

FİKRİ VE SİNÂİ HAKLAR BÜLTENİ



YAZILIM ÜRÜNLERİNİN PATENTLENMESİ

BU SAYIDA

BULUŞ VE TEKNİK KAVRAMLAR

YAZILIMIN PATENTLE KORUNMASI

SMK VE EPC'DE YER ALAN DÜZENLEMELER

TEKNİK KARAKTER UNSURU

TÜRK HUKUKUNDA TEKNİK KARAKTER
UNSURU

DEĞERLENDİRME VE SONUÇ

Yazılım ürünleri, üretim aşamasında büyük emek ve uzun çalışma gerektirirken, kopyalanmaları oldukça kolay ve ucuzdur. Gelişen teknoloji, bilişim sektörüne birçok fırsat sunsa da yazılımların kopyalanmasını ve lisanslarının kırılmasını da kolaylaştırmaktadır. Yazılım geliştiricilerinin emeği ve masrafları göz önüne alındığında, bu ürünlerin hukuki koruma altına alınmasının önemi artmaktadır.

Yapay zekânın gelişimiyle yazılım ve hukukun kesiştiği yeni sorular gündeme gelmiştir. Yapay zekâ ile üretilen eserlerin hukuki statüsü, bu sistemlerin eser sahibi olarak kabul edilip edilemeyeceği gibi konular tartışılmaktadır. Çünkü FSEK, eser sahipliğini gerçek kişilere özgülemiş olup yapay zekânın bu kapsamda ele alınması mümkün görünmemektedir. Teknolojik gelişmelerin hızına yetişemeyen mevcut mevzuat, yazılımların korunması konusunda yetersiz kalmaktadır. Bu nedenle, yazılımlar için daha güncel ve net düzenlemelere ihtiyaç duyulmaktadır.

MC LEGAL

METİN ÇİÇEK AVUKATLIK ORTAKLIĞI

GİRİŞ

Patent koruması, teknik nitelikteki buluşlar için geçerlidir ve yazılımların patentlenebilmesi için teknik bir sorun çözmeleri gerekir. SMK m. 82 ve EPC m. 52, her alandaki buluşlara patent verilebileceğini belirtmektedir. Dolayısıyla, yazılımların da teknik gelişim ve yeniliklerin teşvik edilmesi açısından patentle korunması önemlidir.

Yazılımın patentle korunmasında teknik karakter kavramı kritik bir rol oynamaktadır. Bu kavramın dar yorumlanması, bazı yazılımların koruma dışında kalmasına neden olabilirken, geniş yorumlanması istenmeyen sonuçlara yol açabilir. Patenti kötüye kullanma durumlarını önlemek ve gerçek yazılım inovasyonunu teşvik etmek için yazılım patentinin kapsamı sınırlanabilir. Bu çalışma, Avrupa Birliği Hukuku'nu da dikkate alarak teknik karakter kavramını incelemeye odaklanacaktır. Bununla birlikte, yazılımların buluş olarak kabul edilmemesinin nedenlerini ve “buluş” ile “teknik” kavramlarını ele alacağız.

I. PATENT HUKUKUNDA BULUŞ VE TEKNİK KAVRAMLARI

A. Genel Olarak

Sınai Mülkiyet Kanunu (SMK) ve Avrupa Patent Sözleşmesi (EPC), yazılımların genellikle teknik karaktere sahip olmadığını belirterek buluş sayılmayacağını düzenler. Bu nedenle, yazılımın patentle korunabilmesi için gereken “teknik karakter” unsurunu incelemekten önce “buluş” ve “teknik” kavramları ele alınacaktır. Bu kavramların patent hukuku çerçevesindeki değerlendirilmesi, yazılımların patent korumasından yararlanabilmesi için gerekli olan “teknik karakter” şartını daha iyi anlamamızı sağlayacaktır.



B. Buluş Kavramı

08.08.2023

Buluş, patent hukukunun temel kavramıdır ve patenti buluş konusu oluşturur. Teknolojik ilerlemelere bağlı olarak korumanın sınırlandırılabilmesi nedeniyle, buluşun kesin bir tanımı yapılmamıştır. Buluş, bir teknik alanda ortaya çıkan özel bir problemin çözümüne dair fikri üründür ve patentlenebilmesi için teknik karakter taşıması gerekmektedir. Avrupa Patent Ofisi (EPO), buluşu teknik karaktere sahip olan konu olarak tanımlar.



C. Teknik Kavramı

Patent hukukunun diğer bir temel kavramı “teknik”tir. Bir buluştan bahsedebilmek için öncelikle teknik alana ilişkin bir buluş bulunması gerekir. “Teknik” kavramının tanımlanmaması, her geçen gün gelişen teknoloji karşısında sınırlarının daralmaması amacıyla yapılmıştır. Hem SMK hem de EPC, buluşun teknolojinin bir alanında olması gerektiğini açıkça düzenler.

SMK m. 82/1, teknolojinin her alanındaki buluşlara patent verileceğini; EPC m. 52/1 ise, Avrupa patentlerinin her türlü buluş için verileceğini belirtir. EPO, teknik karakterin tüm buluşlar için gerekli bir şart olduğunu vurgular. Teknik karaktere sahip buluşlara patent verilirken, teknik alanın belirlenmesi sonrasında buluşun koruma şartlarını sağlayıp sağlamadığı incelenir.

Teknik kavramı, doğadaki kuvvet kaynakları ve maddelerin belirli amaçlarla kullanılmasıyla ilişkilendirilir. Bu bağlamda, teknik, sınai ürünlerin üretimine hizmet eden araçların tümünü kapsar. Patent hukuku açısından teknik kavramı, doğayı kontrol edebilme ile ilişkilidir ve zamanla bu alanların etkileştiği yan bilimler de teknik kavramının kapsamına dahil edilmiştir.

II. YAZILIMIN PATENTLE KORUNMASI

A. Genel Olarak

Yazılım, bilgisayarın belirli görevleri yerine getirmesi için oluşturulan komutların bir dizisidir. Ancak, yazılımlar patent korumasından, kaynak ve nesne kodları, sistem analizi gibi unsurlar nedeniyle yararlanamaz.

Bu unsurlar, yazılımların teknik karakterini oluşturmaz. Bu nedenle, teknik karakter taşımayan yazılımlar, Sınai Mülkiyet Kanunu (SMK) m. 82/2 uyarınca patent korumasının dışında kalmaktadır. Bununla birlikte, yazılımlar, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu (FSEK) kapsamında korunabilirler.

Yazılımların patentle korunması, Türk hukuku açısından nispeten yeni bir konudur. Bu nedenle, hangi yazılımların patent korumasından yararlanabileceği ve hangilerinin dışında kalacağı meselesi, Avrupa Birliği hukuku çerçevesinde incelenmelidir.

Bir yazılımın patent korumasına uygun olup olmadığını belirlemek için iki aşamalı bir değerlendirme yapılmalıdır.

İlk aşamada, yazılımın teknik karaktere sahip olup olmadığı incelenir; ikinci aşamada ise yenilik, buluş basamağı ve sanayiye uygulanabilirlik gibi şartlar gözden geçirilir. Çalışma, yazılımların patent koruması açısından hangi koşullarda değerlendirilmesi gerektiğine odaklanmaktadır.



B. Yazılımların Patentle Korunmasına İlişkin SMK ve EPC'de Yer Alan Düzenlemeler

SMK ve EPC'ye göre, gerekli şartları karşılayan buluşlar patent ile korunabilir. Ancak her iki düzenleme de buluş olarak kabul edilmeyen konuları ve faaliyetleri patent koruması dışında tutmaktadır.

İlk bakışta, yazılımların patent koruması dışında kaldığı düşünülebilir; ancak SMK m. 82/2 ve EPC m. 52/2 düzenlemeleri incelendiğinde, yazılımların yalnızca kendilerinin patentlenemeyeceği anlaşılmaktadır.

SMK m. 82/2'ye göre, yazılımlarla ilgili patent başvuruları, yazılımların sadece kendisinin patentlenebilirliğin dışında kaldığını belirtmektedir.

Ancak, bu düzenlemelerde geçen "sadece kendisi" ifadesinin ne anlama geldiği net bir şekilde açıklanmamıştır.



Hem SMK m. 82/2'nin gerekçesinde hem de Avrupa Patent Ofisi'nin İnceleme Rehberi'nde bu kavramlar hakkında açıklamalar bulunmaktadır.

Yazılımlar, çalıştıkları cihazlarda fiziksel değişiklikler meydana getirse de, bu durum patentle korunmak için yeterli değildir. Yazılımların, patent koruması alabilmesi için daha ileri bir teknik etki göstermesi gerekmektedir.

EPC m. 52/2 incelendiğinde, yalnızca "as such" niteliğinde olan yazılımların patent koruması kapsamı dışında olduğu görülmektedir. Ancak, hangi yazılımların bu kapsama girdiği metinden anlaşılamamaktadır. Bu durum, yazılımlara patent koruması verilmesi noktasında bir esneklik sağlandığını göstermektedir.

Avrupa Patent Ofisi'nin İnceleme Rehberi'ne göre, teknik karaktere sahip yazılımlar "as such" niteliğinde değildir. Dolayısıyla, bir yazılımın bir donanımda çalıştırıldığında ileri bir teknik etki yaratması gerekmektedir. İleri teknik etki, yazılım ve donanım arasındaki normal fiziksel etkileşimlerin ötesinde bir etki yaratıldığında ortaya çıkar.

Sonuç olarak, patent koruması için yazılımların teknik karaktere sahip olup olmadığı dikkate alınmalıdır. Teknik karakter taşıyan yazılımlar patent korumasından yararlanabilirken, aksi halde bu korumadan faydalanamazlar.



III. YAZILIMIN BULUŞ OLARAK KABUL EDİLMESİNDE TEKNİK KARAKTER UNSURU

A. Genel Olarak

Bir buluşun patent koruması alabilmesi için "teknik karakter" gereklidir. Buluş, teknik bir sorunun çözümü olarak tanımlanmalıdır. Patent başvurusu yapılırken, yazılımın teknik karakterinin varlığı öncelikle incelenmelidir. Yazılımın buluş sayılması durumunda, yenilik, buluş basamağı ve sanayiye uygulanabilirlik şartlarının sağlanıp sağlanmadığı değerlendirilecektir.

SMK ve EPC, patentin teknik alanlarda verilebileceğini belirtmesine rağmen, "teknik karakter" tanımlanmamıştır. Yazılımın teknik niteliği, onu patent koruması kapsamına alacak olan önemli bir kriter değildir. Yazılımların patentle korunması konusundaki tartışmalar, yazılımın doğası gereği teknik araçlarla sürekli etkileşim içinde olmasından kaynaklanmaktadır.

B. Yazılımın Patentle Korunmasında Teknik Karakterin Sağlanmasına İlişkin Yaklaşımlar



Yazılımların patentlenmesine yönelik talepler, Avrupa Patent Sözleşmesi'nin kabul edilmesinden bu yana artmış ve bu alan en hızlı büyüyen patent kategorilerinden biri haline gelmiştir. Avrupa Patent Ofisi, bilgisayarla ilgili buluşları inceleyerek hangi yazılımların teknik karaktere sahip olduğunu belirlemeye çalışmaktadır.

Bu bağlamda, yazılımların teknik karakterinin belirlenmesi, doğa bilimleri alanındaki buluşlara göre daha karmaşık bir süreçtir. EPO, yazılımların teknik karakterinin tespiti için çeşitli yaklaşımlar geliştirmiştir, bunlar arasında "teknik katkı" ve "ileri teknik etki" gibi kavramlar yer almaktadır.

MC LEGAL

METİN-ÇİÇEK AVUKATLIK ORTAKLIĞI

Teknik Katkı Yaklaşımı

- Bu yaklaşım, 1986 tarihli Vicom kararında ortaya çıkmıştır ve bir buluşun patentlenebilmesi için teknik alana katkı sağlaması gerektiğini belirtmektedir. Bu yaklaşıma göre, yazılımın patentlenebilir olması için buluşun teknik alana gerekli katkıyı sağlaması ve buluş basamağını aşması gerekmektedir.

İleri Teknik Etki Yaklaşımı

- 2000'li yılların başında geliştirilen bu yaklaşım, yazılımların yalnızca bilgisayarla etkileşimde bulunmasının yeterli olmadığını belirtmektedir. Bir yazılımın teknik karaktere sahip olabilmesi için, normal fiziksel etkileşimlerin ötesinde teknik bir etki yaratması gerekmektedir.
- İleri teknik etki, yazılımın donanım üzerinde daha fazla teknik sonuçlar doğurması durumunda ortaya çıkar. Bu etki, yazılımın çalıştırıldığı bilgisayarda oluşan sonuçlardan bağımsız olarak değerlendirilebilir. İleri teknik etkinin varlığı, yazılımın patent korumasına tabi olup olamayacağını belirlemek için önemlidir.

Herhangi Bir Donanım Yaklaşımı

- Bu yaklaşım, Pension Benefit Systems Partnership ve Hitachi kararları ile genişletilmiştir. Bir buluş, bilgisayar gibi teknik araçları içerdiği sürece, teknik araçların sıradanlığına bakılmaksızın, EPC m. 52/2 kapsamına girmeyecektir. Bu yaklaşım, yazılımın patent koruması eşliğini düşürmektedir.

Avrupa Patent Ofisi Tarafından Benimsenen Mevcut Yaklaşım

- EPC m. 52/2 ve 3'te, teknik karaktere sahip yazılımlar patent koruması kapsamındadır. Avrupa Patent Ofisi'nin kararları ve uygulamaları arasında birlik yoktur. Bazı kararlarda ileri teknik etki yaklaşımı, çoğunda ise herhangi bir donanım yaklaşımı benimsenmektedir. EPO, yazılımların patent korumasına kabulü için genellikle herhangi bir donanım yaklaşımını uygular.



IV. TÜRK HUKUKUNDA TEKNİK KARAKTER UNSURU

Türk Patent ve Marka Kurumu (TÜRKPATENT) tarafından uygulanan 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu (SMK) m. 82/2, bilgisayar programlarının buluş niteliğinde sayılmadığını belirtir.

Yani, patent başvurusu bilgisayar programı ile ilgili olduğunda, bu tür talepler patentlenebilirlik açısından dışarıda kalır.

SMK m. 82/2, Avrupa Patent Sözleşmesi (EPC) m. 52/2 ve 3 ile paralellik göstermektedir; bu da demektir ki, teknik karaktere sahip olmayan yazılımlar patent koruması alamaz.

A. İleri Teknik Etki Gerekliliği

SMK m. 82'nin gerekçesinde, yazılımların patentlenebilmesi için ileri bir teknik etki göstermesi gerektiği vurgulanmaktadır.

Örneğin, iki mobil cihaz arasında veri iletimini hızlandıran veya veri şifreleme yöntemini gerçekleştiren yazılımlar bu kapsamda değerlendirilmektedir.

Bu tür yazılımlar, sıradan teknik etkilerin ötesinde teknik etkiler yaratıyorsa patent korumasına alınabilir.



B. Uygulama ve TÜRKPATENT Yaklaşımı

Uygulamada, TÜRKPATENT'in Avrupa Patent Ofisi'nin kararlarını takip ettiği görülmektedir.

İstemlerinde teknik bir araç (bilgisayar, cep telefonu vb.) geçen buluşlar, teknik karaktere sahip kabul edilmekte ve bu nedenle yenilik, buluş basamağı ve sanayiye uygulanabilirlik incelemeleri yapılmaktadır.

Böylece Türk hukukunda yazılımın patent koruması için "herhangi bir donanım" yaklaşımı benimsenmiştir.

C. TÜRKPATENT Yeniden İnceleme ve Değerlendirme Kurulu Kararı



TÜRKPATENT'in 2021/012503 sayılı kararında, bir buluşun patentlenebilmesi için teknik karakter taşıması gerektiği ifade edilmiştir.

SMK'nın 82/2 maddesinde patentle koruma dışındaki konular arasında keşifler, bilimsel teoriler, matematiksel yöntemler, zihni faaliyetler, oyunlar, bilgisayar programları ve estetik eserler yer almaktadır.

Bu nedenle, bu konularla ilgili başvurular için araştırma raporu düzenlenmemektedir.

D. Teknik Karakterin Belirlenmesi

Bir buluşun teknik olup olmadığı, belirli kriterlere göre değerlendirilmektedir. Bunlar arasında, teknolojinin bir alanına dahil olması, teknik bir problemi çözmesi ve istemlerin en az bir teknik unsur (bilgisayar, sunucu, veri tabanı vb.) içermesi bulunmaktadır.

Eğer istemlerde teknik bir unsur yer alıyorsa, buluş teknik kabul edilmektedir.

Bu durum, bilgisayar tabanlı iş yöntemlerinin de teknik olarak değerlendirilmesine olanak tanımakta ve bu yöntemler için yenilik ve buluş basamağı incelemeleri yapılabilmektedir.

V. DEĞERLENDİRMELERİMİZ

- Türk ve AB hukukuna göre, yalnızca teknik karakter taşıyan yazılımlar patent koruması alabilir.
- Buluşlarda aranan bu teknik karakter, bir teknik sorunun teknik etkileri ve çözümünde kendini gösterebilir.
- Bu bağlamda, yazılımın hangi durumlarda teknik karaktere sahip olduğu sorusunu ele almak önemlidir.
- Öncelikle, bir yazılımın sadece bilgisayar ile çalışması, teknik karakter şartını sağlamaz.
- Yazılımlar, doğası gereği teknik cihazlar üzerinden çalıştıkları için, EPC m. 52/2 ve SMK m. 82/2 göz önünde bulundurulduğunda, yalnızca sıradan teknik etkiler ortaya koymaları yeterli değildir.
- Dolayısıyla, bir yazılımın teknik karakter taşıyıp taşımadığını belirlemek için ileri teknik etkinin aranması mantıklıdır.
- Ancak, bu aşamada yazılımın genel değerlendirilmesi gerekir; yani, teknik ve teknik olmayan unsurlar birlikte ele alınarak ileri teknik etkinin potansiyeli belirlenmelidir.
- İleri teknik etkinin varlığı ise buluş basamağı incelemesi sırasında ortaya çıkacaktır.





- Sonuç olarak, yazılımların teknik karakterini belirlemede iki ana yaklaşım öne çıkmaktadır.
- Birinci yol, yazılımların doğası ile EPC ve SMK'daki düzenlemeleri dikkate alarak ileri teknik etkinin kabul edilmesidir.
- Bu durumda, yazılımın bütün olarak ele alınması ve ileri teknik etkinin varlığının sorgulanmaması, teknik karakterin sağlanması için yeterlidir.
- İkinci yol ise, bilgisayar programlarının EPC m. 52/2 ve SMK m. 82/2 kapsamında çıkarılarak, "herhangi bir donanım" yaklaşımına devam edilmesidir.
- Bu sayede, açık düzenlemelere rağmen işlevselliği kalmayan düzenlemeler yeniden işlev kazanacak ve hukuk uygulamaları ile uyumlu hale gelecektir.

- EPO ve TÜRKPATENT'in benimsemiş olduğu "herhangi bir donanım yaklaşımı", istemlerde yazılımla birlikte teknik bir araç kullanılması durumunda, teknik karakterin kabul edilmesini kolaylaştırmaktadır.
- Ancak, yazılımın gerçekten yenilik getirip getirmediği, koruma şartları açısından daha detaylı bir inceleme gerektirecektir.
- Bu yaklaşım, SMK m. 82/2 ve EPC m. 52/2'nin işlevselliğini tehlikeye atmaktadır; çünkü bu durumda yazılımların çoğu patent koruması kapsamına alınabilir.
- Bu değerlendirmelerde, yazılımların teknik karakterinin belirlenmesinde, bilgisayar ile birlikte çalışmaları değil, hangi problemi çözdüklerine bakılmalıdır.
- Bu anlamda, bir buluşun içeriği ifade ediliş şeklinin ötesinde değerlendirilmelidir.
- Teknik olmayan araçlarla ifade edilen bir buluş, teknik karakterini kaybetmezken, teknik karaktere sahip olmayan fikirlerin teknik araçlarla ifade edilmesi de onları teknik hale getirmeyecektir.



SONUÇ

SUMMARY

1. Patent Uygunluğu:

- SMK m. 82/2 ve EPC m. 52/2 uyarınca yazılımlar buluş niteliğinde kabul edilmez, ancak teknik karaktere sahip yazılımlar diğer şartları sağladığında patent korumasından yararlanabilir.

2. Yeni Bir Alan:

- Yazılımların patentle korunması Türk hukukunda yeni bir meseledir; bu nedenle, hangi yazılımların teknik karakter taşıyacağı konusunda Avrupa Birliği hukuku çerçevesinde geniş uygulama ve içtihat incelenmelidir.

3. Tanım Eksikliği:

- SMK ve EPC'de patentin teknolojinin tüm alanlarında verileceği belirtilmiş olsa da, teknik karakter kavramı açıkça tanımlanmamıştır.

4. Zorluklar:

- Yazılımın teknik karaktere sahip olup olmadığının belirlenmesi, diğer buluşlara göre daha zordur. Yazılımın sadece bilgisayar veya teknik cihazlarda çalışması, teknik karakter sağlamak için yeterli değildir.

5. Tutarsız Yorumlar:

- Yazılımların patentle korunmasına dair yasal düzenleme eksikliği, tutarsız yorum ve kararlara yol açmıştır. Avrupa Patent Ofisi, "teknik katkı", "herhangi bir donanım" ve "ileri teknik etki" gibi farklı yaklaşımlar benimsemektedir.

6. Birlik Sağlanamaması:

- Avrupa Patent Ofisi kararları ve uygulamaları arasında yazılımların teknik karaktere sahip olup olmadığı konusunda bir birlik yoktur. İleri teknik etki yaklaşımı bazı kararlarda uygulanırken, çoğunlukla herhangi bir donanım yaklaşımı tercih edilmektedir.

7. Türk Hukuku Uygulamaları:

- TÜRKPATENT, Avrupa Patent Ofisi kararlarını takip ederek, istemlerinde teknik araçlar bulunan buluşların teknik karakter taşıdığını kabul etmektedir.

8. Eleştiri:

- Herhangi bir donanım yaklaşımının benimsenmesi, SMK m. 82/2 ve EPC m. 52/2'nin işlevselliğini tehlikeye atabilir. Bu nedenle, bilgisayar programlarının bu düzenlemelerin kapsamından çıkarılması gerektiği düşünülmektedir.

9. İleri Teknik Etki Yaklaşımı:

- Mevcut durumda, ileri teknik etki yaklaşımının uygulanması ve buluşun bir bütün olarak değerlendirilmesi gerektiği savunulmaktadır. İstemlerde ileri teknik etki potansiyeli bulunması, teknik karakter şartının sağlanması için yeterli olmalıdır.

MC LEGAL

METİN-ÇİÇEK AVUKATLIK ORTAKLIĞI