

T.C.
KIRIKKALE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANA BİLİM DALI

FATİH FİDAN

FİKİR VE SANAT ESERLERİ HUKUKUNDA
DEVİR VE RUHSAT

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Tez Danışmanı:
YRD.DOÇ.DR. HAYRİ BOZGEYİK

KIRIKKALE, 2009

T.C.
KIRIKKALE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANA BİLİM DALI

FATİH FİDAN

FİKİR VE SANAT ESERLERİ HUKUKUNDA
DEVİR VE RUHSAT

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Tez Danışmanı:
YRD.DOÇ.DR. HAYRİ BOZGEYİK

KIRIKKALE, 2009

İÇİNDEKİLER

KISALTMALAR.....	9
GİRİŞ.....	10

BİRİNCİ BÖLÜM

FİKİR VE SANAT ESERLERİ ÜZERİNDEKİ HAKLAR

Genel Olarak.....	12
1. Mali Haklar.....	19
1.1 İşleme Hakkı.....	20
1.2 Çoğaltma Hakkı.....	22
1.3 Yayma Hakkı.....	24
1.4 Temsil Hakkı.....	25
1.5 İşaret, Ses ve/veya Görüntü Nakline Yarayan Araçlarla Umuma İletim Hakkı.....	27
1.6 Pay ve Takip Hakkı.....	29
2. Manevi Haklar.....	30

İKİNCİ BÖLÜM

FİKİR VE SANAT ESERLERİNE İLİŞKİN HUKUKİ İŞLEMLER

3. Genel Olarak.....	32
4. Mali Hakkı Devir Sözleşmesi.....	32
4.1 Hukuki Niteliği.....	32
4.2 Tarafları.....	34
4.3 Konusu.....	36
4.4 Şekli.....	37
4.5 Türleri.....	40
4.6 Kapsamı.....	41
4.7 Hükümleri.....	42
4.7.1 Eser Sahibinin Borçları.....	43
4.7.1.1 Eseri Teslim Borcu.....	43
4.7.1.2 Hakkın Varlığını Tefekkür Borcu.....	44
4.7.1.3 Mali Hakkı Devralanın Hakkına Zarar Vermeme Borcu.....	45
4.7.2 Eser Sahibini Hakları.....	47
4.7.2.1 Eserde Düzeltme Yapma Hakkı.....	47
4.7.2.2 Kararlaştırılan Bedeli Talep Hakkı.....	48
4.7.3 Mali Hakkı Devralanın Borçları.....	48
4.7.3.1 Bedel Ödeme Borcu.....	48
4.7.3.2 Devralınan Mali Hakkı Kullanma Borcu.....	49
4.7.3.3 Devraldığı Mali Haktan Bizzat Yararlanma Borcu.....	50
4.7.4 Mali Hakkı Devralanın Hakları.....	50
4.7.4.1 Devraldığı Hakkı Kullanmak.....	50
4.7.4.2 Eserin Kendisine Teslimini Talep Hakkı.....	50

4.8 Sona Ermesi	51
5. Ruhsat Sözleşmesi	54
5.1 Hukuki Niteliği	54
5.2 Tarafları	55
5.3 Konusu	56
5.4 Şekli	56
5.5 Türleri ve Hükümleri	57
5.5.1 Basit Ruhsat Sözleşmeleri ile Tarafların Hak ve Borçları	57
5.5.1.1 Ruhsat Veren Borçları	59
5.5.1.1.1 Ruhsat Konusu Eseri Sözleşmeye Uygun Teslim Borcu	59
5.5.1.2 Ruhsat Alanın Borçları	60
5.5.1.2.1 Ruhsat Bedelini Ödeme Borcu	60
5.5.1.2.2 Ruhsatı Kullanma ve Devretme Borcu	61
5.5.1.2.3 Ruhsat Alanın İhbar Borcu	64
5.5.2 İnhisari Ruhsat Sözleşmeleri ile Tarafları Hak ve Borçları	64
5.5.2.1 Ruhsat Veren Borçları	65
5.5.2.2 Ruhsat Alanın Borçları	67
5.5.2.2.1 Ücret Ödeme	67
5.5.2.2.2 Ruhsatı Niteliğine Uygun Olarak Kullanma	67
5.5.2.2.3 Mali Hak Üzerinde Tasarruf İşlemi Yapamama	68
5.5.2.2.4 Eserin Muhafaza ve Olağan Bakım Masraflarını Üstlenme	68
5.5.2.2.5 Eseri Sigorta Ettirme Yükümlülüğü	69
5.6 Sona Ermesi	69
5.6.1 Kararlaştırılan Sürenin Sona Ermesinden Sonra	69
5.6.1.1 Sözleşmede Kararlaştırılan Sürenin Dolması İle	69
5.6.1.2 Ruhsat Konusu Hakkın Sona Ermesi İle	70
5.6.2 Sözleşmede Kararlaştırılan Sürenin Dolmasından Önce	70
5.6.2.1 Tarafların Sözleşmede Kararlıştırdıkları Sebepler veya Kanuni Fesih Sebebiyle Sona Erme	70
5.6.2.2 Hakkı Sebeple Fesih	71
5.6.2.3 Ruhsat Alanın Ölümü veya İflası İle Sona Erme	72

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ÖZEL DURUMLAR

6. Genel Olarak	74
7. Cayma Hakkı	75
8. Hakkın Eser Sahibine Dönmesi (Avdeti)	77
9. Vazgeçme	79
10. Bağlantılı Haklar	82
11. Tekeffül	84
Sonuç	88
Kaynakça	90

ÖZET

Eser ve eser üzerindeki hakların varoluşu insanlık tarihi kadar eskidir. Ancak konuya ilişkin hukuki düzenlemelerin ilk olarak 15. yüzyılda başladığını, modern düzenlemelerin de Fransız İhtilali'nden sonra ortaya çıktığını söyleyebiliriz. İlk olarak fikir ve sanat eserlerine ilişkin hukuki düzenlemeler yapılmış, ardından patent, marka ve tasarımlarla ilgili düzenlemelere yer verilmiş, son olarak da bağlantılı haklar hakkında düzenlemeler yapılmıştır.

Gerçek anlamda ilk Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu, 1910 tarihli “Hakkı Telif’i Kanunu’dur. Bu kanun’un yerini 1933 yılında Türkiye’de çalışmalarına başlayıp, on yedi yıl İstanbul ve Ankara Üniversitelerinde ticaret hukuku kürsülerinde görev yapan, fikri hukuk derslerini bizzat veren Prof. Dr. Ernst E. Hirsch’in hazırladığı 5846 sayılı 1 Ocak 1952 tarihli Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu almıştır.

Tez çalışmamızda eser üzerindeki mali hakların devir ve ruhsat sözleşmelerine konu olması işlenmiştir. Zira, eserden iktisaden yararlanmak, eser üzerindeki mali haklara ilişkin sözleşme ve tasarruflarla mümkün olur. Eser sahibi veya ölümünden sonra mali hakları devralan mirasçılar gerek bu hakların aslını, gerek sadece kullanma yetkisini süre, yer veya muhteva itibariyle sınırlı veya sınırsız, karşılıklı veya karşılıksız olarak başkalarına devir edebilirler.

Sözleşme ve tasarrufların konusunu esas itibariyle mali haklar teşkil eder. Manevi haklar kural olarak mali haklardan faydalanma için gerekli durumlarda devir edilebilir. Eser sahibi sırf manevi hakları kullanmak üzere başkasına yetki verebilir; mesela eserin umuma arz edilmesi veya yayımlanma tarzının belirlenmesi başkasına bırakılabilir.

Mali hakkı devir sözleşmesi akdedildikten sonra, sözleşmeye konu mali hak eser sahibinin malvarlığından çıkarak, hakkı kazanacak olanın malvarlığına intikal eder. Hakkı devralan, devir işleminde öngörülen şartlar dairesinde ondan tıpkı eser sahibi gibi yararlanır ve başkalarının da yararlanmasını men edebilir.

Eser sahibi veya mirasçuları bir mali hakkın sadece kullanma yetkisini de devir edebilirler. Bu takdirde mali hak özü itibariyle onların malvarlığında kalmakla

birlikte, maddi bir malın hasılat kirasına verilmesinde veya intifa hakkıyla kayıtlanmasında olduğu gibi, mali hakkı kullanma ve semerelerinden yararlanma yetkisi karşı tarafa intikal etmiş olur.

ABSTRACT

The existence of the work of art and the rights on the work of art is as ancient as the history of humanity. However, the legal regulations relating to this issue started in the 15th century and modern regulations appeared after French Revolution. At first, the legal regulations relating to the work of art and thought, then the regulations relating to patents, trademarks and designs and at last the regulations on related rights were done.

First real law about the work of art and thought is “Copyright Law” in 1910. Then this law was replaced with the law 5846 – The Work of Art and Thought by Prof. Dr. Ernst E. Hirsch who started his studies in 1933 in Turkey, worked for seventeen years in Istanbul and Ankara Universities at Commercial Law Chair.

In our thesis, the financial rights on the work to be the issue of the transfer and the license agreement have been processed. Admittedly, to get benefit from work economically would be possible with the contract of the work relating to the financial right and savings. The owner of the work or the heirs who take over the rights after the death of the owner can transfer either the essence of the rights themselves or just the authorization to use as limited or unlimited, mutual or unrequited in terms of the duration, place or the content.

The issue of the contract and savings mainly constitutes the financial rights. Moral rights can be transferred to benefit from the financial rights in necessary cases as a rule.

The owner of the work can entitle his right to someone else to use merely the moral authority, for instance, the submission of the work to the public or the determination of the publication style can be allowed to someone else.

After the transfer agreement of the financial right, the financial right relating to the contract on the issue comes out of the owner rights and passes to the one who will get the right by inheritance. The one inheriting the right can benefit from the right just like the owner himself in terms of the prescribed conditions during the transfer and can prohibit the others to get advantage.

The owner or the heirs can also transfer just the authorization of a financial right to use, too (License). In that case, while the financial rights essentially remains into their property, upon giving the corporeal hereditament to the ease of a revenuee

or as the registration of the usufruct right; the authorization and harvests of the financial right devolve to the other side.

KİŞİSEL KABUL

Yüksek Lisans Tezi olarak hazırladığım “Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda Devir ve Ruhsat” adlı çalışmamı, bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yardıma başvurmaksızın yazdığımı ve faydalandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden ibaret olduğunu, bunlara da atıf yaparak yararlanmış olduğumu belirtir ve bunu şerefimle doğrularım.

Fatih FİDAN

KISALTMALAR

a.g.e.	: Adı Geçen Eser
a.g.m.	: Adı Geçen Makale
B.K.	: Borçlar Kanunu
Bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
çev.	: Çeviren
dn.	: Dipnot
FSEK	: Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu
D.	: Esas
f.	: Fıkra
HD.	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
MK.	: Medeni Kanun
K.	: Karar
örn.	: Örneğin
PKHKHK	: Patenti Koruma Hakkında Kanun Hükmünde Kararname
ETKHKHK	: Endüstriyel Tasarımları Koruma Hakkında Kanun Hükmünde Kararname
R.G	: Resmi Gazete
s.	: Sayfa
v.d	: ve devamı

GİRİŞ

Fikri hukukun en temel kavramı eserdir. Eser kavramını açıklayabilmek için, doktrinde de kabul edildiği gibi, iki unsurun birlikte gerçekleşmiş olması gerekmektedir. Bunlar; esasa ilişkin şart (subjektif şart) ve şekle ilişkin şarttır (objektif şart).

Esasa ilişkin şartta, bir fikri çalışmanın eser niteliğini kazanabilmesi için, sahibinin özelliğini taşıması gerekir. Bu husus, FSEK. 1/B’de de belirtilmiştir. Sahibinin özelliği deyiminden benzerlerinden farklı yepyeni bir fikri çalışma olarak anlaşılmalıdır. Sahibinin özelliği deyiminden “var olandan başkasını ortaya koymak” anlaşılmalıdır.

Esasa ilişkin şartla birlikte olması gereken şekle ilişkin şartta ise; fikri ürün, mutlak surette FSEK.’de sınırlı şekilde dört ana grupta sayılan eser türlerinden birine girmelidir. Eğer bu gruplardan birine dahil edilemiyorsa yapılan fikri çalışma eser niteliğinde olmayacak ve kanunun koruma kapsamına girmeyecektir. Bunun yanı sıra, kanunda eser türleri dört ana grupta sayıldıktan sonra bu gruplara girebilen eser türleri örnek kabilinden belirtilmiştir. Bu da demek oluyor ki, ilgili grubun niteliğini taşıyabilen yeni bir fikri çalışma da eser niteliğini alabilecektir.

Eserden sonra belirlenmesi gereken en önemli kavram eser sahibidir. Eserle ilgili haklarda tasarruf yetkisi eser sahibi veya mirasçılardır. FSEK 1/B (b)’ye göre eser sahibi, “*bir eserin sahibi onu meydana getirendir.*” şeklinde tanımlanmıştır.

Tez çalışmamızda, fikir ve sanat eserleri hukukunda devir ve ruhsat sözleşmelerini işlemeye çalıştık. Sözleşmelere geçmeden önce, eser ve eser sahibini açıklamaya çalıştık. Devir ve ruhsat sözleşmelerine yalnızca eser üzerindeki mali haklar konu olabildiğinden mali hakların neler olduğuna kısaca değindik.

Fikir ve sanat eserleri hukukunda devir ve ruhsat sözleşmelerini işlemekteki amacımız, eser sahibinin eser üzerindeki mali haklarını nasıl hukuka uygun devredebileceğini göstermek ve bu sayede eser sahibinin haklarını koruma yolunda bir adım daha atabilmektir. Gelişen dijital iletişim çağında eser sahibinin eser üzerindeki mali ve manevi haklarının hiçe sayıldığını da göz önüne alırsak, bu çalışmayla eser sahibinin haklarını bir kez daha hatırlatmak amaç edinilmiştir.

Kısaca eser ve eser üzerindeki haklara değindikten sonra çalışmamızın planına bakacak olursak, çalışmamız toplamda üç bölümden meydana gelmektedir.

Birinci bölümde, eser kavramı, eser üzerindeki mali ve manevi haklar üzerinde durulmuştur. İkinci bölümde eser üzerindeki hakkın devrine veya lisans sözleşmesine konu olması incelenmiştir. Üçüncü bölümde ise eseri konu alan özel durumlar üzerinde durulmuştur.

BİRİNCİ BÖLÜM

FİKİR VE SANAT ESERLERİ ÜZERİNDEKİ HAKLAR

Genel Olarak

FSEK.'de (Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu) düzenlenen mali hakların devir ve ruhsat sözleşmelerine konu olması hususunda inceleme yapmadan önce, nelerin eser niteliğinde olabileceğini, mali hakların neler olduğunu ve bu mali hakların tasarruf yetkisine sahip eser sahibinin kim olduğunun belirlenmesi gerekir.

Medeni Kanunumuz maddi nitelik taşıyıp da hukuki işlemlere konu olan malları, menkul ve gayrimenkul mallar olarak ikiye ayırmaktadır. (MK. 636 ve 686). Burada söz konusu olan mallar ekonomik değeri olan maddi mallardır. Gözle görülüp elle tutulurlar. Örneğin; tarla, saat, gibi mallar maddi mallardır. Gayri maddi mallar ise Medeni Kanun'daki menkul mallar dışında, yaratıcı insan aklının ürünü olup üzerinde şekillenen maddi mallardan ayrı bir hukuki varlığa sahip olan mallardır¹.

Gayri maddi hakların varlık sebebi eserdir. Eser, fikri hukukun temel kavramlarından biridir. Eser kavramını açıklamak için doktrinde objektif ve subjektif olmak üzere iki unsura yer verilmektedir. Objektif unsur görüşü fikri ürünü ancak ekonomik bir değeri varsa eser olarak kabul etmektedir. Eser kavramını açıklamak için salt objektif unsuru savunan yazarlar, eser sahibinin sadece ekonomik menfaatlerini değil, manevi menfaatlerini de temsil ettiği yönünde eleştirilmiştir². Eser kavramının açıklanmasında sadece subjektif unsur görüşünü savunan yazarlara göre ise, eser niteliği ancak sahibinin özelliği taşınarak ortaya çıkar. Nitekim bu durum FSEK. 1/ B (a)'da açıkça hüküm altına alınmıştır. Buna göre, “*eser, sahibinin hususiyetini taşıyan ve ilim ve edebiyat, musiki, güzel sanatlar veya sinema eserleri olarak sayılan her nevi fikir ve sanat mahsullerini*” ifade eder.

Hirsch “*Fikri mahsullere eser mahiyetini izafe edebilmek için de munzam bir unsura ihtiyaç vardır. Herkes tarafından vücuda getirilemeyen, yani bir hususiyeti haiz bulunan mahsuller himayeye layıktır. Bunlara eser vasfı izafe edilir.*”

¹ Erel, Şafak N., Türk Fikir ve Sanat Hukuku, Ankara 1998, s.5, 6.

² Tüysüz, Mustafa, Fikri Haklar Üzerinde Sözleşmeler, Ankara 2007, s.33, 34.

Bir mahsul herkes tarafından vücuda getirilebilecek mahiyette ise hususiyet de mevcut olmayacağından, bu mahsulleri himaye etmede cemiyetin hiçbir menfaati de yoktur”³ diyerek herkes tarafından meydana getirilebilir ürünler üzerinde uğraşılıp, titiz bir çalışma sonucu vücuda gelen ve de sahibinin de hususi özelliklerini taşıyan ürünleri birbirinden ayırmıştır. Alelade, bir özelliği olmayan ürünlerin korunmasında kamu menfaatinin olmadığını savunmuştur ve sahibinden bir parça bulabildiğimiz ürünlerin ise hukuk düzenince korunmasında da kamunun menfaatinin olduğunu belirtmiştir⁴.

Tekinalp ise; hususiyetin kendisini “anlatım”da göstereceğine işaret etmiştir. Anlatım sanatsal kişiliği yansıtır, onun mührüdür. Başka bir ifade ile her üslup sahibinin yaratıcılığını içerir, bu sebeple bireysel ve özeldir. Herkes ilkenden farklıdır, her zaman ve her eser sahibinde düzey aynı olmayabilir. Hatta ortalar da bulunabilir, ancak mutad değildir. Yenilik gerektirmez, fakat sanatçının kişisel mührünü taşır. Beğenilmese hatta nefret dahi edilse o kişiye hastır. “Anlatım” kavramı sadece hikaye, roman, makale, bilimsel eser veya şiir için kullanılmaz. Bir mimari eser, film, piyes, dans, suluboya veya yağlıboya tablo, tipleme, bilgisayar programı dahi bir anlatımdır⁵ demekle hususiyet kavramını “anlatım” benzetmesiyle açıklamıştır.

FSEK. 1/B (a) bendinde geçen hususiyet kavramından yola çıkarak, eseri tanımlarken, kanun koyucunun da subjektif unsuru benimsediği anlaşılmaktadır. Maddede geçen kısa ifade ile, salt subjektif unsuru öne sürmek, eseri tanımlamak için yeterli değildir. Sahibinin özelliğini taşıyabilmesi için bağımsız bir fikri çalışma ürünü olması ve böylece sahibinin hususiyetini yansıtabilmesi gerekir⁶.

³ Hirsch, Ernst , Eser Sahipliği, Fikri ve Sınai Hakların Mahiyeti Hakkında Yeni Bir Görüş, Ankara 1943, s.12.

⁴ Hirsch, s.12, (Eser Sahipliği).

⁵ Tekinalp, Ünal, Fikri Mülkiyet Hukuku, İstanbul 2004. s.99.

⁶ Erel, s.33, 34.

Yargıtay bir kararında, bir eserin, sahibinin hususiyetini taşıyıp taşımadığı incelemesinin uzman bilirkişilerce belirleneceğini belirtmiştir⁷.

Hususiyet ve yaratıcılık mutlak olarak açıklanabilen ifadeler değildir. Bir fikri ürünün eser olarak kabul edilebilmesi için eser sahibi başkaca eserlerden de faydalanabilir. Ancak bu hak, başkasının eserini de kendine mal edebilme hürriyeti veremez. Bu ince denge içerisinde eserde mutlaka fikri çaba ve sahibinin hususiyetini ortaya koyan bir emek olmalıdır⁸. Örneğin, ihtira hukukunda bir icada ihtira beratı verilebilmesi için mevcut bilimsel ve teknolojik anlamda bir “yenilik” getirmesi gerekir. Ancak fikri hukukta yenilik dar anlamda yorumlanmaz. Mevcut bir ürüne başka gözle bakılarak ya da yeni bir ek yaparak ortaya çıkan eser artık yeni bir eser kabul edilir⁹. Bu anlamda yaratıcılık var olandan yenisini meydana getirmek şeklinde de anlaşılmalıdır¹⁰.

Yargıtay bir kararında, bir eserin, sahibinin hususiyetini taşıyıp taşımadığı incelemesinin uzman bilirkişilerce belirleneceğini belirtmiştir¹¹.

Bir fikir ve sanat ürününde özelliğin ve dolayısıyla eser niteliğinin tespiti için, kural olarak sahibinin sarih veya zımni açıklaması da aranmaz. Bazen bir eser vücuda getirilmesi amaçlanmadığı halde, ortaya çıkan fikir ürününde bu nitelik bulunabilir. *“Yayımlanması düşünülmeyen kaleme alınan ve sonradan büyük bir edebi değer taşıdığı anlaşılan mektuplar veya hatıratlar gibi. Burada fikri ürünün, sahibinin özelliğini taşıyıp taşımadığı ve eser sayılıp sayılmayacağı, yazarın arzu ve iradesine değil, objektif verilere göre tespit olunacaktır.”*¹²

⁷ Y. 11. HD. 11.02.2002, 2002/8275 E. 2002/8839 K. (Suluk, Cahit; Orhan, Ali, Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku, İstanbul 2005).

⁸ Arslanlı, Halil, Fikri Hukuk Dersleri, C. 2, İstanbul 1954, s.6-7; Öztrak, İlhan, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Haklar, İstanbul 1954, s.4.

⁹ Ayiter Nuşin, Hukukta Fikir ve Sanat Ürünleri, Ankara 1981. s.44.

¹⁰ Ayiter, s.44.

¹¹ Y. 11. HD., 11.02.2002. 2002/8275 E. 2002/8839 K., (Suluk, s.144).

¹² Kılıç, Bilge, Eser Kavramı (Makale) www. turkhukuk.com (erişim tarihi 15.12.2008), s.3.

FSEK.'de esasa ilişkin değinilen şarttan başka, bir de şekle ilişkin şart vardır. “Eser” kavramının kanunda sayılan dört ana kategoriden biri içerisinde olması gerekmektedir.

- I- İlim ve Edebiyat Eserleri (FSEK. 2)
- II- Musiki Eserleri (FSEK. 3)
- III- Güzel Sanat Eserleri (FSEK. 4)
- IV- Sinema Eserleri (FSEK. 5)

Bu ana kategoriler kanun koyucu tarafından belirlenmiş ve sınırlandırılmıştır. Fikri ürün, bu ana kategorilerden birisine dahil olmuyorsa, bu durumda söz konusu ürünü FSEK. anlamında “eser” saymak mümkün olmayacaktır. Dolayısıyla da kanunun koruma kapsamına da giremeyecektir. Buna karşılık kanunun her kategori için vermiş olduğu eser türleri yalnızca örnek kabilindedir. Dolayısıyla ilgili kategorinin ayırıcı niteliğini taşıyan yeni bir fikri ürün de eser olarak nitelenebilecektir. Eserin alacağı şekil sınırlı olarak sayıldığı için yeni ortaya çıkan ürünlerin de kanun korunması altına girebilmesi kanun değişikliğinin sık olmasıyla sağlanır.

Eser kavramını bu anlattıklarımız ışığında özetlersek, bir fikri ürünün eser olarak korunabilmesi ve çalışmamızın konusu olan devir ve ruhsat sözleşmelerine konu olması için:

- i) Sahibinin hususiyetini taşıması (subjektif şart),
- ii) Yukarıda belirttiğimiz, FSEK.'de sayılan eser türlerinden birine dahil olması gerekir¹³.

Bir fikir ve sanat eserinin sahibi, onu meydana getirendir (FSEK. 8). Eser kavramını açıklarken de üzerinde durulduğu üzere her fikri ürün değil ancak sahibinin yaratıcı gücünü yansıtan ürünü meydana getiren kişi eser sahibi kabul edilecektir¹⁴.

¹³ Suluk, s.118.

¹⁴ Erel, s.27.

Bir eser meydana getiren şahıs, yalnız bu meydana getirme eylemi ile “eser sahipliği” sıfatını kazanacaktır. Diğer bir anlatımla eser üzerindeki hakların doğumu ve eser sahibi olabilmek, başkaca bir hukuki işleme gerek kalmadan, salt kendi hususiyetini taşıyan bir eser meydana getirmekle ortaya çıkabilecektir¹⁵. Bu itibarla mümeyyiz olmayanlar veya sınırlı ehliyetsizler de salt bir eser vücuda getirmek suretiyle eser sahibi olabilirler¹⁶. Ayrıca şu hususu da belirtmeli ki; fikri üründe eser sahibi olabilmek için patent haklarında olduğu üzere hakkın doğumu için herhangi bir hukuki kuruma veya merciiye kayıt gerekmemektedir.

Yukarıda da değinildiği üzere, yaratıcı eser sahipliği herhangi bir hukuki işleme, bir hukuki prosedüre tabi değildir. Eser sahipliği, hukuki eylem sonucu ortaya çıkar. Buna en belirgin örnek; bir hukuki işlem olan temsil ilişkisi sonucu temsilcinin temsil olunan adına bir eser vücuda getirme iradesiyle harekete geçmesiyle ortaya çıkardığı eser, temsil olunanı eser sahibi yapmayacaktır¹⁷.

Fikir ve sanat eserlerinde tescil ilkesinin benimsenmemesi, pratikte hak sahipliğinin belirlenmesinde ispat güçlüklerine yol açmaktadır. Bu güçlükleri aşgariye indirmek için kanun koyucu FSEK.’de hak sahipliği bakımından bir takım karinelere yer vermiştir:

- i) *Yayımlanmış eser nüshalarında veya bir güzel sanat eserinin aslında, o eserin sahibi olarak adını veya müstear adını kullanan kimse, aksi sabit oluncaya kadar o eserin sahibi sayılır (FSEK. 11/1).*
- ii) *Umumi yerlerde veya radyo-TV aracılığıyla verilen konferans ve temsillerde, mutad şekilde eser sahibi olarak tanıtılan kimse o eserin sahibi sayılır; meğer ki, eser nüshalarında eser sahibi olarak bir başkasının adı yazılmış olsun (FSEK. 11/2.)*

¹⁵ Erel, s.69.

¹⁶ Topçuoğlu, Hamide, Fikri Haklar Ders Notları, Ankara 1964, s.56.

¹⁷ Arslanlı, s.71.

- iii) *Yayınlanmış bir eserin sahibi, 11. maddeye göre belirlenemiyorsa eser sahibi yayımlayan, bu da belli değilse çoğaltan, eser sahibine ait hak ve yetkileri kendi adına kullanabilir (FSEK. 12/1).*
- iv) *Konferans ve temsile konu eserlerde eser sahibi belli değilse, eser sahibine ait hak yetkileri konferansı veren ve temsili icra ettiren kendi adına kullanabilir (FSEK. 12/2).*

Yukarıda (iii) ve (iv)'de sayılan durumlarda asıl hak sahibi ile eser sahibine ait hak ve yetkileri kullanmaya yetkili kişiler arasında adi vekaletle ilişkin hükümler uygulanır (FSEK. 12/son).

Eser sahipliği, her türlü delille ispatlanabilir¹⁸. Yazarın ismi belirtilerek yayımlanan eserlerde, adı yazılan kişi karine olarak eser sahibi kabul edilebilir. Bu kişi gerçek eser sahibi değilse, gerçek eser sahibi, durumu her türlü delille ispat edebilir¹⁹. Zira Yargıtay bir kararında eser sahipliğinin ispatındaki delil serbestisini, “eserin kime ait olduğunun belirlenmesinde bütün deliller tartışılarak bir sonuca varılmalıdır” şeklinde belirtmiştir²⁰.

Yargıtay konuya ilişkin bir başka kararında, eser sahibinin kim olduğu noktasında belirsizlik bulunması halinde, eser sahipliği sorunu açıklığa kavuşturulmadan hüküm kurulamayacağına karar vermiştir²¹.

Müşterek eser sahipliği FSEK. 9’da düzenlenmiştir. Birden çok kişinin birleşerek birlikte bir eser meydana getirirken her birinin eser üzerindeki uğraşı alanı, yaratıcı özelliği belirlenebiliyorsa müşterek eser sahipliğinden söz edilir²².

¹⁸ Suluk, s.276.

¹⁹ Suluk, s.276.

²⁰ Y.11. HD. 23.02.2004, 2003/7032 E. 2004/1652 K. (Suluk, s.282).

²¹ Y.11. HD. 7. 2. 2005, 2004/4393 E. 2005/857 K., (Suluk, s.277).

²² “Müşterek eser sahipliğinden bahsedebilmek için birden çok kısımlardan oluşan bir fikir ve sanat eserinin mevcut olması, bu eserin her kısmının bağımsız bir varlığa ve kendi başına eser niteliğine sahip olması, ayrıca bu kısımları birden çok kişinin meydana getirmesi gerekir.” Erel, s.76.

Örneğin beş kişi tarafından müşterek yazılan beş başlıklı bir deneme kitabının her bir başlığı bir yazara ait ise bu kitabın müşterek eser olduğundan bahsedebiliriz.

Müşterek eser sahipliği, MK. 688’de düzenlenen paylı mülkiyet kurumuyla benzer şekilde düzenlenmiştir. Müşterek eser sahiplerinden her biri, kendi payı bakımından malik hak ve yükümlülüklerle sahip olur. Payını devredebilir, rehnedebilir. Pay, alacaklılar tarafından haczedilebilir (MK. 688/III kıyasen).

Müşterek eserde değişiklik yapılması veya eserin değiştirilmesi için izlenecek yolu FSEK. 9/2 düzenlemiştir. Buna göre; *“aksi kararlaştırılmış olmadıkça, eseri birlikte vücuda getirenlerden her biri bütün eserin değiştirilmesi veya yayımlanması için diğerlerinin iştirakini isteyebilir. Diğer taraf muhik bir sebep olmaksızın iştirak etmezse, mahkemece müsaade verilebilir. Aynı hüküm mali hakların kullanılmasında da uygulanır”*. Maddeden net olarak anlaşılmasa da, eserde değişiklik yapılması veya eserin değiştirilmesi için oybirliği aranmalıdır²³.

Yüksek mahkeme bu konuda; *“ortak eser sahiplerinin her birinin dava açabileceğini, ancak hükmedilecek tazminat üzerinde tek başına tasarruf edemeyeceğine”* hükmetmiştir²⁴.

İştirak halinde eser sahipliği ise FSEK. 10’da düzenlenmiştir. Eser üzerinde onu meydana getirenlerin birbirlerinden ayrılmaz bir bütün içerisinde yaratıcı katkıları varsa iştirak halinde eser sahipliğinden bahsedilir. Fikri ürüne eser niteliğini kazandıran eser sahiplerinin yaratıcı gücü, kendi içlerinde esere katkıları ile görünmez karışım içerisinde²⁵. Örneğin, dört heykeltıraşın bir araya gelerek bir heykel yapmalarında durum böyledir²⁶.

Müşterek eser sahipliği ile iştirak halinde eser sahipliği birbirinden farklıdır. Müşterek eserlerde, eser sahiplerinin esere olan katkıları birbirinden ayırt edilebilmekte iken, iştirak halinde esere yapılan katkılar birbirinden ayrılamaz²⁷.

²³ Suluk, s.286.

²⁴ Y.11. HD. 24.06.2002, 2002/2751 E. 2002/6456 K. (Suluk, s.288).

²⁵ Arslanlı, s. 68.

²⁶ Suluk, s.286.

²⁷ Suluk, s.286.

Kanun koyucu bu farkı gözeterek müşterek eser sahipliği ile iştirak halindeki eser sahipliğini ayrı ayrı düzenlemiştir.

Kanun koyucu iştirak halinde eser sahiplerinin eserle ilgili tasarrufları hangi şartlarda yapabileceğini hükme bağlamıştır: *“Birliğe adi şirket hakkındaki hükümler uygulanır. Eser sahiplerinden biri, birlikte yapılacak bir muameleye muhik bir sebep olmaksızın müsaade etmezse, bu müsaade mahkemece verilebilir. Eser sahiplerinden her biri, birlik menfaatlerine tecavüz edildiği takdirde tek başına hareket edebilir.”*(FSEK. 10/2).

İştirak halinde eser sahipliğinde kararlar oybirliği ile alınır, tecavüz halinde, yani korumaya yönelik tedbirler birliği meydana getirenlerce tek başına alınabilir²⁸.

1. MALİ HAKLAR

Mali hak kavramı, eser sahibinin eserinden iktisadi faydalanma yetkisini ifade eder²⁹. Farklı bir ifade ile, mali haklar eserden ekonomik anlamda yararlanma yetkisi veren haklardır³⁰. Mali haklar, FSEK. 20-25 maddeleri arasında düzenlenmiştir.

Eser üzerindeki ancak mali haklar devir ve ruhsat sözleşmesine konu olabilirler. Çalışmamızın daha iyi kavranması açısından eser üzerindeki mali hakların neler olduğunu belirlememiz gerekmektedir.

Kanun koyucu FSEK.’de mali hakları sınırlı sayıda belirlemiştir. Bu haklar; işleme hakkı, çoğaltma hakkı, yayma hakkı, temsil hakkı, işaret ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma iletim hakkı olarak düzenlenmiştir. Bunlara, FSEK.’in başka bir alanında düzenlenmiş ancak Türkiye’de henüz uygulama bulamamış olan pay ve takip hakkı da ilave edilmelidir³¹.

Mali haklar birbirinden bağımsızdırlar. Mali hakların birbirlerinden bağımsız oldukları FSEK.’in lafzından da anlaşılmaktadır (FSEK. 20, 25). Daha başka bir

²⁸ Suluk, s.287.

²⁹ Erel, s.133.

³⁰ Tekinalp, s.169.

³¹ Erel s.133.

ifadeyle bir mali hakkı kullanmak diğeri etkilemez. Ancak bir takım mali hakların devri bu devir yanında başka bir mali hakkı da devri zorunlu kılıyorsa o zaman bu hakkın da kullanılması gerektiği kabul edilmelidir³². Bu duruma örnek olarak, bir eserin tercüme suretiyle işleme hakkını alan bir kişi, zımnen o eserin yayma hakkını da elde etmiş olmasını gösterebiliriz³³. Zira aksi, hakkın kötüye kullanılması teşkil edecektir.

1.1 İşleme Hakkı

Bir eseri işlemek suretiyle faydalanmak hakkı münhasıran eser sahibine aittir (FSEK. 21). İşleme, bir eseri işlemek suretiyle oluşturulan asıl esere bağlı, fakat ondan bağımsız yeni bir eserdir³⁴. Eser sahibi bu hakkını tek başına kullanabileceği gibi üçüncü kişilere de devredebilir. Üçüncü kişilere bu konuda izin verilmesi, sadece işleme eserin ekonomik anlamda değerlendirilmesi ve kamuya sunulması halinde mümkündür³⁵. Bir kişinin kendi özel koleksiyon zevki için bir eseri işlemesi ve evine koyması eser sahibinin iznine tabi değildir. Zira, eser alenileşmediği için eserin korunmasında da kamunun menfaati olmayacaktır.

Bazı hallerde de işlemenin herhangi bir izne tabi olmadığı FSEK.'de açıkça belirtilmiştir (FSEK. 38). Bu durumlarda eserin sahibinden bir başkası tarafından kullanılması bir tecavüze yol açmayacaktır. Bütün fikir ve sanat eserlerinin, yayınlama ve kar amacı gütmeksizin çoğaltması mümkündür. Bu serbestiye örnek olarak FSEK. 38'i gösterebiliriz; *“Bilgisayar programını yasal yollardan edinen kişinin program yükleme, çalıştırması ve hataları düzeltmesi sözleşme ile önlenemez. Bilgisayar programının kullanımı için gerekli olduğu sürece, bilgisayar programını kullanma hakkına sahip kişinin bir adet yedekleme kopyası yapması sözleşme ile önlenemez (FSEK 38/III).*

³² Erel s.133.

³³ Erel s.133.

³⁴ Gökyayla, K. Emre, Telif Hakkı ve Telif Hakkının Devri Sözleşmesi, Ankara 2001. s.162.

³⁵ Ayiter s.126.

İşleme hakkının devri yazılı şekle tabidir (FSEK. 52). Sözleşmede ayrıca hangi mali hakların devredildiği açıkça gösterilmelidir. İşleme hakkı da devredilecekse, çerçevesinin iyi belirlenmesi gerekmektedir. Örneğin; bir eserin İngilizce'den Fransızca'ya çevrilmesine ilişkin işleme hakkı, bu eserin Türkçe'ye de çevrilmesini kapsamaz³⁶.

Sözleşmeyle eserin işleme hakkını devralan kişi ortaya çıkardığı işlemeyle ilgili olarak eser sahipliğinden doğan haklara sahip olur. Zira, kanun koyucu işlenmeleri de eser saymıştır (FSEK. 6/son). Ancak bu yetki sınırsız değildir. İşleme hakkını devralan o işleme türüyle sınırlı kalmak koşulu ile kendi işlemesi üzerinde eser sahipliğinden doğan tüm hak ve yetkilere sahip olacaktır³⁷.

İşleyen eseri kamuya sunabilir, asıl eser sahibiyle birlikte eserde isminin belirtilmesini isteyebilir. Eserde değişiklik yapılmasına engel olabilir³⁸. İşleme eser sahibi sayılan bu hakları kullanmak için ayrıca eserin sahibinden izin almak zorunda değildir. Örneğin; bir eserin tiyatro piyesi haline dönüştürülmesi işleme hakkını devralan kişi o tiyatro eserinin sergilenmesi hakkını da devralmış sayılmaktadır³⁹. Buna karşılık bir piyesi yabancı dile tercüme hakkını devralan kişinin ayrıca temsil hakkına sahip olduğunu söyleyemeyiz. Eklenen hak izne tabi olacaktır⁴⁰. Zira “*Bir işlenmenin sahibi, kendisine bu sıfatla tanınan mali hakları, işleme hususunun serbest olduğu haller dışında, asıl eser sahibinin müsaade ettiği nispette kullanabilir (FSEK. 20/son).*” Tercümeye izin veren eser sahibi, bu tercüme eserin satışına da izin vermiş sayılmalıdır⁴¹. Aksi durumda işleme hakkı kullanılamaz hale gelir ki bu durum da işleme hakkı sahibinin amacıyla bağdaşmaz. Konuyu başkaca örneklerle açıklarsak, örneğin; bir öykünün, bir tiyatro eseri biçiminde uyarlanmasını içeren bir iznin, aynı eserin bir çizgi roman biçimine dönüştürülmesi

³⁶ Erel, s.135.

³⁷ Öztrak, İlhan, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Haklar, 2. Baskı, Ankara 1973. s.32.

³⁸ Öztrak, s.32.

³⁹ Akın, Levent, Fikri Haklara Yönelik Tecavüzlere Karşı Hukuk Davaları, Ankara 2000, s.116.

⁴⁰ Belgesay, Mustafa Reşit, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Şerhi, İstanbul 1955, s.61.

⁴¹ Suluk, s.374.

iznini kapsamayacağı kabul edilmelidir veya bir tiyatro oyunu biçiminde uyarlanmış bir işlenmiş eserin, veya televizyonda yayınlanabilmesinin ayrı bir iznin konusunu oluşturacağı da kabul edilmelidir⁴².

Yargıtay, iznin belli bir süreye tabi olmadığını, ancak örneğin, çevirmenin, uzun yıllar yayıncı tarafından çevirilerindeki değişikliklere sessiz kalıp, daha sonradan değişikliğin önlenmesini istemesini MK. 2'ye aykırı bulmuştur⁴³.

1.2 Çoğaltma Hakkı

Çoğaltma hakkı FSEK. 22'de hüküm altına alınmıştır. İşleme hakkında olduğu gibi çoğaltma hakkı da münhasıran eser sahibine ait bir haktır. Eser sahibi bu hakkı bizzat kullanabileceği gibi başkasına devir de edebilir.

*“Çoğaltma, tekrara imkan verecek şekilde eser nüshasının elde edilmesidir.”*⁴⁴ Çoğaltmadan evvel eserin maddi bir varlığa bürünmesi şarttır. Zira bahse konu eser ancak maddi bir varlığa bürünürse çoğaltmaya elverişli hale gelebilir⁴⁵. Örneğin; bir konferansta geçen konuşmaların çoğaltmaya elverişli hale gelebilmesi için öncelikle maddi bir varlığa bürünmesi gerekir. Bu da konferansta yapılan konuşmaların teknik bir cihaza kaydı suretiyle olabilir⁴⁶.

FSEK.'de eserin çoğaltma türlerine yer verilmiştir (FSEK. 22/2);

- i) Eserin aslından ikinci bir kopyanın çıkarılması,
- ii) Eserin işaret, ses ve görüntü nakil ve tekrarına yarayan her türlü araca kayıt edilmesi,
- iii) Eserle ilgili her türlü ses ve müzik kayıtları,

⁴² Beşiroğlu, Akın, Fikir Hukuku Dersleri, Ankara 2006, s.288.

⁴³ Y. 11. HD. E.1998/2033, K.1998/4576, (Suluk, s.375).

⁴⁴ Topaloğlu, Mustafa, Bilgisayar Programları Üzerindeki Haklar ve Bu Hakların Korunması, İstanbul 1997, s.50; Memiş, Tekin, Fikri Hukuk Bakımından İnternet Ortamında Müzik Sunumu, Ankara 2002, s.548; Suluk s.379 (naklen).

⁴⁵ Ayiter, s.128.

⁴⁶ Suluk, s.379.

iv) Mimarlık eserlerine ait plan, proje ve krokilerin uygulanması. Bu kural kabartma ve delikli kalıplar hakkında da uygulanır.

Mimari eserlerde çoğaltma hakkını biraz açacak olursak, yukarıda da belirtildiği gibi FSEK.'e göre, bir mimari eserin plan, proje ve krokilerinin uygulanması çoğaltma sayılacaktır. Kanunda belirtilen “uygulanma” kelimesi ile anlatılmak istenen proje – plan veya krokinin icra edilmesidir⁴⁷. Bir binanın projelerinin fotokopisinin çekilmesi çoğaltma olduğu gibi, bu binanın projesine uygun aynısının yapılması da bir çoğaltma sayılacaktır⁴⁸.

Çoğaltma hakkı da çeşitli sebeplerle sınırlamalara tabi tutulmuştur. Örneğin fotoğraflar, genel güvenlik gereği veya adli amaçlar için, sahibinin rızası alınmaksızın, resmi makamlar ve bunların emriyle, başkaları tarafından çoğaltılabilir (FSEK. 30/1).

Çoğaltma hakkının ihlallerine gelince, gelişen teknoloji ve internet ağının hızla yaygınlaşması karşısında eser sahibinin en önemli mali haklarından biri olan çoğaltma hakkı ihlal edilmektedir. Dijital iletişim çağının en önemli sorunlarından biri fikri hakların internet ortamında korunamamasıdır. İnternette yer alan dosyalar büyük bir topluluğa hitap etmekte ve sınırsız sayıda internet kullanıcısının müdahalesine maruz kalabilmekte ve basit bir tıklamayla çoğu kez ücretsiz olarak kopyalanabilmektedir⁴⁹. Konumuzla birebir temas etmediği için bu konuda ayrıntıya girmiyoruz, ancak yeri geldiğinde alınması önerilen önlemlere değineceğiz.

Yargıtay'ın bir başka kararı da özetle; “*güzel sanat eseri olan bir heykelin kalıbının korunmak üzere müzeye verilmesi, çoğaltma hakkının devri anlamına gelmez*” şeklindedir⁵⁰.

Yargıtay, “*eserin devir sözleşmesine konu olmasından sonra, başka bir ifadeyle fiziki/maddi mülkiyetinin devrinden sonra çoğaltma ve işleme gibi fikri*

⁴⁷ Tekinalp, s.174.

⁴⁸ Tekinalp, s.174.

⁴⁹ Topaloğlu, Mustafa, (Makale), İnternet ve Eser, Türk Hukuk Sitesi (<http://www.turkhukuksitesi.com>), erişim tarihi, 13.12.2008.

⁵⁰ Suluk, s.381.

mülkiyet hakları eser sahibinde kalır.” şeklinde karar vermiştir. Yargıtay’ın devir sözleşmelerine ilişkin bu kararları istikrara kavuşmuştur⁵¹.

1.3 Yayma Hakkı

*“Yayma hakkı, eser nüshalarının tedavüle konulması yetkisidir.”*⁵² Bununla beraber yayma hakkı; temsil ve halka sunma hakkını birbirine karıştırmamak gerekmektedir. FSEK. 23’e göre yayma hakkı, *“bir eserin aslını, veya çoğaltılmış nüshalarını kiralamak, ödünç vermek, satışa çıkarmak veya başka şekillerle dağıtmaktır”*.

Yurt dışında çoğaltılmış ve yayımlanmış eserlerin yurt içinde çoğaltılması yayımı hakkı da eser sahibine aittir, kendi izni olmadan eserlerin nüshalarını ithal etmeyi yasaklamak da eser sahibine aittir (FSEK. 23/1). Bu bahsedilen durumların hepsinde eserin yayma hakkı münhasıran eser sahibine aittir. Örneğin; Öğrencinin tuttuğu notu, ticari amaçla çoğaltıp yaymaya hakkı yoktur⁵³.

FSEK.’de yayma hakkının dört biçimde kullanılabileceği hüküm altına alınmıştır. *Bunlar; kiralamak, ödünç vermek, satışa çıkarmak veya diğer yollarla dağıtmaktır (FSEK 23/2).* Ancak doktrinde de kabul edildiği gibi sayılanlar örnek kabilinden düzenlenmiştir, zira ilgili maddede *“veya diğer yollarla”* denmekle, kanun koyucunun sınırlayıcı bir tutum izlemediği açıktır⁵⁴.

Kanun koyucunun *“diğer yollarla”* dağıtmaya örnek olarak, Yargıtay’ın bir kararını verebiliriz, Yargıtay; *“bir kitaptan izinsiz olarak alıntı yapıp kaynak gösterilmeksizin yazı yazılıp, makale şeklinde yayımlanmasının, eser sahibinin işleme, çoğaltma ve yayma haklarını ihlal ettiğine hükmetmiştir.”*⁵⁵ Yargıtay bu kararında kanunda geçen *“diğer yollarla”* yayma hakkının kullanılabileceğini

⁵¹ Suluk, s.385.

⁵² Ayiter, s.134.

⁵³ Arslanlı, s.101.

⁵⁴ Yüksel, Cüneyt, “Fikri Mülkiyet Hukukunda Kiralama ve Ödünç Verme Hakları” İstanbul 1997, s.55.

⁵⁵ Y. 11.HD. 2.7.2002, E. 2002 K. 2002/6909, (Suluk, s.394).

gereğesinde göstermiştir. Makalenin internet ortamında yayınlanmasıyla da, eser sahibinin yayma hakkının ihlal edildiğine hükmetmiştir.

Yayma ile alenileşme birbirinden farklı kavramlardır. Alenileşme eser üzerindeki manevi bir hakkı, kitlelere yayabilmeyi ifade ederken, yayma hakkı ekonomik bir hakkın kullanılmasıdır⁵⁶. Dolayısıyla diyebiliriz ki alenileşmeden yayma hakkı doğmaz⁵⁷. Ticari amaç olmadan çoğaltılmış nüshaların dağıtım kanununun bahsettiği anlamda “yayma” değildir⁵⁸. FSEK. 7/2’de “ticaret mevkiine konulma”dan bahsedilmiştir. Bir faaliyetin ticari işletme çerçevesinde gerçekleştirilmesi, bunun ticaret mevkiine konulması demektir⁵⁹.

FSEK. 23/2’de ayrıca “hakkın tükenmesi” düzenlenmiştir. Eser sahibi, eser üzerindeki mali hakkın korunduğu ülkede ilk defa satışını yapmakla o hakla ilgili dağıtım hakkını satılan nüsha anlamında kaybeder, tüketir. İlk pazarlamadan sonra, eser sahibinin müteakip satış ve el değiştirmelerin fikri mülkiyet hakkına dayanarak engellemesi mümkün değildir⁶⁰. Ancak, “*belirli nüshaların hak sahibinin yayma hakkını kullanması sonucu mülkiyeti devrederek ülke sınırları içerisinde ilk satışı ve dağıtımını yaptıktan sonra bunların yeniden satışı eser sahibine tanınan yayma hakkını ihlal etmez*” (FSEK. 23). Böylelikle kiralama ve ödünç verme yetkisi eserin sahibinde kalmaya devam eder. Ülkesellik ilkesi hakkın tükenmesinde kabul edilmiştir. Bu anlamda hakkın tükenmesi için ilk satış ve dağıtımın ülke sınırları içerisinde yapılması şarttır.

1.4 Temsil Hakkı

“Temsil hakkı, fikir ve sanat eserinin doğrudan duyulara hitap edecek şekilde kamuya sunulmasıdır.”⁶¹ Temsilde önemli olan nokta, eserden faydalanmayı

⁵⁶ Franko İ, Nisim, Türk Borçlar Kanunu’na göre Yayın Sözleşmesinin Hükümleri, Ankara 1981 s.169.

⁵⁷ Franko, s.169.

⁵⁸ Franko, s.169.

⁵⁹ Franko, s.170.

⁶⁰ Yılmaz, İlhan, “Avrupa Topluluğunda Fikri ve Sınai Haklar”, İstanbul 1995, C.4 s.24.

⁶¹ Ayiter, s.136.

sağlayan eserin sunulmasının geçici ve ona özgü olması ile bu aktarmanın kamunun yararlanmasına elverişli umumi bir yerde hayata geçirilmesidir⁶². Eserden yararlanmanın geçici bir araçtan olması şart değildir. Bir filmin bir CD'den izletilmesinde olduğu gibi sabit bir araçtan da faydalanılabilir⁶³.

FSEK. 24/1 temsili doğrudan (vasitasız) temsil, dolaylı (vasıtalı) temsil olarak ikiye ayırmıştır. Doğrudan temsilde eserden yararlanmak için eserle yararlanan arasına herhangi bir araç girmemektedir. Örneğin, tiyatro sahnesinde sergilenen eseri izleyen kişiler açısından eser doğrudan temsil yoluyla izleyiciye sunulmaktadır. Dolaylı (vasıtalı) temsilde ise eserin daha önceden bir araçla tespiti söz konusudur, örneğin çekilen bir dizinin kayıt altına alındıktan sonra televizyonlardan izleyici ile buluşması gibi⁶⁴. Ancak film gösteriminin doğrudan temsil mi yoksa dolaylı temsil mi olduğu doktrinde tartışmalıdır. Ancak baskın görüş doğrudan sayılmasıdır⁶⁵.

Sinema eseri, hareketli oyun sahnelerinin film karelerinde tespit edilmesiyle var olur. Sinema eserinin ortaya çıkması için mutlaka mekanik bir araca ihtiyaç duyulmaktadır. Bu yüzden de sinema eserinin doğrudan temsil sayılması isabetli olacaktır⁶⁶. Yapılan bu ayırım temsil hakkının devrinde önem kazanır. Temsil hakkının devri sözleşmede aksi kararlaştırılmadıkça sadece doğrudan temsil hakkının devrini kapsar⁶⁷. *Bir temsilin umuma arz edilmek amaçlı icra edildiği yerden başka bir yere herhangi bir teknik araçla nakil hakkı da eser sahibine aittir (FSEK 24/2)*. Örneğin; bir tiyatro skeci sözleşmede aksi kararlaştırılmadıkça ancak skeç yazarının izni dahilinde sinema veya televizyonda gösterilebilir⁶⁸.

⁶² Ayiter, s.136.

⁶³ Erel, s.151.

⁶⁴ Erel, s.152.

⁶⁵ Arslanlı, s.107; Ayiter, s.137; Erel, s.152.

⁶⁶ Gökyayla, s.173.

⁶⁷ Öztrak, s.59.

⁶⁸ Öztrak, s.59.

Konuya ilişkin Yargıtay, “ Bir şiirin bestelenmesi için verilen izin, o şiirin televizyonda yayın hakkını (temsil hakkını) da kapsamaz. Ayrıca, tazminata (talep halinde) haksız fiil tarihi olan yayından itibaren faiz yürütülmelidir”, şeklinde karar vermiştir⁶⁹.

FSEK.’e göre temsil hakkı da bazı durumlarda sınırlandırılmıştır. Örneğin; Türkiye Büyük Millet Meclisi ve diğer meclis ve kongrelerde, mahkemelerde ve genel toplantılarda söylenenlerin haber amacıyla yayınlanması serbesttir (FSEK. 32/I).

“Yayımlanmış bir eserin, tüm eğitim ve öğretim kurumlarında, yüz yüze eğitim ve öğretim maksadıyla doğrudan ve dolaylı kar amacı gütmeksizin temsili, eser sahibinin ve eserin adının mutad şekilde açıklanması şartıyla serbesttir” (FSEK. 33).

Son olarak da “Alenileşmiş güzel sanat eserlerini ilmi konferans veya derslerde, konuyu aydınlatmak ve projeksiyon ve buna benzer araçlarla göstermek serbesttir” (FSEK. .35/1-b.4).

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

Bu hak FSEK. 25’te düzenlenmiştir. Bu hak, eserin aslını veya çoğaltılmış nüshalarını, radyo veya buna benzeyen ve işaret, ses veya resim nakline yarayan diğer teknik araçlarla yayma hakkıdır (FSEK. 25).

İşaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma iletim de bir temsil çeşididir ve fakat, temsilin bu çeşidinde temsil olunan eser belli olmayan kimselere hitap etmesi nedeniyle alelade temsilden farklı hükümlere tabi tutulmuştur⁷⁰.

⁶⁹ Y.11. HD. 11.04.1996, E. 1996/1908, K. 1996/2631, (Suluk, s.400).

⁷⁰ Belgesay, (şerh), s.65.

Hemen belirtmelidir ki, FSEK 25'teki yayınlama ile radyo-TV yayınları kastedilmektedir⁷¹. Buna karşılık 7. maddedeki yayma hakkının konusunu teşkil eden yayımlama, bir eserin veya çoğaltılmış örneklerinin kamuya sunulmasıdır⁷².

“Eserin bu araçlarla yayınlanması ve yayınlanan eserin bu kuruluşların yayınlarından alınarak başka yayın kuruluşları tarafından yeniden yayınlanması suretiyle umuma iletilmesi hakkı münhasıran eser sahibine aittir” (FSEK. 25/1).

Ayrıca yine 2001 yasa değişikliğinden önce, radyoyla yayın hakkı, eser sahibine başlıca 3 konuda yetki verdiği kabul edilmekteydi:

i) Eserin radyo – T.V ve benzeri araçlardan yararlanılarak umuma sunumu,

ii) Yayınlanan eseri ilk kuruluşun naklen alan başka bir kuruluşun bunu telli veya telsiz aletlerle tekrar yayınlaması,

iii) Yayınların alıcının bulunduğu yerden başka bir genel yere hoparlör ve buna benzer işaret, ses ve resim nakline yarayan aletlerle nakline izin verme⁷³.

2001 yılında 4630 sayılı kanunla yapılan değişiklikte, radyoyla yayını düzenleyen FSEK. 25 değiştirilmiştir. Hükümün yeni hali, “İşaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma iletim hakkı” olarak düzenlenmiştir. Yeni düzenlemeye göre; *bir eserin aslını veya çoğaltılmış nüshalarını, radyo ve televizyon, uydu ve kablo gibi telli veya telsiz yayın yapan kuruluşlar aracılığıyla veya dijital iletim de dahil olmak üzere, işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla yayınlanması hakkıyla, yayınlanan eserlerin bu kuruluşların yayınlarından alınarak başka yayın kuruluşları tarafından yeniden yayınlanması suretiyle umuma iletilmesi hakkı münhasıran eser sahibine aittir (FSEK. 25/1)*. Eser sahibi, eserin aslı veya çoğaltılmış nüshalarının telli veya telsiz araçlarla satışı veya

⁷¹ Suluk, s.410.

⁷² Suluk, s.410.

⁷³ Erel, s.157, 158; Ayiter, s.142.

diğer biçimlerde umuma dağıtılmasına veya sunulmasına ve gerçek kişilerin seçtikleri yer ve zamanda eserine erişimini sağlamak suretiyle umuma iletimine izin vermek veya yasaklamak hakkına da sahiptir (FSEK. 25/II).

Yayının kazanç sağlamaksızın başka bir yere naklinin mümkün olup olmadığı tartışmalıdır. Hakim olan görüş, ticari bir amaç olmadan da bu tür yayınların yapılabileceğidir. Bir görüşe göre, ülkemizin durum ve şartları da göz önünde tutularak bu tür yayınların ticari amacı olmadan da yapılması mümkündür⁷⁴. Maddede geçen nakil kelimesi bu görüşe göre “tekrar” olarak nitelenmelidir, örneğin, eserin plak aracılığıyla tekrarlanması⁷⁵. Bir başka görüşe göre ise kazanç sağlama amacı olmaksızın bu tür yayınların yapılması mümkün değildir⁷⁶.

1.6 Pay ve Takip Hakkı

Bir takım eserler özellikle de güzel sanat eserleri, eser sahibi tarafından satıldıktan sonra, alıcı tarafından tekrar elden çıkarılabilmektedir. Eserin, bu şekilde tekrar satılmasından sonra ilk satış fiyatına göre daha yüksek miktarlara satılması sıklıkla karşılaşılan bir durumdur. Örneğin; bazı eserler eser sahibi hayattayken daha az ilgi görürken eser sahibinin ölümünden sonra daha fazla satılabilmektedir. Örneğin; dünyaca ünlü şarkıcı Elvis Presley'nin kaset satışları ölümünden sonra daha da artmış, hatta halen kaset satışları tüm dünyada güncel kaset satışlarıyla rekabet halindedir. Bu tür durumlarda eser sahibine veya mirasçılara mali bir hak tanınması belli şartların varlığı halinde FSEK.'de hüküm altına alınmıştır.(FSEK.45/1).

Pay ve takip hakkının ortaya çıkması belirli şartlara bağlanmıştır. FSEK. 45/1'de pay ve takip hakkının ortaya çıkması için, sınırlı olarak sayılan eserlerin⁷⁷ *bir defa piyasada satıldıktan sonra tekrar satılması, birinciden sonraki satışların bir*

⁷⁴ Erel, s.158; Ayiter, s.142, 143.

⁷⁵ Gökyayla, s.178.

⁷⁶ Öztrak, s.61.

⁷⁷ Bu eserler, 4. maddede sayılan güzel sanat eserleri (bunların asılları ve eser sahibinin kendisinin sınırlı sayıda meydana getirdiği veya eser sahibinin kontrolünde ve izniyle meydana getirilmiş ve eser olduğu kabul edilen kopyaları), 2. maddenin (1) numaralı bendinde ve 3. maddede sayılıp da yazarlar ile bestecilerin el yazısıyla yazılmış eserlerin asıllarıdır.

sergide veya açık artırmada yahut bu gibi eşyaların satıldığı bir mağazada veya başka şekillerde tekrar satılmış olması, eserin koruma süresinin dolmamış olması ve satış bedeli ile bir önceki satış bedeli arasında açık bir farkın bulunmaması gerekmektedir. Ayrıca bu hakkın kullanılabilmesi için pay hakkının oran ve miktarını tespit eden özel bir kararnamenin Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılmış olması gerekmektedir (FSEK. 45/1).

2. MANEVİ HAKLAR

Manevi haklar, FSEK. 14-17 arasında düzenlenmiştir. Manevi haklar, eser sahibinin, eserinin sahipliğini üstlenme ve eserinin özelliğine ve bütünlüğüne saygı gösterilmesini talep etme hakları ile ilgilidir⁷⁸.

Eser üzerinde ancak mali haklar devir ve ruhsat sözleşmesine konu olabilirler. Eser üzerindeki manevi haklar, eser sahibinin kişiliğine sıkı sıkıya bağlı haklar olduğundan, devredilemez ve mirasla intikal etmez. Ancak eser sahibinin iradesiyle veya yasanın öngördüğü sınırlar çerçevesinde eser sahibinin belli yakınlarınca veya üçüncü kişilerce bu haklar kullanılabilir. Örneğin; *“Eser sahibi, umuma arz ve adın belirlenmesi şeklinde kendisine tanınan manevi haklarının kullanılış tarzlarını tespit etmemişse yahut bu hususu herhangi bir kimseye bırakmamışsa bu yetkilerin ölümünden sonra kullanılması, vasiyeti tenfiz memuruna, bu tayin edilmemişse sırasıyla, sağ kalan eşi ve çocuklarına ve mansup mirasçılara, ana-babasına, kardeşlerine aittir” (FSEK. 19/1).* Bu kuralın bir sonucu olarak eser sahipliği devredilemez ve hukuki işlemlere konu olamaz. Buna eser sahipliğinin devredilmezliği ilkesi denir⁷⁹. Bu ilke temelini, *“ bir eserin sahibi, onu meydana getirendir”* hükmünden almaktadır.

Manevi haklara kısaca değinecek olursak, eser sahibi eserini gizlilik çevresinden çıkarma konusunda bizzat karar vermelidir. Zira FSEK. 14/1 *“ Bir eserin umuma arz edilip edilmemesini... münhasıran eser sahibi tayin eder.”* Buna

⁷⁸ Acun, Ramazan, İnternet ve Telif Hakları (makale) www.turkhukuk.com. erişim tarihi 27.10.2008, s.5.

⁷⁹ Suluk, s.605.

karşılık kamuya sunulması sahibi tarafından men edilmiş bir eserin, hiç kimse tarafından kamuya sunulması mümkün değildir⁸⁰.

Eser, ancak sahibi arzu ettiği zamanda kamuya sunulabilir (FSEK 14/1). Eseri kamuya sunma hakkı temsil ilişkisi ile kullanımı başkasına bırakılmışsa, bu yetkinin de yine eser sahibinin uygun göreceği bir zaman içerisinde kullanılması gerekir. Eseri kamuya zamansız sunmak veya gecikerek sunmak eser sahibinin hakkını ihlal edecektir⁸¹. Devredilmiş bir mali hakkın zamanında kullanılmaması, yani eserin zamanında kamuya sunulmaması eser sahibine sözleşmeden cayma hakkı verir (FSEK 58).

Eserin kamuya sunma tarzını da eser sahibi belirleyecektir (FSEK 14/1). Bu yetki eserin kamuya sunulma yeri ve şeklini ifade eder. Eser sahibi bu yetkinin kullanılmasını başkasına bırakmış olsa dahi, eser onun şeref ve itibarını düşürecek şekilde kamuya sunulamaz. Örneğin, eserin çirkin bir kapak altında basılarak işportada satılması yahut kötü şöhrete sahip bir mekanda temsil ve icrası durumunda, eser sahibi kamuya sunmayı men edebilecektir⁸².

⁸⁰ Erel, s.117.

⁸¹ Erel, s.118.

⁸² Topçuoğlu, s.70.

İKİNCİ BÖLÜM

FİKİR VE SANAT ESERLERİNE İLİŞKİN HUKUKİ İŞLEMLER

3. GENEL OLARAK

FSEK.'de, eser sahibi ile eser üzerindeki hakkı devralan kişi arasındaki hukuki ilişkiyi düzenleyen iki ayrı sözleşme tipi yer almaktadır. Bunların birincisinde, eser sahibi, eseri üzerindeki mali hakkını bütünüyle devreder. Buna mali hakkı devir sözleşmesi denir (FSEK. 57). Buna karşılık, diğer sözleşme tipinde, eser sahibi, eser üzerindeki hakkı değil, sadece eser üzerindeki mali hakkın kullanım hakkını devreder (FSEK. 56). Bu halde taraflar arasındaki hukuki işlemin adı ruhsat (lisans) sözleşmesi olacaktır.

4. MALİ HAKKI DEVİR SÖZLEŞMESİ

4.1 Hukuki Niteliği

Mali hakkı devir sözleşmesi, tasarruf işlemi niteliğindedir. Bu cümleden olarak, sözleşmenin kurulması ile beraber mali hak, eser sahibinden devralanın malvarlığına geçmektedir. Dolayısıyla mali hakkı devir sözleşmesinde taahhüt ve tasarruf işlemleri aynı zamanda meydana gelmektedir⁸³.

Mali hakkı devir sözleşmesi rızai bir sözleşmedir. Sözleşmenin kurulabilmesi için karşılıklı birbirine uygun, sıhhatli irade beyanlarının mevcudu yeterlidir. Ayrıca eserin teslimine gerek yoktur⁸⁴.

Mali hakkı devir sözleşmesi tasarrufi bir işlem olduğundan eser sahibi devir işlemi gerçekleştirdikten sonra o eseri daha başka bir kimseye devredemez. Çünkü eser sahibinin eser üzerinde bir tasarruf hakkı kalmamıştır ve dolayısıyla buna göre yapılacak ikinci sözleşme ilk sözleşmeye aykırı olduğu kadar hükümsüz sayılacaktır⁸⁵. Bu konuda üçüncü kişilerin de iyi niyetleri de korunmayacaktır (FSEK. 54/1). Bu durumda üçüncü kişiler zararlarını ancak tasarruf hakkı olmadığı halde işlem yapan eser sahibinden tazmin yoluna giderebileceklerdir.

⁸³ Ayiter, s.206.

⁸⁴ Giritlioğlu, Necla, Yayın Sözleşmesi, İstanbul 1967, s.40.

⁸⁵ Franko, s.2.

Bir an için mali hakkı devir sözleşmesinin hukuki niteliğinin bir taahhüt işlemi olduğunu varsayarsak, mali hakkı devreden eser sahibi, ikinci bir defa başka bir kişiye de mali hakkı devir taahhüdünde bulunup da bunu yerine getirmiş ise, ilk taahhütten dolayı hakkı olan kişinin, eserin haklarını devralana karşı ileri sürebileceği bir hakkı olduğu düşünülemezdi. İlk taahhüt alacaklısı bu anlamda sadece eser sahibinden zararlarını tazmin yoluna gidebilecekti.

Doktrinde, devir işleminin şarta bağlı olarak yapılabileceği de ileri sürülmektedir. Geciktirici şartta bilindiği gibi şüpheli olgunun gerçekleştiği anda hüküm ve sonuçlar doğacaktır. Bu bakımdan tasarruf hukuki etkisi askıda kalacaktır⁸⁶. Bozucu şartta ise yapılan hukuki işlem sonuçlarını hemen doğurmaya başlayacak, fakat şüpheli olgunun meydana gelmesi, devir işlemi hükümsüz kılacaktır⁸⁷.

Doktrinde mali hakkı devir sözleşmesinin soyut ve aynı nitelikli bir tasarruf işlemi olduğu kabul edilse de baskın görüş devir işleminin soyut nitelikte olduğudur.⁸⁸ Bu sebeple hukuki işlemde, devrin dayandığı sebebin belirlenmesi gerekli değildir. Devir geçerli bir nedene dayanmıyor ise, devreden devralana karşı Borçlar Kanunu'nun 61. maddesine göre, sebepsiz zenginleşme davası açabileceği ileri sürülmektedir⁸⁹. Ayiter'e göre mali hakkı devir sözleşmesinin soyut niteliği taraflarca ortadan kaldırılabilir. Taraflar mali hakkın devrini, kararlaştırdıkları hukuki sebebin var olması veya meydana gelmesi şartına bağlı tutabilirler. Böylece işlem sebebe bağlı hale gelmiş olur⁹⁰. Arslanlı'ya göre ise, mali hakkın devri işlemi soyut bir hukuki işlemdir. Buna göre alacağın temlik hakların devrine de uygulandığından hakkı devreden tasarruf işlemi de soyut olmalıdır⁹¹. Dolayısıyla

⁸⁶ Sirmen, Lale, Türk Özel Hukukunda Şart, Ankara 1992, s.54; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 1989, s.330; Oğuzman M.Kemal/Öz Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s.842; Eren, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2003, C. III s.355.

⁸⁷ Feyzioğlu, Feyzi Necmeddin, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 1977, s.348.

⁸⁸ Arslanlı, s.177; Ayiter, s.207; Erel, s.252.

⁸⁹ Ayiter, s.207; Erel, s.252.

⁹⁰ Ayiter, s.207.

⁹¹ Arslanlı, s.177.

sebebe bağılı değildir. Bunlara karşılık, taahhüt ve tasarruf işleminin aynı sözleşmede birleşmesi halinde, bunlar bir bütünlük arz edeceğinden, birindeki sakat işlem diğeri de etkileyebilir⁹². Erel ise, sebebe bağıllık görüşünün benimsenmesi durumunda eser sahibinin haklarının daha iyi korunacağı görüşündedir⁹³.

Hakkın devrine ilişkin, eser daha meydana gelmeden önce, meydana gelecek eserin taahhüt işlemine konu olmasında bir sakınca yoktur (FSEK. 50/1). Bu cümleden olarak, eser sahibi eserini daha meydana getirmeden onun devrini taahhüt edebilir. Yapılan taahhüt işlemiyle eser sahibi, ileride meydana gelecek eserin bir kısmı ve tamamı üzerindeki mali hakkı, devretme yükümlülüğü altına girmiş olacaktır. Bir ses sanatçısının, yapacak olduğu besteyi başka bir sanatçıya vereceğini taahhüt etmesi konuya örnek olarak verilebilir. Öte yandan bu tür taahhütler, kişilik hakkına aykırılık teşkil eden ağır bir sorumluluk olduğundan, bu gibi sözleşmelerde kişinin özgürlük alanının daraldığından bahsetmek mümkün olabilirse de FSEK, bu türden sözleşmeleri batıl saymamış, yapılan taahhütlerin geçerli olarak doğacağını kabul etmiştir⁹⁴.

Buna karşılık, taraflardan her biri, bir yıl sonra hüküm ifade etmek üzere, feshi ihbarla, sözleşmeyi sona erdirebilir (FSEK. 50/II).

4.2 Tarafları

Mali hakkı devir sözleşmesinin bir tarafında hakkı devredecek kişi, karşı tarafta mali hakkı devralacak kişi yer alır.

Devreden tarafında asıl olan eser sahibinin bulunmasıdır. Ancak eser sahibinin ölümü halinde mirasçılar da mali hakkı devredebilirler (FSEK. 48). Bazı durumlarda eser sahibinden veya mirasçılardan devralan kişi de, devreden olabilmektedir (FSEK. 49).

FSEK.'in 1/B maddesinin (b) bendi eser sahibini, “*eseri meydana getiren gerçek kişi*” olarak tanımlamıştır. Eser sahibi tanımına ilişkin diğeri bir madde ise,

⁹² Arslanlı, s.177.

⁹³ Erel, s.252.

⁹⁴ Gökyayla, s.44.

FSEK. 8'dir. Madde, “*Bir eserin sahibi onu meydana getirendir*” şeklindedir. Dolayısıyla daha önce de üzerinde durulduğu üzere bir eser meydana getiren eser sahibi, salt bu yaratıcı hareketiyle eser sahibi statüsüne kavuşmuş olacaktır⁹⁵. Bu anlamda, tüzel kişilerin, organlarını oluşturan gerçek kişilerin irade ve fiilleri dışında eser meydana getirmeleri ve eser sahibi olmaları mümkün değildir⁹⁶.

Devreden taraf bir gerçek kişi olabileceği gibi birden fazla gerçek kişi de olabilir (FSEK 10). Birden fazla gerçek kişi eser sahipliğinde, eseri meydana getirenler arasında ayrılmaz bir bütünlük söz konusuysa iştirak halinde eser sahipliğinden söz edilir (FSEK 10/1). Ancak eserin oluşumunda katkıları belirlenebilir şekilde birden çok eser sahipliği durumu söz konusuysa müşterek eser sahipliğinden bahsedilir. FSEK.'de her ne kadar müşterek eser sahipliği şeklinde tabir edilmese de doktrin ve uygulamada tabir bu şekilde yerleşmiştir.

Müşterek eser sahipliğinde ve iştirak halindeki eser sahipliğinde eser sahiplerinin oy birliği ile hareket etmeleri gerekmektedir. Zira birliğe adi şirket hükümleri uygulanır (FSEK 10/2). Eğer eser sahiplerinden biri haklı bir gerekçe olmaksızın yapılacak işleme izin vermezse, diğer hak sahipleri mahkemeden bu yönde karar alınmasını isteyebilir. Bu durumda mahkeme kararı izin yerine geçecektir (FSEK 9/II).

Mali hakkı devir sözleşmesinde sözleşmenin karşı tarafını devralan oluşturmaktadır. FSEK.'de devralanın bir tanımı yoktur. Mali hakkı devir sözleşmesinde devralan; bir eser üzerindeki mali hakkın bir kısmını yada bütünü sözleşmede belirlenen sınırlar dahilinde, karşılıklı veya karşılıksız iktisap eden kişiye denir⁹⁷.

Eser üzerindeki mali hakkı devralan kişi genellikle belirli bir ücret karşılığında ve ondan belli bir süre yararlanmak amacıyla devralır. Bu sözü edilen kişi yayıncı, şarkıcı, tercüman olabilir⁹⁸.

⁹⁵ Öztrak, s.39.

⁹⁶ Demirelli, Fuat Hulusi, Fikir Eserlerine Dair, 1943, s.591.

⁹⁷ Gökyayla, s.218.

⁹⁸ Gökyayla, s.218.

Hakkın devralan tarafından kazanılması, devralana bir hak sağladığı gibi bir yükümlülük de yüklemektedir. Hakkı devralan kişinin sözleşmede kararlaştırılan kurallar dahilinde kazandığı hakkı gereği gibi kullanması da gerekmektedir⁹⁹. Aksi takdirde FSEK. 58’de öngörülen şartlar da gerçekleştiği takdirde eser sahibi veya mirasçılarının sözleşmeden caymaya hakları olacaktır¹⁰⁰. Bu konu ileride ayrıntıları ile irdelenecektir.

4.3 Konusu

Mali hakkı devri sözleşmesinin hüküm ve sonuç doğurabilmesi için öncelikle bir eserin bulunması gerekmektedir. Devre konu olan eser üzerindeki mali haktır. Daha önce de değinildiği üzere eser üzerinde iki türlü hak bulunmaktadır. Bunlar; mali hak ve manevi haktır. Manevi haklar şahsa sıkı sıkıya bağlı haklardan olduğu için devre konu olmazlar.

Eser üzerinde yer alan mali haklardan biri, birkaçı ya da tamamı devredilebilir¹⁰¹.

Daha önce de değinildiği gibi eser üzerindeki mali hakkın devir sözleşmesine konu olabilmesi için FSEK.’de sayılan eser türlerinden birine dahil olması ve sahibinin özelliğini taşıması gerekir (FSEK.1).

FSEK.’de sayılan eser türleri sınırlayıcıdır. Bunlar dışında kalan fikri ürünler eser üzerindeki mali hakkın devri sözleşmesinin konusu olamaz. Üst başlık eser türleri altında (müzik eserleri hariç) bazı alt türler de düzenlenmiştir. Üst başlıkta belirtilen ana eser türleri sınırlayıcı olmakla birlikte, bu türlerin altında yer alan alt türler örnekleyicidir. FSEK.’de dört tür eserden bahsedilmiştir; Bilim ve edebiyat eserleri (FSEK. 2), müzik eserleri (FSEK. 3), güzel sanat eserleri (FSEK. 4) ve sinema eserleri (FSEK. 5)’dir.

⁹⁹ Gökyayla, s.218.

¹⁰⁰ Gökyayla, s.218.

¹⁰¹ Gökyayla, s.235.

4.4 Şekli

Mali hakkın devri sözleşmelerinde şekil, FSEK. 52’de düzenlenmiştir. Bu hükme göre; “*Mali haklara dair sözleşme ve tasarrufların yazılı olması ve konuları olan hakların ayrı ayrı gösterilmesi şarttır.*” Hükümde geçen “sözleşme” kelimesiyle kastedilen borçlanma işlemi niteliğindeki devir taahhütleridir. Tasarruftan kastedilen ise; mali hakların devri sonucunu doğuran, devri bizzat sağlayan hukuki işlemlerdir¹⁰².

Yazılı şekil şartı hem sözleşmede hem de tasarruf işlemlerinde geçerlilik şartıdır¹⁰³. Genellikle mali hak ve yetkilerin devrinde taşınmazlardaki gibi taahhüt ve tasarruf işlemleri aynı sözleşmede birleşir. Taahhüt ve tasarruf işlemleri birleştirilmişse bunların yalnızca tek bir yazılı metin halinde düzenlenmesi şekil anlamında sıhhatli olmasına yetecektir¹⁰⁴.

Taraflar, şekil şartına uymadan da mali hakkı devir sözleşmesi yapabilirler. Dolayısıyla eser üzerindeki mali hak her nasılsa şekle aykırı olarak akdedilmiş olabilir. Böyle bir durumda, FSEK’in emredici 52. maddesi gereği yapılan sözleşmenin geçersiz olduğu sonucuna varmalıyız.

Mali haklara dair sözleşme ve tasarrufların FSEK.’in emredici hükmüne göre yazılı olması ile birlikte ayrıca mali hakların ayrı ayrı belirtilmesi de şarttır (FSEK 52). Bu hüküm şekil şartının genişletilmesi olarak yorumlanmaktadır¹⁰⁵. Ayrıca mali hakkın devrine ilişkin işlemler ayrı ayrı yapılıyorsa her biri için yazılı devir sözleşmesi ayrı ayrı yapılmalıdır¹⁰⁶. Tereddüt halinde işlemlerin amacı ve konusu dışında kalanların devredilmediği sonucuna varılmalıdır¹⁰⁷. Mali hakların devri hususunda yanlış bir kanaat mevcut olduğundan ve bunun sonucunda da

¹⁰² Hatemi, Hüseyin/ Serozan, Rona/ Arpacı, Abdülkadir: Borçlar Hukuku Özel bölüm, İstanbul-1992 s.379.

¹⁰³ Belgesay, s.107.

¹⁰⁴ Tüysüz , s.88.

¹⁰⁵ Erel, s.277; Arslanlı, s.183.

¹⁰⁶ Erel, s.278.

¹⁰⁷ Erel, s.278.

uygulamada birçok hak ihlali yaşandığından kanun koyucu bu yanlış kanaati bertaraf etmek amacıyla ve hak ihlallerinin önüne geçilebilmesi için devrin kapsamına giren hakların tek tek gösterilmesi yöntemini emredici kurala bağlamıştır¹⁰⁸.

FSEK şekil şartını belirtirken sadece mali haklardan bahsetmiştir. Zira mali hakları devrederken bir takım manevi haklar da zımni olarak devredilmektedir¹⁰⁹. Aslında burada mali hak gibi sözleşmeye konu olup karşı tarafa geçen bir manevi hak yoktur. Farklı bir anlatımla, buradaki manevi hak devri, mali hakkın kullanımında zorunlu olan hakların devridir¹¹⁰. Örneğin; çoğaltma ve yayma hakkını devralan bir kişi, mutlak surette eserde manevi bir hak sayılan eseri kamuya sunma hakkını da devretmiş sayılır. Kanun koyucu bu hususu gözetip manevi hakları da hükümde ayrıca belirtmemiştir.

Taraflar arasında yazılı bir sözleşme yapılmamışsa, sözleşmenin geçersiz olduğunu taraflar ileri sürebileceği gibi, geçersizlik hakim tarafından da resen göz önünde tutulur¹¹¹. Geçersizliğin ileri sürülmesi borçlar hukuku anlamında defî değil, itirazdır ve şekle aykırılık mutlak butlan yaptırımına tabidir¹¹². Ayrıca tarafların şekle uymamasının sonucu da bir hakkın kötüye kullanılması da sayılmayacaktır¹¹³. Buna karşılık taraflar şekle aykırı bir sözleşmeyle edimlerini yerine getirmiş olup da, uzun bir süre geçtikten sonra şekle aykırılık ileri sürülse durum ne olacaktır? Böyle bir durumda edimlerini yerine getiren taraflar açısından şekle aykırılıktan ötürü sakatlık yaptırımı olmayıp, sözleşmenin geçerli olduğu kabul edilmelidir. Zira aksi durumda hakkın kötüye kullanılmasından bahsedilebilir. Ancak taraflar

¹⁰⁸ Erel, 277, 278.

¹⁰⁹ Tüysüz, s.88.

¹¹⁰ Tüysüz, s.89.

¹¹¹ Kılıçoğlu, Ahmet, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2004, s.91.

¹¹² Kılıçoğlu, s.92.

¹¹³ Kılıçoğlu, s.92.

sözleşmedeki edimlerini ifa etmemişlerse sözleşmenin geçersizliği ileri sürülebilecektir¹¹⁴.

FSEK. 52 gereğince, sözleşmenin yazılı şekilde yapılması gerektiği düzenlenmişse de, yazılı şeklin niteliği net olarak açıklanmamıştır. Bu şekil adi yazılı şekil mi yoksa noter vasıtasıyla mı yapılacağı belirtilmemiştir. Düzenleme şeklinde yapılması gerektiği belirtilmediği için adi yazılı şekil yeterli olmalıdır¹¹⁵. Taraflar sözleşmedeki yazılı şeklin aksini kararlaştıramazlar ancak noterde düzenleme şeklinde bir yol takip edebilirler¹¹⁶.

Fikri hakların devir sözleşmesindeki şekli hususunu bitirmeden önce konuyla ilgili Yüksek mahkemenin kararlarına değinelim;

“Dava konusu tiyatro oyunları Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu kapsamında eser niteliğinde olup, aynı kanunun 52. maddesine göre mali haklara ilişkin sözleşmede hangi hakların devredildiğinin açıkça gösterilmesi zorunludur. Davalı Nejat Uygur ile davacı arasında akdedilen sözleşmelerde, Nejat Uygur ve ekibinin tiyatro eserlerinin video çekimi ve yayın hakkının davacıya satıldığı belirtilmiş, televizyonlarda gösterim hakkının da devredildiğinden bahsedilmemiştir. Zira televizyonlarda yayın hakkı da devredilmiş olsaydı bunun sözleşmede açıkça yazılması gerekirdi. Anılan yasa hükmününün yayın hakkını da kapsar şeklinde geniş yorumlanması düşünülemez.”¹¹⁷.

Yargıtay devir işleminin yazılılık şartının amir hüküm niteliğinde olduğu ve bu hususta tanık dinlenemeyeceğini bir kararında vurgulamıştır. *“ Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 52. maddesi hükmüne göre mali hakların devri hususunda tanık dinlenmesi talebinin kabulünün mümkün bulunmamasına göre mümeyyiz davalı vekilinin tüm temyiz itirazlarının reddine karar vermek gerekmiştir.”¹¹⁸.*

¹¹⁴ Tunçomağ, Kenan, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 1976, s.103.

¹¹⁵ Gökyayla, s.224.

¹¹⁶ Gökyayla, s.224.

¹¹⁷ 11.HD. 18. 11. 1999, E. 1999/2264, K. 1999/9338, (Suluk, s.620).

¹¹⁸ 11. HD, 14. 10.2003, E. 2003/3326, K. 2003/9320 (Suluk, s.622).

4.5 Türleri

Mali hakkı devir sözleşmesi, FSEK. 48 ve 49'a göre aslen ve devren iktisap edilebilir. FSEK. 48'e göre, "*Eser sahibi veya mirasçuları, kendilerine kanunen tanınan mali hakları süre, yer ve muhteva itibariyle mahdut veya gayrimahdut, karşılıklı veya karşılıksız olarak başkalarına devredebilirler.*" Bu maddeden de anlaşılıyor ki eser sahibinden veya mirasçılardan eser üzerindeki mali hakkı devralan kimse hakkı aslen kazanmış olacaktır. Eserin mali haklarını aslen kazanan şahıs da bu hakkını mutlak surette kullanmalıdır. Örneğin, bir kişi, eserin tercüme hakkını devralmışsa, tercüme yapması gerekir veya kitabın çoğaltma hakkını devralan kişi, kitabı çoğaltmalıdır¹¹⁹. Bu edim devralan açısından asli bir edimdir ve devralan bu asli edimini yerine getirmek zorundadır (FSEK. 58/1). Ayrıca eser sahibinin bu edimin yerine getirilmesinde de menfaati vardır. Örneğin, çoğaltma hakkının devralanca kullanılmasıyla eser sahibinin ünü artacak veya tanındığı için manevi haz duyacak yahut da maddi bir takım menfaatler elde edecektir.

FSEK. 49'da mali hakkı devren iktisabı düzenlemektedir. Bu maddeye göre; "*Eser sahibi veya mirasçılardan mali bir hakkı veya böyle bir hakkı kullanma ruhsatını devralan kimse, ancak bunların yazılı muvafakatiyle bu hakkı veya kullanma ruhsatını diğer birine devredebilir.*" Kanunun devren iktisap başlığıyla düzenlediği maddede eser sahibinden veya mirasçılardan aslen kazanan kimsenin eserdeki mali hakkı bir başkasına devri düzenlenmiştir. Bu durumdaki devralanın kazanımının hukuki niteliği devren kazanma olacaktır. Ancak devralan kişinin hakkı bir başkasına devredebilmesi için eser sahibinin veya mirasçılarının yazılı izni gerekmektedir (FSEK. 49). Daha önce de değinildiği gibi, mali hakkı devralacak kişinin eser sahibi açısından önemini göz önüne alan kanun koyucu, yazılı izin şartını da açıkça hükme bağlamıştır¹²⁰. Örneğin; bir piyesin temsil hakkını devralan bir kişi, yöresel bir tiyatro gösterilmek üzere hakkı devretmek istese, eser sahibi ve mirasçılardan yazılı izin alması gerekir¹²¹. Zira eser ne kadar iyi sunulursa, eser

¹¹⁹ Gökyayla, s.236, 237.

¹²⁰ Gökyayla, s.237.

¹²¹ Gökyayla, s.238.

sahibinin adı da o kadar iyi yayılacak, o derecede de kendini tanıtma fırsatı yakalayacaktır.

4.6 Kapsamı

Mali hakkı devir sözleşmesi ile yasa yoluyla tanınan mali hakların tümü veya birkaçının devre konu olup olmaması sözleşmelerin kapsamı ile ilgilidir. FSEK. 48/1’de mali hakların süre, yer ve muhteva anlamında sınırlı veya sınırsız olarak başkasına devredilebileceği hükme bağlamıştır.

Daha önce de değinildiği üzere mali haklar bir bütün halinde değil de ayrı ayrı devredilmelidir (FSEK. 52). FSEK 52 hükmü gereği mali haklar külliyen devredilebilirse de, bu devredilen hakların yapılan yazılı sözleşmede neleri kapsadığı tek tek mutlaka belirtilmelidir. Yine aynı maddeye göre sözleşmelerin yapılması geçerlilik şartıdır. Yazılı şekilde belirtilmeden yapılan sözlü devirler hükümsüz olacaktır.

FSEK 55’de “*Aksi kararlaştırılmış olmadıkça mali hakkın devri veya bir ruhsatın verilmesi eserin tercüme veya sair işlenmelerine şamil değildir*” hükmüne yer verilmektedir. Doktrinde haklı olarak bu hüküm eleştirilmiştir. Zira, FSEK 52’ye göre sözleşme ve tasarrufların konusu olan unsurlar ayrı ayrı gösterilmelidir. İşleme hakkı da ayrı bir mali hak olduğuna göre, devirle beraber, eğer yazılı sözleşmede belirtilmemişse, devredilmiş olmayacaktır¹²².

Buna karşılık 55. maddeyi sınırlayıcı bir yorum usulü ile değerlendirmek gerekmektedir. Şöyle ki, sözleşme ve tasarrufun amacıyla orantılı hak ve yetkinin de aynı sözleşmeyle devredildiği sonucuna ulaşmak lazımdır. Örneğin, tercüme hakkı devredilmişse, çoğaltma ve yayımlama hakkı da devredilmiş sayılmalıdır. Zira tercüme hakkını devralan kişinin muradı eseri tercüme ettikten sonra yayınlamaktır. Tercüme hakkıyla birlikte çoğaltma ve yayma hakkı da devredilmedikten sonra devralan açısından bu sözleşmenin bir anlamı kalmayacaktır. Ancak bu örnekte, tercüme hakkını devralan kişi açısından, kalan diğer hakları da kullanmaya yetkili

¹²² Arslanlı, s.183, 184.

olduğu şeklinde bir sonuç da çıkarmamak gerekir, hatta tercüme hakkı sahibi eseri kararlaştırılan dilden farklı bir dile dahi çeviremez¹²³.

Konunun başında da belirtildiği gibi mali hakların tümü bir sözleşmeyle ayrı ayrı belirtmek kaydıyla devredilebilir. Örneğin; “Bütün mali haklarımı devrettim” şeklindeki bir ifadeyi içeren sözleşme yazılı şekil şartına uyulsa dahi geçersiz olacaktır¹²⁴.

Devrin kapsamını daha iyi kavramak amaçlı bir bilirkişi raporu özetine değinmek de yarar görmekteyiz. “ Hakların devri sözleşmesinin geçerli olabilmesi için, mali haklar herhangi bir sınırlama olmaksızın devredebileceği gibi devir, süre, yer ve içerik itibariyle sınırlandırılabilir. Herhangi bir sınırlamaya gidilmemiş olması sözleşmenin geçerliliğini etkilemez. Devir sözleşmesinin FSEK. 52’ye göre, yazılı olması gerekmektedir. Ayrıca devre konu hakların ayrı ayrı gösterilmesi gerekmektedir. Devir işlemlerinde açıkça zikredilmeyen mali haklar eser sahibinin üzerinde kalacaktır. Şüphe halinde işlemlerin amaç ve konusu dışında kalan bir mali hakkın devredilmediği kabul olunur. FSEK. 49 uyarınca, ancak eser sahibinin açık ve yazılı izni halinde devralınan bir hak veya kullanma hakkı bir diğer kişiye devredilebilir. Ancak hakkın kötüye kullanılması yasağı, genel bir sınır teşkil ettiği veçhile, yukarıdaki hakların kullanımını açısından sınır teşkil eder. Hakların kullanımı konusundaki zımni iznin varlığı halinde, tazminat talep edilemez.”¹²⁵.

4.7 Hükümleri

Mali hakkı devir sözleşmesinde tarafların hak ve borçları FSEK.’te düzenlenmiş değildir. Ayrıca BK.’nın özel borç ilişkilerini düzenleyen hükümlerinde de düzenlenmemiştir. Bu anlamda hukuki niteliği bakımından benzerlik gösteren yayın sözleşmesinin hükümleri ve FSEK.’in düzenlemeleri birlikte dikkate alınarak tarafların hak ve borçlarını belirlemeye çalışacağız.

¹²³ Arslanlı, s.183, 184.

¹²⁴ Ayiter, s.217.

¹²⁵ Yasaman, Makaleler, Bilirkişi Raporları, Hukuki Mütalaalar, İstanbul 2006, s.144.

4.7.1 Eser Sahibinin Borçları

4.7.1.1 Eseri Teslim Borcu

“Mali hakları devir sözleşmesiyle, eser sahibi mali haklardan birini veya birkaçını belirli bir süre, yer ve nitelikleri bakımından sınırlı olarak, karşılıklı veya karşılıksız devreder (FSEK md. 48/1)”. Devralanın, devraldığı hakkı gereği gibi kullanması için, eser kendisine teslim edilmelidir. Burada teslimden kastedilen eserin veya eserle nitelik farkı olmayan kopyasının veya nüshasının devralana verilmesidir¹²⁶.

Hakkın devri için yazılı olmak şartıyla devre ilişkin karşılıklı anlaşmanın yapılması yeterli olacaktır. Zira, hakkın devralana geçmesi için başka bir işleme gerek yoktur¹²⁷. Çünkü devir rızai bir sözleşmedir.

Eser sahibi, eser üzerindeki hakkını, kullanılmaya elverişli bir şekilde teslim etmelidir¹²⁸. Hakkın kullanılması için eserin mutlak surette devri gerekiyorsa, o da devralana verilmelidir. Hak kullanılmaya elverişli bir şekilde devredilmemişse veya hakkın kullanılması için belli bir masrafın yapılması gerekiyorsa teslim borcu gereği gibi yerine getirilmemiş demektir¹²⁹.

Eserin teslimi ile eserin mülkiyeti devralana geçmez, eser sahibi malik olarak kalmaya devam eder¹³⁰. Böylece de devralanın işi bitince, eseri sahibine geri verme borcu yoktur.

Teslim borcunun ifa zamanı hususunda da tarafların sözleşmede kararlaştırdıkları zamanda teslim borcu yerine getirilmelidir. İfa zamanı eğer kararlaştırılmamışsa genel hükümlere göre teslim tarihi belirlenmelidir. BK. 74'e göre; “Ecel meşrut olmadığı veya işin mahiyetinden anlaşılmadığı takdirde borcun hemen ifa ve derhal icrası talep olunabilir.” Yani, teslim için hazırlanmış eser,

¹²⁶ Gökyayla, s.251.

¹²⁷ Ayiter, s.238.

¹²⁸ Tunçomağ, s.1138.

¹²⁹ Giritlioğlu, Necla, Yayın Sözleşmesi, (Doktora Tezi), İstanbul 1967, s.47.

¹³⁰ Franko, s.47, 48.

derhal devralana teslim edilmesi gerekmektedir. Hükümde geçen “derhal” kelimesi katı bir şekilde uygulanmamalıdır¹³¹. Burada hakkın kötüye kullanılması ve doğruluk ve güven kuralları çerçevesinde teslim borcu düşünülmelidir. Örneğin, bir ressamın tablolarının temsil hakkını alan kişinin, yüz adet tablonun derhal getirilmesini talep etmesi doğruluk ve güven kurallarına ters bir davranış olacaktır. Ancak vaktinden sonra ifa edilen teslim borcunu da devralanın kabul zorunluluğu yoktur. Örneğin, devralan bir yayınevi ise ve kararlaştırılan sürede eserin teslim edilmemesi yüzünden yayınevi başka bir iş almak zorunda kalmışsa, yayınevinin geç teslim edilen eseri kabul zorunluluğu yoktur¹³².

Kural olarak teslim borcunun ifa yeri, devralanın ikametgahıdır (BK 73/III). Tarafların aksini sözleşmede kararlaştırmaları mümkündür. Zira, BK’nın bu hükmü emredici değildir.

Eser teslim edilmeden önce zayi de olabilir. Eğer borçlunun kusuru bulunmuyorsa, meselenin sonraki kusursuz imkansızlık hükümlerine göre çözülmesi gerekmektedir (BK.117). Eğer ki, borçlunun kusuru bulunuyorsa o zaman BK. 96 hükmü gereği borca aykırılık dolayısıyla devralanın tazminat isteme hakkı doğacaktır.

Teslim borcunun yerine getirilememesinin bir sebebi de, devralanın eseri teslim almaktan kaçınmasıdır (BK. 90). Devralan, süresi geldiği halde, eseri teslim almaktan kaçınırsa, alacaklının temerrüdüne düşecektir. Bu durumda BK. 91 hükmü gereği hasar ve masrafları devreden eser sahibine ait olmak üzere vereceği şeyi tevdi ederek devralan borcundan kurtulabilecektir¹³³.

4.7.1.2 Hakkın Varlığını Tefekkül Borcu

Hakkın varlığını tekeffül borcu FSEK.’in 53. ve 54. maddelerinde düzenlenmiştir. Hakkın varlığını tekeffül borcunu, eser sahibinin, devrettiği mali hakkı devralana sağlama borcu şeklinde yorumlamak mümkündür¹³⁴. Doktrinde

¹³¹ Franko, s.37.

¹³² Gökyayla, s.259.

¹³³ Eren, s.181.

¹³⁴ Gökyayla, s.260.

hakim görüş, hakkın varlığını tekeffül borcu hususunda, Borçlar Kanunu'nun 189 ve devamında yer alan zapta karşı tekeffül hükümlerinin kıyas yoluyla uygulanacağı yönündedir¹³⁵.

FSEK. 53'e göre; "*Mali bir hakkı başkasına devreden veya kullanma ruhsatını veren kimse, iktisap edene karşı hakkın mevcudiyetini, Borçlar Kanunu 169 ve 17. maddeleri hükmünce zamindir.*" şeklindedir. Kanun, haksız fiilden ve sebepsiz zenginleşmeden doğan talepleri saklı tutmuştur. FSEK. 54 ise, mali hakkı yetkili olmayan birinden iktisap eden kişinin iyi niyetinin korunmayacağından bahsetmektedir.

Hakkın varlığını tekeffül borcu iki noktayı içerir; bunlardan ilki, eser sahibinin, hakkın devri hususunda tasarruf yetkisinin bulunduğu ispatıdır. İkincisi ise; eserdeki hakkın fikri hukuk bakımından korunduğunu tekeffül etmektir¹³⁶.

Eser sahibinin, tekeffül borcuna aykırılıktan dolayı sorumlu olabilmesi için kusurlu olması gerekmez¹³⁷. Dolayısıyla eser sahibi, tasarruf yetkisine sahip olmasına rağmen, eser üzerinde tasarrufta bulunur ve karşı taraf da iyi niyetli olursa, eser sahibi, o kişinin doğan zararından sorumlu olacaktır. Eğer ki, devreden kusuru bulunuyor ve hakkaniyet gerektiriyorsa müspet zararın da tazmini gerekmektedir (FSEK. 54/II).

4.7.1.3 Mali Hakkı Devralanın Hakkına Zarar Vermeme Borcu

Bu konuya ilişkin de FSEK.'de açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Eserdeki mali hakkı devreden bu borcu, MK.'da hüküm altına alınan dürüstlük kuralının özel bir yansımasıdır¹³⁸. Bu konuda BK. 374/I kıyasen uygulanabilir¹³⁹.

¹³⁵ Franko, s.105; Tekinalp, s. 240.

¹³⁶ Franko, s.101.

¹³⁷ Giritlioğlu, s.48.

¹³⁸ Gökyayla, s.261.

¹³⁹ Gökyayla, s.262.

¹⁵⁷ Gökyayla, s.262.

Hükme göre, “naşirin yapmaya hakkı olduğu tabırlar bitmedikçe müelıf veya halefi, eserin tamamında veya bir kısmında naşirin zararına bir tasarrufta bulunamaz.”

Eser sahibinin mali hakkı devir sözleşmesinden kaynaklanan bu borcu, tamamlanmış ve üzerindeki hak devredilmiş eserler için bir tehlike arz etmez¹⁴⁰. Daha önce de üzerinde durulduğu üzere mali hakkı devir sözleşmesi hukuki niteliği itibarıyla tasarruf işlemidir. Bundan dolayıdır ki, eser sahibinin üçüncü kişiyle yapacağı bir başka devir sözleşmesi geçersiz olacaktır. Eser sahibinin hakkını devrettikten sonra, artık hakkı bir başkasına da devretmesi mümkün değildir¹⁴¹. Zira hak bir defa devredildikten sonra, eser sahibi devrettiği hak için, o hukuki ilişkide tasarruf ehliyeti olmadığı için 3. kişi pozisyonuna geçecektir.

Bazen devreden taraf değil de üçüncü kişiler tarafından yapılan bazı eylemler de devralanın hakkını zarara uğratabilir. Örneğin; üçüncü kişiler eser sahibinin manevi haklarını zarara uğratabilirler. İhlal edilen manevi hak, devralanın hakkını da ihlal edebilir¹⁴². Bir örnekle açıklayacak olursak; eser sahibinin çoğaltma ve yayma hakkını devrettikten sonra bir üçüncü kişinin eseri kamuya sunması halinde, devir sözleşmesinin iki tarafı da bu ihlalden zarar göreceklerdir.

Bu borç asıl olarak henüz devir işlemi yapılmamış eserler bakımından ön plana çıkar, örneğin; eser sahibi eseri devri taahhüt ettiği halde, tasarruf işlemi bir başkasına yapacak olursa, o zaman birinci işlemdeki taahhüt alacaklısı zarara uğrayacaktır¹⁴³. Bilindiği üzere, borçlandırıcı işlemlerde, tasarruf işlemlerinde kabul edilen “öncelik ilkesi” geçerli değildir ve dolayısıyla bu durumda devralan her ne kadar, eser üzerindeki hakkın kendisine devri için dava açamasa da uğradığı zararın tazminini devreden eser sahibinden talep edebilecektir (BK.96)¹⁴⁴.

¹⁴¹ Ayiter, s.241.

¹⁴² Gökyayla, s.263.

¹⁴³ Gökyayla, s.264.

¹⁴⁴ Gökyayla, s.264.

4.7.2 Eser Sahibinin Hakları

4.7.2.1 Eserde Düzeltme Yapma Hakkı

Eserde düzeltme yapma hakkı da FSEK.'de açıkça düzenlenmiş bir husus değildir. Düzeltme hakkı aslında BK.'da yayın sözleşmesinde hüküm altına alınmıştır ancak mali hakkı devir sözleşmesine de kıyasen uygulanmalıdır. *“Naşirin menfaatlerine muzır ve onun mesuliyetini artıracak mahiyette olmamak şartıyla müellif için eserinde tashih ve ıslah yapmak hakkı mahfuzdur. Müellif tashihiyle naşire melhuz olmayan masraflar ihtiyar ettirirse onu tazmin eder.”* (BK. 377). Hükme göre, eser sahibi mali hakkı devrettikten sonra dahi kendisine göre yanlış gördüğü hususları düzeltebilmeli, eserin niteliğine göre gerekli değişiklikleri yapabilmeli, eksiklikleri giderebilmelidir. Devralanın da eser sahibinin yapacağı bu türden değişikliklere katlanma durumu söz konusudur, zira aksi düşünüldüğünde eser sahibinin manevi hakkının ihlali olacaktır¹⁴⁵. Zira eserde değişiklik yapılmasını isteme hakkı veya eserdeki değişiklikleri yasaklama hakkı manevi haklardandır ve münhasıran eser sahibine aittir ve bu hak mutlak manevi haktır, bu haktan önceden feragat etmek de mümkün olmayacaktır¹⁴⁶.

Eser sahibinin ölümünden sonra eserde bir takım değişiklikler yapıp yapılamayacağı hususu tartışılmıştır. Doktrinde bu şekilde değişiklik yapılabileceği, fakat bu değişikliğin işin uzmanı tarafından yapılması gerektiği ileri sürülmüştür¹⁴⁷. Zira eserde değişiklik yapma hakkı manevi bir haktır. Ancak her eser için de şahsa sıkı sıkıya bağlı bir haktır da diyemeyiz¹⁴⁸. Ancak bu çıkarım eserin niteliğine bakılarak yapılması gerekir. Bilim ve sanat eserlerinde çağın gereğine göre mirasçılarının izni ile işin uzmanı tarafından bir takım değişiklikler yapılabilir. Ancak

¹⁴⁵ Franko, s.204.

¹⁴⁶ Belgesay, s.50.

¹⁴⁷ Giritlioğlu, s.55.

¹⁴⁸ Giritlioğlu, s.54.

bir ressamın yaptığı tablo açısından ölümünden sonra aynı işlem uygulanamayacaktır.

4.7.2 Kararlaştırılan Bedeli Talep Hakkı

Mali hakkı devir sözleşmesi ivazlı olabileceği gibi ivazsız da olabilir (FSEK. 48/1). Eğer ki sözleşme ücrete bağlanmış ise, bu bedeli isteme devredeninin hakkı olduğu gibi devralanın da borcudur. Devralanın borçları kısmında bu konu incelenecektir.

4.7.3 Mali Hakkı Devralanın Borçları

4.7.3.1 Bedel Ödeme Borcu

Mali hakkı devralanın en önemli borcu, eğer kararlaştırılmışsa, bedel ödeme borcudur. Uygulamada bu ücret, telif ücreti olarak tanımlanmaktadır¹⁴⁹.

Mali hakkı devir sözleşmesi karşılıklı ya da karşılıksız kararlaştırılabilir (FSEK. 48/1). Bu hükümden de anlaşılacağı gibi, bedel hususu, mali hakkı devir sözleşmelerinin asli bir unsuru değildir. Zira yayım sözleşmelerinde de durum bundan farklı değildir¹⁵⁰. Bedel ödenmesini talep hakkından devredeninin sonradan vazgeçmesi dahi geçerlidir¹⁵¹. Ancak bu durumda vazgeçmenin devralan tarafından ispatı gerekmektedir¹⁵².

Bedel belirleme hususunda da sözleşme kurulurken anlaşmak gerekir. Kural olarak sözleşmelerde bedelin “belirlenebilir” olması sözleşmenin kurulması bakımından yeterli sayılmaktadır. Zira, BK. 209/I’e göre “*Satış bedelini taraflar kararlaştırmamışlarsa bu, siparişin yerine getirildiği gün ve yerdeki geçerli (cari) fiyata göre belirlenecektir*” şeklinde hüküm altına alınmıştır (BK. 209/I). Taşınır satımında da aynı uygulama geçerlidir (BK.182/III).

Eser üzerindeki mali hakları devrederken her zaman eserin mali hakkının getireceği ticari kazanç saptanamayabilir. Böyle durumlarda acaba eser sahibinin ek bir bedel isteminde bulunması mümkün olacak mıdır? Borçlar hukukunda ahde vefa ilkesi kabul edilir. Taraflar sözleşmede kararlaştırdıkları hususlara birebir uymak

¹⁴⁹ Gökyayla, s.266.

¹⁵⁰ Yarsuvat, s.210; Tunçomağ, s.1152.

¹⁵¹ Bilge, s.280.

zorundadırlar. Ancak sözleşmede kararlaştırılan edimler arasında daha sonra aşırı bir oransızlık ortaya çıkmış ise, bu durumda eser sahibi, işlemin temelinden çıktığından bahisle sözleşmenin değişen koşullara uyarlanmasını isteyebilir.

Bedelin ödeneceği yer ve zamanın nasıl tespit edileceği konusunda FSEK.'de açık bir hüküm bulunmamaktadır. Bu yüzden bu hususun tespitinde de genel hükümlere göre hareket etmek gerekmektedir. Bu hususta tarafların karşılıklı bir anlaşma yapıp yapmadığı tespit edilmelidir. Eğer tarafların belirlediği bir yer ve zaman varsa bu kararlaştırılan irade beyanı uygulama alanı bulacaktır. Ancak böyle bir hüküm bulunmuyorsa genel hükümlere gidilecektir. *Sözleşmede aksine bir hüküm bulunmadıkça ve hal ve şartların aksi anlaşılmadığı sürece, sözleşmenin kurulmasıyla birlikte bedel ödeme borcu da muaccel hale gelecektir (BK. 74).* Bedel ödeme borcu para borcu ise, sözleşmede aksi belirtilmemişse, ifa yeri alacaklının ikametgahı olacaktır (BK. 73).

4.7.3.2 Devralınan Mali Hakkı Kullanma Borcu

Satım sözleşmesindeki gibi devralanın asli borcu yalnızca bedel ödemekten ibaret değildir. Mali hakkı devir sözleşmesi sonrası mali hakkı devralan mutlaka mali hakkı, devir gereği kullanmak zorundadır. Bu husus FSEK.'in "*Cayma Hakkı*"nı düzenlediği 58. maddesinde de açıkça vurgulanmıştır. Maddeye göre; "*mali bir hak veya ruhsatı kararlaştırılan süre içerisinde ve eğer bir süre kararlaştırılmamış ise, icabı hale göre münasip bir zaman içerisinde hak ve yetkilerden gereği gibi faydalanmaz ve bu yüzden eser sahibinin menfaatleri esaslı surette ihlal edilirse, eser sahibi sözleşmeden cayabilir*" Örneğin, temsil hakkı devralınan bir eser mutlaka temsil edilmelidir.

Aynı şekilde sözleşmede kararlaştırılan içerik şartlarına da devralanın uyması gerekir. Örneğin; devir konusu yalnızca çoğaltma hakkını kapsıyorsa devralan artık o eseri temsil hakkını kullanamayacaktır.

¹⁵² Bilge, s.280.

4.7.3.3 Devraldığı Mali Haktan Bizzat Yararlanma Borcu

Mali hakkı devir sözleşmesi önceki konularda da değinildiği üzere devralanın kişiliğine bağlı bir sözleşmedir¹⁵³. Bunun nedenini eser sahibinin tanımından da çıkarabiliriz. Eser, sahibinin yaratıcı gücü sonucu ortaya çıkar ve sahibinin özelliğini taşır. Bu nedenle sahibinden izler taşıyan, sahibinin adeta bir parçası olan eserin mali hakkın devri sözleşmesinin karşı tarafın kişiliği de elbette önemli olacaktır.

Devralan kişi bir gerçek kişi olabileceği gibi bir tüzel kişi de olabilir¹⁵⁴. Gerçek kişi bir devralan ise, işi bizzat kendisi yapmakla yükümlü olacaktır. Eğer devralan taraf bir tüzel kişi ise bu defa işi o tüzel kişi adına çalışan kişiler yerine getirmelidir¹⁵⁵.

Bundan ziyade sözleşmede açıkça belirtilerek eser sahibinin de haklarına zarar getirmeyecek şekilde mali hakkı devralan bu işin yerine getirilmesini başka birine bırakabilir. Ancak bu kullanım hakkı devrine benzer. Yoksa mali hakkın tamamıyla devrine yetkisi yoktur. Zira böyle bir tasarruf için eser sahibi ya da mirasçılarının yazılı muvafakati şarttır (FSEK. 49/1).

4.7.4 Mali Hakkı Devralanın Hakları

4.7.4.1 Devraldığı Hakkı Kullanmak

Devralan bakımından hakkı kullanmak bir borç olduğu kadar aynı zamanda bir haktır. Eser sahibinin haklarına zarar vermediği ölçüde devralan hakkını kullanacaktır.

4.7.4.2 Eserin Kendisine Teslimini Talep Hakkı

Devralan eserin kendisine teslimini yapılan devrin niteliğine göre isteyebilecektir. Örneğin, Çoğaltma hakkının devrinde eserin orijinali ile nüshasının talebi arasında bir fark yoksa eserin mali hakkını devralan kişi orijinalin talebi

¹⁵³ Gökyayla, s.272.

¹⁵⁴ Gökyayla, s.272.

¹⁵⁵ Gökyayla, s.272.

ısrarında bulunamaz¹⁵⁶. Ancak temsil hakkının devrinde eserin orjinalinin teslimi zorunlu ise, eser sahibi bu yükümlülüğünü yerine getirmek zorundadır. Aksi halde borca aykırılık hükümleriyle karşı karşıya kalacaktır (BK. 96).

4.8 Sona Ermesi

Mali hakkı devir sözleşmesinin sona erme sebeplerinden biri kararlaştırılan sürenin sona ermesidir. Sözleşmenin sona ermesini genel çerçevede düşünecek olursak; sözleşme ile öngörülen sürenin dolması, sözleşme amacının gerçekleşmesi, sözleşme ile meydana gelen hukuksal sonuçlar saklı kalmak üzere, sözleşmenin son bulmasına neden olacaktır¹⁵⁷.

Eğer taraflar sözleşmenin son bulması ile ilgili belli bir süre kararlaştırmışlar ise, tarafların herhangi bir ihbar veya ihtarına gerek kalmaksızın sözleşme sona erecektir, sürenin sona ermesi ile birlikte, eser üzerindeki mali hak başka bir işleme gerek kalmaksızın, eser sahibinin kendi malvarlığına geri dönecektir (FSEK. 59/1). Örneğin, eserin tercüme hakkı 1 yıllığına İtalyanca'ya çevrilmesi amaçlı devredilmişse, 1 yıl sonunda İtalyan'ca çevirme hakkını eser sahibi başka birine bırakabilecektir.

Sözleşmenin sona ermesi için tarafların süre bitimini de beklemlerine gerek yoktur. Taraflar anlaşmayla istedikleri zamanda sözleşmeyi sona erdirebilirler.

Eser sahibinin ölümü, ehliyetini kaybetmesi veya eseri tamamlama olanağının kalmadığı durumlarda mali hakkı devir sözleşmesinin sona ermiş olacaktır. Kısaca temyiz kudretinin kaybı sözleşmenin sona ermesi sonucunu doğuracaktır (FSEK. 50/III). Ancak bu belirtilen hüküm sadece tamamlanmamış eserler bakımından uygulanacaktır. Tamamlanmış eserde sözleşmenin kurulmasından sonra eser sahibi ölse de eserin teslimi mümkün olduğundan eser sahibinin yerine mirasçıları eseri teslim etmek zorundadırlar.

Sözleşmenin sona ermesini gerektiren sebeplerden biri de devralanın iflas etmesi, veya acze düşmesidir (FSEK. 50/3). Böyle bir durumda, sözleşmeden doğan yükümlülükleri yerine getirmesi güçleşen devralan karşısında eser sahibinin hakları korunmaya çalışılmıştır.

¹⁵⁶ Gökyayla, s.275.

¹⁵⁷ Beşiroğlu, s.671.

Mali hakkı devir sözleşmesinin sona erme nedenlerinden biri de cayma hakkının kullanılmasıdır. Buna göre, “*bir mali hakkı devralan kişi, sözleşmede kararlaştırılan süre içinde hak ve yetkilerinden gerektiği gibi yararlanamaz ve eser sahibinin menfaatleri bu yüzden esaslı bir şekilde zarara uğrarsa, eser sahibi sözleşmeden cayabilir*”. (FSEK. 58/1) bu hükümlerle bir anlamda, devralanın sözleşmeden kaynaklanan yükümlülüklerini yerine getirmeyeceği hususunda bir karine getirilmiş bulunmaktadır¹⁵⁸.

Kararlaştırılan süre sonunda, devralan hakkı kullanmaz, dolayısıyla eser sahibinin veya mirasçılarının haklarının esaslı bir şekilde ihlali söz konusu olup da süre verilmesine gerek olmayan hallerden biri de oluşursa noterden yapılacak bir ihbarla cayma hakkı kullanılmış olacaktır¹⁵⁹. *Eğer ki, devralan caymanın haksız olduğu kanınıdaysa, ihbarın tebliğinden itibaren dört hafta içerisinde caymaya karşı itiraz davası açabilir* (FSEK. 58/3). Bu süre hak düşürücüdür¹⁶⁰. Cayma hakkının kullanılmasından dolayı devralanın tazminat hakkı doğabilir. Şöyle ki; devralanın mali hakkı kullanmamakta kusuru yoksa veya eser sahibinin kusuru devralaninkinden fazla ise, hakkaniyet gerektirdiği hallerde, uygun bir tazminat talep edilebilecektir (FSEK. 58/4).

Cayma hakkından vazgeçilmeyeceği FSEK.’de açıkça hüküm altına alınmıştır (FSEK. 58/5). Ancak cayma hakkına bir kota koymak mümkündür. Zira, eser sahibinin cayma hakkını iki yılı aşkın kullanmayacağına ilişkin önceden koyacağı kayıt geçersiz olacaktır (FSEK. 58/5). Örneğin; taraflar sözleşmede altı ay cayma hakkının kullanılmayacağına ilişkin bir kayıt koyabilirler¹⁶¹.

Cayma özel bir fesih ve bazı durumlarda dönme hakkı niteliğinde olduğu için BK. 106’da öngörülen feshe engel olmaz¹⁶². Karşı taraf FSEK. 58’de öngörülen sebepler dışında bir sebeple mütemerrit olursa eser sahibi BK. 106’ya

¹⁵⁸ Yarsuvat, s.120.

¹⁵⁹ Dönmez, İrfan, Markalar ve Haksız Rekabet Davaları, İstanbul 1992, s.106.

¹⁶⁰ Erel, s.258.

¹⁶¹ Gökyayla, s.310.

¹⁶² Tekinalp, s.224.

dayanabilir¹⁶³. Bu hükme göre; *“Karşılıklı taahhütleri havi olan bir akitte iki taraftan biri mütemerrit olduğu takdirde, diğeri borcun ifa edilmesi için münasip bir mehil tayin veya münasip bir mehilin tayinini hakimden isteyebilir.”*

Cayma hakkının kullanılması ile birlikte, eser üzerindeki devredilen mali hak eser sahibi veya mirasçılara geri dönecektir¹⁶⁴.

Mali hakkı devir sözleşmesinin bir başka bitme nedeni ise, feshi ihbar yoluyla sözleşmenin sona erdirilmesidir. Feshi ihbar yoluyla sözleşmenin sona erdirilmesi FSEK. 50/2’de düzenlenmiştir. Maddeye göre, *“Eser sahibinin ileride vücuda getireceği eserlerin bütününe veya muayyen bir nevine talluk eden bu kabil taahhütleri taraflardan her biri, ihbar tarihinden itibaren 1 yıl sonra hüküm ifade etmek üzere feshedebilir.”* Ancak bu hükmün uygulanabilmesi için, ileride meydana getirilecek eserlerin bir kısmına ya da bütününe ilişkin bir taahhüt söz konusu olmalıdır. Madde gereğince, bu feshi ihbarı taraflardan her biri yapabilir. Ancak ihbarın şekli hususunda bir açıklık yoktur. Bu da şekil serbestisi kuralı gereğince ihbarın her türlü yapılacağı anlamına gelmelidir.

¹⁶³ Tekinalp, s.224.

¹⁶⁴ Arslanlı, s.194.

5. RUHSAT SÖZLEŞMESİ

Ruhsat sözleşmeleri, sınai değeri sebebiyle objektif hukuk kuralları ile koruma altına alınmıştır. Eser üzerindeki mali hakkın kullanılmasının bir bedel mukabilinde başkasına tanınmasına imkan veren sözleşmelerdir¹⁶⁵.

Eseri konu alan ruhsat sözleşmesinin hukuki konusu yalnızca mali haklardır. Ancak şu hususu da hemen belirtmelidir ki, lisans sözleşmesinde mali hakkın devri değil, kullanım hakkının devri söz konusudur.

5.1 Hukuki Niteliği

Ruhsat sözleşmesi en önce rızai bir sözleşmedir. Sözleşmenin kurulabilmesi için tarafların anlaşması yeterlidir.

Ruhsat sözleşmesinin hukuki niteliği türk doktrininde tartışılmaktadır. Türk hukukunda bu konuda, iki görüşün hakim olduğu görünmektedir. Bunlar arasında da baskın olan görüş ise, ruhsat sözleşmesinin bir taahhüt işlemi niteliğinde olduğudur. Hirsch, Ayiter ve Poroy ruhsatın şahsi bir hak verdiği üzerinde birleşmişlerdir¹⁶⁶. Yine, Tekinalp, Erel ve Arslanlı da fikri haklara ilişkin ruhsat sözleşmesinin bir tasarruf işlemi olduğunu savunmaktadırlar¹⁶⁷.

Hirsch'a göre, ruhsat sözleşmesi, tasarrufi bir işlemde ziyade borç doğurucu bir sözleşmedir, ruhsat alan mali hakkın sahibi olamaz ve mali hakkı kullanmasına engel olan tecavüzlere de karşı duramaz¹⁶⁸. Ayiter de benzer görüşü benimsemektedir. Yazara göre, her ne kadar FSEK.'de ruhsat işlemi hakkın devri ile tasarruf işlemi gibi nitelendirilmekte ise de, bu işlem ile hak, eser sahibinde kalmaya devam etmekte ancak devralan yalnızca kullanma hakkını sözleşmede belirtilen çerçevede usulünce kullanmaya hak kazanmaktadır¹⁶⁹.

¹⁶⁵ Özdemir, Oktay Saibe, Lisans sözleşmeleri ve Rekabet Hukuku Düzenlemelerinin Lisans Sözleşmelerine Uygulanması, İstanbul 2002, s.3.

¹⁶⁶ Hirsch, s.223; Ayiter, İhtira Hukuku, Ankara 1968, s.210, 211; Poroy, s. 3.

¹⁶⁷ Tekinalp, s.211; Erel, s. 263; Arslanlı, s.175.

¹⁶⁸ Hirsch, s.223.

¹⁶⁹ Ayiter, s.210, 211.

Buna karşılık ruhsat sözleşmesinin bir tasarruf işlemi olarak sayılması gerektiği de öne sürülmüştür. Arslanlı'ya göre, ruhsat bir tasarruf işlemidir, ruhsat sözleşmesi her ne kadar şahsi borç doğuran bir işlem addedilmişse de mali hakkın devri halinde dahi ruhsat sahibi ruhsatını kullanmaya devam eder¹⁷⁰. Daha farklı bir ifade ile, eser sahiplerinin mali haklara ilişkin daha önceki tasarruflarını ihlal etmemek şartıyla tasarrufta bulunabileceği hükmü (FSEK. 60), genel bir anlam taşımaktadır yani her iki devri de (ruhsat – mali hakkı devir) kapsamaktadır. Eser sahibi kullanma yetkisi üzerinde tasarruf etmekle bir hakkın özü üzerinde tasarruf etmiş olacaktır¹⁷¹. Yazara göre, kira sözleşmesinden farklı olarak kullanma yetkisinin devri asıl hakka doğrudan doğruya tesir eder. Bu yüzden hukuki nitelermeyi tasarruf işlemi olarak kabul etmektedir.

Kanaatimizce, ruhsat sözleşmesini bir tasarruf işlemi olarak saymak, tüm diğer sebepler bir yana FSEK.'in ruhuna da ters bir yaklaşım olacaktır. Zira FSEK.'in ruhunda eser sahibinin haklarını korumak vardır. Bu çerçevede düşünenecek olursak, ruhsat sözleşmesiyle eser sahibi eserin yalnızca kullanılmasına izin vermekte, mali hakkın mülkiyetini devretmemektedir. Dolayısıyla, sözleşme hükümleri sadece taraflar arasında hüküm ve sonuç doğurmaktadır. Bir an için ruhsat sözleşmesinin tasarrufi bir işlem olarak düşünülmesine iten neden, FSEK. 56/3 hükmü inhisari ruhsatlar hakkında intifa hakkına dair hükümlerin uygulanacağını belirtmiş olmasıdır. Ancak basit ruhsat sözleşmelerine hasılat kirasına ilişkin hükümlerin uygulanması gerektiğini FSEK açıkça belirtmiştir. Oysa tam ruhsat sözleşmelerinde sınırlı aynı haklar kapsamında sayılan intifa haklarına kanun atıf yapmıştır. İki sözleşme türü hukuki nitelik itibarıyla birbirinden farklılık arz eder. Bu sebeplerle basit ruhsat sözleşmesi, eser üzerindeki mali hakkın kullanım yetkisini belirlenen sürede karşı tarafa veren bir hukuki işlemdir.

5.2 Tarafları

Ruhsat sözleşmesinin tarafları konusunu açıkça düzenleyen bir madde FSEK.'de mevcut değildir. Burada mali hakkı devir sözleşmesinde yapılan açıklamalar geçerlidir.

¹⁷⁰ Arslanlı, s.174.

¹⁷¹ Arslanlı, s.174.

Ruhsata konu hakkın sahibi, sözleşme ehliyeti bulunmak şartıyla gerçek veya bir tüzel kişi olabilirken, sözleşme ehliyetine sahip herhangi bir gerçek veya tüzel kişi de ruhsat alan tarafını oluşturabilir. Dolayısıyla taraflar belirlenirken genel hükümler gözetilir.

Ancak hakkın birden çok kişiye aidiyeti söz konusu ise, sözleşmenin hepsi birlikte taraf işlemi yapmalıdırlar. Özellikle sınai hakları düzenleyen mevzuatta bu durum açıkça hüküm altına alınmıştır. (PKHKHK. 85/III); (ETKHKHK.13/III).

5.3 Konusu

Ruhsat sözleşmesinin konusunu tüm fikri ve sınai mülkiyetine giren konular oluşturabilir. Sözleşmeye konu olabilecek eser üzerindeki mali hakların birbirinden farklı oluşu sebebiyle tüm hakların aynı tip ruhsat sözleşmesiyle düzenlenmesi mümkün olamayacaktır.

Bu anlamda ruhsat sözleşmesinin konusuna göre bir ayırım yapmak gerekirse;

- *teknik veya endüstriyel değerlere ilişkin ruhsat sözleşmeleri (Patent, faydalı modeller, know how, endüstriyel tasarım ruhsatı)*
- *Fikri haklara ilişkin ruhsat sözleşmeleri*
- *Ticaret Hukukunda düzenlenmiş gayrimaddi haklara ilişkin ruhsat sözleşmesi (Ticaret ünvanı)*
- *Ürün ve hizmetleri ayırt edici işaretlere ilişkin ruhsat sözleşmeleri.*

5.4 Şekli

Mali hakkı devir sözleşmesinde de değinildiği üzere, eser üzerindeki mali hakkın devri ve ruhsat sözleşmelerinde şekil esası getirilmiştir. FSEK. 52, sıhhat şartını şekli bir şart olarak düzenlemiştir. FSEK. 52'ye göre, “*mali haklara dair sözleşme ve tasarrufların yazılı olması ve konuları olan hakların ayrı ayrı gösterilmesi şarttır.*” FSEK.’de yer alan bu hüküm, ruhsatları açık bir şekilde işaret etmemiştir. Ancak ruhsat verme mali hakka ait kullanım hakkının devri anlamına geldiğinden, maddede geçen “mali haklara ilişkin sözleşme” kısmına girdiğini kabul

etmek gerekir¹⁷². Ancak, Belgesay'a göre; kanunun eser üzerindeki *mali haklara ilişkin sözleşme ve tasarruflar* deyimine ruhsat sözleşmeleri dahil edilmemelidir. Örneğin; bir toplantıda bir şairin şiirinin okunmasına veya bir ses sanatçısının eserinin okunmasına izin vermek için yazılı bir sözleşmeye gerek yoktur¹⁷³. Ancak akdin ispatı için belirli kanuni ispat şartı sınırını geçen ruhsatlarda yazılı sözleşme yapılmalıdır¹⁷⁴.

Yazılı sözleşme oluşturulurken de, Erel'e göre, tam ruhsat sözleşmelerinde kullanma yetkilerinde kanun tarafından herhangi bir kısıtlama yoktur¹⁷⁵. Bu anlamda "her türlü kullanma yetkimi devrettim" şeklinde bir cümlenin geçmesi yeterli olacaktır. Bu husus ruhsatın tam ruhsat olarak kabul edilmesi için zorunlu bir unsurdur¹⁷⁶. Zira devredilen yetkiler tek tek gösterilmişse, eser sahibinin bu sayılan yetkileri bir daha bir başkasına devretme yetkisi doğar ki, bu durumda hukuki nitelik değişir, tam ruhsat olmaktan çıkar¹⁷⁷. Kanaatimizce, çalışmamızda ileride ayrıntılı inceleneceği üzere sözleşmenin tam ruhsat niteliğinde olması her hakkı devir anlamına gelmemektedir. Hukuki nitelik bakımından burada önemli olan eser sahibinin devrettiği mali hakkını bir başkasına devretmeyeceğini taahhüt etmesi tam ruhsat olacaktır. Burada devredilen mali hakkın adediyle bir ilişki yoktur. Basit lisans ise, eser sahibi kullanıma izin verdiği mali hakkını bir başkasına da ruhsat vermeyi kendinde saklı tutmaktadır. Şüphesiz ki, basit lisans sözleşmesinde, ruhsata konu mali hakları ayrı ayrı gösterme mecburiyeti vardır.

5.5 Türleri ve Hükümleri

5.5.1 Basit Ruhsat Sözleşmeleri ile Tarafların Hak ve Borçları

Basit ruhsat sözleşmelerinde, lisans alanın yetki alanı oldukça dardır. Ruhsat veren kişinin bu eserdeki mali hakkı, gerek yer olarak gerekse de zaman olarak eşit

¹⁷² Erel s.277.

¹⁷³ Belgesay, s.107.

¹⁷⁴ Belgesay, s.107.

¹⁷⁵ Erel, s.278.

¹⁷⁶ Erel, s.278.

¹⁷⁷ Erel, s.278.

şartlarda bir başkasına tanınması mümkün olduğu gibi, bu hakkı bizzat kendisinin kullanmasında da bir engel yoktur¹⁷⁸.

Basit ruhsat sözleşmelerinde, FSEK.'de bir hüküm bulunmaması durumunda BK.'da düzenlenen hasılat kirasına ilişkin hükümler kıyas yoluyla uygulanacaktır (FSEK. 56/III).

Ancak doktrinde, ruhsat sözleşmesi kurulduktan sonra eser sahibinin eser üzerindeki ruhsata konu mali hakkı üçüncü kişiye devretmesi sonucu, ruhsat sahibi ile üçüncü kişinin menfaat çatışması tartışma konusu olmuştur. Arslanlı, ruhsat verilmesi şahsi borç doğuran bir işlem olarak nitelendirilse dahi, mali hakkın devri halinde de ruhsat sahibinin mali hakkı kullanma yetkisine sahip olabileceğini savunmaktadır¹⁷⁹.

Arslanlı, ruhsat sözleşmesinin hukuki niteliğini tasarruf işlemi olarak kabul ettiğinden bu işlemde hasılat kirasından farklı bir hukuki tasarruf ortaya çıktığını savunmaktadır¹⁸⁰. Ruhsat sözleşmesinde kullanım hakkının devri, hakkın özüne tesir eder ve bu sadece şahsi hak veren hasılat kirası sözleşmesinden nitelik itibariyle ayrıdır demektedir¹⁸¹. Bu durumda ruhsat sözleşmesinin yapılmasından sonra, ruhsat veren, mali hakkı devir sözleşmesiyle ruhsata konu hakkı bir üçüncü kişiye devrettiği takdirde, ruhsat sahibi bu hakkın kullanımına karşı kendi hakkını ileri sürebilecektir¹⁸². Erel de ruhsat sözleşmesinin hukuki niteliğini bir tasarruf işlemi olarak tanımladığı için, Arslanlı ile paralel görüştedir¹⁸³.

Belgesay ise, bu nitelemenin tam karşısında durmaktadır. Yazara göre; ruhsat sözleşmesinden sonra, ruhsat veren eser üzerindeki mali hakkı bir üçüncü kişiye devrettiği takdirde, üçüncü kişi ruhsat sahibinin hakkını ortadan kaldıracaktır¹⁸⁴. Bu durum ruhsat sözleşmesinin hukuki niteliğinden

¹⁷⁸ Özdemir, s.13.

¹⁷⁹ Arslanlı, s.176.

¹⁸⁰ Arslanlı, s.176.

¹⁸¹ Arslanlı, s.176.

¹⁸² Arslanlı, s.176.

¹⁸³ Erel, s.264.

¹⁸⁴ Belgesay, s.103, 104.

kaynaklanmaktadır. Zira yazara göre ruhsat sözleşmesi yalnızca şahsi bir ilişkidir, aynı nitelikteki hakların kullanımını bahşetmez¹⁸⁵. Bu anlamda, şahsi hakkı olan ruhsat sahibi üçüncü kişinin hakkına karşılık kendi hakkını ileri süremeyecektir¹⁸⁶. Bu takdirde, ruhsat sahibi, kendi hakkının devamı hususunda hakkı devralan üçüncü kişiden onay alması gerekmektedir veya kendisine ruhsat veren kişiden nisbilik ilkesi gereği tazminat isteyebilecektir¹⁸⁷.

Daha önce de üzerinde durulduğu gibi, ruhsat sözleşmesini bir tasarruf işlemi olarak görmek doğru olmayacaktır¹⁸⁸. Bu yorumdan hareketle, üçüncü kişinin durumu için BK. 276/II hükmünü kıyasen uygulayacak olursak, üçüncü kişi ile ruhsat veren arasındaki sözleşme tasarruf niteliğinde bir sözleşme ise üçüncü kişinin hakkı korunacak, birinci taahhüt alacaklısı zararlarını taahhüdü yerine getirmeyen ruhsat verenden isteyebilecektir. (BK. 96)

5.5.1.1 Ruhsat Veren Borçları

5.5.1.1.1 Ruhsat Konusu Eseri Sözleşmeye Uygun Teslim Borcu

FSEK.'de ruhsat sözleşmesinde taraflara uygulanacak haklar ve borçlar anlamında özel bir düzenleme mevcut değildir. FSEK. 56/III gereğince, basit ruhsatlara BK.'nın hasılat kirasına ilişkin hükümlerinin uygulanacağı hüküm altına alınmıştır.

BK. 272/I'e göre, hasılat kirası sözleşmelerinde, kiralayanın kiralananı sözleşmede belirlenen kurallar çerçevesinde kullanmaya elverişli bir şekilde kiracıya teslim etmesi gerekir. Bu hüküm kıyasen ruhsat sözleşmesine uygulandığında eserin mali hakkını devreden eser sahibi veya mirasçıları, o devir konusu mali hakkı kullanmaya elverişli bir halde karşı tarafa devretmesi gerekir. Örnek olarak, bir piyesin temsil hakkını ruhsat sözleşmesiyle devralan kişiye, eser sahibi tarafından piyesin sergilenmeye hazır vaziyette teslimi edilmesi şarttır.

Eser sahibi veya mirasçıları, eserin mali hakkını kullanmaya elverişli halde teslim etmediği takdirde ayıba karşı tekeffül hükümleri çerçevesinde sorumlu

¹⁸⁵ Belgesay s.103, 104.

¹⁸⁶ Belgesay s.103, 104.

¹⁸⁷ Belgesay, s.103, 104.

olacaklardır¹⁸⁹. Ayıba karşı tekeffül borcunun gerçekleşebilmesi için, ruhsat konusu eserde, ayıp olarak nitelenebilecek bir eksiklik veya bozukluğun olması ve ruhsatın ayıp nedeniyle sözleşmede öngörülen kullanıma elverişli halde bulunmaması gerekmektedir¹⁹⁰.

BK.'nın hasılat kirasına ilişkin hükümleri arasında kiralayanın ayıba karşı tekeffül borcunu düzenleyen bir hüküm bulunmamaktadır. Kiralayanın sorumlu olduğu durumları hüküm altına alan BK. 273 hükmünden kiralayanın ayıba karşı tekeffülden sorumlu olduğu sonucu çıkarılabilir¹⁹¹. BK. 272/2'nin atfı da bu sonucu destekler niteliktedir¹⁹². Ruhsat sözleşmesi sürekli edimli borçlardan olduğu için, satımın aksine, eserin tesliminden sonra ortaya çıkan ayıplar için ruhsat veren sorumlu tutulmuştur¹⁹³.

Ruhsat verenin ayıba karşı tekeffül borcu sözleşme ile sınırlanabilir veya ortadan kaldırılabilir. Sözleşmenin yapıldığı sırada ruhsat alanın bildiği veya bilmesi gerektiği ayıplar için de ruhsat verenin sorumluluğu yoktur (BK. 249/III kıyasen).

Ayrıca ruhsat veren, sözleşme koşullarına uygun bir şekilde eserin biçimlendiği maddi malı terk etmemesi halinde, ruhsat alan kişi sözleşmeyi feshedebileceği gibi, kararlaştırılan bedelin indirilmesini de isteyebilir (BK. 249/1, 250/I kıyasen).

5.5.1.2 Ruhsat Alanın Borçları

5.5.1.2.1 Ruhsat Bedelini Ödeme Borcu

Ruhsat alanın asli borcu, ruhsat bedelini düzenli olarak, kararlaştırılan miktar ve zamanda ödemesidir.

Kural olarak ruhsat alan kira parasını alacaklının ikametgahında ödemek zorundadır (BK. 73/I kıyasen). Ruhsat veren kira bedelini sebepsiz yere almıyorsa,

¹⁸⁹ Yavuz, Cevdet, Borçlar Hukuku Dersleri, İstanbul 2006, s.207.

¹⁹⁰ Gürmüzar O. Berat Franchise Sözleşmeleri ve Bu Sözleşmelerin Temelini Oluşturan Sistemlerin Hukuken Korunması İstanbul 1995 s.149.

¹⁹¹ Yavuz s.208.

¹⁹² Yavuz s.208.

¹⁹³ Zevkliler, Aydın, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara 2004, s.210.

daha açık bir ifadeyle, alacaklının temerrüdüne düşmüşse, ruhsat alan mahkemeye başvurarak tevdi yerinin belirlenmesini isteyebilir (BK. 91).

İkametgahta ödemeli posta havalesi ücreti de ruhsat alana aittir¹⁹⁴. Ayrıca ruhsat bedeli, ikametgahta ödemeli gönderilmek üzere postaneye yatırıldığı tarihte değil, ruhsat verene ikametgahında ödendiği tarihte ödenmiş sayılır¹⁹⁵.

Ruhsat sözleşmesinde ruhsat bedeli kararlaştırılmış, ancak ifanın zamanı kararlaştırılmamışsa, BK. 281 kıyasen uygulanmalıdır. Buna göre; *ruhsat bedelinin ödeme zamanı mahalli örfe göre belirlenir; mahalli bir örf bulunmuyorsa, ruhsat bedeli her bir senedin dolması müteakip ve nihayet ruhsat süresinin bitiminde verilmesi gerekir (BK. 281/II kıyasen).*

Eğer ruhsat alan, kendi kusurlu davranışı yüzünden ruhsattan yararlanamaz veya sınırlı yararlanırsa, buna rağmen ruhsat bedelinin tamamını ödemeye mecbur olacaktır (BK. 274/I kıyasen).

Ruhsat alanın şahsında kendini gösteren engel, onun kusurlu davranışı dışında ortaya çıkmış ve sözleşmenin devamını bu durum çekilmez hale getirmişse BK. 264 uyarınca önemli sebepler dolayısıyla fesih hakkı saklı olacaktır (BK. 252/III kıyasen). Ancak, kullanma, ruhsat alanın şahsı dışında ve herkes için mevcut bir sebeple olanaksızlaşmışsa, ruhsat bedeli kusursuz sonraki imkansızlık sebebiyle son bulacaktır (BK. 117/II kıyasen).

5.5.1.2.2 Ruhsatı Kullanma ve Devretmeme Borcu

Ruhsat alan eser sahibi veya mirasçılarından, kullanma yetkisini devraldığı mali hakkı bir üçüncü kişiye devretmeme borcu altındadır. *FSEK. 49/1 gereğince, böyle bir işlemi gerçekleştirebilmesi için eser sahibinin yazılı iznini alması zorunludur.* Bu hükmün genel hükümlerde karşılığını kira sözleşmelerinde görebiliriz. *BK 284/I gereğince kiracının kiraladığı malı başkasına kiraya veremeyeceği belirtilmiştir.*

FSEK.'de öngörülen izin şartı sıhhat şartı mı yoksa ispat şartı mı hususunda doktrinde tartışmalar mevcuttur. Eğer “yazılı izin” konusunu ispat şartı olarak nitelersek, yazılı bir izin olmadan ruhsat alan mali hakkı üçüncü bir kişiye

¹⁹⁴ Zevkliler, s.230.

¹⁹⁵ Bilge, Necip, Borçlar Hukuku Özel Borç Münasebetleri, Ankara 1971, s.169.

devredecektir. Gerekirse ruhsat verenin sonradan vereceği sözlü iznin dahi gereği olmayacaktır. Ancak ispat konusunda böyle bir iznin olup olmadığını ruhsat alan ispatlayamayacaktır. İspat yükü söz konusu olmazsa bu işlem hukuken geçerli bir işlem olacaktır. Hatta bazı durumlarda fiili bir durum örneğin uzun süre kullanıma ses çıkarmamak dahi iznin varlığına karine oluşturabilecektir¹⁹⁶. Öte yandan yazılı iznin bir geçerlilik şartı olduğunu düşünürsek de, bu durumda yazılı bir izin olmadan üçüncü kişiyle ruhsat alanın yapmış olduğu devir baştan itibaren geçersiz olacaktır. Arslanlı'ya göre karşılıklı menfaatler düşünüldüğünde iznin varlığını ispat şartı olarak nitelemeyi işaret etmektedir¹⁹⁷. Zira mali hakların hukuki işlemlere konu olmasında şekil şartını amir bir hüküm olarak getiren FSEK. 52'de iznin yazılı olarak düzenlenmesi söz konusu değildir¹⁹⁸. Yazara göre, kanun koyucu bu hususu bilerek ayrı yerlerde düzenlemiştir ve iznin ispat şartı olduğuna işaret etmiştir¹⁹⁹. Aksi görüş olarak, Ayiter ve Erel'e göre ise iznin varlığı bir sıhhat şartıdır²⁰⁰. Erel'e göre sıhhat şartı olarak saymak tarafları daha iyi düşünmeye sevk anlamında konmuştur ve ayrıca ispat şartı olarak kabul edildiği durumlarda zımni izinle dahi hakkı bir üçüncü kişiye devretmesi sonucunu doğuracağından bu da hakkaniyete aykırı keyfi uygulamalara yol açabilecektir²⁰¹.

Kanaatimizce de, FSEK. 52 gereğince, “*Mali haklara dair sözleşme ve tasarrufların yazılı olması... şarttır.*” Eser üzerindeki mali hak üzerinde tasarruf yetkisine sahip olan kişi de eser sahibi veya mirasçısıdır. (FSEK. 48/1) Eser üzerinde herhangi bir tasarruf yetkisine sahip olmayan, eser üzerinde küçük bir emeği dahi bulunmayan, üçüncü kişi konumundaki ruhsat alana, yazılı izni ispat şartı olarak yorumlayarak, zımni bir izinle dahi geçerli olabilecek şekilde keyfi bir uygulamayla, eser üzerindeki mali hakkı bir başkasına devir yolunu açmak hakkaniyete ve FSEK.'in ruhunu aykırı olacaktır. Kaldı ki kanun yorumlama

¹⁹⁶ Arslanlı, s.184.

¹⁹⁷ Arslanlı,s.184.

¹⁹⁸ Arslanlı, s.184.

¹⁹⁹ Arslanlı, s.184.

²⁰⁰ Erel, s.270; Ayiter, s.208.

²⁰¹ Erel, s.270.

teknikine göre de kanun koyucunun bu konuyu sıhhat şekli olarak düzenlemek istediği açıktır. Şöyle ki FSEK. 52’de her türlü mali hakka ilişkin sözleşmeyi sıhhat şartı anlamında yazılı şekle tabi tutarken, ruhsat alan için getirilen yazılı izne herhangi bir istisna getirmemiştir. Eğer kanun koyucu yazılı iznin ispat şartı olarak nitelendirilmesini isteseydi 52. maddeye bir istisna koyarak bunu pekala sağlamış olurdu.

Bundan ayrı olarak, mükerrer devirlerde aynı yazılı iznin tekrar alınıp alınmaması hususu da doktrinde tartışmalıdır. Bu konuda yapılan uzun tartışmalara girmeden şunu belirtmek gerekir ki, ruhsat sözleşmesinin karşı tarafı eser sahibi veya mirasçıları açısından önem arz etmektedir. Zira eser sahibi münhasıran, kendi emeğiyle vücuda getirdiği eserin bir kısım veya tüm mali haklarını başkasına devretmektedir. Bu anlamda bu devri yaparken yasa koyucunun, eser sahibini ve karşı tarafı bir kez daha düşünmeye sevk etmek için yazılı geçerlilik şartı öngörmüştür. Hatta aynı sözleşmede dahi bu devirlerin ayrı ayrı gösterilmesini zorunlu tutmuştur. Ruhsat alanın aslen eser sahibine ait olan bu hakkı bir başkasına tekrar devrederken bir kez daha yazılı iznin şart olması bu konuda evleviyetle uygulanmalıdır. Bu düşünce FSEK.’in ruhundaki eser sahibinin haklarının korunmasının önceliği ilkesine de uygun bir durum olacaktır.

Tartışmalı hususu daha iyi kavramak için, konuya ilişkin Yüksek Mahkemenin birkaç kararına değinmek yerinde olacaktır.

“Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillere gerektirici sebeplere ve delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına ve FSEK. 49 gereği eser sahibi ile eser arasındaki manevi bağın koparılmaması amacıyla düzenleme gerektirdiği, buna göre, işleme hakkının devrinde, devren iktisap eden kimse hakkında da eser sahibi veya mirasçılarının devre yazılı muvafakatlarını zorunlu kıldığı, dava konusu somut olayda davacıya ait eserlerin işlenmesi ile ilgili olarak davalının davacıdan yazılı muvafakat almamış olduğu anlaşıldığından...²⁰²

Yine Yargıtay bir kararında özetle, “FSEK md. 52’ye uygun olmayan bir devir işlemine dayanılamayacağı gibi, anılan maddeye uygun bir devir olsa dahi, işleme hakkının yeniden devri için ayrı bir izin gerekir.”

²⁰² Y.11. HD. 16. 11. 1998, E. 1998/6460, K. 1998/7813. (Suluk s.648).

Bir davaya ilişkin 14.10.2002 tarihli bilirkişi raporunda ise, “davalı ile, FSEK 52. maddeye uygun bir sözleşme yapılmadığı ve FSEK. 80 uyarınca davacıdan yazılı izin alınmadan dava konusu “Dünden Bugüne Alpay” adlı müzik yapımının fonogramlara kayıt edilip çoğaltılması ve yayınlanması nedeniyle davacının telif haklarının ve komşu haklarının ihlal edildiği; davalıya 69.618.634. – TL telif hakları ve 2.588.943.000. – TL komşu hakları için tazminatın ödenmesi gerektiği, FSEK 68/1’in uygulanması gerektiğine karar verilirse, bu miktarın 3 katı olan 7.975.684.902. – TL maddi ve fotoğraflarının izinsiz olarak kullanılması dolayısıyla manevi tazminatın ödenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.”²⁰³

5.5.1.2.3 Ruhsat Alanın İhbar Borcu

Bu konuda da FSEK.’de düzenlenmiş özel bir düzenleme mevcut değildir. Bu hususta da genel hükümlerden yola çıkarak ruhsat alanın bu borcunun niteliğini açıklayabiliriz. *Bir üçüncü şahıs ruhsat üzerinde hak iddia ettiği bir durumda, ruhsat alan durumu hemen ruhsat verene bildirmekle yükümlüdür. Aksi halde, ruhsat verene karşı bu bildirmemeden doğan zararlardan sorumlu olacaktır (BK. 280 kıyasen).*

BK. 280’de düzenlenmiş olan bu yükümlülüğün sebebi, ruhsat verenin zapta ve ayıba karşı tekeffül borcundan sorumlu olabilmesi hükümlerinin uygulanmasını sağlamaktır²⁰⁴.

5.5.2 İnhisari Ruhsat Sözleşmeleri ile Tarafları Hak ve Borçları

*FSEK. 56/III hükmü gereği, inhisari ruhsatlarda, MK.’nin intifa hakkına ilişkin hükümleri uygulanacaktır. Buna karşılık, intifa hakkındaki hükümlerin tamamı aynen uygulama şeklinde değil de, olayın niteliği elverdiği oranda kıyasen tatbik edilecektir*²⁰⁵.

Bu tür ruhsatlarda, ruhsat veren kişi aynı ruhsatı bir başkasına vermemek borcu altına girmektedir. Söz konusu yükümlülük aynı yer, zaman ve aynı konular

²⁰³ Hamdi Yasaman, Fikri ve Sınai Mülkiyet Hukuku İle İlgili Makaleler, Hukuki Mütalaalar, Bilirkişi Raporları s.112.

²⁰⁴ Yavuz, s.350.

²⁰⁵ Arslanlı, s.172.

için geçerli olacaktır²⁰⁶. Bu taahhüt ile, ruhsat veren belli bir bölgede veya bir ülkenin tamamında o mali hakkın kullanımını başkasına devretmemek ve (eğer hakkını sözleşmede açıkça saklı tutmadıkça) kendisi dahi bu hakkı kullanmamak borcu altına girecektir²⁰⁷.

5.5.2.1 Ruhsat Veren Borçları

İnhisari ruhsat sözleşmesinde ruhsat veren en başta, ruhsat kapsamındaki mali hakkı ruhsat alana kullandırma borcu altına girmiştir. FSEK. 56'da yapılan atıf doğrultusunda tam ruhsatlarda ruhsat verenin borçları MK. çerçevesinde incelendiğinde; intifa hakkının konusu olan şeyin alelade kullanımının, yol açtığı onarım masrafları haricindeki, onarım masrafları ile özünün korunması için yapılan masraflar malik tarafından karşılanır (MK. 813). Bu hükmün FSEK. uygulamasına yansımaları biraz güç görünmektedir.

Ruhsat verenin borçları kapsamında ruhsat sözleşmesine aykırı hareket etmesini ele alacak olursak; uygulamada ve doktrinde tartışılan bu konudaki asıl önemli husus; mali hak sahibinin inhisari lisans sözleşmesi yapıldıktan sonra, başkaca bir hukuki işlemle inhisari ruhsat hakkı sahibinin haklarını ihlal ettiği durumda, inhisari ruhsat hakkı sahibi yapılan bu sonraki işleme karşı, kendi hakkının varlığını ileri sürüp süremeyeceği noktasındadır. Ayiter'e göre; eser sahibi yalnızca kullanım hakkını devrettiğinden, çıplak mülkiyeti tasarruf imkanı kendisinde kaldığından dolayı, sonradan bu tür bir tasarrufta bulunması hukuka uygundur²⁰⁸. İnhisari ruhsat hakkı sahibinin bu tür bir tasarrufa karşı kendi hakkını ileri sürebilmesi düşünülemez²⁰⁹. Yazara göre; "intifa" hakkı sahibinin bu hakkını, her devralan üçüncü kişilere sürebilmesinin nedeni, bu hakkın "ayniliği"nden kaynaklanmaktadır, ancak inhisari ruhsat sahibi için de aynı uygulamayı yapamayız, zira, FSEK.'de inhisari ruhsatlar için maddenin yapmış olduğu atıf, yalnızca ruhsat hakkı sahibinin "*haklarının kapsamını*" belirlemek içindir²¹⁰.

²⁰⁶ Özdemir, s.12.

²⁰⁷ Özdemir, s.12.

²⁰⁸ Ayiter, s.214.

²⁰⁹ Ayiter, s.214.

²¹⁰ Ayiter, s.214.

Bu yaklaşımın karşısında duran görüşler de doktrinde vardır. Erel'e göre; FSEK.'in özellikle intifa hakkına atıf yapmasının nedeni, inhisari ruhsat sahibinin hakkını aynileştirmek düşüncesidir²¹¹. Buna karşın inhisari lisans tanınmış olması, eser üzerindeki mali hakkı devre engel değildir, zira yapılan bu devirlerle birlikte ruhsatlar da devredilmiş olacaktır²¹². Kanaatimizce de, inhisari lisans sözleşmesi sonrası yapılmış olan bir devre karşı kendi hakkını ruhsat sahibi ileri sürebilmelidir. Aksini düşünecek olursak, bu devre karşı kendi hakkını ileri süremeyen ruhsat sahibi, ruhsat verenden hak ihlaliyle ilgili cılız bir tazminat talep hakkına sahip olacaktır. Kanun koyucunun *inhisari ruhsat sözleşmesi* için intifa hakkına atfı da bu cılız tazminat hakkından bir adım daha ileri gidebilmektir. Zira inhisari ve basit ruhsatta her ikisi için de hasılat kirasına atıf yapabildi. Kaldı ki, inhisari ruhsatların hukuki niteliğinde de ruhsat veren, kendisi dahi açıkça sözleşmede belirtilmedikçe o ruhsatın kapsamı mali hakkı kullanmama taahhüdünde bulunmaktadır. Bu anlamda inhisari ruhsat, basit ruhsattan farklıdır. Kanun koyucu bu farklılığı göz önünde tutarak yapılan atıfları birbirinden ayrı düzenlemiştir.

Konuya ilişkin Yargıtay'ın birkaç kararına değinmek yerinde olacaktır. “ FSEK. 54 gereği, mali bir hakkı veya kullanma ruhsatını devre salahiyetli olmayan kimseden iktisap eden kimse, hüsnüniyet sahibi olsa bile himaye görmez. Davada, davacı şirketin dava konusu filmin video gösterim haklarını devir yetkisi olmayan bir firmadan devraldığı, davalı karşılık davacıya gösterim haklarını devreden firmanın ise böyle bir yetkisinin bulunmadığı ve ancak davalının bu konuda kötü niyetli bulunmadığı mahkemece kabul edilmiş, bu husus davalı tarafça temyiz edilmeyerek kesinleşmiştir. Şu halde, FSEK. 68 gereği, davacının eser üzerindeki mali haklarına kusuru bulunmaksızın tecavüz eden davalının bundan sağlayabileceği yararın sınırını aşmamak kaydıyla davalının bu mali hakkı yetkilisinden devralması halinde ödemesi gereken mutad bedelin %50 nispetine kadar fazlasını davacının isteyebileceğinin kabulü gerekir.”²¹³

²¹¹ Erel, s.263.

²¹² Erel, s.263.

²¹³ Y.11. HD. 24.10.1989, E.2085, K.5647 (Suluk, s.637).

5.5.2.2 Ruhsat Alanın Borçları

5.5.2.2.1 Ücret Ödeme

Tam ruhsat sözleşmelerinde ruhsat alanın ücret ödeme borcu FSEK.'de düzenlenmemiştir. FSEK.'in tam ruhsatlar için intifa hakkına ilişkin hükümlerin uygulanacağına dair yaptığı atıf doğrultusunda, ruhsat alanın bu borcunu bu hükümler araştırılarak çözmek gerekir. MK.da da konuya ilişkin açık bir hüküm yoktur. Taraflar ücret kararlaştırabilecekleri gibi ruhsat sözleşmesini bedelsiz de akdedebilirler. Kararlaştırılan bir ücret söz konusuysa ruhsat alan bu ücreti yerinde, zamanında ve gerektiği gibi yerine getirmekle mükelleftir. İhtiyari bir durum olsa da uygulamada çoğunlukla ücret kararlaştırılmaktadır²¹⁴.

5.5.2.2.2 Ruhsatı Niteliğine Uygun Olarak Kullanma

MK. 803 gereği intifa hakkı sahibi, intifa hakkının konusunu “*iyi bir idareci gibi*” idare etmek, ona ihtimamla bakmak, korumakla yükümlüdür. Eşyanın adi bakım ve onarım giderleri, kendisine aittir. Bu maddeleri kıyasen ruhsat sözleşmesine de uyarladığımızda, ruhsat alan eserle kendisine tanınmış mali hakkını iyi bir idareci gibi kullanmakla yükümlüdür.

Mülkiyet hakkı sahibine tanınan nezaret yetkisi gereği, ruhsat veren kişi de mali hakkın haksız kullanılmasına karşı gelebilecektir. (MK. 807 kıyasen). Yine ruhsat veren MK. 807'ye kıyasen, mali hakkın iktisap sebebine aykırı bir şekilde kullanılmasına engel olabilecektir. Ayrıca eşyanın adi bakım ve onarım giderleri de ruhsat alana aittir²¹⁵. Bu anlamda ruhsat alanın sözleşme konusu hakkı kullanma veya yararlanma şeklini kontrol ve nezaret yetkisi vardır²¹⁶.

Şu hususta göz ardı edilmemelidir ki, mali hak sahibi nezaret ve gözetim yetkisini kullanırken de ruhsat alanın ruhsat konusu eserden faydalanmasına engel olmamalıdır²¹⁷.

²¹⁵ Ertaş, Şeref, Eşya Hukuku, 2006 Ankara, s.478.

²¹⁶ Tüysüz, s.113.

²¹⁷ Tüysüz, s.113.

5.5.2.2.3 Mali Hak Üzerinde Tasarruf İşlemi Yapamama

İntifa konusu şeyin öz değeri malın malikine ait olduğu için, intifa hakkı sahibi eşyanın öz değerine müdahale yetkisine sahip değildir²¹⁸. Mal üzerindeki mülkiyet hakkı asıl malikte kalacağından intifa hakkı sahibinin eşya üzerinde tasarruf etme imkanı yoktur. Bu hükme kıyasen mali hakkın kullanım ruhsatını alan, eser üzerindeki mali hakkı başkasına devredemeyeceği gibi, üzerinde başka alt ruhsatlar da kuramayacaktır.

İntifa hakkı sahibi eşya üzerinde onun doğasına aykırı değişiklikler yapamaz, eşyanın tahsis edildiği ekonomik amacı malike önemli derecede zarar verecek şekilde değiştiremez (MK. 817). Ruhsat hakkı sahibi de intifa hakkı sahibine benzer şekilde mali hak sahibinden daha dar bir kullanma hakkına sahip olacaktır²¹⁹.

Bunun yanı sıra inhisari ruhsat sahibi, şahsa bağlı olmayan intifa hakkında olduğu gibi, eserin mali hakkını kullanma yetkisini devredebilir. Ancak daha önce de değinildiği gibi böyle bir işlemin sağlıklı doğması için eser sahibi veya kanuni mirasçılarının yazılı izinleri gerekmektedir (FSEK. 49).

5.5.2.2.4 Eserin Muhafaza ve Olağan Bakım Masraflarını Üstlenme

İntifa konusu eşyanın koruma ve olağan bakımı intifa hakkı sahibine aittir. Eşyanın öz değerinin korunması için gerekli, olması gereken önlemleri intifa hakkı sahibi almakla yükümlüdür²²⁰. (MK. 813) Hangi giderlerin olağan bakım gideri olduğu yerel adetlere göre tayin olacaktır²²¹. Bahsedilen hükme kıyasen ruhsat sözleşmesinin de aynı şekilde bir yükümlülük doğurduğunu söylemeliyiz. Örneğin, bir ressamın tablosunu sergilemek üzere alan ruhsat hakkı sahibi tablo kendisinde kaldığı sürece onun olağan bakım ve onarım giderlerini de üstüne almış olacaktır²²². Olağan bakım ve onarım masrafları dışındaki giderler malike, yani eser sahibi veya mirasçılara aittir.

²¹⁸ Oğuzman/Seliçi s.656.

²¹⁹ Tüysüz, s.112.

²²⁰ Oğuzman/Seliçi, s.657.

²²¹ Köprülü/Kaneti, s.141.

²²² Tüysüz, s.113.

5.5.2.2.5 Eseri Sigorta Ettirme Yükümlülüğü

“Yerel adetlere göre özenli bir işletmenin gereği ise intifa hakkı sahibi, intifa konusu eşyayı malik lehine olarak eserin niteliğine göre tehlike durumuna göre sigorta ettirmekle yükümlüdür, intifa süresi içerisindeki sigorta primlerini intifa hakkı sahibi ödemekle yükümlüdür. (MK. 815)” İntifanın başlangıcında intifa konusu malın daha önceden mevcut bir sigortası var ise veya başladıktan sonra malı malik sigorta ettirmişse, intifa hakkı sahibinin malı sigorta ettirmesi özenli bir işletmenin icabından sayılacaksa, intifa hakkı sahibi bu sigortayı devam ettirmeye ve intifa süresi içinde sigorta primlerini ödemeye mecburdur²²³.

İntifa konusu eşya için, intifa devam ederken, bir sigorta tazminatı ödenirse, intifa hakkı, malın yerini alan bu tazminat alacaktır (MK.798/2) Bu hükme ilişkin; yangına karşı sigortalı olan bir resim tablosunun yanması sonucu ödenen tazminat üzerinde, mali hak sahibinin ruhsat hakkının tazminat üzerindeki devamını örnek verebiliriz.

5.6 Sona Ermesi

5.6.1 Kararlaştırılan Sürenin Sona Ermesinden Sonra

5.6.1.1 Sözleşmede Kararlaştırılan Sürenin Dolması İle

Taraflar sözleşmeyle bir süre kararlaştırmışlar ise, bu sürenin sona ermesiyle sözleşme de sona erecektir. Burada tarafların herhangi bir feshi ihbarda bulunmasına gerek yoktur.

Taraflar arasında bir süre kararlaştırılmamışsa ve ruhsatın verilmiş amacından da süre belirlenemiyorsa taraflardan her biri en az altı aylık bir feshi ihbar müddetine uyarak sözleşmeyi feshedebilir (BK. 285 kıyasen). Bu fesih doktrinde olağan fesih olarak nitelenmektedir²²⁴. Olağan fesih beyanının bir sebebe dayanması gerekmez, fesih beyanı karşı tarafa ulaştıktan belli bir süre geçince ortadan kalkar²²⁵.

²²³ Oğuzman/Seliçi, s.660.

²²⁴ Eren, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2003, s.1212.

²²⁵ Eren, s.1212.

Taraflar belirli bir süre kararlaştırmış olup da akdin geldiği son durum itibariyle artık bir tarafın akitten beklediği menfaat kalmamışsa, yine altı aylık feshi ihbar sürelerine uyularak gerektiğinde iki taraftan her biri diğerine tazminat vermek şartıyla sözleşme feshedilebilir (BK. 286/1). Bu maddede düzenlenen fesih bildirimine de olağanüstü fesih denmektedir²²⁶.

FSEK.'de de özel bir haklı sebep hali düzenlenmiştir²²⁷. *Eser sahibinin kişilik haklarının ihlali halinde eser sahibi önceden yazılı izin vermiş olsa dahi sözleşmeyi yine de feshedebilir (FSEK. 14/3).*

5.6.1.2 Ruhsat Konusu Hakkın Sona Ermesi İle

Ruhsat konusu hakkın ya süresinin sona ermesi ya da hükümsüzlüğüne karar verilmesi sözleşmeyi sona erdirecektir. Hukuken korunan hakkın süresinin dolması, örneğin; patent hakkının koruma süresinin bitmesinin, marka tescilinin yenilenmemesinin, bu hakları içinde barındıran ruhsat sözleşmesini de sona erdirecektir²²⁸.

5.6.2 Sözleşmede Kararlaştırılan Sürenin Dolmasından Önce

5.6.2.1 Tarafların Sözleşmede Kararlaştırdıkları Sebepler veya Kanuni Fesih Sebebiyle Sona Erme

Sözleşmenin taraflarca kararlaştırılan belli bir süreden önce bitmesi durumlarından bir tanesi de tarafların sözleşmede kararlaştırdıkları bir takım sona erme şartlarının gerçekleşmesidir. *BK. 152/1 gereğince "Bozulması, kesin olmayan bir olayın gerçekleşmesine bağlanan sözleşme" şartın gerçekleşmesinden itibaren geçersiz olur.* Tarafların sözleşmede kararlaştırdıkları sona erme sebeplerinin hukuki niteliği de bozucu şarttır. Bu anlamda bozucu şarta bağlı olarak yapılan sözleşme, yapıldığı andan itibaren hukuksal sonuçlarını doğurmaya başlayacaktır²²⁹.

Bozucu şartın gerçekleşmesiyle birlikte, şarta bağlı olarak yapılan işlem kendiliğinden hükümsüz olur. (BK. m. 152/1) Bir tasarrufi işlem söz konusu idiyse,

²²⁶ Eren, s.1212.

²²⁷ Tüysüz, s.122.

²²⁸ Özdemir, s. 94.

²²⁹ Reisoğlu, Safa, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2006, s. 397.

alacak ve mülkiyet hakkı kendiliğinden devredene geri döner²³⁰. Doktrinde kabul edilen bu düşüncenin yasal dayanağı FSEK.'de mevcuttur (FSEK. 59/1). Hükme göre; “ *Eser sahibi veya mirasçuları, mali bir hakkı muayyen bir gaye zımında yahut muayyen bir süre için devretmişlerse gayenin ortadan kalkması veya sürenin geçmesi ile ilgili hak, sahibine avdet eder.*”

Kanuni fesih sebebiyle sona ermede de tarafların kararlaştırdıkları dışında kanunen daha önceden düzenlenmiş bir yaptırımın tarafların karşısına çıkması suretiyle sözleşme son bulacaktır. Örneğin, BK.'da düzenlenen fesih sebepleri, irade sakatlığı halleri yani hata, hile tehdit halleri (BK. 23 vd.), gabin hali(BK. 21) örnek olarak sayılabilir. Yine sözleşmenin kötü ifası veya gereği gibi ifa edilmemesi gibi durumlarda, borçlunun temerrüdü sonucu alacaklının, şartları oluştuğunda tek taraflı fesih hakkı da örnek olarak sayılabilir (BK. 106).

5.6.2.2 Haklı Sebep Fesih

Tarafların anlaşmasıyla veya sözleşmede kararlaştırılan makul sürenin tamamlanmasıyla sözleşmenin sona ermesi hususunda bir sıkıntı yoktur. Ancak, sözleşme süresinin belirlenmemiş veya aşırı uzun belirlenmiş olması durumlarına genel hükümlere göre bir yorum yapmak gerekir. Bu tür durumlarda, MK. 23 anlamında ekonomik özgürlüğün aşırı kısıtlanması sebebiyle bir şahsi hak ihlali durumu ortaya çıkacağından, sözleşme süresinin geçersiz sayılabilmesi mümkündür²³¹. Taraflar isterlerse sürenin dolmasına rağmen sözleşmeye devam edip karşılıklı anlaşma ile sözleşme süresini uzatabilirler, hatta sözleşmenin zımnen yenilenmesi imkanı da bulunmaktadır (BK. 287).

Sürekli borç ilişkilerinde borç ilişkisinin devamını taraflardan birisi için çekilmez hale getiren olguların varlığı halinde, hukuki ilişkiyi haklı sebep feshi imkanı tanınmaktadır. Yasa tarafından haklı sebep feshi kavramı genel bir hüküm altına alınmış olmasa da, MK. 1 ve 2'nin bir yansıması ile bütün kişisel ve hukuksal güven ilişkisinin doğduğu sözleşmelerde uygulandığı gibi, ruhsat sözleşmelerine de uygulamak gerekir²³².

²³⁰ Reisoğlu, s.398.

²³¹ Seliçi, s.139.

²³² Özdemir, s.95.

Sözleşme ihlalleri, sözleşmede bir tarafın değişmesi, sözleşmenin yapıldığı zamanki ekonomik koşullarla fesih zamanındaki koşulların aşırı farklılık göstermesi, işlem temelini oluşturan ilişkilerin çökmesi sürekli borç doğuran ruhsat sözleşmesini haklı nedenle feshe götüren hususlara örnek olarak gösterilebilir²³³.

5.6.2.3 Ruhsat Alanın Ölümü veya İflası İle Sona Erme

Ruhsat verenin ölümü kural olarak ruhsat sözleşmesini sona erdirmez²³⁴. İşin niteliği gereği hakkın kullanılmasında, hakkı bizatihi kullanacak kişinin şahsi niteliği önem taşıyorsa, kanun, kişiliği önem arz eden tarafın ölümü sonucu sözleşmenin de sona ereceğini hüküm altına almıştır (FSEK. 59).

Ancak ruhsat alan için durum daha farklıdır. Ruhsat alan kişinin tecrübesinin önemi veya işletmesinin niteliğinden öte kendi kişisel özellikleri ön plana çıktığından dolayı ruhsat alanın ölmesiyle birlikte sözleşme de sona ermelidir ve böylece mali hak tekrar eser sahibine geri dönecektir (FSEK. 59). Önceki konularda da üzerinde durulduğu gibi, eser sahibinin eseri üzerindeki bir mali hakkın kullanımını devrettiği kişinin özelliği, mali hak sahibi için ön plandadır. Şu şekilde özetlemek gerekirse, ruhsatın hukuki niteliği itibarıyla mali hak üzerinde bir kısıtlama oluşturduğundan, ruhsat alanın kişiliğinin önemli olduğu hallerde, onun da ölümü sonucu ruhsat ilişkisi sona erecektir ve mali hak da eser sahibine geri dönecektir²³⁵.

BK. 290 gereğince iflas durumunda iflasın açılması ile beraber sözleşme de resen sona erecektir. Bu konuda FSEK.'de özel bir düzenleme mevcuttur. Hükme göre, *“Eser sahibi veya mirasçıları mali bir hakkı muayyen bir gaye zımında yahut muayyen bir gaye için devretmişlerse gayenin ortadan kalkması veya sürenin sona ermesi ile ilgili hak, sahibine avdet eder. Bu hüküm, başkasına devrine sözleşme ile müsaade edilmemiş olan mali bir hakkı iktisap eden bir kimsenin ölümü iflası halinde cari değildir; meğer ki, işin mahiyeti icabı, hakkın kullanılması, iktisap edenin şahsına bağlı bulunsun.”*(FSEK 59/1). Hükümde de belirtildiği gibi, eğer ruhsat sözleşmesi ile eser üzerindeki mali hakkı başkasına devri müsaade edilmemiş şekilde devralmışsa ve işin doğası gereği hakkın kullanılması devralanın şahsına

²³³ Özdemir, s.95.

²³⁴ Özdemir, s.96.

bağlıysa devralanın iflası halinde sözleşme de sona erecektir. Aksi halde bu iflastan sözleşme etkilenmeyecek, devam edecektir.

²³⁵ Erel, s. 276.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ÖZEL DURUMLAR

6. GENEL OLARAK

Fikir ve sanat eserlerini konu alan sözleşmeleri etkileyen, fikri mülkiyet hukukuna özgü bir takım özel durumların, ayrıntılı incelenmesine geçmeden kısaca bu özel durumlardan kısaca bahsedelim.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu eser sahibine belli bir takım şartların varlığı halinde borçlar hukukundan farklı olarak sözleşmeden cayma hakkı tanımıştır.(FSEK. 58/1) Eser sahibinin bu hakkı kullanabilmesi için, mali hakkı devralan veya ruhsat hakkı devralan eserden gereği gibi faydalanmaz ve bunun sonucunda eser sahibi bir zarara uğrayacak olursa, eser sahibi sözleşmeden cayabilecek ve zararlarının tazmini yoluna başvurabilecektir. Borçlar Kanununda olmayan bu cayma türü, FSEK.' de yer alan özel bir sözleşmeden cayma şeklidir.

Eser üzerindeki haklar, bir satım sözleşmesindeki gibi, sözleşmenin gerçekleşmesinden sonra sonsuza kadar mülkiyet hakkı devralanda kalmaz. Mali hakkı devreden veya mali hakkın ruhsat hakkını devreden eser sahibinin bu hakkı, sözleşme belli bir süreliğine ise süre geçtikten sonra, belli bir amaç için verilmişse amacın ortadan kalmasıyla eser sahibine geri dönecektir. (FSEK. 59)

Eser sahibi veya mirasçılarının eser üzerindeki mali hakları, onların iradeleri doğrultusunda ortadan kalkabilir. (FSEK. 60) Ancak bu durum vazgeçmeden önceki tasarrufları ihlal edecek şekilde olamaz.

Bir fikir veya sanat eseri halka arz edilmeden önce o eserin asıl mimarı kuşku yok ki eser sahibidir. Ancak eserin halka arzı için emek harcayan, tanıtan, kendince yeniden yorumlayan kişilerin de bir takım hakları olduğunu kanun koyucu gözetmiştir. Bağlantılı hak sahipleri dediğimiz bu kişiler FSEK tarafından belli haklara kavuşturulmuştur.

Eser sahibinin, eser üzerindeki mali hakkı devralana karşı, söz konusu mali hakkın tasarrufunun bir başkasına ait olmadığını taahhüt borcu da eser sahibinin tekeffül borcudur. (FSEK. 53)

Şimdi kısaca bahsettiğimiz bu özel durumları ayrıntılı bir şekilde inceleyelim.

7. CAYMA HAKKI

FSEK. 58/1 gereği; “*Mali bir hak veya ruhsat iktisap eden kimse, kararlaştırılan süre içerisinde ve eğer bir süre tayin edilmemişse, icabı hale göre uygun bir zaman içinde hak ve salahiyetlerden gereği gibi yararlanamaz ve bu yüzden eser sahibinin menfaatleri esaslı surette ihlal edilirse, eser sahibi sözleşmeden cayabilir.*” Mali hakkı devreden veya ruhsat veren mali hak sahibi, devrettiği hakkın kararlaştırılan süre içerisinde uygulamaya konulmasını karşı taraftan isteyebilir (FSEK. 58). Bunu göze alarak kanun koyucu böyle bir düzenlemeye gitme ihtiyacı duymuştur²³⁶.

Caymaya bu özel ihlalin varlığı halinde başvurulur, diğer ihlal hallerinde ve borçlunun temerrüdünde BK. hükümleri uygulanacaktır²³⁷.

Cayma hakkının kullanılabilmesi için üç ayrı şartın birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir:

- I) *Eser sahibinden mali bir hakkı veya ruhsatı devralan kişi, bu hak veya ruhsatı hiç kullanmamış veya sözleşmeden beklenen menfaat hilafına kullanılmış olmalıdır.*
- II) *Kararlaştırılan süre veya belli bir süre kararlaştırılmamışsa, halin icabına göre münasip bir süre geçmiş olmalıdır.*
- III) *Sayılan sebeplerle mali hak sahibinin hakları esaslı surette ihlalle uğramış ve bundan dolayı mali hak sahibi esaslı bir zarar görmüş olmalıdır.*²³⁸

²³⁶ Suluk, s.617.

²³⁷ Tekinalp, s.200 (Suluk s.617 naklen).

²³⁸ Tekinalp, s.200 (Suluk s.617 naklen).

Cayma hakkının hukuki niteliği, somut olayın özelliklerine göre fesih veya sözleşmeden dönme olarak karşımıza çıkabilir, cayma hakkının kullanılabilmesi için sözleşmenin karşı tarafının kusurlu olması şartı aranmamaktadır²³⁹. Ancak, iktisap edenin mali bir hakkı kullanmakta kusuru yoksa veya karşı tarafın kusuru fazla ise hakkaniyet çerçevesinde devralan münasip bir tazminat talep edebilecektir (FSEK. 58/4). Arslanlı, eser sahibi kendi kusuru ile mali haktan gereği gibi yararlanmaya engel bir durum ortaya çıkarmışsa, cayma hakkının kullanılamayacağını belirtmektedir²⁴⁰. Ayiter de bu hükmü haklı olarak eleştirerek, hak sahibinin kendisinin de kusurlu olduğu durumlarda cayma hakkının kullanılabilmesini akıl almaz olarak nitelendirmektedir²⁴¹.

Bundan ayrı, cayma hakkından önceden vazgeçmek mümkün olmadığı gibi, cayma hakkının kullanılmasını iki seneden fazla bir süre zarfında engelleyen sınırlamalar da geçersiz olacaktır (FSEK. 58/5).

Cayma hakkının kullanılması FSEK. 58 gereği ciddi şekil şartlarına tabi tutulmuştur. Cayma hakkını kullanmak isteyen mali hak sahibi, sözleşmedeki hakların kullanılması için noter kanalıyla karşı tarafa bir mehil vermek durumundadır. Ancak şu hallerde mehile gerek yoktur:

- I) *Hakkın kullanılması mali hakkı devralan için imkansızlaşmışsa,*
- II) *İktisap eden hakkın kullanılmasını reddediyorsa,*
- III) *Süre verilmesi eser sahibinin haklarını ciddi anlamda tehlikeye düşürecekse(FSEK. 58/III)²⁴².*

Verilen mehil sonuçsuz kalırsa veya mehil tayinine gerek yoksa, noter marifetiyle yapılacak ihbar ile cayma gerçekleşecektir.

Cayma ihbarının tebliğinden itibaren dört hafta içinde caymaya karşı bir itiraz davası açmak mümkündür (FSEK. 58/3). İtiraz hakkı doğrudan doğruya

²³⁹ Arkan, Azra, Eser sahibinin Haklarına Bağlantılı Haklar, İstanbul 2005, s.237.

²⁴⁰ Arslanlı, s.197.

²⁴¹ Ayiter, s.220.

²⁴² Suluk, s.618.

mahkemeye başvurarak kullanılacak bir yoldur, eser sahibine karşı yapılacak itirazlar hüküm ifade etmeyecektir²⁴³. Caymaya karşı itirazda bulunma süresi sınırlanmıştır. Bu süre, noterce yapılan ihbarın karşı tarafa tebliğinden itibaren dört haftadır (FSEK. 58/3). Belirtilen süre, mehil tayinine gerek olmayan durumlarda cayma hakkını içeren ihbarın tebliği ile başlar.

FSEK.'de düzenlenen bu süre hak düşürücüdür, dolayısıyla hakim tarafından re'sen göz önüne alınmalıdır²⁴⁴.

Yüksek yargı bir kararında; *“Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu gereğince, Cayma Hakkı'nın kullanılabilmesi için telif hakkını başkasına veren bir akdin yürürlükte bulunması şarttır. Borçlar Kanunu'nun 385'inci maddesine uygun neşir mukavelesinin kabulü için, müelifin, naşirin ısmarladığı bir eseri, naşir adına ve hesabına meydana getirmeyi üzerine alması lazımdır. Bir akdin Borçlar Kanunu'nun 385 veya 372'inci maddeleri hükmüne tabi olduğunu kestirmekte tereddüt halinde, müelifin bir eseri naşire terk etmeyi taahhüt ve naşir de o eseri teksir ile halk arasında neşretmeyi iltizam etmiş sayılması esastır.”*²⁴⁵

8. HAKKIN ESER SAHİBİNE DÖNMESİ (AVDETI)

Öncelikle, bir düşünce ürününden, her ne surette olursa olsun, faydalanma hakkının, sadece eser sahibine ait olduğu ve eserler üzerindeki mali haklardan ancak ve ancak eser sahibinin izin verdiği koşullara uygun olarak yararlanılabilmesinin temel bir ilke olduğu, dolayısıyla, fikri ürünler üzerindeki mali haklara ilişkin izin belgeleri veya sözleşmelerin, fikri ürün sahibinin verdiği izin içeriğini oluşturan bir mali hak konusundan yararlanma yetkisinin, başka kişiler vasıtasıyla kullanılmasının uygun görülmesi iradesinin bir sonucu olduğunu yinelemek gerekir²⁴⁶.

²⁴³ Tüysüz, s.132.

²⁴⁴ Erel, s.258

²⁴⁵ Y. 11.HD. 1954 / 2522 K. (Beşiroğlu s.1114).

²⁴⁶ Beşiroğlu, Akın, “Fikir Hukuku Dersleri” Nisan 2006, s.536.

FSEK. 59’da düzenlenen hükme göre, “*Eser sahibi veya mirasçuları, mali hakkı muayyen bir amaç zımında yahut muayyen bir süre için devretmişlerse amacın ortadan kalkması veya sürenin geçmesiyle ilgili hak, sahibine avdet eder. Bu hüküm, başkasına devrine sözleşme ile müsaade edilmemiş olan mali bir hakkı iktisap eden kimsenin ölümü yahut iflası halinde cari değildir; meğer ki, işin niteliği icabı, hakkın kullanılması, iktisap edenin şahsına bağlı bulunsun.*”

Konunun daha iyi anlaşılması bakımından doktrindeki tartışmaya değinmek gerekir. Doktrinde konunun kanunda düzenleniş şekli ve hatta düzenlenip düzenlenmemesi gerektiği hususu tartışılmıştır. Beşiroğlu’na göre; eser üzerindeki mali haklardan yararlanma yetkisi, her halde, yukarıda da değinildiği üzere, doğrudan eser sahibine aittir, bu haklardan yararlanılması amaçlı başkaca kişilere izin verilmiş olmasının, bu kişilerin tasarruf alanına geçmesi diye bir hukuki sonuç yaratmayacaktır, öte yandan, bu konunun düzenlenişinde tam ruhsatlar göz önüne alınarak hazırlanmış bir yasa olarak düşünülse dahi, bu tipteki ruhsat sözleşmeleri, eser sahibinin eser üzerinde sahip olduğu mali hak ilişkisine son verir bir anlam taşımamaktadır²⁴⁷. Ayrıca mali hak sahibi, tekel niteliği taşıyan yararlanma izinlerinde dahi, izin vermiş olduğu yetki kullanımının izin sözleşmelerine uygunluğunu gözetme ve gerektiğinde vermiş olduğu yetkiyi tekrar geri alma hakkına haiz bulunmaktadır²⁴⁸. Öte yandan, bir eser için toplantıda okunmak üzere verilmiş olan izin, eserin okunması ile son bulacağı veya sözleşmede öngörülen toplantının yapılmasına olanak bulunmadığı durumda yetkinin eser sahibine döneceğine ilişkin duruma ilişkin, fikir hakkının niteliğine tamamen uygun olan böyle bir uygulama için ayrıca yasal bir kural öngörülmesi yerinde değildir²⁴⁹.

Ayiter ise, konuyu başka bir yorumla ele alarak, “*Tasarruf muamelelerine bağlanan sonuç, tasarruf edilen hakkın mamelektten ayrılmasıdır.*” ve tasarruf muameleleri ise, hak ile hak sahibi arasındaki ilişkiyi keser, yahut değiştirir²⁵⁰. Bu ilişkinin yeniden kurulabilmesi için, yeni bir tasarruf muamelesine, hakkın tekrar

²⁴⁷ Beşiroğlu, s.537.

²⁴⁸ Beşiroğlu, s.537.

²⁴⁹ Belgesay, s.112.

²⁵⁰ Ayiter, s.211.

eski hak sahibine geçirilmesine ihtiyaç vardır ve bu hüküm sırf bu külfetli yoldan kaçınmak için konmuş, istisnai bir hükümdür²⁵¹.

Sözleşmeyle varılmak istenen hukuki amacın ortadan kalkması veya taraflarca belirlenen sürenin sona ermesi sonucu, hakkın eser sahibine geri dönmesi hükmü infisahi şart gibi kabul edilmelidir²⁵². Tasarruf işlemi bozulunca, hukuki sebep kaybolacak, dolayısıyla hak tekrar eser sahibine geri dönmüş olacaktır²⁵³.

Hakkın devren iktisap yoluyla üçüncü kişilere devri muvafakat edilse dahi, eser sahibi ile mali hak arasında geri dönmenin nedenini oluşturan manevi bağ kaybolmaz, bu sebeple, aslen iktisap gibi devren iktisap da geri dönmeye konu olacaktır²⁵⁴.

Kanaatimizce de, aslen iktisaba ve devren iktisaba göre avdet yaratılmamalıdır. Zira kanun koyucunun avdet hususunu düzenlemesindeki amacı, eser sahibinin tekelinde olan mali hakkı tekrar ona başkaca bir prosedür koymadan geri vermektir. Bu husus gözden kaçırılmamalıdır.

9. VAZGEÇME

Fikri ürün üzerindeki haklardan herkesin faydalanabilmesi için, ya koruma sürelerinin son bulması ya bu hakların sınırlandırıldığı hallerden biri olması ya da hak sahibinin mali haklarından “vazgeçmesi” gerekmektedir.

FSEK. 60’da “vazgeçme” kurumu düzenlenmiştir. Maddeye göre; “*Eser sahibi yahut mirasçıları, kendilerine kanunen tanınan mali haklardan, önceden vaki tasarruflarını ihlal etmemek şartıyla, bir resmi senet tanzimi ve bu hususun Resmi Gazete’de ilan suretiyle vazgeçebilirler.*” Vazgeçme, ilan tarihinden başlayarak, koruma süresinin bitmesi halindeki hukuki neticeleri doğurur.” şeklinde öngörülmüştür. Vazgeçme kurumu, eser sahibinin eser üzerindeki haklardan dilediği gibi tasarruf edebilme özgürlüğünün bir sonucu olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu

²⁵¹ Ayiter, s.211.

²⁵² Arslanlı, s.189.

²⁵³ Erel, s.275.

²⁵⁴ Arslanlı s.191; Erel s.276

durum, genel hukuk kuralları anlamında MK. 683’de de açıkça düzenlenmiştir. “*Bir şeye malik olan kimse, hukuk düzeninin sınırları içerisinde, o şey üzerinde dilediği gibi kullanma, yararlanma ve tasarrufta bulunma yetkisine sahiptir.*” (MK.683)

Mali haklardan vazgeçme, belli haklar için, koruma süresinin son bulmasından önce bu haklara son veren tek taraflı bir irade beyanı ile meydana gelen bir tasarruf işlemidir ve feragatin konusu mutlak olarak mali haklardır; manevi haklardan vazgeçilemez²⁵⁵. Mali hakların hepsinden de feragat edilebileceği üzere, bir bölümünden de feragat mümkündür²⁵⁶.

Kanun koyucunun vazgeçmeyi yalnızca mali haklara hasrettiğini, “*Eser sahibi veya mirasçuları, kendilerine kanunen tanınan mali haklardan*” demesiyle anlıyoruz. Ancak doktrinde kimi yazarlar belli durumlarda, manevi haklardan da vazgeçilebileceğini düşünmektedir. Arslanlı’ya göre, “*Manevi haklardan sarih bir feragate cevaz yoktur. Bununla beraber, eser sahibinin manevi hakkına vaki bir tecavüzü uzun müddet müsamaha ile karşılması da bir nevi feragat vasfı taşır. Eser sahibi, uzun müddet eserinde yapılan tadilata, kısaltmalara.. itirazda bulunmamış iken... günün birinde...manevi hakkı istimal kalkışması hüsnüniyet kurallarına aykırı telakki edilebilir... Hatta...(manevi hak kullanımından) şekilsiz bir feragat mümkündür.*”²⁵⁷

Kanaatimizce, eser sahibinin en özellikli hakları manevi haklarıdır. Eser sahibinin manevi haklarını hukuksuz kullanan kişilere karşı ses çıkartmamasını hukuksuz kullanan kişi lehine yorumlamaktansa eser sahibi lehine yorumlamak daha hakkaniyete uygun olacaktır. Ayrıca genel hukuk kaideleri de böyle düşünmeyi sevk eder niteliktedir. MK. 25/IV gereği, “*Manevi tazminat istemi karşı tarafça kabul edilmiş olmadıkça devredilemez; miras bırakan tarafından ileri sürülmüş olmadıkça mirasçılara geçmez*” öngörülmüştür. Manevi tazminat talep hakkı manevi haklardan biridir. Bu hükümde herhangi bir zamana ya da susmaya bırakmadan kanun koyucu amir bir düzenleme ile manevi hakkın geçmeyeceğini vurgulamaktadır. Kaldı ki düzenlenen hükümde bu manevi hak, miras bırakanın yasal mirasçularına dahi geçmemektedir. Bu genel kuraldan hareketle özünde eser sahibini korumak amaçlı

²⁵⁵ Arkan, s.238.

²⁵⁶ Erel, s.265, 267.

²⁵⁷ Arslanlı, s.191, (Beşiroğlu s.542 naklen).

yürürlüğe konulmuş olan FSEK.'in ilgili maddesini, yabancı bir üçüncü kişi lehine yorumlayarak hareket etmek yersiz olacaktır.

FSEK. 60, feragati esasa ve şekle ilişkin bazı şartlara tabi tutmuştur. Esasa ilişkin şart vazgeçmenin mali hak üzerinde önceden yapılmış tasarrufları ihlal etmemesidir²⁵⁸. Bu husus da doktrinde bir takım tartışmalara yol açmıştır. Arkan'a göre, ruhsat sözleşmesinden sonra haktan feragat edildiğinde, sözleşmeden sonra hakkın özü eser sahibinde kalmaya devam edeceğinden, vazgeçme sonrası ruhsat alanın yalnızca sözleşmeye aykırılıktan ötürü bir tazminat talebi olmalıdır²⁵⁹. Tekinalp ise, mali hakkın tamamen devrine rağmen haktan feragat edilebileceğini, fakat bu durumda devrin ve ruhsatın hükümlerini doğurması gerektiğini söylemiştir²⁶⁰. Erel, ruhsata rağmen vazgeçmenin mümkün olabileceğini, fakat bu durumda da ruhsat ilişkisinin son bulmayıp, sözleşmede kararlaştırılan şartların etkisinin süreceğini belirtmektedir²⁶¹. Kanaatimizce de, eser sahibinin mali hakkın kullanılmasını ruhsat sözleşmesiyle bir üçüncü kişiye devrettikten sonra mali haklardan vazgeçmesi sonucu ruhsat sahibinin eser sahibine karşı, genel hükümlerden doğan borca aykırılık hükümlerine dayanan cılız bir tazminat hakkı olduğunu savunmak hakkaniyete aykırılık teşkil edecektir. Hele ki bu hakkı tam ruhsat sahibine hasretmek yerinde olmayacaktır. Bu hususu gözetken kanun koyucu da tam ruhsat sahiplerine "intifa" hakkına ilişkin hükümlerin uygulanacağını belirtmiştir.

Şekle ilişkin şart ise, eser sahibi veya mirasçılarının sahip oldukları mali haklarından vazgeçmeleri için, öncelikle;

** Resmi bir senet düzenlemeleri, daha sonra,*

** Bu senet ile belirlenmiş olan vazgeçme hukuki iradesinin Resmi Gazete ile yayımlanması*

²⁵⁸ Arkan, s.239.

²⁵⁹ Arkan s.239.

²⁶⁰ Tekinalp s.50.

²⁶¹ Erel, s.266.

gerekmektedir. Kanun koyucunun eser sahibinin mali haklarından vazgeçmesini zor bir prosedürden geçirmesindeki maksat; eser sahibini bu riskli kararda dikkatli ve özenli davranmaya sevk etme düşüncesidir.

10. BAĞLANTILI HAKLAR

Bir fikir ve sanat eserini meydana getiren kişiler, yani gerçek eser sahipleri, özel bir takım düzenlemelerle korunmuşlardır, zira eseri tanıtan, kendince yorumlayan veya meydana gelmesi için yatırım yapan kişilerin de ödüllendirilmesi gerekmektedir²⁶². Teknolojinin de ilerlemesi ve bir takım kayıt olaylarının ortaya çıkması neticesinde eser ve işleme eser sahibinin dışında başka kimselerin de fikri hukuk anlamında korunmaya değer bir pozisyonda olduğu yadsınamaz hale gelmiştir²⁶³. Bu kişiler; icracı sanatçı, fonogram yapımcısı ve eserlerin yayınlanmasını sağlayan yayın organlarıdır. Bu kimseler eser sahibi gibi yeni bir eser ortaya koymamakta, sadece var olan bir esere bağlı olarak bir emek harcamaktadırlar²⁶⁴.

*“Bir eseri icra etmek; yani eseri doğrudan veya herhangi bir araçla nakletmek, oynamak, dans etmek, rol almak, bir film ya da görsel işitsel eserin görüntülerini göstermek ya da ona eşlik eden sesleri işitilir hale getirmek bağlantılı haklar arasında yer almaktadır”*²⁶⁵.

FSEK.’de sayılan bağlantılı haklara kısaca değinecek olursak, İcra sanatçılarının sadece başkaları tarafından yaratılmış eserleri yorumladıkları; yapımcılar ve yayıncıların katkıları da özgün değil yalnızca mali bir katkı olduğu için eser sahiplerinden daha az “yaratıcı” oldukları görüşü hakimdir²⁶⁶. İcra sanatçı, eser sahibinin izniyle bir eseri kendine özgü bir şekilde yorumlar, tanıtır, anlatır, söyler, çalar veya çeşitli biçimlerde icra eder. (FSEK. 80/1). Ancak, bir eserin icrası için eser sahibinden mutlaka izin alınmalıdır. İcra sanatçı, mevcut

²⁶² Suluk, s.431.

²⁶³ Arkan, s.30.

²⁶⁴ Arkan, s.31.

²⁶⁵ Suluk, s.440.

²⁶⁶ Keyder, B. Virginia, Fikri Mülkiyet Hakları ve Gümrük Birliği, İstanbul 1996, s.43.

eser üzerinden kendine özgü şekilde tekrar ortaya çıkardığı eseri, temsil edebilir, çoğaltabilir, yayabilir, kiralayabilir, ödünç verilmesi, yurt içinde satış ve diğer yollarla tedavüle koyabilir, elektronik ticaret yoluyla satışa sunabilir, dijital ortamda kişilerin erişimine sunabilir (FSEK. 80/A/6).

Fonogram yapımcıları FSEK.'de şu şekilde tanımlanmıştır; “Sinema eseri gibi görsel-işitsel eserler içindeki ses tespitleri hariç olmak üzere, bir icrada yer alan seslerin veya diğer seslerin veya ses temsillerinin tespit edildiği ses taşıyıcısı fiziki ortam”.(FSEK 1/B,f.) Bir icrayı veya diğer sesleri ilk olarak tespit eden gerçek veya tüzel kişiye fonogram denir. Fonogram yapımcılarına tanınan mali haklar; doğrudan veya dolaylı olarak çoğaltma, her türlü yöntemle satış ve dağıtım, kiralama ve kamuya ödünç verme, internet ortamında umuma iletim, telli telsiz araçlarla veya diğer yollarla umuma iletim şeklinde sıralanabilir.

Radyo-TV kuruluşlarının yayın hakları FSEK. ile koruma altına alınmıştır.(FSEK. 80) Bu alanda harcanan emek ve maliyetin güvence altına alınarak, bir yandan haksız rekabeti önlemek diğer yandan da bu alana yatırımı özendirmek yayın hakkının FSEK.'de düzenlenmesinin amacıdır. 5101 sayılı Kanunla FSEK.'in 80/C hükmü değiştirilerek radyo-TV kuruluşlarının haklarının kapsamı genişletilmiştir. Buna göre; yayın kuruluşları gerçekleştirdikleri yayınlar üzerinde; yayınlarının tespit edilmesine, diğer yayın kuruluşlarınca eş zamanlı iletimine, yeniden iletimine, uydu veya kablo ile dağıtımına izin verme ve yasaklama; yayınların umuma açık mahallerde iletiminin sağlanmasına izin verme ve yasaklama, tespit edilmiş yayınlarının, gerçek kişilerin seçtikleri yer ve zamanda yayınlarına ulaşılmasını sağlamak suretiyle umuma iletimine izin verme gibi konularda tekel hakkına sahiptirler.

Son olarak film yapımcılarının haklarına değinmeden önce, film, herhangi bir araçla gösterilebilen, sesli veya sessiz birbiriyle ilişki halinde olan hareketler dizisidir²⁶⁷. FSEK., film yapımcısı ile fonogram (plak) yapımcısının haklarını birbirlerine paralel düzenlemiştir. Temel fark, fonogramlarda seslerin, filmlerde ise görüntülerin tespiti söz konusudur.

Bağlantılı hak sahiplerinin kimler olduğuna ve haklarının neler olduğuna kısaca değindikten sonra bağlantılı hakların devri ve ruhsat sözleşmesine konu olup

²⁶⁷ Suluk, s.464.

olmayacağı hususunu inceleyelim. FSEK.'de ve Komşu Haklar Yönetmeliği'nde, bağlantılı hakların, devri ve ruhsatına ilişkin özel bir düzenleme yer almamaktadır. Komşu haklar yönetmeliği 23 gereği, komşu hakların devir ve intikalinin FSEK. ve genel hükümler çerçevesinde gerçekleşeceği belirtilmiştir.

Mali hakkı devir sözleşmesi, bağlantılı haklar açısından Komşu Haklar Yönetmeliği 23'ün atfı gereği uygulanmalıdır. Ancak bu hükümler bağlantılı hak sahiplerinden sadece icracı sanatçılar için uygulanabilir durumdadır²⁶⁸. Zira icracı sanatçıların mali hakları arasında;

- i) İcranın temsil edilmesi,
- ii) İcranın yayılması (satılması, dağıtılması)
- iii) Kiralanması, ödünç verilmesi...(FSEK. 80/A) hakları vardır.

Bağlantılı hak sahipleri bakımından ruhsat konusunda yönetmeliğin atfı dışında herhangi bir açık hüküm mevcut değilse de, FSEK. 80'de ruhsat anlamını taşıyan ifadeler yer almaktadır. Şöyle ki; FSEK. 80.1/B'de fonogram yapımcılarının ve FSEK. 80/2'de film yapımcılarının; eser sahibinden ve icracı sanatçıdan mali hakları kullanma yetkisini devraldıktan sonra hükümde belirtilen haklara sahip olacakları belirtilerek, açıkça ruhsat alma haklarından bahsetmiştir²⁶⁹. Ayrıca yukarıda da değinildiği gibi, icracı sanatçıların icrasının satılması, kiralanması, ödünç verilmesi haklarını FSEK. açıkça saymıştır.

Konuya ilişkin Yargıtay bir kararında; Fonogram yapımcıları(ve diğer hak sahipleri) haklarını devredebileceği gibi lisans(ruhsat) da verebilir. Bu durumda fonogram yapımcısının açabileceği davayı devralan açabileceği gibi ruhsat sahibi de açabilecektir²⁷⁰.

11. TEKEFFÜL

Bir düşünce ürünü üzerindeki bir mali hak, bu hakka kanunen sahip olan, yani mali hak grubundan üçüncü kişilerin faydalanmalarına izin verme yetkisine

²⁶⁸ Arkan, s.230.

²⁶⁹ Arkan, s.230.

²⁷⁰ Y. 11. HD. 11.3.1999, 1998/9958 E. 1999/3423 K. (Suluk, s.434).

sahip olan kimseden alınması gerekmektedir. Dolayısıyla, eser sahibinin, esere ilişkin bir mali haktan faydalanmasına izin verme sırasında ana sorumluluğu, öncelikle, yararlanma izni verilen haktan, izin sınırları içerisinde faydalanılması sırasında, başkaca kişilerin, hak konusu eser sahipliği hususunda ileri sürebilecek herhangi bir hak iddiası veya uyuşmazlık yaşanmayacağını taahhüt etmesi ile belirlenecektir²⁷¹.

Eser sahibinin, hakkı devralan veya hak üzerinde ruhsat hakkı alan kişiye karşı tekeffül borcu FSEK. 53'te düzenlenmiştir. Eser üzerinde mali hakkı devir veya ruhsat sözleşmesinin geçerli olarak hukuk dünyasında ortaya çıkması için devre veya ruhsata konu mali hakkın da hukuken geçerli ve mevcut olması gerekmektedir²⁷².

Mali bir hakkı başkasına devreden veya kullanma ruhsatı veren kimse, iktisap edene karşı hakkın mevcudiyetini BK. 169 ve 171 maddeleri gereğince garanti etmiş sayılır.(FSEK. 53/1).

FSEK. 53'ten yapılan atıfla BK.'nın ilgili maddeleri incelendiğinde, BK. 169 için kanun ivazlı temliklere atıfta bulunmuştur. BK.171'e yapılan atıf ise, sorumluluğun gerektirdiği tazminat hususunu düzenlemektedir. İvazlı temlikte, alacaklı, temlik ettiği alacağın varlığından üçüncü kişiye karşı sorumludur, örneğin; A yaptığı inşaat sebebiyle, B'den alacaklı olduğunu belirtip, bunu Ü bankasına olan borcunu ifa için Ü'ye temlik ettiğinde; Ü bankası, B'ye başvurduğunda "A'nın böyle bir alacağının olmadığını veya olmasına rağmen ona ifa ile son bulduğunu" belirttiği takdirde A, Ü karşısında ivazlı temlikten (BK.169) dolayı tazminat sorumluluğu(BK. 171) olacaktır²⁷³.

BK.'da yer alan ilgili hükümleri tekeffül bakımından eser üzerindeki mali hak sözleşmelerine uygularsak, örneğin ivazlı bir mali hakkın devri sözleşmesi sonucu, devredende bu mali hak zaten yoksa, vazgeçmişse veya daha önce yapmış olduğu bir tasarruf işlemi ile bu hakkı artık devralan için kullanma imkanı kalmamışsa, devreden devralana karşı tekeffül hükümleri gereği sorumlu

²⁷¹ Beşiroğlu, s.547.

²⁷² Tüysüz, s.133.

²⁷³ Kılıçoğlu, Ahmet, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2006, s.595.

olacaktır²⁷⁴. Tamamen kullanıma engel olma durumunda ise, eser sahibi mali hakkı devre veya ruhsata konu olan bir sözleşme yapmadan önce, bu hakkı tamamen ortadan kaldırmayıp, ancak sonraki devir için hakkı kullanamaz hale getirir bir işlem yapmışsa, artık yine tekeffül hükümlerinden sorumlu olacağını kabul etmeliyiz²⁷⁵. Daha somut bir ifade ile, eser sahibi eser üzerindeki mali hak için önceden inhisari (tam) ruhsat hakkı tanımış ise, intifa hakkı hükümlerine göre, sahibine tam kullanım hakkı veren bu önceki sözleşmenin, sonraki sözleşmeden dolayı yine tekeffül hükümleri gereği sorumluluk doğuracağı kabul edilmelidir.

Mali hakkın veya mali hakkı kullanma yetkisinin devreden varlığında olup olmadığı hususu devir tarihi baz alınarak saptanır; hakkın daha sonra sona ermiş olması durumunda bunun sonuçlarına devralan katlanacaktır²⁷⁶. Örneğin, temsil hakkı devredilen piyesin yazılı olduğu teksirin yanması durumunda olduğu gibi.

FSEK. 54 gereği; *“Mali hakkı yahut kullanma ruhsatını devre salahiyetli olmayan bir kimseden iktisap eden, hüsnüniyet sahibi olsa bile himaye görmez. Salahiyeti olmaksızın, mali bir hakkı başkasına devreden veya kullanma ruhsatını veren kimse; salahiyeti bulunmadığına diğer tarafın vakıf olduğunu veya vakıf olması lazım geldiğini ispat etmedikçe, tasarrufun hükümsüz kalmasından doğan zararı tazminle mükelleftir.”* Kusur halinde, mahkeme, hakkaniyet gerektiriyorsa, daha geniş bir tazminata hükmedebilir.

Devirde kusur halinde, hangi hükümlerin uygulama alanı bulacağı hususunda doktrinde bir takım görüşler ortaya atılmıştır. Arslanlı; mali hak sahibinin devirde kusuru varsa, BK. 98’in kıyasen uygulanması gerektiğini düşünmektedir, haksız devir esnasında, taahhüt olmadığı veya taahhüt gereği devir işleminin olmadığı sabit olursa, her iki taraf (haksız devir eden ve alan) haksız iktisap kurallarına göre aldığı geri vermekle yükümlü olacaklardır, müktesibin tazminat talepleri saklı kalmak üzere sözleşme feshedilmiş sayılacaktır(BK. 192)²⁷⁷.

²⁷⁴ Erel, s.272.

²⁷⁵ Arslanlı, s.182.

²⁷⁶ Tüysüz, s.134.

²⁷⁷ Arslanlı, s.183.

Ayiter'e göre ise, FSEK.'de düzenlenen, kendine özgü bulunan bu düzenlemenin neticesi ortaya çıkan sorumluluğa BK.'daki sorumluluk hukukunun uygulanması, sorumluluğun genişletilmesi anlamında sakıncalı bir durum olacağını ifade etmiştir²⁷⁸. Beşiroğlu ise; bu gibi kanunsuz tasarrufların yalnızca tazminat gibi cılız bir yaptırımla sınırlı tutulmaması ve sorumlular hakkında cezai yaptırım, hatta ağır bir cezai yaptırım uygulanmasının yerinde olacağı düşüncesindedir²⁷⁹. Kanaatimizce de, devre yetkili olmayan birinin eser üzerindeki mali hak üzerinde tasarruf etmesi kabul edilebilir bir durum değildir. Bu türlü kötü niyetli bir davranışın ağır ceza olmasa bile, sorumluluğunun FSEK.'ten çıkarılıp, genel hükümlere göre belirlenmesi daha yerinde olacaktır.

²⁷⁸ Ayiter, s.199.

²⁷⁹ Beşiroğlu, s.549.

SONUÇ

Eser üzerinde eser sahibinin mali ve manevi hakları vardır. FSEK.'de eser sahibinin mali ve manevi hakları tek tek sayılmıştır. Eser üzerindeki “mali haklar” ancak sözleşme ve tasarruflara konu olabilirler. Eser üzerindeki manevi haklar sözleşmeyle üçüncü kişilere devredilemez. Ancak FSEK. 14/1 ve 15/1 hükümlerine göre manevi hakların tamamen devri değil, yalnızca kullanım hakkının devri söz konusu olabilir. Ancak şu husus da gözden kaçırılmamalıdır ki, mali hakların tamamen devriyle birlikte bazen kaçınılmaz bir takım manevi haklar da zımnen devredilmektedir. Örneğin, bir mali hak olan çoğaltma hakkının devriyle birlikte bir manevi hak olan “kamuya sunma hakkı” da zımnen devredilmektedir.

Mali hakkı devir sözleşmesinin hukuki niteliği doktrinde tartışmalı olmasıyla birlikte kabul gören görüş bir tasarruf işlemi niteliğinde olduğudur. Dolayısıyla sözleşmenin yapılmasıyla birlikte o mali hak eser sahibinin tasarrufundan çıkıp karşı tarafın malvarlığına geçecektir.

Ruhsat sözleşmesine gelince, ruhsat sözleşmesinin de hukuki niteliği doktrinde tartışılmıştır. Ancak bu konuda da baskın görüş, ruhsat sözleşmesinin bir borçlandırıcı işlem niteliğinde olduğudur. Ancak ruhsat sözleşmesinde ruhsat alanın hakları ruhsatın tam ve basit ruhsat olmasına göre değişecektir. FSEK. tam ruhsatlarda intifa haklarına, basit ruhsatlarda ise hasılat kirasına ilişkin hükümlere atıf yapmıştır. Bu durumda tam ruhsat sahibi MK.'da düzenlenen sahibine tam bir faydalanma yetkisi veren bir hukuki duruma girecektir. Bu durumda ruhsat sahibi ruhsatla tanınan mali hakkı bir başkasına devredemeyeceği gibi aksi kararlaştırılmadıysa kendi dahi kullanamayacaktır. Ancak basit ruhsat sözleşmelerinde böyle bir durum söz konusu olmayacaktır.

Tez çalışmamızda da ayrıntılarıyla mali hakkı devir sözleşmesine ve ruhsat sözleşmelerine değinmeye çalıştık. FSEK. 52'de mali haklara ilişkin tüm sözleşme ve tasarrufların yazılı olması zorunluluğunu getirmiştir. Ancak son yıllarda hızla gelişen teknoloji karşısında eser sahiplerinin haklarını koruyabilmek zora girmiştir. Zira FSEK. 52'nin muradı eser sahibinin haklarını koruyabilmektir.

Bu sorun git gide büyümekte ve eser sahiplerinin de eser yaratma konusunda da şevkini kırmaktadır. Zira eser sahibi onca emek verdiği eseri üzerindeki mali haklarını değil yazılı bir sözleşmeyle devretmek hiç tanımadığı bilmediği kişilerin

eline geemesine karşı koyamamaktadır. Bilim ve sanatta yaratıcı olmak hiç şüphe yok ki buna uygun, sağlıklı bir ortamın varlığını gerektirir.

Gelişmiş ölkelerde konu üzerinde bir çok çalışma yapılmış ve bir takım yöntemler kullanılmaya başlanmıştır. Örneğin ABD’de şifreleme, yasaklama, dijital imza gibi bir takım yöntemler kullanılmaktadır.

Bundan başka örneğin internete özgü bir tescilleme sistemi getirilebilir. Bu tescilleme kanun tarafından da tanınıp hukuki bir koruma sağlanabilir. Yine bu tescil için dijital imza zorunluluğu getirilebilir. Bu konuda kitaplar yazılarak veya okullarda ders olarak okutulularak halkın bilinçlenmesi sağlanabilir.

Bu sorunun özölmesi hem yeni eserlerin doğumunu teşvik edecek, hem de böylelikle eser sahibinin mali ve manevi hakları, yapılacak bir sistemle yazılı bir şekilde devredilecek veya kullanım hakkı karşı tarafa sanal yolla geçebilecektir.

KAYNAKÇA

Acun, Ramazan, İnternet ve Telif Hakları (makale) (www.türkhukuk. com. 27.10.2008 erişim tarihi).

Akın, Levent, Fikri Haklara Yönelik Tecavüzlere Karşı Hukuk Davaları, Ankara 2000.

Arkan, Azra, Eser sahibinin Haklarına Bağlantılı Haklar, İstanbul, 2005.

Arslanlı, Halil, Fikri Hukuk Dersleri, Fikir ve Sanat Eserleri, İstanbul 1954.

Ayiter, Nuşin, Hukukta Fikir ve Sanat Ürünleri, Ankara, 1981.

Ayiter, Nuşin, İhtira Hukuku, Ankara 1968.

Beşiroğlu, Akın, Fikir Hukuku Dersleri, Ankara Nisan 2006.

Belgesay, Mustafa Reşit, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Şerhi, İstanbul 1955

Bilge, Necip, Borçlar Hukuku Özel Borç Münasebetleri, Ankara 1971.

Demirelli, Fuat Hulusi, Fikir Eserlerine Dair, C. 34 Ankara 1943.

Demirelli, Fuat Hulusi, Müellif Hakkı, Ankara, 1942.

Dönmez, İrfan, Markalar ve Haksız Rekabet Davaları, İstanbul 1992.

Erel N., Şafak, Türk Fikir Sanat Hukuku, 2. Bası, Ankara 1998.

Eren, Fikret, Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 8. Bası, İstanbul 2003.

Eren, Fikret, Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, C. III. İstanbul 1994.

Ertaş, Şeref, Eşya Hukuku, Ankara 2006.

Feyzioğlu, Feyzi N., Borçlar Hukuku, Umumi Hükümler, C.2, İstanbul 1969.

Franko, İ Nisim, Türk Borçlar Kanunu'na Göre Yayın Sözleşmesinin Hükümleri, Ankara 1981.

Giritlioğlu, Necla, Yayın Sözleşmesi, İstanbul 1967.

Gökyayla, K. Emre, Telif Hakkı ve Telif Hakkının Devri Sözleşmesi, Ankara 2001.

Gürmüzar, O. Berat, Franchise Sözleşmeleri ve Bu Sözleşmelerin Temelini Oluşturan Sistemlerin Hukuken Korunması, İstanbul 1995.

Hatemi, Hüseyin; Serozan, Rona; Arpacı, Abdülkadir, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, İstanbul 1992.

Hirsch, Ernst, Hukuki Bakımdan Fikri Say, C. 2, İstanbul 1943.

Hirsch, Ernst, Eser Sahipliği, Fikri ve Sınai Hakların Mahiyeti Hakkında Yeni Bir Görüş, Ankara 1943.

Keyder, B. Virginia, Fikri Mülkiyet Hakları ve Gümrük Birliği, İstanbul 1996.

Kılıç, Bilge, Eser Kavramı (makale), (www.turkhukuk.com. 15.12.2008).

Kılıçoğlu, Ahmet, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2004.

Memiş, Tekin, Fikri Hukuk Bakımından İnternet Ortamında Müzik Sunumu, Ankara 2002.

Oğuzman, M.Kemal; Öz, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 1995.

Oğuzman, M. Kemal; Seliçi, Özer, Eşya Hukuku, İstanbul 1997.

Özdemir, Oktay Saibe, Lisans sözleşmeleri ve Rekabet Hukuku Düzenlemelerinin Lisans Sözleşmelerine Uygulanması, İstanbul 2002.

Öztrak, İlhan, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Haklar, 2. Baskı, Ankara 1973.

Reisoğlu, Safa, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2006.

Sarmaşık, Lale, Radyo ve Televizyon Yayıncılığında Eser Hakları (www.turkhukuk.com 07.01.2009).

Sirmen, Lale, Türk Özel Hukukunda Şart, Ankara 1992.

Suluk, Cahit; Orhan, Ali, Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku, İstanbul 2005.

Tekinalp, Ünal, Fikri Mülkiyet Hukuku İstanbul 2004.

Tekinay; Akman; Burcuoğlu; Altop, Borçlar Genel Hükümler, İstanbul 1989.

Topaloğlu, Mustafa, Bilgisayar Programları Üzerindeki Haklar ve Bu Hakların Korunması, İstanbul 1997.

Topaloğlu, Mustafa, İnternette Fikri Haklar Sorunları, (makale)(www.turkhukuk.com. 12.02.2009 erişim tarihi).

Topçuoğlu, Hamide, Fikri Haklar Ders Notları, Ankara 1964.

Tunçomağ, Kenan, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 1976.

Tüysüz , Mustafa, Fikri Haklar Üzerindeki Sözleşmeler, Ankara 2007.

Yarsuvat, Duygun, Türk Hukukunda Eser Sahibi ve Hakları, İstanbul 1977.

Yasaman, Hamdi, Makaleler,Bilirkişi Raporları, Hukuki Mütalaalar, Bilirkişi Raporları, İstanbul 2006.

Yavuz, Cevdet, Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler, İstanbul 2006.

Yüksel, Cüneyt, Fikri Mülkiyet Hukukunda Kiralama ve Ödünç Verme Hakları, İstanbul 1997.

Yılmaz, İlhan, Avrupa Topluluğunda Fikri ve Sınai Haklar C. 4, İstanbul 1995.

Zevkliler, Aydın, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara 2004.

ÖZGEÇMİŞ

1983 yılında Aydın Söke'de doğdu. İlk orta ve lise öğrenimini Söke'de tamamladıktan sonra, Kırıkkale Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 2006 yılında mezun oldu. Aynı yıl Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalında yüksek lisansa başladı. Yine aynı yıl İzmir Adliyesinde Stajyer Avukat olarak çalıştı. 2007 yılında avukatlık stajını bitirdi. 2008 yılında girdiği Hakimlik ve Savcılık sınavını kazanarak, 2008 yılı temmuz ayında Hakimlik ve Savcılık stajına Söke adliyesinde başladı. Halen stajyer Cumhuriyet Savcısı olarak Aydın Söke'de görev yapmaktadır. İyi derecede İngilizce bilmektedir.

T.C.
KIRIKKALE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ'NE

Fatih Fidan tarafından hazırlanan Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku'nda Devir ve Ruhsat adlı tez çalışması, jürimiz tarafından Özel Hukuk Ana Bilim Dalı'nda YÜKSEK LİSANS TEZİ olarak oybirliği / oyçokluğu ile kabul edilmiştir.

BAŞKAN

Doç. Dr. Mehmet Emin BİLGE

.....

Üye

Üye

Yrd. Doç. Dr. Hayri BOZGEYİK

Yrd. Doç. Dr. Yasin POYRAZ

.....

.....