

EPO Uygulamasında Açıklık (Art. 84 EPC) ile Yeterli Açıklama (Art. 83 EPC) Arasındaki Ayrım ve Bu Ayrımın SMK Bakımından Değerlendirilmesi



Doç. Dr. Senem Kayahan

Giriş

Avrupa patent uygulamasında, **EPC Madde 84** kapsamında düzenlenen **açıklık (clarity)** ile **EPC Madde 83** kapsamında düzenlenen **yeterli açıklama (sufficiency of disclosure)** kavramları, uygulamada sıklıkla birbirine yakın görülen, hatta zaman zaman iç içe geçen iki ayrı inceleme alanıdır. Özellikle istem dilinin teknik bakımdan belirli olduğu, ancak tarifnamenin istem kapsamındaki buluşun uygulanmasına yeterli öğretici katkı sunmadığı dosyalarda, bu iki hükmün sınırları büyük önem kazanır. Benzer şekilde, parametrelili istemlerde, fonksiyonel tanımlarda, sonucu ifade eden özelliklerde veya sentez/ölçüm yöntemlerinin yetersiz açıklandığı başvurularda, bir eksikliğin yalnızca açıklık sorunu mu oluşturduğu, yoksa artık yeterli açıklama eksikliğine mi dönüştüğü sorusu, hem inceleme hem de hükümsüzlük stratejisi bakımından belirleyici olabilmektedir.

Patent vekilliği pratiğinde bu ayrım yalnızca teorik bir mesele değildir. İstem setinin yazımında, tarifnamenin yapılandırılmasında, itirazlara verilecek cevaplarda ve hükümsüzlük değerlendirmelerinde, söz konusu iki hükmün doğru ayrıştırılması doğrudan sonuca etki eder. Zira **Art. 84 EPC**, esasen istemlerin nasıl yazıldığına; **Art. 83 EPC** ise tarifnamenin uzman kişiye ne ölçüde gerçek bir teknik öğretide bulunduğuna ilişkindir. Bir başka ifadeyle, Art. 84 “**neyin korunduğu**” sorusunu, Art. 83 ise “**bunun gerçekten uygulanıp uygulanmadığı**” sorusunu gündeme getirir.

Bu çalışmada, önce EPO uygulamasında Art. 84 ile Art. 83 arasındaki kavramsal ayrım açıklanacak; ardından tipik örnekler üzerinden bu ayrım somutlaştırılacaktır. Sonrasında ise aynı ayrımın **6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu (“SMK”)** ve ilgili yönetmelik hükümleri bakımından nasıl karşılık bulduğu değerlendirilecek; özellikle **SMK m. 138 kapsamında clarity ile insufficiency arasında hükümsüzlük bakımından net bir ayrım bulunup bulunmadığı** ortaya konacaktır.

I. EPO Uygulamasında Art. 84 EPC ile Art. 83 EPC Arasındaki Temel Ayrım

1. Art. 84 EPC'nin işlevi: İstem hukuki-teknik sınırının belirlenmesi

EPC Madde 84 uyarınca istemler, korunması talep edilen konuyu tanımlamalı, **açık ve öz** olmalı ve **tarifname tarafından desteklenmelidir**. Bu hükmün odak noktası, istem metninin kendi iç teknik-hukuki kalitesidir. İnceleme şu tür sorular etrafında yapılır: Kullanılan terimler teknik olarak yeterince belirli midir? Koruma alanı makul ölçüde anlaşılabilir midir? İstem, sonucu tanımlamakla yetinip teknik sınırı belirsiz bırakmakta mıdır? Tarifname, istemde yer alan teknik unsurları gerçekten desteklemekte midir?

Dolayısıyla Art. 84 kapsamında yapılan değerlendirme, esasen istemin **okunabilirliği, belirliliği** ve **kapsamının anlaşılabilirliği** ile ilgilidir. Buradaki merkezî mesele, uzman kişinin veya üçüncü kişinin istemi okuduğunda “hangi teknik konunun korunmak istendiğini” anlayıp anlayamadığıdır.

2. Art. 83 EPC'nin işlevi: Tarifnamenin öğretici yeterliliği

Buna karşılık EPC Madde 83, buluşun tarifnamede, uzman kişinin buluşu uygulayabilmesini sağlayacak şekilde **yeterince açık ve tam** açıklanmasını gerektirir. Burada istemin nasıl kaleme alındığından ziyade, tarifnamenin teknik içerik bakımından gerçekten öğretici olup olmadığı sorgulanır. Uzman kişiye gerekli işlem adımları, sentez bilgileri, ölçüm yöntemleri, başlangıç maddeleri, parametrelerin nasıl sağlanacağı ve istem kapsamı boyunca çalışmayı mümkün kılan teknik yol gösterilmiş olmalıdır.

Bu nedenle Art. 83 incelemesinde şu tür sorular öne çıkar: Tarifname, istemde tanımlanan buluşu fiilen gerçekleştirmeye yeterli midir? Eksik bırakılan unsurlar, sıradan meslek bilgisiyle tamamlanabilecek nitelikte midir, yoksa uzman kişiyi aşırı deneme-yanılmaya mı zorlamaktadır? Buluş yalnızca dar bir örnek bakımından mı çalışmaktadır, yoksa istem kapsamının tamamında uygulanabilir midir?

EPO uygulamasında kabul edildiği üzere, tarifname uzman kişiyi bir “**research programme**” yürütmeye zorlayacak düzeyde boşluk bırakıyorsa, açıklama yeterli kabul edilmez. Dolayısıyla Art. 83'te odak, istemde yazılan teknik unsurların metinsel belirginliğinden çok, bu unsurların **gerçek anlamda öğretilebilir ve uygulanabilir** olup olmadığıdır.

II. Açıklık ve Yeterli Açıklama Arasındaki İlişki: Yakınlık ve Ayrışma

Art. 83 ile Art. 84 arasında tamamen geçirimsiz bir sınır bulunduğu söylenemez. Özellikle parametrelili istemlerde, fonksiyonel tanımlarda, sonucu ifade eden özelliklerde veya “destek” tartışmalarında bu iki hüküm birbirine yaklaşabilir. Bununla birlikte, EPO uygulamasında temel ilke açıktır: **Her belirsizlik otomatik olarak bir Art. 83 ihlali anlamına gelmez.**

Bu noktada pratikte büyük önem taşıyan iki olasılık ayırt edilmelidir:

İlk olarak, bir istem **açık olmayabilir**; buna rağmen uzman kişi tarifnameyi okuyarak buluşu fiilen uygulayabiliyor olabilir. Bu durumda mesele ağırlıklı olarak **Art. 84 açıklık sorunu** olarak kalır.

İkinci olarak, bir istem metni **oldukça açık ve belirli** olabilir; ancak tarifname, istem konusunun elde edilmesi veya uygulanması için gerekli teknik öğretiden yoksun olabilir. Bu durumda istem metni Art. 84 bakımından ayakta kalabilse dahi, tarifname **Art. 83 bakımından yetersiz** bulunabilir.

Patent vekilliği uygulamasında en kritik hata, bu iki durumu birbirine karıştırmaktır. Çünkü bazı dosyalarda istemin “iyi yazılmış” olması, tarifnamenin de yeterli olduğu izlenimini yaratabilmektedir. Oysa açık tanımlanmış bir konu, yine de yeterince öğretilmemiş olabilir. Başka bir ifadeyle, **Art. 84’ten geçen bir istem, Art. 83’ten kalabilir**.

III. Örnekler

1. Art. 84’e aykırı, ancak Art. 83’e mutlaka aykırı olmayan durum

Aşağıdaki istemi ele alalım:

“Yüksek kaliteye sahip bir polimer bileşimi.”

Bu istemde yer alan “yüksek kalite” ibaresi teknik olarak belirsizdir. Hangi kalite ölçütünün esas alındığı, bunun mekanik dayanım mı, molekül ağırlığı mı, saflık mı, proseslenebilirlik mi, yoksa başka bir performans ölçütü mü olduğu anlaşılmamaktadır. Bu nedenle uzman kişi koruma kapsamını makul kesinlikle belirleyemez. Böyle bir istem tipik olarak **Art. 84 EPC bakımından açıklık sorunu** doğurur.

Bununla birlikte, tarifnamede polimerin hangi monomerlerden, hangi polimerizasyon koşullarında, hangi saflaştırma adımlarıyla ve hangi örneklerle elde edildiği ayrıntılı şekilde açıklanmış olabilir. Böyle bir durumda buluş fiilen uygulanabilir olabilir. Dolayısıyla bu örnekte temel eksiklik, buluşun öğretilmemesi değil; istemin teknik sınırının belirsiz bırakılmasıdır. Sonuç olarak sorun esasen **Art. 84** kapsamında kalır.

2. Art. 84’e uygun, ancak Art. 83’e aykırı olabilecek durum

Şimdi aşağıdaki istemi inceleyelim:

“Bileşik X’in sentezinde kullanılmak üzere, %98’den yüksek saflıkta ve kristal form I’de B ara ürünü”

Bu istem dil bakımından ilk bakışta açık görünmektedir. Ara ürünün ne olduğu, saflık düzeyinin ne olduğu ve hangi kristal formda olduğu anlaşılabilir. Bu yönüyle istemin, en azından şekli olarak, **Art. 84 EPC bakımından açıklık şartını karşılayabildiği** söylenebilir.

Ancak tarifname sadece “B ara ürünü literatürde bilinen yöntemlerle elde edilebilir” demekle yetiniyor; buna karşın hangi sentez yolunun seçileceğini, hangi başlangıç maddelerinin uygun olduğunu, reaksiyon koşullarını, saflaştırma usulünü ve özellikle kristal form I’in güvenilir biçimde nasıl elde edileceğini açıklamıyorsa, artık sorun istemin açıklığı değil, tarifnamenin öğreticiliğidir. Bu durumda uzman kişi istem konusu ara ürünü elde etmek için kapsamlı denemeler yapmak, alternatif yolları tek tek test etmek ve fiilen yeni bir araştırma programı yürütmek zorunda kalabilir. Böyle bir durumda istem metni açık olsa dahi, **Art. 83 bakımından yetersiz açıklama** söz konusu olur.

Bu örnek, patent vekilliği pratiğinde son derece öğreticidir. Çünkü istem açık görünse dahi, sentez yolunun veya kristal formun elde edilme koşullarının yeterince tarif edilmemesi, başvuruyu Art. 83 saldırısına açık hale getirebilir.

IV. Somut Bir Örnek: Art. 84 Uygun, Art. 83 Uygun Değil

Aşağıdaki örnek istem, iki hüküm arasındaki farkı daha da net biçimde göstermektedir:

İstem **1:**
“Farmasötik kompozisyon olup özelliği, kanser tedavisinde kullanılmak üzere, 10–50 nm ortalama partikül çapına sahip ve yüzeyinde ligand L taşıyan nanopartikül formundaki A etkin maddesi içermesidir.”

Bu istem neden Art. 84 açısından uygun görünebilir? Çünkü korunan teknik konu tanımlıdır; ortalama partikül çapı belirtilmiştir; yüzeyde taşınan ligand tanımlanmıştır; ürün tipi ve kullanım amacı anlaşılabilir durumdadır. İstemde “yüksek etkinlik”, “uygun stabilite” veya “geliştirilmiş performans” gibi muğlak ifadeler yer almamaktadır.

Buna karşılık tarifname yalnızca şu tür genel ifadeler içeriyorsa:

- “uygun nanopartikülasyon yöntemleri ile hazırlanabilir,”
- “ligand L standart konjugasyon teknikleriyle bağlanabilir,”

ve ayrıca çalışan bir örnek sunulmuyor, solvent sistemi, partikül oluşturma yöntemi, yüzey bağlama kimyası, stabilizasyon koşulları, partikül boyutunun nasıl kontrol edildiği ve 10–50 nm aralığında kararlı sistemlerin nasıl elde edildiği açıklanmıyorsa, bu durumda istem kapsamı boyunca kompozisyonun gerçekten üretilebildiği söylenemez. İstem ne kadar açık olursa olsun, tarifname uzman kişiye yeterli teknik öğretiler bulunmamaktadır. Bu nedenle burada **Art. 84, yani açıklık (clarity) açısından gereklilikler sağlanıyor olsa da, Art. 83 yani uzman kişi için uygulanabilirliği sağlayacak yeterli öğreti eksik** olabilir.

Patent vekilliği bakımından bu örnek şu pratik sonucu öğretir: İstemde teknik özelliklerin tanımlanmış olması, tarifnamenin bu özellikleri güvenilir biçimde nasıl sağlayacağını da göstermesi gerektiği gerçeğini ortadan kaldırmaz.

V. Parametrelili İstemlerde Sınırın Daha Hassas Hale Gelmesi

Art. 83 ile Art. 84 arasındaki sınır, parametre içeren istemlerde daha hassas hale gelir. Örneğin şu istemi ele alalım:

“Viskozitesi 50–100 birim olan polimer.”

Eğer tarifnamede veya istemde bu viskozitenin hangi sıcaklıkta, hangi cihazla, hangi ölçüm protokolüyle ve hangi koşullarda belirlendiği açıklanmamışsa, bu durum çoğu olayda öncelikle **Art. 84 açıklık sorunu** doğurur. Çünkü istemin teknik sınırı güvenilir biçimde tespit edilemez.

Ancak bazı durumlarda mesele burada kalmayabilir. Farklı ölçüm yöntemleri aynı malzeme için kökten farklı sonuçlar veriyorsa ve uzman kişi hangi polimer grubunun gerçekten istem kapsamında olduğunu da anlayamıyorsa, sorun artık sadece koruma alanının sınırlarının belirsizliği olmaktan çıkar. Uzman kişi neyi üretmesi, neyi hedeflemesi ve hangi teknik önlemleri alması gerektiğini de bilemez hale gelirse, açıklık sorunu **yeterli açıklama eksikliğine** dönüşebilir.

Bu nedenle parametrelili istemlerde vekil açısından kritik soru yalnızca “parametre açık tanımlanmış mı?” değildir. Asıl soru şudur: **Bu parametre, uzman kişiye istem kapsamındaki ürünü elde etmek veya ayırt etmek için gerçek bir teknik yol gösteriyor mu?**

VI. Patent Vekili Açısından Pratik Değerlendirme Testi

Uygulamada bir dosyada Art. 84 ile Art. 83 ayırımını hızla değerlendirmek için şu iki soruluk test son derece faydalıdır:

Art. 84 testi

“İstem metnini tek başına okuduğumda, koruma alanını makul ölçüde anlayabiliyor muyum?”

Bu sorunun cevabı olumsuzsa, çoğu durumda istem açıklığı (Clarity) sorunu ile karşı karşıya bulunulur.

Art. 83 testi

“Tarifnameyi okuyan uzman kişi, istemde tanımlanan buluşu tüm istem kapsamı açısından, yaratıcı çaba göstermeden ve aşırı deneme-yanılma yapmadan uygulayabiliyor mu?”

Bu sorunun cevabı olumsuzsa, artık yeterli açıklama eksikliği (insufficiency) gündeme gelir.

Bu iki test birlikte kullanıldığında, dosyanın sorununun istem metninden mi yoksa teknik öğretinin eksikliğinden mi kaynaklandığı daha net görülebilir. Uygulamada en sık rastlanan yanılsama, istem açık yazıldığı için tarifnamenin de yeterli kabul edileceği varsayımdır. Oysa yukarıda da belirtildiği gibi, **açık tanımlanmış bir teknik konu, yine de öğretilememiş olabilir.**

VII. SMK ve Yönetmelik Bakımından Aynı Ayırımın Karşılığı

Türk patent sisteminde de benzer bir ayırım bulunmaktadır. **SMK m. 92/1**, buluşun uzman kişi tarafından uygulanabilmesini sağlayacak şekilde **yeterince açık ve tam** açıklanmasını öngörür. Bu hüküm, işlevsel olarak **Art. 83 EPC'ye karşılık gelir**. Buna karşılık **SMK m. 92/4**, istemlerin korunması talep edilen konuyu tanımlamasını, **açık ve öz** olmasını ve tarifnameye dayanmasını şart koşar. Bu hüküm ise işlevsel olarak **Art. 84 EPC'nin karşılığıdır**.

Yönetmelik de aynı ayırımı desteklemektedir. İstemlerin açık ve öz olması, tarifnamenin ise buluşu uzman kişinin uygulamasına elverecek şekilde yazılması zorunluluğu, Türk uygulamasında da hem istem tekniği hem de tarifname yeterliliği bakımından çift yönlü bir değerlendirme yapılmasını gerektirir. Bu nedenle EPO'da kullanılan kavramsal ayırım, Türk sistemi bakımından da büyük ölçüde geçerlidir.

Örneğin, “yüksek kaliteye sahip polimer bileşimi” şeklindeki istem Türk hukuku bakımından da öncelikle **istem açıklığı** sorunu doğuracaktır. Buna karşılık “%98'den yüksek saflıkta ve kristal form I'de B ara ürünü” istemi, metin olarak açık olmakla birlikte sentezin veya kristal formun nasıl elde edileceği açıklanmamışsa, Türk uygulamasında da **yeterli açıklama eksikliği** tartışmasına konu olabilecektir.

VIII. SMK m. 138 Kapsamında Hükümsüzlük Bakımından Clarity ve Insufficiency Ayırımı

Türk sistemi bakımından asıl önemli nokta, bu ayırımın yalnızca başvuru ve inceleme aşamasında değil, **hükümsüzlük** bakımından da korunup korunmadığıdır. Bu soruya verilecek cevap, esasen **evettir**.

SMK m. 138/1(b), patentin hükümsüzlüğüne, buluşun **SMK m. 92'nin birinci, ikinci ve üçüncü fıkraları uyarınca yeteri kadar açıklanmamış olması** halinde karar verileceğini düzenlemektedir. Burada kritik husus, m. 138'in açıkça **m. 92/1-3'e atıf yapması**, ancak **m. 92/4'e atıf yapmamasıdır**. Başka bir deyişle, kanun koyucu yeterli açıklama eksikliğini hükümsüzlük sebebi olarak açıkça kabul etmiş; buna karşılık istem açıklığını aynı şekilde bağımsız bir hükümsüzlük sebebi haline getirmemiştir.

Bu yönüyle Türk hukuku, EPO sistemine önemli ölçüde paraleldir. Nitekim EPO'da da **Art. 84 EPC tek başına bağımsız bir hükümsüzlük veya itiraz sebebi değildir**; buna karşılık **Art. 83 EPC'ye dayalı yetersiz açıklama**, doğrudan geçerlilik saldırısının konusu olabilir. Türk sisteminde de benzer biçimde, **salt clarity sorunu** kural olarak hükümsüzlük sebebi olarak ileri sürülemez; buna karşılık **insufficiency**, yani uzman kişinin buluşu uygulamasına yetecek ölçüde açıklanmamış olması, açık bir hükümsüzlük nedenidir.

Bununla birlikte uygulamada şu nüans gözden kaçırılmamalıdır: Bazı durumlarda ilk bakışta “clarity” gibi görünen bir sorun, gerçekte Art. 83/SMK m. 92/1 türü bir açıklama yetersizliği yaratabilir. Örneğin ölçüm yöntemi verilmeyen bir parametre, sadece istem sınırını belirsizleştirmekle kalmıyor, aynı zamanda uzman kişinin hangi ürünü üretmesi gerektiğini de

anlaşılmaz hale getiriyorsa, artık bu durum salt açıklık sorunu olarak değil, **uygulanabilirlik sorunu** olarak da ileri sürülebilir. Dolayısıyla hükümsüzlükte önemli olan, sorunun adlandırılması değil; belirsizliğin gerçekten **uygulanabilirliği çökertip çökertmediği**dir.

Sonuç

EPO uygulamasında **Art. 84 EPC** ile **Art. 83 EPC** arasında açık fakat uygulamada hassas bir ayrım bulunmaktadır. Art. 84, istemin neyi koruduğunu açık, öz ve destekli biçimde ortaya koyup koymadığını; Art. 83 ise tarifnamenin bu koruma alanı içindeki buluşu uzman kişiye gerçekten öğretip öğretmediğini sorgular. Bu nedenle bir istem belirsiz olmakla birlikte uygulanabilir olabilir; buna karşılık bir istem son derece açık olmasına rağmen, tarifname buluşun nasıl gerçekleştirileceğini öğretmediği için Art. 83 bakımından yetersiz kalabilir.

“Yüksek kaliteye sahip polimer bileşimi” örneği, esasen bir **clarity** sorununu; “%98’den yüksek saflıkta ve kristal form I’de B ara ürünü” veya “10–50 nm partikül çapına sahip, yüzeyinde ligand L taşıyan nanopartikül kompozisyonu” örnekleri ise, istemler açık olsa dahi tarifnamenin teknik öğretisinin yetersiz kalabildiği **sufficiency** sorunlarını göstermektedir. Özellikle sentez, kristal form, ölçüm yöntemi, partikül oluşturma ve fonksiyonel tanım içeren dosyalarda, vekilin istem yazımı ile tarifname öğretisi arasındaki dengeyi dikkatle kurması gerekir.

SMK bakımından da benzer yapı korunmaktadır. **SMK m. 92/4**, Art. 84’e paralel olarak istemlerin açık ve öz olmasını gerektirirken; **SMK m. 92/1**, Art. 83’e paralel olarak buluşun uzman kişi tarafından uygulanabilecek şekilde yeterince açık ve tam açıklanmasını zorunlu kılar. Daha önemlisi, **SMK m. 138**, yalnızca m. 92/1-3’e atıf yapmakta; m. 92/4’e atıf yapmamaktadır. Bu nedenle Türk hukukunda da **salt clarity tek başına bağımsız bir hükümsüzlük sebebi değildir**, buna karşılık **yeterli açıklama eksikliği açık bir hükümsüzlük nedenidir**.

Patent vekilliği pratiği bakımından bundan çıkarılacak temel sonuç şudur: Bir dosyada sorun yalnızca istem metninin kalitesine ilişkinse, çözüm çoğu zaman istem revizyonu ile mümkündür. Ancak sorun tarifnamenin teknik öğretisinde ise, sonradan düzeltme alanı çok daha sınırlı hale gelir ve dosya gerek incelemede gerek hükümsüzlükte ciddi risk altına girer. Bu sebeple patent hazırlığında en güvenli yaklaşım, istemlerin açık yazılması kadar, istem kapsamı boyunca çalışmayı mümkün kılan teknik öğretinin de yeterli ayrıntıyla verilmesidir.