



PART 11

**ASSESSMENT OF THE PLACE
OF SECRET PATENTS IN
THE TURKISH INDUSTRIAL
PROPERTY LAW AND ITS
APPLICATION**

GİZLİ PATENTİN 6769
SAYILI SINAİ MÜLKİYET
KANUNU VE UYGULAMADAKİ
YERİ HAKKINDA BİR
DEĞERLENDİRME

BETÜL MERVE HOT

PART 11

ABSTRACT | ÖZET

In this study, the problems that arise in practice regarding the secrecy patent in Turkish law are pointed out by taking into account the United States of America (“USA”) practice.

Bu çalışmada, ABD uygulaması da dikkate alınarak Türk hukukunda gizli patente ilişkin uygulamada karşılaşılan problemlere işaret edilmektedir.

KEYWORDS | ANAHTAR KELİMELELER

Patent, Code No. 6769, Secrecy Patent, National Security.

Patent, Smk, Gizli Patent, Milli Güvenlik.

I. INTRODUCTION

Products created as a result of individuals' mental activities are commonly referred to as intellectual property products; products that are based on known knowledge and form a solution in an unknown, technical field are considered industrial property products in a specific sense. Industrial property products include patents, utility models, trademarks, designs, integrated topographies, breeders' rights, geographical indications, etc. Among these, a patent refers to a new, industrially applicable and inventive product that is a solution or a process that is itself a solution. A patent is a legal right granted to the inventor as a result of a patent application. If the owner of an invention that can be used in a technical field is convinced that his/her invention is patentable, s/he will file a patent application and explain his/her invention in detail. The process of obtaining a patent consists of two separate stages: the patent application and the patent application process. It is necessary to pay attention to the claims and the specification, which should be included in the patent application. After the patent application is filed, the Turkish Patent and Trademark Office (“TürkPatent”) conducts patentability examination. Depending on the type of patent, the examination procedures may vary. If, during the formal examination,

I. GİRİŞ

Kişilerin zihni faaliyetleri neticesinde oluşan ürünler genel olarak fikri mülkiyet ürünleri olarak adlandırılmakta; bilinen bir bilgiden hareketle bilinmeyen, teknik alana yönelik, bir çözümü oluşturan ürünler özel anlamda sınai mülkiyet ürünü kabul edilmektedir. Sınai mülkiyet ürünleri patent, faydalı model, marka, tasarım, entegre topografya, işlahçı hakkı, coğrafi işaretten vb. ibarettir. Bunlardan patent; yeni, sanayiye uygulanabilir ve buluş basamağı olan çözüm niteliğinde bir ürünü ya da bizzat çözüm mahiyetindeki yöntemi ifade eder. Patent, buluş sahibi olan kişiye patent başvurusu neticesinde tanınan meşru bir haktır. Teknik alanda kullanılabilir bir buluş sahibinin buluşunun patentlenebilirliğine kanaat getirdiğinde patent başvurusu gerçekleştirecek, bu başvuruda buluşunu detaylıca anlatacaktır. Patent edinme süreci, patent başvurusu ve patent başvuru süreci olarak iki ayrı aşamadan oluşur. Patent başvurusunda yer alması gereken hususlardan istemlere ve tarifnameye dikkat edilmesi gerekmektedir. Patent başvurusu gerçekleştirildikten sonra Türk Patent ve Marka Kurumu (“TürkPatent”) nezdinde patentlenebilirlik kriterleri çerçevesinde patente ilişkin incelemeler gerçekleştirilecektir. Patent türüne göre yapılacak incelemelerde değişiklik olabilir. Şekli inceleme



TürkPatent is of the opinion that the patent application will be important for national security, the process regarding the application will be stopped. This is the type of secrecy patent where the importance of the patent application in terms of national security is questioned. Due to the non-publication of the information concerning the patent application for which a secrecy decision has been made and the suspension of the proceedings concerning the application, it has become difficult for the patent holder to protect the absolute rights arising from the invention against the infringing acts of third parties.

Under the Industrial Property Law No. 6769, one of the issues regulated is the secrecy patent. Although the doctrine refers to the secrecy patent as a type of patent, the main feature of the secrecy patent is the difference in the patent registration procedure for national security purposes. The existence of special provisions regarding the secret patent in the legislation raises various problems, such as whether the general provisions can be applied in cases such as patent infringement or patent violation, and if so, how they will be applied. On the other hand, the evaluations in the doctrine regarding the secrecy patent in the Turkish patent law are not sufficient.

sırasında TürkPatent tarafından patent başvurusunun milli güvenlik açısından önemli olacağına kanaat getirilirse başvuruya ilişkin süreç durdurulacaktır. İşte patent başvurusunun milli güvenlik açısından önemini sorgulandığı tür gizli patenttir. Gizlilik kararı verilen patent başvurusuna ilişkin bilgilerin yayınlanmaması ve başvuruya ilişkin sürecin durdurulması sebebiyle patent hakkı sahibinin, buluş üzerinde sahip olduğu mutlak hakları üçüncü kişilerin ihlal teşkil eden eylemlerinden koruması güçleşmiştir.

6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu tahtında düzenleme altına alınan hususlardan birisi de gizli patenttir. Her ne kadar doktrinde gizli patent bir patent türü olarak ifade edilse de, aslında gizli patente ilişkin temel hususiyet, milli güvenlik amacıyla patent tescil sürecindeki farklılıktır. Mevzuatta gizli patente ilişkin özel hükümlerin varlığı, patent ihlali veya patent tecavüzü gibi durumlarda genel hükümlerin uygulanıp uygulanamayacağı, uygulanacak olması ihtimalinde ise nasıl uygulanacağı şeklinde çeşitli sorunları gündeme getirmektedir. Öte yandan Türk hukukunda gizli patente ilişkin doktrinde yer alan değerlendirmeler de yeterli değildir.

Çalışmada öncelikle, Türk patent hukuku çerçevesinde patent kavramı ile patent edinme süreci açıklanacak; daha sonra, patent

PART 11

FOOTNOTE

¹ Dated 13.12.1951, Official Gazette No. 7981 (OG).

² Şafak N. Erel, Türk Fikir ve Sanat Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara, 2009, p. 25-27.

³ Nuşin Ayiter, Hukukta Fikir ve Sanat Ürünleri, S Yayınları, Ankara, 1981, p. 11.

⁴ Dated 27.06.1995, OG No. 22326.

⁵ Tolga Akay, Osmanlı Devleti'nde Patent Sisteminin Gelişimi, Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi, Vol. 11, Is. 44, 2015, p. 25.

⁶ <https://www.wipo.int/patents/en/> (Access date: 21.01.2024).

⁷ Agreement On Trade-Related Aspects Of Intellectual Property Rights (TRIPS Agreement 1994).

⁸ Uğur Çolak, Türk Patent Hukuku, 1. Edition, Ankara 2022, p. 224.

⁹ Rauf Karasu/ Cahit Suluk/ Temel NaI, Fikri Mülkiyet Hukuku, 7. Edition, Ankara 2023, p. 258.

¹⁰ Onur Sarı, "Türkpatent Kurumu Nezdinde Patent Edinme Sürecinin Hukuki Değerlendirmesi", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Is. 144, 2019, p. 301.

¹¹ Mevci Ergün, Yan Sanayide Fikri Mülkiyet Hukuku Uygulama Kılavuzu, 1.Edition, Ankara 2023, p. 645.

¹² Sarı, p. 300.

¹³ For the subjects that cannot be granted a patent because they are not considered as inventions and for the inventions that cannot be protected by patent although they are inventions, kindly see: Türk Patent ve Marka Kurumu, Patent Başvuru Kılavuzu, 2023, <https://www.turkpatent.gov.tr/patent-ve-faydalı-model> (Access date: 21.01.2024).

The study firstly explains the concept of patent and the process of obtaining a patent under the Turkish patent law, and then examines the provisions of the secrecy patent, which is one of the patent types regulated in the legislation. Finally, infringement of the rights of the inventors subject to the secrecy decision are discussed and the results of the study are summarised in the conclusion.

II. GENERAL OVERVIEW OF PATENTS UNDER TURKISH LAW

Individuals have the status of in rem rights in products, which are intangible goods created by their intellectual efforts. The Industrial Property Law No. 6769¹ ("Code No. 6769") regulates industrial property rights such as *patents, utility models, trademarks, designs and geographical indications*². Unlike copy-right works, which have an intellectual property character, industrial property products are technical in nature. In other words, they are related to industry and technology³.

A. The Concept of Patent

The wording of a patent, known as ihtira berati in Ottoman Turkish, was introduced into Turkish society in the 19th century. The first law on the protection of patentable inventions was the Ihtira Berat Law of 1879. The Ihtira Berat Law was replaced by the Decree Law⁴ No. 551 on the Protection of Patent Rights⁵. Eventually, the Decree Law on the Protection of Patent Rights was repealed and patent law in the field of industrial property is governed by the prevailing Code No. 6769. In this respect, the first source of reference for the concept and provisions of patents is the Code No. 6769.

The first paragraph of Article 82 of the Code No. 6769 regulates patentable inventions and specifies non-patentable inventions. Accordingly, it is accepted that *patents may be granted for inventions in all fields of technology, provided that they are new, involve an inventive step and are capable of industrial application*. According to the World Intellectual Property Office ("WIPO"), a patent is generally defined as an exclusive right⁶ granted for an invention consisting of a product or process that provides a new way of doing something or a new technical solution to a problem. Article 27 of the World Trade Organisation Agreement on Trade-Related

Aspects of Intellectual Property Rights ("TRIPS") provides that *patents may be granted for any invention relating to any product or process in any field of technology, provided that it is new, involves an inventive step and is susceptible of industrial application*⁷.

türlerinden gizli patentin mevzuatta düzenlenen hükümleri incelenecektir. Son olarak, gizlilik kararına konu olan buluşlara yönelik hak ihlalleri ele alınacak; çalışmada ulaşılan neticeler sonuç kısmında özetlenecektir.

II. TÜRK HUKUKU ÇERÇEVESİNDE PATENTLERE GENEL BAKIŞ

Bireylerin fikri çabaları çerçevesinde oluşturdukları gayri maddi mal olan ürünler üzerinde aynı hak statüsünde hakları bulunmaktadır. 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu ("SMK")¹ *patent, faydalı model, marka, tasarım ve coğrafi işaret* gibi sınai mülkiyet haklarını düzenlemektedir². Bedii vasfı bulunan telif hakkı eserlerinin aksine sınai mülkiyet ürünleri teknik nitelikte ürünlerdir. Bir diğer ifade ile sanayiye ve teknolojiyi ilgilendirmektedirler³.

A. Patent Kavramı

Osmanlı Türkçesinde karşılığı ihtira berati olarak bilinen patent kavramı Türk toplumu tarafından 19. yüzyılda tanınmıştır. Patent niteliğine haiz buluşların korunmasına ilişkin ilk kanun 1879 tarihli Ihtira Berati Kanunu'dur. Ihtira Berati Kanunu'nun yerini 551 sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname⁴ almıştır⁵. Nihayet, Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname yürürlükten kaldırılmış olup sınai mülkiyet kapsamında patent hukuku, yürürlükte olan SMK ile düzenleme altına alınmıştır. Bu itibarla, patent kavramı ve hükümleri için ilk müracaat kaynağı SMK'dır.

SMK'nın 82. maddesinin birinci fıkrasında patentlenebilir buluşlar düzenlenmekte olup maddenin devamında hangi tür buluşların patentlenebilir olmadığı da belirtilmektedir. Buna göre; *teknolojinin her alanındaki buluşlara yeni olması, buluş basamağı içermesi ve sanayiye uygulanabilir olması şartıyla patent verilebildiği kabul edilmektedir*. Dünya Fikri Mülkiyet Ofisi'ne ("WIPO") göre ise patent, genel olarak bir şeyi yapmanın yeni bir yolunu veya bir soruna yeni bir teknik çözümü sunan bir ürün veya süreçten ibaret buluşa verilen münhasır bir hak⁶ olarak tanımlanmaktadır olup, Dünya Ticaret Örgütü Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Hakları Anlaşması'nın

lated Aspects of Intellectual Property Rights ("TRIPS") provides that *patents may be granted for any invention relating to any product or process in any field of technology, provided that it is new, involves an inventive step and is susceptible of industrial application*⁷.

In parallel with the legislation, there are doctrinal explanations of the concept of a patent. In any field of technology, it is accepted that any invention relating to a product or process which (i) is new, (ii) involves an inventive step and (iii) is susceptible of industrial application shall be considered as a patent⁸. In this respect, firstly it is necessary to determine whether an intellectual product is an invention or not. For a product to be an invention, it must be of a technical nature, and inventions outside the technical field are not protected by patent rights. For example, a model developed in the social sciences as a result of long efforts in the financial sector does not have a technical character⁹. The technical nature of an invention can be understood as the creation of an applicable, concrete and reproducible solution by using the forces of nature¹⁰. It can be considered that the main purpose of patent law is to protect the right of ownership of intellectual products that have economic value as a result of technological progress, as well as to cumulatively increase the contributions to industry.

B. Patent Right

Registration of the patent right has a constitutive effect on the right to the patent and an explanatory effect on the right to the invention¹¹. Within the scope of the patent right, the inventor is provided with protection of the intellectual rights to the invention presented to society for industrial use¹². In this respect, the patent application procedure and the scope of the finally registered patent are important for the inventor.

1. Patent Registration Process

a. Patent Application

It was stated that the invention candidate to be patented should meet the criteria of novelty, inventive step and industrial applicability. These criteria are defined in the guideline¹³ published by TürkPatent, where the patent application is filed, as follows "**Novelty**: *It means that the invention did not previously exist anywhere in the world, i.e. it is*

("TRIPS") 27. maddesinde patentlerin *yeni olmaları, yaratıcı bir adım, bir buluş basamağı içermeleri ve sanayide uygulanabilmeleri koşuluyla, teknolojinin her alanında, ürünlerle veya usullerle ilgili her türlü buluş için verilebileceği* düzenlenmektedir⁷.

Mevzuattaki düzenleme ile paralel olarak doktrinde patent kavramına ilişkin açıklamalar yer almaktadır. Teknolojinin her alanında, ürün veya usule ilişkin; (i) yeni (ii) buluş basamağına sahip ve (iii) sanayiye uygulanabilir her türlü buluşun patent olarak değerlendirileceği kabul edilmektedir⁸. Bu itibarla öncelikle bir fikri ürünün buluş olup olmadığına belirlenmesi gerekmektedir. Bir ürünün buluş olabilmesi için teknik niteliğe sahip olması gerekmektedir, teknik saha dışındaki buluşlara patent hakkı kapsamında koruma sağlanmayacaktır. Örneğin, sosyal bilimler kapsamında finans sektöründe uzun uğraşlar neticesinde geliştirilen bir modelin teknik mahiyeti bulunmamaktadır⁹. Buluşun teknik mahiyette olması, tabiat güçlerinden yararlanılarak, uygulanabilir, somut sonuç meydana getirebilir ve tekrarlanabilir bir çözümün oluşturulması şeklinde anlaşılabilir¹⁰. Patent hukukunda temel maksadın teknolojik ilerlemeler neticesinde ekonomik değeri bulunan fikri ürünlerin hak sahipliğinin korunmasının yanı sıra sanayiye yönelik katkıların kümülatif olarak artırılması olduğu düşünülebilir.

B. Patent Hakkı

Patent hakkının tescilli kişiye patent üzerindeki hakkı bakımından kurucu nitelikte, buluş üzerindeki hakkı bakımından ise açıklayıcı nitelikte etkiye sahiptir¹¹. Patent hakkı kapsamında buluş sahibine, sanayide kullanılan sebebiyle topluma arz edilen buluş üzerindeki fikri hakların korunması sağlanmaktadır¹². Bu itibarla, patent başvuru süreci ve nihayet tescil edilen patentin kapsamı buluş sahibi bakımından önem arz etmektedir.

1. Patent Edinme Süreci

a. Patent Başvurusu

Patent olmaya aday buluşun yenilik, buluş basamağı ve sanayiye uygulanabilirlik kriterlerine sahip olması gerektiği belirtilmiştir. İşbu kriterler patent başvurusunun gerçekleştirileceği TürkPatent tarafından yayınlanan kılavuzda¹³, "**Yenilik**: *Buluşun dünya çapında daha önce var olmaması yani tekniğin bilinen durumuna dahil olmaması anlamına*

DİPNOT

¹ 13.12.1951 tarih, 7981 sayılı Resmi Gazete.

² Şafak N. Erel, Türk Fikir ve Sanat Ürünleri, S Yayınları, Ankara, 2009, s. 25-27.

³ Nuşin Ayiter, Hukukta Fikir ve Sanat Ürünleri, S Yayınları, Ankara, 1981, s. 11.

⁴ 27.06.1995 tarih, 22326 sayılı Resmi Gazete.

⁵ Tolga Akay, Osmanlı Devleti'nde Patent Sisteminin Gelişimi, Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi, C. 11, S. 44, 2015, s. 25.

⁶ <https://www.wipo.int/patents/en/> (Erişim tarihi, 21.01.2024).

⁷ Agreement On Trade-Related Aspects Of Intellectual Property Rights) (TRIPS Agreement 1994).

⁸ Uğur Çolak, Türk Patent Hukuku, 1. Baskı, Ankara 2022, s. 224.

⁹ Rauf Karasu/ Cahit Suluk/ Temel NaI, Fikri Mülkiyet Hukuku, 7. Baskı, Ankara 2023, s. 258.

¹⁰ Onur Sarı, "Türkpatent Kurumu Nezdinde Patent Edinme Sürecinin Hukuki Değerlendirmesi", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 144, 2019, s. 301.

¹¹ Mevci Ergün, Yan Sanayide Fikri Mülkiyet Hukuku Uygulama Kılavuzu, 1. Baskı, Ankara 2023, s. 645.

¹² Sarı, s. 300.

¹³ Buluş niteliğinde sayılmadığı için patent verilemeyecek konular ile buluş niteliğinde olmalarına rağmen patentle korunamayacak buluşlar için bakınız: Türk Patent ve Marka Kurumu, Patent Başvuru Kılavuzu, 2023, <https://www.turkpatent.gov.tr/patent-ve-faydalı-model> (Erişim tarihi, 21.01.2024).

PART 11

not part of the current state of the art. Unlike patents, the utility model is not expected to exceed the state of the art in terms of novelty in relation to the invention's subject matter.

Inventive Step: This means that the invention is of such a nature that it cannot be clearly deduced from the state of the art by a person skilled in the relevant technical field.

Industrial applicability: It means that the invention can be made, applied or used in any branch of industry, including agriculture."

The patent application file consists of application form, description, claims, abstract and figures. In the description included in the patent application file, it is recommended that the technical field to which the invention relates, prior art - similar inventions, technologies or products - and the innovations, advantages, disadvantages eliminated or problems solved compared to the technology or products in the prior art should be included. In addition, if there are drawings, it is also recommended to explain the figures in these drawings and the elements indicated by reference marks in the figures¹⁴.

The claims, one of the elements of the patent application, express the part of the invention for which protection is demanded. The patent application process will begin after all information/ documents required in the patent application have been submitted to TürkPatent.

b. Patent Application Process

In order for a patent application to be subjected to formal examination before TürkPatent, the elements of the application must be completed or complete. It is possible for the applicant to complete the elements found to be missing during the formal examination within two (2) months. In fact, if the missing elements are not completed, the patent application will be removed from the process. For the patent application that has passed the formal examination, a search request must be filed within twelve (12) months if it was not requested during the filing process. Again, if the search request is not made within the time limit, or if the fee associated with the request is not paid, the patent application will be removed from the process¹⁵.

gelir. Patentten farklı olarak faydalı modelin yenilik değerlendirmesinde, buluş konusuna ilişkin olarak yenilik kriterinde tekniğin bilinen durumunun aşması beklenmez.

Buluş Basamağı: Buluşun, ilgili olduğu teknik alanda uzman bir kişi tarafından tekniğin bilinen durumundan aşikâr bir şekilde çıkarılmayacak nitelikte olması anlamına gelmektedir.

Sanayiye Uygulanabilirlik: Buluşun tarım dahil sanayinin herhangi bir dalında üretilebilir, uygulanabilir veya kullanılabilir nitelikte olması anlamına gelir." şeklinde izah edilmiştir.

Patent başvuru dosyası; başvuru formu, tarifname, istemler, özet ve varsa resimlerden oluşmaktadır. Patent başvuru dosyasında yer verilen tarifnamede, buluşun hangi teknik alanla ilgili olduğu, tekniğin bilinen durumunun ne olduğu -benzer buluş, teknoloji ya da ürünler- ve tekniğin bilinen durumundaki teknoloji ya da ürünlere kıyasla getirdiği yenilikler, sağladığı avantajlar, ortadan kaldırdığı dezavantajlar veya çözdüğü problemlerin yer alması tavsiye edilmektedir. Ek olarak, şayet resim var ise tarifnamede, bu resimlerdeki şekillerin ve şekillerdeki referans işaretleri ile gösterilen unsurların açıklanması da önerilmektedir¹⁴.

Patent başvurusunun unsurlarından istemler ise buluşun korunması talep edilen kısmını ifade etmektedir. Patent başvurusunda yer alması gereken bütün bilgi/ belgelerin TürkPatent'e ibraz edilmesinden sonra patent başvuru süreci başlayacaktır.

b. Patent Başvuru Süreci

Bir patent başvurusunun TürkPatent nezdinde şekli incelemeye tabi tutulması için başvuru unsurlarının tam ya da tamamlanmış olması gerekmektedir. Şekli inceleme sırasında eksik olduğu tespit edilen unsurların iki (2) ay içerisinde başvuru sahibine tamamlattırılması mümkündür. Nitekim eksik unsurların tamamlanmadığı durumda patent başvurusu işlemde kaldırılacaktır. Şekli incelemeyen geçen patent başvurusu için şayet başvuru esnasında talep edilmediyse on iki (12) ay içerisinde araştırma talebinde bulunulması gerekmektedir. Yine, süresi içerisinde araştırma talebi sunulmaz ya da talebe ilişkin ücret ödenmez ise patent başvurusu işlemde kaldırılacaktır¹⁵.

Before TürkPatent, the search report is considered as the first stage in deciding the fate of the patent application. In the above-mentioned report, the closest prior art documents within the technical scope of the subject matter of the invention are listed. After notification of the search report to the applicant, the applicant must request an examination of the patent application within three (3) months from the date of notification of the search report. In addition to the request, the applicant may submit counter-opinions on the search report and make amendments to the specification and claims.

The patent application will be published within eighteen (18) months from the date of filing. If the applicant has requested early publication, the patent application will be published in the Official Patent Bulletin of TurkPatent after the form of the patent appli-



cation has been examined, without waiting for eighteen (18) months. It is possible for third parties to submit comments on the said patent application after the publication of it in the Bulletin. In any case, the patentability of the patent application, if it is decided to proceed, will be finally decided during the examination phase.

At the examination stage, the documents contained in the search report are examined to determine whether the patent application meets the criteria for patentability. If the result of the examination is favourable, the applicant is notified of the decision to grant a patent, together with a detailed examination report. If, on the other hand, the

TürkPatent nezdinde araştırma raporu, patent başvurusunun akıbeti hakkında verilecek karara ilişkin ilk aşama olarak görülmektedir. Anılan raporda buluş konusuna ilişkin teknik kapsamında bilinen durumdaki en yakın dokümanlar listelenmektedir. Araştırma raporunun başvuru sahibine tebliğinin ardından başvuru sahibinin; patent başvurusunun araştırma raporunun tebliğinden itibaren üç (3) ay içerisinde inceleme talebinde bulunması gerekmektedir. Başvuru sahibi talebinin yanı sıra araştırma raporuna ilişkin karşı görüşlerini sunabilecek, tarifname ve istemlerde değişiklik yapabilecektir.

Patent başvurusunun yayımı başvuru tarihinden itibaren on sekiz (18) ay içerisinde gerçekleşecektir. Başvuru sahibi erken yayım talebinde bulundu ise on sekiz (18) ayın geçmesi beklenmeksizin TürkPatent Resmi Patent Bülteni'nde patent başvurusu şekli in-

celeminin akabinde yayımlanacaktır. Anılan yayına ilişkin üçüncü kişilerin, patent başvurusunun yayımının ardından görüş sunabilmesi mümkündür. Her halükârda devamına karar verilen patent başvurusunun nihai olarak inceleme aşamasında patentlenebilirliğine karar verilecektir.

İnceleme aşamasında, patent başvurusunun patentlenebilirlik kriterlerine haiz olup olmadığı araştırma raporunda yer alan belgeler de dikkate alınarak değerlendirilir. İnceleme sonucu olumlu ise detaylı bir inceleme raporu ile birlikte patent verilme kararı başvuru sahibine bildirilir. Öte yandan, inceleme sonucu olumsuz ise başvuru sahibi ile patentin verilememeye nedenlerinin gerekçe-

FOOTNOTE

¹⁴ Türk Patent ve Marka Kurumu, Patent Başvuru Kılavuzu, 2023, <https://www.turkpatent.gov.tr/patent-ve-fay-dali-model> (Access date: 21.01.2024).

¹⁵ Türk Patent ve Marka Kurumu, Patent Başvuru Kılavuzu, 2023.

DİPNOT

¹⁴ Türk Patent ve Marka Kurumu, Patent Başvuru Kılavuzu, 2023, <https://www.turkpatent.gov.tr/patent-ve-fay-dali-model> (Erişim tarihi, 21.01.2024).

¹⁵ Türk Patent ve Marka Kurumu, Patent Başvuru Kılavuzu, 2023.

PART 11

result of the examination is unfavourable, the applicant will receive a communication setting out the reasons for the non-granting of the patent and the grounds on which it is based. In response to this notification, the applicant is expected to file a counter-opinion or make amendments that do not exceed the scope of the application, provided that the total number of amendments does not exceed three. If there is no reply to the notifications sent by TürkPatent within three (3) months or if no amendments are made within two (2) months, the application shall be deemed to be withdrawn.

If, as a result of the examination report, it is decided to grant a patent, this decision is notified to the applicant and the patent application is published in the Official Patent Bulletin. If no opposition to publication is received within the six (6) month official opposition period, the patent application is registered. If an objection is received within the official opposition period, an examination will be carried out by TürkPatent, taking into account the opinions of the patentee and the requests for amendments to the patent, if any. A period of three (3) months shall be granted to the applicant for submitting the opposition comments or amendments¹⁶.

c. Patent Types

Patents are divided into three types according to their subject matter (process and product), whether they are supplementary patents or not, and whether they are secret or not. Classifying patents according to their subject matter, in a product patent the invention consists of the product, which is the solution itself. In the case of a process patent, on the other hand, the solution consists of a series of successive processes and the elements to be used in these processes¹⁷.

Another type of patent, the supplementary patent, is governed by article 123 of the Code No. 6769 as follows: “*The patent applicant may file a supplementary patent application to the original patent application for the protection of inventions which perfect or improve the invention which is the subject of the patent and which are in integrity with the subject matter of the original patent within the scope of the first paragraph of Article 91*”¹⁸. Another type of patent is the secrecy patent. The evaluations concerning the secret patent are given under the next heading.

riyle açıklandığı ve bunların dayanaklarının belirtildiği bir bildirim paylaşılır. Bu bildirimde yönelik olarak -toplam üç defayı geçmemek şartıyla- başvuru sahibinden karşı görüş sunması veya başvuru kapsamını aşmayan değişiklikler yapması beklenmektedir. TürkPatent tarafından gönderilen bildirimlere üç (3) ay içerisinde dönüş sağlanmaz ya da değişiklik yapılması öngörülen hususlarda iki (2) ay içerisinde değişiklik sağlanmazsa başvuru geri çekilmiş sayılacaktır.

Şayet inceleme raporu neticesinde patent verilmesine karar verilir ise bu karar başvuru sahibine bildirilir ve patent müracaatı Resmi Patent Bülteni’nde yayımlanır. Altı (6) aylık resmi itiraz süresi içerisinde yayıma itiraz edilmez ise patent müracaatı tescil edilmiş olur. Resmi itiraz süresi içinde itiraz gelirse, patent sahibinin görüşleri ve varsa patente değişiklik talepleri de dikkate alınarak, TürkPatent tarafından inceleme gerçekleştirilir. Başvuru sahibine itiraza yönelik karşı görüş ya da değişiklik talepleri adına tanınan üç (3) aylık bir süre bulunmaktadır¹⁶.

c. Patent Türleri

Patentler, konularına göre (usul ve ürün); ek patent olup olmadığı ve gizli olup olmadığına göre üç türdür. Konularına göre patent sınıflamasında ürün patentinde buluş, çözümlün kendisi olan üründen ibarettir. Usul patentinde ise birbirini izleyen belirli yöntemlerin ve bu yöntemlerde kullanılacak unsurların yer aldığı bir çözüm bulunmaktadır¹⁷.

Diğer bir patent türü olan ek patent ise, SMK’nın 123. maddesinde “*Patent başvurusu sahibi, patent konusu buluşu mükemmelştiren veya geliştiren ve 91 inci maddenin birinci fıkrası kapsamında asıl patentin konusu ile bütünlük içinde bulunan buluşların korunması için işlemleri devam eden asıl patent başvurusuna ek patent başvurusunda bulunabilir*” şeklinde düzenlenmektedir¹⁸. Patent türlerinden bir diğeri gizli patenttir. Gizli patente ilişkin değerlendirmelere bir sonraki başlıkta yer verilmiştir.

III. SECRECY PATENT

A. Regulations Under The Code No 6769

Article 124 of the Code No. 6769 regulates in detail the provisions concerning secrecy of patents. Accordingly, if TürkPatent considers that a patent application filed with TürkPatent according to the above procedures is important for national security, a copy of the application will be forwarded to the Ministry of National Defence (“**the Ministry**”) for its opinion and the applicant and its attorney, if any, will be notified. It is accepted that all types of applications relating to national security, whether or not they are related to the defence industry, may be considered under the secrecy patent¹⁹.

Whether the patent application qualifies as a secrecy patent in accordance with the provision of the above-mentioned article will be assessed by TürkPatent experts during the formal examination process and notified to the Ministry. Even if a search request is received without a final return from the Ministry regarding the nature of the patent application, the search process will not proceed. Within three (3) months from the notification sent to the Ministry about the patent application, the Ministry must communicate the secrecy decision. If the secrecy decision is not communicated by the Ministry within these three (3) months or if it is decided that the patent application does not need to be kept confidential for national security reasons, the legal process regarding the patent application will be initiated by TürkPatent.

At this point, it should be noted that it is unclear under which criteria the evaluation of the opinion of the TürkPatent regarding the need to keep the patent application secret in terms of national security will be made. Similarly, there is no clear regulation regarding the criteria for the actual evaluation to be carried out by the Ministry. There is an opinion that the issue may lead inventors to refrain from filing applications in practice²⁰.

After the secrecy decision has been taken by the Ministry and notified to TürkPatent, the patent application will be registered as a secrecy patent by TürkPatent without any further action. The patent applicant is obliged not to disclose the invention covered by the

III. GİZLİ PATENT

A. SMK’da Yer Alan Düzenleme

SMK’nın 124. maddesinde gizli patente ilişkin hükümler detaylı olarak düzenlenmiştir. Buna göre; yukarıdaki süreçler izlenilerek TürkPatent nezdinde gerçekleştirilen bir patent başvurusunun TürkPatent tarafından milli güvenlik açısından önem taşıdığı kanısına varılırsa başvurunun bir sureti görüş alınmak üzere Milli Savunma Bakanlığına (“**Bakanlık**”) iletilecek ve durum başvuru sahibine ve varsa vekiline bildirilecektir. Savunma sanayisini ilgilendirip ilgilendirmeyeceğine bakılmaksızın milli güvenliğe ilişkin her türlü başvuruların gizli patent kapsamında değerlendirilebileceği kabul edilmektedir¹⁹.

Patent başvurusunun anılan madde hükmü uyarınca gizli patent niteliğine sahip olup olmadığı, şekli inceleme sürecinde TürkPatent uzmanları tarafından takdir edilip Bakanlığa bildirilecektir. Bakanlıktan patent başvurusunun niteliğine ilişkin nihai dönüş gelmezsiniz araştırma talebi alınsa dahi araştırma sürecine geçilmeyecektir. Patent başvurusu hakkında Bakanlığa gönderilen bildirimden itibaren üç (3) ay içerisinde Bakanlığın gizlilik kararını iletmesi gerekmektedir. Bu üç (3) ay içerisinde Bakanlık tarafından gizlilik kararı iletilmez ya da patent başvurusunun milli güvenlik saiki ile gizli tutulması gerekmediğine karar verilir ise TürkPatent tarafından patent başvurusuna ilişkin yasal süreç başlatılacaktır.

Bu noktada belirtmek gerekir ki, patent başvurusunun milli güvenlik bakımından gizli tutulması gerektiğine ilişkin TürkPatent nezdindeki kanaat niteliğindeki değerlendirme-nin hangi kriterler çerçevesinde yapılacağı belirsizdir. Benzer şekilde Bakanlık nezdinde gerçekleştirilecek asıl değerlendirmenin kriterlerine ilişkin de açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Anılan hususun uygulamada buluş sahipleri açısından başvurudan imtina edilmesine yol açabileceği şeklinde görüş bulunmaktadır²⁰.

Bakanlık tarafından gizlilik kararı alınması ve bu kararın TürkPatent’e iletilmesinin ardından TürkPatent tarafından patent başvurusu hiçbir işlem yapılmaksızın gizli patent olarak sicile kaydedilir. Patent başvurusu sahibi; gizli patent başvuru konusu buluşu, yetkisi

FOOTNOTE

¹⁶ Türk Patent ve Marka Kurumu, Patent Başvuru Kılavuzu, 2023.

¹⁷ Ünal Tekinalp, Fikri Mülkiyet Hukuku, Vedat Kitapçılık, 5. Baskı, İstanbul, 2012, s. 596.

¹⁸ Sarı, p. 305.

¹⁹ Zehra Enligün, “Ulusal Başvuru ve Yurtdışı Başvurusu Olarak Gizli Patent ve Uygulama Güçlükleri”, Fikri Gündem, Is. 23, 2022, p. 36.

²⁰ Enligün, p. 35.

DİPNOT

¹⁶ Türk Patent ve Marka Kurumu, Patent Başvuru Kılavuzu, 2023.

¹⁷ Ünal Tekinalp, Fikri Mülkiyet Hukuku, Vedat Kitapçılık, 5. Baskı, İstanbul, 2012, s. 596.

¹⁸ Sarı, s. 305.

¹⁹ Zehra Enligün, “Ulusal Başvuru ve Yurtdışı Başvurusu Olarak Gizli Patent ve Uygulama Güçlükleri”, Fikri Gündem, S. 23, 2022, s. 36.

²⁰ Enligün, s. 35.

PART 11

secrecy patent application to unauthorised persons. In the doctrine, the ambiguity of the term “unauthorised persons” in the text of the said article has been criticised and it has been stated that the authorised persons may be the military and technical personnel of the Ministry and the competent officials of TürkPatent, as well as the inventor²¹.

The protection of an invention by patent is in the economic interest of the inventor. In fact, the patent right established by the Code No. 6769 essentially aims protecting the economic interests of inventors. However, the decision to keep a patent application secret may harm the economic interests of the inventor. Therefore, according to the Code No. 6769, “the patent applicant may claim compensation from the State for the period during which the patent application is kept secret. If the parties cannot agree on the amount of compensation to be paid, the amount of compensation shall be determined by the court. The compensation shall be calculated taking into account the importance of the invention and the amount of potential income that the patent applicant would have received if he had been able to freely exploit the invention”. However, it is envisaged that the right to compensation will be lost if the patent application, which has the characteristics of a secrecy patent under the Code No. 6769, is disclosed through the fault of the applicant.

The right to compensation granted to the inventor on the basis of the secrecy decision is calculated on the basis of the possible

olmayan kişiler ile paylaşmamak ile yükümlüdür. Doktrinde anılan madde metninde yer alan “yetkisi olmayan kişiler” in belirsiz olması eleştirilmiş olup, yetkisi olan kişilerin buluş sahibinin yanı sıra Bakanlık nezdindeki askeri ve teknik personel ile görevli TürkPatent yetkilileri olabileceği ifade edilmiştir²¹.

Bir buluşun patent kapsamında korunmasında, buluş sahibinin ekonomik menfaati bulunmaktadır. Nitekim SMK ile ortaya konan patent hakkı, özünde buluş sahiplerinin ekonomik kazancını koruma amacı taşımaktadır. Oysa bir patent başvurusuna ilişkin alınan gizlilik kararı, buluş sahibinin ekonomik menfaatini zedeleyebilecektir. Bu sebeple SMK’ya göre; “patent başvurusu sahibi, patent başvurusunun gizli tutulduğu süre için, Devletten tazminat isteyebilir. Ödenecek tazminat miktarı konusunda anlaşma sağlanamazsa tazminat miktarı mahkeme tarafından belirlenir. Tazminat, buluşun önemi ve patent başvurusu sahibinin onu serbestçe kullanabilmesi hâlinde elde edeceği muhtemel gelirin miktarı göz önünde tutularak hesaplanır”. Bununla birlikte, SMK çerçevesinde gizli patent niteliğine sahip patent başvurusunun, başvuru sahibinin kusuruyla açıklanması halinde tazminat isteme hakkının ortadan kalkacağı öngörülmektedir.

Gizlilik kararı sebebiyle buluş sahibine tanınan tazminat hakkı, buluş sahibinin buluşunu serbestçe kullanması durumunda elde edilebilecek muhtemel gelir esas alınarak hesaplanacaktır. Fakat, SMK’da öngörülmesi de buluş sahibine manevi zarar talep etme hakkı tanınması gerektiği doktrinde sa-

income that the inventor could obtain by freely using his/her invention. However, although it is not provided for in the Code No. 6769, the doctrine argues that the inventor should be entitled to claim moral damages. This is because the inventor is likely to suffer from being deprived of the fame that he deserves, within the limits of the time that s/he has devoted to his/ her invention and the mission that s/he has conceived for his/her invention²².

Pursuant to the fifth paragraph of article 124 of the Code No. 6769, the inventor whose patent application is included in the scope of a secrecy patent may apply for permission to use all or part of his invention. It should be noted that the said provision is criticised for its ambiguity in that the permission is subject to the approval of the Ministry according to (i) the nature of the invention and (ii) the conditions of the inventor, without any record or framework. In fact, it can be considered that the said ambiguity is the part that should be evaluated, especially in the context of patent law, in relation to the principle that the patent right within the scope of the property right regulated by article 35 of the Constitution can be restricted only in the public interest and within the scope of article 13 of the Constitution. In addition, although there is no provision in the Code No. 6769 regarding the procedures to be followed in order to lift the secrecy decision, it can be argued that there is a right to apply to the court for the lifting of the secrecy decision, which is a kind of administrative act within the framework of the constitutional right to apply to the court against all kinds of decisions, transactions and actions of the administration²³.

It is stipulated that the applicant shall not pay any annual fee to TürkPatent during the period of confidentiality within the scope of the secrecy patent application. In fact, it is not reasonable for the inventor to be obliged to pay an annual fee when the inventor is entitled to compensation for the patent application during the secrecy period. However, under the provision in the Code No. 6769 that a declassified patent application shall be treated as a patent application from the date of declassification, it is stated that the annual fees should be paid retroactively²⁴. Since the patent applicant has no direct influence over the decision to declassify, the Ministry’s decision is a direct administrative decision made again at its request and without being subject to any time

vunulmaktadır. Zira, buluşuna ayırdığı zaman ve buluşuna yönelik tasarladığı misyonu çerçevesinde buluş sahibinin hak ettiği şöhretten mahrum kalacak olması nedeniyle elem duyması muhtemeldir²².

SMK’nın 124. Maddesinin beşinci fıkrası uyarınca patent başvurusu gizli patent kapsamına alınan buluş sahibinin, buluşunu kısmen veya tamamen kullanmak üzere izin talep edebilmesi mümkündür. Belirtmek gerekir ki anılan hüküm, izin herhangi bir kayıt ya da çerçeve içermeksizin, (i) buluşun niteliğine ve (ii) buluş sahibinin şartlarına göre Bakanlığın iznine bağlı tutulması belirsizlik içermesi açısından eleştirilmektedir. Nitekim Anayasa’nın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkı kapsamındaki patent hakkının ancak kamu yararı gereğince ve Anayasa 13. madde ölçüsünde sınırlanabileceği ilkesinin patent hukuku bağlamında özellikle değerlendirilmesi gereken kısmın anılan belirsizlik olduğu düşünülebilir²³.

Ayrıca, gizlilik kararının kaldırılması adına izlenecek yollara ilişkin SMK’da herhangi bir düzenleme yer almamakla birlikte, idarenin her türlü karar, işlem ve eylemlerine karşı yasa yoluna başvurulabilmesi şeklindeki anayasal hak çerçevesinde bir tür idari işlem olan gizlilik kararının kaldırılmasına yönelik mahkemeye başvurma hakkı bulunduğu savunulabilecektir²⁴. Başvuru sahibinin gizli patent başvurusu kapsamında gizli kalınan süre boyunca, TürkPatent’e yıllık ücret ödemeyeceği düzenlenmektedir. Nitekim buluş sahibinin gizli tutulan süre için patent başvurusuna ilişkin tazminat hakkına sahip olduğu durumda yıllık ücret ödemekle yükümlü tutulması makul değildir. Bununla birlikte SMK’da yer alan gizliliği kaldırılmış bir patent başvurusunun, gizliliği kaldırıldığı tarihten itibaren patent başvurusu olarak işlem göreceği hükmü çerçevesinde yıllık ücretlerin geriye dönük olarak ödenmesi gerektiği ifade edilmiştir²⁵. Bu noktada, geriye dönük olarak ödenmesi gereken yıllık ücretlerin toplu şekilde ödenmesine ilişkin olarak herhangi bir yasal düzenleme bulunmamakla birlikte, patent başvuru sahibinin gizlilik kararı alınması hususunda doğrudan bir müdahalesinin olmaması, Bakanlık tarafından verilen kararının doğrudan idari bir idari karar olması, yine patent başvurusuna ilişkin SMK uyarınca herhangi bir süre kısıtlamasına tabi olmaksızın Bakanlığın talebi üzerine ancak TürkPatent tarafından buluşun gizliliğinin kaldırılması sebebiyle bir anlamda mülkiyet hakları kısıtlanan başvuru sahibinin patent başvurusunu

FOOTNOTE

21 Çolak, p. 606.

22 Çolak, p. 607.

23 Mehmet Hamza Arslan, Patent Hakkına İlişkin İstisnalar ve Sınırlamalar, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2023, p. 36.

24 Çolak, p. 607.

DİPNOT

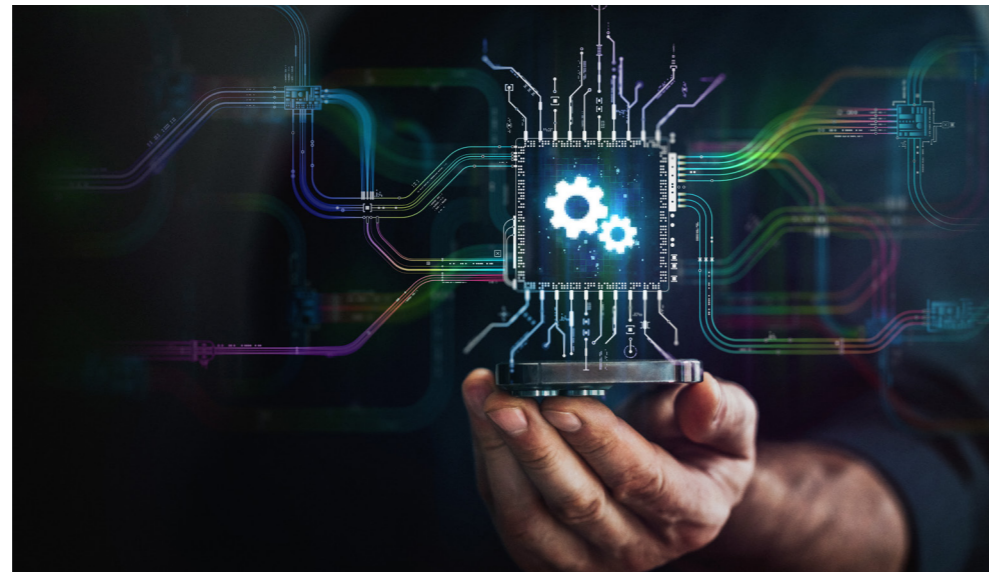
21 Çolak, s. 606.

22 Çolak, s. 607.

23 Mehmet Hamza Arslan, Patent Hakkına İlişkin İstisnalar ve Sınırlamalar, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2023, s. 36.

24 Çolak, s. 607.

25 Türk Patent ve Marka Kurumu, İnteraktif Bilgilendirme Servisi: (312) 303 1 303 Erişim 19.02.2024.



PART 11

limit under Code No. 6769 with regard to the patent application. Accordingly, even though there is currently no legal regulation regarding the lump sum payment of the annual fees to be paid retroactively, it can be argued that it is not in accordance with the principle of equity for the applicant, whose property rights are in a sense restricted due to the declassification of the invention by TürkPatent. Moreover, it can be considered that it is not in accordance with the principle of the rule of law to make the patent applicant liable for the payment of a substantial fee with the subsequent declassification of the patent application which has been decided to be secret for a long time²⁵.

On the other hand, there is no explicit provision in the Code No. 6769 as to when the period of protection of the invention for which the secrecy decision has been lifted begins. If the provision in the Code No. 6769 that a declassified patent application shall be treated as a patent application from the date of declassification and the provision in the second paragraph of the same article that the proceedings on the application for which no secrecy confidentiality decision has been taken shall be evaluated together, it is seen that there is an invention for which the proceedings have not yet been initiated, in other words, the term of protection has not yet commenced; since the patent application has not been disclosed to third parties in accordance with the secrecy decision - since the novelty criterion has not been eliminated - the protection period has not started even if it has been filed earlier, the most reasonable solution to the problem is not to operate the patent protection period as long as the patent application is kept secret and, after the secrecy decision is terminated, the patent protection period should be operated from where it left off (by deducting the period until the secrecy decision regarding the patent application was made before TürkPatent)²⁶.

In the Turkish patent law, there are not sufficient regulations regarding the nature and provisions of the secrecy patent application, and the evaluations regarding the secrecy patent in the doctrine have been limited to the titles of patent types. Patent is identified with openness in terms of etymology, and studies on the secret type of patent should be increased²⁷.

gizlilik kararı verilen dönemi için yıllık ücretleri ödemesinin hakkaniyet esasına uygun düşmediği savunulabilir. Yanı sıra uzun süre gizliliğine karar verilen patent başvurusuna ilişkin sonradan gizliliğinin kaldırılmasıyla patent başvurusu sahibinin ciddi bir harç ödeme külfeti ile sorumlu tutulmasının hukuk devleti ilkesine uygunluk arz etmediği düşünülebilir.

Öte yandan, SMK'da gizlilik kararı kaldırılan buluşa ilişkin koruma süresinin ne zaman başlayacağına ilişkin açık hüküm bulunmamaktadır. SMK'da gizliliği kaldırılmış bir patent başvurusunun gizliliği kaldırıldığı tarihten itibaren patent başvurusu olarak işlem göreceği hükmü ve aynı maddenin ikinci fıkrasında yer alan gizlilik kararı verilmeyen başvuruya ilişkin işlemlerin başlatılacağı hükmü birlikte değerlendirildiğinde henüz işlemleri başlatılmayan bir diğer ifade ile koruma süresi henüz başlamamış bir buluşun sözü konusu olduğu; gizlilik kararı uyarınca patent başvurusunun üçüncü kişilere açıklanmamış olması nedeniyle -yenilik kriterinin ortadan kalkmaması sebebiyle- de daha önce başvurulmuş olsa dahi koruma tarihinin başlamadığı, konuya ilişkin en makul çözümün patent başvurusunun gizli tutulduğu süreçte, patent koruma süresinin işletilmemesi ve gizlilik kararının kaldırılmasından sonra patent koruma süresinin, kaldığı yerden (TürkPatent nezdinde patent başvurusuna ilişkin gizlilik kararı verilinceye kadar geçen süre mahsup edilerek) itibaren işletilmeye devam edilmesi olduğu ifade edilmektedir²⁶.

Türk patent hukukunda gizli patent başvurusunun niteliğine ve hükümlerine dair yeterli düzenlemeler bulunmadığı gibi doktrinde de gizli patente ilişkin değerlendirmeler patent türleri başlığı ile sınırlı kalmıştır. Patent, etimolojisi bakımından açık olma ile özdeşleşmiş olup patentin gizli olan türüne ilişkin çalışmaların artırılması gerekmektedir²⁷.

Gizli patente ilişkin genel hükümlerin uygulamada çeşitli şekilde gündeme gelmesi mümkündür. Türkiye'de gerçekleştirilen buluşların ilk kez Türkiye'de gerçekleştirilecek başvuruları, SMK'nın 124. maddesinde düzenlenen hükümlere tabidir. Başka bir ülkede başvurusu gerçekleştirilen gizli patent niteliğine sahip buluşun Türkiye'de başvurusunun gerçekleştirilebilmesi mümkündür. Buna ilişkin hükümler ise "Savunma ile ilgili ve ihtira beratı isteklerine konu teşkil eden ihtira sırlarının karşılıklı korunmasına ilişkin Anlaşma"²⁸ uyarınca belirlenmiştir. Aslında

It is possible that the general provisions concerning the secret patent may be applied in practice in different ways. The applications of inventions made in Türkiye for the first time in Türkiye are subject to the provisions of article 124 of the Code No. 6769.

It is possible to file an application in Türkiye for an invention that has the characteristics of a secrecy patent applied for in another country. The provisions in this regard are determined in accordance with the "Agreement on the mutual protection of invention secrets related to defence and subject to patent applications"²⁸. In fact, the mentioned agreement only refers to the registration in Türkiye of patent applications that are subject to a secrecy decision made in the contracting countries. The country in which the invention subject to the secrecy decision is realized submits the application to its embassy, the embassy of the foreign country submits the invention to the Ministry of Foreign Affairs and the Ministry of Foreign Affairs submits the invention to TürkPatent. In order to prepare the application and carry out the procedures before TürkPatent, one of the patent attorneys holding a NATO security certificate must be invited to TürkPatent and the invention must be submitted to TürkPatent. TürkPatent will not take any action after the application and will record the application as a secrecy patent. In this sense, it is worth to point out that the decision on the secrecy of inventions made in Türkiye before the TürkPatent is made by the Ministry of National Defence, whereas inventions subject to a secrecy decision made in NATO member states are registered directly in the secret patent register by the Ministry of Foreign Affairs, regardless of the Ministry's decision on the secrecy.

Another issue concerns the filing of a patent application abroad which has been decided to be secret in Türkiye. According to article 124/9 of the Code No. 6769, the inventor may file an application in another country only within the scope of the right of permission granted under the Code No. 6769 and may not attempt to file a secrecy patent application in any country without the permission of the Ministry. However, if an application is filed abroad in violation of the provisions of the Code No. 6769, although no direct sanction is provided in the Code, it may be assessed within the scope of the Turkish Penal Code No. 5237²⁹ if the conditions are met.

anılan sözleşme, yalnızca taraf ülkelerde gerçekleştirilen gizlilik kararı verilmiş patent başvurularının Türkiye'de tesciline ilişkindir. Gizlilik kararına konu buluşun gerçekleştirildiği ülke, başvuru talebini kendi büyükelçiliğine teslim edecek, yabancı ülkenin büyükelçiliği ise buluşu Dışişleri Bakanlığı'na; Dışişleri Bakanlığı da buluşu TürkPatent'e teslim edecektir. TürkPatent nezdinde başvuru hazırlık ve işlemlerinin yapılabilmesi için NATO güvenlik belgesine sahip patent vekillerinden birinin TürkPatent'e davet edilmesi ve buluşun teslim edilmesi gerekmektedir. TürkPatent başvuru sonrasında herhangi bir işlem yapmayacak, başvuruyu gizli patent olarak kayıtlarına alacaktır. Bu itibarla, TürkPatent nezdinde Türkiye'de gerçekleştirilen buluşlara ilişkin gizlilik kararı Milli Savunma Bakanlığı tarafından verilmekte iken NATO üyesi ülkelerde gerçekleştirilen gizlilik kararına tabi buluşların doğrudan Dışişleri Bakanlığı vasıtasıyla, Bakanlığın gizlilik hususunu değerlendirmesine bakılmaksızın, gizli patent siciline kaydedilmesi dikkat çekici görülebilir.

Bir diğer husus, Türkiye'de gizliliğine karar verilmiş patent başvurusunun yurtdışında başvuruya konu edilmesine ilişkindir. SMK 124/9 uyarınca buluş sahibi ancak SMK'da tanınan izin hakkı kapsamında buluşuna ilişkin başka bir ülkede başvuru gerçekleştirebilecek Bakanlığın izni olmayan bir ülke nezdinde gizli patent başvurusuna ilişkin girişimlerde bulunmayacaktır. Bununla birlikte, SMK hükümlerine aykırı olarak yurtdışında başvuru yapılması halinde bahse konu fiile ilişkin SMK'da doğrudan bir müeyyide öngörülmemiş olmakla birlikte şartların sağlanması halinde 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu²⁹ kapsamında değerlendirilebilecektir.

DİPNOT

26 Çolak, s. 608.

27 Patent, Latince'de "açık, mühürlü kapatılmamış" demek olup İngiltere'de açık, mühürlü kapatılmamış berat" anlamında kullanılmıştır. Bu husus bir bakıma buluş üzerindeki aidiyeti açık kılmaktadır. Gökçe Üstünsoy, 2017-2021 Yılları Arasında Türkiye'de Patent ve Faydalı Model Başvurularının Mevcut Durum Analizleri, Ankara: Başkent Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Master Thesis, 2022), p. 5.

28 Doruk Utku, "ABD Patent Hukukunda Savunma Teknolojilerine İlişkin Gizlilik Kararları", İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. 3 S. 1, 2016, s. 105'den naklen, 21.09.1960 tarihinde Paris'te, NATO üyesi ülkeler arasında "NATO Agreement For The Mutual Safeguarding Of Secrecy Of Inventions Relating To Defence And For Which Applications For Patents Have Been Made" imzalanmıştır. (R.G. 19.09.1961, 10910). Anlaşmanın İngilizce metni için: <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%20394/volume-394-I-5664-English.pdf> (19.02.2024).

29 12.10.2004 tarih, 25611 sayılı Resmî Gazete.

FOOTNOTE

25 Türk Patent ve Marka Kurumu, İnteraktif Bilgilendirme Servisi: (312) 303 1 303 (Access date: 19.02.2024).

26 Çolak, p. 608.

27 Patent means "open, unsealed" in Latin and is used in England in the sense of "open, unsealed licence". In a way, this respect makes the ownership of the invention explicit. Gökçe Üstünsoy, 2017-2021 Yılları Arasında Türkiye'de Patent ve Faydalı Model Başvurularının Mevcut Durum Analizleri, Ankara: Başkent Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Master Thesis, 2022), p. 5.

28 From Doruk Utku, "ABD Patent Hukukunda Savunma Teknolojilerine İlişkin Gizlilik Kararları", İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Vol. 3 Is. 1, 2016, p. 105, signed on 21.09.1960 in Paris, between contracting parties of NATO "NATO Agreement For The Mutual Safeguarding Of Secrecy Of Inventions Relating To Defence And For Which Applications For Patents Have Been Made". (OG dated 19.09.1961, No. 10910). For the English version of the Agreement: <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%20394/volume-394-I-5664-English.pdf> (Access date: 19.02.2024).

29 Dated 12.10.2004 OG No. 25611.

PART 11

B. Secrecy Patent Under USA Law

The laws of many countries generally contain provisions for decisions on the secrecy of patent applications relating to national defense. In particular, USA has detailed regulations and a rich case law on inventions important to national security, i.e. secret patents. The development, secrecy and protection of defense technologies are carried out within the framework of secret patent provisions³⁰.

Firstly, US patent law provides for three types of secrecy patent order to be issued. The first of these is called as "Type I Secrecy Order" and such secrecy patents may be filed for foreign patents in certain countries - those that have a mutual trust agreement with the USA. In the other "Type II Secrecy Order" and "Type III Secrecy Order", the effect of the secrecy decision is more intense³¹. On the other hand, legal opinions on the use of secrecy patents by and/or for the state have also been issued in the context of court decisions in USA patent law. Although there is no explicit provision permitting the use of patented inventions by the state when deemed necessary, it is accepted that the use of patented inventions for the benefit of the state is subject to expropriation claims. Although it was initially thought that the above provision would not cover the secrecy patent as an invention that has not yet been patented, it has been accepted that the provisions of the expropriation compensation claim also apply to the secrecy patent, with the acceptance that technical information (know-how), which is a trade secret before the courts, although not patented, has the characteristics of private property³².

C. Secrecy Patent in Turkish Patent Practice

Under the Intellectual Property Law, the rights relating to inventions are not protected at the time of their creation, but at the time of filing the application with the competent institution. In this respect, the inventors will not be able to use the rights arising from the patent within the framework of Code No. 6769 (*offering for sale, selling, importing, manufacturing, using, leasing or licensing the product obtained by the product or process covered by the patent to third parties*) without applying for their inventions covered by the patent to TürkPatent. In order for the exclusive rights

B. ABD Hukuku'nda Gizli Patent

Pek çok ülke hukukunda genellikle milli savunmayı ilgilendiren patent başvurularına ilişkin gizlilik kararı hususunda hükümler bulunmaktadır. Bilhassa Amerika Birleşik Devletleri ("ABD"), milli güvenlik açısından önem taşıyan buluşlar bir diğer ifade ile gizli patentlere yönelik detaylı düzenlemelere ve zengin içtihat birikimine sahiptir. Savunma teknolojilerinin geliştirilmesi, gizli tutulması ve korunması gizli patent hükümleri çerçevesinde gerçekleştirilmektedir³⁰.

Öncelikle, ABD patent hukukunda üç tür gizli patent kararı verilebileceği düzenlenmiştir. Bunlardan birincisi "Type I Secrecy Order" şeklinde anılmakta ve bu tür gizli patentlerin belirli ülkelerde -ABD ile karşılıklı güven anlaşması olan- yabancı patent başvurusuna izin verilmektedir. Diğer "Type II Secrecy Order" ve "Type III Secrecy Order" da gizlilik kararının etkisi daha yoğun görülmektedir³¹. Öte yandan, ABD patent hukukunda mahkeme kararları çerçevesinde gizli patentin devlet tarafından ve/veya devlet için kullanılmasına yönelik hukuki görüşler de oluşturulmuştur. Patentli buluşların gerekli görüldüğü takdirde devlet tarafından kullanılması hakkında açık yetki veren düzenleme bulunmamakla birlikte, devlet lehine patentli buluşların kullanımının kamulaştırma tazminatı taleplerine konu olacağı kabul görmektedir. Anılan hükmün henüz patent alınmamış bir buluş olarak gizli patenti kapsamayacağı başta düşünülse de patentli olmasa da mahkemeler nezdinde ticari sır niteliğindeki teknik bilgilerin (know-how) özel mülk vasfını taşıdığı kabulü ile kamulaştırma tazminatı talebi hükümlerinin gizli patent hakkında da geçerli olduğu kabul edilmiştir³².

C. Türk Patent Hukuku Uygulamasında Gizli Patent

Fikri mülkiyet hukuku çerçevesinde buluşlara ilişkin haklar yaratılmaları ile değil yetkili kurum nezdinde gerçekleştirilen başvuru ile koruma kapsamına alınmaktadır. Bu itibarla, buluş sahiplerinin patente konu buluşlarını TürkPatent nezdinde başvurmaksızın SMK çerçevesinde patentten doğan hakları (*patent konusu ürün veya usul ile elde edilen ürünün satışa sunulması, satılması, ithali, üretilmesi, kullanılması, kiralama veya lisans verme gibi işlemle üçüncü kişilere kullanılması*) kullanması mümkün olamayacaktır. İhissari hakların buluş sahibi nezdinde doğ-

of the inventor to arise, the invention must have been duly made available to the public³³. The exclusive rights of the inventor over the patent are of an absolute nature and entitle the inventor to request the prohibition of third parties by declaring that the acts constitute infringement in cases where the invention subject to the patent and/ or the product resulting from the invention, including the usurpation of the patent right, is offered for sale, sold, imported, produced, used, leased or licensed to third parties without the inventor's consent. It is recognised that the main issue to be assessed in patent infringement relates to the claims of the disputed inventions³⁴. In this respect, the patent applicants published by TürkPatent, whether they are registered or not, have the capacity of active hostility in the sense of patent infringement cases and the patent applicant has the right to use the rights arising from the patent against the infringer who has been informed about the application or its scope.

It is clear that the exclusive rights granted to the inventor are not valid for the inventions subject to a secrecy patent decision due to non-publication of the patent application based on its secret nature before TürkPatent. This is because the claims, description, etc. prepared by the inventor are not made available to the public either by TürkPatent or by the applicant/ inventor within the scope of the patent application kept secret for reasons of national security. Thus, it is accepted that owners of secrecy patents cannot file patent infringement lawsuits due to their lack of hostile capacity. However, article 141/3 of the Code No. 6769, which is an exception to this rule, provides that "From the date of publication of the patent application or utility model application under Article 97, the owner of the patent application or utility model application shall be entitled to sue for infringement of the invention. If the infringer has been informed of the application or its scope, the publication of the application shall not be taken into account. If the court decides that the infringer acted in bad faith, the existence of the infringement before publication shall be accepted"³⁵. In this case, even if the claims are not published, it is possible for the owner of secrecy patent to claim before the courts for detection, prohibition and refusal of infringement against the malicious third party who is aware of the invention in case of infringement of the patent right.

ması için buluşun usulüne uygun şekilde topluma arz edilmiş olması gerekmektedir³³. Buluş sahibinin, patent hakkı üzerinde sahip olduğu inhisari haklar mutlak hak niteliğinde olup, bu haklar; buluş sahibine, patent hakkının gaspı da dahil patent konusu buluş ve/veya buluş neticesindeki ürünün rızası olmaksızın satışa sunulması, satılması, ithali, üretilmesi, kullanılması, kiralama veya lisans verme gibi işlemle üçüncü kişilere kullanılması hallerinde eylemlerin tecavüz teşkil ettiğinin tespiti ile tecavüzün men'i ve ref'ini talep etme yetkisi tanımaktadır. Patent hakkına tecavüz iddialarında asıl değerlendirilecek hususun uyuşmazlık konusu buluşların istemlerine ilişkin olduğu kabul edilmektedir³⁴. Bu itibarla, tescil edilip edilmediğine bakılmaksızın TürkPatent nezdinde yayınlanan patent başvuru sahipleri ile patent hakkına tecavüz davaları bakımından aktif husumet ehliyeti bulunduğu gibi, başvurudan veya kapsamından haberdar edilmiş patent ihlal edene yönelik patent başvuru sahibinin patentten doğan hakları kullanma hakkı bulunmaktadır.

Gizlilik kararı verilen patent başvurularının TürkPatent nezdinde yayınlanmaması nedeniyle buluş sahibine tanınan inhisari hakların gizli patent kararına konu buluşlar bakımından geçerli olmadığı açıktır. Zira, buluş sahibi tarafından hazırlanan istemler, tarifname vd. milli güvenlik nedeniyle gizli tutulan patent başvurusu kapsamında gerek TürkPatent tarafından gerekse başvuru/ buluş sahibi tarafından umuma arz edilmeyecektir. Böylelikle gizli patent sahiplerinin patent tecavüz davalarında husumet ehliyeti bulunmaması nedeniyle taraf olamayacağı kabul edilmektedir. Ancak bu kurala istisna teşkil eden SMK'nın 141/3. maddesi, "Patent başvurusunun veya faydalı model başvurusunun 97 nci maddeye göre yayımlandığı tarihten itibaren, patent başvurusu veya faydalı model başvurusu sahibi, buluşa vaki tecavüzlerden dolayı dava açmaya yetkilidir. Tecavüz eden, başvurudan veya kapsamından haberdar edilmiş ise başvurunun yayımlanmış olmasına bakılmaz. Tecavüz edenin kötüniyetli olduğuna mahkeme tarafından hükümlenirse, yayımdan önce de tecavüzü varlığı kabul edilir." hükmünü haizdir³⁵. Bu itibarla, istemleri yayınlanmamış olsa dahi gizli patent sahibinin patent hakkının ihlali durumunda buluştan haberdar olan kötü niyetli üçünü kişinin ihlaline karşılık mahkemeler nezdinde tecavüzün tespiti, men'i ve ref'ini talep etmesi mümkündür.

FOOTNOTE

³⁰ Utku, p. 100.

³¹ Utku, p. 111.

³² Utku, p. 123.

³³ Tahir Saraç, Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması, Seçkin, 1. Edition, Ankara 2003, p. 150.

³⁴ İlhami Güneş, Patent ve Faydalı Model Hukuku, Seçkin, 4. Edition, Ankara 2021, p. 307.

³⁵ Pelin Karaaslan, Dolaylı Patent İhlali, Seçkin, 1. Edition, Ankara, 2021, p. 245.

DİPNOT

³⁰ Utku, s. 100.

³¹ Utku, s. 111.

³² Utku, s. 123.

³³ Tahir Saraç, Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması, Seçkin, 1. Baskı, Ankara 2003, s. 150.

³⁴ İlhami Güneş, Patent ve Faydalı Model Hukuku, Seçkin, 4. Baskı, Ankara 2021, s. 307.

³⁵ Pelin Karaaslan, Dolaylı Patent İhlali, Seçkin, 1. Baskı, Ankara, 2021, s. 245.

PART 11

However, articles 99/3 and 99/7 of the Code No. 6769 is as follows: *"If no opposition is filed or if the opposition is deemed not to have been filed, the decision to grant the patent shall become final and the final decision shall be published in the Bulletin. (...) The final decision on the opposition shall be published in the Bulletin. If it is decided to maintain the patent in amended form in accordance with paragraphs 5 and 6, the amended form of the patent shall be published in the Bulletin"*. Article 141/4 of the Code No. 6769, on the other hand, provides that prior to the publication provided for in article 99, the courts shall not be competent to decide on the validity of the claims raised in respect of infringement of patent rights. Therefore, it can be stated that the court should make the publication of the relevant patent application in the Official Patent Bulletin after the secrecy decision is lifted by the Ministry and the secret patent is deleted from the registry, as a matter of waiting, without deciding on the claims of the inventor claiming infringement with respect to the patent application.

There is no clear provision in the legislation regarding the application of the issue of the waiting period for the courts to decide on patent infringement claims within the scope of the secrecy patent. It can be said that the indefinite period of time due to the termination of the examination proceedings concerning the invention for which a decision on a secrecy patent has been made, and the lack of a definite date for the end of the decision on secrecy, creates a reservation before

Bununla birlikte SMK'nın 99/3 ile 99/7. maddeleri aynen *"İtiraz yapılmaması veya itirazın yapılmamış sayılması durumunda, patent verilmesi hakkındaki karar kesinleşir ve nihai karar Bültende yayımlanır. (...) İtiraz sonucunda verilen nihai karar Bültende yayımlanır. Beşinci ve altıncı fıkraya uyarınca patent değiştirilmiş hâliyle devamına karar verilmesi durumunda, patent değiştirilmiş hâli Bültende yayımlanır."* şeklinde düzenlenmiştir. SMK 141/4. maddesi ise 99. maddede öngörülen yayımlardan önce, patent hakkına tecavüz iddiaları bakımından öne sürülen iddiaların geçerliliğine ilişkin olarak mahkemelerin karar verme yetkisi olmadığını düzenlemektedir. O halde, patent başvurusuna ilişkin ihlal iddiasında bulunan buluş sahibinin iddialarına yönelik karar verilmeksizin mahkemenin ilgili patent başvurusunun Bakanlık tarafından gizlilik kararının kaldırılması ve gizli patentin sicilden silinmesinin ardından Resmi Patent Bülteni'nde yayımı hususunu bekletici mesele yapması gerektiği ifade edilebilir.

Mahkemeler nezdinde patent hakkına tecavüz iddialarının karara bağlanması adına öngörülen bekletici meselenin gizli patent kapsamında ne şekilde uygulanacağına ilişkin mevzuatta açık hüküm bulunmamaktadır. Gizli patent kararı verilen buluşa dair inceleme süreçlerinin durması ve gizlilik kararının son bulacağı kesin bir tarihin bulunmaması sebebiyle oluşan belirsiz bir zaman diliminin mahkemeler nezdinde bekletici mesele hususunda çekince oluşturduğu söylenebilir. Nitekim, adli yargı ilk derece mahkemesi³⁶

the courts on the issue of the waiting period. As a matter of fact, the Court of First Instance of the Judicial Jurisdiction³⁶, without making a reservation issue regarding the allegations that the patent application subject to the secrecy patent made by the defendant constitutes an infringement of the plaintiff's patent application, stated that *"when the entire scope of the file, the evidence, the expert report and the Turkish patent records are evaluated together; the patent application dated 07/08/2018 and numbered, of which the plaintiff is the applicant and inventor, has not yet been finalised and there is no finalised set of claims, and the patent application filed by the defendant and numbered is still at the filing stage and it is not clear whether it will be registered or not. It is therefore not possible to compare the patent applications since there is no finalised patent registration"*, and a decision was taken to dismiss the case.

In the doctrine, the unfair competition provisions regulated in article 56 of the Turkish Commercial Code No. 6102 and its continuation are shown as another regulation that can be applied in case of non-publication of the claims of the secret patent, other than relying on the bad faith of the third party who committed the infringement - being aware of the invention³⁷. Although the inventor cannot be a party to the infringement dispute due to the non-publication of the patent right, it is accepted that the inventor can file a lawsuit based on the unfair competition provisions. It should be noted that the interests of the parties in an unfair competition claim are not the same as those in a patent infringement claim. Although the economic interests in the mentioned disputes are the same, the ways to determine the infringement are different in law and practice. For instance, patent infringement does not necessarily require that the product or process covered by the patent be used and that such use cause material damage³⁸. In sum, it can be said that there is a legal gap in the Code No. 6769 in disputes regarding the infringement of a secrecy patent. In cases where the subject matter of the dispute before the courts is related to the secrecy patent, it is seen that no evaluation on the merits is made on the grounds that the decision to grant a patent has not been published, and in cases where it is possible to claim infringement without publication pursuant to article 141/3 of the Code No. 6769, there is no regulation on the issue of making a matter of waiting.

nezdinde davalı tarafından gerçekleştirilen gizli patente konu patent başvurusunun davalı tarafın patent başvurusuna ihlal teşkil ettiğine yönelik iddialar hakkında bekletici mesele yapılmaksızın *"Tüm dosya kapsamı deliller bilirkşi raporu ve Türk Patent Kayıtları birlikte değerlendirildiğinde; davacının başvuru ve buluş sahibi olduğu 07/08/2018 başvuru tarihli ve nolu patent başvurusu henüz kesinleşmemiş ve kesinleşmiş bir istem takımı bulunmamakta, yine davalı tarafça başvurusu yapılan nolu patent başvurusu da henüz başvuru aşamasında olup tescil edilip edilmeyeceği belli değildir. Dolayısıyla ortada kesinleşmiş bir patent tescili bulunmadığından patent başvurularının karşılaştırılması mümkün değildir."* şeklindeki gerekçe ile davanın reddine yönelik karar tesis edilmiştir.

Doktrinde gizli patente ilişkin istemlerin yayınlanmaması durumunda ihlali gerçekleştiren üçüncü kişinin kötü niyetine -buluştan haberdar olunması- dayanılması haricinde başvurulabilecek bir diğer düzenleme olarak 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu 56. maddesi ve devamında düzenlenen haksız rekabet hükümleri gösterilmektedir. Buluş sahibinin, patent hakkının yayınlanmaması sebebiyle patent hakkı ihlali uyuşmazlıklarında taraf olamayacaksa da haksız rekabet hükümlerine dayalı olarak dava ikame edebileceği kabul edilmektedir³⁷. Belirtmek gerekir ki haksız rekabet iddialarında söz konusu tarafların menfaatleri ile patent hakkı ihlalinde söz konusu menfaatler bir değildir. Anılan uyuşmazlıklarda ekonomik menfaatler ortak olsa da mevzuatta ve uygulamada ihlalin tespitinde izlenecek yollar farklıdır. Söz gelimi, patent hakkı ihlalinde mutlaka patente konu ürün ya da usulün kullanılması, bu kullanımlardan maddi bir zararın meydana gelmiş olması aranmamaktadır³⁸. Ezcümle, gizli patent ihlaliyle ilişkin uyuşmazlıklarda SMK'da kanun boşluğu bulunduğu söylenebilecektir. Mahkemeler nezdinde uyuşmazlık konusunun gizli patente ilişkin olduğu durumlarda patent verilmesi kararının yayınlanmadığı gerekçesi ile esasa ilişkin değerlendirme yapılmadığı, SMK md. 141/3 uyarınca yayın olmaksızın tecavüz iddiasında bulunmanın mümkün olduğu durumlarda ise bekletici mesele yapıma hususunda düzenleme bulunmadığı görülmektedir.

DİPNOT

³⁶ Bakırköy 1. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, E. 2021/228 K. 2022/64, T. 15.3.2022.

³⁷ Ahmet Tamer, Patent ve Faydalı Model Hakkına Aykırılığın Sonuçları, Bilge, 1. Baskı, Ankara 2013, s. 114.

³⁸ Murat Oruç, Haksız Rekabette Maddi Tazminat Davası, İstanbul: İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2008), s. 20.

FOOTNOTE

³⁶ Bakırköy 1st Civil Court of Intellectual and Industrial Property Rights, E. 2021/228 K. 2022/64, T. 15.3.2022.

³⁷ Ahmet Tamer, Patent ve Faydalı Model Hakkına Aykırılığın Sonuçları, Bilge, 1. Edition, Ankara 2013, p. 114.

³⁸ Murat Oruç, Haksız Rekabette Maddi Tazminat Davası, İstanbul: İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Master Thesis, 2008), p. 20.



PART 11

IV. CONCLUSION

The patent right is a legal basis for the protection of intellectual property as well as for the protection of economic interests of persons who make a new invention in the technical field. In order to obtain a patent, the inventor must first apply for a patent. The patent application contains elements that the inventor must prepare for carefully. In particular, claims and description show that the invention is new, applicable to industry and involves an inventive step. The secrecy patent is determined during the first examination of the patent application before TürkPatent according to whether it is important for national security within the framework of the opinion of the Ministry. If the Ministry decides to keep the invention covered by the patent application secret, the patent application procedure is carried out confidentially without publishing the specification and claims contrary to the rule. The lack of objective criteria in the Code No. 6769 for this secrecy decision and the lack of sufficient studies in the doctrine are among the issues criticised.

In addition, the provisions of the law on infringement of a secrecy patent appear to be inadequate. According to the practice of the Code No. 6769, the claims of inventors against third parties for infringement of patent rights (*with the exception of Article 141/3 of the Code No. 6769*) can only be heard after the publication of the relevant application by TürkPatent. In addition, pursuant to article 141/4 of the Code No. 6769, the courts cannot give a judgement on the disputed patent application without the publication of it. However, according to the Ministry, it is not appropriate for the owners of secret patents to have to wait for the lifting of a secrecy order of indefinite duration in infringement proceedings concerning patents whose claims have not been published.

It is observed that there is no constitutional review of the secrecy patent. The patent right is one of the industrial property rights and can only be restricted to the extent required by the public interest in accordance with article 35 of the Constitution. However, it cannot be considered reasonable to restrict the use of a patent, which is usually made by the inventor for economic gain, within the framework of an undefined concept such as national security.

In practice, it can be said that there are a few more issues that may be problematic about the secret patent. Firstly, there is no explicit

IV. SONUÇ

Patent hakkı, teknik alanda yeni bir buluş gerçekleştiren kişilere ekonomik menfaatlerinin de korunması yanında fikri mülkiyetlerinin de korunduğu yasal bir zemin oluşturmaktadır. Buluş sahibi kişinin patent hakkına sahip olması için öncelikle patent başvurusunu gerçekleştirmesi gerekmektedir. Patent başvurusu, buluş sahibinin titizlikle hazırlaması gereken unsurlara sahiptir. Özellikle istemler ve tarifname buluşun yeni, sanayiye uygulanabilir ve buluş basamağına sahip olduğunu göstermektedir. Gizli patent, gerçekleştirilen patent başvurusunun TürkPatent nezdinde ilk incelemesi sırasında Bakanlığın görüşü çerçevesinde milli güvenlik açısından önemli olup olmadığına göre belirlenir. Şayet Bakanlık, patent başvurusuna konu buluşu gizli tutmayı takdir ederse patent başvuru süreci kuralın aksine tarifname ve istemler yayınlanmaksızın gizli olarak sürdürülecektir. Bu gizlilik kararına yönelik SMK'da objektif ölçütlerin bulunmaması ve doktrinde de yeterli çalışmanın yer almaması eleştirilen hususlardandır.

Yanı sıra, gizli patentin ihlaline ilişkin kanunda yer alan düzenleme yetersizdir. SMK uygulaması uyarınca buluş sahiplerinin temel olarak üçüncü kişilere karşı patent hakkı ihlallerine yönelik iddiaların (SMK md. 141/3 istisnası hariç) ilgili başvurunun TürkPatent nezdinde yayın kararı akabinde dinlenebilecektir. Ayrıca, SMK 141/4. maddesi uyarınca mahkemeler tarafından patent verilmesi kararı yayınlanmaksızın uyuşmazlığa konu patent başvuruları hakkında hüküm verilmesi mümkün değildir. Fakat, Bakanlık görüşü doğrultusunda istemleri yayınlanmamış patentlere ilişkin ihlal davalarında gizli patent sahiplerinin süresi belirsiz olan bir gizlilik kararının kaldırılmasını beklemek zorunda olması isabetli değildir.

Gizli patente ilişkin anayasal bir değerlendirme bulunmadığı da görülmektedir. Patent hakkı, sınai mülkiyet haklarından olup Anayasa'nın 35. maddesi uyarınca ancak kamu yararının gerektirdiği ölçüde sınırlanabilecektir. Oysa buluş sahibi tarafından çoğunlukla ekonomik kazanç gayesi ile gerçekleştirilen patent başvurusunun milli güvenlik gibi kapsamı belirli olmayan bir kavram çerçevesinde sınırlamaya tabi tutulması makul görülmemeyebilir.

Uygulamada gizli patent hakkında sorun olabilecek birkaç hususun daha bulunduğu

provision on whether the regulation enabling the transfer of patent application is valid for secrecy patents. Although the proceedings of the patent applications, which are decided to be confidential, are suspended before TürkPatent, it cannot be said that the applicant's capacity to dispose is restricted. Even if the inventor does not share the content of the patent application with unauthorised persons, it is possible that the patent application, which is kept secret solely for national security reasons, may be considered interesting for companies operating in technical fields such as the defence industry. In this respect, it would be beneficial to include an explicit provision in the legislation regarding the transferability of the confidential patent application.

BIBLIOGRAPHY

AHMET KAYAKÖKÜ, Patent Başvurusu, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017.

AHMET TAMER, Patent ve Faydalı Model Hakkına Aykırılığın Sonuçları, Bilge, 1. Edition, Ankara 2013.

DORUK UTKU, "ABD Patent Hukukunda Savunma Teknolojilerine İlişkin Gizlilik Kararları", İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Volume 3 Issue 1, 2016.

GÖKÇE ÜSTÜNŞOY, 2017-2021 Yılları Arasında Türkiye'de Patent ve Faydalı Model Başvurularının Mevcut Durum Analizleri, Ankara: Başkent Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Master Thesis, 2022.

İLHAMİ GÜNEŞ, Patent ve Faydalı Model Hukuku, Seçkin Yayınları, 4. Edition, Ankara 2021.

MEHMET HAMZA ARSLAN, Patent Hakkına İlişkin İstisnalar ve Sınırlamalar, On İki Levha Yayıncılık, 1. Edition, İstanbul 2023.

MEVCİ ERGÜN, Yan Sanayide Fikri Mülkiyet Hukuku Uygulama Kılavuzu, 1. Edition, Ankara 2023.

MURAT ORUÇ, Haksız Rekabette Maddi Tazminat Davası, İstanbul: İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Master Thesis, 2008).

NUŞİN AYİTER, Hukukta Fikir ve Sanat Ürünleri, S Yayınları, Ankara, 1981.

PELİN KARAASLAN, Dolaylı Patent İhlali, Seçkin, 1. Edition, Ankara, 2021.

ONUR SARI, "Türkpatent Kurumu Nezdinde Patent Edinme Sürecinin Hukuki Değerlendirmesi", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Issue. 144, 2019.

RAUF KARASU/ CAHİT SULUK/ TEMEL NAL, Fikri Mülkiyet Hukuku, 7. Edition, Ankara, 2023.

ŞAFAK N. EREL, Türk Fikir ve Sanat Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara, 2009.

TAHIR SARAÇ, Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması, Seçkin, 1. Edition, Ankara 2003.

TOLGA AKAY, Osmanlı Devleti'nde Patent Sisteminin Gelişimi, Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi, Volume 11, Issue 44, 2015.

UĞUR ÇOLAK, Türk Patent Hukuku, 1. Edition, Ankara 2022.

ÜNAL TEKİNALP, Fikri Mülkiyet Hukuku, Vedat Kitapçılık, 5. Edition, İstanbul 2012.

ZEHRA ENLİĞÜN, "Ulusal Başvuru ve Yurtdışı Başvurusu Olarak Gizli Patent ve Uygulama Güçlükleri", Fikri Gündem, Issue 23, 2022.

söylenebilir. Öncelikle, patent başvurularının devrini mümkün kılan düzenlemenin gizli patent bakımından geçerli olup olmadığına ilişkin açık hüküm bulunmamaktadır. Gizliliğine karar verilen patent müracaatlarının TürkPatent nezdinde işlemleri durmakla birlikte başvuru sahibi açısından tasarruf ehliyetinin kısıtlandığı söylenemeyecektir. Buluş sahibi patent başvurusunun içeriği hakkında yetkili olmayan kişilerle paylaşımında bulunmasa dahi salt milli güvenlik nedeniyle gizli tutulan patent başvurusunun savunma sanayii gibi teknik alanlarda faaliyet gösteren firmalar bakımından ilgi çekici görülmesi mümkündür. Bu itibarla, gizli patent başvurusunun devredilebilirliğine ilişkin açık hükmün mevzuatta yer almasında fayda bulunacaktır.

KAYNAKÇA

AHMET KAYAKÖKÜ, Patent Başvurusu, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017.

AHMET TAMER, Patent ve Faydalı Model Hakkına Aykırılığın Sonuçları, Bilge, 1. Baskı, Ankara 2013.

DORUK UTKU, "ABD Patent Hukukunda Savunma Teknolojilerine İlişkin Gizlilik Kararları", İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. 3 S. 1, 2016, 99-148.

GÖKÇE ÜSTÜNŞOY, 2017-2021 Yılları Arasında Türkiye'de Patent ve Faydalı Model Başvurularının Mevcut Durum Analizleri, Ankara: Başkent Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2022).

İLHAMİ GÜNEŞ, Patent ve Faydalı Model Hukuku, Seçkin, 4. Baskı, Ankara 2021.

MEHMET HAMZA ARSLAN, Patent Hakkına İlişkin İstisnalar ve Sınırlamalar, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul 2023.

MEVCİ ERGÜN, Yan sanayide fikri mülkiyet hukuku uygulama kılavuzu, 1. Baskı, Ankara 2023.

MURAT ORUÇ, Haksız Rekabette Maddi Tazminat Davası, İstanbul: İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2008).

NUŞİN AYİTER, Hukukta Fikir ve Sanat Ürünleri, S Yayınları, Ankara, 1981.

PELİN KARAASLAN, Dolaylı Patent İhlali, Seçkin, 1. Baskı, Ankara, 2021

ONUR SARI, "Türkpatent Kurumu Nezdinde Patent Edinme Sürecinin Hukuki Değerlendirmesi", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 144, 2019.

RAUF KARASU/ CAHİT SULUK/ TEMEL NAL, Fikri Mülkiyet Hukuku, 7. Baskı, Ankara 2023.

ŞAFAK N. EREL, Türk Fikir ve Sanat Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara, 2009.

TAHIR SARAÇ, Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması, Seçkin, 1. Baskı, Ankara 2003.

TOLGA AKAY, Osmanlı Devleti'nde Patent Sisteminin Gelişimi, Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi, C. 11, S. 44, 2015.

UĞUR ÇOLAK, Türk Patent Hukuku, 1. Baskı, Ankara 2022.

ÜNAL TEKİNALP, Fikri Mülkiyet Hukuku, Vedat Kitapçılık, 5. Baskı, İstanbul 2012.

ZEHRA ENLİĞÜN, "Ulusal Başvuru ve Yurtdışı Başvurusu Olarak Gizli Patent ve Uygulama Güçlükleri", Fikri Gündem, S. 23, 2022.