İNTERNETTE FİKRİ MÜLKİYET HAKLARI

Prof.Dr.Mustafa TOPALOĞLU

Özyeğin 1Üniversitesi Hukuk Fakültesi

1.İnternette Fikri Hakların Korunması

- Fikri hakların internet ortamında korunması, dijital iletişim çağının en önemli sorunlarından birini oluşturmaktadır.
- İnternette yer alan her türden dosyalar, milyonlarca internet kullanıcısının müdahalesine maruz kalmakta ve basit bir tıklamayla çoğu kez ücretsiz kopyalanabilmektedir.
- Bu konuda TRIPs anlaşması, WIPO anlaşması gibi uluslar arası anlaşmalar, üye ülkelere fikri hakların interneti de kapsayacak şekilde etkin bir koruma mekanizması oluşturmalarını istemektedir.

Uluslararası Gelişmeler

- Hatta bu amaçla Lahey'de internette fikri hakların korunmasına özgü uluslar arası anlaşma taslağı hazırlanmıştır.
- Avrupa Birliği (AB) 2001 yılında "Bilgi Toplumu Yönergesi" ile üye ülkelere birtakım yükümlülükler yüklemiştir.
- Türkiye 1995 yılında Gümrük Birliği Anlaşması ile fikri ve sınai haklara ilişkin AB'deki gelişmelere uymayı taahhüt ettiğinden FSEK'te ve diğer mevzuatında bu gelişmelere uygun düzenlemeler yapmıştır.

Dijital Haklar Yönetimi (*Digital Rights Management System*) (DRM)

- Eser sahiplerinin veya yayıncıların dijital hale getirdikleri verilerine kullanıcıların erişimini ve belli sayıda kullanımlarını kısıtlayan sisteme "**Dijital Haklar Yönetimi**" denilmektedir.
- Bu sistem aslında fikri haklara getirilen teknolojik korumadır.Örnek DVD' lere getirilen *regional code* uygulaması, PayTV gibi uygulamalar.
- FSEK Ek m.4 DRM'lerin etkisiz bırakılmasını yasaklamıştır.

FSEK'e Göre İnternette Korunan Eserler

- **<u>Yazılı Eserler:</u>**
- İnternette yer alan yazılı eserler, fikri hukuk korumasından faydalanırlar.
- E-mail iletileri ile varsa ekleri(*attachement*) hukuki koruma için gerekli olan belirli bir şekilde ifade edilme şartını yerine getirdiği kabul edilmektedir.
- Ayrıca eser niteliğinde olmayan e-maillerin dahi FSEK m.85 hükmüne göre mektuplara getirilen korumadan yararlanması mümkündür.

Eser ve Komşu Hak Sahiplerinin İnternette İçerik Çıkarma Talepleri

- Eser ve komşu hak konusu yaratmların internete izinsiz yayımlanması halinde, hak sahiplerinin bilgi içerik sağlayıcısına başvurarak üç gün içinde ihlâ lin durdurulmasını ister. İhlâlin devamı halinde bu defa, Cumhuriyet savcısına yapılan başvuru üzerine, üç gün içinde servis sağlayıcıdan ihlâle devam eden bilgi içerik sağlayıcısına verilen hizmetin durdurulması istenir. İhlâlin durdurulması halinde bilgi içerik sağlayıcısına yeniden servis sağlanır.

Bilgisayar Programları

- Bilgisayar programının internet üzerinden olsa bile aynen kopya edilmesi telif haklarını ihlal edeceği açıktır.
- Hukuka aykırı çoğaltma bu dereceye ulaşmadan temelde veya büyük ölçüde benzerlik gösteriyorsa;
- bilgisayar programının tamamının veya belirli unsurlarına koruma sağlanabilmesi için onun şekil mi yoksa fikir mi olduğunu saptamak gerekir.

Bilgisayar Programlarının Unsurları

- Her biçim altında ifade edilen bilgisayar programları ve bir sonraki aşamada program sonucu doğurması koşuluyla bunların hazırlık tasarımları, ESER sayılır.
- Bilgisayar programları beş unsurdan oluşur:
- 1-Program akışı (*Flow chart)*
- 2-Algoritma (*Algorithm*)
- 3-Kaynak Kodu (*Source Code*)
- 4-Amaç kodu (*Object Code*)
- 5-Kullanıcı ara yüzü (*User Interface*)

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.

Algoritma

- Algoritma, bilgisayardan istenen sonucun alınmasını sağlayan mantik 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.

Kaynak Kodu ve Amaç Kodu

- Bilgisayar programlarının programlama dillerinden biriyle Örneğin C, Basic gibi yazılarak programın kaynak kodu oluşturulur.

- Kaynak kodunu bilgisayar anlayamaz. Onun için kaynak kodu çevirici programlar kullanılarak (0 ve 1) lerden oluşan makina diline çevrilerek amaç kod elde edilir.
- 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.

Kullanici Ara Yüzü

- Bilgisayar programının "bak ve hisset" (*look and fee*l) i olan kullanıcı arayüzü, kullanıcı ile bilgisayar arasındaki iletişimi sağlar.
- Kullanıcı arayüzünün biri fonksiyonel diğeri görsel ve işitsel (*audovisua*l) 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.

Kullanici Ara Yüzü (Devam)

- Kullanıcı arayüzünün audovisual unsuruna ise bilgisayar kullanıcısı insanın bilgisayarla etkileşimini sağlamak için kullanılmayan sadece has 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 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).

ABD' de Bilgisayar Programlarının Patentlenmesi-2

- 1998 yılından sonra ise, borsada hisse senetlerinin karını otomatik olarak hesaplayan bir bilgisayar programı patentlenerek, patent için bilgisayar programının teknik bir alette uygulanması zorunluluğu kaldırıldı *(State Street Bank & Trust v. Signature Financial Group kararı)* .

- Böylece bilgisayar programının kendisi faydalı bir metot yada proses kabul edilerek "*pure software patent*" devri ABD'de başladı.

- Ne ilginçtir ki, 2002 yılında Hindistan, kanun gücünde bir hükümet kararı yayınlayarak bilgisayar programlarını patentlemektedir. !!!

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 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.

Avrupa Birliğinde Durum-2

- AB'de bilgisayar programları ile ilgili buluşlara patent verilmesine ilişkin Yönerge hazırlanmışsa da sivil ve meslek toplum örgütlerinden gelen yoğun tepkiler nedeniyle Avrupa Parlementosu'nda reddedilerek hukuki hayata geçememiştir.
- Yine de Avrupa Patent Ofisi'nin olumlu uygulamaları devam ettiğinden,

  PCT'ye üye Türkiye açısından dolaylı da olsa Avrupa patenti alınarak bilgisayar programlarına koruma temin edilebilir.

Akilli Telefonların Patent Savaşı

- Akıllı telefonlar (smartphones); aslında internet bağlantısında kullanılan cep telefonlarıdır. Hatta bazılarına göre telefon özelliği olan kişisel bilgisayarlardır.
- İlk defa 2001 yılında ***Kyocera 6035*** , "*all in one device*" özelliği olan dijital asistan telefon (PDA) olarak piyasaya sürüldü.
- 2002 yılında da RIM firması, e-mail ve kablosuz internet özelliği bulunan ***BlackBerry 5810'*** un lansmanını yaptı.
- 2005 te web tarayıcısı, video ve resim fonksiyonları olan ***Nokia N Series*** telefonları piyasada görüyoruz.
- Asıl akıllı telefonlarda büyük değişim Apple ***iPhone***'larla 2007 yılından sonra yaşanmaya başlamıştır.

Akıllı Telefon Patentleri

ŞİRKET	PATENT SAYISI
Apple	>3,800 patent + >6,000 Nortel patentuygulama
Google	760 U.S. patent + >1,000 IBM patent
HTC	127 U.S. patent + 82 patent ADC'den + 253 patent S3 Graphics patentte
Kodak	~10,000 patent toplam PORTFÖYÜNDE >1,100 sayısal görüntü patenti
LG Electronics	>9,600 patent
Microsoft	>18,000 US patents + >6,000 Nortel patent/
Motorola Mobility	17,500 patent
Nokia	>10,000 patent ailesi
Oracle	>10,000 U.S. patent
RIM	~10,000-15,000 patent + >6,000 Nortel patent
Samsung	>36,000 patent
Sony Ericsson	>27,000 U.S. patent + >6,000 Nortel patent

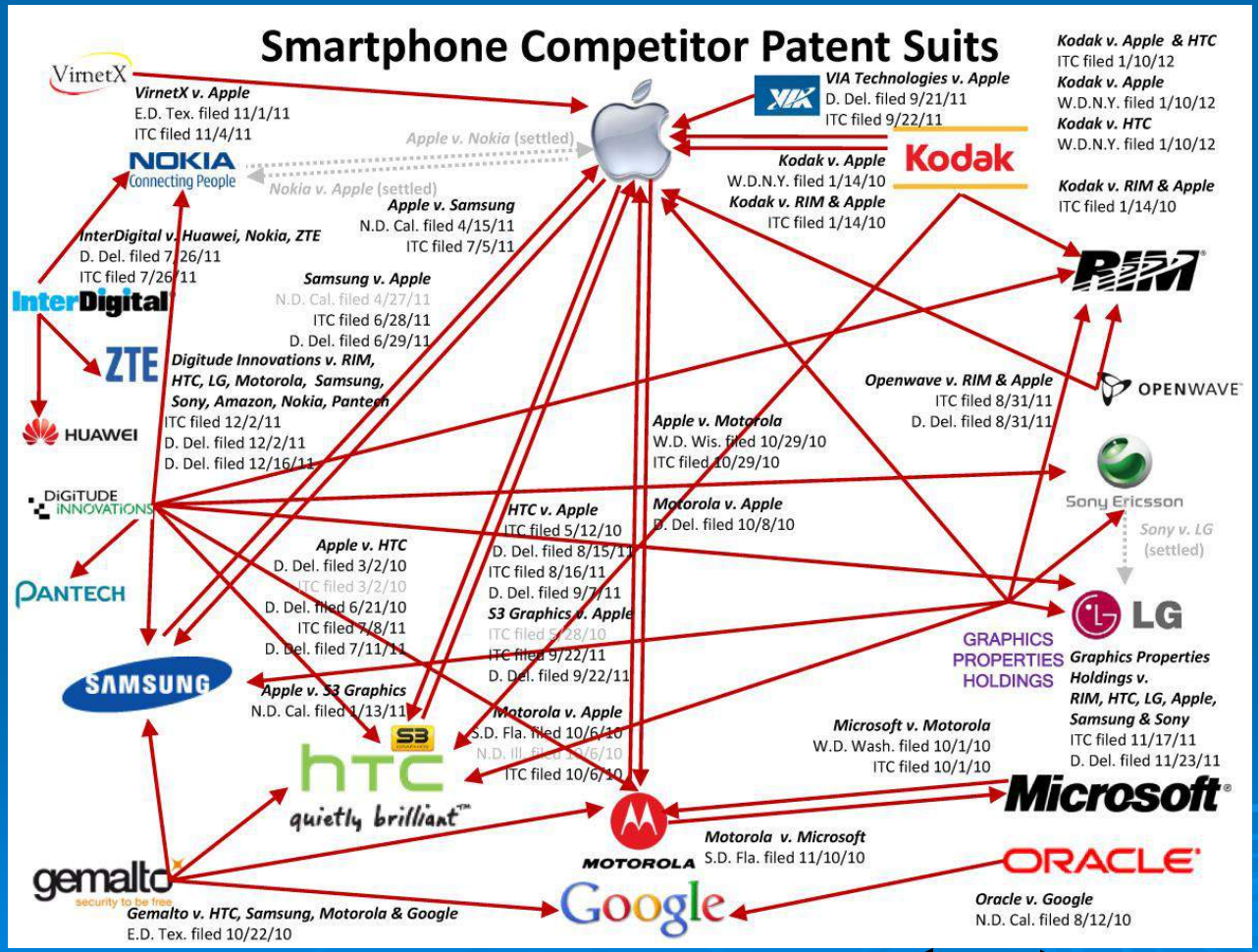
Akıllı Telefonlarda Standartlar

- Akıllı telefonlarda patent mücadelesi "standart"larda yoğunlaşmaktadır.
- Standart, cihazların birlikte çalışabileceği ve ara işlerliği sağlayabilecekleri ortak platformları ifade etmektedir.
- Standart Belirleyen Kuruluşlar (*Standart-Setting Organizations – SSO)* standartları tespit eder.
- Akıllı telefonlara ilişkin bir standart belirlendikten sonra, bu standarda ilişkin patente (*Standart Essential Patent- SEP*) sahip olan;
  - - Önleyici ihtiyati tedbir kararı alamaz
  - - uygun bir ücret karşılığı lisans vermek zorundadır.

SEP -***Standart Essential Patent***

- FRAND lisansları, teknolojik standartların gelişmesinde ve uygulanmasında çok yararlı olmaktadır. Bu standartlara ilişkin patentlere de ***Standart Essential Patent- SEP*** denilmektedir.
- Bu bağlamda kablosuz geniş bant (*WiFi*) teknolojileri, video sıkıştırma teknolojileri, (*H.264*), telekominakosyon standartları (3G/4G) SEP patenti sayılmaktadır.
- Buna karşılık, kaydırarak kilitleme (*slide-to-unlock*) ve e-mail uyarı sistemleri ise SEP niteliğine sahip değildir.
- Patent davalarında, taraflar, patentelenen teknolojinin SEP kapsamında olup olmadığını ispat konusuna yoğunlaşmaktadırlar.
- Zira SEP olursa FRAND lisansına konu olacak.

Akıllı Telefonlarla İlgili Patent Davaları



Müzik Eserleri

- *Mp3* teknolojisinin gelişmesi ile müzik eserlerinin internete aktarılması oldukça kolaylaşmıştır.
- Mp3 formatındaki müzik eserleri, dosya paylaşım programları ile *P2P* yöntemi kullanılarak sanal alemde dolaşmaktadır.
- İşte bu format dönüşümü FSEK anlamında çoğaltma sayılır.
- Bir müzik eserinin *şahsi kullanım* amacıyla internetten indirilmesi FSEK m. 38 uyarınca serbesttir.
- Ancak indirilen eserlerin başkasının da kullanımına açması *umuma iletim* hakkının ihlali sayılır.

İnternette Müzik Lisanlama

- - ***Tethered Download;*** Sınırlı yada koşullu lisanslama demektir. İnternete bağlı olunmasa da genellikle 30 gün süreli müzik indirilebilmektedir. Bu süre sonunda DRM sistemi üyeliği çek etmektedir. Microsoft'un 2004'te sürdüğü Janus ve iPod
- - ***On Demand Stream***; İnternete bağlı olduğunda aylık veya daha uzun süreli abanelik ücreti karşılığında abonelik sistemine dayanır. Premium abonelik dışında reklam desteği de alınır. Örnek; Spotify, Apple, Rapsody

İnternette Görüntüler

- ***i.*** İnternette dijital hale getirilmiş görüntüler bizatihi bilgisayar tarafından animasyon vb. amaçlarla yaratılabilir.
- Bilgisayar aracılığıyla görüntülerin ve sinema filmlerinin elektronik ortamda çoğaltılması, indirilmesi veya dosya paylaşımına açık hale getirilmesi telif hakkı ihlali oluşturur.
- ***ii.*** Fikri hukuk tarafından korunan resim v.b.gibi tarayıcıyla dijital hale dönüştürülmesi, bu görüntünün orijinal formdaki hak sahibinin telif hakkını ihlal eder.

Fikri Mülkiyet Açısından Web Sayfaları

- Web sayfası veya internet sitesi resim, video görüntüleri, müzik ve veya tablolardan oluşabilir.
- *Metinler,* sahibinin özelliğini taşıyor (orijinal) ise ilim ve edebiyat eseri olarak korunur. Basit banal nitelikteki metinler ve reklam sloganları hariç.
- Web sitesinde yer alan fotoğraflar, teknik nitelikte ise FSEK m.4 uyarınca, estetik nitelikte ise güzel sanat eseri olarak koruma bulur.
- Bir sitenin düzeni (Layout) güzel sanat eseri oluşturabilir.

Fikri Mülkiyet Açısından Web Sayfaları-2

- Web sayfasının hazırlanması bilgisayar programlarıyla yapılsa da, ekran yüzeyinin metin ve grafik olarak tasarımı, bilgisayar programı sayılmaz.
- "koy sepete- *1-click-order*" gibi teknik nitelikli fonksiyonel tasarımı patent konusu olabilir. Örneğin Amazon'un patenti.
- Buluş basamağı eksik olan teknik tasarımlar ise yeni ve ayırt edici olmaları koşuluyla tasarım korumasından yararlanabilir.

Web Sayfaları ve Veri Tabanları

- Web sayfası aynı zamanda bir veri tabanı niteliğinde de olabilir.
- Eğer Web sayfasını oluşturan verilerin seçimi ve uyarlanmasında orijinallik bulunuyorsa, işleme ve derleme eser sayılır.
- Yok eğer web sayfasında yer alan verilerin oluşumunda esaslı bir yatırım yapılmışsa, FSEK uyarınca “kendine özgü koruma” söz konusu olabilir.

İnternette - Online Çoğaltma

- Web sayfasının tarayıcı program tarafından yerel bilgisayarın RAM'ine geçici olarak kopyalanması dahi çoğaltma sayılır ve hak sahibinin iznine bağlıdır.
- Kişisel kullanım istisnasına göre, ticari amaçla olmamak şartıyla bir web sitesine girilmesinin ve bu sitede yer alan unsurların çoğaltılması serbesttir.
- Web sayfasının Usenet tartışma gruplarına postalanması veya başkasına e-mail veya facebook aracılığıyla gönderilmesi eser sahibinin fikri hakkının ihlali niteliğindedir.

Linkler

- Bir başka web sitesinin ana sayfasına yapılacak linkler, herhangi bir sorun yaratmaz. Bunlara olağan yada **yüzeysel linkler** denilmektedir.
- Bir sitenin ana sayfasını atlayarak aynı sitenin alt sayfalarına yapılan linkler ise **derin (deep) link** olarak adlandırılmaktadır.
- Ticari bir amaçla derin link uygulaması kullanılıyorsa, başkasının emeğinden ve üründen haksız yere faydalanmak şeklinde haksız rekabet söz konusu olur.

Linkler - 2

- Yine bir başka web sitesindeki veri tabanına link vermek için mutlaka eser sahibinden mali hakkın kendisinin yada kullanma lisansının alınması gerekir.
- Yararlanma hakkına sahip olunan bir web sitesindeki veri tabanın tamamı veya önemli bir kısmı transfer edilerek başka bir veri tabanı oluşturulamaz.
- Aksi halde, veri tabanı üzerindeki fikri hak yada kendine özgü hak ihlal edilmiş olur.

Çerçeve İçine Alma (*Frames*)

- . Bir çerçeve etkin kılınarak yeni bir siteye bağlanılırken aynı anda önceki sitedeki görüntüler de ekranda görülebilmektedir.
- Çerçeve içindeki diğer siteye ait link tıklandığında, hedef sitedeki içerik, önceki sitenin çerçevesi içinde görünmektedir.
- . Çerçeve türü linkle başka bir siteye bağlanıldığında bu sitedeki "banners" denilen reklamlar görülmediğinden kazanç kaybı söz konusu olmaktadır. *Washington Post v.Total News davası*

Ön Belleğe Alma (Caching)

- Genel olarak caching, sık sık ulaşılan bilgileri “cache” de denilen bilgisayarın ön belleğinde tutma işlemidir.
- ISP’ler popüler web sitelerini ön belleğe almaktadırlar.
- Kullanıcı, tıkladığı Web sitesinin ISP’nin ön belleğindeki haline ulaşırsa bu durum sayaç tarafından tespit edilemez.
- Dolayısıyla ön belleğe alma işlemi, web sitesinin “hit” olmasını engelleyerek reklam değerinin azalmasına neden olmaktadır.

İçerikToplama (*Screen Scraping*)

- İnternette her türlü veri ve bilgiyi kullanarak hedef kitlelere işlenmiş olarak sunma; *içerik toplayıcılı*k, popüler olmuştur.
- İçerik toplamının meşru sayılması için **içeriğin**;
- -eser niteliğinde olmaması,
- -sui generis veri tabanı içeriğininin önemli olmayan bir kısmının kullanılması,
- Site yada program sahibi tarafından toplanmasının teknik önlemlerle engellenmemesi,
- lazımdır.

Elektronik Kitap (e-book)

- Elektronik kitap, elektronik ortamda yayımlanan elektronik ortama aktarılarak kullanılan metin, resim ve film gibi medya biçimdir. Amazon Kindle,
- Bir eserin e-kitap olarak yayınlanabilmesi için eser sahibinin *özel izni* gerekir
- Kullanılan ekitap yüklü cihazın başkasına satılması halinde yayma hakkına ilişkin tükenme ilkesi gereğince satış hukuka uygundur.
- Taraflar arasındaki sözleşmede başkasına devri yasaklayan hükümleri Alman mahkemeleri geçerli saymaktadır. Genel işlem şartları?
-

- **İlginiz için çok teşekkürler !**

  - **mt@mustafatopaloglu.av.tr**