle; kararın verildiği tarihe kadar ki gelirlerini öder. Fakat karar tarihinden sonra elde ettiği gelirler için ödeme sorumluluğu yoktur. Bu durumda buluşu yapan çalışanın karar tarihinden sonra; karar tarihinden önce elde edilmiş olan gelirleri talep hakkı olacaktır. Burada dikkat edilmesi gereken kanun koyucunun patent hükümsüzlüğü kararı sonrası buluşun değerini adeta sıfır gibi kabul etmediğidir. Yalnızca yeni oluşan şartlarda işverenin eskisi gibi bir tekel hakkı ve avantajı olamayacağından hareketle buluşa karşılık ödeme yükümlülüğünden onu kurtarmaktadır. Ayrıca patent ve faydalı model alamayan teknik iyileştirme konumundaki gelişmeleri düzenleyen ArbEG § 20/1 hükmünün teknik iyileştirmelerin ödüllendirmesi için çalışanın işverene fikri mülkiyet haklarında olduğu gibi bir avantaj yaratması şartını açıkça aramaktadır. Buna rağmen SMK hükümleri teknik iyileştirmeyi korumaya değer görmediği gibi patentin hükümsüzlüğü halinde işverenin avantajının bozulduğu kabulünden hareketle onu bedel ödeme yükümlülüklerinden de kurtarmaktadır.

İkincil olarak ÇBY m 23/1'deki “*Bedelin hesaplanmasında esas alınan süre, kural olarak patent hakkının sona ermesiyle son bulur.*” hükmünden patent korumasının sonradan sona ermesiyle işverenin imtiyazlı ve tekel hakkına sahip halinin sona ereceğinin kabul ediliği görülecektir. Bu halde patent süresi sona erene kadar ya da patent hakkı son bulana kadar işverenin bedel ödeme yükümlülüğü devam etmektedir. ÇBY m. 23/2 “*Kanunun 138 inci maddesine göre patentin hükümsüzlüğünün ileri sürülmesi halinde, 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.*” hükmünü ihtiva eder. Hükümsüzlük geriye etkili olmasına karşın ÇBY m. 23/2’de açıkça karar tarihine kadar ödeme yükümlülüğünün devam ettiğinden bahsedilmektedir. Bununla birlikte buluşun patent elde edilmesi suretiyle elde edilen ekonomik işlevi de ortadan kalkmışsa işverenin ödeme yükümlülüğü yine ortadan kalkmaktadır. Karar kesinleşme tarihine kadar olan süreç için dahi işverenin bedel ödeme yükümlülüğü bulunmamaya başlar.

Tüm bu açıklamaların yanında teknik iyileştirmelerin yani patent ya da faydalı model alamamış ve ilerleme kaydeden bir entelektüel birikimin elde edilmesi halinde çalışanın, sağladığı bu nitelikli yeni bilgi için ek bedele hak kazanıp kazanamayacağı meselesi ortaya çıkar. ArbEG § 2’de kural faydalı model ve patente yönelik buluşun ödüllendirilmesi olsa da çeşitli hükümlerde (ArbEG § 3, 20, 22, 23) teknik iyileştirme kavramı sürece dâhil edilmiştir. ArbEG § 20/1, teknik iyileştirme meydana getiren çalışanın, işvereni bu teknik iyileştirmeden fikri mülkiyet hakkında olduğu kademeye yakın bir şekilde avantaj elde etmesin halinde makul bir bedel isteyebileceğini, bu noktada ArbEG’nin bedele ilişkin hükümlerinin uygun düştüğü ölçüde burada da uygulanacağın hükme bağlamıştır. Ayrıca ArbEG § 22 ve 23 hükümleri de SMK m. 117’nin öngördüğü ve iş hukukuna uygun şekilde ArbEG hükümlerinin işçi aleyhine değiştirilemeyeceğini belirtir. ArbEG § 22’nin sistematığı SMK m. 117/1’in kabul ettiği, işverenle çalışanın hizmet buluşlarında patent verilmesi için yapılan başvuru tarihinden, serbest buluşlar için ise çalışanın işverene yapacağı bildiriminden itibaren başlayan sözleşme serbestisini serbest buluşlar ve teknik iyileştirmeler için açıkça öngörmüştür. Ancak ArbEG § 23/1 yapılan sözleşmelerdeki hükümlerin hakkaniyete uygun olmadığı ölçüde geçersiz

olduğunu ifade etmekte bunun teknik iyileştirmeler için de muteber olduğunu belirtmektedir. SMK açısından ise teknik iyileştirmeler düzenlemeye konu edilmemiş mehz Alman İşçi Buluşları Kanunu hükümlerinin açık düzenlemelerine karşılık gelen hükümlerde teknik iyileştirmeleri metne dâhil etmemiştir. Bu cümleden olarak, teknik iyileştirmelerin doğrudan mevzuat hükümleri vasıtasıyla ödüllendirilemeyecektir. Ancak SMK m. 117 hükmünün öngördüğü çalışanların buluşlarına ilişkin nispi emredici karakter ve hakkaniyetle bağdaşma ölçüsünde ödüllendirmenin önünde bir engel gözükmemektedir. Zira bu çalışan lehine bir durum yaratacaktır. Fakat bunun için sözleşmede açık hüküm olması gerektiği ortadadır. Böyle bir ödülün niteliği teknik iyileştirme özelinde bir ödül karşılık olacak olup kanundan değil sözleşmeden kaynaklanıyor olacaktır. Sonuç olarak öğretim elemanları üniversite- sanayi işbirliği sürecinde teknik iyileştirme meydana getirdiklerinde sözleşmenin şartları gerektirmediği ve öngörmediği müddetçe ödül alamayacaklar, SMK m. 121/8'in öngördüğü asgari bedel alacağını üniversiteye karşı öne süremeyeceklerdir.

Konunun başka bir açıdan yaklaşılacak olursa yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlar açısından yürürlükteki hükümlerde aynı sistemin devam ettiğini söylemek güçtür. Zira SMK m. 121 çalışan buluşlarına doğrudan uygulanmasını öngörmesine karşın aynı maddenin beşinci fıkrası SMK m. 115/8'in buluşun mahkeme kararıyla korunmaya değer olmadığına saptanması halinde işverenin bedel ödeme yükümlülüğünü ortadan kaldıran hükmünü uygulamadan hariç tutmuştur. Bunun haricinde ÇBY'de yükseköğretim kurumunun SMK m. 121/8'e göre elde edeceği gelirden belli bir süreden sonra pay verme yükümlülüğünü ortadan kaldıran bir hüküm ya da olay bulunmamaktadır. Ayrıca SMK m.121'de çalışan buluşlarına ilişkin SMK ve ÇBY hükümlerinde kullanılmayan bir kavram kullanılmıştır. “Buluşun ticarileştirilmesi⁴¹¹” olan bu kavramın patent ve faydalı model almış bir buluşun ticarileştirilmesi olarak mı algılanması gerektiği yani dar yorumlanması mı gerektiği konusu ortaya çıkmaktadır. Buluşun ticarileştirmesi sırf o malvarlığından iktisadi bir değer elde edilmesi, bir şirkete henüz buluş aşamasında ya da patent başvurusu sürecinde devredilmesi, satılması olarak algılanabiliyorsa elbette SMK m. 115'i uygulamak için bir sebep yoktur. Ancak dar

⁴¹¹ Bu kavramı temelde buluştan fiilen gelir elde etme olarak okumak gerekecektir.

yorumlanması gerektiği ve SMK m. 115'deki hükümlerin doğrudan değil de kıyasen uygulanacağı kabul edilirse öğretim elemanı, öğrenci veya stajyerin buluştan bedel talep hakkı sonradan ortadan kalkabilecektir.

Buluşun ticarileştirilmesi geniş yorumlanır ve patent veya faydalı model alınması şartı öngörülmezse buluşun sonradan patent alamaması ya da patentin hükümsüz olması halinde yükseköğretim kurumunun buluşu devrettiği özel kuruluşa veya kamu kurumuna karşı sorumluluğu doğabilecek, ayıptan doğan bir sorumluluk söz konusu olabilecektir. Ancak hayatın olağan şartlarında bir buluşun basitçe devri söz konusu olmadığı, devir sürecinin araştırmayı da arka planında barındırması söz konusu olmaktadır. Özellikle “ticarileştirme” kavramına değinilecek olursa; ticarileştirmenin, yükseköğretim kurumunun bilim faaliyeti sonucunda elde ettiği fikri ürünü veya buluşu çeşitli vasıtalarla kendisi adına aktif değer ifade eder hale getirmesidir. Ancak bu ticarileştirmenin SMK anlamında faydalı model veya patent koruması alması mümkün olan bir buluş için olduğu açıktır. Kavramda buluşun ticarileştirilmesi yani aktif değer ifade etmesi için patentten ya da patentin ekonomik değerinden(ÇBY m. 23/2) bahsedilmemektedir. ÇBY m. 35/1 hükmü ticarileştirme eylemini buluştan gelir elde edilmesi üzerinden düzenlemiştir: *“Buluştan elde edilen gelir, buluşun kullanımından, lisans verilmesinden, devredilmesinden veya diğer yollarla ticarileştirilmesinden elde edilen gelirlerin tamamıdır”*. Buradan anlaşılabilecek ise buluştan gelir elde edilmesi ile ticarileştirme örtüşen kavramlardır ve tanım ticarileştirmenin türleri üzerinden yapılmıştır. Ayrıca bir malvarlığı hakkı özelliği olan buluşun tescilden önce devri ve bundan gelir elde edilmesi mümkündür. Burada görüldüğü üzere buluşun ticarileştirilmesi noktasında patent ya da faydalı model olma sınırına işaret edecek bir bahis bulunmamaktadır. Hükmün geniş yorumlanması halinde ve lafzıyla bağlı kalınması durumunda yükseköğretim buluşunun ticarileştirilmesi sonrası, buluşun patent hakkı elde edememesi ya da patent verilebilir olmadığı anlaşılması halleri ya da patentin hükümsüz kılınması durumunda buluştan gelir elde edilmesine doğrudan engel olan bir durum olmayacağı sonucuna varılabilir. Fakat özellikle mülga PatHK m. 16/1 hükmünün çalışan buluşlarının temelde patent ve faydalı model konusu bir buluşu konu edindiğini ifade eden açıklamasından sapmak için haklı bir neden görmemekteyiz. Aksi takdir SMK m. 113 vd. hükümlerinde bir aşamadan sonra buluş kelimesinin zikredilmesinin dahi anlamı kalmayacaktır. Konuya farklı bir açıdan

bakılacak olursa patent için merkez kavram olarak buluş kabul etmenin ve buluşu SMK m. 84, 85, 86 gibi hükümlerde ve kanun sistematığında patent ve faydalı model için kullanmanın bir anlamı kalmayacaktır. Öyleyse esas olan faydalı model veya patent yetkinliği olan bir buluşun, yükseköğretim kurumunca aktif bir değere dönüştürülmesidir. Öyleyse SMK m. 113 vd. hükümleri ile SMK m. 121/8’de her yeni teknik bilgi teşkil eden bir duruma çalışan ya da üniversite mensubu lehine hak sahipliğinin tanındığını savunmak da hükmün amacını aşar nitelikte olacaktır. Bu durumda menfaat dengesi açısından teknik iyileştirmelere ve diğer fikri haklara ilişkin tarafların sözleşmede açıkça düzenleme yapması yerinde olacaktır. Bununla birlikte SMK m. 121/9 bağlamında süreç incelendiğinde uygulamada BMWi, Berlin ve Münih Sözleşmelerinde tarafların buluş harici ortaya çıkan fikri hakları ve nitelikli sırları (ticari sır- know-how) bunu buluştan ayrı bir ürün olarak gördükleri ve ayrıca düzenledikleri görülmektedir⁴¹². Son olarak, teknik iyileştirme veya patenti mümkün olmayan bir buluştan ortaya konulan know-how niteliğindeki tecrübelerin ve bilgilerin işbirliği sözleşmelerinde teşvik ödülüne konu edilmesi mümkün olup bu hallerde kanuni bir haktan değil sözleşmeden doğan bir haktan söz edilebilecektir.

3.4.4.4. Gizlilik (Sır Saklama Yükümlülüğü)

Buluşa ilişkin bilgilerin ve aşamaların yayınlanması, işbirliği süreçleri açısından taraf menfaatlerini karşı karşıya getirebilecek hatta bu menfaatlerin çatışmasına sebep olabilecektir. Çünkü şirket ortaya çıkan yeni bir bilgi ise kendisinde kalmasını, know-how ise gizli kalmasını buluş niteliğinde ise patent alabilmesi için de tekniğin bilinen durumunun oluşturduğu eşiği yükseltmeyecek şekilde kamuya bir süre daha açıklanmamasını isteyebilir. Bununla birlikte üniversitelerin hem patent verilmiş akademik bir ürün hem de bundan bir gelir beklemesi ihtimal dâhilindedir. Ancak öğretim elemanı ya da daha genel tabiriyle yükseköğretim kurumu mensuplarının tüm bu

⁴¹² BMWi Sözleşme Modelleri, Pn. 6.2. vd hükümleri; Berlin Sözleşme Modelleri, ;Münih Sözleşme Modelleri, § 5 vd.

ekonomik kaygıları taşıması mümkün olduğu gibi bu buluşu ya da yenilikçi bilgiyi akademi dünyasına ilk defa bir yayınla sunmak istemesi ya da tam tersi patent başvurusunun yapılmasını hiç istememesi de olasıdır⁴¹³. Hatta bazı ihtimallerde işbirliği sürecine ilişkin buluş ortaya çıkmayacak olsa dahi bilimsel faaliyetten elde edilecek tecrübe bir motivasyon kaynağıdır. Görüldüğü üzere sanayi ve üniversite tarafının ortak olabilecek menfaatlerinin yanında öğretim elemanının akademik kaygıları ve yayın yapma menfaati, akademik sürdürülebilirliğini ve entelektüel birikimini artırma ihtiyacı çatışabilecek veya örtüşebilecek konuma gelebilir. Şöyle ki şirket ve üniversitenin buluşun kamuya duyurulmamasında en azından patent alana kadar menfaati bulunurken üniversite mensubunun bunu biran önce yayına dökme endişesi çatışan menfaatler oluşturabilir.

SMK m. 121, tarafların buluşa dair bilgilerin yayınlanması ya da gizli tutulması meselesi noktasında sessiz kalmıştır. Buna karşın çalışanların buluşların ilişkin SMK m. 114/6 ve SMK m. 115/5 buluşa ve buluşa ilişkin bilgilerde belli gizli tutma yükümlülükleri içermektedir⁴¹⁴. Bununla birlikte PatKHK m. 36 ve ArbEG § 24 gizliliğe ilişkin hükümleri içermektedir. PatKHK m. 36/1’de yer alan işverenin yükümlülüğüne ilişkin “*İşveren, işçinin haklı menfaatlerinin devamı süresince kendisine bildirimi yapılan veya haberdar edilen bir buluşa ilişkin bilgileri gizli tutmakla yükümlüdür*” hükmü karşılığını ArbEG § 24/1’de aynı anlamda bulmakta, yürürlükteki mevzuatımızda konu SMK m. 115/5’de düzenlenmektedir. PatKHK m. 36/2 “*İşçi, hizmet buluşunu serbest buluş niteliğini kazanmadığı sürece gizli tutmakla yükümlüdür*” düzenlemesiyle ArbEG § 24/2’de ve SMK m. 114/6’da görünüm kazanmıştır. Kısacası ArbEG § 24 hükmü de mevzuatımız ile aynı manaya gelecek şekilde ilk 2 fıkrasında düzenleme içerir⁴¹⁵. Bununla birlikte SMK m. 121 açısından SMK m. 115’in hariç tutulduğu ve SMK m. 114’ün doğrudan uygulanacağı hükmü karşısında(SMK m. 121/5) meselenin özellikle yükseköğretim

⁴¹³ POLATER, s. 90.

⁴¹⁴ ÖZSOY, s. 252.

⁴¹⁵ Hükmün Türkçe karşılığı: “(1)İşveren, çalışanın meşru menfaatleri gerektirdiği müddetçe, kendisine ihbar edilmiş ya da bildirilmiş, çalışanın buluşuna ilişkin gizliliği korumalıdır. (2) Çalışan, buluşu serbest hale gelmedikçe hizmet buluşunu gizli tutmalıdır.” ArbEG § 24: “(1) Der Arbeitgeber hat die ihm gemeldete oder mitgeteilte Erfindung eines Arbeitnehmers so lange geheimzuhalten, als dessen berechtigste Belange dies erfordern.(2) Der Arbeitnehmer hat eine Dienstleistung so lange geheimzuhalten, als sie nicht frei geworden ist (§ 8).

kurumu mensubunun yükümlülüğü tartışılacak yükseköğretim kurumunun bu yöndeki yükümlülüğü ikinci aşamada incelenecektir⁴¹⁶.

Buluşlar özellikle gizlilik unsurunda menfaat olmasından hareketle ticari sırlar arasında veya ticari yönü ağır basan fikri ürünler arasında sayılmaktadır⁴¹⁷. Daha farklı bir ifadeyle özellikle buluşun tescil edilerek patent koruması elde edilene kadar buluş ticari sır gibi korunmasının mümkün olduğu belirtilmektedir⁴¹⁸. Ticari sır ise öğretide genel hatlarıyla “*bağımsız iktisadi değeri haiz veya iktisadî faaliyetlerde sahibine ayrıcalık sağlayan, yalnızca sınırlı bir kesim tarafından bilinen ve gizliliğinde bu sahip konumundaki sahibinin menfaati olan bilgi*” şeklinde tanımlanmıştır⁴¹⁹. Öyleyse ticari sır niteliğini haiz bir buluşun korunması da işveren için menfaatinin korunması anlamına gelecektir.

Ticari sır karakterinin yanında patent başvurusundan evvel açıklamalar yapılmaması veya buluşa ilişkin kamuya bilgi sunulmaması buluşun yeniliğinin zedelenmemesi için önem arz eder. Çünkü yenilik buluşun patent verilebilmesinin bir koşuludur bir diğer ifadeyle ancak yeni olan buluşlar tescil ile korunur⁴²⁰. Bununla birlikte SMK m. 84’de öngörülen buluş yeniliğini etkilemeyen acıklamalarda 12 aylık hoşgörü süresi bulunsa da bunun tüm ülke hukuklarında veya uluslararası mevzuatta geçerli olduğu söylenemez⁴²¹. Örnek vermek gerekirse Avrupa Patent Sözleşmesi(EPC)’nin Yenilik başlıklı m. 54’e atıf yapan m. 55’de yeniliği bozmayan şartları 2 halde; başvuru sahibi ya da onun yasal

⁴¹⁶ POLATER, s. 91.

⁴¹⁷ Buluşun ancak patent olana kadar know-how gibi bir ticari sır yönü olabileceğine ilişkin: YUSUFOĞLU, **Patent Verilebilirlik**, s. 42; KARSLIOĞLU, Hasan, **Ticari Sırrın Kapsamı, Hukuki Niteliği ve Haksız Rekabet Hukuku Kapsamında Korunması**, Ankara 2022, Adalet Kitabevi, s. 159; SULU Muhammed, **Ticari Sırların Korunması**, İstanbul 2020, On İki Levha Yayıncılık, s. 13; SULUK, **Çalışan Buluşları**, s. 210.

⁴¹⁸ BİLGE Mehmet Emin, **Ticari Sırların Korunması**, Ankara 2005, Asil Yayıncılık, s.55; KARSLIOĞLU, s. 161.

⁴¹⁹ POROY Reha/ YASAMAN Hamdi, **Ticari İşletme Hukuku**, İstanbul 2019, Vedat Kitapçılık, s. 412; ARKAN Sabih, **Ticari İşletme Hukuku**, Ankara 2021, Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü, s. 43; BİLGE, M.E., s.4; Ayrıca bkz. GÜRBÜZ USLUEL Aslıhan E, **Türk Özel Hukukunda Özellikle Anonim Şirketlerde Ticari Sırrın Korunması**, İstanbul 2009, Vedat Kitapçılık, s.21- 22; YASAMAN Hamdi, (Editör: MEMİŞ Tekin)Patent Hukukunda Ticari Sırların Korunması, **Fikri Mülkiyet Hukuku Yılığ 2009**, İstanbul 2009, On İki Levha Yayıncılık, s.369(367- 388); TURANBOY Asuman(Editör: ARKAN Sabih/ YONGALIK Aynur/ ŞİT Başak)-, **Ticari Sır, Prof. Dr. Tuğrul Ansay’a Armağan**, Ankara 2006, Turhan Kitabevi, s. 368; SULU, s. 12-13; KARSLIOĞLU, s. 44.

⁴²⁰ Pek çokları yerine; YUSUFOĞLU, **Patent Verilebilirlik**, s. 168.

⁴²¹ A.g.e., s. 232.

halefinden izinsiz yapılan açıklamalar ve başvuru sahibinin bizzat kendisinin ya da yasal halefinin EPC tarafından resmi veya resmi olarak kabul edilen uluslararası sergilerdeki teşhirler olarak saymıştır⁴²². Öyleyse öğretim elemanının patent başvurusu öncesi buluşun unsurlarına yönelik makale yayını yapmasının SMK m. 84/1/a'nın “*açıklamanın buluşu yapan tarafından yapılmış olması*” mucibince patent başvurusuna yönelik tekniğin bilinen durumunu genişletici bir durum doğurmayacağı söylenebilse de uluslararası başvurular açısından tekniğin bilinen durumunu genişleteceği ve başvuruya konu buluşun yenilik unsurunu ortadan kaldıracabileceği söylenebilir. Yaratılan bu durumun hem üniversite hem de sanayi kuruluşu için hatta yayını yapan öğretim elemanı için önemli olduğunu söylemek gerekir. Zira uluslararası başvurular hem yükseköğretim kurumunun hem de şirketin uluslararası alanlarda çalışmasına imkân verebilecek ve itibarını etkileyecektir.

Yukarıda yapılan yorumlarla birlikte SMK'de kanun hükmü niteliğinde çalışanın buluşa yönelik gizlilik yükümlülüğü yalnızca SMK m. 114'de düzenlenmiştir. Fakat bir işi gören konumundaki kişilerin bu neviden gizliliği muhafaza borcunun olduğuna hizmet sözleşmesinde işçinin sadakat ve özen borcunu düzenleyen TBK m. 396/IV mucibince⁴²³ veya TBK m. 506/II'de öngörülen vekilin özen borcundan hareketle varılabilecektir⁴²⁴. Zira öğretilde vekilin işi görme sırasındaki borçlarına dâhil olan özen ve sadakat borcunun müvekkilin ekonomik menfaatlerini de korumaya yöneldiği belirtilmektedir⁴²⁵. Bu cümleden olarak, SMK m. 114/6'da yer alan buluşu gizli tutma yükümlülüğü ve diğer pozitif hukuk düzenlemeleri birlikte incelendiğinde, mezkûr yükümlülüğün buluşun oluşturacağı bilgi dağarcığına yani bütüne yönelik olduğu söylenebilir⁴²⁶. Bu durumda yapılacak işbirliği sözleşmesinde öğretim elemanı ya da sanayi tarafının çalışanlarının

⁴²² EPC şartı olarak açık suiistimal arasa da öğretim elemanının yapacağı yayının somut olay şartları açısından incelenmesi gerekir; YUSUFOĞLU, **Patent Verilebilirlik**, s. 232 vd.

⁴²³ TBK m. 396/IV “*İşçi, iş gördüğü sırada öğrendiği, özellikle üretim ve iş sırları gibi bilgileri, hizmet ilişkisinin devamı süresince kendi yararına kullanamaz veya başkalarına açıklayamaz. İşverenin haklı menfaatinin korunması için gerekli olduğu ölçüde işçi, hizmet ilişkisinin sona ermesinden sonra da sır saklamakla yükümlüdür.*” ; SÜZEK, s. 359; GÜMÜŞ, **Borçlar Özel I**, s. 400; EREN, **Borçlar Özel**, s. 551, Pn. 1853; AYDOĞDU/ KAHVECİ, s. 749.

⁴²⁴ TBK m. 506/II “*Vekil üstlendiği iş ve hizmetleri, vekâlet verenin haklı menfaatlerini gözeterek, sadakat ve özenle yürütmekle yükümlüdür.*”

⁴²⁵ GÜMÜŞ, **Borçlar Özel II**, s. 147- 148; EREN, **Borçlar Özel**, s. 742- 743, Pn. 2513- 2514; GÜMÜŞ, **Borçlar Özel Kısa**, s. 432; AYDOĞDU/ KAHVECİ, s. 818; Bunun yanında Ticaret Hukuku mevzuatı açısından da TTK m. 54/1-c kapsamında korunabileceğini bu kısımda tekrar belirtmek isteriz.

⁴²⁶ Aksi yönde görüş; SULUK, **Çalışan Buluşları**, s. 212.

sözleşme sürecine dâhil olan tüm bağımsız taraflara karşı sır saklama borçlarının hem SMK m. 114/6 dolayısıyla hem de TBK hükümlerinden kaynaklı olduğu söylenebilecektir. Fikrimizce bu yönden sırların korunması SMK m. 114 açısından buluşa giden süreçte ortaya çıkacak know-how, teknik iyileştirme ve sair iş sırlarının korunmasını aşar. Zira bu türden bilgiler başlı başına SMK m. 113 vd. hükümlerinin öngördüğü bir buluş sistemi öngörmez. Öyleyse TBK Özel Hükümleri'nde geçen düzenlemeler çalışan buluşları hukukunun kapsamını aşar ve iş görme faaliyetine dayalı sözleşmelerde görülen genel bir yükümlülük halidir⁴²⁷. Öyleyse SMK m. 121 kapsamında yükseköğretim kurumuna mensup kişilerin de buluşa yönelik bir gizlilik yükümlülüğünün olduğu söylenebilecektir. Ancak burada yalnızca kurumla ilişki içerisinde buluş gerçekleştiren(üniversite- sanayi işbirliği modelinin olmadığı bir halde) bir öğretim elemanı ya da öğrencinin buluşa yönelik yenilikçi basamağı ortadan kaldırması halinde üniversite açısından bir vekil konumunda olup olmayacağı veya yapmakta olduğu işin bilimsel niteliği gereği sır saklama yükümlülüğünün nasıl ortaya çıkacağı belirsizdir. Ayrıca öğretide proje ve patent prosedürleri hakkında tecrübe ve detaylı bilgiye sahip olmayan akademisyenlerin de makale yayınlarak yeniliği çok önceden ortadan kaldırdığı düşünülürse SMK m. 121 kapsamında üniversite mensubu öğretim elemanı ve öğrencilerin sır saklama yükümlülüklerinin olduğunu söylemek en azından Türkiye uygulaması açısından bilimsel faaliyetleri sekteye uğratabilecektir.

Sonuç olarak, SMK m. 121/5 bir iş görme faaliyeti kapsamında gerçekleştirilen buluşlar için SMK m. 114/6'nın uygulanmasına imkân verir. Ancak yapılan bilimsel faaliyetin niteliği gereği üniversitenin resmi görevlendirmesi ya da haberi olmadan ve buluşun doğasına uygun olarak tesadüfen patent tescili mümkün ya da geliştirilebilir bir buluşu ortaya çıkardığında bunu yayın yapmak suretiyle buluşun yeniliğini zedelerse öğretim elemanının sorumluluğu doğmamalıdır. Zira burada öğretim elemanının işbirliği veya projeler dışında bireysel bilimsel faaliyet görürken üniversitenin vekili olduğunu söylemek güçtür. Aksi yönde bir kabul yükseköğretim kurumlarındaki özerkliği ve bilimsel özgürlüğü ciddi biçimde Bunula birlikte yükseköğretim kurumu ve sanayi işbirliği sözleşmelerinde bunun önceden akademisyene bildirilmesi halinde

⁴²⁷ Aynı yönde ÖZSOY, s. 251- 252.

akademisyenin gelir elde etmek için yayın yapma arzusundan vazgeçmesi mümkündür. Bu noktada bilim adamının bilim yapma özgürlüğünün söylenmesi mümkün gözükmemektedir. Zira aksi yönde bir kabul bilim adamı gelir elde etmek için bilimsel faaliyet yapamaz gibi bir yoruma da yol açabilir ki bu da SMK m. 121/8 ve 121/9'un öngördüğü sistem ile uyuşmayacaktır. Bu noktada sözleşme ile yapılacak müdahalenin öğretim elemanının yayın özgürlüğüne olmadığı daha çok kendisinin de bir ferdi olduğu buluş ticarileştirme ekosistemindeki bir yükümlülüğü olduğu söylenebilir.

3.4.4.4.1. Yayın Yapma Özgürlüğü

Pozitif yayın özgürlüğü hakkı özellikle yükseköğretim kurumundaki öğretim elemanı ve yardımcısı kişilerin yaptıkları araştırma sonucunda araştırmalarını yayınlama hürriyetine sahip olmasıdır⁴²⁸. Ayrıca yaptıkları fikri üretimin üzerinde müdahale haklarının olduğuna da işaret eder. Bununla birlikte gerek yükseköğretim kurumunun buluş üzerinde hak sahipliği talep önceliği gerekse de SMK m. 114/6'nın uygulanma kabiliyeti karşısında öğretim elemanının Anayasa m. 25, 27/I ve 130/ IV'den kaynaklı; yayın bilimsel çalışma yapma ve yayın özgürlüğünün sınırlandırıldığı şeklinde yorumlanmaktadır⁴²⁹. Bir nevi bu özgürlük akademisyenin ya da geniş tabiriyle akademik çalışma yapan kimsenin bilimsel gelişiminin araçlarındandır⁴³⁰.

Alman Hukuku tarafında yer alan bir görüşe göre üniversitelerde gerçekleştirilen buluşlarda akademisyenin bilimsel faaliyetlerine değil buluşu ticarileştirmesine ve dolayısıyla bilimsel özgürlüğe değil kurumun buluş ekosistemine yönelik bir müdahale söz konusudur. Görüşe göre akademisyen, ArbEG § 42 kapsamında ihdas edilen düzenlemelere uymak suretiyle hakkını devam ettirebilecektir⁴³¹. Belirtmek gerekir ki ArbEG § 42/1 hükmü açıkça ArbEG § 24/2'yi hariç tutarak SMK m. 114/6'ya tesadüf eden gizliliğe ilişkin zorunluluktan öğretim elemanını muaf tutmuş akademik gelişimin

⁴²⁸ POLATER, s. 91- 92.

⁴²⁹ POLATER, s. 90- 91.

⁴³⁰ HOWELL Claire, "Extra Compensation for Inventive Employees: Is Our System Equitable, Unbiased and Motivating?", *Intellectual Property Quarterly*, Cilt: 4, Yıl: 2011, 384(371- 389).

⁴³¹ von FALK/ SCHMATLZ, s. 915.

önünü açmıştır⁴³². ArbEG § 42/1 hükme göre buluş sahibi yükseköğretim kurumuna öğretim ve araştırma faaliyeti kapsamında buluşu yayınlamak istediğini 2 ay önceden belirtmek şartıyla buluşu ve buna ilişkin bilgileri açıklayabilecektir. Bir diğer deyişle yukarıda SMK m. 121’in yorumunu yaptığımız metoda uygun şekilde üniversite mensuplarını keskin bir gizlilik yükümlülüğüne tabi tutmamıştır. Fakat burada gizlilik yükümlülüğü üniversite mensubunun eğitim ve öğretim faaliyetleri özelinde kalkmakta, buluşun yeniliğini engelleyici diğer açıklamalara izin halen müsaade edilmemektedir.

Uygulamada “gizlilik” ya da “yayın yapma veya yapmama özgürlüğü” başlığı altında BMWi, Berlin ve Münih sözleşmelerin başında şartlar öngörülür. Buna göre öğretim elemanları üçüncü kişilere karşı da buluşu gizli tutmakla yüküm olurlar fakat bu onların eğitim ve öğretim faaliyetlerini ellerinden alamaz. BMWi Model Sözleşmeleri’nin 7. Numaralı Başlıkları altında düzenlenen “Yayınlama veya Yayınlama Özgürlüğü” hükümleri yalnızca öğretim elemanının yayın ve bilimsel özgürlüğünü düzenlememekte üniversitenin bu yönde haklarına aynı bilimsel özerlik içerisinde yer vermektedir. Ayrıca bu hüküm altında sonuçların yayınlanması üniversite tarafının bir “menfaati” olarak tanımlanmakla birlikte vazgeçilemez bir hak olarak da öngörülmemiştir. Öngörülen prosedüre göre üniversitenin sanayi tarafını yayının gerçekleşmesi öngörülen tarihten en az 6 hafta önce yayını veya sunumu incelemeye imkan verir şekilde bilgilendirmesi gerekmektedir. Ayrıca taraflar yayın yapmayı menfaat olarak öngörmelerine rağmen sanayi tarafının ticari menfaatini de gözetmek zorundadırlar. Hatta Pn. 7.2’nin ikinci kısmında sanayi tarafının kendisine yapılan bildirim 3 hafta içinde dönmesi gerektiği belirtilmiştir. Düzenlemenin devamında sanayi tarafının yayının yapılmamasında çıkarı olması halinde üniversite tarafının yayın veya sunumdan vazgeçmesi gerektiği ya da sanayi tarafının gizli tutulmasını istediği bilgileri ortadan kaldıracağı ifade edilmiştir⁴³³. Tarafların bu noktada hakları sözleşmelerde korunmuş, gizliliğe ilişkin şartlarla birlikte

⁴³² Hükümün Almanca Metni için: “Der Erfinder ist berechtigt, die Dienstleistung im Rahmen seiner Lehr- und Forschungstätigkeit zu offenbaren, wenn er dies dem Dienstherrn rechtzeitig, in der Regel zwei Monate zuvor, angezeigt hat. § 24 Abs. 2 findet insoweit keine Anwendung.” Hükümün İngilizce Metni için: “The inventor shall be entitled to disclose the service invention within the frame-work of his teaching or research activity if he has notified this fact to the employer in due time, as a rule, two months previously. Section 24(2) shall not be applicable in this respect.”

⁴³³ BMWi Sözleşme Modelleri, Pn. 7, 7.1 ve 7.2; Uzman grubunun açıklamaları için; BMWi Sözleşme Modelleri, s. 58.

ArbEG § 42'e uygun bir biçimde belli sürelerden önce akademik çalışma yapma hakları muhafaza edilmiştir. Bu minvalde öğretim elemanlarının bilimsel özgürlükleri ile üniversite- sanayi işbirliğinin buluşu ticarileştirmeye yönelik menfaatlerinin dengesi gözetilmiştir. Ayrıca BMWi Ek-3 vasıtasıyla öğretim elemanından gizliliğe ve BMWi Model Sözleşmeleri Pn. 7 ve gizliliği öngören Pn. 15'de sözleşmedeki prosedüre uygun davranma taahhüdü alınmaktadır⁴³⁴. Öğretim elemanı haklarından feragat eder. Ancak her halükarda üniversite ve öğretim elemanına eğitim ve öğretim istisnası tanınmaktadır. Türkiye uygulamasında yayın özgürlüğüne ilişkin hükümlerin Almanya taslaklarında olduğu kadar detaylı düzenlendiğini söylemek güçtür. Bu noktada SMK m. 121 hükümlerinde belirsizliğin ortadan kaldırılması adına *Suluk*'un öngördüğü şekilde ArbEG § 42/1'in hukukumuzda yansıtılması ya da BMWi prosedüründe olduğu şekliyle sözleşmelerde öngörülmesi yerinde olacaktır⁴³⁵.

Vekilin özen borcuna dayalı sır saklama yükümlülüğü ile bağdaştırılabilirse de bilimsel faaliyet sürecinin doğası gereği sorgusuz sualsiz sınırlandırılabilirliğine hükmetmek sakıncalıdır. Ayrıca ÇBY m. 29/9'un olması gereken hukuk açısından oldukça sakıncalı bir hüküm olduğunu ifade etmek gerekir. Bu durumda Anayasa'ya aykırılık iddiasıyla karşılaşması da söz konusu olabilecektir. Zira öğretim elemanının yaptığı her yayının yükseköğretim kurumuna zarar verici olduğu iddiasıyla karşılaşması söz konusu olabilecektir.

3.4.4.4.2. Yayın Yapmama Özgürlüğü

Yayın yapmamaya ilişkin buluşçunun daha doğrusu yükseköğretim kurumu mensubunun bu yöndeki hakkı SMK'de düzenlenmemiştir. Öğretide kavram negatif yayın özgürlüğü olarak da bilinmektedir⁴³⁶. Bu kavram temelde öğretim elemanının buluş ortaya koyması halinde bilimsel ve öğrenim faaliyetlerine yönelik endişelerle kurumuna bunu bildirmemeyi tercih etmesi hali olarak ifade edilmektedir⁴³⁷.

⁴³⁴ BMWi Sözleşme Modelleri, Pn. 7, ve 15, Ek- 3.

⁴³⁵ SULUK, *Çalışan Buluşları*, s. 377.

⁴³⁶ LEISTNER s. 866; POLATER, s. 94.

⁴³⁷ LEISTNER, s. 869.

Alman Hukuku açısından konu ArbEG § 42/2’de düzenlenmiştir. Hüküm, buluşu yapanın buluşu işverenine bildirmeme imkânı tanımakta ancak bunu da eğitim ve araştırma özgürlüğüne dayandırma şartı koşturmaktadır. Niteliği itibariyle aktif yayın özgürlüğü ile örtüşen bu düzenlemenin farklı yanının hareketin niteliğinin tarif edilen olguyla alakalı olduğunu söylemek gerekecektir. Bu da hükmün son cümlesinde, buluşu yapanın buluşunu daha sonra yayınlamak istemesi halinde kuruma gecikmeksizin bildirimde bulunulmasını öngörmektedir⁴³⁸.

BMWİ Sözleşmeleri Pn. 7.1’deki hükmü tam olarak bu konuyu düzenlemektedir. Bu durumda üniversiteye, öğretim elemanının yayınlamama tercihinin, sanayi tarafına gecikmeksizin iletileceğini vurgulamıştır. Belirtmek gerekir ki böyle bir durum sözleşmenin taraflarının özenle ifa etme yükümlülüğü kapsamında süreçte meydana gelebilecek aksamaları ve sözleşmenin diğer tarafının menfaatlerini zedeleyebilecek bir olguyu gecikmeksizin bildirmesi halidir. Bunun TBK Genel Hükümler veya Özel Hükümler açısından doğrudan nitelendirilmesinin bir fark yaratmayacağı kanısındayız. Zaten Berlin Model Sözleşmesi 1, Pn. 4.1’de ise öğretim elemanına/ proje koordinatörüne ortaya çıkacak gelişmeleri sözleşme süresince bildirme yükümlülüğü getirilmiş ve açıkça bu olumsuz yayın haklarından vazgeçeceğine yönelik taahhüt alınmıştır⁴³⁹.

Fikrimizce böyle bir ihtimalde öğretim elemanının sözleşme sürecine başlarken tarafları bilgilendirmek gibi bir yükümlülüğünün olduğunu öngörmesi gerekecektir. Her ne kadar bir buluş sürecinin taraflarının yalnızca üniversite ve öğretim elemanı olduğu düşünülürse ÇBY m. 29/9 uygulaması akla gelebilecek olsa da öğretim elemanının kendi buluşu yaptığına karar vermesine müteakip bunu üniversiteye bildirmediği durumda üniversitenin fiili bir zararının oluştuğunu söylemek güç olacaktır, meğerki süreçte üniversite münferit bir proje için öğretim elemanını açıkça görevlendirmiş olsun. Fakat bir işbirliği sözleşmesinde üniversitenin personeli sıfatıyla faaliyet gösteren öğretim elemanının işi yaptırana, faaliyet sürecinde edindiği bilgi ve birikimleri bildirmemesi hem bir sadakat borcu ihlali anlamına gelebilecek hem de süreçte meydana çıkan ürünler ve

⁴³⁸ POLATER, s. 95.

⁴³⁹ **Berlin Hizmet Sözleşmesi**(Model 1), Pn. 4.1.

yeni sonuçları iş sahibine teslim etmemiş olacaktır. Bu vesileyle klasik bir buluşçu eyleminin ve ilişkisinin ötesine geçmekte olan işbirliği sözleşmelerinde buluşu yapan kişinin özel hukuk bağlamında yükümlülüğünün doğması ve bu yükümlülüğün üniversite açısından da doğması söz konusu olacaktır. Sonuç olarak, pasif yayın özgürlüğüne ilişkin düzenlemelerin işbirliği sözleşmelerinde muteber olduğunu savunmanın güç olacağı ve ekonomik bir getiriyi hedefleyen sözleşmelerde tüm menfaat dengelerini zedeleyecek mahiyette olacağı kanısındayız.



SONUÇ

Yükseköğretim kurumları bünyesinde gerçekleştirilen buluşlar açısından evrensel anlamda kelebek etkisi yaratan Bayh- Dole Değişiklikleri; kamu, üniversite ve özel sektör işbirliğine odaklanmış bir düzenlemedir. Bunun yanında PatKHK m. 41, ArbEG § 42 ve 2017’de yürürlüğe giren SMK m. 121 düzenlemeleri ise daha çok öğretim elemanı- üniversite ilişkilerini ele alır. Sınai mülkiyet hukuku düzleminde Bayh- Dole değişikliklerinin etki ettiği düzenlemeler hukukumuzda kamu destekli projelerin düzenlendiği SMK m. 122’de karşılığını bulmaktadır. Fakat SMK m. 122 de bu noktada bahsi geçen hükmü tam olarak karşılayamamaktadır. Zira bunun en temel sebeplerinden birisi kamu- üniversite- özel sektör üçgenin bir buluş ekosistemi yaratmaya çalışan mevzuatımızın çok dağınık olmasındandır. Bu noktada SMK m. 121 hükmü bu durumda ekosistemin ancak üniversite- öğretim elemanı- özel sektör boyutuna dokunabilmekle birlikte üniversiteler arasındaki işbirliğine de imkân tanımaktadır. SMK m. 121/9 hükmünün kamu kuruluşlarını kast etmesinden ötürü çeşitli kamu kurumlarındaki işbirliği süreçlerinde o kurumların özel hüküm teşkil edecek mevzuatları izin verdiği ölçüde sözleşmeler yapılabilecektir.

Buluş faaliyetlerine yönelik süreçte üniversitenin ve SMK m. 121/9 kapsamında sözleşme yapılacak kurumların buluşu yapan kavramına karşılık gelecek bir sahiplik statüsü kazanmalarının imkânı yoktur. Mülga BK (m. 336) ve PatKHK zamanında yapılan tartışma gözetildiğinde buluşu yapan kişiler buluşun aslen ve ilk elden sahibi olacakları ve bunu bir maddi fiile istinaden kazandıkları için gerçek kişi olmayan bu kurumların buluşçu eylem gerçekleştirme imkânı olmayacaktır. Bu kurumların ve diğer tüzel kişi işverenlerin ancak buluşun malvarlığı hakkına ilişkin tarafında ve patent istemine yönelik hak sahipliği söz konusu olabilecektir. Bu durumda gerek yükseköğretim kurumları gerekse de işverenler ve sanayi kuruluşları buluşu yapan olarak belirtilme hakkını asla

kazanamayacaklardır. Buna öğretide gerçek hak sahipliği ilkesi ya da gerçek buluş sahipliği ilkesi de denilmektedir.

Birlikte buluş sahipliği modellerinde ise buluşu yapan tarafların zamana bakılmaksızın buluşa nitelikli bir fikri katkı sunmaları gerekmektedir. Öğretim elemanlarının buluşa katkı sunmalarının tespiti için bir proje planının tutulmasında fayda olacak, ilerleyen süreçte doğabilecek ihtilaflara yönelik ispat kolaylığı sağlayacaktır. Burada buluşun gerçekleştirilmesi sonrası buluşun malvarlığı yönünün devredilmesi veya buluşa yönelik patent başvurusunda başkalarının sürece dâhil edilmesi söz konusu olabilecekse de bunların buluşu yapan kişiler olmasına ihtimal yoktur.

Mülga PatKHK zamanında hukukumuzda dâhil edilmiş olan ve temelde gerçek hak sahipliği olgusunun bir yansıması olan profesör imtiyazı SMK m. 121 açısından eski konumuna nazaran büyük ölçüde kaldırılmıştır. Çalışan buluşlarına yönelik düzenlemelerine karşın profesör imtiyazı olarak öngörülen mezkûr düzenleme ArbEG için 2002’de kaldırılmış hukukumuzdaki yansımasını ise ancak 2017 yılında SMK’nin yürürlüğe girmesiyle bulmuştur. Ancak SMK m. 121/8 ve SMK m. 121/9 imkânlarıyla birlikte öğretim elemanının üniversitenin buluşu üzerinden gelir etmesi halinde çalışanlara oranla daha avantajlı bir konumdadır. Zira SMK m. 121/8 buluştan elde edilen gelirden 1/3’lük asgari bir oran öngörmesine karşın SMK m. 113 vd. hükümlerinin çalışanın buluşa katkısı ve ÇBY’deki ücret cetveli gibi düzenlemelerle iş ilişkileri haricinde aldıkları ücretleri oldukça düşürülmüştür. Sonuç olarak yükseköğretim kurumlarında çalışan öğretim üyesi, öğretim görevlisi, araştırma görevlisi, öğrenci ve stajyerlerin buluştan elde edecekleri gelir çalışanlardan daha imtiyazlıdır.

Ayrıca yükseköğretim kurumlarında iş akdi uyarınca çalışan laboratuvar görevlisi, teknisyen gibi kişilerin statüsü bilimsel çalışma ve araştırma faaliyetleri açısından kendi iş akdinin tanımladığı görevinin ötesine geçemeyeceği için SMK m. 121 kapsamına alınmalarından ziyade SMK m. 113/5 hükümleri uygulanmalıdır.

SMK m. 113 vd. hükümlerinde düzenlenen buluş kavramı PatKHK m. 16 vd. hükümlerinde olduğu gibi patent ve faydalı modele konu buluşu ifade etmektedir. Aksi

yönde bir kabul kanun koyucunun sürece açıkça dahil etmediği teknik iyileştirme ve fikri ürün niteliğindeki diğer bilgilerde, know-how ve ticari bilgilerde tarafların doğrudan hak sahipliğine ve kanunda öngörülmediği halde öğretim elemanları açısından asgari 1/3'lük buluştan elde edilen gelirden bedel talebine konu olabilecektir. Fikrimizce SMK m. 115/7'nin buluşun ekonomik değerlendirilebilirliğinin olmadığı ve SMK m. 115/8'in patentin korunmasın imkânının kalmadığının sabit olması halinde çalışanın bedel talep imkânının kalmaması durumlarında buluş niteliği dahi şüpheli olan teknik iyileştirmeleri kanundan kaynaklı ödüllendirmesi zorunluluğu söz konusu olamayacaktır. Bununla birlikte gerek üniversitenin gerekse de sanayi kuruluşlarının ve diğer işveren statüsündeki kişilerin, teknik iyileştirme ve diğer entelektüel birikimleri; işyeri uygulamaları, üniversite yönergeleri, fikri mülkiyet politikaları ve sözleşmeler vasıtasıyla ödüllendirmesinin önünde bir engel yoktur. Ancak bu durumlarda kanunen korunan asgari bir seviye olduğu söylenemez bu durumda yalnızca SMK m. 117 hükmünün hakkaniyeti koruyucu tarafı somut olayın şartlarına göre uygulamaya konu olabilecektir.

Ayrıca üniversite- sanayi işbirliği sözleşmelerinde üçlü ikili sözleşme şeklinde bir isimlendirme olmasına karşın Türkiye'deki genel uygulama üniversite ve sanayi taraflarının bağımsız taraf olması yönündedir. Bu durum esasında SMK m. 121/9'un öğretim elemanına tek başına hareket imkanı vermemesinden değil döner sermaye ve kamu ihale mevzuatlarının yarattığı karmaşa ve buluş ekosistemi ile uyumsuzluk ile alakalıdır. Bu noktada ilgili konularda üniversite- sanayi işbirliğini artırıcı düzenlemelerin getirilmesi gerekmektedir. Bu durumda üniversite idari ve akademik personellerinin Sayıştay denetiminde ve diğer denetimlerde sorumluluk doğmaması adına sistemin uygulamasında çekinik davrandıkları çeşitli alternatif modeller denemekten imtina ettikleri gözlemlenmektedir. Bu doğrultuda üniversitelerin patenti lisanslayarak gelir elde ettikleri patent sayılarını artırmak suretiyle de akademik konularda ve ar-ge çalışmalarında cazibelerini artırmaya çalıştıkları gözlemlenmektedir.

Buluşun yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilmiş sayılması için SMK m. 121'in öngördüğü "bilimsel çalışma ve araştırmalarda" meydana gelme şartı SMK m. 113/1'de zikredilen "yükümlü olduğu faaliyeti gereği gerçekleştirdiği ya da büyük ölçüde işletme veya kamu idaresinin deneyim ve çalışmalarına dayanarak, iş ilişkisi sırasında

yaptığı” hükmüyle uyuşmaktadır. SMK m. 121, niteliği gereği özel hüküm olduğu için bünyesinde faaliyet gösterilen ve buluş yapılan kurumun asli amacı olan bilimsel çalışma ve araştırma ayrıca orada yapılan faaliyetin gereği olarak da gösterilmiştir. Bir nevi genel bağlama kuralı öngörülmüş, SMK m. 113’deki büyük ölçüde şartının aranmasına dahi gerek kalmamıştır. Bununla birlikte ÇBY m. 28 ile getirilen yükseköğretim kurumunun deneyim ve çalışmalarına ve yükseköğretim kurumunun araç ve gereçleri kullanılarak buluş gerçekleştirme ise kanunda öngörülmeven ve serbest buluş imkânını kısıtlayan unsurlardır. Zira yukarıda bahsedildiği üzere deneyim ve çalışmalara dayanma geçmişten gelen bir birikimi ifade etmekte olup öğretim elemanın deneyimi, somut verilere dayanmadığı müddetçe tamamen entelektüel ve şahsi birikimi üzerinden tanımlanabilecektir. Dolayısıyla fazlasıyla soyut ve serbest buluş imkânını sınırlayan bir yapıdadır. Hükmün kanun koyucunun amacını aşması noktasından ziyade yargı kararlarında uygulamasının nasıl olacağı gerekçelendirmenin hangi kıstasları taşıyacağı muğlaktır. Hüküm bilimsel faaliyetlere ve bilim insanlarına uygulanmak için oldukça belirsizdir. Olması gereken hukuk açısından buluşu yükseköğretim kurumuna bağlayıcı tüm şartların kanunda düzenlenmesi yerinde olacaktır. İlave şartın yönetmelikle getirilmemesi gerektiğini, üniversitelerin buluşlar üzerinde hak sahipliği talep etmesi imkânını ise *“yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen bilimsel çalışma ve araştırmalara dayanan ve kurumun imkânları kullanılmak suretiyle ortaya çıkarılma”* gibi daha somut ve kümülatif bir şartın araması gerektiği kanaatindeyiz.

Yükseköğretim kurumlarının buluşlar üzerinde hak sahibi olmaları için buluşçuya bildirim şartının aranmaması yenilik doğurucu hakların kullanımına ilişkin açıkça farklılık getirmekte ve varması gerekli irade beyanı unsurunu ortadan kaldırmaktadır. Ayrıca sonradan serbest olan buluşlar için SMK m. 121/4’ün usulüne uygun bir cevap verilmesi unsurunun aranması gerektiği kanaatindeyiz. Hükmün lafzında karara bağlanmaktan bahsetse de öğretim elemanı buluşçunun itirazının peşinden izleyeceği yollar açısından serbest buluşa düşürme şartı yalnızca kurumun kendi içerisinde gerekçeli karara varması olarak anlaşılmamalı bunun yanında karşı tarafa cevabın da iletilmesi gerekmektedir. Ezcümle, serbest buluşa düşüren unsurun usulüne uygun cevap vermeme olması gerekmekte itiraza hiç cevap verilmediği takdirde de buluşun serbest buluş konumuna düşmesi gerekmektedir. Fakat ÇBY m. 33/2’de cevap verilmesi unsuru aranmamakta 2 ay

içinde itirazın karar bağlanmaması serbest buluşa düşmenin şartı olarak kabul edilmektedir. Fikrimizce burada serbest buluşa düşmenin şartı 2 ay içinde usulüne uygun cevap verilmemesi olarak yorumlanmalıdır. Aksi takdirde kurumun 2 ay içinde karar almasına müteakip bu kararı tebliğ etmemesinin, öğretim elemanını durumundan haberdar etmemesinin hiçbir yaptırımı olmayacaktır, süreç suistimale açık hale gelebilecektir.

Üniversite- sanayi işbirliği sözleşmeleri temelde çok çeşitli hükümlerin TBK’de doğrudan öngörülen ya da öngörülmeyen biçimlerde birleşilmesi suretiyle meydana çıkmaktadır. Uygulamada ar-ge sözleşmesi olarak da isimlendirilen bu sözleşmeler adi ortaklık, vekâlet, eser ya da hizmet unsurlarını içerse de tek tip olduklarını söylemek güçtür. Çalışma esnasında ortaya koyulduğu üzere burada tek tip sözleşme ile sorunları çözüme kavuşturmak meselelerin özüne şekil sebebiyle inilememesine yol açacaktır. Bu sebeple uygun düştüğü durumlarda işbirliği sözleşmelerini birere *sui generis* ar-ge sözleşmesi oldukları da kabul edilmelidir.

Sözleşmelerde kararlaştırılan gelir paylaşımları somut olayın şartları gerektirmediği müddetçe SMK m. 121/8 açısından buluşu yapanın asgari haklarını muhafaza etmelidir. Bu doğrultuda SMK m 117 hükümlerinin korumasının nispi emredicilik ve hakkaniyet sınırı ile devreye gireceği söylenebilecektir. Zira işbirliği sözleşmeleri de genel olarak buluştan gelir elde edilmesinde bir diğer metottur. Diğer bir durumda ise buluştan elde edilen gelir ibaresi gelirin niteliği açısından dar yorumlanmamalı aktif kazanımı ile birlikte yükseköğretim kurumunun pasiflerinin azalması da bu minvalde okunmalıdır. Ancak gelirin buluş ortaya çıkmasından sonra ve buluşa istinaden gelir olarak geldiği anlaşılmalıdır. Buluş ile gelir arasında illiyet bağı aranmalıdır. Bu durumda buluşun ortaya çıkmasından önce yükseköğretim kurumu lehine yapılacak kazandırmalar ve mali haklar buluştan gelir elde edilmesi olarak yorumlanamayacaktır.

Üniversite- sanayi işbirliği süreçlerinde buluşçunun manevi hakları haricinde hakların serbestçe bölüşülmesinin önünde bir engel gözükmemektedir. Ancak buluşun patent alması muhtemel gözüксе ve patent başvurusu yapılmasa da bu durumda

hakkaniyet gereği SMK m. 121/8 düzenlemesinden hareketle öğretim elemanına bedel ödenmesi gerekir.

Buluşun yayınlanmasına yönelik buluşçunun konumu kanunumuzda açıkça düzenlenmemiştir ancak konumuz işbirliği sözleşmeleri olması sebebiyle öğretim elemanı ya da diğerk yükseköğretim kurumu mensuplarının bu haktan vazgeçmesinin önünde bir engel yoktur. Bunun buluşun ticarileştirilmesi yolunda sözleşme ilişkisi içerisinde menfaatlerin dengelenmesi olarak yorumlanması gerekir.

Sonuç olarak, SMK kanun koyucusunun tercihi profesör imtiyazı olarak öngörülen sistemi öğretim elemanlarının buluşu ticaret alanında aktif konuma getirememe sebebiyle değişmiştir. Kanun koyucu yeni bir ekosistem yaratma arzusıyla üniversiteleri bu sürecin temel aktörü haline getirmiştir. Olması gereken hukuk açısından kanun koyucunun tercihi bir yasal hakka müdahale üzerinden tartışılabilir olsa da esasında çözülmesi gereken mesele hükümlerde tercih edilen lafızların amaca uygun olup olmadığıdır. Kanun koyucunun tercihini ortaya koyması açısından mevcut sınai mülkiyet normları işlevsel olabilecek olsa da fikrimizce bilhassa üniversite- sanayi işbirliği süreçlerinde öğretim elemanının tek başına sanayi tarafının muhatabı olabilmesinden çok uzaktır. Hukuki belirlilik açısından üniversite bağlayıcı normların neler olduğu ile üniversite öğretim elemanlarının kendi şirketleri ile Teknoloji Geliştirme Bölgeleri'nde yer alan şirketlerde ortaya çıkacak buluşların da serbest ya da hizmet buluşu olacağı noktasında kanun koyucunun hukuki belirlilik yaratan ve uygulanabilir kıstaslar (mutlak karar verici normlardan ziyade) koyması gerekmektedir.

KAYNAKÇA

ABACIOĞLU VİSKUŞENKO Melis/ KARACA Osman Umut, “Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşların ve Tasarımların Sınai Mülkiyet Kanunu Kapsamında Hukuki Rejimi” **Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Hukuku Rekabet Dergisi**, Cilt: 23 Sayı: 2021/1, (1- 28).

ABDUSSALAM Moshood Agbolade, “Identifying the Invention in Inventorship Disputes”, **SCRIPTed: A Journal of Law, Technology and Society**, Cilt: 11, Sayı: 1, Yıl: 2014, (38-68).

AKYILMAZ Bahtiyar/ SEZGİNER Murat/ KAYA Cemil, **Türk İdare Hukuku**, Ankara 2021.

ALÍ Gabriele Spina, “Intellectual Property and Human Rights: A Taxonomy of Their Interactions”, **IIC**, Cilt: 4 2020, s. 417 vd. (411- 445).

ALOIS Troller, (Çeviren: ÖZSUNAY, Ergun), “İsviçre Hukukunda Know- How'ın Korunması”, **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, Cilt: 7, Sayı: 2, Aralık 1973.

ARKAN Sabih, **Ticari İşletme Hukuku**, Ankara 2021, Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü, s. 43.

ATEŞ Mustafa, **Fikri Hukukta Eser Sahipliği**, Ankara 2012.

AYDOĞDU Murat/ KAHVECİ Hakan, **Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri(Sözleşmeler Hukuku)**, Ankara 2021.

AYHAN Rıza/ ÇAĞLAR Hayrettin/ YILDIZ Burçak/ İMİRLİOĞLU Dilek, **Sınai Mülkiyet Hukuku**, Ankara 2021.

BAGLEY Constance E./ TYARNO Christina D., “Promoting Academic Entrepreneurship in Europe and the United States: Creating an Intellectual Property Regime to Facilitate the Efficient Transfer of Knowledge from the Lab to the Patient”, **Duke Journal of Comparative and International Law**, Cilt: 26, Sayı: 1, Yıl: 2015, (1-78).

BAHTİYAR Mehmet, **Ortaklıklar Hukuku**, İstanbul 2022.

BAŞ Erdal, **Buluşun Faydalı Model Belgesi İle Korunması**, Ankara 2013.

BATTAL Ahmet, "Patent Mevzuatı Yönünden Üniversite Mensubu Kavramı ve Vakıf Üniversitelerinde Çalışanların Buluşları", (Editör: ÜLGİN Hüseyin/ KAYA Arslan/ OKUTAN NILSSON Gül), **"Bilgi Toplumunda Hukuk" Ünal Tekinalp'e Armağan Cilt II**, İstanbul 2003.

BEIER Friedrich- Karl, “Scientific Research, Patent Protection and Innovation”, **IIC**, Sayı: 4, Yıl: 1975, (367- 381).

BİLGE Mehmet Emin, **Ticari Sırların Korunması**, Ankara 2005.

BREMI Tobias, **Patentgesetz(PatG) Stämpflis Handkommentar**, (Editör: SCHWIZER Mark/ ZECH Herbert) Bern 2019.

BRIAN K. Krumm, “University Technology Transfer- Profit Center sor Black Holes: Moving Toward a More Productive University Innovation Ecosystem Policy” **Northwestern Journal of Technology and Intellectual Property**, , Cilt: 14, Sayı: 2, Yıl: 2016 (171- 202).

BOHRINGER Ingo, “Die Novellierung des „Hochschullehrerprivilegs” (§ 42 ArbNErfG)”, **Neue Juristische Wochenschrift (NJW)**, Cilt: 13, Yıl: 2001, (952- 954).

BOZBEL Savaş, **Fikri Mülkiyet Hukuku**, İstanbul 2015.

BOZKURT YÜKSEL Armağan Ebru, “Yapay Zekânın Buluşlarının Patentlenmesi”, **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, Sayı: Yıl: 11, 2018, s. 586(585 – 622).

CAMPELL Patricia E., “University Inventions Reconsidered: Debunking the Myth of University Ownership”, **William & Mary Business Law Review**, Sayı: 11, Cilt: 1, Yıl: 2019, (77- 126).

CANBOLAT Talat, **İşçi Buluşları**, İstanbul 2007.

CARPENTIER Elodie/ CARAYOL Nicolas, “The Ownership of Academic Inventions: Is it Efficient to Assign the Intellectual Property Rights to Universities?”, **DRUID21 Copenhagen Business School Conference**, 2021, (1- 34).

CHANDLER Adrian, “Ownership of Employees’ Inventions: Duties, Expectations and Variable Obiectivity”, **European Intellectual Property Law Review**, Cilt: 30, Sayı: 4, Yıl: 2008, (164- 170).

ÇAKIR Hüseyin Melih (Editör: YILDIRIM Turan), **İdare Hukuku**, İstanbul 2021.

ÇATAKLAR Eda, “Sınai Mülkiyet Kanunu ile Çalışanların Tasarımlar ve Buluşları Üzerindeki Hak Sahipliği Sisteminde Yapılan Değişikler” (Editör: ŞEHİRALİ ÇELİK Feyzan Hayal) **6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu**, **Ankara 2017**, **Bankacılık ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü**, (409- 454).

ÇOLAK Uğur, **Türk Patent Hukuku**, Ankara 2022.

ÇONKAR Halil, **Anonim Şirketlerde Ayni Sermaye**, İstanbul 2016.

DEMİREL Ceren, **Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nun 10. Maddesi Bağlamında Birden Fazla Eser Sahibi Tarafından Meydana Getirilen Eserler ve Eser Sahipliği Birliği**, Ankara 2017.

DERİCİOĞLU M. Kaan, **Buluşlar ve Patent Sistemi**, İstanbul 2016.

DIVARCI Faruk, **Araştırma ve Geliştirme (AR-GE) Sözleşmeleri**, Ankara 2021.

DORUK Utku, “İşçi Buluşları”, **Hâluk Konuralp Anısına Armağan**, Cilt 3, Ankara 2009, (969- 1009).

DRAHOS Peter, **A Philosophy of Intellectual Property**, Vermont 1996.

DÜNDAR Efe, **Teknopark Anonim Şirketleri**, Ankara 2021.

ERBAY İsmail, **Know- How Sözleşmesi**, Ankara 2002.

ERDEM B. Bahadır, **Patent Hakkının Korunmasına ve Patent Hakkına İlişkin Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk**, İstanbul 2002.

ERDOĞAN Kemal, **Araştırma- Geliştirme Sözleşmeleri**, Ankara 2022.

EREN Fikret, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, Ankara 2021.

EREN Fikret, **Mülkiyet Hukuku**, Ankara 2016.

ERGÜNE Mehmet Serkan, **Taşınır Mülkiyeti**, İstanbul 2017.

ERTAŞ Kudret, “İşçi İcadları”, **AİTİA Yönetim Bilimleri Fakültesi Dergisi**, Cilt: 1 Sayı:1-2, Yıl: 1979, (107- 129).

ESENDAL Nihan, “Yükseköğretim Elemanları Tarafından Gerçekleştirilen Buluşlar Üzerindeki Hak Sahipliği ve Üniversite Sanayi İşbirliği Kapsamında Yaşanan Sorunlara Çözüm Önerileri”, (Editör: MEMİŞ Tekin) **Fikri Mülkiyet Hukuku Yılığ** **2020**, Cilt: 10, Ankara 2021, (235- 272).

FELDGES Joachim/ KRAMER Birgit, “Co- Ownership of Patents Under German Law”, **Journal of Intellectual Property Law &Practice**, Cilt: 2, Sayı: 11, Yıl: 2007, (742- 749).

FISHER Matt, **Fundamentals of Patent Law**, Portland 2007.

FLEUCHAUS Andrea/BRAITMAYER Sven-Erik “Hochschulprivileg ade?”, **GRUR**, Cilt: 8, 2002, (652- 658).

FLEXNER Abraham, **Universities: American English German**, , New York 1930.

GEIGER L. Roger, **Araştırma ve Bağlantılı Bilgi: İkinci Dünya Savaşı’ndan İtibaren Amerikan Araştırma Üniversiteleri** (Çeviren: BALTACI Erhan), İstanbul 2020.

GEIGER Christophe, ““Constitutionalising” Intellectual Property Law? The Influence of Fundamental Rights on Intellectual Property in the European Union”, **IIC**, Sayı: 4 Yıl: 2006, (371- 406).

GEMALMAZ H. Burak, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Mülkiyet Hakkı**, İstanbul 2009.

GENNEN Klaus, **Münchener Anwaltshandbuch Arbeitsrecht**, (Editör: MOLL Wilhel), Münih 2021.

GERSTENBLITH Bart A./ SCOTT J. Popma, “Bayh- Dole: statute, regulatin and implications for government contractors”, **Journal of Intellectual Property Law & Practive**, Cilt: 7 Sayı: 7 Yıl: 2012, (497- 509).

GEUNA Aldo/ ROSSI Federica, “Changes to University IPR Regulations in Europe and the Impact on Academic Patenting”, **Research Policy**, Cilt: 40 Sayı: 8 Yıl: 2011, (1068- 1076).

GODDAR Heinz, “Employees Inventions and Model Agreement for Industry-Research Collaboration”, **INPRO Dialogue Forum “International Collaboration on Innovations towe Globally Sustainable Nuclear Energy”**, November 18- 21, 2014, (1- 37).

GODDAR Heinz/ MOHNKOPF Hermann, “Agreements On Research Cooperation Between Industry And University – Suggestions For Solutions”, **Les Nouvelles**, Aralık 2003, (176- 183).

GODDAR Heinz/ MOHNKOPF Hermann, “Agrements On Research Cooperation Between Industry And University y In Germany—Revised “Berlin Contract””, **Les Nouvelles**, 2008, s. 142(142- 143).

GÖKTÜRK Kürşat, “Şirketler Hukukunda Affectio Societatisin Anlamları”, **Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 7 Sayı: 2 Temmuz 2021, (217- 234).

GÖZLER Kemal, **İdare Hukuku Cilt I**, Bursa 2019.

GRANIERI Massimiliano, “Beyond Traditional Technology Transfer of Faculty-Generated Inventions: Building A Bridge Towards R&D”, **Les Nouvelles**, December 2003, (167- 175).

GRANSTRAND Ove/ HOLGERSSON Marcus, “Innovation Ecosystems: A Conceptual Review and a New Definition” **Technovation**, Cilt: 90- 91 Yıl 2020, (1-12).

GÜMÜŞ M. Alper, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler Cilt I**, İstanbul 2013.

GÜMÜŞ M. Alper, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler Cilt II**, İstanbul 2014.

GÜMÜŞ M. Alper, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler Kısa Ders Kitabı**, İstanbul 2020.

GÜMÜŞ M. Alper, **Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri**, Ankara 2021.

GÜNEŞ İlhami, “Türk Patent Hukuku Uygulamasında İşçi (Hizmet) Buluşları, Serbest Buluş Kavramı ve Karşılaştırmalı Hukuk”, **Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi**, Cilt: 10 Sayı: 2 Yıl: 2010, (13- 23).

GÜNEŞ İlhami, **Patent ve Faydalı Model Hukuku**, Ankara 2021.

GÜNEŞ İlhami, “Patent ve Faydalı Modeller Bakımından Sınai Mülkiyet Kanunu’nun Yeniliği”, **Terazi Hukuk Dergisi**, Cilt: 16, Sayı: 176, Nisan 2021, (769- 774).

GÜRBÜZ USLUEL Aslıhan E, **Türk Özel Hukukunda Özellikle Anonim Şirketlerde Ticari Sırrın Korunması**, İstanbul 2009.

HAEDICKE Maximilian, **Patent Law: A Handbook on European and German Patent Law**, (Editör: HAEDICKE Maximilian/ TIMMANN Heinrich), Baden- Baden 2014.

HIRSCH Ernst, E. Hukuki Bakımdan Fikri Say Birinci Cilt (Çeviren: ÇERNİS Volf), İstanbul 1942.

HIRSCH Ernst, **Fikri ve Sınai Haklar**, Ankara 1948.

HOWELL Claire, “Extra Compensation for Inventive Employees: Is Our System Equitable, Unbiased and Motivating?”, **Intellectual Property Quarterly**, Cilt: 4 Yıl: 2011, (371- 389).

HVIDE Hans K./ JONES Benjamin F., “University Innovation and the Professor’s Privilege”, **The American Economic Review**, Cilt: 108 Sayı: 7 Yıl: 2018, (1860- 1898)

JONCZYK Jan, “Employee Inventions”, **IIC**, 1989, (847- 872).

KARAASLAN Pelin, **Dolaylı Patent İhlali**, Ankara 2021.

KARSLIOĞLU Hasan, **Ticari Sırrın Kapsamı, Hukuki Niteliği ve Haksız Rekabet Hukuku Kapsamında Korunması**, Ankara 2022.

KARASU Rauf (SULUK Cahit/ KARASU Rauf/ NAL Temel), **Fikri Mülkiyet Hukuku**, Ankara 2021.

KAYA Arslan, “Türk Hukukunda Patentten Doğan Haklar”, **İÜHF**, Cilt: 45 Sayı: 4 Yıl: 1997, (173- 200).

KENDİGELEN Abuzer/ KIRCA İsmail, **Şirketler Hukuku Cilt I**, İstanbul 2021.

KERR Clark, **Üniversitenin Kullanımları** (Çeviren: SARAÇOĞLU Emrah), İstanbul 2020.

KESKİNCİ Derya, “Hizmet Buluşları”, **Prof. Dr. Ergun Önen’e Armağan**, (Editör: ÖZTEK Selçuk/ YILDIRIM M. Kamil/ DEREN YILDIRIM Nevhis) İstanbul 2003, (205- 216).

KILGER Christian/ KURT Bartenbach, “New Rules for German Professors”, **Science**, Sayı: 298 November 2002, (1173-1175).

KILIÇOĞLU Ahmet M., **Fikri Haklar**, Ankara 2021.

KIRCA Çiğdem, “Know- How Sözleşmesinin Hukuki Niteliği”, **Prof. Dr. Ali Bozer’e Armağan**, Ankara 1998, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, (243-268).

KOCABAŞ Cihan/ ALPAYDIN Yusuf, “Üniversite-Sanayi İşbirliği Bağlamında Teknoloji Geliştirme Bölgelerinin Misyon ve Vizyonlarının İncelenmesi”, **Yükseköğretim ve Bilim Dergisi**, Cilt: 8 Sayı: 2 Yıl: 2018, (368- 377).

KOCAYUSUFPAŞAOĞLU Necip/ HATEMİ Hüseyin/ SEROZAN Rona/ ARPACI Abdulkadir, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm Birinci Cilt**, İstanbul 2014.

KOÇAK Hakan, “Türk Patent Hukuku Açısından Çalışan Buluşlarında Hak Sahipliği ve Çalışanın Bedel Hakkı”, **Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 19, Sayı: 2, Ankara 2019, (489- 532).

KÖK HAZER İdil Buse, “Uygulama Bakış Açısıyla Teknoloji Transfer Ofisleri”, **Çalışma İlişkilerinde Fikri Mülkiyet Hakları Uluslararası Sempozyumu-BİLDİRİLER**, Ankara 2017 (161- 173).

KUNTALP Erden, **Karışık Muhtevalı Akit(Karma Sözleşme)**, Ankara 2013, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.

KURŞAT Zekeriya, “Eser ve Vekâlet Sözleşmelerinin Nitelendirilmesi Sorunu ve Nitelendirmenin Hükmü”, **İÜHFM**, Cilt: 67 Sayı: 1-2, İstanbul 2009, (143- 166).

LEISTNER Matthias, Farewell to the “Professor’s Privilege” – Ownership of Patents for Academic Inventions in Germany Under Reformed Employees’ Inventions Act 2002, **IIC**, Yıl: 2004, (859- 872).

MOLL Wilhelm, **Münchener Anwalts Handbuch Arbeitsrecht**, Münih 2021.

MORRIS Emily Michiko. "The Many Faces of Bayh-Dole.", **Duquesne Law Review**, Sayı: 54, Cilt: 1, Kış 2016, (81- 132)

MURTEZA Gökhan, **John Locke’ta Mülkiyet Anlayışı**, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi) , İstanbul 2008.

NOMER ERTAN N. Füsün, **Haksız Rekabet Hukuku**, İstanbul 2016.

NORDEMANN Jan Bernd/ CZYCHWSKI, Christian, , **Employees’ Intellectual Property Rights: AIPPI Law Series** (Ed. WOLK Sanna/ SZKALEJ Kacper), 2018.

ODMAN BOZTOSUN Ayşe, **Fikrî Mülkiyet Hukuk ile Rekabet Hukukunun Teknolojik Yeniliklerin Teşvikindeki Rolü**, Ankara 2002.

ODMAN BOZTOSUN Ayşe, “Patent Hukukunda Ticari Sırların Korunması”, (Editör: MEMİŞ Tekin), **Fikri Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2013**, Ankara 2015 (183- 207).

ODMAN BOZTOSUN Ayşe, “Akademik Teknoloji Transferine Uygun Bir Mevzuat İklimi Tasarısı”, **Çalışma İlişkilerinde Fikri Mülkiyet Hakları Uluslararası Sempozyumu- BİLDİRİLER**, Ankara 2017 (151- 160).

OĞUZMAN M. Kemal/BARLAS Nami, **Medeni Hukuk(Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar)**, İstanbul 2021.

OKTAY ÖZDEMİR, Saibe, “Fikri Nitelikteki Sınai Haklar Üzerindeki Haklar ile Bunlara İlişkin Verilen Lisansın Hukuki Niteliği”, **Prof. Dr. Ergun Özsunay’a Armağan**, İstanbul 2004, (571- 598).

OKUR Sinan, “Türk- İsviçre ve Alman Hukukunda Eser ve Eser Teslim Sözleşmeleri: Tarihsel Gelişimi, Kavram, Unsurlar ve Benzer Sözleşme Tiplerinden Ayırt Edilmesi”, **Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 14 Yıl: 2019, (625- 739).

ORTAN Ali Necip, **İşçi Buluşları Hukuku**, İzmir 1987.

ORTAN Ali Necip, “Çalışanların Buluşları”, **Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi**, Sayı: 4 Sonbahar 2004, (191- 198).

ÖZ Turgut, “Türk Patent Hukukunda Çalışanların Buluşları”, Prof. Dr. M. İlhan Ulusan'a Armağan Cilt: 3, (Ed.: ALTOP Atilla / WELSER Rudolf / BELLİCAN Cüneyt/ URAL ÇINAR Nihal / GÜMÜŞSOY KARAKURT Güler) Ankara, 2016, Seçkin Yayıncılık.

ÖZ Turgut, **Know- How Sözleşmesi**, İstanbul 2018.

ÖZDEN MERHACI Selin, “Amerika Birleşik Devletleri Bayh- Dole Yasası ve Türk Hukukunda Öğretim Elemanlarının Buluşlarına İlişkin Bir Değerlendirme”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2015, Cilt: 64, Sayı: 2, (405- 434).

ÖZKAN Serkan, “Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlar”, **Çalışma İlişkilerinde Fikri Mülkiyet Hakları Uluslararası Sempozyumu-BİLDİRİLER**, Ankara 2017, (147- 150).

ÖZKÖK GÖKMEN Başak, **Patent Hakkının Sınırları ve İstisnaları**, Ankara 2020.

ÖZSOY Mehmet Akif, **Özel Hukuk İlişkisine Dayalı Olarak Çalışanların Buluşları**, İstanbul 2020.

ÖZTAN Bilge, **Medeni Hukuk'un Temel Kavramları**, Ankara 2020.

ÖZTAN Fırat, **Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku**, Ankara 2008.

PILA Justine, “Who Owns the Intellectual Property Rights in Academic Work?”, **European Intellectual Property Review**, Cilt: 32 Sayı:12 Yıl: 2010, (609- 613).

POLATER Salih, **Yükseköğretim Kurumlarında Meydana Getirilen Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları ve Hak Sahipliği**, Ankara 2019.

POROY Reha/ TEKİNALP Ünal/ ÇAMOĞLU Ersin, **Ortaklıklar Hukuku I**, İstanbul 2021.

POROY Reha/ YASAMAN Hamdi, **Ticari İşletme Hukuku**, İstanbul 2019.

REITZLE Helmuth/ KARGE Peter/ GOLKOWSKY Stefan, **Employees' Inventions in Germany**, 2020.

RIEDERER Cyrill, “Wem gehört die Hochschulerfindung? Ein Diskussionsbeitrag zum Urteil «Fixateur intern» des Bundespatentgerichts vom 28. März 2012”, **sic!**, Sayı: 9 2012, (528- 535).

RÖSLER Heike, **Bestand, Reform oder Abschaffung des § 42 ArbNErfG** (Universität der Bundeswehr München Yayınlanmamış Doktora Tezi), 2001.

SARAÇ Tahir, “Çalışanlar Tarafından Gerçekleştirilen Buluşlarda Patent Kime Verilecektir”, **Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi**, Cilt: 9 Sayı: 2 Yıl: 2004, (257- 278)

SARAÇ Tahir, **Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması**, Ankara 2003.

SEROZAN Rona, **Eşya Hukuku Cilt: I**, İstanbul 2014.

SIEGEL Donald S./ VEUGELERS Reinilde/ WRIGHT Mike, “Technology Transfer Offices and Commercialization of University Intellectual Property: Performance and Policy Implications”, **Oxford Review of Economic Policy**, Cilt: 23, Sayı: 4, Kış 2007, (640- 660).

STALLBERG Christian G., “The Legal Status of Academic Employees’ Inventions in Britain and Germany and Its Consequences for R&D Agreements”, **Intellectual Property Quarterly**, Sayı: 4, Yıl: 2007, (489- 530).

SULU Muhammed, **Ticari Sırların Korunması**, İstanbul 2020.

SULUK Cahit, “Çalışan Buluşları Hukukunda Teşvik Ödülü”, **Banka ve Finans Hukuku Dergisi, Ali Necip Ortan’a Armağan Cilt II**, Cilt: 8, Sayı: 32, Yıl: 2019, s. (2611- 2619).

SULUK Cahit, **Çalışan Buluşları Hukuku**, Ankara 2020.

SULUK Cahit (SULUK Cahit/ KARASU Rauf/ NAL Temel), **Fikri Mülkiyet Hukuku**, Ankara 2021.

SUTHERSANEN Uma/ DUTFIELD Graham/ CHOW Kit Boey, **Innovation Without Patents: Harnessing the Creative Spirit in a Diverse World**, 2007.

SÜZEK Sarper, **İş Hukuku**, İstanbul 2021.

ŞENER Oruç Hami, **Adi Ortaklık**, Ankara 2008.

TEKİNALP Ünal, “Sınai Mülkiyet Kanunu’nun Öne Çıkan Yenilikleri”, (Editör: ŞEHİRALİ ÇELİK, Feyzan Hayal) **6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu 9- 10 Mart 2017**, Ankara 2017, Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü.

TEKİNALP Ünal, **Fikri Mülkiyet Hukuku**, İstanbul 2012.

TEKİNALP Ünal, “Yeni Patent Hukukunda “Buluş Sahibi İlkesi ve Gasp Davalarına İlişkin Bazı Sorunlar”, **İHFM**, Cilt: 55, Sayı: 4, İstanbul 1997, (129- 136).

TRIMMBORN Michael, **Employee’s Inventions in Germany: A Handbook for International Business**, Münih 2009.

TUNALI Halil/ TOPRAK Burak, “Dünyada ve Türkiye’de Üniversite Sanayi İşbirliği ve Yenilikçi Üretim”, **Siyaset, Ekonomi ve Yönetim Araştırmaları Dergisi**, Cilt: 5 Sayı: 4 Yıl: 2017, (237- 257).

TURANBOY Asuman, Ticarî Sır, (Editör: ARKAN Sabih/ YONGALIK Aynur/ ŞİT Başak), **Prof. Dr. Tuğrul Ansay’a Armağan**, Ankara 2006.

ULUSOY Ali D.,**Yeni Türk İdare Hukuku**, Ankara 2021.

UZUNALLI Sevilay, “Üniversite Öğretim Elemanlarının Buluşları Üzerinde Patent Hakkı”, **Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi**, Cilt: 1 Sayı: 1 Yıl: 2015, (171- 184).

von FALEK Andreas/ SCHMALTZ Christiane, “University Inventions: Classification and Remuneration in Germany, the Netherlands, France, the UK, the U.S. and Japans”, **IIC**, Cilt: 36, Sayı: 5, Yıl: 2005, s (912- 927).

WALSHOK Mary L./SHAPIRO Josh D., “Beyond Tech Transfer: A More Comprehensive Approach to Measuring the Entrepreneurial University”, **Academic Entrepreneurship: Creating an Entrepreneurial Ecosystem**, 2014.

WEYAND Joachim/ HAASE Heiko, “Der Innovationstransfer an Hochschulen nach Novellierung des Hochschulerfindungsrechts - eine Zwischenbilanz in rechtspolitischer Absicht”, **GRUR**, Cilt: 1 Yıl: 2007, (28- 39).

WINZER Wolfgang, **Forschungs und Entwicklungsverträge: Ein Vertragshandbuch**, Münih 2011.

YALÇINTAŞ Murat, “Üniversite- Sanayi- Devlet İşbirliğinin Ülke Ekonomilerine Etkileri: Teknopark İstanbul Örneği” **Finansal Çalışmalar ve Araştırmalar Dergisi**, Cilt: 5 Sayı: 10 Yıl: 2014, (83- 106).

YARDIMCI Atilla/ MÜFTÜOĞLU Elif Bilgehan, “Üniversite Sanayi İşbirliğine Sanayi Kesiminin Bakışı”, **Ankara SBF Dergisi**, Cilt: 70 Sayı: 4 Yıl: 2015, (815- 838).

YASAMAN Hamdi, “Patent Hukukunda Ticari Sırların Korunması”(Editör: MEMİŞ Tekin), **Fikri Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2009**, İstanbul 2009, (367- 388).

YILDIZ Şükrü, “551 Sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname Hükümlerine Göre Üniversite Mensuplarının Buluşları”, **Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 6 Sayı: 1-4 2002, (247- 254).

YURTSEVER Şaziye, **Patentin Hukuki ve Cezai Korunması ve İlgili Mevzuat**, Ankara 2005.

YUSUFOĞLU Fülürya, “Eseri Meydana Getirenlerin Mali Hak Sahibi Sayılmadıkları Haller”, **Bilgi Toplumunda Hukuk- Ünal Tekinalp’e Armağan, C. II**, (Editör: ÜLGİN Hüseyin/ KAYA Arslan/ OKUTAN NILSSON Gül) İstanbul 2003, (397- 413)

YUSUFOĞLU Fülürya, **Patent Verilebilirlik Şartları**, İstanbul 2014.

YUSUFOĞLU Fülürya, **Anonim Şirketlerde Gayri Maddi Hakların Sermaye Olarak Konulması**, İstanbul 2018.

YÜKSEL Mehmet, “Küreselleşme Sürecinde Fikri Mülkiyet Haklarına Sosyolojik ve Felsefi Açıdan Genel Bir Bakış”, **Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi**, Sayı: 4 Sonbahar 2004, (9- 45).



YARGI KARARLARI

AYM E. 2004/81, K. 2008/48, T. 31.01.2008; (Lexpera İçtihat ve Hukuk Bilgi Bankası) (E.T.: 01.06.2022).

AYM E. 2010/73 K. 2011/176 T. 29.12.2011; (Lexpera İçtihat ve Hukuk Bilgi Bankası) (E.T.: 01.06.2022).

AYM E. 2013/147 K. 2014/75 T. 9.4.2014; (Lexpera İçtihat ve Hukuk Bilgi Bankası) (E.T.: 01.06.2022).

AYM E. 2015/15 K. 2015/118, T. 23.12.2015; (Lexpera İçtihat ve Hukuk Bilgi Bankası) (E.T.: 01.06.2022).

AYM E. 2015/33, K. 2015/50, T. 27.05.2015; (Lexpera İçtihat ve Hukuk Bilgi Bankası) (E.T.: 01.06.2022).

AYM E. 2016/148 K. 2016/189, T. 14.12.2016; (Lexpera İçtihat ve Hukuk Bilgi Bankası) (E.T.: 01.06.2022).

AYM E. 2017/172 K. 2018/32, T. 28.03.2018. (Lexpera İçtihat ve Hukuk Bilgi Bankası) (E.T.: 01.06.2022).

11. HD, E. 2020/6760 K. 2021/6653T. 29.11.2021 (Kazancı İçtihat Bilgi Paketi) (E. T. 11.05.2022).

3. Hukuk Dairesi, E. 2016/19699, K. 2018/5859 T. 18.05.2018 (Yargıtay Karar Arama Platformu E. T. 11.05.2022).

Smith Kline and French Laboratories Ltd vs. the Netherlands, Başvuru No: 12633/87, AİHM (1990).

Brown & Williamson Tobacco Corporation v. Finland Başvuru No.49/1998/952/1167, AİHM (1998).



ÖZGEÇMİŞ



TEZ ONAY SAYFASI

Üniversite : T.C. GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
Enstitü : SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
Hazırlayanın Adı Soyadı : ÖMER FARUK ŞENGÖR
Tez Başlığı : YÜKSEKÖĞRETİM KURUMLARI İŞBİRLİĞİNDE
MEYDANA GETİRİLEN BULUŞLARDA YAPILAN
SÖZLEŞMELER VE HAK SAHİPLİĞİ OLGUSU
Savunma Tarihi : 24 / 06 / 2022
Danışman : DOÇ. DR. FÜLÜRYA YUSUFOĞLU BİLGİN

JÜRİ ÜYELERİ:

Unvan, Ad- Soyadı

İmza

DOÇ. DR. FÜLÜRYA YUSUFOĞLU BİLGİN (Danışman)

DR. ÖĞRETİM ÜYESİ H. ALİ DURAL

DR. ÖĞRETİM ÜYESİ AYŞE ŞAHİN

Prof. Dr. M. Yaman ÖZTEK

Enstitü Müdürü