

AVRUPA PATENT SÖZLEŞMESİ'NİN 69. MADDESİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ

*Arş. Gör. Özlem İLBASMIŞ HIZLISOY**

GİRİŞ

Çağımızda fikri mülkiyet hukuku her geçen gün daha çok önem kazanmaktadır. Bu doğrultuda patent hukuku ile ilgili düzenlemeler de, gerek ulusal gerek uluslararası düzeyde gelişim içerisindedir. Uluslararası düzeyde arzulan, patent hukuku ile ilgili ulusal hukuk düzenlemelerinin yeknesaklaştırılması ve en nihayetinde buluşların korunması konusunda ortak bir hukuk sistemi oluşturmaktır. Paris Sözleşmesi'nden bu yana yapılan düzenlemelerin temelinde hep bu arzu yatmaktadır.

Avrupa Patent Sözleşmesi ile geline aşamada ise, bu Sözleşmeye üye devletler arasında ortak bir patent verilmesi sistemi oluşturulmuştur. Bu Sözleşme hükümleri doğrultusunda Avrupa Patent Ofisi tarafından verilecek Avrupa patentleri, her ne kadar verilme süreci bakımından ortak hukuk kurallarına bağlanmış olsa da, verildikten sonra bu patentlere daha çok ulusal hukuklar uygulanacaktır. Diğer bir ifadeyle, Sözleşme hükümleri daha çok patent verilmesi usulüne ilişkindir. Ancak bu durum Sözleşmede esasa ilişkin hükümlerin hiç bulunmadığı anlamına gelmez. Çalışma konumuz olan Avrupa Patent Sözleşmesi m. 69 da bu nitelikteki hükümlerden biridir.

Çalışmamızın ilk bölümünde, Avrupa Patent Sözleşmesi ve Avrupa patenti hakkında genel bilgilere yer verilmiştir. İkinci bölümde ise Avrupa patentlerinin koruma kapsamı, Avrupa Patent Sözleşmesi m. 69 ve Yorum Protokolünün revizyondan önceki ve sonraki hallerine göre incelenmiş ve istemler ile eşdeğer unsurlara ilişkin açıklamalara yer verilmiştir. Yine bu bölümde, Avrupa patent başvurularının koruma kapsamı da, inceleme konusu yapılmıştır.

§ 1 — AVRUPA PATENT SÖZLEŞMESİ VE AVRUPA PATENTİ

I. AVRUPA PATENT SÖZLEŞMESİ

Avrupa Patent Sözleşmesi ile elde edilmek istenen amaç, girişinde de belirtilmiş olduğu gibi, buluşların korunması konusunda Avrupa devletleri arasında işbirliğinin güçlendirilmesi amacıyla tüm üye ülkelerde tek ve ortak

* Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı.

bir patent verilmesi işlemi sonrasında sağlanacak patentin belli konularda aynı hükümlere tabi kılınmasıdır¹.

EPC, 5 Ekim 1973 tarihinde Münih'te imzalanmış ve 7 Ekim 1977'de sözleşmeye taraf devletlerde yürürlüğe girmiştir. Avrupa patenti başvuruları ise fiilen 1 Haziran 1978'de yapılmaya başlamıştır².

EPC ile buluşlara patent verilmesi için sözleşmeye taraf tüm devletlerde³ ortak bir hukuk sistemi oluşturulmuştur (EPC m. 1). Sözleşmede 178 madde bulunmakla birlikte; Uygulama Yönetmelikleri, Tanıma Protokolü, İmtiyazlar ve Muafiyetler Protokolü, Merkezileştirme Protokolü, 69. maddenin Yorumuna İlişkin Protokol ve Personel Tamamlamasına İlişkin Protokol bu sözleşmenin ayrılmaz parçalarıdır (EPC m. 164). EPC ile Avrupa Patent Organizasyonu kurulmuştur. Bu organizasyon, yönetim ve finansal bakımdan özerkliğe sahiptir. Bu Organizasyonun organları, Avrupa Patent Ofisi ve İdari Konsey olarak belirlenmiştir. Organizasyonun görevi ise, Avrupa patentlerinin verilmesi olup, bu görev İdari Konsey tarafından denetlenen Avrupa Patent Ofisi tarafından yürütülür (EPC m. 4).

Avrupa Patent Ofisine bir veya daha fazla üye devletten Avrupa patenti almak için başvurulabilir⁴. Avrupa patent başvurusu herhangi bir gerçek veya tüzel kişi yahut tabi olduğu hukuka göre tüzel kişiye muadil sayılan herhangi bir topluluk tarafından yapılabilir (EPC m. 58). EPC m. 14'te Avrupa Patent Ofisi'nin resmi dillerinin İngilizce, Fransızca ve Almanca olduğu belirtildikten sonra Avrupa patent başvurularının bu resmi dillerden biriyle yapılacağı veya eğer resmi dillerden başka bir dilde yapılmış ise, Uygulama Yönetmeliği gereğince resmi dillerden birine çevrileceği ifade edilmiştir.

II. AVRUPA PATENTİ

Avrupa Patent Sözleşmesi'ne göre verilen patentler, Avrupa patentleri olarak adlandırılır (EPC m. 2). Öyleyse EPC hükümlerine göre Avrupa Patent Ofisi'nce verilen patentlere Avrupa patenti denilmektedir. Aynı ülke sınırları içinde, Avrupa patentleri ile her bir üye devletin ulusal patent

¹ K. Bruchhausen, *The Extent of Protection of the European Patent*, IIC 1974, H. 3, s. 256; A. N. Ortan, *Avrupa Patent Sistemi*, C. I, Ankara, 1991, s. 27.

² Ortan, s. 58.

³ Türkiye, Avrupa Patent Sözleşmesi'ne taraf devletlerdendir.

⁴ Ü. Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, 4. B., Arkan, 2005, s. 536.

mevzuatı çerçevesinde verilen ulusal patentler yan yana varlıklarını sürdürmektedir ki, bu kural co-existence diye anılmaktadır⁵.

Avrupa patentleri; yeni, buluş basamağını içeren ve sanayide uygulanabilen teknolojinin bütün alanlarındaki herhangi bir buluş için verilir (EPC m. 52/1). Hükümün ikinci fıkrasında ise, birinci fıkra anlamında buluş sayılmayanlar şu şekilde belirlenmiştir: 1) keşifler, bilimsel teoriler ve matematik metotları, 2) estetik yaratımlar, 3) zihinsel faaliyetlerinin, oyun oynamanın veya iş yapmanın gerçekleştirilmesine ilişkin planlar, kurallar ile yöntemler ve bilgisayar programları 4) bilginin sunumu.

Avrupa patentinin unsurlarını inceleyecek olursak bunlar, yukarıdaki hükümde de açıkça belirtildiği üzere; *yenilik*, *buluş basamağının gerçekleşmesi* ve *sanayiye uygulanabilirlik* olmak üzere üç başlık altında incelenebilir. *Yenilik* unsuru, EPC m. 54'te düzenlenmiştir. Bir buluş tekniğin bilinen durumuna dahil değilse, yeni kabul edilir (m. 54/1). Tekniğin bilinen durumu ise, Avrupa patent başvurusunun yapıldığı tarihten önce bir yazılı veya sözlü tanım aracıyla, kullanım ile veya başka herhangi bir yolla kamuya sunulan her şeyi ihtiva eder (m. 54/2). Buna ek olarak, başvuru tarihleri ikinci fıkrada belirtilen tarihten önce olan ve bu tarihte veya bu tarihten sonra yayımlanmış olan Avrupa patent başvurularının muhtevası, tekniğin bilinen durumuna dahil sayılır (m. 54/3).

Buluş basamağı unsuru, EPC m. 56'da düzenlenmiştir. Bir buluş, ilgili olduğu teknik alandaki bir uzman için tekniğin bilinen durumu gözönünde tutulduğunda aşikar değilse, buluş basamağını içeriyor kabul edilir. Eğer tekniğin bilinen durumu madde 54/3 anlamındaki dokümanları da içeriyorsa, bu dokümanlar buluş basamağının olup olmadığı konusunda karar vermede dikkate alınmaz. *Sanayiye uygulanabilirlik* unsuru ise, EPC m. 57'de düzenlenmiştir. Bir buluş, tanım dahil, herhangi bir sanayi dalında yapılabilir veya kullanılabilir ise sanayiye uygulanabilir kabul edilir.

Hangi konularda Avrupa patenti alınamayacağı Sözleşmenin 53. maddesinde şu şekilde sayılmıştır: a) Ticari kullanımı kamu düzenine veya ahlaka aykırı olan buluşlar. Kullanımın sadece sözleşmeye taraf bütün veya bazı devletlerde yasa veya yönetmelik ile yasaklanmış olmasından bu kullanımın aykırı olduğu sonucuna varılmaz. b) Bitki ve hayvan türleri veya bitkiler veya hayvanların üretimi için kullanılan esas olarak biyolojik usuller. Bu hüküm, mikrobiyolojik usuller ve ürünlerine uygulanmaz. c) İnsan veya

⁵ F. H. Şehirli Çelik, *İngiliz ve Alman Patent Uygulamaları Örneğinde Avrupa Patentlerinin Koruma Kapsamının Belirlenmesi*, BATİDER, C. XXIV, S. 3, 2008, s. 269.

hayvan vücuduna uygulanan cerrahi veya tedavi ve teşhis usulleri yoluyla insan veya hayvan vücudunun tedavi yöntemleri. Bu hüküm bu usullerin herhangi birinde kullanılan ürünlere, özellikle de maddelere veya bileşimlere uygulanamaz.

Avrupa patentinin süresi, başvurunun yapıldığı tarihinden itibaren 20 yıldır (EPC m. 63/1). (Birinci fıkradaki) hiçbir şey sözleşmeye taraf bir devletin, ulusal patentlere uygulananlarla aynı koşullar altında, bir Avrupa patentinin süresini uzatma veya patentin süresinin sona ermesinden hemen sonra başlayan denk bir koruma verme hakkını sınırlandıramaz. Söz konusu koşullar ise aynı hükümde şöyle belirlenmiştir: a) Bir savaş durumunun veya o devleti etkileyen benzer acil durumların dikkate alınması amacıyla; b) Avrupa patentinin konusunun o devlette pazara çıkarılmadan Kanun gereğince bir idari yetki verme prosedüründen geçirilmesi gereken bir ürün yahut bir ürün üreten bir usul veya bir ürünün kullanımı olması (EPC m. 63/2).

§ 2 — AVRUPA PATENT SÖZLEŞMESİ'NİN 69. MADDESİ VE BUNA İLİŞKİN PROTOKOL

I. AVRUPA PATENTLERİNİN KORUMA KAPSAMI

A. GENEL OLARAK

EPC, patent alma şartlarının yanında Avrupa patentinin koruma kapsamını da düzenler. Sözleşme, Avrupa Patent Ofisi ve patent alınması prosedürüne ilişkin hükümlerin yanında maddi patent hukukuna ilişkin hükümler de ihtiva eder⁶. Avrupa patentinin koruma kapsamı, Avrupa Patent Sözleşmesi'nin 69. maddesinde düzenlenmiştir. Patent koruma kapsamı önemlidir. Çünkü bir patent koruma kapsamı, tecavüz davalarının sonucunu ve böylece patent gerçeğe değerini belirler⁷.

EPC yürürlüğe girmeden önce, bir ulusal patent sağladığı koruma kapsamının tespitine ve bu suretle nelerin patente tecavüz oluşturduğunun belirlenmesine ilişkin Avrupa'daki yaklaşımda bir homojenlik bulunmamakla birlikte; koruma kapsamının belirlenmesinde bir uçta, buluşun altında yatan buluş basamağı niteliğini nispeten önemsiz bulan ve asıl olanın istemlerdeki kelimeler olduğuna vurgu yapan İngiliz Hukuku; diğer uçta ise, istemlerdeki kelimelere çok az önem veren ve asıl olarak

⁶ H. Winkler, **The Scope of Patent Protection: Past, Present and Future**, IIC 1979, H. 3, s. 296.

⁷ D. Visser, **The Annotated European Patent Convention**, Eleventh Revised Edition, , Updated till 31 December 2003, H. Tel, Publisher, Veldhoven, s. 101.

genel buluşçu fikri önemseyen Alman Hukuku bulunmaktaydı⁸. Almanya ve İngiltere patent korumasının kapsamı ile ilgili kararlarında iki uç nokta addedilir⁹.

EPC m. 69 ve buna ilişkin protokol, üye devletlerin ulusal yargı organlarına yönelik olmakla birlikte; bu hükümlerin amacı patent ve başvurunun koruma kapsamının üye devletlerde yorumunda birlik sağlanmasıdır¹⁰. Bir Avrupa patenti; patent sahibine, verilmesine ilişkin ilanın Avrupa Patent Bülteni'nde yayımı tarihinden itibaren, patentin verildiği sözleşmeye taraf devlette, o devlette verilmiş olan bir ulusal patentin sağladığı aynı hakları sağlar (EPC m. 64/1). Bu Sözleşme aksini düzenlemediği sürece; Avrupa patenti, verildiği sözleşmeye taraf her devlette sözkonusu devlet tarafından verilen bir ulusal patentle aynı etkiye ve aynı şartlara tabi olacaktır (EPC m. 2/2). Bir Avrupa patentinin herhangi bir ihlali, ulusal hukuk tarafından ele alınır (EPC m. 64/3). Bu hükümler nazara alındığında bir Avrupa patentinin sözleşmeye taraf farklı ülkelerde farklı koruma sağlaması sözkonusu olabileceği için; EPC m. 69, patente ilişkin geçmişteki farklı yorumların uyumlaştırılması için ulusal mahkemelere yol göstererek, bu farklılaşmaları sınırlandırmaya çalışmaktadır¹¹.

B. REVİZYONDAN ÖNCEKİ DURUM

1. AVRUPA PATENT SÖZLEŞMESİ'NİN 69. MADDESİ

Avrupa Patent Sözleşmesi'nin 69. maddesinin revizyondan önceki hali, 27 Kasım 1963 tarihli Strasbourg Sözleşmesi'nin koruma kapsamı ile ilgili 8(3). maddesi ile öz olarak aynıydı¹². EPC m. 69 (1)'in revizyondan önceki İngilizce metninde¹³ bir Avrupa patentinin veya Avrupa patent başvurusunun

⁸ G. Paterson, **The European Patent System, The Law and Practice of the European Patent Convention**, Second Edition, London, Sweet&Maxwell, 2001, s. 573.

⁹ S. Bavec, **Scope of Protection: Comparison of German and English Courts' Case Law**, Marquette Intellectual Property Law Review, Vol. 8, Issue 2, Summer 2004, s. 255.

¹⁰ Ortan, s. 188.

¹¹ Visser, s. 101.

¹² Winkler, s. 310.

Strasbourg Sözleşmesi m. 8 (3): *“The extent of the protection conferred by the patent shall be determined by the terms of the claims. Nevertheless, the description and drawings shall be used to interpret the claims.”*

<http://conventions.coe.int/treaty/EN/treaties/html/047.htm> (Erişim tarihi: 14.10.2010).

¹³ *“Article 69 Extent of Protection*

sağladığı koruma kapsamının, istemlerdeki *sözlere* göre saptanacağı ve tarifname ile resimlerin ise istemlerin yorumunda kullanılacağı belirtilmişti. EPC m. 69 (1)'in revizyondan önceki Almanca metninde¹⁴ ise koruma kapsamının patent istemlerinin *içeriğine* göre belirleneceği ve tarifname ile resimlerin istemlerin yorumunda kullanılacağı ifade edilmişti. İngilizce ve Almanca metinde patent ve patent başvurusunun koruma kapsamının belirlenmesinde farklı ifadeler kullanılmıştı. Koruma kapsamının İngilizce metinde istemlerdeki *sözlere* göre, Almanca metinde ise istemlerin *içeriğine* göre belirleneceği düzenlenmişti. Avrupa patentinin koruma kapsamı belirlenirken Almanca metinde kullanılan *inhalt* kelimesi en geniş anlama gelirken; Fransızca metindeki *teneur* kelimesi ise, İngilizce metindeki *terms* sözcüğüne doğru kayan, daha dar bir anlama gelir¹⁵.

Sonuç olarak 69. madde genel bir düzenleme olduğu¹⁶ ve Sözleşmenin eşit derecede geçerli (EPC m. 177/1) üç dildeki metinlerinde birbirinden farklı anlama gelecek ifadeler (*terms*, *teneur* ve *inhalt*) kullanıldığı için madde 69'u açıklığa kavuşturabilmek amacıyla Yorum Protokolü çıkarılmıştı¹⁷.

2. AVRUPA PATENT SÖZLEŞMESİ'NİN 69. MADDESİNE İLİŞKİN PROTOKOL

EPC m. 164/1'e göre 69. maddenin yorumuyla ilgili protokol, bu Sözleşmenin ayrılmaz bir parçasıdır. Bu protokolün hükümleri sözleşme

(1) *The extent of the protection conferred by a European patent or a European patent application shall be determined by the terms of claims. Nevertheless, the description and drawings shall be used to interpret the claims.*"

<http://www.epo.org/patents/law/legal-texts/html/epc/1973/e/ar69.html> (Erişim tarihi: 14.10.2010).

¹⁴ "Der Schutzbereich des europäischen Patents und der europäischen Patentanmeldung wird durch den Inhalt der Patentansprüche bestimmt. Die Beschreibung und die Zeichnungen sind jedoch zur Auslegung der Patentsansprüche heranzuziehen." (Çelik, Kapsam, s. 270, dn. 10).

¹⁵ M. Singer/D. Stauder, **European Patent Convention**, Volume I, Substantive Patent Law-Preamble, Articles 1 to 89, Heymanns, 2003, s. 243.

¹⁶ Winkler, s. 296.

¹⁷ C. Sijp, **Scope of Protection Afforded by a European Patent**, IIC 1979, H. 4, s. 433; Singer/Stauder, s. 243.

hükümleri gibi geçerlidir¹⁸. 69. maddeye ilişkin Yorum Protokolü'nün İngilizce metni revizyondan önce aşağıdaki gibiydi¹⁹:

“Article 69 should not be interpreted in the sense that the extent of the protection conferred by a European patent is to be understood as that defined by the strict, literal meaning of the wording used in the claims, the description and drawings being employed only for the purpose of resolving an ambiguity found in the claims. Neither should it be interpreted in the sense that the claims serve only as a guideline and that the actual protection conferred may extend to what, from a consideration of the description and drawings by a person skilled in the art, the patentee has contemplated. On the contrary, it is to be interpreted as defining a position between these extremes which combines a fair protection for the patentee with a reasonable degree of certainty for third parties.”

Yorum Protokolü'ne göre; madde 69, bir Avrupa patentinin sağladığı koruma kapsamının istemlerdeki ifadelerin katı lafzi anlamından çıkarılacağı ve tarifname ile resimlerin yalnızca istemlerdeki bir belirsizliği çözümlenmek amacıyla kullanılacağı manasına gelecek şekilde yorumlanmamalıdır. Bu madde aynı şekilde, istemlerin yalnızca yol gösterici olarak kullanılacağı ve gerçek korumanın tarifname ve resimlerin bu alanda uzman bir kişi tarafından yorumlanması sonucu ortaya çıkacak patent sahibince tasarlanmış anlamına kadar genişletilebileceği şeklinde de yorumlanmamalıdır. Bilakis, bu maddenin bu iki uç nokta arasında ve patent sahibine adil bir koruma sağlarken üçüncü kişiler açısından makul derecede bir kesinlik sağlayacak şekilde yorumlanması gerekir.

Yorum Protokolü ile madde 69'un nasıl yorumlanması gerektiği, nasıl yorumlanmaması gerektiğinden yola çıkarak açıklanmaya çalışılmıştır. Protokol, 69. maddenin yorumunda varılabilecek iki uç noktayı belirttikten sonra yorumun bu iki uç arasında bir yerde olması gerektiğini belirtmiştir. Bu iki uç noktadan ilki istemlerin yorumlanmasında yalnızca lafzi yorumun kullanılmasıdır. Protokolde istemlerdeki ifadelerin yalnızca katı lafzi anlamından yola çıkarak ve tarifname ile resimlere ise, yalnızca istemlerde belirsizlik olduğu durumlarda başvurarak koruma kapsamının belirlenmemesi gerektiği düzenlenmektedir. İkinci uç nokta ise, istemlerin yalnızca yol gösterici olarak kullanılmasıdır. Protokolde koruma kapsamının tarifname ve resimlerin bu alanda uzman bir kişi tarafından yorumlanması

¹⁸ Ortan, s. 188.

¹⁹ <http://www.epo.org/patents/law/legal-texts/html/epc/1973/e/ar69.html#FOOTNOTE-44>
(Erişim Tarihi: 14.10.2010).

sonucu ortaya çıkacak patent sahibince tasarlanmış anlamına kadar genişlemeyeceği, yani istemlerin bu durumda yalnızca yol gösterici olarak kabul edilemeyeceği belirtilmiştir²⁰. Şu halde; koruma kapsamının belirlenmesinde önemli olan diğer bir deyişle istemlerin yorumunda önemli olan bu iki uç noktaya kaymadan patent sahibine uygun bir koruma, üçüncü kişilere ise yeterli bir hukuki güvenlik sağlanmasıdır.

Yorum Protokolü; ulusal mahkemelerce istemlerin hem İngiltere’de olduğu gibi katı lafzına bağlı olan dar yorumunu, hem de Almanya’da olduğu gibi genel buluşçu fikrin korunmasını da içerecek şekilde geniş yorumunu engellemektedir²¹. İstemler koruma kapsamının belirlenmesinde esas alınan normatif nitelikte, açıklayıcı unsurlar olmakla birlikte; istemlerde yer verilmemiş bir husus için, yalnızca tarifname ve resimlerde yer alan emarelerden yola çıkarak koruma talep edilemez²². Patent sahibine uygun bir korumanın sağlanması başkaları tarafından buluşunun taklit edilmesinden patent sahibinin korunması hedefine yönelik olup, koruma kapsamı ise tekniğin objektif olarak zenginleştirilmiş olduğu ölçüsüne bağlı olmakla birlikte; üçüncü kişilerin hukuki güvenliğinin gerektiği şekilde korunması ise, yapılacak yorumun üçüncü kişileri şaşırtacak ölçüde olmamasına bağlıdır²³.

Yorum Protokolü, esasen 69. maddenin yorumlanmasına yönelmekte, sözkonusu ifadelerin tek tip yorumlanması için çağrıda bulunmakta ve aynı zamanda istemlerin yorumunda doğrudan bir talimat olarak görülmektedir²⁴. Her ne kadar sözkonusu protokolün amacı farklı kararlar çıkması ihtimalini mümkün olduğunca ortadan kaldırmak olsa da, bu farklılıklara ilişkin endişenin haklılığını koruduğu haklı olarak ifade edilmiştir²⁵. EPC m. 69 ve bu maddenin uygulanma şeklini gösteren protokol ile genel ilkeler belirlendiği ve Avrupa patentine tecavüz davası ulusal mahkemelerce

²⁰ Bu iki uç noktadan ilkinin yani istemlerin yalnızca lafzi yorumunun İngiltere’deki, ikincisinin yani istemlerin yalnızca yol gösterici olarak kullanılmasının ise Almanya’daki koruma şekline işaret ettiği ifade edilmiştir. Sijp, s. 434.

²¹ Visser, s. 101.

²² Ortan, s. 190.

²³ Ortan, s. 189, 190.

²⁴ Singer/Stauder, s. 243.

²⁵ Sijp, s. 434.

görüleceği için *Epilady* davasında²⁶ olduğu gibi genel ilkelerin farklı ulusal mahkemelerde farklı yorumlanması ve böylece farklı kararların çıkması sözkonusu olabilmektedir²⁷. Bu durum ise, bu konuda ulusal mahkemelerin verdikleri kararların ortak bir mahkemece (ortak bir yüksek temyiz mahkemesi) denetiminin yapılması gereğini ortaya çıkarmaktadır^{28, 29}. Nitekim üye devletlerin ulusal mahkemeleri, Avrupa patentlerinin yorumlanmasında madde 69 ve Yorum Protokolü ile bağlı olsa da, korumanın kapsamına ilişkin ulusal hukuklarının geleneksel kuralları bu konuda etkisini korumaya devam etmiştir³⁰. Madde 69 ve Yorum Protokolünün öngördüğü ilkelerin yerine getirilmesinde İngiliz ve Alman Mahkemeleri farklı usuller takip etmiştir³¹. Bu düzenlemelere rağmen hakimlerin koruma kapsamının sınırını nasıl belirleyecekleri hala net olmadığı için, ilk bakışta her üye ülkenin kendi yargı kararlarındaki prensipleri mümkün olduğunca muhafaza etmek isteyeceği anlaşılabilir da uluslararası bir düzenlemenin amacı bu olmamak gerekir³². Bu doğrultuda revizyondan önceki dönemde her ülkenin kendi hukukundaki gelişmeleri, bunlardan hangilerinin başarılı ve kullanışlı olduğuna hangilerinin kullanışlı olmadığına karar verebilmek amacıyla objektif bir şekilde incelemesinin uygun olacağı belirtilmiştir³³.

C. REVİZYONDAN SONRAKİ DURUM

1. AVRUPA PATENT SÖZLEŞMESİ'NİN 69. MADDESİ

20–29 Kasım 2000 tarihlerinde toplanan Diplomatik Konferans'ta Avrupa Patent Sözleşmesi'nin çeşitli maddelerinde revizyona ilişkin temel

²⁶ *Epilady* davasında; tecavüz davası aynı patente ilişkin olarak açılmasına rağmen İngiliz Mahkemesi tecavüzün olmadığına, Alman Mahkemesi ise tecavüzün olduğuna hükmetmiştir. Çelik, Kapsam, s. 268.

²⁷ Çelik, Kapsam, s. 268; Bavec, s. 256.

²⁸ Singer/Stauder, s. 240; Çelik, Kapsam, s. 268.

²⁹ Bu doğrultuda Avrupa Patent Organizasyonu bünyesinde European Patent Litigation Agreement (EPLA) taslağı üzerinde çalışmalar yapılmaktadır. (Çelik, Kapsam, s. 303, <http://www.epo.org/patents/law/legislative-initiatives.html>). EPLA hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. <http://www.epo.org/patents/law/legislative-initiatives/epl.html> (Erişim Tarihi: 05.01.2011).

³⁰ Singer/Stauder, s. 240.

³¹ Çelik, Kapsam, s. 296.

³² Winkler, s. 296.

³³ Winkler, s. 296.

öneri metni görüşmeye açılmış, 69. maddenin ve buna ilişkin Protokolün değiştirilmesi gündeme gelmiş ve maddenin 13 Aralık 2007 tarihinden itibaren geçerli olan metni şu şekilde belirlenmiştir: “Bir Avrupa patentinin veya başvurusunun koruma kapsamı istemlerine göre belirlenir. Bununla birlikte, tarifname ve resimler istemlerin yorumunda dikkate alınır.”^{34 35}

Bu değişiklik ile istemlerdeki sözlere göre veya istemlerin içeriğine göre deyişleri yerine ‘istemlerine göre’ deyişi kabul edilmiştir. Böylece Almanca ile İngilizce ve Fransızca metinler arasındaki farklılık giderilmiştir.

2. AVRUPA PATENT SÖZLEŞMESİ’NİN 69. MADDESİNE İLİŞKİN PROTOKOL

Diplomatik Konferans’ta 69. maddeye ilişkin Protokol’ün değiştirilmesi gündeme gelmiş ve önerilen değişiklikte Protokol’ün mevcut metninin olduğu gibi kalması ve bu metne ek olarak getirilecek üç fıkralık düzenlemenin şu şekilde olması öngörülmüştür³⁶:

“Eşdeğerler

Avrupa patentinin koruma kapsamının belirlenmesinde tecavüzün meydana geldiği tarihte patent istemlerinde yer alan araçların eşdeğeri olan araçların gerekli/uygun ölçüde dikkate alınması gerekir.

Kural olarak bir araç, uzman kişi tarafından patent istemlerinde belirtilen araç ile esasen aynı sonuca ulaşabileceği aşikar olarak görülüyor ise eşdeğer sayılır.

Önceki tarihli beyanlar (“Prosecution History Estoppel”)

Koruma kapsamının belirlenmesinde patent veya başvuru sahibinin Avrupa patent başvurusu veya Avrupa patentinde veya Avrupa patentinin verilmesine veya geçerliliğine ilişkin süreçte, Avrupa patentine ilişkin olarak koruma kapsamını açıkça sınırlandıran ve özellikle de tekniğin bilinen

³⁴ Çelik, Kapsam, s. 274, 275.

“The extent of the protection conferred by a European patent or a European patent application shall be determined by the claims. Nevertheless, the description and drawings shall be used to interpret the claims.” <http://www.epo.org/patents/law/legal-texts/html/epc/2000/e/ar69.html> (Erişim Tarihi: 14.10.2010).

³⁵ Türkiye’nin Sözleşmenin revize edilmiş metnine katılımı, 17.03.2007 tarihli ve 26465 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan 13.03.2007 tarih ve 5598 sayılı Avrupa Patentlerinin Verilmesi İle İlgili Sözleşme’nin Değiştirilmesine İlişkin Anlaşmaya Katılmamızın Uygun Bulduğuna Dair Kanun ile gerçekleşmiştir.

³⁶ Çelik, Kapsam, s. 274, 275.

durumuna ilişkin olarak yaptığı açıklamalar gerekli/uygun ölçüde dikkate alınır.”³⁷

Yorum Protokolü'ne eklenmesi düşünülen düzenlemeye ilişkin yukarıdaki öneri kabul edilmemiş, Yorum Protokolü'nün tek maddelik hükmü (revizyondan önceki hali) Protokolün birinci maddesi olarak korunmuş, eşdeğer unsurlara ilişkin eklenen ikinci madde ise şu şekilde düzenlenmiştir: “Avrupa patentinin koruma kapsamının belirlenmesinde patent istemlerinde belirtilen unsurların eşdeğeri olan unsurlar da gerekli ölçüde dikkate alınır.”³⁸ Öncelikle belirtmek gerekir ki; Yorum Protokolü'nün revizyondan önceki hali Protokol'ün birinci maddesi olarak korunduğu için, yukarıda Protokol'ün revizyondan önceki haline ilişkin belirtilen açıklamalar ve eleştiriler burada da aynen geçerlidir. Protokol'e ikinci madde olarak eklenen ifadede ise, eşdeğer unsurlar düzenlenmiştir.

Yorum Protokolü'ne önerideki önceki tarihli beyanlar ile ilgili hüküm alınmamıştır. Yorum Protokolü'ne eklenmesi düşünülen ancak eklenmeyen önceki tarihli beyanlar ile ilgili hükmün eklenmesi esasen daha isabetli olurdu. Protokol'e eklenmeyen önceki tarihli beyanlar ile ilgili hükme göre patent veya başvuru sahibinin Avrupa patentine ilişkin olarak koruma kapsamını açıkça sınırlandıran ve özellikle de tekniğin bilinen durumuna ilişkin olarak yaptığı açıklamalar gerekli/uygun ölçüde dikkate alınır. Alman Federal Yüksek Mahkemesi bir kararında; patent başvurusunda bulunan kişinin, eğer bu kişi belli bir unsura ilişkin olarak koruma istemediğini beyan etmişse, patentinin koruma kapsamını bu unsuru kapsayacak şekilde genişletmeyeceğine, dürüstlük kurallarının bu kişinin beyanına bağlı kalmasını gerektirdiğine hükmetmiştir³⁹. Dolayısıyla mahkeme, patent başvurusunda bulunan kişinin daha önceki beyanını dürüstlük kurallarından yola çıkarak patentin koruma kapsamının belirlenmesinde dikkate almıştır. Mahkemenin sözkonusu kararındaki olayda da görüldüğü gibi, Protokol'e eklenmeyen hükümde belirtilen durumlarda, yani patent veya başvuru sahibinin daha önce patentine ilişkin koruma kapsamını açıkça sınırlandıran

³⁷ Çelik, Kapsam, s. 275.

³⁸ Çelik, Kapsam, s. 276.

“For the purpose of determining the extent of protection conferred by a European patent, due account shall be taken of any element which is equivalent to an element specified in the claims.”

[http://documents.epo.org/projects/babylon/eponet.nsf/0/E4F8409B2A99862FC125736B00374CEC/\\$File/EPC_13th_edition.pdf](http://documents.epo.org/projects/babylon/eponet.nsf/0/E4F8409B2A99862FC125736B00374CEC/$File/EPC_13th_edition.pdf) (Erişim tarihi: 14.10.2010).

³⁹ German Federal Court of Justice, OJ 1998, 141 (Visser, s. 102).

beyanının ve özellikle tekniğin bilinen durumuna ilişkin olarak yaptığı açıklamalarının bulunduğu durumda, bu kişi daha sonra patentinin koruma kapsamının bu beyanlarıyla çelişir şekilde daha geniş olduğunu iddia ettiğinde dürüstlük kuralına aykırılık sözkonusu olabilecektir. Bununla birlikte; patent sahibinin önceki tarihli beyanlarının patentin koruma kapsamının belirlenmesinde dikkate alınmasının, dürüstlük kuralı gibi genel ilkelere giderek değil de, özel olarak açıkça düzenlenmesi yani önceki tarihli beyanlar ile ilgili hükmün kabul edilmesi esasen daha uygun olurdu. Ancak önceki tarihli beyanların dikkate alınması, patent istemlerin yorumlanmasında zaman ve masraf kaybına neden olacağı için; birkaç haksız istisnai durum için bu beyanların her durumda dikkate alınmasının, pratik nedenlerle, uygun olmayacağı da düşünülebilir⁴⁰.

Türk Hukuku bakımından benzer bir düzenleme Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'de mevcuttur. PatKHK m. 83, f. 7'ye göre istem veya istemlerin kapsamını tespit etmek için patentin verilmesi ile ilgili işlemler sırasında veya patentin geçerliliği süresince koruma kapsamının belirlenmesinde patent başvurusu veya patent sahibinin beyanları dikkate alınır.

a. İSTEMLER

EPC m. 69 Avrupa patentinin koruma kapsamının belirlenmesinde istemleri esas aldığı için öncelikle bu kavramın belirlenmesinde fayda vardır. EPC m. 84'e göre istemler, kendisi için koruma istenilen hususu tanımlar. İstemler; açık, az ve öz ve tarifname ile desteklenmiş olmalıdır. İstemler, patenti veren kurum ve başvuru sahibi bakımından patentin verilmesiyle korunması gereken teknik bilginin çevresini belirleyen dayanaktır⁴¹.

Bir başka isteme atıfta bulunan isteme bağımlı istem, daha önceki bir başka isteme atıfta bulunmayan isteme bağımsız istem denir; bağımsız istemler tek başına buluşu tam ve işlevsel olarak tanımlar⁴².

b. EŞDEĞER UNSURLAR

Eşdeğerler doktrini, istemlerin yorumu ve koruma kapsamının belirlenmesi ile ilgilidir⁴³. İstemler ne kadar özenle formüle edilirse edilsin

⁴⁰ D. S. Chisum, **Reforming Patent Law Reform**, The John Marshall Review of Intellectual Property Law, Vol. 4, Issue 3, 2005, s. 343.

⁴¹ Ortan, s. 191.

⁴² Presman 9/24; aynı yönde Radack, Reading 69 (T. Saraç, **Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması**, Seçkin, Ankara, 2003, s. 46'dan naklen).

⁴³ Singer/Stauder, s. 245.

gelecekte ortaya çıkabilecek tüm ihtimalleri içermeyebilir⁴⁴. İstemlerin kelimelere bağlı olarak yapılan yorumunun sakıncalarını bertaraf etmek üzere eşdeğerler doktrini geliştirilmiştir⁴⁵. Eşdeğerler doktrini ile patent sahibi aynı sonucu veren değişik araçlar kullanılması suretiyle taklit edilmeye karşı korunur⁴⁶.

Ayiter eşdeğerleri “*aynı tesiri haiz olan değişik vasıtalar*” şeklinde belirlerken⁴⁷; Hırş'e göre eşdeğerler “*aynı olmamakla beraber makamına kaim oldukları vasıtaların icra ettiği fonksiyonunun aynını icra eden araçlar*”dır⁴⁸. PatKHK m. 83, f. 5'te patent başvurusu veya patentten doğan koruma kapsamının belirlenmesinde tecavüzün varlığının ileri sürüldüğü tarihte, istem veya istemlerde belirtilmiş unsurlara eşdeğer nitelikte olan unsurların da dikkate alınacağı belirtildikten sonra; altıncı fıkrada tecavüzün varlığının ileri sürüldüğü tarihte, eşdeğer unsur, esas itibarıyla aynı işlevi görüyorsa, bunu aynı şekilde gerçekleştiriyorsa ve istem veya istemlerde talep edilen unsur ile aynı sonucu ortaya çıkarıyorsa, genel olarak istem veya istemlerde talep edilen unsurun eşdeğeri olarak kabul edilir denmektedir. Bu doğrultuda *Saraç* eşdeğer unsurları “*yerine kullanıldıkları unsur ile aynı yolla, aynı sonucu doğuran farklı unsurlar*” olarak tanımlamıştır⁴⁹.

Amerikan Yüksek Mahkemesi'ne göre, bir kimsenin buluş fikrinden yola çıkarak, buluşun fonksiyonunu kullanarak, aynı yolla, aynı sonuca ulaşıldığında kullanılan araç ve varılan teknik netice eşdeğerdir⁵⁰. Söz konusu davada patent istemlerinde buluşun biri alkalin toprak metali (magnezyum) sayılmış ve tecavüz ettiği iddia edilen kişi, buluşta manganez kullanmıştır ve sonuçta Mahkeme, alkalin toprak metali yerine maganezin konulmasını eşdeğer kabul ederek tecavüzün varlığına hükmetmiştir⁵¹.

Eşdeğeri tanımlamak bakımından WIPO'nun 1991 tarihli Tasarısı uygun bir kaynak olabilir⁵². Madde 21/2'ye göre bir unsur bir istemde belirtilen

⁴⁴ Ortan, s. 191; Saraç, s. 48.

⁴⁵ F. H. Şehirali, **Patent Hakkının Korunması**, Ankara, 1998, s. 114.

⁴⁶ Ortan, s. 191.

⁴⁷ N. Ayiter, **İhtira Hukuku**, Ankara, 1968, s. 90.

⁴⁸ E. Hırş, **Fikri ve Sınai Haklar**, AR Basımevi, Ankara, 1948, s. 110.

⁴⁹ Saraç, s. 49.

⁵⁰ [Graver Tank and Mfg. Co. v. Linde Air Products Co. (339 US 605)] (Saraç, s. 49, dn. 98'den naklen).

⁵¹ Saraç, s. 49, dn. 98.

⁵² Singer/Stauder, s. 245.

başka bir unsurun eşdeğeri kabul edilebilir, eğer iddia edilen tecavüz zamanında istemdeki buluşla ilgili olarak aşağıdaki şartlardan herhangi biri sağlanmışsa;

(i) eşdeğer unsur istemde belirtilen unsurla büyük oranda aynı yolla büyük ölçüde aynı işlevi görüyorsa ve büyük ölçüde aynı sonucu üretiyorsa, veya

(ii) istemde belirtilen unsur kullanılarak elde edilen aynı sonucun eşdeğer unsur kullanılarak da elde edileceği bu alanda uzman bir kişi için aşikarsa⁵³.

Bilirkişinin patent istemlerini esas alarak, buluşla ilgili tarifname ve resimleri de nazara alarak, kendi temel pratik ve teorik bilgileri doğrultusunda böyle bir eşdeğer çözüme kolayca ulaşılabilir olup olmadığını belirlemesi gerekmektedir; aynı sonucu veren araçlar, buluş faaliyeti niteliğine sahipseler eşdeğerlik sözkonusu olmayacaktır⁵⁴. Eşdeğerler teknikte eşit sonuç yaratan araçlar olmakla birlikte, eşdeğer olan başka bir aracın aynı çözüm için kullanılması bir yenilik basamağı oluşturuyorsa, bu buluş patent konusu olabilecektir⁵⁵.

Eşdeğerlik ilkesinin uygulanmasında aşırı soyutlamalardan kaçınılmalıdır; aksi halde koruma, istemlerdeki ifadelerle belirlenmiş olmaz aksine onlardan çıkarılmış olur ki; bu şekilde soyut bir yorum 'buluşun altında yatan genel fikir' görüşünün canlanması riskini ortaya çıkarır ve 69. maddeye aykırı olur⁵⁶. Eşdeğere örnek vermek gerekirse, bir dar yolu veya damarı tıkayan yağ veya pıhtı gibi bir maddenin atılmasında su basıncı ile hava basıncı eşdeğerde araçlardır⁵⁷.

Yorum Protokolü'nün 2. maddesine göre Avrupa patentinin koruma kapsamının belirlenmesinde patent istemlerinde belirtilen unsurun eşdeğeri olan herhangi bir unsur da gerekli ölçüde dikkate alınır. Protokolün bu hükmü getirilmeden önce eşdeğerlerin korunması açıkça düzenlenmemiş olsa da, bu tür bir korumanın Protokolün eski halinin üçüncü cümlesinden (69. maddenin patent sahibine adil bir koruma sağlarken üçüncü kişiler açısından makul derecede bir kesinlik sağlayacak şekilde yorumlanması

⁵³ Singer/Stauder, s. 246.

⁵⁴ Ortan, s. 191.

⁵⁵ Tekinalp, s. 498.

⁵⁶ Singer/Stauder, s. 246.

⁵⁷ Tekinalp, s. 498.

gerekir.) çıkarılabileceği belirtilmekteydi⁵⁸. Bununla birlikte, eşdeğer unsurlara ilişkin açık bir hükmün bulunması tereddütleri önleme bakımından faydalıdır. Yine de bu hükme göre Avrupa patentinin koruma kapsamının belirlenmesinde eşdeğerlerin ulusal mahkemelerce dikkate alınması gerektiği halde, hükümde eşdeğerlerle ilişkin bağlayıcı bir tanımın bulunmaması Avrupa patentinin arzulan ortak yorumlanması çabaları açısından sorun oluşturacaktır⁵⁹. Aynı şekilde bu hükümdeki ifadeler genel nitelikli olduğu için ve hüküm eşdeğerlerin belirlenmesi bakımından bir yöntem sunmadığı için 69. maddeye ilişkin farklı uygulamaları ortadan kaldırmakta yetersiz kalacaktır⁶⁰. Hemen belirtmek gerekir ki; yukarıda da ifade edildiği gibi bu hükmün eşdeğerlik ilkesinin uygulanmasında aşırı soyutlamalara gidilmesi 'buluşun altında yatan genel fikir' görüşünün canlanması riskini ortaya çıkarır ki, durum 69. maddeye aykırılık oluşturur⁶¹. Hemen belirtmek gerekir ki; farklı ulusal mahkemelerin eşdeğeri nasıl anlamlandıracaklarını ve Protokol'e eklenen bu hükmün, Avrupa patentinin koruma kapsamının Sözleşmeye taraf devletlerin farklı ulusal mahkemeleri tarafından daha uyumlu şekilde yorumlanmasına katkıda bulunup bulunmayacağını tecrübeler gösterecektir⁶².

II. AVRUPA PATENT BAŞVURULARININ KORUMA KAPSAMI

Bir Avrupa patent başvurusu; yayınlandığı günden itibaren başvurana, başvuruda belirlenmiş sözleşmeye taraf devletlerde madde 64'le⁶³ verilen korumayı geçici olarak sağlar (EPC m. 67/1). Sözleşmeye taraf herhangi bir devlet, bir Avrupa patent başvurusunun 64'te verildiği şekliyle bir koruma

⁵⁸ Visser, s. 103. Aynı yönde bkz. Singer/Stauder, s. 245; A. M. Soobert, **Analyzing Infringement By Equivalents: A Proposal to Focus The Scope of International Patent Protection**, Rutgers Computer and Technology Law Journal, 1996, s. 202.

⁵⁹ S. J. Farmer/M. Grund, **Revision of the European Patent Convention & (and) Potential Impact on European Patent Practice**, AIPLA Quarterly Journal, Volume 36, Number 4, Fall 2008, s. 434.

⁶⁰ Çelik, Kapsam, s. 303.

⁶¹ Singer/Stauder, s. 246.

⁶² M. T. Connor, **European Patents: What's New in 2008 for the Applicants?**, Journal of the Patent and Trademark Office Society, Vol. 90, Issue 8, 2008, s. 599.

⁶³ Bir Avrupa patenti; patent sahibine, verilmesine ilişkin ilanın Avrupa Patent Bülteni'nde yayımı tarihinden itibaren, patentin verildiği sözleşmeye taraf devlette o devlette verilmiş olan bir ulusal patent sağladığı aynı hakları sağlar (EPC m. 64/1). Bir Avrupa patentinin herhangi bir ihlali, ulusal hukuk tarafından ele alınır (EPC m. 64/3).

sağlamayacağını belirleyebilir. Ancak Avrupa patent başvurusunun yayımlanmasına bağlanan koruma, devletin ilgili Kanunlarının incelemesiz ulusal patent başvurularının zorunlu yayımlanmasına bağladığı korumadan az olamaz. Her devlet en azından; Avrupa patent başvurusunun yayımlandığı günden itibaren başvuranın, o devlette ulusal hukuka göre ulusal patent ihlalden sorumlu olacak şekilde buluşu kullanan herhangi bir kişiden tazminat talep edebilmesini garanti etmelidir. (EPC m. 67/2).

69. maddenin ikinci fıkrasının İngilizce metni şu şekildedir⁶⁴:

“For the period up to grant of the European patent, the extent of the protection conferred by the European patent application shall be determined by the claims contained in the application as published. However, the European patent as granted or as amended in opposition, limitation or revocation proceedings shall determine retroactively the protection conferred by the application, in so far as such protection is not thereby extended.”

Bir Avrupa patent başvurusunun koruma kapsamı, istemlerine göre belirlenir. Bununla beraber, tarifname ve resimler istemlerin yorumunda dikkate alınır. Avrupa patentinin verilmesine kadar geçen süre için Avrupa patent başvurusunun koruma kapsamı, başvurunun yayımlandığı şekliyle başvuruda yer alan istemler ile belirlenir. Ancak, verildiği şekli ile veya itiraz, sınırlama yahut iptal işlemleri sonucunda değiştirildiği şekli ile Avrupa patenti, geçmişe etkili olacak şekilde (söz konusu korumanın böylece genişletilmemiş olacağı dereceye kadar) başvurunun verdiği korumayı belirler. (Şu kadar ki, söz konusu koruma böylece genişletilmemiş olsun.)

Avrupa patenti verilene kadar patent başvurusunun koruma kapsamının belirlenmesinde esas alınan patent istemleri, başvurunun ilanında bulunan istemler olmakla birlikte; Avrupa patentinin verildiği şekli veya itiraz, sınırlama yahut iptal işlemleri sonucunda değiştirildiği şekli, başvurunun koruma kapsamını geçmişe etkili olacak şekilde belirlemektedir. Hükümde bu değişikliklerin geçmişe etkili olabilmesinin, değişikliklerin korunma çevresinin genişletilmesi niteliği taşımadığı hallerde mümkün kılınmasının nedeni ise; ihlal fiillerinde failin sonradan korunma çevresinin genişletilmesi nedeniyle haksız bir biçimde daha fazla tazminat ödemesi sonucunun ortaya çıkmasını önlemektir⁶⁵.

⁶⁴ [http://documents.epo.org/projects/babylon/eponet.nsf/0/E4F8409B2A99862FC125736B00374CEC/\\$File/EPC_13th_edition.pdf](http://documents.epo.org/projects/babylon/eponet.nsf/0/E4F8409B2A99862FC125736B00374CEC/$File/EPC_13th_edition.pdf) (Erişim Tarihi: 14.10.2010).

⁶⁵ Ortan, s. 192, 193.

Bu hükümden çıkan sonuç, patent başvuruları ile ilgili tecavüz davalarının çoğu durumda muhtemelen erteleneceğidir, çünkü dava ertelenmezse patente tecavüz ettiği tespit edilen davalının istemlerin değiştirilmesi sonrasında belki de haklı çıkmasına fırsat verilmeden zararların tazminine mahkum edilmesi sonucu ortaya çıkabilir⁶⁶.

Avrupa patent başvurusu; geri alındığı, geri alınmış sayıldığı veya sonuçta reddedildiği zaman

67. maddesinin birinci ve ikinci fıkrasında düzenlenen etkilerine hiçbir zaman sahip olmamış addedilecektir. Bu durum aynen geri alınan veya geri alınmış sayılan Avrupa patent başvurusunun bir sözleşmeye taraf devletteki etkileri konusunda da geçerlidir (EPC m. 67/4). Eğer patent; itiraz, sınırlama veya iptal işlemleri sonucunda iptal edilirse veya sınırlandırılırsa Avrupa patent başvurusunun ve sonuçta oluşan Avrupa patentinin madde 64 ve 67'de belirlenen etkilere başlangıçtan itibaren sahip olmadığı addedilebilir (EPC m. 68).

Eğer bir Avrupa patent başvurusu verilme işlemleri aşamasında geri alınmış veya itiraz işlemi sonucunda iptal edilmişse, başvuru başlangıçtan itibaren etkilerini doğurmayacağı için, geriye dönük tazminat talepleri de dahil olmak üzere, her türlü tazminat talebi engellenmiştir⁶⁷.

SONUÇ

Avrupa Patent Sözleşmesi ile bu sözleşmeye taraf devletler bakımından ortak bir patent verilmesi sistemi kurulmuştur. Avrupa Patent Ofisi tarafından verilen patente Avrupa patenti denilmektedir. Bu patent Avrupa Patent Sözleşmesi hükümleri doğrultusunda yenilik unsuru, buluş basamağının gerçekleşmesi unsuru ve sanayiye uygulanabilirlik unsuru sağlayan buluşlara verilebilecektir. Bunun sonucunda, bu Sözleşmeye taraf devletlerde iki tür patentin olduğu bir tablo ortaya çıkmaktadır. Bu tabloda bir tarafta ulusal patentler bulunur ki, sözkonusu patentler ulusal patent mevzuatına tabidir. Diğer tarafta ise Avrupa patentleri bulunur ve bunlar verilme süreci bakımından Avrupa Patent Sözleşmesi'ne verildikten sonra ise daha çok ulusal hukuka tabi olurlar. Bununla birlikte, Avrupa Patent Sözleşmesi'nde Avrupa patentinin koruma kapsamını düzenleyen 69. madde gibi maddi patent hukukuna ilişkin hükümler de bulunmaktadır.

Avrupa Patent Sözleşmesi'nin 69. maddesinde ulusal mahkemeleri bağlayıcı şekilde bir Avrupa Patentinin koruma kapsamı belirlenmiş olmakla

⁶⁶ Singer/Stauder, s. 256.

⁶⁷ Singer/Stauder, s. 256.

birlikte, bu maddenin ve bu maddenin uygulanmasına ilişkin protokolün revizyona uğramış olmalarına rağmen bu konuda ne ölçüde başarılı oldukları ise tartışmaya açıktır. Avrupa devletlerinde eskiden beri patentin koruma kapsamı farklı belirlenmiştir. Koruma kapsamının belirlenmesinde, İngiltere ve Almanya, iki uç noktaya kaymıştır. 69. madde ve özellikle buna ilişkin protokol bu iki uç nokta arasında bir denge noktası bulmaya yönelmiştir. Aynı kriterlere göre, aynı sözleşme çerçevesinde aynı patent ofisi tarafından verilen aynı buluşa ilişkin aynı patent farklı ülkelerde farklı koruma sağlaması; hukuk güvenliği bakımından kabul edilebilir bir şey değildir. Bu durum aynı şekilde, Sözleşmenin Avrupa patentinin belli konularda aynı hükümlere tabi kılınması amacına da ters düşmektedir. Ancak doktrinde⁶⁸ haklı olarak belirtildiği gibi, bu konuda ulusal mahkemelerin kararlarını denetleyen ortak bir üst mahkeme olmadığı sürece bu farklılaşmalar kaçınılmazdır.

69. maddenin revizyonu ile 'istemlerdeki sözlere göre' veya 'istemlerin içeriğine göre' deyişleri yerine 'istemlerine göre' deyişinin kabul edilerek Almanca ile İngilizce ve Fransızca metinler arasındaki farklılığın giderilmiş olması olumlu bir gelişmedir. Buna karşın, Yorum Protokolü'nün revizyonunda, önerideki önceki tarihli beyanlar ile ilgili hükmün Protokol'e alınması ve bu konunun dürüstlük kuralına bırakılmadan açıkça düzenlenmesi daha uygun olurdu. Revizyonda Protokol'e ikinci madde olarak eklenen eşdeğer unsurlara ilişkin hüküm bu konuda açık bir düzenlemenin bulunması ve bu suretle tereddütleri önleme bakımından isabetlidir. Ancak bu hükmün uygulanmasında aşırı soyutlamalarla m. 69'a aykırılık oluşturacak şekilde buluşun altında yatan genel fikir görüşünün canlanması riskine karşı da dikkatli olunmalıdır⁶⁹. Aksi halde revizyonla sağlanmak istenen amaç gerçekleştirilmeyecektir.

KAYNAKÇA

Ayiter, N. : İhtira Hukuku, Ankara, 1968.

Bavec, S. : Scope of Protection: Comparison of German and English Courts' Case Law, Marquette Intellectual Property Law Review, Vol. 8, Issue 2, Summer 2004.

Bruchhausen, K. : The Extent of Protection of the European Patent, IIC 1974, H. 3.

⁶⁸ Çelik, Kapsam, s. 268; Singer/Stauder, s. 240.

⁶⁹ Singer/Stauder, s. 246.

Chisum, D. S. : Reforming Patent Law Reform, The John Marshall Review of Intellectual Property Law, Vol. 4, Issue 3, 2005.

Connor, M. T. : European Patents: What's New in 2008 for the Applicants?, Journal of the Patent and Trademark Office Society, Vol. 90, Issue 8, 2008.

Çelik, F. H. Şehirli : İngiliz ve Alman Patent Uygulamaları Örneğinde Avrupa Patentlerinin Koruma Kapsamının Belirlenmesi, BATİDER, C. XXIV, S. 3, 2008.

Farmer, S. J. / Grund, M. : Revision of the European Patent Convention & (and) Potential Impact on European Patent Practice, AIPLA Quarterly Journal, Volume 36, Number 4, Fall 2008.

Hırş, E. : Fikri ve Sınai Haklar, AR Basımevi, Ankara, 1948.

Ortan, A. N. : Avrupa Patent Sistemi, C. I, Ankara, 1991.

Paterson, G. : The European Patent System, The Law and Practice of the European Patent Convention, Second Edition, London, Sweet&Maxwell, 2001.

Saraç, T. : Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması, Seçkin, Ankara, 2003.

Sijp, C. : Scope of Protection Afforded by a European Patent, IIC 1979, H. 4.

Singer, M./Stauder, D. : European Patent Convention, Volume 1, Substantive Patent Law-Preamble, Articles 1 to 89, Heymanns, 2003.

Soobert, A. M. : Analyzing Infringement By Equivalents: A Proposal to Focus The Scope of International Patent Protection, Rutgers Computer and Technology Law Journal, 1996.

Şehirli, F. H. : Patent Hakkının Korunması, Ankara, 1998.

Tekinalp, Ü. : Fikri Mülkiyet Hukuku, 4. B., Arkan, 2005.

Visser, D. : The Annotated European Patent Convention, Eleventh Revised Edition, Updated till 31 December 2003, H. Tel, Publisher, Veldhoven.

Winkler, H. : The Scope of Patent Protection: Past, Present and Future, IIC 1979, H. 3.

<http://conventions.coe.int/treaty/EN/treaties/html/047.htm>

<http://www.epo.org/>

