

T.C.
İSTANBUL MEDENİYET ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
TÜRKÇE TEZLİ YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

FİKİR VE SANAT ESERLERİ KANUNU'NA GÖRE ESER
SAHİBİNİN HAKLARI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

ABDULLAH TAYYİB ÖZBEK

TEMMUZ 2022

T.C.
İSTANBUL MEDENİYET ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
TÜRKÇE TEZLİ YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

FİKİR VE SANAT ESERLERİ KANUNU'NA GÖRE ESER
SAHİBİNİN HAKLARI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

ABDULLAH TAYYİB ÖZBEK

DANIŞMAN

DOÇ. DR. EMRULLAH KERVANKIRAN

TEMMUZ 2022

BİLDİRİM

Hazırladığım tezin tamamen kendi çalışmam olduğunu, akademik ve etik kuralları gözeterek çalıştığımı ve her alıntıya kaynak gösterdiğimi taahhüt ederim.

Abdullah Tayyib ÖZBEK

Danışmanlığını yaptığım işbu tezin tamamen öğrencinin çalışması olduğunu, akademik ve etik kuralları gözeterek çalıştığımı taahhüt ederim.

Doç. Dr. Emrullah KERVANKIRAN

İMZA SAYFASI

Abdullah Tayyib ÖZBEK tarafından hazırlanan “Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’na Göre Eser Sahibinin Hakları” başlıklı bu yüksek lisans tezi Özel Hukuk Anabilim Dalında hazırlanmış ve jürimiz tarafından kabul edilmiştir.

JÜRİ ÜYELERİ

İMZA

Tez Danışmanı:

Doç. Dr. Emrullah KERVANKIRAN

Kurumu: İstanbul Medeniyet Üniversitesi

Üyeler:

Dr. Öğr. Üyesi Argun KARAMANLIOĞLU

Kurumu: Kadir Has Üniversitesi

Dr. Öğr. Üyesi Betül AKTAŞ ERTAN

Kurumu: Maltepe Üniversitesi

Tez Savunma Tarihi: 26/07/2022

ÖNSÖZ

“Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’na Göre Eser Sahibini Hakları” başlıklı çalışma İstanbul Medeniyet Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalında yüksek lisans tezi olarak hazırlanmıştır. Bir fikri ürün meydana getiren eser sahibinin, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nda yer alan mali, manevi ve diğer haklarının neler olduğu, kapsamı, bu hakların eser sahibine tanıdığı yetkiler bu tezde incelenmeye çalışılmıştır.

Tez konusunun seçiminden tez yazım aşamasının sonuna kadar, yardımlarını hiçbir zaman esirgemeyen, değerli görüş ve önerilerini her daim sunarak, tezime katkıda bulunan, kıymetli tez danışmanım Doç. Dr. Emrullah KERVANKIRAN hocama teşekkürlerimi sunarım. Ayrıca tezimin savunma jürisinde yer alarak, beni onurlandıran, kıymetli öneri ve eleştirini sunan saygıdeğer hocalarım Dr. Öğr. Üyesi Argun KARAMANLIOĞLU’na ve Dr. Öğr. Üyesi Betül AKTAŞ ERTAN’a çok teşekkür ederim.

Akademik tecrübelerini aktararak ve yol gösterici fikirlerini paylaşarak beni destekleyen babama ve haklarını hiçbir zaman ödeyemeyeceğim aileme sonsuz teşekkür ederim. Ayrıca stresli ve yorucu geçen tez yazım sürecimde manevi destekleriyle yanımda olan, kütüphane kütüphane dolaşarak birbirimize yoldaş olduğumuz arkadaşlarıma ve dostlarıma çok teşekkür ederim.

ÖZET

FİKİR VE SANAT ESERLERİ KANUNU'NA GÖRE ESER SAHİBİNİN HAKLARI

Özbek, Abdullah Tayyib

Yüksek Lisans Tezi, Özel Hukuk Anabilim Dalı

Danışman: Doç. Dr. Emrullah Kervankıran

Temmuz, 2022. 124 Sayfa.

Fikri yaratıcılığın ürünü olan eseri ve eser sahibini koruyan Fikri Mülkiyet Hukuku, ulusal mevzuatımız içerisinde 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu kapsamında düzenlenmiştir. Eser sahibi, fikri çalışması sonucunda meydana getirdiği eser üzerinde fikri hak olarak nitelendirilen birtakım haklara sahiptir.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda yer alan ilim ve edebiyat eserleri, musiki eserler, güzel sanat eserleri ve sinema eserleri kategorilerinden birine dahil olan fikri eser üzerinde eser sahibinin mali ve manevi hakları bulunmaktadır. Eser sahibinin eserle olan kişilik değerleri kapsamında değerlendirilen manevi ilişkilerini kapsayan haklar manevi haklar olarak tanımlanırken; eser sahibinin eserden umduğu maddi ve ekonomik menfaatlere ilişkin hakları eser sahibinin mali hakları olarak tanımlanır.

FSEK m. 14 ile m. 17 arasında eser sahibinin manevi hakları; eseri umuma arz yetkisi (m. 14), eser sahibi olarak tanıtılma hakkı (m. 15), eserde değişiklik yapılmasını menetme yetkisi (m. 16), eser sahibinin eserin aslına varma yetkisi (m. 17) olmak üzere dört grup halinde düzenlenmiştir.

Eser sahibinin mali hakları ise işleme hakkı (m. 21), çoğaltma hakkı (m. 22), yayma hakkı (m. 23), temsil hakkı (m. 24), işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma iletim hakkı (m. 25) olarak FSEK'te hüküm altına alınmıştır.

Son olarak, eser sahibinin diğer haklarından pay ve takip hakkı (m. 45), cayma hakkı (m. 58) ve vazgeçme hakkı (m. 60) FSEK'te düzenlenmiştir.

Bu tez çalışmasında, eser sahibinin mali, manevi ve diğer haklarının kapsamı, özellikleri, niteliği ve bu hakların eser sahibine tanıdığı yetkiler mevzuattaki düzenlemeler, doktrin ve yargı kararları ışığında değerlendirilmiştir.

Anahtar Kelimeler: FSEK, Fikri Mülkiyet, Eser, Eser Sahibi, Eser Sahibinin Hakları, Mali Haklar, Manevi Haklar.



ABSTRACT

AUTHOR’S RIGHTS ACCORDING to LAW on INTELLECTUAL and ARTISTIC WORKS

Özbek, Abdullah Tayyib

Master Thesis, Department of Private Law

Advisor: Assoc. Dr. Emrullah Kervankiran

July, 2022. 124. Pages.

Intellectual Property Law protects the work and the owner of the work, the product of intellectual creativity, and it is regulated within the scope of Law No. 5846 on Intellectual and Artistic Works within our national legislation. The owner of the work has certain rights, described as intellectual rights, on the work he has created due to his intellectual work.

The owner of the work has financial and moral rights to the intellectual work, which is included in one of the categories of scientific and literary works, musical works, fine artworks, and cinematographic works in the Law on Intellectual and Artistic Works. While moral rights recognize authors' interests in controlling the use of their creative works, the rights of the author regarding the material and economic benefits expected from the work are defined as the economic rights of the author.

The Law on Intellectual and Artistic Works regulates the moral rights of the author between articles 14 and 17 as follows: Authority to Disclose the Work to the Public (art. 14), The Authority to Designate the Name (art. 15), Prohibition of Modification (art.16), Rights of the Author against Persons Who Own or Possess a Work (m. 17).

The same law regulates the economic rights of the author as follows: Right of exploitation (art. 21), Right of Reproduction (art. 22), Right of Distribution (art. 23), Right of Performance (art. 24), Right to Communicate a Work to Public by Devices Enabling the Transmission of Signs, Sounds and/or Images (art .25).

This law also regulates the right of the payment of a Share of Sale Proceeds of Works of Fine Arts (art. 45), the right of Rescission (art. 58), and the right of Renunciation (art. 60).

In this study, the scope, characteristics, and nature of the economic, moral, and other rights of the author and the powers granted to the author by these rights were evaluated in the light of regulations, theory, and judicial decisions.

Keywords: Law on Intellectual and Artistic Works, Intellectual Property, Work, Author, Ownership Rights, Economic Rights, Moral Rights.

KISALTMALAR

AAD	: Avrupa Adalet Divanı
a.g.e.	: Adı geçen eser
a.g.m.	: Adı geçen makale
a.g.t.	: Adı geçen tez
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜHFY	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları
b.	: Bent
BATİDER	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
Bkz.	: Bakınız
bs.	: Baskı
C.	: Cilt
E.	: Esas
Ed.	: Editör
f.	: Fıkra
FMR	: Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi
FSEK	: 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu
FSHD	: Fikri ve Sınai Haklar Dergisi
HD	: Hukuk Dairesi
İKÜHFD	: İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
K.	: Karar
m.	: Madde
MÜAT	: Marmara Üniversitesi Avrupa Topluluğu
RG	: Resmî Gazete

RTKYHHK : 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri
Hakkında Kanun

S. : Sayı

s. : Sayfa

SMK : 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu

SÜHFD : Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

TDK : Türk Dil Kurumu

TRIPS : Agreements on Trade Related of Intellectual Property

TBK : 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu

TMK : 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu

UrhG : Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte
(Deutsches Urheberrechtsgesetz)

vb. : ve benzeri

vd. : ve devamı

vs. : ve sair

İÇİNDEKİLER

BİLDİRİM	i
İMZA SAYFASI.....	ii
ÖNSÖZ	iii
ÖZET.....	iv
ABSTRACT	vi
KISALTMALAR	viii
GİRİŞ	1
I. BÖLÜM ESER VE ESER SAHİBİ.....	3
1. ESER.....	3
1.1. Fikri Hukukta Eser Kavramı	3
1.2. Eserin Unsurları ve Özellikleri	4
1.2.1. Sahibinin Hususiyetini Taşıması.....	4
1.2.2.2. Fikri Ürünün Şekle Kavuşması	6
1.2.2.3. Fikri Çaba.....	6
1.2.2.4. FSEK’te Öngörülen Eser Türlerine Dahil Olma.....	7
1.3. Eser Sayılma İçin Dikkate Alınmayacak Hususlar	7
1.4. Eser Türleri.....	8
1.4.1. İlim ve Edebiyat Eserleri.....	8
1.4.1.1. Dil ile İfade Olunan Yazılı ve Sözlü Eserler.....	8
1.4.1.2. Raks, Koreografi, Pantomima ve Sözsüz Sahne Eserleri.....	10
1.4.1.3. Teknik ve İlmi Fotoğraflar, Resimler, Maketler, Haritalar, Çizimler, Tasarımlar ve Projeler	10
1.4.2. Musiki Eserleri	11

1.4.3. Güzel Sanat Eserleri.....	12
1.4.4. Sinema Eserleri	14
1.4.5. İşlenmeler ve Derlemeler	15
1.4.5.1. İşlemeler.....	17
1.4.5.1.1. Tercümeler	17
1.4.5.1.2. Roman, Hikâye, Şiir, Tiyatro gibi Eserlerin Bu Eserlerden Bir Başkasına Çevrilmesi	17
1.4.5.1.3. Film Haline Getirme veya Radyo ve Televizyon Yayınına Uygun Hale Getirme	17
1.4.5.1.4. Musiki Aranjman ve Tertipleri.....	17
1.4.5.1.5. Güzel Sanat Eserlerinin Bir Şekilden Başka Şekillere Sokulması.....	18
1.4.5.1.6. Henüz Yayımlanmamış Olan Bir Eserin İlmi Araştırma ve Çalışma Neticesinde Yayımlanmaya Elverişli Hale Getirilmesi	18
1.4.5.1.7. Başkasına Ait Bir Eserin Açıklanması veya Şerhi yahut Kısaltılması	19
1.4.5.1.8. Bir Bilgisayar Programının Uyarlanması, Düzenlenmesi veya Herhangi Bir Değişim Yapılması.....	19
1.4.5.2. Derlemeler.....	19
1.4.5.2.1 Külliyat Haline Getirme.....	19
1.4.5.2.2. Seçme ve Toplama Eserler.....	20
1.4.5.2.3. Veri Tabanları	20
1.4.6. Multimedya Eserlerin Hukuki Niteliği	20
2. ESER SAHİPLİĞİ	21
2.1. Genel Olarak	21

2.2. Birlikte Eser Sahipliği	22
2.2.1. Müşterek Eser Sahipliği	22
2.2.2. İştirak Halinde Eser Sahipliği	23
2.3. İstihdam Edilenlerin Meydana Getirdiği Eserler	25
2.4. Eser Sahipliği Hakkında Karineler.....	26
2.4.1. Sahibinin Adı Belirtilen Eserde	26
2.4.2. Sahibinin Adı Belirtilmeyen Eserde.....	27
II. BÖLÜM ESER SAHİBİNİN MANEVİ HAKLARI	29
1. GENEL OLARAK	29
2. MANEVİ HAKLAR	32
2.1. Genel Olarak	32
2.2. Manevi Hak Türleri.....	34
2.2.1. Umuma Arz Hakkı	34
2.2.1.1. Genel Olarak	34
2.2.1.2. Umuma Arz İradesi	36
2.2.1.3. Eserin Muhtevası Hakkında Bilgi Verilmesi	37
2.2.1.4. Eserin Umuma Arz Edilmesini Menetme Yetkisi.....	39
2.2.1.5. Aleniyet ve Yayımlanma İlişkisi.....	40
2.2.2. Eser Sahibi Olarak Tanıtılma Hakkı	41
2.2.2.1. Genel Olarak	41
2.2.2.2. İsim Belirtilmeden Hakkın Kullanılması	42
2.2.2.3. Müstear Ad Kullanmak Suretiyle Hakkın Kullanılması	43
2.2.2.4. Eser Sahipliğinin Tespiti Davası.....	43

2.2.2.5. Özellik Arz Eden Eser Türleri.....	44
2.2.2.5.1. Mimari Eserlerde Adın Belirtilmesi.....	45
2.2.3. Eserde Değişiklik Yapılmasını Önleme Hakkı	46
2.2.3.1. Genel Olarak	46
2.2.3.2. Özellik Arz Eden Eser Türleri Bakımından Hakkın Kullanılması	49
2.2.4. Eserin Aslına Ulaşma Hakkı	51
III. BÖLÜM ESER SAHİBİNİN MALİ HAKLARI.....	53
1. GENEL OLARAK	53
2. MALİ HAKLARIN TÜRLERİ.....	54
2.1. İşleme Hakkı	54
2.2. Çoğaltma Hakkı	59
2.2.1. Genel Olarak	59
2.2.2. Çoğaltma Hakkının Özellikleri	60
2.2.2.1. Çoğaltma Hakkının Devri	62
2.2.2.2. Çoğaltma Teknikleri.....	62
2.2.2.3. Çoğaltmanın Zamanı	64
2.2.2.4. İşleme Eserlerin Çoğaltma Hakkı ile İlişkisi	64
2.2.3. Çoğaltma Hakkının Diğer Haklarla İlişkisi.....	65
2.2.4. Diğer Eserlerin Çoğaltılması.....	67
2.2.4.1. Güzel Sanat Eserlerinin Çoğaltılması	67
2.2.4.2. Bilgisayar Programlarının Çoğaltılması.....	68
2.3. Yayma Hakkı	69
2.3.1. Yayma Hakkının Niteliği	69

2.3.2. Yayıma Hakkının Unsurları	72
2.3.3. Kiralama ve Ödünç Verme Hakkı.....	75
2.3.4. Tüklenme İlkesi ve Paralel İthalat.....	80
2.4. Temsil Hakkı.....	83
2.5. İşaret, Ses ve/veya Görüntü Nakline Yarayan Araçlarla Umuma İletim Hakkı.....	88
2.5.1. Genel Olarak	88
2.5.2. Yayın Hakkı	92
2.5.3. Yeniden Yayın	93
2.5.4. Umuma Dağıtım ve Sunma Hakkı	95
2.5.5. Umuma Erişilebilir Kılma Hakkı	95
3. MALİ HAKLARA İLİŞKİN KORUMA SÜRELERİ.....	96
IV. BÖLÜM DİĞER HAKLAR	99
1. PAY VE TAKİP HAKKI.....	99
2. CAYMA HAKKI	105
2.1. Genel Olarak	105
2.2. Cayma Hakkının Şartları.....	106
2.2.1. Mali Bir Hak veya Ruhsatın Varlığı	106
2.2.2. Hak ve Salahiyetlerden Gereği Gibi Faydalanmama	106
2.2.3. Süre	107
2.2.4. Menfaatlerin Esaslı Surette İhlal Edilmesi.....	108
2.2.5. Süre Verilmesi.....	109
2.2.5.1. Süre Verilmesine Gerek Olmaya Haller	109
2.2.5.1.1. İmkânsızlık.....	109

2.2.5.1.2. Hak Sahibinin Reddi	110
2.2.5.1.3. Esaslı Surette Tehlike.....	110
2.3. Cayma Nedeniyle Tazminat.....	110
2.4. Cayma Hakkından Önceden Vazgeçmenin Mümkün Olmaması.....	111
2.5. Caymaya İtiraz Davası	111
3. VAZGEÇME HAKKI.....	111
SONUÇ	114
KAYNAKÇA.....	118

GİRİŞ

Fikri mülkiyet hukuku, özgün bir fikri ürünün meydana getirilmesi sonucu bu fikir ürününün korunmasına, kullanılmasına, yararlanılmasına imkân veren düzenlemeleri içeren bir hukuk dalıdır.

Bakıldığı zaman insanlığın ilk varoluşundan beri fikri ürünler görülmekte ise de bu fikri ürünlerin hukuk düzenince korunmaya başlanması o kadar eskiye dayanmamaktadır. Ülkemizde telif haklarının korunmasına ilişkin kanuni düzenlemeler 19. yüzyılda kabul edilmiştir.

Fikri ürün, bir kimsenin fikri çabası sonucu meydana getirdiği ürünlerdir. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'na göre, fikri ürünlerin eser olarak nitelendirilebilmesi için, sahibinin hususiyetini taşıması ve kanunda öngörülen eser türlerinin birine dahil olması gerekir. Bu şartlara sahip olmayan fikri ürünler eser olarak kabul edilmez ve Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu uyarınca hukuki korumadan yararlanamaz.

Eseri meydana getiren kişiye, eser sahibi denir. Eser sahibi sıfatına sahip olmak için bahsedilen şartları taşıyan bir fikri ürün meydana getirilmesi yeterli olup; ayrıca başka bir şartın varlığı gerekli değildir. Ancak gerçek kişiler eser sahibi olabilir. Tüzel kişiler yalnızca mali haklara sahip olabilirler. Kural olarak eser sahibi eseri meydana getiren kimseyken kimi durumlarda mali hakların kullanımı başka kişilere ait olabilir. Manevi haklar ise her durumda eser sahibine aittir. Bir eser tek bir kimse tarafından meydana getirilebileceği gibi birden fazla kişi tarafından da meydana getirilebilir.

Fikri mülkiyet hukuku her ne kadar içerisinde kamu hukukundan izler taşısa da nitelik itibarıyla bir özel hukuk dalıdır. Fikri haklar, genel olarak hakların sınıflandırılmasında da aynı nitelikli haklar olmaları nedeniyle mutlak haklar içerisinde yer alır ve özel hukuk alanında kendine yer bulur.

FSEK uyarınca eser sahibi meydana getirdiği eser üzerinde maddi ve manevi haklara sahiptir. Maddi haklar eser sahibinin eserden ekonomik olarak yararlanmasına imkân veren haklardır. Manevi haklar ise eser sahibinin eseri meydana getirmesiyle eser ile eser sahibi arasındaki kurulan bağı koruyan haklardır.

Dört bölüm halinde ele aldığımız çalışmamızın ilk bölümünde, eser kavramı, eserin unsurları ve kanunda belirtilen eser grupları ile eser sahipliği kavramı ele alınacak, eserin sahibinin kim olduğu, birlikte eser sahipliği kavramları incelenecektir.

Çalışmamızın ikinci bölümünde, eser sahibinin manevi hakları; üçüncü bölümünde, eser sahibinin mali hakları ve dördüncü bölümünde, eser sahibinin diğer hakları; bu hakların nitelikleri, her bir hakkın kendine özgü özellikleri ve bu hakların eser sahibine tanıdığı yetkiler, ulusal ve uluslararası mevzuattaki düzenlemeler, doktrindeki tartışmalar ve yargı kararları ışığında detaylı bir şekilde değerlendirilmeye çalışılacaktır.



I. BÖLÜM ESER VE ESER SAHİBİ

1. ESER

1.1. Fikri Hukukta Eser Kavramı

Eser, Türk Dil Kurumu tarafından “emek sonucu ortaya konan ürün, yapıt” olarak tanımlanmıştır¹. Hukukta eser kavramı ise, günlük hayatta kullandığımız eser kavramından farklı anlamları ifade edebilmektedir. Nitekim Türk Borçlar Kanunu’nda (TBK) eser kavramı eser sözleşmesinin tanımının yapıldığı TBK 470. Maddesine göre “*Yüklenicinin bir eser meydana getirmesinin karşılığında iş sahibinin bir ücret ödemeyi üstlendiği sözleşme*” olarak nitelendirilmiştir. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu (FSEK) tanımlar başlıklı 1-B-a maddesinde ise “*Sahibinin hususiyetini taşıyan ve ilim ve edebiyat, musiki, güzel sanatlar veya sinema eserleri olarak sayılan her çeşit fikir ve sanat ürünleri*”, eser olarak tanımlanmıştır. Türk Borçlar Kanundaki eser sözleşmesine göre eser, ortaya çıkan somut sonuçları da bünyesinde barındıran geniş bir kavram iken; 5846 sayılı FSEK’e göre yine şekillenmiş bir eser üzerinde hak doğmasına rağmen asıl olan fikirdir². Görüleceği üzere günlük hayatta ve hukukun farklı dallarında eser kavramına farklı anlamlar yüklenmektedir.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nun en temel kavramlarından biri eserdir. Eser sahibi adına eserden doğan mali ve manevi hakların kullanımının kaynağını eser oluşturur. FSEK m. 6’da nelerin eser sayılacağı düzenlenmiştir. Bir fikir ve sanat eserinin eser kavramına girmesi için; fikri bir uğraşın mahsulü olması, sahibinin hususiyetini

¹ Kaynak: <https://sozluk.gov.tr/> (Erişim tarihi 19.01.2022)

² Ahmet Kılıçoğlu, *Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar*, 4.bs., (Ankara: Turhan Kitabevi, 2018), s. 106.

taşıması, bu hususiyeti gösterir biçimde şekillenmesi ve FSEK’te düzenlenen herhangi bir eser türünün kapsamına girmesi gerekir³.

1.2. Eserin Unsurları ve Özellikleri

Fikri bir ürünün varlığı için duygusal, zihinsel, estetik olarak bir düşüncenin yansıtılması, ortaya çıkartılması şarttır. Fikri eser yalnızca insan tarafından meydana getirilebilirken; hayvan ya da doğa sesleri ile herhangi bir hayvanın yapmış olduğu bir resim yahut bir makine veya cihazın bizzat kendisince oluşturmuş olduğu ürün, estetik olarak hoş gelse bile eser olarak kabul edilemeyecektir⁴. Ancak bir kimse hususiyeti kaybolmaksızın eseri meydana getirirken; birtakım program, cihaz, makine vs. şeylerden faydalanabilir⁵.

1.2.1. Sahibinin Hususiyetini Taşıması

FSEK tanımlar başlıklı 1/B-a maddesinde eser kavramının tanımı yapılırken, sahibinin hususiyetini taşıyan ürünlerin Fikri Mülkiyet Hukuku bağlamında eser olarak nitelendirileceği ifade edilmiştir.

Bir fikri ürünün eser olarak kabul edilebilmesi için her şeyden önce bir özgünlük ve yenilik taşıması, sahibinin bireysel bir özelliğinin yansıtılması gerekir⁶. Hususiyet unsuru, eserin sübjektif unsuru olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu sübjektif unsurun yorumunda öğretilerde farklı yaklaşımlar bulunmaktadır.

Eserin hususiyeti konusunda yenilik kavramı esas alınırken, mutlak bir yenilik kavramı aranmamalıdır. Var olan daha önce meydana getirilmiş eserlerden faydalanmak suretiyle de yeni eserler ortaya konabilir. Ancak önceden oluşturulmuş eserden faydalanmak ile eseri taklit etmek ve kopyalamak birbirinden farklı şeyler olup eserin kopyalanıp taklit edildiği durumlarda sahibinin hususiyetini taşıdığından bahsedilemeyecektir⁷. Nitekim 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu iktibas serbestisi başlıklı 35. maddesinde bu durum düzenlenerek alenileşmiş bir güzel sanat

³ Ünal Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, 5.bs., (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2012), s. 103.

⁴ Savaş Bozbel, *Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku*, 1.bs., (İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2012), s. 33.

⁵ Bozbel, *(Fikir ve Sanat)*, s. 33.

⁶ Bozbel, *(Fikir ve Sanat)*, s. 36.

⁷ Sami Karahan, Cahit Suluk, Tahir Saraç, Temel Nal, *Fikri Mülkiyet Hukukunun Esasları*, 4.bs., (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2015), s. 43-44; Bozbel, *(Fikir ve Sanat)*, s. 36;

Kılıçoğlu, a.g.e., s. 109.

eserinden, yayımlanmış bir beste ve eserden faydalanmanın koşulları ve sınırları çizilmiştir.

Tekinalp'e göre, hususiyet kendisini üslupta bulur. Eser sahibinin yaratıcılığı üslupta kendini bulur ve sanatsal kişiliğini gösterir; anlatım eser sahibinin bir nevi imzasıdır⁸. Anlatım ve üslup, eserin türüne göre farklı biçimlerde tezahür edebilir. Bu sebeptendir ki hususiyet kavramı eserin türüne göre şekillenmektedir⁹.

Hirsch'e göre, herkes tarafından meydana getirilemeyen, bir hususiyete sahip olan ürünler korunmaya değer ve ancak bunlar eser olarak nitelendirilir. Eğer bir fikri ürün herkes tarafından meydana getirilebiliyorsa; bu fikri ürünün korunmasında toplumun faydasının olmayacağını belirtir¹⁰. *Hirsch*, gelişigüzel çekilmiş bir fotoğrafın, rastgele kaleme alınmış bir yazının yahut sesler bütününe bir fikir ürünü olacağını ancak korunmaya lâyık olmayacağını ifade eder. Zira yazma bilen herkesin ortaya bir yazı dökebileceğini ya da eline fotoğraf makinesi alan bir kimsenin fotoğraf çekebileceğini bu sebeple fikri eserin korunması için hususiyet taşımasının gerekliliğinden söz eder¹¹.

Erel'e göre, bir eserin hususiyeti, fikri ürünün bağımsız bir çalışma sonucu ortaya çıkması ve eser sahibinin yaratıcılığının yansıması şeklindedir¹². Burada daha önceki eserlerden faydalanma mümkün olmakla beraber temel nokta bağımsız bir çabanın esere dahil edilmesidir¹³.

Yarsuvat'a göre ise, esere hususiyet kazandıran orijinalliktir. Orijinalliğin de eserin türüne göre farklı şekillerde tespit edilmesi gerekir. Örneğin bir güzel sanat eseri türünde, orijinallik biçimde belirirken; bir bilimsel çalışmada orijinallik fikirde ve sunuşta gerçekleşecektir¹⁴.

⁸ Tekinalp, a.g.e., s. 105.

⁹ Tekinalp, a.g.e., s. 105.

¹⁰ Ernst Hirsch, *Fikri ve Sınai Haklar*, (Ankara: AÜHFY, 1948), s. 131.

¹¹ E. Hirsch, (*Sınai*), s. 131.

¹² Şafak Erel, *Türk Fikir Sanat Hukuku*, 3.bs., (Ankara: Yetkin Yayınları, 2009) s. 52-53.

¹³ Erel, a.g.e., s. 52-53.

¹⁴ Duygun Yarsuvat, *Türk Hukukunda Eser Sahibi ve Hakları*, Genişletilmiş 2.bs., (İstanbul: İÜSBFY, 1984), s. 52-53.

1.2.2.2. Fikri Ürünün Şekle Kavuşması

Fikri bir ürünü eser olarak nitelendirmek için belli bir şekle bürünmüş olması gerekir. Dolayısıyla bir biçime, forma dönüşmemiş fikri mahsuller eser olarak nitelendirilemeyecektir¹⁵. Şekillenmemiş düşünce korunmaz¹⁶. Herhangi bir yazı ya da melodi, oluşturucusunun düşüncesinde var olsa dahi bir şekle kavuşmadığı takdirde eser niteliğini haiz olamayacaktır.

Eserin korunması için tamamlanmış olması gerekmez. Tamamlanmamış fikri ürünler de FSEK uyarınca koruma altına alınmıştır. Ancak bu noktada nelerin tamamlanmamış eser kapsamına gireceği önem arz eder. Tamamlanmamış eserin eser olarak korunabilmesi için belli bir seviyeye gelmiş olması ve o seviyeye kadar sahibinin hususiyetini taşıması gerekir. Eser sahibinin bilinirliği de tamamlanmamış eserdeki kroki, taslak, proje, müsvedde gibi çalışmaların daha geniş yorumlanmasına neden olabilir. Şöyle ki; Ahmet Hamdi Tanpınar tarafından kaleme alınmış tek bir dize dahi koruma kapsamına girebilir¹⁷. Hazırlık çalışmalarının eser olarak kabul edilebilmesi için de yine belli bir forma girmiş olması aranmaktadır¹⁸.

1.2.2.3. Fikri Çaba

Eserden bahsedebilmek için her şeyden önce bir fikrin varlığı gerekir. Eser bir fikrin şekillenmesi sonucu meydana gelir. Bundan bahisle, eserin oluşturucusu düşünme ve akıl yeteneğine sahip insandan başkası olamaz. Bir hayvan tarafından ortaya çıkan bir netice ya da doğada meydana gelen bir olay fikri bir çaba içermediğinden fikri eser olarak kabul edilemez¹⁹. Aynı şekilde sahibinin fikrinden izler taşımayan, teknolojik aletler tarafından oluşturulmuş eserler FSEK uyarınca korunmaz²⁰.

¹⁵ İlhami Güneş, *Uygulamada Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku*, Genişletilmiş 3.bs., (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021), s. 66; Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 35.

¹⁶ Karahan / Suluk / Saraç / Nal, a.g.e., s. 47; Tekinalp, a.g.e., s. 108.

¹⁷ Tekinalp, a.g.e., s. 108.

¹⁸ Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 35; Tekinalp, a.g.e., s.108.

¹⁹ Tekinalp, a.g.e., s. 113.

²⁰ Cahit Suluk, Rauf Karasu, Temel Nal, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, 5.bs., (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021), s. 43; Tekinalp, a.g.e., s. 113.

1.2.2.4. FSEK’te Öngörülen Eser Türlerine Dahil Olma

5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunumuza göre, dört farklı eser türü öngörülmüştür. Bir eserin bu kanun kapsamında korunması için kanunda belirtilen kategorilerden birine girmesi gerekmektedir.

Kanunda sayılan bu eser türleri sınırlı biçimde (numerus clausus) sayılmıştır²¹. Bu türler ilim ve edebiyat eserleri, müzik eserleri, güzel sanat eserleri ile sinema eserleridir. Eser türlerinin bu şekilde sınırlı sayı yöntemiyle sayılması öğretide tartışmalıdır²². Eser türlerinin sınırlı sayı yöntemiyle sayılmasına karşı çıkan görüşe göre eserin genel bir tanımı yapılmalı ve kanun örnek yoluyla eser türlerini saymalıdır.

Bir türün içine giren eserlerde ise, numerus clausus ilkesi geçerli değildir²³. 5846 sayılı Kanunun bu şekilde alt eser türlerini sınırlı sayıda saymaması yerindedir; aksi takdirde her gün gelişen teknoloji ve yeniliklerle yeni ortaya çıkan eser türlerinin hukuki konumunun belirlenmesinde eksiklikler ortaya çıkacaktır²⁴.

1.3. Eser Sayılma İçin Dikkate Alınmayacak Hususlar

Bir fikri ürünü eser olarak nitelendirmek için kayıt, tescil gibi işlemlerin yapılmasına gerek yoktur. Bu işlemler hakların takibi, ispatı ve ihlali gibi durumlara yöneliktir²⁵.

“Yenilik” unsuru da bu kanun kapsamında eser olarak tespit yapabilmek için aranılan kriterlerden birisi değildir. Tasarım ile patent haklarından, bu yönüyle farklılık arz eder²⁶. Fikri hukuk açısından ferdi yaratmalar koruma altına alınmaktadır²⁷.

Eserin ortaya çıkması için fikri çabanın dışa vurulması gerekmele beraber bu dışavurum için herhangi bir şekil öngörülmemiştir. Bu nedenledir ki eserin 5846 sayılı FSEK uyarınca korunması için yayımlanma ve alenileşme gibi şartlar aranmamıştır²⁸.

²¹ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 117.

²² Arzu Genç Arıdemir, *Türk Hukukunda Eser Sahibinin Çoğaltma ve Yayma Hakkı*, 1.bs., (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2003), s. 22.

²³ Tekinalp, a.g.e., s. 114.

²⁴ Ayşenur Şahin, *Fikri Hukukta Eser Sahibinin Mali Haklarının Korunması*, 1.bs., (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2010), s. 27.

²⁵ Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 44.

²⁶ Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 44.

²⁷ Bozbel, *(Fikir ve Sanat)*, s. 38.

²⁸ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 119.

Eser sayılma açısından eserin hangi amaçla yapıldığının bir önemi bulunmamaktadır²⁹. Bu bağlamda eserin hitap ettiği kitle de bir fikri ürünün eser olarak tespitinde nazara alınmaz³⁰.

Yine fikri mahsulün koruma kapsamında olması için kalite ölçütü aranmaz. Eserin iyi, güzel, kötü gibi nitelendirilmesi bu noktada aranılacak bir ölçüt değildir. Önemli olan eserin sahibinin hususiyetini yansıtmasıdır. Ancak güzel sanat eserleri bakımından eserin estetik nitelik taşıması gereği, kalite ölçütü ile karıştırılmamalıdır. Güzel sanat eserleri açısından estetik unsuru bir kalite değerlendirmesi değil; bireylerin estetik duygularına dokunmayı ifade eder³¹.

Fikri eserde korunan yatırım değil, sahibinden hususiyet taşıyan fikri üründür. Bu sebeple bir eseri oluşturmak için sarf edilen emeğin, masrafın, zamanın da fikri ürünü eser olarak nitelendirme de rolü yoktur³².

1.4. Eser Türleri

Eser türleri 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda dört ana grupta düzenlenmiştir.

1.4.1. İlim ve Edebiyat Eserleri

İlim ve edebiyat eserlerinin temel özelliği FSEK m. 2 uyarınca herhangi bir şekilde dil ile ifade edilmeleridir. Dil ile anlatım yazılı, sözlü ya da sözsüz olabilir³³.

1.4.1.1. Dil ile İfade Olunan Yazılı ve Sözlü Eserler

FSEK m. 2'de belirtilen herhangi bir şekilde dil ve yazı ile ifade olunan eserlerden kasıt; fikir ürünün söz, yazı, formül, rakam gibi biçimlerle açıklanmasıdır. Edebiyat eserlerinden makale, hikâye, şiir yazı ile anlatıma; vaaz, nutuk gibi eserler söz ile anlatıma; bilgisayar programları da hem yazı hem de formül ve sayı ile anlatıma örnek olarak verilebilir³⁴.

²⁹ Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 38; Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 45.

³⁰ Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 39.

³¹ Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 45.

³² Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 46.

³³ Tekinalp, a.g.e., s. 114; Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 56.

³⁴ Tekinalp, a.g.e., s. 114.

Kullanılan dil yerli, yabancı ya da suni (Esperanto) de olabilir. Burada eser yazı ile dile getirilir ancak bu dile getiriliş biçimi kalem, kağıtla olabileceği gibi bilgisayar aracılığıyla ya da herhangi bir cismin üzerine yazmak suretiyle de gerçekleşebilir³⁵.

Avukatların dava dilekçeleri, sözleşmeler, genel işlem şartları, tarifeler de hususiyet taşımak koşuluyla ilim ve edebiyat eseri olarak kabul edilebilir³⁶. Bu noktada Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin, *“Dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına göre, davacı tarafından hazırlanan şikayet dilekçesindeki ve davalılarca da adli mercilere sunulan dilekçelerdeki yazı ve açıklamaların, konusunda araştırma yapan bir avukat tarafından edinilen bilgi birikimi, mesleki tecrübe ve mevzuat incelemesi ile yazılabilecek mutad dilekçe tertip ve ifade tarzının üzerinde kabul edilebilecek şekilde, hukuki görüşlerin ve vakıaların sunuluşu, düzenlenişi, bilgilerin derlenişi ve seçilmeleri itibarıyla FSEK'nın l/B ve 2/l. maddeleri uyarınca ilim ve edebiyat eseri olarak korunması için gerekli olan şekilde sahibinin hususiyetini taşıma unsurunu içeren bir dilekçe niteliğinde bulunmamasına, serbest meslek mensupları (avukatlar, doktorlar, mimarlar vb.) arasındaki rekabetin TTK'nın 56 vd. maddeleri kapsamında bir ticari rekabet olarak kabul edilemeyecek olmasına ve davada BK'nın 48. maddesi koşullarının da gerçekleşmemiş bulunmasına göre, davacı vekilinin temyiz itirazlarının reddiyle kararın onanması gerekmiştir.”*³⁷ şeklindeki kararında da belirtildiği üzere, standart dilekçe formatında olan avukat dilekçeleri, FSEK kapsamında ilim ve edebiyat eseri olarak korunması için gerekli olan sahibinin hususiyetini taşıma unsuruna sahip değildir. Avukat dilekçeleri; sıradan olmama, avukatın özel emek ve becerisini yansıtan hususiyetinin varlığı ve alelade yazılmış diğer gündelik yazılardan açıkça ayırt edilebilir olması gibi kimi şartların varlığı halinde, ilim ve edebiyat eseri olarak kabul edilebilir.

Dil ile ifade edilen eserlerde ise eser yazı ile değil söz ile ifade edilir³⁸. Bir konferanstaki konuşmacının yaptığı sunum, verilen bir vaaz, nutuk bu kapsamda değerlendirilir³⁹.

³⁵ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 125.

³⁶ Bozbel, *(Fikir ve Sanat)*, s. 41; Tekinalp, a.g.e., s. 114; Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 56.

³⁷ Yargıtay 11. H.D., T. 07.06.2007, E. 2006/929, K. 2007/8748.

³⁸ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 124.

³⁹ Tekinalp, a.g.e., s. 114; Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 56.

Ayrıca 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu ilim ve edebiyat eserlerini tanımlayan 2. maddesine, 07/06/1995 tarihli 4110 sayılı Kanunla bir ekleme yapılmak suretiyle bilgisayar programları ve bilgisayar programlarının ön çalışmaları eser olarak kabul edilmiştir.

Bilgisayar programı; bir program dili vasıtasıyla bilgisayara belli bir iş ve işlemi gerçekleştirmek için verilen komut ya da komutlar bütünü olarak tanımlanabilir⁴⁰. Bilgisayar programları da değişen ve gelişen teknolojik ihtiyaçlar sonucu, eser olarak koruma altına alınmıştır. Ayrıca Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu uyarınca ilerde bilgisayar programı olması koşuluyla, o aşamaya gelecek olan hazırlık çalışmalarından taslaklar da eser olarak korunmaktadır.

1.4.1.2. Raks, Koreografi, Pantomima ve Sözsüz Sahne Eserleri

Raks kelimesinin kökeni Arapça olup kelime anlamı olarak dans sözcüğünü ifade eder. Raksları eser olarak nitelendirmek için düzen içinde tekrarlanabilen bir dizgiyi içermesi gerekir. Burada eser olarak korunan raks hareketlerini ortaya sunan sanatçının icrai hareketleri değil; raksı ortaya çıkaran düzen, figürler ve hareketler bütünüdür⁴¹. İcrai hareketler bağlantılı haklar çerçevesinde korunabilir⁴².

Yunanca kökenli koreografi kelimesi dans besteciliği olarak tanımlanır⁴³. Yine pantomima, bir çeşit sözsüz oyun olarak tarif edilebilir. Koreografi ve pantomimalar da Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 2.maddesi uyarınca eser olarak koruma altına alınmıştır.

Ayrıca 5846 sayılı FSEK sadece raks, koreografi, pantomima gibi eserleri sınırlı sayıda saymamış; benzer sözsüz sahne eserleri demek suretiyle bu gruba dahil olabilecek diğer eserleri de koruma altına almıştır.

1.4.1.3. Teknik ve İlmi Fotoğraflar, Resimler, Maketler, Haritalar, Çizimler, Tasarımlar ve Projeler

FSEK m. 2/3' e göre bedii vasfı bulunmayan her çeşit teknik ve ilmi nitelikteki fotoğraflar ile her türlü resimler, planlar, projeler, krokiler, coğrafya, topoğrafya ve

⁴⁰ https://tr.wikipedia.org/wiki/Bilgisayar_programı (Erişim tarihi 28.01.2022)

⁴¹ Tekinalp, a.g.e., s. 120; Kılıçoğlu, a.g.e., s. 125.

⁴² Tekinalp, a.g.e., s. 120.

⁴³ <https://tr.wikipedia.org/wiki/Koreografi> (Erişim tarihi 28.01.2022)

mimari maketler ve benzeri çalışmalar, mimarlık, şehircilik, endüstri, çevre ve sahne tasarım ve projeleri ilim ve edebiyat eserleri arasında sayılmıştır.

Bedii kelimesi anlam olarak estetik olanı, beğenileni ifade eder. FSEK m. 2'deki bedii vasfı bulunmayan ibaresinden kasıt, bu eserlerin estetik özelliklerinden ziyade öğretici, açıklayıcı olmasını belirtir⁴⁴. Bu eserlerin bedii vasfı taşıması durumunda FSEK m. 4'teki güzel sanat eserleri kapsamında korunması gündeme gelecektir⁴⁵.

Kanunda bahsedilen bu eserlerin öğretici olmasının yanında ayrıca teknik veya bilimsel bir içeriğe sahip olması gerekir⁴⁶. Eserler bilimsel ve teknik olarak atfedilmeli o yönelimde olmalıdır; eser sahibinin amacı gibi unsurlar bu noktada dikkate alınmaz⁴⁷.

Söz konusu eserler hem estetik özellikleri hem de teknik ve bilimsel özellikleri aynı anda içerebilir. Bu gibi durumlarda eser, ilim ve edebiyat eseri olarak korunmasının yanı sıra güzel sanat eseri olarak da korunabilecektir; eğer ağır basan özellik var ise eseri ona göre nitelendirmek gerekecektir⁴⁸.

FSEK m. 2/b. 3' teki sayılan eser türlerinde, eserde bulunması gerekli hususiyet unsurunun tespiti görece güçtür. Şöyle ki; bu eserler belli yöntem ve usullere göre çizilmiş harita, plan, proje vb. olması sebebiyle birbirine benzemesi ihtimal dahilindedir. Burada eser sahibi tarafından esere harcanan emeğe göre bir tespit yapmak yerinde olacaktır⁴⁹.

1.4.2. Musiki Eserleri

FSEK m. 3'te musiki eserlerin her türlü sözlü ve sözsüz beste olduğu hükme bağlanmıştır. Bu düzenlemede musiki eserlerin açık bir tanımı yapılmamakla beraber örnekleme ya da numerus clausus biçimde bir sayım da yapılmamıştır⁵⁰.

⁴⁴ Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 44; Karahan / Suluk / Saraç / Nal, a.g.e., s. 64; Tekinalp, a.g.e., s. 123.

⁴⁵ Karahan / Suluk / Saraç / Nal, a.g.e., s. 65; Tekinalp, a.g.e., s. 123.

⁴⁶ Halil Arslanlı, *Fikri Hukuk Dersleri II*, (İstanbul: Sulhi Garan Matbaası, 1954), s. 19; Nuşin Ayiter, *Hukukta Fikir ve Sanat Ürünleri (En Son Değişiklikler)*, (Ankara: Sevinç Matbaası, 1981), s. 49-50; Tekinalp, a.g.e., s. 123; Yarsuvat, a.g.e., s. 59.

⁴⁷ Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 44.

⁴⁸ Arslanlı, a.g.e., s. 20; Ayiter, a.g.e., s. 50; Erel, a.g.e., s. 61; Şahin, (*Mali Hakların Korunması*), s. 36.

⁴⁹ Arslanlı, a.g.e., s. 20-21; Ayiter, a.g.e., s. 50; Erel, a.g.e., s. 62.

⁵⁰ Tekinalp, a.g.e., s. 123.

Müzik eserleri; duygu, düşünce ya da hisleri ses yoluyla aktaran eser türleridir⁵¹. Bir musiki eserin bu kanun kapsamında korunması için notalara dökülmüş olması şart değildir⁵². Sesin kaynağının da musiki eserin belirlenmesinde bir önemi bulunmamaktadır. Ses, insan tarafından çıkarılabileceği gibi saz, piyano, keman gibi bir müzik aletinden yahut bilgisayar programından da çıkabilir⁵³. Fakat bilgisayar programı gibi bir program vasıtasıyla meydana getirilen musiki eserlerde hususiyetin asıl olarak insanda olması gerekir⁵⁴. Yine müziğin sanatsal düzeyi, kulağa hoş gelmesi gibi kriterler eser tespiti bakımından önem arz etmeyecektir⁵⁵.

Musiki eserler bakımından bir diğer husus kliplerin durumudur. Müzik eserleriyle beraber sıkça kullanılan kliplerin asıl teması müziktir ve çoğu zaman tek başlarına bir anlam ifade etmemesi sebebiyle musiki eser kapsamında korunurlar⁵⁶.

1.4.3. Güzel Sanat Eserleri

5846 sayılı FSEK m. 4'te güzel sanat eserleri estetik değere sahip olan demek suretiyle şu şekilde sayılmıştır.

“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 ve 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,

⁵¹ Tekinalp, a.g.e., s. 123.

⁵² Arslanlı, a.g.e., s. 21; Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 59; Erel, s. 63.

⁵³ Tekinalp, a.g.e., s. 124.

⁵⁴ Güneş, a.g.e., s. 85.

⁵⁵ Yarsuvat, a.g.e., s. 60; Tekinalp, a.g.e., s. 124.

⁵⁶ Tekinalp, a.g.e., s. 124.

8. Her türlü tipler⁵⁷

Güzel sanat eserlerinin korunmasındaki temel kıstaslardan biri bedii yani estetik vasfının bulunmasıdır⁵⁸. Kanunun 4.maddesinde estetik değere sahip olan denilerek bu durum açıkça ifade edilmiştir. Bununla beraber, güzel sanat eserinin herkes tarafından beğenilmesi şart değildir⁵⁹. Önemli olan, fikri ürünün estetik nitelikler arz etmesidir⁶⁰.

Güzel sanat eserlerinin nasıl yapıldığı ya da neyin üzerinde yapıldığı fark etmez. Şöyle ki; güzel sanat eseri bir kâğıt ya da kumaş üzerine yapılabileceği gibi taş, mermer, tahta, duvar vb. şeyler üzerine de yapılabilir⁶¹. Yine eseri yapan sanatçı profesyonel bir sanatçı olabileceği gibi eser, sanatçı olmayan bir kimse tarafından da meydana getirilebilir⁶².

Güzel sanat eserleri iki boyutlu ve üç boyutlu şekilde karşımıza çıkabilir. Resim, fotoğraflık eserler gibi güzel sanat eserleri iki boyutlu eserlere; mimarlık eserleri, heykel gibi eserler üç boyutlu eserlere örnek olarak verilebilir⁶³. Bununla beraber güzel sanat eserlerinin sabit bir şekilde tespit edilebilmesi onu diğer eserlerden ayıran bir özelliktir⁶⁴.

5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 4.maddesindeki güzel sanat eserlerinin sınırlı bir biçimde sayılıp sayılmadığı konusunda öğretide farklı görüşler hakimdir. Bazı yazarlara göre, maddede sayılanlar sınırlı biçimde sayılmamış ve alt türlerin koşulları varsa bu eser grupları içerisinde var olabileceği belirtilmiştir⁶⁵. Kimi yazarlara göre ise, maddede sayılan eser türleri sınırlı biçimde sayılmıştır ve estetik değerlerinin yanı sıra madde kapsamında belirtilen eser türlerinden birine girmesi gerekir⁶⁶.

⁵⁷ Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 4.madde.

⁵⁸ Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s.61; Bozbel, (Fikir ve Sanat), s. 55.

⁵⁹ Bozbel, (Fikir ve Sanat), s. 55.

⁶⁰ Şahin, (Mali Hakların Korunması), s. 42.

⁶¹ Bozbel, (Fikir ve Sanat), s. 55; Şahin, (Mali Hakların Korunması), s. 42.

⁶² Mustafa Ateş, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2003), s. 67.

⁶³ Ateş, (Fikir ve Sanat), s. 65-66; Erel, a.g.e., s. 70; Ayiter, a.g.e., s. 54.

⁶⁴ Ateş, (Fikir ve Sanat), s. 65; Yarsuvat, a.g.e., s. 63; Aytül Özkan, “Fikrî Hukukta Eser Sahibinin Malî Hakları ve Malî Hakların İhlalinde Açılacak Hukuk Davaları”, (Yüksek Lisans Tezi, Yıldırım Beyazıt Üniversitesi, 2017), s.15.

⁶⁵ Bozbel, (Fikir ve Sanat), s. 86; Ayiter, a.g.e., s. 54.

⁶⁶ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 128.

1.4.4. Sinema Eserleri

Sinema, film üzerine sırasıyla kaydedilmiş görüntülerin uygun araçlarla bir perde yahut görülebilir bir düzleme yansıtılması sonucu oluşan hareketler dizisi olarak tanımlanabilir⁶⁷.

Tekinalp'e göre, bir sinemanın 5846 sayılı FSEK kapsamında eser olarak değerlendirilebilmesi için dört temel unsurun bulunması gerekir. Bunlar: Eserin sahiplerinin mevcudiyeti, sahiplerinin hususiyeti, eserin yönetmeni ile senaristinin olmasının zorunluluğu ve FSEK m. 5'te tarifi yapılan türlerden birinin içine girmesi gerekliliğidir⁶⁸.

Sinema eserinde hak sahibi, bir kişi olabileceği gibi yaygın şekilde birden fazla kişi olarak da karşımıza çıkabilir. Senarist, yönetmen gibi birden fazla hak sahibi tarafından birlikte eser sahipliği durumu oluşabilir⁶⁹.

FSEK m. 5'e göre sinema eseri her türlü araç ve gereç ile tespit edilip gösterilebilir⁷⁰. Esas olan hareketler dizisini içeren filmin bir araç üzerinde somutlaşmasıdır⁷¹. Yine FSEK m. 5 son cümlesi uyarınca sinema eseri sesli ya da sessiz şekilde ortaya konabilir.

Kanunda bahsedilen sinema eserinin muhteviyatı sınırlı biçimde sayılmamış; maddede geçen içerikler, "gibi" denilmek suretiyle örnek yoluyla sayılmıştır. Madde içeriğinden farklı olarak tarih, coğrafya, din ve sosyal hayata ilişkin bir sinema eseri meydana getirilmesinin önünde bir engel bulunmamaktadır⁷².

5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda televizyon yayınlarının eser niteliğine ilişkin açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Televizyon yayınlarının eser olarak korunması kapsamında ilk olarak akla sinema eserleri gelmekle birlikte, bu

⁶⁷ Mustafa Ateş, "Fikir ve Sanat Hukukunda Sinema Eseri ve Eser Sahipliği", *Fikir ve Sanat Hukukuna Dair Makalelerim*, (Ankara: Adalet Yayınevi, 2016), 235-296, s. 245.

⁶⁸ Tekinalp, a.g.e., s.127.

⁶⁹ Tekinalp, a.g.e., s. 127.

⁷⁰ Yalçın Tosun, *Sinema Eserleri ve Eser Sahibinin Hakları*, 2.bs., (İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2013), s. 49; Ateş, (*Sinema Eseri*), s. 255; Kılıçoğlu, a.g.e., s. 131; Tekinalp, a.g.e., s. 127.

⁷¹ Tosun, (*Sinema Eserleri*), s. 49.

⁷² Tosun, (*Sinema Eserleri*), s. 50; Ateş, (*Sinema Eseri*), s.247; Kılıçoğlu, a.g.e., s.131; Aksi yönde görüş için bakınız, Tekinalp, a.g.e., s. 128.

değerlendirme yapılırken; FSEK tanımlar başlıklı 1/B maddesinde eser türlerinin sınırlı sayı yöntemi ile sayıldığı göz ardı edilmemelidir⁷³. Bu kapsamda tespit yapılırken temel kıstas, televizyon yayınlarının sinema eserinin şartlarını taşıyıp taşımadığına ilişkindir. Eğer bir televizyon yayını, kanunun sinema eserleri için belirlediği şartları taşıyorsa sinema eserinin varlığından söz edilecektir⁷⁴. Burada da en önemli ayırt edici özellik olarak sahibinin hususiyetini taşıması ve sinema eserleri için aranan yönetmen, senarist gibi eser sahiplerinin varlığı olacaktır⁷⁵. Ayrıca televizyon yayını sadece sinema eseri olarak değil eğer şartları varsa FSEK’te belirtilen diğer eser grupları içerisinde de eser olarak kendine yer bulabilir⁷⁶.

Öğretide tartışmalı bir konu da futbol müsabakalarının sinema eseri olarak kabul edilip edilmeyeceğine ilişkindir. Bir grup yazara göre, futbol müsabakalarını gösterir yayınların tıpkı günlük olayları gösteren filmler gibi sinema eseri olarak kabul görmesi gerektiğidir⁷⁷. Bizim de katıldığımız diğer bir görüşe göre ise, futbol müsabakalarını gösteren yayınların sinema eseri için belirtilen her ne kadar bir yönetmen olsa da bir senaryo ve senaristin bulunmaması, eser sahibinin hususiyetini taşınamaması gerekçeleriyle sinema eseri olamayacağı ancak koşulların varlığı durumunda kanunda belirtilen diğer koruma imkânlarından yararlanabileceği şeklindedir⁷⁸.

1.4.5. İşlenmeler ve Derlemeler

5846 sayılı FSEK, kanunda belirtilen eser türlerine giren bir eserden yararlanmak suretiyle oluşturulan asıl esere bağlı olarak bir hususiyet kazandırmak koşuluyla yeni bir biçime, türe, formata dönüştürülen, farklı bir dile çevrilen, aranje edilen, düzenlenen, toparlanan fikri ürünleri de “işlenme” eser olarak koruma altına almıştır⁷⁹. Bir diğer deyişle; işlenme eserler, yasada belirtilen dört eser grubundaki asıl eserlere bağlı kalınarak oluşturulan eserlerdir⁸⁰.

⁷³ Tosun, (*Sinema Eserleri*), s. 150.

⁷⁴ Şahin, (*Mali Hakların Korunması*), s. 52.

⁷⁵ Tosun, (*Sinema Eserleri*), s. 151

⁷⁶ Ateş, (*Sinema Eseri*), s. 265.

⁷⁷ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 131; Genç Arıdemir, a.g.e., s. 35-36; Tosun, (*Sinema Eserleri*), s. 220 vd.

⁷⁸ Tekinalp, a.g.e., s. 128-129; Tosun, (*Sinema Eserleri*), s. 225.

⁷⁹ Tekinalp, a.g.e., s. 133.

⁸⁰ Engin Erdil, *Fikir ve Sanat Hukukunda İşlenme Eserler*, 1.bs., (İstanbul: Beta Yayınevi, 2003), s. 38.

Bir işlenme eserin varlığından bahsedebilmek için öncelikle asıl eserin varlığı mutlak olarak gerekir ayrıca kanunun 6. maddesinin son fıkrası ve tanımlar başlıklı 1/B.c düzenlemesi uyarınca sahibinin hususiyetini taşıması gerekir⁸¹.

Kısaltmalar, eklemeler, teknik değişiklikler gibi müstakil eser üzerindeki esaslı olmayan değişiklikler işleme olarak kabul edilmez. Örneğin, bir eserin boyutunun veya malzemesinin değiştirildiği durumlarda işleme eserden bahsedilemez. Yine bir eser, icracı sanatçı tarafından yorumlandığında, o eser işlenmiş olmaz⁸².

FSEK m. 6'da sayılan işlenme ve derleme türlerinin sınırlı sayıda olup olmadığı konusunda doktrinde farklı görüşler hâkimdir. *Kılıçoğlu*, işleme türlerinin sınırlı biçimde sayıldığını ve işleme eserden bahsedebilmek için ilaveten FSEK m. 6'daki türlerden birine girmesi gerektiğini ifade eder⁸³. Diğer bir görüşe göre ise, FSEK m. 6'da yapılan sayım örnek yoluyla sayılmış ve çoğaltılabilir şekildedir⁸⁴. Bizim de katıldığımız görüşe göre söz konusu madde içeriğinde de “başlıcaları” demek suretiyle yapılan sayımın sınırlı sayıda olmadığı örnek yoluyla yapılan bir sayım olduğu şeklindedir.

İşlenme eserlerin iki yüzü vardır. Bağımsız eser sahibi, işlenme eser sahibinin izni olmadan işlenme eserden yararlanamayacağı gibi; işlenme eser sahibi de bağımsız eser sahibinin izni olmadan işlenme eserden yararlanamaz⁸⁵. Söz konusu izinler yalnızca bağımsız veya işlenme eserden ekonomik olarak faydalanılacağı durumlar için geçerlidir. Kişisel ihtiyaç için eserlerin kullanılmasında, bu izinler aranmayacaktır.

İşlenme eser sahibi de tıpkı eser sahibi gibi mali, manevi haklara sahiptir; işlenme eser de yasa da belirtilen diğer dört gruptaki eserler gibi aynı şekilde koruma altındadır⁸⁶.

Bir eser birden fazla kişi tarafından ve birden çok kez işlenebilir. Örnek olarak, George Orwell'ın “1984” adlı romanı birçok kişi tarafından tercüme edilebilir ve her bir çeviri bağımsız bir işlenme eserdir⁸⁷.

⁸¹ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 134; Erdil, (*İşlenme Eser*), s. 39.

⁸² Karahan / Suluk / Saraç / Nal, a.g.e., s. 75.

⁸³ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 134.

⁸⁴ Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 71; Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 66; Erdil, (*İşlenme Eser*), s. 50.

⁸⁵ Karahan / Suluk / Saraç / Nal, a.g.e., s. 75.

⁸⁶ Tekinalp, a.g.e., s. 133.

⁸⁷ Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 68; Tekinalp, a.g.e., s. 134.

1.4.5.1. İşlemeler

1.4.5.1.1. Tercümeler

Bir ilim ve edebiyat eserinin yazıldığı dilden farklı dillere çevrilmesi tercüme olarak nitelendirilir ve işlenme eser kapsamında kabul görür. Burada hem asıl eser sahibinin hem de tercüme edenin hususiyeti mevcuttur⁸⁸.

1.4.5.1.2. Roman, Hikâye, Şiir, Tiyatro gibi Eserlerin Bu Eserlerden Bir Başkasına Çevrilmesi

Edebiyat eserleri bağlı olduğu eser türünden başka eser türlerine çevrilebilir⁸⁹. Bir roman ya da şiirin bir tiyatro oyununa dönüştürülmesi bu kapsamda örnek olarak verilebilir. Bu çevirme işlemi tercümeden ayıran en önemli özellik; tercümede asıl eser aynen ifade edilerek çevrilirken edebi eserlerin bir başka esere çevrilmesinde aynen çevrilme değil, bir eserin başka bir esere dönüştürülmesi söz konusudur⁹⁰.

1.4.5.1.3. Film Haline Getirme veya Radyo ve Televizyon Yayınına Uygun Hale Getirme

Yasada belirtilen eser gruplarından ilim ve edebiyat, musiki ve güzel sanat eserlerinin film haline ya da radyo veya televizyon yayın formatına dönüştürüldüğü hallerde işlenme eser meydana gelir. Bir roman, hikâyenin ya da bir tiptemenin film haline getirilmesi gibi⁹¹. İşlenme eserde kural bir eserin kendi grubundaki bir eser şekline, türüne dönüştürülmesi iken; bu işlenme türünde diğer eser gruplarındaki işlenmelerin farklı bir eser türüne şekillenmesi bir istisna olarak karşımıza çıkmaktadır⁹².

1.4.5.1.4. Musiki Aranjman ve Tertipleri

Bir musiki eserin asıl esere bağlı kalınarak çeşitli aksiyonlarla ve parafrazlar ile yeni bir biçim verilmesini FSEK işlenme eser olarak ifade etmiştir⁹³. Gitarla çalınan bir

⁸⁸ Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 67; Erel, a.g.e., s. 77.

⁸⁹ Tekinalp, a.g.e., s. 137.

⁹⁰ Şahin, (*Mali Hakların Korunması*), s. 56.

⁹¹ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 135; Erdil, (*İşlenme Eser*), s. 61.

⁹² Erdil, (*İşlenme Eser*), s. 60.

⁹³ Ayiter, a.g.e., s. 69.

müzik eserinin orgla çalınmak üzere tertiplenmesi veya orkestra eseri haline getirilmesi gibi⁹⁴.

1.4.5.1.5. Güzel Sanat Eserlerinin Bir Şekilden Başka Şekillere Sokulması

FSEK m. 4'te sekiz bent halinde sayılan güzel sanat eserlerinin, yine maddede belirtilen bir başka esere çevrilmesi durumunda işlenme eser ortaya çıkar. Örneğin bir heykel ya da mimarlık eserinin tabloya veya resme dökülmesi bir işlemedir⁹⁵.

Bu gibi hallerde eser sahibinin hususiyetinin ve yaratıcı düşüncesinin yansıtılması zaruridir⁹⁶. Sahibinin hususiyetinden yoksun olarak eserin kopya edilmesi işlenme eser olarak nitelendirilemez⁹⁷.

Güzel sanat eserlerinin bir başka güzel sanat esere dönüştürüldüğü faaliyetlerde ortaya çıkan eserin bir işleme mi yoksa ilk eserden tamamen bağımsız yeni bir eser mi olduğu konusunda somut olayın özellikleri ve güzel sanat eserlerinin kendine has ayırt edici özelliklerinden faydalanmak suretiyle bir belirleme yapılmalıdır⁹⁸.

1.4.5.1.6. Henüz Yayımlanmamış Olan Bir Eserin İlmî Araştırma ve Çalışma Neticesinde Yayımlanmaya Elverişli Hale Getirilmesi

FSEK m. 6/b. 8 uyarınca yayımlanmamış ilmî çalışma ve araştırmanın yayıma hazır hale getirilmesi işleme olarak kabul edilmiştir. Burada sahibinin bir fikri ürünü olmasa da eseri yayımlanmaya hazır hale getirmek çabası kanun tarafından koruma altına alınmıştır⁹⁹. Bu çalışma “editio princeps” (ilk baskı) olarak adlandırılır¹⁰⁰. Kanundaki ifadede yayımlanma şeklinde bahsedilmesi sebebiyle bu eserler dil ile ifade olunan eserlerdendir¹⁰¹.

⁹⁴ Tekinalp, a.g.e., s. 137, Yarsuvat, a.g.e., s. 73; Erel, a.g.e., s. 81.

⁹⁵ Kılıçoğlu, a.g.e., s.135; Tekinalp, a.g.e., s.137; Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 70.

⁹⁶ Fırat Öztan, *Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku*, 1.bs., (Ankara: Turhan Kitabevi, 2008), s. 175; Erdil, (*İşlenme Eser*), s. 63.

⁹⁷ Ateş, Mustafa, (Eser) Fikrî Hukukta Eser, Turhan Kitabevi, Ankara, 2007, s.322.

⁹⁸ Emre Gökyayla, *Telif Hakkı ve Telif Hakkının Devri Sözleşmesi*, 2.bs., (Ankara, Yetkin Yayınevi, 2001), s. 114.

⁹⁹ Yarsuvat, a.g.e., s. 75; Erel, a.g.e., s. 82.

¹⁰⁰ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 136; Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 72.

¹⁰¹ Şahin, (*Mali Hakların Korunması*), s. 58.

1.4.5.1.7. Başkasına Ait Bir Eserin Açıklanması veya Şerhi yahut Kısaltılması

Bir başka eser sahibi tarafından meydana getirilmiş eserin açıklanma, kısaltılma ya da şerh edilme işlemleri birer işlemdir. Bu çalışmalarda açıklanan, kısaltılan veya şerh edilen eser yalnızca bilim ve edebiyat eseri olabilir¹⁰². İşleme eserlerdeki asıl esere bağlılık prensibi en çok bu türde rastlanılmaktadır¹⁰³.

Kısaltmaların işleme eser olarak kabul edilmesi için yalnızca nicelik olarak kısaltmalar yeterli olmayacak; sahibinden hususiyet taşıyan, bir fikir yaratan niteliksel kısaltmalar gerekecektir¹⁰⁴.

1.4.5.1.8. Bir Bilgisayar Programının Uyarlanması, Düzenlenmesi veya Herhangi Bir Değişim Yapılması

Bilgisayar programları ve bir sonraki safhada bilgisayar programı olmak koşuluyla yapılan hazırlık çalışmaları FSEK m. 2 uyarınca ilim ve edebiyat eserleri arasında sayılmışken; bilgisayar programlarının düzenlenmesi, uyarlanması ya da bir değişiklik yapılması FSEK m. 6/b. 10'a göre işlenme eseridir. İşlenme olarak tarif edebilmek için bahsedilen üç eylem de eser sahibinin hususiyetini taşımalı ve asıl eseri içerir yeni bir eser meydana getirilmelidir¹⁰⁵.

1.4.5.2. Derlemeler

1.4.5.2.1 Külliyat Haline Getirme

Bir eser sahibinin tüm eserleri ya da aynı türdeki eserleri bir bütün haline getirilip sunulması külliyat olarak tanımlanır. Bu sayede külliyatı oluşturan eserlerden bağımsız bir eser meydana getirilmiş olur¹⁰⁶. Prof. Dr. Mustafa Ateş'in Fikri Mülkiyet hukukundaki makalelerini "Fikir ve Sanat Hukukuna Dair Makalelerim" şeklinde külliyat haline getirmesi bir derlemedir.

¹⁰² Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 73.

¹⁰³ Erdil, (*İşlenme Eser*), s. 69.

¹⁰⁴ Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 73.

¹⁰⁵ Tekinalp, a.g.e., s. 139.

¹⁰⁶ Erdil, (*İşlenme Eser*), s. 64; Tekinalp, a.g.e., s. 136.

1.4.5.2.2. Seçme ve Toplama Eserler

Belirli bir amaca göre özel bir plan çerçevesinde farklı eserlerin bir araya getirilmesi sonucu ortaya çıkarılan yeni seçme ve toplama eserler birer derlemedir. Ansiklopediler, yıllıklar bu derleme türünün en yaygın örnekleridir¹⁰⁷.

Burada hususiyet arz eden, seçme ve toplama eserleri derleyen eser sahibinin kişisel zevk ve tercihleridir¹⁰⁸. Aksi halde rastgele ve rutin bir biçimde bir araya getirilen eserler derleme olarak kabul edilmeyecektir¹⁰⁹.

Seçme ve toplama eserlerin külliyattan farkı ise; külliyatta tek bir eser sahibine ait eserler bir araya getirilirken, seçme ve toplama eserlerde farklı eser sahiplerinin farklı eserleri bir arada düzenlenmektedir¹¹⁰.

1.4.5.2.3. Veri Tabanları

Veri tabanları, bir bilgisayar sisteminde depolanan bilgi ve verilerden oluşan birikimdir¹¹¹. Belirli bir sistematik içerisinde ve amaç doğrultusunda veri ve materyallerin toplanması sonucu oluşan veri tabanları FSEK m. 6/b. 11 uyarınca derleme eser olarak korunmaktadır. Hiçbir hususiyet arz etmeyen rastgele toplanmış veri tabanları derleme eser kapsamında değildir¹¹².

Kanunda veri ve materyaller ibaresi kullanılarak veri tabanlarında derlenen unsurların eser olmasa da koruma kapsamında olduğu sonucunu ortaya çıkarmaktadır. Bu husus veri tabanlarının seçme ve toplama eserlerden farkını da ortaya koymaktadır¹¹³.

1.4.6. Multimedya Eserlerin Hukuki Niteliği

Hızla gelişen teknolojinin getirdiği yenilikler sonucu ortaya çıkan multimedya ürünlerin, yeni bir eser türü olarak nitelendirilip nitelendirilmeyeceği tartışılmaktadır. Multimedya kavramına dair mevzuatımızda henüz bir tanım bulunmamakla beraber multimedya; müzik, sinema, resim gibi verileri içeren çoklu ortam olarak

¹⁰⁷ Akın Beşiroğlu, *Fikir Hukuku Dersleri*, 4.bs., (İstanbul: Arıkan Yayınevi, 2006), s.151; Tekinalp, a.g.e., s. 135; Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 71.

¹⁰⁸ Erdil, (*İşlenme Eser*), s. 65; Şahin, (*Mali Hakların Korunması*), s. 63.

¹⁰⁹ Ayiter, a.g.e., s. 70; Erdil, (*İşlenme Eser*), s. 66, Yarsuvat, a.g.e., s. 75.

¹¹⁰ Beşiroğlu, a.g.e., s. 150; Şahin, (*Mali Hakların Korunması*), s. 63.

¹¹¹ <https://tr.wikipedia.org/wiki/Veritabanı> (Erişim tarihi: 08.02.2022)

¹¹² Erdil, (*İşlenme Eser*), s. 73.

¹¹³ Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 73.

tanımlanabilir¹¹⁴. Multimedya ürünler, farklı eser kategorilerindeki eserlerin bir kombinasyonu şeklinde ortaya çıkarılan ve dijital ortamda sunulan ürünlerdir¹¹⁵.

Doktrinde hâkim olan görüşe göre, multimedya ürünler, yeni bir eser türü olarak kabul edilmemekte¹¹⁶; unsurların ve şartların varlığı halinde FSEK’te düzenlenmiş eser kategorileri içinde yer almak kaydıyla, eser olarak korunmaktadırlar¹¹⁷. Yine *Tekinalp*, bilgisayar destekli ürünlerin de FSEK m. 1/B (a) kapsamında eser olarak nitelendirilmesi gerektiğini, bunların da büyük bir kısmının işlenme eser olduğunu ifade eder¹¹⁸.

2. ESER SAHİPLİĞİ

2.1. Genel Olarak

Eserin sahibi, o eseri meydana getiren kişidir. Zira bir fikri eserin olmazsa olmaz koşulu, eser sahibinin hususiyeti taşımasıdır¹¹⁹. FSEK m. 8’de bu durum açıkça ifade edilmiştir. Yine aynı şekilde işleme veya derlemenin sahibi de işleme veya derlemeyi yapan kimsenin kendisidir. Buna yaratma ilkesi denir¹²⁰.

FSEK m. 1/B’de eser sahibi tanımındaki gerçek ibaresi 3/3/2004 tarihli ve 5101 sayılı Kanun’un 28. maddesi ile madde metninden çıkarılmıştır. Her ne kadar bu düzenleme gerçekleştirilmişse de bir fikir ve sanat eseri, yukarıda bahsettiğimiz eser şartları ve tabii kanun gereği tüzel kişiler tarafından meydana getirilemez; eser sahibi yalnızca gerçek kişiler olabilir¹²¹. Bu kapsamda FSEK m. 27/4’te yer alan “ilk eser sahibi tüzel kişi...” şeklindeki düzenleme, tüzel kişilerin eser sahibi olabileceği anlamına geldiği için öğretide eleştirilmektedir. FSEK m. 27’de yer alan bu ibare, kanun koyucunun

¹¹⁴ Tekin Memiş, *Fikri Hukuk Bakımından İnternet Ortamında Müzik Sunumu*, 1.bs., (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2002), s. 36.

¹¹⁵ Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 55.

¹¹⁶ Detaylı bilgi için bkz. Tekinalp, a.g.e., s. 129-132; Öztan, *(Fikir ve Sanat)*, s. 151-155.

¹¹⁷ Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 55.

¹¹⁸ Tekinalp, a.g.e., s. 132.

¹¹⁹ Tekinalp, a.g.e., s. 143.

¹²⁰ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 179; Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 74.

¹²¹ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 190; Tekinalp, a.g.e., s. 143; Bozbel, *(Fikir ve Sanat)*, s. 77; Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 74.

ihmalinden kaynaklanmaktadır ve tüzel kişilerin eser sahipliği kabul edilmemektedir¹²². Yine aynı şekilde yapımcıların ve yayımcıların da eser sahipliği kabul edilmemektedir¹²³.

Yaratma ilkesi ile eser sahipliğinden doğan hakların kullanımı farklı şeyleri ifade eder. Eser sahipliğinden doğan haklar kanundan ya da mali hakların devrine ilişkin sözleşme gibi hukuksal bir işlemde kaynaklanabilir. Ancak eser sahipliğinden doğan hakların kullanım yetkisinin başka kimselere devredilmesi, eseri meydana getiren kişinin eser sahipliğini değiştirmeyecektir¹²⁴.

Eser sahipliğinin kazanılması bakımından eseri oluşturan kişinin ayırt etme gücüne ya da tam fiil ehliyetine sahip olmasının bir önemi yoktur. Herhangi bir irade açıklamasına, hukuki işleme gerek olmaksızın eser sahipliğinden doğan haklar vücut bulur. Ancak akli dengesi yerinde olmayan ya da ergin olmayan bir kimse tarafından oluşturulmuş bir eserde mali hakları kullanma yetkisi kanuni temsilcilerindedir¹²⁵.

Ayrıca eser sahipliği; herhangi bir makama bildirilmesine, tescil işlemine, Devlet tasarrufuna gerek kalmaksızın eserin meydana getirilmesi ile birlikte kendiliğinden doğar¹²⁶.

2.2. Birlikte Eser Sahipliği

2.2.1. Müşterek Eser Sahipliği

FSEK m. 9'da müşterek eser sahipliği (ortak eser sahipliği) düzenlenmiştir. Buna göre, birden fazla kişinin beraber meydana getirdikleri eserde, eserin bölümlere ayrılması mümkünse, her biri oluşturduğu bölümün sahibidir. Bu düzenleme uyarınca, her bir bağımsız eser sahibi rızaları ile eserlerini tek bir eser altında birleştirebilir¹²⁷. Örneğin, bir kitabın farklı bölümleri farklı yazarlar tarafından kaleme alınmışsa veya birden

¹²² Karahan / Suluk / Saraç / Nal, a.g.e., s. 82-83; Tekinalp, a.g.e., s. 143; Güneş, a.g.e., s. 112-113; Şahin, *(Mali Hakların Korunması)*, s. 64.

¹²³ Tekinalp, a.g.e., s. 143; Bozbel, *(Fikir ve Sanat)*, s. 77.

¹²⁴ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 179; Tekinalp, a.g.e., s. 144.

¹²⁵ Ayiter, a.g.e., s. 90.

¹²⁶ Bozbel, *(Fikir ve Sanat)*, s. 77; Erel, a.g.e., s. 87; Kılıçoğlu, a.g.e., s. 181.

¹²⁷ Şahin, *(Mali Hakların Korunması)*, s. 73.

fazla kısımdan oluşan bir müzikalin her kısmı ayrı besteci tarafından bestelenmişse; ortak eserin varlığı söz konusudur¹²⁸.

Ortak bir eserden bahsedilebilmesi için en önemli husus, eserin bağımsız bölümlere ayrılabilir olmasıdır¹²⁹. Müşterek eser sahipliğinde her bir bağımsız bölümün sahibi bu kısım üzerindeki tüm hak ve yetkileri bizzat kullanma yetisine sahiptir¹³⁰. Meydana getirilmiş ortak eser üzerindeki hakların tamamı eser sahiplerine aittir ve hakların kullanılmasına ilişkin kararlar oybirliği ile alınır¹³¹. Ancak FSEK m. 9'a göre, bu durumun aksinin taraflarca kararlaştırılması mümkündür.

Eser sahibi tarafından kullanım amacı belirtilmek suretiyle mali hakların farklı bir eser sahibine devredildiği ya da lisans verildiği durumlarda devir/lisans alan eser sahibinin anlaşmaya uygun olarak eseri birleştirmesi ortak eser olarak nitelendirilmez. Devir ya da lisans alan eser sahibinin kendi eseri ile devraldığı eseri birleştirdiği durumlarda eser sahibi devir ya da lisans alan kimsedir¹³².

Seçme ve toplama eserler, belirli bir amaca göre meydana getirilen eserlerdir. Bağımsız çalışmaların seçilmesi ve düzenlenmesi, belirli bir amaca göre bir araya getirilir. Bu birbirinde bağımsız çalışmalar, rutin bir çalışma ve şematik bağ çerçevesinde meydana getirilebileceği gibi bir fikri çabanın ürünü olarak da ortaya konabilir. Burada değinmemiz gereken husus, seçme ve toplama eser sahipliğinde, FSEK m. 9'da düzenlenen "müşterek eser sahipliği" ve FSEK m. 10'da yer alan "iştirak halinde eser sahipliği" seçme ve toplama eserler bakımından söz konusu olmaz. Seçme ve toplama eser sahiplerinin ne kendi aralarında ne de seçme ve toplamaya konu eserlerin sahipleri arasında, iştirak halinde veya müşterek şekilde eser sahipliğine ilişkin bir hukuki ilişki mevcut değildir¹³³.

2.2.2. İştirak Halinde Eser Sahipliği

Birden fazla kişinin katılımıyla meydana getirilen eser ayrılmaz bir bütün teşkil ediyorsa, eser sahibi, onu meydana getiren birliktir. Bu duruma iştirak halinde

¹²⁸ Tekinalp, a.g.e., s. 150; Bozbel, (Fikir ve Sanat), s. 91.

¹²⁹ Tekinalp, a.g.e., s. 151.

¹³⁰ Ateş, (Fikir ve Sanat), s. 82.

¹³¹ Bozbel, (Fikir ve Sanat), s. 92-93; Şahin, (Mali Hakların Korunması), s. 75.

¹³² Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 75.

¹³³ Bozbel, (Fikir ve Sanat), s. 71; Öztan, (Fikir ve Sanat), s.179.

(elbirliği) eser sahipliği denir¹³⁴. İştirak halinde eser sahipliği için ayrılmaz bir bütün teşkil eden eserin birlikte meydana getirilmesi ve sonucunda aynı türden bir eserin ortaya çıkarılması gerekir¹³⁵. Birden fazla mimarın özgün fikri çabaları sonucu ortaya bir mimari proje çıkarması, iki ressamın birlikte bir tablo yapması, üç akademisyenin bir araya gelerek bölümlere ayrılmayan bir ilim ve edebiyat eseri meydana getirmesi iştirak halinde eser sahipliğine örnek olarak verilebilir¹³⁶.

İştirak halinde eser sahipliğinde, eseri meydana getiren yaratıcı fikirler birbirine o denli girmiştir ki ayrılmalarına imkân bulunmamaktadır. Bu yaratıcı fikirler, eserin bütününden bağımlı olarak münhasıran herhangi bir hakka söz konusu olmaz¹³⁷.

Birden fazla kişi tarafından meydana getirilen bu eserlerde, her bir eser sahibinin özgünlüğünü gösterir fikri çabanın varlığı gerekmele beraber, her bir yaratıcı fikir çalışmasının aynı ölçüde ve yoğunlukta olması şart değildir¹³⁸. Yine bu kapsamda FSEK m. 10/b. 3'e göre, bir eserin meydana getirilmesinde yapılan teknik hizmet ya da teferruata ilişkin yardımlar eser sahipliği birliği oluşmasına olanak sağlamaz¹³⁹.

FSEK m. 10/2'ye göre, bu birliğe TBK m. 620 vd. maddelerinde düzenlenen adi şirket hükümleri uygulanacaktır. Birlik, eserin meydana getirilmesiyle beraber kendiliğinden ortaya çıkacaktır. Taraflar arasında yapılmış bir sözleşme, birliğin varoluşu bakımından bir önem arz etmemektedir¹⁴⁰.

Eser sahipliğinde, eser hakkında alınacak kararlar için bütün ortakların oybirliği aranır. Eser sahiplerinden biri, birlikte yapılacak bir işleme haklı sebep olmadan izin vermezse, diğerleri mahkemeden bu iznin verilmesini isteyebilir¹⁴¹.

Eseri meydana getiren sahiplerin her biri, birliğin menfaatlerine tecavüz edildiği durumlarda tek başına bu tecavüzü önleyecek hareketlerde bulunabilir. Bu doğrultuda

¹³⁴ Hasan Kadir Yılmaztekin, *Yapay Zekanın Eser Sahipliği*, 1.bs., (Ankara: Adalet Yayınevi, 2021), s. 205; Güneş, a.g.e., s. 118.

¹³⁵ Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 93.

¹³⁶ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 201; Tekinalp, a.g.e., s. 151.

¹³⁷ Engin Erdil, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2016), s. 29.

¹³⁸ Şahin, (*Mali Hakların Korunması*), s. 76.

¹³⁹ Tekinalp, a.g.e., s. 152.

¹⁴⁰ Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 75, Tekinalp, a.g.e., s. 153.

¹⁴¹ Erdil, (*Fikri Mülkiyet*), s. 29; Tekinalp, a.g.e., s. 144; Kılıçoğlu, a.g.e., s. 201; Şahin, (*Mali Hakların Korunması*), s. 79.

eser sahipleri, eseri ve ortak menfaatleri gözetmek adına dava açabilir, ihtiyati tedbir talebinde bulunabilir¹⁴².

FSEK m. 10/4 düzenlemesine göre, birden fazla kişinin katılımı ile meydana getirilen eser, ayrılmaz bir bütün teşkil ediyorsa; bir sözleşmede veya hizmet koşullarında ya da eser meydana getirildiğinde yürürlükte olan herhangi bir kanunda aksi öngörülmediği takdirde, birlikte eser üzerindeki mali hakların kullanımı, eser sahiplerini bir araya getiren gerçek veya tüzel kişilere aittir. Örneğin bir editör veya yayınevi yönetiminde birden fazla akademisyen kanunun şerhini yorumlamış, bu şerh ayrılmaz bir bütün teşkil ediyor ve yürürlükteki olan bir yasada ya da taraflar arasındaki bir sözleşmede aksi kararlaştırılmamış ise, bu eser üzerindeki mali haklar, akademisyenleri bir araya getiren editör veya yayınevine aittir¹⁴³.

2.3. İstihdam Edilenlerin Meydana Getirdiği Eserler

Eserin sahibi, eseri oluşturan gerçek kişidir. Bu sebeple kural olarak tüzel kişiler, yayımcılar, çalıştıranlar eser sahibi olamazlar. FSEK m. 18/2 ve m. 18/3 gereğince memur, hizmetli veya işçilerin kendilerine verilmiş görevleri yerine getirirken meydana getirdikleri eserler üzerindeki haklar; söz konusu kişileri çalıştıran, istihdam eden kimselerce kullanılır. Yine FSEK m. 12/2 son cümlesi uyarınca tüzel kişilerin uzuvları hakkında da bu hüküm uygulanır¹⁴⁴.

Düzenlemede hakların kullanılacağı belirtilmişse de bu haklar mali haklar olup manevi hakların kullanımı yine eser sahibine ait olacaktır. Zira manevi haklar kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan olmakla beraber devredilemez ve mirasçılara da intikal yoluyla geçmez¹⁴⁵.

Memur, hizmetli veya işçileri çalıştıran gerçek ya da tüzel kişilerin mali hakları kullanabilmesi için; istihdam edilen kişi tarafından oluşturulan eser, çalışanın görevi gereği meydana getirilmesi gerekir. Aksi takdirde, çalışanın görevi kapsamında olmaksızın bir eser meydana getirilmişse çalıştırmanın mali hakları kullanması söz

¹⁴² Şahin, *(Mali Hakların Korunması)*, s. 79; Kılıçoğlu, a.g.e., s. 202-203; Güneş, a.g.e., s. 118.

¹⁴³ Bozbel, *(Fikir ve Sanat)*, s. 96.

¹⁴⁴ Artür Karademir, *Çalışanların Yarattığı Eserler Üzerinde Fikri Hakların Kullanılması*, 1.bs. (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2017), s. 49; Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 76; Erdil, *(Fikri Mülkiyet)*, s. 30.

¹⁴⁵ Erdil, *(Fikri Mülkiyet)*, s. 30; Tekinalp, a.g.e., s. 144-145.

konusu olmayacaktır¹⁴⁶. Nitekim Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 03.05.2004 tarihli E. 2003/11009, K. 2004/4829 sayılı ilamında dershanede çalışan coğrafya öğretmenin yazdığı ders kitabı niteliğindeki eserlerin sahibinin coğrafya öğretmeni olduğuna, dershanede çalışan öğretmenin görevleri arasında ders kitabı yazmak bulunmadığından; mali hakları kullanma yetkisinin öğretmeni çalıştıran dershanede olmadığına karar vermiştir¹⁴⁷.

Çalıştıranların mali hakları kullanabilmesi için taraflar arasındaki sözleşmeden veya işin mahiyetinden aksi anlaşılmamalıdır. Başka bir deyişle, taraflar yapacakları bir sözleşmeyle mali hakların kullanımını çalıştıran işverene değil de eserin yaratıcısı çalışana bırakabilirler¹⁴⁸.

Bir eserin yapımcısı veya yayımcısı eserin sahibi değildir ve çalıştıran olmadığı müddetçe mali hakların da sahibi değildir. Ancak FSEK m. 18/3'e göre yapımcı veya yayımcı, eser sahibi ile akdedeceği bir sözleşme ile mali hakları kullanma yetkisine sahip olabilir¹⁴⁹.

FSEK m. 18/2'de belirtilen koşullar eşliğinde mali hakları kullanma yetkisini haiz çalıştıranların bu hakları mutlak hak niteliğindedir ve eser sahibi dahil herkese karşı ileri sürülebilir¹⁵⁰.

2.4. Eser Sahipliği Hakkında Karineler

2.4.1. Sahibinin Adı Belirtilen Eserde

FSEK, "sahibinin adı belirtilen eserlerde" kenar başlıklı m. 11 ile yayınlanmış eser nüshalarında veya güzel sanat eserinin aslında adı veya tanınmış müstear adı yazan kişiyi, aksi sabit oluncaya kadar söz konusu eserin sahibi saymıştır.

Yayınlanmış eser nüshaları kategorisine yayınlanabilen, yazı ile ifade edilen ilim ve edebiyat eserleri ile çoğaltılmaya müsait müzik eserleri girebilirken; güzel sanat eserlerinde yayınlanma ve nüsha söz konusu olamayacağından güzel sanat eserlerinde

¹⁴⁶ Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 78; Tekinalp, a.g.e., s. 136.

¹⁴⁷ Tekinalp, a.g.e., s. 145'te bahsedilen Yargıtay 11. H.D., 03.05.2004 tarihli, E. 2003/11009, K. 2004/4829 sayılı ilamı

¹⁴⁸ Erdil, (*Fikri Mülkiyet*), s. 32; Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 76.

¹⁴⁹ Tekinalp, a.g.e., s. 146.

¹⁵⁰ Tekinalp, a.g.e., s. 146.

ancak eserin aslında belirtilen ad veya müstear ada sahip kişiler eser sahibi olacaktır¹⁵¹. Kullanılan müstear ad, sahibini tanımaya elverişli değilse bu durumda FSEK m. 12'ye göre bir değerlendirme yapılmalıdır¹⁵².

Bahsedilen karine, aslında tüm eser türleri açısından geçerli bir düzenlemedir. FSEK m. 11'de, güzel sanat eserlerinin asılları yayımlanmadığı için, güzel sanat eserleri ayrıca belirtilmek suretiyle bir düzenleme yapılmıştır. Güzel sanat eserleri, nitelikleri gereği tek oldukları için "aslı" ibaresine yer verilmiştir¹⁵³.

Yine FSEK m. 11/2'ye göre, umumi yerlerde ya da radyo ve televizyon aracılığıyla verilen konferans ve temsillerde mutata şekilde tanıtılan kimse eserin sahibi sayılır. Ancak burada FSEK m. 11/1'deki karineye göre bir kişinin eser sahibi sayılamaması gerekir.

2.4.2. Sahibinin Adı Belirtilmeyen Eserde

Yayımlanmış bir eserin sahibi FSEK m. 11'e göre belirlenemediğinde, öncelikle eseri yayımlayan, eser sahibine ait hak ve yetkileri kendi adına kullanabilir. Eseri yayımlayan kişi de belli değilse; bu durumda, bu hak ve yetkilerin kullanımı çoğaltana aittir¹⁵⁴. Ayrıca FSEK m. 12/2 düzenlemesi gereğince, FSEK m. 11/2' de yer alan "umumi yerlerde ya da radyo-televizyon aracılığıyla verilen konferans ve temsillerde mutata şekilde tanıtılan kimse eserin sahibi sayılır" karinesinde ve eser sahibinin belli olmadığı durumlarda; eser sahibine ait hak ve yetkiler konferansı verene veya temsili icra ettirene aittir. Kanunun buradaki konferansı verene ibaresini "konferansı verdirten" şeklinde anlamak daha isabetli olacaktır¹⁵⁵.

Eser sahipliğinde yaratma ilkesi eser üzerinde eser sahibinin adı belirtilmese dahi geçerliliğini korur. Eser üzerinde eser sahibinin adı yazmasa da yayımlayan, çoğaltan, konferansı verdirten veya temsili icra ettirenler eser sahibi olamayacak; bu kimseler ancak eser sahipliğinden doğan hak ve yetkileri kullanma imkânına sahip

¹⁵¹ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 184.

¹⁵² Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 77; Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 90.

¹⁵³ Ramazan Uslu, "Türk Fikir ve Sanat Hukuku'nda Eser Sahipliği", (Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi, 2008), s. 149-150.

¹⁵⁴ Mustafa Reşit Belgesay, *Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Şerhi*, (İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1955), s. 46; Erdil, (Fikri Mülkiyet), s.34; Tekinalp, s.154.

¹⁵⁵ Şahin, (*Mali Hakların Korunması*), s. 86; Kılıçoğlu, a.g.e., s. 186.

olacaklardır¹⁵⁶. FSEK m. 12/3'e göre de asıl eser sahibi ile bu hakları kullanma yetkisine sahip kişiler arasındaki ilişkide aksi kararlaştırılmadığı müddetçe adi vekâlet hükümleri uygulanacaktır.



¹⁵⁶ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 185.

II. BÖLÜM ESER SAHİBİNİN MANEVİ HAKLARI

1. GENEL OLARAK

Eser sahiplerinin yaratıcı, özgün, hususiyet arz eden fikri çabaları sonucu ortaya çıkan eserleri üzerindeki korunmaya muhtaç mali ve manevi hakları, uluslararası sözleşmeler¹⁵⁷ ile öngörülmüş ve bu doğrultuda kanunlarla düzenleme alanı bulmuştur¹⁵⁸.

5846 sayılı FSEK'in "Fikri Haklar" başlıklı 3. bölümünde bu kanun kapsamındaki eser sahibinin mali ve manevi hakları ikili bir ayrıma konu olacak şekilde düzenlenmiştir. Nitekim FSEK m. 13'te fikir ve sanat eserleri üzerinde hak sahibi olan kimselerin mali ve manevi menfaatleri bu kanun kapsamında koruma altına alındığı ifade edilmiştir.

FSEK m. 14 ile m. 17 arasında eser sahibinin manevi hakları; eseri umuma arz yetkisi (m. 14), adın belirtilmesi yani eser sahibi olarak tanıtılma hakkı (m. 15), eserde değişiklik yapılmasını menetme yetkisi (m. 16), eser sahibinin zilyet ve malike karşı hakları yani eser sahibinin eserin aslına varma yetkisi (m. 17) olmak üzere dört grup halinde düzenlenmiştir¹⁵⁹.

Eser sahibinin mali hakları ise işleme hakkı (m. 21), çoğaltma hakkı (m. 22), yayma hakkı (m. 23), temsil hakkı (m. 24), işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma iletim hakkı (m. 25), pay ve takip hakkı (m. 45) olarak FSEK'te hüküm altına alınmıştır.

¹⁵⁷ 1886 tarihli Bern Sözleşmesi, 1994 tarihli TRIPS Antlaşması.

¹⁵⁸ Beşiroğlu, a.g.e., s. 223.

¹⁵⁹ Tekinalp, a.g.e., s. 160.

Eser sahibinin eserle olan manevi ilişkilerini kapsayan haklar manevi haklar olarak tanımlanırken; eser sahibinin eserden umduğu maddi ve ekonomik menfaatlere ilişkin hakları eser sahibinin mali hakları olarak tanımlanır¹⁶⁰.

Fikri hakların bu şekilde, mali ve manevi hak olarak ayrılması teorik bir ifadedir. Pratikte bu hakların birbiriyle iç içe girdiğini söylemek mümkündür¹⁶¹. Eser sahibinin ayrıma tabi tutulan hakları birbirinden tamamen bağımsız değildir. Eser sahipliğinden doğan bu mali ve manevi haklardan birinin etkilenmesi halinde çoğunlukla diğer hakkın da etkilenmesi gündeme gelecektir¹⁶².

Ayrıca bu mali, manevi hak ayrımı, maddi ve manevi tazminat hususunda karıştırılabilmektedir. Mali hakların ihlali durumunda, maddi tazminatın söz konusu olacağı, manevi hak ihlallerinde ise manevi tazminatın olacağı gibi bir yanılgıya düşülebilmektedir. Maddi ve manevi hak ayrımı haklar ile ilgili bir sınıflandırmayken, manevi hakkı ihlal edilen bir kimsenin manevi zararı olabileceği gibi maddi olarak da zararı olabilir. Yine maddi hakkı ihlal edilen kişi maddi olarak zarara uğrayabileceği gibi duyduğu üzüntü, elemin etkisiyle manevi olarak da zarara uğrayabilir¹⁶³.

Eser sahibine tanınan hak ve yetkiler FSEK m. 13/2 uyarınca eserin bütünü ve parçalarını kapsar şekildedir. Eser sahibi eserin bir bölümüne dahi bir ihlal gerçekleştiği takdirde, bunun için haklarını kullanma yetkisine sahiptir. Eser üzerindeki hususiyet, eserin tümüyle beraber her bir parçasında mevcuttur¹⁶⁴. Örneğin birden fazla parçadan meydana gelmiş mimari eserin her bir parçasında eser sahibinin mali ve manevi hakları söz konusu olacaktır¹⁶⁵.

Eser sahibi olmak için eseri meydana getirmek şartı yeterli olup, ayrıca eser sahibinin ayırt etme gücünün varlığı önem arz etmemektedir. Eser sahipliği açısından eseri meydana getiren kişinin ayırt etme gücüne sahip olması aranmasa da maddi ve manevi hakları kullanma bakımından ayırt etme gücünün varlığı dikkate alınmalıdır. Eser üzerindeki manevi hakların kullanımı açısından küçük ve kısıtlıların bu hakları

¹⁶⁰ Şahin, *(Mali Hakların Korunması)*, s. 89.

¹⁶¹ Şahin, *(Mali Hakların Korunması)*, s. 89.

¹⁶² Yarsuvat, a.g.e., s. 109; Ateş, *(Fikir ve Sanat)*, s. 122-123; Erel, a.g.e., s. 135.

¹⁶³ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 232-234.

¹⁶⁴ Erdil, *(Fikri Mülkiyet)*, s. 35.

¹⁶⁵ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 231.

kullanabilmesi için ayırt etme gücünün varlığı gerekir. Mali hakların kullanılması bakımından ise, fiil ehliyetinin varlığı aranmaktadır ve küçük ile kısıtlıların mali hakları kullanabilmesi, yasal temsilcilerinin vereceği izne veya icazete bağlıdır¹⁶⁶.

Eser sahibinin maddi ve manevi hakları, kanunda sınırlı bir şekilde sayılmıştır. Eser sahipliğinden kaynaklanan bu hakların sınırlı şekilde sayılmasının; teknolojik ve yeni gelişmeler ışığında ortaya çıkabilecek yeni hakları karşılaması bakımından sorun teşkil etme ihtimali, olumsuz bir durum olarak nitelendirilebilir. Bununla birlikte kanunda sınırlı sayıda ve detaylı düzenleme alanı bulan maddi ve manevi hakların ihlali durumunda kolayca tespit yapılabilmesi, sınırlı sayıda sayma yönteminin olumlu yönü olarak ifade edilebilir¹⁶⁷.

Öğretide, manevi haklara ilişkin karma bir sistemin benimsendiği; bu hakların kişilik hakkı kapsamında değerlendirilip genişletilebileceği şeklindeki görüş¹⁶⁸ ile bu hakların Medeni Kanun'daki kişilik haklarıyla korunan menfaatlerden farklı olması sebebiyle bu şekilde bir genişletme yapılamayacağını, eser sahibinin manevi haklarının sınırlı biçimde sayıldığını öne süren iki farklı görüş hakimdir¹⁶⁹.

Hak sahibinin ölümü halinde, mali ve ekonomik özelliklere sahip maddi haklar mirasçılara intikal edebilecekken; manevi hakların mirasçılara intikali, tartışma konusudur. Manevi haklar, kişilik haklarına benzer yönleri olsa da, ölüm sonrası koruma bakımından FSEK'te özel bir düzenlemeye konu edilmiş ve eser sahibinin ölümü sonrasında da varlığını devam ettiren haklar olarak karşımıza çıkmaktadır. FSEK m. 19'a göre, eser sahibinin manevi hakları ölümle beraber son bulmamaktadır. FSEK m. 19'un "Hakları kullanabilecek kimseler" şeklindeki başlığından da çıkarım yapılabileceği üzere, eser sahibinin manevi hakları, üçüncü kişilere intikal edecek haklar değildir; ancak üçüncü kişiler tarafından kullanılacak haklardır¹⁷⁰. FSEK m. 19'da belirtilen kimseler, eser sahibinin manevi haklarının sahibi olarak sayılmamış; eser sahibinin söz konusu haklarının koruyucusu ve kullanıcısı olarak sayılmışlardır. Bu nedenle, kişilik hakları, hak sahibinin ölümü ile son bulur ve yakınları ile

¹⁶⁶ Şahin, *(Mali Hakların Korunması)*, s. 90-91; Gökyayla, a.g.e., s. 143-144.

¹⁶⁷ Şahin, *(Mali Hakların Korunması)*, s. 90; Erel, a.g.e., s. 135.

¹⁶⁸ Arslanlı, a.g.e., s. 79; Belgesay, a.g.e., s. 48.

¹⁶⁹ Gökyayla, a.g.e., s. 143, Ayiter, a.g.e., s. 114; Şahin, *(Mali Hakların Korunması)*, s. 91; Erel, a.g.e., s. 136.

¹⁷⁰ Bellican, a.g.t., s. 254-255.

mirasçıları kendi menfaatleri üzerinden, ölen kişinin anısını korumak için yetkili olurken; FSEK m. 19’da belirtilen kişiler, eser sahibinin menfaatleri doğrultusunda, bu manevi hak ve salahiyetleri kullanma yetkisine kanun gereği sahip olurlar¹⁷¹.

2. MANEVİ HAKLAR

2.1. Genel Olarak

Manevi haklar, herkese karşı ileri sürülebilen, mutlak ve inhisari yetkiler içeren eser sahibinin doğrudan şahsına bağlı olan haklarıdır.

Meydana getirilen fikri ürün, manevi haklar vasıtasıyla sahibinin kişiliğine bağlanır. Eser, eser sahibinin hususiyetini yansıtarak kişiliğinin bir parçasını oluşturmaktadır¹⁷². Ancak manevi haklar ile kişilik haklarının birbirinden ayrılan yönleri de vardır. Manevi haklar eserin varlığına bağlı olarak ortaya çıkarken; kişilik hakları eserden bağımsız olarak mevcuttur¹⁷³.

Kişilik hakları; kişinin özgürlükleri, beden bütünlüğü, adı, özel yaşamı gibi haklarıdır. Kişilik hakları ekonomik değer taşımayan, manevi değere sahip haklardır. Kişilik haklarının asıl amacı, kişinin öz varlığının korunmasına yöneliktir¹⁷⁴. *Hirsch ve Arslanlı*’ya göre, eser sahibinin eser üzerindeki manevi yetkileri, kişilik haklarının bir görünümüdür¹⁷⁵. *Ayiter ve Erel*’e göre, eser üzerindeki manevi haklar, kişilik haklarından sayılmaz; zira kişilik hakları başkalarına devredilemez ve hak sahibinin ölümüyle son bulur. Ancak manevi haklar, devredilebilir ve eser sahibinin ölümü ile FSEK m. 19’da belirtilen kimselerce kullanılabilir¹⁷⁶. *Ateş* ise, eser sahibinin eseri üzerinde sahip olduğu manevi hakları ile kişilik hakları arasında benzerliklerin olsa da bire bir ayniyet içermediğini belirtir. Ayrıca eser sahibinin manevi haklarının, kişilik

¹⁷¹ Bellican, a.g.t., s. 256.

¹⁷² Duygu Öztunalı, “Eser Sahibinin Manevi Hakları”, (Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi, 2010), s. 56.

¹⁷³ Erdil, (*Fikri Mülkiyet*), s. 36.

¹⁷⁴ Ezgi Esnik Günay, “Eser Sahibinin Manevi Hakları”, (Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Sabahattin Zaim Üniversitesi, 2019), s. 15.

¹⁷⁵ Ernst Hirsch, *Hukuki Bakımdan Fikri Say Cilt II*, (İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1943), s. 150; Arslanlı, a.g.e., s. 80.

¹⁷⁶ Ayiter, a.g.e., s. 8; Erel, a.g.e., s. 98.

haklarından farklı olarak devredilebileceğini, miras yoluyla intikal edebileceğini ifade ederek, manevi hakların korumasında Medeni Kanun hükümlerinin tamamlayıcı hüküm dahi olamayacağını savunur¹⁷⁷.

Manevi hakların sınırlı sayıda olmasına ilişkin doktrindeki iki farklı görüşü yukarıda açıklamıştık¹⁷⁸. Bizim görüşümüze göre de manevi haklar ile kişisel hakların birbirinden farklı olması ve manevi hakların kişilik hukukundan kaynaklanan haklara varacak şekilde genişletici yorum yapılmasının yerinde olmaması nedeniyle manevi hakların sınırlı sayı prensibine göre düzenlenmesinin isabetli olduğu kanaatindeyiz.

Manevi haklar miras yoluyla intikal etmezler ancak FSEK m. 19'da belirtildiği üzere eser sahibi kendisine tanınan salahiyetlerin kullanım tarzını belirtmemiş veya bu hakların kullanımını herhangi bir kimseye bırakmamışsa ölümünden sonra bu hakların kullanılması sırasıyla vasiyeti tenfiz memuruna, sağ kalan eşiyle beraber çocuklarına ve atanmış mirasçılara, ana-babasına, kardeşlerine aittir. Yine FSEK m. 19/5 uyarınca bu hakları kullanacak kimse bulunmaz veya bulunup da salahiyetlerini kullanmaz iseler bu salahiyetler Kültür ve Turizm Bakanlığı tarafından kullanılabilir¹⁷⁹. FSEK m. 19/1'deki kişiler mirası reddetseler dahi bu salahiyetleri kullanabilirler çünkü burada bir mirasla intikal değil; kanuni yetkilendirme söz konusudur¹⁸⁰.

FSEK'te manevi hakların süresi için açık bir belirleme yapılmamış olup; eser sahibinin manevi haklarına ilişkin koruma, süresiz bir korumadır. Başka bir deyişle, belirli bir sürenin sonunda bu hakların koruma kapsamından çıkacağından söz edilemez. Mali haklardaki süreye bağlı düzenleme burada uygulanmaz¹⁸¹.

Eser sahibinin ölümü sonrasında mali hak sahiplerinin, manevi hakları kullanıp kullanamayacağı hususu tartışmalıdır. Kural olarak mali hak sahiplerinin bu hakkı kullanması mümkün değildir¹⁸². Ayiter¹⁸³'e göre; mali hakların devri, birçok hakkın da devrini sağlaması sebebiyle eser sahibinin ölümünden sonra, mali hakların sahibinin manevi hakları da bir ölçüde kullanması gerekir. Bu görüşe göre, çoğunlukla manevi

¹⁷⁷ Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 131-132.

¹⁷⁸ Bkz. s. 30.

¹⁷⁹ Güneş, a.g.e., s. 174; Tekinalp, a.g.e., s. 162; Erdil, (*Fikri Mülkiyet*), s. 36.

¹⁸⁰ Tekinalp, a.g.e., s. 162.

¹⁸¹ Tekinalp, a.g.e., s. 163; Güneş, a.g.e., s. 175-176.

¹⁸² Güneş, a.g.e., s. 176.

¹⁸³ Ayiter, a.g.e., s. 200 vd.

haklar ile mali haklar birbiriyle bağlantılı olabilir; şöyle ki yayınlama hakkı ile kamuya arz hakkı birleşebilir. Örneğin, bir hikâyenin yayım hakkını alan yayıncının kamuya arz etme hakkını da kullanması gerektiği ifade edilir.

Manevi haklar, eser sahibinin kişiliğinden kaynaklanan mutlak ve inhisari nitelikte haklar olması sebebiyle mirasçılara geçmediği gibi herhangi bir ölüme bağlı tasarrufa ya da sağlar arası devir işlemine de konu olmazlar. Ancak hakların kullanım yetkisi, bu işlemlere konu olabilir¹⁸⁴.

2.2. Manevi Hak Türleri

2.2.1. Umuma Arz Hakkı

2.2.1.1. Genel Olarak

Umuma arz hakkı FSEK m. 14'te düzenlenmiş olup, eserin ülkenin bir bölümünde veya tamamında herhangi bir şekilde tanıtılması, bilgi verilmesi, aleniyet kazanması olarak tanımlanır¹⁸⁵. Başka bir deyişle, eserin umuma arz edilmesi; fikir ve sanat ürününün eser sahibinin kişisel alanından çıkarılarak üçüncü kişilerce algılanabilir, görülebilir, duyulabilir, okunabilir hale getirilmesidir¹⁸⁶. Eserin umuma arz edilmesi, eserin doğumu olarak nitelendirilir ve artık eser, toplumun ortak mirasının bir parçası haline gelir¹⁸⁷. Eserin umuma arz edilmesiyle beraber eserden hukuka uygun veya hukuka aykırı olarak faydalanma söz konusu olur. Eserin dar bir çevrede yakın arkadaşlara tanıtılması gibi faaliyetler umuma arz olarak kabul edilmez. Önemli olan belirsiz sayıda kimseye ve geniş biçimde topluma tanıtılmasıdır¹⁸⁸.

Umuma arzdan bahsedebilmek için eserin çoğaltılmasına veya yayınlanmasına gerek yoktur. Eserin herhangi bir şekilde, eser sahibinin kişisel çevresi dışındaki bir grup kimsenin bilgisine arz edilmesi yeterlidir. Eserin basılması için yayınevine veya editöre gönderilmesi, resimlerin çerçeveceye verilmesi, heykelin dökümcüye gönderilmesi eserin umuma arzı olmayıp, bu gibi eylemler umuma arz teşebbüsü olarak nitelendirilir¹⁸⁹.

¹⁸⁴ Tekinalp, a.g.e., s. 163.

¹⁸⁵ Erdil, (*Fikri Mülkiyet*), s. 36; Tekinalp, a.g.e., s. 164.

¹⁸⁶ Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 132.

¹⁸⁷ Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 132.

¹⁸⁸ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 238.

¹⁸⁹ Tekinalp, a.g.e., s. 165.

Eserin umuma arzından bahsedebilmek için eserin kamuya sunulmaya elverişli bir seviyeye ulaşacak şekilde tamamlanması gerekir¹⁹⁰. Ateş'e göre, tamamlanmamış bir fikri ürün, eseri meydana getiren sahibinin kişiliğinin bir parçası olarak kalır ve bunlar, fikri mülkiyet hukukuna göre değil de kişilik haklarına ilişkin genel hükümlere göre koruma imkânı bulur¹⁹¹. Bir eserin ne zaman tamamlanmış sayılacağı ve beraberinde ne zaman kamuya sunulacağına karar verme yetkisi, eseri meydana getiren kimseye aittir¹⁹².

Eserin umuma arz edilmesi, sadece bir kez yapılabilen ve yapıldıktan sonra tekrarı fiilen mümkün olmayan bir eylemdir¹⁹³. Eserin bir defa umuma arz edilmesiyle birlikte, umuma arz hakkı tükenmiş olur ve bundan geriye dönme imkânı bulunmamaktadır¹⁹⁴. Eserin bir kez umuma arz edilmesinden sonra bu hakkın tükenmesi sebebiyle artık farklı çeşitlerde sunuşlar eser sahibinin FSEK m. 14'te düzenlenen manevi hakkıyla ilgili olmayıp; eser sahibinin diğer mali hakları ile alakalı olacaktır¹⁹⁵.

Burada tartışılması gereken bir diğer konu; örneğin, yüksek lisans tezi gibi bir akademik çalışmanın tezin sahibi tarafından bir kütüphaneye bağışlanması ya da tezin üniversitelerin sanal ortamdaki kütüphane dokümantasyonu içerisinde ulaşılabilir kılındığı durumlarda umuma arzın gerçekleşip gerçekleşmediği hususudur. Tosun'a göre, bu gibi akademik çalışmaların prosedür gereği yükseköğretim kurumlarının bilgi bankası içerisinde erişilebilir kılınması veya başka şekillerde toplandığı hallerde, eser sahibi tarafından umuma arz edilme için verilmiş bir rızanın varlığından bahsedilemez. Sadece eserin depo edilmesi için verilmiş rıza eserin umuma arzı olarak kabul

¹⁹⁰ Levent Yavuz, Türkay Alıca, Fethi Merdivan, *Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Yorumu*, Cilt: 1, 2.bs., (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2014), s. 261.

¹⁹¹ Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 133.

¹⁹² Yalçın Tosun, *Medeni Hukuk, Sözleşme Hukuku ve Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku Açısından Manevi Haklar*, 1.bs., (İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2016), s. 95; Yavuz / Alıca / Merdivan, C:1, s. 261.

¹⁹³ Levent Yavuz, "Eser Sahibinin Eserini Kamuya Sunma Hakkı (FSEK m.14) ve Manevi Hakların Üçüncü Kişiler ve Eser Sahibinin Yakınları Tarafından Kullanılması", *Yargıtay Dergisi*, c. 33, S. 1-2 (Ankara 2007) s. 59-70, s. 62; Öztan, (*Fikir ve Sanat*), s. 295.

¹⁹⁴ Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 154.

¹⁹⁵ Tosun, (*Manevi Haklar*), s. 96; Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 154.

edilemez. Bu sebeple, eserin umuma arzı ya da diğer mali hakları için eser sahibinin ayrıca bu konuda bir iradesi olması gerekir¹⁹⁶.

2.2.1.2. Umuma Arz İradesi

Bir eserin umuma sunulup sunulmama tercihi, umuma sunmanın tarzı ve zamanı münhasıran eser sahibine ait bir yetkidir¹⁹⁷. Eserin umuma sunulma tarzı ibaresi, eserin umuma sunulma biçimini yani şeklini ve eserin umuma sunulacağı mekânı ve zamanı ifade eder¹⁹⁸. Böylece eser sahibi, eserinin hangi şekilde, nerede ve ne zaman umuma sunulacağına karar verme hakkına sahiptir. Ancak eser sahibi umuma arz yetkisini gerçek ya da tüzel bir kişiye devredebilir¹⁹⁹.

FSEK m. 14/1’de ifade edildiği üzere; eserin umuma sunulmasında, tek söz hakkı eser sahibinindir. FSEK m. 19’a göre, eser sahibinin ölümünden sonra 14. ve 15. maddedeki yetkilerin belirli kişilerce kullanılacağı hüküm altına alınmışsa da öğretide, bu hükmün eser sahibi haricindeki kişilere, eserin umuma arzı konusunda yetki vermediği ifade edilir²⁰⁰. Başka bir deyişle; eser sahibi, eserini umuma arz etmeden önce ölmüşse, açık veya zımni bir rızası bulunmadıkça, başka kişilerce eser umuma sunulamayacaktır. Bizim görüşümüze göre de, eser sahibi, eserini henüz umuma sunmadan önce ölmüşse; eserin umuma sunulması, ancak eser sahibinin bu konuda açık veya zımni bir iradesinin varlığı halinde mümkündür. Eser sahibi tarafından eserin umuma sunulması men edilmişse; bu durumda eser, FSEK m. 19’da belirtilen kişiler de dahil olmak üzere kimse tarafından umuma arz edilemeyecektir²⁰¹. FSEK m. 40/2’de, eser sahibinin rızası karine olarak kabul edilerek; güzel sanat eserleri bakımından, eser sahibi tarafından açıkça menedici bir kayıt konulmuş olmadıkça, malikleri tarafından veya bunların muvafakatleri ile başka kişilerce, eserin umumi mahallerde teşhir edilebileceği hükme bağlanmıştır.

Eserin umuma arz edilme iradesi açık bir şekilde gerçekleşebileceği gibi zımni olarak da gerçekleşebilir. Örneğin; eser sahibi, bir ilim ve edebiyat eserinin yayınlanması için

¹⁹⁶ Tosun, (*Manevi Haklar*), s. 98.

¹⁹⁷ Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 79.

¹⁹⁸ Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 137.

¹⁹⁹ Erdil, (*Fikri Mülkiyet*), a.g.e., s. 37.

²⁰⁰ Cüneyt Bellican, “Fikri Hukukta Manevi Haklar ve Manevi Hakların Korunması”, (Doktora Tezi, İstanbul Kültür Üniversitesi, 2008), s. 50.

²⁰¹ Erel, a.g.e., s. 117.

yayınevi ile sözleşme yaparak işleme, çoğaltma, yayma gibi mali haklarını devrettiği durumlarda, eserin umuma arz edilmesine de zımnen yetki vermiş kabul edilmektedir²⁰².

2.2.1.3. Eserin Muhtevası Hakkında Bilgi Verilmesi

Umuma arz hakkını düzenleyen Fikir ve Sanat Eserleri Kanununun 14.maddesinin 2. fıkrasında *“Bütünü veya esaslı bir kısmı alenileşmemiş olan yahut ana hatları herhangi bir suretle henüz umuma tanıtılmayan bir eserin muhtevası hakkında ancak o eserin sahibi malumat verebilir.”* şeklindeki düzenleme ile eser sahibine, eserin umuma arzı konusunda karar verme yetkisi, eserin umuma sunulmuş tarzı ve eserin ne zaman umuma sunulacağını belirleme yetkisinin yanı sıra ayrıca, eserin muhtevası hakkında bilgi verme yetkisi de tanınmıştır. Bu düzenlemeyle, eserin henüz umuma sunulmadan önce muhtevasıyla ilgili bilgi verme hakkının münhasıran eser sahibine tanınmasıyla, eser sahibinin, eserin umuma sunulmadığı evredeki menfaatleri koruma altına alınmıştır²⁰³.

Eser sahibi tarafından tamamı, önemli bir kısmı veya ana hatlarıyla herhangi bir şekilde umuma arz edilmemiş bir eserin, muhtevası hakkında bilgi verilmesi; FSEK m. 14/2’de eserin umuma arz hakkı kapsamında eser sahibine ait bir yetki olarak düzenlenmiştir. Eserin konusu, adı, yapımlar detayları eserin muhtevası bağlamında değerlendirilerek FSEK m. 14/2 uyarınca umuma arz hakkına konu olacaktır²⁰⁴. Bu anlamda, eser sahibinin rızası olmaksızın, eserin bu gibi içeriklerinin açıklanması umuma arz hakkının ihlâlüne yol açacaktır.

Burada bakıldığında; eser sahibinin bünyesinden henüz çıkmamış, dış dünyaya tanıtılmamış yani umuma arz edilmemiş olsa da aslında tamamlanmış ve FSEK uyarınca korunan bir eser söz konusudur. Belirtmek gerekir ki, henüz alenileşmemiş veya umuma arz edilmemiş bir esere ait içeriklerin açıklanması; FSEK’in 14. maddesi uyarınca, umuma arz hakkının ihlaline yol açabileceği gibi, TMK ve TBK hükümlerine göre kişilik haklarının ihlaline de yol açabilir. Ayrıca yine umuma arz

²⁰² Tosun, (Manevi Haklar), s. 101.

²⁰³ Ateş, (Fikir ve Sanat), s. 137.

²⁰⁴ Tosun, (Manevi Haklar), s. 101.

edilmemiş bir eserin muhtevası hakkında bilgi vermek, eser sahibi adına maddi ve ekonomik olarak da bir zarar meydana getirebilir²⁰⁵.

Eserin umuma arz edilmesi ile eserin muhtevası hakkında bilgi verilmesi eylemleri birbirinden zaman ve kapsam olarak ayrılır. Eserin muhtevası hakkında bilgi verilme eylemi ancak eser umuma arz edilmeden önceki evrede gerçekleşebilir. Umuma arz edilmiş bir eserin artık içeriği hakkında bilgi verilmesinden bahsedilemez. Zira bir eserin muhtevası hakkında bilgi verilmesi, tümüyle alenileşmemiş eserler bakımından mümkündür. Yine bilgi verme eylemi ile eserin umuma arz edilmesi kapsam olarak da birbirinden farklıdır. Eserin muhtevası hakkında bilgi verme eylemi eser hakkında genel bir malumat verilmesi iken eserin umuma arz edilmesi ile beraber eser tümüyle kamuya mal edilmiş olur. Bu bakımdan eserin muhtevası hakkında bilgi verilmesi, eserin umuma arz edilmesine göre kapsam olarak daha sınırlıdır. Bu nedenle, burada önem arz eden bir husus da eser hakkında bilgi verilme eyleminin detaylı olması eserin umuma arz edilmesi sonucunu doğurabilecektir²⁰⁶. Örneğin eser niteliğindeki bir sinema filminin fragmanın gösterilmesi eser hakkında bilgi verme olarak kabul edilecekken, eserin üçüncü kişilerce izah, tenkit veya iktibasına olanak tanıyan içeriklerin açıklanması bilgi verme eyleminin sınırlarını aşacaktır²⁰⁷.

Eserin içeriği hakkında bilgi verilen kişilerin belirsiz ve sınırlı sayıda olmayan kişiler olması gerekir²⁰⁸. Bu anlamda yakın çevreye, eşe, dosta, aileden kimselere eser hakkında bilgi verilmesi, bu yetkinin kullanıldığı anlamına gelmemektedir²⁰⁹.

Eser sahibinin diğer yetkileri gibi eserin muhtevası hakkında bilgi verme yetkisi de üçüncü kişilere devredilebilir. Eser sahibinin umuma arz hakkını devrettiği hallerde, açık bir beyanı bulunmasa bile eserin muhtevası hakkında bilgi verme hakkını da devrettiği kabul edilir²¹⁰. Zira kapsam olarak geniş olan umuma arz hakkını kullanmaya yetkili kimseler, kapsam olarak daha dar olan eserin muhtevası hakkında bilgi verilmesi yetkisini de hayli hayli kullanabilecektir²¹¹.

²⁰⁵ Tosun, (*Manevi Haklar*), s. 102-103.

²⁰⁶ Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 138.

²⁰⁷ Ayiter, a.g.e., s. 118.

²⁰⁸ Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 138.

²⁰⁹ Arslanlı, a.g.e., s. 81.

²¹⁰ Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 156; Ayiter, a.g.e., s. 118; Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 138.

²¹¹ Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 138.

2.2.1.4. Eserin Umuma Arz Edilmesini Menetme Yetkisi

Eser sahibi, eserin umuma arz edilmesi konusunda gerçek ya da tüzel bir kişiyi herhangi bir şekilde bağlı olmadan yetkilendirebilir²¹². Oysa, telif hakkının devrine ilişkin sözleşmelerde genel kural, FSEK m. 52 uyarınca yazılı şekilde yapılmasıdır. Ayrıca devre konu hakların da ayrı ayrı gösterilmesi gerekir. Bu şartlara uymayan telif hakkının devrine ilişkin sözleşmeler, FSEK m. 52'nin emredici niteliği gereği, geçerlilik şartına uyulmaması nedeniyle kesin hükümsüzdür²¹³.

FSEK m. 14/3'te hüküm altına alındığı üzere eserin umuma arz edilmesinin açıkça sahibinin şeref ve haysiyetini zedeleyecek olması halinde; eser sahibi, eserin umuma arzını veya yayımlanmasını menedebilir. Örneğin, Yargıtay bir kararında, az satış yapılan bir sergide eserin sergilenecek olmasını; eser sahibinin gelecekteki üretme hevesini ve eser sahibinin itibarını etkileyebilecek bir durum olup olmadığının araştırılması gerektiğinden bahisle, davanın esasına etki eden bir husus olarak kabul etmiştir²¹⁴. Bu hüküm, eserin umuma arzının doğal sınırını oluşturur²¹⁵. Bu hüküm sebebiyle, eser sahibinden umuma arz hakkını devralmış kimseler, eserin umuma sunulma eylemini, eser sahibinin şeref ve itibarını zedeleyecek şekilde gerçekleştiremezler. Aksi halde, eser sahibine bu durumu menetme yetkisi kanuni bir hak olarak tanınmıştır.

Eser sahibinin şeref ve itibarını zedeleyecek şekilde eserin umuma arz edilmesi durumunda, eser sahibinin eserin umuma arzını ya da tanıtılmasını menetme hakkından sözleşmeyle vazgeçmesi, şeref ve haysiyeti zedeleyen işlemlerin emredici şekilde, eser sahibine karşı dahi korunması sebebiyle mümkün değildir. Bu anlamda; FSEK m. 14/3'te belirtilen bu düzenlemenin, Türk Medeni Kanunu'nun kişiliğin korunması başlıklı 23. maddesinin özel bir görünüşü olduğu söylenebilir²¹⁶.

Eser sahibinin FSEK m. 14/3'te belirtildiği üzere eserin umuma sunulmasını menettiği durumlarda, diğer tarafın tazminat hakkı saklıdır. O halde eser sahibinin şeref ve itibarını zedeleyecek şekilde eserin umuma sunulmasında eser sahibinin kusuru varsa,

²¹² Tekinalp, a.g.e. s. 167.

²¹³ Arslanlı, a.g.e., s. 176; Ayiter, a.g.e., s. 217; Erel, a.g.e., s. 319; Gökyayla, a.g.e., s. 222.

²¹⁴ Yargıtay 11. H.D., T. 02.02.1998, E. 1998/5761, K. 1998/7299, www.kazanci.com.tr

²¹⁵ Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 156.

²¹⁶ Ayiter, a.g.e., s. 116.

diğer taraf tazminat isteme hakkına sahiptir²¹⁷. Maddede, “diğer taraf” şeklinde ifade edilen kimseleri, eserin umuma arz edilmesi için yetkilendirilen kişiler olarak anlamak gerekir²¹⁸. Ancak tazminat hakkının doğması, aykırılığın haksız olarak gerçekleştiği durumlar için geçerli olacaktır²¹⁹.

Eserin umuma arz edilmesi eyleminin, eser sahibinin şeref ve itibarını zedelediğinin tespitinde eser sahibinin kişisel duyguları ve görüşü tek başına ölçüt olarak alınmaz. Eserin umuma arz edilmesi, yayınlanması, tanıtılmasının sahibinin şeref ve itibarını zedeleyip zedelediğinin tayininde objektif kriterlere göre bir belirleme yapılmalıdır²²⁰.

Eser sahibi; ayrıca izni olmaksızın, üçüncü kişiler tarafından eserin umuma sunulmasını engelleme yetkisini haizdir. Eser sahibi kendisinin izni olmadan, umuma arz yetkisine aykırı bir eylem gerçekleştirildiğinde, FSEK m. 69 uyarınca tecavüzün önlenmesini dava edebilir. Örneğin, bir sinema filminin henüz sinemada gösterilmeden televizyon ekranlarında gösterileceğine dair reklamları gören eser sahibi, söz konusu eserin televizyonda yayınlanmasının menini bu düzenleme gereğince talep edebilecektir²²¹.

2.2.1.5. Aleniyet ve Yayınlanma İlişkisi

Eserin umuma arz edilmesi ile yayınlanma farklı kavramlardır. Yayınlanma genelde ilim ve edebiyat eserlerinin alenileştirilmesine yarayan bir işlem olup, eserin çoğaltma ile elde edilmiş nüshalarının ticaret mevkiine konulması anlamını taşır. Bu sebeptendir ki yayınlanma eser sahibinin mali hakları arasında düzenlenmiştir. Ancak bir eserin umuma arz edilmesi yayınlanmadan başka şekillerde de alenileşebilir. Örneğin, bir şair şiirini televizyonda okuduğunda eser yayınlanmış olmasa da alenileşmiş olur²²².

²¹⁷ Bellican, a.g.t., s. 57.

²¹⁸ Tekinalp, a.g.e. s. 168.

²¹⁹ Tekinalp, a.g.e. s. 168.

²²⁰ Arslanlı, a.g.e., s. 139; Öztan, (*Fikir ve Sanat*), s. 300; Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 139; Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 156.

²²¹ Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 139.

²²² Kılıçoğlu, a.g.e., s. 238.

2.2.2. Eser Sahibi Olarak Tanıtılma Hakkı

2.2.2.1. Genel Olarak

Bern Sözleşmesi'nin mükerrer 6. Maddesinde; eser sahibi olarak belirtilme hakkı, eser sahibinin asgari hakları arasında düzenlenmiş olup, hukukumuzda FSEK m. 15'te "adın belirtilmesi salahiyyeti" kenar başlığı altında hükme bağlanmıştır. *Tekinalp*, adın belirtilmesi şeklinde ifade edilmiş madde kenar başlığının söz konusu hakkı tam olarak tanımlayamadığını, burada kastedilenin eser sahibinin sıfatı olduğunu; daha açık bir deyişle, eseri meydana getiren kimsenin "eser sahibi olduğunun belirtilmesi" ifadesinin daha yerinde olduğunu belirtmektedir²²³.

Eser sahibi, eseri umuma açıklarken gerçek adını veya müstear adını kullanabilir. Hatta eser sahibi, eserin adsız olarak umuma arz edilmesini de isteyebilir. Eser sahibinin adının belirtilmesini isteme hakkı, eser sahibi olarak tanınmasını ve üçüncü bir kişinin kendisini eser sahibi olarak belirtmesi ihtimaline karşılık koruma sağlamaktadır²²⁴.

Eser ile eser sahibi arasındaki bağ, eseri meydana getiren kimsenin adının belirtilmesi suretiyle kurulur ve kural olarak ortaya çıkarılan eserin sahibi; eserde adı belirtilen kişidir²²⁵. Bu nedenle, eseri meydana getiren kişinin adının belirtilmesi salahiyyeti münhasır bir yetkidir. Bern Sözleşmesinin mükerrer 6. maddesinde de açıkça belirtildiği üzere, eser sahibi mali haklarını devretmiş olsa bile adının belirtilmesi yetkisine her zaman sahiptir. Zira bu hak, Bern Sözleşmesi uyarınca asgari haklar arasında yer alır²²⁶. Hatta eserin üçüncü bir kişi tarafından kullanıldığı veya eserden üçüncü bir kişi tarafından yararlanıldığı durumlarda, eser sahibinin adının belirtilmesi bir zorunluluk arz etmektedir²²⁷.

Eser sahibi sadece eser üzerinde değil, eser dışında da eserin kullanıldığı ve yararlanıldığı her yerde adının belirtilmesi hakkına sahiptir. Örneğin bir ilim ve edebiyat eserinden uyarlanmış sinema filminin jenerik, reklâm gibi içeriklerinde ilim

²²³ Tekinalp, a.g.e., s. 168.

²²⁴ Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 157.

²²⁵ Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 141.

²²⁶ Bern Sözleşmesi mükerrer m.6'ya göre, mali haklardan bağımsız olarak eser sahibi, mali haklarını devretmiş olsa dahi, eserin kendisinin olduğunu, belirtme hakkını korur.

²²⁷ Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 141.

ve edebiyat eseri sahibi, eserini ve adının belirtilmesini talep etme imkânına sahiptir²²⁸. Yargıtay bir kararında, söz ve müziği başkasına ait bir şarkıyı, sahibinin izni olmadan filminde kullanan davalının, musiki eser sahibinin adının belirtilmemesi nedeniyle, söz konusu eylemin, FSEK m. 15'e aykırılık teşkil ettiği kanaatine varmıştır²²⁹. Eser sahibi, eserinin kullanılması için ekonomik bir menfaat elde etmiş olsa dahi eseri kullanan ya da yararlanan kişinin eser sahibinin adını belirtme yükümlülüğü bulunmaktadır²³⁰.

Eser sahibi, adın belirtilmesi yetkisinden niteliği itibarıyla vazgeçemez. Ancak anılan haktan feragat edildiği sonucunu doğurmadıkça; taraflar, aralarındaki sözleşme ile bu hakkın kullanımını sınırlandırabilir. Örneğin, gölge yazarlık sözleşmelerinde olduğu gibi eser sahibi belirli süreliğine, bu hakkın kullanılmayacağını taahhüt edebilir²³¹. Sözleşme ile adın belirtilmesi yetkisini sınırlandıran eser sahibi, sözleşmeye aykırı davranırsa, tazminat ödemekle yükümlü olur²³².

2.2.2.2. İsim Belirtilmeden Hakkın Kullanılması

Adın belirtilmesini isteme hakkı, eser sahibinin manevi hakları arasında düzenlemiş ve eser ile eser sahibi arasındaki münasebeti göstermeyi amaç edinmiştir. FSEK m. 15/1'de "yahut adsız olarak" denilmek suretiyle eser sahibinin rızasına bağlı olarak adını gizleme yetkisi de tanınmıştır. Bu nedenle, söz konusu hakkın, eser sahibinin eser üzerinde adının görünmesi ya da görünmemesi şeklinde beliren iki yönü bulunduğu söylenebilir²³³.

Eser sahibinin isteği doğrultusunda, anonim olarak yayınlanmış bir eser için eser sahibi sonradan adının gösterilmesini veya kullanılmasını istediği takdirde, öncelikle eser sahibi olduğunu ispatlamalıdır²³⁴. Eser sahipliğini iddia eden kimse, eser sahibi olduğunu ispatlasa bile, ispatından önce gerçekleştirilmiş eserin ilan, reklâm, jenerik

²²⁸ Tekinalp, a.g.e., s. 169.

²²⁹ Yargıtay 4. H.D., T. 09.02.1989, E. 8503, K. 1052.

²³⁰ Tekinalp, a.g.e., s. 169; Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 141.

²³¹ Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 160.

²³² Tekinalp, a.g.e., s. 170.

²³³ Tosun, (*Manevi Haklar*), s. 114.

²³⁴ Tekinalp, a.g.e., s. 169.

gibi içeriklerinin değiştirilmesini isteyemezken; sonraki içeriklerde adının yazılmasını talep edebilecektir²³⁵.

Eser sahibi eseri, herhangi bir isim kullanmadan umuma sunabilir ve bu hakkına karşı konulamaz. Eserin ad belirtilmeksizin umuma sunulmuş olması, o eserin sahibi olmadığı anlamına gelmez. Zira burada sahihsiz bir eserden değil, sahibi belli olmayan anonim bir eserden bahsedilir. Bu nedenle eserin adsız olarak umuma sunulmuş olması, üçüncü kişilere eser üzerinde serbestçe tasarruf etme hakkı vermez. Ad belirtilmeden umuma sunulmuş bir eserin sahibi de FSEK 66-70. maddeler uyarınca tecavüzün önlenmesi, kaldırılması ve tazminat davaları gibi hukuki korumalardan yararlanabilir²³⁶.

2.2.2.3. Müstear Ad Kullanmak Suretiyle Hakkın Kullanılması

Eser sahibi adın belirtilmesi yetkisini, gerçek adını belirtmek suretiyle kullanabileceği gibi müstear (takma) ad göstermek suretiyle de kullanabilir. Eser sahibinin kimliği, hak sahibinin seçmiş olduğu biçimiyle korunur²³⁷. Eser sahibi, eserini farklı bir isim altında yayınlatabilir; bunun yanı sıra herhangi bir isim kullanmak yerine kısaltma, işaret veya rumuz kullanarak da yayınlatabilir. FSEK m. 16 gereğince, eser sahibinin izni olmadan gerçek veya müstear adında herhangi bir kısaltma, ekleme ve başkaca değişiklikler yapılamaz. Örneğin, eser sahibi eserini müstear adını kullanarak yayınlaması halinde, eser sahibinden mali hakları devralmış kimseler, eser sahibinin izni olmadıkça müstear ad yerine eser sahibinin gerçek adını kullanamaz²³⁸.

2.2.2.4. Eser Sahipliğinin Tespiti Davası

FSEK m. 15/3'te, eser sahibinin ihtilaflı olduğu veya herhangi bir kimsenin eser sahibi olduğunu iddia ettiği hallerde, gerçek sahibinin hakkının tespitini mahkemeden isteyebileceği hükme bağlanmıştır. FSEK'in yalnızca gerçek kişilerin eser sahipliğini kabul ettiği göz önüne alındığında, tüzel kişilerin bu madde hükmünce mahkemeden eser sahipliğini isteme yetkisi yoktur. Bu nedenle; film yapımcıları, yayıncılar, eserin çoğaltılmasına katkısı olan üçüncü kişiler veya eseri sipariş eden kimseler FSEK m.

²³⁵ Tekinalp, a.g.e., s. 169.

²³⁶ Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 143.

²³⁷ Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 142.

²³⁸ Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 142.

15'teki adın belirtilmesi yetkisine haiz değildir²³⁹. Yine memur, hizmetli ve işçilerin meydana getirdikleri eserlerde mali hakları kullanma yetkisi, bu kimseleri çalıştıranlara ait olmakla beraber çalışanlar, meydana getirdikleri eserler üzerinde adlarının belirtilmesini isteme hakkına sahiptir²⁴⁰.

Eser sahipliğini tespit davası, eser sahibinin tartışmalı olduğu ve eseri başka bir kimsenin sahiplendiği durumlarda açılan bir dava türüdür. Eser üzerinde sahibinin adı hiç belirtilmemiş ya da farklı bir şekilde belirtilmiş yahut iltibasa mahal verecek şekilde eser kamuya sunulmuş ise eser sahibi tecavüzün kaldırılmasını talep edebileceği gibi FSEK m. 15 uyarınca eser sahipliğinin tespiti davasını da açabilir²⁴¹.

Eser sahipliğinin tespiti davasının açılması için herhangi bir süre öngörülmemiştir. Ayrıca bu dava hasımlı olarak açılan ve devam ettirilen bir davadır²⁴². Yine bu dava, eser sahibi olduğunun saptanması şeklinde, müspet tespit davası veya başka bir kişinin eser sahibi olmadığı iddiasına yönelik menfî tespit davası şeklinde açılabilen bir dava türüdür²⁴³. Mali haklara ilişkin koruma süreleri dolmuş olsa bile eser sahibi söz konusu davayı açabilir, gerçek hak sahibinin ölmesi halinde de FSEK m. 19'da belirtilen kimseler bu tespit davasını açma hakkına sahiptir²⁴⁴.

2.2.2.5. Özellik Arz Eden Eser Türleri

FSEK m. 15/2'de güzel sanat eserlerinin kopyaları ile işlenmelerin asıl ve çoğaltılmış nüshalarında eser sahibinin adının belirtilmesi zorunluluğunun yanı sıra eserin kopya ve işlenme olduğunun da açık bir şekilde belirtilmesi gerektiği düzenlenmiştir²⁴⁵. Örneğin, güzel sanat eseri niteliğini haiz bir kabartmanın aslından çoğaltılarak elde edilmiş kopyaları üzerinde eser sahibinin adının gösterilmesi gerekir. Böylece, meydana getirilen güzel sanat eserinin asıllarından başka kopyaları üzerinde de eser sahibinin adının gösterilmesi zorunluluğu, tartışmaya yer vermeyecek şekilde hükme bağlanmıştır²⁴⁶.

²³⁹ Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 158.

²⁴⁰ Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 158.

²⁴¹ Tekinalp, a.g.e., s. 170-171.

²⁴² Yavuz / Alıca / Merdivan, C:1, s. 370; Tosun, (*Manevi Haklar*), s. 115.

²⁴³ Ayiter, a.g.e., s. 119.

²⁴⁴ Arslanlı, a.g.e., s. 83; Tosun, (*Manevi Haklar*), s. 116.

²⁴⁵ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 240-241.

²⁴⁶ Tosun, (*Manevi Haklar*), s. 117.

Yine FSEK m. 15/2’de özel olarak, işlenmelerin orijinaleri ile karıştırılmamaları için işlenme eserlerin aslı veya çoğaltılmış nüshaları üzerinde eser sahibinin ad veya alametinin kararlaştırılan veya âdet olan biçimde gösterilmesi düzenlenmiştir. Ayrıca yine eserin işlenme olduğunun gösterilmesi de bir zorunluluktur.

Eser sahibinin adı, her eser türünün niteliğine ve bulunduğu kategorinin kendine has özelliklerine uygun bir tarzda belirtilir²⁴⁷. Örneğin, edebi eserlerde eser sahibinin adı, eserin üzerinde gösterilir. Eserin dış veya iç kapağında adın belirtilmesinin bir önemi yoktur²⁴⁸. Musiki eserlerde eser sahibinin adı kaset, plak, CD, DVD gibi uygun araçların üzerine yazılmak suretiyle gösterilir²⁴⁹. Yine musiki eserler radyo, televizyon gibi kitle iletişim araçlarıyla yayınlanıyorsa eser sahibinin adı, dinleyen kimselerin gözüne ve kulağına hitap edecek şekilde ses veya görüntü jeneriğinde yer verilerek belirtilmelidir²⁵⁰. Sinema eserlerinde, filmin başlangıç veya bitiş jeneriğinde eser sahibinin adının gösterilmesi yaygın olarak gerçekleştirilen bir uygulamadır. CD, DVD gibi formatlarda gösterilen sinema eserlerinde ise filmin kartonetinde sahibinin adına yer verilmelidir²⁵¹. Fotoğraf ve resim gibi güzel sanat eserlerinde ise eser sahibinin adı, uygun bir yere yazılarak ya da sahibinin imza atması şeklinde belirtilir²⁵².

2.2.2.5.1. Mimari Eserlerde Adın Belirtilmesi

07.06.1995 tarihli 41120 sayılı Kanun’un 6. maddesi ile FSEK m. 15 hükmüne bir fıkra eklenmiştir. FSEK m. 15 son fıkrasında özel olarak ele alınan diğer bir düzenlemeye göre, eser niteliğindeki mimari yapılarda sahibinin yazılı talebi üzerine, eserin görülen bir yerine sahibinin uygun bulacağı bir malzeme kullanılmak suretiyle silinmeyecek şekilde eser sahibinin adının yazılması gerekir²⁵³. Burada belirtilen mimari nitelikteki yapıların FSEK m. 4’te düzenlenen güzel sanat eserleri niteliğindeki mimari yapılar olması sebebiyle, estetik değere sahip mimari yapılar için adın

²⁴⁷ Yavuz / Alıca / Merdivan, C:1, s. 361; Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 144; Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 80.

²⁴⁸ Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 144.

²⁴⁹ Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 159.

²⁵⁰ Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 144.

²⁵¹ Tosun, (*Sinema Eserleri*), s. 321.

²⁵² Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 144.

²⁵³ Erel, (*Fikir ve Sanat*), s. 142; Gökyayla, a.g.e., s. 152-153.

belirlenmesi zorunluyken; alelade yapılar için böyle bir zorunluluk bulunmamaktadır²⁵⁴.

“Eser sahibinin yazılı talebi” ifadesinin niteliğine bakıldığında, bu talep, kurucu şekil şartı olarak değerlendirilmemeli; ispat hukuku açısından önem arz eden bir husus olarak dikkate alınmalıdır. Zira bu hak, eser sahibinin en temel haklarından biridir ve kanunun amacına göre yorum yapıldığında, bu ibarenin hakkın sahibi için bir kısıtlama getirdiğinden bahsedilemez²⁵⁵.

Bu noktada öğretilerde tartışmalı ve yoruma açık bir konu da FSEK m. 15/4’e göre eser sahibinin adının yazılmasında, mimarın tek başına yetkili olup olmamasına ilişkindir. Öğretilerdeki yaygın görüşe göre, mimarın subjektif takdirinin tek başına yeterli olmadığı, ayriyeten yapı malikinin de muvafakatinin gerektiği ifade edilir. Zira ilerde mimari yapının tadilat ve onarımı gibi bir durumda, yapı malikinin de yapının eser niteliğini haiz olduğunu kabul etmiş olması sebebiyle, ihtilafların bertaraf edileceği savunulur²⁵⁶.

2.2.3. Eserde Değişiklik Yapılmasını Önleme Hakkı

2.2.3.1. Genel Olarak

Fikir ve sanat eserleri, içeriği ve ifade ediliş tarzlarıyla bir bütünlük arz eder. Eser sahibinin hususiyeti de eserin sadece bütününde değil, her bir parçasında kendini gösterir²⁵⁷. Eserin içeriğinde veya biçiminde yapılacak herhangi bir değişiklik, eserin eser olma niteliğini kaybettirebileceği gibi; sahibinin hususiyetinin yok olmasına da neden olabilir²⁵⁸.

Eserde değişiklik yapılmasını men etmek yetkisi, eser sahibinin izni olmadıkça, eserin bütününde veya eser sahibinin adında kısaltma, ekleme ya da başka değişikliklerin yapılamayacağını ifade eder. Eserin umuma arz edildiği şekilde korunmasını sağlar²⁵⁹. Eserde değişiklik yapılmasını menetmek yetkisi, sahibine eserin varlığını ve bütünü

²⁵⁴ Ateş, (Fikir ve Sanat), s. 144.

²⁵⁵ Öztunalı, a.g.t., s. 97; Ateş, (Fikir ve Sanat), s. 144.

²⁵⁶ Erel, a.g.e., s. 142; Öztunalı, a.g.t., s. 97.

²⁵⁷ Tekinalp, a.g.e., s. 171.

²⁵⁸ Ateş, (Fikir ve Sanat), s. 145-146; Tekinalp, a.g.e., s. 171.

²⁵⁹ Bellican, a.g.t., s. 101-102.

koruma yetkisi verir²⁶⁰. Eser sahibi, eserin değiştirilmesini önleme yetkisini kullanmak suretiyle kendi hususiyetini de korumuş olur²⁶¹.

Eser üzerinde değişiklik yapılması, eserin az veya çok miktarda içeriğinin ya da biçiminin bozulmasıdır²⁶². Örneğin, edebi bir eser üzerinde kısaltma veya ekleme yapılması, aynı anlamı içerir şekilde olsa bile eserin ifade ediliş tarzının değiştirilmesi, bir musiki eserin eseri bozacak biçimde farklı tarzda icra edilmesi eserde değişiklik yapılması sonucunu doğurur²⁶³. *Tosun*’a göre, eser üzerinde yapılan her değişikliğin eseri bozduğu kuralı, bazı hallerde sekteye uğrayabilir. Şöyle ki, eser üzerinde yapılacak çok küçük bir değişiklik eserin bütünlüğünü bozmayabilir ve sahibinin hususiyetine zarar vermeyebilir. Bu gibi durumlarda eser sahibinin bu yetkisini kullanması, hakkın kötüye kullanılmasına sebep olabilir; ancak önemle belirtmek gerekir ki hâkim bu ayrımı titizlikle yapmalıdır; zira kimi zaman gözle görülemeyecek bir değişiklik dahi eser sahibinin anılan hakkını ihlâl edebilir²⁶⁴.

Esere müdahale, doğrudan veya dolaylı şekilde gerçekleşebilir. Eserin maddi aslı ya da nüshası üzerindeki müdahaleler doğrudan müdahale olarak nitelendirilir²⁶⁵. Başka bir deyişle, doğrudan müdahale eserin dış görünüşünde yapılan değişikliktir. Esere dolaylı müdahalede ise eserin dış görünüşünde bir değişiklik gerçekleşmezken, eser başka bir eser ile birleşmek suretiyle ya da farklı bir bağlamda yabancı bir kullanıma konu olmaktadır²⁶⁶. Dolaylı müdahaleye, bir müzik eserinin bulunduğu bağlamdan farklı şekilde pornografik bir filmin fon müziği olarak kullanılması örnek olarak verilebilir. Belirtmek gerekir ki, esere yapılan ağır eleştirilerin, eserin muhtevasına veya biçimine karşı yapılmış bir değişiklik ya da zarar verme olarak görülmemesi gerekir²⁶⁷.

²⁶⁰ Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 81.

²⁶¹ Güneş, a.g.e., s. 187.

²⁶² Erel, a.g.e., s. 146; Tosun, (*Manevi Haklar*), s. 143.

²⁶³ Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 146; Erel, a.g.e., s. 146.

²⁶⁴ Tosun, (*Manevi Haklar*), s. 143.

²⁶⁵ Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 162.

²⁶⁶ Öztan, (*Fikir ve Sanat*), s. 320; Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 162; Tosun, (*Manevi Haklar*), s. 144.

²⁶⁷ Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 162.

Eser üzerinde değişiklik yapılması, münhasıran eser sahibine ait olmakla beraber eser sahibi bu hakkını üçüncü kişilere devredebilir²⁶⁸. Mali hakların devredildiği durumlarda, eserde değişiklik yapılmasını öngören hakkın da devredilmesi, devredilen mali hakların kullanılabilmesi için bir zaruriyet arz eder²⁶⁹. Örneğin, işlenme eserler asıl esere bağlı kalarak meydana getirilen, ancak sahibi tarafından yeni bir hususiyet kazandırılmış eserlerdir. Bundan dolayı işleme hakkının devredildiği hallerde, eser sahibi, eser üzerinde değişiklik yapılmasına rıza göstermek mecburiyetindedir.

FSEK m. 16/2'ye göre, kanunun veya eser sahibinin müsaadesiyle eseri işleyen, çoğaltan, kamuya sunan, yayımlayan, temsil eden kimseler mecburi değişiklikleri eser sahibinin izni olmadan da yapabilir. Ancak işin niteliği gereği olmayan; başka bir deyişle, zaruri olmayan değişikliklerin yapılması eser sahibinin iznine bağlıdır.

Eser sahibi, eser üzerinde değişiklik yapılmasına ilişkin rıza vermiş olsa dahi yapılan değişikliklerin sahibinin şeref ve itibarını zedeler veya eserin mahiyetini bozar şekilde olması halinde, eser sahibi bu değişiklikleri menetme yetkisine sahiptir²⁷⁰. Sahibinin özel bir iznine dayansın ya da dayanmasın eser üzerinde üçüncü kişiler, kanundan kaynaklanan işleme, çoğaltma, yayma, temsil gibi salahiyetlerini kullanıyor olsalar bile eser sahibi, şeref ve itibarını zedeleyici değişiklikleri menetme yetkisine ve eserin bütünlüğünü koruma hakkına sahiptir. Bu hakkın emredici niteliği gereği, FSEK m. 16/3'te açıkça düzenlendiği üzere, eser sahibi sözleşme yapmış olsa dahi bu hakkından vazgeçemez. Bu hakkın kullanılamayacağına ilişkin sözleşme hükümleri geçersizdir.

Eserde değişikliği önleme yetkisi, herkese karşı ileri sürülebilen münhasır bir yetkidir. Eser sahibi bu hakkını; devir ve lisans alanlara, eseri kullanım hakkına sahip olanlara, orijinal eserin ya da çoğaltılmış kopyalarının maliklerine ve zilyetlerine karşı kullanabilir²⁷¹.

Bu noktada olumlu-olumsuz değişiklik ayırımına da değinmek gerekir. Eser üzerinde yapılan değişikliğin olumlu ya da olumsuz olmasının eser sahibinin değişikliği men

²⁶⁸ Erdil, (*Fikri Mülkiyet*), s. 39.

²⁶⁹ Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 146.

²⁷⁰ Esra Dardağan, "Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Haklardan Doğan Kanunlar İhtilafı", (Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi, 2000), s. 72-73; Yarsuvat, a.g.e., s. 123; Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 145.

²⁷¹ Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 81.

etme hakkına hiçbir etkisi yoktur. Aksi halde, takdir yetkisi üçüncü kişiye bırakılmış olur ki bu isabetli değildir. Eserde değişikliğe ilişkin takdir yetkisi, münhasıran eser sahibine aittir²⁷². Ancak, yukarıda bahsettiğimiz üzere işleyen, çoğaltan, kamuya sunan, yayımlayan, temsil eden kişilerce yapılan mecburi ve işin mahiyeti gereği yapılan değişiklikler ayrıdır.

2.2.3.2. Özellik Arz Eden Eser Türleri Bakımından Hakkın Kullanılması

Eserde değişiklik yapılmasını menetme yetkisi, farklı eser türleri açısından farklı kuralların uygulanması, işin niteliği ve doğası gereği kanundan ve uygulamadan doğan birtakım sınırlamalara tâbidir²⁷³. Bu sebeple, eserde değişiklik yapılmasını menetme yetkisinin sıkı bir şekilde uygulanması, üçüncü kişilerin eserden yararlanmasını zora sokabilir²⁷⁴.

Diğer sanat eserlerinden niteliği gereği ayrılan mimari eserlerde, bu hakkın katı bir şekilde uygulanmaması gerekir. Zira mimari eserler, güzel sanat eserleri arasında yer alarak fikir ve sanat eseri niteliğine haiz olmakla beraber, insanların belirli bir ihtiyacını karşılamak için de meydana getirilirler. Bu sebeple eser sahibinin değişiklik yapılmasını menetme yetkisinin, mimari eserler açısından sınırsız bir şekilde uygulanması fiilen mümkün değildir²⁷⁵.

Yapı maliki, TMK m. 683 uyarınca, sahip olduğu eşya üzerinde, mülkiyet hakkının sınırları dahilinde istediği değişiklikleri yapma hakkına sahiptir. Eser sahibi de mimari yapının bir güzel sanat eseri niteliğine sahip olması halinde, FSEK kapsamında, şeref ve itibarını zedeleyici değişiklikleri menetme yetkisine sahiptir.

FSEK m. 16/2'ye göre, eser sahibi, zaruri değişikliklere katlanmakla yükümlüdür. Buradaki zaruriyetin derecesinin, eser sahibinin değişikliğe katlanması beklenecek şekilde olması gerekli ve yeterlidir. Aksi takdirde zaruriyetten, mimari yapının başka türlü kullanılamayacak derecede olması anlaşılmamalıdır²⁷⁶.

²⁷² Tekinalp, a.g.e., s. 172.

²⁷³ Tosun, (*Manevi Haklar*), s. 149; Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 149.

²⁷⁴ Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 149.

²⁷⁵ Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 150.

²⁷⁶ Bellican, a.g.t., s. 138.

Yapı maliki ve eser sahibi arasındaki menfaatlerin dengelenmesi amacıyla, işin mahiyeti, dürüstlük kuralı, yapı malikinin ihtiyaçları gerekçeleriyle; mimari eserde zorunlu değişikliklerin yapılabileceği kabul edilerek, mimari eserlerin mutlak dokunulmazlığa sahip olmadığı ifade edilebilir²⁷⁷.

Eser aslının maliki, eseri kullanabilmesi için gerekli değişiklikleri yapma hakkına sahiptir²⁷⁸. Eşya hukuku anlamında mülkiyet hakkı sahibi, kural olarak eseri, eser sahibi tarafından kendisine teslim edildiği şekilde kullanır; ancak eser maliki eseri kullanabilmesi için gerekli olan haklı değişiklikleri, eser sahibinin izni olmadan da yapabilir²⁷⁹. Örneğin, eser sahibinin özgün biçimde tasarlayıp meydana getirdiği evin çatısının hasar alması sonucu, eser maliki eser sahibinin izni olmadan çatının onarımını giderebilir. Ancak çatı onarımının yapılması, eserin dış görünüşünde değişikliklere sebebiyet veriyorsa, esere ekleme veya çıkarmalar yapılıyorsa daha açık bir ifadeyle eser sahibinin eseri meydana getirirken düşünmediği değişikliklere yol açan bir onarım gerçekleştiriliyorsa, eser sahibinin iznine ihtiyaç vardır²⁸⁰. Yine bu kapsamda örneğin, eser maliki evin odalarını birleştirme, binaya kalorifer ekleme gibi değişiklikleri yapma yetkisine sahiptir²⁸¹.

İlim ve edebiyat eserlerinden bilgisayar programları açısından da FSEK m. 38'deki çoğaltma hakkına ilişkin şahsi kullanım istisnası, eserde değişiklik yapılmasını men manevi hakkı için de bir sınırlama oluşturmaktadır²⁸². FSEK m. 38'de, sözleşmede belirleyici hükümlerin yokluğu halinde, hata düzeltme de dahil olmak üzere gerekli olduğu durumlarda, bilgisayar programını hukuki yoldan elde etmiş kişilerin çoğaltma ve işleme yapmasının serbest olduğu ifade edilmiştir. Böylece, belirlenen sınırlar eşliğinde bilgisayar programlarının işlenebilir olması, bilgisayar programları üzerinde değişiklik yapılabilmesini mümkün kılar²⁸³.

²⁷⁷ Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 150; Tekinalp, a.g.e., s. 172-173; Bellican, a.g.t., s. 138.

²⁷⁸ Bellican, a.g.t., s. 122.

²⁷⁹ Tekinalp, a.g.e., s. 172-173.

²⁸⁰ Bellican, a.g.t., s. 122.

²⁸¹ Tekinalp, a.g.e., s. 173.

²⁸² Ayşe Saadet Arıkan, "Tasarımların 554 Sayılı Tasarım Kararnamesi ve Fikir Sanat Eserleri Kanunu Çerçevesinde Korunması", *M.Ü. AT Enstitüsü Avrupa Araştırmaları Dergisi*, c. 4, S. 1-2 (İstanbul 1995-1996), s. 76.

²⁸³ Tosun, (*Manevi Haklar*), s. 150.

2.2.4. Eserin Aslına Ulaşma Hakkı

“Eser sahibinin zilyet ve malike karşı hakları” kenar başlıklı FSEK m. 17/1’de eser sahibinin eserin aslına ulaşma hakkı, m. 17/2’de eser aslının yok edilmesi ve bozulması yasağı, m. 17/3’te ise eser sahibinin eserini çalışma ve sergilerde geçici olarak kullanma yetkisi düzenlenmiştir²⁸⁴.

Eser sahibi bu talebini gerçekleştirdiği takdirde, eserine belli bir süre için ulaşarak bağ kurma ve onu kullanma hakkına sahip olur²⁸⁵. Eser sahibinin eserine ulaşma hakkı sınırsız değil, geçici bir süre içindir. Geçici süre ise kullanımın ve faydalanmanın gerektirdiği makul bir süre kadardır²⁸⁶. Örneğin, bir ressam tüm dönemdeki eserlerini kapsayan bir sergi açacaktır. Ancak eski dönemlere ait eserleri farklı bir kimselerin elinde olabilir. Bu durumda, bu hakkın varlığı sayesinde eser sahibi, malik ve zilyetlerden eserinin belli bir süre kendisine verilmesini isteyebilir²⁸⁷.

Eserin aslına ulaşma hakkının talep sahibi eser sahibi, muhatapı da eserin maliki ile zilyetleridir. Eser sahibinin FSEK m. 17/1 ve m. 17/3’e göre, geçici bir süre için eserden yararlanmayı malik ve zilyetten talep edebilmesi, koruma şartlarını yerine getirmesine bağlıdır. Muhatap, kural olarak talebe uymakla yükümlüdür. Ancak bu hak; malikin menfaatlerinin ağır basması²⁸⁸, uygun zamanın olmaması veya başkaca haklı gerekçelerin varlığı halinde muhatap tarafından reddedilebilir²⁸⁹. Maddede belirtilen koruma şartlarının yerine getirilmesi; eserin güvenli olarak taşınması, muhafazasının yapılması, sigortasının yapılması, dürüstlük kuralına göre yapılması gereken diğer koruma tedbirleri olarak ifade edilebilir. Yine her somut olayın özelliği değerlendirilerek, başkaca koruma tedbirleri gündeme gelebilir.

Eşya hukukunun mülkiyet ve zilyetlikle ilgili katı düzenlemeleri karşısında, eser sahibinin söz konusu hakkı, eser sahibinin eserle olan ilişkisinin kopmaması adına

²⁸⁴ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 248.

²⁸⁵ Tekinalp, a.g.e., s. 173.

²⁸⁶ Erdil, (*Fikri Mülkiyet*), s. 40.

²⁸⁷ Tekinalp, a.g.e., s. 174.

²⁸⁸ Örneğin, gençlik yaşlarında çıplak halde resimlerini yaptıran bir kadının, ilerde siyasete atılıp da resmi görevler yürütmesi durumunda, eser sahibi ressamın FSEK m. 17’deki haklarını kullanmak istemesi halinde, kadın tarafından bu talebin yerine getirilme zorunluluğu bulunmamaktadır; örnek için, Öztan, (*Fikir ve Sanat*), s. 341.

²⁸⁹ Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 165.

getirilmiştir²⁹⁰. FSEK m. 17/1’de hakkın kullanılması, belli bir süre için “yararlanma” ve “gerekli durumlarda” olması şartlarına bağlanmıştır. Yararlanma hem ticari hem de ticari olmayan bir amaç uğruna meydana gelebilir²⁹¹. Ancak ticari gaye güdülen yararlanmanın, malik ve zilyedin haklarına aykırılık teşkil etmemesi gerekir. Çoğaltma işlemi, örneğin, bir yağlı boya tablosunun yılbaşı kartı olarak bastırılması veya bir tezhip motifinin çini haline getirilerek işlenmesi, yararlanmanın ticari gayeyle yapılmasına örnek olarak verilebilir. Ticari olmayan yararlanmaya ise doktora tezi ya da tanıtma kataloğu örnek olarak verilebilir²⁹². “Gerekli durumlarda” ibaresi ise, eser sahibinin koruma şartlarını da yerine getirmek suretiyle, geçici bir süre yararlanması hallerinde ortaya çıkar. Bu kapsamda eserin onarılması, yenilenmesi veya kendisine satılması gibi gayelerle eserin aslına ulaşma hakkı kullanılamayacaktır.

Eserin aslına ulaşma hakkı FSEK m. 17/1’de tüm eserler için kabul edilmemiştir. Fikir ve Sanat Eserleri Kanununun 4. maddesinin 1. ve 2. bentlerinde sayılan yağlı ve suluboya tabloları, 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 ve oymalar ile yazarın el yazısı ile ele alınmış her türlü yazı ile ifade olunan ilim ve edebiyat eserleri ve bestecisinin el yazısı ile ele alınmış her nevi sözlü ve sözsüz eserler bu kapsamda sayılmıştır. Ancak bu sınırlandırma doktrinde eleştirilmekte, FSEK m. 4’ün diğer bentlerinde yer alan el işlerinin, küçük sanat eserlerinin, minyatürlerin, moda tasarımlarının, sınırlı sayıda basılan fotoğrafların, slaytların, grafiklerin, karikatür ve tipleme eserlerin, bu hakkın kullanımı dışında bırakılmasının anlamsız olduğu savunulmaktadır²⁹³.

²⁹⁰ Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 164.

²⁹¹ Bellican, a.g.t., s. 155; Tekinalp, a.g.e., s. 175.

²⁹² Tekinalp, a.g.e., s. 175.

²⁹³ Bellican, a.g.t., s. 154; Tekinalp, a.g.e., s. 175.

III. BÖLÜM ESER SAHİBİNİN MALİ HAKLARI

1. GENEL OLARAK

Mali haklar, eser sahibine eserden maddi ve ekonomik olarak yararlanmasına imkân tanıyan mutlak haklardır. Eserden ekonomik bir fayda; eserin çoğaltılması, temsil ettirilmesi, yayımlanması, işletilmesi, seslendirilmesi, umuma iletilmesi şeklinde elde edilebilir²⁹⁴.

FSEK m. 20'ye göre, alenileşmemiş bir eserden her ne şekilde olursa olsun yararlanma hakkı münhasıran eser sahibine aittir. Henüz sahibinin hâkimiyetinden çıkmamış bir eserde, yasal sınırlamalar devreye girmeyecektir²⁹⁵.

Eser alenileştiği takdirde hukuki tasarruflara konu olur²⁹⁶. Alenileşmiş bir eserde eser sahibine tanınan faydalanma hakkının bu kanun kapsamında belirtilen mali haklardan ibaret olduğu ve bu mali hakların birbirinden bağımsız olduğu FSEK m. 20'de hükme bağlanmıştır.²⁹⁷

Eser sahibi, üçüncü kişiler ile mali hakların bir kısmının ya da tamamının devri, lisans verilmesi, kiralanması gibi hukuki işlemler gerçekleştirebilir. Eser sahibi, bu sözleşmeleri bizzat yapabileceği gibi temsilci vasıtasıyla da gerçekleştirebilir. Ayrıca eser sahibi, bu yetkiyi bir meslek birliğine de verebilir²⁹⁸. Mali haklar birbirinden bağımsız olması sebebiyle her biri ayrı ayrı tasarruf işlemlerine konu olabilir²⁹⁹. Örneğin, bir roman yazarı eserin çoğaltma hakkını bir kişiye yayma hakkın farklı bir kişiye verebilir.

²⁹⁴ Tekinalp, a.g.e., s. 180.

²⁹⁵ Güneş, a.g.e., s. 142.

²⁹⁶ Güneş, a.g.e., s. 142.

²⁹⁷ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 252-253.

²⁹⁸ Tekinalp, a.g.e., s. 180.

²⁹⁹ Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 98-99.

Mali haklar devredilebilir, rehnedilebilir, hapis hakkına konu olabilir ve haczedilebilir. Ayrıca FSEK m. 61-65. uyarınca eser sahibinin ölümü halinde mirasçılara intikal edebilir ve belirli bir mal vasiyetine de konu edilebilir³⁰⁰.

FSEK m. 20/1 ifadesine göre mali haklar, kanunda mali hak olarak gösterilenlerden ibarettir. Manevi haklar gibi mali haklar da sınırlı sayı prensibine göre belirlenmiştir. Sınırlı sayı ilkesine göre yapılan sayım öğretide eleştirilmektedir. Bu görüşü savunan yazarlara göre, teknolojik gelişmeler ışığında ortaya çıkabilecek yeni hakların korunmasız kalacak olması isabetsiz görülmüştür³⁰¹.

2. MALİ HAKLARIN TÜRLERİ

2.1. İşleme Hakkı

İşlenme eser, asıl eserden faydalanmak suretiyle meydana getirilen, sahibinin hususiyetini taşıyan fikir ve sanat ürünleridir. İşlenme eserler, FSEK m. 6'da tanımlanmış ve örnek yoluyla gösterilmiş olup, FSEK m. 21'de eser sahibinin mali bir hakkı olarak işleme hakkı düzenlenmiştir.

İşleme, asıl esere bağlı olup ekonomik olarak ondan faydalanması mümkün olan yeni bir eser ortaya çıkarmaktır³⁰². İşlenme eserden söz edebilmek için asıl eserin varlığının yanı sıra asıl esere bağlı kalınarak meydana getirilmiş yeni bir eserin varlığı şarttır³⁰³. Asıl eser olmadan işlenmeden bahsedilemeyeceği gibi, asıl eser ile meydana getirilen eser arasındaki bağlantının gözlenebilir olması gerekir³⁰⁴. Eğer bu bağlantının varlığından bahsedemiyorsak artık diğer eserden esinlenerek oluşturulmuş, sahibinin hususiyetini taşıyan yeni bir eserin varlığı söz konusudur³⁰⁵.

³⁰⁰ Şahin, *(Mali Hakların Korunması)*, s. 102; Ateş, *(Fikir ve Sanat)*, s. 159.

³⁰¹ Ayiter, a.g.e., s. 125-126; Bozbel, *(Fikir ve Sanat)*, s. 99; Erel, a.g.e., s. 157-158; Tekinalp, a.g.e., s. 180.

³⁰² Şahin, *(Mali Hakların Korunması)*, s. 103.

³⁰³ Ali Demirbaş, *Fikir ve Sanat Eserleri Kanununda Eser Sahibinin Mali Haklarına Tecavüz Halinde Hak Sahiplerine Sağlanan Hukuki Koruma*, 1.bs., (İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2015), s. 17.

³⁰⁴ Güneş, a.g.e., s. 157.

³⁰⁵ Güneş, a.g.e., s. 157.

İşlenmenin asıl esere tabi olması sebebiyle henüz tamamlanmamış bir eserin veya mevcut eser üzerindeki çalışmaların ilerletilmesi işlenme olarak kabul edilmeyecektir³⁰⁶. İşlemenin varlığı halinde asıl eserin iç şekli değişmemekte, dış şekli değişmektedir³⁰⁷.

Bu açıdan sinema eserleri hariç tutulduğunda işlenme eserlerde, asıl eserin aynı kategoride başka bir esere dönüştürülmesi, dış şeklinin değiştirilmesi mevcuttur³⁰⁸. Bir romanın tercüme edilmesi ya da piyese dönüştürülmesi bu şekildedir. Ancak bir eserin farklı kategoride bir esere dönüştürülmesinde işlenme eser değil; sahibinin hususiyetini taşıdığı takdirde bağımsız başka bir eser meydana gelir³⁰⁹. Romanda yer alan bir tasvirin heykel, fotoğrafik eser gibi bir güzel sanat eseri haline getirilmesi böyledir³¹⁰.

Asıl eser ile işleme eser arasındaki bağ görünür olmalıdır. Bu bağ asıl eser sahibinin adının gösterilmesi, eser türünün açıklanması şeklinde olabilir³¹¹. Bundan dolayıdır ki asıl eserin hususiyetinin bozan, görünmesini engelleyen değişiklikler yapılamaz³¹².

İşlenme eserin meydana getirilmesi ile bir eserden faydalanmak suretiyle yeni bir eser ortaya çıkarmak farklı kavramlardır. İşlenme eserde asıl eser sahibinin hususiyetini koruyan görülebilir nitelikte bir bağ (tabiiyet) vardır. Bir eserden faydalanmak suretiyle yeni bir eser meydana getirilmesinde ise asıl eserin hususiyeti kaybolmakta yeni eser sahibinin hususiyeti ön plana çıkmaktadır³¹³. Bahsettiğimiz üzere, romandaki bir tasvirin farklı kategoride yer alan güzel sanat eserine dönüştürülmesinde roman sahibinin hususiyetinin yerini, güzel sanat eseri sahibinin hususiyeti almaktadır. Ancak sinema eserlerindeki istisna sebebiyle farklı kategoride yer alan bir eserin sinema eserine dönüştürülmesi yine işlenme olarak kabul edilir. Sinema eserlerindeki

³⁰⁶ Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 103.

³⁰⁷ Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 103.

³⁰⁸ İlhan Öztrak, *Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Haklar*, 2.bs., (Ankara: AÜSBFY, 1977), s. 29-31; Ayiter, a.g.e., s. 66; Yarsuvat, a.g.e., s. 69-71.

³⁰⁹ Demirbaş, a.g.e., s.17.

³¹⁰ Gökyayla, a.g.e., s. 109; Arslanlı, a.g.e., s. 34.

³¹¹ Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 77; Öztan, (*Fikir ve Sanat*), s. 171.

³¹² Arslanlı, a.g.e., s. 30; Erel, a.g.e., s. 76.

³¹³ Demirbaş, a.g.e., s. 19.

kanundan kaynaklı bu istisnanın sebebi olarak, sinema eserlerinin her türlü fikri ürünü yaymaya elverişli olduğu gösterilir³¹⁴.

FSEK m. 21’de bir eserden onu işlemek suretiyle faydalanma hakkının münhasıran eser sahibine ait olduğu belirtilmiştir. FSEK m. 31 ve m. 34 bu hükme bir istisnadır. Eser sahibinin münhasır yetkisi sebebiyle eser sahibinin izni olmaksızın üçüncü kişiler işleme eser meydana getiremez³¹⁵. FSEK m. 16/2 gibi işleme hakkının kanundan doğduğu hallerde eser sahibinden izin alınmasına gerek yoktur³¹⁶. FSEK m. 31’de yayımlanan ya da ilan olunan kanun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi, yönetmelik, tebliğ ve genelgelerin işlenmesinin serbest olduğu belirtilmiştir. Yine FSEK m. 21’e bir istisna olarak FSEK m. 34’te amacın haklı göstereceği ölçüde iktibaslar yapılarak yayımlanmış musiki, ilim ve edebiyat eserlerinden ve alenileşmiş güzel sanat eserlerinden, durum ve vaziyetinden eğitim ve öğretim amacına tahsis edildiği anlaşılan seçme ve toplama eserler meydana getirilmesine, eser sahibinin izni olmadan da imkân tanınmıştır.

Eser sahibi münhasır olan işleme yetkisini, bizzat kendisi kullanabileceği gibi ivazlı ya da ivazsız olarak üçüncü kişilere de devredebilir. Üçüncü kişilere yapılacak bu devir için işleme eserin ekonomik olarak değerlendirilebilir olması gerekir³¹⁷. Çünkü işleme hakkı eser sahibinin mali bir hakkıdır ve iktisaden faydalanılamamasından söz edilemez.

FSEK m. 52 gereğince “*Mali haklara dair sözleşme ve tasarrufların yazılı olması ve konuları olan hakların ayrı ayrı gösterilmesi şarttır.*” Bu düzenleme uyarınca tüm mali haklarda olduğu gibi işleme hakkının devrine ilişkin sözleşme ve tasarruflarda da devrin hangi işleme türünü içerdiği yazılı bir şekilde belirtilmelidir³¹⁸. Bu kapsamda eser sahibiyle, işleme hakkının devrine ilişkin sözleşmenin FSEK m. 6’da sayılan işleme türlerinden hangisini içerdiği belirtilmeli, anılan maddede işleme türleri örnek olarak sayıldığından, eserin aslına bağlı kalınmak suretiyle başka şekillere

³¹⁴ Arslanlı, a.g.e., s. 34; Öztan, (*Fikir ve Sanat*), s. 172.

³¹⁵ Güneş, a.g.e., s. 157.

³¹⁶ Tekinalp, a.g.e., s. 181.

³¹⁷ Ayiter, a.g.e., s. 126; Gökyayla, a.g.e., s. 162; Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 163.

³¹⁸ Dilek Karakuzu Baytan, *Fikir Mülkiyeti Hukuku*, 1.bs., (İstanbul: Beta Yayınevi, 2005), s. 51; Kılıçoğlu, a.g.e., s. 254; Erel, a.g.e., s. 159.

dönüştürölüp işlenmesi halinde de eser sahibinin izni gerekmektedir³¹⁹. Hangi işleme türünün devredildiğinin açık bir şekilde belirtilmediği veya kümülatif olarak tüm işleme haklarının devredildiğine ilişkin sözleşmeler hukuka aykırı olacaktır³²⁰.

FSEK m. 20/4 gereğince, işleme hakkı sahibi, asıl eser sahibinin izin verdiği ölçüde mali haklarını kullanabilir. Örneğin, taraflar bir romanın tercüme edilmesi konusunda anlaşmışında, devir alan işleme hakkı sahibi bu tercümeyi bir sinema filmi olarak değerlendiremez. Devralan kişi bu hakkı sinema filmi haline getirmek istiyorsa ayrıca bu hakkı da devralmış olmalıdır³²¹. Bununla beraber işleme hakkını devralan kişi, asıl eser sahibinin izni olmadan, eserde işlemenin gerektirdiği değişiklikleri yapma hakkına sahiptir³²².

Ayrıca bu konuda değinilmesi gereken bir başka husus, işleme hakkını devralan hak sahibinin amaca en yakın mali hakkı da devraldığının kabul edilmesidir³²³. Şöyle ki, bir romanı sinema eseri haline getirme hakkını devralan kişi; işleme hakkının yanında, bu sinema eserinden ekonomik olarak faydalanmasına imkân tanıyacak amaca en yakın yayma hakkını da devralmış demektir. Ancak bu husus işlemenin amacı ile sınırlıdır³²⁴. Yukarıda verdiğimiz örnek üzere, işleme hakkını sinema eseri için almış olan kişinin asıl eseri tiyatro haline getirme hakkı yoktur.

Asıl eser sahibi, işlenme hakkını devrettiği işlenme eser sahibinin iznini almadan, kendisi de işlenme eserden ekonomik olarak faydalanamaz. Şöyle ki; bir hikâyenin tercüme haklarını devreden asıl eser sahibi, işlenme eserin koruma süresi dolmadan üçüncü bir kişiyle yeniden o hikâyeye ait tercüme yapılması için bir tasarrufta bulunamaz³²⁵. Nasıl ki asıl eseri işlemek suretiyle ondan ekonomik olarak faydalanan işleme hakkı sahibi asıl eser sahibinden izin alıyorsa; asıl eser sahibi de işlenme eserden ekonomik olarak faydalanmak için işleme hakkı sahibinden izin alması gerekir³²⁶. Bu durum asıl eser ile işlenme eser arasındaki ekonomik faydalanma

³¹⁹ Gökyayla, a.g.e., s. 162-163; Beşiroğlu, a.g.e., s. 287.

³²⁰ Şahin, *(Mali Hakların Korunması)*, s. 104-105.

³²¹ Erdil, *(Fikri Mülkiyet)*, s. 47.

³²² Erdil, *(Fikri Mülkiyet)*, s. 47.

³²³ Tekinalp, a.g.e., s. 182.

³²⁴ Tekinalp, a.g.e., s. 182.

³²⁵ Demirbaş, a.g.e., s. 20.

³²⁶ Gökyayla, a.g.e., s. 164; Öztan, *(Fikir ve Sanat)*, s. 169.

açısından bağımsızlığı da göstermektedir³²⁷. Ancak FSEK m. 38 gereği, ekonomik olmayan kullanımlar için söz konusu izinlerin alınmasına gerek yoktur³²⁸.

Eser sahibinin izniyle işleme yapan kişi de eser sahibidir³²⁹. Asıl eser sahibi ile işleme eser sahibinin menfaatlerinin çatışması durumunda, sorunun asıl eser lehine çözümlenmesi gerektiği savunulur³³⁰. Nitekim işleme eser sahipliği, asıl eser sahibine bağlı bir hak verir³³¹.

İşleme hakkına sahip üçüncü kişi, asıl eser sahibinin haklarına hanel gelmemek kaydıyla eser sahipliğine tanınan tüm haklara sahiptir³³². FSEK m. 6/2 “*İstifade edilen eserin sahibinin haklarına zarar getirmemek şartıyla oluşturulan ve işleyen hususiyetini taşıyan işlenmeler, bu kanuna göre eser sayılır.*” hükmü gereği, işlenmeler eser olarak sayılmıştır. Bundan bahisle işleyen de manevi haklar ile mali haklara sahiptir. İşleyen bu haklarını asıl eser sahibi de dahil olmak üzere herkese karşı ileri sürebilir³³³.

Bir kimsenin kendi içerisinde yaptığı çeviriler, musiki aranjman ve düzenlemeler, bir romanı sinema filmi haline getirmesi gibi umuma arz etmeksizin sadece kendi kişisel çevresinde kalan işlenmeler için eser sahibinden izin alınmasına gerek yoktur³³⁴. FSEK’te açık bir hüküm bulunmasa da fikir ve sanat ürünleri üzerinde şahsi çevrede kalmak suretiyle ekonomik bir fayda elde edilmeksizin yapılan işlenmelerin, hukuka aykırı olmadığı kabul edilmektedir³³⁵.

İşlenmiş eser sahibi, asıl eserin işlenmiş biçiminden asıl eser sahibi de dahil üçüncü kişilerin yararlanmasını men edebilir. İşlenme eser sahibi, asıl eser sahibinden bağımsız olarak işlenme eser üzerindeki hakları aslen iktisap ettiğinden üçüncü kişilere karşı müdahalenin men talebinde bulunabilir; işlenme eser üzerindeki mali haklarını asıl eser sahibinin izni olmaksızın üçüncü kişilere devredebilir³³⁶.

³²⁷ Erel, a.g.e., s. 159.

³²⁸ Demirbaş, a.g.e., s. 21.

³²⁹ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 254.

³³⁰ Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 163.

³³¹ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 254.

³³² Demirbaş, a.g.e., s. 21.

³³³ Öztürk, a.g.e., s. 32-33; Öztan, (*Fikir ve Sanat*), s. 168-169.

³³⁴ Tekinalp, a.g.e., s. 183.

³³⁵ Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 164.

³³⁶ Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 104-105.

İşlenme eserin de işlenmesi mümkündür³³⁷. FSEK m. 49/2’de “İşleme hakkının devrinde, devren iktisap eden kimse hakkında da eser sahibi veya mirasçılarının aynı suretle muvafakati şarttır.” düzenlemesi yer almaktadır. Bu düzenleme uyarınca, işlenmiş eserin yeniden işlenmesi durumunda işleme eser sahibinin yanında asıl eser sahibinin de izni gerekmektedir³³⁸. İşlenmiş eserin yeniden işlenmesi için asıl eser sahibinin ya da işlenme eser sahibinin haklı sebep olmaksızın bu izni vermekten kaçındığı durumlarda FSEK’te açık bir hüküm bulunmamakla beraber FSEK m. 9/2 ve m. 10/2 hükümlerinin kıyasen uygulanarak eserin yeniden işlenmesine haklı bir sebep olmaksızın izin vermeyen asıl veya işlenmiş eser sahibinin izinleri yerine, mahkeme tarafından verilecek karar geçecektir³³⁹.

Asıl eser birden fazla kişi tarafından işlenebilir ve bunların hepsi ayrı ayrı eser sayılır. Örneğin, Shakespeare’in “Macbeth” adlı eseri, iki ayrı kişi tarafından tiyatro piyesi haline getirilebilir veya Neşet Ertaş’ın “Gönül Dağı” adlı türküsünü üç ayrı kişi aranje edebilir. Bu işlenmeler için diğer işlenme eser sahiplerinin izni aranmaz yalnızca asıl eser sahibinin izni yeterlidir³⁴⁰.

Sahibinin hususiyetini kazanmış ve eser olarak nitelendirebilmek için gerekli biçimi almış olmak şartıyla, ön çalışmalar ve henüz tamamlanmamış çalışmaların da işlenebileceği kabul edilmektedir³⁴¹.

2.2. Çoğaltma Hakkı

2.2.1. Genel Olarak

Çoğaltma, bir araç yardımı ve çeşitli yöntemlerle eserin aslına gerek olmadan eserden faydalanılmasına imkân tanıyan kopyalarının meydana getirilmesini sağlayan teknik bir işlemdir³⁴². Çoğaltma hakkı, eser sahibinin eserden ekonomik olarak faydalanmasını sağlayan mali hakların başında gelen en olağan ve yaygın haklardan

³³⁷ Arslanlı, a.g.e., s. 32; Öztan, (Fikir ve Sanat), s. 162.

³³⁸ Gökyayla, a.g.e., s. 163-164; Ateş, (Fikir ve Sanat), s. 163-164; Erel, a.g.e., s. 160.

³³⁹ Nuran Aral, “Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Bağlamında Mali Haklar”, (Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi, 2002), s. 59.

³⁴⁰ Tekinalp, a.g.e., s. 184.

³⁴¹ Fırat Öztan, “Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda İşlenme Eserler”, Prof. Dr. Ali Bozer’e Armağan, BATİDER, (Ankara 1998), s. 224.

³⁴² Ateş, (Fikir ve Sanat), s. 164; Şahin, (Mali Hakların Korunması), s. 108.

birisidir³⁴³. Günümüzdeki fikir ve sanat eseri hukukunun temelini oluşturan bir haktır. Tüm mali haklar çoğaltma hakkından doğmuştur³⁴⁴. Bu hak, eserin çoğaltma yöntemleri sayesinde geniş kitlelere ulaştırılarak eser sahibinin eserden beklediği ekonomik faydalara sahip olmasını sağlar³⁴⁵. Yine artık hayatımızın her alanında gördüğümüz İngilizce “copyright” sözcüğü de çoğaltma hakkını ifade eder ve eserin çoğaltılması, kopyalanması hakkına ilişkin sınırlamayı belirtir³⁴⁶.

Eserin aslından yararlanıldığı gibi yararlanılmayan, eserin algılanmasına yaramayan işlemler çoğaltma olarak nitelendirilmez. Örneğin, bir şarkının sahnede söylenmesi sırasında çekilen fotoğraflar; çekilen fotoğrafların şarkıyı algılanabilir kılmaması sebebiyle çoğaltma sayılmaz. Ancak, aynı şarkı söyleme eyleminin herhangi bir yöntemle kayıt alınması şarkıyı algılanabilir kıldığı için çoğaltma sayılır³⁴⁷.

2.2.2. Çoğaltma Hakkının Özellikleri

FSEK m. 22/1’de “*Bir eserin aslını veya kopyalarını, herhangi bir şekil veya yöntemle, tamamen veya kısmen, doğrudan veya dolaylı, geçici veya sürekli olarak çoğaltma hakkı münhasıran eser sahibine aittir.*” şeklindeki düzenleme ile çoğaltma hakkına ilişkin hüküm yer almaktadır.

Eserin aslını veya kopyalarını çoğaltma hakkı, münhasıran eser sahibine aittir. FSEK m. 22’de açıkça belirtildiği üzere, eser sahibi hem eserin aslı hem de kopyaları üzerinde çoğaltma hakkına sahiptir³⁴⁸.

Çoğaltma işlemi herhangi bir yöntem veya şekille yapılabilir. Çoğaltmanın hangi yolla yapıldığı önem taşımaz. Çoğaltmanın el ile veya bir araç vasıtasıyla yapılması arasında bir fark yoktur. Söz gelimi, bir ilim ve edebiyat eseri fotokopi çekilmek suretiyle çoğaltılabileceği gibi taşınabilir disk vasıtasıyla dijital bir ortama aktarılmak suretiyle de çoğaltılabilir³⁴⁹.

³⁴³ Tekinalp, a.g.e., s.184; Genç Arıdemir, a.g.e., s.52; Güneş, a.g.e., s. 146.

³⁴⁴ Tekinalp, a.g.e., s.184.

³⁴⁵ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 254.

³⁴⁶ Güneş, a.g.e., s. 146; Tekinalp, a.g.e., s. 173.

³⁴⁷ Hirsch, (*Sinai*), s. 198; Erel, a.g.e., s. 164; Demirbaş, a.g.e., s. 25.

³⁴⁸ Tekinalp, a.g.e., s. 185.

³⁴⁹ Arslanlı, a.g.e., s.98; Erel, a.g.e., s. 164.

Kanunda çoğaltma hakkının tamamen veya kısmen yapılabileceği düzenlenmiştir. Eser sahibi, eserin bir kısmını ya da tamamını çoğaltmak suretiyle ekonomik olarak faydalanabilme imkânına sahiptir. Önemli olan eser sahibinin hususiyetinin eserin o kısmından da anlaşılabilir olmasıdır. Bu sebeple eserin bir kısmının, sahibinin izni olmadan çoğaltılması halinde çoğaltma hakkının ihlali söz konusu olur. Örneğin, bir kitabın belli bölümlerinin çoğaltılması, bir tiyatro piyesinin başlangıç bölümünün çoğaltılması gibi eserin tümünü kapsamayıp belli bir kısmı için de olsa yapılan çoğaltmalar eser sahibinin izni olmadığı takdirde hukuka aykırı olacaktır³⁵⁰.

Çoğaltma işlemi, doğrudan veya dolaylı yapılabilir. Eser sahibi tarafından bizzat yapılan çoğaltma, doğrudan yapılan çoğaltmayken; üçüncü kişiler vasıtasıyla yapılan çoğaltmalar dolaylı çoğaltmadır³⁵¹. Burada konunun bir başka boyutu olarak ele alındığında çoğaltma hakkının ihlali, üçüncü bir kişinin etkisi olmadan doğrudan yapılabileceği gibi; bir kişinin başka bir kişiyi desteklemek, cesaretlendirmek suretiyle dolaylı şekilde de yapılabileceği çıkarılır³⁵².

Eser, sürekli veya geçici olarak da çoğaltılabilir. Kısa ya da uzun süreli çoğaltmanın bir önemi yoktur. Buna göre, bilgisayarın ana belleğine kaydedilen internetten indirilen bir eser çoğaltmadır³⁵³. Şöyle ki, bir eserin CD ya da DVD'ye kopyalanması, sürekli nitelikte bir çoğaltmadır³⁵⁴. Bilgisayar verilerinin geçici olarak bilgisayarın ön belleği RAM üzerine kaydedildiği durumlarda ise bilgisayarın kapatılması sonucu geçici olarak RAM'e kaydedilen verilerin silinmesi sebebiyle, bu şekilde yapılan çoğaltmalar, geçici çoğaltma olarak nitelendirilir³⁵⁵.

Çoğaltma açısından eserin büyüklüğü, boyutu, formatı veya farklı malzemeler kullanılması da önemli değildir³⁵⁶. Ahşaptan yapılmış büyük bir heykelin taştan yapılmış daha küçük bir heykele çevrilmesi, üç boyutlu eserin iki boyutlu bir eser haline getirilmesi birer çoğaltmadır. Ayrıca eserin hangi duyu organına hitap edip

³⁵⁰ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 255.

³⁵¹ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 255.

³⁵² Genç Arıdemir, a.g.e., s. 64.

³⁵³ Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 106.

³⁵⁴ Abdullah Çelik, *Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Çoğaltma ve Yayma Haklarının İhlali, İhlalin Sonuçları*, (Doktora Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi, 2010), s. 17.

³⁵⁵ Şebnem Akipek ve Esra Dardağan, "Sanal Ortamda Telif Hakları", *BATİDER*, c. XXI, S.1, (Ankara 2001), s. 58.

³⁵⁶ Öztan, (*Fikir ve Sanat*), s. 356-357.

algılandığı önemsiz olup, farklı malzemeler kullanarak örneğin bir metnin bu sefer görme engelliler alfabesi ile kaleme alınması eylemi çoğaltma olarak değerlendirilir³⁵⁷. Ancak çoğaltmanın varlığı için esere tamamen bağlı kalmak şarttır; aksi takdirde eser üzerinde değişiklik yapılması söz konusu olabilir³⁵⁸.

Yine çoğaltmanın hangi amaç uğruna ya da kim tarafından yapıldığı önem arz etmemektedir. Çoğaltmayı kimin yaptığının önemi, ancak hakkın korunmasına ilişkin taleplerin yöneltip yöneltilemeyeceği, yöneltilecekse kime yöneltileceğine ilişkindir³⁵⁹.

2.2.2.1. Çoğaltma Hakkının Devri

Eser sahibi, çoğaltma hakkını bizzat kullanabileceği gibi üçüncü kişilere kullanmak üzere de devredebilir. Söz konusu hakkın eser sahibi veya mirasçıları tarafından devredilmesi halinde aslen kazanma vardır. Çoğaltma hakkını aslen devralmış bir kişinin bu hakkını ve kullanma yetkisini başka kişilere devretmesi ise devren iktisap niteliğindedir. Devren kazanma işleminin geçerli olabilmesi için ayrıca eser sahibinin veya mirasçılarının yazılı izni gerekir³⁶⁰. Mali haklardan çoğunlukla işleme ve yayma hakkının devredildiği durumlarda eser sahibinin eserden ekonomik olarak fayda sağlamak için eserin çoğaltılması da zaruri olduğundan işin niteliğinden aksi anlaşılmadıkça, çoğaltma hakkının da devredildiği kabul olunur³⁶¹. Ancak sadece çoğaltma hakkının devredilmesi, devralan kişiye eseri kamuya sunma ve temsil etme yetkisi tanımamaktadır³⁶².

2.2.2.2. Çoğaltma Teknikleri

FSEK m. 22/2’de “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,

³⁵⁷ Demirbaş, a.g.e., s. 25-26; Şahin, (Mali Hakların Korunması), s. 112-113.

³⁵⁸ Bozbel, (Fikir ve Sanat), s. 108.

³⁵⁹ Arslan Kaya, “Bilgisayar Programlarının Şahsen Kullanmaya Mahsus Olarak Çoğaltılması Mümkün Müdür?”, Prof. Dr. M. Kemal Oğuzman Anısına Armağan (İstanbul: 2000), s. 438.

³⁶⁰ Çelik, a.g.t., s. 64-65.

³⁶¹ Şahin, (Mali Hakların Korunması), s. 110.

³⁶² Erel, a.g.e., s. 162; Gökyayla, a.g.e., s. 166.

kabartma ve delikli kalıplar hakkında da geçerlidir.” denilerek çoğaltma çeşitleri ve teknikleri hüküm altına alınmıştır. Çoğaltmaya ilişkin maddede belirtilen tekniklerin sayılmasında sınırlı sayı prensibi benimsenmemiş, sayım örnek yoluyla yapılmıştır³⁶³. Bu sebeple kopyalama, basma, tekrarlama gibi işlemler de çoğaltma olarak nitelendirilebilir³⁶⁴.

Asıl eserden aynı şekilde yararlanmayı sağlayacak tek bir nüsha dahi çoğaltma sayılır³⁶⁵. Nitekim maddede açıkça eserin aslından ikinci bir kopyasının çıkarılmasının çoğaltma olduğu belirtilmiştir. Burada çoğaltılmış nüshaların adedinin bir önemi yoktur.

Çoğaltma işleminde eser; işaret, ses, görüntü nakline ve tekrarına yarayan her türlü araca kaydedilebilir. Yasa, bilinen veya ileride geliştirilecek her türlü araca demek suretiyle yeni geliştirilecek tekniklerle yapılacak çoğaltmaları da teknolojinin gerisinde kalmamak adına geniş bir şekilde hüküm altına almıştır³⁶⁶. Burada eserin bir nüshası elde edilmek suretiyle yapılan bir çoğaltma değil, eserin bir araca kaydedilmesi yoluyla yapılan bir çoğaltma söz konusudur. Yasa, bu kayıt işlemlerinin çoğaltma sayılıp sayılmayacağına ilişkin çelişkileri gidermek adına bu düzenlemeyi yapmıştır³⁶⁷. Yine her türlü ses ve müzik kayıtları da bu kapsamda yer almıştır. *Kılıçoğlu’na*³⁶⁸ göre, zaten eserin işaret, ses ve görüntü nakli ve tekrarına yarayan araçlarla kayıt altına alınması ibaresi her türlü ses ve müzik kayıtlarını da kapsadığından ayrıca ses ve müzik kayıtlarının da çoğaltma sayılacağı ifadesine gerek bulunmamaktadır.

Kanunun çoğaltma hakkı ile ilgili getirdiği özel hükümler vardır. FSEK m.57/1’de aksi kararlaştırılmış olmadıkça, asıl veya çoğaltılmış nüshalar üzerindeki mülkiyet hakkının devredilmesinin fikri hakları kapsamadığı belirtilmiştir. Bir eser üzerindeki fikri mülkiyet hukukundaki telif hakkı ile eşya hukukundaki mülkiyet hakkı

³⁶³ Tekinalp, a.g.e., s. 185-186.

³⁶⁴ Erel, a.g.e., s. 162; Arslanlı, a.g.e., s. 97-98.

³⁶⁵ Ayiter, a.g.e., s. 128; Erel, a.g.e., s. 163; Yarsuvat, a.g.e., s. 135; Arslanlı, a.g.e., s. 97; Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 85.

³⁶⁶ Genç Arıdemir, a.g.e., s. 53.

³⁶⁷ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 256.

³⁶⁸ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 256-257.

birbirinden farklıdır. Örneğin, bir romanı satın almak suretiyle eşya hukuku anlamında mülkiyetini kazanan kimse, bu kitabı çoğaltma hakkına sahip değildir³⁶⁹.

2.2.2.3. Çoğaltmanın Zamanı

Açıklamaya kavuşturulması gereken bir diğer konu eserin ne zaman çoğaltılmış sayılacağına ilişkindir. Çoğaltmayı özgünleştiren temel husus, eserin maddi olarak tespit edilerek ikinci bir nüshasının ortaya çıkarılmasıdır³⁷⁰. Bir eser çoğaltılmak üzere bir araca alındığında mı yoksa bu araç vasıtasıyla ikinci bir nüshasının ortaya çıkarıldığında mı çoğaltma işlemi gerçekleşmiş sayılacağı konusu tartışmalıdır.

Doktrinde bizim de benimsediğimiz bir görüşe göre; eser, nakil ve tekrara yarayan bir araca alındığında henüz ortada bir çoğaltma işlemi yoktur³⁷¹. Çoğaltma, nakil ve tekrara yarayan araç vasıtasıyla yeni bir nüsha elde edildiği anda gerçekleşmiştir. Bu görüşe göre, örneğin kitabın matbaada dizgisinde değil; basımın gerçekleşerek ikinci nüshasının meydana geldiği anda çoğaltma yapılmıştır. Zira eserin matbaaya dizilmesinde henüz eserden yararlanma imkânı ve eserin nakil vasfı yoktur.

Doktrinde diğer bir görüş ise, eserin doğrudan algılanmasına olanak vermeyen ancak ileri evrelerde eserin algılanmasına yarayacak model, kalıp, negatif bant vb. üretimlerin yapılmasıyla çoğaltmanın gerçekleşeceğini savunur³⁷².

2.2.2.4. İşleme Eserlerin Çoğaltma Hakkı ile İlişkisi

4630 sayılı Kanun ile FSEK m. 22/1’de yer alan “*eserin aslı veya işlemelerin çoğaltılması*” ifadesi “*eserin aslı veya kopyalarının çoğaltılması*” şeklinde değiştirilmiştir. Değişiklikten önceki ifade, eser sahibine işleme eser üzerindeki çoğaltma hakkı vermekteydi ve bu durum öğretilde eleştiri konusuydu³⁷³. Bu sebeple hak silsilesinde karışıklığa yol açmamak için ve işlenmeler de eser niteliğini haiz olduğundan FSEK m. 22’deki “*asıl veya işlenmeleri*” ibaresi madde metninden çıkarılmıştır³⁷⁴.

³⁶⁹ Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 87.

³⁷⁰ Ateş, (Fikir ve Sanat), s. 164; Bozbel, (Fikir ve Sanat), s. 106.

³⁷¹ Arslanlı, a.g.e., s. 98; Erel, a.g.e., s. 165; Genç Arıdemir, a.g.e., s. 65.

³⁷² Öztan, (Fikir ve Sanat), s. 357; Demirbaş, a.g.e., s. 26-27.

³⁷³ Arslanlı, a.g.e., s. 97.

³⁷⁴ Genç Arıdemir, a.g.e., s. 61.

İşleme hakkının FSEK m. 52'deki şartları taşıyan bir devir işlemi yapılmasıyla ve işlenmenin eser olarak nitelendirilmesiyle beraber işleme eser sahibi ayrıca çoğaltma hakkını devralmadan da işleme eserini çoğaltabilecektir. Önemli olan çoğaltma hakkının işleme hakkıyla beraber devredilmesinin amaca uygun ve işin niteliği gereği olmasıdır. Eser sahibinin izniyle işleme hakkını devralan işleme eser sahibinin, işin niteliği gereği ve amaca uygun olmak kaydıyla çoğaltma hakkı bulunmaktadır. Bunun sonucu olarak da işleme eser üzerinde çoğaltma yapabilmek, işleme eser sahibinin iznine bağlıdır³⁷⁵.

Eser sahibinin izni olmadan meydana getirilen işleme eserler de hususiyet barındırdıkça FSEK uyarınca koruma altındadır³⁷⁶. Sahibinin hususiyeti bulunan işleme eserlerin, eser sahibinin izni olmadan üçüncü kişilerce çoğaltılması halinde ise hem eser sahibinin hem de işleme eser sahibinin hakları ihlâl edilmiş olur. Şöyle ki, eser sahibinin izni olmadan eseri işleyen işleme eser sahibi, eseri hakkı olmadan işlediği için eser sahibini işleme hakkını; üçüncü kişilerce eserin çoğaltılmasıyla eser sahibinin çoğaltma hakkını ihlâl etmiş olur. İşlenme eser sahibi açısından ise işlenme eserin de bir eser olması sebebiyle üçüncü kişilerin işlenme eseri izinsiz çoğaltmasıyla, işlenme eser sahibinin de çoğaltma hakkı ihlâl edilmiş olur³⁷⁷.

Eğer işlenme, bir eser niteliğini taşımıyorsa bu durumda “alelade işlenme” söz konusudur ve eser niteliği taşımayan işlemenin çoğaltılması serbesttir³⁷⁸.

2.2.3. Çoğaltma Hakkının Diğer Haklarla İlişkisi

Eser sahibinin manevi haklarından olan umuma arz etme salahiyeti, sahibine; eserin umuma arz edilip edilmemesini, yayınlanma zamanını ve tarzını belirleme yetkisi verir. Çoğaltma hakkının devredildiği hallerde aksi kararlaştırılmadıkça, eserin umuma arz salahiyetinin de devredildiği kabul edilir³⁷⁹. Buna bağlantılı olarak eser sahibinin izni olmaksızın eser çoğaltılırsa çoğaltma hakkı ile beraber eser sahibinin manevi haklarından umuma arz salahiyeti de ihlâl edilmiş olur. Diğer bir açıdan ise

³⁷⁵ Genç Arıdemir, a.g.e., s. 63.

³⁷⁶ Gürsel Üstün, *Fikri Hukukta İşleme Eserler* (İstanbul: Besam Yayınları, 2001), s. 161.

³⁷⁷ Genç Arıdemir, a.g.e., s. 63.

³⁷⁸ Üstün, a.g.e., s. 163.

³⁷⁹ Nisim Franko, “Eser Sahibinin Cayma Hakkı”, *Prof. Dr. Ernest Hirsch'in Hatırasına Armağan*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Dergisi, (Ankara: 1986), s. 393.

umuma arz salahiyetinin kullanımına izin vermek, her durumda çoğaltma hakkı için de izin verildiği anlamına gelmemektedir³⁸⁰.

Yayma hakkının konusunu eski düzenlemeye göre “*eserin aslından veya işlenmesinden çoğaltma ile edilmiş nüshaları*” oluşturmaktaydı. Eski düzenlemeye göre, eser nüshalarının kiralanması veya satışı gibi durumlarda çoğaltma olmaksızın yayma hakkı kullanılamıyordu³⁸¹. Ancak 4630 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik sonucu yayma hakkının konusunu artık “*eserin aslı veya çoğaltılmış nüshaları*” oluşturmaya sebebiyle söz konusu iki hak arasındaki bağlantının önceki düzenleme kadar sıkı olmadığını ifade etmek mümkündür³⁸². Ayrıca eser nüshaları açısından çoğaltma ve yayma haklarının birlikte devredilmesi bir zorunluluk olmayıp; mali hakların birbirinden bağımsız olması nedeniyle hangi hakkın devredildiği açıkça ifade edilmek suretiyle ayrı ayrı devir konusu yapılabilir³⁸³.

İşleme hakkına ilişkin FSEK m. 21’de eseri işlemek suretiyle faydalanma hakkının münhasıran eser sahibine ait olduğu hükmü yer almaktadır. İşleme hakkında asıl esere bağlı kalınarak yeni bir fikir ve sanat eseri meydana getirilirken; çoğaltma işleminde yeni bir sanat eseri ortaya çıkarılmamakta, var olan bir eserin farklı yöntem ve tekniklerle çoğaltılarak maddi bir vasıta üzerinde somutlaşması sağlanmaktadır³⁸⁴.

Temsil hakkı FSEK m. 24’e göre, doğrudan doğruya veya birtakım araçlar vasıtasıyla duyulara hitap edecek biçimde eserin kamuya arz edilmesidir³⁸⁵. Doğrudan temsil, eserin araya bir vasıta girmeksizin kamuya sunulması iken; dolaylı temsilde çeşitli araçların vasıtasıyla gerçekleştirilen bir umuma arz vardır. Dolaylı temsilde eserin işaret, ses ve resim nakline yarayan araçlara kaydı gerekmektedir. Böylece, dolaylı temsildeki teknik araçlara yapılan kayıt işlemleri, çoğaltmayı zorunlu kılmaktadır³⁸⁶. Örnek olarak, bir müziğin CD’ye kayıt edilmesi çoğaltma iken; dinlenmesi temsildir. Çoğaltma ve yayma hakkında eser bir kalıba sokulmuş, somutlaşmış olduğundan eserden yarar sağlamak her daim mümkündür. Ancak temsil, kendisinden yalnızca bir

³⁸⁰ Arslanlı, a.g.e., s. 81.

³⁸¹ Genç Arıdemir, a.g.e., s. 121.

³⁸² Genç Arıdemir, a.g.e., s. 121.

³⁸³ Yarsuvat, a.g.e., s. 137; Arslanlı, a.g.e., s. 101

³⁸⁴ Öztan, (*İşlenme Eserler*), s. 221.

³⁸⁵ Genç Arıdemir, a.g.e., s. 91.

³⁸⁶ Genç Arıdemir, a.g.e., s. 92.

defa yararlanmaya imkân tanıyan geçici olarak dinleyici ya da seyirci gibi kamuya arz edilen bir haktır³⁸⁷.

Pay hakkı, eser sahibi veya mirasçılarının FSEK m. 45'te belirtilen eser asıllarının üçüncü kişiye devredilmesi halinde elde ettiği bedel ile eserin aslını devralan kişinin başka kimselere bunu devrettiğinde ekonomik olarak elde ettiği bedel arasında açık bir orantısızlık bulunması halinde eser sahibine ya da anılan maddede belirtilen kimselere, tespit edilecek bedelin ödenmesini sağlayan mali bir haktır³⁸⁸. Hükme göre pay hakkı, eserin asılları bir defa satıldıktan sonra, ilk veya sonraki maliklerin eserin aslını tekrar satması durumunda gündeme gelen bir haktır³⁸⁹. Bu sebeple, pay hakkı için burada kısaca değindiğimiz hususlar, eserin asılları için geçerlidir. Çoğaltılmış nüshalar bu hakka konu edilemez³⁹⁰.

2.2.4. Diğer Eserlerin Çoğaltılması

2.2.4.1. Güzel Sanat Eserlerinin Çoğaltılması

Güzel sanat eserlerinin en önemli özelliklerinden birisi tek olmalarıdır³⁹¹. Bunun bir sonucu olarak güzel sanat eserlerinin aynısının yapılmasından söz edilemez; şöyle ki eseri meydana getiren kişiler kendi hususiyetini yansıtmak suretiyle farklı şekillerde bir güzel sanat eseri oluşturur³⁹².

Bazı yazarlarca, FSEK m. 40 uyarınca güzel sanat eserlerinin resmedilmesi, grafiklerinin yapılması, fotoğraflarının çekilmesi gibi maddede belirtilen eylemlerin çoğaltma değil işleme olduğu savunulur³⁹³.

Kimi yazarlara göre, çoğaltmanın yapılabileceği güzel sanat eserlerinin iki boyutlu ve üç boyutlu olması hallerine göre değişiklik gösterir. Güzel sanat eserlerinin üç boyutlu olması durumunda çoğaltmanın yapılamayacağını, burada yapılan eylemin

³⁸⁷ Hirsch, (*Sınai*), s. 205; Arslanlı, a.g.e., s. 102.

³⁸⁸ Genç Arıdemir, a.g.e., s. 92-93.

³⁸⁹ Ayiter, a.g.e., s. 146.

³⁹⁰ Genç Arıdemir, a.g.e., s. 93.

³⁹¹ Öztrak, a.g.e., s. 24.

³⁹² Genç Arıdemir, a.g.e., s. 65-66.

³⁹³ Ayiter, a.g.e., s. 69.

işlenme olacağını ancak; güzel sanat eserinin iki boyutlu olması halinde resmedilmesinin, fotoğrafının çekilmesinin çoğaltma olacağı belirtilmektedir³⁹⁴.

Diğer bir kısım yazarlar da hiç böyle bir ayırım yapmadan güzel sanat eserlerinin iki boyutlu ya da üç boyutlu olması önem arz etmeksizin çoğaltılabileceğini ifade eder³⁹⁵.

FSEK m. 22/2’de mimarlık eserleri için ayrı bir düzenleme yer almıştır. Mimarlık eserlerine ait plan, proje ve krokilerin uygulanmasının da bir çoğaltma olduğu ortaya konulmuştur. Düzenlemede yer alan “uygulama” ibaresiyle plan, proje veya krokilerin icra edilmesi kast edilir³⁹⁶. Arıdemir; mimari eserlere ait plan, proje ve krokiler uygulanırken icra eden kişinin hiçbir değişiklik yapmadan veya zaruri teknik değişiklikleri yapmak suretiyle uyguladığı hallerde çoğaltmadan bahsedileceğini; eğer eserin aslına bağlı kalınarak, eserin özellikleri yansıtılan belli birtakım değişiklikler yapılyorsa, işlenmenin söz konusu olacağını; yapılan değişikliklerin asıl eser sahibinin hususiyetini yok etmesi ve artık uygulayan kişinin hususiyetini yansıttığı durumlarda ise yeni bir eserin ortaya çıktığını belirtir³⁹⁷.

Yine FSEK m. 22/2 son cümlesi, maddede belirtilen kuralın kabartma ve delikli kalıplar hakkında da geçerli olacağına ilişkindir. Ancak aynı hükmün tümüyle uygulanmasına imkân yoktur. Şöyle ki, kabartmalar için ses ve müzik kaydı yapılamaz ve kalıplar da eser niteliğini haiz olmamaları sebebiyle başka bir nüshasının çıkartılması çoğaltma olarak kabul edilemez³⁹⁸.

2.2.4.2. Bilgisayar Programlarının Çoğaltılması

FSEK m. 22/3’te bilgisayar programlarının çoğaltılmasına ilişkin özel bir düzenleme yer almaktadır. “Çoğaltma hakkı, bilgisayar programının geçici çoğaltılmasını gerektirdiği ölçüde, programın yüklenmesi, görüntülenmesi, çalıştırılması, iletilmesi ve depolanması fiillerini de kapsar.” FSEK m. 22/2’deki yöntemlerden başka ayrıca bilgisayar programlarının yüklenmesi, görüntülenmesi, iletilmesi gibi çeşitli eylemlerin de çoğaltma olabileceği görülmektedir³⁹⁹. Maddede bilgisayar

³⁹⁴ Erel, a.g.e., s. 164.

³⁹⁵ Arslanlı, a.g.e., s. 150.

³⁹⁶ Tekinalp, a.g.e., s. 186.

³⁹⁷ Genç Arıdemir, a.g.e., s. 68.

³⁹⁸ Genç Arıdemir, a.g.e., s. 69.

³⁹⁹ Genç Arıdemir, a.g.e., s. 70.

programlarının geçici çoğaltılması ifadesi yer alması sebebiyle sürekli çoğaltmanın kapsam dışında olduğu düşünülmemelidir; evleviyetle ilkesi gereğince bilgisayar programlarının geçici çoğaltılması yer aldığına göre hayli hayli sürekli çoğaltılması da maddenin kapsamına girmektedir⁴⁰⁰.

Bilgisayar programlarının diğer eser türlerinden en büyük farkı, kullanılabilimleri için çoğaltılmalarının gerekli olduğudur⁴⁰¹. Bu sebeple plâk, manyetik bant, CD, DVD, USB gibi bilgisayar programına yönelik kayıtlar çoğaltılmış nüshalardır⁴⁰².

Belirtmek gerekir ki, bir bilgisayar programının çoğaltılması ile bilgisayar vasıtasıyla yapılan çoğaltmalar farklı konulardır. FSEK m. 22’de geniş bir biçimde düzenlenen çoğaltma teknik ve yöntemleri arasına bilgisayar veya bilgisayarın sunduğu imkânlar girebilir. Söz konusu hallerde bilgisayar, çoğaltmanın konusunu oluşturmaz; çoğaltma işlemine bir vasıta olarak kullanılır⁴⁰³.

Yine internet üzerinden yapılan kopyalamalar, sahibinin rızası olmadan eserin internete yüklenmesi veya sahibinin rızası olup da internete yüklenen eserlerden şahsi kullanım amacını aşacak şekilde faydalanılması hallerinde çoğaltma hakkı ihlal edilmiş olur⁴⁰⁴.

2.3. Yayma Hakkı

2.3.1. Yayma Hakkının Niteliği

Yayma hakkı FSEK m. 23’e göre, bir eserin aslının veya çoğaltılmış nüshalarının, kiralanması, ödünç verilmesi, satışa çıkarılması, ya da diğer yollarla dağıtılmasıdır. Eser sahibinin eser üzerindeki söz konusu eylemleri nerede, ne zaman, ne miktarda ve ne şekilde gerçekleştireceğini belirlemesi olarak da tanımlanabilir⁴⁰⁵. Yayma hakkı münhasıran eser sahibine aittir. Böylece eser nüshalarının satılması, kiralanması,

⁴⁰⁰ Mustafa Topaloğlu, *Bilgisayar Programları Üzerindeki Haklar ve Bu Hakların Korunması* (İstanbul: TBV Yayınları, 1997), s. 50; Mustafa Albayrak, *Soru ve Cevaplarla Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nu Anlamak* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2006), s. 59; Kaya, a.g.m., s. 439, dipnot: 33.

⁴⁰¹ Kaya, a.g.m., s. 440.

⁴⁰² Genç Arıdemir, a.g.e., s. 71-72.

⁴⁰³ Genç Arıdemir, a.g.e., s. 79.

⁴⁰⁴ Genç Arıdemir, a.g.e., s. 80-81.

⁴⁰⁵ Eray Aksın Atar, *Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda Yayma Hakkı ve Korunması*, 1.bs., (İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2017), s. 77.

ödünç verilmesi, trampa edilmesi gibi tasarruflar eser sahibinin izni olmadan yapılamaz⁴⁰⁶. Yayma hakkı genellikle ticaret mevkiine koyma anlamına gelir⁴⁰⁷. Yayma, eser asıllarının çoğaltılıp elde edilen nüshalarının satışa sunulması ile somutlaşır⁴⁰⁸.

“Yayma hakkı” ve “yayımlama” kavramları aynı anlamları karşılamaz. Yayma, eserin aslının veya çoğaltılmış nüshalarının bir şekilde yayılmasına ilişkin iradeyi belirtirken; yayımlama bu iradenin açıklanmasına ilişkin fiili bir durumu belirtir⁴⁰⁹. Böylece yayma, eser üzerindeki mali salahiyetlerin kullanılmasını, yayımlama ise eserin umuma arz edilmesini ifade eder⁴¹⁰.

FSEK m. 7/1’de hak sahibinin rızasıyla umuma arz edilen eserin alenileşmiş sayılacağı hüküm altına alınmıştır. Maddenin ikinci fıkrasında ise eserin aslından çoğaltma ile elde edilen nüshalarının hak sahibinin rızasıyla satışa çıkarılması, dağıtılması veya başka bir şekilde ticaret mevkiine konularak umuma arz edildiği durumlarda eserin yayımlanmış olacağı düzenlenmiştir.

Yayma hakkının konusunu alenileşmiş eserler oluşturur⁴¹¹. Bu noktada FSEK m. 7’deki “yayımlama” ibaresini irdelemek gerekir. Yayımlama, tıpkı alenileşme gibi eserin umuma arz edilmesine yarayan bir kavramdır⁴¹².

FSEK yayma hakkını düzenleyen 23. maddesi ile “alenileşmiş ve yayımlanmış eser” başlıklı 7. maddesinin aynı hakka ilişkin olup olmadığına yönelik doktrinde farklı görüşler vardır⁴¹³.

Bir görüşe göre, FSEK m. 23 ile m. 7’deki eylemler paralellik arz eder. Şöyle ki, m. 7’de yer alan “satışa çıkarılma” eylemini, m. 23’deki “satışa çıkarmak” eylemi; m. 7’deki “ticaret mevkiine konulma” eylemini, m. 23’deki “kiralamak” eylemi; m. 7’de yer alan “dağıtılma” işlemini, m. 23’deki “ödünç verme” işlemi karşılamaktadır. Yine FSEK m. 7.’de yer alan umuma arz kavramının karşılığı olarak da m. 23’te bizzat

⁴⁰⁶ Güneş, a.g.e., s. 153.

⁴⁰⁷ Tekinalp, a.g.e., s. 186.

⁴⁰⁸ Güneş, a.g.e., s. 153.

⁴⁰⁹ Ayiter, a.g.e., s. 133-134; Şahin, (Mali Hakların Korunması), s. 118.

⁴¹⁰ Ayiter, a.g.e., s. 135; Ateş, (Fikir ve Sanat), s. 170.

⁴¹¹ Genç Arıdemir, a.g.e., s. 94.

⁴¹² Ayiter, a.g.e., s. 109.

⁴¹³ Tekinalp, a.g.e., s. 186; Genç Arıdemir, a.g.e., s. 94; Öztan, (Fikir ve Sanat), s. 361-362.

böyle bir ibare yer almasa da maddede belirtilen eylemler gerçekleştiği takdirde eserin zaten umuma arz edilmiş olacağından bahisle; maddelerin lafzında tamamen aynı kelimeler kullanılmasa da birbirine paralellik arz eden eylemleri içermesi sebebiyle iki maddenin de aynı hakkı hükme bağladığı belirtilmiştir⁴¹⁴.

Bizim de katıldığımız diğer bir görüşe göre ise, yukarıda yapılan açıklamalar ışığında yayma hakkı ve yayımlama kavramları farklı anlamları ifade eder. Yayma bir hak iken, yayımlama bu hakkın kullanılması neticesinde eserin umuma arz edilmesidir. Bu sebeple FSEK m. 23'ün ve m. 7'nin aynı hakları düzenlediğinden söz edilemez⁴¹⁵.

Yayma hakkına konu eylemler yalnızca eserin çoğaltılmış nüshalarında gerçekleşmez. Madde metninde açıkça yer alan “eserin aslı veya çoğaltılmış nüshaları” ifadesi nedeniyle eserin aslı da satış, kiralama, ödünç verme gibi işlemler vasıtasıyla yayma hakkına konu olabilir⁴¹⁶.

Çoğaltma ve yayma hakları FSEK m. 20'de belirtildiği üzere, birbirinden bağımsız haklardır. Çoğaltma, eserin birden fazla nüshasının meydana getirilmesi iken; yayma hakkı eserin aslı veya çoğaltılmış nüshalarının yayılmasıdır. Bir hakkın kullanılması diğer hakkın kullanılmasını etkilemez; çoğaltma hakkı yayma hakkına, yayma hakkı çoğaltma hakkına neden olmaz⁴¹⁷. Yayma hakkı genellikle çoğaltma hakkını izleyen bir hak olmakla beraber çoğaltma hakkının kesin olarak yayma hakkı ile sonuçlanması gerekmez. Hak sahibi bu haklardan birini kullanmasına karşılık, diğer hakkın kullanılmasını sonraki bir tarihe de bırakabilir. Yine mali hakların bağımsızlığı prensibince söz gelimi bir ülkede yayma hakkına olan konu eser başka bir ülkede çoğaltma hakkına konu olabilir⁴¹⁸. Ancak belirtmek gerekir ki çoğaltma hakkının devredildiği durumlarda genellikle yayma hakkının da devrolunduğu kabul olunur; meğerki taraflar arasındaki anlaşmada açıkça aksi belirtilmiş olsun veya hal ve şartlardan işin aksi anlaşılsın⁴¹⁹.

⁴¹⁴ Öztan, (*Fikir ve Sanat*), s. 361-362; Demirbaş, a.g.e., s. 30.

⁴¹⁵ Atar, a.g.e., s. 78; Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s.170; Genç Arıdemir, a.g.e., s. 94.

⁴¹⁶ Yavuz / Alıca / Merdivan, C:1, s. 942.

⁴¹⁷ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 257-258.

⁴¹⁸ Demirbaş, a.g.e., s. 33.

⁴¹⁹ Tekinalp, a.g.e., s. 187.

FSEK m. 23'te düzenlenen yayma hakkı ile FSEK m. 25'te düzenlenen yayınlama hakkı birbirinden farklı kavramlardır. Yayma hakkı eser sahibi tarafından eserin ilk kez kamuoyuna açıklanması, bilgi verilmesidir. Yayınlama hakkı ise eserin yayınlanmış olup olmadığına bakılmaksızın dijital ortam, televizyon, uydu gibi iletişim araçları vasıtasıyla umuma iletilmesidir⁴²⁰.

Yayma hakkı ancak maddi varlığı somutlaşmış nüshalar için söz konusu olur⁴²¹. Maddi olmayan dijital nüshalar FSEK m. 23 kapsamında değerlendirilmez⁴²². Online ortamda sunulan eser, FSEK m. 23 kapsamında yayma hakkına değil; FSEK m. 25/2 uyarınca umuma iletim hakkına konu olacaktır⁴²³.

Yayma hakkı ile temsil hakkının da ayırt edilmesi önem arz eder. Bir tiyatro eserinin sahnede gösterime sunulması, ilim ve edebiyat eserinin okunması veya müzik eserinin çalınması hallerinde yayma değil; temsil söz konusudur⁴²⁴.

2.3.2. Yayma Hakkının Unsurları

Yayma hakkı için eserin mutlak surette ticari amaçla tasarruf edilmesi aranmamaktadır. Örneğin, ticari bir kaygı gütmeksizin herhangi bir ücret karşılığı olmadan propaganda amacıyla bir şiirin dağıtılması, bir ilim ve edebiyat eserinin bir bölümünün kültür amacıyla dağıtılması, bir eserin derginin ekinde promosyon olarak dağıtılması gibi eylemler yayma hakkının konusunu oluşturur. Yayma hakkının kullanılması gibi ihlâli için de ticari maksatla hareket edilmesi gerekmez⁴²⁵. Bununla birlikte eser sahibi ticari gayeyle kâr amacı güderek bu hakkını kullansa bile, kârın gerçekleşip gerçekleşmediğinin bir önemi yoktur⁴²⁶.

FSEK m. 23'teki kiralama, ödünç verme, satışa çıkarma, ya da diğer yollarla dağıtma eylemlerinin yayma hakkı kapsamında olması için umuma arz edilmeleri şarttır. Eser, kişisel çevre dışına çıkarak belirsiz sayıdaki üçüncü kişilere sunulmalıdır. Başka bir

⁴²⁰ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 258.

⁴²¹ Öztan, (*Fikir ve Sanat*), s. 364; Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 111.

⁴²² Memiş, a.g.e., s. 112; Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 111.

⁴²³ Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 112.

⁴²⁴ Güneş, a.g.e., s. 154.

⁴²⁵ Erdil, (*Fikri Mülkiyet*), s. 49.

⁴²⁶ Erel, a.g.e., s. 172; Gökyayla, a.g.e., s. 170; Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 173.

deyişle, bir kimsenin kişisel çevrede kalacak şekilde bir kitabı arkadaşına ödünç vermesi veya kiralaması yayma olarak nitelendirilmez⁴²⁷.

TBK 487.maddesinde “*Yayım sözleşmesi, bir fikir ve sanat eseri sahibinin veya halefinin, o eseri yayımlanmak üzere yayımcıya bırakmayı, yayımcının da onu çoğaltarak yayımlamayı üstlendiği sözleşmedir.*” şeklindeki düzenleme ile yayım sözleşmesi hükme bağlanmıştır. Yine TBK m.488’de yayım sözleşmesinin geçerliliğinin yazılı şekilde yapılması gerektiği ifade edilerek FSEK m. 52’de yer alan mali hakların devrine ilişkin düzenlemeye paralel bir hüküm yer almaktadır⁴²⁸. TBK’da yer alan yayım sözleşmesi, bir fikir ve sanat eseri sahibinin eseri, yayımlanması için yayımlayana devretmeyi üstlendiği; yayımlayanın da buna karşılık eseri çoğaltarak umuma yaymayı üstlendiği sözleşmedir⁴²⁹. Yalnız yayma hakkının devredilmesinden farklı olarak yayım sözleşmesinde yayımlayan, eseri hem çoğaltma hem de yayma borcu altına girmektedir⁴³⁰.

Diğer mali haklar gibi yayma hakkı da FSEK m. 52’ye uygun olarak yapılacak bir sözleşmeyle devredilebilir. Eser sahibi ve üçüncü kişi arasında yayma hakkına ilişkin yapılan sözleşmede, kiralama ve ödünç verme yetkilerinin devredildiğine yönelik açık bir düzenleme yoksa, yayma hakkının devri söz konusu yetkileri kapsamaz⁴³¹.

Eser sahibi yayma hakkını devrederken yer ve zaman bakımından sınırlar koyabilir⁴³². Örneğin, eser sahibi bir romanın sadece yurt içinde yayma hakkını devredebileceği gibi yurt dışındaki farklı ülkelerden kimselerle ayrı ayrı yayma hakkının devri için anlaşabilir veya yurt içinde yayın haklarını kendinde tutup, yurt dışı yayın haklarını devredebilir. Yine eser sahibi, örneğin 2030 yılına kadar yayma hakkını devrederek zaman bakımından sınırlama koyabilir, bu sınırlamalar özellikle tükenme ilkesi açısından önem arz eder⁴³³.

Bu noktada bir diğer husus, işleme eserler bakımından işleme hakkının devredildiği durumlarda yayma hakkının da devredilip devredilmediğine ilişkindir. İşleme hakkını

⁴²⁷ Bozbel, (Fikir ve Sanat), s. 112.

⁴²⁸ Şahin, (Mali Hakların Korunması), s. 125.

⁴²⁹ Ayiter, a.g.e., s. 134; Ateş, (Fikir ve Sanat), s. 176.

⁴³⁰ Şahin, (Mali Hakların Korunması), s. 125-126.

⁴³¹ Yavuz / Alıcı / Merdivan, C:1, s. 950.

⁴³² Tekinalp, a.g.e., s. 187.

⁴³³ Tekinalp, a.g.e., s. 187.

devralan kimsenin işin niteliği gereği yayma hakkını da kullanması gerekiyorsa işleme hakkıyla beraber yayma hakkının da devredildiği kabul edilir⁴³⁴.

Eserin; hastane, işyeri gibi yerlerin bekleme alanlarına gelen kimselerin geçici olarak okunması, incelenmesi vb. durumlar için bırakılması eylemi yayma olarak nitelendirilmez. Zira oraya konan eserler, her zaman geri alınabilmektedir ve okuyan veya inceleyen kimseye, tamamen faydalanmaya yönelik bir özgüleme yapılmamaktadır⁴³⁵.

Eserin yayma hakkına konu olabilmesi için mülkiyetin nakli zaruri değildir. Kiraya verme, ödünç verme gibi zilyetliğin devredildiği durumlarda da yayma hakkının varlığından bahsedilir⁴³⁶.

FSEK m. 23'te yayma hakkı için eserin satışa çıkarılması; eserin aslının veya çoğaltılmış nüshalarının ivazlı ya da ivazsız şekilde üçüncü kişilere devredilmesi anlamını taşır⁴³⁷. Maddedeki satışa çıkarma fiilini, dar yorumlayarak yalnızca bedel karşılığı olan sözleşmeleri değil; geniş yorumlayarak temlik borcunu doğuran bağışlama ve trampa gibi sözleşmeleri de kapsadığını belirtmek gerekir⁴³⁸.

Maddede belirtilen “diğer yollarla” dağıtma ifadesi; eserin aslı veya çoğaltılmış nüshalarının satış, kiralama ve ödünç verme dışındaki yollarla dağıtılmasını belirtir⁴³⁹. Ayrıca hükümde yer alan “diğer yollarla” ibaresinden, eserin dağıtımını için belirtilen yolların sınırlı sayı ilkesine tabi olmadığı sonucu çıkarılmaktadır⁴⁴⁰.

FSEK m. 23'te sayılan yöntemlerin örnek yoluyla sayılması nedeniyle, eser sahibi bu hakkını farklı yollarla da kullanabilir. Eser sahibi, teknolojik gelişmeler sonucunda ortaya çıkan “elektronik ticaret”, “tele pazarlama” gibi yeni satış ve dağıtım yollarıyla

⁴³⁴ Erel, a.g.e., s. 171; Gökyayla, a.g.e., s. 171.

⁴³⁵ Demirbaş, a.g.e., s. 32-33.

⁴³⁶ Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 112.

⁴³⁷ Atar, a.g.e., s. 96.

⁴³⁸ Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 172; Şahin, (*Mali Hakların Korunması*), s. 119.

⁴³⁹ Yavuz Kaplan, *İnternet Ortamında Fikri Hakların Korunmasına Uygulanacak Hukuk*, 1.bs., (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2004), s. 131-132; Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 171-172.

⁴⁴⁰ Genç Arıdemir, a.g.e., s. 106; Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 113.

da bu hakkını kullanabilir. Bu haller maddede belirtilen “diğer yollarla” kavramının içinde değerlendirilmelidir⁴⁴¹.

Yaymanın gerçekleşmesi için satış, kiralama, ödünç verme gibi işlemlerin tamamlanmasına gerek yoktur. Belirtilen eylemlerin gerçekleşmesine yönelik hazırlık faaliyetleri de FSEK m. 23 kapsamında yayma teşkil edecektir. Örneğin ilan, broşür vasıtasıyla eserin satışa çıkarılmasının reklam edilmesi, piyasaya duyurulması böyledir⁴⁴².

Bir eserin sanal ortamda ivazlı veya ivazsız üçüncü kişilerin yararlanmasına imkân tanınması, FSEK m. 23 anlamında satış, kira veya diğer yollarla dağıtılması olarak nitelendirilmez⁴⁴³. Söz konusu fiilleri, eserin kamuya iletilmesi bağlamında değerlendirmek gerekir. Bu sebeple bir fikir ve sanat eserinin ücret karşılığı olup olmadığına bakılmaksızın sahibinin izni olmadan sanal ortamda dağıtılması, eser sahibinin yayma hakkının ihlâlini değil; FSEK m. 25 uyarınca umuma iletim hakkının ihlâl edilmesi sonucunu doğurur⁴⁴⁴.

2.3.3. Kiralama ve Ödünç Verme Hakkı

FSEK’te ayrıca tanımlanmamış, yayma hakkı içerisinde kendisine yer bulmuş eser sahibinin iki mali hakkı daha vardır. Bunlar kiralama ve kamuya ödünç verme haklarıdır. Bu haklar da eseri veya çoğaltılmış nüshalarını devralanın ya da zilyedinin değil, bizzat eser sahibinindir⁴⁴⁵.

TBK m. 299’da kira sözleşmesi, kiraya verenin bir şeyin kullanılmasını veya kullanmayla beraber yararlanılmasını belirli ya da belirsiz süre için kiracıya bırakmayı üstlendiği; kiracının da buna karşılık bir bedel ödemeyi üstlendiği sözleşme olarak tanımlanmıştır⁴⁴⁶.

⁴⁴¹ Teknail Özderiyol, *Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nda Düzenlenen Suçlar*, 1.bs., (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2006), s. 72; Ateş, *(Fikir ve Sanat)*, s. 173-174; Şahin, *(Mali Hakların Korunması)*, s. 121.

⁴⁴² Bozbel, *(Fikir ve Sanat)*, s. 113.

⁴⁴³ Şahin, *(Mali Hakların Korunması)*, s. 120-121.

⁴⁴⁴ Veysel Başpınar ve Doğan Kocabey, *İnternette Fikri Hakların Korunması*, 1.bs., (Ankara: Yetkin Yayınevi, 2007), s. 111; Gökyayla, a.g.e., s. 172.

⁴⁴⁵ Güneş, a.g.e., s. 164; Tekinalp, a.g.e., s. 175-176.

⁴⁴⁶ Fikret Eren, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, 8.bs., (Ankara: Yetkin Yayınevi, 2020), s. 313.

FSEK bağlamında ise kiralamanın kapsamının borçlar hukukundan daha kapsamlı olduğu söylenebilir. Fikir ve sanat eserleri hukuku anlamında kiralama, eserin aslının veya çoğaltılmış nüshalarının, bir menfaat karşılığında başkasının belli bir süre yararlanması olarak tanımlanır⁴⁴⁷. Yapılan tanımlar sonucunda bir eserin aslını veya çoğaltılmış nüshalarını satın alan kişi, eser sahibinin izni olmadan eserin aslı veya çoğaltılmış nüshalarını kiralayamaz, kamuya ödünç veremez⁴⁴⁸. Örneğin, eser niteliğini haiz bir video içeren DVD'nin belirli bir ücret karşılığında iki gün süreyle üçüncü kişinin zilyetliğine bırakılması bir kiralama işlemidir⁴⁴⁹.

FSEK anlamında kiralamayı, satış ve bağış gibi sözleşmelerden ayıran ana unsur FSEK anlamında kiranın belli bir süre için üçüncü kişiye bırakılmış olmasıdır⁴⁵⁰. Kiralama ile kamuya ödünç verme hakları arasındaki fark ise kiralama bir menfaat karşılığı yapılırken; kamuya ödünç vermenin herhangi bir bedel ya da menfaat karşılığı olmadan yapılmasıdır⁴⁵¹.

Kiralamada fikir ve sanat eserinin kullanımı, bir bedel karşılığında olabileceği gibi doğrudan veya dolaylı bir şekilde ekonomik ya da ticari bir menfaat karşılığında da üçüncü kişiye bırakılabilir⁴⁵². Belirtmek gerekir ki, ekonomik veya ticari menfaatin bizzat elde edilmesine de gerek yoktur; önemli olan kiralamanın bu amaç doğrultusunda yapılmasıdır⁴⁵³. Hatta bu amacın kiralamanın asıl amacını teşkil etmesi de gerekli değildir, tali bir amaç olarak da mevcut olabilir⁴⁵⁴.

Ekonomik veya ticari menfaat, mutlak olarak kira bedeli kavramını karşılamamaktadır⁴⁵⁵. Ekonomik veya ticari menfaat, geniş anlamda eserden yararlanma sonucunu doğuran herhangi bir işlemdir⁴⁵⁶. Bu kapsamda borçlar hukuku bağlamındaki kira sözleşmesinde, mutlaka bir bedel ödenmesi unsuru aranmaktayken; FSEK m. 23 anlamında bir kiralamadan söz edilirken borçlar hukuku alanındaki bir

⁴⁴⁷ Tekinalp, a.g.e., s. 187.

⁴⁴⁸ Tekinalp, a.g.e., s. 187.

⁴⁴⁹ Genç Arıdemir, a.g.e., s. 109.

⁴⁵⁰ Mehmet Özcan, *Avrupa Birliğinde Fikri ve Sınai Haklar*, 1.bs., (Ankara: Nobel Yayın Dağıtım, 1999), s. 169.

⁴⁵¹ Güneş, a.g.e., s. 164.

⁴⁵² Genç Arıdemir, a.g.e., s. 109.

⁴⁵³ Atar, a.g.e., s. 88.

⁴⁵⁴ Atar, a.g.e., s. 88.

⁴⁵⁵ Genç Arıdemir, a.g.e., s. 109.

⁴⁵⁶ Tekinalp, a.g.e., s. 188.

kira sözleşmesinin varlığı şart değildir. Taraflar arasındaki ilişki bizzat kira olarak adlandırılmasa da üçüncü kişinin yararlanmasına bir menfaat karşılığı bırakıldığı durumlarda kiralamadan bahsedilir⁴⁵⁷.

Kiralamaya konu kiralanan, eserin aslı veya çoğaltılmış nüshaları olabilir ancak bunlar fiziksel bir varlığa kavuşmalı, somutlaşmalıdır⁴⁵⁸. Burada kiralama ile mali hakkın kullanımının başkalarına devri yani lisans sözleşmelerini ayırt etmek gerekir. Kirada, eserin aslı veya çoğaltılmış nüshalarını oluşturan fiziki bir varlık üzerinde somutlaşan nesnelerin bir başkasına bırakılması söz konusuysa; lisans sözleşmelerinde, eser sahibinin bir hakkı kullanma yetkisi üçüncü bir kişiye bırakılmaktadır⁴⁵⁹.

Mimari eserlerin kiralama kapsamında sayılıp sayılmayacağı değinilmesi gereken bir diğer konudur. FSEK’te konuya ilişkin bir düzenleme bulunmamakla beraber Alman Eser Sahipleri Hakları ve Komşu Koruyucu Haklar Hakkında Kanun (1995) (Alm. ESHK)’a göre, mimari eserler ile el işleri ve küçük sanat eserleri gibi uygulamalı sanata konu eserlerin asıllarının veya çoğaltılmış nüshalarının kullanıma tahsis edilmesi kiralama olarak nitelendirilmez⁴⁶⁰. Örneğin, eser niteliğini haiz bir binanın kiralınması, güzel sanat eseri niteliğindeki ev aksesuarının otel odasında kullanıma sunulması kiralama olarak değerlendirilmeyecektir⁴⁶¹. Doktrinde de bu gibi mimari eser ve küçük sanat eserlerinin yegâne amacı “kullanma” ve “yararlanma” olması sebebiyle Türk hukukunda da bu şekilde kabul görmesinin isabetli olduğu görüşü yaygındır⁴⁶².

Yayma hakkı içerisinde düzenlenen eser sahibinin diğer bir mali hakkı ise kamuya ödünç verme hakkıdır. Bu hak, borçlar hukukunda düzenleme alanı bulan kullanım ödünç sözleşmesi ile beraber değerlendirilmelidir. TBK m. 379’da kullanım ödünç, *“Kullanım ödünç sözleşmesi, ödünç verenin bir şeyin karşılıksız olarak kullanılmasını ödünç alana bırakmayı ve ödünç alanın da o şeyi kullandıktan sonra geri vermeyi üstlendiği sözleşmedir.”* şeklinde tanımlanmıştır. Buna göre, kullanım

⁴⁵⁷ Genç Arıdemir, s. 109; Tekinalp, a.g.e., s. 188.

⁴⁵⁸ Tekinalp, a.g.e., s. 188.

⁴⁵⁹ Sevgi Kali, “Türk Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda Yayma Hakkının Tüketilmesi ve Sınai Mülkiyet Hukukuyla İlişkisi”, *FMR Dergisi*, C. 1, S. 4, (Ankara: 2001), s. 63; Atar, a.g.e., s. 95.

⁴⁶⁰ Tekinalp, a.g.e., s. 189.

⁴⁶¹ Yavuz / Alica / Merdivan, C:1, s. 965.

⁴⁶² Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 115-116; Tekinalp, a.g.e., s. 189-190.

ödücü sözleşmesi, ödünç verenin bir malı belirli ya da belirsiz bir süreyle, karşılıksız olarak ödünç alana devretmeyi üstlendiği; ödünç alanın da söz konusu malı kullandıktan sonra ödünç verene geri vermeyi üstlendiği ivazsız bir sözleşmedir⁴⁶³.

FSEK bağlamında ödünç verme kavramından “kamuya ödünç verme” anlaşılmalıdır⁴⁶⁴. Telif hukuku açısından ödünç verme, bir eserin veya çoğaltılmış nüshalarının sınırlı bir süreyle herhangi bir bedel veya menfaat sağlanmaksızın kamunun yararlanması gibi toplumsal düşüncelerle ödünç alana bırakılmasıdır⁴⁶⁵. Örneğin kamuya açık kütüphaneler tarafından eser veya eser nüshalarının ticari ya da ekonomik herhangi bir menfaat elde edilmeksizin belli bir süre toplumun faydalanmasına bırakılması kamuya ödünç verme olarak nitelendirilir⁴⁶⁶.

Kamuya ödünç verme hakkı da tıpkı kiralama hakkı gibi belirli bir süreliğine yapılır. Ancak ödünç vermeyi kiralamadan ayıran temel husus, ödünç vermenin ekonomik bir menfaat elde etme amacı güdülmeden yapılmasıdır⁴⁶⁷. Kural bu olmakla beraber ödünç verme işlemi karşılığında ödünç veren kurumun kendini idame ettirmesi amacıyla verilen cüz’i miktarların mümkün olduğu kabul edilmelidir⁴⁶⁸. Bu bedelin, kâr amacı gütmemek kaydıyla, ödünç veren kurumun kendini idame ettirmesine yönelik oranı aşmaması gerekir⁴⁶⁹. Söz gelimi bir kütüphanede fikir ve sanat eseri niteliğine sahip bir eser ödünç verilmesi karşılığında bir miktar bedel alınıyor ve bu bedel kütüphanenin bu ödünç verme işlemini gerçekleştirmesi ve devam ettirmesi için alınıyorsa burada ödünç vermeden bahsedilir. Ancak kütüphanenin söz konusu eseri kullandırması karşılığında alınan bedelden kütüphane ekonomik ve ticari kaygıyla kâr elde etme amacı güdüyorsa artık bu gibi durumlarda ödünç verme işleminden söz edilemez⁴⁷⁰.

⁴⁶³ Eren, a.g.e., s. 491.

⁴⁶⁴ Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 88.

⁴⁶⁵ Ertuğrul Akıncı, *Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku Kapsamında Dijital Tükenme*, 1.bs., (İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2021), s. 32; Tekinalp, a.g.e., s. 190.

⁴⁶⁶ Genç Arıdemir, a.g.e., s. 110.

⁴⁶⁷ Bozbel, (Fikir ve Sanat), s. 116; Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 88; Genç Arıdemir, a.g.e., s. 110.

⁴⁶⁸ Atar, a.g.e., s. 89.

⁴⁶⁹ Erkin Yılmaz, “Türk Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku Açısından Ödünç Verme Hakkı: AB-Türkiye Karşılaştırmalı Analizi”, (Uzmanlık Tezi, T.C. Kültür ve Turizm Bakanlığı, 2008), s. 21.

⁴⁷⁰ Atar, a.g.e., s. 93.

FSEK m. 23 anlamında bir ödünç vermeden bahsedebilmemiz için eserin aslının veya çoğaltılmış nüshalarının “kamuya” ödünç verilmesi gerekmektedir. Ödünç verme fiilini, kamunun erişimine açık, kişisel ilişki dışındaki kimselere sunan kuruluşlar gerçekleştirecektir⁴⁷¹. Bununla birlikte kamuya açık kuruluşun belli bir kesime hitap etmesi de FSEK m. 23 anlamında ödünç verme olarak kabul edilir⁴⁷². Örneğin İstanbul Üniversitesi kütüphanesinin, belli bir süreliğine ve kâr amacı gütmeyen öğrenci ve mensuplarının kullanımına bıraktığı fikir ve sanat eserleri, yine kamuya ödünç verme olarak nitelendirilecektir. Ancak bir kimsenin sahip olduğu bir kitabı, kendi kişisel çevresinde kalacak şekilde, belirli süreliğine ve bedelsiz olarak ailesinden birinin veya arkadaşının kullanımına bırakması, telif hukuku bakımından ödünç verme olarak kabul edilmeyecektir⁴⁷³.

FSEK m. 23/3’e göre, eser sahibi, eserin kiralama ve ödünç verme şeklinde yayımına izin vermiş olsa bile bu hakkı elde eden kimse eser sahibinin çoğaltma hakkına zarar verecek şekilde yaygın kopya yapamaz⁴⁷⁴. Ayrıca bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esasların Kültür Bakanlığı tarafından hazırlanacak yönetmelikle düzenleneceği hükme bağlanmıştır. Yine uluslararası düzeydeki Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS) anlaşması 11.maddesinde yer alan “*Üyeler, ilk önlem olarak programları ve sinema eserleri ile ilgili olarak, eser sahipleri ya da temsilcilerine korunan eserlerinin asıl ya da kopyalarının topluma ticari kiralama ya da önleme hakkını tanıyacaktır. Sinema eserleri ile ilgili olarak, kiralama, üye ülkede, eser sahipleri ya da temsilcilerinin inhisari çoğaltma hakkına zarar verecek şekilde eserin yaygın kopyalanmasına yol açmadıkça, üye bu yükümlülük dışında kalacaktır. Bu yükümlülük, bilgisayar programları ile ilgili olarak, programın kendisi kiralamanın temel konusunu oluşturmadığı sürece, uygulanmayacaktır.*” şeklindeki düzenleme, FSEK m. 23/3 ile paralellik göstermektedir.

FSEK m. 23/3’te belirtilen “yaygın kopya” nın hangi hallerde söz konusu olacağı yoruma açık bir konudur. *Bozbel’* e göre, Alman doktrininde olduğu gibi kamuya

⁴⁷¹ Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 116.

⁴⁷² Atar, a.g.e., s. 88-89.

⁴⁷³ Yavuz / Alica / Merdivan, C:1, s. 966.

⁴⁷⁴ Şahin, (*Mali Hakların Korunması*), s. 124; Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 175-176.

ödünç verilen bir eserin yüzde yetmiş beşine kadar fotokopisinin çekilmesi makuldür. Ancak bunun aksinin, bir eserin yalnızca yüzde onuna kadar veya bir dergiden yalnızca bir makalenin fotokopisinin çekilmesinin kabulünün mümkün olmadığını ifade eder. Bir fikir ve sanat eserinin yaygın kopyasının engellenmesi, eser sahibinin mali açıdan zarar görmemesi amacını taşıması sebebiyle yaygın kopyalamadan, eserin satışını engelleyecek düzeyde bir kopyalama yapılması anlaşılmalıdır⁴⁷⁵. FSEK m. 23/3 gerekçe gösterilmek suretiyle FSEK m. 38’te düzenlenen şahsi kullanım amacıyla çoğaltma hakkı engellenmemelidir⁴⁷⁶.

2.3.4. Tükenme İlkesi ve Paralel İthalat

Bir fikri mülkiyet hakkının tükenmesi, telif hukuku bakımından korunan bir fikir ve sanat eserinin ilk kez piyasaya sunulmasından sonra artık hak sahibinin, o esere ait sonraki hukuki işlemlere müdahale edememesi olarak tanımlanır⁴⁷⁷. Bu tükenme ilkesine “*ilk satış prensibi*” ya da “*ilk satış doktrini*” de denir⁴⁷⁸.

FSEK m. 23/1’e göre, her türlü yayma münhasıran eser sahibine aittir. Ancak kanunda öngörülen bu inhisari yetki ilk yayma bakımından geçerlidir⁴⁷⁹. Hak sahibinin izniyle eserin ilk kez tedavüle sokulmasından sonra, hak sahibinin münhasır yetkisi, yayma hakkı bakımından tükenecektir⁴⁸⁰. Hak sahibi kavramından anlaşılması gereken kişiler; eser sahibi, mirasçıları, eser sahibinin yayma hakkını veya kullanım hakkını devrettiği kimselerdir⁴⁸¹. Tükenme ilkesi gereğince maddi bir varlığa sahip fikir ve sanat ürünlerinin ilk kez satılması ya da mülkiyetinin devredilmesi durumlarında, hak sahibinin bu fikri ürünler açısından yeniden dağıtma hakkı sona erer⁴⁸². Böylece

⁴⁷⁵ Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 117.

⁴⁷⁶ Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 117.

⁴⁷⁷ Adem Aslan, *Türk ve AB Hukukunda Fikri Mülkiyet Haklarının Tükenmesi (Mukayeseli)*, 1.bs., (İstanbul: Beta Yayınevi, 2004), s. 44.

⁴⁷⁸ Suluk (Karasu/Nal), a.g.e., s. 11.

⁴⁷⁹ Atar, a.g.e., s. 119.

⁴⁸⁰ Burçak Yıldız, “Eser Sahibinin Yayma Hakkının Tükenmesi”, *Prof. Dr. Turgut Kalpsüz’e Armağan*, 1.bs., (Ankara: Turhan Kitabevi, 2003), s. 581.

⁴⁸¹ Genç Arıdemir, a.g.e., s. 113.

⁴⁸² Mustafa Aksu, “Bilgisayar Programları Açısından Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda Yayma Hakkının Tükenmesi ve Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin Verisil Versus Microsoft Kararı (OEM Kararı) Üzerine Düşünceler”, *İlhan Uluşan’a Armağan, İKÜHFD*, C. 1, S. 15-2, (İstanbul 2016), s. 139.

üretici, dağıtıcı, tüketici zincirindeki menfaatler korunmuş olur⁴⁸³. Tükenme ilkesi ile birlikte, ilk satıştan maddi fayda sağlayan eser sahibinin tekrar tekrar eserden ücret almasının önüne geçilmiş olur⁴⁸⁴. Belirtmek gerekir ki, tükenmenin konusunu eser değil; eserin üzerinde somutlaştığı maddi varlığı olan nüshalar oluşturur⁴⁸⁵.

Sınai Mülkiyet Kanunu'nda (SMK) tükenme ilkesine ilişkin 152. maddedeki düzenleme ile SMK'da hükme bağlanan tüm sınai mülkiyet haklarını kapsayan genel bir ilke ortaya konmuştur⁴⁸⁶. Ayrıca SMK'da uluslararası tükenme ilkesi benimsenmiştir⁴⁸⁷.

SMK'nın aksine FSEK'te m. 23/2'de açıkça “ülke sınırları içinde ilk satışı veya dağıtımı yapıldıktan sonra” demek suretiyle ülkesel tükenme benimsenmiştir. Bu sebeple hak sahibinin izni ile eserin ilk satışı veya dağıtımı yapıldıktan sonra ülke sınırları içerisinde yapılan eserin yeniden satış ve dağıtımları için artık hak sahibinden izin alınmasına gerek yoktur⁴⁸⁸.

Kiralama ve ödünç verme işlemleri, eserden düşük maliyetlerle faydalanmaya yarayan eylemlerdir⁴⁸⁹. Bundan dolayı eser sahibinin yayma hakkının tükenmesine ilişkin kiralama ve ödünç verme işlemleri için önemli bir istisna getirilmiştir⁴⁹⁰. FSEK m. 23'teki belirtilen hakkın tükenmesi kavramı, eserin satıldığı durumlarda söz konusu olurken; kiralama ve ödünç verme işlemleri tükenmez, kiralama ve ödünç verme yetkisi eser sahibinde kalır⁴⁹¹. Buna göre, eser sahibinin izniyle eseri satın alan kişi bu eseri üçüncü kişilere satış veya bağış gibi hukuki işlemlerle devredebilirken; eser sahibinin izni olmadan üçüncü kişilere kiraya veremez⁴⁹². Yine tükenme ilkesi

⁴⁸³ Mustafa Aksu, Ed. Tekin Memiş, “Avrupa Adalet Divanının 3 Temmuz 2012 Tarihli Usedsoft/Oracle Kararının Değerlendirilmesi ve İnternette İndirilen Bilgisayar Programları Açısından Yayma Hakkının Tükenmesi Sorunu”, *Fikri Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2013*, (İstanbul: Yetkin Yayınevi, 2015), s. 36-37; Demirbaş, a.g.e., s. 34.

⁴⁸⁴ Öztan, (*Fikir ve Sanat*), s. 372; Akıncı, a.g.e., s. 64-65.

⁴⁸⁵ Kali, a.g.m., s. 62.

⁴⁸⁶ Akıncı, a.g.e., s. 60.

⁴⁸⁷ Suluk (Nal/Karasu), a.g.e., s. 12-13.

⁴⁸⁸ Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 114.

⁴⁸⁹ Demirbaş, a.g.e., s. 35.

⁴⁹⁰ Ayiter, a.g.e., s. 135; Erel, s. 173.

⁴⁹¹ Engin Erdil, *Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Kısa Şerhi*, 1.bs., (İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2021), s. 115; Genç Arıdemir, a.g.e., s. 114; Kılıçoğlu, a.g.e., s. 260; Kali, a.g.m., s. 56.

⁴⁹² Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 175; Demirbaş, a.g.e., s. 35.

yalnızca yayma hakkı için söz konusu olurken, eser sahibinin diğer mali haklarından hiçbirini için tükenme ilkesi uygulanmaz⁴⁹³.

Yayma hakkının tükenmesi bir bütün olarak gerçekleşmez⁴⁹⁴. Hak sahibinin izin verdiği sınırlar içerisindeki kullanımlar için hakkın tükenmesinden bahsedilir. Eğer hak sahibi belli bir sayı veya bölge kısıtlaması getirdiyse bu sınırların aşılması durumunda hakkın tükenmesi değil, aksine yayma hakkının ihlal edilmesi gündeme gelir⁴⁹⁵. Yine yayma hakkının tükenmesinden söz edebilmek için hak sahibinin izniyle satışa veya dağıtımına sunulan fikir ve sanat eserlerinin korsan, sahte veya imitasyon ürünler olmaması gerekmektedir.⁴⁹⁶ Zira yalnızca orijinal eserler tükenme hakkının konusunu oluşturmaktadır.

Hakkın tükenme prensibi yalnızca maddi varlığı olan fikir ürünleri açısından uygulanabilir⁴⁹⁷. Bu noktada ayrıca değinilmesi gereken bir konu, internet ortamındaki eserlerin indirilmesi (download) işlemidir. İnternette bir eseri indirme fiili, yayma hakkının değil; çoğaltma hakkının konusunu oluşturur⁴⁹⁸. Bundan bahisle, download eyleminde tükenme prensibinin uygulanamayacağı neticesine ulaşılır. Çünkü FSEK'in benimsediği sisteme göre, yalnızca yayma hakkı tükenme ilkesine konu olabilir. Örneğin bir kişi, hak sahibinin izniyle internet ortamındaki bir filmi bedelini ödeyerek indirebilir ve şahsi olarak kullanabilir. Ancak söz konusu indirilmiş eseri herhangi bir şekilde satamaz, çoğaltamaz ve yayamaz⁴⁹⁹.

Paralel ithalat; eser sahibinin izniyle, eserin yurt dışında çoğaltılmış nüshalarının hak sahibinin izni olmaksızın yurt içine ithal edilmesi olarak tanımlanabilir⁵⁰⁰. FSEK m. 23/2'de belirtilen paralel ithalat, eser sahibinin münhasır yetkiye sahip olması nedeniyle yasaklanmıştır. Şöyle ki, eser sahibi tarafından verilen izin neticesinde eserin yurt dışında çoğaltılıp da yurt içine ithal edilmesi durumunda, eser sahibi

⁴⁹³ Öztan, (*Fikir ve Sanat*), s. 374; Erdil, (*Kısa Şerhi*), s. 115; Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 175; Suluk (Nal/Karasu), a.g.e., s. 13.

⁴⁹⁴ Suluk (Nal/Karasu), a.g.e., s. 13.

⁴⁹⁵ Demirbaş, a.g.e., s. 34-35; Arslanlı, a.g.e., s. 101; Suluk (Nal/Karasu), a.g.e., s. 13; Aslan, a.g.e., s. 207-208; Öztan, (*Fikir ve Sanat*), s. 363.

⁴⁹⁶ Akıncı, a.g.e., s. 61-61; Yıldız, a.g.e., s. 605.

⁴⁹⁷ Şahin, (*Mali Hakların Korunması*), s. 123.

⁴⁹⁸ Suluk (Nal/Karasu), a.g.e., s. 13.

⁴⁹⁹ Suluk (Nal/Karasu), a.g.e., s. 13.

⁵⁰⁰ Akıncı, a.g.e., s. 34; Aslan, a.g.e., s. 48; Yıldız, a.g.e., s. 602; Demirbaş, a.g.e., s. 121.

tarafından yurt içinde yapılmış bir satım veya dağıtım olmadığından ülkesel tükenme prensibi uyarınca, eser sahibinin yayma hakkı tükenmemiştir ve eser sahibi paralel ithalatı yasaklama yetkisini haizdir⁵⁰¹.

FSEK m. 23/2 birinci ve ikinci cümlelerinde açıkça belirtilmiş “çoğaltılmış nüshaları” ifadesi sebebiyle eserin aslının paralel ithalata konu olamayacağı, paralel ithalat için eserin çoğaltılmış nüshalarının yurt içine sokulmasının gerekliliği kabul edilmelidir⁵⁰².

Bununla beraber eser sahibi tarafından yayma hakkının hem Türkiye hem de diğer ülkeler için verildiği durumlarda paralel ithalat söz konusu olmayacak, yurt dışında çoğaltılmış nüshaların ülkeye ithal edilmesi, eser sahibince verilen izin neticesinde serbest olacaktır⁵⁰³.

Yine eser sahibinin izniyle eserin nüshalarının ilk satımı ve dağıtımı yurt içinde yapıp da ihraç edildikten sonra tekrar yurt içine ithal edildiği durumlarda eser sahibinin iznine gerek duyulmayacaktır⁵⁰⁴.

Paralel ithalattan bahsedebilmek için yapılan ithalatın ticari kaygıyla yapılması şarttır; şahsi kullanım amacıyla eserin çoğaltılmış nüshalarının yurt içine ithal edilmesi paralel ithalat olarak nitelendirilmez⁵⁰⁵.

2.4. Temsil Hakkı

Temsil hakkı, eserin gayri maddi bir şekilde okumak, çalmak, oynamak, göstermek gibi eylemler yoluyla, sunulduğu kitlenin duyularına hitap edecek şekilde kamuya arz edilmesine olanak tanıyan, eser sahibinin eserden ekonomik olarak yararlanmasını sağlayan mali bir haktır⁵⁰⁶.

Yayma hakkında ve çoğaltma hakkında eserin aslı veya çoğaltılmış nüshaları maddi bir varlık üzerinde somutlaşırken; temsil hakkını bu haklardan ayıran en önemli farklardan biri, temsil hakkının mutlak surette bir madde üzerinde somutlaşması

⁵⁰¹ Aslan, a.g.e., s. 67; Tekinalp, a.g.e., s. 180; Yıldız, a.g.e., s. 603; Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 174.

⁵⁰² Canan Küçükali, *Karşılaştırmalı Hukuk Işığında Fikri Mülkiyet Hakkı Sahibinin Yayma Hakkının Tükenmesi*, 1.bs., (İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2020), s. 89.

⁵⁰³ Öztan, (*Fikir ve Sanat*), s. 369; Demirbaş, a.g.e., s. 122-123.

⁵⁰⁴ Yavuz / Alıcı / Merdivan, C:1, s. 960; Demirbaş, a.g.e., s. 123.

⁵⁰⁵ Küçükali, a.g.e., s. 35.

⁵⁰⁶ Şahin, (*Mali Hakların Korunması*), s. 129; Demirbaş, a.g.e., s. 36.

şartının aranmamasıdır⁵⁰⁷. Temsilde, eserin somutlaştığı maddenin kamuya sunulması değil; üçüncü kişilerin görme, işitme gibi duyularına hitap edecek şekilde kamuya sunulması söz konusudur⁵⁰⁸.

FSEK m. 24'te bir eserden doğrudan doğruya veya işaret, ses ya da resim nakline yarayan araçlar vasıtasıyla okumak, çalmak, oynamak, göstermek gibi temsil suretiyle yararlanma hakkının münhasıran eser sahibine ait olduğu hükme bağlanmıştır. Hükümdeki “gibi” ifadesinden de yola çıkarak temsil, anılan düzenlemedeki örneklerle sınırlı değildir. Söz konusu eylemler örnek yoluyla sayılmıştır, kamuoyunun duyularına hitap edecek şekilde eserin algılanmasına yol açan başka eylemlerle de bir fikir ve sanat eserinin temsil edilmesi söz konusu olabilir⁵⁰⁹. Bir romanın toplum önünde okunması, konferansın veya dersin anlatılması, bir konserde müzik eserinin çalınması, tiyatrodaki bir piyesinin oynanması, sinema eserinin gösterime sunulması, heykel, tablo gibi güzel sanat eserlerinin sergilenmesi temsil hallerine örnek olarak verilebilir⁵¹⁰.

Temsil ve umuma iletim kavramları uluslararası mevzuatta ve FSEK'te benzer kavramlarla düzenlenmiştir. Nitekim Bern Sözleşmesi'nde temsil hakkı için “umumi icra” terimi kullanılmıştır⁵¹¹. Bununla birlikte Avrupa Adalet Divanı'nın (AAD) kararları incelendiğinde, temsil hakkının yalnızca icrai faaliyetlerle sınırlandırılarak daha dar bir yorumun benimsendiği, umuma iletim hakkının ise gelişen teknolojik imkânlar da nazara alınarak daha geniş bir yorumun benimsendiği görülmektedir⁵¹².

FSEK m. 24'te bir eserden doğrudan doğruya veya işaret, ses ya da resim nakline yarayan araçlar vasıtasıyla okumak, çalmak, oynamak, göstermek gibi temsil suretiyle yararlanma hakkının münhasıran eser sahibine ait olduğu hükme bağlanmıştır.

⁵⁰⁷ Demirbaş, a.g.e., s. 39.

⁵⁰⁸ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 261.

⁵⁰⁹ Öztan, (*Fikir ve Sanat*), s. 377; Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 180; Tekinalp, a.g.e., s. 192; Gökyayla, a.g.e., s. 172; Erel, a.g.e., s. 175; Arslanlı, a.g.e., s. 108; Kılıçoğlu, a.g.e., s. 261; Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 118.

⁵¹⁰ Tekinalp, a.g.e., s. 192; Öztan, (*Fikir ve Sanat*), s. 377; Gökyayla, a.g.e., s. 173; Ayiter, a.g.e., s. 136; Belgesay, a.g.e., s. 65.

⁵¹¹ Halil Alperen Evrensel, *Telif Hakkı Sözleşmesi ve Hakların Devri*, 2.bs., (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021), s. 115.

⁵¹² Gül Okutan Nilsson, “Eser, İcra, Yapım ve Yayınların Umuma Açık Mahallerde Kullanımı Bağlamında Uluslararası Hukuk ve AB Hukukunda Temsil ve İletim Kavramları”, *Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi*, c. 12, S. 46 (İstanbul 2016), s. 486-487.

Hükümdeki “gibi” ifadesinden de yola çıkarak temsil, anılan düzenlemedeki örneklerle sınırlı değildir. Söz konusu eylemler örnek yoluyla sayılmıştır, kamuoyunun duyularına hitap edecek şekilde eserin algılanmasına yol açan başka eylemlerle de bir fikir ve sanat eserinin temsil edilmesi söz konusu olabilir⁵¹³. Bir romanın toplum önünde okunması, konferansın veya dersin anlatılması, bir konserde müzik eserinin çalınması, tiyatrodaki bir piyesinin oynanması, sinema eserinin gösterime sunulması, heykel, tablo gibi güzel sanat eserlerinin sergilenmesi temsil hallerine örnek olarak verilebilir⁵¹⁴.

Temsil, üçüncü kişilerin eserden faydalanmasına müsait bir yerde, kamuya açık bir alanda yapılmalıdır⁵¹⁵. Başka bir deyişle, belirli ve sınırlı bir çevreye eserin sunulması halinde temsilden bahsedilemez⁵¹⁶. Kamuya açık yerlere; alışveriş merkezi, mağaza, hastane, adliye, stadyum vb. gibi yerler örnek olarak gösterilebilir⁵¹⁷. Kanunda da “umumi mahallerde okumak, çalmak, oynamak ve göstermek ...” şeklinde düzenleme alanı bulan “umumi mahal” ifadesi, herkesin paralı veya parasız girebileceği yerler olarak anlaşılmalıdır⁵¹⁸. Bu mahallerin tespitinde giriş ücretinin bir önemi olmamakla beraber giriş ücretinin varlığı, söz konusu yerin kamuya açık bir yer olduğuna dair karine teşkil etmektedir⁵¹⁹.

FSEK’in düzenlemesine göre, temsil doğrudan temsil ve dolaylı temsil olmak üzere iki şekilde gerçekleşebilir.

Doğrudan temsilde, eserin temsil edilmesi esnasında eser sahibi ve muhatabı arasında herhangi bir nakil aracı bulunmaz⁵²⁰. Doğrudan temsile örnek olarak bir topluluğa şarkı söylenmesi, kitap okunması, tiyatro oyununun seyirci karşısında sahnelenmesi, bir heykelin sergilenmesi gösterilebilir. Örneklerden de açık bir şekilde anlaşılaçağı

⁵¹³ Öztan, (*Fikir ve Sanat*), s. 377; Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 180; Tekinalp, a.g.e., s. 192; Gökyayla, a.g.e., s. 172; Erel, a.g.e., s. 175; Arslanlı, a.g.e., s. 108; Kılıçoğlu, a.g.e., s. 261; Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 118.

⁵¹⁴ Tüysüz, a.g.e., s. 63; Erel, a.g.e., s. 176.

⁵¹⁵ Savaş Bozbel, Ed. Tekin Memiş, “FSEK’e Göre Yayın, Yeniden Yayın, Yeniden İletim ve Diğer Mali Haklardan Farkları”, *Fikri Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2010*, (İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2011), s. 110; Erel, a.g.e., s. 177; Gökyayla, a.g.e., s. 173.

⁵¹⁶ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 261.

⁵¹⁷ Demirbaş, a.g.e., s. 40;

⁵¹⁸ Hirsch, (*Fikri Say*), s. 188.

⁵¹⁹ Arslanlı, a.g.e., s. 107-108; Erel, a.g.e., s. 176-177.

⁵²⁰ Arslanlı, a.g.e., s. 106; Ayiter, a.g.e., s. 137; Öztan, (*Fikir ve Sanat*), s. 377.

üzere, doğrudan temsil hallerinde eser sahibi ile seyirci ya da dinleyici arasında herhangi bir mekanik araç bulunmamaktadır. Bundandır ki bir tiyatro piyesinin sahibinin izni olmaksızın sahnelenmesi, bir opera bestesinin temsil hakkı alınmadan icra edilmesi hallerinde eser sahibinin temsil hakkı ihlal edilmiş olur⁵²¹.

Dolaylı temsil ise bir eserin işaret, ses ya da resim nakline yarayan araçlar vasıtasıyla kamuya açık yerlerde muhataplarına karşı okumak, çalmak, oynamak, göstermek suretiyle icra edilmesidir⁵²². Dolaylı temsilde, eser sahibi ve muhatapı arasında teknik araçlar yer almaktadır⁵²³. FSEK m. 24'e göre, dolaylı temsil iki şekilde tezahür eder. Bunlardan birincisi eserin işaret, ses veya resim nakline yarayan aletler yoluyla umuma sunulmasıdır⁵²⁴. Diğer bir dolaylı temsil yolu ise, FSEK m. 24/2'de belirtilen temsilin umuma arz edilmek üzere, sunulduğu yerden başka bir yere herhangi bir teknik araçla nakledilmesi halidir⁵²⁵. Dolaylı temsilin ilk haline, salonda verilen bir konserin, salonda yer kalmaması sebebiyle salon dışında yer alan kimselere teknik vasıtalar aracılığıyla gösterilip dinlettirilmesi örnek olarak verilebilir⁵²⁶.

Bununla birlikte *Nal/Suluk*, bir konser salonunun veya meydanın büyüklüğü sebebiyle dev bir ekranın kurulduğu durumlarda, seyircilerin, eserin icra edildiği mahalde olmaları sebebiyle eserin teknik vasıtalar ile başka yere nakli olmamasından mütevellit dolaylı temsilin değil doğrudan temsilin söz konusu olacağını ifade eder⁵²⁷. *Arslanlı* ise, kanunun lafzi yorumundan yola çıkarak örnekteki olayda seyircilerin aynı mahal içinde olsa dahi eserin sunulmasında teknik araçlar vasıtasıyla yapılan bir iletimin varlığı sebebiyle burada dolaylı temsilden bahsedileceğini belirtir⁵²⁸.

Dolaylı temsilin diğer bir şekli ise fikir ve sanat eserinin tekrarlanabilir şekilde sonradan teknik bir araç vasıtasıyla kamuya arz edilmesidir. Bir musiki eserin veya tiyatro oyununun CD/DVD gibi bir araca kaydedilip sonrasında bu CD/DVD

⁵²¹ Erdil, (*Kısa Şerhi*), s. 118-119.

⁵²² Şahin, (*Mali Hakların Korunması*), s. 132; Erdil, (*Kısa Şerhi*), s. 119; Tüysüz, a.g.e., s. 63.

⁵²³ Güneş, a.g.e., s. 165; Demirbaş, a.g.e., s. 37.

⁵²⁴ *Nal/Suluk* (Karasu), a.g.e., s. 91; Güneş, a.g.e., s. 165.

⁵²⁵ *Nal/Suluk* (Karasu), a.g.e., s. 91

⁵²⁶ Ayiter, a.g.e., s. 137; Arslanlı, a.g.e., s. 106-107; Gökyayla, a.g.e., s. 173-174; *Nal/Suluk* (Karasu), a.g.e., s. 92; Özderiyol, a.g.e., s. 73.

⁵²⁷ *Nal/Suluk* (Karasu), a.g.e., s. 92. Aksi görüş için, bkz., Arslanlı, a.g.e., s. 107.

⁵²⁸ Arslanlı, a.g.e., s. 107.

formatında arz edilen müziğin dinlenmesi, tiyatronun izlenmesi bu şekildedir⁵²⁹. Doktrinde, bahsettiğimiz dolaylı temsilin bu ikinci halinin dolaylı temsil olmadığı yönünde görüşler de bulunmaktadır. Şöyle ki bu görüşü savunanlara göre, dolaylı temsilde eserin icrası ile teknik araçla başka bir araca kaydedilip sonradan dinlenilmesi ya da gösterilmesinin farklı zamanlarda olamayacağı, yine eser sahibinin eseri icra ettiği mahalden çok uzak bir mekânda bu eserden faydalanılmasının temsil olarak kabul edilemeyeceği, bu durumun FSEK m. 25 uyarınca umuma sunma hakkı olarak nitelendirilmesi gerektiği savunulmaktadır⁵³⁰. Ancak *Nal/Suluk*’ a göre, bir konserin CD/DVD formatında teknik bir araca kaydedilip de sonrasında örneğin bir kafeteryada bu araç vasıtasıyla müzik dinlenmesi halinde, umuma iletim hakkından bahsedilemez; çünkü sadece o kafeteryada bulunan kimselerin müziği dinleyip de algılaması sebebiyle dolaylı bir temsil vardır, ancak umuma iletim hakkında, örneğin bir radyo yayını gibi eserin ulaştığı yerdeki tüm kişiler eserden faydalanabilmektedir⁵³¹.

Temsil hakkı bakımından yapılan doğrudan ve dolaylı temsil ayrımının önemi, temsil hakkının devrinde ortaya çıkar. Şöyle ki, sözleşmede taraflarca aksi kararlaştırılmış olmadıkça temsil hakkının devredilmesinden doğrudan temsilin devredildiği anlaşılır⁵³². Dolaylı temsilin devredilmesi, taraflar arasındaki sözleşmede açıkça belirtilmiş olmasına bağlıdır.

Sinema eserlerinin gösterilmesinde teknik araçlar kullanıldığından doğrudan temsil mi yoksa dolaylı temsil mi olacağı tartışılmakla birlikte genel kabul gören görüşe göre sinema eserlerinin gösterimi doğrudan temsildir. Çünkü sinema eserinden bahsedebilmek için eserin maddi bir araca kaydedilmesi bir zorunluluktur ve eserden fayda sağlanması ancak projeksiyon vb. araçların yardımıyla mümkündür. Bu yüzden sinema eserlerinin ses ve görüntü nakline yarayan teknik araçlar vasıtasıyla gösterilmesinin bir zorunluluk içermesi sebebiyle sinema eserlerinin temsil edilmesi doğrudan temsil olarak nitelendirilir⁵³³.

⁵²⁹ Öztrak, a.g.e., s. 59; Yarsuvat, a.g.e., s. 140-141.

⁵³⁰ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz., Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 120-123.

⁵³¹ *Nal/Suluk* (Karasu), a.g.e., s. 92.

⁵³² Erel, a.g.e., s. 178; Güneş, a.g.e., s. 165; Öztan, (*Fikir ve Sanat*), s. 377; *Nal/Suluk* (Karasu), a.g.e., s. 92; Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 184.

⁵³³ Ajda Bilgehan, “Özel Hukukta Fikir ve Sanat Eserlerinin Hukuki Korunması”, (Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi, 2001), s. 36; Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 182-183; Ayiter, a.g.e., s. 137; Arslanlı, a.g.e., s. 106; Gökyayla, a.g.e., s. 173.

Sinema eserleri için bu noktada değinilmesi gereken bir başka konu sinema eserlerinin çoğaltılmış nüshalarının mülkiyet hakkını elinde bulunduran kimselerin, temsil hakkına sahip olup olmadığına ilişkindir. Aksi kararlaştırılmadıkça sinema eseri nüshaları üzerinde mülkiyet hakkını devralan kişiler, kural olarak temsil hakkını haiz değildir. Sinema eserinin çoğaltılmış nüshaları üzerinde mülkiyet hakkını devralan kimsenin temsil hakkını kullanabilmesi için ayrıca eser sahibinden izin alması gerekir⁵³⁴.

FSEK m. 24/3'te, eser sahibi dışındaki kimselerin temsil hakkını kullanabilmesi düzenlenmiştir. Anılan düzenlemeye göre temsil hakkı, eser sahibinin veya bir meslek birliğine üye ise üye olduğu meslek birliğinin yazılı izni olmadan diğer gerçek ve tüzel kişiler tarafından kullanılamaz. Ancak eğitim öğretim amacına yönelik temsil hakkını düzenleyen FSEK m. 33 ile “eser, icra, fonogram ve yapımların yayınlanmasına ve/veya iletilmesine ilişkin esaslar” başlıklı FSEK m. 43'ün saklı olduğu belirtilmiştir⁵³⁵.

Eserin işleme hakkının devredildiği durumlarda, temsil hakkının kullanılmasının zorunlu ve doğal olduğu hallerde temsil hakkının da devredildiği kabul olunur⁵³⁶. Ayrıca işlenmede sahibinin hususiyetini taşıyan üçüncü kişilere karşı bağımsız bir eserin mevcudiyeti sebebiyle işleme eserin temsili halinde işleme eser sahibinin izni yeterlidir⁵³⁷.

2.5. İşaret, Ses ve/veya Görüntü Nakline Yarayan Araçlarla Umuma İletim Hakkı

2.5.1. Genel Olarak

FSEK m. 25'e bakıldığında iç içe geçmiş birden fazla hakkın düzenlendiği söylenebilir. FSEK m. 25/1'de “yayın” ve “yeniden yayın” hakları, m. 25/2'de ise “eserin telli ve telsiz araçlarla umuma sunulması” ve “eserin umuma erişilebilir kılınması” şeklinde birden fazla hak hüküm altına alınmıştır⁵³⁸. Nitekim Alman Fikir

⁵³⁴ Erel, a.g.e., s. 176; Şahin, (*Mali Hakların Korunması*), s. 134.

⁵³⁵ Nazif Kaçak, *Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu (Açıklamalı-İçtihatlı)*, (Ankara: Kartal Yayınevi, 2004), s. 161; Yarsuvat, a.g.e., s. 141-142; Erdil, (*Kısa Şerhi*), s. 119.

⁵³⁶ Gökyayla, a.g.e., s. 174; Evrensel, a.g.e., s. 117; Aral, a.g.e., s. 70.

⁵³⁷ Erel, a.g.e., s. 175-176; Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 184; Şahin, (*Mali Hakların Korunması*), s. 136.

⁵³⁸ Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 123.

ve Sanat Eserleri Kanunu’nda (Urheberrechtsgesetz- UrhG) kitle iletişim araçlarıyla yayın hakkı türleri farklı maddelerde düzenlenmiştir⁵³⁹.

Fikri mülkiyet hukuku anlamında iletim kavramı bir eserin veya çoğaltılmış nüshalarının radyo-televizyon, uydu ve kablo gibi telli veya telsiz yayın yapan kuruluşlarca kamuya iletilmesi olarak tanımlanabilirken; yeniden iletim, bir kuruluş tarafından bahsedilen şekilde yapılan iletimin başka bir yayın kuruluşunca tekrardan kamuya iletilmesi olarak tanımlanır⁵⁴⁰. Söz gelimi bir eserin yabancı TV kanalı tarafından işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla yayınlanması umuma iletimken; TRT tarafından o yayının Türkiye’deki izleyicilere sunulması yeniden iletimdir⁵⁴¹. Yine FSEK m.25/1’de “...*dijital iletim de dahil olmak üzere işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla...*” yer alan ifadede yola çıkarak kamuya sunma eylemi analog veya dijital teknikler vasıtasıyla gerçekleştirilebilir⁵⁴².

FSEK m. 25/1’e göre, eserin işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla radyo-televizyon, uydu ve kablo gibi telli veya telsiz yayın yapan kuruluşlar tarafından yayınlanması ve bu kuruluşlardan alınan yayınların başka yayın kuruluşlarınca yeniden yayılmak suretiyle umuma sunulması münhasıran eser sahibine aittir⁵⁴³.

Kamuya iletim hakkındaki “yayınlama” kavramı ile FSEK m. 7’de düzenlenen “yayımlama” kavramı birbirinden farklı anlamları ifade eder. FSEK m. 25’deki umuma iletimden kastedilen, eserin son basamaktaki tüketiciye sunulmasıdır⁵⁴⁴. Yayımlama ise eserin kamuya sunulmasının nitelik kazanmış halidir⁵⁴⁵.

Yine umuma iletim hakkı ile temsil hakkı birbirine karıştırılmaya müsait mali haklardır. Umuma iletim hakkı ile temsil hakkı arasındaki fark, kullanılan vasıtanın türü bakımından ortaya çıkar⁵⁴⁶. Dolaylı temsilde olduğu gibi umuma iletim hakkında

⁵³⁹ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 264’ten naklen; Bozbel, (*Fikir ve Sanat*), s. 123’ten naklen.

⁵⁴⁰ Bozbel, (*Yayın*), s. 109; Tekinalp, a.g.e., s. 194.

⁵⁴¹ Mustafa Ateş, “Eser Sahibinin Umuma İletim Hakkı ya da “E-Haklar”: FSEK’in 23.Maddesine Dair Genel Bir Değerlendirme”, *Fikir ve Sanat Hukukuna Dair Makalelerim*, (Ankara: Adalet Yayınevi, 2016), s. 26-27; Tekinalp, a.g.e., s. 181.Gökyayla, a.g.e., s. 178.

⁵⁴² Tekinalp, a.g.e., s. 194.

⁵⁴³ Güneş, a.g.e., s. 167.

⁵⁴⁴ Tekinalp, a.g.e., s. 194.

⁵⁴⁵ Evrensel, a.g.e., s. 119.

⁵⁴⁶ Burak Akın, “Eser Sahibinin Mali Haklarının İhlali Suçu”, (Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi, 2019), s. 53; Şahin, (*Mali Hakların Korunması*), s. 139.

da eserin teknik araçlarla kamuya sunulması söz konusudur. Doğrudan temsilde ise eser okuma, çalma, oynama, gösterme gibi eylemlerle doğrudan kamuya arz edilmektedir. Umuma iletim hakkında eser kamuya sunulurken geniş bir kitleye hitap edilir ve bu nedenle de FSEK, hakkın önemine binaen umuma iletim hakkını ayrı bir hak olarak düzenlemiştir⁵⁴⁷. Umuma iletim hakkının temsil hakkından ayrı bir mali hak olarak düzenlenmesinin en büyük hukuki sonucu, mali hakların birbirinden bağımsız olması sebebiyle temsil hakkının devredildiği durumlarda umuma iletim hakkının devredilmiş sayılmayacağıdır⁵⁴⁸.

FSEK m. 25'te geçen "umum" kavramının ne ifade ettiği, umuma iletim hakkı için üzerinde durulması gereken bir konudur. Her şeyden önce bir yayından bahsedebilmek için yayının umuma iletilmesi şarttır⁵⁴⁹. FSEK'te umum ifadesi kullanılsa da bir tanım yapılmamıştır⁵⁵⁰. "Umum" kavramı aralarında arkadaşlık, akrabalık, iş ilişkisi gibi bir bağ bulunmayan belirsiz sayıdaki kitleyi ifade eder⁵⁵¹. Yine görevi gereği eseri bilen kimseler umum kapsamında değerlendirilmeyecektir⁵⁵². Örneğin, bir televizyon yayın sinyali erişebilecek olan görevli personellerin esere ulaşması, eserin umuma iletildiği anlamına gelmeyecektir⁵⁵³. Bu açıklamalar ışığında alışveriş merkezleri, mağazalar, kafeteryalar, hastaneler umum olarak nitelendirilebilir⁵⁵⁴.

Eser sahibinin umuma iletim hakkının ihlâl edilmesi durumunda doğrudan yayınlarda, yayını yapan kuruluşun sorumluluğu olup; son tüketicinin eser sahibine karşı herhangi bir sorumluluğu bulunmamaktadır⁵⁵⁵. Yine umuma iletim hakkının internet gibi dijital ortamda ihlâl edilmesinde eser sahibine karşı sorumluluk, internet kullanıcılarına değil; söz konusu eseri interneti koyan kimseye aittir⁵⁵⁶.

⁵⁴⁷ Azra Arkan, *Eser Sahibinin Haklarına Bağlantılı Haklar*, 1.bs., (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2005), s. 104; Öztrak, a.g.e., s. 60; Yarsuvat, a.g.e., s. 144.

⁵⁴⁸ Akın, a.g.t., s. 53.

⁵⁴⁹ Bozbel, (*Yayın*), s. 109.

⁵⁵⁰ Güneş, a.g.e., s. 167; Tekinalp, a.g.e., s. 194.

⁵⁵¹ Erel, a.g.e., s. 248; Tekinalp, a.g.e., s. 194; Arslanlı, a.g.e., s. 143; Güneş, a.g.e., s. 167-168.

⁵⁵² Tekinalp, a.g.e., s. 194.

⁵⁵³ Evrensel, a.g.e., s. 118.

⁵⁵⁴ Bozbel, (*Yayın*), s. 110.

⁵⁵⁵ Tekinalp, a.g.e., s. 194.

⁵⁵⁶ Öztan, (*Fikir ve Sanat*), s. 387.

FSEK m. 25/3'e göre eserin umuma iletilmesi yoluyla dağıtılması ve sunulması, eser sahibinin yayma hakkını ihlâl etmemektedir. Eser sahibi kitle iletişim araçlarıyla yayın hakkını kullandıktan veya devrettikten sonra bir diğer mali hakkı olan yayma hakkını ayrıca kullanamayacaktır⁵⁵⁷. Başka bir deyişle yayın hakkının kullanılması veya devredilmesi yayma hakkının tükenmesine sebep olacaktır⁵⁵⁸.

Son olarak bu başlıkta, bir eserin aslını veya çoğaltılmış nüshalarını işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla yayınlayan radyo ve televizyon gibi kuruluşların yayınlama konusundaki hak ve yükümlülüklerini düzenleyen FSEK m. 43 ve m. 80/C'yi incelemek gerekir.

FSEK m. 80/C'de *“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 yayınlarının çözülmesine ilişkin izin verme veya yasaklama, hususlarında münhasıran hak sahibidirler.”* denilmek suretiyle radyo ve televizyon kuruluşlarının yaptıkları yayın üzerindeki hak ve sorumlulukları hükme bağlanmıştır.

FSEK m. 43/1'de *“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.”* şeklindeki düzenleme ile radyo ve televizyon kuruluşlarının

⁵⁵⁷ Öztan, (Fikir ve Sanat), s. 391; Albayrak, a.g.e., s. 64.

⁵⁵⁸ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 265.

yayınlayacakları eserlere ilişkin hak sahiplerinden izin almaları gerektiği hüküm altına alınmıştır.

Yine FSEK m. 43/2’de yer alan *“Bu kuruluşlar sahneye konmuş eserler dışında kalan eser, icra, fonogram ve yapımlar için ilgili alan meslek birlikleri ile 52. 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 düzenlemeye göre yayın kuruluşlarının FSEK m. 80/C’deki haklara sahip olmaları meslek birlikleriyle FSEK m. 52’ye göre yapacakları sözleşmeye bağlıdır⁵⁵⁹.

2.5.2. Yayın Hakkı

Eser Sahibinin Haklarına Komşu Haklar Yönetmeliği tanımlar başlıklı 4.maddesinin (g) bendinde yayın: *“Seslerin ya da görüntülerin ya da her ikisinin toplumun yararlanacağı şekilde radyo ve televizyon araçlarıyla telli ya da telsiz olarak kamuya sunulması”* şeklinde tanımlanmıştır. Aynı yönetmeliğin 4.maddesinin d bendinde ise yayın kuruluşları, radyo ve televizyon kuruluşları olarak tanımlanmıştır. Yine bir başka düzenleme 15.02.2011 tarihli ve 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun’da (RTKYHHK) yayın hizmeti *“Medya hizmet sağlayıcının editoryal sorumluluğu altında ve temel amacı kamuoyunu bilgilendirmek, eğlendirmek veya eğitmek üzere elektronik iletişim şebekeleri yoluyla program sunmak olan, bireysel iletişim hariç olmak üzere, televizyon yayın hizmeti, isteğe bağlı yayın hizmeti ve ticarî iletişim ile radyo yayın hizmetini ifade eder.”* şeklinde tanımlanmıştır. RTKYHHK 3.maddesinde yayıncı; televizyon veya radyo yayın hizmeti veren kuruluşlar olarak tanımlanmıştır.

Anılan düzenlemeler ışığında yayın, televizyon ve radyo kuruluşlarınca işaret, ses veya görüntü nakline yarayan araçlarla kablolu veya kablosuz şekilde ses ve görüntülerin umuma iletilmesi olarak ifade edilebilir⁵⁶⁰. Ancak söz konusu düzenlemelerin FSEK ile tam anlamıyla örtüştüğünü söylemek mümkün değildir. Eser Sahibinin Haklarına Komşu Haklar Yönetmeliği’nde ve RTKYHHK’de yayın yapabilecek kuruluşlar olarak televizyon ve/veya radyo öngörülmüştür. Oysaki FSEK

⁵⁵⁹ Bozbel, (Yayın), s. 114-115.

⁵⁶⁰ Akın, a.g.t., s. 54.

m. 25'teki düzenlemeye bakıldığında, radyo ve televizyonun yanında uydu ve kablo gibi telli veya telsiz yayın yapan kuruluşlar tarafından da yayın yapılabileceği açık bir şekilde hüküm altına alınmıştır. Yine FSEK m. 25'te “...*dijital iletim de dahil olmak üzere...*” ibaresi ile teknolojik gelişmeler de göz önünde bulundurularak işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayacak farklı araçların da bu kapsamda yer alabileceği düzenlenmiştir⁵⁶¹.

Yayın hakkı açısından önemli olan son basamaktaki tüketicilerin yayıncı kuruluş tarafından yapılan bir yayını aynı anda alabiliyor olmasıdır. Eserin bizzat birden fazla kullanıcı tarafından fayda görmesine sunulması önemli olmayıp; önemli olan alıcı cihazlara sahip muhataplarca eserin algılanabilecek duruma getirilmesidir⁵⁶². Başka bir deyişle kamunun yayına direkt olarak ulaşması beklenmez; kamunun yayına ulaşabilir olması yeterlidir⁵⁶³. Yine bu kapsamda yayının şifreli olmasının bir önemi bulunmamaktadır⁵⁶⁴.

Yayın, yayın yapan kuruluşlar tarafından işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla kamuya iletilen tüm içeriklerdir. Bu kapsamda haber, film, müzik, spor müsabakaları, eğlence yarışmaları, eğitim-öğretim programlar gibi tüm içerikler yayın kapsamında değerlendirilir ve FSEK bağlamında hukuki korumaya konu olur⁵⁶⁵.

2.5.3. Yeniden Yayın

FSEK m. 25'teki umuma iletim hakkı içerisinde düzenlenmiş diğer bir iletim biçimi, “yeniden yayın”dır. RTKYHHK m.3/ (ii)'de yeniden yayın “*Bir medya hizmet sağlayıcı tarafından sunulan yayının hizmetinin bütününe veya büyük bir bölümünün, kullanılan teknik araç ne olursa olsun alınmasını ve eş zamanlı olarak değişiklik yapılmadan iletilmesini ifade eder.*” denilmek suretiyle tanımlanmıştır. Yeniden yayın, FSEK m.80/C-1'de yer verilmiş olan eş zamanlı iletim, gecikmeli iletim ve yeniden iletim kavramlarını kapsayacak bir üst kavram olarak nitelendirilebilir⁵⁶⁶.

⁵⁶¹ Erel, a.g.e., s. 183; Aral, a.g.e., s. 74

⁵⁶² Bozbel, (Yayın), s. 112.

⁵⁶³ Bozbel, (Yayın), s. 112.

⁵⁶⁴ Arkan, a.g.e., s. 174.

⁵⁶⁵ Bozbel, (Yayın), s. 113-114.

⁵⁶⁶ Arkan, a.g.e.; s. 194; Bozbel, (Yayın), s. 117.

Radyo-televizyon gibi yayın yapan kuruluşlarca eser ilk kez yayınlanabileceği gibi, bu yayınları ilk kez yayınlayan kuruluşlardan alınmak suretiyle başka yayın kuruluşları tarafından da yayın yapılabilir⁵⁶⁷. Bu durum yeniden yayın olarak adlandırılır.

Yeniden yayın, yayın hakkının bir alt görünümüdür. Yeniden yayından bahsetmek için mutlak surette bir ilk yayının varlığı şarttır⁵⁶⁸. Yeniden yayın için ilk yayında yer alan içeriğin değiştirilmeden ve bütün olarak eş zamanlı, gecikmeli veya sonradan yayınlanması gerekmektedir⁵⁶⁹. Yeniden yayından söz edebilmek için ilk yayını gerçekleştiren yayın kuruluşundan farklı bir yayın kuruluşu tarafından gerçekleştirilmiş bir yayın olmalıdır. Zira bir yayın kuruluşunun kendi yayını sonrakı bir zamanda tekrar yayınlaması yeniden yayın olarak kabul edilmez⁵⁷⁰.

Umuma iletim hakkı da diğer mali haklarda olduğu gibi eser sahibi tarafından bizzat kullanılabileceği gibi üçüncü kişilere devredilebilir veya hakkın kullanılması için ruhsat verilebilir.

Sözleşmede aksine hüküm bulunmuyorsa yayın hakkının devredilmesi, yeniden yayın hakkının devredilmesini içermez⁵⁷¹. Kural olarak umuma iletim hakkının devredilmesi yalnızca ilk yetkiyi kapsar⁵⁷². Şöyle ki, bir yayın kuruluşuna yayın hakkının devredilmesi halinde bu yayın kuruluşundan alınarak başka bir yayın kuruluşu tarafından yeniden yayın yapılması, taraflar arasındaki sözleşmede açıkça belirtilmediği müddetçe bu yetkiyi içermez; bu hak münhasıran eser sahibine tanındığı için ayrıca eser sahibinden izin alınması gerekir. Diğer bir deyişle yayın hakkında tükenme ilkesi geçerli değildir, bir defa yayın yapıldıktan sonra artık eser sahibinin hakkının tükendiği gibi bir çıkarım yapılamaz⁵⁷³. Kural bu olmakla beraber ülkemiz açısından değerlendirildiğinde yayının yeniden yayınlanması veya başka bir yere naklinde eserden fayda gören kitlenin değişmemesi sebebiyle kâr sağlama amacı

⁵⁶⁷ Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 191-192; Güneş, a.g.e., s. 167; Öztan, (*Fikir ve Sanat*), s. 389; Şahin, (*Mali Hakların Korunması*), s. 142.

⁵⁶⁸ Bozbel, (*Yayın*), s. 118.

⁵⁶⁹ Bozbel, (*Yayın*), s. 118.

⁵⁷⁰ Mustafa Erdem Can, “Radyo ve Televizyon Yayınları Üzerindeki Fikri Haklar”, *AÜHFD*, c. 48, S. 1-4, (Ankara 1999), s. 302; Öztan, (*Fikir ve Sanat*), s. 389; Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 191-192.

⁵⁷¹ Erel, a.g.e., s. 184; Yavuz/Alıca/Merdivan, C:1, s. 1097.

⁵⁷² Arslanlı, a.g.e., s. 111; Ayiter, a.g.e., s. 142; Gökyayla, a.g.e., s. 177; Şahin, (*Mali Hakların Korunması*), s. 143-144; Belgesay, a.g.e., s. 65.

⁵⁷³ Bozbel, (*Yayın*), s. 119.

güdülenmediği hallerde eser sahibinden ayrıca izin alınmasına gerek olmadığı kabul edilmelidir⁵⁷⁴. Yasak olan, yayını izlemenin ücret karşılığı olduğu durumlardır⁵⁷⁵.

2.5.4. Umuma Dağıtım ve Sunma Hakkı

FSEK m. 25/2'ye göre eser sahibi, eserinin aslı ya da çoğaltılmış nüshalarının telli veya telsiz araçlarla satışı ve diğer biçimlerde umuma dağıtılması veya sunulmasına izin vermek ve yasaklamak yetkisine sahiptir.

Eserin umuma dağıtılması ve sunulması maddede açıkça belirtildiği üzere satış yoluyla gerçekleşebileceği gibi bağış, kiralama, ödünç verme gibi tasarruflarla da gerçekleşebilir⁵⁷⁶.

Burada belirtilen satış ve diğer şekillerde eserin umuma dağıtılması veya sunulması esasen eserin maddi olmayan nüshalarına ilişkindir⁵⁷⁷. Çünkü eserin maddi nüshalarının satım, kiralama ve diğer yollarla dağıtılması FSEK m. 23'te düzenlenmiş yayma hakkının konusunu oluşturur⁵⁷⁸.

2.5.5. Umuma Erişilebilir Kılma Hakkı

2001 yılında yapılan değişiklikle FSEK m. 25/2'ye göre, eser sahibine tanınan diğer bir umuma iletim şekli dijital ortamda umuma erişim sağlama hakkıdır⁵⁷⁹. Maddedeki düzenleme uyarınca gerçek kişilerin seçtikleri yer ve zamanda eserine erişimini sağlamak suretiyle umuma iletimine izin verme ya da yasaklama yetkisi münhasıran eser sahibine aittir.

Kanun düzenlemesine bakıldığında bu hakta kullanıcının esere istediği yer ve zamanda ulaşabilmesi aranmaktadır. Esere istediği yer ve zamanda ulaşacak kullanıcı, genellikle internet kullanıcısıdır⁵⁸⁰. Dijital ortamda umuma erişim sağlama hakkında radyo ve televizyon yayınlarından farklı olarak seyirci, dinleyici gibi kullanıcıların

⁵⁷⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz., Bozbel, (Yayın), s. 120-124.

⁵⁷⁵ Erel, a.g.e., s. 184; Şahin, (Mali Hakların Korunması), s. 144.

⁵⁷⁶ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 265.

⁵⁷⁷ Demirbaş, a.g.e., s. 46.

⁵⁷⁸ Savaş Bozbel, "Fikri Eserlerin Umuma Erişilebilir Kılınması (FSEK m.25/II)", *Haluk Konuralp Anısına Armağan Cilt III*, (Ankara: Yetkin Yayınevi, 2009), s. 195-218, s. 196-197.

⁵⁷⁹ Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 93; Demirbaş, a.g.e., s. 47.

⁵⁸⁰ Bozbel, (Fikir ve Sanat), s. 141.

isteğine bağı olarak gerçekleştirilen bir erişim vardır⁵⁸¹. FSEK m. 25/1’de düzenlenen yayın hakkında ise seyirci ya da dinleyicinin esere her an ulaşması mümkün değildir; yayıncı kuruluş tarafından sunulan içerikten eş zamanlı olarak faydalanma söz konusudur⁵⁸².

Teknolojik gelişmelerin ve internetin yaygınlaşması üzerine böyle bir düzenleme getirmek zaruri olmuştur. Söz gelimi ilim ve edebiyat eserlerinin, müzik eserlerinin, sinema eserlerinin veya bilgisayar programlarının internet üzerinden erişime sunulması halleri, dijital ortamda umuma erişim sağlamadır⁵⁸³.

3. MALİ HAKLARA İLİŞKİN KORUMA SÜRELERİ

Fikri mülkiyet haklarının eşya hukuku anlamındaki mülkiyet haklarından en büyük farkı süre ile sınırlı olmalarıdır⁵⁸⁴. Eser sahibinin manevi haklarından farklı olarak mali haklarına ilişkin koruma, belli bir süreyle sınırlı tutulmuştur ve bu sürenin geçmesiyle beraber söz konusu mali haklar herkes tarafından kullanılabilir hale gelmektedir⁵⁸⁵. Eser sahibinin mali hakkına ilişkin koruma süresinin sona ermesiyle beraber eser umumun malı haline gelir⁵⁸⁶. Bu sınırlamanın nedeni olarak da eserin yalnızca onu meydana getiren kişiye ait olmadığı; aynı zamanda tüm topluma mâl edilen bir fikri ürün olduğu ifade edilir⁵⁸⁷.

Bu kapsamda FSEK m. 26’da, devletin eserden faydalanma hakkı (FSEK m. 46) ve eserin kamuya mâl edilmesine (FSEK m. 47) ilişkin hükümler saklı tutulmak kaydıyla eser sahibine tanınan hakların zamanla mukayyet olduğu belirtilmiştir. Böylece

⁵⁸¹ Arkan, a.g.e., s. 112.

⁵⁸² Bozbel, (*Umuma Erişilebilir Kılınma*), s. 204.

⁵⁸³ Karahan / Suluk / Saraç / Nal, a.g.e., s. 104; Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 193-194; Öztan, (*Fikir ve Sanat*), s. 390.

⁵⁸⁴ Kılıçoğlu, a.g.e. s. 354.

⁵⁸⁵ Naci Kınacıoğlu, “FSEK’in Bazı Maddelerinin Değişiklik Tasarısı Hakkında Görüşler”, *Prof. Dr. Şakir Berki’ye Armağan, SÜHFD*, C. 5, S. 1-2, (Konya 1996), s. 26; Yarsuvat, a.g.e., s. 152; Gökyayla, a.g.e., s. 278; Kaçak, a.g.e., s. 165-166; Şahin, (*Mali Hakların Korunması*), s. 151; Ayiter, a.g.e., s. 149-150.

⁵⁸⁶ Hirsch, (*Sinai*), s. 209.

⁵⁸⁷ A. Gökçen Karasioğlu Gürbüz, *Türk Hukukunda Telif Eserlerin Korunması*, (Ankara: Yetkin Yayınevi, 2021), s. 68; Arslanlı, a.g.e. s. 117; Gökyayla, a.g.e., 278.

koruma süresi dolan bir eseri herkes serbestçe işleme, çoğaltma, yayma imkânına sahiptir⁵⁸⁸.

Mali haklara uygulanan koruma süresine ilişkin FSEK'te açık bir düzenleme yapılmışken; manevi hakların korunmasına yönelik açık bir düzenleme ve zaman tayin edilmemiştir. FSEK'te hakların korunmasının belli bir süre için öngörülmesi, mali haklar açısından geçerlidir. Yorum yoluyla bakıldığında, manevi haklara ilişkin koruma, herhangi bir süreye tabi değildir. FSEK m. 26 ve m. 27'de düzenlenen süreler, manevi haklar için öngörülmemiştir. Anonim eserlerde olduğu gibi mali hakların koruma süresi dolsa dahi, manevi haklar eser sahibinin hayatı boyunca korunacaktır⁵⁸⁹.

Doktrinde yorum yoluyla ulaşılan, manevi hakların korunmasının zamanla sınırlı olmadığı görüşüne katılmakla beraber, kanaatimizce manevi hakların koruma süresinin sınırsız olduğuna ilişkin açık bir düzenlemenin FSEK'te yer alması uygun olacaktır.

FSEK m. 27'de eser sahibinin mali haklarına ilişkin koruma süresinin yaşadığı müddetçe ve ölümünden itibaren yetmiş yıl olduğu hükme bağlanmıştır. Eser sahibi hayatta olduğu sürece mali haklarının korumasız kalmasından bahsedilemez⁵⁹⁰. Koruma süresi, eser sahibinin ölümü ile başlamaktadır.

FSEK m. 26/3'te mali haklara dair koruma süresinin eserin alenileşmesinden önce başlamayacağı düzenlenmiştir. Ancak yine FSEK m. 27/2 uyarınca, eser sahibinin ölümü halinde eser alenileşmemiş de olsa eser sahibinin ölümü ile korumaya ilişkin süreler cereyan edecektir⁵⁹¹. Aleniyet tarihinden başlayan sürelerin hesaplanması, FSEK m. 26/5'e göre, eserin alenileşmiş sayıldığı yılı takip eden yılın ilk gününden itibaren hesaplanır. Yine eser sahibinin ölümünden itibaren başlayan sürelerin hesabı, ölüm tarihini takip eden yılın ilk gününden başlayarak hesaplanır⁵⁹². Bir örnekle ifade etmek gerekirse 28 Mart 2009 tarihinde alenileşmiş bir eser için koruma süresinin

⁵⁸⁸ Erel, a.g.e., s. 110; Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 250; Çınar, a.g.t., s. 101; Şahin, (*Mali Hakların Korunması*), s. 151; Aral, a.g.e., s. 77; Yarsuvat, a.g.e., s. 153.

⁵⁸⁹ Karahan / Suluk / Saraç / Nal, a.g.e., s. 142.

⁵⁹⁰ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 357.

⁵⁹¹ Arslanlı, a.g.e., s. 118-119; Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 252; Şahin, (*Mali Hakların Korunması*), s. 152.

⁵⁹² Ömer Arbek, *Fikir ve Sanat Eserlerine İlişkin Lisans Sözleşmesi*, 1.bs., (Ankara: Yetkin Yayınevi, 2005), s. 139; Karasioğlu Gürbüz, a.g.e., s. 69.

başlangıcı bir sonraki yılın ilk günü olan 1 Ocak 2010 tarihinde başlayacak ve yetmiş yıllık koruma süresi 31 Aralık 2079 yılında son bulacaktır.

FSEK m. 27/1'e 4630 Sayılı Kanun'la eklenen cümle gereğince, eser sahibinin birden fazla kişi olması durumunda koruma süresi, hayatta kalan son eser sahibinin ölümünden itibaren yetmiş yıl geçmekle son bulur. Söz konusu düzenlemede birden fazla kişi tarafından meydana getirilen eser türlerinden iştirak halinde eser sahipliği ile müşterek eser sahipliği arasında herhangi bir ayırım gözetilmemiştir⁵⁹³.

FSEK m. 27/3'te sahibinin adı belirtilmeyen eserler için özel bir hüküm getirilmiştir. Eser sahibinin adı, sürenin bitiminden önce açıklanmadığı müddetçe FSEK m. 12/1'deki hallerde koruma süresi, eserin aleniyet tarihinden itibaren yetmiş yıldır. Buna göre, sahibinin adı belirtilmeyen eserde yayımlayan bu da belli değilse çoğaltan eser sahibine ait hak ve yetkileri kendi namına kullanabilecek ve eser alenileşmesinden itibaren yetmiş yıl süreyle korunacaktır⁵⁹⁴. Belirtmek gerekir ki, bu süre sona ermeden eser sahibinin adını açıklaması halinde eser aleniyet kazandığı tarihten itibaren sahibinin hayatı boyunca ve eser sahibi öldükten sonra yetmiş yıl boyunca koruma kapsamında olacaktır.

İşleme eserlere ilişkin koruma süresi ile eserin aslı için tanınan koruma süresi birbirine bağlı değildir. İşlenme eser, asıl esere bağlı kalınarak ortaya çıkarılmış olmasına rağmen bağımsız bir niteliğe sahip olması sebebiyle koruma süresi açısından da birbirine tabi değildir.

Son olarak FSEK m. 27/4'te eser sahibinin tüzel kişi olması durumunda, koruma süresinin eserin aleniyet kazandığı tarihten itibaren yetmiş yıl olduğu hükme bağlanmıştır. Ancak 1995 yılında yapılan Kanun değişikliği ile yalnızca gerçek kişilerin eser sahibi olabileceği, tüzel kişilerin eser sahibi olamayacağı düzenlenmiştir. Hal böyle olunca FSEK m. 27/4'ün uygulanabilirliği yalnızca 12.06.1995 tarihinden önce yapılmış veya yapımına başlanmış sinema eserleri açısından mümkündür⁵⁹⁵.

⁵⁹³ Erel, a.g.e., s. 111; Şahin, *(Mali Hakların Korunması)*, s. 153.

⁵⁹⁴ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 358-359.

⁵⁹⁵ Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 127.

IV. BÖLÜM DİĞER HAKLAR

1. PAY VE TAKİP HAKKI

FSEK m. 45'te düzenlenen pay ve takip hakkı, eserin ilk kez satılmasından sonra müteakip satışlar sonucu meydana gelen değer artışından eser sahibi veya mirasçılarını faydalandırmayı ve mali yönden korumayı esas alan bir haktır⁵⁹⁶. Pay ve takip hakkı ile eserin satışlarından adil olmayacak şekilde yalnızca maliklerin büyük meblağlar elde etmesi uygun görülmemiş; eser sahibi veya mirasçılarını da ekonomik olarak yararlandırma düşüncesi gözetilmiştir⁵⁹⁷. Bu hak sayesinde eser sahibi, eserini sattıktan sonra da eserden fayda görme imkânına sahiptir⁵⁹⁸. *Tekinalp* pay ve takip hakkının, FSEK'in öngörmüş olmasına rağmen uygulanması zor bir prosedür benimsenmesi sebebiyle yalnızca kanun üzerinde ve teoride kaldığını belirtir⁵⁹⁹.

Söz konusu hakkın eser sahibinin mali haklarını düzenleyen maddelerde değil de kanun tekniği açısından isabetsiz bir şekilde "hükümete tanınan yetkiler" başlığı altında m. 45'te düzenlenmesi öğretide haklı olarak eleştirilmektedir⁶⁰⁰. Pay ve takip hakkının "hükümete tanınan yetkiler" başlığı altında düzenlenmesinin sebebi ise bu hakkın kullanılmasının hükümetin çıkaracağı bir kararnameye bağlı olmasıdır.

Güzel sanat eseri sahiplerinin diğer eser sahiplerine kıyasla dezavantajlı olduğu söylenebilir. Zira edebiyat, musiki, sinema eseri sahipleri meslek birlikleri sayesinde

⁵⁹⁶ Ayşenur Şahin, Ed. Tekin Memiş, "Fikri Hukukta Eser Sahibinin Pay ve Takip Hakkı", *Fikri Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2010*, (İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2011), s. 528-529; Arslanlı, a.g.e., s. 113; Ayiter, a.g.e., s. 144; Yarsuvat, a.g.e., s. 149; Belgesay, a.g.e., s. 98; Erel, a.g.e., s. 187.

⁵⁹⁷ Öztan, (*Fikir ve Sanat*), s. 389; Tekinalp, a.g.e., s. 198; Gökyayla, a.g.e., s. 178; Evrensel, a.g.e., s. 120; Şahin, (*Pay ve Takip Hakkı*), s. 529.

⁵⁹⁸ Güneş, a.g.e., s. 168.

⁵⁹⁹ Tekinalp, a.g.e., s. 198.

⁶⁰⁰ Ayiter, a.g.e., s. 145; Kılıçoğlu, a.g.e., s. 265; Yarsuvat, a.g.e., s. 149; Ateş, (*Fikir ve Sanat*), s. 198; Aral, a.g.e., s. 75.

eserden beklediği ekonomik faydayı görürken; güzel sanat eseri sahipleri açısından durum böyle değildir⁶⁰¹. Söz gelimi yıllar önce tanınmayan bir ressamın güzel sanat eseri niteliğindeki tablosunu sattıktan yıllar sonra, eser sahibi ressamın da dünyaca tanınır bir üne kavuşmasıyla beraber bir galeri tarafından eserin ilk satımındaki meblağın orantısız şekilde üzerinde satılması halinde bu durumdan sadece malikin yararlanmaması adına hakkaniyet gereği eser sahibinin de fayda görmesi gerekir⁶⁰². Bu olumsuz durum giderilmek adına FSEK’te pay ve takip hakkı düzenlenmiştir.

FSEK m. 45’teki hükme bakıldığında, pay ve takip hakkının kapsamı diğer mali haklara nazaran daha sınırlı tutulmuştur. Mimari eserler hariç tutulmak suretiyle FSEK m. 4’te belirtilen güzel sanat eserlerinin asılları ile belirli nitelikleri taşıyan özgün eser olduğu kabul edilen kopyaları, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunun 2.maddesinin (1) numaralı bendindeki ve 3. maddesinde sayılıp da yazarlarla bestecilerin el yazısıyla yazılmış eserlerinin asılları pay ve takip hakkına konu olabilecektir.

FSEK, mimari eserler için pay ve takip hakkı tanınmadığını açık bir ifadeyle belirtmiştir. Mimari eserlerin kapsam dışında olmasının sebebi mimari eserlerin değerini; eserin bulunduğu konum, ekonomik sebepler, pazar koşulları gibi farklı faktörlerin etkileyebilecek olmasıdır⁶⁰³.

Bir eserin pay ve takip hakkına konu olması taşınır eşya vasfına sahip olmasına bağlıdır. Bundan dolayı taşınmaz niteliğini haiz rölyef, heykel, fresk gibi eserler bu hakkın kapsamına girmez⁶⁰⁴.

FSEK m. 2/b. 1’de belirtilen ilim ve edebiyat eserleri roman, hikâye, şiir, seminer, konferans gibi dil ve yazı ile ifade olunan eserlerdir. Söz konusu eserlerin FSEK m. 45 uyarınca pay ve takip hakkına konu edilmesi yazarları tarafından el yazısıyla yazılmış asılları içindir.

⁶⁰¹ Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 96.

⁶⁰² Arslanlı, a.g.e., s. 113; Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 96; Ayiter, a.g.e., s. 144; Öztan, (Fikir ve Sanat), s. 393, Gökyayla, a.g.e., s. 178.

⁶⁰³ Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 97; Öztan, (Fikir ve Sanat), s. 394-395; Tekinalp, ayrıca mimari eserlerin niteliği gereği sürekli el değiştirmesi sebebiyle kapsam dışı bırakıldığını ifade eder. (Tekinalp, a.g.e., s. 198.)

⁶⁰⁴ Erel, a.g.e., s. 188; Arslanlı, a.g.e., s. 113-114; Gökyayla, a.g.e., s. 180; Şahin, (Mali Hakların Korunması), s. 148.

Yine FSEK m. 3'te anılan her nevi sözlü ve sözsüz bestelerin, bestecileri tarafından el yazısıyla yazılmış asılları pay ve takip hakkının kapsamına girecektir.

Görüldüğü üzere güzel sanat eserlerinin haricinde yazarları veya bestecileri tarafından el ile yazılmış ilim ve edebiyat eserleri ile her nevi sözlü ve sözsüz besteler de pay ve takip hakkına konu olabilecekken, pay ve takip hakkını düzenleyen FSEK m. 45'in "güzel sanat eserlerinin satış bedellerinden pay verilmesi" şeklindeki kenar başlığı isabetli değildir⁶⁰⁵.

Güzel sanat eserlerinin pay ve takip hakkına konu olması kural olarak eserin aslı (orijinali) için geçerlidir. Ancak maddede hükme bağlandığı üzere eser sahibinin kontrolünde ve izniyle ortaya çıkarılmış olmakla beraber eser sahibi tarafından imzalanmış veya başka şekilde işaretlenmiş olmak kaydıyla eserin kopyaları üzerinde de eser sahibine pay ve takip hakkı tanınmıştır. Bu sebeple güzel sanat eserlerinin orijinali veya belirli nitelikleri haiz kopyaları dışında kalan kopya ve nüshaları pay ve takip hakkına konu olmaz⁶⁰⁶.

Eser sahibinin pay ve takip hakkını kullanabilmesi için hakkın kapsamına giren eser türlerinin, eser sahibi tarafından satış yoluyla elden çıkarılması gerekir. Bu sebeple öğretide de eleştirilen düzenlemeye göre, satış dışında başka bir tasarrufla eserin elden çıkarılması durumunda, pay ve takip hakkı kullanılamayacaktır⁶⁰⁷. Yine maddede geçen "... satış konusu olarak el değiştirdikçe ..." ifadesinin kullanılması sebebiyle FSEK'in lafzına göre, hakkın kullanımı, sonraki tasarrufların da satış yoluyla olması gerektiği şeklinde olsa da bu şekilde yorumlanmasının hakkın amacına aykırı olacağından bahisle satışların birbirine bağlı olmasını, bir şart olarak görmemek gerektiği belirtilmiştir⁶⁰⁸.

⁶⁰⁵ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 267.

⁶⁰⁶ Aral, a.g.e., s. 76; Şahin, (*Pay ve Takip Hakkı*), s. 541; Kılıçoğlu, a.g.e., s. 276; Gökyayla, a.g.e., s. 180.

⁶⁰⁷ Ayiter, a.g.e., s. 147; Arslanlı, a.g.e., s. 114; Gökyayla, a.g.e., s. 180; Öztan, (*Fikir ve Sanat*), s. 398; Şahin, (*Mali Hakların Korunması*), s. 150.

⁶⁰⁸ Öztan, (*Fikir ve Sanat*), s. 398; Şahin, (*Pay ve Takip Hakkı*), s. 542-543.

Ayrıca, pay ve takip hakkı tek bir satışla sınırlı değildir⁶⁰⁹. Her bir satış için şartları varsa eser sahibinin pay alması gündeme gelebilir. Pay borçlusu, her satışta satımı gerçekleştiren satıcıdır⁶¹⁰.

Hükümde belirtilmiş olan eserlerin bir defa satılmasından sonraki müteakip satışların belirli yerlerde gerçekleştirilmesi halinde, pay ve takip hakkı söz konusu olacaktır. FSEK m. 45'te bu yerler, rekabet ortamı içerisinde eserin değerinin belirlenebildiği, açık artırma veya sergi gibi yerler olarak belirtilmiştir⁶¹¹. Kanunda sergi veya bu gibi eşyaların satıldığı mağazalar örnek olarak gösterilmiş, "...veya başka şekillerde..." demek suretiyle buna benzer farklı yerlerde yapılan müteakip satışların da pay ve takip hakkına konu olabileceği düzenlenmiştir⁶¹².

Eser sahibinin pay ve takip hakkını kullanabilmesi, eserin koruma süresinin geçmemiş olmasına bağlıdır. Eser sahibinin mali haklarının korunmasına ilişkin süreler FSEK m. 26 ve m. 27'de düzenlenmiştir⁶¹³.

FSEK m. 45 gereğince pay ve takip hakkının kullanılabilmesi için gerekli bir diğer şart, satış bedeli ile önceki satış bedeli arasında açık bir nispetsizlik bulunmasıdır⁶¹⁴. FSEK'te, bu nispetsizliğin hangi oranda olacağına dair açık bir düzenlemeye yer verilmediğinden her somut olaya göre, satış bedelleri arasındaki farkın nispetsiz olup olmadığı değerlendirilmelidir⁶¹⁵. FSEK m. 45'teki pay ve takip hakkının uygulanabilmesi için gerekli olan satış bedelleri arasındaki açık bir nispetsizliğin varlığını arayan şartın yerinde olmadığı, bunun yerine tıpkı Avrupa Birliğinin 2001/84/ EC sayılı Pay ve Takip Yönergesinde olduğu gibi her satış üzerinden bir pay alınması ve açık bir nispetsizlik şartının aranmaması gerektiği öğretide ifade edilmiştir⁶¹⁶.

⁶⁰⁹ Şahin, *(Pay ve Takip Hakkı)*, s. 542.

⁶¹⁰ Tekinalp, a.g.e., s. 198.

⁶¹¹ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 267.

⁶¹² Öztan, *(Fikir ve Sanat)*, s. 399; Kılıçoğlu, a.g.e., s. 267.

⁶¹³ Ayrıca bkz., s. 90-92.

⁶¹⁴ Yarsuvat, a.g.e. s. 150; Ayiter, a.g.e., s. 146; Erel, a.g.e., s. 189; Ateş, *(Fikir ve Sanat)*, s. 198.

⁶¹⁵ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 267; Öztan, *(Fikir ve Sanat)*, s. 399; Şahin, *(Pay ve Takip Hakkı)*, s. 546.

⁶¹⁶ Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 97; Öztan, *(Fikir ve Sanat)*, s. 400.

Pay ve takip hakkı sonucunda ödeme yapmakla yükümlü olanların, anılan maddede belirtilen kişilere veya ilgili meslek birliğine yapacakları ödemeler, Cumhurbaşkanlığı kararıyla belirlenecek usul ve esaslar çerçevesinde yapılır. 2/ 7/ 2018 tarihli ve 700 sayılı KHK'nın 24.maddesi ile “*Bakanlar Kurulunca çıkarılacak bir kararname ile*” ibaresi “*Cumhurbaşkanlığı kararıyla*” şeklinde değiştirilmiştir. Hükümde belirtilen “*1.Bedel farkının yüzde onunu geçmemek şartıyla farkın nispetine göre tespit edilecek bir pay tarifiesi; 2. Bedeli kararda tespit edilecek miktarı aşmayan satışların pay vermek borcundan muaf tutulacağı; 3. Eser neveleri itibariyle mesleki birliğin hangi kolunun ilgili sayılabileceği*” şeklindeki düzenleme ile Cumhurbaşkanlığı kararında gösterilecek hususlar düzenlenmiştir.

Kanunda bu şekilde ifade edilmiş olmasına rağmen hakkın kullanılabilmesi için gerekli (eski ifadeye göre) Bakanlar Kurulu kararı uzun bir süre çıkarılmadıktan sonra 2006 yılında “*Güzel Sanat Eserleri, İlim ve Edebiyat Eserleri ile Musiki Eserlerinin El Yazısıyla Yazılmış Asıllarının Satış Bedellerinden Pay Verilmesine İlişkin Karar*” olarak çıkarılmıştır⁶¹⁷. Söz konusu kararname m.1/1'e göre “*Birbirini takip eden iki satış arasındaki farkın %50 ile %100 arasında olması durumunda 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 farkın %8'inin*” pay sahibine ödeneceği hükme bağlanmıştır. Yine ilgili kararname m. 1/2' ye göre bedeli 5000 YTL'yi aşmayan satışların pay verme borcundan muaf olduğu belirtilmiştir.

Belirtilen şartların gerçekleşmesi halinde pay ödenmesini isteyebilecek kişi, eser sahibi, mirasçıları ya da duruma göre ilgili alan meslek birliğidir. Kural olarak eser sahibine ait olan bu hak, eser sahibinin ölmesi durumunda mirasçılarına ait olacaktır. Ancak FSEK, bu hakkı tüm mirasçılara tanımamıştır. Kanun, eser sahibinin ölümü halinde miras hükümlerine göre, ikinci derece dahil olmak üzere bu dereceye kadar olan yasal mirasçıları ve eser sahibinin eşine olacak şekilde mirasçılarına bir sınırlama getirmiştir. Bu düzenleme uyarınca, eser sahibinin ölmesi ihtimalinde pay ve takip hakkı, varsa altsoyuna, yoksa ikinci derece yasal mirasçıları olan anne ve babasına, onların da bulunmaması halinde bunların yerine geçen kardeşlerine ait olacaktır. Sağ

⁶¹⁷ RG, 27.09.2006, 26302.

kalan eş için herhangi bir sınırlama getirilmemiştir⁶¹⁸. Sağ kalan eşin birinci zümre veya ikinci zümre ile beraber mirasçı olması durumunda, miras hükümlerine göre pay ve takip hakkını kullanabileceği; eğer birinci veya ikinci zümrede hiçbir mirasçı yoksa sağ kalan eşin bu hakkı tek başına kullanabileceğinin kabulü gerekir⁶¹⁹.

Eser sahibinin mirasçılarının bulunmaması durumunda ise ölen eser sahibinin meslek birliğine üye olması koşuluyla pay ve takip hakkı, meslek birliğine ait olacaktır⁶²⁰. Eser sahibi meslek birliğine de üye değilse bu durumda pay alma hakkı Türk Medeni Kanunu'nun 501. maddesi gereği son mirasçı devlet hazinesine aittir⁶²¹.

Pay ve takip hakkını ödemekle yükümlü olan kimseler FSEK m. 45'te belirtilmiştir. Buna göre satışı yapan satıcı ile satışın meydana geldiği kurumun sahibi müteselsilen sorumludur⁶²². Yine "Güzel Sanat Eserleri, İlim ve Edebiyat Eserleri ile Musiki Eserlerinin El Yazısıyla Yazılmış Asıllarının Satış Bedellerinden Pay Verilmesine İlişkin Karar"ın 3. maddesinde de satışın gerçekleştirildiği işletme sahibi veya satıcının, eser sahibine, eğer ölmüşse hak sahibi mirasçılara iki ay içinde bilgi verme konusunda müştereken sorumlu olduğu ifade edilmiştir. Eseri satın alan kişi yahut temsilcisinin herhangi bir sorumluluğu bulunmamaktadır; satıcı veya satışın gerçekleştiği kurum sahibi pay borcunu ödemese dahi satın alan kimse ya da temsilcisi sorumlu tutulamaz⁶²³.

Pay ve takip hakkının devir ve haczine yönelik FSEK'te açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu konuda öğretide farklı görüşler savunulmuştur. Bir görüşe göre, pay ve takip hakkının müteakip satışlarda varlığını devam ettirmesi, hakkın manevi yönünü ortaya koyduğundan devrinin ve haczinin mümkün olmadığı ileri sürülür⁶²⁴. Diğer bir görüşe göre ise, pay ve takip hakkı eser sahibinin mali hakları arasında yer aldığından mali hakların devredilebileceği kuralı gereği, ayrıca madde metninde de bu

⁶¹⁸ Erel, a.g.e., s. 189; Gökyayla, a.g.e., s. 181; Kılıçoğlu, a.g.e., s. 267-268.

⁶¹⁹ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 268.

⁶²⁰ Yarsuvat, a.g.e., s. 151; Kılıçoğlu, a.g.e., s. 268; Şahin, (*Pay ve Takip Hakkı*), s. 548.

⁶²¹ Kılıçoğlu, a.g.e. s. 268.

⁶²² Tekinalp, a.g.e., s. 198; Kılıçoğlu, a.g.e., s. 269.

⁶²³ Ayiter, a.g.e., s. 147; Öztan, (*Fikir ve Sanat*), s. 401; Arslanlı, a.g.e., s. 115.

⁶²⁴ Arslanlı, a.g.e., s. 115.

hakkın mirasçılara geçebilen bir hak olarak düzenlenmesi sebebiyle pay ve takip hakkının devrinin ve haczinin mümkün olduğu belirtilir⁶²⁵.

FSEK m. 45'te eserin cebri icra yoluyla satıma konu olması halinde, öncelikle eser sahibinin alacaklılarının alacağının ödenmesi, sonrasında eser sahibi veya hak sahibi mirasçıların pay hakkının ödenmesi öngörülmüştür⁶²⁶.

Son olarak pay verme borcu, borcu doğuran satışın gerçekleşmesinden itibaren beş yıl sonra zamanaşımına uğrar. Ancak önemle belirtmek gerekir ki, burada zamanaşımına uğrayan pay ve takip hakkının kendisi değil; hak sonucu elde edilen alacak hakkıdır⁶²⁷.

2. CAYMA HAKKI

2.1. Genel Olarak

Eser sahibi eseri üzerinde sahip olduğu maddi ve manevi haklarını kanunda öngörülen şartlara uygun olarak üçüncü kişilere devredebilir veya ruhsat verebilir. Eser sahibine bu tasarruflardan cayma imkânı veren cayma hakkı FSEK m. 58'de düzenlenmiştir.

Cayma hakkı FSEK sistematigi içerisinde maddi ve manevi haklar arasında sayılmamış FSEK m. 58'de ayrı bir düzenleme alanı bulmuştur. Cayma hakkı hem maddi hem manevi yönleri olan bir hak olmakla beraber öğretide manevi karakteri daha yoğun olan bir hak olarak kabul edilir⁶²⁸.

Cayma hakkı, kendisine mali bir hak veya ruhsat verilen kimsenin, kararlaştırılan süre içinde eğer süre kararlaştırılmamışsa durumun gereklerine göre uygun bir süre içinde, hakkın hiç veya gereği kullanılmaması halinde, menfaatleri esaslı olarak ihlâl edilen eser sahibinin sözleşmeden caymasına olanak tanıyan bir haktır.

⁶²⁵ Yarsuvat, a.g.e., s. 151; Aral, a.g.e., s. 77; Şahin, (*Pay ve Takip Hakkı*), s. 552; Erel, a.g.e., s. 189.

⁶²⁶ Belgesay, a.g.e., s. 99; Kılıçoğlu, a.g.e., 269.

⁶²⁷ Şahin, (*Pay ve Takip Hakkı*), s. 553; Öztan, (*Fikir ve Sanat*), s. 403-404.

⁶²⁸ Başak Bak, *Fikri Haklarda Sözleşmeden Cayma*, 1.bs., (Ankara: Turhan Kitabevi, 2016), s. 8.

Cayma hakkının kullanılmasıyla beraber eser sahibi ile mali hak veya ruhsat sahibi arasındaki sözleşme sona erer⁶²⁹. Sözleşmenin sona ermesiyle hak, tekrardan eser sahibine döner ve bu niteliği itibarıyla cayma hakkı bozucu yenilik doğuran bir haktır⁶³⁰.

2.2. Cayma Hakkının Şartları

Eser sahibinin cayma hakkını kullanabilmesi, FSEK m. 58’de birtakım şartlara bağlanmıştır. Öncelikle bu hakkın kullanılabilmesi için eser sahibi tarafından üçüncü bir kişiye mali bir hakkın veya ruhsatın verilmiş olması gerekir. Hakkı iktisap eden kimsenin kendisine tanınan hak ve yetkilerden hiç veya gereği gibi faydalanmaması, bu faydalanmamanın bir süre devam etmesi, bunun sonucunda eser sahibinin menfaatlerinin esaslı bir şekilde ihlal edilmiş olması ve eser sahibi tarafından hakların kullanılması için sözleşmenin diğer tarafına uygun bir mehil vermesi gerekir.

2.2.1. Mali Bir Hak veya Ruhsatın Varlığı

Cayma hakkının kullanılabilmesi için ilk koşul, eser sahibi tarafından üçüncü bir kişiye mali bir hakkın veya kullanma salahiyetinin (ruhsat) usulüne uygun bir şekilde devredilmiş olması gerekir. Bu noktada verilen ruhsatın basit ruhsat veya tam ruhsat olmasının hakkın kullanımı açısından bir önemi bulunmamaktadır⁶³¹. FSEK m. 52’ye göre, mali haklara dair sözleşme ve tasarrufların yazılı olması ve sözleşmeye konu hakların ayrı ayrı gösterilmesi şekil şartıdır ve bu hüküm emredici niteliktedir. Bu nedenle FSEK m. 52’ye göre yapılmış bir sözleşme yoksa, sözgelimi sözlü şekilde yapılmış bir tasarruf işlemi varsa emredici şekil kurallarına riayet edilmeyen sözleşmenin geçersiz olması sebebiyle cayma hakkı da kullanılamaz⁶³².

2.2.2. Hak ve Salahiyetlerden Gereği Gibi Faydalanmama

Mali bir hakka veya kullanma salahiyetine sahip olan kimsenin kendisine tanınan hak ve yetkilerden gereği gibi yararlanmaması durumunda eser sahibi cayma hakkını kullanabilir. Madde metninde geçen “*gereği gibi faydalanmama*” şekli, üçüncü

⁶²⁹ Levent Yavuz, Türkay Alıca, Fethi Merdivan, *Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Yorumu*, Cilt: 2, 2.bs., (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2014), s. 1782.

⁶³⁰ Öztan, (Fikir ve Sanat), s. 582.

⁶³¹ Uğur Çolak, “Cayma Hakkı ve Caymaya İtiraz Davası”, *FMR Dergisi*, 26 Nisan Dünya Fikri Mülkiyet Günü Özel Sayısı, (Ankara 2017), s. 116.

⁶³² Gökyayla, a.g.e., s. 308.

kişinin kendisine tanınan yetkilerden hiç faydalanmaması veya yeterince faydalanmaması şeklinde tezahür eder⁶³³.

Hiç faydalanmama hali kolaylıkla tespit edilebilir. Örneğin bir romanın Fransızcaya tercüme edilmesi hususunda işleme hakkını devralmış kimsenin bu tercümeyi yapmaması durumunda kendisine tanınan hak ve yetkiden hiç faydalanmaması söz konusudur⁶³⁴. Gereği gibi faydalanmama hali ise göreceli olup⁶³⁵ bu durumun tespitinde objektif kriterler esas alınmalıdır⁶³⁶. Sözleşme ile ulaşılmak istenen amaç⁶³⁷ ve her iki tarafın menfaatlerini dengeleme imkânı⁶³⁸ objektif değerlendirme yapılırken göz önüne alınacak hususlardır. Gereği gibi faydalanmama halinin somut olayda hâkim tarafından incelenmesinde ayrıca sektörün kendine has özelliklerinin de dikkate alınması gerekir; bu yüzden teknik bir konu olması sebebiyle gerektiğinde alanında uzman kişilerin görüşü alınarak bir belirleme yapılmalıdır⁶³⁹.

2.2.3. Süre

Cayma hakkı, belli bir süre içinde hak sahibi kimsenin hak ve salahiyetlerinden gereği gibi faydalanmaması halinde söz konusu olur. Bu süre karşımıza iki şekilde çıkmaktadır. Eğer taraflar aralarında bir süre belirlemiş ise bu süre boyunca, süre belirlenmemişse icabı hale göre münasip bir zaman içinde, sözleşmenin diğer tarafının hak ve yetkilerini kullanmaması durumunda eser sahibi cayma hakkını kullanabilir.

Eser üzerinde mali bir hakkın veya kullanımının devrine ilişkin sözleşmede açıkça bir süre tayin edilmiş olabilir. Örneğin bir romanın çoğaltılması ve yayımlanması için eser sahibi ile yayıncı arasında 4 aylık bir süre öngörülmüş, romanın gerekli basım ve çoğaltılmış nüshalarının 4 ay içerisinde piyasaya sunulması kararlaştırılmış olabilir. Yayıncı, 4 ay içinde romanın baskısını yapmamış ve çoğaltılmış nüshalarını piyasaya sunmamış ise bu halde taraflar arasında kararlaştırılan sürenin geçmiş olması ve

⁶³³ Öztan, (*Fikir ve Sanat*), s. 583.

⁶³⁴ Çolak, a.g.m., s. 118.

⁶³⁵ Çolak, a.g.m., s. 119.

⁶³⁶ Meltem Aras, Eser Sahibinin Cayma Hakkı, *İstanbul Barosu Dergisi*, 2018-2020 Faaliyet Yılı Özel Yayını, (İstanbul 2020), s. 9

⁶³⁷ Çolak, a.g.m., s. 119.

⁶³⁸ Bak, a.g.e., s. 139.

⁶³⁹ Öztan, (*Fikir ve Sanat*), s. 583; Çolak, a.g.m., s. 119-120.

yayıncının hak ve yetkilerini gereği gibi kullanmaması sebebiyle eser sahibi diğer koşulların da gerçekleşmesi halinde sözleşmeden cayma hakkını kullanabilir⁶⁴⁰.

Diğer bir durumda ise, mali bir hakkın veya kullanımının devrine ilişkin sözleşmede taraflar bir süre belirlememiş olabilir. Bu halde eser sahibi, mali hakkı devralan veya ruhsat sahibi kimseye icabı hale göre uygun bir süre vermesi gerekir. Bu sürenin belirlenmesinde mali hakkın niteliği, kullanılma biçimi, piyasanın içinde bulunduğu koşullar, eserin özellikleri, sektörde yerleşmiş teamüller gibi kriterler dikkate alınarak somut olayın şartlarına göre bir değerlendirme yapılmalıdır⁶⁴¹.

2.2.4. Menfaatlerin Esaslı Surette İhlal Edilmesi

Eser sahibi, bağlantılı hak sahibi gibi mali hak veya ruhsat veren kimsenin menfaatlerinin esaslı bir şekilde ihlal edilmesi cayma hakkının bir diğer koşuludur. Önem arz eden, eser sahibi ya da bağlantılı hak sahibinin menfaatleri olup ayrıca sözleşmenin diğer tarafını oluşturan mali hakkı devralan veya ruhsat elde edenin menfaatlerinin karşılaştırılarak bir değerlendirme yapılmasına gerek yoktur⁶⁴². Ancak sözleşmenin içeriğinden kaynaklanan bir ihtilafın varlığı halinde sözgelimi ruhsat sahibinin hak sahipliği konusunda bir uyuşmazlık varsa öncelikle bu hususun aydınlatılması gerekeceğinden, her ne kadar menfaatler arasında bir karşılaştırma yapılmıyor olsa da bu gibi hallerde eser sahibinin menfaatlerinin esaslı surette ihlâl edildiğinden bahsedilemez⁶⁴³.

Eser sahibinin ihlal edilecek menfaatinin maddi menfaatler mi yoksa manevi menfaatler mi olduğu konusunda bir netlik bulunmamaktadır. Doktrinde eser sahibinin buradaki menfaatinin hem maddi hem de manevi menfaatleri olarak anlaşılması gerektiği ifade edilir⁶⁴⁴. Bakıldığı zaman mali hakların manevi bir yönünün de bulunması sebebiyle, mali haklardan faydalanmama durumunda, eser sahibinin maddi menfaatleri ile birlikte manevi menfaatleri de zarar görebilir⁶⁴⁵.

⁶⁴⁰ Çolak, a.g.m., s. 116-117.

⁶⁴¹ Öztan, (*Fikir ve Sanat*), s. 585; Aras, a.g.m., s. 11.

⁶⁴² Bak, a.g.e., s. 158.

⁶⁴³ Çolak, a.g.m., s. 120.

⁶⁴⁴ Erel, a.g.e., s. 300; Arslanlı, a.g.e., s. 194; Yavuz / Alica / Merdivan, C:2, a.g.e., s. 1787; Tüysüz, a.g.e., s. 128;

⁶⁴⁵ Hircsh, (*Fikri Say*), s. 232; Çolak, a.g.m., s. 120.

2.2.5. Süre Verilmesi

Eser sahibi cayma hakkını kullanabilmesi için karşı tarafa sözleşmedeki haklarını kullanması adına münasip bir mehil vermesi gerekir. Maddede münasip bir mehil verilmesi şarta bağlanmış ancak; münasip mehilin ne kadar olacağına dair net bir süre öngörülmemiştir. Bu süre, mali hakkın türüne, sektörün ve piyasanın koşullarına göre somut olayın şartlarına göre farklılık gösterebilir⁶⁴⁶. Örneğin bir kitabın basılması için yayınevine verilmesi gereken süre birkaç ay olabilirken; sinema filminin televizyonda gösterilmesi için münasip süre birkaç hafta olabilir⁶⁴⁷.

Sözleşmenin karşı tarafına verilecek mehil için bir şekil şartı öngörülmüştür. Bu mehilin noter vasıtasıyla yapılması bir geçerlilik şartıdır. Örneğin mesaj veya e-posta yoluyla verilen süre şekil şartı yokluğundan geçersiz olacaktır⁶⁴⁸.

2.2.5.1. Süre Verilmesine Gerek Olmaya Haller

Cayma hakkının kullanılması için FSEK m. 58/2’de noter vasıtasıyla karşı tarafa mehil verilmesinin gerekli olduğu açıkça belirtilmiş ancak kimi hallerde mehil verilmesine gerek olmadığı maddenin devamında düzenlenmiştir. Bunlar, hakkın kullanılmasının imkânsızlığı, hak sahibinin reddi ve mehil verilmesinin eser sahibinin menfaatlerini esaslı surette tehlikeye düşürmesi halleridir.

2.2.5.1.1. İmkânsızlık

İktisap eden için hakkın kullanılması imkânsız olursa mehil verilmesine gerek yoktur. İmkânsızlık hem hukuki hem de fiili imkânsızlık şeklinde olabilir. Fiili imkânsızlığın sonradan ortaya çıkması gerekir ki aksi takdirde zaten baştan itibaren geçersiz bir sözleşmeden bahsedilir⁶⁴⁹.

⁶⁴⁶ Aras, a.g.m., s. 12-13.

⁶⁴⁷ Çolak, a.g.m., s. 121.

⁶⁴⁸ Aras, a.g.m., s. 12.

⁶⁴⁹ Çolak, a.g.m., s. 121.

2.2.5.1.2. Hak Sahibinin Reddi

İktisap eden hakkın kullanılmasını reddetmişse bu durumda da mehil verilmesine gerek yoktur. Ancak bu ret, mali hak veya ruhsat sahibi tarafından eser sahibine hakkın kullanılmayacağını açıkça bildirilmesi suretiyle gerçekleştirilmedir⁶⁵⁰.

2.2.5.1.3. Esaslı Surette Tehlike

Eser sahibinin menfaatlerinin esaslı surette tehlikeye düşmesi de cayma hakkının kullanılabilmesi için mehil verilmesine gerek olmayan hallerdendir. Mali hakkı devralan ya da ruhsat sahibi çok uzun bir süre bu hakkını kullanmamış veya gereği gibi faydalanmamışsa artık bu gibi durumlarda eser sahibinin menfaatlerinin esaslı surette tehlikeye düşeceğinden bahisle mehil tayin edilmeden sözleşmeden cayma hakkı eser sahibine aittir⁶⁵¹.

2.3. Cayma Nedeniyle Tazminat

Cayma hakkının kullanılabilmesi, mali hakkı devralan veya ruhsat sahibinin kusuruna bağlı değildir. İktisap eden kimsenin kusuru olmasa dahi eser sahibi, cayma hakkını kullanabilir. Başka bir deyişle eser sahibi kusuru olsa dahi sözleşmeden cayabilir.

Kusurun varlığı tazminat konusunda önem arz eder. FSEK m. 58/4 hükmü uyarınca hakkı iktisap eden kişinin kusuru yoksa veya eser sahibinin kusurundan az ise iktisap eden, hakkaniyet gereken hallerde uygun bir tazminat talep edebilir.

Doktrinde bu durumun isabetli olmadığı yönünde görüşler bulunmaktadır⁶⁵². Şöyle ki eser sahibi, iktisap edenin hakkından gereği gibi faydalanamamasına kusuru ile neden olmuşsa cayma hakkına sahip olmamalıdır. Örneğin bağlantılı hak sahibi icracı sanatçının albüm yapımcısı ile yaptığı anlaşma neticesinde albüm yapımcısının haklarını kullanabilmesi, icracı sanatçının üzerine düşen yükümlülükleri yerine getirmesine bağlıdır. Söz gelimi icracı sanatçı kusuru ile albümde yer alacak besteleri bestelemeyen ise bu durumda albüm yapımcısı da sözleşmeden doğan yükümlülüklerini yerine getiremeyecektir⁶⁵³. Bu gibi durumlarda eser sahibi veya bağlantılı hak

⁶⁵⁰ Engin Erdil, *İçtihatlı ve Gereğçeli Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Şerhi*, Cilt: 2, 3.bs., (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2009), s. 1091.

⁶⁵¹ Çolak, a.g.m., s. 123.

⁶⁵² Arslanlı, a.g.e., s. 197; Tüysüz, a.g.e., s. 129; Çolak, a.g.m., s. 128.

⁶⁵³ Çolak, a.g.m., s. 128.

sahibinin cayma hakkına haiz olmaması yerinde olacaktır. Örnekte olduğu gibi eser sahibi veya bağlantılı hak sahibi kusuru ile iktisap edenin hakkından hiç veya gereği gibi yararlanmasına engel oluyorsa, eser sahibinin cayma hakkının bulunmadığı yönündeki görüş daha isabetli olacaktır.

2.4. Cayma Hakkından Önceden Vazgeçmenin Mümkün Olmaması

FSEK m. 58/5 uyarınca cayma hakkından önceden vazgeçmek mümkün değildir. Yine bu hakkın kullanılmasını iki yıldan fazla bir süre için meneden kayıtlar hükümsüzdür. Kanunun mefhumu muhalifinden cayma hakkının doğumundan sonra vazgeçmenin önünde bir engel bulunmamaktadır⁶⁵⁴.

2.5. Caymaya İtiraz Davası

Eser sahibince verilen mehil sonuçsuz kalırsa ya da mehil tayinine gerek olmadığında noter vasıtasıyla iktisap eden kimseye yapılacak ihbar ile cayma tamamlanmış olur. Cayma ihbarının tebliğinden itibaren dört hafta içerisinde iktisap eden kimsenin caymaya karşı itiraz davası açma hakkı vardır. Kanunda açıkça dört hafta olarak belirtildiği için bu sürenin bir ay olarak kabulü mümkün değildir. Bu süre hak düşürücü nitelikte olup mahkemece re'sen gözetilir⁶⁵⁵.

Burada madde metninde açıkça “caymaya karşı itiraz davası” denildiği için karşı bir ihbarname ile bu prosedür yerine getirilemez⁶⁵⁶. İktisap eden kimse cayma koşullarının gerçekleşmediğini, caymanın usule uygun olmadığını iddia etmekte ise kanunda açıkça belirtildiği üzere bu durumu bir itiraz davası açmak suretiyle öne sürmelidir. Belirtilen süre içinde dava açılmadığı takdirde caymanın haklı olduğunun ve sözleşmenin sona erdiğinin kabulü gerekir⁶⁵⁷.

3. VAZGEÇME HAKKI

⁶⁵⁴ Çolak, a.g.m., s. 127.

⁶⁵⁵ Arslanlı, a.g.e., s. 196; Erel, a.g.e., s. 301; Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 98; Gökyayla, a.g.e., s. 309; Öztan, (*Fikir ve Sanat*), s. 588; Çolak, a.g.m., s. 127; Tüysüz, a.g.e., s. 133.

⁶⁵⁶ Çolak, a.g.m., s. 125.

⁶⁵⁷ Tüysüz, a.g.e., s. 133.

Eser sahibi ve mirasçılarının mali haklarından vazgeçebileceği FSEK m. 60'ta hükme bağlamıştır. Madde metninde açıkça mirasçılara da bu hakkın tanınması sebebiyle, mirasçıların da vazgeçme hakkına sahip olmasında bir tereddüt yoktur. Vazgeçme eylemi, mali hakların önemi dolayısıyla sıkı şekil şartlarına bağlı tutulmuştur⁶⁵⁸. Vazgeçme eylemi, koruma süreleri dolmadan mali hakların sona ermesine yarayan bir tasarruf işlemidir⁶⁵⁹. Başka bir deyişle, vazgeçme hakkının kullanılmasıyla beraber mali haklara ilişkin koruma sürelerinin bitmesindeki sonuçlar doğar.

Manevi haklardan vazgeçme yetkisi ise eser sahibine veya mirasçılara tanınmamıştır⁶⁶⁰. Manevi haklar tasarruf işlemine konu edilemeyeceklerinden manevi haklar açısından vazgeçme hakkının olmadığı ifade edilir⁶⁶¹.

Mali haklardan vazgeçme, bazı haklardan vazgeçme şeklinde olabileceği gibi tüm haklardan vazgeçme şeklinde de gerçekleşebilir⁶⁶². Zira mali haklar birbirinden bağımsız olarak tasarruf işlemlerine konu olabilir⁶⁶³. FSEK m. 60'a göre, önceden gerçekleştirilmiş tasarruflar ihlal edilmemek şartıyla vazgeçme hakkı kullanılabilir. Mali hakkın tamamen üçüncü bir kişiye devredildiği durumlarda, artık kendi malvarlığında bulunmayan bir haktan vazgeçildiğinden bahsedilemez⁶⁶⁴. Mali hakkın içerik, süre, yer gibi belirli kısıtlamalara göre sınırlı olarak devredildiği hallerde eser sahibinin malvarlığında bulunan kısım açısından vazgeçme hakkı kullanılabilir⁶⁶⁵. Mali hakkın ruhsata konu edildiği hallerde ise hakkın özü eser sahibinde kaldığından eser sahibi vazgeçme hakkına sahiptir⁶⁶⁶.

Mirasçıların vazgeçme hakkını kullanabilmesi, vazgeçmenin yapılacağı andaki kanunen kendilerine tanınmış haklar bakımından mümkündür. Aksi takdirde henüz mevcut olmayan ileride kendilerine tanınacak haklar için önceden yapmış oldukları

⁶⁵⁸ Ayşegül Arpacı, “5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Kapsamında Eser Sahibinin Mali ve Manevi Haklarının Miras Yolu ile İntikali”, (Yüksek Lisans Tezi, Kadir Has Üniversitesi, 2011), s. 114.

⁶⁵⁹ Erel, a.g.e., s. 308.

⁶⁶⁰ Ayiter, a.g.e., s. 222; Hirsch, (*Fikri Say*), s. 213.

⁶⁶¹ Erel, a.g.e., s. 308; Hirsch, (*Fikri Say*), s. 213; Ayiter, a.g.e. s. 222.

⁶⁶² Ayiter, a.g.e., s. 223.

⁶⁶³ Ayiter, a.g.e., s. 223.

⁶⁶⁴ Nal/Suluk (Karasu), a.g.e., s. 98; Ayiter, a.g.e., s. 224.

⁶⁶⁵ Erel, a.g.e., s. 309.

⁶⁶⁶ Erel, a.g.e., s. 309.

vazgeçme tasarrufu, sonradan edinecekleri haklar bakımından bir sonuç doğurmayacaktır⁶⁶⁷.



⁶⁶⁷ Hirsch, (*Fikri Say*), s. 213.

SONUÇ

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu kapsamında bir fikri ürünün eser olarak korunabilmesi için fikri çaba sonucu meydana getirilen ürünün sahibinin hususiyetini taşıması ve Kanunda sınırlı sayıda düzenlenen eser türlerinden birine dahil olması gerekir. Eser sahibinin hususiyeti, eserin fikri çaba sonucu sahibine bağlı olmasını ifade eder. Hususiyet kavramı bireyselliği beraberinde getirir. Bireysellikten anlaşılması gereken ise o fikri eserin sahibine özgü olmasıdır. Bir fikri ürünün eser niteliğini haiz olması için şekillenmesi gerekir. Salt düşüncede kalmış, şekillenmemiş fikir FSEK kapsamında eser olarak kabul edilmez. Bir fikri ürünün eser olarak nitelendirilmesi için son şart, FSEK’te sınırlı sayıda düzenlenmiş eser türlerinin birine dahil olmasıdır. Kanunda, ilim ve edebiyat eserleri, musiki eserleri, güzel sanat eserleri, sinema eserleri ve işleme ve derleme eserler olarak düzenlenmiş eser türlerinin içine girmeyen bir fikri ürün, eser olarak koruma altına alınmaz.

Fikri çabası sonucu hususiyetini taşıyan bir eser meydana getiren kimseye eser sahibi denir. Fikir ve sanat eseri, eserin unsurları ve tabii kanun gereği tüzel kişiler tarafından meydana getirilemez; yalnızca gerçek kişiler eser sahibi olabilir. Eser, bir kişi tarafından meydana getirilebileceği gibi birden çok kimse tarafından da meydana getirilebilir. Birden fazla kişi tarafından oluşturulan eser sahipliği birlikte eser sahipliği olarak adlandırılır. Birlikte eser sahipliği de müşterek eser sahipliği ve iştirak halinde eser sahipliği olarak tezahür eder. Birlikte oluşturulan eser bağımsız bölümlere ayrılabilirse müşterek eser sahipliği, birden fazla kişinin katılımıyla meydana getirilen eser ayrılmaz bir bütün teşkil ediyorsa iştirak halinde eser sahipliği söz konusu olur.

Eser sahibinin hakları, eserin meydana getirilmesiyle beraber kendiliğinden ortaya çıkan ayrıca herhangi bir tescil işlemine gerek olmayan haklardır. Fikri mülkiyet hakları, mutlak nitelikte haklar olup eser üzerinde eser sahibine birtakım yetkiler sağlar. Manevi yetkiler, eser sahibinin kişiliğinin korunmasına imkân tanırken; mali yetkiler eser sahibinin eserden ekonomik olarak fayda görmesine yarar. Eserin meydana getirilmesiyle ortaya çıkan mali haklar sahibinin ölümünden itibaren 70 yıl süreyle

geçerliliğini korumakta ve sahibinin ölümünden sonra da miras hukukuna konu olmaktadır. Manevi haklar ise herhangi bir süreye tabi olmaksızın korunurlar.

Eser sahibinin haklarının mali ve manevi haklar şeklinde sınıflandırılması, bu hakların birbirinden tamamen bağımsız olduğu anlamına gelmemektedir. Eser sahibinin hakları, bir bütün olarak eser sahibinin, eserin meydana gelmesi sonucu ortaya çıkan menfaatlerini korumaktadır.

Eser sahibinin manevi hakları, FSEK 14-17. maddeleri arasında eseri umuma arz yetkisi (m.14), eser sahibi olarak tanıtılma hakkı (m.15), eserde değişiklik yapılmasını menetme yetkisi (m.16) ve eser sahibinin eserin aslına varma yetkisi (m.17) olarak düzenlenmiştir.

Umuma arz hakkı, eserin doğumu olarak nitelendirilir ve fikir ve sanat ürününün sahibinin kişisel alanından çıkarak dış dünyaya tanıtılmasıdır. Eserin umuma sunulmasında eser sahibi tek söz hakkı sahibidir. Bir eserin umuma sunulma tercihi, umuma sunulma tarzı ve zamanı münhasıran eser sahibine ait bir yetkidir. Eser sahibi umuma sunma iradesini açık bir şekilde veya zımni olarak açıklayabilir.

Eser sahibinin bir diğer manevi hakkı eser sahibi olarak adının belirtilmesi hakkıdır. Eser sahibi, adını açıklarken gerçek adını veya müstear adını kullanabileceği gibi hiç ad belirtmeden de eseri umuma sunabilir. Bu hak, eser sahibinin tanıtılmasına ve eser üzerinde üçüncü kişilerin hak iddia etmesine karşı eser sahibinin korunmasına yarar. Kural olarak eser sahibi, eseri meydana getiren kişidir ve eser ile sahibi arasındaki bağın kurulması, eser sahibinin adının belirtilmesi suretiyle gerçekleştirilir.

Eserde değişiklik yapılmasını men etmek yetkisi, eser sahibinin izni olmaksızın eserin bütününde veya sahibinin adında kısaltma, ekleme veya diğer değişikliklerin yapılamayacağını koruyan bir haktır. Eserin içeriğinde veya biçiminde yapılacak herhangi bir değişiklik eserin eser olma vasfını kaybettirebileceği gibi sahibinin hususiyetine de zarar verebilir. Bu hak ile eser, eser sahibinin umuma sunduğu şekilde korunur.

Eser sahibinin manevi haklarından son olarak FSEK 17.maddesinde eserin aslına ulaşma hakkı düzenlenmiştir. Eser sahibi bu hakkını kullandığında belli bir süre için uhdesinden çıkmış eserini kullanma hakkına sahip olur. Bu hak, geçici bir süre için

tanınır ve geçici süre, kullanımın ve faydalanmanın gerektirdiği ölçüde makul bir süredir.

Eser sahibinin mali hakları ise FSEK 21-25. maddeleri arasında işleme hakkı (m.21), çoğaltma hakkı (m.22), yayma hakkı (m.23), temsil hakkı (m.24) ve işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma iletim hakkı (m.25) olarak FSEK’te hüküm altına alınmıştır.

İşleme eser, asıl eserden yararlanılarak sahibinin hususiyetini taşımak suretiyle meydana getirilen yeni bir fikir ve sanat eseridir. İşleme hakkı, FSEK 6.maddesinde tanımlanmış ve FSEK 21.maddesinde de eser sahibinin mali haklarından işleme hakkı hükme bağlanmıştır. İşleme eserin varlığından bahsedebilmek için öncelikle asıl eserin varlığı gereklidir. Bunun yanında ayrıca asıl esere bağlı kalınarak oluşturulan yeni bir eser söz konusudur.

Çoğaltma hakkı eser sahibinin eserden ekonomik olarak faydalanmasına yarayan en önemli haklardan birisidir. Çoğaltma, bir eserin aslının veya kopyalarının çeşitli yöntemlerle herhangi bir araç yardımı ile tamamen veya kısmen eserin aslına gerek olmadan eserden faydalanılmasına yarayacak nüshalarının meydana getirilmesidir. Bu hak, eser sahibinin eserini geniş kitlelere ulaştırarak eserden mali olarak beklediği faydayı görmesine imkân tanır.

Yayma hakkı, bir eserin aslının veya çoğaltılmış nüshalarının kiralınması, ödünç verilmesi, satışa çıkarılması veya diğer yollarla dağıtılmasıdır. Bu eylemlerin nasıl şekilde gerçekleştirileceğini belirleme yetkisi münhasıran eser sahibine aittir.

Temsil hakkı, eserin oynanması, okunması, çalınması, gösterilmesi gibi eylemlerle ulaştığı kimselerin duyularına hitap edilecek şekilde umuma sunulmasına yarayan eser sahibinin mali bir hakkıdır. Temsil, mutlak surette bir madde üzerinde somutlaşmaz. Temsilde eser, muhatapların görme, işitme gibi duyularına hitap edecek şekilde doğrudan doğruya veya teknik araçlar vasıtasıyla umuma sunulmaktadır.

FSEK 25.maddesinde eser sahibinin işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla eseri umuma iletim hakkı düzenlenmiştir. Fikri mülkiyet hukukuna göre iletim, bir eserin aslının veya çoğaltılmış nüshalarının kitle iletişim araçlarıyla umuma iletilmesidir.

Ayrıca bizim de çalışmamızda münhasır olarak “Eser Sahibinin Diğer Hakları” şeklinde incelediğimiz eser sahibinin pay ve takip hakkı (m.45), cayma hakkı (m.58) ve vazgeçme hakkı (m.60) bulunmaktadır.

Pay ve takip hakkı, eserin ilk kez satılmasından sonraki devam eden satışlar sonucu ortaya çıkan değer artışından hakkaniyet gereği eser sahibi veya mirasçılarının mali menfaatlerini gözetmek için düzenlenmiş bir haktır. Bu hak sebebiyle eser sahibi eserini sattıktan sonra da eserden mali olarak yararlanır. Mimari eserler bakımından bu hakkın kullanılamayacağı açık bir şekilde belirtilmiştir.

Eser sahibinin üçüncü kişilerle mali hakkın devrine ilişkin yaptığı tasarruf işlemlerinden dönmesine imkân tanıyan cayma hakkı FSEK 58.maddesinde düzenlenmiştir. Cayma hakkının kullanılabilmesi için öncelikle mali bir hakkın veya ruhsatın üçüncü kişiye devredilmiş olması gerekir. Eğer bir süre belirlenmişse bu süre içinde, belirlenmemişse uygun bir süre içinde hakkı iktisap eden kimse, kendisine tanınan hak ve salahiyetlerden gereği gibi faydalanmaz ise ve bu durum eser sahibinin menfaatlerini esaslı surette tehlikeye düşürürse eser sahibi birtakım şartları yerine getirerek sözleşmeden cayma hakkına sahiptir.

Son olarak eser sahibinin diğer hakları başlığı altında incelemiş olduğumuz eser sahibinin vazgeçme hakkı, eser sahibi veya mirasçılarının kendilerine kanunen tanınan mali haklarından vazgeçebilme yetkisidir. Vazgeçme hakkı, FSEK 60.maddesinde düzenlenmiştir ve hakkın kullanılması sıkı şekil şartlarına bağlanmıştır.

KAYNAKÇA

- Akın, Burak. *Eser Sahibinin Mali Haklarının İhlali Suçu*. Yüksek Lisans Tezi. Marmara Üniversitesi, 2019.
- Akıncı, Ertuğrul. *Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku Kapsamında Dijital Tükenme*. 1.bs. İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2021.
- Akıpek Şebnem ve Dardağan Esra. "Sanal Ortamda Telif Hakları", *Batider*, C.XXI, S.1. (2001): s. 47 vd.
- Aksu, Mustafa. "Bilgisayar Programları Açısından Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda Yayma Hakkının Tükenmesi ve Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin Verisil Versus Microsoft Kararı (OEM Kararı) Üzerine Düşünceler", *İlhan Ulsan'a Armağan, İKÜHFD*, C. 1, S. 15-2. (2016): s. 133-171. (Microsoft Kararı)
- Aksu, Mustafa. Ed. Tekin Memiş: "Avrupa Adalet Divanının 3 Temmuz 2012 Tarihli Usedsoft/Oracle Kararının Değerlendirilmesi ve İnternette İndirilen Bilgisayar Programları Açısından Yayma Hakkının Tükenmesi Sorunu". *Fikri Mülkiyet Yıllığı 2013*. İstanbul: Yetkin Yayınevi, (2015): s. 15-57. (Yayma Hakkının Tükenmesi)
- Albayrak, Mustafa. *Soru ve Cevaplarla Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nu Anlamak*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2006.
- Aral, Nuran. *Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Bağlamında Mali Haklar*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Marmara Üniversitesi, 2002.
- Aras, Meltem. "Eser Sahibinin Cayma Hakkı", *İstanbul Barosu Dergisi*, 2018-2020 Faaliyet Yılı Özel Yayını, (2020): s. 5-17.
- Arbek, Ömer. *Fikir ve Sanat Eserlerine İlişkin Lisans Sözleşmesi*. 1.bs. Ankara: Yetkin Yayınevi, 2005.
- Arıkan, Ayşe Saadet. "Tasarımların 554 Sayılı Tasarım Kararnamesi ve Fikir Sanat Eserleri Kanunu Çerçevesinde Korunması", *M.Ü. AT Enstitüsü Avrupa Araştırmaları Dergisi*, C. 4, S. 1-2 (1995-1996): s. 71-91.

- Arkan, Azra. *Eser Sahibinin Haklarına Bağlantılı Haklar*. 1.bs. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2005.
- Arpacı, Ayşegül. *5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Kapsamında Eser Sahibinin Mali ve Manevi Haklarının Miras Yolu ile İntikali*. Yüksek Lisans Tezi. Kadir Has Üniversitesi. 2011.
- Arsılanlı, Halil. *Fikri Hukuk Dersleri II*. İstanbul: Sulhi Garan Matbaası, 1954.
- Aslan, Adem. *Türk ve AB Hukukunda Fikri Mülkiyet Haklarının Tükenmesi (Mukayeseli)*. 1.bs. İstanbul: Beta Yayınevi, 2004.
- Atar, Eray Aksın. *Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda Yayma Hakkı ve Korunması*. 1.bs. İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2017.
- Ateş, Mustafa. "Fikir ve Sanat Hukukunda Sinema Eseri ve Eser Sahipliği", *Fikir ve Sanat Hukukuna Dair Makalelerim*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2016. s. 235-296. (Sinema Eseri)
- Ateş, Mustafa. "Eser Sahibinin Umuma İletim Hakkı ya da "E-Haklar": FSEK'in 23.Maddesine Dair Genel Bir Değerlendirme", *Fikir ve Sanat Hukukuna Dair Makalelerim*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2016. s. 3-41. (Umuma İletim)
- Ateş, Mustafa. *Fikrî Hukukta Eser*. Ankara: Turhan Kitabevi, 2007. (Eser)
- Ateş, Mustafa. *Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2003. (Fikir ve Sanat)
- Ayiter, Nuşin. *Hukukta Fikir ve Sanat Ürünleri En Son Değişiklikler*. Ankara: Sevinç Matbaası, 1981.
- Bak, Başak. *Fikri Haklarda Sözleşmeden Cayma*. 1.bs. Ankara: Turhan Kitabevi, 2016.
- Başpınar, Veysel ve Kocabey, Doğan. *İnternette Fikri Hakların Korunması*. 1.bs. Ankara: Yetkin Yayınevi, 2007.
- Baytan, Dilek Karakuzu. *Fikir Mülkiyeti Hukuku*, 1.bs. İstanbul: Beta Yayınevi, 2005.
- Belgesay, Mustafa Reşit. *Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Şerhi*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1955.

- Bellican, Cüneyt. *Fikri Hukukta Manevi Haklar ve Manevi Hakların Korunması*. Doktora Tezi. İstanbul Kültür Üniversitesi, 2008.
- Beşiroğlu, Akın. *Fikir Hukuku Dersleri*. 4.bs. İstanbul: Arıkan Yayınevi, 2006.
- Bilgehan, Ajda. *Özel Hukukta Fikir ve Sanat Eserlerinin Hukuki Korunması*. Yüksek Lisans Tezi. Marmara Üniversitesi, 2001.
- Bozbel, Savaş. *Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku*. 1.bs. İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2012. (Fikir ve Sanat)
- Bozbel, Savaş. Ed. Tekin Memiş. “FSEK’e Göre Yayın, Yeniden Yayın, Yeniden İletim ve Diğer Mali Haklardan Farkları”, *Fikri Mülkiyet Yıllığı 2010*, İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2011. s. 107-132. (Yayın)
- Bozbel, Savaş. “Fikri Eserlerin Umuma Erişilebilir Kılınması (FSEK m.25/II)”, *Haluk Konuralp Anısına Armağan Cilt III*. Ankara: Yetkin Yayınevi, 2009. s. 195-218. (Umuma Erişilebilir Kılınma)
- Can, Mustafa Erdem. “Radyo ve Televizyon Yayınları Üzerindeki Fikri Haklar”, *AÜHFD*, C. 48, S. 1-4. (1999): s. 291-348.
- Çelik, Abdullah. *Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Çoğaltma ve Yayıma Haklarının İhlali, İhlalin Sonuçları*. Doktora Tezi. Dokuz Eylül Üniversitesi, 2010.
- Çınar, Ömer. *Fikri Hukuk Açısından Eser Sahibinin Hakları ve Korunması*. Yüksek Lisans Tezi. Marmara Üniversitesi, 2002.
- Çolak, Uğur. “Cayma Hakkı ve Caymaya İtiraz Davası”, *FMR Dergisi*, 26 Nisan Dünya Fikri Mülkiyet Günü Özel Sayısı, (2017): s. 113-130.
- Dardağan, Esra. *Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Haklardan Doğan Kanunlar İhtilaftı*. Doktora Tezi. Ankara Üniversitesi, 2000.
- Demirbaş, Ali. *Fikir ve Sanat Eserleri Kanununda Eser Sahibinin Mali Haklarına Tecavüz Halinde Hak Sahiplerine Sağlanan Hukuki Koruma*. 1.bs. İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2015.
- Erdil, Engin. *Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Kısa Şerhi*. 1.bs. İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2021. (Kısa Şerhi)

- Erdil, Engin. *Fikri Mülkiyet Hukuku*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2016. (Fikri Mülkiyet)
- Erdil, Engin. *İçtihatlı ve Gerekçeli Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Şerhi*. Cilt: 2, 3.bs. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2009. (İçtihatlı ve Gerekçeli)
- Erdil, Engin. *Fikir ve Sanat Hukukunda İşlenme Eserler*. 1.bs. İstanbul: Beta Yayınevi, 2003. (İşlenme Eser)
- Erel, Şafak N. *Türk Fikir ve Sanat Hukuku*. 3.bs. Ankara: Yetkin Yayınları, 2009.
- Eren, Fikret. *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*. 8.bs. Ankara: Yetkin Yayınevi, 2020.
- Esnik Günay, Ezgi. *Eser Sahibinin Manevi Hakları*. Yüksek Lisans Tezi. İstanbul Sabahattin Zaim Üniversitesi. 2019.
- Evrensel, Halil Alperen. *Telif Hakkı Sözleşmesi ve Hakların Devri*. 2.bs. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021.
- Franko, Nisim. “Eser Sahibinin Cayma Hakkı”, *Prof. Dr. Ernest Hirsch’in Hatırasına Armağan*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Dergisi. (1986): s. 393-407.
- Genç Arıdemir, Arzu. *Türk Hukukunda Eser Sahibinin Çoğaltma ve Yayma Hakkı*. 1.bs. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2003.
- Gökyayla, Emre. *Telif Hakkı ve Telif Hakkının Devri Sözleşmesi*. 2. bs. Ankara: Yetkin Yayınları, 2001.
- Güneş, İlhami. *Uygulamada Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku*. Genişletilmiş 3.bs. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021.
- Hirsch, Ernst. *Fikri ve Sınai Haklar*. Ankara: AÜHFY, 1948. (Sınai)
- Hirsch, Ernst. *Hukuki Bakımdan Fikri Say Cilt II*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1943. (Fikri Say)
- Kaçak, Nazif. *Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu (Açıklamalı-İçtihatlı)*. Ankara: Kartal Yayınevi, 2004.
- Kali, Sevgi. “Türk Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda Yayma Hakkının Tüketilmesi ve Sınai Mülkiyet Hukukuyla İlişkisi”, *FMR Dergisi*, C. 1, S. 4. (2001): s. 53-73.

- Kaplan, Yavuz. *İnternet Ortamında Fikri Hakların Korunmasına Uygulanacak Hukuk*. 1.bs. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2004.
- Karademir, Artür Karademir. *Çalışanların Yarattığı Eserler Üzerinde Fikri Hakların Kullanılması*. 1.bs. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2017.
- Karahan, Sami & Suluk, Cahit & Saraç, Tahir & Nal, Temel. *Fikri Mülkiyet Hukukunun Esasları*. 4.bs. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2015.
- Karasioğlu Gürbüz, A. Gökçen. *Türk Hukukunda Telif Eserlerin Korunması*. Ankara: Yetkin Yayınevi, 2021.
- Kaya, Arslan. “Bilgisayar Programlarının Şahsen Kullanmaya Mahsus Olarak Çoğaltılması Mümkün Müdür?”, *Prof. Dr. M. Kemal Oğuzman Anısına Armağan*. (2000): s. 431-458.
- Kınacıoğlu, Naci. “FSEK’in Bazı Maddelerinin Değişiklik Tasarısı Hakkında Görüşler”, *Prof. Dr. Şakir Berki’ye Armağan, SÜHFD*, C. 5, S. 1-2. (1996): s. 23-29.
- Kılıçoğlu, Ahmet. *Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar*. 4.bs. Ankara: Turhan Kitabevi, 2018.
- Küçükali, Canan. *Karşılaştırmalı Hukuk Işığında Fikri Mülkiyet Hakkı Sahibinin Yayma Hakkının Tükenmesi*. 1.bs. İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2020.
- Memiş, Tekin. *Fikri Hukuk Bakımından İnternet Ortamında Müzik Sunumu*. 1.bs. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2002.
- Okutan Nilsson, Gül. “Eser, İcra, Yapım ve Yayınların Umuma Açık Mahallerde Kullanımı Bağlamında Uluslararası Hukuk ve AB Hukukunda Temsil ve İletim Kavramları”, *Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi*, C. 12, S. 46 (2016): s. 459-489.
- Özcan, Mehmet. *Avrupa Birliğinde Fikri ve Sınai Haklar*. 1.bs. Ankara: Nobel Yayın Dağıtım, 1999.
- Özderyol, Teknail. *Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nda Düzenlenen Suçlar*. 1.bs. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2006.

- Özkan, Aytül. *Fikrî Hukukta Eser Sahibinin Malî Hakları ve Malî Hakların İhlalinde Açılabilir Hukuk Davaları*. Yüksek Lisans Tezi. Yıldırım Beyazıt Üniversitesi, 2017.
- Öztan, Fırat. *Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku*. 1.bs. Ankara: Turhan Kitabevi, 2008. (Fikir ve Sanat)
- Öztan, Fırat. "Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda İşlenme Eserler", *Prof. Dr. Ali Bozer'e Armağan*, Batider, (1998): s. 221-242. (İşlenme Eserler)
- Öztrak, İlhan. *Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Haklar*. 2.bs. Ankara: AÜSBFY, 1977.
- Öztunalı, Duygu. *Eser Sahibinin Manevi Hakları*. Yüksek Lisans Tezi. İstanbul Üniversitesi, 2010.
- Suluk, Cahit & Karasu, Rauf & Nal, Temel. *Fikri Mülkiyet Hukuku*. 5.bs. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021.
- Şahin, Ayşenur Şahin. Ed. Tekin Memiş. "Fikri Hukukta Eser Sahibinin Pay ve Takip Hakkı", *Fikri Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2010*. İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2011. s. 527-557. (Pay ve Takip Hakkı)
- Şahin, Ayşenur. *Fikri Hukukta Eser Sahibinin Mali Haklarının Korunması*, 1.bs. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2010. (Mali Hakların Korunması)
- Tekinalp, Ünal. *Fikri Mülkiyet Hukuku*. 5.bs. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2012.
- Topaloğlu, Mustafa. *Bilgisayar Programları Üzerindeki Haklar ve Bu Hakların Korunması*. İstanbul: TBV Yayınları, 1997.
- Tosun, Yalçın. *Medeni Hukuk, Sözleşme Hukuku ve Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku Açısından Manevi Haklar*. 1.bs. İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2016. (Manevi Haklar)
- Tosun, Yalçın. *Sinema Eserleri ve Eser Sahibinin Hakları*. 2.bs. İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2013. (Sinema Eserleri)
- Tüysüz, Mustafa. *Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Çerçevesinde Fikri Haklar Üzerindeki Sözleşmeler*. 1.bs. Ankara: Yetkin Yayınevi, 2007.

Uslu, Ramazan. Türk Fikir ve Sanat Hukuku'nda Eser Sahipliği. Doktora Tezi. Ankara Üniversitesi, 2008.

Üstün, Gürsel. *Fikri Hukukta İşleme Eserler*. İstanbul: Besam Yayınları, 2001.

Yarsuvat, Duygun. *Türk Hukukunda Eser Sahibi ve Hakları*. Genişletilmiş 2.bs. İstanbul: İÜSBFY, 1984.

Yavuz Levent. “Eser Sahibinin Eserini Kamuya Sunma Hakkı (FSEK m.14) ve Manevi Hakların Üçüncü Kişiler ve Eser Sahibinin Yakınları Tarafından Kullanılması”, *Yargıtay Dergisi*, C. 33, S. 1-2. (2007): s. 59-70.

Yavuz, Levent & Alica, Türkay & Merdivan, Fethi. *Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Yorumu*. Cilt: 1, 2.bs. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2014.

Yavuz, Levent & Alica, Türkay & Merdivan, Fethi. *Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Yorumu*. Cilt: 2, 2.bs. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2014.

Yıldız, Burçak. “Eser Sahibinin Yayma Hakkının Tükenmesi”, *Prof. Dr. Turgut Kalpsüz'e Armağan*, 1.bs. Ankara: Turhan Kitabevi, 2003.

Yılmaz, Erkin. *Türk Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku Açısından Ödünç Verme Hakkı: AB-Türkiye Karşılaştırmalı Analizi*. Uzmanlık Tezi. T.C. Kültür ve Turizm Bakanlığı, 2008.

Yılmaztekin, Hasan Kadir. *Yapay Zekanın Eser Sahipliği*. 1.bs. Ankara: Adalet Yayınevi, 2021.

<https://www.mevzuat.gov.tr/>

<https://www.resmigazete.gov.tr/>

<https://sozluk.gov.tr/>

<https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>

<https://ulakbim.tubitak.gov.tr/>

<https://www.wikipedia.org/>