

BİLGİSAYAR PROGRAMLARININ FİKRİ HUKUKA GÖRE KORUNMASI

PROF.DR. MUSTAFA TOPALOĞLU

ÖZYEĞİN UNIVERSİTESİ / TOPALOĞLU HUKUK BÜROSU

Türk Hukukunda Bilgisayar Programlarının Fikri Hukuka Göre Korunması

- ▶ Bilgisayar programlarının fikri hukuka göre korunabilmesi için eser olarak nitelendirilebilmesi gerekir.
- ▶ Türk Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu (FSEK) eser kavramının belirlenmesinde iki unsurun varlığını aramaktadır.
- ▶ Bunlar;
- ▶ **1.** Kanun'da belirtilen eser kategorilerinden birine dahil olmak,
- ▶ **2.** Sahibinin özelliğini taşımaktır.

Sahibinin Özelliğini Taşımak

- ▶ Bir fikir ürününün koruma konusu düzeyine çıkabilmesi için sahibinin özelliğini taşıyor olması gerekir.
- ▶ Bağımsız ve yaratıcı bir fikri çalışma ürünü olan eserler sahibinin özelliğini taşıyor sayılır.
- ▶ Sahibinin özelliğini taşımak unsuru, bazı hukuk sistemlerinde orijinallik olarak ifade edilmektedir.

Kanun'da Belirtilen Eser Kategorilerinden Birine Dahil Olmak

- ▶ Fikir ve Sanat Eserleri Kanununda, bir fikri ürünün, eser niteliği kazanabilmesi için, sahibinin özelliğini taşımasının yanı sıra, Kanunda dört kategori halinde belirtilen eser formlarından biriyle, ifade edilmiş olması da şart koşulmaktadır.
- ▶ Kanunda gösterilen eser kategorileri şunlardır :
 - ▶ - İlim ve Edebiyat Eserleri
 - ▶ - Musiki Eserleri
 - ▶ - Güzel Sanat Eserleri
 - ▶ - Sinema Eserleri

Bilgisayar Programlarının Eser Niteliği

- ▶ Bilgisayar programları, birçok unşurdan oluşan ve bilgisayardan arzu edilen sonucu elde etmeye yarayan talimatlar dizisidir.
- ▶ Bilgisayar programlarının birbirinden ayrılması ve gözlemlenmesi mümkün olan,
 - ▶ program akışı,
 - ▶ algoritma,
 - ▶ kaynak ve amaç kodu ve
 - ▶ kullanıcı ara yüzeyi unsurları bulunmaktadır.

Bilgisayar Programlarının Tamamlanması

- ▶ Bu unsurların tamamlanmasıyla bilgisayar programlarının oluşumu, tıpkı bir roman veya makalenin yazımına benzemektedir.
- ▶ Dış alemde de fark ve tesbit edilebilen çalışmaların sonucunda, birtakım şekillendirmeler ortaya çıkmaktadır.
- ▶ Bütün bu yönleriyle bilgisayar programları, edebiyat eserleri (*literary works*) kategorisine dahil eser türü içinde yer alır.

Bilgisayar Programlarının Türkiye'de Yasal Düzenlemesi

- ▶ FSEK'te 7.6.1995 tarih ve 4110 sayılı Kanun'la yapılan değişlikle bilgisayar programları, "*İlim Edebiyat Eserleri/Dil İle İfade Edilen Eserler*" kategorisine dahil edilmiştir. Bu değişlikle, bilgisayar programları ve program sonucu doğurması koşuluyla program hazırlık tasarımlarına fikri hukuk koruması getirilmiştir.
- ▶ Böylece FSEK, bilgisayar programlarıyla ilgili AB Bilgisayar Programları Yönergesinde öngörülen korumaya uygun bir model oluşturmuştur.

İşleme Eser Olarak Bilgisayar Programları

- ▶ Bağımsız eser olarak yaratılan bilgisayar programlarının yanında, “işleme eser” olarak geliştirilen bilgisayar programları da koruma altındadır.
- ▶ İşleme eser, bir esere sadık kalmak suretiyle onun başka şekle dönüştürülmüş şeklidir. Mesela, bir romanın başka bir dile tercüme edilmesi gibi.
- ▶ FSEK'e göre bir bilgisayar programının uyulanması, düzenlenmesi veya herhangi bir değişim yapılmasıyla ortaya çıkan yeni bilgisayar programı işleme eser olarak korunur.

Bilgisayar Programlarında Korumanın Konusu

- ▶ Bir bilgisayar programının tıpkısıyla aynı olacak şekilde (slavish copy), kopya edilmesinin telif hakkını ihlal edeceği açıktır.
- ▶ Hukuka aykırı kopyalama veya çoğaltma bu dereceye ulaşmaksızın temelde veya büyük ölçüde benzerlik gösteriyorsa; bu durumda telif hakkının ihlal edilip edilmediğini saptamak güçlük arz eder.
- ▶ Bilgisayar programlarının tamamına veya belirli unsurlarına fikri hukuk tarafından koruma sağlanabilmesi için onun **şekil veya ifade** mi, yoksa **fikir** mi olduğunun tespiti zorunludur.

Bilgisayar Programlarında Fikir/İfade İkilemi

- ▶ Bilgisayar programlarının fikri, o programla gerçekleştirilen sonuç veya fonksiyondur.
- ▶ Program geliştiriciler bir programla benzer sonuçları doğurabilen diğer bir programı, başka ifadeler kullanarak meydana getirebiliyorlarsa; o zaman ilk program, bir fikrin ifadesi yani şekildir.
- ▶ Bununla beraber, diğer programların farklı bir ifade kullanarak o özel sonucu elde etme imkanlarının bulunmadığı hallerde, fikir ve ifade birbirinin içine girmiştir.
- ▶ Fikri hukuk, son durumdaki bilgisayar programlarına koruma sağlamaz.

Bilgisayar Programlarının Fikri Hukuk Tarafından Korunan Unsurları

- ▶ **1.Program Akışı:**
- ▶ Programcının bir bilgisayar programı geliştirmeye başlarken programın yerine getireceği fonksiyonun aşamalarını mantıksal olarak sıralamasına program akışı denir.
- ▶ FSEK m.2/1. hükmü, bilgisayar programlarının hazırlık tasarımları dahi eser sayılır demek suretiyle “program akışına” da koruma sağlamaktadır.
- ▶ Bununla beraber, Kanunda hazırlık tasarımlarının korunabilmesi için bir sonraki aşamada program sonucunu doğurmaları şartı aranmaktadır.

Bilgisayar Programlarının Fikri Hukuk Tarafından Korunan Unsurları

- ▶ **2.Kaynak Kodu ve Objekt Kod:** Bilgisayar programlarının programlama dillerinden biriyle yazılması ve sonrada bu kodun bilgisayarın anlayacağı dile çevrilmesi programlama sürecinin son aşamalarındandır.
- ▶ Programlamanın bu aşamasında fikirler detaylı ifadelere dönüştürüldüğünden, hem kaynak kodu hem de objekt kod fikri hukuk tarafından korunur.
- ▶ Bundan başka, bilgisayar programlarının detaylı yapısı da programın korunabilir ifadesinden sayılmaktadır

Bilgisayar Programlarının Fikri Hukuk Tarafından Korunmayan Unsurları

- ▶ **1.Algoritma:**
- ▶ Algoritma, bilgisayardan istenen sonucun alınmasını sağlayan mantık aşamalarının sınırlı serisinden oluşan bir uygulama metodudur. Bir işlem metodu olduğundan, başka bir bilgisayar programında kullanılması mümkün bir fikir niteliğindedir.
- ▶ FSEK m.2/son da bilgisayar programının herhangi bir unsuruna temel oluşturan fikir ve ilkelerin eser sayılmayacağı hükmüne yer verilmiştir.
- ▶ Aynı maddenin gerekçesinde, algoritmanın koruma kapsamı dışında olduğu açıkça belirtilmiştir.

2.Kullanıcı Arayüzü (User Interface)

- ▶ Bilgisayar programının "bak ve hisset" (look and feel) i olan kullanıcı arayüzü, kullanıcı ile bilgisayar arasındaki iletişimi sağlar.
- ▶ Kullanıcı arayüzünün biri fonksiyonel diğeri görsel ve işitsel (audiovisual) olmak üzere iki unsuru vardır.
- ▶ Kullanıcı arayüzünün fonksiyonel unsuru, "kullanıcının klavyede özel bir tuşa bastığında özel bir fonksiyonu yerine getiren unsur" olarak tarif edilebilir.
- ▶ Kullanıcı arayüzünün fonksiyonel unsuru, kesinlikle, fikri hukuk tarafından korunmaz. Zira, endüstriyel standartlar ve fikirler kamunun mülkiyetinde kalmalıdır.

Kullanıcı Arayüzünün Görsel İşitsel Kısmı (*On Screen Display*)

- ▶ Kullanıcı arayüzünün audovisual unsuruna ise bilgisayar kullanıcısı insanın bilgisayarla etkileşimini sağlamak için kullanılmayan sadece hoş bir estetik görüntü veren unsurdur, denilebilir.
- ▶ Kullanıcı arayüzünün bu unsuru, estetik niteliğin fonksiyonel niteliğe göre baskın olması halinde telif hakkına konu olabilir.
- ▶ Yalnız bu şart, çoğu olayda gerçekleşmeyeceği için, kullanıcı arayüzüne fikri hukuk korumasının ancak çok sınırlı hallerde tanınabileceğini belirtmekte yarar vardır

Bilgisayar Programlarının Tescili

- ▶ Fikri haklar, patentlerde olduğu gibi tescil edilemez veya patent belgesi gibi resmi belgeye bağlanamaz.
- ▶ *Fikir ve Sanat Eserlerinin Kayıt ve Tescili Hakkında Yönetmelik* m.7 uyarınca bilgisayar programları Bakanlığa tescil ettirilebilir.
- ▶ Aynı zamanda kaynak kodunu CD'ye kaydedip notere tasdik ettirilmektedir.
- ▶ E-imza ile elektronik belgeye dönüştürülerek veya blockchain sistemi üzerinden zaman damgası oluşturularak tarih ve aidiyet tespiti yapılabilir.

Bilgisayar Programlarında oęaltma

- ▶ Bilgisayar programın yüklenmesi, görüntülenmesi, çalıştırılması, iletilmesi ve depolanması fiilleri çoğaltma sayılır.
- ▶ Bilgisayar programları kişisel kullanım amacıyla çoğaltılamaz.
- ▶ FSEK m.38 meřru hak sahibine; bir adet yedekleme kopya (backup copy) almasına izin vermiştir.
- ▶ Aynı zamanda başka bir programla ara işleriliği sağlamak için programını ayırıştırabilir (reverse engineering).

Bilgisayar Programlarında Yayma ve Tükenme İlkesi

- ▶ Bilgisayar programlarında ülkesel tükenme ilkesi geçerlidir.
- ▶ Avrupa Adalet Divanı 3 Temmuz 2012 tarihli *UsedSoft/Oracle* kararında; internet üzerinden lisansla indirilen yazılımlar için de tükenme ilkesinin geçerli olduğunu benimsemiştir.
- ▶ Yargıtay 11. Hukuk Dairesi 27.06.2014 E.2014/17376, K.2015/8772 sayılı *Verisil/Microsoft* kararında, bilgisayar cihazının satılması halinde ona yüklü programlar bakımından eser sahibinin hakkının tükeneceğine karar vermiştir.

Bilgisayar Programlarının Patentlenmesi

- ▶ Türk Hukukunda bilgisayar programları patent verilemeyecek buluşlar arasında sayılmıştır (551 s.KHK/m.6 ve 6769 Sayılı Kanun m.82 (2-c)).
- ▶ Bu nedenle Türkiye’de ne programın bütününe ne de algoritma unsuruna patent almak mümkün değildir.
- ▶ Özellikle açık kaynak kodlu yazılımcılar ve küçük ölçekli yazılım firmaları, bilgisayar programlarına patent almanın ve patenti korumanın masraflı olduğunu ve uzun bir süreç aldığını ileri sürerek patente karşı çıkmaktadırlar.

ABD'de Bilgisayar Programlarının Patentlenmesi

- ▶ ABD 'de bilgisayar programları özellikle algoritma matematiksel logaritma ve formül olarak kabul edildiğinden 1980'li yıllara kadar patent verilmiyordu.
- ▶ Daha sonra ünlü *Diamond v.Diehr* davasında kauçuk üretiminde kalıba dökme zamanını ayarlayan bilgisayar programına patent verilerek bu konuda çığır açılmış oldu.
- ▶ 1995 yılından sonra bir makine yada proseste uygulanmak şartıyla sadece programın kendisi dikkate alınarak patent talepleri kabul edilmeye başlandı (*Allapat* kararı).

Avrupa Birliğinde Durum

- ▶ Avrupa Patent Sözleşmesi (*European Patent Convention-EPC*), 52/2. maddesinde bilgisayar programlarının patent korumasından faydalanamayacağı belirtilmiştir.
- ▶ Buna rağmen, bilgisayar programları ile ilgili buluşlara (*software related invention*) patent verilerek bilgisayar programlarına dolaylı koruma sağlanmaktadır.
- ▶ Ancak buradaki yeniliğin bilgisayar programında değil de, programın teknik alette kullandığı cihazda olması ve programın fonksiyonu dikkate alınmaktadır.

Sonuç

- ▶ Bilgisayar programlarının en önemli unsuru olan algoritma, Türk ve Avrupa Birliği Hukukunda ne telif ne de patent hukuku korumasından yararlanamamaktadır.
- ▶ Bu nedenle bilgisayar programlarına kendine özgü (sui generis) bir koruma modeli oluşturulması önerilmektedir.

- ▶ İlginiz için teşekkürler!!!
- ▶ mt@mustafatopaloglu.av.tr