

THE

Gökçe

Fine PRINT

Ağustos 2017

59



Bilgisayar Programları ve Yazılımların Korunması

Öne çıkanlar

Elektronik Ticaret Bilgi Sistemi ve
Bildirim Yükümlülükleri Hakkında Tebliğ

BİLGİSAYAR PROGRAMLARI VE YAZILIMLARIN KORUNMASI

Teknolojinin ilerlemesiyle birlikte ortaya çıkan yeni teknolojik gelişmelerin hukuk alanına da yansması kaçınılmaz bir durum. Bu bağlamda, gün geçtikçe daha fazla ekonomik değer ifade eden bilgisayar programları ve yazılımların hukuki ve mali açıdan nasıl korunması gerektiği bilişim hukukunda çözülmesi gereken en önemli problemlerden.

Başlarken bir ayrımın farkında olmanın yararı var: Bilgisayar programlarının korunmasından bahsederken, korumaya konu olan husus, sadece programın yüklü olduğu CD veya hard disk gibi donanımdan ibaret olmayıp; programların kodları ve akış diyagramları gibi programın özünü de içermekte. Dolayısıyla, korunması gereken değerler bu bakış açısıyla değerlendirilmeli.

Dünya'nın birçok yerinde olduğu gibi ülkemizde de bilgisayar programları ve yazılımlar eser hukuku koruması altında. Başka deyişle, bilgisayar programları ve yazılımlar için patent sistemi gibi önleyici bir koruma yolu bulunmuyor, sadece gereken şartları taşıyan bilgisayar programları ve yazılımlar **eser hukuku** kapsamında korunabiliyor.

Burada dikkat edilmesi gereken husus; nasıl ki her yazılı metin korunmuyorsa, bilgisayar programlarında da benzer şekilde yalnızca özgünlük, hususiyet ve orijinallik içeren bilgisayar programlarının **eser** hukuku düzenlemeleri ile korunabileceği. Örnek vermek gerekirse, "bir programı çeşitli algoritmalarla sıkıştırarak boyutunu küçültme" fikrinin korunmaması; ancak Winrar programının kodlarının ve algoritmalarının korunması düşünülebilir. Çünkü, "bir programı sıkıştırarak boyutunu küçültme" çoğu insanın aklına gelebilecek bir iş fikriyken, bu sürecin gerçekleştirilmesini sağlayan ve özgün kodlara sahip bilgisayar programı, fikir açısından değil ancak program algoritmaları ve yazılımı açısından eser hukuku koruması altındadır.

Yukarıda da belirttiğimiz üzere, bilgisayar programları için önleyici bir koruma (tescil, patent vb.) sistemi bulunmamaktadır. Bu durum, ilk bakışta operasyonel açıdan sorun yaratmayacak gibi görünse de uygulamada çeşitli sorunlarla karşılaşmaktadır. Örneğin; bilgisayar programlarının yazılımlarına herhangi bir şekilde ulaşan rakip şirketlerin tersine mühendislik gibi çeşitli yollarla kaynak kodlarına ulaşması ve bu bilgisayar programı ile işlevsel olarak fazlasıyla benzer yeni bir bilgisayar programı meydana getirmesi halinde; kaynak kodlarına hukuka aykırı şekilde ulaşılan şirket öncelikle o kaynak kodlarının kendisine ait olduğunu ve meydana getirme sürecini ispatlamak zorundadır. Zira, kaynak kodlarına veya bilgisayar programına ilişkin önceden alınabilecek tescil veya patent gibi bir tedbir ve ispat aracı bulunmamaktadır. Yine, önceden şirket çalışanı olan yazılımcının şirketten ayrıldıktan sonra rakip şirkette çalışmaya başlaması gibi durumlar da çoğu işvereni düşündürülen durumlardan başka biridir. Bu gibi ihlallerin önüne geçebilmek için, taraflar arasındaki ilişkiler ve haklar sözleşmeler ile net bir şekilde belirlenmeli; ek olarak bilgisayar programına ilişkin yapılan her bir işlem kayıt altına alınmaya çalışılmalıdır.

Başka bir tartışma konusu ise, bilgisayar programının bölümlerinden hangilerinin tek başına eser hukuku bakımından koruma altına alınacağı hususu. İlgili mevzuat burada bilgisayar programlarının kendisini ve henüz bilgisayar

Daha fazla bilgi için, contact@gokce.av.tr adresinden iletişime geçebilirsiniz.



programı olmasa da bir sonraki aşamada bilgisayar programı oluşturacak “hazırlık aşamaları”nı koruma altına alıyor. Dolayısıyla, sadece algoritmalar tek başına bir hukuki korumaya sahip olamazken, bir bilgisayar programının hazırlık aşamasında önemli bir basamak noktası olan program akışı, sahibinin hususiyetini/özgünlüğünü içerdiği ölçüde koruma altına alınıyor. Yine aynı mantıkla, bir bilgisayar programının hem kaynak hem de nesne kodlarının korunacağı hususunda da bir şüphe bulunmamakta.

Peki bilgisayar programının eser hukuku kapsamında korunmasının başka sonuçları neler? Öncelikle, bilgisayar programının sahibi, bu bilgisayar programına ilişkin çoğaltma, yayma ve internette yayınlama gibi pek çok hakkın sahibi oluyor. Bu programın üçüncü kişiler tarafından kullanılabilmesi için ise program sahibinin bilgisayar programının haklarını devretmesi veya bu haklara ilişkin lisans vermesi gerekiyor. Aksi halde, fikri hak ihlalleri sebebiyle tazminat gibi yaptırımlar gündeme geliyor.

Programı birden fazla kişinin yazdığı durumlarda, programdaki hangi bölümün kimin tarafından hazırlandığı belirlenebiliyorsa her kişi kendi hazırladığı bölümün eser sahibi olabiliyor. Ancak genelde programdaki hangi bölümün kim tarafından hazırlandığının tam olarak belirlenememesi, her bir kişinin programın farklı yerlerinde farklı katkılarının olması sebebiyle, ilgili bilgisayar programı üzerinde, yeterli derecede katkı sağlayan kişiler bir “birlik” olarak eserin sahibi oluyor. Başka deyişle, bilgisayar programı üzerindeki haklara ilişkin bir karar alınması gerekiyorsa, bu kararı tüm malikler birlikte alıyor. Yine, üçüncü kişilerle yapılacak anlaşmalarda da programcılar, “adi şirket” ortakları olarak hak ve yetki sahibi oluyor.

Eğer şirketler bir hizmet ilişkisi içinde bir yazılımcı ile çalışıyorlarsa, bu hizmet ilişkisi içerisinde üretilen yazılım ve bilgisayar programlarına ilişkin yukarıda belirttiğimiz hakların kullanım yetkileri doğrudan işverende doğuyor. Ancak bunun olabilmesi için tarafların aksini kararlaştırmamış olmaları ve yapılan işin bu uygulamanın mantığına uygun olması aranmakta. Dolayısıyla artık çalışan değil işveren bilgisayar programı üzerinde tasarruf edebilecek, devir ve lisans sözleşmelerinin tarafı olabiliyor.

Her ne kadar teorik olarak haklar belirli olsa da; bir bilgisayar programını kimin yazdığı, ne zaman yazdığı, hangi ölçüde yazıldığı gibi hususlardaki hakları ispat her zaman kolay olmamakta. Bu engeli aşmak için genelde taraflar başlangıçta bir sözleşmeyle haklarını güvence altına almaktadır. Ancak bunlara ilave alınabilecek önlemler de mevcuttur. İlgili programın kodlarını noter vasıtasıyla tescil ettirme veya Kültür ve Turizm Bakanlığı’na bağlı Telif Hakları Genel Müdürlüğü’nde isteğe bağlı kayıt-tescil işlemleriyle yahut elektronik imza gibi zaman damgası içeren yöntemlerle bilgisayar programının sahipliğinin ispatı kolaylaşabilmektedir. Ancak dikkat etmek gerekir ki, buradaki tescil veya kayıt işlemleri hiçbir zaman bir marka veya patentin tescil edilmesi gibi işlevler sağlamıyor.

Bunlara ek olarak, bir bilgisayar programı yalnızca yukarıda açıklanan eser hukuku kapsamında korunmaz. Her ne kadar kural olarak bilgisayar programlarına ilişkin patent verilmesi mümkün değilse de; programın bir donanımla birlikte bütün oluşturduğu durumlarda programların patente konu olmasına yasal düzenlemeler tarafından izin veriliyor.

Daha fazla bilgi için, contact@gokce.av.tr adresinden iletişime geçebilirsiniz.



Ayrıca yukarıdaki şartları sağlamayan, başka deyişle özgünlük içermeyen, ciddi bir teknik zorluğu aşmayan bilgisayar programları da eser hukuku ile olmasa da hukuken korunabilmekte. Bir kişinin iş ürünü sayılabilecek olan bilgisayar programları, haksız yararlanmanın ispat edilebildiği ve ilgili düzenlemedeki diğer şartların da sağlandığı durumlarda “**haksız rekabet**” hükümlerine göre korunabilecektir.

ELEKTRONİK TİCARET BİLGİ SİSTEMİ VE BİLDİRİM YÜKÜMLÜLÜKLERİ HAKKINDA TEBLİĞ

Elektronik Ticaret Bilgi Sistemi ve Bildirim Yükümlülükleri Hakkında Tebliğ (**Tebliğ**) 11 Ağustos 2017 tarihinde Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girdi. Tebliğ, e-ticaret faaliyetinde bulunan hizmet sağlayıcı ile başkalarına ait iktisadi ve ticari faaliyetlerin yapılması için gereken e-ticaret ortamını sağlayan aracı hizmet sağlayıcıların Elektronik Ticaret Bilgi Sistemi (**ETBİS**) üzerinden yapması gereken kayıt ve bildirimlere ilişkin usul ve esasları düzenlemekte.

Tebliğ kapsamında, hizmet sağlayıcı ve aracı hizmet sağlayıcılara e-ticaret faaliyetlerine başlamadan önce ETBİS’e kayıt olma yükümlülüğü getirilmiştir. Yine, hizmet sağlayıcılar ve aracı hizmet sağlayıcılar, ETBİS’e kayıt tarihinden itibaren 30 gün içerisinde, tebligata elverişli KEP adresi, e-ticaretin yönü, ödeme ve elektronik para kuruluşlarından hizmet alınıyorsa bu hizmete ilişkin bilgiler, sunulan mal ve hizmetlerin türü, ödeme yöntemleri, hizmet alınan e-ticaret altyapı sağlayıcılarına ilişkin bilgiler, kişisel verilerin ve müşteri bilgilerinin tutulduğu veri tabanlarının bulunduğu ülke ve adres bilgileri gibi çeşitli konularda bildirimde bulunmakla yükümlü tutulmuştur. Ayrıca, hizmet sağlayıcılar için üretim yeri ve depo adres bilgileri ile sınır ötesi e-ticaret faaliyetinde bulunan aracı hizmet sağlayıcıların alan adlarını ve aylık istatistik bilgilerini bildirme yükümlülüğü bulunmaktadır. İstatistik bilgilerine ilişkin yükümlülük ayrıca oldukça gündemde olan ödeme ve elektronik para kuruluşları, bankalar, Bankalararası Kart Merkezi Anonim Şirketi, kargo ve lojistik işletmecileri ve elektronik ticaret altyapı sağlayıcıları için de öngörülmüştür.



Bir diğer önemli husus ise internet üzerinden sözleşme akdeden ve sipariş alan aracı hizmet sağlayıcılara, bunlara ilişkin detayları Bakanlıkça belirlenen ve anonim hale getirilmiş istatistiki bilgileri aylık dönemler halinde bildirme zorunluluğu getirilmesidir. Bu hususlarda meydana gelen değişiklikler de yine 30 gün içerisinde bildirilmelidir.

ETBİS’e kaydedilen hizmet sağlayıcı ve aracı hizmet sağlayıcılar ile bunlara ilişkin gerekli görülen diğer bilgiler Gümrük ve Ticaret Bakanlığı’nın resmi internet sitesi veya “www.eticaret.gov.tr” internet adresinde ilan edilecektir.

Tebliğ’e göre, 01/12/2017 tarihi itibarıyla faaliyette olan hizmet sağlayıcı ve aracı hizmet sağlayıcılar, ilgili tarihten itibaren 30 gün içerisinde yerine getirmekle yükümlü tutulmuştur. Buna göre uygulama itibarıyla faaliyette bulunan hizmet sağlayıcı ve aracı hizmet sağlayıcıların ilgili yükümlülükleri yerine getirmeleri için son gün 31 Aralık 2017’dir.

Tebliğ’in Türkçe metnine aşağıdaki linkten ulaşabilir:

<http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2017/08/20170811-7.htm>

Teoriler değil. Cevap.

Gökçe Avukatlık Ortaklığı

Editörler:



Doç. Dr. Ali Paslı
ali.pasli@gokce.av.tr



Yağmur Yollu
yagmur.yollu@gokce.av.tr

Hakkımızda

Gökçe Avukatlık Ortaklığı birleşme ve devralma, iş ortaklığı, özel sermaye ve ortak girişim işlemleri, bankacılık ve finans, sermaye piyasaları, sigortacılık, teknoloji, medya, telekom ve internet, e-ticaret, veri koruma, fikri mülkiyet, regülasyon, gayrimenkul ve ticari dava alanlarını içeren geniş bir yelpazede hukuki hizmetler sunan İstanbul'da bulunan bir hukuk bürosudur. Hukuki personel ve uzmanlığımız hakkında daha fazla bilgi için www.gokce.av.tr adresinden web sitemizi ziyaret edebilirsiniz.

Lütfen bizimle iletişime geçin
contact@gokce.av.tr
0 212 352 88 33

The Fine Print yalnızca genel bilgilendirme amacıyla hazırlanıp yayınlanmakta olup hukuki tavsiye içermemekte ya da avukat-müvekkil ilişkisi oluşturmamaktadır. Daha fazla bilgi almak istiyorsanız lütfen Gökçe Avukatlık Ortaklığı ile irtibata geçiniz. The Fine Print'de yer alan hiçbir içerik Gökçe Avukatlık Ortaklığı'nın yazılı izni olmaksızın çoğaltılamaz ya da uygun bir şekilde kaynak olarak gösterilmeksizin yayınlanamaz. İçeriğin doğruluğunu sağlamak için gereken tüm çaba gösterilmiş olmasına rağmen, Gökçe Avukatlık Ortaklığı içeriğin doğruluğunu garanti etmemektedir ve burada yer alan bilgilerdeki herhangi bir hata veya söz konusu bilgilere güvenilmiş olması dolayısıyla sorumlu tutulamaz. The Fine Print Gökçe Avukatlık Ortaklığı müvekkileri için hazırlanmıştır ve büronun müvekkileri dışındaki dolaşım olasılığı reklam olarak yorumlanamaz.