

T.C.
ATATÜRK ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

Ayşenur ŞAHİN

FİKRİ HUKUKTA ESER SAHİBİNİN MALİ HAKLARININ
KORUNMASI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

TEZ YÖNETİCİSİ

Yrd. Doç. Dr. Alpaslan AKARTEPE

ERZURUM - 2009

TEZ KABUL TUTANAĞI
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE

Bu çalışma Özel Hukuk Anabilim Dalında jürimiz tarafından yüksek lisans tezi olarak kabul edilmiştir.

Yrd. Doç. Dr. Alpaslan AKARTEPE
Danışman Jüri Üyesi

Prof. Dr. Nihat BULUT
Jüri Üyesi

Doç. Dr. Cem BAYGIN
Jüri Üyesi

Yukarıdaki imzalar adı geçen öğretim üyelerine aittir. 11.12.2009

Prof. Dr. Mustafa YILDIRIM
Enstitü Müdürü

İÇİNDEKİLER

ÖZET	vi
ABSTRACT	vii
KISALTMALAR	viii
GİRİŞ	1
BİRİNCİ BÖLÜM	3
1. FİKRİ HAK, ESER VE ESER SAHİBİ KAVRAMLARI	3
1.1. Fikri Hak Kavramı.....	3
1.1.1. Genel olarak	3
1.1.2. Fikri hak kavramını açıklayan teoriler	6
1.1.2.1. Genel olarak	6
1.1.2.2. Fikri mülkiyet teorisi	7
1.1.2.3. Sınırlandırılmış hak teorisi.....	8
1.1.2.4. Şahsiyet hakkı ve malvarlığı hakkı teorileri	9
1.1.2.5. Eser sahipliği teorisi.....	10
1.1.3. Türkiye’de fikri hakların gelişimi	12
1.2. Eser ve Eser Sahibi Kavramları.....	15
1.2.1. Fikri hukukta eser.....	15
1.2.2. Eserin unsurları	15
1.2.2.1. Genel olarak	15
1.2.2.2. Subjektif unsur	16
1.2.2.3. Objektif unsur	20
1.2.3. Fikir ve sanat eserleri kanununda eser türleri	23
1.2.3.1. İlim ve edebiyat eserleri.....	23
1.2.3.1.1. Genel olarak	23
1.2.3.1.2. Dil ve yazı ile ifade olunan eserler.....	23
1.2.3.1.3. Sözsüz sahne eserleri.....	26

1.2.3.1.4. Teknik ve bilimsel fotoğraflar, resimler, maketler, tasarımlar ve projeler	28
1.2.3.2. Musiki eserleri	31
1.2.3.3. Güzel sanat eserleri	35
1.2.3.3.1. Genel olarak	35
1.2.3.3.2. Yağlı ve suluboya tablolar ile başka araçlarla çizilen eserler, kaligrafi, serigrafi eserleri	36
1.2.3.3.3. Heykeller, kabartmalar, oymalar	37
1.2.3.3.4. Mimari eserler	37
1.2.3.3.5. El işleri ve küçük sanat eserleri, minyatürler ve süsleme sanatı ürünleri ile tekstil, moda tasarımları	38
1.2.3.3.6. Fotoğrafik eserler ve slâyetler	39
1.2.3.3.7. Grafik eserler	40
1.2.3.3.8. Karikatür eserler	41
1.2.3.3.9. Her türlü tipler	42
1.2.3.4. Sinema eserleri	42
1.2.3.5. İşlenme ve derlemeler	45
1.2.3.5.1. Genel olarak	45
1.2.3.5.2. İşlenmeler	47
1.2.3.5.2.1. Tercüme	47
1.2.3.5.2.2. Roman, hikâye, şiir ve tiyatro piyesi gibi eserlerin birbirlerine dönüştürülmesi	48
1.2.3.5.2.3. Musiki, güzel sanatlar, ilim ve edebiyat eserlerinin film haline sokulması veya filime alınmaya ve radyo ve televizyon ile yayıma müsait bir şekle sokulması	49
1.2.3.5.2.4. Musiki aranjman ve tertipleri	49
1.2.3.5.2.5. Güzel Sanat eserlerinin bir şekilden diğerine sokulması	50
1.2.3.5.2.6. Henüz yayımlanmamış olan bir eserin ilmi araştırma ve çalışma neticesinde yayımlanmaya elverişli hale getirilmesi (editio princeps)	50
1.2.3.5.2.7. Başkasına ait bir eserin izah veya şerhi yahut kısaltılması	51
1.2.3.5.2.8. Bir bilgisayar programının uyarlanması, düzenlenmesi veya herhangi bir değişim yapılması	52

1.2.3.5.3. Derlemeler.....	53
1.2.3.5.3.1. Bir Eser Sahibinin Bütün Veya Aynı Cinsten Olan Eserlerinin Külliyat Haline Konulması	53
1.2.3.5.3.2. Belli Bir Maksada Göre ve Hususi Bir Plan Dâhilinde Seçme ve Toplama Eserler Tertibi	54
1.2.3.5.3.3. Belli Bir Maksada Göre ve Hususi Bir Plan Dâhilinde Verilerin ve Materyallerin Seçilip Derlenmesi Sonucu Ortaya Çıkan ve Bir Araç İle Okunabilir veya Diğer Biçimdeki Veri Tabanları.....	55
1.2.2. Eser sahibi	56
1.2.2.1. Genel olarak.....	56
1.2.2.2. Eser sahipliği.....	62
1.2.2.2.1. Bir kişinin eser sahipliği.....	62
1.2.2.2.2. Birden çok kişinin eser sahipliği	63
1.2.2.2.2.1. Genel olarak	63
1.2.2.2.2.2. Müşterek eser sahipliği	64
1.2.2.2.2.3. İştirak halinde eser sahipliği	65
1.2.2.2.2.4. Sinema eseri sahipliği	69
1.2.2.2.3. Eser Sahipliğine ilişkin karineler	72
1.2.2.2.3.1. Sahibinin adı belirtilen eserlerde	72
1.2.2.2.3.2. Sahibinin adı belirtilmeyen eserlerde.....	74
İKİNCİ BÖLÜM	77
2. ESER SAHİBİNİN HAKLARI	77
2.1. Genel Olarak Eser Sahibinin Hakları	77
2.2. Eser Sahibinin Manevi Hakları	79
2.3. Eser Sahibinin Mali Hakları	85
2.3.1. Mali hak kavramı	85
2.3.2. Mali hakların özellikleri.....	86
2.3.3. Mali hakların türleri	88
2.3.3.1. İşleme hakkı.....	88

2.3.3.2. Çoğaltma hakkı	93
2.3.3.3. Yayma hakkı	101
2.3.3.4. Temsil hakkı	112
2.3.3.5. İşaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma iletim hakkı	120
2.3.3.6. Güzel sanat eserlerinin satış bedelinden pay talep hakkı	127
2.3.4. Mali Haklara İlişkin Koruma Süreleri	132
2.3.4.1. Genel olarak	132
2.3.4.2. Koruma sürelerinin hesaplanması	136
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM.....	140
3. MALİ HAKLARIN KORUNMASI.....	140
3.1. Mali Hakların Dava Yoluyla Korunması	140
3.1.1. Genel olarak	140
3.1.2. Hukuk davaları	141
3.1.2.1. Tecavüzün ref'i davası	141
3.1.2.1.1. Genel olarak	141
3.1.2.1.2. Davanın tarafları	143
3.1.2.1.2.1. Davacı	143
3.1.2.1.2.2. Davalı	145
3.1.2.1.3. Davanın konusu	146
3.1.2.1.3.1. İşleme, temsil ve umuma iletim haklarının ihlali halinde	146
3.1.2.1.3.2. Çoğaltma ve yayma haklarının ihlali halinde	149
3.1.2.2. Tecavüzün men'i davası	155
3.1.2.3. Tazminat davaları	158
3.1.2.3.1. Genel olarak	158
3.1.2.3.2. Maddi tazminat davası	159
3.1.2.3.3. Manevi tazminat davası	162
3.1.2.4. Vekâletsiz işgörmeden kaynaklanan dava hakkı	164
3.1.2.5. Hukuk davalarında görevli ve yetkili mahkeme	166

3.1.2.6. İspat yükü.....	168
3.1.2.7. Zamanaşımı.....	168
3.1.3. Ceza davaları.....	172
3.1.3.1. Genel olarak.....	172
3.1.3.2. Davanın tarafları	173
3.1.3.2.1. Davacı	173
3.1.3.2.2. Davalı (Fail)	174
3.1.3.3. Mali haklara tecavüz suçları	176
3.1.3.4. Koruyucu programları etkisiz kılmaya yönelik hazırlık hareketleri	178
3.1.3.5. Bandrol yükümlülüğüne aykırılık suçları	179
3.1.3.6. Soruşturma ve kovuşturma	180
3.1.3.7. Ceza davalarında görevli ve yetkili mahkeme.....	183
3.1.3.8. İspat yükü.....	184
3.1.3.9. Zamanaşımı.....	184
3.2. Mali Hakların Korunmasına İlişkin Diğer Tedbirler.....	185
3.2.1. Genel olarak	185
3.2.2. İhtiyati tedbirler.....	186
3.2.3. Gümrüklerde el koyma.....	192
3.2.4. Hükmün ilanı.....	193
SONUÇ	196
BİBLİYOGRAFYA.....	200
ÖZGEÇMİŞ	212

ÖZET**YÜKSEK LİSANS TEZİ****FİKRİ HUKUKTA ESER SAHİBİNİN MALİ HAKLARININ KORUNMASI****Ayşenur ŞAHİN****Tez Yöneticisi: Yrd. Doç. Dr. Alpaslan AKARTEPE****2009-SAYFA: X+210****Jüri: Prof. Dr. Nihat BULUT****Doç. Dr. Cem BAYGIN****Yrd. Doç. Dr. Alpaslan AKARTEPE**

Fikri çalışması sonucunda bir eser meydana getiren eser sahibi, bu eser üzerinde birtakım haklara sahiptir ki bunlardan mali haklara ilişkin olanları çalışma konumuzun esasını oluşturmaktadır. Eser sahibine eserinden ekonomik olarak yararlanma yetkisi veren mali haklar, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda sınırlı şekilde sayılmıştır. Bugün özellikle kopyalama tekniğinin gelişmesiyle eser sahipliğinden doğan mali hakların ihlali her geçen gün artmakta bu nedenle bu hakların korunması önem arz etmektedir. Nitekim çalışma konumuzu da fikri hukukta eser sahibinin mali haklarının korunması oluşturmaktadır.

Çalışma esas itibariyle üç bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde, fikri hak, eser, eser sahibi ve eser türlerine ayrıntılı şekilde yer verilmiştir. İkinci bölümde genel olarak eser sahibinin hakları açıklandıktan sonra, eser sahibinin mali hakları, mali hakların özellikleri, mali hakların türleri ve mali haklara ilişkin koruma süreleri incelenmiştir. Çalışmanın son bölümünde ise, eser sahibinin mali haklarının korunması için başvurulacak hukuki yollar, hukuk davaları, ceza davaları, ihtiyati tedbirler, gümrüklerde el koyma ve hükmün ilanına ilişkin hususlar ayrıntılarıyla incelenmiştir.

ABSTRACT

MASTER THESIS

**PROTECTION OF ECONOMIC RIGHTS OF WORK OWNERS IN
INTELLECTUAL PROPERTY LAW**

Ayşenur ŞAHİN

Supervisor: Assist. Prof. Dr. Alpaslan AKARTEPE

2009-PAGE: X+210

Jury: Prof. Dr. Nihat BULUT

Assoc. Prof. Dr. Cem BAYGIN

Assist. Prof. Dr. Alpaslan AKARTEPE

As a result of intellectual activities which bring a work, this work is on the right that some of them relating to economic rights as those who constitute the basis of our study subjects. Benefit economically from work to work with the authority granted economic rights, the Code of Intellectual and Artistic Works were counted in a limited way. Today, the technique of copying, especially financial rights arising from ownership of development work every day of the violation increases, so the protection of these rights is of great importance. Indeed, main idea of our work is protection of the financial rights in Intellectual Property Law.

This Thesis consists of three parts. In the first section, intellectual property, work, work and work types are given in detail. In the second section explains the overall work after the owner's rights, financial rights of the owner's work, financial, property rights, financial rights and financial rights related to the type of protection period examined. In the last part of the study, for the owner's economic protection of the rights to apply legal means, legal cases, criminal cases, precautionary measures, seizure in customs and the declaration of the judgment relating to the matters were investigated in detail.

KISALTMALAR

AB.	Avrupa Birliği
AÜEHFD.	Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜHFD.	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜSBFD.	Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi
b.	bent
BATIDER.	Banka ve Ticaret Enstitüsü Dergisi
BK.	Borçlar Kanunu
BKT.	Borçlar Kanunu Tasarısı
C.	Cilt
CD.	Ceza Dairesi
CMK.	Ceza Muhakemesi Kanunu
DEÜHFD.	Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E.	Esas
EÜHFD.	Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
FİSAUM.	Fikri ve Sinaî Haklar Araştırma ve Uygulama Merkezi
FMHD	Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi
FMR.	Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi
FSEK.	Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu
GK.	Gümrük Kanunu
HD.	Hukuk Dairesi
HUMK.	Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
İBD.	İstanbul Barosu Dergisi
K.	Karar

m.	madde
MHB.	Milletlerarası Hukuk Bülteni
MK.	Medeni Kanun
RG.	Resmi Gazete
s.	sayfa
S.	sayı
SFDSDHK.	Sinema Filmlerinin Değerlendirilmesi ve Sınıflandırılması ile Desteklenmesi Hakkında Kanun
SÜHFD.	Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
T.	Tarih
TBBD.	Türkiye Barolar Birliği Dergisi
TBMM.	Türkiye Büyük Millet Meclisi
TCK.	Türk Ceza Kanunu
TRIPS.	Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Anlaşması
TRT.	Türkiye Radyo Televizyon Kurumu
vd.	ve devamı
WIPO.	Dünya Fikri Mülkiyet Örgütü
Y.	Yargıtay
YİBK.	Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı
YKD.	Yargıtay Kararları Dergisi

GİRİŞ

Fikri hukuk kavramı fikir ve sanat eserleri hukuku ile patent ve tasarımlara ilişkin kuralları kapsamaktadır. Hukuk öğreti ve uygulamasında fikri hakların genellikle fikir ve sanat eserlerindeki buna karşılık sınaî hakların ise patentler, faydalı modeller, tasarımlar, markalar, ticaret ünvanı, işletme adı ve coğrafi işaretler üzerindeki menfaat ve yetkileri ifade ettiği kabul edilmektedir.

Bir kimsenin fikri çalışması neticesinde meydana getirilen ürünlere, fikri ürün adı verilir. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu gereğince bu şekilde meydana getirilen bir ürünün eser niteliğini haiz olabilmesi için sahibinin özelliğini taşıması ve bu Kanunda düzenlenen eser türlerinden birine dâhil olması gerekir. FSEK'te düzenlenen eser türleri sınırlı sayıda olduğundan, kanunda sayılan eser türlerinden birine dâhil olmayan fikri ürünü eser olarak kabul etmek ve dolayısıyla hukuki korumadan yararlanmasını sağlamak mümkün değildir. Fikri çaba sonucunda eser meydana getiren kişiye eser sahibi denir. Nitekim bir kişinin eser sahibi sayılabilmesi için eser niteliğine sahip bir ürünü meydana getirmesi yeterli olmakta, bunun dışında herhangi bir şart aranmamaktadır.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu gereğince eser sahibi meydana getirdiği eser üzerinde birtakım haklara sahiptir ki, bunlardan mali haklara ilişkin olanları çalışma konumuzun esasını oluşturmaktadır. Mali haklar eser sahibine, eserden ekonomik olarak yararlanma, bu yararlanmanın şeklini tayin etme ve üçüncü kişilerin eserden yararlanmalarına engel olma münhasır yetkisi veren haklardır. FSEK gereğince, eser sahibinin eseri üzerindeki mali hakları yalnız Kanunda mali hak olarak gösterilen yetkilerden ibarettir.

Bugün tüm dünyada eser sahiplerinin hakları gelişen teknolojik araçlar kullanılarak çeşitli şekillerde ihlal edilmektedir. Eser sahiplerinden izin alınmaksızın eserler çoğaltılmakta, yayınlanmakta, temsil veya umuma arz edilerek eser sahiplerinin başlıca mali haklarına tecavüz edilmektedir. Bu durumu göz önünde bulunduran kanun koyucu eser sahiplerine mali hakların korunmasına ilişkin bu alandaki uluslararası sözleşmelere de paralel olarak çeşitli hukuki imkânlar getirerek eser sahibinin haklarını

korumaya çalışmıştır. Nitekim çalışma konumuzun esasını da eser sahibinin özellikle mali haklarının ihlal edilmesi halinde hukuken korunması oluşturmaktadır.

Çalışma giriş ve sonuç dışında üç bölümden oluşmaktadır. Çalışmanın birinci bölümünde, fikri hak, eser, eser sahibi kavramları ayrıntılı şekilde açıklandıktan sonra FSEK'te sınırlı sayıda düzenlenen eser türleri bu bağlamda ilim ve edebiyat eserleri, musiki eserleri, güzel sanat eserleri ve işleme ve derlemeler ayrıntılı şekilde incelenmiştir.

İkinci bölümde, eser sahibinin hakları genel olarak anlatıldıktan sonra, manevi haklara ana hatlarıyla yer verilip, eser sahibinin mali hakları, mali hakların özellikleri, FSEK'te mali hak türleri olarak düzenlenen işleme, çoğaltma, yayma, temsil, umuma iletim ve nihayet güzel sanat eserlerinin satış bedelinden pay talep hakları ayrıntılarıyla incelendikten sonra, mali hakların korunmasına ilişkin süreler ve bu sürelerin hesaplanmasına yer verilmiştir.

Son bölüm olan üçüncü bölümde ise eser sahibinin mali haklarının FSEK çerçevesinde korunması incelenmiştir. Bu noktada mali hakların korunmasına ilişkin açılacak hukuk davaları, tecavüzün ref'i, tecavüzün men'i ve tazminat davaları ile ceza davaları ve bu davalara ilişkin yetkili ve görevli mahkemeler ile zamanaşımı süreleri ayrıntılarıyla ele alınmıştır. Nihayet mali hakların dava dışı yollarla korunmasını sağlayan ve diğer tedbirler olarak adlandırılan, ihtiyati tedbirler, gümrüklerde el koyma ve hükmün ilanına ilişkin hususlar da bu bölümde tüm ayrıntılarıyla incelenmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM

1. FİKRİ HAK, ESER VE ESER SAHİBİ KAVRAMLARI

1.1. Fikri Hak Kavramı

1.1.1. Genel olarak

Hak, hukukun temel kavramlarından olmakla birlikte herkesin kabul ettiği şekilde bir tanımı yapılmamıştır. Bu bağlamda hak kavramını açıklamak üzere çeşitli teoriler ortaya atılmıştır. Bu teorilerden birincisi, irade teorisi olarak adlandırılmaktadır. Bu teoriye göre hak, hukuk düzeninin fertlere tanıdığı irade hâkimiyetidir. Bu konuda ikinci teori ise, menfaat teorisi. Bu teoriye göre hak, hukuk düzenince korunan menfaatler bütünüdür. Bu bağlamda hakkın özünü oluşturan menfaatlerin yalnız maddi nitelik arz etmesi gerekli olmayıp; manevi nitelikteki menfaatlerin de hakkın özünü oluşturmaları mümkündür. Bu konuda savunulan son teori ise diğer iki teoriye yapılan eleştiriler çerçevesinde gelişen karma teoridir. Bu teoriye göre hak, hukukça korunan ve kullanılıp kullanılmaması sahibinin iradesine bırakılan menfaatlerdir¹.

Hak kavramı gibi “fikri hak” kavramı da geçmişte üzerinde uzunca süre tartışılan konulardan biri olmuştur. İlk dönemlerde, fikri hakka konu olabilecek değerler üzerinde kişilere yetki verilip verilmemesi hususunda çok tartışılmış; ancak matbaanın icadından sonra, fikri ürünler üzerinde de hak sahibi olunabileceği kabul edilmiştir².

5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nda fikri haklar düzenlenmekle birlikte, kanunda fikri hak tarif edilmemiştir. Doktrinde isabetli olarak belirtildiği üzere, fikri hakkın kanunda tarif edilmemesi kanun tekniği açısından yerindedir. Nitekim bu tür kavramların yasalarda tanımlanmak yerine günün gelişen ve değişen ihtiyaçlarına göre anlamlandırılması daha uygun olacaktır³.

¹ Hak kavramına ilişkin ayrıntılı bilgi için bakınız, Zahit İMRE, Medeni Hukuka Giriş, Yenilenmiş 3. Bası, İstanbul 1980, s. 239 vd.; Ergun ÖZSUNAY, Medeni Hukuka Giriş, Gözden Geçirilmiş 5. Bası, İstanbul 1986, s. 233 vd.; Bülent KÖPRÜLÜ, Medeni Hukuk, İstanbul 1968, s. 11 vd.; Hıfzı Veldet VELİDEDEOĞLU, Medeni Hukuk, İstanbul 1969, s. 55 vd.; Aydın ZEVLİLER/M. Beşir ACABEY/K. Emre GÖKYAYLA, Medeni Hukuk, Yeniden Düzenlenmiş 6. Bası, Ankara 2000, s. 107 vd.; Mehmet AYAN, Medeni Hukuka Giriş, Gözden Geçirilmiş 4. Bası, Konya 2007, s. 79 vd.; Mustafa ATEŞ, Fikri Hukukta Eser, Ankara 2007, s. 5; Kemal OĞUZMAN/Nami BARLAS, Medeni Hukuk, 15. Bası, İstanbul 2008, s. 121 vd.; Rona SEROZAN, Medeni Hukuk, Genişletilmiş 2. Bası, İstanbul 2008, s. 163 vd..

² ATEŞ, Eser, s. 3, 4.

³ ATEŞ, Eser, s. 6; İlhami GÜNEŞ, Uygulamada Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, Ankara 2008, s. 36.

Günümüzde fikri hukuk kavramı fikir ve sanat eserleri hukuku ile patent ve tasarımlara ilişkin hukuk kurallarını da kapsayacak şekilde kullanılmaktadır⁴. Bunun nedeni bu üç hukuk dalının yaratıcı fikri emek ürünü olan, eser, buluş ve tasarımları konu edinmesidir⁵. Fikri hukuk, bu anlamı ile markalardan, işletme adlarından, ticaret ünvanlarından ve coğrafi işaretlerden farklılık arz eder. Şöyle ki, bu sayılanlar fikri bir çabanın ürünü değildir. Nitekim bir markadan veya ticaret ünvanından bahsedebilmek için bunların yeni ve özgün olmaları beklenmediği gibi, sahiplerinin özelliklerini taşımaları da beklenmemekte; markanın veya ünvanın ayırt edici nitelikte olması yetmektedir⁶.

Hukuk öğreti ve uygulanmasında ise fikri hakların genellikle fikir ve sanat eserleri üzerindeki menfaat ve yetkileri ifade ettiği kabul olunmaktadır. Buna karşılık doktrinde, patentler⁷, faydalı modeller⁸ ve tasarımlar⁹ gibi yaratıcı ürünler ile markalar¹⁰, ticaret

⁴ Ernst E. HIRSCH, Fikri ve Sınaî Haklar, Ankara 1947, s. 2; Nuşin AYİTER, Hukukta Fikir ve Sanat Ürünleri, Ankara 1981, s. 5; İlhan ÖZTRAK, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Haklar, Ankara 1971, s. 5; Duygun YARSUVAT, Türk Hukukunda Eser Sahibi ve Hakları, Genişletilmiş 2. Bası, İstanbul 1984, s. 2,3; Ünal TEKİNALP, Fikri Mülkiyet Hukuku, Güncelleştirilmiş, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 4. Bası, İstanbul 2005, s.1; Emre GÖKYAYLA, Telif Hakkı ve Telif Hakkının Devri Sözleşmesi, 2. Bası, Ankara 2001, s.23; Mustafa TÜYSÜZ, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Çerçevesinde Fikri Haklar Üzerindeki Sözleşmeler, Ankara 2007, s. 24; Ömer ÇINAR, Fikri Hukuk Açısından Eser Sahibinin Hakları ve Korunması, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2002, s.1; Cahit SULUK, Telif Hakları ve Korsanlıkla Mücadele, İstanbul 2004, s. 21; Belgin ASLAN ERBAHAYETMEZ, Türk İdari Yapısında Fikri Mülkiyet Haklarının Korunması, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2006, s. 6; Ergun ÖZSUNAY, Fikri Haklar İçinde Markalar Üzerindeki Haklar ve Markaların Ekonomik Değerlerine İlişkin Sorunlar, Sınaî Mülkiyet Hakları ve Ekonomik Değerleri, İstanbul 2006, s. 11; Yo TAKAGI/Larry ALLMAN/MPazı A. SINJELA, Teaching of Intellectual Property Principles and Methods, Cambridge 2008 s. 58.

⁵ ATEŞ, Eser, s. 6.

⁶ TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 3.

⁷ Patent, bir buluş üzerinde buluş sahibine devlet tarafından bahşedilen haktır.

⁸ Faydalı model, basit formüllere ve ilkelere dayanan, bazı gereksinimlere cevap veren, teknik çözümlerdir.

⁹ Tasarım, bir ürünün veya onun bir kısmının görmek veya dokunmak gibi insan duygularıyla fark edilen görünümüdür.

¹⁰ Markalar, bir teşebbüsün mal ve hizmetlerini bir başka teşebbüsün mal ve hizmetlerinden ayırt etmeyi sağlayan her türlü işarettir.

ünvanları¹¹, işletme adları¹² ve coğrafi işaretler¹³ gibi değerler üzerindeki haklar ise, sınai mülkiyet hakları olarak nitelendirilmektedir¹⁴.

Fikri hak kavramını herkes tarafından kabul edilecek şekilde tanımlamak mümkün olmamakla birlikte fikri hakkın, bir kimsenin her türlü fikri çabası ve emeği neticesinde meydana getirdiği ürünler üzerinde hukuken korunan ve hak sahibine istediği zaman bu korumadan yararlanma yetkisi veren menfaatler şeklinde tarif edilmesi mümkündür¹⁵.

Fikri hakkın en geniş anlamda yapılan bu tanımından da anlaşılacağı üzere fikri hak, yalnız fikir ve sanat eserleri üzerindeki hak ve yetkileri ifade etmemekte; ayrıca patentler, faydalı modeller ve tasarımlar üzerinde kişilerin sahip olduğu yetkiler de fikri hak kapsamında değerlendirilmektedir¹⁶. Nitekim 1970 yılında imzalanan WIPO. (Dünya Fikri Mülkiyet Örgütü) Anlaşması ve onun eki olan TRIPS.(Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Anlaşması) çerçevesinde fikri mülkiyet hakları yalnız fikri çaba sonucu meydana getirilen eserlerden ibaret olmayıp; markalar, patentler, sınai tasarımlar,

¹¹ Ticaret ünvanı, bir ticari işletmenin sahibi olan gerçek veya tüzel kişiyi göstermekle birlikte, bir ticari işletmenin diğer ticari işletmeden ayırt edilmesi işlevi de vardır.

¹² İşletme adı, bir ticari işletmenin adı olup, işletmeyi tanıtır.

¹³ Coğrafi işaret, bir malın coğrafi kökenini gösteren veya kullanılan madde, motif, usul sebebiyle bir yöreye, bölgeye hatta ülkeye yollamada bulunarak o mala istek ve güven duyulmasını sağlayan ad ve işaretlerdir.

¹⁴ Halil ARSLANLI, Fikri Hukuk Dersleri II Fikir ve Sanat Eserleri, İstanbul 1954, s. 1,2; YARSUVAT, s. 3; ATEŞ, Eser, s. 6.

¹⁵ ATEŞ, Eser, s. 6; Zehra ÖZKAN, Karşılaştırmalı Hukukta Müzik Eserlerinin Dijital İletimi, Ankara 2008, s. 35.

¹⁶ ÖZTRAK, s. 5; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 3; YARSUVAT, s. 4; ATEŞ, Eser, s. 7; TÜYSÜZ, s. 24; ÇINAR, s. 1; Sevilay EROĞLU, Rekabet Hukukunda Bilgisayar Programlarının Korunması, İstanbul 2000, s. 75; Ajda BİLGEHAN, Özel Hukukta Fikir ve Sanat Eserlerinin Hukuki Korunması, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2001, s. 3; N. Ayşe ODMAN, Fikri Mülkiyet Hukuku İle Rekabet Hukukunun Teknolojik Yeniliklerin Teşvikindeki Rolü, Ankara 2002, s. 37; Mehmet YÜKSEL, Fikri Mülkiyet Haklarının Tarihsel Temelleri, FMR., C. I, S. 2001/2, s. 89; Rıdvan DAĞ, Milletlerarası Özel Hukuk İnternet ve Fikri Haklar, Ankara 2003, s. 9; Adem ASLAN, Türk ve AB Hukukunda Fikri Mülkiyet Haklarının Tükenmesi, İstanbul 2004, s. 6; ERBAHAYETMEZ, s. 6; Serap KESKİN, Fikri (Düşünsel) Mülkiyet Haklarında Patent ve Markanın Ceza Normları İle Korunması, Ankara 2003, s. 17; Şirin AYDINCIK, Fikri Haklara İlişkin Lisans Sözleşmeleri, İstanbul 2006, s. 3; Veysel BAŞPINAR/Doğan KOCABEY, İnternette Fikri Hakların Korunması, Ankara 2007, s. 47, 48; Deniz TOPÇU, Sınai Mülkiyet Hakları Aleyhine İşlenen Suçlar, Ankara 2007, s. 27; Nitekim Türkiye'nin 14 Ağustos 1975 tarih ve 7/1975 tarih ve 7/10540 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile katıldığı Dünya Fikri Mülkiyet Teşkilatı Kuran (OMPI/WIPO) sözleşmesi m. 2'de "fikri mülkiyet, edebi, artistik ve ilmi eserlere, sanat yorumcularının eserlerine ve icracı sanatçıların eserlerine, fonogramlara ve radyo yayınlarına, insani (insan eliyle yapılan) faaliyetin her sahasındaki ihtiralar, ilmi keşiflere, sınai resim ve modellere, gayri kanuni rekabete karşı himayeye ilişkin haklar ve adlandırmalara, gayri kanuni rekabete karşı himayeye ilişkin haklar ve sınai, ilmi, edebi ve artistik sahalarda fikri faaliyete ilişkin bütün diğer haklar" şeklinde tarif edilmiştir.

coğrafi işaretler, faydalı modelleri de kapsayacak şekilde en geniş anlamı ile kullanılmaktadır¹⁷.

Çalışmada fikri hak kavramı dar anlamda yalnız fikir ve sanat eserlerini kapsayacak biçimde, bir kimsenin yaratıcı fikri çalışması neticesinde ortaya çıkardığı fikir ve sanat eserleri üzerinde hukuken korunan ve sahibine dilediği zaman bu korumadan yararlanma yetkisi veren menfaatleri ifade edecek şekilde kullanılacaktır¹⁸.

Fikri hakların konusunu, üzerinde fikri hak kurulabilen değerler oluşturmaktadır. Nitekim fikri hakkın konusunu oluşturan bu değerler fikri ürünler olarak adlandırılmaktadır. Fikri ürün ise, bir kimsenin fikri çalışması sonucunda ortaya çıkan ürünlerdir. Ortaya çıkan ürünün fikri ürün olarak kabul edilebilmesi için belirli bir fikri çaba neticesinde ortaya çıkarılması gerekmektedir ki; bu da fikri ürünlerin ancak insan tarafından meydana getirilmesini zorunlu kılar. Bu anlamda fikri ürünün bir insanın fikri çabası neticesinde ortaya çıkardığı ürün olarak da, tarif edilmesi mümkündür¹⁹.

Bu şekilde meydana getirilen fikri ürünlerin temel özelliği insan düşüncesine dayanmalarını dışında, soyut nitelik arz edip, somutlaştığı eşyadan bağımsız olmalarıdır. Bu bağlamda meydana getirilen bir fikri ürünün somut bir varlık üzerinde sabitlenmesi onun soyut olma niteliğini ortadan kaldırmaz ve bu durum onu, sabitlendiği eşyaya bağımlı hale getirmez²⁰.

1.1.2. Fikri hak kavramını açıklayan teoriler

1.1.2.1. Genel olarak

Fikri çalışma sonucunda meydana getirilen ürünler üzerindeki hakların niteliğini açıklamak üzere doktrinde birtakım teoriler ileri sürülmüştür. Bu teorilerin başlıcaları

¹⁷ ÖZSUNAY, Markalar, s. 11.

¹⁸ ATEŞ, Eser, s. 8; YÜKSEL, s. 89; Hüseyin AYDIN, Sınâî Mülkiyet Hakları Aleyhine İşlenen Suçlar, Ankara 2003, s. 26; TÜYSÜZ, s. 24; KESKİN, s. 17; DAĞ, s. 9; AYDINCIK, s. 7; ÖZKAN, s. 35; BAŞPINAR/KOCABEY, s. 47.

¹⁹ HİRSCH, Sınâî, s. 1, 2; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 5; ATEŞ, Eser, s. 8, 9.

²⁰ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, HİRSCH, Sınâî, s. 7; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 5,6; Ahmet M. KILIÇOĞLU, Sınâî Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar, Ankara 2006, s.2; ATEŞ, Eser, s. 9, 10; AYDINCIK, s. 4.

ise, fikri mülkiyet teorisi, sınırlandırılmış hak teorisi, şahsiyet hakkı ve malvarlığı hakkı teorileri ile eser sahipliği teorileridir²¹.

1.1.2.2. Fikri mülkiyet teorisi

Bu teori taraftarları, bireylerin kendi fikri emekleri neticesinde meydana getirdikleri ürünler üzerindeki haklarını, bu hakların sağladığı yetkiler bakımından mülkiyet hakkına benzetmektedirler. Bu görüşü savunanlara göre, fikri ürünü meydana getiren kişi fikri haklarını üçüncü kişilere karşı da ileri sürebilme imkânına sahip olmakta; ayrıca bu kişilerin fikri ürününden yararlanmalarına da engel olabilmektedir²².

Burada ifade olunması gereken önemli hususlardan biri, fikri ürünler üzerindeki hakları teknik anlamda mülkiyet hakkı olarak nitelendirmenin mümkün olamayacağıdır. Nitekim fikri haklar ile mülkiyet hakları arasında önemli farklar bulunmaktadır. Öncelikle fikri haklar mülkiyet hakkından farklı olarak belirli bir süreyle sınırlandırılmışken; mülkiyet haklarının hukuken korunabilmeleri için herhangi bir süre sınırlaması bulunmamaktadır. Bununla birlikte malikin mülkiyet hakkı üzerinde manevi hakkı bulunmamasına rağmen, fikri ürünü meydana getiren kimsenin eseri üzerinde manevi hakları da bulunmaktadır. Diğer taraftan mülkiyet hakkı mutlak olarak devredilmeye müsait olduğundan, mülkiyet hakkını devreden eski malikin devredilen şey üzerinde tasarruf yetkisi ortadan kalkmakta iken; fikri ürünlerin devri halinde yalnız mali haklar devredilmekte, bunun dışında manevi haklar eser sahibi üzerinde kalmaktadır²³. Son olarak mülkiyet hakkı, taşınırlarda teslim, taşınmazlarda tapu siciline tescil ile karşı tarafa geçerken; fikir ve sanat eserleri üzerindeki haklar ayrıca bir işleme veya irade beyanına gerek olmaksızın, eserin meydana getirilmesiyle doğar²⁴.

Fikir ve sanat eserleri üzerindeki haklar ile mülkiyet hakları arasında birtakım farklılıklar bulunmasına rağmen bu iki hakkın ortak yönleri de mevcuttur. Öncelikle her iki hak da mutlak haklardandır. Mutlak hak, sahibine hakkın konusu üzerinde doğrudan

²¹ Şafak N. EREL, Türk Fikir ve Sanat Hukuku, 3. Bası, Ankara 2009, s. 30.

²² AYİTER, s. 33; EREL, Fikir ve Sanat, s. 30; AYDIN, s. 28; AYDINCIK, s. 14; Mustafa TOPALOĞLU, Bilgisayar Programları Üzerindeki Haklar ve Bu Hakların Korunması, İstanbul 1997, s. 38; Levent AKIN, Fikri Haklara Yönelik Tecavüzlere Karşı Hukuk Davaları, Kamu-İş, C. V, Nisan 2000, S. 3, s. 108.

²³ EREL, Fikir ve Sanat, s. 30, 31; ÖZTRAK, s. 3, 4; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 3-5; TOPALOĞLU, s. 39; TÜYSÜZ, s. 26; AYDINCIK, s. 14,15; ÖZKAN, s. 36; TOPÇU, s. 26.

²⁴ EREL, Fikir ve Sanat, s. 30, 31; AYDINCIK, s. 15.

egemen olma imkânı veren, bu nedenle herkese karşı ileri sürülebilen ve herkes tarafından ihlal edilebilen haklardır. Günümüzde fikri hakların mülkiyet hakkı olarak nitelendirilemeyeceği kabul edilmekle birlikte; fikri mülkiyet teorisi fikri ürün üzerindeki hakkı mülkiyet hakkı kadar önemli kabul etmesi bakımından değer arz etmektedir²⁵.

1.1.2.3. Sınırlanmış hak teorisi

Bu teori taraftarlarına göre, fikri ürünü meydana getirenlere üçüncü kişilerin müdahaleleri ve bu ürünleri meydana getirenlerin topluma karşı sorumluluk ve yükümlülükleri bakımından, fikri ürün üzerindeki yetkilerin sınırlandırılması gerekmektedir. Nitekim fikri ürünler incelendiğinde, bunları meydana getirenlerin birçok yetkisinin başkaları için sınırlandırıldığı, hatta yasaklandığı görülmektedir. Bu nedenle fikri hakları, başkalarına yönelik sınırlayıcı ve cezalandırıcı hükümlerin, fikri ürünü meydana getiren eser sahibinin menfaatine doğurduğu dolaylı sonuçlar şeklinde tarif etmek mümkündür. Bununla birlikte eseri meydana getiren kişinin toplumun bir parçası olması nedeniyle, meydana getirilen eserde, içinde yaşanılan toplumun önemli bir etkisi bulunmaktadır. Bu şekilde, içinde yaşanılan toplumun katkılarıyla, meydana getirilen eserler üzerindeki kısıtlamalara da, eseri meydana getiren kimsenin katlanması gerekmektedir²⁶.

Fikri hakkı, fikri ürün üzerinde kapsamı birtakım yükümlülüklerle sınırlandırılmış yetkiler olarak ifade eden, sınırlandırılmış hak teorisi olarak adlandırılan ve FSEK.'te de görülen bu teori, fikri hakkı yalnız yasaklayıcı ve sınırlayıcı hükümlerle açıklamaya çalıştığından yetersizdir. Nitekim fikri hak, bir ceza hükmüyle başkasına yasaklanan yetkileri kullanmaktan ve fikri ürünü meydana getiren kişinin topluma olan borcunun ödenmesinden ibaret değildir²⁷.

²⁵ EREL, Fikir ve Sanat, s. 31; AYDINCIK, s. 14, 15.

²⁶ EREL, Fikir ve Sanat, s. 31, 32; AKIN, s. 109.

²⁷ EREL, Fikir ve Sanat, s. 31, 32.

1.1.2.4. Şahsiyet hakkı ve malvarlığı hakkı teorileri

Şahsiyet hakkı teorisinin ortaya çıkmasındaki temel neden, fikri hakların malvarlığı veya şahsiyet haklarından herhangi birine sokulmasına yönelik çalışmalardır. Doktrinde bu görüş taraftarları, eser sahibinin eseri ile arasında sıkı bir ilişki olması nedeniyle sahibinin eseri üzerindeki hakkını şahsiyet hakkı olarak kabul etmişlerdir. Bu nedenle fikri haklar özleri itibariyle başkasına devredilemeyecek; bu hakları yalnız sınırlı biçimde başkalarına devretmek mümkün olacaktır. Bu fikri savunanlar, fikri hakların mali yönünü ikinci plana atmakta; aslolanın fikri hakkın eser sahibine sağladığı manevi faydalar olduğu üzerinde durmaktadırlar²⁸.

Şahsiyet hakkı teorisi özellikle eser sahibinin manevi haklarının mahkeme kararları ve pozitif hukukta geniş ölçüde kabul edilmesi ve korunması hususunda önemli katkılar sağlamış olmasına rağmen, bu teorisinin mutlak biçimde kabulü de birtakım sakıncaları doğurmaktadır²⁹. Nitekim fikri haklar şahsiyet haklarından farklı olarak, başkasına devredilebilir veya mirasçılara intikal edebilir. Ayrıca bu hakkın sahibine sağladığı mali haklar, ikinci derecede önem arz edecek nitelikte değildir. Fikri ürünün hukuken korunan bir gayri maddi mal sayılmasının temel nedeni, öncelikle ürün sahibinin mali menfaatlerini korumaktır. Fikri ürün aleniyete kavuşmakla birlikte kendisini meydana getiren kişiden bağımsız bir iktisadi değere sahip olmakta ve bu değer de hukuken korunmaktadır. Birçok modern kanunda olduğu gibi FSEK.'e göre de, eser sahibinin bir kısım manevi haklarının eser sahibi öldükten sonra kullanabilmesi mümkündür. Buna karşılık bu hakların şahsiyet hakkı olarak kabul edilmesi halinde, ölümle şahsiyet hakkı sona ereceğinden; fikri hakların da sona ermesi ve başkaları tarafından kullanılmasının mümkün olmaması gerekirdi³⁰.

Fikri hakların yalnız şahsi hak olduğunu savunan görüşün karşısında bu hakların yalnız malvarlığı hakkı olduğunu savunan görüş bulunmaktadır. Bu görüş taraftarlarına göre; fikri hak kavramı oluşmadığı dönemlerde dahi fikri ürüne ait şeref ve itibar, ürünü meydana getirene ait sayıldığından, fikri hukuk gerçekte eseri meydana getirenin

²⁸ AYİTER, s. 34; EREL, Fikir ve Sanat, s. 32; AYDIN, s. 29; AKIN, s. 109; TOPALOĞLU, s. 38; TÜYSÜZ, s. 29; Fırat ÖZTAN, Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, Ankara 2008, s. 31, 32; AYDINCIK, s. 15, 16; ÖZKAN, s. 37.

²⁹ AYİTER, s. 35; AYDINCIK, s. 16.

³⁰ AYİTER, s. 35; EREL, Fikir ve Sanat, s. 32, 33; TOPALOĞLU, s. 38; AYDINCIK, s. 16; ÖZKAN, s. 37.

manevi değil, mali çıkarlarını korumak için ortaya çıkmıştır. Bu nedenle fikri hukukun temel amacı, eseri meydana getirenin iktisadi menfaatlerini korumak ve eserin başkaları tarafından izin alınmaksızın kullanılması halinde, üçüncü kişilerin elde ettikleri iktisadi menfaatlerin eser sahibine iadesini sağlamaktır. Bu teoriyi savunanlar, fikri hakların yalnız malvarlığına ilişkin olduğunu kabul etmektedirler. Nitekim bunlara göre, eser sahibinin manevi haklarının korunması için fikri hukuka gitmeye gerek yoktur; bu haklar şahsiyetin korunmasına ilişkin hükümler çerçevesinde korunabileceklerdir³¹.

Bu görüşün de mutlak biçimde kabulü birtakım sakıncalar doğurmaktadır. Nitekim fikri hakların yalnız malvarlığına ilişkin oldukları kabul edilse de, fikri haklar bunları meydana getirenlerin şahsından soyutlanamaz. Bu bağlamda eser üzerindeki manevi ve mali haklara yapılan tecavüzler de birbirlerinden mutlak biçimde ayrılamaz. Nitekim eser üzerindeki mali hakların devredilmesi halinde, eser sahibinin eseri üzerindeki manevi hakları devam edeceğinden; eseri satın alan kişi maddi malın maliki olması nedeniyle, eser üzerinde değişiklik yapma manevi hakkını kullanamaz³².

1.1.2.5. Eser sahipliği teorisi

Fikri hak kavramını açıklamak üzere geliştirilen fikri mülkiyet, sınırlandırılmış hak, şahsiyet ve malvarlığı hakkı teorileri fikri ürünler üzerindeki hakları bir bütün olarak ele almadıkları için eleştirilmiştir. Bu nedenle fikri hakları farklı yetkiler veren ve çeşitli haklar sağlayan tek hak olarak kabul etmek gerektiğinden, günümüzde fikri hakların türlü yetkileri ihtiva eden bir hak olduğu; bu yetkilerin hukuken korunduğu zamanın sınırlı olduğu ve bunların ürünü meydana getiren kişinin ölmesi halinde mirasçılara intikal edeceği, kabul edilmektedir³³.

Doktrinde “monist teori”³⁴ olarak da adlandırılan ve FSEK.’te hâkim olan bu teoriye göre fikri hak, fikri ürünü meydana getiren eser sahibi ile eser arasındaki objektif bir hukuki durumdur. Nitekim eser sahipliği olarak adlandırılan bu durum sayesinde eser sahibi, malvarlığı ve şahıs varlığına ilişkin bir takım hak ve yetkiler elde

³¹ EREL, Fikir ve Sanat, s. 33; AYDINCIK, s. 17.

³² EREL, Fikir ve Sanat, s. 33; AYDINCIK, s. 17.

³³ AYİTER, s. 37; EREL, Fikir ve Sanat, s. 34.

³⁴ AYİTER, s. 36; TOPALOĞLU, s. 39; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 35.

etmektedir. Bu nedenle fikri haklar tek tek hakların toplamından ibaret olmayıp; sahibinin özelliğini taşıyan bir eserin meydana getirilmesi ile oluşan objektif bir hukuki durumdur³⁵.

Doktrinde eser sahipliği teorisi de fikri hakkın subjektif bir hak olarak değil, bir hukuki durumdan doğan tek tek yetkiler biçiminde düşünülmesinin gereksiz olması nedeniyle eleştirilmiştir³⁶.

Yapılan bu eleştirilere rağmen, fikri hakkın niteliğini açıklamaya ilişkin ileri sürülen görüşlerden en tutarlı olanı eser sahipliği teorisidir. Eser sahipliği, eser niteliğindeki bir fikri ürünün meydana getirilmesi ile eseri meydana getirenin şahsında doğan objektif bir hukuki statüyü ifade etmektedir. Nitekim FSEK. m. 8/I hükmünde de “bir eserin sahibi onu meydana getirendir” ifadesiyle eser sahipliği statüsünün onu meydana getiren kimseye ait olduğu vurgulanmıştır. Bu hukuki statüde ilk olarak eseri meydana getiren eser sahibi tespit edilir. Eseri meydana getiren kimsenin şahsında gerçekleşen bu durum, eser sahibinin bir kısmı malvarlığına bir kısmı ise şahıs varlığına giren hak ve yetkileri ihtiva eder. Bu hukuki durumun kural olarak başkalarına devredilmesi mümkün olmadığı gibi, miras yoluyla intikali de mümkün değildir. Ancak çoğu zaman bu haklardan bir kısmı başkalarına devredilmeden eserden yararlanılması mümkün olamayacağından; bu hakların özü eser sahibinde kalmak üzere, haktan yararlanma yetkisinin üçüncü bir kişiye devri mümkün olmalıdır. Üçüncü şahsa verilen bu yetki sona erdiğinde, eser sahibinin hakkı üzerindeki sınırlama ortadan kalkacaktır³⁷.

Eser sahibi yararlanma ve kullanma yetkisini yalnız mali haklarda değil; manevi haklarda da devredebilir. Nitekim mali bir hakkı kullanma yetkisini devralan kimse, bu mali hakkını kullanması için zorunlu olan manevi haklara ilişkin yetkileri de devralmış sayılır. Örneğin, bir eserin çoğaltma ve yayma hakkını devralan kimse, eser hakkında bilgi verme yetkisine de doğal olarak sahip olacaktır³⁸.

³⁵ AYİTER, s. 37; EREL, Fikir ve Sanat, s. 34; AKIN, s. 110; AYDIN, s. 30; TOPALOĞLU, s. 40; TÜYSÜZ, s. 30; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 35; AYDINCIK, s. 20, ÖZKAN, s. 37, 38.

³⁶ AYİTER, s. 37.

³⁷ EREL, Fikir ve Sanat, s. 34, 35; TOPALOĞLU, s. 40; AYDINCIK, s. 21.

³⁸ EREL, Fikir ve Sanat, s. 35.

1.1.3. Türkiye’de fikri hakların gelişimi

Ülkemizde fikri hukuk Batıdaki gelişmeleri yaklaşık 300 yıl geriden takip etmiştir. Bunun temel nedeni ise, matbaanın ülkemize batıdan yaklaşık 300 yıl sonra getirilmiş olmasıdır. Avrupa da ilk kez 1440 yıllarında kullanılmaya başlanan matbaa, Osmanlı Devleti’nde 1727 yılından itibaren kullanılmaya başlanmıştır³⁹. Osmanlı Devleti’nde matbaanın kurulmasından Tanzimat ilanına kadar geçen süre içerisinde 500 civarında kitap basılmış olmasına rağmen, 1839 tarihli Tanzimat ve 1856 tarihli Islahat Fermanlarında basın ve yayın ile ilgili herhangi bir hüküm yer almamıştır⁴⁰.

Osmanlı Devleti’nde basın ve yayın ile ilgili ilk hukuki metin, 1850 Tarihli “Encümen-i Daniş Nizamnamesi” dir. Bu nizamname ile eserler incelendikten sonra yazara telif hakkının tanınacağı ifade edilmiştir. “Telif” sözcüğü ilk defa bu nizamnamede kullanılarak eseri meydana getiren kimsenin mali haklara sahip olacağı kabul edilmiştir⁴¹.

Türk hukukunda fikri hukuk alanında bir diğer kaynak ise 1857 tarihli “Hakkı Telif Nizamnamesidir”. Bu nizamname ile yazılı eser sahiplerine, hayatları devam ettiği müddetçe fikri emeklerinin karşılığı ve çalışmalarına devam etmelerini sağlamak için eserlerini bizzat bastırmaları hususunda inhisar hak niteliğinde bir imtiyaz tanınmıştır. Bu dönemde basın hakkının ivazlı veya ivazsız olarak da başkalarına devredilmesi mümkündür. Bu inhisarın yazarın eseri üzerindeki telif hakkıyla ilgisi bulunmamakta; yazarın izni olmaksızın eser basılamamakta; bir defa basılan eser üzerinde çoğaltılmış nüshalar bitinceye kadar başka matbaalarca yeni baskılar yapılamamaktaydı⁴².

1857 yılında çıkarılan bu nizamname ile imtiyaz usulüne son verilmiş, yazarların hakları daha fazla korunmaya başlanmıştır. Örneğin, yazarın eserini bastırmak için yeterli mali gücü olmaması halinde eser, devlet tarafından bastırılıyor ve Maarif Meclisi

³⁹ Necla GİRİTLİOĞLU, Yayın Sözleşmesi, İstanbul 1967, s. 10, 11; AYİTER, s. 28, 29; Mustafa ATEŞ, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, Ankara 2003, s. 38, 39; Naci KINACIOĞLU, Ülkemizde Fikri Hakların Gelişimi, İlim ve Edebiyat Eserlerinde Çoğaltma-Yayma Haklarının İhlali ve Bunun Sonuçları Paneli, Ankara 2000, s. 15; İbrahim Emre BAYAMLIOĞLU, Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda Teknolojik Koruma, İstanbul 2008, s. 92.

⁴⁰ AYİTER, s. 28,29; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 38,39; BAYAMLIOĞLU, s. 92.

⁴¹ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 31; KESKİN, s. 19; Hamdi PINAR, Uluslararası Rekabette Fikri Mülkiyet Haklarının Önemi ve Türkiye, İstanbul 2004, s. 13.

⁴² EREL, Fikir ve Sanat, s. 46, 47; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 39; ERBAHAYETMEZ, s. 12, 13.

tarafından takdir edilecek bir ücret eser sahibine ödeniyordu. 1872 yılında ise bu nizamnameye bazı eklemeler yapılmış; yazarların kitapları üzerindeki haklarında koruma süresi 45 yıl olarak düzenlenmiş; yazarın ölümü halinde ise kalan sürenin mirasçılara geçeceği kabul edilmişti. Bununla birlikte çeviri eserlerde eser sahibinin korunma süresi 20 yıl olarak düzenlenmişti⁴³.

8 Mayıs 1326 (1910) tarihinde ise fikri haklarla ilgili olarak “Hakkı Telif Kanunu” yürürlüğe girmiş ve bu Kanun 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu yürürlüğe girinceye kadar uygulanmıştır⁴⁴. Hakkı Telif Kanunu Osmanlı toplumunun o günkü ihtiyaçlarını karşılamaya uygun bir kanun olmakla birlikte, o dönemde yürürlükte bulunan ve Osmanlı İmparatorluğunun katılmadığı 1886 tarihli Bern Sözleşmesine aykırı hükümler ihtiva etmekteydi⁴⁵. Bu kanun telif haklarını “hakkı temellük” olarak tanımlamakta ve birtakım fikir ürünlerini objektif ve bilimsel tasniflere dayanmaksızın sınırlayıcı şekilde saymaktaydı. Bunun dışında Kanun, eser üzerindeki hakların doğması ve kullanılması için tescil edilme zorunluluğu getirmişti. Başkası adına çalışan eser sahiplerinin ise çalıştıranla aralarında özel bir sözleşme bulunmadığı takdirde eserlerini işverenlere sattıkları kabul ediliyordu. İşverenin resmi bir daire veya hükümetçe tanınan bir cemiyet olması halinde ise meydana getirilen eser üzerindeki hakların doğrudan bu müesseselere ait olduğu kabul edilmekteydi. Kanun eser sahibinin manevi haklarından ziyade mali haklarıyla ilgileniyordu. Ayrıca içinde bulunulan dönem gereğince sinema eserleri ile radyo yayınlarına ilişkin herhangi bir hüküm Kanunda yer almıyordu⁴⁶.

Cumhuriyet döneminde imzalanan Lozan Antlaşmasına ekli Ticaret Sözleşmesinin 3. faslındaki 14 ve 15 inci maddeler, Türkiye’nin sınaî, edebi ve artistik mülkiyetin korunmasına ilişkin anlaşmalara 12 ay içerisinde katılmasını düzenlemişti. Türkiye ise o dönemde yabancı eserlere olan ihtiyacı nedeniyle, bu eserlerin Türkçe’ye çevrilmesi halinde eser sahiplerine telif ücreti ödenmemesi yönünde bir ihtirazi kayıt koyarak, 1883 tarihli Paris İttihat Anlaşmasına ve 1886 tarihli Bern Sözleşmesine katılmayı taahhüt etmekle birlikte, bu ihtirazi kaydın Bern Sözleşmesine taraf devletlerce kabul edilmemesi halinde bu taahhüdü ile bağlı kalmayacağını açıklamıştı.

⁴³ AYİTER, s. 29, 30; EREL, Fikir ve Sanat, s. 47; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 31, 32; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 39, 40; BAYAMLIOĞLU, s. 93.

⁴⁴ EREL, Fikir ve Sanat, s. 47; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 32; KINACIOĞLU, Gelişim, s. 15.

⁴⁵ EREL, Fikir ve Sanat, s. 47; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 32, 33; BAYAMLIOĞLU, s. 93.

⁴⁶ EREL, Fikir ve Sanat, s. 47.

Nitekim Türkiye'nin koyduğu bu ihtirazı kayda Bern Sözleşmesine taraf olan on devlet itiraz etmiş ve Türkiye o tarihte Bern Sözleşmesine katılamamış; Türkiye Bern Birliğine ancak 20 Ağustos 1951 tarih ve 5777 Sayılı Kanunla taraf olabilmisti⁴⁷.

Sonraki dönemlerde uluslararası ilişkilerin gelişmesi ve Avrupa ülkeleriyle olan ilişkiler yerli ve yabancı fikir ve sanat eserlerinin uluslararası alanda korunmasını zorunlu kılmıştı. Bern Sözleşmesine katılmak için yapılan çalışmalarda, Hakkı Telif Kanunu'nun ihtiyaçları karşılamadığı daha iyi anlaşılmış, bu nedenle Bern Sözleşmesinin hükümlerine uyumlu bir kanun hazırlama zorunluluğu ortaya çıkmıştı⁴⁸.

Osmanlı Devleti sona erdikten sonra kurulan Türkiye Cumhuriyeti'nde fikri haklar ilk defa 1939 yılında Milli Eğitim Bakanlığının İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi öğretim üyelerinden yeni bir telif kanunu hazırlamalarını istemeleriyle gündeme gelmişti. Üniversite ise bu konuda Prof. Hirsch'i görevlendirmişti. Bu talep üzerine hazırlanan kanun projesi, 1950 yılında TBMM.'ye sunulmuş; 5 Aralık 1951 tarihinde kabul edilen "Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu" 1 Ocak 1952 tarihinde yürürlüğe girmiştir⁴⁹.

1 Ocak 1952'de yürürlüğe giren 5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun zamanla birtakım eksiklikleri ortaya çıkmış bu bağlamda ilk olarak 01.11.1983 tarihli 2936 Sayılı Kanunla FSEK.'in bazı maddeleri değiştirilerek⁵⁰, Kanuna iki geçici madde eklenmiştir. Daha sonra 07. 06. 1995 tarihli 4110 Sayılı Kanun⁵¹, 03.03.2001 tarihli 4630 Sayılı Kanun⁵², 03.03. 2004 tarihli 5101 Sayılı Kanun⁵³ ve nihayet 23.01.2008 tarihli 5728 Sayılı Kanun'larla da FSEK.'te önemli değişiklikler yapılmıştır⁵⁴.

⁴⁷ AYİTER, s. 31, 32; EREL, Fikir ve Sanat, s. 47, 48; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 32, 33; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 39, 40; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 37 vd..

⁴⁸ AYİTER, s. 31; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 33; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 39, 40; Ahmet KILIÇOĞLU, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda Yapılan Son Değişiklikler ve Eleştirisi, FİSAUM. Konferanslar Dizisi I, Ankara 1998, s. 3.

⁴⁹ AYİTER, s. 31, 32; GİRİTLİOĞLU, s. 13; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 40; Ünsal PİROĞLU, Eser Sahipleri İle Kullanıcılar Arasındaki Hukuki Durum, Radyo-Televizyon Yayınlarında ve Kamuya Açık Alanlarda Eserlerden Yararlanma ve Telif Hakları Zirvesi, Ankara 2005, s. 146; KILIÇOĞLU, Eleştiri, s. 3; BAYAMLIOĞLU, s. 93.

⁵⁰ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 33, 34.

⁵¹ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 34-60.

⁵² Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 60, 61.

⁵³ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 61-83.

⁵⁴ EREL, Fikir ve Sanat, s. 49; PİROĞLU, s. 146; AYDINCIK, s. 9; BAYAMLIOĞLU, s. 93, 94; İlhami GÜNEŞ, Açıklamalı-İçtihatlı Uygulamada Sınai Mülkiyet Hakları ve Cezai Koruma, İzmir 2007, s. 22.

1.2. Eser ve Eser Sahibi Kavramları

1.2.1. Fikri hukukta eser

Hukukta eser, günlük kullanımına göre farklı anlam yüklenen kavramlardan biridir⁵⁵. Fikri hakların konusunu oluşturan eser, bireyin fikri çalışmasının ürünüdür. Bir eser yoksa fikri haktan ve bu alandaki yasaların uygulanmasından bahsetmek mümkün değildir. Bu nedenle fikri haklar alanında en önemli yasa olan Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 1/B’de bu temel kavram tanımlanmıştır⁵⁶.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m.1/B’de eser, “sahibinin hususiyetini taşıyan ve ilim ve edebiyat, musiki, güzel sanatlar veya sinema eserleri olarak sayılan her nevi fikir ve sanat mahsulleridir” şeklinde tarif edilmiştir. Bunun dışında nelerin eser sayılacağı FSEK. m. 6’ya 4630 Sayılı Kanun’la eklenen fıkra ile hükme bağlanmıştır. Bu hüküm gereğince, yararlanılan eserin sahibinin haklarına zarar getirmemek şartıyla oluşturulan ve işleyenin özelliğini taşıyan işlenmeler de bu kanuna göre eser sayılır.

1.2.2. Eserin unsurları

1.2.2.1. Genel olarak

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nda eser kavramına ilişkin yapılan bu tanımlardan hareketle bir fikri ürünün eser olarak nitelendirilebilmesi ve bu bağlamda korunabilmesi için iki unsur haiz olması gerekmektedir. Bu unsurlar; fikri ürünün sahibinin özelliğini taşıması ve kanunda sayılan eser türlerinden birine dâhil olmasıdır⁵⁷. Doktrinde fikri

⁵⁵ ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 55; ATEŞ, Eser, s. 21.

⁵⁶ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 113; ATEŞ, Fikir ve Sanat s. 56; EREL, Fikir ve Sanat, s. 52; İlhami GÜNEŞ, Eser Sahibinin Manevi Hakları, FMR., C. 3, S: 2003/4, s. 11; ATEŞ, Eser, s. 26; Tarık Mete ÇANGA, İnternette Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Korunması, Ankara 2007, s. 4, 5.

⁵⁷ Ernst E. HİRSCH, Hukuki Bakımdan Fikri Say, İstanbul 1943, s. 11; HİRSCH, Sınaî, s. 130; Mustafa Reşit BELGESAY, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Şerhi, İstanbul 1955, s. 14; ARSLANLI, s. 2; ÖZTRAK, s. 15; AYİTER, s. 40; YARSUVAT, s. 51; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 97; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 114; EREL, Fikir ve Sanat, s. 52; ATEŞ, Fikir ve Sanat s. 56, 57; GÖKYAYLA, Telif, s. 65; Arzu Genç ARIDEMİR, Türk Hukukunda Eser Sahibinin Çoğaltma ve Yayma Hakları, İstanbul 2003, s. 7, 8; Engin ERDİL, Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda İşlenme Eserler, İstanbul 2003, s. 16; Akın BEŞİROĞLU, Fikir Hukuku Dersleri İlkeler-Kurallar, 4. Bası, İstanbul 2006, s. 56; Akın BEŞİROĞLU, Düşünce Ürünleri Üzerindeki Haklar, Genişletilmiş 3. Bası, İstanbul 2004, s. 65; Cahit SULUK/Ali ORHAN, Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku, Cilt II Genel Esaslar Fikir ve Sanat Eserleri, İstanbul 2005, s. 118; ÇINAR, s. 7; Şeref ERTAŞ/Emre GÖKYAYLA, Mimari Projeler Üzerindeki Telif Hakkı, Prof. Dr. Seyfullah EDİS’e Armağan, İzmir 2000, s. 407; Gül OKUTAN, Türk Milletlerarası Özel Hukukunda Fikir ve Sanat Eserleri, Prof. Dr. Nihal ULUOCAK’a Armağan, İstanbul 1999, s. 201; Esra DARDAĞAN, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Haklardan Doğan Kanunlar İhtilafı, Ankara 2000, s.9;

hukuk anlamında eser sayılabilmemesinin ilk şartı olan sahibinin özelliğini taşıma unsuruna, subjektif unsur veya esasa ilişkin şart; kanunda belirtilen eser türlerinden birine dâhil olma unsuruna ise objektif unsur veya şekle ilişkin şart da denilmektedir ve bu unsurlar bir eserin varlığı için kurucu nitelik arz etmektedirler⁵⁸.

1.2.2.2. Subjektif unsur

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 1/B’de eser kavramı tarif edilirken, sahibinin hususiyetini taşıyan eserlerin fikri hukuk korumasından yararlanacağı belirtilmekle birlikte, sahibinin hususiyeti ifadesi açıklanmamıştır. Bu hususta doktrinde çeşitli tanımlar yapılmıştır⁵⁹. Şöyle ki:

Yavuz KAPLAN, İnternet Ortamında Fikri Hakların Korunmasına Uygulanacak Hukuk, Ankara 2004, s.74; Ramazan USLU, Türk Fikir ve Sanat Hukukunda “Eser” Kavramı, Ankara 2003, s. 27; Fikri ve Sınai Haklar Araştırma ve Uygulama Merkezi, Üniversitelerde Fikir ve Sanat Eserleri ve Yolsuz İktibas, Ankara 2003, s. 1; Serkan AYAN, Fikir ve Sanat Eserleri Kanununda Hak Sahipliği, Prof. Dr. Fikret EREN’e Armağan, Ankara 2006, s. 197; Arzu GENÇ, “Sinema ve Müzik Eserleri Açısından 5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu ile 3257 Sayılı Sinema, Video ve Müzik Eserleri Kanunu’nun Karşılaştırılması”, Ünal TEKİNALP’e Armağan, C.II, İstanbul 2003, s. 251; GÜNEŞ, Manevi Hak, s. 11; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 81; SULUK, s. 45; Engin ERDİL, İctihatlı ve Gerekeçli Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu, İstanbul 2004, s. 9, 10; Azra ARKAN, Mukayeseli Hukuk, Uluslar arası Düzenlemeler ve Türk Hukuku’nda Fikri Hukuk Alanında Eser Sahibinin Haklarına Bağlantılı Haklar, İstanbul 2005, s. 20; Sami KARAHAN/Cahit SULUK/Tahir SARAÇ/Temel NAL, Fikri Mülkiyet Hukukunun Esasları, Ankara 2007, s.34; GÜNEŞ, Uygulama, s. 62; Emrehan İNAL/Başak BAYSAL, Reklam Hukuku Ve Uygulaması, İstanbul 2008, s. 113; Nitekim Y. 7. CD., E. 1980/2877, K. 1980/3052, T. 17.6.1980’de “...bir eserin mevcudiyetinden bahsedilmesi için, sahibinin özelliğini taşıması, yaratıcı bir emek mahsulü olması veya herkes tarafından meydana getirilebilme olanağı mevcutsa sahiplerinin ortaya koydukları şeyin bir sanat eseri olduğunu belirterek hukuki himaye beklemediklerini açıklamaları gerekir... Diğer taraftan sahibinin hususiyetini taşıyan şeyin hukuki himaye görebilmesi de ancak, bilim ve edebiyat, musiki, güzel sanatlar ve sinema dallarında meydana getirilmesiyle kabildir” şeklinde karar vermiştir (YKD., C.VII, S.2, Şubat 1981, s. 251 vd.); benzer karar için bakınız, Y. 4. HD. E. 1976/5913, K. 1977/7617, T. 1.7.1977 (YKD., C.IV, S. 12, Aralık 1978, s. 1959 vd.).

⁵⁸ Gürsel ÜSTÜN, Fikri Hukukta İşleme Eserler, İstanbul 2001, s.5; ATEŞ, Fikir ve Sanat s. 56, 57; GÜNEŞ, Uygulama, s. 62, 63.

⁵⁹ Tanımlar için bakınız, Şafak EREL, Fikri Hukukta Musiki ve Sinema Eserleri ve 3257 Sayılı “Sinema, Video Ve Müzik Eserleri Kanunu”nun İncelenmesi ve Tenkidi, Yargıtay Dergisi, C. 13, Ocak-Nisan 1987, S. 1-2, s. 533; Şafak EREL, Fikir ve Sanat, Fikri Hukukta İktibas Serbestisi, Sınırları ve Yargıtay’ın 18.2.1981 Günlü, Esas 1980/I, Karar 1981/2 Sayılı İctihadı Birleştirme Hukuk Bölümü Kararının İncelenmesi ve Tenkidi” Yargıtay Dergisi, Özel Sayı, C.15, S: 1-4, OCAK-EKİM, 1989, s. 339; Gürsel ÜSTÜN, Fikri Hukukta Maddi Tazminat Davaları, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul 1995, s. 116; TOPALOĞLU, s. 84; ATEŞ, Eser, s. 74 vd.; Cem BAYGIN, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’na Göre Eser Sahibinin Hakları İle Bağlantılı Haklar, AÜEHFD., C. V, S. 1-4, s. 297; Arslan KAYA, Reklamın Fikri Mülkiyet Hukuku İçindeki Yeri, Ömer TEOMAN’a 55. Yaş Günü Armağanı, C. 1, İstanbul 2002, s. 467; ODMAN, s. 68; AYAN, s. 198; ERTAŞ/GÖKYAYLA, s. 408, 409; Arslan KAYA, Şehir Planları(Rehberleri) Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Kapsamında Eser Midir?, Ünal TEKİNALP’e Armağan, C. II, İstanbul 2003, s. 322; Fikri Haklar Özel İhtisas Komisyonu Raporu, Ankara 2000, s. 43; EROĞLU, Rekabet, s. 45; AKIN, s. 107; Nuran ARAL, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Bağlamında Mali

Hirsch'e göre, herkes tarafından meydana getirilemeyen, yani sahibinin özelliği bulunan fikri ürünler korunacak ve ancak bu fikri ürünler, eser niteliğini haiz olacaktır. Bir fikri ürün herkes tarafından meydana getirilecek nitelikte ise bu üründe sahibinin özelliği olmayacağından; bu nitelikli fikri ürünlerin korunmasında kamunun hiçbir menfaati bulunmayacaktır. Bu nedenle sıradan bir mektup, fotoğraf, melodi veya bina birer fikri ürün olmakla birlikte korunmaya değer görülmeyecektir. Bu durumda ancak yaratıcı bir fikri çalışma ürünü eser olabilecektir. Yaratıcı bir fikri ürünü diğerlerinden ayıran husus ise, sahibinin özelliğini taşımasıdır⁶⁰.

Arslanlı ise, Hirsch'in görüşünü koruma kapsamına girecek eserlerin oldukça sınırlandırılması nedeniyle eleştirmiştir. Yazara göre ancak bir şaheser meydana getirilmesi halinde fikri ürünün eser niteliğini sahip olacağını kabul etmek doğru değildir. Nitekim bu niteliği olmayan pek çok fikri ürünün eser niteliğinde olmaması nedeniyle hukuki korumadan da yararlanamayacağı düşünülemez. Yazar, hükümdeki hususiyet kavramını dar yorumlayarak sadece sahibinin özelliğini çok fazla taşıyan eserlere koruma sağlanmasını doğru bulmamıştır. Ayrıca şaheser niteliği olmamakla birlikte sahibinin özelliğini taşıyan pek çok eser mevcuttur. Bu nedenle, fikri hukuk kapsamından korunacak fikri üründe aranması gereken sahibin özelliği kavramının, eser sahibine nispet edilebilecek fikri çalışmanın nispi bağımsızlığında aranması gerekmektedir. Bu bağlamda, yeni meydana getirilen eserin daha önce meydana getirilen eserlerden mutlak şekilde bağımsız olması ve tamamen yeni olması gerekmemektedir. Nitekim bir eser meydana getiren herkes, eseri meydana getirirken daha önceden mevcut eserlerden yararlanmaktadır⁶¹.

Haklar, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2002, s. 14; Uğur ÇOLAK, Topluluk ve Türk Hukukunda Veri Tabanlarına Sağlanan Sui Generis Koruma ve Spin-Off Teori, FMR., C.5, S. 2005/1, s. 27; BİLGEHAN, s. 9; SULUK, s. 50; Nazif KAÇAK, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu, Ankara 2004, s. 37; Ali YARAYAN, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun Avrupa Birliği Mevzuatına Uyumunu, FMR., Cilt:6, S: 2006/1, s. 127; Teknail ÖZDERYOL, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda Düzenlenen Suçlar, İstanbul 2006, s. 16; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 92, 93; GÜNEŞ, Uygulama, s. 63, 64; Zeki GEVEN, Fikri Mülkiyet Hukukunda Hakların Hükümsüzlüğü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2006, s. 13, 14; Serhat KAYPAKOĞLU, Bilgisayar Programlarının Hukuki Korunması, İstanbul 2004, s. 57; ÇANGA, s. 5; BAYAMLIOĞLU, s. 118; Yalçın TOSUN, Sinema Eserleri ve Eser Sahibinin Hakları, İstanbul 2009, s. 37; Lorna BRAZELL, Intellectual Property Protection and Enforcement, Great Britain 1998, s. 74; Mark A. GLİCK/Lara A. REYMANN/ Richard HOFFMAN, Intellectual Property Damages Guidelines and Analysis, Canada 2003, s. 222, 223.

⁶⁰ HİRSCH, Sınaf, s. 131; HİRSCH, Fikri Say, s. 12, Aynı yönde görüşler için bakınız, AYİTER, s. 43, 44; GÖKYAYLA, Telif, s. 70; ARIDEMİR, s. 17; ÇINAR, s. 7; TÜYSÜZ, s. 37.

⁶¹ ARSLANLI, s. 6, 7; bu konuda benzer görüşler için bakınız, ÖZTRAK, s. 16; DARDAĞAN, s. 51.

Yarsuvat, bir fikri ürünün sahibinin özelliğini taşıdığından bahsedebilmek için eserin orijinal olması gerektiğini belirtmiştir. Yazara göre bir eserin sahibinin özelliğini taşıdığını tespit ederken, bu orijinalliğin şekle mi yoksa muhtevaya mı ilişkin olduğu çeşitli eser türleri bakımından farklılık arz etmektedir. Örneğin, güzel sanat eserlerinde orijinallik biçimle belirlenirken, bilim ve edebiyat eserlerinde orijinal olması gereken eserin biçiminden çok içeriğidir⁶².

Tekinalp'e göre bir fikri ürünün sahibinin özelliğini taşıyıp taşımadığının tespiti, kendisini üslupta gösterir. Bir diğer ifadeyle her üslup sahibinin özelliğini içerdiği için bireysel ve öznedir. Bu nedenle bütün eserler birbirinden farklılık arz etmektedir. Üslup eserin türüne göre farklılık arz edebilir, bu nedenle eser sahibinin özelliği eserin türü göz önünde bulundurularak tespit edilecektir⁶³.

Erel ise bir eserin sahibinin özelliğini taşıyor sayılabilmesi için bağımsız bir fikri çalışma ürünü olmasını ve sahibinin yaratıcı gücünün özelliğini yansıtmaması gerektiğini savunmuştur. Yazara göre, fikri ürünün bağımsızlığının ve yaratıcılığının mutlak şekilde anlaşılması gerekmektedir. Bu nedenle eser sahibinin, kendinden önce meydana getirilen eserlerden de yararlanması mümkündür⁶⁴. Ancak bu yararlanma hiçbir şekilde başkasının eserini gasp etme veya intihal⁶⁵ boyutuna varmamalıdır. Burada önem arz eden husus, daha önceki eserlerden yararlanmanın yanı sıra eser sahibine yüklenebilecek az çok bağımsız bir fikri emeğin bulunup bulunmamasıdır. Nitekim eserin sahibinin yaratıcı gücünü yansıtmaması eserde daha önce duyulmamış veya

⁶² YARSUVAT, s. 52, 53.

⁶³ BELGESAY, s. 15; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 99, 100; aynı yönde görüşler için bakınız, ÜSTÜN, İşleme Eserler, s. 9; ÇINAR, s. 10; USLU, s. 46, 47; SULUK, s. 50; İNAL/BAYSAL, s. 116; BAŞPINAR/KOCABEY, s. 48; bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, ÜSTÜN, İşleme Eserler, s. 6 vd..

⁶⁴ EREL, Fikir ve Sanat, s. 52,53; EREL, İktibas Serbestisi, s. 338.

⁶⁵ Bir eserin bağımsız bir fikri ürün olması kendisinden önce oluşturulan eserlerden yararlanmayacağı anlamına gelmez. Ancak bu yararlanmanın belirli çerçevede olması, başkasının eserinin gasp edilmesi veya intihal boyutuna ulaşmaması gerekmektedir. Nitekim FSEK. Bilim ve sanat alanında gelişme ve yeni eserler meydana getirilmesinin bu alandaki mevcut eserlerden yararlanma suretiyle mümkün olacağını kabul etmiş olmakla birlikte m. 35'de mevcut eserlerden yararlanmanın kapsamını sınırlandırıcı bir şekilde belirlemiştir. Bu hükme göre, bir eserden iktibas yapılması ancak kanunda sınırlı şekilde sayılan haller bakımından geçerlidir. Alenileşmiş bir eserin bazı cümle ve fıkralarının müstakil bir ilim ve edebiyat eserine alınması, yayımlanmış bir bestenin en çok tema, motif, pasaj ve fikir nevinden parçalarının müstakil bir musiki eserine alınması, alenileşmiş güzel sanat eserlerinin ve yayımlanmış diğer eserlerin, maksadın haklı göstereceği bir nispet dahilinde ve münderecatını aydınlatmak için projeksiyon ve buna benzer vasıtalarla gösterilmesi caizdir. Yapılan iktibasın belli olacak şekilde yapılması lazımdır. İlim eserlerinde iktibas hususunda kullanılan eserin ve eser sahibinin adından başka bu kısmın alındığı yer belirtilir, EREL, İktibas Serbestisi, s. 346 vd..

görülmemiş mutlak bir orjinalliğin de bulunması anlamına gelmemektedir⁶⁶. Bu nedenle meydana getirilen eserin sahibinin özelliğini taşıyıp taşımadığının tespiti bakımından uzman bilirkişilerce inceleme yapılması gerekmektedir⁶⁷.

Kanaatimizce de bir fikri ürünün sahibinin özelliğini taşıdığından bahsedebilmek için sahibinin yaratıcı gücünün ürünü olması gerekmektedir. Ancak bir fikri ürünün bağımsızlığını ve yaratıcılığını mutlak şekilde anlamamak gerekmekte; fikri ürün oluşturulurken daha önceki eserlerden yararlanılması da mümkün olmaktadır. Burada önem arz eden husus, daha önceki eserlerden yararlanılmasına rağmen meydana getirilen fikri ürünün sahibinin fikri çalışması sonucu ortaya çıkması ve onun özelliğini yansıtmasıdır.

Doktrinde subjektif unsura ilişkin yapılan bu tanımlardan hareketle, bir fikri ürünü eser olarak nitelendirebilmemiz için ortada insan faaliyetinin bulunması gerekmektedir. Bu faaliyetin ise fikri bir faaliyet olması, bu faaliyetin insan zihniyle algılanabilecek şekilde iletilebilir nitelikte olmasını gerektirir⁶⁸. Her ne kadar bir fikri ürünün eser olarak nitelendirilmesi için ortada insan faaliyetinin bulunması gerekli ise de, eserin meydana getirilmesinde mekanik veya elektronik aletlerden de yararlanılması eserin bu niteliğine engel olmayacaktır⁶⁹.

Bir fikri ürünün sahibinin özelliğini taşıdığından bahsedebilmek için, sahibinin açık veya zımni bir irade açıklamasına da gerek yoktur. Bu nedenle bir fikri ürünün sahibinin özelliğini taşıyıp taşımadığı sahibinin iradesine göre değil; belirtilen bu koşulların olup olmadığına bakılarak değerlendirilecektir⁷⁰. Buna karşın, çağdaş edebiyat ve sanat akımlarına göre meydana getirilmiş bazı ürünlerde, geleneksel şekil dışına çıkıldığı, rastgele tespit edilen seslerin müzik eseri, anlamsız kelime guruplarının şiir olarak sunulduğu görülmektedir. Bu takdirde eser sahibinin bu ürünün eser olduğuna ilişkin açık veya zımni iradesinin olup olmadığına bakılmalı, bu iradenin

⁶⁶ EREL, Fikir ve Sanat, s. 53; benzer yönde görüş için bakınız, ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 59; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 74; ERDİL, İşlenme, s. 17; Dilek KARAKUZU BAYTAN, Fikri Mülkiyeti Hukuku, İstanbul 2005, s. 18; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 71.

⁶⁷ Yargıtay 11. HD. E. 2002/8275, K. 2002/8839, T. 11.02.2002, SULUK/ORHAN, s. 144, 145.

⁶⁸ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 114, 115; GÖKYAYLA, Telif, s. 69, 70; AYİTER, s. 41; ERDİL, İşlenme, s. 16; Levent YÜNLÜ, "Fikri Mülkiyet Hakkı" Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Prof. Dr. Gülören TEKİNALP'e Armağan, Yıl 23, S: 1-2/2003, s. 900.

⁶⁹ GÖKYAYLA, Telif, s. 70.

⁷⁰ EREL, Fikir ve Sanat, s. 53; GÖKYAYLA, Telif, s. 73.

varlığı halinde fikri ürün karine olarak eser sayılmalıdır; ancak hukuktaki diğer karineler gibi bu karinenin de çürütülmesi mümkün olmalıdır⁷¹.

Burada üzerinde durulması gereken bir diğer husus, fikir ve sanat eserlerinde sahibinin özelliğini taşıma unsurunun şekle mi yoksa muhtevaya mı ilişkin olduğudur. Doktrinde bir fikre göre, fikri ürünler ne kadar orijinal olursa olsun hak konusu olmazlar ve ancak bunların büründüğü şekil koruma konusu olabilir. Fikri ürünün ifade edilebilmesi için maddeye aktarılması gerekmektedir. Bu nedenle eserdeki özelliğin fikri ürünün maddeye aktarılma tarzında, yani şeklinde bulunması gerekir. Bu bağlamda şeklin korunması için ise fikri ürüne verilen şeklin, sahibinin özelliğini taşıması gerekmektedir. Bu görüşü savunanlara göre, özellik taşıması gereken fikrin kendisi değil; ifade ediliş şeklidir⁷².

Doktrinde bir diğer fikre göre, şekil ile muhteva arasında her zaman kesin bir ayırım yapmak mümkün olmamaktadır. Bu nedenle bazı eserler bakımından sahibinin özelliği unsuru şekilde, bazı eserler bakımından ise muhtevada önem arz edecektir. Bu fikir taraftarlarına göre, özelliğin şekil veya muhtevada olması önem arz etmemekle birlikte önemli olan husus duyularla algılanabilecek; sahibinin özelliğini taşıyan az ya da çok bağımsız ve yaratıcı bir fikri ürünün bulunmasıdır⁷³.

Kanaatimizce de hangi fikri ürünlerde sahibinin özelliğinin şekilde, hangilerinde muhtevada olduğunun önceden tespit edilmesi mümkün değildir. Bu bağlamda şekil ve muhteva arasında her zaman kesin bir ayırım yapmak mümkün olamayacağından; bir fikri ürünün sahibinin özelliğini taşıyıp taşımadığı tespit edilirken bazı fikri ürünlerde şekle, bazı ürünlerde ise esasa bakmak gerekecektir.

1.2.2.3. Objektif unsur

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 1/B'e göre eser, sahibinin özelliğini taşıyan ve ilim ve edebiyat, musiki, güzel sanatlar veya sinema eserleri olarak sayılan her tür fikir

⁷¹ EREL, Fikir ve Sanat, s. 53,54; AYİTER, s. 45.

⁷² AYİTER, s. 42; GÖKYAYLA, Telif, s. 71; Yüksel KAYA, Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması ve Fikri Mülkiyet Hakları, Ankara 2003, s. 31; ERDİL, İşlenme, s. 18; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 75; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 71.

⁷³ ARSLANLI, s. 9; ÖZTRAK, s. 16, 17; EREL, Fikir ve Sanat, s. 54; ATEŞ, Eser, s. 86; ARIDEMİR, s. 20; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 101; SULUK/ORHAN, s. 143; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 42; USLU, s. 49; GENÇ, s. 253; BİLGEHAN, s. 9.

ve sanat ürünlerini ifade eder. Bu nedenle bir fikri ürünün eser niteliğini haiz olması için, sahibinin özelliği taşıması subjektif unsur yanında kanunda sayılan ilim ve edebiyat, musiki, güzel sanatlar veya sinema eserlerinden birine dâhil olması gerekmektedir⁷⁴.

Bu hükümde belirtilen eser türlerine ilave olarak, FSEK. m. 6’da hükme bağlanan işlenmeler ve derlemeler de bir eser türü olarak düzenlenmiştir⁷⁵.

Bern Sözleşmesinde⁷⁶ eser tarif edilmemekle birlikte, sözleşme m. 2’de eser türleri sayılmıştır. Bu hüküm gereğince, “Edebiyat ve sanat eserleri”, ifade tarzına bakılmaksızın, edebi, ilmi ve sanatsal kitaplar, dergiler ve diğer yazılar; konferanslar, kitaplar, vaizler ve aynı mahiyetteki diğer eserler; dramatik eserler veya musikili dram eserleri, koreografik eserler ve gösteri eğlenceleri; sözlü veya sözsüz besteler, sinema tekniğine uygun bir tarzla ifade edilen sinema eserleri; karakalem, sulu ve yağlı boya resimler, mimarlık, heykeltıraşlık, oymacılık ve taş basma eserleri, fotoğraf tekniğine uygun bir tarzla ifade edilen fotoğraf eserleri, tatbiki sanatlara ait eserler;

⁷⁴ ARSLANLI, s. 11; ÖZTRAK, s.17; AYİTER, s. 45; EREL, Musiki ve Sinema, s. 534; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 106; EREL, Fikir ve Sanat, s. 55; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 122; TOPALOĞLU, s. 84, 85; ATEŞ, Fikir ve Sanat s. 60; GÖKYAYLA, Telif, s. 74; Arslan KAYA, Bilgisayar Programlarının Şahsen Kullanmaya Mahsus Olarak Çoğaltılması Mümkün Müdür?, Prof. Dr. Kemal OĞUZMAN’ın Anısına Armağan , İstanbul 2000, s. 432, 433; ATEŞ, Eser, s. 60; BAYGIN, Bağlantılı Haklar, s. 297; ÇINAR, s. 11,12; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 82; YARSUVAT, s. 54; SULUK/ORHAN, s. 146; DARDAĞAN, s. 57; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 80; ERDİL, İşlenme, s. 19; USLU, s. 50,51; KAYA, Reklam, s. 467,468; AYAN, s. 199, 200; EROĞLU, Rekabet, s. 45; ERTAŞ/GÖKYAYLA, s. 409; Naci KINACIOĞLU, Türkiye’de Fikri Hakların Gelişimi ve Nazari Esasları, Prof. Dr. Haluk TANDOĞAN’ın Hatırasına Armağan, BATIDER, Ankara 1990, s. 549; ARAL, s. 15; KAYPAKOĞLU, s. 54; FISAUM., s. 1, 2; BİLGEHAN, s. 11; ÜSTÜN, Maddi Tazminat, s. 119, 120; ASLAN, s. 21; Murat YILMAZ, Dijital Kütüphanelerde, Elektronik Veri Tabanlarında ve Multimedya Ürünlerinde Telif Hakkı Sorunu, FMR., C. 5, S. 2005/1, s. 86; SULUK, s. 48, 49; ÖZDERYOL, s. 16; Ahmet M. KILIÇOĞLU, Fikri Hukuk Açısından Mimari Projeler ve Mimarlık Eserleri, FMR., C. 7, S. 2007/4, s. 13; TÜYSÜZ, s. 38; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 91, 92; GÜNEŞ, Uygulama, s. 66; ÇANGA, s. 37; PINAR, s. 63; İNAL/BAYSAL, s. 117; Özge ERBEK, Müzik Eserlerinin Umuma Açık Mahallerde Kullanılması, DEÜHFD., C. 9, Özel Sayı, 2007, Prof. Dr. Ünal NARMANLIOĞLU’na Armağan, s. 852; BAŞPINAR/KOCABEY, s. 48; “FSEK.’te 4 eser kategorisi yer almıştır: İlim ve edebiyat eserleri; güzel sanat eserleri; musiki eserler; sinema eserleri. Bir “fikri ürünün” FSEK. kapsamında eser olarak korunabilmesi için, bu 4 eser kategorisinden birine girmek zorundadır. Eğer bir fikri ürün bu kategorilerden birine girmiyorsa, FSEK. kapsamında korumaya kavuşamaz. Davacının kredi kartları ile ilgili projesi, FSEK.’te yer alan eser kategorilerinden hiç birine girmemektedir. Netice olarak bu projenin “eser” olarak nitelendirilmesi ve FSEK.’teki düzenlemeler uyarınca korumaya kavuşması mevcut kanuni düzenlemeler karşısında mümkün değildir”, Hamdi YASAMAN, Fikri ve Sinaî Mülkiyet Hukuku Fikir ve Sanat Eserleri Endüstriyel Tasarımlar Patentler ile İlgili Makaleler Mütalaalar Bilirkişi Raporları, İstanbul 2006, s. 196.

⁷⁵ ATEŞ, Fikir ve Sanat s. 61; TÜYSÜZ, s. 38.

⁷⁶ Edebiyat ve Sanat Eserlerinin Korunmasına İlişkin Bern Sözleşmesi, 24 Temmuz 1971 tarihli ve 2 Ekim 1979 tarihlerinde tadil edilen Paris Belgesi, Türkiye 7.7.1995 tarih ve 4117 Sayılı Kanunla Bern Sözleşmesinin bu en son halinde katılmış bulunmaktadır (RG. T. 12.7.1995, S. 22341).

resimlendirmeler, haritalar, planlar, krokiler ve coğrafi, mimari veya bilimsel üç boyutlu eserler gibi bütün mahsulleri kapsar. Bunun dışında tercümeleler, işlenmeler, musiki aranjmanları ve edebiyat ve sanat eserlerinin diğere şekillere dönüştürülmesi de edebiyat ve sanat eseri olarak nitelendirilir. Ansiklopediler ve antolojiler gibi derlemeler de bu gibi derlemelerin kısımlarını meydana getiren her eser üzerindeki haklar saklı kalmak şartıyla edebiyat ve sanat eseri olarak kabul edilir.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda düzenlenen eser türleri sınırlı sayıdadır; bu nedenle bir fikri ürün kanunda sayılan eser türlerinden birine dâhil değilse, bu ürünü kanunen eser saymak ve hukuki korumadan yararlanmasını sağlamak mümkün olmayacaktır. Ancak Kanunda her kategori içinde belirtilen eser türleri örnek olarak sayıldığından; o kategorinin ayırıcı niteliğini taşıyan yeni eser türlerinin de bu kapsama dâhil edilmesi olanaklı hale getirilmiştir⁷⁷. FSEK.'te temel eser türlerinden farklı olarak, alt eser türlerinin sınırlı sayıda belirtilmemiş olması isabetlidir. Aksi takdirde her geçen gün gelişen teknik ve sosyal hayat ile birlikte ortaya çıkan yeni eser türleri bu gruba dâhil olamayacak ve hukuken korunamayacaktır. Yeni oluşan eser türleri bakımından hukuki himayenin sağlanması ancak kanun değişikliği ile mümkün olacaktır ki, bu da ihtiyaçları kısa sürede karşılayan pratik bir çözüm tarzı olmayacaktır. Bu nedenle alt eser türlerinin örnekleyici nitelikte sayılması oldukça yerindedir⁷⁸. Bununla birlikte doktrinde FSEK.'te eser türlerine ilişkin sınırlandırıcı yöntem yerine eserin genel bir tanımı verilmesi ve eser türlerinin de örnekleyici nitelikte sayılmasının daha yerinde olacağı haklı olarak savunulmuştur⁷⁹.

⁷⁷ ARSLANLI, s. 12; ÖZTARK, s. 17; AYİTER, s. 45; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 106; EREL, Fikir ve Sanat, s. 55; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 122; ATEŞ, Fikir ve Sanat s. 61; GÖKYAYLA, Telif, s. 74; ATEŞ, Eser, s. 60, 61; ARIDEMİR, s. 22; ÇINAR, s. 12, YARSUVAT, s. 54, 55, SULUK/ORHAN, s. 148; ERDİL, İşlenme, s. 19; SULUK, s. 49; Mehmet Emin BİLGE, Ticari Sırların Korunması, Ankara 2005, s. 54; TÜYSÜZ, s. 38.

⁷⁸ GÖKYAYLA, Telif, s. 75; ÖZTRAK, s.17,18; SULUK, s. 49.

⁷⁹ GÖKYAYLA, Telif, s. 76; aynı yönde görüş için bakınız, ARIDEMİR, s. 22.

1.2.3. Fikir ve sanat eserleri kanununda eser türleri

1.2.3.1. İlim ve edebiyat eserleri

1.2.3.1.1. Genel olarak

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 2’de ilim ve edebiyat eserleri sayılmıştır. Bu hükme göre, herhangi bir şekilde dil ve yazı ile ifade olunan eserler ve her biçim altında ifade olunan bilgisayar programları ve bir sonraki aşamada program sonucunu doğurması koşuluyla bunların hazırlık tasarımları, her nevi rakıslar, yazılı kareografi eserleri, pandomimalar ve buna benzer sözsüz sahne eserleri ile bedii vasfı bulunmayan her nevi teknik ve ilmi mahiyette fotoğraf eserleriyle, her nevi haritalar, planlar, projeler, krokiler, resimler, coğrafya ve topografyaya ait maket ve benzerleri, her çeşit mimarlık ve şehircilik tasarım ve projeleri, mimari maketler, endüstri, çevre ve sahne tasarım projeleri ilim ve edebiyat eseridir.

Hükümde yer alan ilim ve edebiyat eserlerini, dil ve yazı ile ifade olunan eserler, sözsüz sahne eserleri, teknik ve bilimsel fotoğraflar, resimler, maketler, tasarımlar ve projeler şeklinde gruplandırılarak incelemek mümkündür.

1.2.3.1.2. Dil ve yazı ile ifade olunan eserler

Dil ve yazı ile ifade olunan eserler, çok geniş bir fikir alanını kapsarlar⁸⁰. Bu nedenle dil ve yazı ile ifade olunan, roman, hikâye, şiir, piyes, tiyatro oyunları gibi bilimsel konferanslar, seminerler, paneller, makaleler, dergiler de dil ve yazı ile ifade olunan eserlerdir⁸¹. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 2 b. 1’ de “herhangi bir şekilde dil ve yazı ile ifade olunan eserler ve her biçim altında ifade edilen bilgisayar programlarını ve bir sonraki aşamada program sonucu doğurması koşuluyla bunların

⁸⁰ AYİTER, s. 47; ATEŞ, Eser, s. 123.

⁸¹ ARSLANLI, s. 18; YARSUVAT, s. 56; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 107; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 128; ATEŞ, Eser, s. 127; GÖKYAYLA, Telif, s. 78; ARIDEMİR, s. 24; SULUK/ORHAN, s. 148; ERDİL, İşlenme, s. 20; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 49; USLU, s. 108; ARAL, s. 19; ÖZDERYOL, s. 18; Y. 11. HD, 20.12.1999, E. 1999/8603, K. 1999/105777’de sikeçlerin de eser olduğuna karar vermiştir (SULUK/ORHAN, s. 158,159); ARKAN, s. 21; SULUK, s. 53; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 111; Y. 4.HD., E. 1987/10677, K.1988/1297, T.9.2.1988’de “ FSEK.’nun 2 ve 3. Maddeleri hükümlerine göre herhangi bir şekilde dil ile ifade edilen bütün eserler edebiyat eseri ve her çeşit sözlü veya sözsüz besteler müzik eseridir. O halde (saçların Tarumar) adlı şarkının güftesi bir edebiyat eseridir” şeklinde hüküm vermiştir (YKD., C. XIV. S. 8, Ağustos 1988, s. 1077 vd.).

hazırlık tasarımları”nın ilim ve edebiyat eseri olduğu hükme bağlanmıştır. Nitekim dil ve yazı ile ifade olunan eserler Bern Sözleşmesi m. 2/b.1’de “... ifade tarzına bakılmaksızın edebi, ilmi, sanatsal kitaplar, dergiler ve diğer yazılar; konferanslar, kitaplar, vaizler ve aynı mahiyetteki diğer eserler...” şeklinde düzenlenmiştir.

Bu nitelikteki fikri ürünleri ilim ve edebiyat eseri olarak kabul edebilmek için, bu ürünlerin dil ile ifade olunması yeterli olmakta, ayrıca yazı ile tespit edilmesi gerekmemektedir. Bu ürünlerde kullanılan dilin yabancı olması veya bilimsel terminolojiye dayanması, sembollerle ifade edilmesi önem arz etmemektedir. Ayrıca eserlerin, film, bant gibi kalıcı araçlarla tespit edilmesi de gerekmemektedir⁸².

Yazı ile ifade olunan eserlerde konunun ne olduğu önem arz etmez. Konunun siyasi, ekonomik, sosyal ve bilimsel olması arasında bir fark yoktur. Önemli olan husus, fikrin dil ile ifade edilmiş olmasıdır. Dil ile ifade olunmaktan maksat ise, fikrin dil ile açıklanmasıdır⁸³.

Bilimsel eserler dil ve yazı ile ifade olunan diğer eserlere göre birtakım farklılıklar arz etmektedir. Şöyle ki, bilimsel eserlerde mutlak bağımsızlıktan ve orjinallikten söz etmek her zaman mümkün olmayabilir. Nitekim bilimsel eserler, kendilerinden önce meydana getirilmiş benzer eserlerden faydalanmak suretiyle ortaya çıkarlar. Bilimsel eserlerdeki muhteva tüm insanlığın malı olduğundan, bu eserlerde korunan, eserin içinde yer alan bilgiler değil, eserin kendisidir⁸⁴.

Yazı ile ifade olunan eserin kanuna aykırı ya da müstehcen nitelik arz etmesi de onun FSEK.’e göre korunmayacağı anlamına gelmez. Genel ahlaka aykırı bir ürünün yayınlanmasının engellenmesi mümkün olmakla birlikte; böyle bir eserin yayınlanması halinde bu eser sahibinin hakları korunacaktır⁸⁵.

⁸² AYİTER, s. 48; ÖZTRAK, s. 19; YARSUVAT, s. 56; GÖKYAYLA, Telif, s. 78; EREL, Fikir ve Sanat, s. 58; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 128; ATEŞ, Eser, s. 129, 130; ERDİL, İşlenme, s. 20; ARAL, s. 19, 20; TÜYSÜZ, s. 38,39; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 109, 110.

⁸³ ARSLANLI, s. 18; YARSUVAT, s. 56; ÖZTRAK, s. 19; EREL, Fikir ve Sanat, s. 58; GÖKYAYLA, Telif, s. 78; ARIDEMİR, s. 24; ERDİL, İşlenme, s. 20, 21; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 49; ARAL, s. 20; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 110; GÜNEŞ, Uygulama, s. 68.

⁸⁴ AYİTER, s. 49; EREL, Fikir ve Sanat, s. 58; GÖKYAYLA, Telif, s. 79; ERDİL, İşlenme, s. 21; ÖZDERYOL, s. 18; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 112.

⁸⁵ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, YARSUVAT, s. 58; GÖKYAYLA, Telif, s. 81; ATEŞ, Eser, s. 131; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 73, 74.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 2/b.1'e 7.6.1995 tarih ve 4110 Sayılı Kanun'la bir ekleme yapılmıştır. Buna göre, her biçim altında ifade edilen bilgisayar programları ile bir sonraki aşamada program sonucu doğurması koşuluyla bunların hazırlık tasarımları da, dil ve yazıyla ifade olunan bilim ve edebiyat eserlerinden sayılmıştır⁸⁶. Bilgisayar programı ise FSEK. m. 1/B'de, bir bilgisayar sisteminin özel bir işlem veya görev yapmasını sağlayacak bir şekilde düzene konulmuş bilgisayar emir dizgesini ve bu emir dizgesinin oluşum ve gelişimini sağlayacak hazırlık çalışmaları olarak ifade edilmiştir⁸⁷.

4110 Sayılı Kanun'la değiştirilen FSEK. m. 2/b.1 hükmü, bilgisayar programlarının yalnız kendisini korumakla yetinmemiş; ayrıca bir sonraki aşamada bilgisayar programı olmak şartıyla, bunların hazırlık tasarımlarını da koruma kapsamına almıştır⁸⁸. Bu bent hükmünde yer alan hazırlık tasarımı ifadesini, henüz bilgisayar programı sayılacak nitelikte olmamakla birlikte, bir sonraki aşamada bilgisayar programı olma niteliğini kazanacak olan program yapımına ilişkin tasarım şeklinde anlamak gerekmektedir⁸⁹. Diğer eser türlerinde olduğu gibi, bilgisayar programlarının ve sonraki aşamada bilgisayar programı olacak hazırlık tasarımlarının eser niteliğini kazanabilmesi için ise, eser sahibinin fikri ürünü sonucu olmaları ve başka bir eserden kopyalanmamış olmaları gerekmektedir⁹⁰.

Burada üzerinde durulması gereken son husus ise FSEK. m. 2'ye 4110 Sayılı Kanun ile eklenen ek fıkradır. Bu fıkra gereğince, ara yüzüne⁹¹ temel oluşturan düşünce

⁸⁶ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, Mustafa Fadıl YILDIRIM, Standart Bilgisayar Program Devir Sözleşmeleri, İstanbul 1999, s. 7 vd.; GÖKYAYLA, Telif, s. 82, 83; KAYA, Bilgisayar, s. 434; ATEŞ, Eser, s. 149 vd.; ARIDEMİR, s. 24, 25; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 109, 110; KILIÇOĞLU, Eleştiri, s. 8; ERDİL, İşlenme, s. 22; USLU, s. 112; SULUK, s. 53, 54; Danıştay 10. Daire, E. 2002/837, T. 25.9.2002 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası); BRAZELL, s. 72, 72; GLİCK/REYMANN/HOFMANN, s. 230, 231.

⁸⁷ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, YILDIRIM, Devir, s. 7 vd.; GÖKYAYLA, Telif, s. 82, 83; KAYA, Bilgisayar, s. 434; ATEŞ, Eser, s. 149 vd.; ARIDEMİR, s. 24, 25; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 109, 110; KILIÇOĞLU, Eleştiri, s. 8; ERDİL, İşlenme, s. 22; USLU, s. 112; SULUK, s. 53, 54; Danıştay 10. Daire, E. 2002/837, T. 25.9.2002 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁸⁸ GÖKYAYLA, Telif, s. 83, SULUK/ORHAN, s. 148; KILIÇOĞLU, Eleştiri, s. 8.

⁸⁹ ATEŞ, Eser, s. 152.

⁹⁰ Şafak N. EREL, Fikri Hukukta Bilgisayar Programlarının Korunması, AÜSBFD., C. 49, S. 1994/1-2, s. 144; ERDİL, İşlenme, s. 22 ; bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, YARAYAN, s. 128 vd..

⁹¹ Arayüz, bilgisayarın donanım ve yazılım unsurları arasında karşılıklı etkilenme ve bağlantıyı oluşturan program bölümleridir. (FSEK. m. 1/B h); 4110 Sayılı Kanun'un gerekçesinde ise “ bir bilgisayar programının fonksiyonu, bir bilgisayar sisteminin diğer bileşenleri ve kullanıcıları ile birlikte çalışma ve onlarla iletişimidir. Bu amaçla, yazılım ve donanımın bütün öğelerinin istenen fonksiyonu yerine

ve ilkeleri de içine almak üzere, bir bilgisayar programının herhangi bir ögesine temel oluşturan düşünce ve ilkeler eser sayılmayacaktır.

1.2.3.1.3. Sözsüz sahne eserleri

Sözsüz sahne eserlerinin ayırıcı özelliği, fikri ürünün dil ve yazı ile ifade olunan eserlerden farklı olarak, sanatçının yüz ve vücut hareketleriyle ifade edilmesidir⁹². FSEK m.2/b.2’de “her nevi rakıslar, yazılı koreografi eserleri, pandomimalar ve buna benzer sözsüz sahne eserleri” ilim ve edebiyat eserlerinin bir alt grubu olarak hükme bağlanmıştır. Bern Sözleşmesi m. 2/b. 1’de ise bu eserler “... dramatik eserler veya musikili dram eserleri, koreografik eserler ve gösteri eğlenceleri” şeklinde sıralanmıştır.

Bu grup içerisinde yer alan eserler, kulak yerine göze hitap etmektedir. Bu eserlerin mutlaka sözsüz veya sessiz olmaları şart olmayıp; müzikli veya sözlü olmaları da mümkündür. Bu durumda eser niteliğini haiz müzik ve söz kısımları ayrıca koruma altına alınacaktır⁹³.

Bu gruptaki eserler sözsüz olduklarından, fikir ve duygular hareketlerle anlatılmaktadır. Bu tür eserlerde önem arz eden husus eserin icradan tasarlanarak, tekrarlanabilirlik kazanmasıdır. Bu nedenle tekrar edilme özelliği olmayan ürünler eser olarak korunmamaktadır⁹⁴. Örneğin futbol maçı veya buz hokeyi gibi spor oyunları kendiliğinden geliştiği için bu oyunların önceden tasarlanması ve tekrarlanması da mümkün değildir⁹⁵.

getirecek yollarla, öteki yazılım ve donanımlarla olduğu gibi kullanıcılarla da birlikte çalışabilmesi için, mantıksal, uygun olduğu durumlarda da fiziksel bir ara bağlantı ve etkileşimi sağlayan program parçaları, genel olarak Arayüz diye adlandırılmaktadır” şeklinde açıklanmıştır; bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, YILDIRIM, Devir, s. 32.

⁹² ARSLANLI, s. 18; AYİTER, s. 51; ÖZTRAK, s. 19; YARSUVAT, s. 58; EREL, Fikir ve Sanat, s. 60; GÖKYAYLA, Telif, s. 84; ATEŞ, Eser, s. 167; ERDİL, İşlenme, s. 23; ARAL, s. 21; ÖZDERYOL, s. 22; TÜYSÜZ, s. 39; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 120.

⁹³ ARSLANLI, s. 18; AYİTER, s. 51; EREL, Fikir ve Sanat, s. 60; GÖKYAYLA, Telif, s. 84; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 49; ARAL, s. 21.

⁹⁴ ARIDEMİR, s. 26; AYİTER, s. 51; EREL, Fikir ve Sanat, s. 42; YARSUVAT, s. 59; ARKAN, s. 25; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 121.

⁹⁵ TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 113; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 49; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 121.

Sözsüz sahne eserlerinin FSEK. kapsamına girmesi için meydana getirilen görüntünün bant veya film gibi sabit bir araca kaydedilmelerine gerek olmadığı gibi, bu eserlerin teknik anlamda sahne sayılacak bir yerde sergilenmesi de zorunlu değildir⁹⁶.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 2/b.2’de düzenlenen rakslar, dansları ifade etmektedir. Dansın eser sayılıp korunabilmesi için dansın tamamını oluşturan figürlerin bir yazılı metin veya böyle bir yazılı metin olmasa dahi aynen tekrar edilmesi mümkün olan bir düzende olması gerekmektedir. Dansta eser olarak korunan, bu dansın figürlerinin bütünü ve düzeni olup, dansın icrası değildir. Bu anlamda dansı icra edenler eser sahibi olmayıp, “bağlantılı hak”⁹⁷ sahibidirler⁹⁸. Bu nedenle tamamen doğaçlama olan ve temsillerde aynen tekrarlanma ihtimali olmayan raks eser değildir⁹⁹.

Koreografi ise bale, opera, müzikal gibi sahne eserlerinde yer alan dans hareketlerinin düzenlenmesidir. Koreografi kapsamına, dansın kompozisyonu ile dansa ilişkin hareketlerin düzenlenmesi de girmektedir. Koreograf ise temsilde yer alacak dansçıları, figürlerinin sırası ve düzenini, dansçıların kompozisyonu nasıl yorumlamaları gerektiğini belirler¹⁰⁰.

Pantomima ise, duygu ve düşüncelerin söz ile değil, beden diliyle ifade edilmesidir. Burada danstan farklı olan husus, müziğin, yani sesin zorunlu bir unsur olmamasıdır. Bu nedenle pantomima, içinde müzik bulunmaması ve hareketlerin yalnız vücut diliyle ifade edilmesi açısından koreografiden farklılık arz etmektedir¹⁰¹.

Hükümde geçen “buna benzer sözsüz sahne eserleri” ifadesinden, sayılan sözsüz sahne eserlerinin sınırlı sayıda olmadığı anlaşılmaktadır ve bu bağlamda sözsüz sahne

⁹⁶ ARSLANLI, s. 18; YARSUVAT, s. 59; EREL, Fikir ve Sanat, s. 61; GÖKYAYLA, Telif, s. 84; ERDİL, İşlenme, s. 23, 24; USLU, s. 115; ARAL, s. 22; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 120.

⁹⁷ Doktrinde komşu haklar olarak da ifade edilen bağlantılı haklar, icracı sanatçıların, fonogram yapımcılarının ve radyo-televizyon kuruluşlarının kendi ürünleri üzerindeki hakları ifade etmek üzere kullanılmaktadır, bu konuya ilişkin ayrıntılı bilgi için bakınız, EREL, Fikir ve Sanat, s. 206 vd.; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 199 vd.; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 255 vd..

⁹⁸ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 129; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 111; ATEŞ, Eser, s. 170; ARIDEMİR, s. 26, ÇINAR, s. 14; SULUK/ORHAN, s. 161; USLU, s. 118; ÖZDERYOL, s. 22.

⁹⁹ TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 111; ATEŞ, Eser, s. 171; SULUK/ORHAN, s. 161; SULUK, s. 54.

¹⁰⁰ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 129; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 112; ATEŞ, Eser, s. 171; ÇINAR, s. 14, 15; SULUK/ORHAN, s. 161; USLU, s. 119; SULUK, s. 54; ÖZDERYOL, s. 22.

¹⁰¹ YARSUVAT, s. 59; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 130; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 112, 113; ATEŞ, Eser, s. 172; ÇINAR, s. 15; USLU, s. 121; ARKAN, s. 22; SULUK, s. 54; KAÇAK, s. 47; ÖZDERYOL, s. 22.

eserlerine buz balesi, buz revüsü, aletli jimnastik, akrobasi ve illüzyonistlerin gösterileri örnek olarak verilebilir¹⁰².

Sözsüz sahne eserlerinde hareketlerin mutlaka yüz veya vücut ile yapılmasına gerek olmadığı için gölge oyunlarında olduğu gibi birtakım mekanik aletler kullanılarak da sözsüz sahne eseri meydana getirilebilir¹⁰³.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 2/b.2’de yer alan eserlerin ortak özelliği sözsüz sahne eserleri olmalarıdır. Ancak ilgili bende 1.11.1983 yılında 2936 Sayılı Kanun’la, yazılı koreografi eserleri de, sözsüz sahne eseri olmamasına karşın eklenmiştir. Nitekim bale, dans, revü gibi eserler koreografik yazı ile ifade olundukları zaman sözsüz sahne eseri değil; dil ve yazı ile ifade olunan eser olmaktadır. Bu nedenle belirtilen bent hükmüne, sözsüz sahne eseri türü olarak yazılı koreografi eklenmesi yerinde değildir; nitekim bu eserler de dil ve yazı ile ifade olunan eserlerdendir. Dolayısıyla yazılı koreografinin birinci bentte hükme bağlanan dil ve yazı ile ifade olunan eserlere dâhil edilmeleri daha yerinde olurdu¹⁰⁴.

1.2.3.1.4. Teknik ve bilimsel fotoğraflar, resimler, maketler, tasarımlar ve projeler

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 2/b.3’te, “bedii vasfı bulunmayan her nevi teknik ve ilmi mahiyette fotoğraf eserleriyle, her nevi haritalar, planlar, projeler, krokiler, resimler, coğrafya ve topografyaya ait maket ve benzerleri, her çeşit mimarlık ve şehircilik tasarım ve projeleri, mimari maketler, endüstri, çevre ve sahne tasarım projeleri” ilim ve edebiyat eserlerinden sayılmıştır.

Bern Sözleşmesi m. 2/b.1’de bu tür eserler, “...resimlendirmeler, haritalar, planlar, krokiler ve coğrafi, mimari veya bilimsel üç boyutlu eserler gibi mahsuller...” şeklinde düzenlenmiştir.

¹⁰² TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 113; GÖKYAYLA, Telif, s. 85; ATEŞ, Eser, s. 173; ERDİL, İşlenme, s. 23; ÖZDERYOL, s. 23.

¹⁰³ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, EREL, Fikir ve Sanat, s. 60; GÖKYAYLA, Telif, s. 84; ATEŞ, Eser, s. 177 vd.; ERDİL, İşlenme, s. 23.

¹⁰⁴ EREL, Fikir ve Sanat, s. 60; GÖKYAYLA, Telif, s. 84; ERDİL, İşlenme, s. 23; ÇINAR, s. 15, YARSUVAT, s. 58; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 123.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 2/b.3'te sayılan eser türleri sınırlı sayıda olduğundan, bunların kıyasen genişletilmesi de mümkün değildir¹⁰⁵. Bu bette yer alan eserlerin ortak özellikleri bedii(estetik) vasfı olmamalarıdır¹⁰⁶. Nitekim bu tür eserlerin estetik nitelik taşıması halinde güzel sanat eserlerinden¹⁰⁷ bahsedilir ki, bu eser türü de daha sonra ayrıntılı şekilde incelenecektir¹⁰⁸.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 2/b.3 hükmünde belirtilen eserlerin estetik olmamaları dışında, bilimsel ve teknik nitelikte de olmaları gerekmektedir. Bu nedenle belirtilen eserleri sanatsal ve bilimsel açıdan değerlendirmek gerekecektir. Bu eserlerin meydana getirilmesindeki amaç, belirli bir bilimsel ve teknik konuyu yüzey ya da cisim şeklinde somutlaştırarak öğretmek veya açıklamaktır. Bu nedenle öğretici nitelikte olmayan reklâm afişleri, ilanlar, kataloglar veya fiyat listelerindeki resimler, kural olarak korunmazlar¹⁰⁹. Bu grupta yer alan eserlerden bazıları ise öğretici olmak yanında, açıklama, yol gösterme veya uygulama amacıyla meydana getirilmişlerdir. Hükümde açıkça belirtilmemekle birlikte, yayımı ve kullanılmasındaki amaç dikkate alındığında, şehir planları ya da diğer bir ifadeyle şehir rehberlerinin de bu kategoride yer alması gerekmektedir. Nitekim şehir planlarında da haritacılık teknik ve yöntemleri kullanılarak öğretici, açıklayıcı ve yol gösterici mahiyette olan eserler meydana getirilmektedir¹¹⁰.

Bilimsel ve teknik nitelikteki fotoğraf, harita, plan, proje, kroki, resimler ve benzerlerinin hukuki korumadan yararlanması için, bu fikri ürünlerin sahibinin

¹⁰⁵ ATEŞ, Eser, s. 186; SULUK, s. 55; ARKAN, s. 22; TÜYSÜZ, s. 39; sayılan eser türlerinin sınırlı nitelikte olmayıp, örnek olarak sayıldığına ilişkin görüş için bakınız, EREL, Fikir ve Sanat, s. 62; ÖZDERYOL, s. 23.

¹⁰⁶ ATEŞ, Eser, s. 186; SULUK, s. 55; ARKAN, s. 22; TÜYSÜZ, s. 39.

¹⁰⁷ EREL, Fikir ve Sanat, s. 62,63; GÖKYAYLA, Telif, s. 85; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 130; ARIDEMİR, s. 27; ERDİL, İşlenme, s. 24; ÇINAR, s. 15; KAPLAN, s. 81; SULUK/ORHAN, s. 165; SULUK, s. 55.

¹⁰⁸ Bakınız 1.2.3.3.

¹⁰⁹ ARSLANLI, s. 19; HİRSCH, Fikri Say, s. 43,44; HİRSCH, Sınaî, s. 149,150; AYİTER, s. 49,50; ; ÖZTRAK, s. 21; YARSUVAT, s. 59; EREL, Fikir ve Sanat, s. 61,62; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 114; GÖKYAYLA, Telif, s. 86; ARIDEMİR, s. 27; ERDİL, İşlenme, s. 24; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 50; ATEŞ, Eser, s. 187 vd. ; SULUK/ORHAN, s. 165; USLU, s. 122; ERTAŞ/GÖKYAYLA, s. 410; KAYA, Şehir Planları, s. 324; ARAL, s. 23; ÖZDERYOL, s. 23; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 123,124; Nitekim Yargıtay 11. HD., E. 1999/7948, K. 1999/9722, T. 29.11.1999'de katalogların eser olup olmadığının tespitinde somut olaya bakılarak karar verilmesi gerektiğine hükmetmiştir (SULUK/ORHAN, s. 126).

¹¹⁰ ATEŞ, Eser, s. 188; KAYA, Şehir Planları, s. 324, 325.

özelliğini taşıması gerekmektedir. Ancak bu eserlerin sahibinin özelliğini taşıyıp taşımadığının tespiti diğer eser türlerine göre daha zordur. Nitekim benzer metotlarla benzer şekilde meydana getirilen eserler arasında benzerlik olması kaçınılmazdır. Örneğin, aynı coğrafi bölgeye ilişkin uzmanlarca yapılan haritalar arasında mutlaka benzerlik olacaktır. Bu takdirde eserin bağımsız bir fikri ürün olup olmadığının tespiti gerekmektedir. Bu tür eserlerde sahibinin özelliğini taşıma kriteri eserin orijinal olmasından çok, harcanan bağımsız emeğe göre tespit edilmelidir¹¹¹.

Bununla birlikte estetik ve öğretici nitelikte olmayan fotoğraf ve resimler FSEK.'e göre eser olarak kabul edilmeyecek ve korunmayacaktır. Bu tür ürünler ancak mülkiyet hakkına ilişkin hükümler çerçevesinde veya bir kimsenin resmi veya fotoğrafının söz konusu olması halinde kişilik hakları çerçevesinde korunacaktır¹¹².

Bu tür eserlerde estetik özelliğin bulunmaması mutlak şart değildir. Bu nedenle teknik ve bilimsel olmak şartıyla estetik özelliklere sahip eserler hem ilim ve edebiyat eseri hem güzel sanat eseri olarak hukuken korunabileceklerdir. Meydana getirilen eserde estetik veya öğretici yönlerden birinin baskın olması halinde ise, bu eserin baskın olduğu gruba dâhil olması gerekecektir. Eserin hem estetik hem öğretici nitelik taşıması halinde ise her iki korumadan da yararlanacaktır¹¹³.

¹¹¹ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, ARSLANLI, s. 20, 21; AYİTER, s. 50; ÖZTRAK, s. 22; YARSUVAT, s. 60; EREL, Fikir ve Sanat, s. 62; GÖKYAYLA, Telif, s. 87; ATEŞ, Eser, s. 191 vd.; ERDİL, İşlenme, s. 25, SULUK/ORHAN, s. 167; SULUK, s. 56; Nitekim Y. 11. HD. E. 2004/2772, K. 2004/12672, T. 21.12.2004'te “ ...delil tespitine ilişkin dosyada harita mühendisinden alınan raporda sadece her iki haritanın aynı olup olmadığı irdelenmiş, özgün bir eser olup olmadığına değinilmemiştir. ... anılan yasanın 2/3. Maddesinde her nevi haritanın eser niteliğinde olduğu anlamı çıkıyor ise de, yasanın korumasından yararlanacak bir eser niteliğinde olup olmadığı, bu hükmün 1/B maddesi hükmüyle birlikte değerlendirilerek sahibinin özelliklerini taşıyıp taşımadığının tespitine bağlıdır. Bu durumda mahkemece aralarında haritacılık konusunda uzman bir bilirkişinin de bulunduğu yeni bir bilirkişi kurulu oluşturularak, bir haritanın özgün nitelikli olup olmadığına, dava konusu haritanın sahibinin özelliklerini yansıtmadığı, yansıtmıyor ise bunların neler olduğu hususunda rapor alınmak, gerektiğinde dava konusu haritanın nasıl meydana getirildiği yolunda davacının da beyanına başvurulmak suretiyle, sonucuna göre bir hüküm kurulmak gerekirken, yetersiz bilirkişi raporuna dayalı olarak, yazılı şekilde hüküm kurulması doğru olmamıştır” şeklinde hüküm vermiştir (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası); benzer yönde karar için bakınız, Y. 11. HD. E. 2002/8275, K. 2002/8839, T. 11.02.2002 (SULUK/ORHAN, s. 169).

¹¹² EREL, Fikir ve Sanat, s. 62, 63; GÖKYAYLA, Telif, s. 87.

¹¹³ ARSLANLI, s. 20; AYİTER, s. 50; ÖZTRAK, s. 22; YARSUVAT, s. 60, 61; EREL, Fikir ve Sanat, s. 61; GÖKYAYLA, Telif, s. 86; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 114; ARIDEMİR, s. 27; ARAL, s. 24.

1.2.3.2. Musiki eserleri

Kanunkoyucu diğer eser türlerinden farklı olarak musiki eserleri FSEK m. 3'te "her nevi sözlü ve sözsüz bestelerdir" şeklinde tarif ederek bu eserlerin türlerini saymak yerine, sadece genel bir tanım vermekle yetinmiştir¹¹⁴.

Bern Sözleşmesi m. 2/b.1'de de musiki eserlerin "... sözlü veya sözsüz besteler..." i kapsadığı düzenlenmiştir.

Musiki eserlerde Kanun tarafından korunan, sözsüz musiki eserlerinde besteler, sözlü musiki eserlerinde ise beste ve güftelerdir. Musiki eserler, zekâya değil duyguya hitap ettikleri için, bilim ve edebiyat eserlerinden; göze değil kulağa hitap ettikleri için de, güzel sanat eserlerinden ayrılmaktadır¹¹⁵.

FSEK m. 3'te, her çeşit sözlü ve sözsüz besteler musiki eser olarak kabul edilmektedir. Bu nedenle her tür musiki ürün, sahibinin özelliğini taşıması şartıyla, eser olarak kabul edilecektir. Benzer şekilde musiki eserin bir bütün oluşturması şartıyla uzun veya kısa olması da bu noktada önem arz etmeyecektir¹¹⁶.

Musiki eserler, esas itibarıyla içeriği seslerle ifade olunan ve kulak aracılığıyla algılanabilen sanat eserleridir. Bir fikri ürünün FSEK. kapsamında musiki ürün olarak değerlendirilebilmesi için notalı veya notasız olması arasında fark olmadığı gibi; yazı,

¹¹⁴ TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 114; GÖKYAYLA, Telif, s. 88; ATEŞ, Eser, s. 200; ARIDEMİR, s. 27; SULUK, s. 57; Saba ÖZMEN, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Kapsamında Musiki Eserlerinin Umuma Açık Yerlerde İletim Ücretine Dayalı Hukuki Sorunlar ve Çözüm Yolları, Radyo-Televizyon Yayınlarında ve Kamuya Açık Alanlarda Eserlerden Yararlanma ve Telif Hakları Zirvesi, Ankara 2005, s. 205; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 128; ÖZKAN, s. 66.

¹¹⁵ HİRSCH, Fikri Say, s. 42; HİRSCH, Sınaî, s. 148; ARSLANLI, s. 22; BELGESAY, s. 21; ÖZTRAK, s. 23; YARSUVAT, s. 61; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 115; EREL, Fikir ve Sanat, s. 63; GÖKYAYLA, Telif, s. 87,88; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 64; ARIDEMİR, s. 27; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 130; ERDİL, İşlenme, s. 26; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 86; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 105; DARDAĞAN, s. 59; KAPLAN, s. 83; BAYTAN, s. 25; USLU, s. 125; ÖZDERYOL, s. 24; ARAL, s. 24; GÜNEŞ, Uygulama, s. 75; Nitekim Y. 4. HD., E. 1987/10677, K. 1988/1297, T. 9.2.1988'de "... FSEK.'nun 2 ve 3. Maddeleri hükümlerine göre herhangi bir şekilde dil ile ifade edilen bütün eserler edebiyat eseri ve her çeşit sözlü veya sözsüz besteler müzik eseridir. O halde(saçların Tarumar) adlı şarkının güftesi bir edebiyat eseridir... Öte yandan aynı şarkının bestesi de bir musiki eseridir. Güfte ve bestenin birlikte tek eser olabileceği konusunda bir zorunluluk bulunmadığı gibi her birinin sahibi başka kişiler de olabilir. Bundan başka, bir şarkı yalnız beste olarak veya güftesi ile birlikte icra edilebilir..." şeklinde hüküm vermiştir (YKD., C. XIV, S. 8, Ağustos 1988, s. 1077 vd.).

¹¹⁶ ARSLANLI, s. 21; EREL, Musiki ve Sinema, s. 536; GÖKYAYLA, Telif, s. 88; ERDİL, İşlenme, s. 27.

kaset gibi sabit bir cisimde tespit edilmiş olması da gerekmez. Bu nedenle musiki eserin FSEK. kapsamına girebilmesi için notalara dökülmüş olmasına da gerek yoktur¹¹⁷.

Musiki eserlerde ifade aracı olarak kullanılan sesin, fikri ürünün musiki eser sayılması için herhangi bir müzik aletinden çıkması ile insan gırtlığından çıkması arasında herhangi bir fark bulunmadığı gibi; çıkan sesin kulağa hoş gelmesine de gerek yoktur. Bu anlamda musiki eserlerde sesin elektronik bir aletten de çıkması da mümkündür. Bu kapsamda, operalar, operetler, hafif müzik parçaları, şarkılar, türküler, ilahiler de sahibinin özelliklerini taşımaları kaydıyla musiki eser olarak korunacaktır¹¹⁸.

Musiki eserler, melodi, armoni ve ritm olmak üzere üç unsurdan oluşmaktadır. Ancak bu unsurların tamamının bir musiki eserde bir arada bulunmasına da gerek bulunmamaktadır¹¹⁹. Melodi, kulağa hoş gelecek şekilde bir ahenk meydana getirmek amacıyla bir araya getirilen nota grubudur¹²⁰. Melodi ile fikir arasındaki temel fark melodinin duyulara fikrin ise akla hitap etmesidir. Armoni, birden çok sesin bir arada kullanılmasıdır. Melodiyi zenginleştiren ise bu ses birliğidir. Ritm ise, bir melodinin belirli aralıklarla tekrarlanmasıdır. Melodiye ritm eklenmesi ile yeni bir koruma konusu ortaya çıkmaktadır¹²¹.

Musiki eserlerde, seslerin birbirini izleyişi ve bağlantısı ile ritminin özellik taşıdığı her durumda, musiki parçasını eser olarak kabul etmek gerekmektedir. Ancak musiki eserler belirlenirken, birkaç akort veya birkaç nota önem arz etmeyecektir¹²².

Bir musiki esere ait belirli bir melodinin musiki eserden bağımsız olarak eser niteliğine sahip olup olmayacağı ve kanun tarafından eser olarak korunup korunmayacağı hususunda doktrininde farklı görüşler mevcuttur¹²³.

¹¹⁷ ARSLANLI, s. 21; EREL, Fikir ve Sanat, s. 63; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 115; GÖKYAYLA, Telif, s. 88; SULUK/ORHAN, s. 174; GENÇ, s. 255,256; ÖZDERYOL, s. 25; TÜYSÜZ, s. 39.

¹¹⁸ AYİTER, s. 51; EREL, Musiki ve Sinema, s. 536; EREL, Fikir ve Sanat, s. 63; ARSLANLI, s. 22; ÖZTRAK, s. 23; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 115; YARSUVAT, s. 61; GÖKYAYLA, Telif, s. 88; ARIDEMİR, s. 27; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 51; ERDİL, İşlenme, s. 26; ÇINAR, s. 15; SULUK/ORHAN, s. 174; USLU, s. 127; ARAL, s. 25; SULUK, s. 57; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 128.

¹¹⁹ YARSUVAT, s. 61; GÖKYAYLA, Telif, s. 88; ATEŞ, Eser, s. 201; ERDİL, İşlenme, s. 26; GÜNEŞ, Uygulama, s. 75.

¹²⁰ ATEŞ, Eser, s. 201.

¹²¹ AYİTER, s. 52,53; YARSUVAT, s. 62; ATEŞ, Eser, s. 201.

¹²² AYİTER, s. 52; EREL, Musiki ve Sinema, s. 537; GÖKYAYLA, Telif, s. 89.

¹²³ GÖKYAYLA, Telif, s. 89; ÖZTRAK, s. 24.

Doktrinde ileri sürülen ilk görüşe göre, tek başına bir melodinin musiki eser olarak korunması mümkün değildir¹²⁴. Doktrindeki diğer bir görüş taraftarları, tek başına bir melodinin dahi musiki eseri olarak korunacağını ileri sürmektedirler. Bu tek melodinin dahi bütünlük arz etmesi hukuki korumadan yararlanması için zorunludur¹²⁵. Bu hususta ileri sürülen diğer görüş, önceki iki görüşü bağdaştırmaktadır. Bu görüşe göre, bir melodinin eser olarak korunup korunmayacağı tespit edilirken, o melodinin içinde yer aldığı musiki eserin sadelik ve zenginliği ile basitlik ve karmaşıklık derecesine bakılarak karar verilmesi gerekmektedir. Bu nedenle, büyük bir opera veya senfonide geçen bir melodinin diğer bir opera veya senfonide tekrarlanması, eser yalnız bu melodiden oluşmadığı için, ikinci eserin eser olma niteliğine engel teşkil etmez. Bununla birlikte, basit bir şarkıda bütün özellik belirli bir melodide ise, bu melodinin başka bir şarkının esasını oluşturması halinde yeni bir eserden bahsedilemez¹²⁶. Bu hususta doktrinde savunulan diğer fikre göre, bir musiki eserin zengin veya karmaşık olması o eserden o melodinin serbestçe alınıp kullanılmasını gerektirmez. Nitekim musiki eserlerde sahibinin özelliği, bestelenen melodilerde ve bu melodilerin birbirleriyle bağlantısında görülmektedir. Bu bağlamda, melodinin etrafındaki sesler ve ritm süsleme niteliğindedir. Özellikle bir musiki eserin içinde yer alan belirli bir melodi ile tanınması halinde fikri hukuk bakımından korumanın, eserin bütünü kadar o melodileri de kapsamaması gerekmektedir. Ancak burada da anonim melodilerin veya folklor müziğine ait motiflerin orijinal hallerinin kullanılması serbesttir¹²⁷. Doktrinde bu konuda savunulan son fikre göre ise, bir melodinin eser olarak korumadan yararlanıp yararlanmayacağını tespiti için, somut olaya bakarak, FSEK.'in amacını da göz önünde bulundurarak, bazı durumlarda müzik eserindeki melodilerin de korunması gerekmektedir. Ancak müzik eserinden başka bir parçanın alınarak başka bir yerde kullanılması durumunda ihlal kullanılan melodi üzerinde değil, eserin bütünü üzerinde gerçekleşmiş olacaktır¹²⁸.

Kanaatimizce de, bir melodinin musiki eser olarak hukuken korunabilmesi için FSEK.'in amacı göz önünde bulundurularak somut olaya göre değerlendirilme

¹²⁴ HİRSCH, Fikri Say, s. 42; HİRSCH, Sınaî, s. 148.

¹²⁵ ARSLANLI, s. 22; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 52.

¹²⁶ ÖZTRAK, s. 24, 25; YARSUVAT, s. 62; ERDİL, İşlenme, s. 28; USLU, s. 131.

¹²⁷ EREL, Musiki ve Sinema, s. 537,538; EREL, Fikir ve Sanat, s. 64, 65; ATEŞ, Eser, s. 202.

¹²⁸ GÖKYAYLA, Telif, s. 89, 90; ÇINAR, s.16; SULUK, s. 57.

yapılması gerekmektedir. Bu nedenle bazı durumlarda sahibinin özelliğini taşıyan ve onun fikri çabası sonucunda ortaya çıkan bir melodinin dahi musiki eser olarak korunması gerekmektedir.

Teknolojik alandaki gelişmeler musiki alanını da etkilemiştir. Teknolojik gelişmeyle birlikte klasik musiki aletlerinin yanında, elektronik aletler de müzikte kullanılmıştır. Nitekim bugün elektronik müzik, teknik çağın müzik sanatıdır. Elektronik müzik sanatçısı eserlerini üretirken alışılmışın dışında bazı makinelerden faydalanarak eserlerini meydana getirmektedir. Elektronik bir müzik ürününün eser olup olmadığı, sanatçının kullandığı teknik imkânları seçmesi ve değerlendirmesindeki becerisine göre tespit edilecektir. Musiki ürün sahibinin seçimi, sahibinin özelliğini taşıyorsa, bu takdirde eser olarak korunacaktır. Nitekim günümüzde elektronik müziğin bir rastlantı müziği olarak nitelendirilmesi mümkün değildir. Elektronik müzik bestecisi elektronik aletler kullanılarak müzik yapımında ortaya konulacak sesi önceden matematiksel bir kesinlikle bilmekte ve kullandığı birçok aleti yaratıcı olarak değerlendirdikten sonra eseri meydana getirmektedir. Bu nedenle elektronik aletler vasıtasıyla meydana getirilen müzik ürünü de eser olarak kabul edilmelidir¹²⁹.

Musiki eserleri bakımından son dönemlerde önem arz eden konulardan biri de sanatçıların müzik albümlerinin tanıtımı için yaptıkları kliplerdir. Müzik eserlerinin daha geniş kitlelere ulaşması için yapılan bu klipler, bağımsız bir eser meydana getirmek için değil asıl eser olan musiki eserin daha çok kişiye ulaşması amacıyla yapıldığından; müzik kliplerinin müzik eserinin işlenmesi yoluyla oluşturulan yeni bir eser olmadığı, doktrinde bu durumda yeni bir eser meydana getirilmediği, bir müzik eserine film eklenerek asıl olan müziğe teferruat niteliğindeki filmin eklendiği ve bu nedenle de meydana getirilen müzik kliplerinin de musiki eser kapsamında değerlendirilmesi gerektiği haklı olarak ileri sürülmüştür¹³⁰.

¹²⁹ AYİTER, s. 53,54; GÖKYAYLA, Telif, s. 90; ATEŞ, Eser, s. 213; ERDİL, İşlenme, s. 28; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 86-89; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 106-108; KAÇAK, s. 54; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 131, 132.

¹³⁰ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, Şafak N. EREL, Fikri Hukuk Açısından Müzik Klipleri, FMR., C. 6, S. 2006/1, s. 55 vd.; ÖZDERYOL, s. 25; aksi yönde görüş için bakınız, TOSUN, s. 207, 208.

1.2.3.3. Güzel sanat eserleri

1.2.3.3.1. Genel olarak

Güzel sanat eserleri FSEK m. 4'te "Güzel sanat eserleri estetik değere sahip olan; 1. Yağlı ve suluboya tablolar; her türlü resimler, desenler, pasteller, gravürler, güzel yazılar ve tezhipler, kazıma, oyma, kakma veya benzeri usullerle maden, taş, ağaç veya diğer maddelerle çizilen veya tespit edilen eserler, kaligrafi, serigrafi, 2. Heykeller, kabartmalar, oymalar, 3. Mimarlık eserleri, 4. El işleri ve küçük sanat eserleri, minyatürler ve süsleme sanatı ürünleri ile tekstil, moda tasarımları, 5. Fotoğrafik eserler ve slaytlar, 6. Grafik eserler, 7. Karikatür eserleri, 8. Her tür tiplerdir. Krokiler, resimler, maketler, tasarımlar ve benzeri eserlerin endüstriyel model ve resim olarak kullanılması, düşünce ve sanat eserleri olmak sıfatlarını etkilemez." şeklinde düzenlenmiştir.

Bern Sözleşmesi m. 2/b.1'de ise güzel sanat eserleri "...karakalem, sulu ve yağlı boya resimler, mimarlık, heykeltıraşlık, oymacılık ve taş basma eserleri, fotoğraf tekniğine uygun bir tarzla ifade edilen fotoğraf eserleri, tatbiki sanatlara ait eserler..." şeklinde sıralanmıştır.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 4'ten de anlaşılacağı üzere, güzel sanat eserleri, görme duyusuna hitap eden, estetik bir haz uyandıran, bir yüzeye veya cisme aktarılan fikri ürünlerdir¹³¹. Bu hükümle estetik değere sahip olan sekiz bent halinde sayılan eserler, güzel sanat eseri olarak kabul edilmiştir. Hükümde düzenlenen güzel sanat eseri türleri sınırlandırıcı nitelik arz etmediğinden, düzenlenen eser türleri dışındaki eserler de, estetik nitelikli olma ve sahibinin özelliğini taşımak şartıyla, güzel sanat eseri olarak kabul edilecektir¹³². Güzel sanat eserlerinde bulunması gereken ortak nokta, FSEK. m. 4'te de açıkça belirtildiği üzere, estetik niteliklidir. Bu nedenle FSEK. m. 4'te sayılan güzel sanat eserleri türlerinden birine dâhil olan eser, estetik nitelik taşımadıkça FSEK. kapsamında eser olarak kabul edilemez¹³³.

¹³¹ EREL, Fikir ve Sanat, s. 70; ATEŞ, Eser, s. 216; KAÇAK, s. 68; ÖZDERYOL, s. 26; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 135,136; BRAZELL, s. 72.

¹³² ÖZTRAK, s. 26; ERDİL, İşlenme, s. 29; SULUK/ORHAN, s. 203; GÜNEŞ, Uygulama, s. 77; ÖZDERYOL, s. 26; TÜYSÜZ, s. 40.

¹³³ ARSLANLI, s. 23; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 117; YARSUVAT, s. 63; GÖKYAYLA, Telif, s. 92; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 131; ÇINAR, s. 20; BELGESAY, s. 25; ARAL, s. 27; SULUK, s. 58.

Bir fikri ürününün güzel sanat eseri olarak kabul edilebilmesi için, bu ürünün insanların değer yargılarına göre güzel olması şart değildir. Burada önem arz eden husus, meydana getirilen fikri ürünün estetik nitelikte olmasıdır. Bu nedenle, eserin yalnız sanatsal nitelikte olması gerekmediği gibi; sanatsal amaçlarla da yapılmasına gerek yoktur. Bu bağlamda bir fikri ürün sahibinin özelliğini taşımakla birlikte estetik nitelikte taşıyorsa güzel sanat eseri niteliğindedir¹³⁴. Güzel sanat eserlerinin dış dünyaca algılanmasını sağlayan aracın önemi de yoktur. Bu araç, taş, kâğıt, mermer, tuğla, ağaç, altın, gümüş vs. olabilir. Bazen güzel sanat eserleri, resim gibi iki boyutlu olabileceği gibi heykel gibi üç boyutlu da olabilir¹³⁵. Bir fikri ürünün güzel sanat eseri kabul edilmesi için, eserin meydana getirilmesinde kullanılan araç önemli olmadığı gibi; eseri meydana getiren kişinin sanatçı olmasına ve eserin estetik amaçla meydana getirilmesine de gerek yoktur¹³⁶.

Bir fikri ürünün güzel sanat eseri olarak kabul edilebilmesi için sanat eserinin tek parça halinde meydana getirilmiş olması şart olmadığı gibi; farklı parçaların bir araya gelmesiyle elde edilen estetik ürün, bahçe veya peyzaj mimarisi, mimari nitelikli külliyeler, tiyatro dekorları da güzel sanat eseri olarak korunmaktadırlar¹³⁷.

Her ne kadar bir fikri ürünün FSEK. kapsamına girmesi için sabit bir araçla tespiti şart olmasa da güzel sanat eserleri bu kuralın istisnasını teşkil etmekte; güzel sanat eserlerinin sabit bir araçla tespit edilmesi gerekmektedir¹³⁸.

1.2.3.3.2. Yağlı ve suluboya tablolar ile başka araçlarla çizilen eserler, kaligrafi, serigrafi eserleri

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 4/b.1 gereğince, her çeşit tablolar ile sanat çevresinde tablo olarak değerlendirilmeyen ancak hükümde belirtilen araçlar

¹³⁴ AYİTER, s. 54; ÖZTRAK, s. 26; GÖKYAYLA, Telif, s. 92; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 66; ATEŞ, Eser, s. 219; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 54; ARAL, s. 27, 28; Yargıtay 11. HD. E. 1994/982, K. 1994/2011, T. 11.3.1994 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

¹³⁵ EREL, Fikir ve Sanat, s. 70; AYİTER, s. 54; ARSLANLI, s. 25; GÖKYAYLA, Telif, s. 92; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 65, 66; ATEŞ, Eser, s. 217; ERDİL, İşlenme, s. 30; ARIDEMİR, s. 30; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 134.

¹³⁶ GÖKYAYLA, Telif, s. 93; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 67; ATEŞ, Eser, s. 220, 221.

¹³⁷ EREL, Fikir ve Sanat, s. 70; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 134.

¹³⁸ EREL, Fikir ve Sanat, s. 70; GÖKYAYLA, Telif, s. 92; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 65; YARSUVAT, s. 63; ATEŞ, Eser, s. 217; ERDİL, İşlenme, s. 29,30; ARIDEMİR, s. 30.

kullanılarak meydana getirilen eserler de, FSEK.'e göre eser olarak kabul edilmektedir. Hükümde belirtilen resimlerin ise, hangi madde üzerine aktarıldığı önem arz etmediği gibi, meydana getirilen resimde kullanılan araçların da önemi yoktur. Kullanılan araç ister kalem, ister fırça olsun meydana getirilen resim eser niteliğinde ise güzel sanat eserinin varlığından bahsedilebilir¹³⁹. Hükümde yer alan serigrafi, üzerine delikli dokuma gerilmiş bir çerçeveden yapılan şablon vasıtasıyla gerçekleştirilen baskı yöntemi ile elde edilen, bir eser türüdür. Kaligrafi ise süslü yazı yazma sanatıdır¹⁴⁰.

1.2.3.3.3. Heykeller, kabartmalar, oymalar

Heykel, kabartma ve oymaların güzel sanat eseri olarak kabul edilebilmesi için bu eserlerin meydana getirilmesinde kullanılan malzemenin türü önemli olmadığından; bu tür eserlerin, taş, mermer, tahta vb. maddeler üzerine işlenerek meydana getirilmesi mümkündür. Bu anlamda meydana getirilen eserlerin boyutları da önemli değildir. Kural olarak, meydana getirilen heykel, kabartma ve oyma sahibinin özelliğini yansıtıyor ve estetik niteliğini taşıyorsa, bu eserler boyutlarına bakılmaksızın; FSEK. kapsamında güzel sanat eseri olarak korunacaklardır. Ancak burada hediyelik eşya olarak kabul edilebilecek boyutta olan heykel, kabartma ve oymaların, aşağıda¹⁴¹ görüleceği üzere el işleri ve küçük sanat eseri olarak değerlendirilmesi daha yerinde olacaktır¹⁴².

1.2.3.3.4. Mimari eserler

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu kapsamında sayılan mimari eser, mimari plan, proje ve benzerleri olmayıp, mimari eserin kendisidir. Nitekim mimari esere ilişkin plan, proje ve benzerleri mimari eser olarak değil; ilim ve edebiyat eseri olarak korunmaktadır. Mimari eser, mimari nitelikteki ev, köşk veya konak olabileceği gibi saray, köprü gibi yapılar da olabilir. Ancak her tür mimari yapılar, FSEK. kapsamında

¹³⁹ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, GÖKYAYLA, Telif, s. 94; ATEŞ, Eser, s. 223-226; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 137.

¹⁴⁰ EREL, Fikir ve Sanat, s. 71; GÖKYAYLA, Telif, s. 94; ATEŞ, Eser, s. 226, 227; ÇINAR, s. 20; USLU, s. 138.

¹⁴¹ Bakınız 1.2.3.3.5.

¹⁴² Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, GÖKYAYLA, Telif, s. 95; ATEŞ, Eser, s. 228, 229.

mimari eser olarak kabul edilmemektedir. Bir mimari yapının, mimari eser olarak kabul edilmesi için, bu yapının sahibinin fikri emeği neticesinde oluşması, sahibinin özelliğini yansıtması ve son olarak estetik nitelik taşıması gerekir. Bu nedenle ancak estetik niteliği olan mimari yapılar mimari eser olarak kabul edilecektir. Bununla birlikte mimari eserlerin sadece estetik amaca hizmet ettiğini söylemek mümkün olmadığı gibi, estetik amaç dışında özellikle kullanma amacıyla mimari eserlerin oluşturulması da mümkündür¹⁴³.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu kapsamında mimari eserlerden kastedilen, meydana getirilen mimari eserin kendisi olduğundan; mimari yapıyı döşemek ve süslemek için kullanılan parçaların mimari eser olarak değerlendirilmesi mümkün olmayabilir. Örneğin, bir binada yapılan dolabın mimari eser olarak değerlendirilmesi mümkün olmamakla birlikte, gerekli şartları sağlaması kaydıyla diğer bir eser türü olarak değerlendirilmesi mümkün olabilir¹⁴⁴.

1.2.3.3.5. El işleri ve küçük sanat eserleri, minyatürler ve süsleme sanatı ürünleri ile tekstil, moda tasarımları

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 4/b.4'te, "el işleri ve küçük sanat eserleri, minyatürler ve süsleme sanatı ürünleri ile tekstil, moda tasarımları" da güzel sanat eserlerinden sayılmıştır. Bu bent hükmünde belirtilen eser türleri, renk ve şekilleriyle, insanın estetik duygusunu tatmin etmektedir. Bu eserler her ne kadar insanın estetik duygusunu tatmin etse de, insanın önemli birtakım ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla da meydana getirilmektedirler¹⁴⁵.

Hükümde yer alan el işleri ve küçük sanat eserlerinden, seramik, porselen, el dokuması halı, hediyelik eşya olan küçük şeyler, çeşitli maddelerden üretilen mobilya

¹⁴³ HİRSCH, Fikri Say, s. 47; HİRSCH, Sınaî, s. 151, 152; ARSLANLI, s. 23; AYİTER, s. 57; BELGESAY, s. 26; ÖZTRAK, s. 26; YARSUVAT, s. 63; EREL, Fikir ve Sanat, s. 71; GÖKYAYLA, Telif, s. 95, 96; ATEŞ, Eser, s. 229, 230; ERDİL, İşlenme, s. 31; ÇINAR, s. 20; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 116; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 98; USLU, s. 142, 143; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 138, 139; GÜNEŞ, Uygulama, s. 77; TÜYSÜZ, s. 40; bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, KILIÇOĞLU, Mimari Projeler, s. 21 vd..

¹⁴⁴ GÖKYAYLA, Telif, s. 96; ERDİL, İşlenme, s. 31.

¹⁴⁵ AYİTER, s. 55; GÖKYAYLA, Telif, s. 97; ATEŞ, Eser, s. 232; USLU, s. 142.

gibi eşyalar anlaşılmalıdır¹⁴⁶. Bu tür eserlerin FSEK. kapsamına girip girmediği tespit edilirken göz önünde bulundurulması gereken en önemli husus, bu tür eşyaların sınaî yollarla üretilmemesidir. Seri şekilde üretilen eşyalar, sahibinin özelliğini taşıyıcılar dahi, bu eşyaların estetik değere sahip olup olmadığının önemle incelenmesi gerekmektedir. Aksi takdirde bu şekilde üretilen bütün eserler FSEK. kapsamına girecek ve FSEK.'in uygulama alanı kanun koyucunun amacını aşacak şekilde genişleyecektir. Nitekim yapılan inceleme sonucunda, seri şekilde üretilen el işleri ve küçük sanat eseri ürünlerinin estetik niteliğe sahip olmadıkları tespit edilirse, bunlar FSEK. kapsamında korunmayacaklardır. Bu ürünler sahibinin özelliğini taşıyıcılar dahi, FSEK.'e göre değil, haksız rekabet hükümleri çerçevesinde korunacaklardır¹⁴⁷.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 4/b.4'e 4110 Sayılı Kanunla, minyatürler, süsleme sanatı ürünleri ile tekstil, moda tasarımları da eklenmiştir. Kadınlar tarafından yapılan danteller, nakışlar ve benzeri ürünler süsleme sanatı içinde değerlendirilmesi mümkün olmakla birlikte, bunların el işleri olarak da değerlendirilmesi mümkündür. Doktrinde haklı olarak bu işin uzmanı tarafından yapılan dantel, nakış ve benzerlerinin süsleme sanatı olarak; bu eserlerin uzman olmayan bir kişi tarafından meydana getirilmesi durumunda ise, el işi olarak değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir. FSEK. kapsamında yer alan tekstil ve moda tasarımlarının ise, geniş yorumlanması gerekmektedir. Bu nedenle yalnız büyük tekstil firmaları veya moda evleri tarafından meydana getirilen tasarımların değil, herhangi bir terzi tarafından dikilen elbiselerin de tasarım olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Son olarak bu tasarımların, güzel sanat eseri olarak kabul edilmesi için mutlaka defile gibi yerlerde sergilenmiş veya tanıtılmış olmasına da gerek yoktur¹⁴⁸.

1.2.3.3.6. Fotoğrafik eserler ve slâytlar

Fotoğrafik eserler de diğer güzel sanat eserleri gibi, sahibinin özelliğini taşıyıcı ve estetik nitelikli olmak şartıyla FSEK. kapsamında güzel sanat eseri olarak kabul

¹⁴⁶ EREL, Fikir ve Sanat, s. 70; AYİTER, s. 56; YARSUVAT, s. 64; GÖKYAYLA, Telif, s. 97, 98; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 139.

¹⁴⁷ EREL, Fikir ve Sanat, s. 70; AYİTER, s. 56; GÖKYAYLA, Telif, s. 97, 98; ATEŞ, Eser, s. 232, 233; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 139, 140.

¹⁴⁸ GÖKYAYLA, Telif, s. 98; ATEŞ, Eser, s. 233-236.

edilirler. Fotoğrafik eserlerde sahibinin özelliği, seçilen konuya, yapılan hazırlık çalışmalarına ve kullanılan tekniğe göre; estetik nitelik ise, çıplak gözle görülenin değişik bir biçimde aktarılmasına göre belirlenir¹⁴⁹.

Fotoğrafik bir ürünün estetik niteliği bulunmaması halinde gerekli şartları taşıması durumunda bu ürünü, ilim ve edebiyat eseri olarak kabul etmek mümkündür¹⁵⁰. Fotoğrafın eser niteliğinin bulunmaması halinde ise, fotoğrafın konusu bir kişi ise FSEK. m. 86'ya göre, kişilik hakkı çerçevesinde bu fotoğrafa konu olan kişinin korunması gerekmektedir. Bununla birlikte fotoğrafın konusunun bir kişi olması ve fotoğrafın eser niteliğinin de bulunması halinde fotoğraf, güzel sanat eseri olarak korunabileceği gibi, FSEK. m. 86'daki kişilik haklarına ilişkin korumadan da yararlanabilecektir¹⁵¹.

4110 Sayılı Kanun ile FSEK. m. 4/b.5'te, slâytlar da güzel sanat eseri olarak düzenlenmiştir. Fotoğraf eserleri gibi slâytların da kim tarafından meydana getirildiği önem arz etmemekle birlikte, bunların güzel sanat eseri olarak korunabilmeleri için estetik niteliğe sahip olmaları ve sahibinin özelliğini taşımaları gerekmektedir¹⁵².

1.2.3.3.7. Grafik eserler

Grafik eserler, bir fikir ya da sanayi ürününün tanıtımı amacıyla yapılmış çizimleri ifade etmektedir¹⁵³. Grafik eser, bir kitap kapağı, bir tiyatro afişi veya bir logo

¹⁴⁹ HİRSCH, Sınaî, s. 152; ÖZTRAK, s. 27; YARSUVAT, s. 64; EREL, Fikir ve Sanat, s. 71; GÖKYAYLA, Telif, s. 99; ATEŞ, Eser, s. 236; ERDİL, İşlenme, s. 31; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 55; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 119; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 100; USLU, s. 143; TÜYSÜZ, s. 40; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 141; GÜNEŞ, Uygulama, s. 78,79; İNAL/BAYSAL, s. 121; Nitekim Y. 11. HD., E. 1998/4668, K. 1989/1821, T.21.03.1989'de "...5846 sayılı FSEK.'nun 4. Maddesinin 5'inci fıkrasına göre, fotoğrafın güzel sanat eseri sayılabilmesi için bedii vasfı haiz olması gerekir. Bu itibarla bir fotoğraf üzerinde FSEK.'na göre hak iddia edilebilmesi halinde öncelikle o fotoğrafın bedii vasfı haiz olup olmadığının tesbiti gerekir..." şeklinde karar vermiştir (ERDİL, İçtihat, s. 19, 20).

¹⁵⁰ ARSLANLI, s. 24; AYİTER, s. 58; ÖZTRAK, s. 27; EREL, Fikir ve Sanat, s. 71; GÖKYAYLA, Telif, s. 99; ATEŞ, Eser, s. 237; ERDİL, İşlenme, s. 31, 32; Yargıtay 11. HD. 21.3.1989, E. 1988/4668, K.1989/1821 (SULUK/ORHAN, s. 206, 207).

¹⁵¹ ARSLANLI, s. 24; AYİTER, s. 58; YARSUVAT, s. 64; GÖKYAYLA, Telif, s. 99; ERDİL, İşlenme, s. 32.

¹⁵² GÖKYAYLA, Telif, s. 99, 100; ATEŞ, Eser, s. 237, 238; ARIDEMİR, s. 32.

¹⁵³ TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 117; ATEŞ, Eser, s. 238, 239; ARIDEMİR, s. 32; İNAL/BAYSAL, s. 121, 122.

da olabilir¹⁵⁴. Grafik eserlerin, bir ticari işletmenin logosu veya bir malın markası olması hallerinde ise marka mevzuatı hükümleri uygulama alanı bulacaktır¹⁵⁵.

Bu eserlerin de FSEK. kapsamında güzel sanat eseri olarak kabul edilebilmesi için estetik özellik taşımaları gerekmektedir. FSEK.'teki düzenlemede grafik eser türleri sayılmamıştır. Bu nedenle yalnız sanatsal grafiklerin mi yoksa bunlar dışındaki özellikle bilimsel grafiklerin, grafik eser olup olmadığının da tespiti gerekmektedir. Doktrinde de haklı olarak savunulduğu üzere, sahibinin özelliğini taşıyan ve estetik niteliği haiz olan bütün grafiklerin güzel sanat eseri olarak kabul edilmesi gerekmektedir¹⁵⁶.

1.2.3.3.8. Karikatür eserler

Abartılı resim olarak da adlandırılan karikatürlerde kişinin veya cismin ön plana çıkan birtakım özellikleri fazla büyütülerek ve abartılarak anlatılmaktadır. Karikatürlerde abartma unsuru esas alındığı için, güldürme ve komik olma nitelikleri üstündür. Karikatürün teknik araçlarla yapılması mümkün olduğu gibi, çizimle de yapılması mümkündür. Karikatürlerde kullanılan yöntem ne olursa olsun önem arz eden husus, çizilen kişi ya da cismin belirli niteliklerinin fazla abartılması, büyütülmesidir. Bu anlamda kişinin abartılan niteliği bedensel olabileceği gibi belirli bir davranışa ilişkin de olabilir¹⁵⁷.

Karikatürlerin güzel sanat eseri olarak nitelendirilmeleri için, bir karikatürist veya bir amatör tarafından çizilmiş olmaları fark etmez. Ancak burada da karikatür eserler, estetik niteliğe sahip olmak şartıyla, güzel sanat eseri olarak kabul edileceğinden; estetik niteliği olmayan karikatürler ancak ilim ve edebiyat eseri olarak korunacaktır. Bunun gibi bir ürünün karikatür eseri olarak kabul edilmesi için herhangi bir gazete, dergi veya benzeri şekilde yayınlanmış olmasına da gerek yoktur¹⁵⁸.

¹⁵⁴ TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 117; ATEŞ, Eser, s. 238, 239; ARIDEMİR, s. 32; İNAL/BAYSAL, s. 121, 122; BRAZELL, s. 72.

¹⁵⁵ TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 117; ATEŞ, Eser, s. 238, 239; ARIDEMİR, s. 32; İNAL/BAYSAL, s. 121, 122.

¹⁵⁶ GÖKYAYLA, Telif, s. 100; ATEŞ, Eser, s. 239; ARIDEMİR, s. 32.

¹⁵⁷ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 133; ATEŞ, Eser, s. 239, 240; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 56; GÜNEŞ, Uygulama, s. 79.

¹⁵⁸ GÖKYAYLA, Telif, s. 100; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 133.

1.2.3.3.9. Her türlü tipler

Tipleme eser, eserin kendisi olmamakla birlikte, eserde canlandırılan tip ve karakterlerdir ve içinde yer aldığı eserden bağımsız bir nitelik arz etmektedir. Bu bağlamda, bir tiyatrodan canlandırılan karakter, tipleme eserin tipik örneklerindedir. Tiplemeyi diğer güzel sanat eserlerinden ayıran husus, tiplemenin eser niteliğini taşıması için, kural olarak ilk defa kullanılması ve özellik taşıması gereklidir; bu nedenle herkes tarafından kullanılabilen tipler eser niteliğinde değildir¹⁵⁹.

Doktrinde tipleme eserin asıl esere göre bir işleme eser niteliğinde olduğu savunulmuştur¹⁶⁰. Bizim de katıldığımız diğer bir görüşe göre ise, tipleme eser, asıl esere bağlı olmasına rağmen bağımsız bir eser niteliğindedir. Nitekim tiplemenin işleme eser türleri arasında düzenlenmeyip güzel sanat eserleri arasında düzenlenmesi de bu görüşümüzü doğrulamaktadır¹⁶¹.

Son olarak tipleme eser sahibinin kim olacağını belirlemek gerekmektedir. Özellikle, tiyatro eserleri gibi eserlerde, tipe özelliğini veren, sadece tiyatro eserinin yazarı olmayıp, aynı zamanda o tipi canlandıran kişidir. Bu takdirde doktrinde de haklı olarak savunulduğu üzere, her ne kadar tipi canlandıran kişinin tiplemeye katkısı tartışılmaz ise de, bu kişilerin eser sahibi olarak değerlendirilmesi mümkün değildir. Bu gibi durumlarda tipi canlandıran, eser ile o eseri seyreden kişiler arasında bir aracı gibidir ve o, sanatını yapmaktan başka bir faaliyette bulunmamaktadır. Bu nedenle tipi canlandıran kişinin eser sahibi olarak değil; bağlantılı hak sahibi olarak korunması gerekmektedir¹⁶².

1.2.3.4. Sinema eserleri

4630 Sayılı Kanun'la değişik FSEK. m. 5'te sinema eserleri, "sinema eserleri, her nevi bedii, ilmi, öğretici veya teknik mahiyette olan veya günlük olayları tespit eden filmler veya sinema filmleri gibi, tespit edildiği materyale bakılmaksızın, elektronik,

¹⁵⁹GÖKYAYLA, Telif, s. 100, 101; ATEŞ, Eser, s. 243; ARIDEMİR, s. 32; ÇINAR, s. 20; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 56.

¹⁶⁰EREL, Fikir ve Sanat, s. 72; ARIDEMİR, s. 32.

¹⁶¹GÖKYAYLA, Telif, s. 101.

¹⁶²GÖKYAYLA, Telif, s. 101.

mekanik veya benzeri araçlarla gösterilebilen, sesli veya sessiz, birbirleriyle ilişkili hareketli görüntüler dizisidir” şeklinde tarif edilmiştir. Sinema eserlerine ilişkin benzer bir tanım da Sinema, Video ve Müzik Eserleri Kanunu yürürlükten kaldıran, 5224 Sayılı Sinema Filmlerinin Değerlendirilmesi ve Sınıflandırılması ile Desteklenmesi Hakkında Kanun m. 3/b.b’de yapılmıştır. Hükümde sinema eseri “sinema sanatına özgü dil ve yöntemler ile meydana getirilen belgesel¹⁶³, kurgu¹⁶⁴, animasyon¹⁶⁵ ve benzeri türlerde; konulu veya konusuz, uzun veya kısa metrajlı, tespit edildiği materyale bakılmaksızın elektronik, mekanik veya benzeri araçlarla gösterilebilen, sesli veya sessiz, birbiriyle ilişkili hareketli görüntüler dizisinden ibaret filmleri ifade eder” şeklinde tanımlanmıştır.

Bern Sözleşmesi m. 2/b.1’de ise sinema eserleri, “... sinema tekniğine uygun bir tarzla ifade edilen sinema eserleri...” şeklinde düzenlendikten sonra mükerrer m. 14’te “sinema eseri, işlenmiş ya da çoğaltılmış eserlerdeki haklar mahfuz kalmak kaydıyla, orijinal bir eser olarak himaye görür. Bir sinema eserinin hak sahibi,...orijinal bir eser sahibinin sahip olduğu haklardan aynen faydalanır” şeklindeki düzenleme ile sinema eserinin orijinal eser olduğunu ve bu eser sahibinin de orijinal eser sahipleri gibi korunacağı düzenlenmiştir.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 5 hükmünün kapsamına sinema filmleri ile televizyonda yayınlanan filmler girdiği gibi, çizgi filmler, diziler, belgeseller, haber programları da girmektedir. Sinema eserlerinde, eserin tespit edildiği malzemenin önemi yoktur. Tespit kavramı ise FSEK. m. 1/B e’de “seslerin veya ses temsillerinin veya ses ve görüntülerin anlaşılabilir, çoğaltılabilir veya iletilebilecek bir şekilde bir araca kaydedilmesi işlemini ifade eder” şeklinde tanımlanmıştır. Bu hüküm nedeniyle sinema eserinin elektronik, mekanik veya başka bir araçla gösterilmesi

¹⁶³ SFDS DHK., m. 3 d) de “belgesel film, bilimsel, güncel, tarihi, doğal ve benzeri olgu veya düşüncenin sinema sanatına özgü dil ve yöntemler ile araştırıldığı, anlatıldığı ve kurgulandığı filmleri ifade eder” şeklinde tanımlanmıştır.

¹⁶⁴ SFDS DHK., m. 3 c) de “kurgu film, yaratıcı bir fikre dayalı olarak, sinema sanatına özgü dil ve yöntemleriyle meydana getirilen konulu filmleri ifade eder” şeklinde tanımlanmıştır.

¹⁶⁵ SFDS DHK., m. 3 e) de “animasyon film, ağırlıklı olarak canlandırma tekniğinin kullanıldığı, sinema sanatına özgü dil ve yöntemler ile araştırıldığı, anlatıldığı ve kurgulandığı filmleri ifade eder” şeklinde tanımlanmıştır.

arasında fark bulunmamaktadır. Bunun gibi sinema eseri sesli olabileceği gibi, sessiz de olabilir¹⁶⁶.

Sinema eserlerinin tespit edildiği materyal önem arz etmediği için, sinema tekniği bakımından gerekli şartlara uyularak, selüloid madde üzerine yapılan tespitler ile teknolojik gelişme neticesinde dijital ortamda yapılan tespitler arasında herhangi bir fark bulunmamaktadır¹⁶⁷. Ayrıca sinema eserlerinin gösterildiği araç da önem arz etmemekte; sinema eserlerinin elektronik, mekanik veya benzeri araçlarla gösterilmesi arasında fark bulunmamaktadır¹⁶⁸.

Hükümde bazı sinema eserleri örnek olarak sayılmıştır¹⁶⁹. Hükümde yer alan her türlü sanatsal, bilimsel, öğretici veya teknik nitelikteki filmlerle, tarihi ve turistik yörelere ilişkin belgeseller, su altı belgeseli, arkeoloji belgeselleri örnek olarak verilebilir. Günlük olayları tespit eden filmlere ise, milli bayramlara ilişkin etkinlikler, bir kazayı, bir yangını gösteren filmler örnek olarak verilebilecektir¹⁷⁰. Doktrinde spor karşılaşmalarını gösteren filmlerin bu kapsama girmediği ve eser olarak nitelendirilemeyeceği savunulmaktadır¹⁷¹. Doktrinde bizim de katıldığımız bir diğer görüşe göre, milli bayramlardaki gösterilerin filme alınması ile spor karşılaşmalarının filme alınması arasında herhangi bir fark bulunmadığından, spor karşılaşmalarına ilişkin filmlerin de günlük olayları tespit eden film olarak değerlendirilmesi ve dolayısıyla bir sinema eseri olarak kabul edilmesi gerekmektedir¹⁷².

Sinema ürünlerinin de eser olarak kabul edilebilmesi için diğer eser türlerinde olduğu gibi, sahibinin özelliğini taşıması gerekmele birlikte, sinema eserlerinde diğer eserlerden farklı olarak, sinema eserine özelliğini veren, çoğu zaman tek kişi değildir.

¹⁶⁶ ARSLANLI, s. 28; ÖZTRAK, s. 28; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 134; GÖKYAYLA, Telif, s. 103; ÇINAR, s. 16; ARIDEMİR, s. 35; ERDİL, İşlenme, s. 35; USLU, s. 144; GENÇ, s. 258; ATEŞ, Eser, s. 262-265; SULUK, s. 60; GÜNEŞ, Uygulama, s. 80.

¹⁶⁷ ARSLANLI, s. 27; ÖZTRAK, s. 28; EREL, Fikir ve Sanat, s. 74, 75; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 71; ARIDEMİR, s. 34, 35; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 56; ATEŞ, Eser, s. 267-269; SULUK, s. 60; ÖZDERYOL, s. 27, 28; TÜYSÜZ, s. 40; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 144; GÜNEŞ, Uygulama, s. 80; bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, TOSUN, s. 48 vd..

¹⁶⁸ ARSLANLI, s. 27; ÖZTRAK, s. 28; EREL, Fikir ve Sanat, s. 74, 75; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 71; ARIDEMİR, s. 34, 35; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 56; ATEŞ, Eser, s. 267-269; SULUK, s. 60; ÖZDERYOL, s. 27, 28; TÜYSÜZ, s. 40; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 144; GÜNEŞ, Uygulama, s. 80.

¹⁶⁹ TOSUN, s. 50; Aksi yönde görüş için bakınız, TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 118.

¹⁷⁰ YARSUVAT, s. 68; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 135; SULUK, s. 60.

¹⁷¹ TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 119; ATEŞ, Eser, s. 273; ARKAN, s. 25.

¹⁷² KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 135; ARIDEMİR, s. 35,36; bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, TOSUN, s. 220 vd..

Bu nedenle sinema eserlerinde birden fazla kişinin hak sahipliği söz konusu olmaktadır¹⁷³.

Sinema eserinin bütün olarak korunması, eseri oluşturan bağımsız eser türlerinin korunmasına engel teşkil etmez. Sinema eserini oluşturan eserlerden biri bu eserin içinde yer almasaydı dahi tamamen bağımsız bir eser niteliğini haiz olacak idiyse bu eser sinema eserinin içinde korunabileceği gibi ondan bağımsız olarak da korunabilir¹⁷⁴.

Sinema eserlerine benzeyen eserlerden biri de televizyon eserleridir. Televizyon yayınlarının FSEK. kapsamına girip girmediği, üzerinde durulması gereken konulardan biridir. Bir televizyon eserinin FSEK. kapsamına girip girmediği tespit edilirken, fikri ürünün sinema eseri olup olmadığını tespit ederken kullanılan ölçü ve esaslar kullanılmalıdır. Nitekim FSEK. m. 5'te de, sinema eserlerinin elektronik, mekanik veya başka araçlarla gösterilebileceği şeklindeki düzenleme ile hükmün uygulama alanı genişletilmiştir. Ancak televizyonda yayınlanan eserler, sinema eserlerine göre bazı farklılıklar arz etmektedir. Şöyle ki, televizyon yayınları uydu aracılığıyla çok geniş bölgelere iletildiğinden, sinema eserlerine göre daha tekniktir. Ayrıca çoğu zaman televizyon yayınları canlı yapılmaktadır. Bu farklılıklara rağmen, televizyonda yayınlanan bir fikri ürünün sinema eseri özelliği taşıması halinde, sinema eseri olarak değerlendirilmesi gerekmektedir¹⁷⁵.

1.2.3.5. İşlenme ve derlemeler

1.2.3.5.1. Genel olarak

4630 Sayılı Kanun'la değişik FSEK. m. 1/B c hükmünde işlenme ve derleme eser tanımlanmıştır. Bu hükme göre, "işlenme eser, diğer bir eserden istifade suretiyle vücuda getirilip de bu esere nispetle müstakil olmayan ve işleyenin hususiyetini taşıyan

¹⁷³ AYİTER, s. 61; EREL, Fikir ve Sanat, s. 73; ARSLANLI, s. 28; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 118; GÖKYAYLA, Telif, s. 103; ÇINAR, s. 16; ERDİL, İşlenme, s. 35; SULUK/ORHAN, s. 225; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 56; ATEŞ, Eser, s. 271; bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, TOSUN, s. 71 vd..

¹⁷⁴ BELGESAY, s. 29; EREL, Fikir ve Sanat, s. 75; GÖKYAYLA, Telif, s. 105.

¹⁷⁵ YARSUVAT, s. 68; EREL, Fikir ve Sanat, s. 75; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 135, 136; GÖKYAYLA, Telif, s. 106; ARIDEMİR, s. 36; ÇINAR, s. 16; BAYTAN, s. 32; USLU, s. 149; GENÇ, s. 261, 262; ATEŞ, Eser, s. 277 vd.; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 150,151. ; bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, TOSUN, s. 68 vd..

fikir ve sanat mahsullerini”, ifade etmektedir. Hükümün d bendinde ise “derleme eser, özgün eser üzerindeki haklar saklı kalmak kaydıyla, ansiklopediler ve antolojiler gibi muhtevası seçme ve düzenlemelerden oluşan ve bir düşünce yaratıcılığı sonucu olan eseri ifade eder” şeklinde tanımlanmıştır. Kanun koyucu FSEK. m.1/B’ de işlenme ve derleme eseri tanımladıktan sonra FSEK. m. 6’da örnek niteliğinde olmak üzere işlenme ve derleme türlerini saymıştır.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 6’da işlenme ve derlemeler, “Diğer bir eserden istifade suretiyle vücuda getirilip de bu esere nispetle müstakil olmayan ve aşağıda başlıcaları yazılı fikir ve sanat mahsulleri işlenmedir: 1. Tercümeler; 2. Roman, hikâye, şiir ve tiyatro piyesi gibi eserlerden birinin bu sayılan nevilere bir başkasına çevrilmesi; 3. Musiki, güzel sanatlar, ilim ve edebiyat eserlerinin film haline sokulması veya filime alınmaya ve radyo ve televizyon ile yayıma müsait bir şekle sokulması; 4. Musiki aranjman ve tertipleri; 5. Güzel sanat eserlerinin bir şekilden diğer şekillere sokulması; 6. Bir eser sahibinin bütün veya aynı cinsten olan eserlerinin külliyat haline konulması; 7. Belli bir maksada göre ve hususi plan dâhilinde seçme ve toplama eserler tertibi; 8. Henüz yayımlanmamış olan bir eserin ilmi araştırma ve çalışma neticesinde yayımlanmaya elverişli hale getirilmesi (ilmi bir araştırma ve çalışma mahsulü olmayan alelade transkripsiyonlarla faksimileler bundan müstesnadır.); 9. Başkasına ait bir eserin izah veya şerhi yahut kısaltılması. 10. Bir bilgisayar programının uyarlanması, düzenlenmesi veya herhangi bir değişim yapılması; 11. Belli bir maksada göre ve hususi bir plan dâhilinde verilerin ve materyallerin seçilip derlenmesi sonucu ortaya çıkan ve bir araç ile okunabilir veya diğer biçimdeki veri tabanları (Ancak, burada sağlanan koruma, veri tabanı içinde bulunan verilere materyalin korunması için genişletilemez). İstifade edilen eserin sahibinin haklarına zarar getirmemek şartıyla oluşturulan ve işleyenin hususiyetini taşıyan işlenmeler, bu kanuna göre eser sayılır” şeklinde düzenlenmiştir.

İşlenmeler Bern Sözleşmesi m. 2/b.3’te “Tercümeler, işlenmeler, musiki aranjmanları ve edebiyat ve sanat eserlerinin diğer şekillere dönüştürülmesi, esas eser sahibinin hakları mahfuz kalmak kaydıyla, orijinal eser olarak himaye görürler” şeklinde düzenlenmiştir.

Derlemeler ise Bern Sözleşmesi m. 2/b.5'te "Ansiklopediler ve antolojiler gibi münderecatının tertibi yahut intihabı fikri bir yaratma eseri teşkil eden edebiyat ve sanat eserleri derlemeleri, bu gibi derlemelerin kısımlarını meydana getiren her eser üzerindeki haklar mahfuz kalmak kaydıyla himaye görürler" şeklinde ifade edilmiştir.

1.2.3.5.2. İşlenmeler

1.2.3.5.2.1. Tercüme

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 6'da belirtilen işleme eser türlerinden ilki tercümelerdir. Tercüme, ilim ve edebiyat eserlerinin içeriğinde herhangi bir değişiklik olmaksızın, bir dilden başka bir dile aynen dönüştürülmesidir¹⁷⁶. Bir tercüme eserin varlığı öncelikle kendisine esas teşkil eden bağımsız bir eserin varlığını gerektirir¹⁷⁷. Tercümede kullanılan dilin eski ya da yeni olması önemli olmamakla birlikte, eserin aslı değiştirilmeden çevrilmesi gerekmektedir. Her dilin başka bir dile kolayca çevrilemeyen kelime kalıpları, deyimleri vardır. Bu bağlamda tercümelerde önem arz eden husus, kelimelerin tam olarak karşılığını bulmak değil, anlatılmak isteneni başka bir dile çevirerek, yazarın anlatmak istediğini ifade etmektir¹⁷⁸. Bu nedenle başka ülkelerin kanunlarının Türkçe'ye çevrilmesi halinde de, bir tür tercüme eser meydana getirilmektedir¹⁷⁹.

Çevirmenin kendi düşüncelerini tercüme ettiği esere eklemek veya ondaki düşünceleri çıkarmak hakkı bu tür işleme eserlerde tanınmamıştır. Bu nedenle

¹⁷⁶ HİRSCH, Fikri Say, s. 57; ARSLANLI, s. 32; AYİTER, s. 68; BELGESAY, s. 32; YARSUVAT, s. 71; EREL, Fikir ve Sanat, s. 80; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 127; GÖKYAYLA, Telif, s. 111; ERDİL, İşlenme, s. 53; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 138; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 61; SULUK/ORHAN, s. 235; USLU, s. 157; SULUK, s. 65; Fırat ÖZTAN, Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda İşlenme Eserler, Prof. Dr. Ali BOZER'e Armağan, Ankara 1998, s. 234; ÖZDERYOL, s. 36; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 172; bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, ÜSTÜN, İşleme Eserler, s. 93 vd..

¹⁷⁷ YARSUVAT, s. 71; ÖZTRAK, s. 33,34; GÖKYAYLA, Telif, s. 111; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 74; ÖZTAN, İşlenme, s. 223; ÜSTÜN, İşleme Eserler, s. 3; Gürsel ÜSTÜN, Fikri Hukuk Açısından Çevirmen Hakları, FMR., C. 5, S. 2005/2, s. 75; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 160; GLİCK/REYMANN/HOFFMAN, s. 228.

¹⁷⁸ HİRSCH, Fikri Say, s. 57; AYİTER, s. 68; ARSLANLI, s. 32; YARSUVAT, s. 71; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 127; BELGESAY, s. 32; EREL, Fikir ve Sanat, s. 80; GÖKYAYLA, Telif, s. 111; ERDİL, İşlenme, s. 53; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 138; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 61; SULUK/ORHAN, s. 235; USLU, s. 157; SULUK, s. 65; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 173.

¹⁷⁹ GÖKYAYLA, Telif, s. 112; ATEŞ, Eser, s. 317.

çevirmenin, eser sahibinin düşüncelerine sadık kalarak eseri tercüme etmesi gerekmektedir¹⁸⁰.

Bir eserin daha önce tercüme edilmiş olması daha sonra tercüme edilemeyeceği anlamına gelmez. Bu nedenle aynı eserin birden fazla kişi tarafından tercüme edilmesi mümkündür. Nitekim zaman itibarıyla daha sonra yapılan tercüme de sahibinin özelliğini taşıyacağından, işleme eser olarak hukuken korunacaktır. Ayrıca işleme bir eserden yararlanılarak, yeni bir tercüme eser meydana getirilmesi de mümkündür¹⁸¹.

Uzun zaman önce yazıldığı için dili eskiyen ve anlaşılması her geçen gün biraz daha güçleşen eserlerin bugün kullanılan dile göre yeniden düzenlenmesinin tercüme kabul edilip edilemeyeceği üzerinde durulması gereken konulardan biridir. Doktrinde de haklı olarak savunulduğu üzere FSEK.'in konuluş amacına uygun olarak, bu şekilde eski dilde yazılan eserlerin bugünkü dile çevrilmesini de işleme eser, dolayısıyla tercüme olarak kabul etmek en uygun çözüm olacaktır¹⁸².

Burada üzerinde durulması gereken son husus, bir tercüme eserin işleme olup olmadığı hususunda tereddüte düşen hâkimin, eserin tercüme olup olmadığının tespiti hususunda teknik bilgiye sahip bilirkişiler marifetiyle bu sorunu çözmesi gerekeceğidir¹⁸³.

1.2.3.5.2.2. Roman, hikâye, şiir ve tiyatro piyesi gibi eserlerin birbirlerine dönüştürülmesi

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 6/b.2'de işleme olarak kabul edilen eserler, yalnız dil ve yazı ile ifade olunan eserlerin, dil ve yazı ile ifade olunan başka bir eser grubuna dönüştürülmesinde ortaya çıkmaktadır. Dil ve yazı ile ifade olunan eserlerin aynı eser grubuna dönüştürülmesinde tercümeden farklılık arz eden husus, tercümelerde çevirmenin ifadeyi aynen çevirmesi gerekli iken, bu tip işlenmelerde aynen çevirme zorunluluğu söz konusu olmamasıdır. Bu noktada önem arz eden husus, ortaya çıkan

¹⁸⁰ YARSUVAT, s. 71; ÖZTRAK, s. 33,34; GÖKYAYLA, Telif, s. 111; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 74; TÜYSÜZ, s. 41.

¹⁸¹ AYİTER, s. 68; GÖKYAYLA, Telif, s. 111; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 162; bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, ÜSTÜN, Çevirmen, s. 109; ÖZTAN, İşlenme, s. 225.

¹⁸² GÖKYAYLA, Telif, s. 112.

¹⁸³ GÖKYAYLA, Telif, s. 113.

işlenmenin kaynağını asıl eserin oluşturmasıdır. Bu nedenle, birinci eserin ikinci eserin kaynağını oluşturduğu tespit edilememesi halinde, ikinci eserin yeni bir eser olduğu kabul edilmelidir¹⁸⁴.

1.2.3.5.2.3. Musiki, güzel sanatlar, ilim ve edebiyat eserlerinin film haline sokulması veya filime alınmaya ve radyo ve televizyon ile yayıma müsait bir şekilde sokulması

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 6/b.3 gereğince, müzik, güzel sanatlar, bilim ve edebiyat eserlerinin sinema ve televizyon eserine dönüştürülmesi halinde meydana gelen eser işlenmedir. Bu tür işleme eser, müzik, güzel sanat, ilim ve edebiyat eserlerinin film haline veya radyo, televizyon yayımına müsait hale getirilmesi ile oluşmaktadır. Nitekim bir romanın, sinema filmi haline dönüştürülmesi, bu bent kapsamında işleme eser olarak kabul edileceği gibi, bu romanın televizyon yayımına müsait bir şekilde sokulması da işleme eser olarak kabul edilecektir¹⁸⁵.

1.2.3.5.2.4. Musiki aranjman ve tertipleri

Bir müzik eserinin aslına sadık kalınarak, yapılan parafraz ve varyasyonlar ile başka bir forma dönüştürülmesi hallerinde işleme eser meydana gelmektedir. Bu nedenle tek enstrüman için meydana getirilmiş bir eserin orkestra ile seslendirilmesinin de belli bir fikri emek sonucu ortaya çıkan ve sahibinin özelliğini taşıyan işleme eser olarak korunacaktır¹⁸⁶. Bu bağlamda aynı eserin başka bir enstrüman ile çalınması veya birden çok müzik eserinin birbirine eklenmesiyle oluşturulan potporiler, sahibinin

¹⁸⁴ ARSLANLI, s. 33, 34; AYİTER, s. 68; YARSUVAT, s. 72; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 127; EREL, Fikir ve Sanat, s. 80; GÖKYAYLA, Telif, s. 113; ERDİL, İşlenme, s. 60; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 138; Tekin MEMİŞ, Fikri Hukuk Bakımında İnternet Ortamında Müzik Sunumu, Ankara 2002, s. 107, 108; SULUK/ORHAN, s. 244; USLU, s. 158; ATEŞ, Eser, s. 318; SULUK, s. 65; ÖZTAN, İşlenme, s. 234, 235; ÖZDERYOL, s. 36; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 173.

¹⁸⁵ AYİTER, s. 68; EREL, Fikir ve Sanat, s. 80; YARSUVAT, s. 72, 73; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 127; GÖKYAYLA, Telif, s. 113; ERDİL, İşlenme, s. 61; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 139; SULUK/ORHAN, s. 246; USLU, s. 158; ATEŞ, Eser, s. 319,320; SULUK, s. 65; TÜYSÜZ, s. 41; ÖZTAN, İşlenme, s. 235; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 174.

¹⁸⁶ ARSLANLI, s. 34; AYİTER, s. 69; YARSUVAT, s. 73; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 128; EREL, Fikir ve Sanat, s. 81; GÖKYAYLA, Telif, s. 114; ERDİL, İşlenme, s. 62; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 139; USLU, s. 159; SULUK, s. 66; ÖZDERYOL, s. 37.

özelliğini taşımadığından ve belirli bir fikri emek ürünü olmadığından, işleme eser olarak kabul edilemeyecektir. Bir müzik eserine, yeni bir güfte yazmak da, beste değişmeyip yalnız güfte değiştiğinden işleme eser olarak kabul edilmeyecektir¹⁸⁷.

1.2.3.5.2.5. Güzel Sanat eserlerinin bir şekilden diğerine sokulması

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m.4’de belirtilen güzel sanat eserlerinden birinin diğerine dönüştürülmesi halinde, işleme eser meydana gelmektedir. Örneğin, bir ressamın bir heykeli esas alarak bir resim yapması halinde işleme eser vardır. Bu şekilde asıl esere sadık kalınarak, sahibinin özelliğini taşıyan yeni bir eser oluşturulması halinde yeni oluşturulan eser, işleme eserdir¹⁸⁸.

Güzel sanat eserlerinden birinin diğerine dönüştürülmesi halinde ortaya çıkan eserin işleme eser mi, yoksa ilk eserden tamamen bağımsız yeni bir eser mi olduğunun tespit edilmesi gerekmektedir. Bu şekilde bir tereddüt oluşması durumunda ilgili sanat dalına ait ilkeler göz önünde bulundurularak, sorunun çözülmesi gerekmektedir¹⁸⁹.

Güzel sanat eserinin kopya edilmesini işlemeden ayırt etmek gerekmektedir. Nitekim güzel sanat eserinin kopyalanması halinde sahibinin özelliğini taşıyan bir fikri emek harcanmadığı için işleme eser meydana gelmemektedir¹⁹⁰.

1.2.3.5.2.6. Henüz yayımlanmamış olan bir eserin ilmi araştırma ve çalışma neticesinde yayımlanmaya elverişli hale getirilmesi (editio princeps)

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 6/b. 8’e göre, “henüz yayımlanmamış olan bir eserin ilmi araştırma ve çalışma neticesinde yayımlanmaya elverişli hale getirilmesi (ilmi bir araştırma ve çalışma mahsulü olmayan alelade transkripsiyonlarla faksimileler bundan müstesnadır)” işlenmedir.

¹⁸⁷ AYİTER, s. 69; EREL, Fikir ve Sanat, s. 81; GÖKYAYLA, Telif, s. 114; ERDİL, İşlenme, s. 62; ATEŞ, Eser, s. 321; ÖZTAN, İşlenme, s. 235; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 174.

¹⁸⁸ AYİTER, s. 69; YARSUVAT, s. 73, 74; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 128; EREL, Fikir ve Sanat, s. 81; GÖKYAYLA, Telif, s. 114; ERDİL, İşlenme, s. 63; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 139; SULUK/ORHAN, s. 246; USLU, s. 159; ATEŞ, Eser, s. 322; SULUK, s. 66; ÖZTAN, İşlenme, s. 235, 236; ÖZDERYOL, s. 37; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 175.

¹⁸⁹ ÖZTRAK, s. 35; GÖKYAYLA, Telif, s. 114.

¹⁹⁰ ATEŞ, Eser, s. 322.

Hükümde özellikle yayınlama ifadesi kullanıldığından, bu bendin kapsamına özellikle dil ile ifade olunan eserler girmektedir. Bu tür eserler, onları meydana getirenler tarafından yayınlanamayabilir. Bu durumda, eser sahibinden başkası bu eseri yayınlamak ve eseri yayınlayan bu kişi, işleme eser sahibi olarak kabul edilecektir. Burada her ne kadar eser sahibinin özelliğini taşımasa da işleme eseri meydana getiren kişi, eseri yayına hazır hale getirmektedir. Örnek olarak; bir yazarın henüz taslak halinde olan fikri ürünlerini bulan ve yayına hazırlayan kişi bu kapsama girmektedir. Bu kişi başkasına ait fikri ürünü kullanmakla birlikte kendi fikri çalışmasını bu ürünün yayına hazırlanması ve kamuya sunulması için harcadığından, kanun koyucu tarafından ödüllendirilmiştir¹⁹¹.

1.2.3.5.2.7. Başkasına ait bir eserin izah veya şerhi yahut kısaltılması

Başkasına ait bir eserin izah veya şerhi yahut kısaltılması şekilde meydana getirilen eser, sahibinin özelliğinin en belirgin şekilde görüldüğü işleme türüdür. Başkasına ait eserlerin izahı, şerhi ve kısaltılması, özellikle ilim ve edebiyat eserlerinden yazı ile ifade olunan eserlerde görülmektedir. İzah ve şerh halinde, başkasına ait bir eserin, işleyen kendi tecrübe ve uzmanlığı çerçevesinde yeniden açıklaması söz konusu olmaktadır. Bu nedenle bir eserin rastgele kısaltılmasını işleme eser olarak kabul etmek mümkün değildir. Bu eser türünde işleyen kendi bilgi ve becerilerini asıl esere katarak yeni bir eser meydana getirmektedir. Bu bağlamda işleme eser sahibinin, asıl eserde yer alan hususları yorumlarken eser sahibinin ortaya koymak istediği temel fikirlerin ve amaçların da dışına çıkmaması gerekmektedir. Aksi takdirde başkasına ait eserin izah ve şerhinden bahsedilemez. Bu durumda gerekli şartların varlığı halinde yeni bir eserin meydana geldiğinden bahsetmek mümkün olacaktır¹⁹².

¹⁹¹ ARSLANLI, s. 36; AYİTER, s. 70,71; YARSUVAT, s. 75; EREL, Fikir ve Sanat, s. 82; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 129; GÖKYAYLA, Telif, s. 115; ERDİL, İşlenme, s. 68; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 140; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 62; SULUK/ORHAN, s. 247; USLU, s. 161; SULUK, s. 66; ÖZTAN, İşlenme, s. 239, 240; ÖZDERYOL, s. 38, 39; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 180, 181.

¹⁹² ARSLANLI, s. 35; AYİTER, s. 71; YARSUVAT, s. 75,76; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 129; EREL, Fikir ve Sanat, s. 83; GÖKYAYLA, Telif, s. 116; ERDİL, İşlenme, s. 69; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 141; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 62; SULUK/ORHAN, s. 247; USLU, s. 162,163; ATEŞ, Eser, s. 329, 330; SULUK, s. 67; ÖZTAN, İşlenme, s. 241; ÖZDERYOL, s. 39; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 181, 182.

Hüküm gereğince, bir eserin izahı, şerhi veya kısaltılmasından bahsedebilmek için eserin başkasına ait olması gerekmektedir. Bu nedenle bir kimsenin daha önceden yayınladığı eserin daha iyi anlaşılması için şerh, izah veya kısaltma niteliğinde bir eser daha çıkarması durumunda meydana gelen bu eser, hüküm kapsamında işleme eser olarak kabul edilemeyecek; gerekli şartları taşıması halinde bağımsız bir eser olarak kabul edilecektir¹⁹³.

İzah ve şerhte asıl eserin açıklanması veya yorumlanması söz konusu olmakta iken, kısaltmada eserin işleyen tarafından özetlenmesi söz konusudur. Bu bağlamda eser özetlenirken göz önünde bulundurulması gereken husus, kısaltmalarda eserde yer alan cümle veya paragrafların rastgele bir araya getirilmesi olmayıp; eserde yer alan bilgileri, eserin ana fikrini de göz önünde bulundurarak kısaltılmasıdır. Nitekim eserdeki bazı cümle ve paragrafların rastgele seçilmesi halinde ortada sahibinin özelliğini taşıyan bir fikri ürün olmayacağından, bu çalışma eser vasfını da haiz olamayacaktır¹⁹⁴.

Doktrinde haklı olarak asıl eser sahibinin eserini yayınladıktan sonra herhangi bir nedenle daha sonraki basıları yayınlamaması halinde eserin sahibi veya mirasçılarının izin alınmak suretiyle başkaları tarafından basılabileceği ve belirli bir fikri çalışma sonucu ortaya çıkan bu eserin, işleme eser olduğu ifade edilmiştir. Daha sonradan basıma hazırlanan bu yeni eserin de, FSEK. m. 6/b.9 kapsamında başkasına ait bir eserin şerhi, izahı veya kısaltılması niteliğinde olduğu kabul edilmektedir. Ayrıca meydana getirilen yeni eser asıl esere sadık kalınmadan oluşturulmuşsa, gerekli şartları taşıması durumunda yeni bir eserin varlığından bahsedilecektir¹⁹⁵.

1.2.3.5.2.8. Bir bilgisayar programının uyarlanması, düzenlenmesi veya herhangi bir değişim yapılması

4110 Sayılı Kanun'la değişik FSEK. m. 6/b. 10 hükmüne göre, “bir bilgisayar programının uyarlanması, düzenlenmesi veya herhangi bir değişim yapılması” işlenmedir.

¹⁹³ BELGESAY, s. 33; GÖKYAYLA, Telif, s. 116.

¹⁹⁴ EREL, Fikir ve Sanat, s. 61; GÖKYAYLA, Telif, s. 117; ERDİL, İşlenme, s. 69; MEMİŞ, Müzik, s. 108,109; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 182.

¹⁹⁵ YARSUVAT, s. 76; GÖKYAYLA, Telif, s. 117; ERDİL, İşlenme, s. 70.

Bu hükmün kapsamına işleme eser olarak bilgisayar programları girmemekte, bilgisayar programlarının uyarlanması, düzenlenmesi veya üzerinde herhangi bir değişiklik yapılması girmektedir. Nitekim bilgisayar programları yukarıda¹⁹⁶ da açıklandığı üzere FSEK. m. 2 kapsamında ilim ve edebiyat eserlerinden dil ile ifade olunan eserler kapsamında değerlendirilmektedir¹⁹⁷.

Hükme göre, bilgisayar programlarının uyarlanması, düzenlenmesi ve bilgisayar programlarında değişiklik yapılması halinde ortaya çıkan eser, işlenmedir¹⁹⁸. Bu hüküm kapsamına, bilgisayar programlarının yeniden yapılması girmemekte; var olan programların uyarlanması, düzenlenmesi veya bu programlarda değişiklik yapılması girmektedir¹⁹⁹.

Uyarlama, bilgisayar programının yazıldığı dilden başka bir dile dönüştürülmesini veya programın kaynak kodundan objektif koda veya objektif koddan kaynak koda çevrilmesini ifade etmektedir. Düzenleme, bilgisayar dilinde bağımsız programların veya program parçalarının birbirine bağlanmasını ifade eder. Hükümde yer alan herhangi bir değişim yapılması ise, FSEK. m. 38'de düzenlenen şahsen kullanma için gerekli olanı aşan değişiklikleri ifade etmek üzere kullanılmıştır. Her üç durumda da yapılan değişiklik ve düzenlemelerin işleyen kişinin özelliğini taşıması ve nihayet esas eseri içermesi gerekmektedir²⁰⁰.

1.2.3.5.3. Derlemeler

1.2.3.5.3.1. Bir eser sahibinin bütün veya aynı cinsten olan eserlerinin külliyat haline konulması

Eser sahibinin bütün veya aynı cinsten olan eserlerini külliyat haline getirilmesi halinde ortaya çıkan fikri ürün, derleme eserdir. Diğer eser türlerinde olduğu gibi, bu

¹⁹⁶ Bakınız 1.2.3.1.2.

¹⁹⁷ GÖKYAYLA, Telif, s. 117; ERDİL, İşlenme, s. 71.

¹⁹⁸ EREL, Fikir ve Sanat, s. 83; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 130; GÖKYAYLA, Telif, s. 117, 118; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 141; SULUK/ORHAN, s. 247; USLU, s. 163; ATEŞ, Eser, s. 331, 332; ÖZTAN, İşlenme, s. 241; SULUK, s. 67, 68; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 182.

¹⁹⁹ EREL, Fikir ve Sanat, s. 83; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 130; GÖKYAYLA, Telif, s. 117, 118; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 141; SULUK/ORHAN, s. 247; USLU, s. 163; ATEŞ, Eser, s. 331, 332; SULUK, s. 67, 68; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 182.

²⁰⁰ TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 130; ÖZDERYOL, s. 39.

şekilde meydana getirilen külliyatların da sahibinin özelliğini taşıması gerekmektedir. Derlemeler sahibinin özelliğini en az taşıyan eserler olmakla birlikte, bu şekilde meydana getirilen eserlerin sahibinin özelliğini hiç taşımadığını söylemek doğru olmayacaktır²⁰¹.

Bu şekilde meydana getirilen eserlerde asıl korunan derlemeyi meydana getirenin esere özelliğini vermesinden çok, bu eseri meydana getirirken harcadığı fikri emektir. Nitekim böyle bir eser meydana getirilirken de, eseri meydana getiren kişi fikri çalışmasını bu esere harcar ve bu eserlerin bir kişi tarafından rastgele bir araya getirilmesi mümkün değildir. Bu bağlamda eser sahibinin fikri çabası, eserin ifadesinde değil, bu eserlerin bir araya getirilmesinde ortaya çıkmaktadır²⁰².

Son olarak üzerinde durulması gereken husus, bu şekilde meydana getirilen eserlerin koleksiyonculuktan farklılık arz ettiğidir. Nitekim koleksiyoncu, eserleri rastgele, belirli bir amaç dâhilinde toplamıyorsa, koleksiyon oluşturması nedeniyle eser sahibi olamayacaktır²⁰³.

1.2.3.5.3.2. Belli bir maksada göre ve hususi bir plan dâhilinde seçme ve toplama eserler tertibi

Belli bir amaca göre ve özel bir plan dâhilinde seçilip toplanarak meydana getirilen eserlerde sahibinin özelliği, bu eserlerin belli bir açıdan, belli bir düzen çerçevesinde bir araya getirilmesinde kendisini göstermektedir. Bu şekilde oluşturulan yeni eser, asıl eserden bağımsız olan yeni bir derlemedir. Seçme ve toplama eserlere, bilimsel armağanlar, ansiklopediler, antolojiler örnek olarak verilebilir. Bu bağlamda seçilen ve toplanan eserlerin hukuken korunma süresini doldurmuş olmaları veya korunma konusu olmamaları da önem arz etmez. Buradaki özellik bu eserleri seçerken

²⁰¹ ARSLANLI, s. 35; AYİTER, s. 69; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 128; BELGESAY, s. 32, 33; EREL, Fikir ve Sanat, s. 81; GÖKYAYLA, Telif, s. 119; ERDİL, İşlenme, s. 64; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 139; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 150; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 61; SULUK/ORHAN, s. 246; USLU, s. 160; ATEŞ, Eser, s. 298, 299; SULUK, s. 66; ÖZTAN, İşlenme, s. 236; Ünal TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, Derleme Eser, Düşünce Yaratıcılığı ve Bunun “Hususiyet” Üzerindeki Etkisi, FMR., C. 5, S. 2005/1, s. 71.

²⁰² EREL, Fikir ve Sanat, s. 81; YARSUVAT, s. 74; GÖKYAYLA, Telif, s. 119; ERDİL, İşlenme, s. 64; bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız TEKİNALP, Derleme, s. 75,76; YILMAZ, s. 88.

²⁰³ GÖKYAYLA, Telif, s. 119; ERDİL, İşlenme, s. 64.

kullanılan kişisel zevkler ve becerilerdir. Bu nedenle rastgele yapılan seçimlerle bir araya getirilen eser guruplarını seçme ve toplama eser, dolayısıyla derleme eser olarak kabul etmek mümkün olmayacaktır²⁰⁴.

Bu derleme eser türünü bir öncekinden ayıran husus, birden fazla eser sahibinin eserlerini bir araya getirerek toplama eser oluşturmasıdır. Bilimsel armağanlar bu eser türü için verilebilecek klasik örneklerdendir. Bu eserlerde, hukuken korunacak eserler, birden fazla eser sahibinin meydana getirdiği seçme ve toplama eser ile bu eser sahiplerinden her birinin bağımsız eserleridir. Bu nedenle esere tecavüz edilmesi halinde, toplama eser sahibi ile bağımsız eser sahipleri gerekli yaptırımların uygulanmasını ayrı ayrı talep edebileceklerdir. Bu talepte bulunan toplama eser sahibi, toplama eser sahibi sıfatıyla; bağımsız eser sahipleri ise, eser sahibi sıfatıyla talep ve dava hakkına sahip olacaklardır²⁰⁵.

1.2.3.5.3.3. Belli bir maksada göre ve hususi bir plan dâhilinde verilerin ve materyallerin seçilip derlenmesi sonucu ortaya çıkan ve bir araç ile okunabilir veya diğer biçimdeki veri tabanları

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 6/b. 11 hükmüne göre, “belli bir maksada göre ve hususi bir plan dâhilinde verilerin ve materyallerin seçilip derlenmesi sonucu ortaya çıkan ve bir araç ile okunabilir veya diğer biçimdeki veri tabanları” da derlemedir. Bunun gibi Bern Sözleşmesi m. 2/b.5’te “Ansiklopediler ve antolojiler gibi münderecatının tertibi yahut intihabı fikri bir yaratma eseri teşkil eden edebiyat ve sanat eserleri derlemeleri, bu gibi derlemelerin kısımlarını meydana getiren her eser üzerindeki haklar mahfuz kalmak kaydıyla himaye görürler” de şeklinde düzenleme yer almaktadır. Bern Sözleşmesi gibi TRIPS. m. 10/b.2’de “bir fikri eseri oluşturan, muhteviyatının seçimi veya düzenlenmesi nedeniyle bir araç vasıtasıyla okunabilecek şekilde veya başka şekillerdeki veri veya diğer malzeme derlemeleri yine telif hakkı

²⁰⁴ HİRSCH, Fikri Say, s. 58; AYİTER, s. 70; YARSUVAT, s. 75; EREL, Fikir ve Sanat, s. 81, 82; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 128; ERDİL, İşlenme, s. 65; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 139, BEŞİROĞLU, Fikir, s. 151; SULUK/ORHAN, s. 246, 247; USLU, s. 160; ATEŞ, Eser, s. 298; ÖZTAN, İşlenme, s. 236, 237; ÖZDERYOL, s. 38; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 183.

²⁰⁵ GÖKYAYLA, Telif, s. 120; Mehmet ÖZCAN, Avrupa Birliğinde Fikri ve Sınâî Haklar, Ankara 1999, s. 156; ERDİL, İşlenme, s. 67; ATEŞ, Eser, s. 298.

şeklinde korunacaktır. Veri veya malzemenin kendisini kapsamayan bu koruma, veri veya malzeme üzerindeki mevcut telif haklarına zarar vermeyecektir” şeklindeki düzenleme ile veri tabanları hukuki koruma altına alınmıştır.

Veri tabanı, belirli bir esas çerçevesinde hazırlanarak sıraya konulan bilgi ve veri birikimidir²⁰⁶. Veri tabanları, orijinal bir fikri çalışmanın ürünü olmadığından, bağımsız eser türleri arasında düzenlenmeyip; işleme ve derleme eserler başlığı altında düzenlenmiş ve derleme eser türlerinden olduğu kabul edilmiştir. Veri tabanları, belirli bir amaç için ve özel bir plan dâhilinde meydana getirilen eserlerden de farklıdır. Nitekim bu eserlerde birden fazla eser meydana getirilmekte iken, veri tabanlarında toplam derlenen bilgi ve verilerin eser niteliğinde olmasına gerek yoktur. Bu nedenle birden fazla eser bir araya getirildiğinde, öncelikle tespit edilmesi gereken husus, bu eserin belirli bir amaca göre ve özel bir plan dâhilinde meydana getirilen eser olup olmadığıdır²⁰⁷.

Burada üzerinde durulması gereken son husus, veri tabanlarının korunması için sağlanan korumanın, veri tabanı içinde yer alan veri ve materyallerin korunması için genişletilemeyeceğidir²⁰⁸. Nitekim bu şekilde bir araya getirilen veri ve materyal, haksız rekabete ilişkin hükümler veya borçlar veya ticaret hukukunun genel hükümleri çerçevesinde korunacaktır²⁰⁹.

1.2.2. Eser sahibi

1.2.2.1. Genel olarak

Eser sahibi, 4630 Sayılı Kanun’la FSEK.’e eklenen m. 1/B b bendinde, “eser sahibi, eseri meydana getiren kişiyi ifade eder” şeklinde tanımlandıktan sonra 4630 Sayılı Kanun’la değişik FSEK. m. 8’de, “bir eserin sahibi onu meydana getirendir”

²⁰⁶ KAYPAKOĞLU, s. 69; ERDİL, İşlenme, s. 72; ATEŞ, Eser, s. 333; ÇOLAK, s. 32; TEKİNALP, Derleme, s. 73; YILMAZ, s. 84; ÖZDERYOL, s.40; bu konuya ilişkin ayrıntılı bilgi için bakınız, ÜSTÜN, İşleme Eserler, s. 144 vd..

²⁰⁷ TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 130-132; GÖKYAYLA, Telif, s. 120,121; ERDİL, İşlenme, s. 74; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 141; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 155 vd.; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 63; KAPLAN, s. 93 vd.; USLU, s. 163; ATEŞ, Eser, s. 353 vd.; ÖZDERYOL, s. 40.

²⁰⁸ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, GÖKYAYLA, Telif, s. 121; Şebnem AKİPEK/Esra DARDAGAN, Sanal Ortamda Telif Hakları, BATIDER, C. XXI, Haziran 2001, S. 1, s. 55; ERDİL, İşlenme, s. 74; ATEŞ, Eser, s. 369 vd..

²⁰⁹ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, GÖKYAYLA, Telif, s. 121; ERDİL, İşlenme, s. 74; ATEŞ, Eser, s. 369 vd..

şeklinde tarif edilmiştir. Bir fikri ürünün eser niteliğini haiz olduğundan bahsedebilmek için bu ürünün sahibinin özelliğini taşıması gerektiğinden; eser sahibini, meydana getirdiği fikri ürüne özelliğini veren kişi olarak da tanımlamak mümkündür²¹⁰.

Bir kişinin eser sahibi sayılabilmesi için kendi özelliğini taşıyan fikri çabası sonucunda eser niteliğini haiz bir ürün meydana getirmesi tek başına yeterli olup, bu şahsın eser sahibi olmaya yönelik herhangi bir irade beyanında bulunmasına da gerek yoktur. Bu nedenle ayırt etme gücüne sahip olmayanlar, kısıtlılar dahi herhangi bir hukuki işleme gerek kalmaksızın, meydana getirdikleri fikri ürün üzerinde eser sahibi olmaktadır²¹¹. Bununla birlikte bir kimsenin eser sahibi olabilmesi için, patentlerde olduğu gibi herhangi bir makama meydana getirdiği fikri ürünü sunmasına, resmi bir makama kayıt veya tescil yaptırmasına da gerek bulunmamaktadır²¹².

Doktrinde eserin sahibinin özelliğini taşıması ile bu fikri ürünü meydana getiren kimsenin eser sahibi olarak kabul edilmesine “yaratma gerçeği ilkesi” adı verilmektedir. Bu ilke gereğince, bir fikir ve sanat eserini meydana getiren kimse, yalnız bu “yaratma olgusu” ile herhangi bir işleme, bir sicile tescile veya bir makamdan izin almaya gerek olmaksızın eser sahipliği hukuki statüsünü kendiliğinden kazanır²¹³. Bu nedenle ancak gerçek kişiler fikri çalışmaları sonucunda oluşturdukları eserler üzerinde eser sahibi olabilecek; bunun dışında tüzel kişiler eser sahibi olamayacaklardır. Nitekim tüzel

²¹⁰HİRSCH, Fikri Say, s. 73; ARSLANLI, s. 61; AYİTER, s. 90; ÖZTRAK, s. 43; YARSUVAT, s. 78; EREL, Fikir ve Sanat, s. 86; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 133; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 78; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 162; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 160; SULUK/ORHAN, s. 273; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 171; ÇINAR, s. 37; Herdem BELEN, Fikri Hukukta Manevi Haklar ve Manevi Tazminat Talebi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 1996, s. 3; GENÇ, s. 265; Cem BAYGIN, Fikri Hukukta Yaratıcı Eser Sahibi ve Eser Üzerindeki Mali Hakları Kullanmaya Kanunen Yetkili Sayılan Kişiler, Prof. Dr. Ömer TEOMAN’a 55. Yaşgünü Armağanı, Cilt I, İstanbul 2002, s. 145; Fülürya YUSUFOĞLU, Eseri Meydana Getirenlerin Mali Hak Sahibi Sayılmadıkları Haller, Ünal TEKİNALP’e Armağan, C. II, İstanbul 2003, s. 397; BAYTAN, s. 37; DARDAĞAN, s. 50 vd.; BELGESAY, s. 34; DAĞ, s. 27; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 63; KAPLAN, s. 96; ARAL, s. 34, 35; BİLGEHAN, s. 13; SULUK, s. 68; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 234; GÜNEŞ, Uygulama, s. 86; BAYAMLIOĞLU, s. 127; BRAZELL, s. 76; GLİCK/REYMANN/HOFMANN, s. 236.

²¹¹EREL, Fikir ve Sanat, s. 86; AYİTER, s. 90; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 78; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 163,164; ARIDEMİR, s. 36,37; ayırt etme gücüne sahip olmayanların eser sahibi olmayacaklarına dair görüş için bakınız, HİRSCH, Fikri Say, s. 75; BELEN, s. 3; BAYGIN, Eser Sahibi, s. 146; KAPLAN, s. 97; BİLGEHAN, s. 14; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 235; GÜNEŞ, Uygulama, s. 86.

²¹²EREL, Fikir ve Sanat, s. 86; AYİTER, s. 90; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 78; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 163, 164; ARIDEMİR, s. 36, 37; TÜYSÜZ, s. 42; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 236.

²¹³EREL, Fikir ve Sanat, s. 87; AYİTER, s. 90; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 133; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 161, 162; ARIDEMİR, s. 38, 39; ERDİL, İşlenme, s. 77; SULUK/ORHAN, s. 273; BELEN, s. 4; GENÇ, s. 265; ÜSTÜN, Maddi Tazminat, s. 132; EROĞLU, Rekabet, s. 38,39; TOPALOĞLU, s. 42; BAYGIN, Eser Sahibi, s. 145, 146; YUSUFOĞLU, s. 397; KAPLAN, s. 97, 98; ARAL, s. 35; ERBEK, s. 852; TÜYSÜZ, s. 42; BİLGE, Ticari Sır, s. 54; GÜNEŞ, Sınai Mülkiyet, s. 19.

kişilerin hak ehliyetlerinin sınırını insana özgü yetenekler oluşturmaktadır. Bir eser de ancak insana özgü fikri bir çalışma sonucunda meydana getirildiğinden; tüzel kişiler eser sahibi olamayacaklardır²¹⁴.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 18/II'de "aralarındaki özel sözleşmeden veya işin mahiyetinden aksi anlaşılmadıkça; memur, hizmetli ve işçilerin işlerini görürken meydana getirdikleri eserler üzerindeki haklar bunları çalıştıran veya tayin edenlerce kullanılır, tüzel kişilerin uzuvları hakkında da bu kural uygulanır" tüzel kişilerin çalıştırdıkları kişilerin meydana getirdikleri eserler üzerindeki eser sahipliği düzenlenmiştir.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 18/II'de yer alan "sözleşmeden ... aksi anlaşılmadıkça" ifadesiyle bir sözleşmeden bahsedilmekle birlikte, bu sözleşmenin ne tür bir sözleşme olduğu üzerinde durulmamıştır. Hükümde yer alan sözleşme ifadesinden kastedilen işveren ile çalıştırdığı eser sahibinin, çalışan tarafından meydana getirilecek esere ilişkin olarak mali hak sahipliğinin işverene değil, çalışan konumundaki eser sahibine ait olacağına ilişkin yapılan sözleşmelerdir²¹⁵.

Hükümde yer alan "işin mahiyetinden aksi anlaşılmadıkça" ifadesi ise çalışanın işverenin talimatına hiçbir şekilde bağlı olmaması konusunda önem arz etmektedir. Bu anlamda mali hak sahipliği işverene değil eseri bağımsız şekilde meydana getiren çalışana ait olacaktır²¹⁶.

Bunun dışında eserin kısmen işverenin verdiği plan, kısmen çalışanın bağımsız fikri çalışması sonucunda meydana getirilmesi halinde ise eser sahipliği ve mali hak sahipliği tespit edilirken işveren ve çalışanın belirli paylarla esere sahip olmaları gerekecektir²¹⁷.

²¹⁴ EREL, Fikir ve Sanat, s. 87; AYİTER, s. 90; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 133; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 161, 162; ARIDEMİR, s. 38, 39; ERDİL, İşlenme, s. 77; SULUK/ORHAN, s. 273; BELEN, s. 4; GENÇ, s. 265; ÜSTÜN, Maddi Tazminat, s. 132; TOPALOĞLU, s. 42; BAYGIN, Eser Sahibi, s. 145, 146; YUSUFOĞLU, s. 397; KAPLAN, s. 97, 98; ARAL, s. 35; ÖZDERYOL, s. 43; TÜYSÜZ, s. 42; GÜNEŞ, Sinaî Mülkiyet, s. 19.

²¹⁵ Gürsel ÜSTÜN, FSEK.M.18.f.2'deki "İşin Mahiyeti Sorunsalı ve Bir Yargıtay Kararı'nın Eleştirisi", FMR, Yıl 5, C.5, S.3, s. 121,122.

²¹⁶ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, ÜSTÜN, İşin Mahiyeti, s. 122 vd..

²¹⁷ ÜSTÜN, İşin Mahiyeti, s. 125.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 18/II gereğince, tüzel kişiler, sipariş vererek ya da organlarının meydana getirdikleri eserler üzerinde eser sahibi olmamakla birlikte, eser sahipliğinden doğan yetkileri kullanma hakkına sahiptirler. Nitekim hükmün son kısmında tüzel kişiler hakkında da bu kuralın uygulanacağı, tüzel kişilerin eser sahibi olmadıkları, ancak eser sahipliğinden doğan hakları kullanma yetkisine sahip oldukları düzenlenmiştir²¹⁸. Hüküm ile çalıştıranların eser veya mali hak sahibi olmaları reddedilmiş; bu kimseler, eseri meydana getiren ile aralarındaki özel sözleşmeden veya işin mahiyetinden aksi anlaşılmadıkça, yalnızca meydana getirilen eser üzerindeki mali hakları yasal olarak kullanmaya yetkili kılınmıştır. Bu bağlamda eseri meydana getiren kişi ile onu çalıştıran arasında hizmet ilişkisinin, kamu hukukundan veya özel hukuktan doğan bir ilişkiye dayanması fark etmez²¹⁹.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 18/II'de düzenlenen işçi; hizmet sözleşmesi çerçevesinde ücret karşılığında başkasının hizmetinde olan ve bu hizmet ilişkisini, işverenin gösterdiği işle ilgili olarak bağımlı bir şekilde, o kimseye karşı yerine getirmekle yükümlü olan kişidir²²⁰. Memur, devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli edimleri ifa eden kişidir²²¹. Hizmetli, kamu hizmetlerinin yürütülmesi için yardımcı olan odacı, bekçi gibi görevlileri ifade eder. Fakat 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu, memur ve hizmetli ayrımını ortadan kaldırarak hizmetlileri de memur statüsünde kabul etmiştir²²². Çalıştıran ifadesi ise, işveren anlamında kullanılmıştır. 1475 Sayılı İş Kanunu m. 1'e göre, bir hizmet sözleşmesine dayanarak herhangi bir işte ücret karşılığı işçi çalıştıran gerçek veya tüzel

²¹⁸ TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 135; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 162; ARIDEMİR, s. 41; ERDİL, İşlenme, s. 77; SULUK, s. 72; GÜNEŞ, Uygulama, s. 88.

²¹⁹ BAYGIN, Eser Sahibi, s. 150; GÜNEŞ, Uygulama, s. 88.

²²⁰ BAYGIN, Eser Sahibi, s. 150; YUSUFOĞLU, s. 405; İş Kanunu m. 2'ye göre işçi, bir iş sözleşmesine dayanarak çalışan gerçek kişidir. İşçi kavramına ilişkin ayrıntılı bilgi için bakınız, Nuri ÇELİK, İş hukuku Dersleri, Yenilenmiş 21. Bası, İstanbul 2008, s. 33 vd..

²²¹ BAYGIN, Eser Sahibi, s. 150; YUSUFOĞLU, s. 405, 406; 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu m. 4'te memur, "mevcut kuruluş biçimine bakılmaksızın, Devlet ve diğer kamu tüzel kişiliklerince genel idare esaslarına göre yürütülen asli ve sürekli kamu hizmetlerini ifa ile görevlendirilen görevliler" şeklinde tanımlanmıştır. Memur kavramına ilişkin ayrıntılı bilgi için bakınız, Kemal GÖZLER, İdare Hukuku Dersleri, 6. Bası, Bursa 2007, s. 601 vd.; A. Şeref GÖZÜBÜYÜK/Turgut TAN, İdare Hukuku Cilt I Genel Esaslar, 6. Bası, Ankara 2008, s. 947 vd.; Bahtiyar AKYILMAZ, İdare Hukuku, Konya 2003, s. 374; İsmet GİRİTLİ/Pertev BİLGEN/Tayfun AKGÜNER, İdare Hukuku, 3. Bası, İstanbul 2008, s. 534 vd..

²²² Hizmetli, idari hizmetlerin yürütülmesinde yardımcı olarak kullanılan görevlilerdir, bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, GÖZÜBÜYÜK/TAN, s. 951, 952; GİRİTLİ/BİLGEN/AKGÜNER, s. 545, 546.

kişiyeye işveren denir. Kanunda geçen tayin eden ifadesinden ise, kamu kudretini elinde bulunduran kişiler tarafından idari bir tasarrufla işe alınma anlaşılmalıdır²²³.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'na göre, çalıştırılan memur, hizmetli ve işçiler, işlerini görürken meydana getirdikleri eserlerin sahibidirler. Bu durumda çalıştıranlar ise işleri görülürken meydana getirilen eserler bakımından, mali hakları yasal olarak kullanma yetkisine sahip olurlar. Meydana getirilen eser üzerindeki mali hakları kullanma yetkisi FSEK. m. 18/II gereğince, çalıştıranların malvarlığında doğar. Bu takdirde mali haklar esas itibariyle eser sahibinin malvarlığında kalır; ancak mali hakları kullanma yetkisi kanunen işveren veya tayin edenlere tanınmış olur. Bu nedenle eseri meydana getirenleri çalıştıranlar, hizmetlerinde çalıştırdıkları kişilerin görevlerini ifa ederken, meydana getirdikleri eserler üzerinde mali hakları, eser sahibinden izin almadan veya herhangi bir ücret ödemedenden kendi ad ve hesaplarına kullanabilirler. Yine bu hüküm gereğince, çalıştıranlar eser üzerindeki mali hakları, yer, zaman ve amaç bakımından herhangi bir sınırlama olmaksızın kullanabilirler²²⁴.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 18/II hükmü ile işverenlere ve tayin edenlere meydana getirilen eser üzerinde mali haklara ilişkin tam ruhsat tanınmıştır²²⁵. Hüküm ile çalıştıranlara eser üzerindeki mali haklardan tam yaralanma yetkisi tanındığından, çalıştıranlar bu yetkilerini tek başlarına kullanabilirler. Bu nedenle eser sahibi bu haklarını tek başına kullanamayacak ve kullanma yetkisini başkalarına da devredemeyecektir. Nitekim FSEK. m. 56/II hükmüne göre, kanun veya sözleşmeden aksi anlaşılmadığı sürece her ruhsat basit sayılmaktadır. FSEK. m. 18/II'de hükme bağlanan ruhsat, kanuni ruhsattır. Kanuni ruhsat ise, tam kanuni ruhsat ve eksik kanuni ruhsat olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Tam kanuni ruhsatta mali hakları kullanma yetkisi doğrudan doğruya bir kanun hükmünden doğmakta iken; eksik kanuni ruhsatta kanun hükmü doğrudan doğruya bir ruhsat vermemekte; kanun hükmü ancak idari bir tasarrufla ruhsat verilmesine imkân sağlamaktadır²²⁶.

²²³ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, BAYGIN, Eser Sahibi, s. 150; YUSUFOĞLU, s. 406.

²²⁴ BAYGIN, Eser Sahibi, s. 151; SULUK, s. 73; GÜNEŞ, Uygulama, s. 89.

²²⁵ Kullanma ifadesinin ruhsat şeklinde anlaşılmasında gerektiğine ilişkin aksi görüş için bakınız, YUSUFOĞLU, s. 402.

²²⁶ BAYGIN, Eser Sahibi, s. 151.

Tam ruhsat mali haklara ilişkin kullanma yetkisinin tamamen devri niteliğinde olduğundan, çalışanlar mali hakların özünü devredebilirler fakat mali hakların kullanılması için üçüncü kişilere ruhsat veremezler²²⁷.

Çalıştıranların, memur veya işçilerin meydana getirdikleri eserler üzerindeki mali hakları kullanması için eserin işin görülmesi esnasında ve işle bağlantılı şekilde meydana getirilmiş olması gerekmektedir. Örneğin; bir tekstil firmasında çalışan modelistin meydana getirdiği estetik değere sahip tekstil veya moda tasarımları üzerindeki mali haklar, işverenlerce kullanılacaktır. Ancak işverenlerin bu hakkı kullanabilmeleri için, eserin meydana getirilmesi ile işin görülmesi arasında sıkı bir bağlantının bulunması gerekmektedir. Bu nedenle işçinin gördüğü iş ile herhangi bir bağlantısı olmayan eserler, işin görülmesi sırasında meydana getirilmiş olsalar dahi, çalıştıranlar, eser üzerindeki mali hakları kullanma yetkisine sahip olmayacaklardır²²⁸.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 18/II hükmünün tamamlayıcı bir hukuk kuralı olması nedeniyle, taraflar sözleşmede çalıştıranların hak sahibi olmayacağını kararlaştırabilecekleri gibi, işin niteliği de çalıştıranların hak sahibi olmamalarını gerektirebilir. Örneğin, bir profesörün ders notları üzerinde onu çalıştıranların hak sahibi olmaları, işin niteliği gereği düşünülemez²²⁹.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 18/II son cümlede bu hükmün tüzel kişilerin organları bakımından da uygulama alanı bulacağını hükme bağlanmıştır. Bu hüküm gereğince, tüzel kişiler de, organlarını oluşturan gerçek kişilerin meydana getirdikleri eserler üzerinde mali hakları kullanma yetkisine sahiptirler. Nitekim tüzel kişilerin organları, tüzel kişinin amacı çerçevesinde iradelerini açıklarken veya bu amaç doğrultusunda faaliyette bulunurken organlarını oluşturan gerçek kişilerin meydana getirdikleri eserler üzerinde hak sahipleridir. Bu nedenle tüzel kişilerin kuruluş amacını ve faaliyetlerini ilgilendirmeyen eserler, organlarını oluşturan gerçek kişilerce meydana getirilmiş olsa dahi, tüzel kişiler bunlar üzerindeki mali hakları kullanma yetkisine sahip değildirler. Tüzel kişinin meydana getirilen eser üzerinde hak iddia etmesi halinde ise, eseri meydana getiren gerçek kişinin, organ olarak yaptığı görev ile meydana getirilen

²²⁷ BAYGIN, Eser Sahibi, s. 151.

²²⁸ BAYGIN, Eser Sahibi, s. 151; SULUK, s. 73.

²²⁹ BAYGIN, Eser sahibi, s. 151.

eser arasında bir ilişkinin olmadığını ispat ederek kanundaki karineyi çürütüp, eser üzerindeki mali hakları kullanması mümkündür²³⁰.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 18/III'de "bir eserin yapımcısı veya yayımcısı, ancak eserin sahibi ile yapacağı sözleşmeye göre mali hakları kullanabilir" şeklindeki düzenleme ile bir eserin yapımcısı veya yayımcısına da mali hakları kullanma imkânı verilmiştir. Ancak yapımcı veya yayımcı işverenlerin gerçek veya tüzel kişilerin bir esere ilişkin mali haklarını kullanabilmeleri için FSEK. m. 52 gereğince eser sahibi ile yazılı bir anlaşma yapmaları gerekmektedir²³¹. FSEK. m. 52'de düzenlenen şekil şartı geçerlilik şartı olduğundan, bu şekilde uyulmadan yapılan sözleşmeler butlanla sakat olacaktır²³².

1.2.2.2. Eser sahipliği

1.2.2.2.1. Bir kişinin eser sahipliği

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 1/B ve m. 8'de açıkça belirtildiği üzere bir eserin sahibi onu meydana getirendir. Bu nedenle fikri çalışmasını bir eser meydana getirmek için harcayan ve neticede bir eseri meydana getirerek ona kendi özelliğini veren kişi, eser sahibidir²³³.

Eser sahibi, esere özelliğini veren gerçek kişidir. Bir kişinin eser sahipliğinden bahsedebilmek için, eserin yalnız bir kişi tarafından meydana getirilmesi gerekmektedir. Bazı eserler birden fazla kişinin yardımıyla meydana getirilmesine rağmen bu şekilde meydana getirilen eserlerin, eser sahibinin tekliği ilkesini ihlal ettiğinden bahsetmek mümkün olmayacaktır. Bu durumda, eserin meydana getirilmesine yardımcı olanların katkılarının, esere özellik kazandıracak mahiyette olup olmadığına bakılması

²³⁰ BAYGIN, Eser sahibi, s. 159; YUSUFOĞLU, s. 410, 411.

²³¹ ÜSTÜN, İşin Mahiyeti, s. 89; Gürsel ÜSTÜN, Fikir ve Sanat Eserleri Kanununda 4630 sayılı Kanun ile Yapılan Değişiklikler ve Eleştirilerimiz, İstanbul Barosu Dergisi, S.1, Mart 2001, s. 163.

²³² YASAMAN, Fikri ve Sınai, s. 8; Levent YAVUZ, Telif Hakları ile İlgili Olarak Mahkemeler Tatbikatı, İlim ve Edebiyat Eserlerinde Çoğaltma-Yayma Haklarının İhlali ve Bunun Sonuçları Paneli, Ankara 2000, s. 25.

²³³ HİRSCH, Fikri Say, s. 80; ARSLANLI, s. 61; AYİTER, s. 91; ÖZTRAK, s. 43; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 133; YARSUVAT, s. 79; EREL, Fikir ve Sanat, s. 88; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 79; ARIDEMİR, s. 38; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 160; OKUTAN, s. 202, 203; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 63; KAPLAN, s. 97; DARDAĞAN, s. 64; ARAL, s. 36; SULUK, s. 71; TÜYSÜZ, s. 42; KAÇAK, s. 89; ÖZDERYOL, s. 44; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 233, 234; GEVEN, s. 14.

gerekmektedir. Bu nedenle, eserin meydana getirilmesine basit bir yardımda bulunanların eser sahibi olarak nitelendirilmesi mümkün olmayacaktır. Benzer şekilde, eser sahipliği statüsü eseri meydana getirme maddi fiiline bağlı olduğundan; hukuki işlem türlerinden olan temsil ilişkisinde, temsilcinin meydana getirdiği eser üzerinde temsil olunan eser sahibi olamayacaktır²³⁴.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 8/II hükmüne göre, “bir işlenmenin ve derlemenin sahibi, asıl eser sahibinin hakları mahfuz kalmak şartıyla onu işleyendir”. FSEK. m. 1/B c ise “işlenme eseri, diğer bir eserden istifade suretiyle vücuda getirilip de bu esere nispetle müstakil olmayan ve işleyenin hususiyetini taşıyan fikir ve sanat mahsulleri” şeklinde tanımlamıştır. Bu nedenle var olan bir eserden yararlanılarak yeni bir tür eser meydana getirilmesi halinde, bu eserin bir kişi tarafından meydana getirilmesinde tek kişinin eser sahipliği; birden fazla kişinin meydana getirmesi halinde ise, birden fazla kişinin eser sahipliği söz konusu olmaktadır. Bu noktada önem arz eden husus, işleyen eser sahipliğinin sınırını asıl eser sahibinin haklarının oluşturduğudur²³⁵.

1.2.2.2.2. Birden çok kişinin eser sahipliği

1.2.2.2.2.1. Genel olarak

Birden çok kimsenin fikri çalışması sonucu ortaya çıkan eserler, baştan itibaren ayrılmaz bir bütün oluşturacak şekilde meydana getirilebilecekleri gibi; birbirinden bağımsız şekilde meydana getirilen eserlerin tamamlandıktan sonra eser sahiplerinin iradeleriyle yeni bir eser meydana getirmek üzere bir araya getirilmeleri de mümkündür. Bu bağlamda birden fazla müzisyenin birlikte meydana getirdikleri bir musiki eser, birden çok kişinin meydana getirdiği esere örnek olarak verilebilecektir. Bununla birlikte her bölümü ayrı bir yazar tarafından yazılarak hazırlanan bir bilimsel eser ise, bağımsız eserlerin bir araya getirilmesiyle oluşturulan esere örnek olarak verilebilecektir. Birden çok kişinin aynı eseri meydana getirmelerine iştirak halinde eser

²³⁴ EREL, Fikir ve Sanat, s. 88; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 79, 80; ARAL, s. 36, 37; SULUK, s. 71; ÖZDERYOL, s. 44.

²³⁵ ÖZTRAK, s. 47, 48; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 137; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 80; ERDİL, İşlenme, s. 78; ARIDEMİR, s. 39; SULUK/ORHAN, s. 273; ÇINAR, s. 38; YUSUFOĞLU, s. 398; ÖZDERYOL, s. 44.

sahipliği, eserin kısımlara ayrılmasının mümkün olması halinde ise müşterek eser sahipliği söz konusu olmaktadır²³⁶.

1.2.2.2.2. Müşterek eser sahipliği

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 9/I’te müşterek eser sahipliği, “birden fazla kimselerin birlikte vücuda getirdikleri eserin kısımlara ayrılması mümkünse, bunlardan her biri vücuda getirdiği kısmın sahibi sayılır” şeklinde hükme bağlanmıştır. Bu hüküm gereğince, birden fazla kişi tarafından ayrı ayrı meydana getirilen bağımsız eserlerin, eser sahiplerinin rızası ile tek eser şeklinde birleştirilmesi mümkündür. Bu şekilde meydana getirilen eserlerde müşterek eser sahipliği söz konusu olmaktadır. Müşterek eser sahipliği, eser sahiplerinin ortak iradesi sonucunda meydana gelmektedir. Bu irade ile mevcut bağımsız eserler, birbirlerine bağlanmaktadır. Müşterek eserlerde birden fazla kişinin bir araya getirdiği eserler, en geç birleştirme anına kadar bağımsız eser niteliklerini korumalıdır²³⁷.

Müşterek eserler bakımından önemli olan husus, bu eserleri oluşturan eserlerin bağımsız olması ve iktisaden değerlendirilme olanaklarının bulunmasıdır. Bu bağlamda, her bir eserin bağımsız nitelik arz etmesi yeterli olmakta, eserin bütününe olan katkıları ile bazı kısımlar ayırdıktan sonra eserin değerinde bir değişiklik olup olmaması önem arz etmemektedir²³⁸.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 9’da düzenlenen müşterek eser sahipliği, müşterek mülkiyete benzer şekilde kaleme alınmıştır. Bu şekilde meydana getirilen eserlerde herkes, kendi meydana getirdiği bağımsız eserin sahibi sayılmakta; bu kısım

²³⁶ EREL, Fikir ve Sanat, s. 89; KAPLAN, s. 99; ARAL, s. 37; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 257.

²³⁷ HIRSCH, Sınaî, s. 171, 172; AYİTER, s. 98; ÖZTRAK, s. 48; ARSLANLI, s. 72; YARSUVAT, s. 84, 85; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 139; EREL, Fikir ve Sanat, s. 93; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 81; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 181; ERDİL, İşlenme, s. 79; ARIDEMİR, s. 42, 43; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 160; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 174; SULUK/ORHAN, s. 285; ÇINAR, s. 38, 39; EROĞLU, Rekabet, s. 49; BELEN, s. 8; TOPALOĞLU, s. 42; Emre GÖKYAYLA, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nda Düzenlenen Hakların Miras Yoluyla İntikali, Prof. Dr. Fikret EREN’e Armağan, Ankara 2006, s. 543; EREL, Müzik Klipleri, s. 60; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 63; KAPLAN, s. 101; BAYTAN, s. 39, 40; DARDAĞAN, s. 65; BELGESAY, s. 38; ARAL, s. 37, 38; SULUK, s. 74; ÖZDERYOL, s. 45; TÜYSÜZ, s. 44; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 267; GÜNEŞ, Uygulama, s. 89; Yargıtay 4. HD. E. 1987/9793, K. 1988/3227, T. 29.3.1988 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

²³⁸ EREL, Fikir ve Sanat, s. 93, 94; AYİTER, s. 99; YARSUVAT, s. 85; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 81, 82; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 181; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 63, 64; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 267; ÖZKAN, s. 73.

üzerinde eser sahibine tanınan tüm haklara ve bunları bizzat kullanma yetkisine sahip olmaktadır²³⁹. FSEK. m. 9/II gereğince “aksi kararlaştırılmış olmadıkça, eseri birlikte vücuda getirenlerden her biri bütün eserin değiştirilmesi veya yayımlanması için diğerlerinin iştirakini isteyebilir. Diğer taraf muhik bir sebep olmaksızın iştirak etmezse, mahkemece müsaade verilebilir. Aynı hüküm mali hakların kullanılmasında da uygulanır” müşterek eser üzerindeki haklar, eser sahiplerinin tamamına aittir. Bu hakların kullanılmasına ilişkin kararların oybirliği ile alınması gerekmektedir. Bu bağlamda, hükümde yalnız eserin değiştirilmesi ve yayımlanması hakları düzenlense de, eserin bütününe ilgilendiren diğer manevi hakların kullanılması için de oybirliğinin aranması gerekmektedir. Eser sahiplerinden en az birinin haklı bir sebep olmadan gerekli oyu vermemesi nedeniyle oybirliğinin sağlanamaması halinde, FSEK. m. 10/II hükmü²⁴⁰ kıyasen uygulanacak ve gerekli iznin mahkemece verilmesi için her ortak talepte bulunabilecektir²⁴¹.

1.2.2.2.3. İştirak halinde eser sahipliği

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 10/T’de iştirak halinde eser sahipliği, “birden fazla kimsenin iştirakiyle vücuda getirilen eser ayrılmaz bir bütün teşkil ediyorsa, eserin sahibi, onu vücuda getirenlerin birliğidir” şeklinde düzenlenmiştir . Hükümde geçen eserin ayrılmaz bir bütün teşkil etmesi ifadesiyle kastedilen, eserin meydana getirilmesinde yapılan katkıların, meydana getirilen eserden bağımsız olarak tek başlarına hukuken korunmayacağı ve iktisaden bir değer ifade etmeyeceğidir. Bu nedenle eseri meydana getiren parçalar bağımsız nitelikte olmadığından; bu kısımların

²³⁹ HIRSCH, Sinaî, s. 172; AYİTER, s. 99; ÖZTRAK, s. 49; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 139; EREL, Fikir ve Sanat, s. 94; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 82; KAÇAK, s. 96; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 271.

²⁴⁰ FSEK. m. 10/II hükmüne göre, eser sahiplerinden biri, birlikte yapılacak bir muameleye muhik bir sebep olmaksızın müsaade etmezse, bu müsaade mahkemece verilebilir. Eser sahiplerinden her biri, birlik menfaatlerine tecavüz edildiği takdirde tek başına hareket edebilir.

²⁴¹ ARSLANLI, s. 72,73; ÖZTRAK, s. 49; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 82; YARSUVAT, s. 85; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 139, 140; EREL, Fikir ve Sanat, s. 94; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 181, 182; ERDİL, İşlenme, s. 79, 80; ARIDEMİR, s. 43; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 179; SULUK/ORHAN, s. 285; ÇINAR, s. 39; BELEN, s. 9; ARAL, s. 39; SULUK, s. 75; ÖZDERYOL, s. 46; TÜYSÜZ, s. 44, 45; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 271.

eserin niteliğini bozmadan ondan ayrılması söz konusu olmayacak ve bu parçalar tek başlarına eser olamayacaktır²⁴².

Birden çok kişinin bir araya gelerek oluşturdukları ayrılmaz bir bütün teşkil eden esere, çeşitli eser sahiplerinin harcadığı fikri çalışmanın aynı nitelikte veya yoğunlukta da olması gerekmez. Ancak meydana getirilen eserin, her bir eser sahibinin özelliğini yansıtması gerekmektedir. Nitekim bu husus, FSEK. m. 10/III hükmünde, “bir eserin vücuda getirilmesinde yapılan teknik hizmetler veya teferruata ait yardımlar, iştirake esas teşkil etmez” şeklinde hükme bağlanmıştır. Hükümden de anlaşılacağı üzere, eserin meydana getirilmesinde yalnız esere özelliğini veren eser sahipleri korunacaklar, bunların dışında kalanlar iştirake katılmayacaklardır²⁴³. Örneğin, bir eserin hazırlanması için arşivlerden bilgi toplamak veya bibliyografya araştırması yapmak veya hazırlanan metni daktilo ile yazmak teknik hizmet olarak nitelendirilebilir²⁴⁴.

²⁴² HİRSCH, Fikri Say, s. 87; ARSLANLI, s. 68; AYİTER, s. 100; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 141; ÖZTRAK, s. 50; EREL, Fikir ve Sanat, s. 89; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 183; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 82, 83; TOPALOĞLU, s. 42; ERDİL, İşlenme, s. 80; EROĞLU, Rekabet, s. 49; ARIDEMİR, s. 44; SULUK/ORHAN, s. 286; ÇINAR, s. 39; BELEN, s. 5; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 166; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 179; GÖKYAYLA, İntikal, s. 543; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 64; KAPLAN, s. 99, 100; BAYTAN, s. 38, 39; DARDAĞAN, s. 65; ARAL, s. 40; SULUK, s. 76; TÜYSÜZ, s. 45; KAÇAK, s. 97; ÖZDERYOL, s. 46; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 258; GÜNEŞ, Uygulama, s. 91; ÖZKAN, s. 70; İNAL/ BAYSAL, s. 126; Y. 4. HD. E. 1991/5141, K. 1992/11254, T. 22.10.1992 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası); GLİCK/REYMANN/HOFMANN, s. 236, 237.

²⁴³ HİRSCH, Fikri Say, s. 88; EREL, Fikir ve Sanat, s. 90; AYİTER, s. 101; ARSLANLI, s. 69; ÖZTRAK, s. 52; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 142; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 187, 188; BELEN, s. 7; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 171; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 184; BELGESAY, s. 39; ARAL, s. 40; SULUK/ORHAN, s. 288; SULUK, s. 76; TÜYSÜZ, s. 45; ÖZDERYOL, s. 47; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 260; Yargıtay 11. HD., E. 1991/5141, K. 1992/11254, T. 22.10.1992’de “... FSEK.’nun 10/III. maddesinde bu “bir eserin vücuda getirilmesinde yapılan teknik hizmetler veya teferruata ait yardımlar iştirake esas teşkil etmez” şeklinde açıklanmıştır. Bu durumda yapılan yardım, bir vekâlet veya eser sözleşmesi ilişkisini ortaya koyar. Olayımızda, davacıların davalı Erdoğan’ın eserinin hazırlanmasında yaratıcı çaba katkıları bulunmadığı, ancak eserin yaratılmasına yardım ettikleri anlaşılmaktadır. Davacı Zarif, eser için devlet arşivlerinde tarama yaparak buldukları belgeleri zaman zaman tercüme de yaparak yazar Hamit’e göndermiştir; diğerleri de Hamit’in hazırladığı yazıları daktilo etmek ve belge toplamak gibi yardımlarda bulunmuşlardır. Davacılar, esere kendilerinin de yaratıcı çabalarının katkılarının bulunduğunu kanıtlamamışlardır... O halde; mahkemenin, eserin sahibinin Hamit olduğu yolundaki kabulü doğrudur... Davacıların yardımları nedeniyle sözleşmeye dayanan bir alacak hakları varsa bir eda davasıyla istenmesi olanağı olduğu da unutulmamalıdır...” (ERDİL, İçtihat, s. 33, 34).

²⁴⁴ Nitekim Yargıtay 11. HD., E. 2006/208, K. 2007/3554, T. 27.10.2005’te ilk derece mahkemesinin “... FSEK’ nun 10/1. maddesi “birden fazla kimsenin iştirakiyle vücuda getirilen eser ayrılmaz bir bütün teşkil ediyorsa, eserin sahibi, onu vücuda getirenlerin birliğidir” biçimindedir. Bu madde anlamında eser birliği vücuda getirilebilmesi için eserin birden fazla kimsenin yaratıcı ortak çabası ve katkılarıyla meydana getirilmiş olması gerekir. Çaba ve katkıların az ya da çok olması önemli değildir. Yeter ki yaratıcı çaba ve katkı bulunsun. Katkının niceliksel değil ama nitelikli olması iktiza eder. Sırf yol göstermek yetmeyeceği gibi, eseri yaratıcı fikri faaliyeti ile meydana getirene yardım etmek de eser sahibi sayılmaya yetmez. Eserin yaratılmasına yaratıcı çaba ile katılarak onun şekillenmesine doğrudan katılmak gerekir. Dolayısıyla davalı Hikmet’in yaratıcı fikri faaliyeti ile düşünüp tasarladığı, müsvette olarak nasıl

İştirak halinde eser sahipliğinde esere fikri çaba sarf eden eser sahipleri bir birlik meydana getirirler. Bu birliğin oluşması için eser sahiplerinin tamamında iştirak halinde eseri oluşturmak hususunda ortak bir iradenin bulunması gerekmektedir. Ortak eser meydana getirmeye yönelik bu iradenin eser tamamlanıncaya kadar herhangi bir anda bulunması yeterlidir²⁴⁵.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 10/II'de, "birliğe adi şirket hakkındaki hükümler uygulanır. Eser sahiplerinden biri, birlikte yapılacak bir muameleye muhik bir sebep olmaksızın müsaade etmezse, bu müsaade mahkemece verilebilir. Eser sahiplerinden her biri, birlik menfaatlerine tecavüz edildiği takdirde tek başına hareket edebilir" birden fazla kişinin iştiraki ile meydana getirilen eserlere bu kişiler arasındaki birliğe adi şirkete ilişkin hükümlerin uygulanacağı düzenlenmiştir. Ancak iştirak halinde eser sahiplerinin meydana getirdikleri birliğe BK.'nın adi şirkete ilişkin hükümleri "uygun düştüğü ölçüde"²⁴⁶ uygulanacaktır. Bu nedenle iştirak halinde eser sahipleri sözleşmeyle aksini kararlaştırmadıkları takdirde, ortaklığa katılmaları, kâr ve

gerçekleşeceğini ve biçimini belirlediği spor hareketlerine ilişkin çizimleri, davacı olan eşine vererek onların bilgisayar ortamına aktarılmasını sağlaması; eserin vasfını ortak eser veya eser birliği mahiyetine dönüştürmeyeceği gibi kendisini de eser sahibi konumuna sokmaz... Davacı Nefise'nin bu yaratıcı faaliyete katılımını sağlayacak bir eğitim ve uzmanlığının bulunduğu kanıtlanamadığı gibi, asıl yaratıcı ve esere hususiyet kazandıracak fikri çaba ile zaten meydana getirilmiş olan şekilleri bilgisayar ortamına aktarma biçiminde teferruata yönelik ve teknik bir hizmette bulunduğu anlaşılmaktadır. Oysa FSEK'nun 10/3. maddesi uyarınca "bir eserin vücuda getirilmesinde yapılan teknik hizmetler veya teferruata ait yardımlar iştirake esas teşkil etmezler"... kararını onamıştır (Yayınlanmamış Karar)

²⁴⁵ EREL, Fikir ve Sanat, s. 90; ARAL, s. 41; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 259.

²⁴⁶ Borçlar kanununda yer alan adi şirkette ortaklardan birinin ölümünün, aksine sözleşme yoksa şirketi sona erdireceği yolundaki hüküm (BK m. 535/2), eser sahipleri birliğine uygulanamaz. Çünkü birliğin sona ermesi eserin yahut eser üzerindeki hakların eser sahipleri arasında paylaşılması anlamına gelir. Nitekim FSEK. m. 64 hükmüne göre, eser henüz tamamlanmadan veya tamamlandıktan sonra fakat alenileşmeden önce eser sahiplerinden biri ölürse, ölenin mirasçılarının birliğe dahil olmaları mümkün değildir. Çünkü mirasçılarının yaratıcı güçlerinin ölen kişi ile aynı olması mümkün değildir. Bu nedenle ölenin payı diğer eser sahiplerine devrolunur ancak bunlar ölenin mirasçılarına uygun bir tazminat ödemekle yükümlüdürler. Miktar üzerinde anlaşma sağlanamazsa, tazminat miktarını mahkeme tayin eder. Eser alenileştikten sonra eser sahiplerinden birinin ölmesi halinde ise, diğer eser sahipleri ölenin mirasçılarını birliğe almaya karar vermeleri halinde kendilerinden birliğe karşı haklarını kullanmak için bir temsilci tayin etmelerini isteyebilirler. Ancak mirasçılarını birliğe almamaya karar vermeleri halinde kendilerine uygun bir tazminat öderler. Uyuşmazlık halinde tazminat miktarı mahkemece belirlenir. Adi şirkete ilişkin hükümlerin iştirak halinde eser sahipliğine uygulanamayacağı bir diğer durum, BK m. 353/3'de hükme bağlanmıştır. Bu hükme göre, adi şirket ortaklarından birinin şirketteki payı üzerinde cebri icra işlemleri yapılır, bu pay haczedilir veya ortak iflas ederse şirket sona erer. Bu hükmün iştirak halindeki eser sahipleri birliğine uygulanamaz. Çünkü diğer eser sahipleri onay vermedikçe eser bunlardan birinin borcu için icra yoluyla satılamaz. Satışa onay vermeyen eser sahipleri FSEK. m. 64'ün kıyasen uygulanmasıyla alacaklıya uygun bir bedel ödenerek borçlu eser sahibini birlikten çıkarabilecektir, EREL, Fikir ve Sanat, s. 90-92; aynı yönde görüşler için bakınız, ARSLANLI, s. 70, 71; AYİTER, s. 102, 103; YARSUVAT, s. 86; BELEN, s. 7,8.

zarar payları, BK. m. 521-523 gereğince birbirine eşittir. Bunun dışında eser sahiplerinin iştirak halindeki meydana getirdikleri eser üzerindeki hakları kullanmaları durumunda BK. m. 523, 524 hükümleri uygulanacaktır²⁴⁷.

İştirak halinde meydana getirilen eserler üzerinde eser sahipleri, meydana getirdikleri eser ve eserdeki payları üzerinde serbestçe tasarruf edemezler. Eser üzerindeki mali hakların kullanılması için eser sahiplerinin oybirliği ile karar vermeleri gerekmektedir. İştirak halinde meydana getirilen eser üzerindeki manevi hakları ise her eser sahibi, diğer eser sahiplerinin haklarını ihlal etmemek şartıyla, tek başına kullanabilir. Ancak eser sahiplerinin bu şekilde kullanabilecekleri manevi haklar, diğer eser sahiplerinden bağımsız olarak kullanabilecekleri manevi haklardır. Bu nedenle eserin umuma arzı gibi ancak tüm eser sahiplerinin onayı ile kullanılacak manevi hakların eser sahiplerince tek başlarına kullanılmaları mümkün değildir²⁴⁸.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 10/II son cümle “eser sahiplerinden her biri, birlik menfaatlerine tecavüz edildiği takdirde tek başına hareket edebilir” şeklinde düzenlenmiştir. Bu hüküm gereğince, eser sahiplerinden her biri, esere ve birliğin ortak çıkarlarına yönelik olarak meydana gelecek tecavüzlere karşı tek başına hareket etme yetkisine sahiptir. Bu nedenle eser sahipleri, ihtiyati tedbir talep etme, hukuk ve ceza davaları ile tazminat davası açma hususunda birliği temsil yetkisine sahiptirler. Ancak bu hakka sahip olan eser sahipleri açılan dava sonucunda hükmedilen tazminat miktarı üzerinde tek başına tasarrufta bulunma yetkisine sahip değildirler²⁴⁹.

4630 Sayılı Kanun’la FSEK. m. 10’a “birden fazla kimsenin iştiraki ile vücuda getirilen eser, ayrılmaz bir bütün teşkil ediyorsa bir sözleşmede veya hizmet şartlarında veya eser meydana getirildiğinde yürürlükte olan herhangi bir yasada aksi

²⁴⁷ HİRSCH, Fikri Say, s. 87, 88; ARSLANLI, s. 69; AYİTER, s. 101; ÖZTRAK, s. 51, 52; YARSUVAT, s. 85; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 141, 142; EREL, Fikir ve Sanat, s. 90, 91; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 183; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 83; ERDİL, İşlenme, s. 81; ARIDEMİR, s. 44; SULUK/ORHAN, s. 286; BELEN, s. 6; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 169; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 182; KARAHAN/SULUK/ SARAÇ/NAL, s. 64; BAYTAN, s. 39; BELGESAY, s. 40-42; ARAL, s. 41,42; SULUK, s. 76; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 263.

²⁴⁸ EREL, Fikir ve Sanat, s. 91; AYİTER, s. 102; ARSLANLI, s. 69; ÖZTRAK, s. 51; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 143; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 183, 184; BELEN, s. 6; ARIDEMİR, s. 44, 45; ARAL, s. 42; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 264.

²⁴⁹ HİRSCH, Fikri Say, s. 88; EREL, Fikir ve Sanat, s. 92; AYİTER, s. 102; ARSLANLI, s. 70; YARSUVAT, s. 85; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 185; BELEN, s. 7; ARIDEMİR, s. 45; ARAL, s. 42; Y. 11. HD. 24.06.2002, E. 2002/2751, K. 2002/6456 (SULUK/ORHAN, s. 289, 290); ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 264, 265.

öngörülmediği takdirde birlikte eser üzerindeki haklar eser sahiplerini bir araya getiren gerçek veya tüzel kişi tarafından kullanılır. Sinema eseri ile ilgili haklar saklıdır” eklenen bu fıkra hükmü ile iştirak halinde meydana getirilen eser üzerindeki hakların, eseri bilfiil meydana getirmemiş olanlara tanınmasına imkân verilmiştir²⁵⁰. Bu hüküm gereğince, birden fazla kişinin katılımı ile meydana getirilen eserlerin ayrılmaz bir bütün oluşturması halinde aksi sözleşmede, hizmet şartlarında veya eser meydana getirildiğinde yürürlükteki yasada öngörülmemişse, eser üzerindeki hakların eser sahiplerini bir araya getiren gerçek veya tüzel kişi tarafından kullanılacağı düzenlenmiştir. Burada birden fazla eser sahibini bir araya getiren, bir gerçek veya tüzel kişi vardır ve meydana getirilen eser ayrılmaz bir bütün niteliğindedir. Bununla birlikte eser sahiplerini bir araya getiren gerçek ve tüzel kişi ile yalnız bir sözleşme ilişkisi kurulmaktadır²⁵¹.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 10/IV’te birden fazla eser sahibini bir araya getiren gerçek ve tüzel kişilerin belirli koşullarla meydana getirilen eserle ilgili haklarını kullanma yetkisine sahip olacağı kuralına sinema eserlerine ilişkin bir istisna getirilmiştir. Bu nedenle, sinema eserlerinde eserin meydana gelmesi için birden çok kişiyi bir araya getirenler, sinema eseri üzerindeki hakları kullanma yetkisine sahip olmayacaklardır. Maddede yer alan, “sözleşmede aksi öngörülmediği takdirde” ifadesi ile sinema eserlerinde eser sahipleri ile onları bir araya getirenler arasında yapacakları sözleşmeyle aksini kararlaştırmalarının mümkün olduğu ifade olunmak istenmiştir²⁵².

1.2.2.2.2.4. Sinema eseri sahipliği

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 4630 Sayılı Kanunla değişik m. 8’de “sinema eserlerinde; yönetmen, özgün müzik bestecisi, senaryo yazarı ve diyalog yazarı, eserin birlikte sahibidirler. Canlandırma tekniğiyle yapılmış sinema eserlerinde, animatör de eserin birlikte sahipleri arasındadır” ifadesiyle sinema eseri sahipleri sayılmıştır.

²⁵⁰ ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 82.

²⁵¹ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 186; ARIDEMİR, s. 45; SULUK/ORHAN, s. 287; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 169; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 182.

²⁵² KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 187; ARIDEMİR, s. 46.

Sinema eserleri birden fazla kişinin fikri çalışma neticesinde oluştuğundan eser sahipleri birden fazla kimsedir. Sinema eserini oluşturan kişilerden sinema eserini finanse eden ve organizasyonunu yapan kimseye yapımcı veya prodüktör denilmekte; olayları ve yerleri açıklayan, birbirinden farklı resimleri belirli bir şekilde bir araya getirerek sinema eserindeki akışı sağlayan kimseye, senarist; sinema filminde yer alan konuşmaları yazan kimseye, diyalog yazarı, film müziğini yapan kimseye besteci, önceden yazılan senaryoyu uygulayan kişiye, yönetmen, eseri canlandıran oyunculara artist veya akrist ve kamerayla filmin kaydını yapanlara ise kameraman denir. Bu sayılanlar dışında da sinema eserinin meydana getirilmesine emek veren kimseler de vardır. Kanun bu kişilerden yalnız yönetmen, özgün müzik bestecisi senaryo yazarı, diyalog yazarını ve nihayet animatörü eser sahibi olarak kabul etmiştir. Bu hükümde sayılan ve hukuken koruma altına alınan kimselerin ortak özelliği bu kişilerin meydana getirilen sinema eserlerine özelliklerini aktarmış olmaları ve bu fikri çalışmanın eser niteliği kazanmasına sağladığı katkılardır²⁵³.

Her ne kadar FSEK. m. 8 hükmünde belirtilmese de sinema eserinin meydana getirilmesinde katkıları olan, ışıkçı, mühendis, teknisyen gibi sinema eseri için zamanını harcayan kimseler de bulunmaktadır. Bu kişiler FSEK. m. 8'deki korumadan yararlanmamakla birlikte FSEK. m. 80 anlamında bağlantılı hak sahibi olarak kabul edilmekte ve bu çerçevede korunmaktadırlar. Bu hükme göre, yapımcı eser sahibinden ve icracı sanatçıdan mali hakların devredilmesi hususunda yetki aldıktan sonra, eser üzerindeki mali hakların doğrudan sahibi olacaktır²⁵⁴. Sinema eseri sahipleri arasındaki ilişkiye ve olayın özelliğine göre bunlara iştirak veya müşterek eser sahipliğine ilişkin kurallar uygulama alanı bulacaktır²⁵⁵.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda sinema eser sahipliğinin müşterek eser sahipliği mi yoksa iştirak halinde eser sahipliği mi olduğuna ilişkin herhangi bir açıklık bulunmamaktadır. Doktrinde bir fikre göre sinema eserlerinde eser sahiplerinin eserlerinin her birinin kısımlara ayrılması mümkün olmakla birlikte, sinema eserinin kısımlara ayrılması halinde her bir kısım bağımsız nitelik arz etmeyeceğinden sinema

²⁵³ ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 84; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 202; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 216, 217.

²⁵⁴ AYİTER, s. 97; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 85.

²⁵⁵ ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 85.

eser sahiplerinin kanundan kaynaklanan elbirliği eser sahibi olduklarını ifade etmek gerekmektedir.²⁵⁶

Doktrinde ileri sürülen diğer bir fikre göre ve kanaatimizce FSEK.'te yapımcının bir araya getirdiği birden fazla kimse tarafından meydana getirilen eserler için düzenlediği karineye sinema eserleri bakımından istisna getirilmiştir. Sinema eserleri de bir film yapımcısı tarafından meydana getirilen eserlerden olmakla birlikte, yönetimde olduğu gibi bu eserde bazılarının fikri çalışması, eserin tamamından ayrı olarak değerlendirilememektedir. Bununla birlikte, özgün müzik bestecisi ve senaryo yazarının fikri emek ürünleri, sinematografik eserden bağımsız olarak, telif haklarına konu olmaya ve iktisaden değerlendirmeye elverişlidir. Bu nedenle sinema eserleri müşterek ve iştirak eser sahipliğini ihtiva etmektedir. Kanun, sinema eserlerini bu yapısı gereği birlikte eserlerden farklı bir şekilde düzenlemiştir. Sinema eserlerine ilişkin düzenlemede eser sahipliğinden doğan mali hakların film yapımcıları tarafından kullanılması yasal karine olarak düzenlenmemiş; yapımcının bu haklardan yararlanabilmesi için, birlikte eser sahibi sayılanlardan yönetmen, özgün müzik bestecisi, senaryo ve diyalog yazarı ile yazılı bir sözleşme yapılarak mali hakları kullanma yetkisinin devralınması aranmıştır.²⁵⁷

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 10'a 4630 Sayılı Kanun'la eklenen fıkra ile sinema eseri ile ilgili hükümler saklı tutulmuştur. Kanunda sinema eseri ile ilgili hükümlerin saklı tutulmasıyla ne amaçlandığının ifade edilmesi güçtür. Bu düzenleme ile sinema eserlerinde kanun nedeniyle birlikte eser sahibi sayılanların, bu hükme rağmen meydana getirdikleri eserle ilgili haklara sahip oldukları, m. 10'a eklenen fıkra hükmünün bu tür eserler için uygulanmayacağı ifade olunmak istenmektedir.²⁵⁸

²⁵⁶ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 190; bu konuya ilişkin ayrıntılı bilgi için bakınız, TOSUN, s. 308 vd..

²⁵⁷ BAYGIN, Eser sahibi, s. 163, 164.

²⁵⁸ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 190.

1.2.2.2.3. Eser sahipliğine ilişkin karineler

1.2.2.2.3.1. Sahibinin adı belirtilen eserlerde

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 11/I'deki, "yayımlanmış eser nüshalarında veya güzel sanat eserinin aslında, o eserin sahibi olarak adını veya bunun yerine tanınmış müstear adını kullanan kimse, aksi sabit oluncaya kadar o eserin sahibi sayılır" düzenleme ile sahibinin adı belirtilen eserlerde eser sahipliğine ilişkin karine hükme bağlanmıştır.

Eser sahibinin önem arz eden manevi haklarından biri de eser üzerinde adını belirtme hakkıdır. Eser sahibi iradesiyle bu hakkı kullanmayabilir. Ancak FSEK. m. 11 hükmü gereğince, yayımlanmış eser nüshalarında veya güzel sanat eserinin aslında eser sahibinin adı veya müstear adı belirtilmişse bunun aksini iddia eden, bunu ispat etmekle yükümlüdür. Bu durumda adı veya müstear adı²⁵⁹ bu eserlerde belirtilen kişi, eser sahibi olmadığını kanıtlamak zorunda olmamakta; bunu iddia eden ispat etmek zorunda bulunmaktadır. Hükümden de anlaşılacağı üzere eserde adı belirtilen şahsın adının açıkça belirtilmesi zorunlu olmadığından; eserin adı belirtilen kişiye ait olduğunun tespit edilebildiği müstear adın, takma adın veya rumuzun da bulunması bu anlamda yeterli olmaktadır²⁶⁰.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 11/I'de yayımlanmış eser nüshalarında, eser sahibi olarak adı veya takma adı bulunan kişi, eser sahibi olarak kabul edilmiştir. Bu hüküm yayımlanabilecek eserler için ve yayımlanan nüshalarda sahibinin adının yer alması koşuluyla uygulama alanı bulacak; hükmün kapsamına yayımlanmaya elverişli eserler girecektir. Bu nedenle örneğin, bir heykelin, bir portrenin, estetik değeri olan bir

²⁵⁹ Doktrinde müstear adın korunması için bu adın bunu kullanan kişiyi belirtme ve ayırma işlevini gerçekleştirilmesi; kullanılan takma adın hukuka aykırı bir ad olmaması hallerinde takma adı haksız olarak kullanılan kimse bu hakkını koruyabileceği belirtilmiştir, Ergun ÖZSUNAY, Türk Hukukunda Takma Adın Korunması, Prof. Dr. Selahattin Sulhi TEKİNAY'ın Hatırasına Armağan, İstanbul 1999, s. 480, 481.

²⁶⁰ HIRSCH, Sinaî, s. 177; HIRSCH, Fikri Say, s. 95; AYİTER, s. 104; ÖZTRAK, s. 52; ARSLANLI, s. 73; YARSUVAT, s. 87; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 143; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 166; EREL, Fikir ve Sanat, s. 99; BELGESAY, s. 44, 45; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 88; BELEN, s. 20; ERDİL, İşlenme, s. 86; ARIDEMİR, s. 46; SULUK/ORHAN, s. 275; BAYGIN, Eser Sahibi, s. 171, 172; ÖZSUNAY, Takma Ad, s. 480; Ahmet M. KILIÇOĞLU, 5846'daki Hatalı Bir Değişiklik Açısından Manevi Hakların İhlalinden Doğan Zararın Tazmini, FMR., C. 1, S: 2001/3, s. 24; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 65; BAYTAN, s. 42; ÖZDERYOL, s. 51; ARAL, s. 44; Y. 11. HD. 01.10.2002, E. 2002/4101, K. 2002/8439 (SULUK/ORHAN, s. 276); SULUK, s. 70; TÜYSÜZ, s. 48; KAÇAK, s. 114; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 274; GÜNEŞ, Uygulama, s. 92.

yapının yayımlanması söz konusu olamayacağından, hükmün kapsamına bu tür eserler girmeyecek; bunun yerine daha çok yazı ile ifade olunan ilim ve edebiyat eserleri ile çoğaltılabilecek nitelikteki müzik eserleri girecektir²⁶¹.

Bu hükmün uygulanabilmesi için ad veya takma adın yayımlanmış eserin nüshalarında yer almış olması gerekir. Yayımlanmış nüshalarda eser sahibinin adı veya takma adının yer almaması halinde bu hüküm değil FSEK. m. 12 uygulama alanı bulacaktır²⁶².

Sahibinin adı belirtilen eserlerde diğer bir karine ise güzel sanat eserleri bakımından getirilmiştir. Güzel sanat eserleri bakımından yayımlama söz konusu olamayacağından; güzel sanat eserlerinde eser sahibinin adı ancak eserin aslında belirtilebilir. Bu nedenle kanun koyucu, güzel sanat eserinin aslında adını veya tanınmış müstear adını kullanan kimseyi karine olarak eser sahibi kabul etmiştir²⁶³.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 4110 Sayılı Kanunla değişik m. 11/II'de, "umumi yerlerde veya radyo televizyon aracılığı ile verilen konferans ve temsillerde, mutad şekilde eser sahibi olarak tanıtılan kimse o eserin sahibi sayılır, meğerki birinci fıkradaki karine yoluyla diğer bir kimse eser sahibi sayılsın" şeklindeki düzenleme ile umumi yerlerde veya radyo ya da televizyon aracılığıyla gerçekleştirilen konferans veya temsillerde eser sahibi olarak tanıtılan kişinin o eserin sahibi sayılacağı hükme bağlanmıştır. Bu hükmün uygulanabilmesi için, öncelikle bir konferans veya temsilin olması gerektiği gibi; bu konferans veya temsilin umumi yerlerde veya radyo ve televizyon yoluyla gerçekleştirilmesi de gerekmektedir. Bu anlamda konferans veya temsilin dar bir çevrede yapılması, radyo veya televizyon yoluyla yayımlanmaması halinde hükmün uygulama alanı bulamayacağı açıktır. Bu iki koşul gerçekleştiği takdirde, konferans veya temsilde eser sahibi olarak ifade olunan kimsenin karine olarak eser sahibi olduğu kabul olunur²⁶⁴. Bu karinenin aksini iddia eden kimse, bunu her türlü delille ispat edebilir; bu durumda yazılı delile gerek yoktur²⁶⁵.

²⁶¹ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 166, 167.

²⁶² KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 167.

²⁶³ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 167; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 274, 275.

²⁶⁴ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 168.

²⁶⁵ TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 144; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 275, 276.

Hükme göre, eserin kamuya ait yerlerde veya radyo ve televizyon aracılığıyla temsil ve icra edilmesinde eser sahibi olarak tanıtılan kişi, eser sahibi sayılır. Ancak kanun koyucu bu hükümde de bir önceki fıkrada yer alan karineye yer vermiş ve bu şekilde eser sahibi olarak tanıtılan kişinin eser sahibi olmadığını iddia edene bu iddiasını ispat ederek, belirtilen kişinin eser sahibi olmadığını ispat edilmesine olanak vermiştir. Bunun dışında henüz temsil ve icra olunmayan eserlerin, aslının veya çoğaltılan suretlerinin, değişik isim altında kamuya sunulması halinde de bu hüküm uygulama alanı bulamayacaktır²⁶⁶.

1.2.2.2.3.2. Sahibinin adı belirtilmeyen eserlerde

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 12/I'de sahibinin adı belirtilmeyen eserler, “yayımlanmış olan bir eserin sahibi 11 inci maddeye göre belli olmadıkça, yayımlayan ve o da belli değilse çoğaltan, eser sahibine ait hak ve yetkileri kendi namına kullanabilir” şeklinde düzenlenmiştir. Bu hüküm yalnız yayımlanmaya elverişli eserler bakımından uygulama alanı bulacaktır. Hükümün uygulanabilmesi için gerekli olan bir diğer husus ise, yayımlanmış eserde sahibinin adının belirtilmemiş olmasıdır²⁶⁷.

Eser hiç ad belirtilmeksizin veya kamu tarafından tanınmayan bir takma ad veya işaretle aleniyet kazanmışsa, sahibinin adı belirtilmeyen eserlerden bahsedilir. Bu şekilde eserde sahibinin adının belirtilmemesi, onun eser sahipliğinden doğan haklarına sahip olmasına engel teşkil etmez; ancak eser sahibinin adının bu şekilde gizli kalması halinde eser sahipliğinden doğan hakların başkasının adı altında kullanılması gerekmektedir. Nitekim bu durumu göz önünde bulunduran kanun koyucu, eser sahipliğinden doğan bu hakları kullanma yetkisini, FSEK. m. 12 ile yayımlayana, onun da belli olmaması halinde, çoğaltana, eser sahibinin tespit edilememesi halinde konferansı veren veya temsili icra ettirene vermiştir²⁶⁸. Yayımcı, çoğaltılan eserleri umuma arz eden; çoğaltan ise, herhangi bir şekil ve yöntemle eserden birden fazla

²⁶⁶ EREL, Fikir ve Sanat, s. 99; ARSLANLI, s. 74; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 88; BELEN, s. 10.

²⁶⁷ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 168.

²⁶⁸ ARSLANLI, s. 75; ÖZTRAK, s. 53; BELGESAY, s. 46; YARSUVAT, s. 88; EREL, Fikir ve Sanat, s. 100; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 168, 169; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 144; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 88, 89; BELEN, s. 10; ERDİL, İşlenme, s. 86; SULUK/ORHAN, s. 276; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 66; BAYTAN, s. 42; ARAL, s. 46; SULUK, s. 70; TÜYSÜZ, s. 48, 49; KAÇAK, s. 116; ÖZDERYOL, s. 51; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 276, 277; GÜNEŞ, Uygulama, s. 92.

nüsha elde eden kimsedir²⁶⁹. Bu kişilerin yetkisinin kapsamına eser sahibinin mali hakları girdiği gibi, manevi hakları da girmektedir. Bu sayılanlar eser üzerinde yalnız borçlandırıcı değil, tasarruf işlemi de yapmaya yetkilidirler²⁷⁰.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 12/II hükmüne göre, “bu salahiyetler, 11 inci maddenin 2 nci fıkrasındaki karine ile eser sahibinin belli olmadığı hallerde konferansı verene veya temsili icra ettirene aittir”. Bu hüküm gereğince, umumi yerlerde, radyo ve televizyonda verilen konferans ve temsillerde eser sahibinin adının belirtilmemesi halinde, eser sahibine ait hak ve yetkiler konferans verene veya temsili icra ettirene ait olacaktır. Hükümde düzenlenen “konferans verene” ifadesinin “konferansı verdirtene” şeklinde anlamak yerinde olacaktır. Kanun koyucu bu hüküm ile konferansı veren veya temsilin belli olmasına rağmen adının açıklanmaması halinde de eser sahipliğinde yaratma ilkesinden ayrılmamış ve konferansı verdirten veya temsil ettirenin eser sahibine ait hak ve yetkileri kullanmasına imkân vermiştir²⁷¹.

Yayımlayanın, çoğaltanın, konferansı verenin ve temsili icra ettirenin eser sahibine ait hakları kullanma ve eser üzerinde tasarruf yetkisine sahip olduklarına ilişkin karine, eser sahibine karşı ileri sürülememektedir. Bu karine yalnız üçüncü kişilere karşı hüküm ifade ettiğinden, karineyi çürütme hakkı üçüncü kişilere değil, eser sahibine aittir. Bu karinenin aksi ispat edilerek çürütülmesi ve mali hakların bizzat eser sahibi veya mirasçuları tarafından kullanılabilmesi, eser sahibinin kim olduğunun koruma süreleri içerisinde açıklanması ve gerektiğinde ispat edilmesi koşuluna bağlıdır. Bu karine ayrıca iyiniyetli üçüncü kişilerin, gerçekte yetkili olmadıkları halde, yetkili gibi görünen kimselerden hak iktisaplarının korunması hususunda da etkilidir²⁷².

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 12/III hükmüne göre, “bu maddeye göre salahiyetli kimselerle asıl hak sahipleri arasındaki münasebetlere, aksi kararlaştırılmamışsa, adi vekâlet hükümleri uygulanır”. Hükme göre, eser sahibi ile ona ait mali hakları kullanma hak ve yetkisine sahip olan kişiler arasında, aksi

²⁶⁹ BAYGIN, Eser Sahibi, s. 172.

²⁷⁰ EREL, Fikir ve Sanat, s. 100; ARAL, s. 46.

²⁷¹ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 169; BAYGIN, Eser Sahibi, s. 172.

²⁷² EREL, Fikir ve Sanat, s. 100; BAYGIN, Eser Sahibi, s. 172; ARAL, s. 46, 47; bu karinenin eser sahibine karşı da geçerli olduğuna ilişkin görüş için bakınız, ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 277.

kararlaştırılmadığı sürece adi vekâlet hükümleri uygulanacaktır²⁷³. Bu hüküm ile kanun koyucu, BK. m. 368 ve devamı maddelerde hükme bağlanan adi vekâlet hükümlerine atıf yapmakla yetinmiřtir²⁷⁴. Eser sahibi ile onun haklarını kullanma yetkisine sahip kişiler arasındaki ilişkiye adi vekâlet ilişkisinin uygulanabilmesi için, eser sahibinin belli olmasına rağmen yayımlanmış, çoğaltılmış, umumi yerlerde veya radyo veya televizyonda verilmiş olan konferans veya temsilde eser sahibinin adının açıklanmamış olması gerekir. Bu nedenle eser sahibinin kim olduğunun bilinmemesi halinde onun adına haklarını kullanan ile eser sahibi arasında adi vekâlet ilişkisinin varlığından bahsetmek mümkün deđildir²⁷⁵.

²⁷³ ARSLANLI, s. 75, 76; ÖZTRAK, s. 53; YARSUVAT, s. 88; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 144; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 169; BELEN, s. 11; BAYGIN, Eser sahibi, s. 172; ARIDEMİR, s. 46, 47; ERDİL, İşlenme, s. 86, 87; SULUK/ORHAN, s. 276; bu ilişkinin vekâletten başka hizmet, istisna veya yayım sözleşmesi olabileceğine ilişkin görüş için bakınız, EREL, Fikir ve Sanat, s. 100, 101; ARAL, s. 47; TÜYSÜZ, s. 49; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 278.

²⁷⁴ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 169.

²⁷⁵ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 169; SULUK, s. 71.

İKİNCİ BÖLÜM

2. ESER SAHİBİNİN HAKLARI

2.1. Genel Olarak Eser Sahibinin Hakları

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 13'te fikir ve sanat eserleri üzerinde eser sahiplerinin mali ve manevi menfaatlerinin bu kanun kapsamında korunacağı hükme bağlanmıştır. Eser sahibinin manevi hakları, eser sahibinin eserle olan manevi bağlarına ilişkin haklarını ifade etmekte iken; mali hakları ise, eser sahibinin eserle olan mali ve ekonomik bağlarına ilişkin haklarını ifade etmektedir. Mali haklar, eser sahibinin eserden beklediği ekonomik faydalar, eseri ekonomik bakımdan değerlendirmeye ilişkin menfaatler olduğundan, doktrinde bu haklara parasal haklar da denilmektedir²⁷⁶.

Fikri hakların manevi ve mali haklar olarak ayrılması, pratikte bir anlam ifade etmemekte, teorik bir değer taşımaktadır. Nitekim pratikte eser üzerindeki hakları manevi ve mali haklar olarak ikiye ayırmak, bu yetkiler kesin olarak birbirinden ayırlamayacağından, çoğu zaman mümkün olmamaktadır. Eser sahipliğinden doğan mali ve manevi haklar birbiriyle bağlantılı olması nedeniyle, bu haklardan birinin ihlal edilmesi halinde diğer hak da doğrudan etkilenecektir²⁷⁷. Örneğin, mali haklardan biri olan eseri yayma hakkının kullanılabilmesi için, eseri kamuya sunma manevi hakkının da kullanılması gerekmektedir. Bu nedenle eser üzerindeki manevi ve mali hakların birbirinden tamamen bağımsız olmadığını ifade etmek doğru olacaktır²⁷⁸.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda eser sahibinin eseri üzerindeki hakları sınırlayıcı bir biçimde mali ve manevi nitelikteki haklar olmak üzere sayılmıştır. Eser sahibinin eseri üzerindeki hakları birbirini tamamlayıcı nitelikte olduğundan; manevi ve mali hakları bir tek mutlak hakkı (telif hakkını) sağlayan yetkiler olarak da adlandırmak mümkündür²⁷⁹.

²⁷⁶ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 218, 219; ARIDEMİR, s. 49, 50; SULUK/ORHAN, s. 319; ARAL, s. 48; SULUK, s. 78; GÜNEŞ, Sınaî Mülkiyet, s. 24, 25; BAŞPINAR/KOCABEY, s. 100.

²⁷⁷ EREL, Fikir ve Sanat, s. 135; YARSUVAT, s. 109, 110; KAYA, Bilgisayar, s. 435; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 122, 123; BELEN, s. 17; ARSLANLI, s. 78; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 149; SULUK/ORHAN, s. 321; ARAL, s. 48; SULUK, s. 79; AYDINCIK, s. 27, 28; TÜYSÜZ, s. 52.

²⁷⁸ AYİTER, s. 113; EREL, Fikir ve Sanat, s. 135; GÖKYAYLA, Telif, s. 142.

²⁷⁹ AYİTER, s. 112, 113; EREL, Fikir ve Sanat, s. 135; YARSUVAT, s. 107; GÖKYAYLA, Telif, s. 141; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 122; ARIDEMİR, s. 49; DARDAĞAN, s. 70; ÖZDERYOL, s. 54; ERBEK, s. 854; TÜYSÜZ, s. 50; BAŞPINAR/KOCABEY, s. 101.

Eser sahipliğinden doğan mali ve manevi hakların kanunda sınırlı şekilde sayılması birtakım faydalar sağlamakla birlikte, sakıncası da bulunmaktadır. Bu hakların sınırlı şekilde sayılmasının en önemli faydası, bu hak gruplarına ayrıntılı şekilde kanunda yer verilerek bu haklara ilişkin tecavüzlerin kolayca tespit edilmesinin mümkün olması iken; bu düzenlemenin sakıncası, kanunda sınırlı şekilde sayılan hakların teknolojik gelişmelerin gerisinde kalma ihtimalidir²⁸⁰.

Eser üzerinde hak sahibi olunabilmesi için eserin meydana getirmesi yeterlidir. Her ne kadar bir kimsenin eser sahibi olarak kabul edilebilmesi için ayırt etme gücüne sahip olması gerekmeseyse de, küçük ve kısıtlılar ancak ayırt etme gücüne sahip olmak şartıyla eser sahipliğinden doğan manevi hakları kullanabileceklerdir²⁸¹. Küçük ve kısıtlıların eser sahipliğinden doğan mali hakları kullanılabilmeleri için ise, fiil ehliyeti şartları aranmakta, küçük ve kısıtlılar mali hakları ancak yasal temsilcilerinin izni veya icazeti ile kullanabilmektedirler²⁸².

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 20/I'de alenileşmiş bir eserde, eser sahibine tanınan faydalanma hakkının FSEK.'te düzenlenen mali haklardan ibaret olduğu belirtilmekle birlikte, eser sahibinin manevi haklarına ilişkin bu şekilde sınırlayıcı bir hüküm bulunmamaktadır. Bu nedenle doktrinde manevi haklar bakımından karma bir sistemin benimsendiği ve eser sahibinin manevi haklarının MK'da şahsiyetin korunmasına ilişkin hükümler çerçevesinde tamamlanıp genişletilebileceği fikri ileri sürülmüştür²⁸³. Bu konuda doktrinde ileri sürülen diğer görüşe göre ise, FSEK. ile korunan menfaatlerle MK. ile korunan menfaatler aynı değildir. Bu nedenle manevi hakların bu şekilde genişletilmesi uygun olmamaktadır²⁸⁴.

Kanaatimizce, eser sahibinin manevi haklarının MK.'daki kişilik haklarına ilişkin hükümler çerçevesinde genişletilmesi yerinde değildir. Nitekim eser sahibinin manevi hakları sınırlı niteliktedir ve bu hakların kişilik haklarına ilişkin hükümler çerçevesinde

²⁸⁰ EREL, Fikir ve Sanat, s. 135; GÖKYAYLA, Telif, s. 143; BELEN, s. 18; BİLGEHAN, s. 17, 18; ARAL, s. 48,49.

²⁸¹ BELGESAY, s. 50; GÖKYAYLA, Telif, s. 143, 144; ÇINAR, s. 43.

²⁸² GÖKYAYLA, Telif, s. 143, 144; ÇINAR, s. 43.

²⁸³ ARSLANLI, s. 79, aynı yönde görüşler için bakınız, BELGESAY, s. 48; BELEN, s. 18, 19.

²⁸⁴ AYİTER, s. 114, aynı yönde görüşler için bakınız, EREL, Fikir ve Sanat, s. 136; GÖKYAYLA, Telif, s. 143; ARAL, s. 49; SULUK, s. 79.

genişletilmesi mümkün olmakla birlikte; kişilik haklarına ilişkin hükümler ancak eser sahibinin kişilik haklarının ihlal edilmesi halinde uygulama alanı bulmalıdır.

Çalışmanın bu kısmında, konumuzun esasını eser sahibinin mali hakları oluşturmakla birlikte, eser sahipliğinden doğan manevi ve mali hakların birbirleriyle olan yakın ilişkisi nedeniyle, eser sahibinin manevi haklarına ilişkin FSEK.’teki düzenlemeler genel hatlarıyla açıklandıktan sonra eser sahibinin mali hakları ayrıntılı şekilde incelenecektir.

2.2. Eser Sahibinin Manevi Hakları

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 14-19 arasında eser sahibinin manevi hakları hükme bağlanmıştır. Kanun’a göre eser sahibinin manevi hakları, eseri kamuya sunma hakkı (FSEK. m. 14), eserde sahibinin adını belirtme hakkı (FSEK. m. 15), eserde değişiklik yapılmasını yasaklama hakkı (FSEK. m. 16) ve eserin üzerinde somutlaştığı malın malik ve zilyedlerine karşı olan haklarıdır (FSEK. m. 17)²⁸⁵.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 14’de hükme bağlanan eseri kamuya sunma hakkı, eserin yayınlanması şeklinde olabileceği gibi, başka bir şekilde aleniyet kazanmasıyla da olabilir. Nitekim eser, ancak kamuya sunulma hakkının kullanılmasıyla, eseri meydana getiren kişinin gizlilik alanından çıkarak fikir ve sanat dünyasına mal olacak ve fikri hukuk tarafından korunabilecektir²⁸⁶. Bu durumu göz önünde bulunduran kanun koyucu FSEK. m. 14/II’de “bütünü veya esaslı bir kısmı alenilemiş olan yahut ana hatları herhangi bir suretle henüz umuma tanıtılmayan bir

²⁸⁵ AYİTER, s. 115; EREL, Fikir ve Sanat, s. 136,137; ÖZTRAK, s. 54; YARSUVAT, s. 117; Ahmet M. KILIÇOĞLU, Telif Hakkı ve Yayın Sözleşmesinden Ayırdedilmesi, FMR., C. 1, S. 2000/1, s. 45; KAPLAN, s. 141; GÖKYAYLA, Telif, s. 144; BİLGEHAN, s. 17; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 211; ASLAN, s. 24; ARAL, s. 50; Fikri Haklar Özel İhtisas Komisyonu Raporu, s. 43; ERBEK, s. 855; Mustafa ALBAYRAK, Soru ve Cevaplarla Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nu Anlamak, Ankara 2006, s. 50; AYDINCIK, s. 28; BAŞPINAR/KOCABEY, s. 102; BAYAMLIOĞLU, s. 105.

²⁸⁶ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, AYİTER, s. 115; EREL, Fikir ve Sanat, s. 137; BELGESAY, s. 52; ÖZTRAK, s. 54; YARSUVAT, s. 117; ARSLANLI, s. 80; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 152; Mustafa Erdem CAN, Radyo ve Televizyon Yayınları Üzerindeki Fikri Haklar, AÜHFD., C. 48, S. 1-4, Yıl 1999, s. 294; AKIN, s. 111; EROĞLU, Rekabet, s. 78; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 132-137; KAPLAN, s. 142, 143; DARDAĞAN, s. 71; GÖKYAYLA, Telif, s. 144, 145; BİLGEHAN, s. 18; ÇINAR, s. 44; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 226; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 67, 68; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 212, 213; ARAL, s. 51; BAYTAN, s. 45; BELEN, s. 21; SULUK/ORHAN, s. 325; ARKAN, s. 27; SULUK, s. 80, 81; KAÇAK, s. 129, 130; ÖZDERYOL, s. 56; TÜYSÜZ, s. 52; BAŞPINAR/KOCABEY, s. 102; TOSUN, s. 317.

eserin muhtevası hakkında ancak o eserin sahibi malumat verebilir” şeklindeki düzenleme ile henüz aleniyet kazanmamış bir esere ilişkin bilgi verme hakkını yalnız eser sahibine vermiştir²⁸⁷.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nun 5101 Sayılı Kanunla değişik m.13/III’de “Filmlerin ilk tespitini gerçekleştiren film yapımcıları ile seslerin ilk tespitini gerçekleştiren fonogram yapımcıları, hak ihdas etmek amacı taşımaksızın, sahip oldukları hakların ihlal edilmemesi, hak sahipliklerinin belirlenmesinde ispat kolaylığı sağlanması ve mali haklara ilişkin yararlanma yetkilerinin takip edilmesi maksadıyla, sinema ve müzik eserlerini içeren yapımlarının kayıt ve tescilini yaptırırlar” şeklindeki düzenleme ile sinema ve müzik eserlerinin kamuya sunulması bakımından bir ön şart getirilmiştir²⁸⁸. Hükme göre eser sahibi eserini kamuya sunma hakkını bizzat kullanabileceği gibi, bu hakkın kullanılmasını mali bir hakkı devrettiği kişiye de bırakabilecektir. Eser sahibi hayattayken, ölümünden sonra bu hakkın kim tarafından kullanılacağını belirleyebilir. Ancak eser sahibi bu şekilde mali hakkın kim tarafından kullanılacağını belirlememişse, bu hakkın kim tarafından kullanılacağı FSEK. m. 19’da “eser sahibi 14 ve 15 inci maddelerin birinci fıkralarıyla kendisine tanınan salahiyetlerin kullanılış tarzlarını tespit etmemişse yahut bu hususu her hangi bir kimseye bırakmamışsa, bu salahiyetlerin ölümünden sonra kullanılması, vasiyeti tenfiz memuruna; bu tayin edilmemişse sırasıyla sağ kalan eşi ile çocuklarına ve mansup mirasçılarına, ana- babasına, kardeşlerine aittir” şeklinde hükme bağlanmıştır²⁸⁹.

Eseri kamuya sunma yetkisine sahip olan mali hak sahipleri, bu haklarını eser sahibinin şeref ve itibarını zedeleyecek şekilde kullanamayacaklardır²⁹⁰. Nitekim bu husus 4630 Sayılı Kanunla değişik FSEK. m. 14/III’de “eserin umuma arz edilmesi

²⁸⁷ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, AYİTER, s. 117, 118; EREL, Fikir ve Sanat, s. 140; BELGESAY, s. 51; ARSLANLI, s. 81; ÖZTRAK, s. 55; YARSUVAT, s. 121; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 156; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 223, 224; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 137, 138; GÖKYAYLA, Telif, s. 148; BİLGEHAN, s. 18; ÇINAR, s. 45; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 215; BELEN, s. 23, 24; SULUK/ORHAN, s. 326; ALBAYRAK, Fikir ve Sanat, s. 51; TÜYSÜZ, s. 53; BAYAMLIOĞLU, s. 106; TOSUN, s. 318, 319.

²⁸⁸ EREL, Fikir ve Sanat, s. 137; SULUK, s. 83.

²⁸⁹ EREL, Fikir ve Sanat, s. 137; GÖKYAYLA, Telif, s. 147; ASLAN, s. 24; TOPALOĞLU, s. 46, 47; ÖZDERYOL, s. 57; AYDINCIK, s. 31, 32.

²⁹⁰ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, EREL, Fikir ve Sanat, s. 137; BELGESAY, s. 51; ÖZTRAK, s. 54; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 225; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 138-140; KAPLAN, s. 143; BİLGEHAN, s. 18, 19; ÇINAR, s. 45, 46; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 68; SULUK/ORHAN, s. 327; TÜYSÜZ, s. 54.

veya yayımlanma tarzı, sahibinin şeref ve itibarını zedeleyecek mahiyette ise eser sahibi, başkasına yazılı izin vermiş olsa bile eserin gerek aslının gerek işlenmiş şeklinin umuma tanıtılması veya yayımlanmasını menedebilir. Menetme yetkisinden sözleşme ile vazgeçmek hükümsüzdür. Diğer tarafın tazminat hakkı saklıdır” şeklinde hükme bağlanmıştır.

Eser sahibinin FSEK.’te hükme bağlanan bir diğer manevi hakkı, eseri üzerinde adını belirtme hakkıdır. Adını eserde belirten eser sahibi, eseri ile arasındaki ilişkiyi kamuya bildirmek hususunda önemli bir hakkını kullanmaktadır. Eser sahibinin adını tam olarak açıklaması zorunlu olmadığı gibi, kamuoyunca tanınacak şekilde bir kısaltma, rumuz veya müstear ad da kullanması mümkündür. Eser sahibinin bu hakkını kullanması zorunlu olmadığından, eser sahibi eserini adsız olarak da kamuya sunabilir. Eserde ad belirtme hakkını eser sahibi bizzat kullanabileceği gibi, bu hakkı kullanma yetkisinin başkalarına devredilmesi de mümkündür. Eser sahibi öldükten sonra ise bu hakkı FSEK. m. 19/I’de belirtilen kişiler kullanacaklardır²⁹¹.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 15/I’e gereğince, sahibinin adı veya müstear adı ile yahut adsız olarak kamuya arz etme veya yayımlama hususunda karar verme yetkisi münhasıran eser sahibine aittir. Buna paralel bir düzenleme de FSEK. m. 16/I’da bulunmaktadır. Bu hüküm gereğince, eser sahibinin izni olmadıkça eserde veyahut eser sahibinin adında kısaltmalar, ekleme ve başka değiştirmeler yapılamaz

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 15/II’de ise “bir güzel sanat eserinden çoğaltma ile elde edilen kopyalarla bir işlenmenin aslı veya çoğaltılmış nüshaları üzerinde asıl eser sahibinin ad veya alametinin, kararlaştırılan veya adet olan şekilde belirtilmesi ve

²⁹¹ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, AYİTER, s. 118, 119; EREL, Fikir ve Sanat, s. 141; BELGESAY, s. 52, 53; ARSLANLI, s. 83 vd.; ÖZTRAK, s. 55-57; YARSUVAT, s. 121, 122; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 156; AKİPEK/DARDAĞAN, s. 63; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 226; EROĞLU, Rekabet, s. 78, 79; AKIN, s. 112, 113; CAN, s. 295; Tekin MEMİŞ, Fikri Hukuk Bakımından Link ve Frame Verilmesi, Prof. Dr. Ergin NOMER’e Armağan, MHB., Yıl 22, S. 2, İstanbul 2002, s. 400; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 140 vd.; KAPLAN, s. 144; GÖKYAYLA, Telif, s. 149, 150; DARDAĞAN, s. 72; BİLGEHAN, s. 19; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 230-232; ÇINAR, s. 47, 48; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 68, 69; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 218-220; ARAL, s. 51; TOPALOĞLU, s. 47; BAYTAN, s. 46; BELEN, s. 27; SULUK/ORHAN, s. 329 vd.; SULUK, s. 83 vd.; KAÇAK, s. 135; ARKAN, s. 27; ALBAYRAK, Fikir ve Sanat, s. 51; ÖZDERYOL, s. 59; BAŞPINAR/KOCABEY, s. 103; BAYAMLIOĞLU, s. 107; TOSUN, s. 320, 321.

vücuda getirilen eserin bir kopya veya işlenme olduğunun açıkça gösterilmesi şarttır” güzel sanat eserlerinde adın belirtilmesine ilişkin düzenleme yer almaktadır²⁹².

Eser sahibinin kim olduğunun her zaman kolayca tespit edilemediğini göz önünde bulunduran kanun koyucu bu hususu FSEK. m. 15/III’te düzenlemiştir. Bu hükme göre, “bir eserin kimin tarafından vücuda getirildiği ihtilafli ise yahut her hangi bir kimse eserin sahibi olduğunu iddia etmekte ise, hakiki sahibi, hakkının tespitini mahkemeden isteyebilir”. Kanun koyucu bu hükümle de eser sahibinin kim olduğunun tespit edilememesi halinde, eseri meydana getiren kişiye eser sahibi olduğunun tespitini mahkemeden isteme hakkı getirmiştir²⁹³.

Eserde adın belirtilmesine ilişkin bir diğer husus ise FSEK. m. 15’e 4110 Sayılı Kanunla eklenen son fıkradır. Bu düzenleme gereğince eser niteliğindeki mimari yapılarda, yazılı istem üzerine eserin görülen bir yerine eser sahibinin uygun göreceği malzeme ile silinmeyecek biçimde eser sahibinin adı yazılır²⁹⁴.

Eser sahibinin diğer bir manevi hakkı, eserde değişiklik yapılmasını yasaklama hakkıdır. Bu husus FSEK. m. 16’da “eser sahibinin izni olmadıkça eserde veyahut eser sahibinin adında kısaltmalar, ekleme ve başka değiştirmeler yapılamaz. Kanunun veya eser sahibinin müsaadesiyle bir eseri işleyen, umuma arz eden, çoğaltan, yayımlayan, temsil eden veya başka bir suretle yayan kimse; işleme, çoğaltma, temsil veya yayım tekniği icabı zaruri görülen değiştirmeleri eser sahibinin hususi bir izni olmaksızın da yapabilir. Eser sahibi, kayıtsız ve şartsız olarak yazılı izin vermiş olsa bile şeref ve itibarını zedeleyen veya eserin mahiyet ve hususiyetlerini bozan her türlü değiştirilmeleri menedebilir. Menetme yetkisinden bu hususta sözleşme yapılmış olsa bile vazgeçmek hükümsüzdür” şeklinde hükme bağlanmıştır.

Benzer bir hüküm de Bern Sözleşmesi Mükerrer m. 6/b.1’de “Eser sahibi haiz olduğu mali haklarından bağımsız olarak ve hatta bu hakların devrinden sonra bile,

²⁹² Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, EREL, Fikir ve Sanat, s. 142; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 227; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 144; GÖKYAYLA, Telif, s. 151; ÇINAR, s. 48; SULUK, s. 84; TÜYSÜZ, s. 54.

²⁹³ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, AYİTER, s. 119, 120; EREL, Fikir ve Sanat, s. 144; ARSLANLI, s. 83; ÖZTRAK, s. 57; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 158; GÖKYAYLA, Telif, s. 151, 152; KAPLAN, s. 147 vd.; ÇINAR, s. 49, 50; SULUK, s. 84; ÖZDERYOL, s. 60; TÜYSÜZ, s. 54.

²⁹⁴ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, EREL, Fikir ve Sanat, s. 142; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 228; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 144; GÖKYAYLA, Telif, s. 152, 153; SULUK/ORHAN, s. 350 vd.; SULUK, s. 84, 85.

eserin kendi eseri olduğunu ileri sürmek ve bu eserin kendi şeref ve şöhretine zarar veren her türlü bozuluşuna, parçalanmışına veya herhangi bir şekilde değişikliğe uğratılışına yahut eserin başka bir suretle haleldar edilmesine karşı koymak hakkını bütün hayatı süresince muhafaza eder” şeklinde düzenlenmiştir.

Bu düzenlemelerden de anlaşılacağı üzere, eserin adında, muhtevasında veya biçiminde bir değişiklik meydana getirilmesine karşı koyma hakkı ancak eser sahibinin şeref ve itibarının zedelenmesi veya eserin niteliğinin veya özelliğinin bozulması hallerinde söz konusu olabilecektir. Kural olarak eser sahibinin eser üzerindeki mali haklarını devrettiği kişilere eserde değişiklik yapma hakkını da tanıdığı hallerde, eser üzerinde işleme, çoğaltma, temsil etme ve yayma hakkına sahip olanlar, bu hakların kullanılabilmesi için zorunlu olan değişiklikleri, eser sahibinin izni olmaksızın yapabileceklerdir. Ancak yapılan bu değişiklik eser sahibinin şeref ve itibarını zedeleyecek mahiyette ise, eser sahibinden önceden izin alınmış olursa dahi, eser sahibi bu değişikliklerle eserin kamuya sunulmasına engel olabilecektir. Bu bağlamda eser sahibinin yasaklama yetkisinden önceden feragat etmesi de hükümsüz olacaktır²⁹⁵.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nda hükme bağlanan ve eser sahipliğinden doğan manevi hakların sonuncusu ise, eser sahibinin eserin cisme bağlandığı şeyin malik ve zilyedine karşı olan haklarıdır. Fikri ürünler, üzerinde cisimlendikleri maddi şeyden ayrı bir hukuki varlığa sahiptirler. Bu nedenle maddi mal üzerinde yapılan hukuki işlemlerden bu mal üzerinde cisimlenen fikri ürün kural olarak etkilenmeyecektir²⁹⁶. Bu husus, FSEK. m. 17/I’de eser sahibinin zilyed ve malike karşı hakları başlığı altında “eser sahibi, gerekli durumlarda, aslın maliki ve zilyedinden, koruma şartlarını yerine

²⁹⁵ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, AYİTER, s. 120, 121; EREL, Fikir ve Sanat, s. 145 vd.; BELGESAY, s. 54, 55; ÖZTRAK, s. 57; YARSUVAT, s. 123; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 158, 159; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 229-232; AKIN, s. 113, 114; CAN, s. 296; MEMİŞ, Link, s. 401, 402; EROĞLU, Rekabet, s. 79, 80; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 145 vd.; KAPLAN, s. 146, 147; GÖKYAYLA, Telif, s. 153-156; DARDAĞAN, s. 72, 73; BİLGEHAN, s. 20; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 232-234; ÇINAR, s. 49-51; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 69 vd.; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 220-222; ARAL, s. 51; BAYTAN, s. 47; TOPALOĞLU, s. 48; SULUK/ORHAN, s. 337 vd.; SULUK, s. 85; KAÇAK, s. 137; ARKAN, s. 28; ALBAYRAK, Fikir ve Sanat, s. 52; ÖZDERYOL, s. 60, 61; TÜYSÜZ, s. 55; BAŞPINAR/KOCABEY, s. 105, 106; BAYAMLIOĞLU, s. 107, 108; TOSUN, s. 322, 323.

²⁹⁶ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, AYİTER, s. 122-125; EREL, Fikir ve Sanat, s. 153; ARSLANLI, s. 85; BELGESAY, s. 56, 57; ÖZTRAK, s. 58; YARSUVAT, s. 123, 124; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 160; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 152-156; GÖKYAYLA, Telif, s. 157; DARDAĞAN, s. 74, 75; ÇINAR, s. 51; ARAL, s. 51, 52; BAYTAN, s. 48; BELEN, s. 29, 30; KAÇAK, s. 143, 144; ALBAYRAK, Fikir ve Sanat, s. 53; TÜYSÜZ, s. 55, 56; TOSUN, s. 327.

getirmek kaydıyla, 4 üncü maddenin 1 inci ve 2 nci bentlerinde²⁹⁷ sayılan güzel sanat eserlerinin ve 2 nci maddenin 1 inci bendinde²⁹⁸ ve 3 üncü maddede²⁹⁹ sayılıp da yazarlarla bestecilerin el yazısıyla yazılmış eserlerinin asıllarından geçici bir süre için yararlanmayı talep etme hakkına sahiptir. Eser sahibinin bu hakkı, bu eserlerin ticaretini yapanlar tarafından eseri satın alan veya elde eden kişilere müzayede ve satış katalogu ve ilgili belgeler ile açıklanır” şeklinde hükme bağlanmıştır.

Buna paralel bir düzenleme de 4110 Sayılı Kanunla değişik FSEK. m. 17/II’de “aslin maliki, eser sahibi ile yapmış olduğu sözleşme şartlarına göre eser üzerinde tasarruf edebilir. Ancak eseri bozamaz ve yok edemez ve eser sahibinin haklarına zarar veremez” şeklinde düzenlenmiştir. Hükümde, eser sahibinin eserde değişiklik yapılmasını yasaklama hakkının özel bir şeklini düzenlemektedir. Buna göre eser sahibi, eserinin üzerinde cisimlendiği malın malikine karşı kendi şeref itibarını zedeleyecek veya eserin niteliğini ve özelliğini bozacak değişiklikler yapmasını yasaklayabilecektir³⁰⁰.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nun 4110 Sayılı Kanunla değişik m. 17/III hükmüne göre ise, “eserin tek ve özgün olması durumunda eser sahibi, kendisine ait tüm dönemleri kapsayan çalışma ve sergilerde kullanmak amacıyla, koruma şartlarını yerine getirmek üzere iade edilmesini isteyebilir”. Bu hüküm özellikle güzel sanat eserleri bakımından uygulama alanı bulacak; bu takdirde eser sahibi eserin belirtilen amaçlarla sergilenmesi için gereken tüm koruma tedbirlerini almak şartıyla, eserinin belirli bir süre sınırı gözetilerek kendisine teslim edilmesini isteyebilecektir. Bu durumda eser sahibi ile esere malik veya zilyet olanlar arasındaki hukuki ilişkiye BK.’nın ariyet

²⁹⁷ FSEK. m. 4/b. 1-2 “yağlı ve suluboya tablolar; her türlü resimler, desenler, pasteller, gravürler, güzel yazılar ve tezhipler, kazıma, oyma, kakma veya benzeri usullerle maden, taş, ağaç veya diğer maddelerle çizilen veya tespit edilen eserler, kaligrafi, serigrafi, heykeller, kabartmalar, oymalar”.

²⁹⁸ FSEK. m. 2/b. 1 “Herhangi bir şekilde dil ve yazı ile ifade olunan eserler ve her biçim altında ifade edilen bilgisayar programları ve bir sonraki aşamada program sonucu doğurması koşuluyla bunların hazırlık tasarımları”.

²⁹⁹ FSEK. m. 3 “musiki eserleri...”.

³⁰⁰ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, AYİTER, s. 123; EREL, Fikir ve Sanat, s. 156, 157; ARSLANLI, s. 86; BELGESAY, s. 58; ÖZTRAK, s. 59; CAN, s. 298; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 235, 236; GÖKYAYLA, Telif, s. 159; BİLGEHAN, s. 21; ÇINAR, s. 53; SULUK/ORHAN, s. 371; TÜYSÜZ, s. 57; BAYAMLIOĞLU, s. 108.

sözleşmesine ilişkin hükümlerinin kıyasen uygulanması gerektiği doktrinde kabul edilmektedir³⁰¹.

2.3. Eser Sahibinin Mali Hakları

2.3.1. Mali hak kavramı

Mali haklar, eserden ekonomik olarak yararlanma, bu yararlanmanın şeklini tayin etme ve üçüncü kişilerin eserden yararlanmalarına engel olma münhasır yetkisini veren mutlak haklardır³⁰².

Mali haklar FSEK m. 20/I'de “henüz alenileşmemiş bir eserden her ne şekil ve tarzda olursa olsun faydalanma hakkı münhasıran eser sahibine aittir. Alenileşmiş bir eserden eser sahibine münhasıran tanınan faydalanma hakkı, bu Kanunda mali hak olarak gösterilenlerden ibarettir. Mali haklar birbirine bağlı değildir. Bunlardan birinin tasarrufu ve kullanılması diğerine tesir etmez” şeklinde hükme bağlanmıştır.

Eser sahibine meydana getirdiği eserden iktisaden yararlanma yetkisi veren mali haklar, FSEK.'te, eserden her türlü iktisaden faydalanmayı kapsayacak şekilde külli bir hak olarak düzenlenmemiş; bunun yerine mali haklar beş grup altında düzenlenmiştir³⁰³.

Bugünkü anlamda mali haklar, bu hakların eser sahibine sağladığı yetkilerden daha çok bu yetkilerin üçüncü kişilerce kullanılmasını yasaklayan, hak sahibine bir

³⁰¹ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, EREL, Fikir ve Sanat, s. 155, 156; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 161; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 236, 237; CAN, s. 298; GÖKYAYLA, Telif, s. 160; ÇINAR, s. 52, 53; SULUK/ORHAN, s. 371, 372; ÖZDERYOL, s. 63; ariyet sözleşmesine ilişkin ayrıntılı bilgi için bakınız, Cevdet YAVUZ/Burak ÖZEN/Faruk ACAR, Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 7. Bası, İstanbul 2007, s. 381 vd.; Fahrettin ARAL, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Genişletilmiş 7. Bası, Ankara 2007, s. 295 vd.; Mustafa Alper GÜMÜŞ, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, İstanbul 2008, s. 450 vd.; Haluk TANDOĞAN, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 3. Tıpkı Basım'dan 4. Tıpkı Basım, İstanbul 2008, s. 287 vd.; Aydın ZEVKLİLER, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Güncellenmiş 10. Bası, Ankara 2008, s. 253 vd..

³⁰² HİRSCH, Sınaî, s. 194; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 166; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 156, 157; KILIÇOĞLU, Telif, s. 46; ÜSTÜN, İşleme Eserler, s. 197; GÖKYAYLA, Telif, s. 160; KAYA, Bilgisayar, s. 436; ÇINAR, s. 53; KAPLAN, s. 110; Sevilay EROĞLU, İnternette “Aktif Link” ler Yoluyla Fikri Haklara Müdahale, Ünal TEKİNALP'e Armağan, C. II, İstanbul 2003, s. 222; ARAL, s. 54; DARDAĞAN, s. 76; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 237; KAÇAK, s. 152; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 225; Fikri Haklar Özel İhtisas Komisyonu Raporu, s. 44; GÜNEŞ, Sınaî Mülkiyet, s. 26; AYDINCIK, s. 35; BAŞPINAR/KOCABEY, s. 108.

³⁰³ HİRSCH, Fikri Say, s. 159, 160; EREL, Fikir ve Sanat, s. 157; GÖKYAYLA, Telif, s. 160, 161; BİLGEHAN, s. 17, 18; BAYTAN, s. 49, 50; EROĞLU, Link, s. 222, 223; ARIDEMİR, s. 50, 51; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 71; ERDİL, İşlenme, s. 92; ERBEK, s. 855; ARAL, s. 56; TOSUN, s. 351.

imtiyaz tanınması şeklinde görülmektedir. FSEK. m. 20'de mali haklarda eserin alenileşmiş olup olmamasına göre bir ayırım yapılmaktadır. Henüz alenileşmemiş bir eser, fikri hakların konusu olamaz. Nitekim bu şekilde sahibinin kişisel alanı dışına çıkmayan eser, bu süre içerisinde MK.'nın şahsiyet hakkına ilişkin hükümleri kapsamında korunacaktır. Bu nedenle FSEK. m. 20'de alenileşmiş eserler ile henüz aleniyet kazanmamış eserlerin incelenmesi doktrinde haklı olarak eleştirilmiştir³⁰⁴.

Mali haklara ilişkin FSEK. düzenlenmelerine getirilen bir diğer eleştiri ise, eser sahibinin mali haklarının sınırlı sayıda kanunda düzenlenmiş olmasıdır. Nitekim eser sahibinin mali haklarının bu şekilde sayılması, fikri hukuktaki modern gelişmelere aykırıdır. Zamanla gelişen teknik imkânlar, eser sahibine eserinden faydalanmak için yeni olanaklar sunabilir, bu nedenle eserden bu yollarla izinsiz yararlanan kimseler karşısında eser sahibini korumasız bırakmak doğru olmayacaktır³⁰⁵.

2.3.2. Mali hakların özellikleri

Fikri bir çalışmanın mali hak konusu olabilmesi için bu ürünün eser olarak alenileşmesi gerekmektedir. Her ne kadar FSEK. m.20/I'de eser sahibinin eserden dilediği gibi yararlanmasının mümkün olduğu hükme bağlansa da bu yalnız, eserin eser sahibinin gizlilik alanından çıkararak aleniyet kazanması halinde mümkündür. Nitekim bir fikir ve sanat ürünü sadece aleniyet kazandığı zaman iktisaden değerlendirilebilecektir. Bu noktada mali haklar ile manevi haklar arasında önemli bir fark ortaya çıkmakta; mali haklar ancak alenileşmiş eserler üzerinde kurulmalarına karşın, manevi haklar henüz aleniyet kazanmamış eserlerde de söz konusu olabilmektedir³⁰⁶.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 20/I gereğince, mali hakların bir diğer önemli özelliği, içerdiği yetkilerin yasayla sayılanlardan ibaret olmasıdır. Nitekim eser sahibinin eseri üzerindeki mali hakları yalnız Kanunda mali hak olarak gösterilen yetkilerden oluşmaktadır. Bu nedenle Kanunda sayılmayan bir yararlanma şekli ortaya

³⁰⁴ HİRSCH, Fikri Say, s. 158; AYİTER, s. 125, 126; EREL, Fikir ve Sanat, s. 157; ÖZTRAK, s. 60, 61; CAN, s. 299; GÖKYAYLA, Telif, s. 161; ARAL, s. 54; ERDİL, İşlenme, s. 92; ARAL, s. 55; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 237, 238.

³⁰⁵ HİRSCH, Sınaî, s. 192; AYİTER, s. 125; EREL, Fikir ve Sanat, s. 157, 158; BİLGEHAN, s. 18; ÇINAR, s. 54; TOSUN, s. 352.

³⁰⁶ ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 158; AYDINCIK, s. 36.

çıkıldığında, eser sahibinin yeni çıkan bu yararlanma şeklinden faydalanabilmesi için yasal olarak yetkilendirilmesi gerekmektedir³⁰⁷.

Eser sahibinin mali haklarının bir diğer özelliği bağımsız olmalarıdır. Bu hakların bağımsız olmalarından kastedilen ise, bu haklardan biri üzerinde yapılan tasarrufun diğerlerini etkilememesidir. Bununla birlikte devredilen bir mali haktan yararlanmanın başka bir mali hakkın kullanılmasını gerektirmesi halinde, eser sahibinin bu hakkın kullanılmasına da onay verdiğinin kabulü gerekmektedir³⁰⁸. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m.20/I'de de mali hakların birbirine bağlı olmadığı ve bunlardan birinin tasarrufu ve kullanılmasının diğerlerini etkilemeyeceği hükme bağlanmıştır. Örnek olarak bir kitabın yazarı bu kitabı çoğaltma ve yayma haklarını farklı kimselere verebilir. Bunun gibi bir sinema eseri sahibi, eserini çoğaltma hakkını birisine, temsil hakkını ise başka birisine verebilir³⁰⁹. Bununla birlikte devredilen bir mali hakkın kullanılmasının başka bir mali hakkın kullanılmasını gerektirdiği takdirde, eser sahibinin bu hakkın da kullanılmasına izin verdiği kabul edilir. Örneğin, bir eseri tercüme hakkını devralan şahsın meydana getirdiği işleme eseri yayımlaması gerekmektedir, aksi takdirde işlemenin iktisaden değerlendirilmesi mümkün olmayacak ve bu hakkın kazanılması da bir anlam ifade etmeyecektir³¹⁰.

Her ne kadar eser sahipliği statüsünün devredilmesi mümkün olmasa da, eser sahipliğinden doğan mali hakların en önemli bir diğer özelliği bu hakların devir ve intikal edebilir nitelikte olmalarıdır. Bu bağlamda eser sahipliğinden doğan mali hakların kısmen veya tamamen devredilmesi mümkün olduğu gibi; bu hakların kiralanması, ödünç verilmesi ve bu şekilde benzer hukuki tasarruflara konu edilmesi de mümkündür. Eser sahibi, eser sahipliğinden doğan mali haklar üzerinde tasarruf

³⁰⁷ HIRSCH, Sınaî, s. 192; AYİTER, s. 125; EREL, Fikir ve Sanat, s. 157, 158; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 167; ÇINAR, s. 54; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 158.

³⁰⁸ ARSLANLI, s. 93; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 167; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 158; EREL, Fikir ve Sanat, s. 158; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 237, 238; GÖKYAYLA, Telif, s. 161; ERDİL, İşlenme, s. 92; ÇINAR, s. 54; ARAL, s. 56; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 226; KAÇAK, s. 152; SULUK/ORHAN, s. 373.

³⁰⁹ ARSLANLI, s. 93; EREL, Fikir ve Sanat, s. 158; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 237, 238; CAN, s. 299; GÖKYAYLA, Telif, s. 161; ERDİL, İşlenme, s. 92; ÇINAR, s. 54; ARAL, s. 56; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 226; SULUK/ORHAN, s. 373; AYDINCIK, s. 38.

³¹⁰ EREL, Fikir ve Sanat, s. 158; GÖKYAYLA, Telif, s. 161; ERDİL, İşlenme, s. 92; Gürsel ÜSTÜN, Yargısal Uygulamada Fikri Haklar, İBD., C. 73, S. 10-11-12, Yıl 1999, s. 971; ÇINAR, s. 55; ARAL, s. 56; AYDINCIK, s. 38; TÜYSÜZ, s. 57.

işlemlerini bizzat yapabileceği gibi bu yetkilerini bir temsilci vasıtasıyla da kullanabilir; eser üzerindeki mali hakları kullanma yetkisini bir meslek birliğine de bırakabilir³¹¹.

Eser sahipliğinden doğan mali haklar, FSEK. m. 61-65 hükümleri gereğince, eser sahibinin ölmesi halinde mirasçılara geçecektir. Ayrıca eser sahipliğinden doğan mali hakların belirli bir mal vasiyetine de konu edilmeleri mümkündür. Bunun gibi mali haklar rehne, hapis hakkına ve cebri icraya konu olabilecekleri gibi, mali hakların haczedilmeleri de mümkündür³¹².

Burada üzerinde durulması gereken son husus, eserin farklı kitlelere ulaşması halinde hak sahibine yeni bir maddi karşılığın ödenmesi gereğidir. Eser sahibi eseri üzerinde mali hakların kullanılması karşılığında bir miktar para alır. Eser veya mali hak sahibine ödenen para, eseri alanın özel kullanımının karşılığını oluşturmaktadır. Bu şekilde alınan eser, eseri satın alan tarafından kişisel ihtiyaçlar veya aile ve yakın çevresi için kullanılacaktır. Bunun dışında eserin farklı bir çevrenin ihtiyacına sunulması halinde eser yeni bir kitleye ulaşacak ve bu nedenle hak sahibine ayrıca para ödenmesi gerekecektir. Eser sahibine, eserinin her yeni tüketici kitlesine ulaşmasında eserden yeniden ekonomik anlamda yararlanma hakkının verilmesi ise doktrinde basamak sistemi olarak adlandırılmaktadır³¹³.

Çalışmanın bu kısmında eser sahibinin mali hakları incelenmekle birlikte, eser sahibinin bu haklarının ihlali halinde, başvurabileceği hukuki imkânlar bir sonraki bölümde ayrıntılı şekilde inceleneceğinden, bu bölümde eser sahibinin mali haklarının ihlali halinde başvurulacak hukuki yollara değinilmeyecektir.

2.3.3. Mali hakların türleri

2.3.3.1. İşleme hakkı

İşleme, asıl esere bağlı kalınarak başka bir türde eser meydana getirilmesidir. İşleme hakkı ise işleme bir eser meydana getirme hakkını ifade etmektedir. Bu bağlamda işlemeyi, asıl esere tabi olup, iktisaden ondan bağımsız şekilde değerlendirilmesi mümkün olan yeni bir eser meydana getirme şeklinde tarif etmek

³¹¹ TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 167, 168; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 158; KAÇAK, s. 152, 153.

³¹² TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 167, 168; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 159; GEVEN, s. 14.

³¹³ TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 168.

mümkündür. Daha sonradan meydana getirilen işleme eser, asıl eserden bağımsız ve iktisaden değerlendirilmeye elverişli nitelikte bir hak meydana getirmektedir³¹⁴.

İşleme hakkının kullanılabilmesi her şeyden önce mevcut bir eserin varlığına bağlıdır. İşlenme ile mevcut eser üzerinde değişiklikler meydana getirildiğinden, bir eserin işlenmesi hususunda karar verme yetkisi münhasıran eser sahibinindir. Bu durum eser sahibinin manevi haklarından biri olan eserde değişiklik yapılmasını yasaklama hakkının da bir uzantısı niteliğindedir³¹⁵. İşleme hakkı FSEK. m. 21’de “bir eserden, onu işlemek suretiyle faydalanma hakkı münhasıran eser sahibine aittir” şeklinde hükme bağlanmıştır.

Bern Sözleşmesi m. 8’de ise işleme hakkının bir türü olarak tercüme hakkı, “Bu sözleşme ile himaye edilen edebi ve sanatsal eserlerin sahipleri, asıl eser üzerindeki haklarının himaye süresi içinde eserlerinin tercümelerini yapmak veya yapılmasına izin vermek hususunda inhisari bir hakka sahiptirler” şeklinde düzenlenmiştir.

İşleme sahibinin haklarına ilişkin sınır ise FSEK. m. 20/II’de “bir işlemenin sahibi, kendisine bu sıfatla tanınan mali hakları, işleme hususunun serbest olduğu haller dışında, asıl eser sahibinin müsaade ettiği nispette kullanabilir” şeklinde belirlenmiştir.

İşleme halinde esas itibariyle asıl esere tıbbi olan, ancak iktisaden ondan bağımsız olarak değerlendirilmeye elverişli olacak şekilde yeni bir eser meydana getirilmektedir. Eser sahibine eser üzerinde işleme yoluyla meydana getirdiği yeni eserin kamuya sunulması ve iktisaden değerlendirilmesi konularında münhasır karar yetkisi tanınmıştır. Eser sahibi eseri üzerinde işleme hakkını bizzat kullanabileceği gibi, bu hakkı ivazlı veya ivazsız olarak başkalarına da devredebilir. Nitekim üçüncü şahıslara işleme hususunda izin verilmesi için işleme eserin kamuya sunulacak veya iktisaden

³¹⁴ AYİTER, s. 126; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 239; AKİPEK/DARDAĞAN, s. 61, 62; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 162; AKIN, s. 115; CAN, s. 299; MEMİŞ, Link, s. 402; EROĞLU, Link, s. 227, 228; ÇINAR, s. 56; EROĞLU, Rekabet, s. 109; ARAL, s. 57; DARDAĞAN, s. 80; TOPALOĞLU, s. 49; BİLGEHAN, s. 22; KAYPAKOĞLU, s. 74; KAPLAN, s. 111; BİLGEHAN, s. 22; ERDİL, İşlenme, s. 93; SULUK, s. 93; KAÇAK, s. 154; BAYTAN, s. 50, 51; GÜNEŞ, Uygulama, s. 113; BAYAMLIOĞLU, s. 219; TOSUN, s. 353; BRAZELL, s. 82.

³¹⁵ HİRSCHE, Smaî, s. 195; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 238; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 163; BAYTAN, s. 51; ERDİL, İşlenme, s. 93; Fikri Haklar Özel İhtisas Komisyonu Raporu, s. 44; BİLGEHAN, s. 23; ÖZDERYOL, s. 65; BAŞPINAR/KOCABEY, s. 108; GÜNEŞ, Uygulama, s. 113.

değerlendirilecek nitelikte olması gerekmektedir³¹⁶. Bu nedenle bir kimsenin yalnız kendi zevki ve ihtiyaçları için bir eseri işlemesi, eser sahibinin iznine tâbi olmayacaktır³¹⁷.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 52 gereğince “mali haklara dair sözleşme ve tasarrufların yazılı olması ve konuları olan hakların ayrı ayrı gösterilmesi şarttır”. Bu hüküm gereğince, bütün mali hakların devrinde olduğu gibi işleme hakkının devrine ilişkin sözleşmelerin de yazılı şekilde yapılması ve bu devrin hangi işleme türünü kapsadığının belirtilmesi gerekmektedir³¹⁸. Bu bağlamda hangi işleme türünün devredildiğinin açıkça belirtilmediği sözleşmeler gibi, genel olarak bütün işleme haklarının devredildiğine ilişkin sözleşmeler de geçersiz olacaktır. FSEK. m. 6’da hükme bağlanan işleme türleri örnek olarak sayıldığından, hükümde belirtilenler dışında, eserin aslına bağlı kalınarak başka şekillere dönüştürülüp işlenmesi halinde de eser sahibinin izni gerekmektedir³¹⁹.

İşleme hakkını devralan kimse, o işleme türü ile sınırlı kalmak kaydıyla kendi işlemesi üzerinde eser sahipliğinden doğan bütün hak ve yetkilere sahip olacaktır. İşleme eser sahibi, eserini kamuya sunmak, asıl eser sahibinin adı ile birlikte kendi adını belirtmek, işlemede değişiklik yapılmasını yasaklamak ve benzeri manevi haklar ile birlikte, eserini iktisaden değerlendirmek hususunda mali haklara da sahiptir. Nitekim bu hakların kullanılabilmesi için devir sözleşmesinde belirtilmiş olmalarına gerek

³¹⁶ HİRSCH, Fikri Say, s. 164; AYİTER, s. 126; EREL, Fikir ve Sanat, s. 159; ÖZTRAK, s. 61; YARSUVAT, s. 132; GÖKYAYLA, Telif, s. 162; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 163; KAPLAN, s. 111; ERDİL, İşlenme, s. 94; ARAL, s. 57, 58.

³¹⁷ HİRSCH, Fikri Say, s. 164; HİRSCH, Sinaî, s. 196; AYİTER, s. 126; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 170; GÖKYAYLA, Telif, s. 162; ÇINAR, s. 56; ARAL, s. 58; BİLGEHAN, s. 25; ERDİL, İşlenme, s. 94; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 71; SULUK/ORHAN, s. 373, 374.

³¹⁸ EREL, Fikir ve Sanat, s. 159; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 239; GÖKYAYLA, Telif, s. 162, 163; ÇINAR, s. 56; ARAL, s. 58; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 287; ÜSTÜN, Uygulama, s. 969 vd.; SULUK/ORHAN, s. 373; Gürsel ÜSTÜN, Fikri Hukukta Eser Sahibi Lehine Yorum İlkesi, FMR., C. 6, S. 2006/1, s. 77 vd.; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 276; ERDİL, İşlenme, s. 108; SULUK, s. 94; ASLAN, s. 22; AYDINCIK, s. 38, 39; Yargıtay 11. HD. E. 2002/8451, K. 2003/791, T. 27.1. 2003’ te “... 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nun 52. maddesine göre, eser üzerindeki mali haklara dair sözleşme ve tasarrufların yazılı olması ve konuları olan hakların ayrı ayrı gösterilmesi bir muteberiyet şartı olup, davacı eser sahibi ile davalı ... arasında yazılı bir sözleşmenin yapılmamış olmasına, bu itibarla davalı...’ın bahsi geçen esere ilişkin ve Kanun’un 21 ve devamı maddelerinde düzenlenmiş olan mali hakları kullanma ve bunlardan istifadesinin mümkün bulunmamasına göre, davalı ... vekilinin temyiz itirazlarını reddi gerekmiştir” şeklinde karar vermiştir (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

³¹⁹ EREL, Fikir ve Sanat, s. 159; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 239; GÖKYAYLA, Telif, s. 162, 163; ÇINAR, s. 56; ARAL, s. 58; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 287; SULUK/ORHAN, s. 373; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 276; ERDİL, İşlenme, s. 108; SULUK, s. 94; ASLAN, s. 22; AYDINCIK, s. 38, 39.

olmadığı gibi, asıl eser sahibinden de izin alınmasına gerek yoktur. Örneğin, bir romanın tiyatro piyesi haline çevrilmesinde, işleyen kimse, manevi haklarla birlikte eseri temsil etme hakkına da sahip olacaktır. Bunun gibi, yabancı bir dilde yazılan bir eseri Türkçe'ye çeviren kişinin de Türkçe'ye çeviriyi çoğaltıp yayımlaması mümkündür³²⁰.

Bununla birlikte FSEK. m.20/II gereğince, “bir işlenmenin sahibi, kendisine bu sıfatla tanınan mali hakları, işleme hususunun serbest olduğu haller dışında, asıl eser sahibinin müsaade ettiği nispette kullanabilir”. Örneğin, bir piyesi yabancı dile çevirme hakkını devralan kimse, yaptığı çevirinin tiyatrodaki sahnelenerek temsil edilmesi hakkına sahip değildir. Bunun için eser sahibinden ayrıca temsil hakkının da devralınması gerekmektedir. Bu nedenle işleme hakkıyla birlikte devralındığı kabul edilen mali hakların işleme hakkının iktisaden değerlendirilebilmesi için zorunlu olan haklardan ibaret olduğunun kabul edilmesi gerekmektedir³²¹.

Asıl eser sahibi ile işleme eser sahibinin menfaatlerinin çatışması halinde sorunun, asıl eser sahibi lehine çözümlenmesi gerekmektedir³²². Nitekim eseri sahibinin izniyle işleyen kişi de eser sahibi olmakla birlikte, işleyen eseri sahipliği asıl eser sahibine bağlıdır³²³.

İşleme hakkıyla birlikte devrolunduğu kabul olunan mali haklara ilişkin birtakım sınırlamalar getirilmiştir. Öncelikle işleme hakkı, özel olarak hangi işleme türü için tanınmışsa, onunla sınırlı kalacaktır. Bu bağlamda İngilizce yazılmış bir eseri Türkçe'ye çeviren kimse, bunun dışında bu eseri Almanca'ya ancak eser sahibinin izni ile çevirebilecektir. Bunun dışında meydana getirilen işleme eserin yeniden işlenmesi halinde, işleme eserin sahibi dışında asıl eser sahibinin de izninin alınması gerekmektedir³²⁴. Nitekim bu husus, FSEK. m. 49/II'de, “işleme hakkının devrinde,

³²⁰ AYİTER, s. 126, 127; EREL, Fikir ve Sanat, s. 159, 160; ÖZTRAK, s. 61, 62; ARSLANLI, s. 95; YARSUVAT, s. 132; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 169; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 163; GÖKYAYLA, Telif, s. 163; ERDİL, İşlenme, s. 94; ARAL, s. 58, 59; SULUK/ORHAN, s. 373; TÜYSÜZ, s. 58, 59.

³²¹ EREL, Fikir ve Sanat, s. 159, 160; ÖZTRAK, s. 62; BELGESAY, s. 61; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 163; GÖKYAYLA, Telif, s. 163, 164; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 72; BİLGEHAN, s. 26; ERDİL, İşlenme, s. 94; SULUK, s. 94; GÜNEŞ, Uygulama, s. 114.

³²² ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 163.

³²³ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 239.

³²⁴ EREL, Fikir ve Sanat, s. 160; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 163, 164; GÖKYAYLA, Telif, s. 163, 164; ÇINAR, s. 57; SULUK/ORHAN, s. 374,375; ARAL, s. 59; BİLGEHAN, s. 23, 24; SULUK, s. 94; TÜYSÜZ, s. 59.

devren iktisap eden kimse hakkında da eser sahibi veya mirasçılarının aynı suretle muvafakati şarttır” şeklinde hükme bağlanmıştır. Eserin yeniden işlenmesi için asıl eser sahibi veya işleme eser sahibinden herhangi birinin izin vermemesi durumunda sorunun ne şekilde çözümleneceğine ilişkin FSEK.’te açıkça bir düzenleme bulunmamasıyla birlikte, bu durumda da FSEK. m. 9/II ve 10/II hükümlerinin kıyasen uygulanması gerekmekte; haklı bir sebep olmaksızın eserin işlenmesine izin verilmemesi halinde, mahkemenin vereceği karar diğer tarafın izni yerine geçmektedir³²⁵.

Eser sahibinin mali nitelikteki işleme hakkı, yalnız işlenmiş eserin alenileştirilmesi ve ondan iktisaden yararlanma ile sınırlı olduğundan; eserin umuma arz edilmemek üzere ve iktisaden faydalanma dışındaki amaçlarla işlenebilmesinin serbest olması gerekir. Her ne kadar FSEK.’te açıkça hükme bağlanmasa da, tüm fikir ve sanat eserlerinin kâr amacı güdülmeksizin ve yalnız şahsi çevrede kullanılmak üzere işlenmesinin hukuka aykırı olmadığını kabul etmek gerekmektedir³²⁶.

Bununla birlikte FSEK. m. 55 hükmünde ise, “aksi kararlaştırılmış olmadıkça mali bir hakkın devri veya bir ruhsatın verilmesi eserin tercüme veya sair işlenmelerine şamil olmadığı” hükme bağlanmıştır.

Buna benzer bir düzenleme de FSEK. m. 38/II’de yer almaktadır. Bu hüküm gereğince, sözleşmede aksine düzenleme olmadığı takdirde, bilgisayar programlarının düşünülen amaca uygun olarak kullanılabilmesi için gerekli olan durumlarda, bu programları hukuki yoldan elde eden kişilerin programları işleme mümkündür.

Eser sahibinden izin alınarak meydana getirilen işleme, eser sahibine ve üçüncü şahıslara karşı korunmuştur. Bu nedenle eser sahibi, örneğin eserin İngilizceye çevrilmesi hususunda devrettiği hakkı, işleme eserin koruma süresi içerisinde aynı şartlarla bir başkasına devredemeyecektir. Bu bağlamda asıl eser için koruma sürelerinin dolması da işleme eserin korunmasına engel teşkil etmeyecektir. Nitekim bu husus FSEK. m. 26/II’de “bir eserin aslı veya işlenmeleri için tanınan koruma süreleri birbirine tabi değildir” şeklinde hükme bağlanmıştır. Ayrıca işleme eserin tekrar işlenmesi dışındaki mali hakların devri, işleme sahibinin münhasır yetkisinde

³²⁵ GÖKYAYLA, Telif, s. 164; ARAL, s. 59.

³²⁶ ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 164; GÖKYAYLA, Telif, s. 162.

olduğundan, işlenmenin tekrar işlenmesine asıl eser sahibiyle işleme eser sahibinin de izin vermesi gerekmektedir³²⁷.

Bunun dışında işleme hakkının kamu yararı bakımından sınırlandırılması mümkündür. Bu hallerde ise eser, sahibinin iznine gerek olmaksızın işlenebilecektir³²⁸. FSEK. m.31’de resmen yayımlanan veya ilan olunan kanun, tüzük, yönetmelik, tebliğ, genelge ve kazai kararların işlenmesinin serbest olduğu hükme bağlanmıştır. Bu hükümde belirtilmeyen kanun hükmünde kararnamelerin de madde kapsamına dâhil edilmesi gerekmektedir³²⁹. Bunun gibi FSEK. m. 34’te de yayımlanmış musiki, ilim ve edebiyat eserlerinden ve alenileşmiş güzel sanat eserlerinden, maksadın haklı göstereceği bir nispet dâhilinde iktibaslar yapılarak seçme ve toplama eserler (işleme eser) meydana getirilmesinin serbest olduğu hükme bağlanmıştır³³⁰.

Son olarak derleme eser meydana getirilmesi halinde bu eseri meydana getiren kişinin eser sahipliğinden doğan hakkının üzerinde durulması gerekmektedir. 4630 Sayılı Kanunla değişik FSEK. m.8/II gereğince, bir işlenmenin veya derlemenin sahibi, asıl eser sahibinin hakları saklı kalmak şartıyla onu işleyen olduğundan, derleme eser üzerindeki hakların da işleme hakkı olduğunun kabul edilmesi gerekmektedir³³¹.

2.3.3.2. Çoğaltma hakkı

“Çoğaltma, bir eserin aslına ihtiyaç duymadan ondan yararlanma olanağı sağlayacak kopyalarının, herhangi bir maddi araç yardımı ile meydana getirilmesidir”³³². Diğer bir ifadeyle çoğaltma, eserin sabit bir madde üzerine

³²⁷ EREL, Fikir ve Sanat, s. 160; ARAL, s. 59, 60; GÖKYAYLA, Telif, s. 164; bu konuya ilişkin ayrıntılı bilgi için bakınız, ÜSTÜN, İşleme Eserler, s. 213 vd..

³²⁸ AYİTER, s. 127; EREL, Fikir ve Sanat, s. 160, 161; ARSLANLI, s. 96; YARSUVAT, s. 133; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 169; GÖKYAYLA, Telif, s. 164, 165; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 289; ÇINAR, s. 57; ARAL, s. 60; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 278; BİLGEHAN, s. 27.

³²⁹ GÖKYAYLA, Telif, s. 165.

³³⁰ HİRSCH, Fikri Say, s. 163; AYİTER, s. 127; EREL, Fikir ve Sanat, s. 160, 161; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 169; YARSUVAT, s. 133; ÇINAR, s. 57, 58; ARAL, s. 60.

³³¹ GÖKYAYLA, Telif, s. 165.

³³² ÖZTRAK, s. 62, 63; bu konuda benzer tanımlar için bakınız, ARSLANLI, s. 97; AYİTER, s. 128; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 164; ARIDEMİR, s. 55; BİLGEHAN, s. 27; KAPLAN, s. 113; TÜYSÜZ, s. 59; İNAL/BAYSAL, s. 143; SULUK, s. 95; BAYAMLIOĞLU, s. 220; KAÇAK, s. 155; SULUK, s. 95; TÜYSÜZ, s. 59; ÇANGA, s. 38; ÖZDERYOL, s. 67; BAŞPINAR/KOCABEY, s. 114; Türkiye’nin 7.7.1995 tarih ve 4116 sayılı Kanunla taraf olduğu, İcracı Sanatçılar, Fonogram Yapımcıları ve Yayın

kaydedilerek sonraki kullanımlara uygun hale getirilmesidir³³³. Her ne kadar çoğaltma, eserin kalıcı şekilde kopyalanması anlamına gelse de, eserden geçici bir süre için yararlanma imkânı veren kopyalamalar da çoğaltma olarak kabul edilecektir³³⁴.

Eser sahibinin önemli mali haklarından bir diğeri olan çoğaltma hakkı, FSEK. m. 22’de “Bir eserin aslının veya kopyalarını herhangi bir şekil veya yöntemle, tamamen veya kısmen, doğrudan veya dolaylı, geçici veya sürekli olarak çoğaltma hakkı münhasıran eser sahibine aittir. Eserlerin aslından ikinci bir kopyasının çıkarılması ya da eserin işaret, ses ve görüntü nakil ve tekrarına yarayan, bilinen ya da ileride geliştirilecek olan her türlü araca kayıt edilmesi, her türlü ses ve müzik kayıtları ile mimarlık eserlerine ait plan, proje ve krokilerin uygulanması da çoğaltma sayılır. Aynı kural, kabartma ve delikli kalıplar hakkında da geçerlidir. Çoğaltma hakkı, bilgisayar programının geçici çoğaltılmasını gerektirdiği ölçüde, programın yüklenmesi, görüntülenmesi, çalıştırılması, iletilmesi ve depolanması fiillerini de kapsar” şeklinde hükme bağlanmıştır.

Bern Sözleşmesinde ise eser sahibinin çoğaltma hakkına ilişkin düzenleme m. 9’da “1. Bu sözleşme ile himaye edilen edebi ve sanatsal eserlerin sahipleri, hangi biçim ve tarzda olursa olsun, eserlerinin çoğaltılmasına izin vermek hususunda inhisarı hak sahibidir...3. Her çeşit ses ve görüntü kayıtları bu Sözleşme kapsamında çoğaltma olarak kabul edilir” şeklinde düzenlenmiştir.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 22’de bir eserin aslını veya kopyalarını çoğaltma hakkının eser sahibine ait olduğu düzenlenmiştir. Bu nedenle eserin yalnız aslından değil, kopyalarından yapılan çoğaltmalar da, mali hak türlerinden olan çoğaltma hakkı kapsamında değerlendirilecektir³³⁵.

Kuruluşlarının Korunmasına Dair 26.10.1961 tarihli Roma Sözleşmesi m.3’te “çoğaltma, bir tespit bir veya daha fazla olarak imalini” ifade eder şeklinde tanımlanmıştır.

³³³ ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 164; Ayşe Saadet ARIKAN, Bilgisayar Programlarının Korunması AB. ve Türkiye, TBBD., S. 4, Yıl 1996, s. 481; AKIN, s. 116; KAYPAKOĞLU, s. 75; KAYA, Bilgisayar, s. 438; AKİPEK/DARDAĞAN, s. 56; ARKAN, s. 28, 29; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 355; TOPALOĞLU, s. 50; MEMİŞ, Link, s. 404; EROĞLU, Link, s. 223; Sevgi KALİ, Türk Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda Yayma Hakkının Tüketilmesi ve Sınai Mülkiyet Hukukuyla İlişkisi, FMR., C. 1, S. 2001/4, s. 59; SULUK, s. 95; BAYAMLIOĞLU, s. 220; ERBEK, s. 868; TOSUN, s. 360; BRAZELL, s. 80.

³³⁴ ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 164; ÖZDERYOL, s. 67.

³³⁵ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 239; DARDAĞAN, s. 77; TÜYSÜZ, s. 59; Fikri Haklar Özel İhtisas Komisyonu Raporu, s. 44.

Çoğaltma hakkı eser sahibine, eserinin çoğaltılması sonucunda ekonomik fayda elde etmesi için tanınmıştır. Nitekim eser sahibi bu hakkını kullanarak eserini geniş kitlelere ulaştırabilmektedir. Eser sahibi bu hakkını bizzat kullanabileceği gibi, başkalarına da kullanmak üzere devredebilir. Mali haklardan özellikle işleme ve yayma hakkının kullanılması çoğu zaman eserin çoğaltılmasını da zorunlu kıldığından bu hakları devreden eser sahibi, işin niteliği aksini gerektirmedikçe çoğaltma hakkını da devretmiş sayılacaktır. Bununla birlikte yalnız çoğaltma hakkının devri, devralana eseri kamuya sunma ve temsil etme yetkisi vermemektedir³³⁶.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 22'den de açıkça anlaşılacağı üzere hükümde yer alan çoğaltmaya ilişkin tanım sınırlayıcı nitelikte değildir. Bu nedenle basma, kopyalama, tekrarlama veya eserin aslının birden fazla ve asılla aynı şekilde nakledildiği hallerde de çoğaltmanın varlığından bahsetmek mümkündür³³⁷.

Her ne kadar çoğaltma ifadesi günlük kullanımında eserden geniş kitlelerin yararlanmasını sağlayacak kadar çok sayıda nüsha çıkarılmasını ifade etse de fikri hukukta asıl eser yerine, eserden yararlanmayı sağlayacak tek bir nüshanın çıkarılması dahi çoğaltma sayılmaktadır³³⁸. Nitekim bu husus, FSEK. m. 22/II'de "... eserin aslından ikinci bir kopyasının çıkarılması... çoğaltma sayılır" şeklindeki ifadeden açıkça anlaşılmaktadır. Bunun dışında FSEK. m. 22 hükmünde, "eserin işaret, ses ve görüntü nakil ve tekrarına yarayan, bilinen ya da ileride geliştirilecek olan her türlü araca kaydedilmesi, her türlü ses ve müzik kayıtları ile mimarlık eserlerine ait plan, proje ve krokilerin uygulanması"nın çoğaltma olduğu belirtilerek kanun koyucu çoğaltmayı yalnız matbaa baskısı ile sınırlandırmamıştır. Çoğaltma teknikleri bakımından da hükümde herhangi bir sınırlamaya gidilmemiş; ileride eserin aslından

³³⁶ HİRSCH, Fikri Say, s. 165, 166; EREL, Fikir ve Sanat, s. 162; Şafak EREL, Fikri Haklarda Korumanın Doğuşu ve Kapsamı, İlim ve Edebiyat Eserlerinde Çoğaltma-Yayma Haklarının İhlali ve Bunun Sonuçları Paneli, Ankara 2000, s. 37; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 239, 240; BİLGEHAN, s. 28, 29; GÖKYAYLA, Telif, s. 166; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 165; DARDAĞAN, s. 76, 77; SULUK, s. 96; KALİ, s. 60; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 243; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 233; SULUK/ORHAN, s. 380; ARAL, s. 61, 62.

³³⁷ EREL, Fikir ve Sanat, s. 162; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 174; ARSLANLI, s. 97, 98; ARIDEMİR, s. 53.

³³⁸ AYİTER, s. 128; EREL, Fikir ve Sanat, s. 163; ARSLANLI, s. 97; YARSUVAT, s. 135; EREL, Koruma, s. 37,38; GÖKYAYLA, Telif, s. 166; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 164, 165; BİLGEHAN, s. 27; KAYA, Bilgisayar, s. 438; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 358; MEMİŞ, Link, s. 405; KARAHAN /SULUK/SARAÇNAL, s. 72; SULUK/ORHAN, s. 379; ARIDEMİR, s. 55; ARAL, s. 62; GÜNEŞ, Uygulama, s. 109; TÜYSÜZ, s. 60; SULUK, s. 95.

aynen yararlanmaya olanak verecek şekilde geliştirilecek yöntemlerle eserden yeni nüshalar elde edilmesinin de çoğaltma olarak kabul edilmesine imkân verilmiştir³³⁹.

Çoğaltma bakımından önem arz eden diğer bir husus, eserin az çok kalıcı ve maddi bir tespit vasıtasına kaydedilmesi ve aynı nitelikteki ikinci bir kopyasının çıkarılmasıdır. Bu şekilde çoğaltma ile asıl eserden hangi yoldan yararlanmak mümkünse, eserin aynı şekilde tekrarına imkân veren bir nüshası çıkarılmaktadır. Bu bağlamda bir konserde söylenen şarkıların, bir toplantıda söylenen sözlerin CD veya kasete alınması, bir tablonun takvimde kullanılması³⁴⁰ halleri de çoğaltma olarak kabul edilecektir. Bununla birlikte eserin aslından aynı şekilde yararlanmaya imkân vermeyen tespitler, örneğin, sahnelenen bir tiyatro eserinin fotoğrafının çekilmesi çoğaltma olmayacaktır. Bunun dışında eserin çoğaltılması için kullanılan aracın mutlaka mekanik nitelik arz etmesine de gerek olmadığından, bir ilim ve edebiyat eserinin el yazısı ile kopyalanması da çoğaltma olarak kabul edilecektir³⁴¹.

Eser sahibi eserini tamamen çoğaltabileceği gibi kısmen de çoğaltabilir. Bunun dışında çoğaltma doğrudan olabileceği gibi dolaylı da olabilir. Doğrudan çoğaltma, adından da anlaşılacağı üzere eser sahibinin bizzat yaptığı çoğaltmaları ifade etmekte iken; dolaylı çoğaltmada eser sahibi çoğaltmayı başkaları vasıtasıyla yapmaktadır. Bunun dışında çoğaltmanın geçici veya sürekli nitelik arz etmesi de mümkündür. Bu durumda eser sahibi geçici bir süre için çoğaltma hakkını devredebileceği gibi, süresiz olarak da

³³⁹ AYİTER, s. 128, 129; EREL, Fikir ve Sanat, s. 163; ARSLANLI, s. 97, 98; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 240; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 173; ÖZTRAK, s. 62; YARSUVAT, s. 134; EREL, Koruma, s. 38; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 355, 356; GÖKYAYLA, Telif, s. 166; KAYA, Bilgisayar, s. 438; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 72; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 165; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 243; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 233; BAYTAN, s. 51, 52; GÜNEŞ, Uygulama, s. 109; ÖZKAN, s. 91; KAÇAK, s. 155, 156; SULUK, s. 95; DAĞ, s. 32, 33; SULUK, s. 96, 97; Fikri Haklar Özel İhtisas Komisyonu Raporu, s. 44; DAĞ, s. 32, 33; ALBAYRAK, Fikir ve Sanat, s. 59; TÜYSÜZ, s. 60; BAŞPINAR/KOCABEY, s. 115.

³⁴⁰ Yargıtay 11.HD. E. 2000/10395, K. 2001/1478, T. 20.02. 2001'de "... davacıların murisi tarafından yapılan tablonun, davalı tarafından basılan takvimde kullanılması nedeniyle ihlal edilen mali ve manevi hakların tazmini istemine ilişkindir. ... Davalının eyleminin, söz konusu resmin kopyasını takvim nüshalarına basarak çoğaltmak ve umuma arz etmek olduğu, bu itibarla FSEK. nun 22. maddesinde yer alan çoğaltma hakkının ve aynı Yasanın 14. maddesinde belirtilen umuma arz yetkisinin ihlal edildiği, ... anlaşılmaktadır" şeklinde karar vermiştir (YKD., C. 28, S. 1; Ocak 2002, s. 56 vd.).

³⁴¹ HİRŞCH, Smaî, s. 197, 198; EREL, Fikir ve Sanat, s. 163, 164; KAPLAN, s. 113, SULUK, s. 96, 97; ARSLANLI, s. 97; SULUK/ORHAN, s. 379, 380; BELGESAY, s. 62; EREL, Koruma, s. 38; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 165; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 356; TÜYSÜZ, s. 60; BAYAMLIOĞLU, s. 220; TÜYSÜZ, s. 60.

bu hakkını devredebilir ki bu takdirde, çoğaltmanın sürekli nitelikte olduğundan bahsedilecektir³⁴².

Eserin çoğaltılması bakımından tespitin hangi büyüklük veya formatta yapıldığı da önem arz etmez. Bu nedenle bir eserin mikrofilminin alınması halinde de çoğaltmanın varlığından bahsedilmektedir. Nitekim boyut farklılıklaşması halinde de çoğaltma söz konusu olabilir. Örneğin, bir heykelden iki boyutlu kabartma yapılması halinde de çoğaltma söz konusu olmaktadır. Bu noktada eserin hangi amaçla çoğaltıldığı ve çoğaltma sonucunda ortaya çıkan nüshanın insanın hangi duyu organınca algılandığı önem arz etmez. Bu nedenle âmâların kullandığı alfabeden yararlanılarak da çoğaltma yapılması mümkündür. Yapılan tespitin duyu organları tarafından doğrudan veya dolaylı olarak algılanması da çoğaltma bakımından önemli değildir. Bu nedenle yazıcıdan dizginin çıkarıldığı, fotoğraf negatiflerinin hazırlandığı anda dahi çoğaltmanın varlığından bahsedilecektir³⁴³.

Çoğaltma hakkının kullanılması bakımından güzel sanat eserlerinin incelenmesi gerekmektedir. Nitekim güzel sanat ve mimari eserlerine ait proje veya krokilerin kopya edilmesi halinde çoğaltma vardır. FSEK. m. 22/II'de güzel sanat ve mimari eserlere ait plan ve projeler kullanılarak bir eser meydana getirilmesinin, örneğin, bu şekilde bir binanın yapılmasının da çoğaltma olduğu hükme bağlanmıştır. Güzel sanat eserleri bakımından önem arz eden husus, bu eserlere ait plan ve projeler esas alınarak yeni eserler inşa edilmesi olduğundan, bu plan ve projeler eser meydana getirilirken kullanılmadıkça, çoğaltmadan bahsedilemeyecektir³⁴⁴. Bu nedenle mimari eserlere ait plan, proje ve krokileri uygulayan kimse, plan ve projeleri herhangi bir değişiklik yapmadan veya çoğaltma tekniği bakımından zorunlu olan değişiklikleri yaparak uygulamışsa, mimari eserin çoğaltıldığından bahsedilecektir³⁴⁵.

³⁴² TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 174; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 240, 241; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 359; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 72, 73; SULUK/ORHAN, s. 380; ARIDEMİR, s. 64; Fikri Haklar Özel İhtisas Komisyonu Raporu, s. 45; ÇANGA, s. 55; KAÇAK, s. 156.

³⁴³ ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 357.

³⁴⁴ AYİTER, s. 129; EREL, Fikir ve Sanat, s. 164; BELGESAY, s. 62; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 174; GÖKYAYLA, Telif, s. 167, 168; BİLGEHAN, s. 27, 28; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 166; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 359; SULUK/ORHAN, s. 380 vd.; ARIDEMİR, s. 67; ARAL, s. 63; GÜNEŞ, Uygulama, s. 109; SULUK, s. 97.

³⁴⁵ ARIDEMİR, s. 68.

Güzel sanat eserlerinin en önemli özelliği bunların tek olmalarıdır. Bu nedenle mekanik araçlar kullanılmaksızın eserin benzerinin yapılması, örneğin, bir resim öğrencisinin ünlü bir tabloyu örnek alarak yaptığı resimler çoğaltma olarak değil; işleme veya bağımsız bir eser olarak kabul edilecektir. Çoğaltma, eserin aslının aynen tekrar edilmesi olduğundan, eserin taklit edilmesini çoğaltma olarak kabul etmemek gerekmektedir³⁴⁶.

Diğer eser türlerinde olduğu gibi güzel sanat eserlerinin de çoğaltılması için eser sahibinin izni gerekmektedir. Ancak kanun koyucu FSEK. m. 57/II hükmüyle bu kurala bir istisna getirmiştir. Bu düzenleme ile bir güzel sanat eseri üzerinde çoğaltma hakkını haiz olan bir kimseden kalıp ve sair çoğaltma aletlerinin zilyedliğini iktisap eden kimsenin aksi kararlaştırılmadıkça çoğaltma hakkını da iktisap etmiş sayılacağına ilişkin bir karine getirilmiştir.

Çoğaltma kendisine hukuki sonuç bağlanan fiili bir durumdur. Bu bakımdan çoğaltmanın ne zaman gerçekleştiğinin tespit edilmesi önem arz etmektedir. Örneğin, koruma süresi sona erecek olan bir kitabın matbaada dizilmiş ve süre sona erdikten sonra basılmış olması halinde çoğaltma hakkının ihlal edilip edilmediğinin tespiti gerekmektedir. Bu durumda kitabın her ne kadar dizgisi tamamlansa da, kitap koruma süresi sona erdikten sonra basıldığından, çoğaltma hakkının ihlalinden bahsetmek mümkün olmayacaktır. Bu bağlamda, eserin yalnız onu nakle ve tekrara yarayan araçlara alınmış olması halinde çoğaltmanın varlığından bahsedilemeyecektir. Çoğaltma ancak bu araçlar kullanılarak eserden ikinci bir nüsha elde edilmesi halinde mevcut olacaktır³⁴⁷.

Bilgisayar programlarının çoğaltılmasına ilişkin husus ise FSEK. m. 22/III'de hükme bağlanmıştır. 4110 Sayılı Kanunla FSEK. m. 22'ye eklenen son fıkra da, bilgisayar programlarından ikinci bir kopya çıkarılması dışında, programın yüklenmesi, görüntülenmesi, çalıştırılması, iletilmesi ve depolanması fiillerinin de programın

³⁴⁶ AYİTER, s. 131; HİRŞH, Fikri Say, s. 168; EREL, Fikir ve Sanat, s. 164; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 174; YARSUVAT, s. 135; GÖKYAYLA, Telif, s. 168; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 166, 167; ARIDEMİR, s. 65, 66; ÇINAR, s. 59; ÖZDERYOL, s. 68.

³⁴⁷ ARSLANLI, s. 98; EREL, Fikir ve Sanat, s. 165; EREL, Koruma, s. 38; ARIDEMİR, s. 65; TÜYSÜZ, s. 60; ÇINAR, s. 59, 60.

çoğaltılması anlamına geldiği ifade olunmuştur³⁴⁸. Hükümde diğer çoğaltma yöntemleri dışında bilgisayar programlarının kullanılabilmesi için gerekli olan yükleme, görüntüleme, çalıştırma, iletme ve depolama gibi fiillerin de çoğaltma sayılacağı düzenlenmiştir. Her ne kadar hükümde geçici çoğaltmadan bahsedilse de, sürekli çoğaltmaların kapsam dışında olduğu sonucuna varılmamalıdır³⁴⁹. Bu nedenle CD'lere yüklenerek satılan bilgisayar programlarının çeşitli amaçlarla bilgisayara veya başka disket veya CD'ye yüklenmesi halinde bilgisayar programlarının çoğaltıldığından bahsedilecektir. Yapılan bu çoğaltmanın devamlılık arz etmesine de bu anlamda gerek olmadığından, bir bilgisayar programının geçici hafızaya yüklenmesini de çoğaltma olarak kabul etmek gerekecektir³⁵⁰.

Bilgisayar programlarında diğer eser türlerinden farklılık arz eden husus, bu programların kullanılabilmesi için çoğaltılmalarının zorunlu olmasıdır. Bu nedenle plaklar, disketler, CD, USB gibi bilgisayar programlarına ilişkin kayıtlar bilgisayar programlarının çoğaltılmış nüshalarıdır³⁵¹. Bu bilgisayar programlarından yararlanmak için bunların çoğaltılması gerekmektedir. Bununla birlikte bu programların ekran üzerine listelenmesi halinde çoğaltma yoktur. Bunun dışında bilgisayar programının çalışma belleğine yüklenmesi, veri alışverişi yoluyla bir bilgisayardan başka bir bilgisayara bilgisayar programının kopyalanması, lisans³⁵² almadan bilgisayar veri tabanının kullanılması, bir bilgisayar programının geçici hafızaya yüklenmesi yeni bir bilgisayar programı nüshası olduğundan çoğaltma olarak değerlendirilecektir³⁵³.

Kural olarak çoğaltma hakkının kullanılabilmesi için eser sahibinin bu hakkını devretmesi veya bu hakkın eserin koruma süresi sona erdikten sonra kullanılması gerekmektedir. Ancak kanun koyucu bazı hallerde eser sahibinin çoğaltma hakkına

³⁴⁸ EREL, Fikir ve Sanat, s. 164; EREL, Koruma, s. 38; ARAL, s. 62, 63.

³⁴⁹ TOPALOĞLU, s. 50; ARIDEMİR, s. 70; ALBAYRAK, Fikir ve Sanat, s. 59.

³⁵⁰ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, KAYA, Bilgisayar, s. 439, 440.

³⁵¹ GÜNEŞ, Uygulama, s. 111; ARIDEMİR, s. 71, 72.

³⁵² Lisans, yetkili kılmak, izin vermek anlamına gelmektedir, bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, Saibe Oktay ÖZDEMİR, Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmeleri ve Rekabet Hukuku Düzenlemelerinin Lisans sözleşmelerine Uygulanması, İstanbul 2002, s. 9 vd.; Burak ONGAN, Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmelerinde Tarafların Hukuki Durumu, Ankara 2007, s. 17 vd..

³⁵³ ARIDEMİR, s. 71, 72; ÇINAR, s. 58, 59; bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, KAYA, Bilgisayar, s. 439, 440.

birtakım sınırlamalar getirerek, koruma süresi dolmayan eserlerin dahi serbestçe çoğaltılmasını olanaklı hale getirmiştir³⁵⁴. Şöyle ki;

Fotoğrafların kamu güvenliği veya adli nedenlerle sahibinin rızası alınmaksızın, resmi makamlar veya bunların emriyle başkaları tarafından her şekilde çoğaltılması mümkündür (FSEK. m. 30/I).

Bunun gibi, resmen yayımlanan veya ilan olunan kanun, tüzük, yönetmelik, tebliğ, genelge ve kazai kararların çoğaltılması serbesttir (FSEK. m. 31).

Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde ve diğer resmi meclis ve kongrelerde, mahkemelerde, umumi toplantılarda söylenen söz ve nutukların, haber ve bilgi verme maksadıyla çoğaltılması da serbesttir (FSEK. m. 32/I).

Çoğaltma hakkına ilişkin olarak getirilen bir diğer sınırlama ise iktibas hakkına ilişkindir. Bu nedenle FSEK. m. 35,36 gereğince, iktibas serbestisi bulunan hallerde iktibasın haklı görüleceği eser parçalarının da serbestçe çoğaltılması mümkün olacaktır³⁵⁵.

Haber niteliğinde olmak ve bilgilendirme kapsamını aşmamak şartıyla, günlük olaylara bağlı olarak fikir ve sanat eserlerinden bazı parçaların işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlara alınması mümkün olduğu gibi, bu şekilde alınmış parçaların çoğaltılması da serbesttir. Ancak bu kullanma hak sahiplerinin hukuki menfaatlerine zarar verecek veya eserden normal yararlanmaya aykırı olmamalıdır (FSEK. m. 37).

Çoğaltma hakkına getirilen bir diğer serbesti ise FSEK. m. 38/T'de hükme bağlanmıştır. Hükme göre, bütün fikir ve sanat eserlerinin kâr amacı güdülmeksizin şahsen kullanma amacıyla çoğaltılması mümkündür. Ancak kanun koyucu bu serbestîye ilk fıkranın son cümlesiyle bir sınırlama getirilerek, bu çoğaltmanın hak sahibinin meşru

³⁵⁴ HİRSCH, Fikri Say, s. 168, 169; HİRSCH, Sinaî, s. 198; AYİTER, s. 129; ARSLANLI, s. 98; EREL, Fikir ve Sanat, s. 165; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 355; GÖKYAYLA, Telif, s. 168; BİLGEHAN, s. 29; MEMİŞ, Link, s. 405; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 246; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 236; ARAL, s. 63; TÜYSÜZ, s. 61; SULUK, s. 96; BAYTAN, s. 53; ÇINAR, s. 60.

³⁵⁵ EREL, Fikir ve Sanat, s. 166, BİLGEHAN, s. 30.

menfaatlerine haklı bir sebep olmadan zarar veremeyeceği veya eserden normal şekilde yararlanmaya aykırı olarak kullanılmayacağı hükme bağlanmıştır³⁵⁶.

Son olarak her ne kadar FSEK. m. 40/I hükmünde umumi yollar, caddeler ve meydanlara, temelli kalmak üzere konulan güzel sanat eserlerini; resim, grafik, fotoğraf ve saire ile çoğaltmanın serbest olduğu hükme bağlansa da, burada teknik anlamda bir çoğaltmanın varlığından bahsedilemez. Bu şekilde oluşturulan eser, işlenmedir. Bunun gibi FSEK. m. 40/III'e göre de, umumi mahallerde teşhir edilen veya açık artırmaya konulan bir eseri sergi veya artırmayı tertip eden kimseler tarafından bu maksatlarla çıkarılacak katalog, kılavuz veya bunlara benzer yollarla çoğaltmanın da caiz olduğu hükme bağlansa da burada da teknik anlamda bir işlenmenin varlığından bahsetmek mümkündür³⁵⁷.

2.3.3.3. Yayma hakkı

Yayma, çoğaltılan eser nüshalarının satılması, kiralanması, ödünç verilmesi veya herhangi bir amaçla dağıtılmasıdır. Eser sahibinin mali haklarından biri olan yayma hakkı ise, eserin aslı veya çoğaltılan nüshalarının ticari veya bunun dışında bir amaçla tedavüle konulma yetkisini ifade etmektedir. Bu nedenle yayma hakkı, eserin aslının veya kopyalarının satışa sunulmasını, kiralanması, ödünç verilmesi veya ticari bir amaç olmaksızın dağıtılmasını ve dolaşıma sunulmasını ifade etmektedir³⁵⁸. Burada üzerinde

³⁵⁶ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, TOPALOĞLU, s. 50, 51; KAYPAKOĞLU, s. 105-108; bilgisayar programlarının şahsen kullanılmak üzere çoğaltılmasına ilişkin ayrıntılı bilgi için bakınız, KAYA, Bilgisayar, s. 440 vd.; Yargıtay 4. HD., E. 6932, K. 1977, T. 23.2. 1973'te "... Uyuşmazlık, güzel sanatlar dalında yapılmış olan "Turgut Reisi" ve "Cezayirli Hasan Paşa" heykellerinin çoğaltılmasından doğmuştur. Davacı eserin(sahibi)dir. Davalı idare, yapılmış hazır eseri, İstanbul Deniz Harp Okulu ve Lisesi ihtiyacı için davacıdan satın almıştır. Böylece "kopyanın" malikidir, kalıplar "eser sahibi"nde kalmıştır. Sonradan... çoğaltma hakkını kapsamamak üzere kalıplar Deniz Müzesine tevdi edilmiştir. Davalı idare, ... müzeden kalıpları alarak çoğaltmış ve... sahibinin izni ve imzası bulunmadan Gölcük Garnizonu önüne koymuştur. Bu davranış eser sahibinin izni olmadan çoğaltmadır. ... Gerçekten 5846 sayılı Yasanın 38. maddesi kazanç amacı gütmeksizin şahsen kullanmaya izin vermektedir. İdare tarafından bir kopya çıkartılarak Garnizonun kapısı önüne dikilmesi, şahsen kullanma sınırını aşan bir davranıştır..." şeklinde karar vermiştir (ERDİL, İçtihat, s. 67).

³⁵⁷ EREL, Fikir ve Sanat, s. 166.

³⁵⁸ AYİTER, s. 133; YARSUVAT, s. 137; GÖKYAYLA, Telif, s. 170; ARIKAN, s. 481; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 174, 175; EROĞLU, Rekabet, s. 99, 100; AKİPEK/DARDAĞAN, s. 58; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 170; AKIN, s. 118, 119; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 243, 244; BİLGEHAN, s. 32, 33; TOPALOĞLU, s. 53; KAPLAN, s. 131; İNAL/BAYSAL, s. 143; Fikri Haklar Özel İhtisas Komisyonu Raporu, s. 45; EROĞLU, Link, s. 225; KAYPAKOĞLU, s. 77; KALİ, s. 60; SULUK, s. 98; KAÇAK, s.

önemle durulması gereken husus, yayma ve yayımlama kavramlarının birbirlerinden farklılık arz ettiği'dir. Yayma, eser nüshalarının herhangi bir şekilde yayılmasına ilişkin iradeyi ifade ederken, yayımlama bu iradenin açıklanmasına ilişkin fiili bir durumu ifade etmektedir. Bu anlamda yayma, eser üzerinde ekonomik bir yetkinin kullanılmasını, yayımlama ise eserin ilk kez alenileştirilerek kamuya sunulmasını ifade etmektedir³⁵⁹.

Eser sahibinin mali haklarından biri olan yayma hakkı, 4630 Sayılı Kanunla değişik FSEK. m. 23'te "Bir eserin aslını veya çoğaltılmış nüshalarını, kiralamak, ödünç vermek, satışa çıkarmak veya diğer yollarla dağıtmak hakkı münhasıran eser sahibine aittir" şeklinde hükme bağlanmıştır.

Yayma hakkı Bern Sözleşmesi m. 14'te "edebi ve sanatsal eser sahipleri; a. Eserlerinin sinema tekniği ile uyarlanmasına ve çoğaltılmasına ve bu şekilde uyarlanan ve çoğaltılan eserlerinin dağıtımına... müsaade etmek hususunda inhisari hakkı haizdirler" şeklinde düzenlenmiştir.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 23'te eser sahibinin yayma hakkı kapsamında eseri veya nüshalarını satışa çıkarmak, kiralamak, ödünç vermek veya diğer yollarla dağıtmak yetkilerinin bulunduğu düzenlenmiş olup hükümde belirtilen haller sınırlı sayıda değildir³⁶⁰.

Her ne kadar bu kavramların ne olduğu hükümde açıklanmasa da "satışa çıkarmak" ifadesini, fikir ve sanat eserinin belirli bir bedel karşılığında mülkiyetinin devri amacıyla satışa sunulmasını anlamına geldiği şüphe götürmez. Nitekim hükümdeki "satış" ifadesini, teknik anlamda satım sözleşmesi olarak değil, bir şeyin temlik borcunu doğuran diğer sözleşmeleri de kapsayacak şekilde geniş yorumlamak gerekmektedir. Bu nedenle eser sahibi eserini teknik anlamda satabileceği gibi, satış veya trampa yollarıyla da mülkiyeti temlik edebilir. Hükümde yer alan "kiralamak" kavramını, bir eserin aslı veya çoğaltılan nüshalarının ekonomik bir menfaat elde etme amacıyla belirli bir süre için bir kimsenin kullanımına sunulması şeklinde anlamak

158; TÜYSÜZ, s. 61; BAŞPINAR/KOCABEY, s. 110; ALBAYRAK, Fikir ve Sanat, s. 59; DAĞ, s. 34; GÜNEŞ, Uygulama, s. 111; ÖZKAN, s. 92; BAYAMLIOĞLU, s. 221; TOSUN, s. 373.

³⁵⁹ AYİTER, s. 135; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 175; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 170; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 244; KALİ, s. 61; KAPLAN, s. 131; ÖZDERYOL, s. 69; GÜNEŞ, Uygulama, s. 111; yayma ve yayım kavramlarının farklılık arz etmediğine ilişkin açıklamalar için bakınız, YARSUVAT, s. 137.

³⁶⁰ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 244; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 171, 172; ÖZDERYOL, s. 70.

gerekmektedir. Bu düzenlemedeki “kamuya ödünç verme” ifadesini, eserin aslı veya çoğaltılan nüshalarını belirli bir süreyle sınırlı olarak, herhangi bir ekonomik yarar elde etmek amacı olmaksızın kamuya açık kurumlar tarafından toplumun yararlanmasına hazır şekilde bulundurulması şeklinde anlamak gerekmektedir. Son olarak “diğer yollarla dağıtma” ifadesini ise, eserin aslı veya çoğaltılan nüshalarının satım, kiralama, ödünç verme dışında kalan amaçlarla tedavüle konulması şeklinde anlamak gerekmektedir³⁶¹. Bu düzenlemeden yayma hakkının yalnız fiziki varlığı olan nüshalar bakımından uygulanabileceğine ilişkin bir sonuç çıkarmak mümkün olmadığından; internet üzerinden yapılan çoğaltmaların da yayma hakkı kapsamına dâhil edilmesi gerekmektedir³⁶².

Eser sahibi yayma hakkını çoğaltmış olduğu eser nüshalarının piyasaya sürülmesi şeklinde kullanmaktadır. Henüz çoğaltılmamış bir eserin, örneğin, bir tablonun sanat galerisinde sergilenmesi veya yayımlanmamış bir müzik eserinin notalarının aslının, konserde çalınmak üzere bir müzisyene verilmesi hallerinde yayma hakkı değil temsil hakkının varlığından bahsedilecektir. Bu nedenle FSEK. m. 23 ilk fıkra hükmüne 4630 Sayılı Kanunla eklenen “bir eserin aslını” ifadesinin yerinde olmadığı doktrinde haklı olarak ileri sürülmüştür³⁶³.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 23 hükmü ile eser sahibine verilen yayma hakkı onun münhasır hakkı olduğundan, eser sahibinin rızası olmaksızın eserin satış için piyasaya sürülmesi mümkün olmadığı gibi, kiraya veya kamuya ödünç verilmesi de mümkün değildir. Bu bağlamda, kitabı yalnız çoğaltma yetkisine sahip olan bir yayınevinin çoğalttığı nüshaları üçüncü kişilere satması veya kiraya vermesi de mümkün olmayacaktır. Bunun gibi eser sahibini rızası ile satılan bir kitap veya musiki eserin kaydedildiği kaset veya CD’lerin sınırlı bir süre ile ve para karşılığında üçüncü kişilere yararlanmaları için sunulması da olanaklı değildir. Benzer şekilde, hukuka uygun olarak elde edilen eserlerin kamuya açık kütüphanelerde, ücretsiz de olsa, bu

³⁶¹ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 244; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 171, 172; KAPLAN, s. 131, 132; ÖZDERYOL, s. 70, 71.

³⁶² KAPLAN, s. 133; BAŞPINAR/KOCABEY, s. 113; DAĞ, s. 34.

³⁶³ EREL, Fikir ve Sanat, s. 170, 171.

kütüphanelerden yararlananların hizmetine sunulması için kural olarak eser sahibinden izin alınması gerekmektedir³⁶⁴.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 23/II gereğince eserin satışa sunulması, kiralanması veya ödünç verilmesi için her şeyden önce maddi bir ortamda sabitleşmiş eserin aslı veya çoğaltılan nüshalarının mülkiyet veya zilyetliğinin üçüncü kişiye devredilmesi gerekmektedir. Bu nedenle, bir fikir ve sanat eserinin sanal ortamda belirli bir ücret karşılığında üçüncü kişilerin yararlanmasına sunulmasını satım veya kira olarak değerlendirmek mümkün değildir. Bu şekildeki fiilleri eserin dolaylı temsili veya eserin elektronik ortamda kamuya iletilmesi olarak kabul etmek gerekecektir. Bu nedenle eserin, sahibinin izni olmaksızın elektronik ortamda, belli bir ücret karşılığında olsun veya olmasın üçüncü kişilerin yararlanmalarına sunulması halinde, yayma hakkı değil, eser sahibinin bir diğer hakkı olan eserin kamuya iletim hakkının ihlal edildiğinden bahsetmek mümkün olacaktır³⁶⁵.

Yayma hakkının kullanılması için eserin yalnız ekonomik amaçlarla tedavüle konulması şart olmadığından, eserin herhangi bir bedel talep edilmeksizin dağıtılması halinde de yayma hakkının varlığından bahsedilebilir. Nitekim eser sahibinin yayma hakkını kullanmasındaki temel amaç, eserin aslını veya çoğaltılmış nüshalarını kamuya sunmak olduğundan; eser sahibi diğer mali haklarda olduğu gibi, yayma hakkını kâr amacı olmaksızın kullanabilecektir. Bununla birlikte eser sahibinin yayma hakkını kâr amacı ile kullandığı durumlarda dahi somut olayda kârın gerçekleşip gerçekleşmeyeceği önem arz etmeyecektir³⁶⁶. Örneğin, siyasi içerikli bir kitabın propaganda amacıyla ücretsiz olarak dağıtılması halinde eser sahibi yayma hakkını kullanmaktadır. Bu durumda eser sahibinin yayma hakkının, eserin aslının veya çoğaltılan nüshalarının “herhangi bir amaçla” dağıtılarak kamuya sunulması şeklinde de tarif edilmesi mümkündür³⁶⁷.

Eser sahibi yayma hakkını alışılmış yöntemlerle kullanabileceği gibi, teknolojik gelişmeler sonucu ortaya çıkan yeni satış ve dağıtım yöntemleriyle de kullanılabilir. Bu

³⁶⁴ ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 172.

³⁶⁵ GÖKYAYLA, Telif, s. 172; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 172, 173; BAŞPINAR/KOCABEY, s. 111.

³⁶⁶ EREL, Fikir ve Sanat, s. 172; GÖKYAYLA, Telif, s. 170; EREL, Koruma, s. 43; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 173; SULUK, s. 98; GÜNEŞ, Uygulama, s. 112.

³⁶⁷ ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 173.

nedenle eserin “tele pazarlama” veya “elektronik ticaret” yoluyla da yayılması hallerini de FSEK. m. 23’e göre diğer yöntemlerle eserin yayılması kapsamında değerlendirmek gerekecektir³⁶⁸.

Eser sahibinin yayma hakkını kullanabilmesi için eserin çoğaltılmasının zorunlu olmadığı FSEK. m. 23/I’deki “eserin aslını” ifadesinden de açıkça anlaşılmaktadır. Ancak uygulamada genellikle eser sahibi eserini, çoğaltılan nüshalarını satma, kiralama veya ödünç verme yoluyla tedavüle koymaktadır. Bu nedenle çoğaltma ve yayma hakları arasında sıkı bir ilişki vardır. Buna rağmen kanun koyucu çoğu zaman iç içe geçen bu iki yetkiyi ayrı hükümlerde düzenleme gereği duymuştur. Bu düzenleme ise pratikte birçok fayda sağlamaktadır. Bazı hallerde eser sahibi çoğalttığı eserin başka bir zaman ve yerde dağıtılmasını isteyebilir. Nitekim bu husus FSEK. m. 23/II’de “eser sahibinin izniyle yurt dışında çoğaltılmış nüshaların yurt içine getirilmesi ve bunlardan yayma yoluyla faydalanma hakkı münhasıran eser sahibine aittir” şeklinde hükme bağlanmıştır. Paralel ithalat olarak da adlandırılan bu uygulamanın amacı, yurt dışında çoğaltılan eser nüshalarının ülkeye sokulup daha az fiyatlarla piyasaya sürülerek eser sahibinin zarara uğramasının önüne geçmektir³⁶⁹.

Eseri yayma hakkı eser sahibinin münhasır hakkı olduğundan, eserin ilk kez satılması için eser sahibinin izni gerekmektedir. Bununla birlikte, eserin aslı veya çoğaltılmış nüshaları eser sahibinin rızası ile bir kez satılmakla, eser sahibinin daha sonraki satışlara engel olma yetkisi ortadan kalkar. Nitekim eser ilk defa sahibinin rızası ile satılmakla birlikte, eser sahibinin münhasır haklarından olan yayma hakkı tükenmiş olur³⁷⁰. Alman hukukunda “tükenme ilkesi” olarak adlandırılan bu husus, FSEK. m.

³⁶⁸ ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 173, 174; ÖZDERYOL, s. 72.

³⁶⁹ AYİTER, s. 134; EREL, Fikir ve Sanat, s. 172; YARSUVAT, s. 137; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 175; EREL, Koruma, s. 43; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 243; ÜSTÜN, Uygulama, s. 973; GÖKYAYLA, Telif, s. 171; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 174; SULUK, s. 99; TÜYSÜZ, s. 62; BAŞPINAR/KOCABEY, s. 111; ALBAYRAK, Fikir ve Sanat, s. 60; GÜNEŞ, Uygulama, s. 112; Yargıtay 11. HD. E. 200/7797, K. 2000/9773, T. 7.12.2000’ de “... FSEK. nun 22 nci maddesi hükmü gereğince, yayma hakkından bağımsız olarak, bir eserden çoğaltma yolu ile yararlanma hakkının sadece ve münhasıran eser sahibine ait olması ve yine bağımsız olarak FSEK. nun 23 ncü maddesinde düzenlenen yayma hakkının, çoğu kez çoğaltmayı izleyen bir aşama olup, çoğaltılmış eserin dağıtım, satış, kiralama gibi ticarete sunulması hakkı olması, FSEK.’daki düzenleniş sistematigi de nazara alındığında çoğaltma ve yayma haklarının ayrı haklar olduğunun açık olması ve dolayısıyla yayma hakkı ve çoğaltma haklarının ihlali nedeniyle ayrı ayrı tazminat hesaplanmasında bir isabetsizlik yoktur” şeklinde karar vermiştir (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

³⁷⁰ AYİTER, s. 135; EREL, Fikir ve Sanat, s. 172, 173; YARSUVAT, s. 138; EREL, Koruma, s. 43; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 245; ARIKAN, s. 492, 493; GÖKYAYLA, Telif, s. 171, 172; ÖZCAN, s.

23/II cümle 2’de “kiralama ve kamuya ödünç verme yetkisi eser sahibinde kalmak kaydıyla, belirli nüshaların hak sahibinin yayma hakkını kullanması sonucu mülkiyeti devredilerek ülke sınırları içinde ilk satışı veya dağıtımını yaptıktan sonra bunların yeniden satışı eser sahibine tanınan yayma hakkını ihlal etmez” şeklinde hükme bağlanmıştır³⁷¹.

Bu hüküm ile tükenme ilkesi ilk defa yurt içinde satım veya dağıtım yoluyla mülkiyeti devredilen eserlerle sınırlı tutulmuştur. Yayma hakkı, mülkiyeti devredilen eser nüshalarının tekrar satılmasıyla tükenir. Nitekim nüshaları satın alan kimse, yalnız bu nüshaları tekrar devretmek hususunda yetkilidir. Bununla birlikte nüshaları satın alan kimse, eseri kiralamayacağı gibi ödünç de veremez. Örneğin, kamuya açık bir kütüphane, satın aldığı eser nüshalarını, eser sahibinin izni olmadıkça ödünç veremez. Nitekim kanunda eseri kiralamak veya kamuya ödünç verme yetkilerinin eser sahibine ait olduğu hükme bağlanmıştır. Bazı hallerde satın alınan eser nüshalarının ödünç veya kiraya verilmesi eserin değerini azaltabilir, bu duruma rıza gösteren eser sahibi veya yayma hakkını devralan kişilerin satım veya dağıtımını yapılan nüshaların serbestçe ödünç veya kiraya verilmesi hususunda bir kayıt koymaları gerekir³⁷². Bu nedenle, bir kitapçıdan alınan kitap veya musiki eserlerin satıldığı dükkândan alınan kaset, CD veya DVD ya da bilgisayar program CD’sinin bir başkasına tekrar satılmasına eser sahibi engel olamaz³⁷³.

Hakkın tükenmesi ilkesi yalnız maddi varlığı olan fikri ürünler bakımından uygulama alanı bulacaktır. Bu nedenle maddi varlığı olmayan internet üzerinden sunulan eserler bakımından hakkın tükenmesi ilkesi uygulanamayacaktır. Nitekim maddi varlığı olmayan ürünler bakımından tükenme ilkesini kabul etmek birtakım adaletsiz sonuçlara yol açacaktır. Şöyle ki; özellikle internet üzerinden çok sayıda kişiye aynı anda veya farklı zamanlarda çok kolay şekilde bir eseri iletme mümkün olmakta

133, 134; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 175; SULUK, s. 99; KAÇAK, s. 158; TÜYSÜZ, s. 62; BAŞPINAR/KOCABEY, s. 110; ALBAYRAK, Fikir ve Sanat, s. 59; ÇANGA, s. 59; ÖZDERYOL, s. 71, 72; GÜNEŞ, Uygulama, s. 113; BAYAMLIOĞLU, s. 222.

³⁷¹ EREL, Fikir ve Sanat, s. 172, 173; EREL, Koruma, s. 43; EROĞLU, Rekabet, s. 102; KALİ, s. 55.

³⁷² EREL, Fikir ve Sanat, s. 173; SULUK, s. 99-101; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 245, 246; Mustafa Fadıl YILDIRIM, Bilgisayar Programlarında Akdi ve Teknik Kullanım Sınırlamaları ve Kullanıcının Hukuki Konumu, AÜEHFD., C. VII, S. 1-2, Yıl 2003, s. 573; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 175; KALİ, s. 62, 63; KAÇAK, s. 160.

³⁷³ ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 175.

ve bu eserler internet ortamında çok kolay kopyalanmaktadır; bu durum ise eser sahibinin mali haklarına ciddi şekilde zarar vermektedir. Bu nedenle eser sahibinin hakkının tükenmesi ilkesinin internet ortamındaki yayınlar bakımından uygulanmaması gerekmektedir³⁷⁴.

İnternet yoluyla kamuya sunulan eseri üçüncü kişilere e-mail veya değişim programları aracılığıyla izinsiz olarak gönderen kişinin fiili, yayma hakkını değil, çoğaltma hakkını ihlal etmekte iken; eser sahibinin izni alınmaksızın eserinin ağa konulması halinde, eseri izinsiz olarak internette erişime sunan kişinin fiilinin yayma hakkını da ihlal ettiğinden bahsedilir³⁷⁵.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m.23/III'te eser sahibinin, kiralama ve kamuya ödünç verme hakkını kullanılmasına izin vermesi halinde dahi, bu hakların eser sahibinin çoğaltma hakkına zarar verecek ve eserin yaygın kullanılmasına yol açacak şekilde kullanılamayacağı düzenlenmiştir. Bununla birlikte bu hakların kullanılmasının eser sahibinin çoğaltma hakkına zarar vermesi halinde eser sahibinin kiralama ve ödünç vermeyi yasaklaması da mümkündür³⁷⁶.

Tükenme ilkesi ülkesel olduğundan, ilk defa ülke sınırları dışında satılmış veya dağıtılmış bir eserin Türkiye'deki yayma hakkının tükendiğinden bahsedilemez, bu nedenle gümrük birliğine rağmen Avrupa ülkelerinden birinde yapılan ilk satış, eser sahibinin Türkiye'deki yayma hakkının tükenmesine neden olmayacaktır³⁷⁷.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda her ne kadar eser sahibinin mali haklarından olan yayma hakkının münhasır nitelikte olduğu düzenlense de, eser sahibi yayma hakkını bizzat kullanabileceği gibi bu hakkını, süreli veya süresiz, ivazlı veya ivazsız veya birtakım sınırlamalar getirerek başkalarına devredebilir³⁷⁸. Nitekim BK. m. 380/I'de de "eser sahibinin bedelden feragat eylediği hal icabından anlaşılmadıkça, bedele istihkakı asıldır" şeklindeki düzenleme ile sözleşmede açıkça bedel hakkından

³⁷⁴ BAŞPINAR/KOCABEY, s. 112; AKİPEK/DARDAĞAN, s. 59; DAĞ, s. 34, 35.

³⁷⁵ BAŞPINAR/KOCABEY, s. 112, 113; AKİPEK/DARDAĞAN, s. 59.

³⁷⁶ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 246; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 175, 176; SULUK, s. 100.

³⁷⁷ EREL, Fikir ve Sanat, s. 173; SULUK, s. 99; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 246; TÜYSÜZ, s. 62; ÖZCAN, s. 125; ALBAYRAK, Fikir ve Sanat, s. 59; GÜNEŞ, Uygulama, s. 113.

³⁷⁸ EREL, Koruma, s. 42; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 176; BİLGEHAN, s. 34.

feragat edilmedikçe yayma hakkının ancak ücret karşılığında devredilebileceğini hükme bağlamıştır³⁷⁹.

Eser üzerindeki yayım hakkının devri ise BK. m. 372 vd. maddelerinde “neşir mukavelesi, bir akittir ki onunla edebi ve sınaî bir eserin müellifi veya halefi, o eseri bir naşire terk etmeği taahhüt ve naşir de o eseri az çok teksir ile halk arasında neşir etmeği iltizam eder” şeklinde hükme bağlanmıştır.

Borçlar Kanunu Tasarısı m. 487’de ise yayım sözleşmesi “yayım sözleşmesi, bir ilim ve edebiyat eseri sahibinin veya halefinin, o eseri yayımlanmak üzere yayımcıya bırakmayı, yayımcının da onu çoğaltarak yayımlamayı üstlendiği sözleşmedir” şeklinde tarif edilmiştir. Bunun dışında BKT. m. 488’de “yayım sözleşmesinin geçerliliği, yazılı şekilde yapılmış olmasına bağlıdır” şeklinde yeni bir düzenleme getirilerek FSEK. m. 52’deki mali hakların devrine ilişkin sözleşmelerin yazılı olmasına ilişkin kural ile tasarı düzenlemesi uyumlu hale getirilmiştir³⁸⁰.

Yayın sözleşmesi, bir edebiyat veya sanat eseri sahibinin, eserinin çoğaltılarak yayımlanması hakkını naşir adı verilen yayınlayana devretmeyi üstlendiği, buna karşılık yayınlayanın da söz konusu eseri çoğaltarak kamuya yayma ve dağıtma işini üstlendiği sözleşmedir³⁸¹. Uygulamada yayma hakkı ilim ve edebiyat eserleri bakımından BK. m. 372 vd. hükme bağlanan yayım sözleşmesi ile devredilmekte; yayımlayan, eseri çoğaltma ve yayma borcu altına girmektedir. Ancak yalnız yayma hakkının devrinden farklı olarak yayım sözleşmesinde yayımlayan, eser sahibine karşı eseri çoğaltma ve yayma borcu altına girmektedir. Nitekim sinema ve müzik eseri gibi birçok eserin yayımı ise eserlerin yapımcı tarafından kaset, CD, DVD gibi kalıcı bir vasıtaya tespit edildikten sonra çoğaltılarak piyasaya sürülmesi şeklinde olmaktadır³⁸². Yayma hakkının yayın sözleşmesi ile devredilmiş sayılabilmesi için eserin çoğaltılma ve yayma yetkisinin yayınlayana devredilmiş olması gerekmektedir. Bu anlamda eserin yalnız

³⁷⁹ ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 176.

³⁸⁰ Tasarı m. 488 gerekçesi

³⁸¹ AYİTER, s. 134; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 176; KAÇAK, s. 158; bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız GİRİTLİOĞLU, s. 29 vd.; Nisim İ. FRANKO, Türk Borçlar Kanununa Göre Yayın Sözleşmesinin Hükümleri, Ankara 1981, s. 1 vd.; KILIÇOĞLU, Telif, s. 48; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 778; TÜYSÜZ, s. 79.

³⁸² AYİTER, s. 134; EREL, Fikir ve Sanat, s. 171.

çoğaltılmak için bir yayınevine verilmesi halinde yayın sözleşmesi değil, istisna sözleşmesi söz konusu olmaktadır³⁸³.

Yayın sözleşmesi genellikle çoğaltılma imkânı daha çok olan ilim ve edebiyat eserlerine ilişkin olarak yapılmakla birlikte, ilim ve edebiyat eserleri dışında ses ve görüntü nakline yarayan araçlarla tespit edilip çoğaltılabilen musiki eserleri ile sinema eserleri de yayın sözleşmesinin konusunu oluşturabilirler³⁸⁴.

Yayma hakkının konusunu eserin çoğaltılması ile elde edilen nüshalar oluşturmaktadır. Eserin aslı çoğaltılmadan yayımın da mümkün olmayacağından; eserin aslının doğrudan kamuya sunulduğu hallerde yayma hakkının kullanıldığından bahsetmek mümkün değildir. Kural bu olmakla birlikte güzel sanat eserleri bakımından bu kurala bir istisna getirilmektedir. Güzel sanat eserlerinin en temel özelliği bunların tek olmasıdır. Nitekim güzel sanat eserlerinin de çoğaltılması sonucunda elde edilen nüshaların kamuya sunulduğu hallerde yayma hakkının kullanıldığı şüphesizdir, ancak buradaki istisna, güzel sanat eserlerinin satışını, kiralanmasını ve ödünç verilmesini de yayma hakkı kapsamında değerlendirmek gerekeceğidir³⁸⁵.

İşleme eserler ise ancak çoğaltılabilen ilim ve edebiyat eseri, musiki ve sinema eseri niteliğinde olmaları şartıyla yayın sözleşmesine konu olabileceklerdir. İşlenmeler bakımından önem arz eden bir diğer nokta işleme hakkının devredilmesi halinde yayım hakkının da devredilip devredilmediğidir. İşleme hakkının devredilmesi halinde devralanın bu yetkisini kullanması yayma yetkisinin de kullanılmasını gerektiriyorsa, işleme hakkıyla birlikte yayma hakkının da işleyene geçtiği kabul edilmelidir³⁸⁶.

Yayma hakkına sahip olan üçüncü kişi aslında eser sahibinin meydana getirdiği eser üzerindeki çoğaltma, satma, kiralama ve ödünç verme gibi yetkilerle donatılmıştır. Bu bağlamda eser sahibinden bir kitabın yayım hakkını devralan yayınlayan veya bir musiki eseri yaymaya çalışan müzik yapımcısı, bu eseri yalnız eser sahibi ile anlaştığı fiziki ortamda tespit etmek ve çoğaltmak yoluyla yayabilecektir. Olağan şartlarda bir

³⁸³ ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 176; KILIÇOĞLU, Telif, s. 48; bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, GİRİTLİOĞLU, s. 47 vd.; FRANKO, s. 130 vd..

³⁸⁴ ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 176; bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, GİRİTLİOĞLU, s. 30; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 779, 780.

³⁸⁵ EREL, Fikir ve Sanat, s. 171, 172.

³⁸⁶ EREL, Fikir ve Sanat, s. 171; GÖKYAYLA, Telif, s. 171; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 177; Fikri Haklar Özel İhtisas Komisyonu Raporu, s. 46.

kitabın kâğıda basılarak, bir müzik eserinin ses veya görüntü kaydeden kaset, CD vs. gibi ortamlarda tespit edildikten sonra yayılması mümkündür. Bu nedenle tarafların anlaşması halinde kitabın kaset veya CD üzerine tespit edilerek çoğaltılması da mümkündür. Buna karşılık, yayıncının yayım hakkını devraldığı eser üzerinde, bu eseri gayri maddi şekilde yararlanma olanağı veren bir ortama koyarak yayma hakkı bulunmamaktadır. Nitekim bu husus, FSEK. m. 25/I kapsamında eserin işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla kamuya iletim hakkı kapsamına girdiğinden, bunun için de eser sahibinden ayrıca izin alınması gerekmektedir³⁸⁷.

Eser sahibi dışında eseri icra eden sanatçılar, eseri tespit eden yapımcılar veya tespiti yayımlayan radyo ve televizyon kuruluşları da eseri yayma hakkına sahiptirler (FSEK. m. 80). İlim ve edebiyat eserleri ile musiki eserleri doğrudan doğruya veya radyo televizyon yayınından yararlanılarak ses ve görüntü tekrarına yarayan araçlara kaydedilirse, bu kayıtlar ancak icracı sanatçıların, bu hakkı onlardan devralan yapımcıların ve radyo-televizyon kuruluşlarının izniyle yayımlanabilecektir. Bununla birlikte eser bir orkestra, koro gibi bir grup tarafından icra ediliyorsa, orkestra veya koro şefinin izni yeterli olacaktır. Bu takdirde komşu hak sahibi olarak adlandırılan, icracı sanatçı, yapımcı ve radyo-televizyon kuruluşlarının vereceği izin, eserin yayımına ilişkin olacaktır³⁸⁸ (FSEK. m. 80/1A (6) (7)).

Diğer mali haklarda olduğu gibi yayma hakkının da kamu yararı veya kişisel yararlar nedeniyle sınırlandırılması mümkündür. Bu sınırlamalar çoğaltma hakkına getirilen sınırlamalarla paralel niteliktedir. Bu nedenle çoğaltma hakkının serbest olduğu hallerde kural olarak, çoğaltılmış nüshaların yayımı da serbest hale gelmektedir³⁸⁹.

Daha önce de ifade olunduğu üzere Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 31 hükmüne göre, resmen yayımlanan veya ilan olunan kanun, tüzük, yönetmelik, tebliğ, genelge ve kazai kararların çoğaltılması serbest olduğu gibi, yayılması da serbesttir. FSEK. m. 32/I hükmüne göre ise, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde ve diğer resmi

³⁸⁷ ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 177.

³⁸⁸ EREL, Fikir ve Sanat, s. 171; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 175; EREL, Koruma, s. 42; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 171; BİLGEHAN, s. 34, 35; GÜNEŞ, Uygulama, s. 112; bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, Şafak EREL, Komşu Haklar ve Sahipleri, FİSAUM. Konferanslar Dizisi I, Ankara 1998, s. 55 vd..

³⁸⁹ AYİTER, s. 136; EREL, Fikir ve Sanat, s. 173; EREL, Koruma, s. 44; BİLGEHAN, s. 35.

meclis ve kongrelerde, mahkemelerde, umumi toplantılarda söylenen söz ve nutukların, haber ve malumat verme amacıyla radyo vasıtasıyla ve başka suretle yayımı serbesttir. Ayrıca FSEK. m. 34, 35, 36, 37 gereğince iktibas serbestisi bulunan hallerde iktibas edilen eser kısımlarının da yayımı serbesttir³⁹⁰.

Her ne kadar FSEK. m. 38’de hükme bağlanan şahsen kullanmak için eserin çoğaltılması serbest olsa da, yayımı serbest değildir. Nitekim FSEK. m. 38’deki 4110 Sayılı Kanunla yapılan değişiklikten önce hükümde yer alan “yayımlanma” ibaresi hükümden çıkarılmıştır³⁹¹.

Çoğaltma hakkına ilişkin bir diğer serbesti yayma hakkı bakımından da Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 30/I’de hükme bağlanmıştır. Bu hüküm gereğince, fotoğraflar, kamu güvenliği veya adli nedenlerle sahibinin rızası alınmaksızın, resmi makamlar veya bunların emriyle başkaları tarafından her zaman yayımlanabilir.

Bunun gibi FSEK. m. 40/I gereğince, umumi yollar, caddeler ve meydanlara, sürekli kalmak üzere konulan güzel sanat eserlerini, umumi mahallerde projeksiyonla gösterme, radyo ve benzeri vasıtalarla yayımlama da caizdir.

Eser sahibinin yayma hakkına getirilen bir diğer sınırlama ise, yayımı belirleyen unsurlara ilişkindir. Yayımı, çoğaltılan eser nüshalarının ticarete konulması olarak ifade etmek mümkün olduğundan, ticari amaç güdülmeksizin sınırlı sayıda çoğaltılan nüshalarla yapılan yayımın eser sahibinin mali haklarını ihlal etmeyeceği sonucuna varılmalıdır. Bu kapsamda öğrencilerin ders notlarının sınırlı sayıda çoğaltılarak, öğrenciler arasında kır amacı olmaksızın dağıtılması, notların asıl sahibinin yayma hakkını ihlal etmeyeceği açıktır³⁹².

³⁹⁰ EREL, Fikir ve Sanat, s. 173; EREL, Koruma, s. 44.

³⁹¹ EREL, Fikir ve Sanat, s. 173, 174; bu husus komisyon gerekçesinde, “mevcut kanunun değişik 38’inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan “yayımlanması veya” ibaresi bu maddede düzenlenen hususi menfaat mülahazasıyla ilgili sınırlamaların kapsamını olması gerekenden daha fazla genişletmiştir. Yayımlama fiilinin, eser sahibinin mali haklarından biri olan çoğaltma hakkının kapsamında yer alan fiil olması sebebiyle uygulamada sorunlar yaratacağı endişesiyle bu ibare madde metninden çıkarılmıştır” şeklinde ifade edilmiştir.

³⁹² EREL, Fikir ve Sanat, s. 173; EREL, Koruma, s. 44, 45.

2.3.3.4. Temsil hakkı

Temsil, eser sahibinin eserini gayri maddi bir şekilde kamuya sunması sonucunda eserinden iktisaden yararlanmasına imkân veren mali bir haktır. Bu anlamda yayım eserin sabit bir ortamda kamuya sunulmasını ifade ederken temsil, “eserin doğrudan insan idrakine hitap edecek şekilde kamuya sunulmasını” ifade etmektedir. Bu nedenle duyularla algılama imkânı veren her fiilin temsil olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Örneğin, bir ilim ve edebiyat eserinin kamuya okunması, bir musiki eserin çalınması, bir tiyatro eserinin sahnelenmesi, bir sinema eserinin seyrettirilmesi veya resim veya heykel gibi bir güzel sanat eserinin sergilenmesi hallerinde, eserin temsili söz konusu olmaktadır. Temsil genellikle, musiki, güzel sanat ve sahne eserleri bakımından söz konusu olmakla birlikte bazı hallerde ilim ve edebiyat eserlerinin de temsil yoluyla kamuya sunulması mümkündür. Bu anlamda yazılı bir metin kapsamında yapılan konuşmalar, roman, hikâye, şiir gibi edebiyat eserlerinin okunması hallerinde ilim ve edebiyat eserlerinin temsilinden bahsedilecektir³⁹³.

Mali hak türlerinden olan temsilin en önemli özelliği, eserden faydalanmanın sürekli ve kalıcı olmamasıdır. Nitekim eserin anlık veya geçici tarzda veya bant veya kaset gibi sabit bir araçla temsil edilmiş olması da aktarmanın bu özelliğini etkilemez. Bu hallerde eserden faydalanma sabit olmayan bir şekilde gerçekleştiğinden, gösterme veya seslendirme sona erdiğinde faydalanma da sona erecektir³⁹⁴. Temsilin bir diğer özelliği ise kamuya sunulmasıdır, bundan kastedilen, eserin temsiline kamunun yararlanacağı şekilde yapılmasıdır. Bu anlamda esere ulaşmak isteyen kişilerin, girip görme, dinleme veya bunun gibi duyu organları ile algılama imkânına sahip olacak

³⁹³ HİRSCH, Sınaî, s. 205, 206; HİRSCH, Fikri Say, s. 186; AYİTER, s. 136; BELGESAY, s. 65; ARSLANLI, s. 104, 105; ÖZTRAK, s. 64, 65; EREL, Fikir ve Sanat, s. 175; YARSUVAT, s. 139; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 180; ARIKAN, s. 484; AKİPEK/DARDAĞAN, s. 59, 60; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 178; GÖKYAYLA, Telif, s. 172; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 246; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 269; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s.78; BİLGEHAN, s. 35; ÇINAR, s. 65, 66; DARDAĞAN, s. 78; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 258; SULUK/ORHAN, s. 399; KAPLAN, s. 140; ARAL, s. 70; SULUK, s. 102; DAĞ, s. 35; TÜYSÜZ, s. 62; ALBAYRAK, Fikir ve Sanat, s. 61, 62; KAÇAK, s. 160; BAŞPINAR/KOCABEY, s. 131; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 375, 376; GÜNEŞ, Uygulama, s. 116; ÖZDERYOL, s. 73; ERBEK, s. 859; ÖZKAN, s. 94, 95; BAYAMLIOĞLU, s. 223; TOSUN, s. 379; BRAZELL, s. 82.

³⁹⁴ AYİTER, s. 136, 137; EREL, Fikir ve Sanat, s. 176; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 178; GÖKYAYLA, Telif, s. 173; ÇINAR, s. 66; SULUK/ORHAN, s. 399; SULUK, s. 102; ERBEK, s. 857; TÜYSÜZ s. 62, 63.

şekilde temsil edilmesini kamuya sunmak olarak nitelendirmek mümkündür³⁹⁵. Bu bağlamda, eserin kamuya açık bir yerde icra edilmesi temsilin kamuya yönelik olduğuna karine teşkil etmektedir. Bunun gibi eserin kamuya açık olmayan bir yerde icra edilmesi halinde, eser sahibinin eserini kamuya sunma amaçlı hareket ettiği sonucuna varılabiliyorsa bu durumda da temsilin varlığından bahsetmek gerekecektir. Bunun gibi doktrinde de eserin kamuya sunulma amacıyla icra edilmesi halinde eserin temsilinden bahsetmek gerektiği haklı olarak savunulmuştur. Bu anlamda kamuya açık yere girişin ücretli veya ücretsiz olması da önem arz etmez. Ancak girişin ücretli olduğu yerler, karine olarak kamuya açık yer olarak kabul edilmektedir³⁹⁶. Eserin temsilinden bahsedebilmek için kamuya açık yerde icra edilen eserin kaç kişi tarafından dinlendiği veya seyredildiği de önem arz etmemekte bu yerlerde en az bir kişinin dahi olması eserin kamuya açık yerde temsil edildiği anlamına gelmektedir³⁹⁷.

Eser sahibinin mali haklarından biri olan “Temsil Hakkı” FSEK. m. 24’te hükme bağlanmıştır. Hükme göre “bir eserden, ...doğrudan doğruya yahut işaret, ses veya resim nakline yarayan aletlerle umumi mahallerde okumak, çalmak, oynamak ve göstermek gibi temsil suretiyle faydalanma hakkı münhasıran eser sahibine aittir”. Hükümde her ne kadar okumak, çalmak, oynamak, göstermek fiillerinden bahsedilse de bunlar sınırlı sayıda belirtilmediğinden, eserin duyularla algılanmasını olanaklı kılan tüm fiillerin temsil kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir³⁹⁸.

Temsil hakkı Bern Sözleşmesi m. 11’de “1. Dram eserleri, musikili dram eserleri ve musiki eserlerinin sahiplerini: a.Eserlerinin her nevi vasıta umumi mahallerde temsiline veya çalınmasına, b. Eserlerinin temsilinin ve çalınmasının her nevi vasıta ile umuma nakline müsaade etmek hususunda inhisari bir hakkı haizdirler. 2. Aynı haklar, dram ve musiki dram eserleri sahiplerine, asıl eser üzerindeki haklarının devamı müddetince bu eserlerin tercümelemleri hususunda da tanınmış bulunmaktadır” şeklinde düzenlenmiştir.

³⁹⁵ AYİTER, s. 136, 137; EREL, Fikir ve Sanat, s. 176; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 178; GÖKYAYLA, Telif, s. 173; ÇINAR, s. 66; SULUK/ORHAN, s. 399; SULUK, s. 102; TÜYSÜZ s. 62, 63.

³⁹⁶ ARSLANLI, s. 107, 108; ÖZTRAK, s. 66; EREL, Fikir ve Sanat, s. 176, 177; GÖKYAYLA, Telif, s. 173; SULUK/ORHAN, s. 399; ARAL, s. 71.

³⁹⁷ ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 378.

³⁹⁸ TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 180; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 180; GÖKYAYLA, Telif, s. 172; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 247; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 377.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 24'te eser sahibinin temsil hakkının doğrudan doğruya temsil ve dolaylı temsil olmak üzere iki türü düzenlenmiştir. Nitekim hükmün ilk cümlesinde, doğrudan temsilde eser sahibi veya bu hususta yetkilendirdiği kişi/kişiler eseri kamuya açık yerlerde doğrudan dinleyici veya seyircilere okumak, çalmak, oynamak ve göstermek yoluyla sunmaktadırlar. Bu anlamda doğrudan temsile, bir topluluğa şiir okunmasını, canlı bir konser verilmesini, bir piyesin sergilenmesini, bir tablonun teşhirini örnek olarak vermek mümkündür. Bu örneklerden de anlaşılacağı üzere doğrudan temsilde eseri temsil eden kişilerle izleyici veya dinleyici arasında herhangi bir araç bulunmamaktadır. Dolaylı temsilde ise, FSEK. m. 24/T'de de ifade olunduğu üzere işaret, ses veya görüntü nakline yarayan aletlerle eser kamuya açık yerlerde okumak, çalmak, oynamak ve göstermek gibi yollarla temsil edilmektedir. Bu anlamda okunan bir kitabın veya söylenen bir şarkının kaset veya CD'ye kaydedilmesi veya sahnelenen bir tiyatro oyununun kamerayla tespit edildikten sonra yapılan bu kayıt ve tespitlerin başka bir zaman ve mekânda gösterilmesi hallerinde dolaylı temsil söz konusu olmaktadır. Bunun dışında eserin doğrudan temsilinin işaret, ses ve görüntü nakline yarayan araçlar kullanılarak aynı anda temsilin yapıldığı mekân dışındaki kişilere iletilmesi durumunda da dolaylı temsil vardır. Örneğin, bir konserin ses nakline yarayan araçlar vasıtasıyla başka bir mekânda dinletilmesi veya tiyatrodaki sahnelenen bir piyesin, görüntü nakline yarayan araçlarla başka bir mekânda seyrettirilmesi de dolaylı temsildir³⁹⁹.

Sinema eserlerinin temsil edilebilmesi için ses veya görüntü nakline yarayan araçların kullanılması zorunlu olduğundan, temsilin doğrudan mı dolaylı mı olduğunun tespit edilmesi gerekmektedir. Doktrindeki hâkim fikre göre, sinema eserlerinin söz konusu olması için, her şeyden önce eserin maddi bir tespit aracına kaydedilmesi gerekeceğinden ve bu eserlerden doğrudan yararlanmak ancak bir projeksiyon

³⁹⁹ AYİTER, s. 137; ARSLANLI, s. 106, 107; ÖZTRAK, s. 65, 66; EREL, Fikir ve Sanat, s. 177, 178; YARSUVAT, s. 139, 140; AKIN, s. 120; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 180; GÖKYAYLA, Telif, s. 173, 174; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 247; BİLGEHAN, s. 35, 36; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s.78, 79; ÇINAR, s. 67; DARDAĞAN, s. 78, 79; SULUK/ORHAN, s. 401; KAPLAN, s. 140, 141; SULUK, s. 102; ARAL, s. 71; TÜYSÜZ, s. 63; KAÇAK, s. 160, 161; BAŞPINAR/KOCABEY, s. 131; ÖZDERYOL, s. 73; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 377; ERBEK, s. 857, 858; GÜNEŞ, Uygulama, s. 116; BAYAMLIOĞLU, s. 223.

yardımıyla olacağından, sinema eserlerinin gösterilmesini doğrudan temsil kapsamında değerlendirmek gerekecektir⁴⁰⁰.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 24'de bir eserden okumak suretiyle faydalanma hakkının eser sahibine ait olduğu hükme bağlanmıştır. Eser sahibinin okumak suretiyle eserinden faydalanması ancak ilim ve edebiyat eserleri bakımından söz konusu olacaktır. Bir ilim ve edebiyat eserinin kamuya açık yerlerde okunarak, ondan iktisadi yarar elde edilmesi hakkı, münhasıran eser sahibine ait bir hak olduğundan; bir romanın, şiirin ve benzeri ilim ve edebiyat eserlerinin ekonomik bir menfaat karşılığında kamuya açık yerlerde okunabilmesi için eser sahibinden izin alınması gerekmektedir. Bunun gibi, konferanslar, tebliğler, sempozyumlar, ibadethanelerde veya dini törenlerde verilen vaaz ve nutuklar ile meydanlarda yapılan siyasi ve sosyal içerikli konuşma ve nutukların da kamuya açık yerlerde okuma yetkisi ve dolayısıyla temsil yetkisi kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir⁴⁰¹.

Eser sahibinin temsil hakkı kapsamında eserini sahneye koyma ve seslendirme yetkisine sahip olduğu, FSEK. m. 24/I'de eser sahibinin eserden çalmak ve oynamak suretiyle faydalanma hakkının bulunduğu ilişkin ifadeden açıkça anlaşılmaktadır. Hükümdeki çalmak ifadesinden kastedilen, musiki eserlerin seslendirilmesidir. Oynamak ifadesi ise, çeşitli edebiyat eserlerinin sahnelenmesini ifade etmektedir. Seslendirme ve sahneye koyma haklarının konusunu ilim ve edebiyat eserleri ile musiki eserler oluşturmaktadır. Bu bağlamda, bir hikayenin tiyatro eseri olarak sahnelenmesini, bir musiki eserinin herhangi bir enstrüman eşliğinde veya enstrümansız seslendirilmesi hallerinin de çalma ve oynama yetkisi kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir. Ayrıca bir edebiyat eserinin ekonomik fayda elde etme amacıyla kamuya açık yerlerde sahnelenmesi veya musiki eserin seslendirilmesi hallerinde de eser sahibinin izninin alınması gerekmektedir⁴⁰².

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 24/I hükmünde son olarak bir eserden göstermek suretiyle faydalanma hakkının da eser sahibinin münhasır haklarından

⁴⁰⁰ AYİTER, s. 137; EREL, Fikir ve Sanat, s. 178; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 182, 183; BİLGEHAN, s. 36; ÇINAR, s. 67.

⁴⁰¹ ARSLANLI, s. 105; YARSUVAT, s. 139; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 181; CAN, s. 301; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 380, 381.

⁴⁰² ARSLANLI, s. 105; YARSUVAT, s. 139, 140; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 181, 182; CAN, s. 301; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 381-383.

olduğu hükme bağlanmıştır. Eserden göstermek suretiyle faydalanmak ancak güzel sanat eserleri bakımından söz konusu olmaktadır. Hükümdeki göstermek ifadesiyle kastedilen, eserin herhangi bir araca gerek kalmaksızın doğrudan görme duyusuyla algılanmasıdır. Bu anlamda güzel sanat eseri niteliğindeki tabloların ve fotoğrafların galeride, heykellerin müzelerde veya meydanlarda sergilenmesi hallerinde gösterme söz konusu olmaktadır. Güzel sanat eserlerinin orijinal nüshalarına ait fotoğraf veya resimlerin kataloglara basılması halinde ise FSEK. m. 24 anlamında göstermeden bahsetmek mümkün değildir⁴⁰³.

Sinema eserlerinin çoğaltılan nüshaları üzerinde mülkiyet hakkı bulunan kimselerin ayrıca temsil hakkını da iktisap edip etmediği üzerinde durulması gereken önemli konulardandır. Kural olarak taraflar aksini kararlaştırmadıkça sinema eseri nüshalarında mülkiyet hakkı bulunan kişilerin temsil hakkını iktisap ettiğinden bahsedilemez, temsil hakkının kullanılabilmesi için ayrıca eser sahibinden izin alınması gerekmektedir⁴⁰⁴.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 24/II'de dolaylı temsil "temsilin umuma arz edilmek üzere vuku bulduğu mahalden başka bir yere herhangi bir teknik vasıta ile nakli de eser sahibine aittir" şeklinde düzenlenmiştir. Hüküm ile eser sahibine, eserin doğrudan doğruya okunması, oynanması, çalınması, söylenmesi, gösterilmesi ve teşhiri gibi yöntemlerle yapılan temsillerin bir vasıta aracılığıyla kamuya sunulmak için başka bir yere iletme hakkı verilmektedir. Temsilin nakli yetkisi olarak adlandırılan bu yetki, eser sahibine eserin doğrudan temsiline herhangi bir araç kullanılarak başka bir yere nakledilme yetkisini ifade etmektedir. Bu anlamda, sahneye konulan bir piyesin kamera ile tespit edilerek daha sonra tekrar izlenmesi, kapalı bir salonda verilen konserin ses ve görüntü nakline yarayan araçlarla başka bir mekânda da dinlenmesi veya izlenmesinin sağlanması hallerinde temsilin naklinden bahsedileceği gibi bir tiyatro oyununun canlı yayında televizyonda yayımı halinde de FSEK. m. 24/II'de hükme bağlanan dolaylı temsil söz konusu olmaktadır⁴⁰⁵.

⁴⁰³ ARSLANLI, s. 105, 106; YARSUVAT, s. 140; CAN, s. 302; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 182.

⁴⁰⁴ EREL, Fikir ve Sanat, s. 176.

⁴⁰⁵ ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 183; ALBAYRAK, Fikir ve Sanat, s. 62; BAŞPINAR/KOCABEY, s. 131; TÜYSÜZ, s. 63; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 383.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 24/II'e göre eser sahibinin münhasır hakkı olarak düzenlenen temsil hakkını, eser sahibi bizzat kullanabileceği gibi, bu hakkın kullanılmasını üçüncü kişilere de bırakabilir⁴⁰⁶. FSEK. m. 24/II gereğince, temsilin meydana geldiği yerden başka bir yere herhangi bir teknik araç kullanılarak aktarılması için eser sahibinden ayrıca izin alınması gerekmektedir. Bu nedenle kural olarak aksi kararlaştırılmadıkça temsil hakkının devri yalnız doğrudan doğruya temsili kapsamaktadır. Örneğin, bir müzik eserinin ses kaydına yarayan araçlarla tespit edilmesine izin verilmesi halinde bu tespit aynı zamanda eserin umuma iletilmesine izin verildiği anlamına gelmemektedir. Bu nedenle, bir ses sanatçısının umuma açık olarak verdiği konserlerin ses veya görüntü nakline yarayan araçlarla tespitine izin vermesi bu tespitlerin radyo veya televizyon gibi araçlarla kamuya sunulmasına da izin verdiği şeklinde yorumlanamaz. Nitekim ticari bir amaç olmasa dahi, eserin icra edildiği yerden kamuya iletmek üzere başka bir yere nakledilmesi ancak eser sahibinden bu hususta izin alınması halinde söz konusu olacaktır⁴⁰⁷.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 24/III'de temsil hakkının eser sahibi dışındaki kişiler tarafından kullanılabilmesi için gereken şartlar hükme bağlanmıştır. Hükme göre, temsil hakkının eser sahibinin veya üyesi olduğu meslek birliğinin yazılı izni olmaksızın gerçek veya tüzel kişiler tarafından kullanılması mümkün değildir. Hükümde bu düzenlemeden sonra FSEK. m. 33 ve 43'ün saklı tutulduğu düzenlenmiştir. Hükümde saklı tutulan FSEK. m. 33'te eğitim ve öğretim amacına yönelik temsil hakkının eser sahibinin izni olmaksızın da kullanılabilmesine ilişkin şartlar düzenlenmekte iken, FSEK. m. 43'de ise radyo ve televizyon kuruluşlarının eser sahibine ait temsil hakkını kullanabilmeleri için gerekli olan koşullar hükme bağlanmıştır⁴⁰⁸.

Eseri işleme yetkisinin üçüncü kişiye devredilmesi durumunda ise, işleme hakkı sahibinin bu hakkını kullanmasının eserin temsilini de zorunlu kılması halinde,

⁴⁰⁶ Ernst HIRSCH, Fikri ve Sınaf Hakların Mahiyeti Hakkında Yeni Bir Görüş, AÜHFD., C. 1, S. 3, Yıl 1943, s. 339; ÖZTRAK, s. 66; EREL, Fikir ve Sanat, s. 178; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 184; GÖKYAYLA, Telif, s. 174; ARAL, s. 72; SULUK, s. 103; bu konuya ilişkin ayrıntılı bilgi için bakınız, ERBEK, s. 880 vd..

⁴⁰⁷ ÖZTRAK, s. 66; EREL, Fikir ve Sanat, s. 178; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 184; GÖKYAYLA, Telif, s. 174; ARAL, s. 72; SULUK, s. 103.

⁴⁰⁸ YARSUVAT, s. 141, 142; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 180; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 248; ÇINAR, s. 68; SULUK/ORHAN, s. 401; SULUK, s. 103; ALBAYRAK, Fikir ve Sanat, s. 62; KAÇAK, s. 161; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 384.

işleyenin işleme hakkı ile birlikte temsil hakkına da sahip olduğu kabul edilir. Örneğin, işleme yoluyla meydana getirilen bir güzel sanat eserinin kamuya teşhir edilmesi, doğrudan doğruya temsili mümkün olmakla birlikte, bir yabancı tiyatro eserinin Türkçeye çevrilmesi hususunda işleme için eser sahibinden izin alan kimsenin, çevirdiği bu eseri tiyatrodan temsil hakkına sahip olduğundan bahsetmek mümkün olmayacaktır. Burada işleme eserin temsili üzerinde durulması gerekmektedir. Bu durumda FSEK. m. 6/son fıkra uyarınca, sahibinin özelliğini taşıyan işlemler üçüncü kişilere karşı bağımsız eser hükmünde olduğundan, işleme eserin temsili için, işleme eser sahibinden izin alınması yeterli olacaktır⁴⁰⁹.

Diğer mali haklarda olduğu gibi temsil hakkının da kamu yararı ve özel yarar bakımından sınırlandırılması mümkündür. Bu gibi yararların bulunması halinde temsil yetkisini kullanmak isteyen kişilerin izin almalarına gerek olmadığı gibi, bu nedenle telif ücreti ödemelerine de gerek yoktur. Temsil hakkına getirilen sınırlamalar şu şekildedir⁴¹⁰:

Türkiye Büyük Millet Meclisinde ve diğer resmi meclis ve kongrelerde, mahkemelerde, umumi toplantılarda söylenen söz ve nutukların, haber ve bilgi verme amacıyla umumi mahallerde okunması veya radyo vasıtasıyla veya başka suretle yayımı serbesttir (FSEK. m. 32/I).

Yayımlanmış bir eserin, tüm eğitim ve öğretim kurumlarında, yüz yüze eğitim ve öğretim maksadıyla doğrudan veya dolaylı kâr amacı gütmeksizin temsili, eser sahibinin ve eserin adının mutlak şekilde açıklanması şartıyla serbesttir (FSEK. m. 33).

Alenileşmiş güzel sanat eserlerinin ilmi konferans veya derslerde, konuyu aydınlatmak için projeksiyon ve buna benzer vasıtalarla gösterilmesi serbesttir (FSEK. m. 35/b. 4). Ancak burada eser sahibinin temsil hakkına ilişkin bir sınırlama getirilmesi yalnız göstermenin kamuya açık bir yerde yapılması halinde söz konusu olmaktadır. Bu

⁴⁰⁹ÖZTRAK, s. 64, 65; EREL, Fikir ve Sanat, s. 175, 176; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 184; BİLGEHAN, s. 36; ÇINAR, s. 66; ARAL, s. 70; bakınız, 1.2.3.5.2.

⁴¹⁰AYİTER, s. 137; ARSLANLI, s. 108; EREL, Fikir ve Sanat, s. 179; GÖKYAYLA, Telif, s. 174, 175; BİLGEHAN, s. 36; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 273; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 262, 263; ARAL, s. 72, 73.

anlamda henüz alenileşmemiş bir eserin kamuya açık yerde gösterilmesi söz konusu ise temsil hakkının değil, eseri kamuya sunma hakkının ihlali söz konusu olmaktadır⁴¹¹.

Güzel sanat eserlerinde temsil hakkı bakımından önem arz eden eser türü mimari eserlerdir. FSEK. m. 40/I gereğince, umumi yollar, caddeler ve meydanlara, sürekli kalmak üzere konulan güzel sanat eserlerini; resim, grafik, fotoğraf ve saire ile çoğaltma, yayma, umumi mahallerde projeksiyonla gösterme, radyo ve benzeri vasıtalarla yayımlama mümkündür. Ancak bu yetki mimarlık eserlerinde yalnız dış şekle münhasırdır. Bunun gibi FSEK. m. 40/II'ye göre, üzerlerine, sahibi tarafından açıkça yasaklayıcı bir kayıt konulmuş olmadıkça güzel sanat eserleri, malikleri veya bunların onayıyla başkaları tarafından umumi mahallerde teşhir edilebilir.

Gazete veya dergilerde çıkan içtimai, siyasi veya iktisadi günlük meselelere ilişkin makale ve fıkraların iktibas hakkı açıkça saklı tutulmamışsa aynen veya işlenmiş şekilde diğer gazete ve dergiler tarafından alınması ve radyo aracılığıyla veya diğer bir şekilde yayılması serbesttir. İktibas hakkı saklı tutulsa dahi, sözü geçen makale ve fıkraların kısaltılarak basın özetleri şeklinde alınması, radyo aracılığıyla veya diğer bir şekilde yayılması uygundur (FSEK. m. 36/II).

Haber niteliğinde olmak ve bilgilendirme kapsamını aşmamak şartıyla, günlük olaylara bağlı olarak fikir ve sanat eserlerinden bazı parçaların işaret ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlara alınması mümkündür. Bu şekilde alınmış parçaların çoğaltılması, yayılması, temsil edilmesi veya radyo ve televizyon gibi araçlarla yayınlanması serbesttir. Bu serbestlik, hak sahibinin hukuki menfaatlerine zarar verecek şekilde veya eserden normal yararlanmaya aykırı biçimde kullanılamaz (FSEK. m. 36/II).

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 41 ve Fikir ve Sanat Eserlerinin İşaretlenmesine İlişkin Yönetmelik m. 9 uyarınca musiki, ilim ve edebiyat eseri sahibinin, eserlerinin ses ve görüntü tekrarına yarayan araçlarla kaydedilmesine izin vermiş olması, bu eserin temsiline, bu kapsamda olmak üzere kamuya açık yerlerde gösterilmesine izin verdiği anlamına gelmemektedir. Üçüncü kişilerin eseri temsil hakkını kullanabilmeleri için eserin üzerine kaydedildiği araçların kamuya açık yerlerde

⁴¹¹ EREL, Fikir ve Sanat, s. 179.

temsil edilmek üzere özel şekilde işaretlenmesi ve eser sahibinden, icracı sanatçıdan veya yapımcıdan izin alınması gerekmektedir⁴¹².

Temsil hakkına ilişkin olarak getirilen sınırlamalardan sonuncusu ise, FSEK. m. 14/II'de "bütünü veya esaslı bir kısmı alenileşmemiş olan yahut ana hatları ile her hangi bir suretle henüz umuma tanıtılmayan bir eserin muhtevası hakkında ancak o eserin sahibi malumat verebilir" eserin muhtevası hakkında bilgi verme yetkisi düzenlenmiştir. Ancak bu sınırlama eser alenileşmemişse söz konusu olacaktır. Bu nedenle alenileşmiş bir eserin muhtevası hakkında bilgi vermenin eserin temsilini de gerektirmesi halinde, örneğin, kamuya açık bir yerde verilen konferansta muhatapları bilgilendirmek amacıyla eserin bir kısmının okunması, çalınması veya oynanması hallerinde eser sahibinin iznine gerek olmadığından, bu hususun da eser sahibinin temsil hakkına getirilen bir sınırlama olarak değerlendirilmesi gerekmektedir⁴¹³.

2.3.3.5. İşaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma iletim hakkı

Eser sahibinin mali haklarından bir diğeri olan eseri kamuya iletmeye hakkı, sanat ve edebiyat eserlerinin, radyo, televizyon, uydu ve kablo gibi telli veya telsiz yayın yapan kuruluşlar aracılığıyla, işaret, ses ve görüntü nakline yarayan araç veya yöntemlerle kamuya iletilmesi nedeniyle elde edilen ekonomik menfaatleri ifade etmektedir⁴¹⁴.

Eseri kamuya iletim hakkı, radyo-televizyon kuruluşlarının veya diğer yayım operatörlerinin eseri doğrudan kendi yayım amaçları için kullanmalarını kapsadığı gibi, işaret, ses ve görüntü nakline yarayan araçlarla tekrarını da ihtiva etmektedir⁴¹⁵. Eseri

⁴¹² EREL, Fikir ve Sanat, s. 180.

⁴¹³ EREL, Fikir ve Sanat, s. 180.

⁴¹⁴ AYİTER, s. 139; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 181; ARIKAN, s. 484; AKIN, s. 120, 121; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 187; BİLGEHAN, s. 36, 37; EROĞLU, Link, s. 225; MEMİŞ, Link, s. 408; ÇINAR, s. 69; DARDAĞAN, s. 79; BAYTAN, s. 65, 66; KAPLAN, s. 128; SULUK, s. 104; KAÇAK, s. 163; Mustafa Fadıl YILDIRIM, Radyo Televizyon Yayıncılığı ve Fikri Haklar, Radyo ve Televizyon Yayınlarının İçeriğini Oluşturan Eserlerde Telif Hakkı, Radyo-Televizyon Yayınlarında ve Kamuya Açık Alanlarda Eserlerden Yararlanma ve Telif Hakları Zirvesi, Ankara 2005, s. 95; Sevilay UZUNALLI, Radyo ve Televizyon Yayınlarının İçeriğini Oluşturan Eserlerde Telif Hakkı, Radyo-Televizyon Yayınlarında ve Kamuya Açık Alanlarda Eserlerden Yararlanma ve Telif Hakları Zirvesi, Ankara 2005, s. 113; ALBAYRAK, Fikir ve Sanat, s. 63, 64; Fikri Haklar Özel İhtisas Komisyonu Raporu, s. 48; İNAL/BAYSAL, s. 143; BAŞPINAR/KOCABEY, s. 128; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 386; ÖZDERYOL, s. 74; ÖZKAN, s. 95; BAYAMLIOĞLU, s. 225; TOSUN, s. 390, BRAZELL, s. 82.

⁴¹⁵ ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 188; UZUNALLI, s. 113.

kamuya iletim hakkı geniş ve dar anlamda kullanılmaktadır. Geniş anlamda kamuya iletim hakkı, eserin işaret, ses ve görüntü kaydına yarayan araçlarla tespiti yapılmadan (canlı olarak), doğrudan doğruya topluma iletimi ile eserin doğrudan veya dolaylı temsil suretiyle işaret, ses ve görüntü tekrarına yarayan araçlarla yapılan tespitlerinin sonradan yayınlanmak için iletimini ifade etmektedir. Dar anlamda eseri kamuya iletmeye hakkı ise, eserin aslı veya çoğaltılan nüshalarının, işaret, ses ve görüntü nakline yarayan araçlarla, kişinin ailesi gibi yakın ilişki içinde bulunmadığı veya özellikle sınırlamadığı kişi gruplarına iletilmesini ifade etmektedir⁴¹⁶.

Eserin kamuya iletim hakkı, çoğaltılan eser nüshalarının dağıtımına sunulmasını ifade eden yayım kavramından farklılık arz ettiği gibi, eserin okunması, gösterilmesi, oynanması gibi yöntemlerle kamuya sunulmasını ifade eden temsil hakkından da farklılık arz etmektedir. Şöyle ki; eserin yayımında çoğaltılan eser nüshalarının ekonomik amaçlarla satışa sunulması, kiralanması, kamuya ödünç verilmesi gibi yollarla eser tedavüle konulmaktadır⁴¹⁷.

Temsil hakkı ile eseri kamuya iletmeye hakkı arasındaki temel fark eserin yayımı konusunda kullanılan teknik ve yöntemde kendini gösterir. Temsilde eser, okuma, çalma, gösterme gibi yöntemlerle doğrudan kamuya sunulmakta iken; kamuya iletimde, eserin aslı, çoğaltılan nüshaları veya doğrudan temsilleri işaret, resim, görüntü veya ses nakline yarayan araçlarla kamuya sunulmaktadır. Bu yönüyle kamuya iletim hakkının, dolaylı temsil olarak nitelendirilmesi de mümkündür. Radyo- televizyon yayınlarının geniş kitlelere ulaştığını da göz önünde bulunduran kanun koyucu bu husustaki uluslararası düzenlemelere paralel olarak eserin radyo ile yayın hakkını temsil hakkından ayrı olarak düzenleme gereği duymuştur⁴¹⁸.

4630 Sayılı Kanunla değişik FSEK. m. 25/I'de eser sahibinin eserini işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma iletim hakkı "bir eserin aslını veya çoğaltılmış nüshalarını, radyo-televizyon, uydu ve kablo gibi telli veya telsiz yayın yapan kuruluşlar vasıtasıyla veya dijital iletim de dâhil olmak üzere işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla yayınlanması ve yayınlanan eserlerin bu kuruluşların

⁴¹⁶ ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 188.

⁴¹⁷ ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 188; BAŞPINAR/KOCABEY, s. 130.

⁴¹⁸ ÖZTRAK, s. 67; EREL, Fikir ve Sanat, s. 183; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 188; BİLGEHAN, s. 38.

yayınlarından alınarak başka yayın kuruluşları tarafından yeniden yayınlanması suretiyle umuma iletilmesi hakkı münhasıran eser sahibine aittir” şeklinde hükme bağlanmıştır.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 25/II’de ise “eser sahibi, eserinin aslı ya da çoğaltılmış nüshalarının telli veya telsiz araçlarla satışı veya diğer biçimlerde umuma dağıtılmasına veya sunulmasına ve gerçek kişilerin seçtikleri yer ve zamanda eserine erişimini sağlamak suretiyle umuma iletimine izin vermek veya yasaklamak hakkına da sahiptir” kamuya iletim hakkını kullanma yetkisinin eser sahibine ait olduğu hükme bağlanmıştır.

Bern Sözleşmesi mükerrer m. 11’de umuma iletim hakkı “1. Edebi ve sanatsal eser sahipleri: a. Eserlerinin radyo ve televizyon ile yayınlanmasına veya telsiz olarak işaret, ses veya görüntü nakline yarayan her türlü aletle umuma nakline; b. Eserini kablo ile umuma iletimine veya radyo ve televizyon yayınlarının ilk kuruluşun başka bir kuruluş tarafından yapılması halinde tekrarlanmasına; c. Radyo ve televizyon ile yayınlanan eserinin hoparlör ile veya diğer benzer bir araçla işaret, ses ve görüntü nakleden bir aletle umuma iletimine, müsaade etmek hususunda inhisarı bir hakkı haizdirler” şeklinde düzenlenmiştir.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 25/I’de eserin radyo-televizyon ve benzeri araçlarla kamuya iletilmesi hükme bağlanmışken, ikinci fıkrada aslında kanun tekniği bakımından doğru olmayacak şekilde FSEK. m. 23’te hükme bağlanan yayma hakkına ilişkin bir düzenleme bulunmaktadır. İkinci fıkrada eserin e-ticaret yoluyla satışa sunulması veya diğer yollarla dağıtılması gibi yayma hakkı kapsamında değerlendirilecek yetkiler yer aldığından, bu fıkranın FSEK. m. 23 kapsamına dâhil edilmesi daha yerinde olurdu⁴¹⁹.

Fikri hukuktaki yayın kavramı günlük kullanımından daha geniş anlamları ifade etmektedir. Fikri hukuk anlamında yayın hakkının kapsamına eserin radyo-televizyon,

⁴¹⁹ ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 190; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 79.

kablo, telsiz ve uydu gibi elektromanyetik dalgalarla yapılan yayınları girdiği gibi, kamuya yönelik kablolu radyo-televizyon yayınları da girmektedir⁴²⁰.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 25'te eser yayınlanırken kullanılacak araçlar, radyo-televizyon, uydu ve kablo gibi telli veya telsiz yayın yapan kuruluşlar vasıtasıyla veya dijital iletim de dâhil olmak üzere işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlar şeklinde örnek niteliğinde sayılarak, ileride meydana gelecek teknik gelişmeler de göz önünde bulundurulmuştur⁴²¹.

Eseri kamuya iletim hakkı eser sahibine birtakım yetkiler vermektedir. Eserin kamuya iletilmesi hakkının kapsamında bulunan yetkilerden ilki, eserin radyo ve televizyon aracılığıyla yayınlanması yetkisidir. FSEK. m. 25 anlamında eserin radyo ve televizyon vasıtasıyla kamuya sunulması ile yayının uydu veya kablo gibi telli veya telsiz araçlarla kamuya sunulması arasında bir fark bulunmamaktadır⁴²².

Eseri kamuya iletim hakkı kapsamında, eser sahibinin bir diğer yetkisi ise, eserin dijital iletim dâhil, işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan diğer araçlarla yayınlanması yetkisidir. Eserin radyo- televizyon gibi araçlar dışında kalan yöntemlerle yayınlanmasını bu kapsamda değerlendirmek gerekecektir. Günümüzde teknolojik gelişmelere paralel olarak edebiyat eserleri gibi müzik ve sinema eserlerinin de dijital ortamda ses ve görüntü kalitesi yüksek şekilde dünyanın her yerine iletilmesi mümkündür. Bunun gibi bir eserin dijital iletimi dışında kalan işaret, ses ve görüntü nakline yarayan araçlar kullanılarak iletilmesini de bu kapsamda değerlendirmek gerekecektir. Örneğin, bir konserin icra edildiği yerden başka bir yere hoparlör yardımıyla iletilmesi hakkı da münhasıran eser sahibine aittir. Bunun gibi bir edebiyat ve musiki eserinin dijital ortama aktarıldıktan sonra internet üzerinden veya cep telefonu gibi kablosuz olan ve ses ve görüntü nakline yarayan araçlarla üçüncü kişilere yararlanmaları üzere sunulması da FSEK. m. 25 gereğince eserin kamuya iletim hakkı kapsamında değerlendirilecektir⁴²³.

⁴²⁰ AYİTER, s. 140; EREL, Fikir ve Sanat, s. 183; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 181; GÖKYAYLA, Telif, s. 176.

⁴²¹ EREL, Fikir ve Sanat, s. 183; GÖKYAYLA, Telif, s. 176; SULUK/ORHAN, s. 410; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 79; MEMİŞ, Müzik, s. 117; ARAL, s. 74.

⁴²² YARSUVAT, s. 145; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 191; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 250.

⁴²³ ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 191.

Radyo- televizyon veya diğ er işaret, ses veya görüntü nakline yarayan araçlar kullanılarak yapılan yayınlarla eser ilk kez yayınlanabileceğ i gibi, daha önce yayınlanan eserler bunları ilk kez yayınlayan kuruluştan alınarak yeniden başka yayın kuruluşu tarafından da yayınlanabilir. Bu anlamda bir televizyon yayınının yeniden yayınlanması için bir yayın kuruluşunca yapılan yayının, başka bir yayın kuruluşu tarafından yeniden yayınlanması gerekmektedir, bu nedenle bir yayın kuruluşunun kendi yayınını tekrar yayınlaması halinde yeniden yayının varlığından bahsetmek mümkün olmayacaktır⁴²⁴.

Yayımlanan bir eserin yeniden yayınlanmasının birtakım nedenleri olabilir. Örneğin, topografik faktörler, mesafe ve zaman farklılıkları önceden yayınlanan bir eserin yeniden yayınlanmasını gerektirebilir. Dinleyici veya izleyiciler, yayının yapıldığı yere uzak olması, yayın istasyonu ile yayın alıcıları arasında yüksek dağlar bulunması gibi nedenlerle, radyo veya televizyon yayınlarına ulaşamamaları halinde ilk yayının alınamadığı bölgede bulunan başka bir yayın kuruluşu tarafından bu yayının o bölgeye aktarılması mümkündür. Topografya, mesafe ve zaman dışında kalan birtakım nedenler de, örneğin, bir radyo veya televizyon yayınının bir başka yayın kuruluşu tarafından ses ve görüntü nakline yarayan, kablolu veya kablosuz araçlar kullanılarak tekrar yayınlanmak üzere kamuya iletilmesi halinde de eserin yeniden yayımlandığından bahsedilecektir⁴²⁵.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 25/II'de hükme bağlandığı üzere eserin aslı ya da çoğaltılmış nüshalarının telli veya telsiz araçlarla satışı ve diğ er biçimlerde kamuya dağıtılmasına, sunulmasına, gerçek kişilerin seçtikleri yer ve zamanda esere erişimini sağlamak suretiyle kamuya iletimine izin vermek veya yasaklamak hakkı da eser sahibine aittir. Bu nedenle edebiyat eserlerinin, bilgisayar programlarının, sinema eserlerinin veya musiki eserlerinin internet sunucuları veya web sayfalarında kişilerin ulaşabileceğ i Şekilde bulundurulması halinde de eserin kamuya iletiminden bahsetmek mümkün olacaktır⁴²⁶. Eserin kamuya sunulması, eserin aslı veya çoğaltılan nüshalarının

⁴²⁴ ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 191, 192; KILIçOğLU, Fikri Haklar, s. 250; SULUK/ORHAN, s. 410; CAN, s. 302; GÜNEŞ, Uygulama, s. 117; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 389.

⁴²⁵ ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 192.

⁴²⁶ ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 193, 194; TEKNALP, Fikri Mülkiyet, s. 181; KILIçOğLU, Fikri Haklar, s. 250; ALBAYRAK, Fikir ve Sanat, s. 64; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 390.

telli veya telsiz araçlarla satılması şeklinde olabileceği gibi, satış dışında, bağış, kiralama, ödünç verme gibi yollarla da gerçekleştirilebilir⁴²⁷.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m.25/III'te radyo-televizyon gibi teknikler aracılığıyla kullanılan yayım hakkının eser sahibinin yayma hakkını ihlal edemeyeceği hükme bağlanmıştır. Bu hükme göre, eser sahibi radyo-televizyon gibi teknikler aracılığıyla yayım hakkını kullandıktan veya bu hakkını başkasına devrettikten sonra ayrıca yayma hakkını kullanamayacaktır⁴²⁸.

Diğer mali haklarda olduğu gibi eseri kamuya ileme hakkının da devredilmesi mümkündür. Kural olarak umuma iletim hakkının devri ilk yetkiyi kapsamakta, eseri ilk yayınlayan kuruluştan başka bir kuruluşun alarak yayımlayabilmesi veya yayının alıcı cihazların bulunduğu yer dışındaki bir yere teknik aletlerle iletilmesi için eser sahibinden ayrıca izin alınması gerekmektedir⁴²⁹. Kural bu olmakla birlikte ülkemiz koşullarında yayının başka bir yere nakledilmesi halinde bu nakil tamamen kazanç sağlamak amacıyla yapılmadığında eser sahibinden ayrıca izin alınmasına gerek olmadığı kabul edilmelidir. Örneğin, kahvehane, gazino, otel veya lokanta gibi kamuya açık yerlerde radyo-televizyon alıcısının konularak hoparlörle yayın yapılması mümkündür, burada yasak olan husus, yayını izlemenin ücret karşılığında olmasıdır. Nitekim 2594 Sayılı TRT Kanunu m. 32'de de, TRT yayınlarının girişi ücretle tıbbi yerlerde halka gösterilemeyeceği ve dinletilemeyeceği hükme bağlanmıştır⁴³⁰.

Eseri kamuya iletim hakkı, eser sahibinden bu husustaki mali hakkın radyo-televizyon kuruluşlarınca devralınarak veya FSEK. m. 18 gereğince radyo-televizyon kuruluşlarının mali hakları bizzat kullanabileceği hallerde eserin yayınlanmasını ifade etmektedir. Radyo-televizyon kuruluşlarının eserin aslını, icrasını, CD, VCD ve bunun gibi araçlarla tespit edilmiş şeklini yayınlama konusundaki hak ve yetkileri ile

⁴²⁷ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 251.

⁴²⁸ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 251; SULUK/ORHAN, s. 411; SULUK, s. 105; ALBAYRAK, Fikir ve Sanat, s. 64; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 391.

⁴²⁹ AYİTER, s. 142; BELGESAY, s. 65; ARSLANLI, s. 111; EREL, Fikir ve Sanat, s. 184; GÖKYAYLA, Telif, s. 177; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 250; ÇINAR, s. 69, 70.

⁴³⁰ AYİTER, s. 142; EREL, Fikir ve Sanat, s. 184; GÖKYAYLA, Telif, s. 177; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 250; ÇINAR, s. 69, 70; ARAL, s. 74.

yükümlülükleri, 5101 Sayılı Kanunla değişik FSEK. m. 43 ve m. 80/C’de hükme bağlanmıştır⁴³¹.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 43/T’de radyo-televizyon kuruluşlarının yayınlarında kullanacakları eserlere ilişkin hak sahiplerinden izin almak zorunda oldukları “Radyo-televizyon kuruluşları, uydu ve kablolu yayın kuruluşları ile mevcut veya ileride bulunacak teknik imkânlardan yararlanarak yayın ve/veya iletim yapacak kuruluşlar, yayınlarında yararlanacakları opera, bale, tiyatro ve benzeri sahneye konmuş eserlerle ilgili olarak hak sahiplerinden önceden izin almak zorundadırlar” şeklinde hükme bağlanmıştır.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 43/II’de ise, “bu kuruluşlar sahneye konmuş eserler dışında kalan eser, icra, fonogram ve yapımlar için ilgili alan meslek birlikleri ile 52 inci maddeye uygun sözleşme yaparak izin almak, söz konusu yayın ve/veya iletimlere ilişkin ödemeleri bu birliklere yapmak ve kullandıkları eser, icra, fonogram ve yapımlara ilişkin listeleri bu birliklere bildirmek zorundadırlar” şeklindeki düzenleme ile radyo-televizyon kuruluşlarının meslek birliklerine karşı yerine getirmekle yükümlü oldukları hususlar düzenlenmiştir.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 80/C hükmünde ise radyo-televizyon kuruluşlarının gerçekleştirdikleri yayınlar üzerindeki hak ve yetkileri “Radyo-televizyon kuruluşları bu Kanunda öngörülen yükümlülüklerini yerine getirirler. Radyo televizyon kuruluşları, gerçekleştirdikleri yayınlar üzerinde; 1. Yayınlarının tespit edilmesine, diğer yayın kuruluşlarınca eş zamanlı iletimine, gecikmeli iletimine, yeniden iletimine, uydu veya kablo ile dağıtımına izin verme veya yasaklama, 2. Özel kullanımlar hariç olmak üzere, yayınlarının herhangi bir teknik veya yöntemle, doğrudan veya dolaylı bir şekilde çoğaltılmasına ve dağıtımına izin verme veya yasaklama, 3. Yayınlarının umuma açık mahallerde iletiminin sağlanmasına izin verme veya yasaklama, 4. Tespit edilmiş yayınlarının, gerçek kişilerin seçtikleri yer ve zamanda yayınlarına ulaşılmasını sağlamak suretiyle umuma iletimine izin verme, 5. Haberleşme uyduları üzerindeki veya kendilerine yöneltilmiş olan yayın sinyallerinin diğer bir yayın kuruluşu veya kablo operatörü veya diğer üçüncü kişiler tarafından umuma iletilmesi ve şifreli

⁴³¹ EREL, Fikir ve Sanat, s. 184.

yayınlarının çözümlenmesine ilişkin izin verme veya yasaklama, hususlarında münhasıran hak sahibidirler” şeklinde düzenlenmiştir.

Eseri kamuya iletme hakkı, temsil hakkının özel bir türü olduğundan, temsil hakkına getirilen sınırlamalar kamuya iletim hakkı bakımından da geçerli olacaktır⁴³².

2.3.3.6. Güzel sanat eserlerinin satış bedelinden pay talep hakkı

Güzel sanat eserlerinin eser sahibi tarafından satıldıktan sonra büyük değer kazanması ve yüksek değerler üzerinden yeniden satılması halinde eser sahibinin veya mirasçılarının eserde meydana gelen değer artışını talep etme yetkisi, eserin satış bedelinden pay ve takip hakkını ifade etmektedir⁴³³.

Eser sahibinin satarak elinden çıkardığı eserlerinin daha sonra değer kazanması halinde bu değer artışından eser sahibine pay verilmesinin birtakım nedenleri vardır. Maalesef birçok büyük sanatkâra ait eserin değeri ancak sanatçılar öldükten sonra anlaşılmaktadır. Bunun gibi eser sahibi hayattayken çok ucuza satılan eserler, bir süre sonra çok yüksek fiyatlarla satılmaktadırlar. Özellikle orijinal bir sanat eseri, onu meydana getirenin gençliğinde çok ucuza satılmakta, o kimse üne kavuştuktan sonra, çok ucuza alınan bu eser kat kat fazlasına satılmaktadır. Eserin daha sonradan değer kazanmasının temel nedeni eseri sonradan iktisap eden olmayıp, eseri meydana getiren kişi olduğundan, bu bedel üzerinden eser sahibine pay verilmesi gerekmektedir. Ayrıca ömrünün büyük bölümünü yoksulluk ve sefalet içinde geçirmek zorunda kalan eser sahipleri ile bunların geride bıraktıkları mirasçıları da sıkıntı çekerken bunların yerine eseri satın alan kişiler eserin değerindeki bu önemli artışlardan ciddi şekilde faydalanmaktadırlar. Bu ve buna benzer nedenlerle eserini satarak elinden çıkaran eser

⁴³² EREL, Fikir ve Sanat, s. 185; GÖKYAYLA, Telif, s. 178; ARAL, s. 75; bakınız 2.3.3.4.

⁴³³ AYİTER, s. 144; ÖZTRAK, s. 69; ARSLANLI, s. 113; EREL, Fikir ve Sanat, s. 187; YARSUVAT, s. 149; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 185; AKIN, s. 122; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 194, 195; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 251, 252; GÖKYAYLA, Telif, s. 178; BİLGEHAN, s. 40; SULUK/ORHAN, s. 413; CAN, s. 303; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 80; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 304; DARDAĞAN, s. 81; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 301; ÜSTÜN, Lehe Yorum, s. 75; ÇINAR, s. 72; SULUK, s. 105, 106; ARAL, s. 75; GEVEN, s. 15; KAÇAK, s. 230; TÜYSÜZ, s. 65; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 392, 393; ALBAYRAK, Fikir ve Sanat, s. 90; ÖZDERYOL, s. 76; GÜNEŞ, Uygulama, s. 118.

sahibinin, daha sonra eserin değerinde önemli bir artış olması halinde bu yeni değerden belli bir oranda pay alması da adalet ve hakkaniyet gereği olmalıdır⁴³⁴.

Her ne kadar pay ve takip hakkı FSEK.'te mali hakları düzenleyen hükümler arasında yer almasa da bu hakkın da eser sahibinin mali haklarından olduğu şüphe götürmemektedir. FSEK. m. 45'te hükme bağlanan eser sahibinin pay ve takip hakkının, bu hakkın kullanılmasının hükümetin bir kararname çıkarmasına bağlı olması nedeniyle hükümete tanınan yetkiler arasında düzenlenmesi doktrinde haklı olarak eleştirilmiştir⁴³⁵.

5101 Sayılı Kanunla değişik FSEK. m. 41 hükmü, güzel sanat eserlerinin satış bedellerinden pay verilmesi başlığı altında şu şekilde düzenlenmiştir: "Mimari eserler hariç olmak üzere, bu kanunun 4 üncü maddesinde sayılan güzel sanat eserlerinin asılları ile eser sahibinin kendisinin sınırlı sayıda meydana getirdiği veya eser sahibinin kontrolünde ve izniyle meydana getirilmiş ve eser sahibi tarafından imzalanmış veya başka bir şekilde işaretlenmiş olmaları nedeniyle özgün eser olduğu kabul edilen kopyaları, 2 nci maddenin (1) numaralı bendinde ve 3 üncü maddede sayılıp da yazarlarla bestecilerin el yazısıyla yazılmış eserlerinin asıllarından biri, eser sahibi veya mirasçuları tarafından bir defa satıldıktan sonra, koruma süresi içinde, bir sergide veya açık artırmada yahut bu gibi eşyayı satan bir mağazada veya başka şekillerde satış konusu olarak el değiştirdikçe, bu satış bedeli ile bir önceki satış bedeli arasında açık bir nispetsizlik bulunması halinde, her satışta, satışı gerçekleştiren gerçek veya tüzel kişi, bedel farkından münasip bir payı eser sahibine, o ölmüşse miras hükümlerine göre ikinci dereceye kadar (ve bu derece dahil) yasal mirasçularına ve eşine, bunlar da yoksa ilgili alan meslek birliğine Bakanlar Kurulunca çıkarılacak bir kararname ile belirlenecek usul ve esaslar çerçevesinde ödemekle yükümlüdür. Kararnamede: 1. Bedel farkının yüzde onunu geçmemek şartıyla farkın nispetine göre tespit edilecek bir pay tarifesi; 2. Bedeli kararnamede tespit edilecek miktarı aşmayan satışların pay vermek borcundan muaf tutulacağı; 3. Eser neveleri itibariyle mesleki birliğin hangi kolunun ilgili sayılabileceği; gösterilir. Satışın vuku bulduğu müessese sahibi satıcı ile birlikte

⁴³⁴ AYİTER, s. 144; ARSLANLI, s. 113; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 195, 196; Naci KINACIOĞLU, FSEK.'in Bazı Maddelerinin Değişiklik Tasarısı Hakkında Görüşler, Prof. Dr. Şakir BERKİ'ye Armağan, SÜHFD., C.5, S. 1-2, Yıl 1996, s. 24, 25; GÖKYAYLA, Telif, s. 178; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 393.

⁴³⁵ EREL, Fikir ve Sanat, s. 187; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 198; GÖKYAYLA, Telif, s. 179; ARAL, s. 75.

müteselsilen mesuldür. Cebri satış hallerinde pay ancak diğer alacaklar tamamen ödendikten sonra ödenir. Pay verme borcunun zamanaşımı, bu borcun doğumunu intaç eden satıştan itibaren beş yıldır”.

Hükümden de anlaşılacağı üzere pay ve takip hakkı ancak taşınır mal niteliğindeki eserlerin orjinaleri üzerinden talep edilebilecektir. Bu eserler ise mimari eserler hariç olmak üzere, FSEK. m. 4'te hükme bağlanan güzel sanat eserlerinin asılları ile eser sahibinin sınırlı sayıda meydana getirdiği veya eser sahibinin kontrolünde veya izniyle meydana getirilen ve eser sahibince imzalanan veya başka şekilde işaretlenen özgün eser olduğu kabul edilen kopyaları FSEK. m. 2/b.1 ve m.3'te hükme bağlanan eserlerin yazar ve bestecilerin el yazılarıyla yazılmış olan asıllarıdır⁴³⁶. Bununla birlikte gayrimenkullerin tamamlayıcı parçası niteliğinde olan mimarlık eserlerinin ve gayrimenkullerden ayrılması mümkün olmayan rölyef, fresk gibi eserler ile taşınır mal niteliğinde olmalarına rağmen el işleri, küçük sanat eserleri ve fotoğraflar ise pay ve takip hakkına konu olamayacaklardır⁴³⁷.

Eserin özgün ve özel olarak işaretlenmiş kopyaları dışında kalan nüshalar, sonradan ne kadar değer kazanırlarsa kazansınlar, eser sahibinin bu kopyalar üzerinde pay ve takip hakkı bulunmamaktadır. İşleme eserler ise eser niteliğini haiz olduklarından, FSEK. m. 45/I'de hükme bağlanan eser türlerinden olmak şartıyla, işleme eserin orjinali ile özel işaretli kopyaları veya elyazılı nüshaları üzerinde de eser sahibi pay ve takip hakkına sahiptir⁴³⁸.

Pay ve takip hakkı 1951 tarihli FSEK.'te düzenlenmesine rağmen 2006 yılına kadar bu hakkın kullanılmasına ilişkin Bakanlar Kurulu Kararı çıkarılmadığından 55 yıl boyunca eser sahipleri bu haklarını kullanamamışlar ve nihayet “Güzel Sanat Eserleri, İlim Ve Edebiyat Eserleri İle Musiki Eserlerinin El Yazısıyla Yazılmış Asıllarının Satış Bedellerinden Pay Verilmesine İlişkin Karar”⁴³⁹ yayınlanmıştır. Bu kararın ilk maddesinde FSEK. m. 45/I hükmü tekrar edildikten sonra pay sahiplerine kararda belirtilen oranlarda pay ödeneceği düzenlenmiştir. Buna göre, birbirini takip eden iki

⁴³⁶ ARSLANLI, s. 113; EREL, Fikir ve Sanat, s. 188; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 185; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 252; GÖKYAYLA, Telif, s. 180; BİLGEHAN, s. 40; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 393; ARAL, s. 75, 76.

⁴³⁷ ARSLANLI, s. 113, 114; EREL, Fikir ve Sanat, s. 188; GÖKYAYLA, Telif, s. 180.

⁴³⁸ EREL, Fikir ve Sanat, s. 188, 189.

⁴³⁹ RG. T. 27.09.2006, S. 26302.

satış arasındaki farkın %50 ile %100 arasında olması halinde farkın %10'u; birbirini takip eden iki satış arasındaki farkın %101 ile %200 arasında olması durumunda farkın %9'u; birbirini takip eden iki satış arasındaki farkın %201 ve üzeri olması durumunda ise farkın %8'i pay ve takip hakkı sahibine ödenecektir. Bununla birlikte bedeli 5000 TL'yi aşmayan satışlar pay verme borcundan muaf tutulmuştur. Ayrıca m. 3'te, satışın gerçekleştirildiği işletme sahibi veya satıcıya eser sahibine, onun ölmesi halinde diğer hak sahiplerine satıştan itibaren iki ay içinde satışla ilgili müştereken bilgi verme yükümlülüğü getirilmiştir. Eser sahibi veya diğer hak sahibinin bulunamaması durumunda ise iki ay içinde ilgili alan meslek birliğine satışın bildirilmesi yoluyla da bilgi verme yükümlülüğünün yerine getirileceği düzenlenmiştir.

Eser sahibinin pay ve takip hakkını kullanabilmesi, birtakım şartların varlığına bağlıdır. Öncelikle, FSEK. m. 45'te hükme bağlanan eserler, eser sahibi veya mirasçuları tarafından satıldıktan sonra yeniden satılmış olmalıdır. Bunun dışında, ikinci veya sonraki satışların eserin korunmasına ilişkin süre dolmadan, bir sergi, açık artırma veya bu gibi eşyaların satıldığı mağazalarda veya başka şekillerde yapılmış olması gerekmektedir. Son olarak eserin sonraki satış bedeli ile bir önceki satış bedeli arasında açık bir nispetsizliğin bulunması gerekmektedir⁴⁴⁰.

Bu şartların gerçekleşmesi halinde FSEK. m. 45 gereğince, Kararname ile her satıştaki bedel farkının yüzde onundan fazla olmamak şartıyla tespit olunacak tarife üzerinden eser sahibine, o ölmüşse ikinci dereceye kadar (bu derece dâhil) kanuni mirasçularına ve eşine, onların da olmaması halinde ilgili meslek birliğine, pay hakkının ödenmesi hususunda satıcılara emir verilebilir. Satışın yapılması halinde ise, satışın yapıldığı müessese sahibi satıcı ile müteselsilen sorumlu olacaktır. Pay ödeme borcu ise, bu borcu doğuran satışın yapıldığı tarihten itibaren beş yıllık zamanaşımına tabidir⁴⁴¹.

⁴⁴⁰ AYİTER, s. 146; ÖZTRAK, s. 70, 71; BELGESAY, s. 98; ARSLANLI, s. 114; EREL, Fikir ve Sanat, s. 189; YARSUVAT, s. 150; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 162; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 198; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 252, 253; GÖKYAYLA, Telif, s. 181; BİLGEHAN, s. 40; SULUK, s. 106; SULUK/ORHAN, s. 413; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 80, 81; BAYTAN, s. 68; TÜYSÜZ, s. 65; ARAL, s. 76; ALBAYRAK, Fikir ve Sanat, s. 90; GÜNEŞ, Uygulama, s. 119.

⁴⁴¹ AYİTER, s. 146, 147; ÖZTRAK, s. 71; ARSLANLI, s. 115; EREL, Fikir ve Sanat, s. 189; YARSUVAT, s. 151; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 186; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 253-255; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 81; SULUK, s. 107; GÖKYAYLA, Telif, s. 181, 182; BAYTAN, s. 68.

Doktrinde eser sahibinin pay ve takip hakkının, eserin yalnız sahibi veya mirasçıları tarafından satılması halinde kabul edilmesi haklı olarak eleştirilmiştir. Nitekim FSEK. m. 45 gereğince, eserin satış dışında örneğin, bağış yoluyla elden çıkarılması halinde eser sahibinin pay ve takip hakkı bulunmayacaktır⁴⁴².

Eser sahibinin eserin satış bedelinden pay ve takip hakkı eserin ilk satışı ile sona ermemekte, şartların varlığı halinde her satışta yeniden doğmaktadır. Bu nedenle eserin her yeni satıcısı, eser sahibinin pay talep etmesi halinde sorumlu olacaktır⁴⁴³.

Bu noktada önem arz eden hususlardan bir diğeri, pay ve takip hakkının devrine ilişkindir. Doktrinde bir fikre göre, satışa rağmen eser ile sahibi arasındaki manevi ilişki devam ettiğinden ve sonraki satışlardan pay ve takip hakkı, eser ile arasında bu manevi bağ bulunanlara ait olduğundan, pay ve takip hakkının devri mümkün değildir⁴⁴⁴. Doktrindeki diğer fikre göre ve kanaatimizce pay ve takip hakkının da devredilmesi mümkündür. Bu nedenle, eser sahibinin eserin satış bedelinden pay ve takip hakkı esas itibarıyla eser sahibinin mali haklarından biri olduğundan, diğer mali haklar gibi eser sahibinin bu hakkını da devretmesi mümkün olmalıdır. Nitekim FSEK. m. 45'te de hakkın eser sahibi öldükten sonra mirasçılarına intikal edeceği hükme bağlandığından, eser sahibinin bu mali hakkını da devredebileceği sonucuna varmak isabetli olacaktır⁴⁴⁵.

Pay ve takip hakkına ilişkin üzerinde durulması gereken son husus, eserin üzerinde somutlaştığı maddi malın haczedilmesi halidir. Eserin üzerinde somutlaştığı maddi malın malikin borcu nedeniyle haczedilip satılması halinde ise eserin cebri satışından elde edilecek para üzerinde eser sahibi ancak malikin alacaklıları tamamen tatmin edildikten, diğer bir ifadeyle malikin borçları tamamen ödendikten sonra pay ve takip hakkını kullanabilecektir (FSEK. m. 45/IV)⁴⁴⁶.

⁴⁴² ARSLANLI, s. 114; EREL, Fikir ve Sanat, s. 189; GÖKYAYLA, Telif, s. 182; SULUK/ORHAN, s. 414; ARAL, s. 77.

⁴⁴³ TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 186; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 199; SULUK, s. 107.

⁴⁴⁴ ARSLANLI, s. 115.

⁴⁴⁵ AYİTER, s. 147; BELGESAY, s. 99; EREL, Fikir ve Sanat, s. 189; YARSUVAT, s. 151; GÖKYAYLA, Telif, s. 182; SULUK, s. 107; SULUK/ORHAN, s. 414; ARAL, s. 77.

⁴⁴⁶ ÖZTRAK, s. 71; EREL, Fikir ve Sanat, s. 189; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 255; SULUK/ORHAN, s. 414; ARAL, s. 76.

2.3.4. Mali haklara ilişkin koruma süreleri

2.3.4.1. Genel olarak

Eser sahibinin mali haklarına ilişkin korumanın belirli bir süreyle sınırlandırılması gerektiğini savunanlar eserin, yalnız eseri meydana getiren kişinin değil aynı zamanda onu içinde bulunduğu toplumun bir ürünü olduğunu kabul etmektedirler. Bu nedenle eser sahibi veya onun halefleri eserden belirli bir süre yararlanma hakkına münhasıran sahip olmalı, bu süre sona erdikten sonra ise eser serbest bırakılarak eser sahibinin içinde yaşadığı topluma olan borcunu ödemesi gerekmektedir⁴⁴⁷.

Bu hususu göz önünde bulunduran kanun koyucu da FSEK.'te eser sahibinin mali haklarının korunmasını belirli süreyle sınırlı tutmuştur. Nitekim bu husus, FSEK. m. 26/I'de "eser sahibine tanınan mali haklar zamanla mukayyettir. 46 ve 47 nci maddelerdeki haller dışında koruma süresinin bitiminden sonra herkes, eser sahibine tanınan mali haklardan faydalanabilir" şeklinde hükme bağlanmıştır. Bu hüküm ile eserden devletin faydalanma hakkına (FSEK. m. 46) ve eserin kamuya maledilmesine ilişkin hükümler saklı tutulmuş, bunların dışındaki hallerde koruma süresi dolmuş bir eseri herkesin serbestçe işlemek, çoğaltmak, yaymak ve temsil etmek imkânına sahip olduğu hükme bağlanmıştır⁴⁴⁸.

Türk hukukunda eser sahibinin mali haklarının korunmasına ilişkin süreler FSEK. m. 26 ve 4110 Sayılı Kanunla değişik m. 27'de hükme bağlanmıştır. FSEK. m. 27/I'e göre "koruma süresi eser sahibinin yaşadığı müddetçe ve ölümünden itibaren 70 yıl devam eder". Hükümden de anlaşılacağı üzere eser sahibinin ölümünden 70 yıl sonra alenileşen veya yayımlanan eserler korunmayacaktır. Her ne kadar FSEK. m. 26/III'te koruma sürelerinin eser alenileşmeden önce işlemeye başlamayacağı hükme bağlansa da, eser sahibi öldükten 70 yıl sonra eser alenileşmese dahi kamunun çıkarları

⁴⁴⁷ AYİTER, s. 149, 150; ARSLANLI, s. 117, 118; EREL, Fikir ve Sanat, s. 109, 110; YARSUVAT, s. 152; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 356, 357; KINACIOĞLU, Değişiklik, s. 26; GÖKYAYLA, Telif, s. 278; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 239; SULUK/ORHAN, s. 521; DARDAĞAN, s. 86; ARAL, s. 77; ÇINAR, s. 100; KAÇAK, s. 165, 166; GÜNEŞ, Uygulama, s. 97.

⁴⁴⁸ ARSLANLI, s. 123; EREL, Fikir ve Sanat, s. 110; YARSUVAT, s. 153; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 186; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 250; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 106; ARAL, s. 77; SULUK, s. 129; KAPLAN, s. 164; SULUK/ORHAN, s. 521; ÇINAR, s. 101; ALBAYRAK, Fikir ve Sanat, s. 64, 65.

mirasçılarının çıkarlarından önce gelecek ve eser serbest olacaktır⁴⁴⁹. FSEK.'teki koruma süreleri Bern Sözleşmesi m. 7'de düzenlenen koruma sürelerinden daha uzundur. Bern Sözleşmesi m. 7/b.1'de ise "Bu sözleşme ile öngörülen himaye süresi eser sahibinin hayatı boyunca ve ölümünden elli sene sonrasına kadar devam eder" şeklinde düzenlenmiştir. Sözleşme m.7/b.6'da ise birlik üyesi ülkelerin bu maddede düzenlenen koruma sürelerinden daha uzun koruma süresi kabul edebilecekleri düzenlenmiştir.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 27/II gereğince, sahibinin ölümünden sonra alenileşen eserlerde ise koruma süresi eser sahibinin ölümünden sonra 70 yıldır. Koruma süresinin neden 70 yıl olduğu sorusunu, bu sürenin eser sahiplerine eserlerinden kendi ölümlerinden sonra gelecek iki neslin, eserin mali imkânlarından yararlanmalarını sağlamak şeklinde cevaplamak mümkündür⁴⁵⁰.

Koruma süreleri bakımından önem arz eden bir diğer husus, birden fazla kişi tarafından meydana getirilen eserlerde kendini göstermektedir. Bu hususta FSEK. m. 27'ye 4630 Sayılı Kanunla bir cümle ilave edilmiştir. Bu hükme göre, eser sahibinin birden fazla olması halinde koruma süresi, hayatta kalan son eser sahibinin ölümünden itibaren yetmiş yıl geçmekle sona erecektir. Hüküm, birden fazla kişi tarafından meydana getirilen eser türleri arasında, iştirak halinde eser sahipliği ve müşterek eser sahipliği arasında herhangi bir fark gözetilmeden düzenlenmiştir⁴⁵¹. Benzer bir düzenleme de Bern Sözleşmesi mükerrer m. 7'de "Yukarıdaki madde hükümleri, ortak eser sahipliği konusunda da geçerlidir, mamafih eser sahibinin ölümünden sonraki süre ortak eser sahiplerinden en son sağ kalan eser sahibinin ölüm tarihi esas alınarak hesap edilir" şeklinde düzenlenmiştir.

⁴⁴⁹ ARSLANLI, s. 118, 119; EREL, Fikir ve Sanat, s. 111; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 186; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 359, 360; GÖKYAYLA, Telif, s. 280; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 252; SULUK, s. 129; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 312; SULUK/ORHAN, s. 523; ÖZMEN, s. 208; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 106; ARAL, s. 80; ÇINAR, s. 103; GÜNEŞ, Sınai Mülkiyet, s. 37; Yargıtay 11. HD., E. 1973/2648, K. 1973/3052, T. 28.6.1973'te "... Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 27/1. Maddesi, koruma süresinin eser sahibinin yaşadığı müddetle ölümünden itibaren 50(70) yıl devam etmesini, amildir. Koruma süresi fikri hakkın kanun tarafından korunması sona erer..." şeklinde karar vermiştir (ERDİL, İçtihat, s. 76).

⁴⁵⁰ ÖZCAN, s. 173.

⁴⁵¹ EREL, Fikir ve Sanat, s. 111; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 359

İştirak halinde eser sahipleri bakımından koruma süresi, FSEK. m. 26/VI ve m. 27/I gereğince, eserin aleniyet veya yayım tarihinden başlayıp bütün eser sahiplerinin hayatı süresince ve nihayet son sağ kalan eser sahibinin ölümünden itibaren 70 yıldır⁴⁵².

Müşterek eser sahipliğinde ise, eserlerin her biri tek başına değerlendirilmeye elverişli olduğundan, koruma süreleri her eser için ayrı ayrı işleyecektir. Bağımsız nitelik arz eden eserlerin ilk defa müşterek eserde alenileşmeleri veya yayımlanmış olmaları halinde ise her eser, müşterek eserin aleniyet veya yayımı tarihinden itibaren sahibinin hayatı boyunca ve nihayet eser sahibi öldükten sonra 70 yıl korunacaktır⁴⁵³.

Koruma süreleri bakımından önem arz eden bir diğer eser türü işlenmelerdir. FSEK. m. 26/II'de bir eserin aslı veya işlemeleri için tanınan koruma sürelerinin birbirine tabi olmadığı hükme bağlanmıştır. Bu düzenleme, işleme eserin asıl esere bağlı olarak meydana getirilmekle birlikte ondan bağımsız bir nitelik arz etmesinin doğal sonucudur. Hükme göre, asıl eser ile işleme esere ilişkin koruma süreleri birbirinden bağımsız olduğu için farklı zamanlarda başlayıp, farklı zamanlarda sona erebilir. Bu anlamda işleme eser bakımından koruma sürelerinin başlangıcı işleme eserin aleniyet kazandığı tarihten başlayıp, işleme eser sahibi ölünceye kadar ve her halde o öldükten sonra 70 yıl devam edecektir. Bu nedenle koruma süresi sona eren bir eserin işlenmesi halinde koruma süresi bu yeni eserin aleniyet kazandığı tarihten başlayacak ve eser sahibi öldükten 70 yıl sonra sona erecektir⁴⁵⁴. Asıl eser ile işleme esere ilişkin koruma süreleri birbirinden bağımsız olmakla birlikte, asıl eser ile işleme eser arasındaki ilişki, eserin aleniyet kazanması hususunda önem arz etmektedir. Nitekim aslı henüz alenileşmemiş bir eserin işlenmesinin kamuya sunulması halinde asıl eserin de aleniyet kazandığının kabul edilmesi gerekmektedir. Bununla birlikte asıl esere ilişkin koruma süresinin dolması işleme eseri etkilemeyecek; işleme eser, asıl eserden bağımsız olarak korunacaktır⁴⁵⁵.

⁴⁵² AYİTER, s. 153; EREL, Fikir ve Sanat, s. 112; YARSUVAT, s. 155; GÖKYAYLA, Telif, s. 280; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 253; DARDAĞAN, s. 87; ARAL, s. 79.

⁴⁵³ EREL, Fikir ve Sanat, s. 112; YARSUVAT, s. 154; GÖKYAYLA, Telif, s. 280; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 253, 254; ARAL, s. 79; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 106; ÇINAR, s. 102.

⁴⁵⁴ AYİTER, s. 153; ARSLANLI, s. 121, 122; EREL, Fikir ve Sanat, s. 112; YARSUVAT, s. 155; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 187; GÖKYAYLA, Telif, s. 280; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 255, 256; ARAL, s. 79; SULUK, s. 130; SULUK/ORHAN, s. 522; ÇINAR, s. 102; ALBAYRAK, Fikir ve Sanat, s. 65.

⁴⁵⁵ EREL, Fikir ve Sanat, s. 112; ARAL, s. 79.

Sahibinin adı belirtilmeden veya kamu tarafından tanınmayan bir takma adla yayımlanan veya alenileşen eserlerde ise, koruma süresi eserin aleniyet veya yayım tarihinden itibaren 70 yıldır (FSEK. m. 27/III). Ancak bu süre sona ermeden eser sahibinin ismini açıklaması halinde koruma süresi, eserin aleniyet kazandığı tarihten itibaren onun hayatı boyunca ve eser sahibi öldükten sonra da 70 yıldır (FSEK. m. 27/III). Benzer bir hüküm de Bern Sözleşmesi m.7/b.3'te "İsimsiz veya müstear isimli eserler için himaye süresi, eserin kamuya arzından itibaren elli sene sonrasına kadar devam eder. Ancak, eser sahibince kabul edilen müstear isim, eser sahibinin hüviyeti hakkında hiçbir şüpheye mahal bırakmadığı takdirde 1.fıkra öngörülen süre, himaye süresi olarak kabul edilir. İsimsiz veya müstear isimli eser sahibinin yukarıda söz edilen süre içinde hüviyetini açıklaması halinde, uygulanacak himaye süresi 1. fıkra öngörülen süredir..." şeklinde yer almaktadır.

Koruma süresinin bu şekilde uzaması için eser sahibinin ismini bizzat açıklaması gerekmektedir⁴⁵⁶. Doktrinde ise ismini açıklayarak koruma süresini uzatma yetkisinin yalnız eser sahibine ait olduğu haklı olarak savunulmuştur. Nitekim eser sahibi hayattayken ismini açıklayıp koruma süresini uzatmak istememişse, o öldükten sonra FSEK. m. 19'da belirtilen yakınlarının da onun bu isteğine uyup bunu devam ettirmeleri gerekmektedir⁴⁵⁷.

Eser sahibinin tüzel kişi olması hali ise FSEK. m. 27/IV'te hükme bağlanmıştır. Hükme göre ilk eser sahibi tüzelkişi ise, koruma süresi aleniyet tarihinden itibaren 70 yıldır. FSEK. m. 8'de 4630 Sayılı Kanun'la yapılan değişiklikten sonra tüzel kişilerin doğrudan doğruya eser sahibi sayılması mümkün değildir. Tüzel kişiler ancak 4630 Sayılı Kanun'la FSEK. m. 10'a eklenen fıkra hükmü gereğince, bir araya getirdikleri gerçek kişiler tarafından oluşturulan eserler üzerindeki mali haklara sahip olabileceklerdir. FSEK. m. 27/IV'teki bu ifade tüzel kişilerin de eser sahibi olabildikleri eski düzenlemeye ilişkin olduğundan, bu hükmü tüzel kişileri oluşturan gerçek kişilerin meydana getirdikleri eserler üzerindeki mali haklarına ilişkin koruma süresi olarak

⁴⁵⁶ EREL, Fikir ve Sanat, s. 111; YARSUVAT, s. 154; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 187; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 360; GÖKYAYLA, Telif, s. 280; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 254; SULUK/ORHAN, s. 522; ARAL, s. 78, 79.

⁴⁵⁷ AYİTER, s. 152, 153; ARSLANLI, s. 119; EREL, Fikir ve Sanat, s. 111; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 254; ARAL, s. 78, 79.

anlamak gerekecektir. Bu hüküm gereğince, tüzel kişinin bu şekilde mali hak sahibi olduğu eserlere ilişkin koruma süresi eserin aleniyet tarihinden itibaren 70 yıldır⁴⁵⁸.

Tüzel kişileri meydana getiren gerçek kişilerin eserin tüzel kişiye değil de kendilerine ait olduğu, dolayısıyla kendilerinin mali hak sahibi olduklarını iddia ve ispat etmeleri halinde koruma sürelerinde gerçek kişi eser sahiplerine ilişkin hükümler uygulama alanı bulacaktır. Ancak bu hususu iddia edenlerin iddialarını eserin aleniyet kazandığı tarihten itibaren 70 yıllık süre sona ermeden ispat etmeleri gerekmektedir⁴⁵⁹.

Eser alenileşmeden tüzel kişiliğin sona ermesi halinde ise, FSEK. m. 27/II hükmü kıyasen uygulanmalı ve 70 yıllık süre, eserin aleniyet tarihinden itibaren değil; tüzel kişiliğin sona erdiği tarihten itibaren işlemeye başlayacaktır. Tüzel kişiliğin bu şekilde sona ermesi durumunda ise onun haklarına halef olanlar, tüzel kişiliğin sona ermesinden itibaren 70 yıl süreyle mali haklara sahip olacaklardır⁴⁶⁰.

2.3.4.2. Koruma sürelerinin hesaplanması

Eser sahibinin mali haklarına ilişkin koruma sürelerinin başlangıcı FSEK. m. 26/V'te hükme bağlanmıştır. Hükme göre; aleniyet tarihinden başlayan süreler eserin ilk defa alenileştiği veya alenileşmiş sayıldığı yıldan sonraki yılın ilk gününden itibaren hesap edilir.

Eser sahibinin mali haklarına ilişkin koruma süreleri yıl esasına göre hesaplanır. Daha önce de ifade olunduğu üzere koruma sürelerinin işlemeye başlaması için eserin alenileşmesi gerekmektedir. Bazı eserler yayım yoluyla alenileştiğinden, koruma süreleri hesaplanırken eserin yayım tarihinin esas alınması gerekmektedir. Bazı eserler ise eser sahibi öldükten sonra alenileştiğinden, koruma sürelerinin eser sahibinin öldüğü tarihi takip eden yılın ilk gününden itibaren hesaplanması gerekecektir⁴⁶¹.

Eser sahibinin mali haklarına ilişkin koruma sürelerinin başlangıcı FSEK. m. 26/VI'da hükme bağlanmıştır. Hüküm gereğince, eser sahibinin ölümünden itibaren

⁴⁵⁸ EREL, Fikir ve Sanat, s. 112; ARAL, s. 80; bu hükmün artık uygulanabilirliğinin bulunmadığına ilişkin görüş için bakınız, KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 106.

⁴⁵⁹ EREL, Fikir ve Sanat, s. 113; GÖKYAYLA, Telif, s. 280, 281; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 255.

⁴⁶⁰ EREL, Fikir ve Sanat, s. 113.

⁴⁶¹ ARSLANLI, s. 122; EREL, Fikir ve Sanat, s. 116; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 261.

başlayan sürelerin hesabında, eser sahibinin öldüğü seneyi takip eden yılın ilk günü başlangıç tarihi sayılır. Birden fazla kişi tarafından meydana getirilen eserlerde ise koruma süresi eser sahiplerinden son sağ kalanın ölümü tarihinden sonra başlar⁴⁶². Bu nedenle örneğin, 22 Kasım 2007’de film işletmecilerine teslim edilen bir sinema eserine ilişkin koruma süresi, eserin alenileşmesinden sonra 1 Ocak 2008’de başlar ve 31 Aralık 2077 tarihinde sona erer. Bunun gibi 20 Mayıs 2008’de eser sahibi hayatta olmasına rağmen ismini açıklamadan, eserini kamuya açık yerde icra ederek aleniyet kazandırması halinde koruma süresi 1 Ocak 2009’da başlayacak ve eser sahibinin hakları 31 Aralık 2078’e kadar korunacaktır⁴⁶³.

Eser sahibinin adının veya tanınmış müstear adının yayımlanan eserde bulunmaması halinde eser sahibine ait haklar yayımlayan veya çoğaltan tarafından kullanılacaktır. FSEK. m. 27/III gereğince, bu durumda koruma süresi eserin yayım yoluyla aleniyet kazandığı tarihi takip eden yılın ilk gününden başlayarak 70 yıldır. Bu süre dolmadan eser sahibinin adını açıklaması halinde ise koruma, onun hayatı boyunca ve her halde eser sahibinin öldüğü tarihi takip eden yılın ilk gününden başlayarak 70 yıl devam edecektir⁴⁶⁴.

Eser yayımlandıktan sonra işleyen koruma süreleri hesaplanırken eserin veya eser nüshalarının üzerindeki tarih esas alınmakla birlikte; bu tarihin gerçeği yansıtmadığını her zaman iddia ve ispat etmek mümkündür. Birden çok fasikül veya cilt halinde çıkarılan eserler bakımından eserin aleniyet kazandığı tarih ile yayım tarihinin karışıklığa neden olabileceğini göz önünde bulunduran kanun koyucu, FSEK. m. 26/IV’de bu hususu ayrıca düzenleme gereği duymuştur⁴⁶⁵. Hükme göre, forma veya fasikül halinde yayımlanan eserlerde son forma veya fasikülün yayımlandığı tarih, eserin aleniyet tarihi sayılır. Belirli aralıklarla yayımlanan birden çok ciltten oluşan eserlerde ise her bir cildin yayımlandığı tarihi, bülten risale, mevkute ve yıllıklar gibi eserlerde aleniyet tarihi olarak kabul edilmiştir.

⁴⁶² EREL, Fikir ve Sanat, s. 116; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 361; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 262; SULUK, s. 130; SULUK/ORHAN, s. 523; ARAL, s. 81.

⁴⁶³ EREL, Fikir ve Sanat, s. 116; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 262; SULUK/ORHAN, s. 523.

⁴⁶⁴ EREL, Fikir ve Sanat, s. 116; KAÇAK, s. 167; KAPLAN, s. 164.

⁴⁶⁵ AYİTER, s. 157; ARSLANLI, s. 122; EREL, Fikir ve Sanat, s. 116, 117; YARSUVAT, s. 157; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 360; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 262; ÇINAR, s. 101, 102; ALBAYRAK, Fikir ve Sanat, s. 65.

Eserlerin yayım yoluyla aleniyete kavuşması halinde ise koruma süreleri yayımı takip eden yılın ilk günü başlar. Örneğin, ilk defa 22 Temmuz 2006 tarihinde yabancı bir dilde yayımlanmış romanın eser sahibinden izin alınmaksızın Türkçe'ye çevrilmesi için geçmesi gereken süre 1 Ocak 2007 tarihinden itibaren 70 yıl olacak ve bu eser 31 Aralık 2076 tarihine kadar sahibinin izni olmaksızın Türkçe'ye çevrilemeyecektir⁴⁶⁶.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 26/VI gereğince, eser sahibinin ölümünden sonra işleyen süreler hesaplanırken eser sahibinin öldüğü seneyi takip eden yılın ilk günü koruma süresinin başlangıç tarihi olarak kabul edilir. Birden fazla kişinin iştirak halinde meydana getirdikleri eserler bakımından ise eser sahiplerinden son sağ kalanın ölüm tarihini takip eden yılın ilk günü koruma süresinin başlangıcı olacaktır⁴⁶⁷.

Koruma sürelerinin eser sahibi öldükten sonra işlemeye başlaması için eserin, sahibi öldükten sonra alenileşmesi gerekmektedir. Gerçek kişi eser sahibi öldükten sonra veya eser sahipliğinden doğan mali hakları kullanma yetkisinin tüzel kişiye ait olması halinde tüzel kişiliğin sona ermesinden itibaren 70 yıl korunan eser, bu sürenin sona ermesiyle serbest hale gelecektir. Bunun dışında sahibinin ölümünden sonra alenileşen veya ölümün üzerinden 70 yıl geçmesine rağmen alenileşmeyen eserlerde koruma süresi, ölümü takip eden yılın ilk günden itibaren işlemeye başlayacak ve süre sona erdiğinde eserden yararlanmak serbest olacaktır. Bu nedenle örneğin, 11 Ekim 2005'te meydana getirilen bir musiki eser henüz alenileşmeden eser sahibi 15 Kasım 2005 tarihinde ölür ve eser 11 Aralık 2075 yılında alenileşirse eser, 31 Aralık 2075 tarihine kadar korunacaktır⁴⁶⁸.

Burada üzerinde durulması gereken bir diğer husus, FSEK. yürürlüğe girmeden önce alenileşen eserlere ilişkin koruma sürelerini düzenleyen FSEK. geçici madde 1 ve 2'dir. FSEK. geçici m. 1/II gereğince, FSEK. yürürlüğe girmeden alenileşen eserler bakımından koruma süreleri eserin aleniyet kazandığı tarihten itibaren hesaplanacaktır. Sürelerin hesabına ilişkin eski ve yeni kanun arasında meydana gelen uyumsuzlukta, eser sahibi lehine olan uzun sürenin koruma süresi olarak kabul edilmesi gerekecektir. Nitekim FSEK. geçici madde 2/I'de de eski kanundaki sürelerin daha uzun olması

⁴⁶⁶ EREL, Fikir ve Sanat, s. 117.

⁴⁶⁷ EREL, Fikir ve Sanat, s. 117; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 262; ARAL, s. 80; ALBAYRAK, Fikir ve Sanat, s. 66.

⁴⁶⁸ EREL, Fikir ve Sanat, s. 117.

halinde kanunun yayımlanmasından önce yayımlanan eserler hakkında o sürelerin işleyeceği hükme bağlanmıştır⁴⁶⁹.

Her ne kadar mali haklara ilişkin koruma sürelerini uzatan hüküm önceki kanun döneminde henüz koruma süreleri dolmamış eserler hakkında uygulanacak olsa da, 4110 Sayılı Kanun yürürlüğe girdiği zaman koruma süreleri dolan eserler bakımından bu uzun sürelerden yararlanılması mümkün olmayacaktır. Nitekim eski hüküm gereğince koruma süreleri dolan eserler kamuya mal olup, bu eserlerden faydalanma serbest hale geldiğinden; daha sonraki kanun tarafından artırılan koruma süreleri bu eserler bakımından uygulanamayacaktır, aksi takdirde kamuya mal olan ve serbest hale gelen tüm eserlerden, tam anlamıyla yararlanmak imkânsız hale gelecektir⁴⁷⁰.

⁴⁶⁹ AYİTER, s. 157; EREL, Fikir ve Sanat, s. 117, 118; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 262; SULUK, s. 131; SULUK/ORHAN, s. 523, 524.

⁴⁷⁰ EREL, Fikir ve Sanat, s. 118; ATEŞ, Fikir ve Sanat, s. 262.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

3. MALİ HAKLARIN KORUNMASI

3.1. Mali Hakların Dava Yoluyla Korunması

3.1.1. Genel olarak

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 66-78'te bu kanun kapsamında düzenlenen haklara tecavüz halinde hak sahibinin başvurulabileceği hukuki imkânlar hükme bağlanmıştır. Fikri hakkı ihlal edilen hak sahibi, hakkını dava yoluyla koruyabileceği gibi dava dışında da koruyabilecektir. FSEK.'in beşinci bölümü Hukuk ve Ceza Davaları başlığı altında düzenlenmiştir. FSEK. m. 66-68'de eser sahibinin açabileceği hukuk davalarından, eser sahibinin manevi ve mali haklarına tecavüz halinde açılacak tecavüzün ref'i davası, FSEK. m. 69'da tecavüzün men'i davası, FSEK. m. 70'de ise, manevi veya mali hakkı ihlal edilen eser sahibinin uğramış olduğu zararı gidermeye yönelik açacağı tazminat davası hükme bağlanmıştır.

Kanunda fikri hakkı ihlal edilen kişiye hukuk davaları dışında ceza davası açma imkânı da verilmiştir. 5728 Sayılı Kanun'la değişik FSEK. m. 71'de eski düzenlemenin aksine manevi, mali ve bağlantılı haklara tecavüz suçları tek bir hüküm altında düzenlendikten sonra, aynı kanunla değişik FSEK. m. 72'de bilgisayar teknolojisindeki gelişmeler de göz önünde bulundurularak, koruyucu programları etkisiz kılmaya yönelik hazırlık hareketleri de önemi nedeniyle, ayrı bir suç olarak düzenlenmiştir. Ceza davalarına ilişkin soruşturma ve kovuşturmayla ilişkin usul ise FSEK. m. 75'te hükme bağlanmıştır.

Son olarak FSEK. m. 76'da hukuk ve ceza davaları bakımından ortak nitelikte olan görev ve ispata ilişkin hususlar hükme bağlanmıştır.

Çalışma konumuzun esasını eser sahibinin mali hakları oluşturduğundan, eser sahibinin manevi haklarının korunmasına ilişkin açılacak davalara çalışmada yer verilmeyecek; bundan sonra yapılan tüm açıklamalar, eser sahibinin mali haklarına ilişkin olacaktır.

3.1.2. Hukuk davaları

3.1.2.1. Tecavüzün Ref'i Davası

3.1.2.1.1. Genel olarak

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 66/I'de tecavüzün ref'i davası "manevi ve mali hakları tecavüze uğrayan kimse tecavüz edene karşı tecavüzün ref'ini dava edebilir" şeklinde düzenlenmiştir.

Tecavüzün ref'i davası, başlamış ve devam eden bir tecavüzün sona erdirilmesi için açılır. Bu davanın açılabilmesi için başlayan tecavüzün devam etmesi gerekmektedir⁴⁷¹. Bu nedenle tecavüzün sona ermesi halinde artık tecavüzün ref'i davasının amacı ortadan kalkacağından, bu dava açılmayacak; bunun yerine yalnız tazminat davası açılacaktır⁴⁷².

Tecavüzün ref'i davasının hukuki niteliği haksız fiildir. Bu nedenle haksız fiilin kusur dışındaki unsurları olan, hukuka aykırı fiil, zarar ve illiyet bağına ilişkin hususlar özel olarak FSEK.'te hükme bağlanan tecavüzün ref'i davası bakımından da uygulama alanı bulacaktır⁴⁷³.

Tecavüzün ref'i davasının açılabilmesi için tecavüzün objektif olarak hukuka aykırı olması gerekli ve yeterlidir. FSEK. m. 66/II'de tecavüzün, hizmetlerini ifa ettikleri sırada bir işletmenin temsilcisi veya müstahdemi tarafından yapılması halinde, işletme sahibi hakkında da dava açılacağı hükme bağlanmıştır⁴⁷⁴. Bu hüküm ile haksız fiil failini çalıştıranların sorumlulukları düzenlenmiştir. Bir işletmenin temsilcisi ya da çalışanları işletmeye ya da çalıştırana ait bir işi gördükleri sırada, eser sahipliğinden doğan hakları ihlal ederlerse, bu kişileri çalıştıranlar aleyhine de

⁴⁷¹ AYİTER, s. 253, 254; ÖZTRAK, s. 80; ARSLANLI, s. 211, 212; EREL, Fikir ve Sanat, s. 331; YARSUVAT, s. 217; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 295; KAYA, Bilgisayar, s. 455; AKIN, s. 134; TOPALOĞLU, s. 107; ERDİL, İşlenme, s. 149; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 112; BAŞPINAR/KOCABEY, s. 265; KAPLAN, s. 152; ÇINAR, s. 123; SULUK/ORHAN, s. 784; KAÇAK, s. 298; ARAL, s. 107; BİLGEHAN, s. 75; YASAMAN, Fikri ve Sinaî, s. 16; GÜNEŞ, Uygulama, s. 130; CAN, s. 340.

⁴⁷² AYİTER, s. 253, 254; EREL, Fikir ve Sanat, s. 331; KAYA, Bilgisayar, s. 455; ERDİL, İşlenme, s. 149.

⁴⁷³ TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 296; ARIDEMİR, s. 183.

⁴⁷⁴ ÖZTRAK, s. 80; ARSLANLI, s. 211; EREL, Fikir ve Sanat, s. 331, 332; YARSUVAT, s. 217, 218; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 296; ERDİL, İşlenme, s. 149, 150; ARIDEMİR, s. 183; İNAL/BAYSAL, s. 151; GÜNEŞ, Uygulama, s. 131; SULUK, s. 142; SULUK/ORHAN, s. 784; ÇINAR, s. 123; BİLGEHAN, s. 75; ALBAYRAK, Fikir ve Sanat, s. 103; KAÇAK, s. 295.

tecavüzün ref'i davası açılacaktır. Örneğin, bir yayınevini elemanı kitabın yazarından izin almaksızın bir kitabı çoğalttıktan sonra satışa sunarsa; yazar tecavüzün ref'i davasını yalnız eserini izinsiz olarak çoğaltan çalışana değil; onu çalıştıran yayınevi sahibine karşı da açabilecektir. Buradaki düzenleme BK. m. 55'te hükme bağlanan, adam çalıştıranların çalıştırdıkları kişilerin işin görülmesi esnasında üçüncü kişilere vermiş oldukları zararlardan kusursuz olarak sorumlu olduklarını düzenleyen hükmün tekrarı mahiyetinde olduğundan; bu hüküm varken FSEK. m. 66/II'nin düzenlenmesi doktrinde haklı olarak eleştirilmiştir⁴⁷⁵.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 66/III'e göre, "tecavüz edenin veya ikinci fıkrada yazılı kimselerin kusuru şart değildir". Nitekim BK. m. 55'te hükme bağlanan sorumluluk bir kusursuz sorumluluk hali olduğundan; bu hükümde, tecavüz eden kişilerin ayrıca kusurlu olmalarına gerek olmadığını belirtilmesi doktrinde haklı olarak eleştirilmiştir⁴⁷⁶.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 66/IV'te mahkemenin fikri hakkı ihlal eden kimsenin kusuru olup olmadığını ve kusurun varlığını tespit halinde, bunun ağırlığını takdir edeceği hükme bağlanmıştır. Kusurun derecesi tazminat tayininde önem arz edeceğinden, kusurun varlığının ve ağırlığının tespiti ancak tecavüzün ref'i davası ile birlikte aynı mahkemede açılan tazminat davaları bakımından önem arz edecektir⁴⁷⁷.

Doktrinde durdurma davası olarak da adlandırılan bu dava ile hak sahibinin daha fazla zarar görmesinin engellenmesi amaçlanmaktadır. Örneğin, sinema eseri haline getirilen romanın, televizyonda dizi şeklinde gösterime sunulması veya makale olarak okuyuculara sunulması halinde eser sahibi bu yüzden zarara uğramıştır. Eser sahibi öncelikle uğradığı bu zararın tazminat yoluyla giderilmesini talep edebileceği gibi; zararı olmasa dahi öncelikle bu haksız fiile son verilerek dizi haline getirilen eserin gösterimine son verilmesini veya makale haline getirilen eserin yayımlanmasına engel olunmasını isteyebilir. Nitekim tecavüzün ref'i davasının açılmasındaki temel amaç, eser sahibinin zarar görmesine veya mevcut zararının artmasına engel olmaktır⁴⁷⁸.

⁴⁷⁵ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 383, 384.

⁴⁷⁶ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 384.

⁴⁷⁷ EREL, Fikir ve Sanat, s. 331, 332; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 296.

⁴⁷⁸ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 383; Yargıtay 11. HD. E. 2002/11498, K. 2003/4266, T. 1.5. 2003'te "... davacının yerli ve yabancı müzik eserlerini korumak hakkına sahip bulunduğu, davalının, davacı

3.1.2.1.2. Davanın tarafları

3.1.2.1.2.1. Davacı

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 66/I gereğince mali hakkı tecavüze uğrayan kimse, tecavüz edene karşı tecavüzün ref'i davası açabilecektir. Kural olarak eser üzerindeki mali haklar devredilmedikçe, tecavüzün ref'i davasını bizzat eser sahibi açabileceği gibi, FSEK. m. 63 gereğince, eser sahibinin ölmesi halinde bu haklara miras yoluyla sahip olan kanuni ve atanmış mirasçılar da açabileceklerdir. Mali hakların üçüncü kişilere devredilmesi halinde ise, hakkı devralan kişiler, haklarının ihlali halinde bu davayı açabileceklerdir⁴⁷⁹. Nitekim mali hakları devralanların, haklarını ihlal eden tasarruflarda bulunmaları durumunda eser sahipleri ile halefleri aleyhine dahi bu davayı açmaları mümkündür⁴⁸⁰.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda mali hakları kullanma yetkisinin devri hususunda, hakkı devralan ruhsat sahibinin tecavüzün ref'i davası açıp açamayacağına ilişkin açık bir hüküm bulunmamaktadır. Bu hususta doktrinde ileri sürülen bir fikre göre ruhsat sahibi, üçüncü kişilere karşı tecavüzün ref'i davası açamaz, hakkı devralan ruhsat sahibi ancak, ruhsat vermeye ilişkin sözleşme kapsamında ruhsat verene başvurabilecektir. Nitekim ruhsat veren ruhsat sahibine karşı bu hakkı korumakla yükümlü olduğundan; ruhsat verenin tecavüzün ref'i davası açmaması sözleşmeye aykırılık teşkil edecektir. Bu fikrin savunucularına göre, dava hakkını yalnız eser sahibi ile mali hak sahibine vermek gerekmektedir⁴⁸¹.

Bu hususta ileri sürülen diğer görüşe göre ise, ruhsat verme işlemi aynı bir etki doğurduğundan, ruhsat sahibi hakkını savunmak için bizzat dava açabileceği gibi, dava açması gerekirken açmaması halinde eser sahibine ve mali hak sahibine karşı sorumlu

korumasındaki bazı eserleri izinsiz olarak kullandığı, bu durumun FSEK.'nin 66 ... gereği tecavüzün oluştuğu gerekçesiyle davanın kabulüne, davalının davacı meslek birliği tarafından himaye edilen eserleri izinsiz olarak yayınlarında kullanmasının FSEK.'den doğan eser sahibi haklarına tecavüz teşkil ettiğinin tespitine ve tecavüzün önlenmesine, hüküm özetinin bir kez ilanına" ilişkin ilk derece mahkemesi kararını usul ve yasaya uygun bularak onamıştır (ERDİL, İçtihat, s. 141, 142).

⁴⁷⁹ AYİTER, s. 254; ÖZTRAK, s. 85, 86; ARSLANLI, s. 209; EREL, Fikir ve Sanat, s. 334; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 306; AKIN, s. 139; TOPALOĞLU, s. 107; ERDİL, İşlenme, s. 158; ÇINAR, s. 123; BİLGEHAN, s. 98, 99; ARKAN, s. 281; ARAL, s. 107; KAYPAKOĞLU, s. 150; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 623, 624; BRAZELL, s. 84.

⁴⁸⁰ AYİTER, s. 254; EREL, Fikir ve Sanat, s. 334; BİLGEHAN, s. 99.

⁴⁸¹ AYİTER, s. 254; TOPALOĞLU, s. 107, 108.

olacaktır⁴⁸². Ruhsat tam veya basit olsun, mali hakkın özü veya devredilmeyen yetkiler eser sahibinde kalacağından, ayrıca eser sahibinin de dava açması mümkün olacaktır. Nihayet bu dava sonucunda alınan hükümden mali hak sahibi de yararlanacaktır⁴⁸³.

Bu konuya ilişkin ileri sürülen son görüşe göre ise, mali hakların devredilmesi halinde bu haklar eser sahibinin malvarlığından çıkıp devralanın malvarlığına girdiğinden, devralanın tecavüzün ref'i dâhil tüm davaları açması mümkündür. Bununla birlikte ruhsat sahibine dava açma hakkını vermek eser sahibinin veya mali hakkı devralan kişinin gelecekteki haklarını ihlal edebileceğinden, ruhsat sahibine yalnız ortaya çıkan zararını karşılaması için maddi tazminat davası açma hakkı tanınmalıdır⁴⁸⁴.

Neticede bu konuya ilişkin tartışmalara yerinde bir düzenleme olan 5728 Sayılı Kanunla değişik FSEK. m. 68/IV'teki "ikinci ve üçüncü fıkraların eser sahibinden başka hak sahiplerince uygulanabilmesi için eser sahibin bu Kanunun 52 nci maddesine uygun çoğaltma izni aranır" şeklindeki hüküm ile son verilmiştir. Getirilen bu yeni düzenleme ile eser sahibi dışında, eser sahibinden eseri FSEK. m. 52'ye göre yazılı olarak çoğaltma izini alanlara da tecavüzün ref'i davası açma imkânı verilmiştir⁴⁸⁵.

Tecavüzün ref'i davasının davacısı konusunda üzerinde durulması gereken bir diğer husus, birden fazla kişi tarafından meydana getirilen eserlerde bu davanın kim tarafından açılabileceğidir. Birden fazla kişi tarafından müştereken meydana getirilen eserler, FSEK. m. 9 gereğince, birbirinden bağımsız kısımlara ayrıldığından; her bir kısmı meydana getiren kişi ilgili kısma ilişkin eser sahibi sıfatına sahip olduğundan,

⁴⁸² ARSLANLI, s. 209; EREL, Fikir ve Sanat, s. 334; AKIN, s. 139; ÇINAR, s. 123; Mehmet Emin BİLGE, Fikri Mülkiyet Haklarının Güvence Altına Alınmasına İlişkin 2004/48/EG Sayılı Avrupa Birliği Yönergesi ile Getirilen Temel Esaslar ve Türk Hukukuyla Mukayese, Doç. Dr. Mehmet SOMER'in Anısına Armağan, İstanbul 2006, s. 70; BİLGEHAN, s. 100, 101; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 625; ARAL, s. 108; Y. 11. HD. E. 1998/9958, K. 1999/3423, T. 11.3.1999'da "... FSEK. 56/1. maddesinde düzenlenen tam ruhsat, eser sahibinin mali hakka özgü olan kullanma veya yararlanma yetkilerinden bir kısmının veya tamamının mali haktan ayrılarak ruhsat sahibine tahsis edilmesidir. Aynı ruhsatın başkalarına verilememesi nedeniyle de Basit Ruhsattan ayrılır. Tam ruhsat verilmişse, ruhsat sahibinin fiilen mali hak sahibinden farkı yoktur. Ancak FSEK., ruhsat sahibinin tecavüzün ref'ini talep edip edemeyeceği hususunda bir hüküm getirmemiştir. Doktrinde ruhsat, tasarruf işlemi olarak kabul edildiğine ve tam ruhsat sahibinin eser sahibi ve komşu hak sahibinin sahip olduğu mali hakları kullanma veya yararlanma sahipleri gibi tecavüzün önlenmesi ve tazminat davası açabilirler. Hatta açmadığı takdirde doğacak zarardan mali hak sahibine veya eser sahibine karşı sorumlu olabilirler..." şeklinde karar vermiştir (ERDİL, İçtihat, s. 145).

⁴⁸³ ARSLANLI, s. 209; EREL, Fikir ve Sanat, s. 334; ÇINAR, s. 123; BİLGE, Yönerge, s. 70; BİLGEHAN, s. 100, 101; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 625; ARAL, s. 108.

⁴⁸⁴ TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 307.

⁴⁸⁵ EREL, Fikir ve Sanat, s. 334.

eser sahiplerinden her biri, meydana getirdiği kısma ilişkin olarak dava açılabilirliği gibi; eserin tamamına ilişkin tecavüzlerde, diğer eser sahiplerini temsilen dava açma yetkisine de sahiptir⁴⁸⁶. İştirak halinde meydana getirilen eserlerde ise, FSEK. m. 10/II gereğince, eser sahiplerinden her birinin birlik menfaatlerine tecavüz edilmesi halinde tek başına hareket etme yetkisi olduğundan, dava açma yetkisi de vardır⁴⁸⁷.

3.1.2.1.2.2. Davalı

Tecavüzün ref'i davası, FSEK. m. 66/I gereğince, manevi ve mali hakları tecavüze uğrayan kişiler tarafından tecavüz edene karşı açılır. Bunun gibi FSEK. m. 66/II gereğince tecavüz, hizmetlerini ifa ederken bir işletmenin temsilcisi veya çalışanları tarafından yapılmışsa işletme sahibi hakkında da bu dava açılabilir⁴⁸⁸. Bu hüküm, istihdam edenin müstahdemin fiilinden sorumluluğunu düzenleyen BK. m. 55 ile organın fiilinden tüzel kişinin sorumluluğunu düzenleyen MK m. 50'nin özel bir uygulaması niteliğindedir⁴⁸⁹.

Bu durumda BK.'nın haksız fiile ilişkin hükümleri kıyasen uygulanacağından, tecavüz eden ile istihdam eden veya organın fiili nedeniyle tüzel kişilik de müteselsilen sorumlu olacaktır. Bu nedenle hakkı tecavüze uğrayan kişi, sorumluları birlikte dava edebileceği gibi ayrı ayrı da dava edebilecektir⁴⁹⁰.

Son olarak dava ehliyetine ilişkin FSEK. m. 66/I,II hükümleri, tecavüzün ref'i davası dışında, FSEK. m. 69/II ve FSEK. m. 70 gereğince, tecavüzün men'i ve tazminat davaları bakımından da uygulama alanı bulacaktır⁴⁹¹.

⁴⁸⁶ ÖZTRAK, s. 86; EREL, Fikir ve Sanat, s. 333; ERDİL, İşlenme, s. 158; BELEN, s. 98; CAN, s. 340; BİLGEHAN, s. 77; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 625.

⁴⁸⁷ ÖZTRAK, s. 86; EREL, Fikir ve Sanat, s. 333; ERDİL, İşlenme, s. 158; BELEN, s. 98; CAN, s. 340; BİLGEHAN, s. 77; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 625; BRAZELL, s. 84.

⁴⁸⁸ AYİTER, s. 255; ÖZTRAK, s. 80; EREL, Fikir ve Sanat, s. 335; AKIN, s. 139; TOPALOĞLU, s. 108; BİLGEHAN, s. 101, 102; ARKAN, s. 282, 283; ARAL, s. 107; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 626; ÇINAR, s. 123.

⁴⁸⁹ EREL, Fikir ve Sanat, s. 335; ÇINAR, s. 123.

⁴⁹⁰ EREL, Fikir ve Sanat, s. 335; BİLGEHAN, s. 102.

⁴⁹¹ EREL, Fikir ve Sanat, s. 335.

3.1.2.1.3. Davanın konusu

3.1.2.1.3.1. İşleme, temsil ve umuma iletim haklarının ihlali halinde

5728 Sayılı Kanunla değişik FSEK. m. 68/T'de "eseri, icrayı, fonogramı veya yapımları hak sahiplerinden bu Kanuna uygun yazılı izni almadan, işleyen, çoğaltan, çoğaltılmış nüshaları yayan, temsil eden veya her türlü işaret, ses veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma iletenlerden, izni alınmamış hak sahipleri sözleşme yapılmış olması halinde isteyebileceği bedelin veya bu Kanun hükümleri uyarınca tespit edilecek rayiç bedelin en çok üç kat fazlasını isteyebilir" şeklindeki düzenleme ile işleme, temsil ve umuma iletim haklarının ihlali hükme bağlanmıştır.

Bu hüküm gereğince, eser, sahibinin izni olmadan tercüme edilmiş, sözleşme dışı veya sözleşmede belirtilen sayıdan fazla basılmış, diğer bir şekilde işlenmiş, radyo-televizyon aracılığıyla yayınlanmış veya temsil edilmişse, izni alınmayan hak sahibi, sözleşme yapılsaydı isteyebileceği bedelin veya rayiç bedel itibariyle uğradığı zararın en çok üç katını isteyebilecektir⁴⁹².

Hükümde ayrıca kusur şartı aranmadığından, rayiç bedel itibariyle uğranılan zararın en çok üç katının istenebilmesi için kusur şart değildir⁴⁹³. Ayrıca hükümde yer

⁴⁹² AYİTER, s. 258; ÖZTRAK, s. 83; EREL, Fikir ve Sanat, s. 339; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 301; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 394; ERDİL, İşlenme, s. 151; BİLGEHAN, s. 103; Tekin MEMİŞ, Fikir ve Sanat Eserleri Kanununun 68. Maddesinin Getirmiş Olduğu Sistemin Değerlendirilmesi, Radyo-Televizyon Yayınlarında ve Kamuya Açık Alanlarda Eserlerden Yararlanma ve Telif Hakları Zirvesi, Ankara 2005, s. 82; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 643; ÇINAR, s. 124; KILIÇOĞLU, Mimari Projeler, s. 18; bu konuya ilişkin ayrıntılı bilgi için bakınız, ÜSTÜN, İşleme Eserler, s. 236 vd.; Yargıtay 4. HD. E. 8503, K. 1052, T. 9.2.1989'da "... FSEK.'nun 68. maddesine göre sahibinin izni olmadan bir eserin temsil edilmesi(kullanma) halinde mutad bedeli isteyebileceği" ne hükmetmiştir (ERDİL, İçtihat, s. 161); Y. 11. HD. E. 2006/4311, K. 2007/6941, T. 13.03.2006'da "...davacılar ait eserin davalıların yaptığı programda izinsiz şekilde işlendiği, mali hakların ihlal edildiği, sözleşmesel ilişki varmış gibi telif tazminatı isteyebilecekleri, ... davanın kabulüne ... Yukarıda açıklanan nedenlerden dolayı, davalı ... vekilinin bütün temyiz itirazlarının reddiyle usul ve kanuna uygun bulunan hükmün ONANMASINA ..." karar vermiştir. (Yayınlanmamış karar); Y. 4. HD. E. 8503, K. 1052, T. 9.2.1989'da "...davacı söz ve müziği kendisine ait olan "sevdim seni" adlı şarkının, davalıya ait filmde izinsiz olarak kullanıldığını ileri sürerek maddi ve manevi tazminat istemiştir... FSEK.'nun 68. maddesine göre sahibinin izni olmadan bir eserin temsil edilmesi(kullanma) halinde mutad bedeli isteyebileceği kabul edilmiştir..." şeklinde karar vermiştir (ERDİL, İçtihat, s. 161).

⁴⁹³ EREL, Fikir ve Sanat, s. 339; ÜSTÜN, Lehe Yorum, s. 81; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 113; ERDİL, İşlenme, s. 154; Y. 11. HD. E. 2002/8451, K. 2003/791, T. 27.01.2003'te "... mali hakların devri yönünde geçerli bir sözleşme bulunmadığından diğer davalıların, davacının eseri üzerinde işleme, film haline getirme ve bunu televizyonda gösterme şeklinde ayrı ayrı oluşan faaliyetlerinde FSEK.'nun 54/f. 1 nci maddesi hükmüne göre, hüsnüniyet sahibi olsalar bile himaye görmeleri mümkün bulunmamaktadır. Bu itibarla ve davacı bu davasında davalıların, mali haklarına tecavüzde buldukları iddiasıyla FSEK. nun 68/1.1 inci maddesi hükmüne dayanarak tazminat talep ettiğine ve bu madde

alan “üç kat fazlasını” ifadesi her ne kadar asıl ile birlikte onun üç katı şeklinde anlaşılmasına müsait olsa da, doktrinde ve uygulamada hâkim fikre göre hükmün, talep edilebilecek ücretin üç katı şeklinde anlaşılması gerekmektedir⁴⁹⁴. Hakkına tecavüz edilen kişi, bu miktarın tamamının tek seferde ödenmesini isteyebileceği gibi, bölümler halinde de ödenmesini isteyebilecektir⁴⁹⁵.

hükmünde mali haklara tecavüzde bulunanların tazminatla sorumlu tutulabilmeleri için kusur şart edilmemiş olduğundan, davalı ... dışındaki diğer davalıların da sorumlu tutulmaları gerekirken, mahkemece yazılı olduğu şekilde haklarındaki davanın reddi doğru görülmemiştir” (SULUK/ORHAN, s. 895); Y. 11. HD. E. 2006/2705, K. 2007/7055, T. 23.11.2005’te “ ...davacıya ait duvar resimlerinin bulunduğu mekânın FSEK. 40. maddesinde belirtilen “umumi yollar, caddeler ve meydanlar” kapsamında olmadığını, mekânın başkasına ait olmasının FSEK. 57... uyarınca eser sahibinin haklarını kullanmasına engel olmayacağı, davalıların klip çekimi ile davacıya ait duvar resimlerini izin olmadan klip içinde ana unsur olarak kullanmak suretiyle münhasıran eser sahibine ait olan FSEK. 21. maddesindeki işleme, 22. maddesindeki çoğaltma, 24. maddesindeki umuma arz haklarının ihlal edildiğini, FSEK. 68. maddesine dayanan tazminat taleplerinde kusur aranmadığını... faizin haksız fiil tarihinden itibaren hesaplanması gerektiğini ileri sürerek davanın kabulü ile... maddi ve... manevi tazminatın... reeskont faizi ile davalılardan müştereken ve müteselsilen tahsiline... açıklanan nedenlerle hükmün ONANMASINA ...” karar vermiştir (Yayınlanmamış karar).

⁴⁹⁴ EREL, Fikir ve Sanat, s. 339; KILIÇOĞLU, Eleştiri, s. 32; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 397; BİLGEHAN, s. 78; ARAL, s. 109; ERDİL, İşlenme, s. 154; Y. 11. HD. E. 9978, K. 1893, T. 6.3.2000’de “...davacının isteyebileceği maddi tazminatın FSEK.’nun 68/2. maddesinde öngörülen farazi sözleşme ilkesi esas alınmak suretiyle hesaplandığı belirtilmektedir. Anılan yasa maddesinde, bir eserin izinsiz çoğaltılması halinde, hak sahibinin tecavüz edenden, taraflar arasında sözleşme olması halinde istenebilecek miktarın üç kat fazlasını talep edebileceği hükmolunmuştur. Burada sözü edilen miktarın hesabı için, önce eserin ve eseri meydana getirenin özellikleri itibarıyla eserin değerini etkileyen bütün faktörler ve çoğaltılan nüsha sayısı nazara alınmak suretiyle, normal şartlarda oluşturulacak bir sözleşme uyarınca eseri çoğaltacak olanın hak sahibine vermesi gereken para miktarının bulunması, bundan sonra ise bu miktarın üç katının hesaplanması gerekmektedir. Hak sahibinin isteyebileceği miktar, farazi sözleşme ilkesi uyarınca, hesaplanan miktarın üç kat fazlasını geçemez. Mahkemece, bilirkişi raporunda hesaplanan ve hüküm altına alınan miktarın, sözleşme olsaydı istenebilecek miktarın üç değil, dört kat fazlası olduğu gözden kaçırılarak, fazla miktarda maddi tazminata hükmedilmesi yerinde görülmediğinden, kararın bu nedenle davalılar yararına bozulması gerekmiştir...” (ERDİL, İçtihat, s. 164, 165); aynı yönde kararlar için bakınız, Y. 11. HD. E. 2007/7959, K. 2008/10263, T. 22.02.2007 (Yayınlanmamış karar); Y. 11. HD. E. 2006/4311, K. 2007/6941, T. 13.03.2006, (Yayınlanmamış karar); Y. 11. HD. E. 1999/9978, K. 2000/1893, T. 06.03.2000 (KAÇAK, s. 300, 301).

⁴⁹⁵ EREL, Fikir ve Sanat, s. 339; Y. 11. HD. E. 2006/4311, K. 2007/6941, T. 13.03.2006’da “... davalılara ait eserin davalıların yaptığı programda izinsiz şekilde işlendiği, mali hakların ihlal edildiği, sözleşmesel ilişki varmış gibi telif tazminatı isteyebilecekleri, asıl ve birleşen birinci ek davada yapılan incelemede bunun... TL olarak belirlendiği, FSEK.’nun 68 nci maddesi uyarınca üç katını talep edebilecekleri, daha önce... TL’nin hüküm altına alındığı, ikinci ek dava için 10 yıllık zamanaşımı süresinin dolmadığı, dava hakkının kullanılmasının hakkın kötüye kullanımı teşkil etmeyeceği, davalıların haklarını bölümler halinde birden ziyade dava ile isteyebilecekleri gerekçesiyle... davanın kabulüne... yukarıda açıklanan nedenlerden dolayı, davalı... vekilinin bütün temyiz itirazlarının reddiyle usul ve yasaya uygun bulunan hükmün onanmasına ...” karar vermiştir (Yayınlanmamış karar); benzer karar için bakınız, Y. 4. HD. 2002/, K. 2002/10458, T. 30.9.2002 (YKD., C. 29, S. 2, Şubat, 2003, s. 183, 184).

Doktrin ve yargı kararlarındaki hâkim fikre göre, eser sahibinin kendisine tanınan bu talepleri kullanması, mahkeme huzurunda yapılmış farazi bir sözleşmeye yol açar⁴⁹⁶. Nitekim bu husus FSEK. m. 68/VI'da "bedel talebinde bulunan kişi, tecavüz edene karşı onunla bir sözleşme yapmış olması halinde haiz olabileceği bütün hak ve yetkileri ileri sürebilir" şeklinde hükme bağlanmıştır.

Doktrinde FSEK. m. 68'de, tazminat talep eden kişinin uğradığı zararı ispat etmek zorunda olup olmadığına ilişkin farklı görüşler ileri sürülmüştür. Doktrinde ileri sürülen bir fikre göre, hakkına tecavüz edilen kişinin talebi haksız fiile değil, farazi sözleşme ilişkisine dayandığından; kanunda yer alan rayiç bedel itibariyle uğranılan zararın en çok üç kat fazlasının istenebileceğine ilişkin hüküm, eser sahibini zararını ispat etmekten kurtararak, onu korumayı amaçlayan bir düzenlemedir⁴⁹⁷.

Bu hususta doktrinde ileri sürülen diğer bir görüşü savunanlar, hükmün amacının eser sahibini uğramış olduğu zararı ispat külfetinden kurtararak onu korumak olduğunu kabul etmekle birlikte, sözleşme faraziyesinin yalnız eser sahibinin mali haklarının ihlali nedeniyle uğradığı telif zararının hesaplanmasında kolaylık sağladığını ileri sürmektedirler. Hüküm ile sözleşmeye aykırılık değil, haksız fiil sorumluluğu düzenlendiğinden, gerçek zararın tespitinin mümkün olması halinde telif tazminatının sözleşme faraziyesine göre değil; gerçek kanıtlar çerçevesinde belirlenmesi gerekmektedir. Bu durumun kabul edilmemesi halinde ise, gerçek zararın tespit edilmesine rağmen sözleşmeye başvurulması halinde sorumlu kişi açısından ödenecek tazminat ve zamanaşımı bakımından haksız bir fark meydana getirilmiş olacaktır ki, kanun koyucunun bu durumu koruması düşünülemez⁴⁹⁸.

⁴⁹⁶ EREL, Fikir ve Sanat, s. 340; ÜSTÜN, İşleme Eserler, s. 238; ERDİL, İşlenme, s. 156; MEMİŞ, Fikir ve Sanat, s. 82; BAŞPINAR/KOCABEY, s. 268; Ankara 1. Fikri ve Sınâî Haklar Mahkemesi, E. 2004/648, K. 2005/487, T. 29.09.2005'te "... istenen maddi tazminatın mahiyetinin FSEK.'nun 68. maddesi kapsamındaki telif tazminatı olması sebebiyle basılıp yayınlanmış bulunan nüshalar için taraflar arasında mahkeme kararı ile bir sözleşme ilişkisi kurulduğu kabul olunduğundan müruruzaman süresinin 10 yıl olarak kabulünün zorunlu..." olduğuna karar vermiştir (Yayınlanmamış Karar).

⁴⁹⁷ ÜSTÜN, Lehe Yorum, s. 81,82.

⁴⁹⁸ EREL, Fikir ve Sanat, s. 340; Y. 11.HD. E. 2001/10702, K. 2002/2515, T. 19.3.2002'de "... FSEK.'nun 68/2nci maddesinde, eserin hak sahibinin izni olmadan çoğaltılması halinde, izni alınmamış eser sahibi sözleşme olması durumunda isteyebileceği bedelin üç kat fazlasını isteyebileceği hükme bağlanmıştır. Bu madde hükmü karşısında, taraflar arasında bir sözleşme olmaması halinde ilgili meslek kuruluşundan rayiç bedel tespit edilerek tazminatın hesabı ilke olarak doğrudur. Ne var ki, somut olayda davalı T... A.Ş.'nin açtığı ihaleye davacıların katıldığı ve 25.3.1997 tarihinde fiyat belirlemek suretiyle teklif verdikleri de anlaşılmaktadır. Şu halde, davacılar ile davalı T...A.Ş. arasında sözleşme imzalanırsa

Kanaatimizce taraflar arasında farazi bir sözleşme ilişkisinin varlığını kabul ve eser sahibinin uğramış olduğu zararı tespit etmek için eser sahibi lehine getirilen bu farazi sözleşme ilişkisi ancak eser sahibinin zararını ispat edememesi halinde başvurulacak hukuki bir imkandır. Bu nedenle eser sahibinin uğradığı zararın somut delillerle tespitinin mümkün olduğu hallerde taraflar arasındaki farazi sözleşme ilişkisine gitmek kanun koyucunun da amacına aykırılık teşkil edecektir.

3.1.2.1.3.2. Çoğaltma ve yayma haklarının ihlali halinde

Çoğaltma ve yayma hakkının ihlali halinde açılacak tecavüzün ref'i davası izinsiz çoğaltılan nüshaların satışa çıkarılıp çıkarılmamasına göre FSEK. m. 68'de ayrı fıkralarda düzenlenmiştir⁴⁹⁹.

İzinsiz çoğaltılan nüshaların satışa çıkarılmaması hali FSEK. m. 68/II'de "izinsiz çoğaltılan kopyalar satışa çıkarılmamışsa hak sahibi çoğaltılmış kopyaların, çoğaltmaya yarayan film, kalıp ve benzeri araçların imhasını isteyebileceği gibi, çoğaltılmış kopyaların veya çoğaltmaya yarayan film, kalıp ve benzeri araçların kendisine verilmesini üretim maliyet fiyatını geçmeyecek uygun bir bedel karşılığında kendisine verilmesini ya da sözleşme olması durumunda isteyebileceği miktarın üç kat fazlasını talep edebilir. Bu husus, izinsiz çoğaltanın hukuki sorumluluğunu ortadan kaldırmaz" şeklinde hükme bağlanmıştır.

Hüküm gereğince, izinsiz çoğaltılan nüshalar henüz satışa çıkarılmamışsa, yalnız çoğaltma hakkının ihlalden bahsedilebilecektir. Bu durumda hak sahibi, çoğaltma hakkını ihlal edene karşı üç seçimlik haktan birini talep edebilecektir. Hak sahibi öncelikle, çoğaltılan nüshaların ve çoğaltmaya yarayan film, kalıp ve benzeri araçların imhasını⁵⁰⁰ isteyebileceği gibi, çoğaltılmış kopyaların veya çoğaltmaya yarayan film,

idi teklifle belirlenen fiyat üzerinden yapılacağı kuşkusuzdur. Artık burada taraflar arasındaki sözleşme bedeli belirli ve somutlaşmış olduğuna göre, farazi bir sözleşmenin varlığı ile bunun bedeli üzerinden tazminat hesaplanması doğru görülmemiştir..." (ERDİL, İçtihat, s. 163, 164).

⁴⁹⁹ EREL, Fikir ve Sanat, s. 340.

⁵⁰⁰ Y. 11. HD. E. 2007/7959, K. 2008/10263, T. 22.02.2007'de "... davacı vekili, müvekkilinin açtığı bir yarışmada ikinci olan eseri, davalının bir fuarda firmasını tanıtm broşüründe kullandığını, yarışma için harcanan masrafların bu esere karşılık gelen bölümü olan... TL'nin 3 katı olan... TL telif tazminatının tahsili için bu davayı açtıklarını ileri sürerek, eserin çoğaltılmış kopyalarının, çoğaltılmaya yarayan film, kalıp ve benzeri tüm araçların imhasını, toplam... TL maddi tazminatın faiziyle tahsilini ve hükmün

kalıp ve benzeri araçların, üretim maliyeti fiyatını aşmamak şartıyla uygun bir bedel karşılığında kendisine verilmesini de isteyebilecektir. Nihayet hak sahibi, tecavüz edenle sözleşme yapsaydı isteyebileceği bedelin üç katının tazminini talep edebilecektir⁵⁰¹. Hak sahibinin bu taleplerden birini ileri sürebilmesi için, izinsiz şekilde eseri çoğaltan kişinin bu çoğaltmadan yarar elde etmeyi amaçlamış olması veya yarar elde etmiş olması şarttır. Burada yarardan kastedilen ise maddi kazançlardır. Bu nedenle çoğaltmanın bir öğretmenin öğrencilerine ders notu vermek amacıyla bir kitabı veya bazı bölümlerini fotokopi yoluyla çoğaltması halinde olduğu gibi maddi bir kazanç elde etme amacı olmaksızın yapılması halinde, FSEK. m. 68'e dayanarak tecavüzün ref'i davası açılmayacak; bunun yerine FSEK. m. 70'de hükme bağlanan tazminat davası açılabilir⁵⁰².

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 68/II son cümle gereğince mali hakkı ihlal edilen kişinin sorumluluğu, yalnız hükümde düzenlenen bu üç seçimlik haktan herhangi birinin kullanılmasıyla sınırlı olmayıp, bu kişilerin doğan zararlar bakımından ayrıca hukuki sorumlulukları da devam etmektedir⁵⁰³.

İzinsiz çoğaltılan nüshaların satışa çıkarılması ihtimali ise FSEK. m. 68/III'de "izinsiz çoğaltılan kopyalar satışa çıkarılmışsa hak sahibi, tecavüz edenin elinde bulunan nüshalar hakkında ikinci fıkradaki şıklardan birini kullanabilir" şeklinde hükme bağlanmıştır.

İzinsiz çoğaltılan nüshaların satışa çıkarılması halinde ise, yalnız çoğaltma hakkı değil, yayma ve eserin umuma iletim hakları da ihlal edilmiş olacaktır. Kanun koyucu

ilanını talep ve dava etmiştir... mahkeme... taraf vekillerinin bütün temyiz itirazlarının reddiyle usul ve kanuna uygun bulunan hükmün ONANMASINA" karar vermiştir (Yayınlanmamış karar).

⁵⁰¹ ÖZTRAK, s. 84; EREL, Fikir ve Sanat, s. 340, 341; BELGESAY, s. 128; YARSUVAT, s. 220; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 395, 396; KAYA, Bilgisayar, s. 456; AKIN, s. 136, 137; BAYTAN, s. 258; ERDİL, İşlenme, s. 152; BİLGEHAN, s. 103, 104; ÇINAR, s. 124, 125; ARAL, s. 108; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 647, 648; GÜNEŞ, Uygulama, s. 132, 133; Y. 11. HD. E. 2001/10702, K. 2002/2515, T. 19.3.2002'de "... FSEK.'nin 68/2'nci maddesinde, eserin hak sahibinin izni olmadan çoğaltılması halinde, izni alınmamış eser sahibi sözleşme olması durumunda isteyebileceği bedelin üç kat fazlasını isteyebileceği hükme bağlanmıştır. Bu madde hükmü karşısında, taraflar arasında bir sözleşme olmaması halinde ilgili meslek kuruluşundan rayiç bedel tespit edilerek tazminatın hesabı ilke olarak doğrudur" şeklinde karar vermiştir (ERDİL, İçtihat, s. 163,164).

⁵⁰² TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 304.

⁵⁰³ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 396; BAYTAN, s. 258.

bu durumda da hak sahibine, satışa çıkarılmayan nüshalara ilişkin üç seçimlik haktan birini tercih etme imkânı vermiştir⁵⁰⁴.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 68/II, III'te hükme bağlanan ve eser sahibine tanınan haklar seçimlik hak niteliğindedir. Bu nedenle bu haklar bakımından da seçimlik hakların niteliği ve kullanılabilme koşullarına ilişkin genel kurallar uygulama alanı bulacaktır. Hükümde düzenlenen seçimlik haklar, yenilik doğuran hak niteliğinde olduğundan; bu hakkın herhangi bir kayıt ve şarta bağlanması mümkün olmadığı gibi, bir defa kullanıldıktan sonra bu haktan rücu etmek de mümkün olmayacaktır⁵⁰⁵.

Hak sahibinin diğer bir hakkı, çoğaltılmış nüshaların imhasını isteme hakkıdır. Hak sahibi, eserin çoğaltılmış nüshalarının veya çoğaltmaya yarayan kalıpların imhasını talep edebilir. İmha kusura bağlı olmayıp yaptırım niteliğinde olduğundan; hak sahibi bu hakkını, tecavüz eden kusurlu olmasa dahi kullanabilecektir. Bunun gibi hak sahibinin imha talebinde bulunabilmesi için bir ceza davasının da açılmasına gerek yoktur. Nitekim imha talebi ceza hukuku anlamında cezalandırma olmayıp, özel hukuka özgü bir önlemdir⁵⁰⁶. Buna ek olarak hak sahibinin imha talebinde bulunması eseri izinsiz olarak çoğaltan kişinin yasal sorumluluğunu da ortadan kaldırmayacaktır⁵⁰⁷.

⁵⁰⁴ EREL, Fikir ve Sanat, s. 341; YARSUVAT, s. 220; AKIN, s. 137; BAYTAN, s. 258; BİLGEHAN, s. 104; ÇINAR, s. 124; GÜNEŞ, Uygulama, s. 133; Y. 11. HD. E. 2001/7096, K. 2001/10061 T. 21.12.2001'de "... davacı vekili, müvekkilinin hak sahibi olduğu İngilizce kitapların davalı tarafın izinsiz fotokopi ve korsan baskı suretiyle çoğaltıp satışa sunulduğunu, yapılan şikayet sonucunda davalı hakkında ceza davası açıldığını, davalının eyleminin FSEK. nun 23 ncü maddesinde düzenlenen yayma hakkına tecavüz oluşturduğunu ileri sürerek, aynı Yasa'nın 68 nci maddesi gereğince ... TL tazminatın 31.07.1997 tarihinden itibaren reeskont oranı üzerinden faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesini istemiştir... mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına göre, davalı vekilinin tüm temyiz itirazları yerinde değildir..." şeklinde karar vermiştir (SULUK/ORHAN, s. 764, 765); Y. 11. HD. E. 2000/7797, K. 2000/9773, T. 7.12.2000'de "...FSEK. nun 22 nci maddesi hükmü gereğince, yayma hakkından bağımsız olarak, bir eserden çoğaltma yolu ile yararlanma hakkının sadece ve münhasıran eser sahibine ait olması ve yine bağımsız olarak FSEK. nun 23 ncü maddesinde düzenlenen yayma hakkının, çoğu kez çoğaltmayı izleyen bir aşama olup, çoğaltılmış eserin dağıtım, satış, kiralama gibi ticarete sunulması hakkı olması, FSEK.'daki düzenlenmiş sistemi de nazara alındığında çoğaltma ve yayma haklarının ayrı haklar olduğunun açık olması ve dolayısıyla yayma hakkı ve çoğaltma haklarının ihlali nedeniyle ayrı ayrı tazminat hesaplanmasında bir isabetsizlik bulunmaması karşısında, temyiz eden davalılar vekilinin yerinde görülmemeyen aşağıdaki bent dışında kalan diğer temyiz itirazlarının reddine..." karar vermiştir (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁵⁰⁵ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 396.

⁵⁰⁶ TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 304; Tekin MEMİŞ, İzinsiz Bilgisayar Programları Kullanımı ve İmha Talebi, Prof. Dr. Ömer TEOMAN'a 55. Yaş Günü Armağanı, C. I, İstanbul 2002, s. 546; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 652, 653; BİLGEHAN, s. 105, 106.

⁵⁰⁷ MEMİŞ, Bilgisayar Programı, s. 546.

İmha, çoğaltılmış bütün nüshaları kapsayacak şekilde yapılır. Bu anlamda çoğaltılmış kitaplar, dergiler, notalar, kasetler, CD'ler ve çoğaltmaya yarayan bilgisayar, dizgi, montaj makineleri, baskı kalıpları gibi araçlar da imha kapsamındadır. Bununla birlikte çoğaltma ile ilgili olmayan genel hizmet amaçlı basımevne ait binalar, ambarlar, taşıt araçları gibi genel hizmet amaçlı bina ve tesisler imha kapsamı dışındadır. İmha talebinde yer alan önlemler tecavüzün ref'ine yönelik olduğundan, zarar gören hak sahibinin bunlara ek olarak FSEK. m. 70 uyarınca maddi ve manevi tazminat davası da açması mümkündür⁵⁰⁸.

Mali hakkı ihlal edilen kişi imha hakkını yalnız, tecavüz edenin elinde bulunan nüshalar bakımından kullanabilecektir. Bu nedenle çoğaltılan nüshaların üçüncü kişilere satılması halinde, taşınır mal niteliğindeki bu nüshaların zilyedliğinin devri ile mülkiyeti de üçüncü kişilere geçmiş olacağından; devredilen nüshaların imhası istenemeyeceği gibi, devri veya müsaderesi de istenemeyecektir. Nitekim FSEK. m. 68/III'te de hak sahibinin yalnız tecavüz edenin elinde bulunan nüshalar bakımından imhayı talep edebileceği hükme bağlanmıştır⁵⁰⁹.

Tecavüz edenin çoğaltılan nüshaların tamamını elinden çıkarması halinde hak sahibinin bu kişiye karşı talep hakkı olmayacaktır. Bu durumda ise hak sahibi, çoğaltmaya yarayan araçların imhasını veya üretim maliyetini aşmayacak bir bedel karşılığı kendisine verilmesini ya da aralarında farazi bir sözleşme kurulmuş gibi, telif ücretinin üç katının tazminini isteyebilecektir. Çoğaltılmış nüshaların tecavüz edenin elinden çıkmasından kastedilen ise, bu nüshaların yalnız satışa sunulması değil; mülkiyetin devri amacıyla zilyedliğin nakledilmesidir⁵¹⁰.

Çoğaltılan nüshaların ve çoğaltmaya yarayan kalıpların imhası veya devri ancak bu nüsha veya kalıpların tecavüz edenin ya da onunla işbirliği yapan şahısların

⁵⁰⁸ TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 304; BİLGEHAN, s. 105, 106; Y. 11. HD. E. 2007/7959, K. 2008/10263, T. 22.02.2007'de "... davacı vekili, müvekkilinin açtığı bir yarışmada ikinci olan eseri, davalının bir fuarda firmasını tanıtm broşüründe kullandığını, yarışma için harcanan masrafların bu esere karşılık gelen bölümü olan... TL'nin 3 katı olan... telif tazminatının tahsili için bu davayı açtıklarını ileri sürerek, eserin çoğaltılmış kopyalarının, çoğaltılmaya yarayan film, kalıp ve benzeri tüm araçların imhasını, toplam... TL maddi tazminatın faiziyle tahsilini ve hükmün ilanını talep ve dava etmiştir... taraf vekillerinin bütün temyiz itirazlarının reddiyle usul ve kanuna uygun bulunan hükmün ONANMASINA..." karar vermiştir (Yayınlanmamış karar).

⁵⁰⁹ EREL, Fikir ve Sanat, s. 341; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 304, 305; BİLGEHAN, s. 104.

⁵¹⁰ EREL, Fikir ve Sanat, s. 341; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 304, 305; BİLGEHAN, s. 104.

mülkiyetinde olmaları halinde mümkün olacaktır. Bu bağlamda, nüsha ve kalıplar üzerinde üçüncü şahısların sahip olduğu aynı haklar ihlal edilemeyecektir. Üçüncü şahısların aynı hakka dayanarak sahip oldukları kalıp veya nüshaları elinde tutmaları aynı hakkın ihlali bakımından yeterli değildir. Bu nedenle mali hak sahibi ancak muhtemel bir tecavüz tehlikesini ortadan kaldırmak için üçüncü şahıslara karşı FSEK. m. 69'da hükme bağlanan tecavüzün men'i davasını açabilecektir⁵¹¹.

Hukuk davalarında hâkim, nüshaların veya kalıpların imhasına ancak hak sahibinin haklarını korumak için gerekli olduğu takdirde başvurabilir. Bu nedenle korumanın başka yollarla sağlanması halinde, örneğin, basılı nüshaların kâğıda dönüştürülmesinin veya kalıpların sökülüp silinmesinin mümkün olduğu durumlarda kalıp veya nüshalar imha edilemeyecektir⁵¹². Çoğaltılan nüshaların veya çoğaltmaya yarayan kalıpların imhasının, eserin koruma süresi doluncaya kadar istenmesi mümkündür. Koruma süresi dolmadan tecavüzün ref'i davasının açılmış olması şartıyla, o zamana kadar çoğaltılan nüshaların koruma süresi dolduktan sonra da imhasının talep edilmesi mümkündür. Bununla birlikte, hak sahibi önceden çoğaltılan fakat henüz satılmayan nüshaların koruma süresi dolduktan sonra imhasını isteyemeyecektir. Bunun gibi koruma süresi dolmadan çizilen kalıplar, süre dolduktan sonra kullanılırsa mali hakkın ihlalinden bahsetmek mümkün olmayacağından, hak sahibi önceden dava açmış olsa dahi, koruma süresi dolduktan sonra kalıpların imhası talep edilemeyecektir⁵¹³.

Hak sahibine tanınan bir diğer imkân ise, çoğaltılan nüshaların veya çoğaltmaya yarayan kalıpların maliyet fiyatını aşmayacak uygun bir bedel karşılığında kendisine devrini istemektir. Bu durumda hak sahibi çoğaltılmış kopyaların ve çoğaltmaya yarayan araç ve tesislerin maliyet fiyatını aşmamak üzere uygun bir bedel karşılığında kendisine devrini isteyebilecektir. Bu talep de tecavüzün ref'ine ilişkin olduğundan, zarar gören hak sahibinin ayrıca FSEK. m. 70 gereğince tazminat davası açması da mümkündür⁵¹⁴. Hak sahibi bu talebini dava açmadan ileri sürebileceği gibi, dava

⁵¹¹ EREL, Fikir ve Sanat, s. 341; ARAL, s. 108.

⁵¹² EREL, Fikir ve Sanat, s. 341, 342.

⁵¹³ EREL, Fikir ve Sanat, s. 342; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 656; BİLGEHAN, s. 105, 106; ARAL, s. 109.

⁵¹⁴ TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 305; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 656, 657.

yoluyla da ileri sürebilir. Bu anlamda tarafların bedel üzerinde anlaşmaları halinde problem dava yoluna gerek kalmaksızın çözülmüş olacaktır⁵¹⁵.

Doktrinde haksız şekilde çoğaltılan nüshaların veya çoğaltmaya yarayan kalıpların devri istimvâl (taşınırların kamulaştırılması) niteliğinde olduğu ileri sürülmüştür. Nitekim bu durumda tecavüz edenin mülkiyetindeki kalıp ve nüshalar hak sahibine mahkeme kararıyla temlik edilmektedir. Bununla birlikte davacı sahibi olduğu mali hak veya ruhsatın kendisine sağladığı yetkilerden daha fazlasına nüsha veya kalıpların devrini isteyerek sahip olamayacaktır. Örneğin, yayınlayan, eser sahibinden çoğaltma veya yayma haklarını 5000 nüshayla sınırlı olarak almışsa, bundan fazla basılan nüshaların kendisine devrini talep edemeyecektir. Bu anlamda haksız şekilde çoğaltılan kalıp ve nüshalar tecavüz edenin malvarlığında bir sebepsiz zenginleşme oluşturacağından, istimval talebinin BK. m. 61-66'da düzenlenen sebepsiz zenginleşmeye ilişkin hükümler çerçevesinde düşünülmesi gerekecektir⁵¹⁶.

Hak sahibi son olarak, tecavüz eden ile sözleşme yapsaydı isteyebileceği rayiç telif ücretinin üç katının tazminini isteyebilecektir. Daha önce de ifade olunduğu üzere, hak sahibinin böyle bir talepte bulunabilmesi için tecavüz edenin kusurlu olmasına gerek olmadığı gibi; davacının sahip olduğu mali hak veya ruhsatın da bu talepte bulunmaya müsait olması gerekmektedir. Bu nedenle çoğaltma ve yayma haklarının sınırlı şekilde devredilmesi halinde haksız çoğaltma veya yaymanın takdir edilecek değerinin mali hak veya ruhsatın sağlayacağı menfaati aşması halinde, bu aşan kısmın tazminini yalnız eser sahibi isteyebilecektir. Bunun dışında FSEK. m. 68/IV'e göre, eser sahibi dışındaki hak sahiplerinin bu taleplerde bulunabilmesi için, eser sahibinden çoğaltma hakkına ilişkin FSEK. m. 52 gereğince yazılı izin almış olmaları gerekmektedir⁵¹⁷.

⁵¹⁵ EREL, Fikir ve Sanat, s. 342.

⁵¹⁶ EREL, Fikir ve Sanat, s. 342; benzer görüş için bakınız, YARSUVAT, s. 221; aksi yönde görüş için bakınız, ARAL, s. 109.

⁵¹⁷ EREL, Fikir ve Sanat, s. 343; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 659, 660; BİLGEHAN, s. 107; Y. 11. HD. E. 2001/3837, K. 2001/5630, T. 19.6.2001'de "... toplanan delillere ve bilirkişi raporuna göre, davalının okurlarına ücretsiz olarak dağıtımını konusunda davacı ile yaptığı sözleşmeye aykırı şekilde piyasaya sürdüğü, eylemin FSEK.'in 22 ve 23. maddelerine aykırılık teşkil ettiği gerekçesiyle, FSEK.'in 68. ve 70/1. maddeleri uyarınca maddi ve manevi tazminat isteğinin kabulüne karar verilmiştir... hükme esas alınan bilirkişi raporunda, davacının FSEK. in 68. maddesine göre talep ettiği maddi tazminata ilişkin hesaplama, kitap baskı sayısının piyasa araştırmasına dayalı olarak saptandığı ifade edilmiş, davacı kayıtları ise incelenmemiştir. Davalının bu yönden rapora itirazı da bulunmamaktadır. Bu durumda

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 68/VI gereğince, olağan telif ücretinin üç katının tazmininin talep edilmesi halinde hak sahibi, tecavüz edene karşı, aralarında bir sözleşme varmış gibi sahip olduğu bütün hak ve yetkileri kullanabilecektir. Tecavüz eden, hükmolunan tazminatı ödedikten sonra sözleşmeden doğan borcunu ifa etmiş olacağından, çoğaltma ve yayma haklarını kendi adına kullanabilecek ve çoğalttığı nüshaları kanuna uygun olarak yayımlayabilecektir⁵¹⁸.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 68/V gereğince, “hak sahiplerinden biri, ikinci ve üçüncü fıkralar uyarınca talepte bulduklarında Ceza Muhakemesi Kanununun el koymaya ilişkin hükümleri delil elde etmek amacı dışında uygulanmaz” bu nedenle Ceza Muhakemesi Kanununun el koymaya ilişkin hükümleri delil elde etmek amacı dışında kullanılamayacaktır⁵¹⁹.

3.1.2.2. Tecavüzün men’i davası

Tecavüzün men’i davası FSEK. m. 69’da “mali veya manevi haklarında tecavüz tehlikesine maruz kalan eser sahibi muhtemel tecavüzün önlenmesini dava edebilir. Vaki olan tecavüzün devam veya tekrarı muhtemel görülen hallerde de aynı hüküm caridir” şeklinde hükme bağlanmıştır.

Tecavüzün men’i davası, eser sahipliğinden doğan haklara muhtemel bir tecavüz tehlikesini önlemek amacıyla açılabilir gibi, başlamış bir tecavüzün devamı ve tekrarının muhtemel olduğu hallerde de açılabilir⁵²⁰. Her iki ihtimalde de davanın açılmasındaki amaç, saldırıyı kaynağından sona erdirmektir. Nitekim saldırı veya saldırının tekrarı tehlikesinde tecavüzün men’i davası açılarak eser sahipliğinden doğan

yayıncı bir uzmanın da yer alacağı bilirkişi kurulundan, davacı kurum kayıtları da incelenerek, davacı kurumun sözlük baskılarında bir defa yapılan ortalama baskı sayılarının ne miktarda bastırıldığı da araştırıldıktan sonra maddi tazminat talebi konusunda bir karar verilmesi gerekirken noksan incelemeye dayalı şekilde hüküm kurulması doğru değildir.” şeklinde karar vermiştir (ERDİL, İçtihat, s. 167); benzer karar için bakınız, Y. 11. HD. E. 2006/22, K. 2007/3523, T. 13.09.2005 (Yayınlanmamış Karar).

⁵¹⁸ EREL, Fikir ve Sanat, s. 343.

⁵¹⁹ EREL, Fikir ve Sanat, s. 342, 343.

⁵²⁰ AYİTER, s. 260; ÖZTRAK, s. 86; ARSLANLI, s. 212; YARSUVAT, s. 221; EREL, Fikir ve Sanat, s. 343; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 309; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 399; ÜSTÜN, İşleme Eserler, s. 258; TOPALOĞLU, s. 110; AKIN, s. 140; KAPLAN, s. 151; CAN, s. 341; SULUK, s. 143; KAÇAK, s. 309; SULUK/ORHAN, s. 781, 782; ERDİL, İşlenme, s. 159; ARIDEMİR, s. 198; ÇINAR, s. 127; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 112; ARKAN, s. 287; ARAL, s. 110; BİLGEHAN, s. 109; YASAMAN, Fikri ve Sinaî, s. 15; KILIÇOĞLU, Mimari Projeler, s. 19; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 663; GÜNEŞ, Uygulama, s. 133.

hakların daha çok zarar görmesine engel olmak amaçlanmıştır⁵²¹. Örneğin, bir yazar eserinin gazetede yayınlanacağını öğrenmişse, eser gazetede yayımlanmadan önce bu davayı açabileceği gibi, eseri gazetede yayımlanmaya başladıktan sonra da açabilecektir⁵²².

Başlamış ve devam eden bir tecavüzün varlığı halinde tecavüzün ref'i ve men'i davalarının birlikte açılması mümkündür⁵²³. Tecavüzün ref'i davası ile tecavüzün men'i davası çoğu zaman birlikte açılmakla birlikte; bu iki davanın birbirinden farklılık arz ettiği hususlar da vardır. Şöyle ki:

Tecavüzün men'i davası, henüz doğmamış veya tekrar edilme tehlikesi olan saldırılara yönelik açılabilir⁵²⁴. Bu dava ile eser sahipliğinden doğan haklara yönelik saldırıların gerçekleşmesine engel olmak amaçlandığı gibi, saldırının doğması ve etkilerini göstermesinin önüne geçilerek, eser sahipliğinden doğan hakların zarar görmesi engellenmeye çalışılmaktadır⁵²⁵. Tecavüzün ref'i davası ise, saldırının doğması ve etkilerini göstermesi halinde açılabilir. Bu davanın amacı, doğmuş saldırı veya etkilerinin ortadan kaldırılması ve eser sahibinin daha çok zarar görmesine engel olmak olduğu halde; tecavüzün men'i davasının amacı, saldırı henüz gerçekleşmeden veya tekrar edilmesi tehlikesinin bulunması halinde tekrar edilmeden, zarara neden olan durumun ortadan kaldırılmasıdır. Bir diğer ifadeyle tecavüzün ref'i davasında saldırı ortaya çıkmış olduğundan, bu davanın amacı saldırı nedeniyle daha fazla zararın ortaya çıkmasına engel olmaktır. Tecavüzün men'i davasında ise, saldırı henüz gerçekleşmemiş veya tekrar edilmemiştir. Bu davanın amacı ise, saldırıyı veya tekrarını ortadan kaldırarak zararı önlemektir. Bu nedenle doktrinde tecavüzün men'i davası önleme davası olarak da adlandırılmaktadır. Bu bağlamda tecavüzün ref'i davasının saldırının sonuçlarına yönelik olduğunu, buna karşılık tecavüzün men'i davasının ise saldırı fiiline yönelik olduğunu söylemek mümkündür⁵²⁶.

⁵²¹ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 399.

⁵²² YARSUVAT, s. 221; EREL, Fikir ve Sanat, s. 343, 344; KAPLAN, s. 151.

⁵²³ EREL, Fikir ve Sanat, s. 344; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 398; CAN, s. 341; SULUK, s. 143; SULUK/ORHAN, s. 782; ERDİL, İşlenme, s. 159, 160; BİLGEHAN, s. 109; ARAL, s. 110.

⁵²⁴ EREL, Fikir ve Sanat, s. 344; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 398; SULUK, s. 143; SULUK/ORHAN, s. 782; ERDİL, İşlenme, s. 159, 160; BİLGEHAN, s. 109; ARAL, s. 110.

⁵²⁵ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 398.

⁵²⁶ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 398, 399; BAŞPINAR/KOCABEY, s. 270; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 664.

Bunun dışında tecavüzün men’i davası, tecavüzün ref’i davasının açılmadığı hallerde, yapılan tecavüzün devam etmesi ve tekrar edilmesine engel olmak amacıyla da açılabilir. Örneğin, henüz aleniyet kazanmayan bir güzel sanat eserinin sahibinin rızası olmadan umuma arz edilmesi halinde, umuma arz çoğaltılmış nüshaların yayımıyla gerçekleşmediğinden, tecavüzün ref’i davası açılmamasına rağmen, tecavüzün men’i davası açılarak devam eden umuma arza son verilebilecektir⁵²⁷.

Tecavüzün ref’i davasının davacı ve davalısına ilişkin açıklamalar tecavüzün men’i davası için de geçerlidir. Bu nedenle FSEK. m. 69’da davacı olarak yalnız eser sahibinin belirtilmesi doktrinde haklı olarak eleştirilmiştir⁵²⁸. Nitekim hükümde bu şekilde bir sınırlandırmaya gidilmesinin haklı bir nedeni olmadığı gibi, bu sınırlama FSEK.’in sistemi ile de çelişmektedir. Tecavüzün ref’i davasına ilişkin talepler daha kapsamlı olmasına rağmen FSEK. m. 19’da belirtilen kişiler tarafından bu davanın açılması mümkün olduğundan; bu davadan daha dar yetkileri içeren tecavüzün men’i davasının da eser sahibi dışında FSEK. m. 19’da sayılan kişiler tarafından da açılması mümkündür⁵²⁹.

Tecavüzün men’i davasının açılabilmesi için öncelikle eser sahipliğinden doğan haklara tecavüz edilmesi gerekmektedir. Bu nedenle eser sahipliğinden doğan hakların, hak sahiplerinin rızasına veya kanunda öngörülen bir sebebe dayanması halinde, eser sahipliğinden doğan haklara yapılan müdahale hukuka aykırı olmayacağından, tecavüz olarak nitelendirilmeyecek ve hak sahibi, tecavüzün men’i davası açamayacaktır⁵³⁰.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 69/II’ye göre “66 ncı maddenin ikinci, üçüncü ve dördüncü fıkralarının hükümleri burada da uygulanır”. Bu hükümle FSEK. m. 66’ya yapılan atıf gereğince, muhtemel veya başlamış olan tecavüzün haksız olması şartıyla tecavüz edenin, onun temsil ettiği tüzel kişiliğin ya da onu istihdam eden şahıs veya tüzel kişiliğin kusuru da aranmaz. Dava sonucunda mahkeme eser sahibinin mali haklarını, tecavüzün kapsamını, tecavüzün men’i halinde tecavüz edenin uğraması muhtemel zararları da takdir ederek duruma göre tecavüzün men’i için gerekli gördüğü

⁵²⁷ EREL, Fikir ve Sanat, s. 344.

⁵²⁸ ÖZTRAK, s. 87; EREL, Fikir ve Sanat, s. 344; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 309, 310; BİLGEHAN, s. 108; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 666; ARAL, s. 110.

⁵²⁹ TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 310; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 666.

⁵³⁰ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 399.

tedbirlerin alınmasına da karar verir⁵³¹. Bu anlamda hâkim, tecavüz eden veya etmesi muhtemel olan kişiye bir işin yapılmasını veya yapılmamasını emredebilir, çoğaltılmış nüshaların veya çoğaltmaya yarayan kalıpların ihtiyati tedbir yoluyla geçici olarak zaptına ve nihayet gerektiği takdirde nüsha ve kalıpların bozulmasına veya imhasına da karar verebilir⁵³².

3.1.2.3. Tazminat davaları

3.1.2.3.1. Genel olarak

Fikri hukukta tazminat davası maddi tazminat şeklinde açılabileceği gibi, manevi tazminat şeklinde de açılabilir. FSEK. m. 70'de mali hakkın ihlal edilmesi halinde kimi zaman BK. hükümlerine atf yapılarak kimi zaman da BK. hükümleri tekrar edilerek tazminat hususu düzenlenmiştir.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 70/II gereğince, mali hakları ihlal edilen kimse, tecavüz edenin kusuru varsa haksız fiillere ilişkin hükümler çerçevesinde tazminat talep edebilir. FSEK. m. 70/III'te ise mali hakkı tecavüze uğrayan kişiye tazminat dışında elde edilen kârın kendisine verilmesini isteme hakkı da getirilmiştir.

Tecavüzün ref'i ve men'i davaları fikri hakların ihlalinden doğan hukuka aykırı sonuçları ortadan kaldırmak üzere veya ihlale engel olmak için açılmalarına rağmen, maddi ve manevi tazminat davaları, eser sahibi veya haleflerinin malvarlığı veya şahıs varlıklarında meydana gelen zararların giderilmesi amacıyla açılır. Nitekim tecavüzün ref'i ve men'i davalarının açılması tazminat davasının açılmasına engel teşkil etmediği gibi, uygulamada genellikle bu davalar birlikte açılmaktadır⁵³³.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 70/II gereğince, mali hakları ihlal edilen kişi, tecavüz edenin kusurlu olması halinde BK.'nın haksız fiile ilişkin hükümlerinden yararlanabilecektir. FSEK. ile gönderme yapılan haksız fiile ilişkin hükümler, BK. m. 41-60 arasında düzenlenmiştir. Bu bağlamda mali hakları ihlal edilen kişi, BK. m.

⁵³¹ ÖZTRAK, s. 86, 87; EREL, Fikir ve Sanat, s. 344; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 400; KAPLAN, s. 151; ÇINAR, s. 127; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 113; ERDİL, İşlenme, s. 160; ARIDEMİR, s. 198, 199; BİLGEHAN, s. 109, 110; ARAL, s. 110.

⁵³² EREL, Fikir ve Sanat, s. 344; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 400; KAPLAN, s. 151; BİLGEHAN, s. 109, 110; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 666; ARAL, s. 111.

⁵³³ EREL, Fikir ve Sanat, s. 345; YARSUVAT, s. 221, 222; KAYA, Bilgisayar, s. 456.

41'deki şartların gerçekleşmesi halinde uğramış olduğu maddi zararın tazminini isteyebileceği gibi, BK. m. 49'daki şartların gerçekleşmesi halinde de manevi zararının tazminini talep edebilecektir⁵³⁴.

3.1.2.3.2. Maddi tazminat davası

Borçlar Kanunu m. 41'e göre "gerek kasten, gerek ihmal ve teseyyüp yahut tedbirsizlik ile haksız bir surette diğer kimseye bir zarar ıka eden şahıs, o zararın tazminine mecburdur". Hükümde haksız fiil sorumluluğu düzenlenmiştir. Bu sorumluluğun doğabilmesi için haksız fiilin unsurlarının bulunması gerekmektedir. Haksız fiil sorumluluğundan bahsedebilmek için öncelikle insanın bir şey yapmaya veya yapmamaya yönelik iradi bir davranışının bulunması ve bu davranış neticesinde zarar meydana gelmesi gerekir. Meydana gelen bu zarar maddi nitelikte olabileceği gibi manevi nitelikte de olabilir. Hukuki sorumluluğun doğabilmesi için, gerçekleşen zararlar sorumluluğu doğuran olay veya davranış arasında bağlantıyı ifade eden illiyet bağının da bulunması gerekmektedir. Haksız fiil sorumluluğunun doğabilmesi için gerekli olan bir diğer unsur ise, hukuk düzeninin kınadığı davranış biçimi olarak da ifade edilebilecek kusurun varlığıdır. Nihayet haksız fiil sorumluluğundan bahsedebilmek için yapılan davranışın hukuka aykırı olması gerekmektedir⁵³⁵.

Haksız fiile ilişkin BK. m. 41 ve devamı hükümlerini FSEK.'teki maddi tazminat davasına uyarlayacak olursak, maddi tazminat davasının açılabilmesi için gerekli koşulları şu şekilde ifade etmek mümkün olacaktır. Bu davanın açılabilmesi için öncelikle mali bir hakkın ihlal edilmiş olması ve bu ihlalin hukuka aykırı nitelik arz etmesi gerekmektedir⁵³⁶. Bunun dışında mali hakkın ihlal edilmesi nedeniyle maddi bir

⁵³⁴ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 415; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 316; ÜSTÜN, İşleme Eserler, s. 263 vd.; TOPALOĞLU, s. 112; ARIDEMİR, s. 199, 200; SULUK, s. 146; KAÇAK, s. 311; KILIÇOĞLU, Mimari Projeler, s. 19; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 667, 668.

⁵³⁵ Haksız fiil sorumluluğuna ilişkin ayrıntılı bilgi için bakınız, Ahmet M. KILIÇOĞLU, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Genişletilmiş 9. Bası, Ankara 2007, s. 193 vd.; Safa REİSOĞLU, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Güncelleştirilmiş ve Genişletilmiş 21. Bası, İstanbul 2008, s. 141 vd.; Mehmet AYAN, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Genişletilmiş ve Gözden Geçirilmiş 5. Bası, Konya 2007, s. 181 vd.; Fikret EREN, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş 10. Bası, İstanbul 2008, s. 443 vd.; Kemal OĞUZMAN/Turgut ÖZ, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş 6. Basıdan 7. Tıpkı Bası, İstanbul 2009, s. 483 vd..

⁵³⁶ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 417; BİLGEHAN, s. 130; ARKAN, s. 292; bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, ÜSTÜN, Maddi Tazminat, s. 377, 378.

zarar doğmuş olmalıdır⁵³⁷. Bu anlamda mali hak ihlaline rağmen zarar meydana gelmemişse maddi tazminat davası açılmayacaktır. Ayrıca mali hakkı ihlal edenin kusurlu olması⁵³⁸ ve nihayet mali hakkın ihlali ile meydana gelen zarar arasında uygun illiyet bağının da bulunması gerekmektedir⁵³⁹.

Maddi tazminat, mali hakları ihlal edilen hak sahiplerinin bu yüzden uğradıkları mali kayıpları ifade etmektedir⁵⁴⁰. Bu nedenle eserinin rızası dışında çoğaltılması, iktibas sınırlarının dışına çıkılarak eserde iktibas yapılması, çoğaltılan nüshaların yayımlanması, eserin temsil edilmesi gibi nedenlerle asıl esere olan ihtiyacın ortadan kalkması gibi hallerde birtakım mali yararları elde edemeyen hak sahibi, maddi tazminat davası açabilecektir⁵⁴¹.

⁵³⁷ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 417; BİLGEHAN, s. 130; ARKAN, s. 292; BAŞPINAR/KOCABEY, s. 271; bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, ÜSTÜN, Maddi Tazminat, s. 383 vd.; Y. 4. HD. E. 14318, K. 821, T. 21.2.1974'de "... yapıtın belirtilen biçimde bir bölümünün tefrika edilmesi, yazarı maddi zarara uğratmış olabilir, Ancak bu maddi zararın ne olduğunun açıklattırılması ve maddi zararın gerçekten ileri sürüldüğü kadar olup olmadığının araştırılması gerekir. Çünkü zararın tutarını ve nasıl meydana geldiğini araştırma ödevi hakime resen verilmiş ödevlerdendir. Maddi zararın hangi hesaplarla ne kadara ulaştığı ve istekten fazla tutarın ne olduğu anlaşılmalı değildir. Tecavüzün eser sahibine verdiği zararın tutarı nesnel biçimde saptanmadan ve istenenden daha çok zarar olduğu düşüncesinin dayanağı gösterilmeden, ... lira maddi zarara hükümlenmesi bozmayı gerektirir. Yapılacak iş, 5846 sayılı Yasanın 70. maddesi hükmünce kusurlu olan sorumlu müdürle yayın organı sahibi olan ortaklığın saptanacak giderimle sorumlu tutulmasından ibarettir..." (SULUK/ORHAN, s. 851).

⁵³⁸ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 417; BİLGEHAN, s. 130; bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, ÜSTÜN, Maddi Tazminat, s. 379, 380; Y. 11. HD. E. 1990/2818, K. 1990/3315, T. 13.4.1990'da "... Yargıtay ilamında belirtilen gerektirici sebeplere ve FSEK.'nun 68. maddesindeki tazminatın davalının kusursuzluk halinde dahi ödenmesi gereken bir tazminat olmasına, 70/II maddesindeki tazminatın ise davalının kusurlu olmasına bağlı olarak ve haksız fiil hükümlerine göre tesbit edilecek gerçek tazminat aşkın bulunmasına, bu itibarla 68. maddeye göre verilecek tazminatın 70/II'ye göre verilecek tazminattan düşürülmesinin mükerrerliği önlemek bakımından doğal bulunmasına göre davacı vekilinin karar düzeltme isteğinin reddi gerekir" şeklinde karar vermiştir (SULUK/ORHAN, s. 912, 913).

⁵³⁹ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 417; BİLGEHAN, s. 131; bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, ÜSTÜN, Maddi Tazminat, s. 381, 382.

⁵⁴⁰ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 417; CAN, s. 342; ARIDEMİR, s. 200; KAÇAK, s. 311.

⁵⁴¹ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 417; Y. 11. HD. E. 2007/917, K. 2008/2291, T. 16.11.2006'da "... davacı eserinin FSEK.'nun 2 nci maddesi kapsamında ilim ve edebiyat eseri niteliğinde olduğu, iktibasın, yeni meydana getirilecek eserin bağımsızlığını ve özelliğini ortadan kaldıracak ve asıl esere olan ihtiyacı giderecek ölçüye varmaması gerektiği, yeni fikir ürününün başka eserlerden alınan parçalara rağmen yaratıcısının bağımsız fikri çalışmasını yansıtmaması, yani özellik taşıyan ayrı bir eser sayılması ve iktibasların miktar olarak yeni esere galip gelmemesi gerektiği, maksadın haklı göstereceği ölçüyü aşan şekilde başka eserlerden geniş bölümlerin aynen alınmasının caiz görülemeyeceği, davalının davacı eserinden 65 sahifeyi hiçbir değişiklik yapmadan aldığı, bu iktibasların yasanın öngördüğü koşullarda olmadığı, usulüne uygun kaynak gösterilmediği, iktibasın miktarının amacıyla mütenasip olmadığı gibi, usulüne uygun kaynak gösterilmemesi nedeniyle davalı eyleminin intihale dönüştüğü, davacının çoğaltma ve yayma haklarının ihlal edildiğinden FSEK.'nun 68/1 nci maddesinde açıklanan telif tazminatını isteyebileceği... yukarıda açıklanan nedenlerden dolayı, davacı vekili ile davalıların ... bütün temyiz itirazlarının reddiyle usul ve kanuna uygun bulunan hükmün ONANMASINA ..." karar verilmiştir

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 70/II'nin BK.'nın haksız fiile ilişkin hükümlerine yaptığı atıf nedeniyle haksız fiile ilişkin hükümlerin uygun düştüğü ölçüde FSEK.'e ilişkin tazminat taleplerinde de uygulanması gerekecektir. Bu hüküm gereğince, mali hakları ihlal edilen kişiler, tecavüz edenin kusurunun varlığı halinde, haksız fiile ilişkin hükümler çerçevesinde tazminat talep edebileceklerdir⁵⁴². Hükümde her ne kadar kusur şartı açıkça düzenlense de, tazminat talebi için kusur dışında haksız fiile ilişkin diğer unsurlar olan, fiil, hukuka aykırılık, zarar ve illiyet bağının da aranması gerekecektir. Bunun dışında BK.'da düzenlenen ve sorumluluğun doğabilmesi için kusurun aranmadığı hallerde de kusur şartı aranmaksızın fikri hakkı ihlal edilen kimselerin tazminat davası açmaları mümkün olmalıdır⁵⁴³.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 70/II'nin BK.'nın haksız fiillere ilişkin hükümlere yaptığı atıf gereğince, mali hakların ihlal edilmesi nedeniyle açılacak tazminat davalarında BK.'nın haksız fiillere ilişkin hükümleri kıyasen uygulanacağından;⁵⁴⁴ BK. m. 42, 43'te hükme bağlanan zarar ve tazminat miktarının tayinine ilişkin hükümler⁵⁴⁵, BK. m. 44'te düzenlenen tazminatın tenkisine ilişkin

(Yayınlanmamış karar); benzer karar için bakınız, Y. 11. HD. E. 2006/12195, K. 2007/14476, T. 27.07.2006 (Yayınlanmamış karar).

⁵⁴² ÖZTRAK, s. 88, 89; ARSLANLI, s. 220; EREL, Fikir ve Sanat, s. 348; YARSUVAT, s. 222; CAN, s. 342, 343; AKIN, s. 142; SULUK/ORHAN, s. 801; ERDİL, İşlenme, s. 164; KAPLAN, s. 154; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 701; KAÇAK, s. 311; ARAL, s. 111; YASAMAN, Fikri ve Sınâî, s. 23; ALBAYRAK, Fikir ve Sanat, s. 107; İNAL/BAYSAL, s. 152; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 675.

⁵⁴³ EREL, Fikir ve Sanat, s. 348; ARAL, s. 111, 112; ERDİL, İşlenme, s. 164; ÇINAR, s. 130; İNAL/BAYSAL, s. 153.

⁵⁴⁴ ÖZTRAK, s. 89; ARSLANLI, s. 220; EREL, Fikir ve Sanat, s. 348, 349; Hamdi YASAMAN, Fikri Haklarda Tazminat İle İlgili Bazı Sorunlar, Ömer TEOMAN'a 55. Yaş Günü Armağanı, C. I, İstanbul 2002, s. 816; ARIDEMİR, s. 200, 201; KAPLAN, s. 154; ARAL, s. 112; KAÇAK, s. 314; ÇINAR, s. 129, 130; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 675, 676.

⁵⁴⁵ Y. 4. HD. E. 8264, K. 6776, T. 25.5.1978'de "... FSEK.'nin 70/2. maddesi gereğince, haksız fiillere mahsus hükümler burada da tatbik edilecektir. O halde BK'nun 42/2. maddesinin uygulanması ile maddi zarar tutarı ispat edilemediği takdirde, hakim halin mutad cereyanına göre tazminatı adalete uygun bir şekilde tayin etmelidir. Bu takdirde davacının öğretmen oluşu, davalı gerçek kişilerin başkalarına ait eserlerden toplama ve seçme suretiyle eser meydana getirerek bundan maddi yarar sağladıkları, davalıların kusurlu sayılıp sayılmayacakları, FSEK.'nin 68. maddesi hükmü de göz önünde tutularak, sözleşme yapılsaydı, davacının bu şii için ne kadar bir telif hakkı isteyebileceği ve aynı yasanın 70/son maddesi gereğince, bütün kitaba nazaran bir oran yaparak, davalı gerçek kişilerin bu şiiinden dolayı ne miktar maddi yarar sağladıklarının saptanması faydalı olabilir. Bu hususlar ihmal edilerek, ispat edilemediğinden bahisle maddi tazminatın da reddedilmesi yasa hükümlerine aykırıdır..." şeklinde karar vermiştir (ERDİL, İçtihat, s. 169); Y. 11. HD. E. 2003/7032, K. 2004/1586, T. 23.02.2004'te "...davacı, iş bu dava ile davalının eylemi nedeniyle mahrum kaldığı karı talep ettiğine göre, zararını kanıtlamak zorundadır. Dosya içerisinde mevcut İl Milli Eğitim Müdürlüğü yazısından dava konusu kitaptan 1999-2000 eğitim-öğretim yılı için toplam 3533 adet gerekli olduğu anlaşılmaktadır. Davacı vekilinin 13.09.2000 tarihli dilekçesi kapsamında ise, davacının Mersin ilindeki yetkili satıcısının ancak 3500 adet kitap satabileceği belirlenmektedir. Bu durumda, davalının korsan baskı kitaptan yaptığı satış miktarının

hüküm, müteselsil sorumluluğa ilişkin BK. m. 50, 51 hükümleri ile zamanaşımına ilişkin BK. m. 60 hükmü de bu anlamda uygulama alanı bulacaktır⁵⁴⁶.

Mali hakkı ihlal edilen hak sahibinin malvarlığında fiili bir zarar meydana gelebileceği gibi, hak sahibi kârdan da yoksun kalabilir. Fiili zarar, hak sahibinin malvarlığında meydana gelen eksilmeyi ifade etmekte iken; yoksun kalınan kâr ise malvarlığının artmasına engel olunarak ortaya çıkan zararı ifade etmektedir⁵⁴⁷. Fiili zarara örnek olarak, çoğaltma ve yayma haklarının ihlali nedeniyle tecavüzün ref'i davası açılması halinde eserin çoğaltılmış nüshaları ile çoğaltmaya yarayan kalıpların imhası veya eserin uygun bir bedel karşılığında hak sahibine devredilmesi halinde hak sahibinin fiili zararı yalnız dava masraflarına ilişkin olacağından, tazminat davasının kapsamını da bu dava masrafları oluşturacaktır⁵⁴⁸.

3.1.2.3.3. Manevi tazminat davası

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 70/II gereğince mali hakları ihlal edilen kişiler tecavüz edenin kusurunun varlığı halinde BK.'nın haksız fiile ilişkin hükümleri gereğince hakkını ihlal eden kişilere karşı maddi tazminat davası açabileceği gibi, BK. m. 49 gereğince manevi tazminat davası da açabilecektir⁵⁴⁹.

bir takım varsayımlarla 1000 adet kabulüne olanak yoktur, davacının zararı basit matematik hesaba göre 33 adet kitaptan elde edeceği kar miktarıyla sınırlı olup, davacı bunun ötesinde var olan zararını kanıtlayamamıştır. Ancak, davalı tarafından 250 adet korsan kitabın varlığı kabul edildiğine göre, davacı zararının 250 kitaba göre belirlenmesi gerekirken, bir takım varsayımlara dayalı olan bilirkişi raporundaki kriterlere göre davanın kısmen kabulüne karar verilmesi doğru görülmemiştir...” (SULUK/ORHAN, s. 865, 866); benzer kararlar için bakınız, Y. 4. HD. E. 5175, K. 264, T. 16.1.1979 (ERDİL, İçtihat, s. 195-198); Y. 11. HD. E. 2003/6600, K. 2004/758, T. 27.01.2004 (SULUK/ORHAN, s. 855, 856).

⁵⁴⁶ ÖZTRAK, s. 89; ARSLANLI, s. 220; EREL, Fikir ve Sanat, s. 348, 349; ARIDEMİR, s. 200, 201; KAPLAN, s. 154; ARAL, s. 112; KAÇAK, s. 314; ÇINAR, s. 129, 130; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 675, 676.

⁵⁴⁷ AYİTER, s. 261, 262; Ahmet KILIÇOĞLU, Fikri Hakların İhlalinde Açılacak Hukuk Davaları, HIRSCH'ten Günümüze Fikri Haklar, Ankara 2004, s. 46, 47; ARIDEMİR, s. 200; ARAL, s. 112, 113; ÇINAR, s. 130, 131; KAÇAK, s. 314; Y. 11. HD. E. 1989/6905, K. 1990/7403, T. 19.11.1990'da "... davalının dava konusu filme broşürlerinde yer vererek ticari tedavüle koyduğunu, davalı Necdet'in Video Plak şirketinin sahibi olduğunu, bilirkişiler raporuna göre ruhsat bedelinin (75.000) lira, kar yoksunluğunun (1.125.000) lira olduğunu belirledikten sonra taleple bağlı kalmak suretiyle (1.000.000) liranın 30.9.1985 tarihinden itibaren %30 faiziyle davalılardan müteselsilen tahsiline... dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle gerektirici sebeplere ve delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre davalı... vekilinin tüm itirazları yerinde değildir” (SULUK/ORHAN, s. 769).

⁵⁴⁸ EREL, Fikir ve Sanat, s. 349; bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, ÜSTÜN, Maddi Tazminat, s. 383 vd..

⁵⁴⁹ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 415; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 316; ÜSTÜN, İşleme Eserler, s. 280; ERDİL, İşlenme, s. 164; YASAMAN, Tazminat, s. 812; CAN, s. 340; AKIN, s. 141; KAÇAK, s.

Mali hakları ihlal edilen hak sahibinin uğradığı manevi zararın tazminini talep edebilmesi için, BK. m. 49'da hükme bağlanan manevi tazminata ilişkin şartların gerçekleşmesi gerekmektedir. Manevi tazminat talebine ilişkin hükmü fikri hukuka uyarlayacak olursak birtakım şartların gerçekleşmesi gerekecektir. Öncelikle manevi tazminat talebinde bulunan kişinin eser sahipliğinden doğan mali hakları ihlal edilmiş olmalıdır. Bunun dışında eser sahipliğinden doğan haklara yapılan müdahalenin hukuka aykırı olması gerekmektedir. Bu nedenle mali hakların kullanılmasında bir hukuka uygunluk nedeni bulunması halinde hakkına müdahale edilen kişi, manevi tazminat talep edemeyecektir. Ayrıca hak sahipleri veya haleflerinin mali haklarının ihlali nedeniyle bir manevi zarara uğramış olmaları gerekmektedir. Bu anlamda eserin kötü şekilde çoğaltılması, yayılması, eserin sahibinin şöhretiyle uyumlu olmayan yerlerde dağıtılmış ya da işlenmiş olmaları halinde manevi zararın varlığından bahsedilebilecektir. Örneğin, bir şaire ait şiirin tamamen aksi görüşte olduğu siyasi partinin seçim propagandasında kullanılması, bir eserde, alıntı yapıldığı eser sahibi veya eserin gösterilmemesi hallerinde eser sahibinin manevi hakkı ihlal edilmiş olur. Hak sahibinin manevi tazminat talebinde bulunabilmesi için gerekli olan bir diğer şart ise mali hakkının ihlali ile ortaya çıkan manevi zarar arasında uygun illiyet bağının bulunmasıdır. Son olarak manevi hakkı ihlal eden kişinin kusurlu olması gerekmele birlikte⁵⁵⁰ BK.'da özel olarak düzenlenen kusursuz sorumluluk hallerinde de kusur

310; SULUK, s. 146; SULUK/ORHAN, s. 800; BİLGEHAN, s. 128; YASAMAN, Fikri ve Sınâf, s. 20; İNAL/BAYSAL, s. 152, 153; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 675; YİBK.. E. 1980/1, K. 1981/2, T. 18.2.1981'de "...Bir eserden diğer bir esere Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda gösterilen haller dışında iktibas yapılması halinde, iktibas hususunda kullanılan eserin sahibinin ve eserinin adı iktibas sırasında belirtilse bile eser sahibinin haksız rekabet hükümlerine göre BK'nun 49. maddesindeki koşullar mevcutsa manevi tazminat isteyebileceği sonucuna varılmıştır..." (YKD., C. VII, S. 5, Mayıs 1981, s. 533 vd.); Y. 11. HD. E. 2007/2376, K. 2008/10385, T. 26.12.2006' da "...davalıların davacı eserinden aynen, mealen veya özet olarak yapılan alıntılarda eser, kitap adı ve yeri konularındaki atıfların tam olarak yapılmadığını, alıntı miktarının 85 sayfa olup amacın haklı kıldığı ölçünün üzerinde olduğu, hal böyle olunca alıntının intihal olarak kabul edilmesi gerektiği, intihal suretiyle hazırlanan kitabın kamuya arz edilmesinin, atıflarının yetersiz olup, davacı isminin gerektiği gibi gösterilmemesinin ve 85 sayfalık alıntının davacı fikirleri bağlamında bütünlük içinde olmamasının 5846 sayılı yasanın 14,15 ve 16. maddesindeki manevi hakların ihlali niteliğinde olduğu bu durumun aynı zamanda davacının kişilik haklarının da ihlali olduğu, bu nedenle MK'nun 24 ve BK'nun 49. maddeleri gereğince istenilen manevi tazminatın yerinde olduğuna..." karar vermiştir (Yayınlanmamış Karar).

⁵⁵⁰ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 415, 416; BAŞPINAR/KOCABEY, s. 272.

koşulu aranmaksızın diğer şartların varlığı halinde manevi tazminata hükmedilebilecektir⁵⁵¹.

Maddi tazminat davasında olduğu gibi manevi tazminat davasında da zararın ispat edilmesi, miktarının belirlenmesine ilişkin hususlarda BK. m. 41 ve devamı hükümleri uygulama alanı bulacaktır. Bu bağlamda BK. m. 42’de hükme bağlanan “zararı ispat etmek müddeiye düşer” kuralı gereğince, zararın varlığını ve miktarını eser sahibi ve halefleri ispat etmek zorundadır. Bazı hallerde manevi zararın ispatı çok kolay olmasına rağmen, uygulamada genellikle mali hakkı ihlal edilen kişilerin manevi zarara uğradıklarını ispat etmesi aranmamakta, karine olarak mali hakkı ihlal edilen hak sahibinin manevi zarara da uğradığı kabul edilmektedir⁵⁵².

Mali hakların ihlali halinde hükmedilecek manevi tazminat tayin edilirken BK. m. 43 gereğince hâkim, somut olayın özelliği yanında sorumlunun kusur derecesini ve BK. m. 49/II gereğince, tarafların sosyal ve ekonomik durumlarını da göz önünde bulunduracaktır. Bunun dışında BK. m. 44’te hükme bağlanan tazminatın indirilmesi sebepleri, koşulları varsa manevi tazminat bakımından da uygulama alanı bulacaktır⁵⁵³.

3.1.2.4. Vekâletsiz işgörmeden kaynaklanan dava hakkı

Vekâletsiz iş görmeden kaynaklanan dava hakkı, FSEK m. 70/III’te, “birinci ve ikinci fıkralardaki hallerde, tecavüze uğrayan kimse tazminattan başka temin edilen kârın kendisine verilmesini de isteyebilir. Bu halde 68 inci madde uyarınca talep edilen bedel indirilir” şeklinde düzenlenmiştir. Bu hüküm ile mali hakları tecavüze uğrayan kişiye tazminat dışında, temin edilen kârın kendisine verilmesini talep etme imkânı da verilmiştir. Bu takdirde FSEK. m. 68’e göre tecavüzün ref’i davasıyla talep edilen bedelden indirim yapılması gerekir⁵⁵⁴. İndirilecek bedel ise, tecavüzün ref’i davasında

⁵⁵¹ EREL, Fikir ve Sanat, s. 348; YASAMAN, Tazminat, s. 813; BELEN, s. 91, 92; YASAMAN, Fikri ve Sınaf, s. 22; BİLGEHAN, s. 130; ARIDEMİR, s. 203.

⁵⁵² KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 416.

⁵⁵³ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 416.

⁵⁵⁴ ARSLANLI, s. 220, 221; ÖZTRAK, s. 89; EREL, Fikir ve Sanat, s. 349; YARSUVAT, s. 222; ÜSTÜN, İşleme Eserler, s. 268 vd.; YASAMAN, Tazminat, s. 816; CAN, s. 343, 344; BAYTAN, s. 253; ERDİL, İşlenme, s. 165; SULUK/ORHAN, s. 801, 802; KAÇAK, s. 315; BİLGEHAN, s. 135, 136; ARKAN, s. 296; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 113; BAŞPINAR/KOCABEY, s. 271; Ahmet KILIÇOĞLU, Fikri Mülkiyette Kazancın İadesi Davası, Prof. Dr. Turgut AKINTÜRK’e Armağan, İstanbul 2008, s. 196; bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, ÜSTÜN, Maddi Tazminat, s. 399.

tercih edilen seçeneğe göre, ya çoğaltılmış nüsha veya kalıpların devir bedeli, ya da sözleşme yapılıysaydı talep edilecek telif ücretinin üç katının tazminine ilişkin bedeldir⁵⁵⁵.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 70/III'te hükme bağlanan kârın devri bir tazminat niteliğinde değildir. Tazminat talebinden farklı olarak, kârın devrinin talep edilebilmesi için, tecavüz edenin kusurlu olması gerekmez⁵⁵⁶. Bu anlamda kârın devrine ilişkin dava kusur ve zarar koşulunu gerektirmeyen davalardandır⁵⁵⁷. Hükümde düzenlenen kârın devrine ilişkin talep BK. m. 414 ve devamında hükme bağlanan vekâletsiz iş görmeye dayanır. Buna göre, kendi menfaati için yapılmasa dahi iş sahibi, yapılan işten elde ettiği faydaları temellük etme hakkına sahiptir. Hak sahibinin elde ettiği bu kârı talep edebilmesi için, kendisinin kâr etmeyi beklemesi veya beklediği kârdan mahrum kalmış olduğunu da ispat etmesine gerek yoktur. Haksız fiil hükümleri çerçevesinde hak sahibinin tazminat talep edebilmesi için uğradığı zararın miktarını ve hakkına tecavüz eden kişinin kusurlu olduğunu ispat etmesi gerekmektedir birlikte, bu ispat külfetinden kaçınmak isteyen hak sahibinin, kârın devri talebini kabul etmesi daha yerinde olacaktır. Kârın devredilmesiyle hak sahibinin fiili zararı ve mahrum kalınan kârı karşılanıyorsa, artık maddi tazminata hükmolunamayacaktır. Nitekim maddi tazminata hükmolunabilmesi için gerekli olan zararın varlığı koşulu, bu durumda ortadan kalkmış olacaktır. Zararın kârın devri ile karşılanamaması halinde ise kârın devri dışında tazminata da hükmolunması gerekecek; ancak sağlanan kâr FSEK. m. 70/III son cümle gereğince, tecavüzün ref'i davasıyla talep edilen miktara mahsup edilecektir⁵⁵⁸.

⁵⁵⁵ EREL, Fikir ve Sanat, s. 349; ERDİL, İşlenme, s. 165; BAYTAN, s. 253; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 113, KILIÇOĞLU, Kazancın İadesi, s. 197; bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, ÜSTÜN, Maddi Tazminat, s. 399.

⁵⁵⁶ AYİTER, s. 262, 263; ARSLANLI, s. 221; EREL, Fikir ve Sanat, s. 349; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 316, 317; bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, ÜSTÜN, Maddi Tazminat, s. 399 vd.; SULUK, s. 147; ERDİL, s. 165, 166; ARAL, s. 113; ÇINAR, s. 131; BİLGEHAN, s. 135, 137; KAÇAK, s. 315; YASAMAN, Fikri ve Sınai, s. 23; ARIDEMİR, s. 204-208.

⁵⁵⁷ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 402; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 317, 318; KILIÇOĞLU, Kazancın İadesi, s. 197; ARKAN, s. 295, 296.

⁵⁵⁸ AYİTER, s. 262, 263; ARSLANLI, s. 221; EREL, Fikir ve Sanat, s. 349; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 316, 317; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 402, 403; AKIN, s. 144; bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, ÜSTÜN, Maddi Tazminat, s. 399 vd.; SULUK, s. 147; SULUK/ORHAN, s. 801, 802; ERDİL, İşlenme, s. 166; BİLGEHAN, s. 135-137; KAÇAK, s. 315; ARIDEMİR, s. 204-208; ARAL, s. 113; ÇINAR, s. 131; KILIÇOĞLU, Kazancın İadesi, s. 197.

Tecavüz edenin elde ettiği kârın mahsup işlemi yapıldıktan sonra olağan telif ücretinin üç katının hesaplanmasıyla bulunan değeri aşması halinde, hak sahibinin bunu da talep etmesi mümkündür⁵⁵⁹. Nitekim vekâletsiz işgörmeye dayanan kârın devri talebi, tecavüzün ref'i talebinden bağımsız nitelik arz etmektedir. Ayrıca kanun koyucunun hakkına tecavüz edilen kişiyi genel hükümlerle tanınan imkânlardan yoksun bırakmak istediği de düşünülmemelidir⁵⁶⁰.

3.1.2.5. Hukuk davalarında görevli ve yetkili mahkeme

Hukuk davalarında görevli mahkemeye ilişkin düzenleme ise 5728 Sayılı Kanunla değişik FSEK. m. 76/I'de "bu Kanunun düzenlediği hukuki ilişkilerden doğan davalarda, dava konusunun miktarına ve Kanunda gösterilen cezaya bakılmaksızın, görevli mahkeme Adalet Bakanlığı tarafından kurulacak ihtisas mahkemeleridir. İhtisas mahkemeleri kurulup yargılama faaliyetlerine başlayıncaya kadar, asliye hukuk ve asliye ceza mahkemelerinden hangilerinin ihtisas mahkemesi olarak görevlendirileceği ve bu mahkemelerin yargı çevreleri Adalet Bakanlığı teklifi üzerine Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca belirlenir" şeklinde hükme bağlanmıştır.

Fikri ve sınaî haklara ilişkin davaların daha çabuk ve uzman mahkemelerce yürütülmesi için Fikri ve Sınaî Haklar Mahkemeleri kurulmuştur. Bu nedenle Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'ndan doğan davaların özel hukuka ilişkin olanları, ihtisas mahkemeleri olan Fikri ve Sınaî Haklar Hukuk Mahkemelerinde, görülmektedir⁵⁶¹.

⁵⁵⁹ EREL, Fikir ve Sanat, s. 349, 350; ARIDEMİR, s. 207, 208.

⁵⁶⁰ EREL, Fikir ve Sanat, s. 349, 350.

⁵⁶¹ EREL, Fikir ve Sanat, s. 351; KAÇAK, s. 341, 342; BAYTAN, s. 268, 269; ERDİL, İşlenme, s. 169; ARIDEMİR, s. 179, 180; SULUK, s. 149; BİLGEHAN, s. 145; ÇINAR, s. 137; ARAL, s. 114; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 707; SULUK/ORHAN, s. 964; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 114; SULUK, Genel Bakış, s. 48; ARKAN, s. 274; Cahit SULUK, Fikri Mülkiyet Hakları: Uygulamada Yaşanan Sorunlar ve Çözüm Önerileri, Kazancı Hukuk, İşletme ve Maliye Bilimleri Hakemli Dergi, Mart 2005, S. 7, s. 9; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 691; İNAL/BAYSAL, s. 158; GÜNEŞ, Uygulama, s. 136; GÜNEŞ, Sınaî Mülkiyet, s. 30; Y. 4. HD. E. 2003/8935, K. 2003/10095, T. 16.9.2003'te "...Davacı C.Y. vekili Av. M.Ç.B. tarafından, davalı D. AŞ. ve Y&R A.Ş. aleyhine 4.10.2002 gününde verilen dilekçe ile kişilik haklarına yapılan saldırının hukuka aykırılığının saptanması, önlenmesi davacıyı taklit suretiyle hazırlanan reklamın tedbiren durdurulmasının istenmesi üzerine Mahkemece (Şişli 1. Asliye Hukuk) yapılan yargılama sonunda; Mahkemenin görevsizliğine (tarafar arasındaki ihtilafın davacının yarattığı tiptemenin taklit edilmesi sureti ile müdahalenin men'ine karar verilmesini talep ettikleri anlaşılmalı olmakla ihtilafın Fikir ve Sanat Eserlerine ilişkin Kanundan kaynaklandığı anlaşılmalı olmakla görevli mahkemenin İstanbul Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi'nin olduğundan bahisle) dair verilen 19.11.2002 günlü kararın Yargıtayca duruşmalı olarak incelenmesi davacı vekili Av. M.Ç.B. vd.

Ülkemizde fikri ve sınaî haklar mahkemeleri yalnız birkaç il ile sınırlı olarak mevcuttur. Bu nedenle henüz Fikri ve Sınaî Haklar Mahkemesi bulunmayan illerde fikri hukuktan doğan davalara ticaret veya asliye mahkemelerinde bakılmaktadır⁵⁶². Fikri ve Sınaî Haklar Hukuk Mahkemelerinin kararlarını temyiz davaları ise Yargıtay 11. Hukuk Dairesince görülmektedir⁵⁶³.

4110 Sayılı Kanunla FSEK. m. 66'ya yetki kuralına ilişkin son fıkra hükmü eklenmiştir. Hükme göre “eser sahibi, ikamet ettiği yerde de tecavüzün ref'i ve men davası açabilir”. Bu hüküm ile tecavüzün ref'i ve men'i davası açma hakkı olan eser sahibine, yetkiye ilişkin HUMK. m. 9'da düzenlenen genel yetki kuralı olan, davalının ikametgâhında dava açma imkânı dışında, eser sahibinin kendi ikametgâhında da dava açma imkânı getirilmiştir⁵⁶⁴. Bunun dışında fikri haklara yapılan müdahalenin haksız fiil

tarafından süresi içinde istenilmekle temyiz dilekçesinin kabulüne... yerinde görülmeyen temyiz itirazlarının reddi ile usul ve yasaya uygun bulunan hükmün ONANMASINA ... karar verildi.” (ERDİL, İtihat, s. 217); Y. 11. HD. E. 2002/5518, K. 2002/10209, T. 11.11.2002'de “...dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmasına ve FSEK.'un 4630 sayılı Yasa ile değiştirilen 76/1. maddesiyle bu yasanın düzenlediği hukuki ilişkilerden kaynaklanan davaların çözümlenmesi ile ihtisas mahkemeleri görevlendirilmiş olmasına ve dava konusu uyuşmazlığın da FSEK.'nun 36. maddesi çerçevesinde çözümlenmesi gerekmesine, aynı davada haksız rekabet hükümlerine de dayanılmış olması bu sonucu değiştirmeyeceğine göre, davacı vekilinin temyiz itirazları yerinde görülmemiştir...” (YKD., C. 29, S.3, Mart 2003, s. 388, 389).

⁵⁶² EREL, Fikir ve Sanat, s. 351, 352.

⁵⁶³ EREL, Fikir ve Sanat, s. 351, 352; Y. 11. HD. E. 2001/10127, K. 2001/10327, T. 24.12.2001'de “... dava, davacı nam ve hesabına üyesi olduğu davalı meslek birliğince tahsil edilen ve FSEK.'dan doğan tazminatın tahsiline ilişkin olup, taraflar tacir değildir. Uyuşmazlığın bu niteliği ve tarafların sıfatına göre, temyiz incelemesi Dairemiz'in görevinde olmayıp, Yargıtay Yüksek 4. Hukuk Dairesi'nin görevindedir” (SULUK/ORHAN, s. 965); Y. 11. HD. E. 2002/7245, K. 2002/12016, T. 24.12.2002'de “... taraflar arasındaki uyuşmazlık, FSEK.'den kaynaklanmakta olup, taraflar tacir değildir. Tarafların sıfatına, uyuşmazlığın niteliğine ve mahkemenin daha önce verdiği kararın temyiz incelemesinin Yargıtay Yüksek 4. Hukuk Dairesi tarafından yapılmış olmasına göre, 2797 sayılı Yargıtay Kanunu'nun 14. maddesi uyarınca temyiz incelemesi görevi Dairemizin dışında olup, Yüksek 4. Hukuk Dairesine aittir” (SULUK/ORHAN, s. 965).

⁵⁶⁴ EREL, Fikir ve Sanat, s. 350, 351; YARSUVAT, s. 223; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 318; TOPALOĞLU, s. 113; BAYTAN, s. 269; ERDİL, İşlenme, s. 168, 169; ARIDEMİR, s. 180; BİLGEHAN, s. 143,144; BELEN, s. 101, 102; ÇINAR, s. 136, 137; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 788, 789; ARAL, s. 114; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 718, 719; SULUK/ORHAN, s. 960; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 114; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 691, 692; İNAL/BAYSAL, s. 158, 159; GÜNEŞ, Uygulama, s. 136; Y. 11. HD. E. 2004/2379, K. 2004/11561, T. 29.11.2004'de “...konserin Adana'da gerçekleştiği ve kasetlerin Adana'da satışa sunulduğu iddia edilmekle, mali ve manevi haklara, haksız eylem niteliğindeki tecavüzün gerçekleştiği ileri sürülen yer itibariyle, HUMK'nun 21 nci madde hükmü uyarınca Adana Mahkemeleri yetkilidir. Seçimlik haklara sahip olan davacı, davalıların ikametgâhının bulunduğu yer itibariyle yetkili olan mahkemede dava açmamakla, tercihini bu yönde kullanmıştır. Öte yandan, eser sahibinin 5846 sayılı FSEK.'nun 66/son madde hükmü uyarınca kendi ikametgâhı mahkemesinde de dava açması mümkün olup, davacının kendi ikametgâhı itibariyle davasını açtığı Adana Mahkemeleri bu yönden de yetkilidir ... bu durumda mahkemece, davacının tercih hakkını doğru kullandığı kabul edilerek, davalılar vekilinin... yaptığı yetki itirazının

niteliğinde olması halinde hak sahibi, bu yerler dışında HUMK. m. 21 gereğince, haksız fiilin işlendiği, diğer bir ifadeyle fikri haklara tecavüzün meydana geldiği yer mahkemesinde de dava açabilecektir⁵⁶⁵. Her ne kadar FSEK. m. 66/V hükmünde hak sahibi olarak eser sahibinden söz edilse de, davacı sıfatına sahip olan mali hak veya ruhsat sahiplerinin de kendi ikametgâhlarında, fikri haklarının ihlali nedeniyle uğradıkları zarara ilişkin hukuk davalarını açmaları mümkündür⁵⁶⁶.

3.1.2.6. İspat yükü

Fikri hak ihlali nedeniyle açılacak hukuk davalarına ilişkin ispat konusu FSEK. m. 76/II'de hükme bağlanmıştır. Bu hüküm gereğince, FSEK. kapsamında açılacak hukuk davalarında mahkeme, davacının ileri sürdüğü iddianın doğruluğuna ilişkin kuvvetli deliller sunması halinde korunan eserleri kullananların, Kanunda düzenlenen izin ve yetkileri aldıklarına ilişkin belgeleri veya tüm yararlanılan eserlerin listelerini sunmasını isteyebilecektir. Mahkeme tarafından istenilen belge ve listelerin mahkemeye sunulmaması bu eserlerin haksız kullanıldığına karine teşkil etmektedir⁵⁶⁷.

3.1.2.7. Zamanaşımı

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda, hukuk davalarında zamanaşımına ilişkin özel bir düzenleme bulunmadığından, hukuk davalarına BK.'daki sözleşme, haksız fiil ve sebepsiz zenginleşmeye ilişkin zamanaşımı sürelerinin uygulanması gerekmektedir⁵⁶⁸.

reddi ile, tüm davalılar bakımından davanın esasına girilmesi, sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, tüm davalılar bakımından yetkisizlik kararı verilmesi doğru olmamıştır.” (SULUK/ORHAN, s. 961, 962).

⁵⁶⁵ EREL, Fikir ve Sanat, s. 350, 351; YARSUVAT, s. 223; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 318; BAYTAN, s. 269; ERDİL, İşlenme, s. 168, 169; ARIDEMİR, s. 180; BİLGEHAN, s. 143, 144; BELEN, s. 101,102; ÇINAR, s. 136, 137; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 788, 789; ARAL, s. 114; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 718, 719; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 114; SULUK/ORHAN, s. 960; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 691, 692; İNAL/BAYSAL, s. 158, 159; GÜNEŞ, Uygulama, s. 136; Y. 11. HD. E. 1999/4188, K. 1999/5854, T. 28.6.1999'da "... dava konusu olayın haksız fiil niteliğinde olup yayının İstanbul'da da izlenmesi nedeniyle HUMK. nun 21. maddesi uyarınca yetki itirazının yerinde olmadığına..." karar vermiştir (SULUK/ORHAN, s. 962).

⁵⁶⁶ EREL, Fikir ve Sanat, s. 350, 351.

⁵⁶⁷ EREL, Fikir ve Sanat, s. 362; GÜNEŞ, Uygulama, s. 137.

⁵⁶⁸ EREL, Fikir ve Sanat, s. 368; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 446; SULUK, s. 150; ERDİL, İşlenme, s. 170; BAYTAN, s. 266; SULUK/ORHAN, s. 1011; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 115; 5846 Sayılı FSEK. ile doğrudan veya diğer bir kanuna gönderme yapılarak fikri hak ihlali nedeniyle açılacak davalar bakımından bir zamanaşımı veya hak düşürücü süre öngörülmediği için bu nitelikte süreler fikri

Bu nedenle BK. m. 132,133'teki zamanaşımını durduran veya kesen sebepler fikri hukuk bakımından da uygulama alanı bulacaktır⁵⁶⁹.

Eser üzerindeki hakkın ihlali taraflar arasındaki sözleşme ilişkisinden kaynaklandığı takdirde, BK. m. 125 hükmü uygulanacak ve dolayısıyla davanın on yıllık zamanaşımı süresi içerisinde açılması gerekecektir⁵⁷⁰. Bu nedenle fikri hukuk bakımından sözleşmeden doğan zamanaşımı sürelerinin uygulama alanı bulabilmesi için, eser sahibi ile borçlu arasında bir sözleşme ilişkisinin varlığı gerekmektedir. Bu şekilde bir sözleşmenin bulunmadığı hallerde ise eser sahipliğinden doğan hak, haksız fiil nedeniyle ihlal edilmiş olacaktır⁵⁷¹. Tarafların fikri ürünü konu ettikleri sözleşmeler genellikle yayın sözleşmeleridir. Bu nedenle yayın sözleşmesinden veya verilen bir ruhsatın ihlalinden doğan hakların ihlalinden doğan dava ve talep hakları on yıllık zamanaşımına tabidir⁵⁷².

Bazı hallerde ise fikri hak ihlalinden doğan davalarda BK. m. 126'da hükme bağlanan beş yıllık zamanaşımı süresinin uygulanması gerekecektir. Örneğin, bir eser meydana getirmek için istihdam olunan sanatkârın ücret alacağından doğan davalar veya iştirak halinde meydana getirilen eserlerde birliği oluşturan eser sahipleri arasındaki davalarda bu beş yıllık zamanaşımı süresi uygulama alanı bulacaktır⁵⁷³. Burada BK. m. 126/b. 3'teki düzenlemede yer alan "sanatkârların" üzerinde durulması

hakların ilke ve esaslarına ters düşeceği dolayısıyla fikri haklar bakımından bu sürelerin geçerli olmayacağına ilişkin görüş için bakınız, BEŞİROĞLU, Fikir, s. 736; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 804, 805.

⁵⁶⁹ EREL, Fikir ve Sanat, s. 368; BİLGEHAN, s. 147.

⁵⁷⁰ EREL, Fikir ve Sanat, s. 368, 369; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 446; SULUK, s. 150; ERDİL, İşlenme, s. 170; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 115; BAŞPINAR/KOCABEY, s. 269; Y. 11. HD. E. 2005/13608, K. 2007/129, T. 29.09.2005'te "... davacının davalıya ait dershanede ... matematik öğretmeni olarak görev yaptığı, uyuşmazlığa konu kitapları bazı yazarlarla birlikte kaleme aldığı, basılarının davalı tarafından gerçekleştirildiği, bu kitapların eser mahiyetinde oldukları, başka yazarlarla birlikte davacının eser sahibi bulunduğu, bu eserin mali haklarının davalıya ait olduğuna dair sözleşme ve kanıt ibraz edilmediği, yayma ve çoğaltma hakkının davacı ve diğer yazarlara ait bulunduğu FSEK.'nin 68 nci maddesine dayalı maddi ve aynı Yasa'nın 70 nci maddesine dayalı manevi tazminat talep edildiği, arada sözleşmesel bir ilişki kurulması nedeniyle istemlerin 10 yıllık zamanaşımına tabi olduğu ... dolayısıyla zamanaşımı süresinin dolmadığı, her çoğaltma haksız fiil teşkil ettiği ve bu tarih itibarıyla davalının temerrüde düştüğü gerekçesiyle, davanın kısmen kabulüne... usul ve kanuna uygun bulunan hükmün ONANMASINA ..." karar vermiştir (Yayınlanmamış karar).

⁵⁷¹ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 446; BAŞPINAR/KOCABEY, s. 269.

⁵⁷² EREL, Fikir ve Sanat, s. 368, 369; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 447.

⁵⁷³ EREL, Fikir ve Sanat, s. 369; SULUK/ORHAN, s. 1011.

gerekir. Hükümde yer alan sanatkârdan kastedilen FSEK. anlamında bir eser meydana getirenler değil, zanaatkârlardır⁵⁷⁴.

Eser üzerindeki hakkın ihlalinin haksız fiil teşkil ettiği durumlarda haksız fiillere ilişkin zamanaşımı süresini düzenleyen BK. m. 60'da düzenlenen zamanaşımı süreleri uygulanır⁵⁷⁵. Fikri hak ihlali nedeniyle açılacak tecavüzün ref'i ve men'i davalarının durumun özelliğine uygun ve BK. m. 60'dan bağımsız ve makul bir süre içerisinde açılması gerekmektedir. Bunun dışında tazminat davaları haksız fiilin özel bir türü niteliğinde olduğundan, BK. m. 60'da düzenlenen haksız fiile ilişkin zamanaşımı sürelerinin fikri hak ihlali nedeniyle açılacak tazminat davaları bakımından da uygulanması gerekecektir⁵⁷⁶.

Borçlar Kanunu m. 60'da kısa ve uzun zamanaşımı süresi olarak adlandırılan iki süre düzenlenmiştir. BK. m. 60'da hükme bağlanan bir yıllık kısa zamanaşımı süresi, zarar gören eser sahibinin zararın tam miktarını ve faili öğrendiği tarihten itibaren işlemeye başlayacaktır⁵⁷⁷. Bu nedenle eser üzerindeki hak ihlalinin belirli bir süre devam etmesi halinde zamanaşımı süresinin işlemeye başlayabilmesi için, meydana gelen zararın kesin olarak tespit edilmesi gerekir. Bu nedenle zararın kesin olarak hesaplanacağı ana kadar zamanaşımı süresi işlemeyecektir. Zarar vereni istihdam eden işletme sahipleri aleyhine açılacak davalarda ise BK. m. 66/II gereğince bir yıllık süre, haksız fiili işleyene karşı dava zamanaşımına uğrasa dahi, zarar görenin istihdam ilişkisini veya istihdam edenin kimliğini öğrendiği tarihten itibaren işlemeye başlayacaktır⁵⁷⁸. Haksız fiilden zarar görenin bir tüzel kişi olması halinde ise

⁵⁷⁴ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 447.

⁵⁷⁵ EREL, Fikir ve Sanat, s. 369; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 316; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 449; TOPALOĞLU, s. 113; AKIN, s. 142; ARIDEMİR, s. 181; BELEN, s. 103; SULUK, s. 150; ERDİL, İşlenme, s. 170; BAYTAN, s. 266; BİLGEHAN, s. 146; SULUK/ORHAN, s. 1011; KAYPAKOĞLU, s. 153; İNAL/BAYSAL, s. 160.

⁵⁷⁶ EREL, Fikir ve Sanat, s. 369; ARKAN, s. 294.

⁵⁷⁷ EREL, Fikir ve Sanat, s. 369; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 449; BİLGEHAN, s. 146; Y. 11. HD. E. 1973/2648, K. 1973/3052, T. 28.6.1973'te "... fikri hakka tecavüz bir haksız eylem teşkil eylediğinden, davanın dayandığı olay bakımından da Borçlar Kanununun 60. maddesinin tatbiki gerekir. Davacının haksız eylemi ve faili öğrendiği tarihten dava tarihine kadar 5 seneyi tecavüz eden bir süre geçmiş ve bu suretle bir yıllık haksız eylem zamanaşımı olayda gerçekleşmiştir" şeklinde karar vermiştir (SULUK/ORHAN, s. 1013).

⁵⁷⁸ EREL, Fikir ve Sanat, s. 369, 370.

zamanaşımı süresi, tüzel kişi adına dava açmaya yetkili organın veya kişinin zararı veya zarar vereni öğrendiği tarihten itibaren işlemeye başlayacaktır⁵⁷⁹.

Borçlar Kanunu'nda hükme bağlanan uzun zamanaşımı süresi olan on yıllık sürenin başlangıcı ise haksız fiil niteliğindeki hak ihlalinin meydana geldiği tarihtir. Zarara tek bir fiilin neden olması halinde zamanaşımı süresi haksız fiilin yapıldığı tarihten itibaren on yıldır. Ancak hak ihlalinin belirli aralıklarla tekrarlanması halinde zarar görenin haberi olmaksızın haksız fiil niteliğindeki başlangıç fiilinin üzerinden on yıl geçse dahi, hak sahibi dava açabilecektir. Nitekim bu halde on yıllık süre, her bir ihlal fiilinden itibaren yeniden işlemeye başlayacaktır⁵⁸⁰.

Fikri hak ihlallerine ilişkin açılacak davalarda önem arz eden bir diğer husus, BK. m. 60/II'de hükme bağlanan zarara sebep olan fiilin aynı zamanda Ceza Kanununa göre suç teşkil etmesi halidir. Bu takdirde Ceza Kanunu'nda bu suçlar için daha uzun bir zamanaşımı süresi düzenlenmişse, daha uzun olan bu zamanaşımı süreleri fikri hak ihlali nedeniyle açılan tazminat davaları bakımından da uygulama alanı bulacaktır⁵⁸¹.

Doktrinde FSEK. m. 68'de hükme bağlanan üç kat tazminat talebine ilişkin zamanaşımı süresinin ne olacağına ilişkin farklı görüşler ileri sürülmüştür. Bir fikre ve Yargıtay a göre⁵⁸² FSEK. m. 68/III'deki zararın hesaplanması için farazi sözleşme ilişkisinden hareket edildiğinden, farazi sözleşme karinesi nedeniyle zamanaşımı süresi BK. m. 125 gereğince on yıldır⁵⁸³. Doktrinde diğer bir fikre göre ise, bu hüküm eser sahipliğinden doğan hakların haksız fiil nedeniyle ihlal edilmesi halinde açılacak davalara ilişkindir. Hükmün amacı, zarar ve tazminat miktarının belirlenmesinin mümkün olmadığı durumlarda bir faraziyeye göre hesap yapmak olduğundan, hükmü

⁵⁷⁹ EREL, Fikir ve Sanat, s. 369, 370; BELEN, s. 104.

⁵⁸⁰ EREL, Fikir ve Sanat, s. 370; Y. 11. HD. E. 2003/7070, K. 2004/1799, T. 26.02.2004'te "... davanın FSEK. 68. maddeden kaynaklanması nedeniyle Yargıtay içtihatlarına göre zamanaşımının 10 yıl olduğunun kabulü ile davalının zamanaşımı itirazının reddine... delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına göre, davalı vekilinin tüm temyiz itirazları yerinde olmadığına..." karar vermiştir (SULUK/ORHAN, s. 1012).

⁵⁸¹ EREL, Fikir ve Sanat, s. 370; ÜSTÜN, Eleştiri, s. 158; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 450; BELEN, s. 104; SULUK, s. 150; ERDİL, İşlenme, s. 170; BİLGEHAN, s. 147; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 115; Y. 11. HD. E. 2001/6365, K. 2001/8990, T. 13.11.2001'de "...mali haklara yönelik tecavüzün FSEK. in 71-73 ncü maddeleri kapsamında suç teşkil ettiği, BK. nun 60/2 nci maddesi yollaması ile TCK. nun 102/4. maddesine göre zamanaşımının 5 yıl olup henüz bu süre dolmadığından, davalı iletişim yayıncılık A.Ş. nin zamanaşımı def'inin reddine ...yerinde görülmeyen davalı vekilinin tüm temyiz itirazlarının reddi ile kararın onanmasına..." karar vermiştir (SULUK/ORHAN, s. 1025, 1026).

⁵⁸² Y.11. HD. E. 2003/7070, K. 2004/ 1799, T. 26.2.2004 (SULUK/ORHAN, s. 1011, 1012).

⁵⁸³ ÜSTÜN; Lehe Yorum, s. 82, 83; ÜSTÜN, Uygulama, s. 979.

haksız fiil sorumluluğundan çıkarıp sözleşme sorumluluğuna dayandırmak bu amacın aşılmasına neden olacaktır⁵⁸⁴. Kanaatimizce de zararın tespiti bakımından taraflar arasında farazi bir sözleşme ilişkisinin varlığının kabul edilmesi bu hükmün haksız fiil hükmü olmaktan çıkması anlamına gelmeyeceğinden, üç kat tazminata ilişkin zamanaşımı süresi bakımından da sözleşmelere ilişkin BK. m. 125 hükmü değil, haksız fiile ilişkin zamanaşımı süresi olan BK. m. 60 hükmü uygulanmalıdır.

Hukuk davalarında zamanaşımı bakımından önem arz eden diğer bir husus, FSEK. m. 70/III'te hükme bağlanan vekâletsiz işgörmeden doğan taleplerdir. Vekâletsiz işgörmeden doğan kârın devrine ilişkin talep bir tazminat niteliğinde olmadığından; tecavüz edenin hak sahibinin rızası dışında eser üzerindeki mali hakları kullanarak elde ettiği kârın devrine ilişkin taleplerin BK. m. 60 veya 66'ya kıyasen bir yıllık kısa zamanaşımı süresine tabi olduğu kabul edilmektedir. Ancak eser sahibinin açık veya örtülü rızasının bulunduğu hallerde, bu talepler bakımından zamanaşımında vekâlet sözleşmesine ilişkin hükümler uygulama alanı bulacak ve BK. m. 125 gereğince on yıllık zamanaşımı süresi uygulanacaktır⁵⁸⁵.

Gerçek olmayan vekâletsiz iş görmeden doğan taleplerin ileri sürülebileceği zamanaşımına ilişkin kanunda açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Doktrinde bazı yazarlar gerçek olmayan vekâletsiz iş görme bakımından da BK. m. 60'da hükme bağlanan bir ve on yıllık zamanaşımının uygulanması gerektiğini savunurken⁵⁸⁶ bu hususta bizim de katıldığımız diğer görüşe ve Yargıtay'a göre ise BK. m. 414 gereğince açılacak davalarda on yıllık zamanaşımı süresinin uygulanması gerekmektedir⁵⁸⁷.

3.1.3. Ceza davaları

3.1.3.1. Genel olarak

Fikri hak ihlali halinde açılacak ceza davaları FSEK. m. 71 ve devamında hükme bağlanmıştır. 5728 Sayılı Kanun'dan önce eser sahibinin mali ve manevi haklarının

⁵⁸⁴ EREL, Fikir ve Sanat, s. 371; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 459, 460; ARIDEMİR, s. 182; ERDİL, İşlenme, s. 171.

⁵⁸⁵ EREL, Fikir ve Sanat, s. 372; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 318; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 461, 462; ERDİL, İşlenme, s. 171; SULUK/ORHAN, s. 1011; ARKAN, s. 297, 298; YİBK., E. 15, K. 6 T. 4.5.1958, RG. T. 1.10.1958, S. 10021.

⁵⁸⁶ TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 318.

⁵⁸⁷ ÜSTÜN, Uygulama, s. 979; YİBK., E. 15, K. 6 T. 4.5.1958, RG. T. 1.10.1958, S. 10021.

ihlali halinde açılacak ceza davaları ayrı ayrı hükümlerde düzenlenmişken, değişiklikten sonra fikri haklara ilişkin suçlar tek bir hükümde, FSEK. m. 71’de “Manevi, mali veya bağlantılı haklara tecavüz” başlığı altında düzenlenmiştir⁵⁸⁸.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nda öncelikle eser üzerindeki mali hakların ihlali halinde takibi şikâyete bağlı olan suçlar düzenlenmiştir⁵⁸⁹. FSEK. m. 71’de mali haklara tecavüz suçu, FSEK. m. 72’de bilgisayar programlarında koruyucu programları etkisiz kılmaya yönelik hazırlık hareketleri suçu, FSEK. ek m. 8’de veri tabanı yapımcılarının haklarının ihlali yoluyla işlenen suçlar, FSEK. m. 75’te ise bu suçlara ilişkin soruşturma ve kovuşturma usulü hükme bağlanmıştır⁵⁹⁰.

Bunun dışında FSEK. m. 81’de takibi şikâyete bağlı olmayan suçlar hükme bağlanmıştır⁵⁹¹. Hükümde bandrolsüz olarak satılan eser nüshalarının ve diğer bandrol ihlali halinde açılacak davalar düzenlenmiştir. Bu hüküm ile Bakanlık ve mülki idare amirlerine bandrollenmesi zorunlu olan nüshaların ve süreli olmayan yayınların bandrollü olup olmadığını her zaman denetleme yetkisi verilmiştir⁵⁹².

3.1.3.2. Davanın tarafları

3.1.3.2.1. Davacı

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 71 ve 72’de hükme bağlanan suçlar takibi şikâyete bağlı suçlardır. Şikâyet üzerine ceza davası açılmasına ilişkin usul ise FSEK. m. 75/I’de “71 ve 72 nci maddelerde sayılan suçlardan dolayı soruşturma ve kovuşturma yapılması şikâyete bağlıdır. Yapılan şikâyetin geçerli kabul edilebilmesi için hak sahiplerinin veya üyesi oldukları meslek birliklerinin haklarını kanıtlayan belge ve sair delilleri Cumhuriyet başsavcılığına vermeleri gerekir...” şeklinde hükme bağlanmıştır. Bu hüküm gereğince, savcılık tarafından ceza davası açılabilmesi için,

⁵⁸⁸ ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 682, 683; GÜNEŞ, Uygulama, s. 141.

⁵⁸⁹ EREL, Fikir ve Sanat, s. 353; Zeki HAFIZOĞULLARI, Fikir ve Sanat Eserlerinin Cezai Himayesi, AÜHF.D., Yıl 1999, C. 48, S. 1-4, s. 2; ARAL, s. 116, 117; GÜNEŞ, Uygulama, s. 141.

⁵⁹⁰ EREL, Fikir ve Sanat, s. 353; ARAL, s. 116, 117; GÜNEŞ, Uygulama, s. 141.

⁵⁹¹ EREL, Fikir ve Sanat, s. 353; Y. 7. CD. E. 2003/13998, K. 2006/238, T. 13.2.2006’da “...yasal hak sahibi olmadığı fikir ve sanat eseri niteliğindeki yayınları bandrol almaksızın satan sanığın eylemi 5846 sayılı yasanın 81. maddesinde yer alan suçu oluşturacağı buna göre resen takibi gereken suçlardan bulunduğu gözetilmeden şikâyete tabi olduğu kabul edilerek yerinde olmayan gerekçelerle yazılı şekilde hükmünbozulmasına ...” karar vermiştir (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁵⁹² EREL, Fikir ve Sanat, s. 353.

öncelikle eser üzerindeki hakları ihlal edilen kişiler ile ihlal edilen hakkın türüne göre hukuk davaları açmak hususunda yetkili olan kişilerin, ceza davası açılması için şikâyette bulunmaları gerekmektedir⁵⁹³. Hukuk davalarında olduğu gibi ceza davalarında da davanın açılması için şikâyette bulunma yetkisi öncelikle eser sahibine, kanuni haleflerine ve mali hakkı veya kullanma ruhsatını hak sahiplerinden alan kişilere aittir⁵⁹⁴.

Birden fazla kişi tarafından meydana getirilen eserlerde ise, eser müştereken meydana getirilmişse, eser sahiplerinden her biri, haklarına tecavüz edilmesi halinde şikâyette bulunabilecektir⁵⁹⁵. Birden fazla kişi tarafından meydana getirilen eser, iştirak halinde meydana getirilmişse; FSEK. m. 10/II gereğince ortaklardan her biri, birlik menfaatlerine tecavüz edilmesi halinde ceza davası açılması için şikâyette bulunabilecektir⁵⁹⁶.

3.1.3.2.2. Davalı (Fail)

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda düzenlenen suçların faili bakımından herhangi bir sınırlama bulunmadığından, bu suçun faili herkes olabilir⁵⁹⁷. FSEK. m. 74'te

⁵⁹³ HİRŞCH, Fikri Say, s. 274; ÖZTRAK, s. 91; EREL, Fikir ve Sanat, s. 353, 354; TOPALOĞLU, s. 115; BAYTAN, s. 261, 262; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 116; ERDİL, İşlenme, s. 177; ÇINAR, s. 134; ARAL, s. 114; Y. 7. CD. E. 3524, K. 7916, T. 26.5.2000'de "... sanığa yöneltilen hak sahibinin yazılı izni olmaksızın 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanununun hükümlerine aykırı olarak çoğaltıldığını bildiği veya bilmesi icabettiği bir eserin nüshalarını ticari amaçla elinde bulundurmak suçunun kovuşturmasının aynı Yasanın 75. maddesi gereğince yazılı şikâyete bağlı bulunmasına, bunun için CMUK'nun 151. maddesinde öngörüldüğü biçimde ve belirtilen makamlara yapılması veya TCK'nun 108. maddesinde belirtilen süre içinde açılmış olan kamu davasına katılma dilekçesi verilmesinin gerekli bulunmasına 30.09.1997 havale tarihli dilekçe ile yapıldığına göre Ankara 10. Asliye Ceza Mahkemesinin 1996/1205 Esas- 1997/62 karar sayılı dosyasında kanuni süre içinde şikâyet dilekçesi verilip verilmediği ve dilekçenin sanık S.C.'i de kapsayıp kapsamadığı araştırılıp tespit edilerek hasil olacak sonuca göre sanığın hukuki durumunun tayin ve takdiri gerekirken eksik soruşturma ile yazılı şekilde hüküm tesisi... yasaya aykırıdır" şeklinde karar vermiştir (KAÇAK, s. 340).

⁵⁹⁴ AYİTER, s. 266, 267; ÖZTRAK, s. 91; ARSLANLI, s. 222; YARSUVAT, s. 239; EREL, Fikir ve Sanat, s. 353, 354; Ahmet Caner YENİDÜNYA, 5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda Düzenlenen Manevi ve Mali Haklara Tecavüz Suçları, EÜHFD., Yıl 2006, C. X, S. 3-4, s. 246; ÇINAR, s. 134.

⁵⁹⁵ EREL, Fikir ve Sanat, s. 354; ARAL, s. 117; YENİDÜNYA, s. 246, 247.

⁵⁹⁶ ARSLANLI, s. 222; EREL, Fikir ve Sanat, s. 354; YENİDÜNYA, s. 246, 247.

⁵⁹⁷ YARSUVAT, s. 228; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 322; HAFIZOĞULLARI, s. 3; Türkay ALICA, Telif Haklarına Tecavüzün Önlenmesinde Bandrol Uygulaması ve Bandrole Tabi Eserleri Bandrol Almaksızın Çoğaltmak ve Yaymak Suçu, FMHD., Yıl 2006, C. 1, S. 2, s. 114; YENİDÜNYA, s. 246; İNAL/BAYSAL, s. 155; ERDİL, İşlenme, s. 177; ÖZDERYOL, s. 129; GÜNEŞ, Uygulama, s. 145.

“fail”⁵⁹⁸ başlığı altında suçun failini düzenleyen hüküm 23.01.2008 tarih ve 5728 Sayılı Kanun’la yürürlükten kaldırılmıştır. Bu hüküm, ceza hukuku genel kurallarına aykırı olarak getirilen objektif sorumluluk ve tüzel kişilerin aleyhine hükmedilen para cezasından müteselsilen sorumlu tutması nedeniyle, TCK. ile uyumlu hale getirilmek üzere yürürlükten kaldırılmasının isabetli olduğu, doktrinde haklı olarak ifade edilmiştir⁵⁹⁹. Yürürlükten kaldırılan bu hüküm yerine TCK. m. 37-41 arasında hükme bağlanan azmettirme ve suça iştirake ilişkin düzenlemelerin de fikri hukuk bakımından uygulanması gerekecektir⁶⁰⁰.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanununda öngörülen suçların failleri tespit edilirken TCK. m. 37 ve devamında düzenlenen hükümler uygulama alanı bulacaktır. TCK. m. 37 gereğince, suçun kanuni tanımında yer alan fiili birlikte gerçekleştirenlerden her biri, işlenen suçun faili olacak; bunun dışında suçun işlenmesinde bir kimsenin başkasını araç olarak kullanması halinde ise, bu kişi de fail olarak sorumlu tutulacaktır. Ayrıca TCK. m. 38 gereğince, başkasını suç işlemeye azmettiren ve TCK. m. 39 gereğince başkasına suç işlerken yardımcı olan kişiler de bu fiilleri dolayısıyla sorumlu olacaklardır⁶⁰¹. Bu kişiler dışında failin bir işletmenin temsilcisi, müstahdemi, sahibi, müdürü de olması mümkündür⁶⁰². Bu nedenle örneğin, hak sahibinin temsil hakkının ihlal edilmesi halinde, temsil için yer tahsis eden, temsilde rol alan, temsili icra eden oyuncu veya temsilin icrasına katılan kostümcü, ışıkçı gibi kişilerin de TCK.’nın suça

⁵⁹⁸ 5728 Sayılı Kanunla Mülga edilen eski FSEK. m. 74 hükmü şu şekildedir: “71,72 ve 73 ve 80’inci maddelerde sayılan suçlar, hizmetlerini ifa ettikleri sırada bir işletmenin temsilcisi veya müstahdemleri tarafından işlenmiş ise, suçun işlenmesine mani olmayan işletme sahibi veya müdürü yahut herhangi bir nam ve sıfatla olsun işletmeyi fiilen idare eden kimse de fail gibi cezalandırılır. Cezayı mucip fiil işletme sahibi veya müdürü yahut işletmeyi fiilen idare eden kimse tarafından emredilmiş ise bunlar fail gibi; temsilci veya müstahdem ise, yardımcı gibi cezalandırılır. Temsil edilmesinin kanuna aykırılığını bildiği bir eserin umuma gösterilmesi için karşılıklı veya karşılıksız olarak bir mahali tahsis eden veya böyle bir eserin temsilinde vazife rol alan kimse, yardımcı olarak cezalandırılır. Bir tüzel kişinin işleri çevrilirken 71,72,73 ve 80’inci maddelerde sayılan suçlardan biri işlenirse masraf veya para cezasından tüzel kişi diğer suçlularla birlikte müteselsilen mesuldür. Ceza Kanununun 64, 65, 66 ve 67’inci maddelerinin hükümleri mahfuzdur”.

⁵⁹⁹ EREL, Fikir ve Sanat, s. 355; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 687.

⁶⁰⁰ EREL, Fikir ve Sanat, s. 355; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 688.

⁶⁰¹ EREL, Fikir ve Sanat, s. 355.

⁶⁰² AYİTER, s. 267; ARSLANLI, s. 222, 223; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 322, 323; HAFIZOĞULLARI, s. 4; ÇINAR, s. 136; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 688; ALBAYRAK, Fikir ve Sanat, s. 111, 112.

iştirake ilişkin hükümleri çerçevesinde cezalandırılmaları gerekir⁶⁰³. TCK.'nın ilgili hükümleri gereğince, suça iştirakin her derecesi cezalandırılacaktır⁶⁰⁴.

Fikri hukukta suç faillerinin cezalandırılabilmesi için Ceza Kanunu tarafından aranan maddi ve manevi unsurların gerçekleşmesi gerekmektedir⁶⁰⁵. Yürürlükten kaldırılan FSEK. m. 24'de failin kasten hareket etmesi asli bir unsur olarak düzenlenmekteydi⁶⁰⁶. Hükümün yürürlükten kaldırılmasından sonra FSEK.'teki kast unsuru yerine TCK. m. 20-22 arasında hükme bağlanan kast ve taksirli suçlara ilişkin hükümlerin FSEK. bakımından da uygulama alanı bulması gerekecektir. Bu anlamda, işletme sahibi veya idarecilerin müstahdem veya temsilcilerinin suç işlemelerine engel olmamaları halinde cezalandırılmaları için, bu hususta olası kastlarının veya taksirlerinin bulunması yeterlidir⁶⁰⁷. Bunun dışında kanunda düzenlenen suçların bir tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde ilgili tüzel kişilik hakkında mahkemece TCK.'nın tüzel kişilere özgü güvenlik tedbirlerini düzenleyen m. 60 hükmünün uygulanması gerekecektir⁶⁰⁸.

3.1.3.3. Mali haklara tecavüz suçları

5728 Sayılı Kanun'la değişik FSEK. m. 71/1 b. 1'de FSEK.'te koruma altına alınan fikir ve sanat eserleriyle ilgili mali hakların ihlaline ilişkin husus, "bir eseri, icrayı, fonogramı veya yapımı hak sahibi kişilerin yazılı izni olmaksızın işleyen, temsil eden, çoğaltan, değiştiren, dağıtan, her türlü işaret, ses veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma ileten, yayımlayan ya da hukuka aykırı olarak işlenen veya çoğaltılan eserleri satışa arz eden, satan, kiralamak veya ödünç vermek suretiyle ya da sair şekilde yayan, ticari amaçla satın alan, ithal veya ihraç eden, kişisel kullanım amacı dışında elinde bulunduran ya da depolayan kişi hakkında bir yıldan beş yıla kadar hapis veya adli para cezasına hükmolunur" şeklinde hükme bağlanmıştır.

⁶⁰³ AYİTER, s. 267; ARSLANLI, s. 222, 223; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 322, 323; ÇINAR, s. 136; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 688; ALBAYRAK, Fikir ve Sanat, s. 111, 112.

⁶⁰⁴ ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 688.

⁶⁰⁵ ARSLANLI, s. 222; EREL, Fikir ve Sanat, s. 355.

⁶⁰⁶ AYİTER, s. 267; ÖZTRAK, s. 92; ARSLANLI, s. 223; BELGESAY, s. 132; YARSUVAT, s. 233; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 323; EREL, Fikir ve Sanat, s. 355, 356; BAYTAN, s. 261; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 863; ERDİL, İşlenme, s. 177; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 790; BAŞPINAR/KOCABEY, s. 275.

⁶⁰⁷ EREL, Fikir ve Sanat, s. 355, 356.

⁶⁰⁸ EREL, Fikir ve Sanat, s. 355, 356; İNAL/BAYSAL, s. 158.

Bu bent hükmü gereğince mali haklara tecavüz suçlarını, eser sahibinin yazılı izni olmaksızın bir eseri işleme⁶⁰⁹, temsil etme, çoğaltma⁶¹⁰, dağıtma⁶¹¹, her türlü işaret, ses veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma iletme⁶¹², yayımlama veya hukuka aykırı işlenen, çoğaltılan eserleri satışa arz etme, satma, kiralama veya ödünç verme ya da sair şekilde yayma⁶¹³, ithal ve ihraç⁶¹⁴, ticari amaçla alma ve elde bulundurma⁶¹⁵, kişisel kullanım amacı dışında elde bulundurma ve depolama suçları oluşturmaktadır⁶¹⁶.

Bu bentte düzenlenen tüm suçların ortak özellikleri FSEK.'te koruma altına alınan mali hakların ihlal edilmesi iken bu suçların konusunu, FSEK. ile koruma altına alınan mali haklara ilişkin fikir ve sanat eserleri oluşturmaktadır⁶¹⁷.

Birinci bent hükmünde düzenlenen suçların oluşabilmesi için ilk şart, hükümde düzenlenen fiillerin hak sahiplerinden izin alınmaksızın yapılmasıdır⁶¹⁸. İzin alınacak kişiler ise, eser sahibi ve eser sahibinden bu hakkı devralan kişilerdir. Hükümün kapsamına izin alınmaksızın işlenen fiiller gireceği gibi, mevcut izni aşan fiiller de girmektedir. Hak sahibinden izin alınarak bu fiillerin işlenmesi halinde, izin hukuka aykırılığı ortadan kaldıracığından, bu fiillerin işlenmesi suç oluşturmaz⁶¹⁹.

Bentte, işlemek, temsil etmek, çoğaltmak, değiştirmek, dağıtmak, her türlü işaret, ses veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma iletme, yayımlamak, hukuka aykırı olarak işlenen veya çoğaltılan eserleri satışa arz etmek, satmak, kiralamak veya ödünç vererek veya diğer bir şekilde yaymak, ticari amaçla satın almak, ithal veya ihraç etmek, kişisel kullanım amacı dışında elinde bulundurmak veya depolamak fiilleri suç olarak

⁶⁰⁹ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, ÖZDERYOL, s. 136 vd.; Mustafa ALBAYRAK, Fikir ve Sanat Eserleri ile Markalar Aleyhine İşlenen Suçlar, Ankara 2003, s. 23; YENİDÜNYA, s. 262, 263.

⁶¹⁰ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, ÖZDERYOL, s. 142 vd.; ALBAYRAK, Suçlar, s. 23; YENİDÜNYA, s. 263, 264.

⁶¹¹ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, ÖZDERYOL, s. 129 vd.; ALBAYRAK, Suçlar, s. 24.

⁶¹² Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, ÖZDERYOL, s. 164 vd.; ALBAYRAK, Suçlar, s. 24; YENİDÜNYA, s. 266.

⁶¹³ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, ÖZDERYOL, s. 133 vd.; ALBAYRAK, Suçlar, s. 25; YENİDÜNYA, s. 264, 265.

⁶¹⁴ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, ÖZDERYOL, s. 161 vd.; ALBAYRAK, Suçlar, s. 25; YENİDÜNYA, s. 265, 266.

⁶¹⁵ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, ÖZDERYOL, s. 181 vd..

⁶¹⁶ GÜNEŞ, Uygulama, s. 144, 145.

⁶¹⁷ YENİDÜNYA, s. 259; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 684.

⁶¹⁸ ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 684; HAFIZOĞULLARI, s. 9; GÜNEŞ, Uygulama, s. 143; YENİDÜNYA, s. 267; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 857.

⁶¹⁹ ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 684; GÜNEŞ, Uygulama, s. 143.

sayılan fiillerdir⁶²⁰. Bentte yer alan fiillerden “değiştirme” fiili eserin bütünlüğü ile ilgili olduğu için, manevi hak ihlaline ilişkin hükümler çerçevesinde değerlendirilmelidir⁶²¹.

Mali hakların ihlaline ilişkin düzenlenen son suç ise FSEK. m. 71/III’de “hukuka aykırı olarak üretilmiş, işlenmiş, çoğaltılmış, dağıtılmış veya yayımlanmış bir eseri... satışa arz eden, satan veya satın alan kişi, kovuşturma evresinden önce bunları kimden temin ettiğini bildirerek yakalanmalarını sağladığı takdirde, hakkında verilecek cezadan indirim yapılabileceği gibi ceza vermektен de vazgeçebilir” düzenlenen suçtur. Kanuna yeni eklenen bu fıkra hükmü ile etkin pişmanlık esaslarına yer verilmiştir⁶²². Bu düzenleme korsanlıkla mücadele olarak isimlendirilen izinsiz çoğaltma işlemlerine karşı daha etkin bir koruma sağlamak amacıyla getirilmiştir⁶²³.

3.1.3.4. Koruyucu programları etkisiz kılmaya yönelik hazırlık hareketleri

Eser sahibinin mali haklarının ihlaline neden olan bir diğer suç 5728 Sayılı Kanunla değişik FSEK. m. 72’de “bir bilgisayar programının hukuka aykırı olarak çoğaltılmasının önüne geçmek amacıyla oluşturulmuş ilave programları etkisiz kılmaya

⁶²⁰ ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 684, 685; Y. 7. CD. E. 1999/2702, K. 1999/5002, T. 05.05.1999’da “... müdahil M.V. tarafından Türkçeleştirilerek yayınlanan ve yazarı C.S. olan Yıldızname isimli kitabı eser sahibinin izni olmadan çoğaltıp sattığı iddia olunan sanığın 5846 sayılı Kanununun 72/3 ve 79. maddeleri uyarınca cezalandırılması, istendiğine göre; müdahilin, anılan eseri hak sahibi ile yapılan bir sözleşmeye dayanarak tercüme edip yayınladığına dair bir belge mevcut olup olmadığı araştırılmak suretiyle sonucuna nazaran sanığın hukuki durumunun tayin ve takdiri gerekirken eksik soruşturmaya yazılı hüküm tesisi, yasaya aykırıdır...” şeklinde karar vermiştir (ERDİL, İçtihat, s. 204); Y. 7. CD. E. 4470, K. 8048, T. 30.05.2000’de “... sanığın müdahile ait kitabın 1992 yılında basımını yapıp satışına devam ettiği ve 1997 yılında da sanığın kitabevinden 9 adet kitabın tanık B.A’ın satın aldığı belirlenmesine karşılık müdahilin asistanı olan tanığın da dinlenilerek temadının bitim tarihinin de tesbitiyle, sanık bakımından 5846 sayılı Kanun’un 72/3 maddesindeki bir eserin kendi tarafından çoğaltılmış nüshalarını satan veya satışa veyahut tedavüle arz durumunun oluşup oluşmadığı tartışılmadan kitabın basım tarihini suç tarihi kabul edip suçun zamanaşımı müddeti dolduğundan bahisle kamu davasının ortadan kaldırılmasına karar verilmesi... yasaya aykırıdır...” şeklinde karar vermiştir (ERDİL, İçtihat, s. 205); Y. 11. HD. E. 2000/6431, K. 2000/7566, T. 09.10.2000’de “... bir eserden çoğaltma yolu ile yararlanma hakkı sadece ve münhasıran eser sahibine ait olduğu gibi FSEK. 15’inci maddesi uyarınca eser sahibi olarak tanıtılma hakkı da eser sahibinin vazgeçemeyeceği manevi haklardan olup, davalının, davacıya ait Ney Metodu isimli eserini, fotokopi yapmak ve bunun üzerine kendi adını yazmak suretiyle davacının mali ve manevi haklarını ihlal ettiği, davalı eyleminin FSEK. 71 ve 72’nci maddelerde yazılı suçları oluşturduğu ve haksız eylem sürdükçe ve haksız eyleme konu ürünler piyasada bulundukça zamanaşımı işlemeyeceği anlaşıldığından, dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına göre davalı vekilinin tüm temyiz itirazları yerinde olmadığına...” karar vermiştir (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

⁶²¹ GÜNEŞ, Uygulama, s. 143.

⁶²² ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 686, 687.

⁶²³ EREL, Fikir ve Sanat, s. 356.

yönelik program veya teknik donanımları üreten, satışa arz eden, satan veya kişisel kullanım amacı dışında elinde bulunduran kişi altı aydan iki yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılır” korucuyu programları etkisiz kılmaya yönelik hazırlık hareketleri hükme bağlanmıştır.

Bu hüküm ile teknolojik koruma tedbirlerinden bilgisayar programlarının korunması için hak sahipleri tarafından oluşturulmuş ek programları etkisiz kılmak amacıyla program ve teknik donanım üretimi, satışı, satışa arzı veya kişisel kullanım amacı dışında elinde bulundurulması eylemleri suç olarak düzenlenmiştir. Uygulamada hak sahipleri, bilgisayar programına sahip olanların eserlerini haksız çoğaltmaları ve kullanmalarına engel olmak için bu programların ancak lisanslı kullanıcılar tarafından kullanılmasını sağlamak amacıyla birtakım teknik imkânlar geliştirmişlerdir. Bu şekilde koruma tedbiri mahiyetindeki ek programların kaldırılmasını sağlayan donanım veya ek programları üretenler ve bunları kişisel ihtiyaçları dışında elinde bulunduranlar bu suçu işlemiş olurlar⁶²⁴.

Hükümde bu suça ilişkin ceza ise altı aydan iki yıla kadar hapis cezası olarak öngörülmüştür.

3.1.3.5. Bandrol yükümlülüğüne aykırılık suçları

Kanun koyucu korsanlıkla mücadele etme amacı ile musiki ve sinema eserlerinin çoğaltılmış nüshaları ile süreli olmayan yayınlara bandrol yapııştırılmasını FSEK. m. 81 hükmü ile zorunlu hale getirdikten sonra, bu zorunluluğa uymayanlar hakkında birtakım cezai yaptırımlar düzenlemiştir⁶²⁵.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 81’de hükme bağlanan bu suçlar, mali haklara tecavüz suçları ile yakın bir bağlantı içerisindedir. FSEK. m. 81/IV’e gereğince, bandrol yükümlülüğüne aykırı ya da bir eseri çoğaltıp satışa arz eden, satan, dağıtan veya ticari amaçla satın alan ya da kabul eden kişi bir yıldan beş yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezasıyla cezalandırılır.

⁶²⁴ GÜNEŞ, Uygulama, s. 150, 151; ÖZDERYOL, s. 187, 188; ÇANGA, s. 70.

⁶²⁵ SULUK, s. 153; Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, İlhami GÜNEŞ, Fikir ve Sanat Eserleri Yasasının 03.03.2004 Tarihli 5101 Sayılı Yasa İle Değişik 81. Maddesine Göre Bandrol Yoluyla Re’sen Sağlanan Koruma, FMR., C.5, S. 2005/3, s. 15 vd., ALICA, s. 88, 89.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 81 hükmünde bakanlık ile mülki idare amirlerine bandrollenmesi zorunlu nüshaların ve süreli olmayan yayınların bandrollü olup olmadığını her zaman denetleme yetkisi verilmiştir.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu kapsamında korunan ve yasal yollarla çoğaltılan eserlerin bandrollü nüshalarının yol, meydan, pazar, kaldırım, iskele, köprü ve benzeri yerlerde satışı yasaktır. Bu anlamda kanun koyucu sahte bandrol üreten, satışı arz eden, satan, dağıtan, satın alan, kabul eden veya kullanan kişilerin de üç yıldan yedi yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezasıyla cezalandırılmalarını öngörmüştür. Bunun dışında yetkisi olmadığı halde, hileli davranışlarla bandrol temin eden kişilerin bir yıldan üç yıla kadar hapis, yetkisi olmayan kişilere bandrol temin eden kişi ise iki yıldan beş yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezasıyla cezalandırılacaktır⁶²⁶.

Bandrol yükümlülüğüne aykırılığın aynı eserle ilgili olarak aynı zamanda FSEK. m. 71/1’de hükme bağlanan mali hakları tecavüz suçuyla birlikte işlenmesi halinde ise fail hakkında yalnız FSEK. m. 71’e göre cezaya hükmolunacaktır. Ancak verilecek cezanın üçte bir oranında artırılması gerekmektedir.

3.1.3.6. Soruşturma ve kovuşturma

5728 Sayılı Kanun’la değişik FSEK. m. 75/1’de, “71 ve 72 nci maddelerde sayılan suçlardan dolayı soruşturma ve kovuşturma yapılması şikâyete bağlıdır. Yapılan şikâyetin geçerli kabul edilebilmesi için hak sahiplerinin veya üyesi oldukları meslek birliklerinin haklarını kanıtlayan belge ve sair delilleri Cumhuriyet başsavcılığına vermeleri gerekir. Bu belge ve sair delillerin şikâyet süresi içinde Cumhuriyet başsavcılığına verilmemesi halinde kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilir” şeklindeki düzenleme ile ceza davalarında soruşturma ve kovuşturmaya ilişkin hususlar hükme bağlanmıştır.

Bu hükümden de açıkça anlaşılacağı üzere FSEK. m. 71 ve 72’de sayılan suçların kovuşturulması şikâyete bağlı olduğundan, sayılan suçlar nedeniyle kovuşturma yapılabilmesi için mağdurun şikâyette bulunması şarttır. Bunun dışında yapılan şikâyetin geçerli olabilmesi için, şikâyette bulunan hak sahiplerinin haklarını ispata

⁶²⁶GÜNEŞ, Bandrol, s. 21 vd..

yarayan belge ve delilleri Cumhuriyet başsavcılığına vermeleri gerekmektedir. Bu belge ve delillerin süresi şikâyet süresi içerisinde cumhuriyet başsavcılığına verilmemesi halinde, kovuşturmayaya yer olmadığına karar verilecektir. Şikâyet süresi ise, TCK. m. 73/I gereğince 6 aydır⁶²⁷. Bu süre, hak düşürücü süre niteliğinde olduğundan, bu süre sona erdikten sonra hak sahibinin şikâyette bulunması mümkün değildir. Altı aylık süre ise, TCK. m. 73/II gereğince şikâyete hakkı olan kişilerin fiili ve faili öğrendikleri tarihten itibaren işlemeye başlayacaktır⁶²⁸.

Her ne kadar maddeden hak sahiplerinin iddialarını destekleyen belge ve delilleri savcıya vererek şikâyette bulunması halinde, davanın mutlaka açılacağına ilişkin bir sonuç çıkarılsa da; savcı, sunulan delilleri yetersiz bulur veya inandırıcı bulmazsa, dava açmama, bu anlamda takipsizlik kararı vermeye de yetkilidir⁶²⁹. Takipsizlik kararı kamu yararının bulunmaması nedeniyle değil, yeterli delil bulunmaması nedeniyle verilebilecektir. Savcının vermiş olduğu takipsizlik kararına karşı da CMK. m. 173 gereğince itiraz edilmesi mümkündür⁶³⁰.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 75/II'de ise bu kanunda yer alan soruşturma ve kovuşturması şikâyete bağlı suçlar nedeniyle öncelikle Milli Eğitim Bakanlığı, Kültür ve Turizm Bakanlığı yetkilileri olmak üzere ilgili gerçek ve tüzel kişiler tarafından, eser üzerinde mali hak sahibi kişilerin şikâyet haklarını kullanabilmelerini sağlamak amacıyla durumdan haberdar edileceği hükme bağlanmıştır.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 75/III gereğince “şikâyet üzerine Cumhuriyet savcısı suç konusu eşya ile ilgili olarak 5721 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre elkoyma koruma tedbirinin alınmasına ilişkin gerekli işlemleri yapar. Cumhuriyet savcısı ayrıca, gerek görmesi halinde, hukuka aykırı olarak çoğaltıldığı iddia edilen eserlerin çoğaltılmasıyla sınırlı olarak faaliyetin durdurulmasına karar verebilir. Ancak, bu karar yirmi dört saat içinde hâkimin onayına sunulur. Hâkim tarafından yirmi dört saat içinde onaylanmayan karar hükümsüz kalır” şikâyet üzerine Cumhuriyet savcısı, suç konusu eşyaya ilişkin olarak CMK. hükümlerine göre, elkoyma

⁶²⁷TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 323; EREL, Fikir ve Sanat, s. 359; SULUK, s. 156; BAYTAN, s. 262; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 689; GÜNEŞ, Uygulama, s. 144.

⁶²⁸ ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 689.

⁶²⁹ TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 323; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 116; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 690.

⁶³⁰ ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 690.

tedbirinin alınması için gerekli işlemleri yapar. Bunun dışında savcı, gerek görmesi halinde hukuka aykırı şekilde çoğaltılan eserlerin çoğaltılmasıyla sınırlı olacak şekilde, faaliyetin durdurulmasına da karar verebilir. Ancak bu hususta verilen kararın yirmi dört saat içerisinde hâkimin onayına sunulması gerektiğinden; bu süre içerisinde hâkim onayına sunulmayan veya onaylanmayan kararlar hükümsüz olacaktır⁶³¹.

Doktrinde fikri hakların korunmasına ilişkin getirilen bu düzenlemelerin tam anlamıyla caydırıcı olmadığı ifade edildikten sonra, fikri hak ihlalleriyle etkili bir mücadelenin yapılabilmesi için suçun ilk işlenişi dâhil olmak üzere, cezanın para cezasına çevrilmesinin terk edilmesi; ertelemeyle ise fikri haklara tecavüz halinde hiç uygulanmaması gerektiği, haklı olarak belirtilmiştir. Bunun dışında uygulamada mahkemeler genellikle cezaları paraya çevirerek ertelediğinden; suçu işleyenler bir defa ceza alınca daha sonraki ihlalleri başkalarını kullanarak gerçekleştirmekte; daha sonra bu kişilerin cezası da ertelenmektedir⁶³².

5237 Sayılı TCK. m. 73’de suçtan zarar görenin gerçek kişi veya özel hukuk tüzel kişisi olduğu durumlarda soruşturması veya kovuşturması şikâyete bağlı olan suçlarda fail ile mağdura uzlaşma imkânı getirilmiştir. Bu anlamda FSEK. m. 71 ve 72’de hükme bağlanan mali hakları ihlali nedeniyle işlenen suçların takibi şikâyete bağlı olduğundan, bu suçlar bakımından da uzlaşma söz konusu olacaktır⁶³³.

Türk Ceza Kanunu m. 73 gereğince uzlaşmanın söz konusu olabilmesi için, öncelikle failin suçu kabul etmesi ve doğan zararın tamamını veya büyük bir bölümünü ödemesi ya da gidermesi ve mağdur ile failin özgür iradeleri ile uzlaşmaları gerekmektedir. Bu şekilde uzlaşmanın gerçekleştiğinin Cumhuriyet savcısı veya hâkim tarafından tespit edilmesi halinde kamu davası açılmayacağı gibi; dava açılması halinde, açılan davanın düşürülmesine karar verilecektir. Tarafların uzlaşabilmeleri için ise, şikâyet hakkı olan kişinin şikâyet süresi içerisinde bu hakkını kullanmış olması gerekir⁶³⁴.

⁶³¹ EREL, Fikir ve Sanat, s. 359; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 690.

⁶³² ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 690, 691.

⁶³³ EREL, Fikir ve Sanat, s. 359.

⁶³⁴ EREL, Fikir ve Sanat, s. 359.

Fikri hakların internet veya diğer ses ya da görüntü nakline yarayan araçlar kullanılarak yayınlaması sonucunda ihlal edilmesi halinde ise, 5101 Sayılı Kanunla değişik FSEK. m. Ek 4/III'te özel bir kovuşturma usulü düzenlenmiştir. Bu hüküm gereğince, dijital iletim de dâhil olmak üzere işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla servis ve bilgi içerik sağlayıcılar tarafından eser sahipleri ile bağlantılı hak sahiplerinin bu Kanunda tanınmış haklarının ihlali halinde, hak sahiplerinin başvuruları üzerine ihlale konu eserler içerikten çıkarılır. Bunun için hakları ihlal edilen gerçek veya tüzel kişi öncelikle bilgi içerik sağlayıcısına başvurarak üç gün içinde ihlalin durdurulmasını ister. İhlalin devamı halinde, Cumhuriyet savcısına yapılan başvuru üzerine, üç gün içinde servis sağlayıcıdan ihlale devam eden bilgi içerik sağlayıcısına verilen hizmetin durdurulması istenir. İhlalin durdurulması halinde bilgi içerik sağlayıcısına yeniden servis sağlanır. Servis sağlayıcılar, bilgi içerik sağlayıcılarının isimlerini gösterir listeyi her ayın ilk iş günü bakanlığa bildirir. Servis sağlayıcılar ile bilgi içerik sağlayıcıları, Bakanlıkça istendiği takdirde her türlü bilgi ve belgeyi vermekle yükümlüdür. Bu maddede belirtilen hususların uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Bakanlık tarafından çıkarılacak bir yönetmelikle belirlenir.

3.1.3.7. Ceza davalarında görevli ve yetkili mahkeme

Ceza davaları bakımından görevli mahkeme FSEK. m. 76 gereğince, Adalet Bakanlığı tarafından kurulacak ihtisas mahkemeleridir⁶³⁵. İhtisas mahkemeleri bulunan yerlerde işlenen suçlarda cezanın derecesine bakılmaksızın görevli mahkemeler ihtisas mahkemeleridir. İhtisas mahkemeleri bulunmayan yerlerde ise görevli mahkemeler asliye ceza mahkemeleridir⁶³⁶.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda ceza davalarında yetkili mahkemeye ilişkin özel bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu anlamda yetkili mahkemenin ceza hukukundaki genel yetki kurallarını düzenleyen CMK. m. 12-21 hükümleri çerçevesinde tespit edilmesi gerekecektir⁶³⁷.

⁶³⁵ EREL, Fikir ve Sanat, s. 361; ÖZDERYOL, s. 257; ALBAYRAK, Suçlar, s. 33.

⁶³⁶ ÖZDERYOL, s. 257.

⁶³⁷ EREL, Fikir ve Sanat, s. 361; TOPALOĞLU, s. 116; ÇINAR, s. 137; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 691, 692; KAYPAKOĞLU, s. 171; İNAL/BAYSAL, s. 159.

Ceza davalarında yargılama usulü bakımından genel hükümler uygulama alanı bulacaktır. Bunun dışında ceza davasında şahsi hakkın talep edilmesi ve neticede beraata karar verilmesi halinde, dosya resen hukuk hâkimine havale edilecektir. Yargılama sonucunda ceza mahkemesinin mahkûmiyete karar vermesi halinde de şahsi hakka ilişkin verilen kararlara ait dosyanın resen hukuk mahkemesine gönderilmesi gerekecektir⁶³⁸.

3.1.3.8. İspat yükü

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 75/I gereğince, yapılacak ceza soruşturma ve kovuşturmasında şikâyetin geçerli olabilmesi için şikâyette bulunanların haklarını kanıtlayan belge ve bunun gibi delilleri şikâyet süresi içerisinde Cumhuriyet başsavcılığına vermeleri gerekir. Aksi takdirde soruşturmaya yer olmadığına ilişkin karar verilecektir⁶³⁹.

3.1.3.9. Zamanaşımı

Fikri hukuktan doğan ceza davalarında zamanaşımına ilişkin bir düzenleme FSEK.'te bulunmadığından ceza davalarında zamanaşımı konusunda da genel hükümlere gitmek gerekmektedir. FSEK. m. 75 gereğince 71 ve 72. maddelerde sayılan suçlar nedeniyle soruşturma ve kovuşturma yapılması şikâyete bağlıdır. Takibi şikâyete bağlı suçlar ise TCK. m. 73'te hükme bağlanmıştır. Hükme göre, soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı olan suç hakkında yetkili kimse altı ay içinde şikâyete bulunmadığı takdirde soruşturma ve kovuşturma yapılamayacaktır. Bu süre ise, zamanaşımı süresini geçmemek şartıyla şikâyet hakkı bulunan kişinin fiili ve failin kim olduğunu bildiği veya öğrendiği günden başlayacaktır⁶⁴⁰.

Ceza davalarına ilişkin zamanaşımı süresi ise, TCK. m. 66'da hükme bağlanmıştır. Hüküm gereğince, kanunda başka şekilde yazılmış haller dışında, beş yıldan fazla ve yirmi yıldan az hapis cezasını gerektiren suçlarda zamanaşımı on beş yıl,

⁶³⁸ EREL, Fikir ve Sanat, s. 361; ÇINAR, s. 137.

⁶³⁹ EREL, Fikir ve Sanat, s. 362; SULUK, s. 156; ERDİL, İşlenme, s. 178, 179.

⁶⁴⁰ EREL, Fikir ve Sanat, s. 373; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 445; BAYTAN, s. 267.

beş yıldan az hapis veya adli para cezasını gerektiren suçlarda sekiz yıl geçmekle zamanaşımına uğrayacaktır. Hükmün son fıkrasında ise bu hükümde yer alan sürelerin belirlenmesinde suçun kanunda yer alan cezasının yukarı sınırının göz önünde bulundurulacağı; seçimlik cezaları gerektiren suçlarda ise hapis cezasının esas alınacağı düzenlenmiştir⁶⁴¹.

Ceza davasındaki zamanaşımına ilişkin bu hükmü FSEK.'e uygulayacak olursak, FSEK. m. 81/IX'daki suçun üst sınırı yedi yıl olduğundan on beş yıl geçmekle, diğer maddelerde öngörülen suçlarda ise ceza üst sınırı beş yıl veya altında olduğundan, sekiz yıl geçmekle zamanaşımına uğrayacaktır⁶⁴².

3.2. Mali Hakların Korunmasına İlişkin Diğer Tedbirler

3.2.1. Genel olarak

Eser sahipliğinden doğan hakların etkin bir şekilde korunması için eser sahibine tek başına dava hakkının tanınması yeterli olmayacağından, dava hakkı dışında birtakım imkânların da tanınması gerekecektir. Nitekim çoğu zaman açılan davanın esastan karara bağlanmasını beklemek bu dava ile elde edilmesi amaçlanan sonucu zorlaştıracığı gibi, ortadan da kaldırabilir. Özellikle eser sahipliğinden doğan hakların ihlali genellikle dava sonucunu beklemeden birtakım tedbirlerin alınmasını zorunlu kılmaktadır. Aksi takdirde, dava sonucunun beklenmesi halinde, eser sahibi için telafisi güç veya imkânsız zararlar meydana gelecektir⁶⁴³. Örneğin, korsan basımı yapılacak bir kitaba yapılan saldırının önlenmesi veya kaldırılması için açılan tecavüzün ref'i ve men'i davaları aylarca hatta yıllarca sürecektir ve bu davaların sonuçlanmasını bekleyen eser sahibi lehine dava sonucu verilen karar, kitaba yönelik saldırının önlenmesi veya durdurulması sonucunu doğurmayacaktır⁶⁴⁴.

Hukuk düzeninde ihtiyati tedbire yer verilmesinin temel nedeni de hak sahibinin yasal yollarla hakkına kavuşmasını güvence altına alarak, daha fazla zarar görmesini engellemektir. Nitekim Türk hukukunda ihtiyati tedbirlere ilişkin genel düzenleme,

⁶⁴¹ EREL, Fikir ve Sanat, s. 373, 374; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 454.

⁶⁴² EREL, Fikir ve Sanat, s. 374.

⁶⁴³ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 425, 426; ARIDEMİR, s. 208, 209; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 756, 757; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 828; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 693.

⁶⁴⁴ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 425, 426.

HUMK m. 101 ve devamında hükme bağlanmıştır. Bu düzenlemenin yanı sıra kanun koyucu bazı hakların niteliğini de göz önünde bulundurarak, bu genel düzenleme dışında özel düzenlemeler de getirme ihtiyacı duymuştur. Nitekim bu özel düzenlemelere yer verilen kanunların başında da FSEK. gelmektedir⁶⁴⁵.

3.2.2. İhtiyati tedbirler

İhtiyati tedbirler, 5728 sayılı Kanun'la değişik FSEK. m. 77/I'de "esaslı bir zararın veya ani bir tehlikenin yahut emrivakilerin önlenmesi için veya diğer her hangi bir sebepten dolayı zaruri ve bu hususta ileri sürülen iddialar kuvvetle muhtemel görülürse hukuk mahkemesi, bu Kanunla tanınmış olan hakları ihlal veya tehdiye maruz kalanların ya da meslek birliklerinin talebi üzerine, davanın açılmasından önce veya sonra diğer tarafa bir işin yapılmasını veya yapılmamasını, işin yapıldığı yerin kapatılmasını veya açılmasını emredebileceği gibi, bir eserin çoğaltılmış nüshalarının veya hasren onu imale yarayan kalıp ve buna benzer sair çoğaltma vasıtalarının ihtiyati tedbir yolu ile muhafaza altına alınmasına karar verebilir. Kararda, emre muhalefetin İcra ve İflas Kanununun 343 üncü maddesindeki cezai neticeleri doğuracağı açıklanır" şeklinde hükme bağlanmıştır.

Bu hüküm gereğince, öncelikle bu kanunda tanınmış hakları ihlal edilen veya tehdiye maruz kalanlar, ihtiyati tedbir talebinde bulunabileceklerdir⁶⁴⁶. Hükümün kapsamına yalnız bu kanunda tanınan haklar girdiğinden; eser niteliğinde olmayan ürünlerin korunması için, bu kanun kapsamında ihtiyati tedbire başvurulması mümkün değildir⁶⁴⁷.

Hükümde ihtiyati tedbir talep edebilecek kişiler ise, hakları ihlal edilen veya tehdiye maruz kalanlar şeklinde belirtildiğinden; ihtiyati tedbire başvurma hakkı, eser sahipleri dışında, onların haklarını miras yoluyla iktisap edenlere, eser sahibi veya

⁶⁴⁵ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 426; TOPALOĞLU, s. 116, 117; BAYTAN, s. 253; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 757; SULUK/ORHAN, s. 956, 957; KAYPAKOĞLU, s. 149; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 829, 830.

⁶⁴⁶ AYİTER, s. 269; ARIDEMİR, s. 209; ERDİL, İşlenme, s. 180; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 428; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 694; bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız, Nevhis DEREN YILDIRIM, Haksız Rekabet Hukuku İle Fikri ve Sınai Mülkiyet Hukuku'nda İhtiyati Tedbirler, İstanbul 2002, s. 22 vd.; ihtiyati tedbir talebinde bulunabilecek kişilere ilişkin ayrıntılı bilgi için bakınız, Muhammet ÖZEKES, Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda İhtiyati Tedbir, DEÜHFD, C.4, S. 2, 2002, s. 106 vd..

⁶⁴⁷ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 428.

haleflerinden mali hakkı ya da kullanma ruhsatını sözleşme ile elde edenlere de tanınmıştır⁶⁴⁸.

Burada üzerinde durulması gereken diğer bir husus, birden fazla kişi tarafından meydana getirilen eserlerde ihtiyati tedbir talebine başvurmaya kimin yetkili olduğudur. Bu hususta doktrinde farklı görüşler ileri sürülmüştür. Doktrinde bir fikre göre, eser ister müştereken ister iştirak halinde meydana getirilsin, her iki durumda da ihtiyati tedbir talebi bakımından eseri meydana getiren birden çok kişi arasında ihtiyari talep arkadaşlığı söz konusu olduğundan; eser sahiplerinden her birini tek başına ihtiyati tedbir talebinde bulunabilecektir⁶⁴⁹. Bizim de katıldığımız diğer bir fikre göre ise eserin, birden fazla kişi tarafından iştiraken meydana getirilmesi halinde, FSEK. m. 10/II gereğince, birlik menfaatlerine tecavüz edilmesi durumunda eser sahiplerinden her biri tek başına hareket edebileceğinden; eser sahiplerinden her biri ihtiyati tedbir talebinde de bulunabilecektir. Dolayısıyla esere bir saldırıda bulunulduğu takdirde bu saldırının durdurulması veya önlenmesi için bu konuda gerekli tedbirlerin alınmasını talep etme yetkisini eser sahiplerinden her birinin tek başına kullanmasının hukuki dayanağını, FSEK. m. 10/II hükmü oluşturmaktadır. Birden fazla kişi tarafından müştereken meydana getirilen eserler bakımından ise MK m. 693/III “paydaşlardan her biri, bölünemeyen ortak menfaatlerin korunmasını diğer paydaşları temsilen sağlayabilir” hükmü uygulama alanı bulacaktır. Bu hüküm gereğince birden çok kişi tarafından müştereken meydana getirilen eserlerde, eser sahiplerinden her biri FSEK. m. 77’de hükme bağlanan ihtiyati tedbir talebinde bulunabilecektir. Bunun gibi MK’nın elbirliği mülkiyetine ilişkin m. 702/IV gereğince, “ortaklardan her biri topluluğa giren menfaatlerin korunmasını sağlayabilir”. Bu nedenle, FSEK. m. 10’da hükme bağlanan eser sahipleri arasında birliğin bulunması halinde eser sahiplerinden her birinin FSEK. m. 77’de hükme bağlanan ihtiyati tedbir talebinde bulunması mümkün olacaktır⁶⁵⁰.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 77/I gereğince ihtiyati tedbir kararı ancak, esaslı bir zararın veya ani bir tehlikenin veya emrivakilerin önlenmesi için veya diğer

⁶⁴⁸ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 429; KAÇAK, s. 348.

⁶⁴⁹ Bu konuya ilişkin ayrıntılı bilgi için bakınız, ÖZEKES, s. 107 vd..

⁶⁵⁰ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 430.

herhangi bir sebepten dolayı zorunlu ise verilebilecektir⁶⁵¹. Hükümde düzenlenen esaslı bir zarar veya zarar tehlikesi ile eser sahipliğinden doğan hakların zarar ya da zarar tehlikesi ile karşı karşıya kalması ifade edilmek istenmiştir. Bu durum özellikle eser sahipliğinden doğan hakların tecavüzün ref'i ve men'i davalarına konu olması halinde ortaya çıkmaktadır⁶⁵². Tecavüzün ref'i davasının uzun zamanda sonuçlanabileceğini göz önünde bulunduran kanun koyucu, geçen bu süre içerisinde saldırının amaca ulaşabileceğini, bu durumda eser sahibinin davadan beklediği amacın gerçekleşmeyeceğini göz önünde bulundurarak, FSEK. m. 66/IV'te özel bir ihtiyati tedbire yer vermiştir⁶⁵³.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 66/IV'te bu ihtiyati tedbir "mahkeme, eser sahibinin manevi ve mali haklarını, tecavüzün şumulünü, kusurun olup olmadığını, varsa ağırlığını ve tecavüzün ref'i halinde tecavüz edenin duçar olması muhtemel zararları takdir ederek halin icabına göre tecavüzün ref'i için lüzumlu göreceği tedbirlerin tatbikine karar verir" şeklinde hükme bağlanmıştır.

Bu hüküm gereğince mahkeme, saldırının konusunu oluşturan hakkı, saldırının kapsamını, saldırıda bulunan kişinin kusurlu olup olmadığını, kusurun ağırlığını, tedbire karar verecekse saldırıda bulunan kişinin doğması muhtemel zararlarını takdir eder ve saldırının durdurulması için gerekli tedbirleri alır⁶⁵⁴. Hükümde kusur, ihtiyati tedbire başvurmak için gerekli olan unsurlardan biridir. Bu hüküm gereğince, diğer unsurlarla birlikte kusur da varsa hâkim ihtiyati tedbire karar verebilecektir. Ancak yalnız kusurun bulunmaması hak sahibinin tedbir talebinin reddine yol açmaz. Nitekim hâkim kusur olmasa dahi diğer unsurların varlığı halinde tedbire karar verebilecektir. Diğer taraftan hükümde yer alan zarar, eser sahibinin zararı değil, tedbire karar verilmesi halinde saldırıda bulunan kişinin uğrayacağı muhtemel zararı ifade etmektedir. Bu anlamda

⁶⁵¹ AYİTER, s. 268, 269; EREL, Fikir ve Sanat, s. 362, 363; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 326; YARSUVAT, s. 240; ARIDEMİR, s. 210; ERDİL, İşlenme, s. 179, 180; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 431; KAÇAK, s. 349; SULUK/ORHAN, s. 957; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 693; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 111; ÇINAR, s.138; BİLGE, Yönerge, s. 76; ALBAYRAK, Fikir ve Sanat, s. 117.

⁶⁵² KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 431.

⁶⁵³ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 385.

⁶⁵⁴ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 385, 386; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, s. 113; ALBAYRAK, Fikir ve Sanat, s. 103.

hükümle, tecavüzün ref'i davasının zarar şartını gerektirmemesi ilkesine bir istisna getirildiğinden bahsetmek mümkün olmayacaktır⁶⁵⁵.

Hükümde mahkemenin alacağı tedbirlerin neler olduğuna açıkça yer verilmemiştir. Bu nedenle hâkim, somut olayın özelliklerini de göz önünde bulundurarak her türlü tedbire karar verebilecektir. Örneğin, hâkim satışa çıkarılan bir kitapta eser sahibinin rızası dışında alıntı yapılan sayfaların imhasına karar verilebileceği gibi, bu sayfaların düzeltilmiş sayfalarla değiştirilmesine de karar verilebilecektir. Bunun gibi sahibinin rızası olmaksızın televizyon dizisinde değişiklik yapılması halinde hâkim, sahibinden rıza alınmaksızın değiştirilen sahnelerin görüntülenmemesine karar verebileceği gibi, bu sahnelerin karartılmasına veya yayının geçici bir süre için durdurulmasına da karar verebilecektir⁶⁵⁶.

Tecavüzün ref'i ve men'i davaları bakımından FSEK. m. 66/IV'de özel olarak düzenlenen tedbir kararı uygulanacağından, FSEK. m. 77'de hükme bağlanan ihtiyati tedbir, tecavüzün ref'i ve men'i dışında kalan davalar bakımından uygulama alanı bulacaktır⁶⁵⁷.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 77/I'de yer alan emrivakilerin önlenmesi ile kastedilen ise, eser sahipliğinden doğan hakların "oldu bitti" lere getirilerek ihlal edilmesine engel olmaktır. Örneğin, bir kitabın yazarı ile mali hakkın devrine ilişkin yazılı sözleşme yapmanın çok zaman alacağını bildiren ve bir an önce kitabı basmak bahanesiyle kararlaştırılan sayıdan daha fazla kitap basan yayınevine karşı, emrivakilerin önlenmesine ilişkin tedbir talebinde bulunulması mümkündür⁶⁵⁸.

Hükümde bu özel sebepler dışında diğer herhangi bir sebepten dolayı zorunluluk olması halinde de ihtiyati tedbire başvurulabileceğine ilişkin, çok genel bir sebebe de yer verilmiştir. Bu düzenleme gereğince, zarar, zarar tehlikesi veya emrivakilerin önlenmesi dışında diğer herhangi bir sebebin zorunlu kılması halinde de ihtiyati tedbire karar verilmesi mümkündür. Eser sahipliğinden doğan hakların etkin bir şekilde

⁶⁵⁵ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 385, 386.

⁶⁵⁶ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 385.

⁶⁵⁷ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 431.

⁶⁵⁸ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 431, 432.

korunmasını amaçlayan yasa koyucu bu düzenleme ile zarar ve zarar tehlikesinden bağımsız diğer herhangi bir sebeple de, tedbire başvurulmasının yolunu açmıştır⁶⁵⁹.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 77/I'de ihtiyati tedbire başvurulabilmesi için, bu hususta ileri sürülen iddiaların kuvvetle muhtemel olması şartı aranmıştır⁶⁶⁰. Nitekim haksız bir şekilde verilen ihtiyati tedbir kararı, diğer taraf için telafisi güç zararlara neden olabilecektir. Bu nedenle ihtiyati tedbire ancak haklı nedenlerin varlığı halinde karar verilmesi gerektiğinden; kanun koyucu tedbir talebinde bulunanın iddialarının haklı ve yerinde olma olasılığının kuvvetli olması şartını getirmiştir⁶⁶¹.

Tecavüzün ref'i ve men'i davalarına ilişkin ihtiyati tedbir kararının düzenlendiği FSEK. m. 66/IV'te, FSEK. m. 77'de hâkime daha geniş takdir yetkisi veren iddiaları kuvvetle muhtemel görme ölçüsü yer almamış, tecavüzün ref'i ve men'i davalarında ihtiyati tedbir kararının diğer taraf için daha ağır sonuçlar doğuracağını göz önünde bulunduran kanun koyucu, daha somut ölçüler getirmiştir⁶⁶².

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 77/I hükmü gereğince mahkeme öncelikle fikri hakları ihlal edenlerin bir işi yapmasına veya yapmamasına karar verebilecektir. Bunun dışında mahkeme, işin yapıldığı yerin kapatılmasına veya açılmasına da karar verebilecektir. Bu durum özellikle korsan yayıncılık yapıldığı zaman ortaya çıkmaktadır. Örneğin, başkalarına ait eserlerin yasalara uygun olmaksızın çeşitli işletmeler veya firmalar tarafından korsan olarak çoğaltılıp dağıtıldığının tespiti halinde, eser sahipliğinden doğan hakların korunması için tedbir niteliğinde bu işin yapıldığı yerlerin kapatılmasına karar verilebilecektir. Hükümde iş yerinin açılmasına ilişkin de mahkemenin ihtiyati tedbir kararı verebileceği düzenlense de, mahkemenin kapatılması yönünde karar verdiği bir iş yerinin tedbir kararından sonra koşulların değişmesi nedeniyle açılması halinde, bu yeni bir tedbir kararı değil; önceki kararın kaldırılması niteliğindedir⁶⁶³.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 77/I'e göre mahkeme son olarak, bir eserin çoğaltılmış nüshalarının veya onu imale yarayan kalıp ve buna benzer sair çoğaltma

⁶⁵⁹ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 432.

⁶⁶⁰ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 432; BİLGE, Yönerge, s. 76.

⁶⁶¹ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 432.

⁶⁶² KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 432.

⁶⁶³ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 433.

vasıtalarının da ihtiyati tedbir yoluyla muhafaza altına alınmasına karar verebilecektir. Bu durum genellikle basım tekniğinin kullanılarak eserin çoğaltıldığı ya da dağıtıldığı hallerde söz konusu olmaktadır. Nitekim korsanlıkla mücadelede en etkili koruma yolu, çoğaltmayı sağlayan kalıpların ve çoğaltma araçlarının tedbir yoluyla zaptedilmesidir⁶⁶⁴.

İhtiyati tedbir başvurularında görevli mahkeme, fikri ve sınaî haklar mahkemeleridir. Bu mahkemelerin bulunmaması halinde ise ihtiyati tedbir başvurusu, asliye hukuk ve asliye ceza mahkemelerine yapılabilir⁶⁶⁵. İhtiyati tedbir talebinde yetkili mahkemenin tespiti ise bu talebin asıl dava açılmadan önce veya sonra yapılmasına göre farklılık arz etmektedir. Şöyle ki; asıl davanın açılmasından önce ihtiyati tedbir talebinde bulunulması halinde bu talebin kararın en az masrafla ve en kısa zamanda nerede yerine getirilmesi mümkünse o yer mahkemesine yapılması gerekmektedir. Asıl dava açıldıktan sonra ihtiyati tedbir talebinde bulunulması halinde ise, bu talebin asıl davaya bakan mahkemeye yapılması gerekmektedir⁶⁶⁶. Kural bu olmakla birlikte, ihtiyati tedbirin asıl davaya bakan mahkeme dışındaki bir yerde daha az masrafla veya daha kısa zamanda ifasının mümkün olması halinde esas davaya bakan hâkimin, bu hususta karar vermek üzere, o yer hâkimini naip tayin etmesi de mümkün olmaktadır⁶⁶⁷.

İhtiyati tedbir talebinde bulunan hak sahipleri bakımından önem arz eden bir diğer husus ise HMUK. m. 109'da hükme bağlanmıştır. Bu hükme göre, ihtiyati tedbir talebinde bulunanın ihtiyati tedbir kararı verildiği tarihten itibaren on gün içinde esas hakkındaki davasını açmış olması ve bu davanın açıldığına ilişkin belgeyi ihtiyati tedbir kararını veren görevliye verip, ihtiyati tedbir dosyasına koydurması zorunludur. Bu süre içerisinde esas davanın açılmamış olması veya esas hakkındaki davanın açılmış olduğuna ilişkin belgenin bu süre içinde ihtiyati tedbir dosyasına konulmaması halinde ihtiyati tedbir kararı kendiliğinden hükümsüz kalacaktır⁶⁶⁸.

Son olarak FSEK. m. 77'de ihtiyati tedbir kararına aykırı davrananlar hakkında İİK m. 343 hükmünün uygulanacağı düzenlenmiştir. Bu hüküm gereğince tedbir

⁶⁶⁴ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 434.

⁶⁶⁵ ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 695.

⁶⁶⁶ ARIDEMİR, s. 209; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 830; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 758; BAYTAN, s. 254; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 695; DEREN YILDIRIM, s. 29-32.

⁶⁶⁷ ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 695.

⁶⁶⁸ DEREN YILDIRIM, s. 161; ARIDEMİR, s. 210; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 830; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 758; BAYTAN, s. 254; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 695.

kararına aykırı davranan, hüküm lehine karar verilmiş olan kimsenin şikayeti üzerine, bir aydan üç aya kadar hafif hapis cezasına mahkum edilecektir⁶⁶⁹.

3.2.3. Gümrüklerde el koyma

5728 Sayılı Kanun'la değişik FSEK. m. 77/II ve III'te ihtiyati tedbirin özel bir türü olarak gümrüklerde el koyma hükmüne bağlanmıştır⁶⁷⁰. FSEK. m. 77/II gereğince "haklara tecavüz oluşturulması ihtimali halinde yaptırım gerektiren nüshaların ithalat veya ihracatı sırasında, 4458 sayılı Gümrük Kanununun 57 nci maddesi hükümleri uygulanır". Bunun dışında Gümrük Kanunu m. 57/son fıkrada yapılan atıf gereğince, 31 Mayıs 2002 tarihli 24771 Sayılı Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren Gümrük Yönetmeliğinin ilgili hükümleri de uygulama alanı bulacaktır.

Gümrüklerde el koyma TRIPS.'in getirdiği önemli yeniliklerdendir⁶⁷¹. TRIPS. m. 51 ve devamındaki hükümlerde korsan eserlerle mücadele amacıyla, gümrüklerde geçici olarak el koymaya ilişkin kurallar düzenlenmiştir. Nitekim FSEK. m. 77'nin gerekçesinde de hükmün TRIPS. hükümleri çerçevesinde yeniden düzenlendiği belirtilmiştir⁶⁷².

Bu düzenleme ile fikri hakların uluslararası alanda korunması amaçlanmıştır. Atıf yapılan GK. m. 57 hükmü dört bentten ibaret olup, ayrıntılı düzenlemeler içermektedir⁶⁷³. Şöyle ki:

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu kapsamına giren haklarla ilgili olarak hak sahibinin yetkilerine tecavüz eder nitelikteki eşyanın gümrük işlemleri; hak sahibinin veya temsilcisinin talebi üzerine veya söz konusu eşyanın sahte markalı ya da telif hakkına tıbbi taklit mal tarifine uyduğuna ilişkin açık delillerin varlığı halinde, resen gümrük idareleri tarafından durdurulur. Bu karar ise ithalatçıya veya hak sahibine veya temsilcisine bildirilir (GK. m. 57/b. 1).

⁶⁶⁹ ARIDEMİR, s. 211; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 694.

⁶⁷⁰ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 343; ERDİL, İşlenme, s. 181; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 327; ÇINAR, s. 139; SULUK/ORHAN, s. 957; BEŞİROĞLU, Düşünce, s. 830; BEŞİROĞLU, Fikir, s. 758; ALBAYRAK, Fikir ve Sanat, s. 118.

⁶⁷¹ EREL, Fikir ve Sanat, s. 364.

⁶⁷² ARIDEMİR, s. 211.

⁶⁷³ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 434.

Gümrük idareleri, olayın özelliğine göre ithalatçının veya kamunun hakkını güvenceye almak ve suistimalleri önlemek için, başvuru sahibinden eşyanın kıymeti oranında bir teminat isteyebilecektir (GK. m. 57/b. 2). Bu hüküm ile gelişigüzel ve haksız iddiaların önüne geçilerek, ithalatçı veya ihracatçıların bu yüzden uğrayacakları zararlar teminat altına alınmak istenmiştir⁶⁷⁴.

Başvurunun kabul edildiği tarihte şikâyete konu eşyanın serbest dolaşıma girmesi halinde başvurunun gümrük idaresinde kabul edilmesi ihtimalinde, eşyanın gereğince muayene edilmeksizin ithaline izin verilmesi nedeniyle hak sahibinin tazminat hakkı doğmayacağı gibi, ilgililerin yapılan gümrük işlemleri sonucunda fayda veya zarara uğraması halinde gümrük idaresi yetkilileri bu kişilere karşı sorumlu da olmayacaktır (GK. m. 57/b. 3).

Gümrük idaresi tarafından alınan durdurma kararının hak sahibine tebliğinden itibaren on gün içinde, esas hakkında yetkili mahkemede dava açılmaması veya mahkemeden tedbir niteliğinde karar alınamaması halinde eşya hakkında beyan sahibinin talepte bulunduğu gümrük rejimine göre işlem yapılacaktır (GK. m. 57/b. 4).

Gümrük işlemleri durdurulan eşya, yetkili mahkeme tarafından alınan karar çerçevesinde, tasfiye rejimi hükümlerine göre imha edilecek veya asli nitelikleri değiştirilerek satış yoluyla tasfiye edilebilecektir (GK. m. 57/b. 5).

Yolcuya ait olan eşyalar ve hediyelik eşyalar ile posta kolileri ve nihayet ticari nitelikte olmayan eşyalarda bu hüküm uygulama alanı bulmayacaktır (GK. m. 57/b. 6).

3.2.4. Hükümün ilanı

Mali hakkı ihlal edilen hak sahibine dava dışında koruma yolu olarak tanınan bir diğer imkân ise FSEK. m. 78'de hükme bağlanan, hak sahibine mali hakkının ihlali halinde mahkeme hükmünün ilan edilmesini talep etme imkânıdır⁶⁷⁵. Bu hükme göre, açılan dava sonunda haklı olduğu ortaya çıkan taraf, haklı bir sebep veya menfaatinin bulunması halinde, masrafı diğer tarafa ait olmak üzere, kesinleşen yargı kararının

⁶⁷⁴ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 435, 436.

⁶⁷⁵ AYİTER, s. 269; ARSLANLI, s. 221; BELGESAY, s. 140; YARSUVAT, s. 241; EREL, Fikir ve Sanat, s. 365; TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 328; TOPALOĞLU, s. 117; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 421; ERDİL, İşlenme, s. 182; ARIDEMİR, s. 215; SULUK/ORHAN, s. 957.

gazete veya buna benzer araçlarla tamamen veya sonuç bölümünün ilan edilmesini talep etme hakkına sahiptir⁶⁷⁶.

Hükümde ilan hakkına sahip olan taraf, haklı bulunduğu ortaya çıkan taraf olarak da tarif edildiğinden; ilanı talep hakkının somut olaya göre davacıya veya davalıya ait olması mümkündür. Örneğin, intihal iddiasıyla itham olunan davalının lehine sonuçlanan hükmün ilanını istemekte haklı bir menfaatinin olduğunu kabul etmek gerekecektir⁶⁷⁷.

Hak sahibinin hükmün ilanı talebinde bulunabilmesi için, ayrıca haklı bir sebebin veya menfaatinin bulunması gerektiği de hükümde düzenlenmiştir. Özellikle yargılamanın çok uzun sürdüğü bir davada hükmün yıllar sonra ilan edilmesinde, bu şekilde bir yararın varlığından bahsetmek pek de mümkün olmamaktadır⁶⁷⁸.

Hükmün ilanın istenebilmesi için gerekli olan son şart ise, hükmün kesinleşmiş olmasıdır⁶⁷⁹.

Hükmün ne kadarının ilan edileceğine mahkeme karar verecektir. Hükmün ilanına karar veren mahkeme, somut olayın özelliğine göre, hükmün tamamının ilanına karar verebileceği gibi, özetinin de ilanına karar verebilecektir. Bu kararı verecek olan mahkemenin, kamuoyunun hangi konuda bilgileneceği gerektiğini göz önünde bulundurması gerektiği gibi, ilanın gerektirdiği masrafları da göz önünde bulundurması gerekecektir⁶⁸⁰.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 78/II'de ise ilanın şekli ve muhtevasının kararda tespit edileceği hükme bağlandıktan sonra FSEK. m. 78/III'de, ilanı talep hakkının hükmün kesinleşmesinden itibaren üç ay içinde kullanılmadığı takdirde

⁶⁷⁶ AYİTER, s. 269; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 697; Y. 4. HD. E. 1998/4939, K. 1998/8994, T. 17.11.1998'de "... dava konusu olayda davacıya ait "Periler Ülkesinde" adlı heykel önceki belediye tarafından telif hakkı verilerek satın alınmış ve Altınpark içinde bulunan havuzda Ankara halkının gösterisine sunulmuştur. Daha sonra seçimle belediye başkanı olan davalı... 19.5.1994 tarihinde eseri ahlaka aykırı bularak "ben böyle sanatın içine tüküreyim, ahlaksızlığın adını sanat koymuşlar" biçiminde beyanda bulunmuş ve daha sonra da eser bulunduğu yerden kaldırılmıştır... davacı hukuka aykırı eylemin aynı yasanın 78. maddesi gereğince ilanın istediği halde bu talebinde haklı bulunduğu, somut olay itibarı ile gerekli olduğu anlaşılmasına rağmen red edilmiş olması da usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirmiştir..." şeklinde karar vermiştir (ERDİL, İçtihat, s. 222).

⁶⁷⁷ ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 697.

⁶⁷⁸ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 421, 422; TOPALOĞLU, s. 117.

⁶⁷⁹ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 422; ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 697.

⁶⁸⁰ KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s. 422.

düŖeçeđi düzenlenmiŖtir⁶⁸¹. Maddede yer alan “ilanın Ŗekli” ifadesinden anlaŖılması gereken, hükmün hangi araçlar kullanılarak ilan edileceğidir. Bu nedenle hükmün ilanına karar veren mahkemenin kararda ayrıca hükmün gazete, televizyon, radyo gibi kitle iletiŖim araçlarından hangisinde ilan edileceğinin de, belirtmesi gerekmektedir. Hükümde yer alan hükmün muhtevasından kastedilen ise, davacının talep ettiği ilan, kararın tamamına mı yoksa özetine mi iliŖkin olacağıdır. Fıkırada son olarak ilan hakkının kararın kesinleŖmesinden itibaren üç ay içinde kullanılmaması halinde düŖeçeđi düzenlendiğinden, kararın kesinleŖmesine rağmen üç ay içinde ilan hakkını kullanmayan davacı bu hakkını kaybedecektir⁶⁸².

⁶⁸¹ ÖZTAN, Fikir ve Sanat, s. 697.

⁶⁸² KILIÇOğLU, Fikri Haklar, s. 422; Y. 11. HD. E. 1996/1908, K. 1996/2631, T. 11.4.1996’da “... davacı hüküm özetinin TV’de yayınlanmasını talep ettiği halde, hüküm fıkrasında FSEK. md. 78 uyarınca, bu hususta olumlu ya da olumsuz bir karar verilmemesi de, kararın bozulmasını...” karar vermiŖtir (SULUK/ORHAN, s. 881,882); Y. 11. HD. E. 2000/4098, K. 2000/5155, T. 5.6.2000’de “... davacı, dava dilekçesinde, yazarı ve telif hakkı sahibi olduğu Türk Dernekler Hukuku adlı eserine, davalılarca yapılan müdahalenin men’ini, tecavüzün ref’ini, davalılarca yayınlanan kitabın basımının ve yayınının yasaklanmasını, mahkeme hükmünün FSEK. 78. madde uyarınca traji yüksek bir gazetede yayınlanmasını talep ettiği halde, mahkemece davacının bu talepleri hakkında olumlu ya da olumsuz karar verilmemesi doğru görülmemiŖ, hükmün bozulması gerekmiŖtir...” Ŗeklinde karar vermiŖtir (SULUK/ORHAN, s. 958); aynı yönde karar için bakınız, Y. 11. HD. E. 1999/5499, K. 1999/7185, T. 27.9.1999 (SULUK/ORHAN, s. 958).

SONUÇ

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu gereğince, fikri çalışma sonucunda meydana getirilen ürünün eser niteliğini haiz olması için sahibinin özelliğini taşıması ve Kanunda düzenlenen eser türlerinden birine dâhil olması gerekir. Bir fikri ürünün sahibinin özelliğini taşıdığından bahsedebilmek için sahibinin yaratıcı gücünün ürünü olması gerekir. Ancak bir fikri ürün meydana getirilirken daha önce meydana getirilen eserlerden yararlanılması çoğu zaman kaçınılmaz olduğundan, meydana getirilen fikri ürünün mutlak şekilde bağımsız olmasını ve dolayısıyla fikri çalışmanın tamamen orijinal olmasını beklemek bu Kanunun uygulanma alanını oldukça sınırlandıracaktır. Sahibinin özelliğinin şekilde mi yoksa muhtevada mı aranacağı her eser türü bakımından farklılık arz edeceğinden, bir fikri ürünün sahibinin özelliğini taşıyıp taşımadığı tespit edilirken bazı fikri ürünlerde şekle bazı ürünlerde ise muhtevaya bakılması gerekecektir.

Bir fikri ürünün eser olarak nitelendirilebilmesi için gerekli olan diğer şart FSEK.'te düzenlenen eser türlerinden birine dâhil olmaktır. FSEK.'te eser türleri, ilim ve edebiyat eserleri, musiki eserleri, güzel sanat eserleri, sinema eserleri ve işleme ve derleme eserler şeklinde sınırlı sayıda hükme bağlanmıştır. Bu nedenle bu eser türlerinden herhangi birine dâhil edilemeyen bir fikri ürünün eser olarak kabul edilmesi mümkün değildir. Kanunda sayılan eser türlerinden biri olan musiki eserlerde, bu eseri meydana getiren bir melodinin dahi bu anlamda eser olarak korunması mümkündür. Ayrıca FSEK.'te güzel sanat eserlerinden sayılan tiplene eserlerin de bağımsız bir eser olarak kabul edilmesi ve bu anlamda korunması gerekmektedir. Bunun gibi filme alınan spor karşılaşmalarının da FSEK. kapsamında sinema eseri olarak kabul edilmesi ve bu anlamda hukuki korumadan yararlanması gerekecektir.

Fikri çabası sonucunda bir eser meydana getiren kişiye eser sahibi denir. FSEK. gereğince eserin bir kişi tarafından meydana getirilmesi mümkün olduğu gibi bazen bir eseri birden fazla kişi de meydana getirebilir. Birden çok kişi tarafından meydana getirilen eserin kısımlara ayrılması mümkün ise, müşterek eser sahipliğinden; bununla birlikte bu şekilde meydana getirilen eserler ayrılmaz bir bütün oluşturuyorsa iştirak halinde eser sahipliğinden bahsedilir. Ancak birden fazla kişi tarafından meydana getirilen sinema eserlerindeki eser sahipliği bakımından bu şekilde ayırım yapılması

mümkün olmamakta, sinema eseri sahipliği müşterek ve iştirak eser sahipliğini birlikte ihtiva etmektedir.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu gereğince bir eser meydana getiren kişi veya kişiler, bu eserin sahibi olmaları nedeniyle birtakım mali ve manevi haklara sahip olup, bu haklar yalnız Kanunda sınırlı şekilde sayılanlardan ibarettir. Bu nedenle eser sahipliğinden doğan manevi hakların MK.'daki kişilik haklarına ilişkin hükümler çerçevesinde genişletilmesi mümkün değildir. FSEK.'te düzenlenen mali haklar sahibine, eserden ekonomik olarak yararlanma, bu yararlanmanın şeklini tayin etme ve üçüncü kişilerin eserden yararlanmalarına engel olma münhasır yetkisi veren haklardır. Kanunda sınırlı sayıda düzenlenen bu haklar, işleme, çoğaltma, yayma, temsil, işaret ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma iletim ve nihayet güzel sanat eserlerinin satış bedelinden pay talep haklarıdır. Eser sahipliğinden doğan bu hakların en önemli özellikleri ise bağımsız, devir ve intikal edilebilir nitelikte olmalarıdır. Bu nedenle diğer mali haklarda olduğu gibi güzel sanat eserinin satış bedelinden pay talep hakkının da devredilmesi mümkündür.

Eser sahipliğinden doğan mali hakların özellikle teknolojik araçlar kullanılarak daha kolay ihlal edilmesi bu hakların etkin şekilde korunma zorunluluğunu ortaya çıkarmıştır. Bu durumu göz önünde bulunduran kanun koyucu, eser sahipliğinden doğan hakların korunması için hak sahiplerine FSEK. ile çeşitli hukuki yollara başvurma imkânı getirmiştir. Fikri hukuktan doğan mali hakkı ihlal edilen kişi öncelikle FSEK. m. 66 gereğince tecavüzün ref'i davası açabilecektir. Tecavüzün ref'i davası, eser sahipliğinden doğan mali haklara yönelik başlamış ve devam eden bir tecavüzün sona erdirilmesi için açılır. Bu davanın açılabilmesi için başlayan tecavüzün devam etmesi gerektiğinden; tecavüzün sona ermesi halinde ref davasının amacı ortadan kalkacağından bu dava açılmayacak; bunun yerine tazminat davası açılabilir. Tecavüzün ref'i davasının hukuki niteliği haksız fiil olduğundan, haksız fiilin kusur dışındaki unsurları olan, hukuka aykırı fiil, zarar ve illiyet bağına ilişkin hususlar, bu dava bakımından da uygulama alanı bulacaktır.

Eser sahipliğinden doğan mali hakkı ihlal edilen kişi FSEK. m. 69'da hükme bağlanan tecavüzün men'i davasını da açabilecektir. Tecavüzün men'i davası eser sahipliğinden doğan haklara karşı muhtemel bir tecavüz tehlikesini önlemek amacıyla açılacağı gibi, başlamış bir tecavüzün devamı ve tekrarının muhtemel olduğu

hallerde de açılabilir. Başlamış ve devam eden bir tecavüzün varlığı halinde ise hak sahibinin tecavüzün ref'i ve tecavüzün men'i davalarını birlikte açması mümkündür.

Mali hakkı ihlal edilen eser sahibinin FSEK. m. 70 gereğince tazminat davası da açması mümkündür. Bu hüküm gereğince mali hakları ihlal edilen kimse tecavüz edenin kusurunun varlığı halinde, haksız fiillere ilişkin hükümler çerçevesinde uğradığı zararın tazminini isteyebilecektir. Fikri hakların ihlali halinde açılacak tazminat davası maddi tazminat şeklinde olabileceği gibi manevi tazminat şeklinde de olabilecektir. Tecavüzün ref'i ve tecavüzün men'i davaları fikri hak ihlalden doğan hukuka aykırı sonuçları ortadan kaldırmak veya ihlale engel olmak için açılmalarına rağmen; maddi ve manevi tazminat davaları, eser sahibi veya haleflerinin malvarlığı veya şahısvarlıklarında meydana gelen zararların giderilmesi amacıyla açılmaktadır. Bu anlamda tecavüzün ref'i ve tecavüzün men'i davalarının açılması tazminat davasının açılmasına engel teşkil etmediği gibi, uygulamada genellikle bu davalar birlikte açılmaktadır.

Mali hakkı ihlal edilen kişiye tanınan bir diğer imkân FSEK. m. 70/III'te hükme bağlanan, vekâletsiz iş görmeden kaynaklanan dava hakkıdır. Bu hüküm gereğince mali hakkına tecavüz edilen kişi, tazminat davası dışında temin edilen karın kendisine devrini de isteyebilir. Bu hükümde düzenlenen karın devrine ilişkin talep tazminat niteliğinde olmadığından; karın devrinin talep edilebilmesi için tecavüz edenin kusurlu olması gerekmez. Bu nedenle karın devrine ilişkin dava kusur ve zarar koşulunu gerektirmeyen davalardandır ve karın devrine ilişkin talep BK. m. 414 ve devamında hükme bağlanan vekâletsiz iş görmeye dayanır.

Fikri hak ihlali halinde açılacak hukuk davalarında zamanaşımına ilişkin FSEK.'te özel bir düzenleme bulunmadığından, bu davalara BK.'daki sözleşme, haksız fiil ve sebepsiz zenginleşmeye ilişkin zamanaşımı sürelerinin uygulanması gerekir.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda mali hakkı ihlal edilen kişilere hukuk davası dışında ceza davası açma imkânı da getirilmiştir. FSEK. m. 71 ve devamında eser üzerindeki mali hakların ihlaline ilişkin takibi şikayete bağlı suçlar, mali haklara tecavüz suçları ile koruyucu programları etkisiz kılmaya yönelik hazırlık hareketleri olarak; FSEK. m. 81'de ise bandrol yükümlülüğüne aykırılık suçları, takibi şikayete bağlı olmayan suçlar olarak düzenlenmiştir. Ceza davalarında zamanaşımına ilişkin de

FSEK.'te özel bir düzenleme bulunmadığından, bu davalar bakımından da zamanaşımına ilişkin genel hükümlere gidilmesi gerekir.

Eser sahipliğinden doğan mali hakların yalnız dava yoluyla korunması yeterli olamayacağından, bu kişilerin haklarının dava dışı yollarla da korunması gerekir. Özellikle mali hakların ihlali halinde, genellikle dava sonucunu beklemeden birtakım tedbirlerin alınması gerekir ki, aksi takdirde, dava sonucunun beklenmesi halinde, mali hak sahibi için telafisi güç veya imkânsız zararlar ortaya çıkar. Bu durumu göz önünde bulunduran kanun koyucu FSEK. m. 77 hükmü ile mali hak sahibine ihtiyati tedbire başvurma imkânı getirmiştir. FSEK. ile tanınmış mali hakları ihlal edilen veya tehdiye maruz kalan hak sahipleri, bu anlamda ihtiyati tedbir talebinde bulunabileceklerdir. İhtiyati tedbir talep etme hakkı eser sahipleri dışında, onların haklarını miras yoluyla iktisap edenlere, eser sahibi veya haleflerinden mali hakkı ya da kullanma ruhsatını sözleşme ile elde edenlere tanınmıştır. Birden fazla kişi tarafından meydana getirilen eserler bakımından ise ihtiyati tedbir talebinde bulunma hakkı özellik arz etmektedir. Şöyle ki: Birden fazla kişi tarafından meydana getirilen eserlerde, eserin birden fazla kişi tarafından iştiraken meydana getirilmesi halinde, FSEK. m. 10/II gereğince, birlik menfaatlerine tecavüz edilmesi halinde eser sahiplerinden her biri tek başına hareket edebileceğinden; eser sahiplerinden her biri ihtiyati tedbir talebinde de bulunabilecektir. Birden fazla kişi tarafından müştereken meydana getirilen eserler bakımından ise, MK m. 693/III gereğince, eser üzerinde paylı mülkiyet hakkına sahip olan paydaşlardan her biri bölünemeyen ortak menfaatlerin korunması bakımından diğer paydaşları temsil etme yetkisine sahip olduğundan, bu tür eserlerde, eser sahiplerinden her biri FSEK. m. 77'de hükme bağlanan ihtiyati tedbir talebinde bulunabilecektir.

Fikri hukuktan doğan mali hakkı ihlal edilen kişiye FSEK. m. 77/II-III ile tanınan bir diğer hukuki imkân ise haklara tecavüz oluşturması ihtimalinde, yaptırım gerektiren nüshaların ithalat ve ihracatına engel olunarak bu nüshalara gümrüklerde el konulmasını talep etme imkânıdır. Mali hakkı ihlal edilen kişi son olarak, FSEK. m. 78 gereğince lehine verilen mahkeme hükmünün ilan edilmesini talep edebilecektir. Bu anlamda açılan dava sonunda haklı olduğu ortaya çıkan taraf, haklı bir sebep veya menfaatinin bulunması halinde, masrafı diğer tarafa ait olmak üzere kesinleşen yargı kararının gazete veya buna benzer araçlarla tamamen veya sonuç bölümünün ilan edilmesini talep edebilecektir.

BİBLİYOGRAFYA

- AKIN Levent, “Fikri Haklara Yönelik Tecavüzlere Karşı Hukuk Davaları”, Kamu-İş, C. V, Nisan 2000, s. 105-146.
- AKİPEK Şebnem/DARDAĞAN Esra, “Sanal Ortamda Telif Hakları”, BATIDER, C. XXI, Haziran 2001, s. 115-139.
- AKYILMAZ Bahtiyar, İdare Hukuku, Konya 2003.
- ALBAYRAK Mustafa, Fikir ve Sanat Eserleri ile Markalar Aleyhine İşlenen Suçlar, Ankara 2003. (Suçlar)
- , Soru ve Cevaplarla Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nu Anlamak, Ankara 2006. (Fikir ve Sanat)
- ALICA Türkay, “Telif Haklarına Tecavüzün Önlenmesinde Bandrol Uygulaması ve Bandrole Tabi Eserleri Bandrol Almaksızın Çoğaltmak ve Yaymak Suçu”, FMHD., Y. 2006, C. 1, S. 2, s. 137-166.
- ARAL Fahrettin, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Genişletilmiş 7. Bası, Ankara 2007.
- ARAL Nuran, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Bağlamında Mali Haklar, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2002.
- ARIDEMİR Arzu Genç, Türk Hukukunda Eser Sahibinin Çoğaltma ve Yayma Hakları, İstanbul 2003.
- ARIKAN Ayşe Saadet, “Bilgisayar Programlarının Korunması AB. ve Türkiye”, TBBD., S. 4, Y. 1996, s. 469-504.
- ARKAN Azra, Mukayeseli Hukuk, Uluslar arası Düzenlemeler ve Türk Hukuku’nda Fikri Hukuk Alanında Eser Sahibinin Haklarına Bağlantılı Haklar, İstanbul 2005.
- ARSLANLI Halil, Fikri Hukuk Dersleri II Fikir ve Sanat Eserleri, İstanbul 1954.
- ASLAN Adem, Türk ve AB Hukukunda Fikri Mülkiyet Haklarının Tükenmesi, İstanbul 2004.

- ASLAN ERBAHAYETMEZ Belgin, Türk İdari Yapısında Fikri Mülkiyet Haklarının Korunması, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2006.
- ATEŞ Mustafa, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, Ankara 2003. (Fikir ve Sanat)
- , Fikri Hukukta Eser, Ankara 2007. (Eser)
- AYAN Mehmet, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Genişletilmiş ve Gözden Geçirilmiş 5. Bası, Konya 2007.
- , Medeni Hukuka Giriş, Gözden Geçirilmiş 4. Bası, Konya 2007.
- AYAN Serkan, “Fikir ve Sanat Eserleri Kanununda Hak Sahipliği”, Prof. Dr. Fikret EREN’e Armağan, Ankara 2006, s. 193-236.
- AYDIN Hüseyin, Sınaî Mülkiyet Hakları Aleyhine İşlenen Suçlar, Ankara 2003.
- AYDINCIK Şirin, Fikri Haklara İlişkin Lisans Sözleşmeleri, İstanbul 2006.
- AYİTER Nuşin, Hukukta Fikir ve Sanat Ürünleri, Ankara 1981.
- BAŞPINAR Veysel/ KOCABEY Doğan, İnternette Fikri Hakların Korunması, Ankara 2007.
- BAYAMLIOĞLU İbrahim Emre, Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda Teknolojik Koruma, İstanbul 2008.
- BAYGIN Cem, “Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’na Göre Eser Sahibinin Hakları İle Bağlantılı Haklar”, AÜEHFD., C. V, S. 1-4, s. 297-329. (Bağlantılı Haklar)
- , “Fikri Hukukta Yaratıcı Eser Sahibi ve Eser Üzerindeki Mali Hakları Kullanmaya Kanunen Yetkili Sayılan Kişiler”, Prof. Dr. Ömer TEOMAN’a 55. Yaşgünü Armağanı, Cilt I, İstanbul 2002, s. 145-174. (Eser Sahibi)
- BELLEN Herdem, Fikri Hukukta Manevi Haklar ve Manevi Tazminat Talebi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 1996.
- BELGESAY Mustafa Reşit, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Şerhi, İstanbul 1955.
- BEŞİROĞLU Akın, Düşünce Ürünleri Üzerindeki Haklar, Genişletilmiş 3. Bası, İstanbul 2004. (Düşünce)

- , Fikir Hukuku Dersleri İlkeler-Kurallar, 4. Bası, İstanbul 2006. (Fikir)
- BİLGE Mehmet Emin, “Fikri Mülkiyet Haklarının Güvence Altına Alınmasına İlişkin 2004/48/EG Sayılı Avrupa Birliği Yönergesi ile Getirilen Temel Esaslar ve Türk Hukukuyla Mukayese”, Doç. Dr. Mehmet SOMER’in Anısına Armağan, İstanbul 2006, s. 67-76. (Yönerge)
- , Ticari Sırların Korunması, Ankara 2005. (Ticari Sır)
- BİLGEHAN Ajda, Özel Hukukta Fikir ve Sanat Eserlerinin Hukuki Korunması, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2001.
- BRAZELL Lorna, Intellectual Property Protection and Enforcement, Great Britain 1998.
- CAN Mustafa Erdem, “Radyo ve Televizyon Yayınları Üzerindeki Fikri Haklar”, AÜHFD., C. 48, S. 1-4, Y. 1999, s. 291-348.
- ÇANGA Tarık Mete, İnternette Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Korunması, Ankara 2007.
- ÇELİK Nuri, İş hukuku Dersleri, Yenilenmiş 21. Bası, İstanbul 2008.
- ÇINAR Ömer, Fikri Hukuk Açısından Eser Sahibinin Hakları ve Korunması, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2002.
- ÇOLAK Uğur, “Topluluk ve Türk Hukukunda Veri Tabanlarına Sağlanan Sui Generis Koruma ve Spin-Off Teori”, FMR., C.5, S. 2005/1, s. 19-68.
- DAĞ Rıdvan, Milletlerarası Özel Hukuk İnternet ve Fikri Haklar, Ankara 2003.
- DARDAĞAN Esra, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Haklardan Doğan Kanunlar İhtilafı, Ankara 2000.
- DEREN YILDIRIM Nevhis, Haksız Rekabet Hukuku İle Fikri ve Sınai Mülkiyet Hukuku’nda İhtiyati Tedbirler, İstanbul 2002.
- ERBEK Özge, “Müzik Eserlerinin Umuma Açık Mahallerde Kullanılması”, DEÜHFD., C. 9, Özel Sayı, 2007, Prof. Dr. Ünal NARMANLIOĞLU’na Armağan, s. 849-905.

- ERDİL Engin, Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda İşlenme Eserler, İstanbul 2003. (İşlenme)
- , İçtihatlı ve Gerekçeli Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu, İstanbul 2004. (İçtihat)
- EREL Şafak N., “Fikri Hukuk Açısından Müzik Klipleri”, FMR., C. 6, S. 2006/1, s. 55-62. (Müzik Klipleri)
- , “Fikri Hukukta Bilgisayar Programlarının Korunması”, AÜSBFD., C. 49, S. 1994/1-2, s. 141-164. (Bilgisayar Programı)
- , “Fikri Hukukta İktibas Serbestisi, Sınırları ve Yargıtay’ın 18.2.1981 Günlü, Esas 1980/I, Karar 1981/2 Sayılı İçtihadı Birleştirme Hukuk Bölümü Kararının İncelenmesi ve Tenkidi” Yargıtay Dergisi, Özel Sayı, C.15, S: 1-4, OCAK-EKİM, 1989, s. 339-360. (İktibas Serbestisi)
- , “Fikri Hukukta Musiki ve Sinema Eserleri ve 3257 Sayılı “Sinema, Video Ve Müzik Eserleri Kanunu”Nun İncelenmesi ve Tenkidi, Yargıtay Dergisi, C. 13, Ocak-Nisan 1987, S. 1-2, s. 532-548. (Musiki ve Sinema)
- , Fikri Haklarda Korumanın Doğuşu ve Kapsamı, İlim ve Edebiyat Eserlerinde Çoğaltma-Yayma Haklarının İhlali ve Bunun Sonuçları Paneli, Ankara 2000. (Koruma)
- , Komşu Haklar ve Sahipleri, FİSAUM. Konferanslar Dizisi I, Ankara 1998.
- , Türk Fikir ve Sanat Hukuku, 3. Bası, Ankara 2009. (Fikir ve Sanat)
- EREN Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş 10. Bası, İstanbul 2008.
- EROĞLU Sevilay, “İnternette “Aktif Link” ler Yoluyla Fikri Haklara Müdahale”, Ünal TEKİNALP’e Armağan, C. II, İstanbul 2003, s. 209-247. (Link)
- , Rekabet Hukukunda Bilgisayar Programlarının Korunması, İstanbul 2000. (Rekabet)

- ERTAŞ Şeref/GÖKYAYLA Emre, “Mimari Projeler Üzerindeki Telif Hakkı”, Prof. Dr. Seyfullah EDİS’e Armağan, İzmir 2000, s. 407-424.
- Fikri Haklar Özel İhtisas Komisyonu Raporu, Ankara 2000.
- Fikri ve Sinaî Haklar Araştırma ve Uygulama Merkezi, Üniversitelerde Fikir ve Sanat Eserleri ve Yolsuz İktibas, Ankara 2003.
- FRANKO Nisim İ., Türk Borçlar Kanununa Göre Yayın Sözleşmesinin Hükümleri, Ankara 1981.
- GENÇ Arzu, “Sinema ve Müzik Eserleri Açısından 5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu ile 3257 Sayılı Sinema, Video ve Müzik Eserleri Kanunu’nun Karşılaştırılması”, Ünal TEKİNALP’e Armağan, C.II, İstanbul 2003, s. 249-288.
- GEVEN Zeki, Fikri Mülkiyet Hukukunda Hakların Hükümsüzlüğü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2006.
- GİRİTLİ İsmet/BİLGİN Pertev/AKGÜNER Tayfun, İdare Hukuku, 3. Bası, İstanbul 2008.
- GİRİTLİOĞLU Necla, Yayın Sözleşmesi, İstanbul 1967.
- GLİCK Mark A./REYMANN Lara A./HOFFMAN Richard, Intellectual Property Damages Guidelines and Analysis, Canada 2003.
- GÖKYAYLA Emre, “Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nda Düzenlenen Hakların Miras Yoluyla İntikali”, Prof. Dr. Fikret EREN’e Armağan, Ankara 2006, s. 523-557. (İntikal)
- , Telif Hakkı ve Telif Hakkının Devri Sözleşmesi, 2. Bası, Ankara 2001. (Telif)
- GÖZLER Kemal, İdare Hukuku Dersleri, 6. Bası, Bursa 2007.
- GÖZÜBÜYÜK A. Şeref/TAN Turgut, İdare Hukuku Cilt I Genel Esaslar, 6. Bası, Ankara 2008.
- GÜMÜŞ Mustafa Alper, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, İstanbul 2008.

- GÜNEŞ İlhami, “Eser Sahibinin Manevi Hakları”, FMR., C. 3, S: 2003/4, s. 11-18.
(Manevi Hak)
- , Açıklamalı-İçtihatlı Uygulamada Sınai Mülkiyet Hakları ve Cezai Koruma,
İzmir 2007. (Sınai Mülkiyet)
- , Fikir ve Sanat Eserleri Yasasının 03.03.2004 Tarihli 5101 Sayılı Yasa İle
Değişik 81. Maddesine Göre Bandrol Yoluyla Re’sen Sağlanan Koruma,
FMR., C.5, S. 2005/3. (Bandrol)
- , Uygulamada Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, Ankara 2008. (Uygulama)
- HAFIZOĞULLARI Zeki, “Fikir ve Sanat Eserlerinin Cezai Himayesi”, AÜHFD., Y.
1999, C. 48, S. 1-4, s. 1-14.
- HİRSCH Ernst E., “Fikri ve Sınai Hakların Mahiyeti Hakkında Yeni Bir Görüş”,
AÜHFD., C. 1, S. 3, Y. 1943, s. 330-342.
- , Fikri ve Sinaî Haklar, Ankara 1947. (Sinaî)
- , Hukuki Bakımdan Fikri Say, İstanbul 1943. (Fikri Say)
- İMRE Zahit, Medeni Hukuka Giriş, Yenilenmiş 3. Bası, İstanbul 1980.
- İNAL Emrehan/BAYSAL Başak, Reklam Hukuku Ve Uygulaması, İstanbul 2008.
- KAÇAK Nazif, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu, Ankara 2004.
- KALİ Sevgi, “Türk Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda Yayma Hakkının Tüketilmesi ve
Sınai Mülkiyet Hukukuyla İlişkisi”, FMR., C. 1, S. 2001/4, s. 53-73.
- KAPLAN Yavuz, İnternet Ortamında Fikri Hakların Korunmasına Uygulanacak Hukuk,
Ankara 2004.
- KARAHAN Sami/SULUK Cahit/SARAÇ Tahir/NAL Temel, Fikri Mülkiyet
Hukukunun Esasları, Ankara 2007.
- KARAKUZU BAYTAN Dilek, Fikri Mülkiyeti Hukuku, İstanbul 2005.
- KAYA Arslan, “Bilgisayar Programlarının Şahsen Kullanmaya Mahsus Olarak
Çoğaltılması Mümkün Müdür?”, Prof. Dr. Kemal OĞUZMAN’ın Anısına
Armağan , İstanbul 2000, s. 431-458. (Bilgisayar)

- , “Reklamın Fikri Mülkiyet Hukuku İçindeki Yeri”, Ömer TEOMAN’a 55. Yaş Günü Armağani, C. 1, İstanbul 2002, s. 459-478. (Reklam)
- , “Şehir Planları(Rehberleri) Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Kapsamında Eser Midir?”, Ünal TEKİNALP’ e Armağan, C. II, İstanbul 2003, s. 321-331. (Şehir Planları)
- KAYA Yüksel, Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması ve Fikri Mülkiyet Hakları, Ankara 2003.
- KAYPAKOĞLU Serhat, Bilgisayar Programlarının Hukuki Korunması, İstanbul 2004.
- KESKİN Serap, Fikri (Düşünsel) Mülkiyet Haklarında Patent ve Markanın Ceza Normları İle Korunması, Ankara 2003.
- KILIÇOĞLU Ahmet M., “5846’daki Hatalı Bir Değişiklik Açısından Manevi Hakların İhlalinden Doğan Zararın Tazmini”, FMR., C. 1, S: 2001/3, s. 23-28.
- , “Fikri Hukuk Açısından Mimari Projeler ve Mimarlık Eserleri”, FMR., C. 7, S. 2007/4, s. 11-31. (Mimari Projeler)
- , “Telif Hakkı ve Yayın Sözleşmesinden Ayırdedilmesi”, FMR., C. 1, S. 2000/1, s. 43-49. (Telif)
- , Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Genişletilmiş 9. Bası, Ankara 2007.
- , Sınâî Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar, Ankara 2006. (Fikri Haklar)
- , “Fikri Mülkiyette Kazancın İadesi Davası”, Prof. Dr. Turgut AKINTÜRK’e Armağan, İstanbul 2008, s. 193-200. (Kazancın İadesi)
- , Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nda Yapılan Son Değişiklikler ve Eleştirisi, FİSAUM. Konferanslar Dizisi I, Ankara 1998. (Eleştiri)
- , Fikri Hakların İhlalinde Açılabilir Hukuk Davaları, HIRSCH’ten Günümüze Fikri Haklar, Ankara 2004.
- KINACIOĞLU Naci, “FSEK.’in Bazı Maddelerinin Değişiklik Tasarısı Hakkında Görüşler”, Prof. Dr. Şakir BERKİ’ye Armağan, SÜHFD., C.5, S. 1-2, Y. 1996, s. 23-29. (Değişiklik)

- , “Türkiye’de Fikri Hakların Gelişimi ve Nazari Esasları”, Prof. Dr. Haluk TANDOĞAN’ın Hatırasına Armağan, BATIDER, Ankara 1990, s. 547-555.
- KINACIOĞLU Naci, Ülkemizde Fikri Hakların Gelişimi, İlim ve Edebiyat Eserlerinde Çoğaltma-Yayma Haklarının İhlali ve Bunun Sonuçları Paneli, Ankara 2000. (Gelişim)
- KÖPRÜLÜ Bülent, Medeni Hukuk, İstanbul 1968.
- MEMİŞ Tekin, “Fikri Hukuk Bakımında İnternet Ortamında Müzik Sunumu”, Ankara 2002, s. 77-89. (Müzik)
- , “Fikri Hukuk Bakımından Link ve Frame Verilmesi”, Prof. Dr. Ergin NOMER’e Armağan, MHB., Y. 22, S. 2, İstanbul 2002, s. 393-412. (Link)
- , “İzinsiz Bilgisayar Programları Kullanımı ve İmha Talebi”, Prof. Dr. Ömer TEOMAN’a 55. Yaş Günü Armağanı, C. I, İstanbul 2002, s. 545-561.
- , Fikir ve Sanat Eserleri Kanununun 68. Maddesinin Getirmiş Olduğu Sistemin Değerlendirilmesi, Radyo-Televizyon Yayınlarında ve Kamuya Açık Alanlarda Eserlerden Yararlanma ve Telif Hakları Zirvesi, Ankara 2005. (Fikir ve Sanat)
- ODMAN N. Ayşe, Fikri Mülkiyet Hukuku İle Rekabet Hukukunun Teknolojik Yeniliklerin Teşvikindeki Rolü, Ankara 2002.
- OĞUZMAN Kemal/BARLAS Nami, Medeni Hukuk, 15. Bası, İstanbul 2008.
- OĞUZMAN Kemal/ÖZ Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş 6. Basıdan 7. Tıpkı Bası, İstanbul 2009.
- OKUTAN Gül, “Türk Milletlerarası Özel Hukukunda Fikir ve Sanat Eserleri”, Prof. Dr. Nihal ULUOCAK’a Armağan, İstanbul 1999, s. 199-250.
- ONGAN Burak, Sınaî Haklara İlişkin Lisans Sözleşmelerinde Tarafların Hukuki Durumu, Ankara 2007.
- ÖZCAN Mehmet, Avrupa Birliğinde Fikri ve Sınaî Haklar, Ankara 1999.
- ÖZDEMİR Saibe Oktay, Sınaî Haklara İlişkin Lisans Sözleşmeleri ve Rekabet Hukuku Düzenlemelerinin Lisans sözleşmelerine Uygulanması, İstanbul 2002.

- ÖZDERYOL Teknail, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda Düzenlenen Suçlar, İstanbul 2006.
- ÖZEKES Muhammet, Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda İhtiyati Tedbir, DEÜHFD, C.4, S. 2, 2002.
- ÖZKAN Zehra, Karşılaştırmalı Hukukta Müzik Eserlerinin Dijital İletimi, Ankara 2008.
- ÖZMEN Saba, "Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Kapsamında Musiki Eserlerinin Umuma Açık Yerlerde İletim Ücretine Dayalı Hukuki Sorunlar ve Çözüm Yolları", Radyo-Televizyon Yayınlarında ve Kamuya Açık Alanlarda Eserlerden Yararlanma ve Telif Hakları Zirvesi, Ankara 2005, s. 205-214.
- ÖZSUNAY Ergun, "Türk Hukukunda Takma Adın Korunması", Prof. Dr. Selahattin Sulhi TEKİNAY 'ın Hatırasına Armağan, İstanbul 1999, s. 479-482. (Takma Ad)
- , Fikri Haklar İçinde Markalar Üzerindeki Haklar ve Markaların Ekonomik Değerlerine İlişkin Sorunlar, Sınaî Mülkiyet Hakları ve Ekonomik Değerleri, İstanbul 2006. (Markalar)
- , Medeni Hukuka Giriş, Gözden Geçirilmiş 5. Bası, İstanbul 1986.
- ÖZTAN Fırat, "Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda İşlenme Eserler", Prof. Dr. Ali BOZER'e Armağan, Ankara 1998, s. 221-242. (İşlenme)
- ÖZTAN Fırat, Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, Ankara 2008. (Fikir ve Sanat)
- ÖZTRAK İlhan, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Haklar, Ankara 1971.
- PINAR Hamdi, Uluslararası Rekabette Fikri Mülkiyet Haklarının Önemi ve Türkiye, İstanbul 2004.
- PIROĞLU Ünsal, "Eser Sahipleri İle Kullanıcılar Arasındaki Hukuki Durum", Radyo-Televizyon Yayınlarında ve Kamuya Açık Alanlarda Eserlerden Yararlanma ve Telif Hakları Zirvesi, Ankara 2005, s. 145-150.
- REİSOĞLU Safa, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Güncelleştirilmiş ve Genişletilmiş 21. Bası, İstanbul 2008.
- SEROZAN Rona, Medeni Hukuk, Genişletilmiş 2. Bası, İstanbul 2008.

SULUK Cahit, “Fikri Mülkiyet Hakları: Uygulamada Yaşanan Sorunlar ve Çözüm Önerileri”, Kazancı Hukuk, İşletme ve Maliye Bilimleri Hakemli Dergi, Mart 2005, s. 7-14.

-----, Telif Hakları ve Korsanlıkla Mücadele, İstanbul 2004.

SULUK Cahit/ORHAN Ali, Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku, Cilt II Genel Esaslar Fikir ve Sanat Eserleri, İstanbul 2005.

TAKAGI Yo/ALLMAN Larry/SINJELA Mpazı A., Teaching of Intellectual Property Principles and Methods, Cambridge 2008.

TANDOĞAN Haluk, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 3. Tıpkı Basım’dan 4. Tıpkı Basım, İstanbul 2008.

TEKİNALP Ünal, “Fikri Mülkiyet, Derleme Eser, Düşünce Yaratıcılığı ve Bunun “Hususiyet” Üzerindeki Etkisi”, FMR., C. 5, S. 2005/1, s. 69-76. (Derleme)

-----, Fikri Mülkiyet Hukuku, Güncelleştirilmiş, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 4. Bası, İstanbul 2005. (Fikri Mülkiyet)

TOPALOĞLU Mustafa, Bilgisayar Programları Üzerindeki Haklar ve Bu Hakların Korunması, İstanbul 1997.

TOPÇU Deniz, Sınaî Mülkiyet Hakları Aleyhine İşlenen Suçlar, Ankara 2007.

TOSUN Yalçın, Sinema Eserleri ve Eser Sahibinin Hakları, İstanbul 2009.

TÜYSÜZ Mustafa, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Çerçevesinde Fikri Haklar Üzerindeki Sözleşmeler, Ankara 2007.

USLU Ramazan, Türk Fikir ve Sanat Hukukunda “Eser” Kavramı, Ankara 2003.

UZUNALLI Sevilay, “Radyo ve Televizyon Yayınlarının İçeriğini Oluşturan Eserlerde Telif Hakkı”, Radyo-Televizyon Yayınlarında ve Kamuya Açık Alanlarda Eserlerden Yararlanma ve Telif Hakları Zirvesi, Ankara 2005, s. 113-122.

ÜSTÜN Gürsel, “Fikir ve Sanat Eserleri Kanununda 4630 sayılı Kanun ile Yapılan Değişiklikler ve Eleştirilerimiz”, İstanbul Barosu Dergisi, S.1, Mart 2001, s. 139-228. (Eleştiri)

- , “Fikri Hukuk Açısından Çevirmen Hakları”, FMR., C. 5, S. 2005/2, s. 69-114. (Çevirmen)
- , “Fikri Hukukta Eser Sahibi Lehine Yorum İlkesi”, FMR., C. 6, S. 2006/1, s. 63-119. (Lehe Yorum)
- , “FSEK.M.18.f.2’deki İşin Mahiyeti Sorunsalı ve Bir Yargıtay Kararı’nın Eleştirisi”, FMR, Yıl 5, C.5, S.3, s. 87-141. (İşin Mahiyeti)
- , Fikri Hukukta İşleme Eserler, İstanbul 2001. (İşleme Eserler)
- , Fikri Hukukta Maddi Tazminat Davaları, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul 1995. (Maddi Tazminat)
- VELİDEDEOĞLU Hıfzı Veldet, Medeni Hukuk, İstanbul 1969.
- YARAYAN Ali, “Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nun Avrupa Birliği Mevzuatına Uyum”, FMR., Cilt:6, S: 2006/I, s. 121-137.
- YARSUVAT Duygun, Türk Hukukunda Eser Sahibi ve Hakları, Genişletilmiş 2. Bası, İstanbul 1984.
- YASAMAN Hamdi, “Fikri Haklarda Tazminat İle İlgili Bazı Sorunlar”, Ömer TEOMAN’a 55. Yaş Günü Armağanı, C. I, İstanbul 2002, s. 805-819. (Tazminat)
- , Fikri ve Sınaî Mülkiyet Hukuku Fikir ve Sanat Eserleri Endüstriyel Tasarımlar Patentler ile İlgili Makaleler Mütalaalar Bilirkişi Raporları, İstanbul 2006. (Fikri ve Sınaî)
- YAVUZ Cevdet/ÖZEN Burak/ACAR Faruk, Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 7. Bası, İstanbul 2007.
- YAVUZ Levent, Telif Hakları ile İlgili Olarak Mahkemeler Tatbikatı, İlim ve Edebiyat Eserlerinde Çoğaltma-Yayma Haklarının İhlali ve Bunun Sonuçları Paneli, Ankara 2000.
- YENİDÜNYA Ahmet Caner, “5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nda Düzenlenen Manevi ve Mali Haklara Tecavüz Suçları”, EÜHFD., Y. 2006, C. X, S. 3-4, s. 237-272.

YILDIRIM Mustafa Fadıl, “Bilgisayar Programlarında Akdi ve Teknik Kullanım Sınırlamaları ve Kullanıcının Hukuki Konumu”, AÜEHFD., C. VII, S. 1-2, Y. 2003, s. 563-580.

-----, “Radyo Televizyon Yayıncılığı ve Fikri Haklar, Radyo ve Televizyon Yayınlarının İçeriğini Oluşturan Eserlerde Telif Hakkı”, Radyo-Televizyon Yayınlarında ve Kamuya Açık Alanlarda Eserlerden Yararlanma ve Telif Hakları Zirvesi, Ankara 2005, s. 91-101.

-----, Standart Bilgisayar Program Devir Sözleşmeleri, İstanbul 1999. (Devir)

YILMAZ Murat, “Dijital Kütüphanelerde, Elektronik Veri Tabanlarında ve Multimedya Ürünlerinde Telif Hakkı Sorunu”, FMR., C. 5, S. 2005/1, s. 77-112.

YUSUFOĞLU Fülürya, “Eseri Meydana Getirenlerin Mali Hak Sahibi Sayılmadıkları Haller”, Ünal TEKİNALP’e Armağan, C. II, İstanbul 2003, s. 397-413.

YÜKSEL Mehmet, “Fikri Mülkiyet Haklarının Tarihsel Temelleri”, FMR., C. I, S. 2001/2, s. 89-108.

YÜNLÜ Levent, “Fikri Mülkiyet Hakkı”, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Prof. Dr. Gülören TEKİNALP’ Armağan, Yıl 23, S: 1-2/2003, s. 891-917.

ZEVKLİLER Aydın, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Güncellenmiş 10. Bası, Ankara 2008.

ZEVKLİLER Aydın/ACABEY M. Beşir/GÖKYAYLA K. Emre, Medeni Hukuk, Yeniden Düzenlenmiş 6. Bası, Ankara 2000.

ÖZGEÇMİŞ

22 Kasım 1985 tarihinde Gümüşhane'nin Kelkit ilçesinde doğdu. İlk, orta ve lise öğrenimini Kelkit'te tamamladı. 2001 yılında Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesine girdi ve 2005 yılında mezun oldu. 2007 yılında Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsünde yüksek lisansa başladı. Aynı yıl Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesinde Medeni Hukuk Anabilim dalında araştırma görevlisi olarak çalışmaya başladı.