

T.C.

İstanbul Üniversitesi

Sosyal Bilimler Enstitüsü

Özel Hukuk Anabilim Dalı

Yüksek Lisans Tezi

## **ESER SAHİBİNİN MANEVİ HAKLARI**

Duygu Öztunalı

2501060740

Tez Danışmanı

Prof.Dr. Nevhis Deren Yıldırım

İstanbul 2010

## **ESER SAHİBİNİN MANEVİ HAKLARI**

### **Duygu Öztunalı**

## **ÖZ**

Fikri ürünler tarihin her döneminde önem arz etmiştir. Sanat ve sanatçı toplumların gelişmişlik ve refah seviyelerini yükseltmişler ve bu sebeple toplumlar zaman içerisinde başta fikri ürün sahibine çeşitli imtiyazlar tanımış ve daha sonra da yasalar yoluyla onu koruma altına almışlardır. Bir kişinin veya birden fazla kişinin fikri bir çaba sonucu oluşturdukları iş bu ürünler, onlara hususiyetlerini veren yani onları yaratan kimselerin mülkiyetinde olarak görülmüş ve bu sayede fikri mülkiyet hukuku ile korunmaya başlanmıştır.

Her fikri ürünün Kanunlar kapsamında korunmasının yaratacağı güçlükler de düşünülerek, çeşitli devlet hukuklarında da olduğu gibi Türk hukuku da Kanunlar aracılığıyla koruma altına alınabilecek fikri ürünleri belirtmiş ve bunlara “eser” adını vermiştir. Aynı şekilde bu eserlerin sahiplerinin kim veya kimler olabileceği ve bu kimselerin maddi ve manevi hakları, bu haklara getirilebilecek sınırlamalar ve hakların ihlali halinde başvurulacak hukuki yollarda da açıklanmıştır. Kısacası, fikri mülkiyet hukukunun amacı eser sahibini korumak, yeni eserler yaratması için özendirmek, maddi ve manevi çeşitli haklar tanıyarak bir anlamda emeklerinin karşılığını vermektir.

Hukuk devletinin temel amacı ile bağlantılı olarak, mevzuat uyarınca eser olarak nitelendirilen fikri ürünlerin sahiplerini korumak maksadıyla onlara tanınan bu haklar, uluslar arası mevzuatta da yer aldığı üzere hem maddi ve hem de manevi haklardır. Uygulamada yer alanın aksine eser sahiplerinin manevi hakları da aynı amaca hizmet etmekte, eser sahibinin eseri ile olan bağını korumakta, kendisini ve eserini güvende hissettirmekte ve yeni eserler meydana getirmesi için onu teşvik etmektedir.

Eser sahibi meydana getirdiği eseri kamuya kendisi tanıtarak, eserinde meydana gelecek tahrifat ve değişiklikleri önleyerek, eserin kendisi tarafından meydana getirilmiş olduğunun bilinmesini sağlayarak eserinin kendisinden bağımsızlaşmasını engellemekte ve bu bakımdan onu yasal yollarla korumaktadır. Her ne kadar eser sahibinin eserinin yayımlanmasından, çoğaltılmasından vb. durumlardan maddi kazanç sağlaması eser sahibini yeteri kadar tatmin edici nitelikte olduğu düşünölse de, manevi açıdan eserin sahibinden bağımsızlaşması yeterli olmayan sonuçlar doğuracaktır. Nitekim fikri ürünün eser olarak korunması için en önemli husus eser sahibinin hususiyetini taşımasıdır ve manevi haklar da eserin sahibinin hususiyetini taşımasını ve bu özelliğini korumasını sağlamaktadır. Bu sebeple eser sahibinin manevi haklarına daha fazla önem verilmeli ve bu konuda yeterli koruma sağlanmalıdır.

## **MORAL RIGHTS OF THE AUTHOR**

**Duygu Öztunalı**

### **ABSTRACT**

Intellectual products have always been very important in every period of history. The art and the artists had risen the comfort of the society and in return, the society not only conceded privileges to the artists of the intellectual products but also gave protection to them by the law. The products that have been created by the effort of a person, are considered as a property of the creator and as a result of this, these products started to be protected by the intellectual property rights.

Many difficulties were encountered in protecting each intellectual product by the law, so like in any other state laws, Turkish law specified the intellectual products that could be protected and called them “work”. By this law, the owners of the work and the material, together with the moral rights of the owner were explained. The restrictions to these rights and legal ways that could be applied in case of a violation of the rights had been also described in law. The purpose of intellectual property law is to protect the owner of the work, support the owner about creating future work and give them labor by recognizing them some material and moral rights.

In connection with the main purpose of a constitutional state, in order to protect the works of the owner, there are material and moral rights. In spite of the enforcements, the moral rights are serving the same purpose. It maintains the bond between the owner and the work, makes owner to feel safe about his work and encourages the owner about creating future work.

The owner of the work prevents his work from alteration and modification by introducing his work to the public himself. In this way, owner prevents his work to become independent by the legal ways. Although the owner of the work provides

financial gain by publishing, reproduction etc., it's not enough for the owner if his work becomes independent from himself. It's the most important issue about protecting the intellectual product as a work and moral rights are providing the characteristic features of the owner about the work. In this regard, more attention and protection should be given to the owner by moral rights.

## ÖNSÖZ

Bu çalışmanın amacı, ülkemizde son zamanlarda gelişmekte olan fikri mülkiyet hukukunda yer alan eser sahibinin manevi olan haklarını incelemek, bu hakların eser sahibine kazandırdığı yetkiler ile eser sahibinin iş bu haklarının ihlali halinde başvurabileceği yasal yolları açıklamaktır.

Tarihin ilk dönemlerinden bu yana, toplumlar yaratıcılıktan yana olmuş ve bu amaçla sanatı ve sanatçıyı bir şekilde koruma yollarını aramışlardır. En sonunda fikri ürünleri yasal yollarla korumaya başlamışlar ve bu bağlamda da eseri yaratana bir takım haklar tanımışlardır. Uygulamada çoğu zaman eser sahibine tanınan maddi haklar ön planda yer almıştır. Eser sahibinin eserini yaratarak, doktrinde “telif ücreti” adı da verilen gelir kazanmakta olması, eser sahibinin tek hakkı sanılmaktadır. Oysaki eser sahibinin en az iş bu maddi hakları kadar önemli olan manevi hakları da mevcuttur. Örneğin Fransız hukukunda eser sahibinin manevi haklarına çok geniş yer verilmiştir. Fransız mahkemelerinde manevi haklara ilişkin çok nitelikli ve geniş kararlar yer almaktadır.

Ülkemizde manevi hakların yeteri kadar korunmuyor olması, çalışmamızı hazırlarken üzülmeye sebep olan bir tablo idi. Eseri yaratan kimsenin eserinin bütünlüğünü koruma, eserinde adının belirtilmesi hakkı, eserini başkasına satmış olsa bile gerektiğinde ona ulaşma hakkı gibi haklar eser sahibinin eseri ile arasındaki bağı korumaktadır. Bu sebeple zaman içerisinde manevi hakların, fikri mülkiyet hukukunda çok daha fazla önem kazanacağı inancındayım.

Çalışmamda benden yardımlarını ve bilgisini esirgemeyen değerli hocam Prof. Dr. Nevhis Deren-Yıldırım’a, her zaman yanımda olan ve beni cesaretlendiren annem, babam ve kardeşime teşekkürü bir borç bilirim.

## İÇİNDEKİLER

|                     |          |
|---------------------|----------|
| Öz                  | iv       |
| Abstract            | vi       |
| Önsöz               | viii     |
| İçindekiler         | ix       |
| Kısaltmalar Listesi | xiv      |
| <b>GİRİŞ</b>        | <b>1</b> |

## I. BÖLÜM

|                                                              |           |
|--------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>§ 1. FİKRİ HAK KAVRAMI</b>                                | <b>3</b>  |
| A. Fikri Hakkın Tanımı                                       | 3         |
| B. Fikri Hakların Uluslararası Alanda ve Türkiye’de Gelişimi | 4         |
| C. Fikri Hakların Özellikleri                                | 8         |
| D. Fikri Hakların Hukuki Niteliği                            | 11        |
| <b>§ 2. ESER KAVRAMI</b>                                     | <b>15</b> |
| A. Eserin Tanımı ve Özellikleri                              | 15        |
| B. Kanunda Sayılan Eser Türleri                              | 18        |
| I. İlim ve Edebiyat Eserleri                                 | 19        |
| II. Musiki Eserler                                           | 22        |

|                                            |           |
|--------------------------------------------|-----------|
| III. Güzel Sanat Eserleri .....            | 24        |
| IV. Sinema Eserleri .....                  | 26        |
| C. İşlenmeler ve Derlenmeler .....         | 27        |
| <b>§ 3. ESER SAHİBİ KAVRAMI .....</b>      | <b>31</b> |
| A. Eser Sahipliği .....                    | 31        |
| B. Eser Sahipliği Türleri .....            | 32        |
| C. Eser Sahipliği Hakkında Karineler ..... | 36        |

## II. BÖLÜM

|                                                                                   |           |
|-----------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>§ 4. ESER SAHİBİNİN FSEK TARAFINDAN KORUNAN HAKLARI ..</b>                     | <b>39</b> |
| A. Eser Sahibinin Mali Hakları .....                                              | 41        |
| I. Eser Sahibinin FSEK Tarafından Korunan Mali Hakları .....                      | 42        |
| 1. İşleme Hakkı .....                                                             | 42        |
| 2. Çoğaltma Hakkı .....                                                           | 44        |
| 3. Yayma Hakkı .....                                                              | 46        |
| 4. Temsil Hakkı .....                                                             | 49        |
| 5. İşaret, Ses ve/veya Görüntü Nakline Yarayan Araçlarla Umuma İletim Hakkı ..... | 51        |
| 6. Pay (Takip) Hakkı .....                                                        | 53        |
| B. Eser Sahibinin Manevi Hakları .....                                            | 56        |
| I. Manevi Hakların Uluslararası Sözleşmelerdeki Yeri .....                        | 57        |

|                                                                                                                       |           |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| 1. Bern Sözleşmesi<br>(Convention for the Protection of Literary and Artistic Works .....                             | 57        |
| 2. İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi (UDHR) .....                                                                    | 59        |
| 3. Evrensel Telif Hakları Sözleşmesi (UCC) .....                                                                      | 60        |
| II. Uluslararası Sözleşmelerin Öncelikle Uygulanması .....                                                            | 61        |
| III. Manevi Hakların Nitelikleri .....                                                                                | 62        |
| IV. Manevi Hakların Özellikleri .....                                                                                 | 63        |
| 1. Sınırlı Sayıda Olmaları .....                                                                                      | 63        |
| 2. Devirlerinin Mümkün Olmaması .....                                                                                 | 67        |
| 3. Korunmalarının Zamanla Sınırlı Olmaması .....                                                                      | 72        |
| 4. Korunmalarının Herhangi Bir Tescile Tabi Olmaması .....                                                            | 74        |
| V. FSEK md.58'de Yer Alan Cayma Hakkının<br>Manevi Haklar İle İlişkisi .....                                          | 75        |
| <b>§ 5. ESER SAHİBİNİN FSEK TARAFINDAN KORUNAN<br/>MANEVİ HAKLARI .....</b>                                           | <b>80</b> |
| A. Kanun Kapsamında Sayılan Manevi Haklar .....                                                                       | 80        |
| I. Umuma Arz Salahiyeti<br>( Eseri Kamuya Sunma Yetkisi/Hakkı) .....                                                  | 80        |
| II. Adın Belirtilmesi Salahiyeti<br>( Eser Sahibi Olarak Tanıtılma Yetkisi/Hakkı) .....                               | 89        |
| III. Eserde Değişiklik Yapılmasını Menetmek<br>(Eser Sahibinin Eserde Değişiklik Yapılmasını Önleme Yetkisi/Hakkı) .. | 101       |
| IV. Eser Sahibinin Zilyet Ve Malike Karşı Hakları<br>(Eser Sahibinin Eserini Takip Yetkisi/Hakkı) .....               | 113       |
| B. Manevi Hakların Kullanılması .....                                                                                 | 125       |
| C. Eser Sahibinin Haklarının Korunmasında Meslek Birliklerinin Rolü .....                                             | 130       |

|                                                                                                                             |     |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| <b>§ 6. BAĞLANTILI HAK SAHİPLERİNİN FSEK TARAFINDAN KORUNAN MANEVİ HAKLARI</b>                                              | 131 |
| <b>§ 7. ÇEŞİTLİ ESER TÜRLERİNDE MANEVİ HAKLAR</b>                                                                           | 136 |
| A. Bilgisayar Programları                                                                                                   | 136 |
| B. Fotoğraf Eserleri                                                                                                        | 137 |
| C. İşçi Eserleri                                                                                                            | 139 |
| D. Halk Kültürü Ürünleri                                                                                                    | 143 |
| E. Vücuda Yapılan Dövme                                                                                                     | 145 |
| F. İnternet Siteleri                                                                                                        | 146 |
| <b>§ 8. FSEK UYARINCA ESER SAHİBİNİN HAKLARINA GETİRİLEN ÇEŞİTLİ SINIRLANDIRILMALAR VE BUNLARIN MANEVİ HAKLARA ETKİLERİ</b> | 149 |

### III. BÖLÜM

|                                                                                           |     |
|-------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| <b>§ 9. FSEK KAPSAMINDA ESER SAHİBİNİN AÇACAĞI HUKUK DAVALARI VE GEÇİCİ HUKUKİ KORUMA</b> | 154 |
| A. Hukuk Davaları                                                                         | 155 |
| I. Eser Sahibinin Tespiti Davası                                                          | 159 |
| II. Tecavüzün Ref'i Davası                                                                | 162 |
| III. Tecavüzün Men'i Davası                                                               | 172 |
| IV. Tazminat Davası                                                                       | 176 |
| 1. Manevi Haklara Tecavüz Halinde Manevi Tazminat Davası                                  | 177 |
| 2. Manevi Haklara Tecavüz Halinde Maddi Tazminat Davası                                   | 182 |
| B. Geçici Hukuki Koruma                                                                   | 184 |

|                                              |     |
|----------------------------------------------|-----|
| I. İhtiyati Tedbirler .....                  | 184 |
| II. Gümrüklerde Geçici Olarak El Koyma ..... | 189 |
| <b>SONUÇ</b> .....                           | 192 |

## KISALTMALAR

|            |                                                                        |
|------------|------------------------------------------------------------------------|
| age.       | : adı geçen eser                                                       |
| AT         | : Avrupa Topluluğu                                                     |
| bas.       | : basım                                                                |
| bknz.      | : bakınız                                                              |
| BK         | : 818 sayılı Borçlar Kanunu                                            |
| BM         | : Birleşmiş Milletler                                                  |
| Çev.       | : Çeviri                                                               |
| E.         | : Esas                                                                 |
| EntDevTopK | : 5147 sayılı Entegre Devre Topografyalarının Korunması Hakkında Kanun |
| FSEK       | : 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu                           |
| HD         | : Hukuk Dairesi                                                        |
| HGK        | : Hukuk Genel Kurulu                                                   |
| HUMK       | : 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu                          |
| İİK        | : 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu                                     |
| İKV        | : İktisadi Kalkınma Vakfı                                              |

|       |                                                                                                                     |
|-------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| K.    | : Karar                                                                                                             |
| MCF   | : Meta Content Format<br>(Bağlantılı Bilgi İçeriği Biçimi)                                                          |
| Md.   | : Madde                                                                                                             |
| RG    | : Resmi Gazete                                                                                                      |
| s.    | : sayfa                                                                                                             |
| T.    | : Tarih                                                                                                             |
| TMK   | : 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu                                                                                    |
| TRIPS | : Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights<br>(Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Hakları Sözleşmesi) |
| TRT   | : Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumu                                                                                |
| TTK   | : 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu                                                                                   |
| TV    | : Televizyon                                                                                                        |
| UCC   | : Universal Copyright Covention<br>(Evrensel Telif Hakları Sözleşmesi)                                              |
| UDHR  | : Universal Declaration of Human Rights<br>(İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi)                                     |
| vd.   | : ve devamı                                                                                                         |
| YİBK  | : Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı                                                                              |

## GİRİŞ

Yaşamda insanların duygularını ifade edip kendilerini anlatmanın çeşitli yolları vardır. Kimi insanlar da bunu bir eser oluşturarak yaparlar. Hissettiklerini ve düşüncelerini kelimelere dökerek bir roman yazabilirler veya duygularını dışa vurmak amacıyla resim yahut heykel yaparlar. İşte yapılan her bir resim ve yazılan her bir romanın da kendilerine has, onları diğerlerinden ayıran özellikleri vardır. Bu özellik ise, her bir eserin sahibinin özelliğini taşıması ve sahibinden bir parça olmasıdır.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu da, her biri sahibinin hususiyetini taşıyan iş bu eserleri koruma altına alıp, eserleri meydana getiren sahiplerine de birtakım haklar bahsetmiştir. Bu haklardan bir kısmı eser sahibinin yarattığı eserden maddi anlamda faydalanmasını sağlamak, bir kısmı da eserin sahibi ile eseri arasındaki manevi bağdan kaynaklanan haklardır. Çalışmamızda eser sahibinin eser ile arasında var olan bağın sonucu doğmuş olan manevi hakları incelenecektir.

Üç bölüm halindeki çalışmamızın ilk bölümünde; manevi hakları da kapsayan fikri haklar bir bütün olarak değerlendirilecektir. Bu bağlamda, eser sahibinin haklarını da içine alan fikri hakkın ne olduğu, özellikleri ve nitelikleri üzerinde durulacaktır. Bir fikri ürünün hangi şartlar dâhilinde kanunen “eser” olarak kabul edilebileceği, kanuni korumadan faydalanan eser türlerinin neler olduğu ve “eser sahibi” kavramı açıklanmaya çalışılacaktır.

Çalışmamızın ikinci bölümünde ise, eser sahibinin hakları FSEK kapsamında incelenecektir. Kanun koyucunun eser sahibini lehine düzenlemiş olduğu mali ve manevi haklar, bu hakların özellikleri ve eser sahibine bahsettiği yetkiler incelenecektir. Çalışma konumuz olan eser sahibinin manevi haklarının FSEK kapsamında sayıldığı şekilde eser sahibinin umuma arz yetkisi, adın belirtilmesi yetkisi, eser sahibinin eserde değişiklik yapılmasını men etme yetkisi ve eserin

maliki ve zilyedine karşı olan hakları, doktrindeki tartışmalar ve Yargıtay kararları ışığında incelenmeye çalışılacaktır.

Çalışmamızın son bölümünde ise, eser sahibinin manevi haklarına karşı yapılan ihlallerin doğurduğu sonuçlar ve başvurulabilecek hukuki yollar incelenecektir. Hak sahibinin açabileceği hukuk davaları ve başvurabileceği geçici hukuki korumalar yine doktrin ve Yargıtay kararları dâhilinde açıklanmaya çalışılacaktır.

Ülkemiz hukukunda önemi son yıllarda giderek artan fikir ve sanat eserlerinin etkili bir şekilde korumasının sağlanabilmesi için, eser sahibinin eser üzerinde mali hakları olduğu kadar manevi hakları olduğunun da bilinmesi ve iş bu haklara da maksimum önemin gösterilmesi gerekmektedir. Oysaki uygulamada genellikle “telif hakkı” olarak da bilinen mali hakların daha önemle takip edilmesi, eser sahibinin manevi hakları konusunda yeknesak bir uygulama doğmamasına yol açmaktadır.

# I. BÖLÜM

## § 1. FİKRİ HAK KAVRAMI

### A. Fikri Hakkın Tanımı

“Fikri hak” kavramı, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nda (FSEK) yer almaktadır ancak açık bir tanımı yapılmamıştır. Kanun koyucu fikri hakkın tanımını yapmak yerine, fikri hakkın kapsamına giren yetki ve menfaatleri gösterme yolunu tercih etmiştir. “Fikri Hak” deyimini FSEK’de “Eser Sahibinin Hakları” deyimiyile eş anlamlı olarak kullanılmaktadır<sup>1</sup>. Doktrinde ise fikri hak; “kişinin her türlü fikri ve zihni çaba ve emeği sonucunda ortaya çıkardığı ürünler üzerinde hukuken korunan ve hak sahibine dilediği takdirde bu korumadan yararlanma yetkisi veren menfaatlerdir.” şeklinde tanımlanmıştır<sup>2</sup>.

“Fikri hak” kavramı uygulamada geniş anlamda veya dar anlamda kullanılabilir. Dar anlamıyla fikri hak; FSEK’ de “fikir ve sanat eserleri” başlığı altında sayılmış olan eser türleri<sup>3</sup> üzerinde olan hakları kapsamaktadır. Geniş anlamda ise; sınaî haklar veya sınaî mülkiyet hakları olarak da adlandırılan patentler, ticaret markaları, faydalı modeller, tasarımlar gibi ürünler üzerinde olan hakları da kapsar şekilde kullanılmaktadır. Esasen fikri haklarla sınaî haklar arasında kesin bir ayırım yapmak her zaman mümkün olmasa da<sup>4</sup> fikri hak deyimini doktrinde çoğu yazar tarafından dar anlamında kullanılmıştır<sup>5</sup>. Kimi yazarlar ise; İngilizcede “*intellectual*

---

<sup>1</sup> Nuşin AYİTER, **Hukukta Fikir ve Sanat Ürünleri**, (Fikir ve Sanat Ürünleri), Sevinç Matbaası, Ankara, 1972, s.5; Mustafa ATEŞ, **Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2003, s. 93

<sup>2</sup> ATEŞ, age., s.93

<sup>3</sup> FSEK md.2 “İlim ve edebiyat eserleri”, md.3 “Musiki eserleri”, md.4 “Güzel sanat eserleri”, md.5 “Sinema eserleri”, md.6 “İşlenmeler ve derlenmeler”; **5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu**, Hukuk Cep Kitapları Dizisi 39, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2007

<sup>4</sup> Şafak EREL, **Türk Fikir ve Sanat Hukuku**, 3.Bası, Yetkin Yayınları, Ankara, 2009, s.27; ATEŞ, age., 95

<sup>5</sup> EREL, 2009, İlhan ÖZTRAK, **Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Haklar**, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları No:312, Ankara, 1971; ATEŞ, 2003; Emre GÖKYAYLA, **Telif**

*property*”, Fransızcada “*propriété intellectuelle*” ve Almandada “*geistiges egentum*” kavramlarının Türkçe karşılığı olarak “fikri mülkiyet” kavramını uygun bularak, hem fikri hakları ve hem de sınaî hakları kapsayacak şekilde bir tür üst kavram olarak “fikri mülkiyet hakları” kavramını kullanmışlardır<sup>6</sup>. Ayrıca uygulamada çoğu yazar tarafından bu haklar için “Telif Hakkı” kavramının kullanmakta olduğu da görülmektedir<sup>7</sup>. Ancak telif hakkı kavramı daha çok fikri hakların ekonomik yönlerini ifade etmek için kullanıldığından ve bu deyimle daha çok malvarlığı hakları anlaşılmakta olduğundan, “fikri hak” çalışmamızda dar anlamıyla yani sadece fikir ve sanat eseri ürünlerin üzerindeki haklar anlamında, sınaî hakları kapsamayacak şekilde kullanılmıştır.

## B. Fikri Hakların Uluslararası Alanda ve Türkiye’de Gelişimi

İlk çağ yüksek kültür düzeyine rağmen fikri hakların ve sahiplerinin korunmadığı bir dönem idi. Doktrinde bu durumun, Roma hukukunda maddi ve gayri maddi mal ayrımının yapılmamasından dolayı kaynaklanmakta olduğu görüşü bulunmaktadır<sup>8</sup>. Roma hukukunda örneğin bir kâğıt üzerine şiir yazılmışsa maddi malın yani kâğıdın sahibi şiirin de sahibi sayılıyordu<sup>9</sup>. Ancak yine de eser sahibinin yaratmış olduğu eser üzerinde manevi bir hakkının bulunduğu ve sahibinin izni olmadan eserinin bir başkası tarafından alınmasının hırsızlık (intihal) olarak

---

**Hakkı ve Telif Hakkının Devri Sözleşmesi**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2000; AYİTER, *Fikir ve Sanat Ürünleri*, s. 3-5; ÖZTRAK, age., s.3; Duygun YARSUVAT, *Türk Hukukunda Eser Sahibi ve Hakları*, Güryay Matbaacılık 2.bası, İstanbul, 1984, s.4; Bahadır ERDEM, *Fikri Hukukta Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi*, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2003, s.20.

<sup>6</sup> Hamdi PINAR, “Uluslar arası Rekabette Fikri Mülkiyet Haklarının Önemi ve Türkiye”, *Uluslar arası Rekabette Fikri Mülkiyet Haklarının Önemi ve Türkiye*, İstanbul Ticaret Odası, İstanbul, Yayın no:2004-71, 2004; Günay GÖRMEZ, “Eser Sahibinin Haklarının Korunması”, *İş Dünyasında Başarının Anahtarı: Fikri Haklar*, İstanbul, TUSIAD, 2003; Ünal TEKİNALP, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, Arıkan Yayıncılık, 4.bas, İstanbul, 2005.

<sup>7</sup> GÖKYAYLA, 2000; Halil ARSLANLI, *Fikri Hukuk Dersleri II: Fikir ve Sanat Eserleri*, İstanbul, Sulhi Garan Matbaası, 1954; Ernst HISCH, *Fikri Say*, Çev. Volf Çernis, Kenan Basımevi, İstanbul, 1942

<sup>8</sup> “Justinianus’un *Institutiones*’inde belirtilen ‘bir şeyin esasına sahip olan onun teferruatına da sahip olur ‘ kuralı fikir eserlerine de uygulanmaktaydı.”, YARSUVAT, age., s.18

<sup>9</sup> TEKİNALP, age., s.79

nitelendirileceği Roma hukukunun eser sahibinin korunması bakımından gelişmiş taraflarıdır<sup>10</sup>.

Matbaanın icadına kadar geçen süre zarfında, Roma hukuk düzenindeki anlayış Orta Çağ'da da devam etmiş, eserin elle yazılıp çoğaltılması eser sahibi açısından sadece bir onur vesilesi olarak algılanmıştır<sup>11</sup>. Eser sahibi eserinin kopya edilmesine itiraz edemezdi, ancak şeref ve ismine halel getirecek kopyalara karşı hukuk tarafından korunurdu<sup>12</sup>. Matbaanın icadından sonra ise, fikri hakların korunması alanındaki ilk adımlar basım imtiyazlarının kabulüyle olmuştur. Basım ve matbaa imtiyazları, eserin başkası tarafından basılmasını engelleyen zanaat tekelleriydi<sup>13</sup>.

Yeni ve yakın çağlarda ise fikri haklar artık kanunlar tarafından düzenlenmeye başlamıştır. Bu konuda ilk kanun 1709 tarihinde İngiltere'de çıkarılmış olan “*Statute of Ann*<sup>14</sup> (*Act of Ann*)” dir<sup>15</sup>. Fikri hakların pozitif hukuk metinleriyle tespitinin yapılması Kıta Avrupası ülkeleri arasında da ilk kez Fransa'da gerçekleşmiştir. Fransa'da ilk kanun 1791 yılında çıkmış ve “*Act of Ann*” den daha geniş yetkiler sağlamıştır. Almanya'da ise ilk kanuni düzenleme 1837 yılında Prusya'da kabul edilen kanundur. İsviçre'de fikri haklar ilk kez 1884 yılında yürürlüğe giren Telif Hakları Kanunu ile sağlanabilmiştir<sup>16</sup>.

Türkiye'deki fikri hukuk gelişimi ise batıdakinden biraz daha gecikmeli olmuştur. İlk kez 1440 ve 50'li yıllarda Avrupa'da kullanılmaya başlanan matbaanın

---

<sup>10</sup> YARSUVAT, age., s.19; Füsün AKÇEVİN, **Özel Hukuk Açısından Fikri Hukuk ve Fikri Hakların Korunması**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, İstanbul, 1989, s.14; EREL, age., s.36

<sup>11</sup> Seyit A. ŞAHİN, **Avrupa Toplulukları Adalet Divanının Fikri ve Sinâî Mülkiyet Haklarına İlişkin Verdiği Kararın İncelenmesi**, Ankara Üniversitesi Araştırma Dizisi No:22, Ankara Üniversitesi Avrupa Toplulukları Araştırma ve Uygulama Merkezi, Ankara, 2003, s.3

<sup>12</sup> HIRSCH, age., s.43; ATEŞ, age., s.33

<sup>13</sup> EREL, age., s.36; Yasemin BAYSAL, **“Mukayeseli Hukuk ve Uluslararası Sözleşmeler Işığında Türk Hukuk Sisteminde Eser Sahibi ve Telif Hakları”**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk, İstanbul, 1999, s.4; AYİTER, Fikir ve Sanat Ürünleri, s.17

<sup>14</sup> “Kraliçe Ann Yasası” olarak tercüme edilir.

<sup>15</sup> EREL, age., s.37

<sup>16</sup> ATEŞ, age., s.37 - 38

Osmanlı Devleti'nde 1727 yılından itibaren kullanılmaya başlanmış olması bu gecikmenin başlıca nedenidir<sup>17</sup>.

1839 Tanzimat ve 1856 Islahat Fermanlarında basın ve yayınlara ilgili herhangi bir hükme yer verilmemiştir. Matbaalar konusunda ilk Nizamname 1857'de yayımlanmış ve bu Nizamname "inhisar" sistemi öngörmüştür. Bu sisteme göre, basılmış bir eserin bütün nüshaları tükenmedikçe, hiç kimse o eseri basmamakta ve bastıramamaktadır. Eser sahibi hayatı boyunca geçerli bir inhisara sahip olmaktadır<sup>18</sup>.

Yine 1857'de yürürlüğe konan "Telif Nizamnamesi" ise eser sahibinin haklarını daha iyi himaye eden hükümler getirmiştir<sup>19</sup>. Daha sonra kabul edilen en kapsamlı düzenleme 1910 tarihli "Hakkı Telif Kanunu"dur. 42 maddeden ibaret bulunan Kanun zamanın ihtiyaçlarına cevap verebilmesine rağmen, Batılı ülkelerde geçerli fikri hukuk esaslarına aykırı hükümler taşımaktaydı. Sanat değeri taşıyan fotoğraf, sinema eseri ve radyo yayınının eser kapsamına alınmamış olması; eser sahibinin hakkının himayesinin tescil şartına bağlanmış olması, eser sahibinin manevi haklarının belirtilmemiş olması sözü edilen aykırılıklara örnek olarak gösterilebilir<sup>20</sup>.

Osmanlı Devleti'nin sona ermesiyle kurulan Türkiye Cumhuriyeti ile birlikte fikri haklar konusunda İstanbul Üniversitesi öğretim görevlisi Prof.Dr. Ernst Hirsch tarafından hazırlanan "Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu" 1 Ocak 1952 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Kanun yürürlüğe girdikten sonra sonuncusu 2008 yılında olmak üzere çeşitli değişiklikler yapılmıştır. Değişikliklerle beraber fikri mülkiyet hukuku bakımından bu Kanun halen yürürlüktedir.

FSEK'in gerekçesine bakıldığı zaman amacının 4 maddeye indirgenerek izah edilebildiği görülmektedir. Bunlar:

---

<sup>17</sup> ATEŞ, age., s. 38

<sup>18</sup> AYİTER, Fikir ve Sanat Ürünleri, s.29

<sup>19</sup> AYİTER, Fikir ve Sanat Ürünleri, s.30

<sup>20</sup> EREL, age., s.28

- Modern çoğaltma ve yayım tekniğinin müsaadesi nispetinde fikir mahsullerini bir nevi ticaret eşyası gibi halka para mukabilinde arz eden kimselerin elde ettikleri gelir kaynağından mezkûr “metai” yaratmış olanlara da faydalanma imkânını vermek.
- Fikir ve sanat eserleriyle onları vücuda getirmiş olanlara karşı gösterilmekte olan hürmetsizlikleri ve yalnız eser sahiplerinin şahsiyet haklarını ihlal etmekle kalmayarak aynı zamanda memleketin medeni seviyesini ve ibda kabiliyetini de inkâr edip Milli şeref ve haysiyeti rencide eden intihal fiillerini önlemek.
- Eser sahiplerine tanınması lazım gelen mali ve manevi haklar saklı kalmak şartıyla, gerek ammenin, gerek fertlerin fikir eserlerinden en geniş ölçüde faydalanmalarını temin etmek.
- Maksada elverişli ve müessir dava imkânlarını sağlamak<sup>21</sup>.

Belirtilen amaçlar doğrultusunda hazırlanan Kanun’un, ilerleyen zamanlarda yetersiz gelmeye başlaması sonucu Kanun’da çeşitli değişiklikler yapılma yoluna gidilmişse de; bu değişikliklerin en temel nedeni ülkemizin fikri mülkiyet alanında akdetmiş olduğu uluslararası anlaşmalar sonucu, hukukunu uluslararası hukuka uyumlu hale getirmeye çalışmasıdır<sup>22</sup>.

Türkiye’nin Avrupa Birliği’ne üyelik sürecinde mevzuatın uyumlaştırılması kapsamında fikri mülkiyete ilişkin düzenlemeler de önemli bir yer tutmaktadır<sup>23</sup>. Bu amaçla mevcut Kanun hükümlerinin aksayan yönleri değiştirilirken, düzenlenmemiş bazı alanlarda da kanunlaştırma çalışmaları devam etmektedir<sup>24</sup>.

Değişikliklerin tüm bu olumlu yanlarına rağmen, doktrinde kimi yazarlarca bu değişikliklerin olumsuz yönleri de olduğu izah edilmiştir. Bazı ifadelerin yasanın

<sup>21</sup> Ayşe Nur BERZEK, **Fikri ve Sinai Hukuk Mevzuatı**, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2004, s. 5

<sup>22</sup> ATEŞ, age., s.27

<sup>23</sup> PINAR, age., s.13

<sup>24</sup> Bu amaçla 8 Ocak 2004 tarihinde “Yeni Bitki Çeşitlerine Ait Islahçı Hakların Korunmasına İlişkin Kanun” kabul edilmiştir. Ayrıca, Entegre Devrelerinin Topografyalarının korunması amacıyla hazırlanan Kanun (EntDevTopK) 30 Nisan 2004 tarihli RG.de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

bütünlüğünü bozmuş olduğu, amaçlanan sonuçlardan farklı yorumlara neden olabilecek ifadeler kullanılmış olduğu, bazı değişikliklerde eser sahibinin aleyhine sonuçlanan kimi durumların doğmuş olduğu, yapılması gereken bazı değişikliklere yer verilmemiş olduğu doktrinde yer alan eleştiriler arasındadır<sup>25</sup>.

### C. Fikri Hakların Özellikleri

Sahip olunan hakların fikri hak olarak nitelendirilebilmesi için çeşitli özellikleri ihtiva etmesi zorunludur. Bu bağlamda fikri hakların en temel özelliğinin maddi mallar üzerinde kurulabilen gayrimaddi değerler oldukları söylenebilir<sup>26</sup>. Türk Medeni Kanunu<sup>27</sup> maddi olmayan mal kavramına yer vermemiş olmasına rağmen, bu kanunun lafzından yola çıkarak maddi şeylerin taşınırlar ve taşınmazlar oldukları anlaşılabilir<sup>28</sup>. Fikri haklar ise üzerinde oluştukları bu maddi mallardan ayrı birer değerdir. Eskiden fikri eserle bu eseri ihtiva eden cisim arasında kesin bir bağıllık görülmekteydi. Doktrinde de söylendiği üzere; “cisim fikre değil, fikir cisme bağlıdır” anlayışı hâkimdi<sup>29</sup>. Ancak zamanla bu anlayış terk edilmiş ve günümüzde de geçerli olan anlayış uyarınca, fikri hakların soyut hukuki varlık ve değerlerden oluşmaları dolayısıyla, maddi bir mal üzerinde kurulmuş olmalarına rağmen, bu maddi maldan ayrı ve bağımsız bir statüye sahip oldukları kabul edilmiştir<sup>30</sup>. Fikri haklar bu şekilde ayrı bir statüye sahip olduklarından dolayı da bütünleştikleri maddi eşyanın tâbi olduğu hukuki rejimden farklı bir hukuki rejime tâbidirler. Örneğin satın aldığımız bir kitabın fiziki varlığının mülkiyeti bize ait olurken, onun içeriğini oluşturan bilgiler o kitabın yazarına aittir<sup>31</sup>. Keza, fikri haklar ile bu hakların üzerinde olduğu eşyanın farklı hukuki rejimlere tabi oldukları Yargıtay kararlarında

<sup>25</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. Gürsel ÜSTÜN, “Türkiye’de Fikir ve Sanat Eserleri Yasası’ndaki Son Gelişmeler”, **Marmara Üniversitesi AT Enstitüsü Avrupa Araştırmaları Dergisi**, Cilt 4, Sayı 1-2, 1996, s.101-116

<sup>26</sup> EREL, age.s. 25; ÖZTRAK, age., s. 2; ERDEM, age., s. 23, ATEŞ, age., s.100

<sup>27</sup> 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu

<sup>28</sup> Türk Medeni Kanunu, md. 704 ve 762

<sup>29</sup> “Roma’nın en ünlü hukukçuları Gaius ve Paulus da tahrir ve şerhlerinde, diğer bir şahsa ait olan madde üzerine yazılmış olan şiir ve nutukların, şiir ve nutku kaleme almış olan kimselere ait olmadığını tenvir etmektedirler.” HIRSH, age., s.21

<sup>30</sup> ATEŞ, age. s. 101; ÖZTRAK, age., s.39; HIRSCH, age., s.13, EREL, age., s.26; TEKİNALP, age. s.6

<sup>31</sup> ATEŞ, age. s. 101

da yer almıştır. Yargıtay'ın maddi eşyanın mülkiyetinin devrinin fikri hakların da devrini içermediğine dair vermiş olduğu kararlar mevcuttur. Yargıtay bir kararında, eser sahibi ressamın ölümü sonrasında, ressamın mirasçısından tablo satın alıp izinsiz olarak reklam takviminde kullanan kimsenin; FSEK md.52/I ve 52. maddeleri uyarınca mülkiyetin devrinin fikri hakların da devrini içermediğinden ve tabloyu satın alanın fikri hakları da aldığına dair bir belge sunmamış olduğundan, eser üzerindeki mali hakların sahibi olan ve manevi hakları da kullanma yetkisine sahip olan mirasçının haklarının ihlal edilmiş olduğuna karar vermiştir<sup>32</sup>. Yargıtay'ın bu yönde başka kararları da mevcuttur<sup>33</sup>.

Fikri hakların bir diğer özelliği de hukuk düzeni tarafından korunan haklar olmalarıdır. Ancak fikri hakların bu hukuk düzeni içerisindeki yeri doktrinde tartışmalı olan bir husustur. Bu bağlamda hukuk düzenindeki haklar, özel hukuktan doğan haklar ve kamu hukukundan doğan haklar olarak ikiye ayrıldığında, bir kısım yazarlar fikri hakları özel hukuktan doğan haklar kategorisinde yer almakta olduğunu savunmaktadırlar<sup>34</sup>. Doktrinde yer alan diğer görüş ise, fikri hakların bu şekilde kesin bir ayırıma tabi tutulmaması gerektiği ve bu sebeple bu hakların hem özel hukuk hem de kamu hukuku niteliklerine sahip olduklarıdır<sup>35</sup>. Biz fikri hakların özel hukuktan doğan haklar kapsamına girdiklerini savunan görüşe katılmaktayız. FSEK'de yer alan ve fikri hakları koruyan cezai hükümlerin bu hakları kamu hukukundan doğan hak kategorisine sokmayacakları ve korumanın cezai yönünün fikri haklara verilen değeri ifade etmekte olduğu düşüncesindeyiz.

Fikri hakların diğer hukuk dalları ile olan ilişkileri değerlendirildiğinde de, bu hakların özel hukukun diğer dalları ve bu dallardan doğan haklar ile daha yakın ilişki içerisinde oldukları görülecektir. Örneğin, alenileşmemiş bir eser üzerindeki hakların

---

<sup>32</sup> Yargıtay 11. HD. T. 18.3.1999 E. 1998/10225 K. 1999/2320, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 12 Aralık 2009

<sup>33</sup> "... tablonun, davacı vekilinin duruşmada alınan beyanı doğrultusunda, 01.01.2001 tarihinde yayınlanan takvimde kullanıldığının kabulü gerektiği, mülkiyet hakkının devrinin fikri hakların devrini içermediği, bunun aksinin kanıtlanmadığı ...", Yargıtay 11.HD. T. 12.05.2003 E. 2002/13343 K. 2003/4754; Cahit SULUK, Ali ORHAN, **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku: Genel Esaslar, Fikir ve Sanat Ürünleri**, Cilt II, İstanbul, Arıkan Yayıncılık, 2005, s. 651

<sup>34</sup> GÖKYAYLA, age., s.119; ERDEM, age., s.25

<sup>35</sup> EREL, age., s.28; ÖZTRAK, age., s.6; YARSUVAT, age., s.12-16

ve eser alenileştikten sonra da bazı manevi hakların korunması için medeni hukuktaki “Kişiliğin Korunması”na ilişkin hükümler uygulanmaktadır<sup>36</sup>. Türk Medeni Kanunu, “Kişiler Hukuku” bölümünde “Kişiliğin Korunması”na ilişkin düzenlemesinde kimsenin hak ve fiil ehliyetlerinden, özgürlüklerinden kısmen de olsa vazgeçemeyeceğini; hukuka aykırı olarak kişilik haklarına saldırılan kimsenin hâkimden müdahale talep etme hakkının mevcut olduğunu düzenlemektedir<sup>37</sup>. Ayrıca eser sahibinin haklarının ihlali Borçlar Kanunu’nun haksız fiile ilişkin hükümleri de uygulama alanı bulmaktadır. BK 41. maddesi haksız fiil sorumluluğunu fiilin hukuka aykırılığına ve failin kusurlu olmasına dayandırmıştır<sup>38</sup>. Haksız fiil sorumluluğunda genel davranış kurallarına aykırılık söz konusu olmaktadır<sup>39</sup>. Örneğin eser sahibinin manevi haklarının ihlali durumunda da hukuka aykırı bir fiil ve bu fiil sonucu uğranılan zararın tazmini söz konusudur. Türk Anayasasında ise, fikri haklar açıkça yer almamasına rağmen dolaylı olarak bahsedilmektedir. Doktrinde, 1982 Anayasasının mülkiyet hakkının güvencesini oluşturan 35. maddesinin<sup>40</sup> sadece cismani mallara özgülenerek dar yorumlanmaması gerektiği sebebiyle, fikri hakları da kapsar şekilde yorumlanabileceğini savunan yazarlar mevcuttur<sup>41</sup>.

Fikri hakların hukuk düzeni yani özel anlamda FSEK tarafından korunabilmeleri için ise, yine FSEK tarafından koruma altına alınan fikri ürünler üzerinde meydana gelmiş olmaları gerekmektedir. Fikri emek sonucu oluşturulmuş bu ürünün iktisadi bir değer taşıyıp taşıymaması hususunda ise FSEK’de bir açık bir hüküm bulunmamaktadır. Bizim fikrimiz; bir eserin kanunen fikri hak tarafından korunabilmesi için, iktisadi bir değer taşımasının gerekli olmadığıdır. Çünkü fikri

---

<sup>36</sup> EREL, age., s.28

<sup>37</sup> TMK. .md. 23 – md. 24

<sup>38</sup> 818 numaralı Borçlar Kanunu md. 41 “Gerek kasten gerek ihmal ve teseyyüp yahut tedbirsizlik ile haksız bir surette diğer kimseye bir zarar ıka eden şahıs, o zararın tazminine mecburdur. Ahlakı mugayir bir fiil ile başka bir kimsenin zarara uğramasına bilerek sebebiyet veren şahıs, kezalik o zararı tazmine mecburdur.”

<sup>39</sup> M. Kemal OĞUZMAN, Turgut ÖZ; **Borçlar Hukuku: Genel Hükümler**, 3.bas., İstanbul, Filiz Kitabevi, 2000, s. 467

<sup>40</sup> 2709 numaralı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası Md. 35 :

“ Herkes mülkiyet ve miras haklarına sahiptir. Bu haklar ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlandırılabilir. Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.”

<sup>41</sup> AYİTER, Fikir ve Sanat Ürünleri, s.14; TEKİNALP, age., s.37

haklar fikri ürünü korurlarken, doğaları gereği fikri üründeki sahibine aidiyetlik olgusunu da korumaktadırlar. Bir şahıs emeğini ortaya koyarak o fikri ürünü ortaya çıkardığında, o ürünün diğer şahıslara göre hiçbir maddi değeri olmasa da, onu yaratan insanın özelliğini taşımaktadır ve ürünün sahibi dâhil, çoğu insan açısından oldukça önemli bir manevi değere haizdir. Bu sebeple, kanaatimizce ürünün değeri sübjektif açıdan da olsa, her değer ve emek korunmayı hak etmektedir.

Fikri haklar, herkese karşı ileri sürülebilen mutlak haklardır. Özel hukuktan doğan haklar geniş anlamda mutlak haklar ve nisbî haklar olarak ikiye ayrılmaktadır. Mutlak haklar, hak sahibine hak üzerinde doğrudan bir hâkimiyet sağlayan ve herkese karşı ileri sürülebilen haklardır. Nisbî haklar ise sadece belirli kimselere karşı ileri sürülebilen haklardır. Fikri hak, bu ayrımda mutlak haklara dâhil olmaktadır<sup>42</sup>. Hatta doktrinde mutlak haklar da, şahıslar üzerinde ve mallar üzerinde olarak ayrılmış, fikri haklar ise mallar üzerindeki mutlak hakların bir kolu olan gayrimaddi mallar üzerindeki mutlak haklar kategorisinde yerini almıştır<sup>43</sup>. Her türlü mutlak hakta olduğu gibi fikri haklar da herkese karşı ileri sürülebilir ve sahibine dilediği gibi tasarrufta bulunma imkânı tanır. Başka bir deyişle, fikri haklar münhasıran eser sahibine aittir.

#### **D. Fikri Hakların Hukuki Niteliği**

Fikri hakların hukuki niteliği konusunda çeşitli görüşler ileri sürülmüştür. Bu teorilerden biri “fikri mülkiyet teorisi”dir. Fikri mülkiyet teorisi, sahibinin eseri üzerinde mülkiyet hakkı bulundurduğu düşüncesinden hareket eder. Bu teori Fransa’da ortaya çıkmıştır. Ancak daha sonra orta Avrupa, İsviçre ve Almanya gibi ülkeleri de etkisi altına almıştır<sup>44</sup>. Ancak fikri mülkiyet teorisi, Türk hukukunun mülkiyet anlayışının fikri hakları mülkiyet hakkı olmaktan çıkartması, fikri hakların gayrimaddi mallar üzerindeki haklar olmalarından dolayı bu hakların temin ettikleri

<sup>42</sup> AKÇEVİN, age., s.1-3; ERDEM, age., s.26-27; GÖKYAYLA, age., s.130; ATEŞ, age., s.102; EREL, age., s.25; Yavuz KAPLAN, **İnternet Ortamında Fikri Hakların Korunmasına Uygulanacak Hukuk**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2004, s.108

<sup>43</sup> Daha fazla bilgi için bkz. EREL, age., s.23-26

<sup>44</sup> TEKİNALP, age., s.85

himayenin mülkiyetten farklı olması, fikri hakların manevi yönlerinin de bulunmasına karşın mülkiyet kavramının mali ağırlıklı olması gibi nedenlerle çeşitli eleştirilere maruz kalmış<sup>45</sup> ve günümüzde de terkedilmiştir<sup>46</sup>.

Fikri hakların hukuki niteliği konusundaki diğer bir teori de şahsiyet (kişilik) hakları teorisidir. Bu teori ilk kez Alman filozof Kant tarafından 1785 yılında yayınladığı bir yazıda<sup>47</sup> ortaya atılmış, daha sonra Gierke tarafından geliştirilmiştir. Şahsiyet hakları teorisini savunanların görüşlerine göre; bir eser meydana getirildiğinde, sahibi ile onun arasında tabîî ve kişisel bir bağ oluşur ve eserin ihlal edilmesinden dolayı mali bir kayıp meydana gelmemiş olsa bile, yine de eser sahibinin haklarına tecavüz edilmiş olur çünkü hakkın özü yazarın esere katmış olduğu kişiliğindedir<sup>48</sup>. Şahsiyet hakları teorisinin fikri mülkiyet hukukuna çok önemli etkileri olmuştur. Fikir ve sanat eserleri üzerinde manevi hakların tanınması bu teori sayesinde gerçekleşmiştir<sup>49</sup>. Mahkeme içtihatlarına, pozitif hukuka ve özellikle manevi haklara güçlü bir koruma getirmiş olan Bern Sözleşmesine eser sahibinin manevi haklarının korunması konusunun girmiş olması şahsiyet hakları teorisi sayesinde olmuştur<sup>50</sup>. Ancak, şahsiyet hakları teorisinin yegâne amacının eser sahibinin kişilik haklarının korunması olduğundan ve dolayısıyla mali hakların korumadan yoksun kaldığı gerekçesiyle bu görüş de doktrin tarafından eleştirilmiş ve zamanla terkedilmiştir<sup>51</sup>.

Diğer bir teori olan “gayrimaddi mallar teorisi” ise, özü itibariyle fikri mülkiyet teorisine dayanmakla beraber, fikri hakların üzerinde mülkiyet hakkı kurulamayacağından gayrimaddi mallar teorisi adını almıştır. Gayrimaddi mallar teorisi içinde; ikici (dualist) ve tekçi (monist) görüş olmak üzere ikiye ayrılmaktadır<sup>52</sup>. Bu bağlamda, eser sahibinin kişiliğini ilgilendiren manevi hakları

---

<sup>45</sup> EREL, age., s.31

<sup>46</sup> AYİTER, Fikir ve Sanat Ürünleri, s.30; ATEŞ, age., s.107

<sup>47</sup> TEKİNALP, age., s.86 naklen Immanuel Kant, UnrechtmaBigkeit des Büchernachdrucks , 1785

<sup>48</sup> ATEŞ, age., s.107

<sup>49</sup> Nuşin AYİTER, **İhtira Hukuku**, (İhtira), Ankara, Sevinç Matbaası, 1968, s. 5; AYİTER, Fikir ve Sanat Ürünleri, s.31-32; EREL, age., s.32

<sup>50</sup> EREL, age., s.32-33

<sup>51</sup> YARSUVAT, age., 46

<sup>52</sup> ATEŞ, age., 108

yanında ekonomik açıdan yararlandığı mali haklarının da bulunması, ikinci görüşe yol açmıştır. Bu görüş uyarınca, eser sahibinin manevi ve mali olan iki tür hakkı vardır. Bu iki hak grubu birbirinden ayrı olup bir bütün oluşturmaz<sup>53</sup>. Zira her iki hak da ayrı ayrı korunma konusudur<sup>54</sup>. Bern Sözleşmesi'nin 6'ncı maddesi de eser sahibinin manevi yetkilerini, mali yetkilerinden bağımsız olarak saklı tutmaktadır<sup>55</sup>. Tekçi görüş ise ilk defa Alfred tarafından ortaya atılmış ve daha sonra Ulmer tarafından savunulmuştur<sup>56</sup>. Bu teori yandaşları fikir hukuku alanında eser sahibinin hakkını *sui generis* yani kendine özgü bir hak olarak ele almaktadırlar. Bu teori uyarınca eser üzerinde mali ve manevi yetkiler doğuran tek bir hak söz konusudur. Yani, eser üzerindeki hak çeşitli hakların toplamı değil, aksine çeşitli yetkiler doğuran tek bir haktır<sup>57</sup>.

Fikri hakların hukuki niteliği konusundaki bu teorilerin, “Medeni Hukuk ekolü” olarak da nitelendirilen Kıta Avrupa’sı ülkeleri ile “Common Law<sup>58</sup> ekolü” denilen Anglosakson ülkelerinin fikri haklarla ilgili pozitif hukuk düzenlemelerine birtakım etkileri olmuştur. Medeni Hukuk yaklaşımı Kıta Avrupası ülkelerinde hâkim olan bir anlayış olup, fikir hukukunda kişiliği, yani şahıs unsurunu vurguladığı için, bu müessese Fransızcadaki “*droit d’auteur*” yani “eser sahibinin hakları/hukuku” deyiimiyle ifade edilmektedir. Bu yaklaşım uyarınca; eseri meydana getiren kişi, eser üzerinde hem mali hem de manevi nitelik arz eden tüm hak ve yetkilerin sahibi olur. Eser üzerinde manevi ve mali olmak üzere iki türlü hak olduğu görüşü Fransız hukukunda etkili olurken, manevi ve mali yetkiler veren tek bir hak olduğu görüşü Alman ve Avusturya gibi ülkelerin hukuklarında etkili olmuştur. Ancak eser sahipliğine ve eser sahibinin kişiliğine verilen önem ve bu olguları ön plana çıkması tüm Kıta Avrupası ülkelerinin yaklaşımlarının ortak noktası

<sup>53</sup> 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Hirsch tarafından hazırlanmıştır; TEKİNALP, age., s.88

<sup>54</sup> YARSUVAT, age., 46-47; AYİTER, İhtira, s.10

<sup>55</sup> AYİTER, Fikir ve Sanat Ürünleri, s.32

<sup>56</sup> YARSUVAT, age., s.48; AYİTER, Fikir ve Sanat Ürünleri, s.33

<sup>57</sup> AYİTER, Fikir ve Sanat Ürünleri, s. 33

<sup>58</sup> “İngiliz hukuk sistemi içinde menşeyi çok eski örf ve adetlerden ve bu örf ve adetlere ait kazai içtihatlardan alan hukuk kaideleri ve prensiplerinin heyeti umumiyesidir. Örf ve adet kaidelerinden ibaret olan bu hukuk sistemi İngiltere’de ve Amerika Birleşik Devletleri’nde birçok eyaletlerde caridir.” Mustafa OVACIK, **İngilizce-Türkçe Hukuk Sözlüğü**, 3.bası, Sözkese Matbaacılık, Ankara, 2000, s. 75

olmuştur<sup>59</sup>. Anglosakson ya da Common Law sistemine mensup İngiliz- Amerikan ülkelerinde ise, eser sahibinden ziyade eserin ön planda tutulması ve biraz da tarihi nedenlerden dolayı fikri hak kurumu İngilizce'deki "copyright" sözcüğüyle açıklanmaktadır. Bu yaklaşıma göre; fikri hak kişinin doğuştan kazandığı bir doğal hak olmayıp, ancak bir hukuksal düzenleme ile kanun koyucu tarafından yaratılan bir statüdür. Common Law yaklaşımını Kıta Avrupa'sı ülkeleri yaklaşımından ayıran en belirgin özellik, Common Law sisteminde manevi hakların yeterli korumaya maruz kalmamasıdır. Doktrinde bazı hukukçular "copyright" sisteminin mali haklara yöneldiğini, manevi hakların bu sistemde hiç yer almadıklarını, Bern Sözleşmesi mükerrer 6'ncı maddesinin varlığı dolayısıyla ancak çok dar kapsamda yer alabildiklerini savunmuşlardır<sup>60</sup>.

Türk hukukunda ise, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun mimarı olan Hirsch, mali ve manevi yetkileri içeren tek bir hak olduğu yaklaşımını benimseyen monist teoriyi savunmuştur ve bu görüş Türk doktrininde de daha çok taraftar bulmuştur<sup>61</sup>. FSEK'de Fransız hukukunda hâkim olan düalist bakıştan ziyade monist bakış açısının etkileri görülmektedir<sup>62</sup>. Ancak doktrinde dualist teoriyi savunan yazarlar da mevcuttur<sup>63</sup>. Biz FSEK'de yer alan fikri hakların monist görüş etkisinde hazırlanan, çeşitli yetkiler içeren tek bir hak olduğu görüşünü savunan yazarlara katılmaktayız. Eser sahibinin manevi haklarının da mali hakları kadar önemli oldukları ve en az bunlar kadar yer alması gerektiği kaçınılmaz bir yaklaşım olmakla beraber, mali ve manevi hakları iki farklı hak olarak değerlendirmenin yanlış olduğu, manevi ve mali hakların birbirlerine bağımlı oldukları ve birine yapılan bir tecavüzün diğerini de dolaylı da olsa etkileyebileceği, bu sebeple bu hakları tek bir alanda birleştirip ayırmayarak tek bir hak yaratmak gerektiği ve her iki hakka/yetkiye de aynı derecede önem ve yer verilmesi gerektiği kanısındayız.

---

<sup>59</sup> ATEŞ, age., s. 110-111

<sup>60</sup> ATEŞ, age. s. 115-116 naklen Adolf DIETZ "The Artist's Right of Integrity Under Copyright Law", 1994, s.179

<sup>61</sup> AYİTER, İhtira, s.9

<sup>62</sup> AYİTER, Fikir ve Sanat Ürünleri, s.37; ATEŞ, age., s.119; ARSLANLI, age., s.78

<sup>63</sup> "Giritlioğlu 'ayrı hak teorisi'ni benimsemiştir." ATEŞ, age., s.50

## § 2. ESER KAVRAMI

### A. Eserin Tanımı ve Özellikleri

“Eser” kavramı 4630 sayılı Yasa ile değişik 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nun ‘Tanımlar’ başlıklı 1/B nci maddesinde tanımlanmıştır. Buna göre; eser “*Sahibinin hususiyetini taşıyan ve ilim ve edebiyat, musiki, güzel sanatlar veya sinema eserleri olarak sayılan her nevi fikir ve sanat mahsulleri*” olarak tanımlanmıştır. Kanun’un eser hakkında vermiş olduğu bu tanımlama çok açık değildir. Gerçekte karşılaştırmalı hukukta da tam bir tanım yoktur. Bern Sözleşmesinde eser kavramının tam bir tanımı yapılmamış ancak eserin ‘özgün’ olması ve ‘yaratıcı düşünce ürünü’ olması gerektiği değişik paragraflarda belirtilmiştir.

Doktrinde eser, “kişinin fikri faaliyeti sonucu ortaya koyduğu ve hukuki bakımdan değer ifade eden neticelerdir.” şeklinde tanımlanmaktadır<sup>1</sup>. Bir eserin FSEK kapsamında bir eser olabilmesi ve dolayısıyla da kanun kapsamında koruma konusu olabilmesi için bir fikir ve sanat mahsulü, diğer bir deyişle düşünce ve sanat ürünü olması gereklidir.

Fikri çabanın sonucu oluşan bu düşüncenin de bir şekil altında ortaya konulması gereklidir. Zira sadece düşünce eser olarak nitelendirilip, koruma konusu yapılamaz. Örneğin, bir ressamın resminin konusunu ve tekniklerini teybe okuması o eseri ortaya çıkarmamış olduğundan eser olarak korunamaz. Ancak, ressam resmin ana hatlarını bir kâğıda çizerse, bu eser olarak korunabilir. Ayrıca, eserin koruma konusu olabilmesi için tamamlanmış olması da şart değildir. Kroki, taslak, müsvedde varsa eser de vardır ancak tamamlanmamıştır. Taslak, kroki veya müsvedde yoksa ancak eserin belli bir bölümüne gelinmişse de, eserin sahibinin hususiyetini taşıması halinde tamamlanmamış olsa da korunabileceği sabittir<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> ATEŞ, age., s.55

<sup>2</sup> TEKİNALP, age., s.102

FSEK’de bahsedilen esere uygun olunabilmesi için fikir ve sanat ürününün iki unsuru haiz olması gereklidir. Bu unsurlardan ilki “sahibinin hususiyetini taşıması” ve ikincisi de “Kanun’da sayılı eser kategorilerinden birisine dâhil olması”dır. Öğretide bu unsurlardan ilkinin ‘sübjektif unsur’ veya ‘esasa ilişkin şart’, ikincisine de ‘objektif unsur’ veya ‘şekle ilişkin şart’ denilmektedir<sup>3</sup>. Yargıtay da kararlarında her iki unsurun bir arada bulunması gerektiğini belirtmiştir<sup>4</sup>.

Sübjektif unsur uyarınca, fikri ürünün eser olarak kabul edilebilmesi için, bu ürünün onu meydana getiren kişinin “hususiyetini” taşıması gereklidir. Bir eserin sahibinin özelliğini taşıdığını söyleyebilmek için, eserin bağımsız bir fikri çalışma ürünü olması ve sahibinin zekâ, bilgi, çalışma ve yaratıcılığını yansıtmaması gereklidir. Doktrinde “yeni ürün” dolayısıyla da “hususiyet” kavramının ne anlama geldiğine ilişkin çeşitli tartışmalar olmuştur. Birinci görüşe göre, herkes tarafından vücuda getirilemeyen eserlerde eser sahibinin hususiyetinden bahsetmek mümkündür<sup>5</sup>. İkinci görüş uyarınca da, eser olarak vasıflandırılacak fikri ürünleri bu şekilde dar yorumlayarak sadece sahibinin özelliğini yüksek düzeyde taşıyan eserlere koruma sağlamak yanlıştır. Bu bakımdan o eserin tek olması gibi bir şartın aranmaması gereklidir<sup>6</sup>. Biz eserin sahibinin hususiyetini taşıması için tek olması özelliğinin gerekli olmadığını savunan ikinci görüşe katılmaktayız. Nitekim Yargıtay’ın da birçok kararı bu yöndedir<sup>7</sup>. Bir eser sahibinin eserini meydana getirirken daha önce edindiği tecrübelerinden bilinçli veya bilinçsiz olarak faydalanmış olması doğaldır. Daha iyi açıklamak için bir örnek verilecek olursa, bir müzisyenin müzik eserinin

<sup>3</sup> ARSLANLI, age., s.4-5; ATEŞ, age., s.56-57; EREL bunlardan ilkinin esasa ilişkin şart, ikincisini şekle ilişkin şart olarak almıştır. bkz EREL, age., s.52

<sup>4</sup> “... 5846 sayılı FSEK.nu, eseri, eser sahibinin hususiyetini taşıyan, ilim-edebiyat, musiki, güzel sanat ve sinema eserleri türlerinden biri içine giren her nevi fikir ve sanat mahsulü olarak tanımlanmıştır...”, Yargıtay 11 HD., T. 11.10.2002, E. 2002/8275, K. 2002/8839, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 12 Aralık 2009

<sup>5</sup> HIRSCH, age., s.131

<sup>6</sup> ARSLANLI, age., 6-7

<sup>7</sup> “... Bu açıklamadan da anlaşılacağı üzere, bir fikri çabayı diğerlerinden ayıran ve eser olarak korunur hale getiren en önemli unsur, sahibinin hususiyetini yansıtacak düzeyde şekillenmiş olmasıdır. Şüphesiz, “hususiyetin” daraltıcı anlamda yorumu suretiyle, mutlaka üst düzeyde yaratıcılık ve orijinallik içermesi gerektiği düşüncesi benimsenemez. Ancak, öte yandan “hususiyetin” geniş anlaşılması da eser olmayan ürünlere bu niteliğin tanınması aracı yapılmamalıdır...”, Yargıtay 11 HD., T. 13.03.2007, E. 2006/934, K. 2007/4555, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 9 Aralık 2009

daha önce ortaya çıkarılmış kendi veya başkasının eserine bazı yönlerden benzer olması mümkün olabilir. Çünkü insanlar daha önce deneyimini yaşamış oldukları olaylardan veya dinlemiş, okumuş, görmüş oldukları eserlerden etkilenir ve bir fikri ürün meydana getirirken onlardan da yararlanır. Bu bakımdan eser sahibinin diğer eserlerden faydalanması olağandır. İsviçre Federal Mahkemesi'nin 1.2.1944 yılında vermiş olduğu kararında da bu şekilde bir yaklaşım benimsenmiştir<sup>8</sup>. Ancak başka eserden gerçekleştirilen bu faydalanma diğer eseri tamamen alarak kendininmiş gibi gösterme (intihal) şekline girmemeli, yaratılan eser, sahibinin hususiyetini taşımaya devam etmelidir. Yargıtay da başka eserden yapılan yararlanmaların, eser sahibinin hususiyetini etkilememesine özellikle dikkat etmektedir. Yargıtay bir kararında, avukat olan davacının bilgisayar programlarının korunması konusunda uluslararası konferanslara sunduğu tebliği geliştirerek dilekçelerde kullanılacak hale getirmesini ve bir dönem davacının yanında yardımcı avukat olarak çalışan davalıların daha sonra kurdukları bürodaki faaliyetlerinde davacıya ait dilekçeyi aynen kullanmaya devam ettikleri olayda hak ihlali sebebiyle açılan davanın reddine karar veren yerel mahkeme kararını; bir avukat tarafından edinilen bilgi birikimi, mesleki tecrübe ve mevzuat incelemesi ile yazılabilecek mutad dilekçe tertip ve ifade tarzının üzerinde kabul edilebilecek şekilde, hukuki görüşlerin ve vakıaların sunulduğu, düzenlenişi, bilgilerin derlenişi ve seçilmeleri itibarıyla FSEK'nın 1/B ve 2/I. maddeleri uyarınca ilim ve edebiyat eseri olarak korunması için gerekli olan şekilde sahibinin hususiyetini taşıma unsurunu içeren bir dilekçe niteliğinde bulunmadığı gerekçeleriyle onamıştır<sup>9</sup>.

---

<sup>8</sup> İsviçre Federal Mahkemesi bahsi geçen kararında “... Eğer, eserdeki düşünceler korunmuş olsaydı, düşünce yaşamında herhangi bir gelişmeye tanık olunamazdı. Yasa, bir eserin başkaları tarafından çoğaltılmasını engellemektedir. Eserdeki düşüncelerden yararlanarak bir başka eser oluşturulmasını değil ...” düşüncelerine yer vererek, eser vasfı için tek olma şartı aramamıştır., Akın BEŞİROĞLU, **Düşünce Ürünleri Üzerinde Haklar**, Beta Yayıncılık, 3.bası, İstanbul, 2004, s.75

<sup>9</sup> “... Hususiyetin belirlenmesi ve dava konusu güftede de davalılarca izinsiz şekilde kullanılıp kullanılmadığının veya benzerliğin esinlenme düzeyinde kalıp kalmadığının, dolayısıyla davalı güftesinin farklı bir eser olup olmadığının belirlenmesi için edebiyat eserleri konusunda uzman bir öğretim üyesinden görüş alınarak ...”, Yargıtay 11 HD., T.07.06.2007, E. 2006/929, K. 2007/8748, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 10 Aralık 2009; “... Anılan Yasa'nın 2/3. maddesinden her nevi haritanın eser niteliğinde olduğu anlamı çıkıyor ise de, yasanın korumasından yararlanacak bir eser niteliğinde olup olmadığı, bu hükmün 1/B maddesi hükmüyle birlikte değerlendirilerek sahibinin özelliklerini taşıyıp taşımadığının tespitine bağlıdır. Bu durumda, mahkemece aralarında haritacılık konusunda uzman bir bilirkişinin de bulunduğu yeni bir bilirkişi kurulu oluşturularak, bir haritanın özgün nitelikli olup olmadığının, dava konusu haritanın sahibinin özelliklerini yansıtır yansıtmadığı, yansıtır ise bunların neler olduğu hususunda rapor alınmak, gerektiğinde dava konusu haritanın

Kanuni korumadan faydalanabilmek için gereken objektif unsur uyarınca ise, fikri ürünün FSEK kapsamında sayılan eser türlerine dâhil olması gerekmektedir. FSEK eser türlerini; ilim ve edebiyat eserleri, musiki eserleri, güzel sanat eserleri ve sinema eserleri ve işlenme ve derlenme eserler olarak sınıflandırmış ve her gruba giren alt eser türlerini de sıralamıştır.

Bu unsurlar bir eserin mevcudiyeti için kurucu nitelik arz ederler. Bu sebeple, davaya konu olan bir fikri ürünün eser niteliğini taşıyıp taşımadığını taraflar ileri sürmemiş olsa bile, hâkimin bu unsurların bulunup bulunmadığını re'sen araştırması gerekir<sup>10</sup>. Yargıtay da bir kararında, dava konusu yazılımlar üzerinde bilirkişi incelemesi yapılmasını istemeyen davacının yazılımının eser olduğu ve eser sahipliği haklarının ihlal edildiği iddiasını ispat edemediği gerekçesiyle davanın reddine karar veren yerel mahkeme kararını, davacıya ait yazılımın eser olup olmadığının mahkemece re'sen araştırılması gerektiği sebebiyle bozmuştur<sup>11</sup>.

## **B. Kanunda Sayılan Eser Türleri**

Bern Sözleşmesinin 2.maddesinde koruma altına alınacak eserler belirtilmiştir. Bern Sözleşmesine üye ülkelerin de listenin tamamını açıklamamakla birlikte, bu eserleri koruma altına alma koşulu vardır<sup>12</sup>.

Bu bakımdan Bern Sözleşmesine üye olan Türkiye de, Türk Fikir ve Sanat Eserleri Kanunun'da md.2 (İlim ve Edebiyat Eserleri), md.3 (Musiki Eserleri), md.4 (Güzel Sanat Eserleri), md.5 (Sinema Eserleri) ve md.6 (İşlenme ve Derlenme

---

*nasıl meydana getirildiği yolunda davacının da beyanına başvurulmak suretiyle, sonucuna göre bir hüküm kurulmak gerekirken ...”, Yargıtay 11 HD., T. 29.01.2007, E. 2005/14088, K. 2007/963, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 10 Aralık 2009; Yargıtay 11 HD., T. 21.12.2004, E. 200/2772, K. 2004/12672, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 10 Aralık 2009*

<sup>10</sup> ATEŞ, age., s.57

<sup>11</sup> Yargıtay 11 HD. T. 22.02.2007, E. 2005/11944, K. 2007/3304, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 10 Aralık 2009

<sup>12</sup> Virginia BROWN KEYDER, **Intellectual Property Rights and Custom Union**, Çev. Ayşe BERKTAY HACİMİRZAOĞLU, İstanbul, Intermedia Yayınları, 2006, s.39-40

Eserler) olarak ana eser kategorilerini saymış ve Musiki Eserleri ana başlığı hariç diğer başlıklarda alt grupları da açıklamıştır.

Kanun koyucu FSEK’de yer alan eser türlerini *numerus clausus* kuralına göre yani tahdidi olarak saymış olup olmadığı dair açık bir hüküm sevk etmemiştir. Ancak bu eser türlerinin sınırlı sayıda sayılmış olmadığına dair çeşitli ibarelerin yer almamış olması ve FSEK’in lafzından da böyle bir sonuca ulaşılamaması, sayılan bu ana türlerin sınırlı sayıda olduklarını göstermektedir<sup>13</sup>. Böylece bir fikir ve sanat ürününü bu kategorilerden birine sokmak mümkün değilse, onu Kanun’a göre eser saymak ve korumak da mümkün olmayacaktır. Ancak, ana türlere giren alt eser türlerinde bu ilke geçerli değildir<sup>14</sup>. Kanun maddelerinde ‘benzerleri’, ‘her türlü tipler’, ‘benzeri usuller’ gibi kavramlara yer verilmiş olması da bunu kanıtlamaktadır<sup>15</sup>. Biz ana eser türlerinde bu şekilde bir sınırlamanın bazı sorunlara yol açacağı düşüncesindeyiz. Zira gelişen teknoloji sonucu yeni ortaya çıkmış bir eserin tanımının Kanunun belirttiği gruplardan birine uymaması halinde subjektif unsur taşımalarına rağmen FSEK kapsamında korunamayacak olması bazı fikri ürünlerin ihlaline yol açacaktır. Kanun koyucunun, Kanun’un tadiline giderek veya yeni kanunlar çıkararak bu eserlerin korunmasını sağlayabilmesi de oldukça zor yöntemlerdir. Bu açıdan, ana eser türlerine sınırlayıcı bir şekilde değil de daha çok örnekseme yoluyla yer verilmiş olması daha yerinde bir çözüm olacağını düşünmekteyiz.

## I. İlim ve Edebiyat Eserleri

FSEK md.2’ de belirtilmiş eser kategorilerinden ilki ‘İlim ve Edebiyat Eserleri’dir. Bu kategori altındaki başlıklar da üç bent halinde sayılmışlardır.

---

<sup>13</sup> Levent YAVUZ, “Eser”, <http://fisaum.ankara.edu.tr/download/ESER.doc>, (Çevrimiçi), 12 Aralık 2009

<sup>14</sup> TEKİNALP, age., s.107; YARSUVAT, age., s.55; EREL, age., s.55; ARSLANLI, age., s.11-12; ÖZTRAK, age., s.15; GÖKYAYLA, age., s.73

<sup>15</sup> TEKİNALP, age., s.107

Kanunun 2.maddesinin 1. bendinde ilk sayılmış olan alt grup “*Herhangi bir şekilde dil ve yazı ile ifade olunan eserler ve her biçim altında ifade edilen bilgisayar programları ve bir sonraki aşamada program sonucu doğurması koşuluyla bunların hazırlık tasarımları*”dır. Bu bentte ifade edilen bilgisayar programları ve hazırlık çalışmaları 7.6.1995 tarih ve 4110 sayılı Kanun ile eklenmiştir.

Kanun koyucu 4110 sayılı Kanunla yapmış olduğu değişiklikle bilgisayar programları ile bunların hazırlık çalışmalarını da ilim ve edebiyat eseri kategorisine dâhil etmiş ve koruma sağlamıştır<sup>16</sup>. Bilgisayar programları konusunda Kanuna yapılan ilavelerin büyük bölümü Avrupa Konseyi’nin üye ülkelere gönderdiği talimata<sup>17</sup> dayanmaktadır. Zira söz konusu talimat yazısından önce bilgisayar programlarının eser kategorisinde korunmasını sağlayan tek ülke İngiltere idi<sup>18</sup>. Talimat, getirdiği düzenlemelerin milli mevzuata geçirilmesinde fikri hukuktan yararlanılacağı ve bu programların ‘edebi eser’ olarak korunacağını kesin olarak tespit etmiştir<sup>19</sup>. Türkiye’nin de taraf olduğu TRIPS Anlaşması da açıkça “Bilgisayar programları, kaynak veya obje kodunda olmalarına bakılmaksızın Bern Sözleşmesine göre edebiyat eserleri olarak korunacaktır.(md.10)” hükmünü getirmiştir<sup>20</sup>. Ancak FSEK 2.maddenin son fıkrasında “*Arayüzüne temel oluşturan düşünce ve ilkeleri de içine almak üzere, bir bilgisayar programının herhangi bir ögesine temel oluşturan düşünce ve ilkeleri*” in eser sayılmayacağı belirtilmiştir. FSEK “Arayüz” ün anlamını 2001 tarih 4630 sayılı Kanunla eklenen md.1/B/h de açıklamıştır<sup>21</sup>. Arayüzün anlamı ayrıca 4110 sayılı Kanunun gerekçesinde de şu şekilde açıklanmıştır. ‘Bir bilgisayar programının fonksiyonu, bir bilgisayar sisteminin diğer bileşenleri ve kullanıcılarıyla birlikte çalışması ve onlarla iletişimidir’<sup>22</sup>.

<sup>16</sup> “... FSEK.nun 2 nci maddesinde, fikir ve sanat eserleri çeşitlerinden olan ilim ve edebiyat eserleri sayılmakta olup, bilgisayar programları bu maddenin 1 nci bendinde yer almaktadır...”, Yargıtay 11 HD. T. 15.05.2001 E. 2001/1804 K. 2001/4344, , <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 08 Ağustos 2009

<sup>17</sup> “EEC of Council Directive on the Legal Protection of Computer Programs” – (1991)

<sup>18</sup> Mehmet ÖZCAN, **Avrupa Birliğinde Fikri ve Sinâî Haklar**, Ankara, Nobel Yayıncılık, 1999, s.153

<sup>19</sup> EREL, age, s.59

<sup>20</sup> BROWN KEYDER, age., s.58

<sup>21</sup> FSEK md.1/B/g : “ Arayüz: Bilgisayarın donanım ve yazılım unsurları arasında karşılıklı etkilenme ve bağlantıyı oluşturan program bölümleri”

<sup>22</sup> TEKİNALP, age., s.111-112

Kanunun 2.maddesinin 2.bendinde sayılmış olan diğer alt grup, “ *Her nevi rakıslar, yazılı koreografi eserleri, pandomimalar ve buna benzer sözsüz sahne sanatları*” dır. Bu kategori içinde himaye gören eser seyircinin görme duyusuna hitap eden ve sanatkâr tarafından o anda yaratılan hareketlerin görüntüsüdür<sup>23</sup>. 1.11.1983 yılında ve 2936 sayılı Kanun ile değişiklik yapılmış ve bende “yazılı koreografi eserleri” ibaresi eklenmiştir. Sözsüz sahne eserinin himaye görmesi için yaratılan görüntünün bant veya film gibi kalıcı bir vasıta ile tespiti veya teknik anlamda sahne sayılacak bir yerde meydana getirilmesi zorunlu değildir<sup>24</sup>. Bununla beraber özellik taşımayan, spontane ve gelişigüzel yapılmış oyunlar ve hareketler eser olarak kabul edilemez<sup>25</sup>.

Kanunun 2.maddesinin 3.bendinde sayılmış son alt grup ise, “*Bedii vasfı bulunmayan her nevi teknik ve ilmi mahiyette fotoğraf eserleriyle, her nevi haritalar, planlar, projeler, krokiler, resimler, coğrafya ve topografyaya ait maket ve benzerleri, her çeşit mimarlık ve şehircilik tasarım ve projeleri, mimari maketler, endüstri, çevre ve sahne tasarım ve projeleri*” dir. Bu eserlerin ilim ve edebiyat eseri olarak korunabilmesi için bedii vasfı bulunmamak ve öğretici, açıklayıcı, uygulamaya imkân sağlayıcı olma şeklinde özellikleri bulunması gereklidir. Maddede kullanılan “bedii vasfını haiz olmamak” estetik nitelik taşımamak anlamına gelmektedir. Zira bu eserlerin estetik nitelik taşımaları halinde Kanunda sayılmış ayrı bir kategori olan ‘Güzel Sanat Eserleri’ ne dâhil olmaları gerekir<sup>26</sup>. Ancak bir eser teknik ve bilimsel olmak kaydıyla hem öğretici ve hem de bedii vasfını haizse, ilim ve edebiyat eseri ile güzel sanat eseri olarak her iki eser kategorisi kapsamında da korunabilir<sup>27</sup>.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, bentte sayılmış alt eser türlerinden bir kısmı 7.6.1995 tarih ve 4110 sayılı Kanun ile eklenmiştir. Bu ekleme bentte belirtilen eser

---

<sup>23</sup> EREL, age., s.60

<sup>24</sup> EREL, age., s.61

<sup>25</sup> YARSUVAT, age., s.59; GÖKYAYLA, age., s.83; TEKİNALP, age., s.114

<sup>26</sup> YARSUVAT, age., s.59-60; GÖKYAYLA, age., s.84-85; TEKİNALP, age., s.114

<sup>27</sup> AYİTER, Fikir ve Sanat Ürünleri, s.50; EREL, age., s.43; GÖKYAYLA, age., s.85

türlerinin sınırlayıcı olduğu karinesini yaratmakta ve kimi yazarlarca bu durum sakıncalı bulunmaktadır<sup>28</sup>. Ancak kimi yazarlarca da bu bentte sayılan eser türleri sınırlandırıcı olduğu, kıyas yoluyla genişletilemeyeceği kabul edilmektedir<sup>29</sup>.

Entegre devre topografyaları 22 Nisan 2004 tarihinde kabul edilen 5147 sayılı “Entegre Devre Topografyalarının Korunması Hakkında Kanun”<sup>30</sup> ile hukuki mevzuatımıza yeni girmiş bir kavramdır. Bilgisayarlar dahil olmak üzere tüm elektronik aygıtların ana kumanda merkezini, diğer bir deyişle bu aygıtların beynini entegre devreler oluşturur. Fikri mülkiyet koruması, entegre devrelerin tasarımları üzerinde tanınmaktadır. İlim ve edebiyat eserlerinin alt gruplarından olan ve 3.bentte yer alan “her nevi endüstri tasarım ve projeleri” FSEK kapsamında eser olarak kabul edilmiştir. Dolayısıyla eser sahibinin hususiyetini taşımaları koşuluyla, bu ürünlerin de bu bent kapsamına dâhil edilebileceği ileri sürülebilir. Ancak, bunun için hususiyet kavramının geniş yorumlanması gerekmektedir, zira entegre devre topografyaları bir düzeneğin planı olduğu cihetle sahibinin hususiyeti kolay belirlenmemektedir. 5147 sayılı kanunun kabulünden sonra eser sahipliği korumasının ileri sürülme olasılığı azalmışsa da, mezkur kanun uyarınca tescil işlemi yerine getirilmeyen topografyaların FSEK kapsamında da korunabileceği görüşüne katılmaktayız<sup>31</sup>.

## II. Musiki Eserleri

FSEK musiki eserlerini diğer kategorilerde olduğu gibi örnekleme yoluna gitmemiş, sadece tanımını vermekle yetinmiştir. Buna göre, “*Musiki eserleri, her nevi sözlü ve sözsüz bestelerdir.*” Bu tanım Bern Sözleşmesi md.2/I’de musiki

---

<sup>28</sup> “Eser türlerinin hepsini sayarak tüketmek mümkün olamayacağı cihetle, Kanunda zikredilmemiş bir eser için onu eser saymama ve koruma dışı bırakma tehlikesi ortaya çıkmaktadır.”, EREL, age., s.62

<sup>29</sup> GÖKYAYLA, age., s.84

<sup>30</sup> 30 Nisan 2004 tarihli, 25448 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanarak aynı tarihte yürürlüğe girmiştir.

<sup>31</sup> Ayşe ODMAN, “Entegre Devre Topografyası Hakkında Eleştirel Bir Bakış”, **I. İstanbul Fikri Mülkiyet Hukuku Sempozyumu**, İstanbul Ticaret Üniversitesi Yayınları, 2005

eserlere getirmiş olduğu tanımdır<sup>32</sup>. Ancak bu eser türünün de diğeri eser türlerinde olduğu gibi sahibinin hususiyetini taşıması gereklidir. Nitekim özellikle musiki eserlerinde esinlenme daha çok yer almaktadır. Yargıtay da kararlarında musiki eserlerindeki esinlenmenin derecesinin, aynen alıntının mevcut olup olmadığının belirlenmesi gerektiğine ilişkin kararlar sevk etmiştir<sup>33</sup>.

FSEK md.3 uyarınca musiki eserlerin, her nevi sözlü ve sözsüz beste olarak verilmiş olan tanımında, sözsüz musiki eserleri olarak besteler, sözlü musiki eserleri olarak ise hem beste hem de güfteler FSEK kapsamında anılan kategoride korunurlar<sup>34</sup>. Ancak, güftede ayrıca edebi bir özellik olması durumunda FSEK md.2/I dil ile ifade edilen bir eser olarak yani ilim ve edebiyat eseri olarak da korunması mümkündür. Eserde görme duyusuna da hitap eden unsurların bulunması halinde ise (örneğin bale) beste musiki eser olarak korunurken, bu unsurlar ayrıca olarak, örneğin FSEK md.2/II uyarınca sözsüz sahne eseri (ilim ve edebiyat eseri kategorisi) olarak korunurlar<sup>35</sup>. Bunun gibi müzik öğretimine yarayan her türlü kitap, solfej anahtarı vs. de musiki eser olarak korunamaz, şartlarını taşımaları halinde dil ile ifade olunan ilim ve edebiyat eserleri olarak korunurlar. Nota ile tespit edilmiş bir beste de, seslendirilmediği sürece musiki eseri olarak korunamaz<sup>36</sup>. Müzik kliplerinde de benzer durum söz konusudur. Müziğe eşlik eden hareketler ayrıca korunurlar. Bu hareketler çok nadir varsayımlarda sinema eseri olarak korunabilirler<sup>37</sup>.

Bir musiki eserine dâhil olan belirli bir melodinin o eserden ayrı olarak eser niteliğine sahip olup olmayacağı konusu doktrinde tartışmalı bir konudur. Bu konu

---

<sup>32</sup> “ Bern Sözleşmesi md.2/I müzik eserinin tanımını “*musical compositions with or without words*” şeklinde tanımlamıştır ki, bu da Türkçeye “*sözlü veya sözsüz müzik besteleri*” şeklinde çevrilebilir.”, BEŞİROĞLU, age., s.1420

<sup>33</sup> “... Musiki eserinde sahibinin hususiyetinin varlığının tespitinde ise, o eserin sıradan bir dinleyici nezdinde yarattığı izlenim esas alınmalıdır. Ancak, söz konusu izlenimin tespitinde her uyumsuzluğun özelliğine göre ve yukarıda açıklanan ilkeler gözönüne alınmak suretiyle bilimsel bir yöntem izlenmelidir...”, Yargıtay 11 HD., T. 03.04.2006, E. 2005/3742, K. 2006/3428, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 12 Aralık 2009

<sup>34</sup> EREL, age., s.63; YARSUVAT, age., s.61; ARSLANLI, age., s.22; GÖKYAYLA, age., s.86

<sup>35</sup> EREL, age., s.63

<sup>36</sup> ATEŞ, age.64

<sup>37</sup> TEKİNALP, age., 116

özellikle melodinin üçüncü şahıslarca başka bir eserde kullanılmak üzere iktibasının caiz olup olmadığının tespiti bakımından önem taşımaktadır<sup>38</sup>. İsviçre hukukunda melodinin kullanılması, edebi eserlerdeki fikrin kullanılmasına benzetilmekte ve düşüncelerin serbest olması gibi melodinin de herhangi bir kimsenin tekeline girmesinin söz konusu olamayacağı ileri sürülmektedir<sup>39</sup>. Türk hukukunda tek başına bir melodinin musiki eser olarak korunmayacağını iddia edenler<sup>40</sup> olduğu gibi, bir tek melodinin bile, bütünlük taşıması kaydıyla, musiki eser olarak korunabileceğini iddia edenler<sup>41</sup> vardır. Üçüncü bir fikre göre ise bu konuda karar verebilmek için eserin basitlik veya karmaşıklığına, sadelik veya zenginliğine bakılması gerekmektedir<sup>42</sup>. Ancak, bazı yazarlar da melodinin musiki eserinde iştilgal ettiği yere bakmak gerektiği kanaatindedir<sup>43</sup>. Bu hususta, olayın şartlarına bakarak sonuca ulaşmak daha yerinde bir çözüm olacağını düşünmekteyiz. Gerçekten de bazı durumlarda bir musiki eser, içindeki belli melodilerle tanınabilmektedir. O esere orijinalliğini içindeki melodi verebilmektedir. Bu gibi durumlarda musiki eseri bir bütün olarak ele almak ve o eserden yapılan iktibası tecavüz olarak nitelendirmek gerekir.

### III. Güzel Sanat Eserleri

Bu kategoriye giren eserler FSEK md.4 uyarınca “Güzel Sanat Eserleri” başlığı altında 8 madde halinde saymıştır. Ancak maddede açık bir şekilde belirtilmiş olduğu üzere madde kapsamına giren güzel sanat eserlerinin FSEK tarafından korunabilmesi için *estetik değere (bedii vasıf)* sahip olmaları zorunludur. Estetik değere sahip olunması; örneği olmayan, nadide güzellik ölçülerine uyan, beğenilen anlamına gelmektedir<sup>44</sup>. Ayrıca eserin güzel sanat eseri olarak FSEK kapsamında korunabilmesi için, fikri düşüncenin maddi bir varlık üzerinde iki veya üç boyutlu olarak somutlaşması (sabitleşmesi) gerekmektedir.

---

<sup>38</sup> EREL, age., s.64

<sup>39</sup> YARSUVAT, age., s.62

<sup>40</sup> HIRSCH, age., s.42

<sup>41</sup> ARSLANLI, age., s.22; AYİTER, Fikir ve Sanat Ürünleri, s.52;

<sup>42</sup> ÖZTRAK, age., s.22

<sup>43</sup> YARSUVAT, age., s.62; EREL, age., s.64; GÖKYAYLA, age., s.88

<sup>44</sup> TEKİNALP, age., s.118 naklen Celal Esad ARSEVEN , “Sanat Ansiklopedisi” İstanbul, 1943, s.202

FSEK md.4, sınırlı olmamak kaydıyla 8 madde halinde güzel sanat eserlerini saymıştır. Bunlar;

- 1) Yağlı ve suluboya tablolar; her türlü resimler, desenler, pasteller, gravürler, güzel yazılar ve tezhipler, kazıma, oyma, kakma veya benzeri usullerle maden, taş, ağaç veya diğer maddelerle çizilen veya tespit edilen eserler, kaligrafi, serigrafi
- 2) Heykeller, kabartmalar ve oymalar
- 3) Mimarlık eserleri
- 4) El işleri ve küçük sanat eserleri, minyatürler ve süsleme sanatı ürünleri ile tekstil, moda tasarımları
- 5) Fotoğrafik eserler ve slaytlar
- 6) Grafik eserler
- 7) Karikatür eserleri
- 8) Her türlü tipler

Maddenin 3.bendinde sayılmış mimari eserler ise, mimari plan, proje ve benzerleri değil, mimari eserin kendisidir<sup>45</sup>. Mimari plan, proje ve benzerleri FSEK md.2/III kapsamında olup ilim ve edebiyat eserleri arasında sayılmaktadır<sup>46</sup>. Mimari eserlerin güzel sanat eseri olarak nitelendirilebilmeleri için mimarın hususiyetini taşımalarının yanı sıra estetik niteliğe de sahip olmaları gereklidir<sup>47</sup>.

Maddenin son bendinde yer alan tipler ise, meydana getirilen tip veya karakterlerdir. Tipleme eser, eserin kendisi değil, onda canlandırılan tip veya karakterdir. Örneğin *Walt Disney* tarafından yaratılmış *Mickey Mouse* buna örnek olarak verilebilir. Kimi yazarlar tipleme eserin asıl esere bağlı bir işleme eser olduğu kanısındadırlar<sup>48</sup>. Kimi yazarlara göre de, tipleme eser asıl esere bağlı olmakla birlikte bağımsız bir eser niteliğindedir<sup>49</sup>.

---

<sup>45</sup> YARSUVAT, age., s.63; AYİTER, Fikir ve Sanat Ürünleri, s.57

<sup>46</sup> GÖKYAYLA, age., s.94

<sup>47</sup> EREL, age.s.71

<sup>48</sup> EREL, age., s.72

<sup>49</sup> GÖKYAYLA, age., s.99

#### IV. Sinema Eserleri

Sinema eserleri FSEK md.5 de hüküm altına alınmıştır. Bu hüküm 2001 yılında 4630 sayılı Kanunla tümüyle değiştirilmiştir<sup>50</sup>. Bu değişiklik ile sinema eserlerinin kapsamı, gelişmelere ve uluslararası mevzuata uyum sağlayacak şekilde genişletilmiştir<sup>51</sup>.

FSEK md.5 uyarınca; “Sinema eserleri her nevi bedii, ilmi, öğretici veya teknik mahiyette olan veya günlük olayları tespit eden filmler veya sinema filmleri gibi, tespit edildiği materyale bakılmaksızın, elektronik veya mekanik veya benzeri araçlarla gösterilebilen, sesli veya sessiz, birbiriyle ilişkili hareketli görüntüler dizisidir.”

Bir eserin Kanunun öngördüğü anlamda sinema eseri sayılabilmesi için diğer tüm eser türlerinde olduğu gibi bazı özellikleri taşımaları gerekmektedir. Sahipleri bulunmalıdır ve sahiplerinin hususiyetini taşımalıdır. Ayrıca kanun koyucunun FSEK md.5 de belirttiği kategorilere girmelidir.

Ayrıca FSEK md.5 sinema eserini açıklarken bu eser türünü başlıca iki alt gruba ayırmıştır. İlk grupta “her nevi bedii, ilmi, öğretici veya teknik mahiyette olan veya günlük olayları tespit eden filmler” bulunmaktadır. İkinci grupta ise sinema filmleri gibi olan görüntüler dizisi yer almaktadır. Kanun koyucu bu hususu, sinema filmleri gibi, tespit edildiği materyale bakılmaksızın, elektronik veya mekanik veya benzeri araçlarla gösterilebilen, sesli veya sessiz, birbiriyle ilişkili hareketli görüntüler dizisi şeklinde açıklamıştır. Bir sinema eserinin kanun kapsamında korunabilmesi için haiz olması gerekli diğer özelliklerin yanında ayrıca bu alt gruplardan biri de dâhil olması gereklidir<sup>52</sup>.

---

<sup>50</sup> “Hükümün eski metnine göre, sinema eserleri, öğretici ve teknik nitelikte olan ve günlük olayları tespit eden filmler ile her çeşit bilimsel, teknik ve bedii nitelikteki projeksiyon diyaforitlerine özgüleniyordu.” ,TEKİNALP, age., s. 118

<sup>51</sup> TEKİNALP, age., s. 118

<sup>52</sup> TEKİNALP, age., s.119

Bununla birlikte televizyon eserleri FSEK kapsamında eser kategorileri arasında belirtilmemiştir. Sinema eserlerinin varlığını tespit ederken kullanılan ölçü ve esasların televizyon yayınlarında da dikkate alınarak sonuca varılması mümkündür<sup>53</sup>.

### C. İşlenmeler ve Derlenmeler

FSEK 4 ana kategori halinde saymış olduğu eser tiplerinin yanında, bu eser tiplerinden faydalanarak oluşturulmuş fikri ürünleri de eser olarak nitelendirmiş ve koruma kapsamına dâhil etmiştir.

Diğer bir eserden istifade suretiyle vücuda getirilip de bu esere nispetle müstakil olmayan ve işleyenin hususiyetini taşıyan fikir ve sanat mahsullerine işlenme eser denir (FSEK md.1/B/c).

FSEK md.6'nın başlığı 2001 tarihli 4630 sayılı Kanunla değiştirilerek başlığa derlenmeler de eklenmiştir. Derlenmeler; özgün eser üzerindeki haklar saklı kalmak kaydıyla, ansiklopediler ve antolojiler gibi muhtevası seçme ve düzenlemelerden oluşan ve bir düşünce yaratıcılığı sonucu olan eserdir (FSEK md.1/B/d). Bir fikri ürünün yeniden düzenlenmesi, toplanması, aranje edilmesi vs. yeni bir emek ve düşünce katkısının ürünüdür. Bu sebeple FSEK 6.maddesinde "işlenmeler ve

---

<sup>53</sup> AYİTER, Fikir ve Sanat Ürünleri, s.64; EREL, age., s.75; YARSUVAT, age., s.68; TEKİNALP, age., s.118; BEŞİROĞLU, age., s.109; "... FSEK. Md. 5'e göre, anılan ad ve formattaki TV yapımı da yasa kapsamındaki bir eser sayılmalıdır...", Yargıtay 11 HD. T. 31.10.2000 E. 2000/6049 K. 2000/8439, , <http://www.kazanci.com/> (Çevrimiçi), 3 Eylül 2009; " ... Mahkeme kararında, televizyonda yayınlanan program formatlarının ve bu bağlamda dava konusu yarışma programı formatının eser sayılmaması, görevsizlik kararına dayanak yapılmış ise de 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 4630 sayılı yasa ile değişik 5 nci maddesine göre "Sinema eserleri, her nevi bedii, ilmi, öğretici veya teknik mahiyette olan veya günlük olayları tespit eden filmler veya sinema filmleri gibi, tespit edildiği materyale bakılmaksızın, elektronik veya mekanik veya benzeri araçlarla gösterilebilen, sesli veya sessiz, birbiriyle ilişkili hareketli görüntüler dizisidir." denilmek suretiyle, görüntülü eserlerden hangi tür programların eser sayılacağı hususuna da açıklık getirilmiş olup, bu tür programlar normatif ve tahdidi olarak sınırlandırılmamıştır. Buna göre, program yayın formatlarının da anılan yasa kapsamında eser sayılması ve korunmasının gerektiği kabul edilmelidir. Nitekim Dairemizce verilen 2000/6049-8439 ve 2004/1281-10333 sayılı ilamlarda da program formatları, anılan yasa kapsamında değerlendirilmiştir...", Yargıtay 11 HD. T. 05.04.2005 E. 2004/6612K. 2005/3278, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 3 Eylül 2009

derlenmeler” başlığında ve belli şartlara haiz olmaları dâhilinde bu tür ürünleri de eser olarak saymış ve korunmaya değer bulmuştur<sup>54</sup>.

Bir fikri ürünün işlenme eser olarak nitelendirilebilmesi ve hukuksal korumadan yararlanabilmesi için, yeni eserin asıl esere bağlı kalınarak hazırlanması gereklidir. Örneğin bir romanı çeviren kimse kendiliğinden yeni kısımlar ekleyemez. Ancak bu bağlılığın, asıl eserin kopyası olma durumuna da yol açmaması önemlidir. Diğer bir şart olarak, işlenme eser işleyenin hususiyetini taşımalıdır. Bu şart FSEK md.1/B/c ve md.6/son da açıkça belirtilmiş olduğu gibi Yargıtay kararlarına da konu olmuştur<sup>55</sup>. Ayrıca, FSEK md.15/2 uyarınca; bir işlenmenin aslı veya çoğaltılmış nüshaları üzerinde asıl eser sahibinin ad ve alametinin, kararlaştırılmış veya âdet olan şekilde belirtilmesi ve vücuda getirilen eserin bir işlenme olduğunun açıkça gösterilmesi şarttır.

FSEK 6.maddede işlenme eserleri örnek dâhilinde tahdidi olmamak kaydıyla saymıştır. 11 bent halinde sayılan işlenme eserler şunlardır:

1. Tercümeler
2. Roman, hikâye, şiir ve tiyatro piyesi gibi eserlerden birinin bu sayılan nevilere bir başkasına çevrilmesi
3. Musiki, güzel sanatlar, ilim ve edebiyat eserlerinin film haline sokulması veya filme alınmaya ve radyo ve televizyon ile yayıma müsait şekle sokulması
4. Musiki aranjman ve tertipleri
5. Güzel sanat eserlerinin bir şekilden diğer şekillere sokulması
6. Bir eser sahibinin bütün veya aynı cinsten olan eserlerinin külliyat haline sokulması
7. Belli bir maksada göre ve hususi bir plan dâhilinde seçme ve toplama eserler tertibi

---

<sup>54</sup> BEŞİROĞLU, age., s. 119-120

<sup>55</sup> Yargıtay Ticaret Dairesi T. 16.7.1965 E.64/2096 K.2366 sayılı kararına göre: “Aynı eserden yararlanarak, iki ayrı işleme eser ortaya konulmuş olması halinde, bu iki eser işleyicilerinin kendi fikri ve ilmi özelliklerini taşıyorsa, aralarında haksız bir rekabetin varlığı söz konusu olamaz.”, Orhan Nuri ÇEVİK, **Fikri Hukuk Mevzuatı (Fikri ve Sinâî Mülkiyet Hakları)**, Ankara, Yetkin Basım, 1988, s.17

8. Henüz yayımlanmamış olan bir eserin ilmi araştırma ve çalışma neticesinde yayımlanmaya elverişli hale getirilmesi (ilmi araştırma ve çalışma mahsulü olmayan alelde transkripsiyonlarla faksimileler bundan müstesnadır)
9. Başkasına ait bir eserin izah veya şerhi yahut kısaltılması
10. Bir bilgisayar programının uyarlanması, düzenlenmesi veya herhangi bir değişim yapılması<sup>56</sup>
11. Belli bir maksada göre ve hususi bir plan dâhilinde verilerin ve materyallerin seçilip derlenmesi sonucu ortaya çıkan ve bir araç ile okunabilir veya diğer biçimdeki veri tabanları<sup>57</sup> (ancak, burada sağlanan koruma, veri tabanı içinde bulunan veri ve materyalin korunması için genişletilemez.)<sup>58</sup>

Bu şekilde sayılmış olan işlenme eser örnekleri, doktrinde, asıl eserin kendi kategorisi içerisinde başka bir forma dönüştürülmesi gerektiği şartının var olup olmadığı hususunda tartışma yaratmıştır. Zira sayılan bentlerde yer alan işlenme eserlerden her biri, asıl eserin ait olduğu ana eser kategorisi içerisinde yer almaktadır. Doktrindeki kimi yazarlarca, eser ait olduğu kategori dışındaki bir kategoriye sokulabiliyorsa, yeni eser bir işlenme eser olarak değil de, bağımsız bir eser olarak nitelendirilecektir<sup>59</sup>. Ancak, 3.bentte yer alan örnek bu kurala uymamaktadır. 3.bentte “ musiki, güzel sanatlar, ilim ve edebiyat eserlerinin film haline sokulması veya filime alınmaya ve radyo ve televizyon ile yayıma müsait bir şekle sokulması” örneğinde, bir kategorideki eser başka bir kategoriye yani sinema eserleri kategorisine dönüştürülmektedir. Doktrindeki eleştiriler bu aşamada ortaya çıkmaktadır. Bu eleştirilere göre, Kanunda gösterilen 4 temel eser kategorisi arasında

---

<sup>56</sup> Bu bent 1995 tarihli 4110 sayılı Kanunla eklenmiştir.

<sup>57</sup> “Veri tabanı, belli bir sistem veya metot dâhilinde düzenlenmiş elektronik, mekanik veya herhangi bir vasıta ile erişilmesi mümkün eser, veri veya diğer materyal derlemesidir.” Mustafa ATEŞ, “**Hukukta Veri Tabanı Koruması**”, [http://fisaum.ankara.edu.tr/download/HUKUKTA\\_VERI\\_TABANI\\_KORUMASI.ppt](http://fisaum.ankara.edu.tr/download/HUKUKTA_VERI_TABANI_KORUMASI.ppt), (Çevrimiçi), 12 Haziran 2008

<sup>58</sup> Bu bent 1995 tarihli 4110 sayılı Kanunla eklenmiştir. Bent içerisinde yer alan “ve bir araç ile okunabilir veya diğer biçimdeki” ibaresi ise, 2001 tarihli 4630 sayılı Kanunla eklenmiştir.

<sup>59</sup> EREL, age., s.77

nitelik, ifade biçimi ve sanat tekniği ile ilgili o kadar mühim farklılıklar vardır ki, meydana getirilen eseri artık bir “işlenme” olarak nitelendirme imkânı kalmamıştır<sup>60</sup>.

FSEK md.6/11 veri tabanını da derlenme eser olarak koruma altına almıştır. 1/95 sayılı Ortaklık Konseyi Kararı Ek 8 md.7/2 Türkiye'nin veri tabanlarını koruma yönünde kanuni düzenlemeler yapacağını öngörmüştür. Ayrıca veri tabanlarının korunmasına ilişkin 96/9/AT sayılı Topluluk Yönergesi 1996 yılında kabul edilmiş ve veri tabanlarına ilişkin ikili bir koruma mekanizması getirilmiştir. İlkinde veri tabanının düzenlenişinde sahibinin hususiyetinin olması durumunda eser olarak korunacağı düzenlenmiştir. Ancak veri tabanının içeriği korunamamaktadır. Dolayısıyla veri tabanının içeriğinin korunması açısından da ikinci bir mekanizma yani nevi şahsına münhasır (*sui generis*) bir koruma benimsenmiştir (Yönerge md.7). FSEK md.6/11’de son cümlede de kanun koyucu veri tabanının içindeki veri ve materyalin bu korumadan yararlanamayacağını açıkça belirtmiştir. Ancak *sui generis* koruma 2004 yılında 5101 sayılı Kanunla ilave edilen ek 8.madde ile hukukumuzda yerini almış bulunmaktadır<sup>61</sup>.

---

<sup>60</sup> EREL, age., s.78-79; AYİTER, Fikir ve Sanat Ürünleri, s.67; ARSLANLI, age., s.34; ATEŞ, age., s.76; GÖKYAYLA, age., s.109

<sup>61</sup> PINAR, age., s.65-66

### § 3. ESER SAHİBİ KAVRAMI

#### A. Eser Sahipliği

FSEK md.8/I “Bir eserin sahibi onu meydana getirendir.” hükmü ile eser sahipliğine ilişkin prensibi ortaya koymuştur. Eser sahibi ayrıca FSEK md.1/B/b de de “Eseri meydana getiren kişi” olarak tanımlanmıştır. Daha önce “... meydana getiren gerçek kişi ...” olarak verilmiş olan tanım 2004 tarih ve 5101 sayılı Kanunla değiştirilmiş ve “gerçek” ibaresi kaldırılmıştır. Bu Kanun değişikliğinden önce eser sahibinin sadece gerçek kişi olabileceği kesin sınırlarla belirlenmişti. Zira FSEK md.27/son’da “ İlk eser sahibi tüzel kişi ise... “ hükmünün, FSEK md.1/B/b hükmü (değişiklikten önceki hali) ile çelişmekte olduğu, ancak yine de eser sahibinin gerçek kişi olabileceği doktrinde kabul gören bir kavram idi<sup>1</sup>. Ancak 2004 yılındaki değişiklik ile gerçek kişi ibaresinin kaldırılması bazı karışıklıklara yol açmıştır. Kimi yazarlara göre ise tüzel kişilerin eser sahibi olması mümkündür ancak aralarındaki mevcut hukuki ilişkiden veya işin niteliğinden aksi anlaşılmadıkça tüzel kişilerin organları tarafından meydana getirilen eser olması durumunda bu eserlerin sahibi tüzel kişiler olabilir<sup>2</sup>. Biz eser sahibinin kural olarak gerçek kişi olabileceği kanısındayız. Çünkü bir fikri ürünün eser olarak nitelendirilebilmesi ve dolayısıyla da hukuki korumadan yararlanabilmesi için sahibinin hususiyetini taşıması gereklidir. Sahibinin hususiyetini ise ancak sahibi bir gerçek kişi olduğu takdirde taşıyabilir. FSEK md.1/B/b deki tanımdan “gerçek” ibaresinin kaldırılmış olması bu kuralın istisnasını belirtmek amacıyla yapılmıştır. Çünkü bir tüzel kişinin organını oluşturan gerçek kişiler o tüzel kişinin gayesi doğrultusunda ve bu amaçla bir eseri meydana getirmişlerse, o eser üzerindeki hakların sahibi de tüzel kişi olur<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> TEKİNALP, age., s.136

<sup>2</sup> HIRSCH, age., s.80; YARSUVAT, age., s.82

<sup>3</sup> “4110 ve ardından 4630 sayılı kanunlarla yapılan değişiklik sonucu yaratıcı dışındaki şahısların doğrudan eser sahibi sayılmaları durumuna son verilmiştir....Bununla birlikte eser sahipliğine bağlı bulunan mali hakları kullanma yetkisi, bazı hallerde eserin yaratılmasıyla birlikte yaratıcıya değil, başka şahıslara ait olabilmektedir.”, EREL, age., s.87

Ayrıca, eser sahipliği sıfatının kazanılabilmesi için, eser olarak nitelendirilebilecek bir fikri ürünün vücuda getirilmesi yeterlidir. Herhangi bir irade açıklamasına veya hukuki işleme gerek yoktur. Medeni hakları kullanma yönünden tam ehliyetsiz veya sınırlı ehliyetsiz bir küçük ile örneğin bir akıl hastasının da eser sahipliği sıfatını taşıması bakımından engel bulunmamaktadır. Çünkü eseri yaratma olgusu maddi bir fiildir ve hukuki muamele karakteri yoktur. Örneğin Mozart henüz 5 yaşındayken yani tam ehliyetsiz bir küçükken de beste yapmakta idi ve bu husus yapılan bestelerin sahibi olması konusunda herhangi bir engel teşkil etmemektedir<sup>4</sup>.

## **B. Eser Sahipliği Türleri**

Eser bir kişi tarafından meydana getirilebileceği gibi, birden çok kişi tarafından da meydana getirilebilir. Eser tek bir kişi tarafından meydana getirilmiş ise, bir kişinin eser sahipliğinden söz edilmektedir. Örneğin, bir romanın tek bir kişi tarafından yazılması veya bir tablonun tek bir kişi tarafından yapılması durumlarında tek bir eser sahibi vardır ki o da bu eseri vücuda getiren, ona hususiyetini kazandırandır. Eser sahibinin eseri yaratırken başka bir kişinin yardımından faydalanmış olması kural olarak onun eser sahipliğini etkilemez. Ancak eğer başkaları tarafından yapılmış bu katkılar eserin hususiyetine etki ediyorsa o takdirde tek kişinin eser sahipliğinden bahsedilmesi mümkün olamayacaktır<sup>5</sup>.

Bir eserin birden fazla kişi tarafından da oluşturulması da mümkün olabilmektedir. Birden fazla kişinin bir eseri meydana getirmiş olması ise, o eserin meydana getiriliş şekli ile bağlantılı olarak iki ayrı şekilde değerlendirilebilmektedir.

FSEK md.9/I “Birden fazla kimselerin birlikte vücuda getirdikleri eserin kısımlara ayrılması mümkünse, bunlardan her biri vücuda getirdiği kısmın sahibi sayılır.” hükmünü getirmiştir. Tek başlarına da eser niteliğine haiz olan, hukuki koruma kapsamında ve iktisadi olarak değerlendirilmeleri mümkün olan eserler,

---

<sup>4</sup> Fırat ÖZTAN, **Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2008, s.235

<sup>5</sup> ATEŞ, age., s.79

sahiplerinin rızalarıyla tek bir eser halinde birleştirilmiş olabilirler. Böyle bir eser üzerinde “müşterek eser sahipliği” doğar<sup>6</sup>. Doktrinde bu tür eser sahipliğini “ortak eser sahipliği” veya “birleştirilmiş eser sahipleri” olarak adlandıran yazarlar da mevcuttur<sup>7</sup>. Müşterek eser sahipliğinde eser sahiplerinden her biri vücuda getirdiği kısmın sahibi sayılır (FSEK md.9/I) ve bu kısımlar üzerinde dilediği gibi tasarrufta bulunabilir. Ancak bu tasarruflar diğer eser sahiplerinin haklarına zarar veriyorsa, eser sahipleri aksini kararlaştırmamışsa, bu konuda müşterek mülkiyete dair hükümler geçerli olur. Yani, bu eserler üzerindeki hakların kullanılmasına ilişkin kararlar eser sahiplerinin oybirliği ile alınır<sup>8</sup>. Müşterek eserin tamamı üzerindeki haklar ise yine eser sahiplerinin tümüne aittir ve oybirliği aranır. Bu durum FSEK md.9/II’de belirtilmiştir. Buna göre, “Aksi kararlaştırılmış olmadıkça, eseri birlikte vücuda getirenlerden her biri bütün eserin değiştirilmesi veya yayımlanması için diğerinin iştirakini isteyebilir.” Kanun’un durumu sadece değiştirme ve yayımlama ile sınırlamış olması, eser üzerindeki diğer haklar açısından eser sahiplerinin iştiraklerinin aranmayacağını göstermez<sup>9</sup>. Müşterek eserin bütünü üzerindeki bazı tasarruflara muhik bir sebep olmaksızın iştirak gösterilmediği takdirde FSEK md.9/II gereği diğer eser sahipleri mahkemeye başvurabilirler.

Birden fazla eser sahibinin katılımı ile vücuda getirilen bazı eserlerde ise, eserin varlık kazanması, bu kişilerin ortak çabası, işbirliği ve karşılıklı yardımlaşmalarının bir sonucudur. Bu gibi eserlerde, eserin oluşumuna katkıda bulunanların çabalarını, diğer eser sahiplerinin çaba ve katkılarından ayırt etmeye ve dolayısıyla da eseri kısımlara ayırmaya olanak yoktur. Eser kısımlara ayrılrsa dahi, kısımların tek başlarına eser nitelikleri yoktur<sup>10</sup>. FSEK bu tür eser sahipliğini “eser sahipleri arasında birlik” başlığı altında md.10 da düzenlemiştir. Doktrinde bu tür eser sahipliğine “iştirak halinde eser sahipliği” veya “ortak eser sahipleri” adı da

---

<sup>6</sup> EREL, age., s.93

<sup>7</sup> TEKİNALP bu tür eser sahipliğini “ortak eser sahipliği” olarak, BEŞİROĞLU ise “birleştirilmiş(toplu) eser sahipleri” olarak adlandırmıştır. TEKİNALP, age., s.140; BEŞİROĞLU, age., s.166

<sup>8</sup> ATEŞ, age., 82; EREL, age., s.93; ARSLANLI, age., s.73

<sup>9</sup> EREL, age., s.94

<sup>10</sup> BEŞİROĞLU, age., s.166

verilmektedir<sup>11</sup>. FSEK md.10/I hükmü uyarınca, birden fazla kimsenin iştirakiyle vücuda getirilen eser ayrılmaz bir bütün teşkil ediyorsa, eserin sahibi onu meydana getirenlerin birliğidir. Yani eser üzerinde tek bir hak oluşur ve bu hakkın sahibi de o eseri meydana getirenlerin tamamı yani “birliği”dir. Örneğin iki kişi tarafından yapılmış bir tabloda her iki kişi de hemen hemen aynı düzeyde çaba harcamış ve esere hususiyetini kazandırmış ise bu eser sahipleri arasında bir birlik oluşur. Bu tür eser sahipliğinde de eser sahiplerinin iradeleri önemlidir. Birliğin doğabilmesi için yaratıcıların hepsinde ortak çalışmaya yönelik bir irade bulunması gereklidir. Bu tür eser sahipliğinde bir birlikten söz edildiği üzere, eser sahipleri eser üzerindeki hakları oybirliği ile kullanabilirler. Ancak, FSEK md.10/II uyarınca eser sahiplerinden biri tasarrufa muhik bir sebep olmaksızın katılmazsa diğer sahipler mahkemeye müracaat edebilir. Esere veya birliğe tecavüz halinde ise durum farklıdır. Zira bu gibi durumlarda FSEK md.10/II uyarınca eser sahiplerinden her biri tek başına hareket edebilir. Örneğin hukuk veya ceza davası açabilir ve tazminat talep edebilir.

Ayrıca FSEK md.8’de “sinema eseri sahipliği” nden bahsedilmektedir. Kanun koyucu FSEK de md.8/II’de sinema eserlerinde yönetmen, özgün müzik bestecisi, senaryo yazarı ve diyalog yazarı eserin birlikte sahibi olduğu hükmünü getirmiştir. Maddede sözü geçen “eserin birlikte sahibidirler” ibaresi açık olmadığından burada hangi tür eser sahipliğinin kabul edilmesi gerektiği de tartışmalara açıktır. Doktrinde bu tür eser sahipliğini iştirak halinde ve müşterek eser sahipliğinden oluşan *sui generis* bir birlik kabul edilmesi gerektiğini savunan yazarlar mevcuttur<sup>12</sup>. Kimi yazarlar da sinema eseri sahiplerinin iç ilişkilerinde, olayın özelliğine göre, iştirak halinde eser sahipliği veya müşterek eser sahipliğine ilişkin kuralların uygulanacağı kanısındadırlar<sup>13</sup>. Bu hususta biz, eser sahipliğinin niteliğinin, her eserin özelliğine göre ayrıca değerlendirilmesi gerektiğini savunan ikinci görüşe katılmaktayız. Zira sinema eserinin bestesi veya senaryosu tek başına da eser olarak değerlendirilebilecek nitelikte olabilir. Örneğin vücuda getirilecek

---

<sup>11</sup> HIRSCH, EREL, ÖZTRAK, YARSUVAT “İştirak halinde eser sahipliği” kavramını kullanırken, BEŞİROĞLU “Ortak eser sahipleri”, TEKİNALP ise “eser sahipleri arasında birlik” kavramlarını kullanmışlardır. HIRSCH, Fikri Say, s.87; EREL, age., s.89; ÖZTRAK, age., s.50; YARSUVAT, age., s.85; BEŞİROĞLU, age., s.51; TEKİNALP, age., s.142

<sup>12</sup> EREL, age., s.95

<sup>13</sup> ATEŞ, age., s.85

sinema eseri için özellikle hazırlanmış bir müzik eserinin sinema eserinden ayrılarak ayrıca değerlendirilmesi ile sinema eserinden önce mevcut olup kullanılan bir müzik eserinin sinema eserinden ayrılması birbirinden farklı olarak değerlendirilmelidir. Kanunun sinema eserinin sahiplerini dört kişi ile sınırlı tutmasının nedeni, esere en çok hususiyetini kazandıranların bu sayılanlar olmasındandır<sup>14</sup>. Yapımcı, artist/aktris, kameraman gibi kişilerin esere verdikleri emek ise, hususiyet niteliğine ulaşmadığından Kanunda başka bir şekilde korunmaktadır. Bu kişiler FSEK md.80 uyarınca icracı sanatçı olarak korunacaktır. Yapımcı ise yine aynı madde uyarınca bağlantılı hak sahibi olarak tanımlanmakta ve Kanundan yararlanmaktadır.

Kanun koyucu tüm bu eser sahipliği türlerinin yanında tüzel kişilerin de eser üzerinde doğan bir takım hakları kullanabilecekleri hükmünü getirmiştir. Bu durumda tüzel kişilerin dolaylı eser sahipliğinden söz edilebilecektir. FSEK md.18/II “Aralarındaki özel sözleşmeden veya işin mahiyetinden aksi anlaşılmadıkça; memur, hizmetli ve işçilerin işlerini görürken meydana getirdikleri eserler üzerindeki haklar bunları çalıştıran veya tayin edenlerce kullanılır. Tüzel kişilerin uzuvları hakkında da bu kural uygulanır.” hükmüne yer vermiştir. Bu hükme göre, bir gerçek veya tüzel kişi olan işverene bağımlı olarak çalışan memur, hizmetli ve işçilerin meydana getirdikleri eserlerde, onları çalıştıran veya tayin edenlerin bu eser üzerinde bir çeşit eser sahipliği statüsü doğmaktadır<sup>15</sup>. İşveren ve çalıştıranların durumunu “bir çeşit eser sahipliği statüsü” olarak nitelendirmemizin nedeni, vücuda getirilen eserin sahibinin yine onu yaratan olmasından kaynaklanmaktadır. Zira işveren veya çalıştıran eser üzerindeki mali hakların sahibi olabilir. Bu nedenle bu tür eser sahipliğini “sınırlı eser sahipliği” olarak adlandırmak da mümkündür. Kanunda öngörölmüş kural bu olmakla beraber, çalışan ile çalıştıran arasında düzenlenmiş bir

---

<sup>14</sup> EREL’ e göre Kanun’da sinema eseri sahiplerinden sayılan yönetmenin eser sahibi olarak değil de, icracı sanatçı olarak nitelendirilmesi daha uygun olacaktır. Yazar; kanun koyucunun yönetmen, bestekâr ve senaristi korumak amacıyla onlara “pay ve takip hakkı” tanımasının daha yerinde olacağı kanısındadır., EREL, age., s.96-97

<sup>15</sup> 818 numaralı Borçlar Kanunu md.336 da buna benzer bir durum düzenlenmiştir. Bu hükme göre, “İşçi hizmetini yaparken bir şey ihtira ettikte iş sahibi böyle bir ihtiran kendisine ait olacağını akitte şart koymuş yahut bu ihtira işçinin taahhüt eylediği hizmetin levazımından bulunmuş ise ihtira olunan şey, iş sahibinin olur.” Ancak aynı maddenin II. fıkrasında bunun karşılığında işçiye belli bir bedelin ödeneceği de şart koşulmuştur.

sözleşmeyle bu durumun aksine bir düzenlemeye gidilmiş olabilir veya işin mahiyetinden dolayı mali haklara çalıştırmanın değil, yaratıcının sahip olması gerekebilir. Örneğin bir gazetenin başyazarını yazan muhabir makalesinde veya bir üniversite profesörünün ders notlarında hak sahibi olduğu işin mahiyetinden anlaşılmaktadır<sup>16</sup>. Bu konuda Yargıtay kararları da mevcuttur<sup>17</sup>. FSEK md.18/2 uyarınca aynı kural tüzel kişilerin uzuvları hakkında da uygulanır. Böylece, kanun koyucu tüzel kişiyi işveren ve tayin eden, organları oluşturan gerçek kişileri de tüzel kişinin çalışanı olarak değerlendirerek, organı oluşturan kişilerin meydana getirdikleri eserlerin kime ait olacağı sorununu, çalışma ilişkilerini düzenleyen kurallara atıfta bulunmak suretiyle çözme yoluna gitmiştir<sup>18</sup>.

### C. Eser Sahipliği Hakkında Karineler

Yayımlanmış eser nüshalarında veya bir güzel sanat eserinin aslında, o eserin sahibi olarak adını veya bunun yerine tanınmış müstear adını kullanan kimse, aksi sabit oluncaya kadar o eserin sahibi sayılır (FSEK md.11/I).

Bir kimse eser veya nüshaları üzerinde ismini veya tanınmış müstear adını koyması halinde, o kimse eser sahibi olarak kabul edilir. “Müstear ad” deyimini geniş yorumlanarak yaratıcıya ait kamuoyunca tanınan işaret ve alametlerin de eser sahipliği için kanuni karine teşkil ettiği söylenebilir<sup>19</sup>. Bu durumlar eser sahipliği açısından kanunî birer karine teşkil eder ve bu karinenin aksi iddia edilebilir. Eserde adı veya müstear adı belirtilen kişinin eser sahibi olmadığını iddia eden bu iddiasını ispat etmekle yükümlüdür. Bu karinenin aksi her türlü delille ispat edilebilir, yazılı delile gerek yoktur<sup>20</sup>.

---

<sup>16</sup> HIRSCH, age., s.79

<sup>17</sup> Yargıtay 11.HD. T. 03.05.2004 E. 2003/11009 K. 2004/4829 K. sayılı kararında, bir dershanede ders veren coğrafya öğretmenin “Coğrafya Ders Notları, Set-1: Yerkürenin Özellikleri, Harita Bilgisi” ve “Coğrafya Konu Özeti, II.Bölüm: İklim Bilgisi” eserlerinin sahibinin dersane değil, coğrafya öğretmeni olduğunu belirtmiştir., SULUK/ORHAN, s.315

<sup>18</sup> ATEŞ, age., s.87

<sup>19</sup> ÖZTRAK, age., s.52

<sup>20</sup> TEKİNALP, age., s.145

FSEK md.11'e 4110 sayılı Kanunla eklenen 2.fıkra uyarınca ise; "Umumi yerlerde veya radyo-televizyon aracılığı ile verilen konferans ve temsillerde, mutad şekilde eser sahibi olarak tanıtılan kimse o eserin sahibi sayılır, meğer ki, birinci fıkradaki karine yoluyla diğer bir kimse eser sahibi sayılsın."

Eserde isim ve müstear ad belirtilmesi hususunda Kanunda bir zorunluluk yoktur. Bu hususlar eser sahibinin isteğine kalmış, onun manevi bir hakkıdır. Yani, yayımlanmış veya umuma arz edilmiş eserde sahibini belirtir bir isim veya takma ad veya herhangi bir işaret olmayabilir. Eser sahibi kendisini tanıtmaksızın da eser üzerindeki hakların sahibi olur ve onları kullanabilir. FSEK md.12/I hükmünde böyle bir duruma yer verilmiştir. Buna göre, " yayımlanmış olan bir eserin sahibi 11'inci maddeye göre belli olmadıkça yayımlayan ve o da belli değilse çoğaltan, eser sahibine ait hak ve salahiyetleri kendi namına kullanabilir". Salahiyetli kimselerle asıl hak sahipleri arasındaki münasebetlere aksi kararlaştırılmamışsa, adî vekâlet hükümleri uygulanır (FSEK md.12/III)<sup>21</sup>.

Ayrıca sahibinin adı belirtilmeyen eser temsil veya icra yoluyla aleniyete kavuşmuşsa, o takdirde temsili icra ettiren veya konferans halinde sunulan bir eserde konferansı veren şahıs eser sahibine ait hakları kullanmaya yetkili sayılacaklardır (FSEK md.12/II). Bu durumda eser sahibi haklarını yayımlayan, çoğaltan, icra ettiren veya konferansı veren aracılığıyla kullanmaktadır. Bu kimselerin eser üzerindeki hakları kullanmaya ve tasarrufa yetkili olduklarına dair karine eser sahibine karşı değil, üçüncü şahıslara karşı hüküm ifade eder ve bu karine üçüncü şahıslar tarafından değil, sadece adı gizli kalan eser sahibi tarafından çürütülebilir. Yetkili görünen bu kimseler, gerçekte böyle bir yetkiye sahip bulunmasalar bile bu durumu bilmeyen iyi niyetli üçüncü şahısların onlardan iktisap edecekleri mali bir hak veya kullanma ruhsatı muteber sayılacaktır<sup>22</sup>.

---

<sup>21</sup> Erel'e göre, bu ilişki vekâletten başka hizmet, istisna veya yayım sözleşmesi de olabilir. Ancak hangi sözleşme bulunursa bulunsun, onun yanında bu kimselerin üçüncü şahıslarla olan ilişkileri bakımından bir vasıtalı temsil yetkisinin veya inanç sözleşmesinin varlığı da kabul edilmelidir.

EREL, age., s.100-101

<sup>22</sup> EREL, age., s.101

Eser sahipliği karinesi olarak adlandırılan ve esere ismini veya müstear adını koyan kimsenin aksi sabit oluncaya kadar o eserin sahibi sayılacağı olgusu Yargıtay tarafından da esasa ilişkin değerlendirilmesi gereken bir olgu olarak kabul görmektedir. Bu bağlamda Yargıtay bir kararında eser sahipliği karinesinin yeterince değerlendirilmediği ve bilirkişi raporunda bu hususta yeterli açıklamanın mevcut olmadığı gerekçesiyle yerel mahkeme kararını bozmuştur<sup>23</sup>. Ayrıca isimsiz veya tanınmamış bir takma isimle yayımlanan eserin sahibi bunu FSEK md.15/III uyarınca da ispat edebilir. Hükme göre, bir eserin kimin tarafından vücuda getirildiği ihtilaflı ise yahut herhangi bir kimse eserin sahibi olduğunu iddia etmekte ise, hakikî sahibi, hakkının tespitini mahkemeden isteyebilir.

---

<sup>23</sup> Yargıtay 11 HD., T. 23.02.2004, E. 2003/7036, K. 2004/1652, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 13 Aralık 2009

## II. BÖLÜM

### § 4. ESER SAHİBİNİN FSEK TARAFINDAN KORUNAN HAKLARI

FSEK'in "Fikri Haklar" başlıklı üçüncü bölümünün 13.maddesinde eser sahibinin hakları mali ve manevi menfaatler şeklinde ayrılarak müteakip maddelerde de başlıca "mali haklar" ve "manevi haklar" olarak ikiye ayrılmak suretiyle incelenmiştir.

Eser sahibinin mali ve manevi menfaatlerine ilişkin ayırım kimi uluslararası sözleşmeler ve kanunlarda da yerini almış, örneğin İnsan Hakları Beyannamesi'nin 27/II maddesinde mali ve manevi menfaatler "Herkesin yaratıcısı olduğu bilim, edebiyat ve sanat ürünlerinden doğan maddi ve manevi çıkarlarının korunmasına hakkı vardır." hükmü ile açık bir şekilde birbirlerinden ayrılmıştır<sup>1</sup>. Aynı şekilde 1886 tarihli Bern Sözleşmesi de 6. tekrar maddesinde manevi haklara ayrı bir şekilde yer vermek suretiyle mali ve manevi menfaatleri iki ayrı menfaat şeklinde değerlendirmiştir. Bern sözleşmesi 6. tekrar maddesinin ilk bendinde " Eser sahibinin mali haklarından bağımsız olarak ve bu hakların devrinden sonra dahi eser sahibi eser üzerindeki sahipliğini ileri sürmek ve eserini her türlü tahrifine, bozulmasına veya diğer değişikliklerine veya onur veya şöhretine zarar verebilecek her türlü küçük düşürücü fiilleri önlemek hakkına sahiptir."<sup>2</sup> hükmüne yer vererek, eser

---

<sup>1</sup> The Universal Declaration of Human Rights, Article 27/2: "Everyone has the right to the protection of the moral and material interests resulting from any scientific, literary or artistic production of which he is the author.", <http://www.un.org/en/documents/udhr/index.shtml#a27>, (Çevrimiçi), 10 Aralık 2009

<sup>2</sup>Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works, Article 6 bis/1: "Independently of the author's economic rights, and even after the transfer of the said rights, the author shall have the right to claim authorship of the work and to object to any distortion, mutilation or other modification of, or other derogatory action in relation to, the said work, which would be prejudicial to his honor or reputation.", [http://www.wipo.int/treaties/en/ip/berne/trtdocs\\_wo001.html#P123\\_20726](http://www.wipo.int/treaties/en/ip/berne/trtdocs_wo001.html#P123_20726), (Çevrimiçi), 10 Aralık 2009

sahibinin mali haklarından bağımsız olan manevi haklarının da var olduğundan bahsetmiştir.

Eser sahibinin haklarına ilişkin yapılan bu ayrımın niteliği konusunda ise kesin bir görüş mevcut değildir. Eser sahibinin haklarına ilişkin dualist yaklaşımın hâkim olduğu Fransız hukuku gibi bazı hukuk sistemleri uyarınca, eser sahibinin mali ve manevi haklarının birbirinden bağımsız iki ayrı hak olduğu kabul edilmiş iken bazı hukuk sistemlerinde de eser sahibinin tek hakkının var olduğu ancak mali ve manevi olmak üzere iki ayrı menfaat temin ettiği kabul edilmektedir<sup>3</sup>.

Türk hukuk doktrinde de mali ve manevi hak arasında yapılan ayrımın niteliği konusunda görüş ayrılıkları mevcuttur. Birinci görüş uyarınca, her iki hak arasında yapılan ayrım yapay bir ayırımdır ve bu hakların birbirinden bağımsız iki hak olarak nitelendirilmesi doğru değildir. Bu görüş uyarınca eser üzerindeki haklar bir bütündür ve gerek manevi gerek mali haklar eser sahipliği denilen hukuki durumdan doğan bir tek mutlak hakkın sağladığı çeşitli yetkilerdir<sup>4</sup>. İkinci görüş uyarınca ise, eser sahibinin mali ve manevi hakları birbirinden ayrılabilen ve bağımsız iki haktır<sup>5</sup>. Biz mali hak ile manevi hakkın birbirinden bağımsız olmadığı görüşünü savunan birinci görüşe katılmaktayız. Mali ve manevi hakların uygulamada birbirlerine bağlı olarak kullanılması söz konusu olabilmektedir. Örneğin mali bir hak olan çoğaltma hakkının kullanılabilmesi için manevi bir hak olan kamuya sunma hakkının da kullanılmasını gerekli kılabilir. Aynı şekilde bir hakka yapılmış olan tecavüz diğer hakkı da etkileyebilmektedir.

Eser sahibinin manevi hakları FSEK md.14 ila 17. maddelerinde umuma arz salahiyeti, adın belirtilmesi salahiyeti, eserde değişiklik yapılmasını menetmek ve

---

<sup>3</sup> ATEŞ, age., s.121

<sup>4</sup> ARSLANLI, age., s.78; YARSUVAT, age., s.108; HIRSCH, s.17; Herdem BELEN, **Fikri Hukukta Manevi Haklar ve Manevi Tazminat Talebi**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, İstanbul, 1996, s.17; Teknail ÖZDERYOL, **Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda Düzenlenen Suçlar**, Vedat Yayınevi, İstanbul, Eylül, 2006, s.54; Karşı görüş için BELGESAY, age., s.49

<sup>5</sup> BELGESAY'a göre sahibinin eseri üzerinde mali hakları olmasa bile manevi hakları olabilir. Doktrinde kimi yazarlarca savunulan mali hakların manevi hakları temin ettiği görüşü yazar tarafından kabul edilmemektedir., BELGESAY, age., s.49

eser sahibinin malik ve zilyede karşı hakları olarak sayılmıştır. Eser sahibinin mali hakları ise FSEK md. 21 ila 25. maddelerinde işleme hakkı, çoğaltma hakkı, yayma hakkı, temsil hakkı ve işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma iletim hakkı olarak sayılmıştır.

FSEK md.13/II’de de belirtildiği gibi eser sahibine tanınan bu hak ve yetkiler eserin bütününe ve parçalarına şamildir. Buradaki parça veya kısmın başlı başına bir bütün teşkil edip etmemesinin, büyük veya küçük olmasının hiçbir önemi yoktur. Önemli olan, bir fikir veya sanat eserinden alınan parçanın o eserin sahibinin hususiyetini taşıyıp taşımadığıdır. Örneğin bir bilimsel nitelikte bir eserde yayınlanmış resimler sahiplerinin özelliğini taşıyorlarsa FSEK kapsamında korunurlar<sup>6</sup>.

#### **A. Eser Sahibinin Mali Hakları**

FSEK eser sahibine eserini mali açıdan değerlendirmek hususunda birtakım münhasır haklar tanımıştır. Bu haklar “mali haklar” olarak adlandırılmaktadır.

Eser sahibine kanun koyucu tarafından tanınmış mali hakların temel amacı, eser sahibine yaratmış olduğu eserden dolayı bazı ekonomik menfaatler tanınmasıdır. Bu bağlamda eser sahibinin mali hakları FSEK’de sınırlı sayıda sayılmışlardır. FSEK md.20 uyarınca eser sahibine münhasıran tanınan faydalanma hakkı, bu Kanunla malî hak olarak gösterilenlerden ibarettir. Bu mali haklar işleme hakkı (FSEK md.21), çoğaltma hakkı (FSEK md.22), yayma hakkı (FSEK md.23), temsil hakkı (FSEK md.24) ve işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma iletim hakkı (FSEK md.25) dır. Bu mali haklar birbirlerinden bağımsızdır yani birinin tasarrufu veya kullanılması diğer bir mali hakkı etkilememektedir (FSEK md.20).

---

<sup>6</sup> ÖZTRAK, age., s.42

## **I. Eser Sahibinin FSEK Tarafından Korunan Mali Hakları**

### **1. İşleme Hakkı**

Mevcut bir eseri işleme ve FSEK md.6 uyarınca ondan yeni bir eser meydana getirme fiili, mevcut eser sahibine “işleme hakkı” adı altında mali bir hak tanımıştır. Bu hak FSEK md.21’de düzenlenmiştir.

FSEK md.21: *“ Bir eserden, onu işlemek suretiyle faydalanma hakkı münhasıran eser sahibine aittir.”*

Eser sahibinin işleme hakkını düzenleyen bu madde, bu hakkı kullanma yetkisini münhasıran eser sahibine tanımıştır. Buna göre eser sahibi eserini kendisi işleyebilir ancak başka kimselere de işlemleri için izin verebilir. Bu husus FSEK md.20/IV’de yer alan “Bir işlenmenin sahibi, kendisine bu sıfatla tanınan malî hakları, işleme hususunun serbest olduğu haller dışında, asıl eser sahibinin müsaade ettiği nispette kullanabilir.” hükmü ile de anlaşılabilir. Buna göre kural olarak eseri işlemek isteyen kimse eser sahibinden izin almalıdır. Bu iznin nedeni ise, işleme hakkının eser sahibine tanınmasından kaynaklanmaktadır ve eser sahibi bu izinle kanun koyucu tarafından kendisine tanınan mali hakkı başka bir kimseye devretmiş olmaktadır.

FSEK md.21 işleme hakkının başkasına devri hususunda herhangi bir düzenleme yapmamıştır ancak mali hakların devri FSEK md.48 uyarınca süre, yer ve muhteva itibarıyla mahdud veya gayrimahdud, karşılıklı veya karşılıksız olarak başkalarına devredebilmektedirler. Ancak doktrindeki görüşler uyarınca bu devir, işleme yoluyla elde edilecek eserin kamuya sunulacak veya iktisaden değerlendirilebilecek olması halinde mümkün olmaktadır. Bu durumda işleme

hakkının devri, amaca en yakın olan mali hakkın da devredilmesini sağlar. Aksi halde işleme hakkını mali bir hak yapan ekonomik yön ortadan kalkmış olur<sup>7</sup>.

FSEK tüm mali hakların devri hususunda yazılı bir şekil şartı getirmiş olduğu için işleme hakkı da eser sahibi tarafından yazılı bir sözleşme ile devredilmelidir<sup>8</sup>. Aynı zamanda devrin hangi işleme türlerini kapsadığı da açıkça belirtilmelidir (FSEK md.52). Çünkü eseri işleyen devredilen bu hakkını asıl eser sahibinin müsaade ettiği nispette kullanabilmektedir. Örneğin asıl eser sahibi romanının İngilizceye çevrilmesi için müsaade etmiş ise, işleyen kimse o eseri Almancaya çevirememektedir. Ayrıca işlenmiş bir eserin tekrar işlenmesi söz konusu olursa, örneğin bir roman İngilizceye çevrildikten sonra sinemaya uyarlanacak ise, bu durumda işleyenden alınan iznin yanında ayrıca asıl eser sahibinden de izin alınması gereklidir. Çünkü işleme eser asıl eserden tamamen bağımsız bir nitelik kazanmamaktadır ve bu sebeple de asıl eser sahibinin de iznine gereksinim bulunmaktadır. Nitekim FSEK md.49/II hükmü; işleme hakkının devrinde, devren iktisap eden kimse hakkında da eser sahibi veya mirasçılarının aynı suretle iznini aramaktadır.

İşlemenin eser sahibi dışında üçüncü bir şahıs tarafından gerçekleştirilmesi konusunda kural eser sahibinden izin almak, yazılı bir sözleşme ile işleme hakkını devralmak olmasına rağmen, iznin gerekli olmadığı durumlar da mevcuttur. FSEK md. 20/IV’de işlenmenin sahibinin, bu hakkı, işleme hususunun serbest olduğu haller dışında, asıl eser sahibinin müsaadesi ile kullanabileceği hükmünü getirmiştir. İşleme hususunun serbest olduğu bu haller de FSEK kapsamında ayrıca düzenlenmiştir. Buna göre FSEK md. 31 uyarınca; resmen yayımlanan veya ilân olunan kanun, tüzük, yönetmelik, tebliğ, genelge ve kazai kararların işlenmesinin serbest olduğuna hükmetmiştir. Yani resmen yayımlanan veya ilan olunan kanun, tüzük, yönetmelik, tebliğ, genelge ve kazai kararları işlemek isteyen bir kimsenin herhangi bir izin almasına gerek bulunmamaktadır. Ayrıca FSEK md.34 uyarınca da bu şekilde bir istisna mevcuttur. Buna göre; yayımlanmış musikî, ilim ve edebiyat eserlerinden ve

---

<sup>7</sup> EREL, age., s.159; TEKİNALP, age., 172

<sup>8</sup> EREL, age., 159

alenileşmiş güzel sanat eserlerinden, maksadın haklı göstereceği bir nispet dâhilinde iktibaslar yapılmak suretiyle, hal ve vaziyetinden eğitim ve öğretim gayesine tahsis edildiği anlaşılan seçme ve toplama eserler vücuda getirilmesi serbesttir, bunun için de işleyenin izin alma zorunluluğu bulunmamaktadır.

## 2. Çoğaltma Hakkı

Eser sahibine FSEK md.22’de tanınmış bir diğer mali hak olan çoğaltma hakkı sayesinde, bir eserin orijinalinden değil de çoğaltılmış nüshasından yararlanılması durumunda bile eser sahibinin mali bir menfaat elde etmesi sağlanmıştır.

FSEK md.22:

*“ Bir eserin aslını veya kopyalarını, herhangi bir şekil veya yöntemle, tamamen veya kısmen, doğrudan veya dolaylı, geçici veya sürekli olarak çoğaltma hakkı münhasıran eser sahibine aittir.*

*Eserlerin aslından ikinci bir kopyasının çıkarılması ya da eserin işaret, ses ve görüntü nakil ve tekrarına yarayan, bilinen ya da ileride geliştirilecek olan her türlü araca kayıt edilmesi, her türlü ses ve müzik kayıtları ile mimarlık eserlerine ait plan, proje ve krokilerin uygulanması da çoğaltma sayılır. Aynı kural, kabartma ve delikli kalıplar hakkında da geçerlidir.*

*Çoğaltma hakkı, bilgisayar programının geçici çoğaltılmasını gerektirdiği ölçüde, programın yüklenmesi, görüntülenmesi, çalıştırılması, iletilmesi ve depolanması fiillerini de kapsar.”*

Kanun koyucu eser sahibine, eserinin aslını veya kopyalarını herhangi bir şekil veya yöntemle, tamamen veya kısmen, doğrudan veya dolaylı, geçici veya sürekli olarak çoğaltma hakkını vermiştir. Çoğaltmanın meydana gelmiş olması için

eserin aslından tek bir nüshanın çıkarılması bile yeterlidir<sup>9</sup>. Nitekim kanun koyucu da maddenin ikinci fıkrasında eserin aslından ikinci bir kopyasının çıkarılmasını çoğaltmanın gerçekleşmesi için yeterli görmüştür. Çoğaltmanın cinsi ve mahiyeti ve uygulanan yöntemler, amacı ve çoğaltılan eserin bir kısmının çoğaltılmaya konu edilmiş olması çoğaltmanın varlığını engellememektedir. Çoğaltmadan söz edebilmek için bir cisme bağlanma gerekli ve yeterlidir. Örneğin çoğaltma bir eserin fotokopi yoluyla çoğaltılması olabileceği gibi bir heykelin kopyasının yapılması veya mimari bir eserin plan, proje ve krokilerinin uygulanması da çoğaltma anlamına gelmektedir<sup>10</sup>. FSEK md.22/II’de çoğaltmaya örnek oluşturacak bazı yöntemlere yer verilmiştir ancak bu yöntemler kanun koyucu tarafından sınırlı olarak sayılmamıştır. Nitekim maddenin bu fıkrasında yer alan “-da” bağlacı çoğaltmanın sayılanlarla sınırlı olmadığını göstermektedir. Aynı şekilde doktrinde de bu saymanın sınırlı olmadığına dair görüş birliği mevcuttur<sup>11</sup>.

Çoğaltma hakkı, eser sahibine münhasıran verilen mali bir haktır. Ancak eser sahibi bu hakkını başka kişilere de devredebilir. Eseri çoğaltan kişinin eser sahibinden yazılı bir şekilde çoğaltma hakkını devralmış olması gereklidir. Başkasına yapılan devrin yazılı olmasının yanında ayrıca hangi hakların devredildiğinin de yer alması gerekir (FSEK md.52). Ancak bu husus kimi zaman taraflar arasında yazılı akdedilen sözleşmenin yorumundan da anlaşılabilmektedir. Yargıtay bir kararında davacı fotoğraf sanatçısı ile davalı iş sahibi arasında cam bardaklarda kullanılması için fotoğraf çekilmesi hususunda imzalanan sözleşme uyarınca; her ne kadar sözleşmede davalıya verilen mali hakların ne olduğu belirtilmediğinden bu sözleşme FSEK md.52’ye aykırı olsa da, sözleşmeden davacı fotoğrafçının çoğaltma ve yayma hakkını devrettiği anlaşılmakta olduğundan ve devrin ne ile sınırlı olduğu da sözleşmede belirtilmese de sözleşmenin yapılış amacından bunun fotoğrafların cam bardaklarda kullanımı ile sınırlı olduğu anlaşıldığından, davalı iş sahibinin

---

<sup>9</sup> ÖZTAN, age., s.358

<sup>10</sup> ÖZTAN, age., s.356

<sup>11</sup> TEKİNALP, age., s.174; ÖZTAN, age., s.361

fotoğrafları dergi ilanlarında kullanımını eser sahibi davacının mali hakkının ihlali sayması gerektiği gerekçeleriyle yerel mahkeme kararını bozmuştur<sup>12</sup>.

Bir eserin çoğaltılması hakkı eser sahibinin mali hakkı olmasına ve eser sahibi dışındaki kimselerin çoğaltma için o eserin sahibinden bu hakkı devralması gerekmesine rağmen kanun koyucu bazı hallerde eserin serbestçe çoğaltılmasına izin vermiştir. Buna göre, fotoğraf eserleri umumi emniyet mülahazasıyla veya adli maksatlar için sahibinin rızası alınmaksızın, resmi makamlar veya bunların emriyle başkaları tarafından her şekilde çoğaltılabilir (FSEK md.30/I). Ayrıca resmen yayımlanan veya ilan olunan tüzük, yönetmelik, tebliğ, genelge ve kazaî kararların çoğaltılması da serbesttir (FSEK md.31). Büyük Millet Meclisinde ve diğer resmî meclis ve kongrelerde, mahkemelerde, umumî toplantılarda söylenen söz ve nutukların, haber veya malûmat verme maksadıyla çoğaltılması da yine aynı şekilde serbesttir (FSEK md.32/I). Ayrıca haber mahiyetinde olmak ve bilgilendirme kapsamını aşmamak kaydıyla, günlük hadiselerle ilgili olarak fikir ve sanat eserlerinden bazı parçaların işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan vasıtalarla alınması mümkündür. Bu şekilde alınmış parçaların çoğaltılması da serbesttir (FSEK md.37/I). Aynı şekilde eserin, kâr amacı gütmeksizin şahsen kullanmaya mahsus çoğaltılması serbesttir ve eser sahibinden izin almaya gerek yoktur (FSEK md.38).

### 3. Yayma Hakkı

Yayma hakkı eser sahibine tanınan diğer bir mali haktır ve FSEK md.23’de düzenlenmiştir.

FSEK md.23: *“Bir eserin aslını veya çoğaltılmış nüshalarını, kiralamak, ödünç vermek, satışa çıkarmak veya diğer yollarla dağıtmak hakkı münhasıran eser sahibine aittir.*

---

<sup>12</sup> Yargıtay 11 HD., T. 31.10.2005, E. 2004/11266, K. 2005/10524, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 13 Aralık 2009

*Eser sahibinin izniyle yurt dışında çoğaltılmış nüshaların yurt içine getirilmesi ve bunlardan yayma yoluyla faydalanma hakkı münhasıran eser sahibine aittir. Yurt dışında çoğaltılmış nüshalar her ne surette olursa olsun eser sahibinin ve/veya eser sahibinin iznini haiz yayma hakkı sahibinin izni olmaksızın ithal edilemez. Kiralama ve kamuya ödünç verme yetkisi eser sahibinde kalmak kaydıyla, belirli nüshaların hak sahibinin yayma hakkını kullanması sonucu mülkiyeti devredilerek ülke sınırları içinde ilk satışı veya dağıtımı yapıldıktan sonra bunların yeniden satışı eser sahibine tanınan yayma hakkını ihlal etmez.*

*Bir eserin veya çoğaltılmış nüshalarının kiralama veya ödünç verilmesi şeklinde yayımı, eser sahibinin çoğaltma hakkına zarar verecek şekilde, eserin yaygın kopyalanmasına yol açamaz. Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Kültür Bakanlığınca hazırlanacak bir yönetmelikle düzenlenir.”*

Eser sahibinin mali hakkı olan “Yayma”nın FSEK md.7/II’de<sup>13</sup> yer alan “yayımlama” fiili ile ilişkili olup olmadığı hususu doktrinde tartışmalıdır. Buna göre doktrinde yer alan birinci görüşe göre, yayma ile yayımlama birbirlerinden farklı kavramlardır. Çünkü yayma hakkı kanunen eser sayılan bir fikri ürün üzerinde doğmuş mali bir hak iken, yayımlama kamuya sunma olgusu taşımakta ve bununla birlikte fikri ürün alenileşmektedir<sup>14</sup>. İkinci görüş uyarınca ise, yayma ile yayımlama kanun koyucu tarafından aynı anlama gelecek şekilde kullanılmıştır. Bu görüşe göre, yayma hakkı yayımın denilen fiili durumun gerçekleşmesi için eser sahibinin

<sup>13</sup> FSEK m.7/II: “Bir eserin aslından çoğaltma ile elde edilen nüshaları hak sahibinin rızasıyla satışa çıkarılma veya dağıtılma yahut diğer bir şekilde ticaret mevkiine konulma suretiyle umuma arz edilirse o eser yayımlanmış sayılır.”

<sup>14</sup> TEKİNALP, age., s.175

göstereceği iradeyi, kullanacağı yetkiyi ifade etmektedir. Ayrıca kanun koyucunun bu iki kavramı düzenlediği her iki madde hükmünde de “satışa çıkartma”, “dağıtma” gibi aynı kavramlar kullanılmıştır<sup>15</sup>.

Yayma hakkı ilgili madde hükmünde; bir eserin aslını veya çoğaltılmış nüshalarını, kiralamak, ödünç vermek, satışa çıkarmak veya diğer yollarla dağıtmak şeklinde tanımlanmış ve münhasıran eser sahibine verilmiştir. Kanun koyucunun maddede geçen eylemlerin hem eserin aslı hem de çoğaltılmış nüshalarını kapsayacak şekilde icrasının yayma hakkını oluşturacağını sevk etmiş olması öğretide çeşitli eleştirilere yol açmıştır. Bir görüşe göre, yayma hakkının kullanılması eserin aslının değil, çoğaltılmış nüshalarının piyasaya sürülmesi suretiyle gerçekleşmektedir ve madde hükmünde yer alan “eserin aslı” ibaresi yerinde bir ibare değildir. Çünkü çoğaltma yapılmadan yayım da mümkün olmamaktadır ve eserin aslının bu şekilde kamuya sunulduğu hallerde yayma söz konusu olmaz, sadece istisnai bir şekilde güzel sanat eserlerinin asılları bakımından bu eylemlerin yapılması yayma olarak değerlendirilebilmektedir<sup>16</sup>.

FSEK md.23/II uyarınca, kiralama ve kamuya ödünç verme yetkisi eser sahibinde kalmak kaydıyla, belirli nüshaların hak sahibinin yayma hakkını kullanması sonucu mülkiyeti devredilerek ülke sınırları içinde ilk satışı veya dağıtım yapıldıktan sonra bunların yeniden satışı eser sahibine tanınan yayma hakkını ihlal etmez. Buna göre, eser sahibinin yayma hakkı mülkiyeti devredilmiş eser nüshalarının yurt içinde satışı veya dağıtımı ile sona ermektedir. Başka bir deyişle, bir eserin yurt içerisinde ilk defa satışı veya dağıtımı gerçekleşmişse, o eserin nüshalarının mülkiyetini kazanan kişi onu yeniden satabilir. Buna doktrinde “tükenme ilkesi” veya “tükenme prensibi” denilmektedir<sup>17</sup>.

Eser sahibi yayma hakkını bizzat kullanabileceği gibi üçüncü bir kişiye devir de edebilir. Bu devir de tüm mali haklarda olduğu gibi yine yazılı bir şekilde

---

<sup>15</sup> ÖZTAN, age., 362; EREL, age., s.170

<sup>16</sup> EREL, age., s.171

<sup>17</sup> TEKİNALP, age., s.178; ÖZTAN, age., s.374

yapılmalıdır (FSEK md.52). Ayrıca eser sahibi dilerse bu devri sınırlı bir şekilde de gerçekleştirebilir. İlim ve edebiyat eserlerinde yayma hakkının devri BK md.372 vd. da yer alan “yayın sözleşmesi (neşir mukavelesi)” ile yapılmaktadır. Bu sözleşme ile yayımlayan hem eseri çoğaltma hem de yayma taahhüdü altına girmektedir. Yayın sözleşmesinde de eser sahibi yayma hakkını yayınlayana devretmekte olmasına rağmen BK md.373/I<sup>18</sup> hükmü de dikkate alınacak olursa burada söz konusu olan devir eser sahibinin çoğaltma hakkını da kapsamaktadır. Yayın sözleşmesini düzenleyen bu madde hükmüne göre hakkın, amacın gerektirdiği ölçüde geçirilmesi söz konusu olabilmektedir. Yani devrin kapsamı, yayınlayanın yayın sözleşmesinden kaynaklanan borçlarını yerine getirebilmek için gerekli olan haklarla sınırlıdır ki bu haklar da yayma ve çoğaltma haklarıdır. Başka bir deyişle, yayın sözleşmesi ile yayınlayana eser sahibinin yayma ve çoğaltma hakları devredilmektedir<sup>19</sup>.

Yayma hakkının üçüncü kişi tarafından kullanımı bakımından eser sahibinden izin alınmasını gerektirmeyen bir takım durumlar da kanun koyucu tarafından hüküm altına alınmıştır. Buna göre, resmen yayımlanan veya ilân olunan kanun, tüzük, yönetmelik, tebliğ, genelge ve kazai kararların yayılması serbesttir (FSEK md.31). Ayrıca Büyük Millet Meclisinde ve diğer resmî meclis ve kongrelerde, mahkemelerde, umumî toplantılarda söylenen söz ve nutukların, umumî mahallerde okunması veya radyo vasıtasıyla ve başka suretle yayımı da serbesttir (FSEK md.32/I).

#### 4. Temsil Hakkı

FSEK eser sahibine tanıdığı olduğu mali haklardan bir diğeri de temsil hakkıdır. Eserin okunması, çalınması, oynanması, gösterilmesi ve diğer yollarla duyulara hitap edecek şekilde kamuya sunulması o eserin temsilidir. Başka bir

---

<sup>18</sup> BK md.373/I: “Neşir mukavelesi, müellifin haklarını, mukavelenin ifasının icap ettirdiği miktar ve zaman için naşire nakleyler.”

<sup>19</sup> Canan YILMAZ, “Türk ve İsviçre Borçlar Kanununa göre Yayın (Neşir) Sözleşmesi”, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, İstanbul, 2007, age., s.71-72

deyişle temsil eserin yayın dışında kalan yollardan duyulara hitap edecek şekilde kamuya sunumudur<sup>20</sup>.

FSEK md.24:

*“Bir eserden, doğrudan doğruya yahut işaret, ses veya resim nakline yarayan aletlerle umumî mahallerde okumak, çalmak, oynamak ve göstermek gibi temsil suretiyle faydalanma hakkı münhasıran eser sahibine aittir.*

*Temsilin umuma arz edilmek üzere vuku bulduğu mahalden başka bir yere herhangi bir teknik vasıta ile nakli de eser sahibine aittir.*

*Temsil hakkı; eser sahibinin veya meslek birliğine üye olması halinde, yetki belgesinde belirttiği yetkiler çerçevesinde meslek birliğinin yazılı izni olmadan, diğer gerçek ve tüzel kişilerce kullanılamaz. Ancak, 33'üncü ve 43'üncü maddelerdeki hükümler saklıdır.”*

Temsil hakkı kanun koyucu tarafından münhasıran eser sahibine verilmiş olan mali bir haktır. Kanun koyucu temsil hakkını düzenleyen maddenin ilk fıkrasında, eserin temsilinin ne şekilde gerçekleşebileceğine ilişkin yolları doğrudan ve dolaylı olmak üzere saymıştır. Ancak bu yolların sınırlı olarak sayılmamış olduğu madde hükmünde geçen “gibi” kelimesinden de anlaşılmaktadır.

Temsil hakkı eser sahibi tarafından veya bir meslek birliğine üye ise meslek birliği tarafından, ancak eser sahibinin yetki belgesinde belirttiği yetkiler dâhilinde, kullanılabileceği gibi üçüncü kişiler tarafından da eser sahibi veya meslek birliğinin izni ile kullanılabilir. Temsil hakkının üçüncü kişiler tarafından kullanılması devir yoluyla olabilmektedir. Ancak kanun koyucu eser sahibinin temsil hakkını bütün olarak üçüncü kişiye devredip devredemeyeceği hususunda herhangi bir açıklık getirmemiştir. Doktrinde eser sahibinin dolaylı yani teknik vasıta ile nakil

---

<sup>20</sup> EREL, age., s.175

suretiyle gerçekleşen temsil hakkının FSEK md.24/II’de sadece eser sahibine özgülenmiş olduğunu, bu sebeple de eser sahibinin yalnızca doğrudan temsil hakkını üçüncü kişilere devredebileceğini savunan yazarlar mevcuttur<sup>21</sup>.

Temsil hakkının kullanımı için eser sahibinde izin alınması gerekli olsa da, izin almadan da temsilin gerçekleştirilebileceği haller bulunmaktadır. Buna göre, Büyük Millet Meclisinde ve diğer resmî meclis ve kongrelerde, mahkemelerde, umumî toplantılarda söylenen söz ve nutukların umumî mahallerde okunması serbesttir (FSEK md.32/I). Yayımlanmış bir eserin, tüm eğitim ve öğretim kurumlarında, yüz yüze eğitim ve öğretim maksadıyla doğrudan veya dolaylı kar amacı gütmeksizin temsili, eser sahibinin ve eserin adının mutlak şekilde açıklanması şartıyla serbesttir (FSEK md.33). Alenîleşmiş güzel sanat eserlerinin ilmi konferans veya derslerde, konuyu aydınlatmak için projeksiyon ve buna benzer vasıtalarla gösterilmesi serbesttir (FSEK md.35/IV). Umumî yollar, caddeler ve meydanlara, temelli kalmak üzere konulan güzel sanat eserlerini; resim, grafik, fotoğraf ve saire ile çoğaltma, yayma, umumî mahallerde projeksiyonla gösterme caizdir (FSEK md.40/I). Haber mahiyetinde olmak ve bilgilendirme kapsamını aşmamak kaydıyla, günlük hadiselerle ilgili olarak fikir ve sanat eserlerinden bazı parçaların işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan vasıtalarla alınması mümkündür. Bu şekilde alınmış parçaların temsil edilmesi serbesttir (FSEK md.37).

## **5. İşaret, Ses ve/veya Görüntü Nakline Yarayan Araçlarla Umuma İletim Hakkı**

FSEK eser sahibinin diğer bir mali hakkı olarak iletim hakkını düzenlemiştir. İletim ve yeniden iletim kavramları FSEK md.25 hükmünde yer almıştır. İletim; bir eserin radyo, televizyon, uydu ve kablo gibi telli veya telsiz araçlarla yayın yapan bir kuruluş tarafından kamuya iletilmesi; yeniden iletim ise böyle bir kuruluşun yaptığı iletimi alan iletim kuruluşlarının bunu ikinci el olarak umuma iletmeleridir. Örneğin

---

<sup>21</sup> EREL, age., s.178; ÖZTAN, age., s.377

Türkiye’de TRT’nin bir şarkıyı umuma iletmesi iletim, TRT’nin başka bir yayın işletmesinin mesela NBC’nin yayımını yayınlaması yeniden iletimdir<sup>22</sup>.

FSEK md.25:

*“Bir eserin aslını veya çoğaltılmış nüshalarını, radyo-televizyon, uydu ve kablo gibi telli veya telsiz yayın yapan kuruluşlar vasıtasıyla veya dijital iletim de dahil olmak üzere işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla yayınlanması ve yayınlanan eserlerin bu kuruluşların yayınlarından alınarak başka yayın kuruluşları tarafından yeniden yayınlanması suretiyle umuma geçen iletilmesi hakkı münhasıran eser sahibine aittir.*

*Eser sahibi, eserinin aslı ya da çoğaltılmış nüshalarının telli veya telsiz araçlarla satışı veya diğer biçimlerde umuma dağıtılmasına veya sunulmasına ve gerçek kişilerin seçtikleri yer ve zamanda eserine erişimini sağlamak suretiyle umuma iletimine izin vermek veya yasaklamak hakkına da sahiptir.*

*Bu madde ile düzenlenen umuma iletim yoluyla eserlerin dağıtım ve sunumu eser sahibinin yayma hakkını ihlal etmez.”*

İletim kavramı madde hükmünde, eserin nakle yarayan araçlarla umuma iletimi şeklinde tanımlanmıştır. Bu tanım eser sahibinin diğer bir mali hakkı olan temsil hakkı ile bağlantılı bir şekilde sevk edilmiştir. Nitekim temsilde de nakle yarayan araçlarla umuma iletim (dolaylı temsil) söz konusudur. Ancak bu durumun kanun koyucu tarafından ayrı bir madde ile düzenlenmiş olması, doktrinde radyo,

---

<sup>22</sup> TEKİNALP; age., s.181

televizyon gibi araçların geniş halk kitlelerine hitap etmesindeki önemden kaynaklandığı savunulmaktadır<sup>23</sup>.

Kanun koyucu FSEK md.25 ile iletim ve yeniden iletim hakkını münhasıran eser sahibine tanımıştır. Bu bağlamda eser sahibi; eserinin radyo-televizyon, uydu ve kablo gibi telli veya telsiz yayın yapan kuruluşlar vasıtasıyla veya dijital iletim de dâhil olmak üzere işaret, ses ve/veya görüntü nakline yaranan araçlarla yayınlanmasına, yayınlanan eserlerin bu kuruluşların yayınlarından alınarak başka yayın kuruluşları tarafından yeniden yayınlanmasına ve telli veya telsiz araçlarla satışına veya başka yollarla umuma dağıtılmasına izin verme hakkına sahiptir. FSEK md.25/II’de yer alan eserin çoğaltılması, dağıtılması ve satılması, gerçek kişilerin seçtikleri yer ve zamanda eserine erişimi sağlamak suretiyle umuma iletimi hususlarının ise madde hükmünde “internet” terimi geçmese bile bu açıdan değerlendirilmesi gerektiğini düşünen yazarlar mevcuttur<sup>24</sup>. Eser sahibi bu izni, hakkını üçüncü şahıslara devretmek suretiyle gerçekleştirmektedir. Eser sahibinin devir sonucu vermiş olduğu bu iznin hangi yetkileri kapsadığı konusunda madde hükmünde bir açıklık bulunmamasına rağmen, devrin kural olarak ilk yetkiyi kapsadığı, yeniden iletim için eser sahibinden yeniden izin alınması gerektiği doktrinde kabul görmektedir<sup>25</sup>.

Bu şekilde umuma iletim yoluyla eserin dağıtım ve sunumu eser sahibinin FSEK md. 23’de düzenlenmiş olan yayma hakkının ihlaline de yol açmamaktadır (FSEK md.25/III).

## **6. Pay (Takip) Hakkı**

Pay (takip) hakkının, FSEK’in “mali haklar” başlıklı bölümünde sayılmamış olmasına karşılık, doktrinde kabul gören genel görüş uyarınca eser sahibinin mali haklarından biri olduğu kabul edilmesi gerekmektedir. Pay (Takip) hakkı FSEK’in

---

<sup>23</sup> EREL, age., s.183

<sup>24</sup> ÖZTAN, age., s.390

<sup>25</sup> EREL, age., 184

“Güzel Sanat Eserlerinin Satış Bedellerinden Pay Verilmesi” başlıklı 45. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre,

FSEK md.45:

*“Mimari eserler hariç olmak üzere, bu Kanunun 4 üncü maddesinde sayılan güzel sanat eserlerinin asılları ile eser sahibinin kendisinin sınırlı sayıda meydana getirdiği veya eser sahibinin kontrolünde ve izniyle meydana getirilmiş ve eser sahibi tarafından imzalanmış veya başka bir şekilde işaretlenmiş olmaları nedeniyle özgün eser olduğu kabul edilen kopyaları, 2 nci maddenin (1) numaralı bendinde ve 3 üncü maddede sayılıp da yazarlarla bestecilerin el yazısıyla yazılmış eserlerinin asıllarından biri, eser sahibi veya mirasçıları tarafından bir defa satıldıktan sonra, koruma süresi içinde, bir sergide veya açık artırmada yahut bu gibi eşyayı satan bir mağazada veya başka şekillerde satış konusu olarak el değiştirdikçe, bu satış bedeli ile bir önceki satış bedeli arasında açık bir nispetlilik bulunması halinde, her satışta, satışı gerçekleştiren gerçek veya tüzel kişi, bedel farkından munasip bir payı eser sahibine, o ölmüşse miras hükümlerine göre ikinci dereceye kadar (ve bu derece dahil) yasal mirasçılarına ve eşine, bunlar da yoksa ilgili alan meslek birliğine Bakanlar Kurulunca çıkarılacak bir kararname ile belirlenecek usul ve esaslar çerçevesinde ödemekle yükümlüdür.*

*Kararnamede:*

*1. Bedel farkının yüzde onunu geçmemek şartıyla farkın nispetine göre tespit edilecek bir pay tarifi;*

*2. Bedeli kararnamede tesbit edilecek miktarı aşmayan satışların pay vermek borcundan muaf tutulacağı;*

*3. Eser nevlere itibariyle meslekî birliğin hangi kolunun ilgili sayılabileceği;*

*gösterilir.*

*Satışın vuku bulduğu müessese sahibi satıcı ile birlikte müteselsilen mesuldür.*

*Cebrî satış hallerinde pay ancak diğer alacaklar tamamen ödendikten sonra ödenir.*

*Pay verme borcunun zamanaşımı, bu borcun doğumunu intaç eden satıştan itibaren beş yıldır.”*

Bu hüküm ile; mimari eserler istisna olmak üzere güzel sanat eserlerinin asıllarının ve özgün eser olduğu kabul edilen kopyalarının, yazarlarla bestecilerin el yazısıyla yazılmış ilim ve edebiyat eserleri ile musiki eserlerinin asıllarının eser sahibi tarafından satıldıktan sonra büyük değer kazanması ve yüksek meblağlar üzerinden tekrar satılması hallerinde, hakkaniyet gereği eser sahibine veya o ölmüş ise ikinci dereceye kadar yasal mirasçılara ve eşine veya ilgili meslek birliğine, meydana gelen değer artışından bir pay verilmesi düzenlenmiştir.

FSEK md.45’de belirtildiği üzere, hak sahibinin kendisine bu şekilde bir pay ödenmesi hakkı çeşitli sınırlamalara tabi tutulmuştur. Buna göre hak sahibi ancak, eserin ilk satışından sonra tekrar satılması halinde, ikinci ve sonraki satışların eserin koruma süresi dolmadan bir sergi, açık artırma yahut başka şekillerde satılması halinde ve satış bedeli ile bir önceki satış bedeli arasında açık bir nispetsizlik bulunması hallerinde söz konusu olabilecektir. Pay hakkının, sadece eserin ilk satışından sonra gerçekleşeceğinin hüküm altına alınmış olması, örneğin eser sahibinin eserini bağışlamasından sonra eserin değer kazanarak satılması sonrası pay

hakkının doğmayacağı hususu doktrinde haklı olarak eleştirilmiştir<sup>26</sup>. Ayrıca pay hakkının söz konusu olabilmesi için, kanun koyucu satılan eserleri türleri bakımından da sınırlandırma getirmiştir. Buna göre, örneğin eserin özgün ve işaretli kopyaları dışında kalan diğer nüshaları sonradan ne kadar değer kazanmış olursa olsun, hak sahibine pay hakkı tanınamayacaktır.

Kanun koyucu verilecek bu payın Bakanlar Kurulunca çıkartılacak bir kararname ile belirleneceğini de aynı madde hükmünde belirtmiştir.

## **B. Eser Sahibinin Manevi Hakları**

FSEK eser sahibine, eseri dolayısıyla, doğrudan kişiliğine bağlı bir takım haklar tanımıştır. Bu haklar “manevi haklar” olarak adlandırılmaktadır.

Manevi haklar kökenini Fransız hukukundaki “manevi haklar (droit moral)” dan almaktadır. İngiliz hukukunda yine “manevi haklar (moral rights)” olarak geçen bu haklar Alman ve İsviçre hukuklarında ise “eser sahibinin kişilik hakları (Urheberpersönlichkeitsrecht)” olarak yerini almıştır<sup>27</sup>. Gerçekte manevi hakların Roma devrinden kaldığı söylenmektedir ve bu hakların koruma kapasitesi, eseri yaratan kişinin eseri sattıktan ve ekonomik haklarını devrettikten uzun süre sonra bile ününü ve yarattığı eserin o haliyle vücut bulmasını sağlayıcı niteliktedir<sup>28</sup>.

Fikri hak sahibi ile yaratmış olduğu eser arasındaki bağ hukuk tarafından da korunmakta olup, fikri ürün manevi haklar sayesinde onu yaratanın kişiliğine bağlanmıştır. Zira eser sahibi yarattığı esere bir özellik vermektedir. Eser onun kişiliğinden biçim almakta ve böylece kişiliğinin bir parçası olmaktadır.

Bern Sözleşmesinin mükerrer 6.maddesi manevi hakları asgari seviyede düzenlemiş olup, daha geniş düzenlemeyi bu sözleşmeye üye devletlere bırakmıştır. Türk hukukunda ise eser üzerindeki hakkın mali ve manevi olarak ayrılması ilk kez

---

<sup>26</sup> EREL, age., s.189

<sup>27</sup> TEKİNALP, age., s. 151

<sup>28</sup> KEYDER, age., s.,37

hâlihazırda yürürlükte olan 5846 sayılı FSEK ise mümkün olabilmiştir. Bu Kanundan önce yürürlükte olan “Hakkı Telif Kanunu” nda böyle bir ayırım yapılmamıştır ve bu Kanun’da manevi haklara ilişkin açık bir hükme yer verilmemiştir.

## **I. Manevi Hakların Uluslararası Sözleşmelerdeki Yeri**

### **1. Bern Sözleşmesi (Convention for the Protection of Literary and Artistic Works)**

9 Eylül 1886 tarihli “Edebiyat ve Sanat Eserlerinin Korunmasına İlişkin Sözleşme” diğer bir adıyla “Bern Sözleşmesi” fikir ve sanat eserleri hukukunda düzenlenen ilk sözleşmedir. Bern Sözleşmesi yürürlüğe girdiği ilk halinden bu yana çeşitli kereler revize edilmiştir. Bu sözleşmenin 1896 Paris, 1908 Berlin, 1914 Bern, 1928 Roma, 1948 Brüksel, 1967 Stockholm, 1971 ve 1979 Paris değişiklikleri mevcuttur<sup>29</sup>. Ayrıca “Gelişmekte olan Ülkelere İlişkin Özel Hükümler” isimli Ek’i de mevcuttur. Bern Sözleşmesinde yapılan bu her değişiklik bağımsız bir sözleşme niteliğinde olmakla, üye ülkeler tarafından da kabul edilmek zorundadır.

Bu sözleşme ile üye ülkeler ulusal kanunlarında eser sahiplerine tanıdıkları korumayı karşılıklı olarak birbirlerinin vatandaşlarına da tanımışlardır. Bu husus “karşılıklılık ilkesi” gereğidir. Bu ilke dolayısıyla eser sahibi Bern Sözleşmesine üye tüm ülkelerde korunmaktadır. Karşılıklılık ilkesi aynı zamanda yabancı eser sahibinin vatandaş eser sahibi ile aynı haklardan yararlanmasını sağlayan “vatandaşla eşit işlem ilkesi” ile de tamamlanır. Bern Sözleşmesi ayrıca eşit işlem ilkesinin asgari korumayı sağlayamaması halinde uygulanan “asgari haklar (*minimum rights*) ilkesi”ni de içerir. Bu sayede örneğin FSEK de yer alan haklar Bern Sözleşmesindeki hakları karşılayamazsa yabancılar Bern Sözleşmesine dayanarak hak talebinde bulunur ve bu durum da eşit işlem ilkesinin uygulanamaması sonucunu doğurur. Bu sebeple Türkiye gibi 1979 metnini kabul eden ülkelerin, ulusal mevzuatlarını en

---

<sup>29</sup> “ Sözleşmenin 17.maddesi, Sözleşmenin 20 yıllık aralıklarla gözden geçirilmesini öngörmekte idi. Bu çerçevede Sözleşme yaklaşık 20 yıllık aralıklarla gözden geçirilerek, fikri hakların kuvvetlendirilmesi sağlanmıştır.” ATEŞ, age., s.42, dip.58

azından asgari haklar düzeyinde tutma zorunlulukları bulunmaktadır<sup>30</sup>. Tüm bu ilkeler doğrultusunda Bern Sözleşmesi başlıca üç prensibe dayanmaktadır. Buna göre; akit devletlerin birinde yayınlanan eser diğer tüm akit devletlerde, bu devletlerin kendi vatandaşlarına sağladığı korumalardan aynen yararlanacak; bu koruma herhangi bir formaliteye uyulması koşuluna tabi olmayacak; bu koruma eserin menşe<sup>31</sup> (kaynak) ülkesindeki korumalardan bağımsız olacaktır. Korumanın bağımsız olması sonucu da, bir ülkenin iç hukuku sözleşmenin sağladığı korumalardan daha azını veriyor ise, eser sahibi kendi ülkesinde sözleşmenin sağladığı hakları isteyemeyecek, ancak sözleşmeye üye başka bir ülke (Birlik Ülkesi) vatandaşı o ülkede bu haklardan yararlanabilecektir<sup>32</sup>. Yani o ülkede ilk defa yayınlanan eserin ülke milli hukuku korumasından yararlanmasını sağlayan “ulusal işlem” ilkesi, korumanın tescili gibi formalitelere bağlı olmamasını sağlayan “otomatik koruma” ilkesi ve milli mevzuatça daha düşük koruma sağlayan ülkenin yabancıya sözleşme hükümlerini tatbik etme zorunluluğunu sağlayan “bağımsız koruma” ilkeleridir<sup>33</sup>. Bern Sözleşmesinin 3.maddesi Sözleşmenin, eserleri yayınlanmış olsun ya da olmasın Birlik ülkelerinden birinin uyruğu olan eser sahiplerine, Birlik ülkelerinden birinin uyruğu olmayan ve eserleri bu ülkelerden birinde ilk defa yayınlanan eser sahiplerine, Birlik ülkelerinde ve Birlik üyesi olmayan ülkelerde aynı anda yayınlanan eser sahiplerine koruma sağlanacağı belirtmektedir. Ancak bu durum da karşılıklılık esasına dayanmaktadır<sup>34</sup>.

Bern Sözleşmesinin md.6 (tekrar) da yer alan eser sahibine tanımış olduğu manevi haklar da asgari haklardan birisidir.

Bern Sözleşmesi md. 6 (tekrar) : “ *Eser sahibinin mali haklarından bağımsız olarak ve bu hakların devrinden sonra dahi eser sahibi eser üzerindeki sahipliğini ileri sürmek ve eserini her türlü tahrifine, bozulmasına veya diğer*

<sup>30</sup> AKÇEVİN, age., s. 18; TEKİNALP, age., s. 68; AYİTER, Fikir ve Sanat Ürünleri, s.28; BERZEK, age., s.4

<sup>31</sup> Ayrıntılı açıklama için bkz. TEKİNALP, age., s.68

<sup>32</sup> ŞAHİN, age., s.6; EREL, age., s. 19; HIRSCH, Fikri Say,s. 88-89

<sup>33</sup> ATEŞ, age., s.43; SULUK/ORHAN, age., s.52

<sup>34</sup> Tuğba BAŞARAN, *Avrupa Birliği’nde ve Türkiye’de Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları*, İKV:161, Mayıs 2000 İstanbul, s.18

*değişikliklerine veya onur veya şöhretine zarar verebilecek her türlü küçük düşürücü fiilleri önlemek hakkına sahiptir.*

*Yukarıdaki paragrafta uygun olarak, eser sahibine tanınan haklar, kendisinin ölümünden sonra en az mali hakların ortadan kalkmasına kadar devam eder ve korumanın talep edildiği ülkenin mevzuatı ile yetki verilen kişiler veya kuruluşlar tarafından kullanılır. Ancak, Sözleşmeye katılma veya onama sırasında mevzuatında yukarıdaki paragrafta öngörülen bütün haklar ile ilgili olarak eser sahibinin ölümünden sonra koruma düzenlenmemiş bulunan ülkeler, bu haklardan bazılarının eser sahibinin ölümünden sonra devam etmeyeceğini öngörebilir.*

*Bu madde ile öngörülen hakların korunması için hukuk yolları korumanın talep edildiği ülkenin mevzuatı ile düzenlenir.<sup>35</sup>*

Türkiye bu sözleşmenin 1948 Brüksel’de tadil edilmiş metnine 1951 yılında, 1971 Paris’te tadil edilmiş metnine de 1995 yılında katılmıştır. Türkiye 1948 Brüksel metninin 8.maddesine ihtirazî kayıt koyarak bu metni kabul etmiş<sup>36</sup> ancak daha sonra bu çekince kaldırılmıştır<sup>37</sup>. Türkiye son olarak da sözleşmenin 1979 tarihli Paris metnine katılmıştır. Bu bakımdan 1951 yılında sözleşmeye katılmak için Hükümete 5777 sayılı Kanunla yetki verilmiştir. Hükümet Bern Sözleşmesinin 1979 tarihli Paris metnine 33.maddesinin 1 nolu paragrafına (uymazlıkların çözümü) çekince koyarak kabul etmiştir<sup>38</sup>.

## **2. İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi (UDHR)**

İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi( Universal Declaration of Human Rights) Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komisyonu’nun Haziran 1948’de

---

<sup>35</sup> Edebiyat ve Sanat Eserlerinin Korunmasına İlişkin Bern Sözleşmesi, Paris Belgesi 24 Temmuz 1971, 2 Ekim 1979 tarihinde tadil edilmiş şekli, madde 6(tekrar), BEŞİROĞLU; age., s. 1422-1423

<sup>36</sup> EREL, age., s.20

<sup>37</sup> SULUK/ORHAN, age., s.52

<sup>38</sup> BAYSAL, age., s.6; TEKİNALP, age., s.69

hazırladığı ve birkaç değişiklik yaptıktan sonra 10 Aralık 1948’de BM Genel Kurulu’nun Paris’te yapılan oturumunda kabul edilen 30 maddelik bildiridir<sup>39</sup>.

1948 tarihli İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi 27.maddesi ile eser üzerindeki mali ve manevi hakların, kişinin en temel insan hakları arasında yer aldığını özellikle göstermiştir. Bu madde uyarınca, eser üzerindeki manevi haklar da Bern Sözleşmesinde olduğu gibi açık bir şekilde yer edinmiştir. Buna göre sözleşmede;

Md.27/ II : *“Herkesin yaratıcısı olduğu bilim, edebiyat ve sanat ürünlerinden doğan maddi ve manevi çıkarlarının korunmasına hakkı vardır.”*

Denilmektedir.

### 3. Evrensel Telif Hakları Sözleşmesi (UCC)

Öncelikle ABD olmak üzere Bern Sözleşmesine katılmayan ülkeler 1910 yılında Buenos Aires Sözleşmesi’ni imzalamışlardır. Ancak çalışmalar neticesinde her iki hukuk düzenini bir araya getirmek bakımından, Bern Sözleşmesini ve Buenos Aires Sözleşmesini imzalayan devletlerin katıldığı 1952 tarihli Evrensel Telif Hakları Sözleşmesi (Universal Copyright Covention – UCC) Cenevre Konferansı akabinde imzalanmıştır. Bu sözleşmenin farkı korumadan yararlanabilmesi için © şartı gibi formalitelere uyulması gerekilmesinden kaynaklanmaktadır. 1971 Konferansında Sözleşme Paris’te tekrar gözden geçirilmiştir. Türkiye bu sözleşmeye halen katılmamıştır<sup>40</sup>.

Evrensel Telif Hakları Sözleşmesi Kıta Avrupası sistemi ile Anglosakson Hukuk Sistemi (Common Law) ni birleştirebilmek için ve arada asgari bir birliktelik sağlamak için düzenlenmişse de, Bern Sözleşmesine oranla çok daha yetersiz kalmış,

<sup>39</sup> Ana Britannica Genel Kültür Ansiklopedisi, Cilt 11, s. 580.

<sup>40</sup> ATEŞ, age., s.44

asgari haklar sistemini kuramamıştır. Sözleşmede yalnızca çeviri hakkına özel bir önem verilmiştir<sup>41</sup>.

Sözleşmede manevi haklardan hiç söz edilmemiş olması da iş bu sözleşmenin Bern Sözleşmesi karşısındaki yetersizliğinin en büyük örneğidir. Sözleşmenin 5.maddesinde yer alan çeviri hakkına getirilen bir takım istisnalar ise yorumlanacak olursa manevi haklara değinildiği ortaya çıkacaktır. Örneğin md.5/e, çevirinin yayımlandığı bütün nüshalarda, eserin özgün başlığı ile eser sahibinin adının basılmış olma şartını getirmektedir<sup>42</sup>. Bu durum ise FSEK’de de yer alan eser sahibinin adının belirtilmesi salahiyeti ile paralel bir hükümdür. Ancak sözleşmenin özellikle manevi haklar bakımından çok yetersiz kaldığı söylenebilir.

## **II. Uluslararası Sözleşmelerin Öncelikle Uygulanması**

Türkiye, eser sahibinin manevi haklarını koruyan ve korumayan birçok uluslararası sözleşmeye taraf olmuştur. Fikir ve sanat ürünlerine dair getirilen hükümler ve eser sahibinin hakları, bu hakları koruma yöntemleri uluslararası anlaşmalarda belirlenmiş ve birçoğunda da bu düzenlemeler taraf devletlerin iç hukuk düzenlemelerine bırakılmıştır.

Fikri mülkiyet hukukunda herhangi bir soruna mahal vermemek adına taraf devletlerin iç hukuk düzenlemelerinin öngörülmüş olması, ilgili uluslararası sözleşmelerin iç hukuk kurallarından daha elverişli olması durumunda korumadan yararlanacak kişilerin daha elverişli olan düzenlemeleri talep hakları gibi hükümler uluslararası sözleşmelerde yer almıştır<sup>43</sup>.

Ancak 1982 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nda da uluslararası sözleşmelerin üstünlüğü ilkesi benimsenmiştir. Anayasanın “Milletlerarası Anlaşmaları Uygun Bulma” başlıklı 90.maddesi uyarınca;

---

<sup>41</sup> BAYSAL, age., s.9

<sup>42</sup> BEŞİROĞLU, age., s.958

<sup>43</sup> PINAR, age., s.18

Anayasa Md.90/5

: “Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası anlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. (Ek: 7.5.2004–5170/7 md.) Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası anlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası anlaşma hükümleri esas alınır.”

Uluslararası sözleşmelerin, taraf devletlere sözleşme hükümlerini iç hukuk yasalarına uygulamalarını öngören düzenlemelerin yetersiz kalması durumunda, örneğin Türkiye’nin Bern Anlaşması hükümlerini FSEK’e uygulamaması durumunda da Anayasa’nın, Türkiye’nin taraf olduğu uluslararası sözleşme hükümlerinin öncelikle uygulanması yönünde hüküm ihtiva eden bu maddesi ile Bern Sözleşmesi Türk hukukunda uygulama alanı bulacaktır. Anayasanın 90.maddesi uyarınca Türk Hukukundaki düzenlemelerin yetersiz kalması durumunda, ilgili uluslararası sözleşme hükümleri doğrudan uygulanabilecektir.

### **III. Manevi Hakların Nitelikleri**

Eser sahibinin mali haklarında ekonomik haklar söz konusu olmakta iken, manevi haklar eser sahibinin eserle olan manevi bağlarına ilişkindir. Manevi haklar, eser sahibinin, yaratıcısı olması dolayısıyla onun kişiliğinin bir parçası olan eserini yine manevi açıdan korumak maksadıyla tanınmışlardır. Bu sebeple eser sahibine ekonomik bir menfaat de temin etmemektedirler.

Manevi haklar FSEK’in 14 ile 17’inci maddeleri arasında düzenlenmiştir. Ancak bu maddelerin kenar başlıkları birbirleriyle uyumlu değildir. Nitekim Kanun’un 14. ve 15. maddelerinin kenar başlıklarında “salahiyet” terimi kullanılırken, 17. maddesinin kenar başlığında “hak” terimi kullanılmıştır. 16. maddesinin kenar başlığında ise bu terimlerden ikisine de yer verilmemiştir. Bu

durumda eser sahibine tanınan ve kanun yoluyla da korunan manevi olguların, eser sahibinin hakkı mı yoksa salahiyeti yani yetkisi mi olduğu sorusu ortaya çıkabilir.

Doktrinde birçok yazar hak ile yetkinin aynı anlama gelecek şekilde kullanılmış olduğunu savunmakla birlikte kendileri de bu iki terimi aynı anlamda kullanmışlardır<sup>44</sup>. Bir kısım yazarlar da kanun koyucunun tüm madde kenar başlıklarına “hak” kelimesini koyması daha isabetli bir yaklaşım olacağını savunmaktadırlar. Bu görüşü savunan yazarlar FSEK’de eser sahibinin mali haklarının “hak” terimiyle ifade edilmiş olduğu ve manevi hakları düzenleyen kanun maddelerinde de yeknesak bir şekilde “hak” teriminin kullanılmasıyla uyum sağlanabileceği görüşündedirler<sup>45</sup>. Biz manevi hakları düzenleyen madde başlıklarında “hak” ile “salahiyet” teriminin aynı anlamı karşılayacak şekilde kullanıldığını savunan görüşe katılmaktayız. Manevi haklar eser sahibinin haklarıdır ve bu haklar eser sahibine bazı yetkiler tanımaktadır. FSEK’de yer alan her bir hak eserin sahibine o hakka ilişkin bazı yetkiler de tanımaktadır. Kanun koyucunun eser sahibinin mali haklarını “hak” terimi ile adlandırmasına karşılık, manevi haklarını “yetki” terimi ile de adlandırmasının nedeninin manevi hakların herkese karşı ileri sürülen mutlak ve inhisari yetkiler olmasından kaynaklanması doktrinde de ifade edilmektedir<sup>46</sup>. Ancak FSEK’in manevi hakları düzenleyen bu maddeler başlıklarını her iki terimi de içerecek şekilde yani eser sahibinin hak ve salahiyetleri şeklinde kullanılmasının kavram karışıklığını gidereceği düşüncesindeyiz.

#### **IV. Manevi Hakların Özellikleri**

##### **1. Sınırlı Sayıda Olmaları**

Eser sahibinin hakları mali ve manevi haklar olarak ikiye ayrılıp FSEK kapsamında sayılmışlardır. Ancak FSEK’in 20. maddesinde mali hakların yasada

---

<sup>44</sup> BEŞİROĞLU, age., 2004; AYİTER, Fikir ve Sanat Ürünleri, 1972

<sup>45</sup> GÖKYAYLA, age., s.142-143

<sup>46</sup> Ünsal PİROĞLU, “Eserden Doğan Manevi Haklar Tazminatı ve Kişilik Haklarıyla İlişkisi”, **Prof. Dr. Turgut Kalpsüz’e Armağan**, Turhan Kitabevi, Ağustos, 2003, s. 559

sayılanlarla sınırlı olduğunu belirtmesi, eser sahibinin mali haklarının sayılanlardan ibaret olduğu ve genişletilemeyeceği hususuna açıklık kazandırmakta iken manevi haklar konusunda bu şekilde bir belirleme yoluna gidilmemiş olması, manevi hakların sınırlı sayıda sayılmış olup olmadıkları konusunda öğretide farklı görüşlerin doğmasına sebep olmuştur.

Doktrinde FSEK kapsamında sayılan manevi hakların sınırlı sayıda (numerus clausus) sayılmış olduklarını ve başka haklarla genişletilemeyeceğini savunan yazarlar olduğu gibi<sup>47</sup>, ikinci bir görüşü yani manevi hakların sınırlı sayıda sayılmamış olduğunu ve TMK'nın kişilik hakları ile genişletilebileceğini savunan yazarlar da mevcuttur<sup>48</sup>. Ayrıca doktrinde yer alan başka bir görüş uyarınca da FSEK kapsamında sayılan manevi haklar sınırlı olarak sayılmış olmalarına rağmen, yeni gelişmeler karşısında boşlukların yorum müessesesi ile doldurulabilmesi mümkün olabilmektedir<sup>49</sup>.

Kişilik hakları ile eser sahibinin manevi hakları arasında nitelik ve amaç bakımından farklılıklar olduğunu, eser sahibinin haklarının kişiliğe ilişkin hükümlerle korunamayacağına dair birinci görüşü savunan bu kısım yazarlara göre, ancak alenileşmemiş bir eser henüz sahibinin kişisel gizlilik çevresinden çıkmadığı için, kişisel gizliliğin ve kişiliğin korunmasına ilişkin hükümlerin uygulanması vasıtasıyla korunabilir. Hâlbuki eser alenileştikten sonra artık kişisel gizlilik çevresinden çıkmış olacağı için manevi haklar fikri hukuka özgü yollarla korunabilir. Nitekim kişilik hakları sahibine sıkı sıkıya bağlı haklar oldukları cihetle, kullanılması başkalarına devir edilemediği ve bu haklar hak sahibini ölümüyle son buldukları halde, manevi hakların kullanılması eser sahibinin ölümünden sonra son bulmayıp FSEK md.19'da belirtilen şahıslara geçebilir<sup>50</sup>. Ayrıca bu görüş taraftarları eser sahibinin korunmasında kamu yararı olduğunu, manevi haklarla korunanın eser

---

<sup>47</sup> EREL, age., s.136; AYİTER, age., s.114, GÖKYAYLA, age., s.142

<sup>48</sup> ARSLANLI, age., s.79; BELGESAY, age., s.48-49, BELEN, age., s.18

<sup>49</sup> Bu görüş AYİTER ve YARSUVAT tarafından savunulmaktadır. AYİTER, age., s.109; YARSUVAT, age., s.109

<sup>50</sup> EREL, age., s.136

sahibinin kişilik hakkı değil, onunla eseri arasındaki kişisel ve manevi ilişkisi olduğunu savunmaktadırlar<sup>51</sup>.

Ayrıca birinci görüşü savunan bu yazarlara göre yalnızca eser sahibinin kişi olarak başka kişilerle olan ve FSEK kapsamında değerlendirilemeyecek ilişkilerine TMK'nın kişiliğin korunmasına ve BK'nın şahsi menfaatlerin haleldar olmasına ve haksız rekabete ilişkin hükümleri uygulanacaktır<sup>52</sup>. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu bir kararında bu şekilde bir yaklaşımı benimsemiştir. Yargıtay 4. Hukuk Dairesi'nin 1971/12331-1080 sayı ve 11.2.1972 günlü kararında<sup>53</sup>, iktibas sınırının aşıldığı ve bu nedenle de haksız rekabetin biçimi göz önünde tutularak uyumsuzluğa BK ile TTK uyarınca haksız rekabete ilişkin hükümlerinin uygulanma olanağı olduğu ve BK uyarınca manevi tazminat davası açılabilceği kararını vermiştir. Ancak aynı dairenin 1979/2485-10994 sayı ve 8.10.1979 günlü kararında; FSEK 13. maddesinde; fikir eserleri üzerinde sahibinin mali ve manevi menfaatlerinin bu kanun dairesinde himaye gördüğü, FSEK'de özel hüküm bulunmadıkça genel nitelikteki BK hükümlerinin uygulanmasının olanaksız olduğu, özel kanunda eser sahibinin maddi ve manevi haklarının nelerden ibaret bulunduğu sınırlı bir biçimde gösterildiği, bir eserden diğer bir esere kanunda gösterilen haller dışında iktibas yapılmış olsa bile iktibas hususunda kullanılan eserin sahibinin sadece kendi adı ile eserinin adının belirtilmemesi halinde manevi haklarının kanunun himayesinde olduğu sebepleriyle manevi tazminat davasının reddine karar vermiştir. Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin iki içtihadında bu şekilde bir aykırılık olması neticesinde Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu, FSEK'in eser sahibinin bizatihi kişilik hakları açısından sahip bulunduğu yetkileri konusunda bir düzenleme getirmemiş olduğu, başka bir anlatımla eser sahibinin eseri üzerindeki manevi haklarının ihlali halinde istenebilecek manevi tazminata ilişkin düzenlemeler FSEK'de yer alırken şahsi menfaatlerin ihlali halinde istenebilecek manevi tazminatın BK ve ilgili diğer kanunlara bırakılmış olduğuna, genel olarak şahsi menfaatlerin ihlal edilip edilmediği kişilik hukukuna ait hükümlere göre tayin

---

<sup>51</sup> PİROĞLU, age., s.567

<sup>52</sup> AYİTER, Fikir ve Sanat Ürünleri, age., s.110; ATEŞ, age., s.131

<sup>53</sup> Yargıtay 4 HD., T. 11.02.1972, E. 1971/12331, K. 1972/1080, <http://www.kazanci.com/> (Çevrimiçi), 20 Aralık 2009

olunacak bir konu olduğunu açıklamış ve FSEK’de gösterilen haller dışında, iktibas yapılmış olsa dahi, iktibas hususunda kullanılan eser sahibinin ve eserinin adı belirtilse bile eser sahibinin, haksız rekabet hükümlerine dayanarak BK’daki koşulların gerçekleşmesi halinde manevi tazminat isteyebileceğine karar vermiştir<sup>54</sup>.

Eser sahibinin haklarının sınırlı sayı prensibi çerçevesinde korunmasının sakıncalı olduğunu ve bu şekilde bir korumanın eser sahibinin aleyhine bir durum meydana getireceğine dair ikinci görüşü savunan yazarlar ise, eser sahibinin de sonuçta bir kişilik olduğunu ve genel olarak yasadaki sayma yönteminin sakıncalarının kabul edildiğini belirterek, eser sahibinin manevi haklarının Türk Medeni Kanunu’nun şahsiyet haklarıyla ilişkili hükümleriyle tamamlanarak korunmasının sağlanacağını savunmaktadırlar. Bu kısım yazarlara göre eser sahibi, eseri ile sahiplik konumunu kazanmakta olup, manevi haklar esas olarak eser sahibinin kişiliğine bağlı haklardır<sup>55</sup>.

Biz FSEK kapsamında sayılan manevi hakların sınırlı sayıda sayılmış olduğu ve TMK’nın şahsiyet hakları ile genişletilemeyeceğini savunan birinci görüşe katılmaktayız. FSEK’de eser sahibini manevi haklarının sınırlı sayıda olduklarının belirtilmemiş olması, bu hakların TMK’nın şahsiyete ilişkin hükümleri vasıtasıyla genişletilebileceğini göstermemektedir. Eser sahibinin manevi hakları ile kişinin şahsiyete ilişkin hakları arasında bazı önemli farklılıklar vardır ki, sadece bu farklılıklar bile manevi haklar ile şahsiyet haklarını birbirinden ayırmaktadır. Şahsiyet haklarının sağladığı korumadan faydalanılabilmesi ancak bazı durumlarda mümkün olabilmektedir. Eserin sahibinin kişiliğine ilişkin olan durumlarda nasıl şahsiyete ilişkin hükümler uygulanabiliyorsa, FSEK uyarınca eser niteliğine haiz olmayan kimi konularda da bu hükümlerin uygulanması mümkün olabilmektedir. Bu konular, FSEK’de yer alan ve fikir ürün olarak yani eser niteliğinde kabul edilen hususların dışında kalan konulardır. FSEK madde 80–87 arasında gerçek fikir ürünü olmayan, yaratmanın dışında kalan konular düzenlenmiş bulunmaktadır. Şahsiyet

---

<sup>54</sup>Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu, T. 18.02.1981, E. 1980/1, K. 1981/2, <http://www.kazanci.com/> (Çevrimiçi), 20 Aralık 2009

<sup>55</sup> BELEN, age., s.19

hakları ile bireyin varlığı, sağlığı, şeref ve haysiyeti, ticari itibarı gibi konular korunmak istenmiştir. Bir kimsenin mektupları, hatıraları, resim ve portreleri üzerindeki haklar özel hayatı alanına girdiğinden şahsiyet hakları çerçevesinde korunma imkânına haiz olmuştur<sup>56</sup>. Böylece TMK kapsamında düzenlenen şahsiyet haklarının FSEK anlamında eser sayılan fikri ürünlere uygulanamayacağı, çünkü bu hakların sınırlı olarak sayılmış olduğu ancak eser olarak kabul edilmeyen fikri ürünlerin ve eser sahibinin kişiliğine ilişkin durumların şahsiyet hakları ile korunabileceğini düşünmekteyiz.

Yargıtay da birçok kararında doktrinde savunulan birinci görüşü benimsemiş ve FSEK kapsamında düzenlenen manevi hakların sınırlı sayıda olduklarına hükmetmiştir. Yargıtay bir kararında “ ... Anılan kanunda mali ve manevi haklar ayrı ayrı düzenlenmiş olup, manevi haklar sınırlı olarak gösterilmiştir...” demek suretiyle manevi hakların sınırlı sayıda sayılmış olduklarını açıkça dile getirmiştir<sup>57</sup>.

Doktrinde kimi yazarlara göre bu şekilde sınırlayıcı olarak saymanın bazı yarar ve sakıncaları mevcuttur. Buna göre, sayılan hakların nitelik ve kapsamının etraflıca düzenlenebilmesi ve bu haklara yapılan tecavüzlerin daha açıkça tespit edilmesi bu sistemin yararlı tarafıdır. Ancak yeni teknolojik gelişmeler uyarınca eser sahibinin sınırlı olarak sayılmış bu haklar kapsamında haklarını koruyamayacak hale gelme riski de sınırlı sayma sisteminin zararlarından biridir<sup>58</sup>.

## **2. Devirlerinin Mümkün Olmaması**

FSEK dördüncü bölümde “Sözleşmeler ve Tasarruflar” başlığı altında, mali hakların devredilebileceği ve çeşitli tasarrufları işlemlere konu olabileceği hükmünü getirmiştir.

---

<sup>56</sup> YARSUVAT, age., s.91, 95

<sup>57</sup>Yargıtay 11 HD. T. 23.02.2004, E. 2003/7032, K. 2004/1586, <http://www.kazanci.com/> (Çevrimiçi), 20 Aralık 2009

<sup>58</sup> BELEN, age.,s.18; EREL, age.,s.135

FSEK md.48/I:

*“Eser sahibi veya mirasçıları kendilerine kanunen tanınan mali hakları süre, yer ve muhteva itibariyle mahdut veya gayrimahdut, karşılıklı veya karşılıksız olarak başkalarına devredebilirler.”*

Hükmü ile eser sahibinin mali haklarının devredilebileceğini belirtmiştir. Burada söz konusu olan sözleşme ve tasarruflar da hak sahibine ekonomik ve mali getirisi olan işlemlerdir. Ancak manevi haklar, eser sahipliğinden doğan bazı mutlak ve inhisari yetkiler olduğu cihetle, miras yolu ile geçmedikleri gibi, devir yönünden, ölüme bağlı tasarruflara konu olamazlar ve sağlararası işlemlerle de devredilemezler. Manevi haklar eser sahibinin kişiliğine sıkı sıkıya bağlı haklar olduklarından dolayı devredilmeleri de mümkün değildir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da bir kararında açık bir şekilde eser sahibinin manevi haklarının devredilemeyeceğini belirtmiştir<sup>59</sup>.

FSEK md.19/II uyarınca ise; eser sahibinin ölümünden sonra bu maddede sayılan kimselerin eser sahibine FSEK 14, 15 ve 16’ncı maddelerin üçüncü fıkralarında tanınan hakları eser sahibinin ölümünden itibaren yetmiş yıl kendi namlarına kullanabilecekleri hüküm altına alınmıştır.

Doktrinde manevi hakların devredilemezliği genel kabul gören bir görüş olmasına karşılık, manevi hakların kullanılmasının devredilip devredilemeyeceği tartışmalıdır. Bu hususta doktrinde manevi hakların kullanılmasının devredilebileceği ve miras ile geçebileceğini savunan yazarlar mevcut iken, manevi hakların kullanımının devredilemeyeceği, manevi hakları kullanan kimselerin bu haklarının ayrı ve bağımsız bir hak olduğunu savunan yazarlar da mevcuttur. Birinci görüşü savunan yazarlara göre, eser sahibinin ölümünden sonra üçüncü kişiler manevi hakları eser sahibini temsilen kendi namlarına kullanabilirler ve bu kullanma yetkisi manevi hakların devri neticesinde söz konusu olmaktadır<sup>60</sup>. Doktrindeki

<sup>59</sup> “... Ayrıca, eser sahipliğinden kaynaklanan manevi haklar miras yoluyla intikal etmeyecekleri gibi, ölüme bağlı tasarruflara konu olmazlar ve sağlararası işlemlerle de devir edilemezler. Manevi haklardan feragat de geçerli değildir. Ancak, manevi hakların kullanılma yetkisi devredilebilir...”, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, T. 28.05.2008, E. 2008/11-368, K. 2008/393, <http://www.kazanci.com/> (Çevrimiçi), 20 Aralık 2009

<sup>60</sup> ARSLANLI, age., s.88

ikinci görüş uyarınca ise, eser sahibinin ölümü ile bir takım manevi haklar FSEK md.19'da sayılan kişilere geçmemektedir. Bu kişilerin kullanabileceği manevi haklar kendilerine FSEK tarafından verilen ve “yakınların hakkı” olarak anılan, kendi namlarına kullanabilecekleri bağımsız bir haklardır<sup>61</sup>.

Eser sahibinin manevi haklarının kullanımının yazılı veya zımni bir şekilde devre konu olup olmayacağı sadece FSEK md.19 uyarınca tartışma konusu olmamıştır. Nitekim FSEK md.14/III “... eser sahibi başkasına yazılı izin vermiş olsa bile eserin gerek aslının gerek işlenmiş şeklinin umuma tanıtılması veya yayımlanmasını menedebilir” hükmüne yer vermiştir. Aynı şekilde FSEK md.16/III'de de “ Eser sahibi yazılı izin vermiş olsa bile şeref ve itibarını zedeleyen veya eserin mahiyet ve hususiyetini bozan her türlü değiştirilmeleri menedebilir...” hükmü mevcuttur. Kanunun bu maddelerinde yer alan “yazılı izin vermek” deyiimi bazı manevi hakların kullanımının yazılı bir şekilde üçüncü şahısların kullanımına bırakılabileceği anlamına gelebilmektedir. Doktrinde bazı yazarlar bazı manevi hakların yazılı bir şekilde kullanımının üçüncü şahıslara bırakılabileceğini savunmaktadırlar<sup>62</sup>. Ayrıca doktrinde yer alan görüş uyarınca bazen mali hakların devri neticesinde, bu mali hakkın kullanılmasının doğal sonucu olarak bir kısım manevi hakların da devralan tarafından kullanılması durumu ortaya çıkabilmektedir<sup>63</sup>. Bu görüşü savunan yazarlara göre, mali hakkın devri beraberinde manevi hakkın kullanılmasına razı olmayı da içermekte ve bu durumda manevi hakkın kullanımının da devri söz konusu olabilmektedir<sup>64</sup>.

Biz manevi hakların devrinin mümkün olamayacağını ancak kullanılmalarının devrinin mümkün olup olmadığının ise her somut durum için

---

<sup>61</sup> TEKİNALP, age., s. 151; BELEN, age., 35

<sup>62</sup> Ahmet KILIÇOĞLU, **Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar**, (Fikri Haklar), Turhan Yayınevi, Ekim, 2006., s.222; “... ‘eseri umuma arz edip etmeme ve yayımlama zamanını ve tarzını tayin’ hakkı ile ‘eseri sahibinin adı veya takma adıyla yahut adsız olarak umuma arz etme veya yayımlama’ hususundaki hak, eser sahibinin yapacağı sağlararası yahut ölüme bağlı bir tasarrufla, hakkın kullanılma tarzı da belirtilmek suretiyle bir şahsa bırakılabilir...”, EREL, age., s.114

<sup>63</sup> ARSLANLI, age., s.90

<sup>64</sup> ÖZDERYOL, age., a.55; AYİTER manevi hakların çoğunun kullanılması mali hakların kullanılmasıyla yakın bir bağlantı gösterir. Bu nedenle mali bir hakkı devralan kimsenin eser sahibinin ölümünden sonra manevi hakları kullanma yetkisine sahip olduğu görüşünü savunmaktadır. AYİTER, **Fikir ve Sanat Ürünleri**, s.200

ayrıca değerlendirilmesi gerektiğini düşünmekteyiz. Bu hususta manevi hakların kullanımının FSEK md.19’da belirtilen kişilere devredilmediğini, bu maddede sayılan kişilerin haklarının kanunen kazanılmış ayrı ve bağımsız bir hak olduğunu savunan görüşe katılmaktayız. Kanun maddesinin belirlediği bu kimseler hakları kendi namlarına kullandıkları için, bu hakları aslen iktisap etmiş olurlar. Kanaatimizce yetkili kılınan bu kimseler manevi hakkı devraldıkları için değil de, hakkın kötüye kullanılmasından zarar görebilecekleri için kendi namlarına bu yetkileri kullanabileceklerdir. Böylece bu kimselere kanun koyucu tanınan hakların, eser sahibinin manevi hakları ile bağlantılı ancak bu haklardan bağımsız ve ayrı haklar olduğu düşüncesindeyiz. Manevi hakların kullanılmasının yazılı veya zımni bir şekilde üçüncü şahıslara devri konusunda ise, FSEK md.14/III ve md.16/III’de yer alan “yazılı izin” konusunda kanun koyucu tarafından açıklık getirilmemiş olmasına rağmen biz bu maddelerde alan “yazılı izin” in direkt manevi haklarla ilgili olan yazılı bir izin olmadığını düşünmekteyiz. Kanaatimizce burada söz konusu olan durum mali haklar konusunda yazılı olarak yapılmış bir sözleşme sonucu üçüncü şahıs kullanımına geçen mali hakkın, beraberinde zorunlu olarak manevi bir hakkın kullanımını da üçüncü şahsa geçirmesi durumudur. Örneğin bir kitabın yayınlanması hakkının devri, o kitabın aynı zamanda kamuya sunulması hakkının da kullanılmasını zorunlu kılar. Bu durumda üçüncü şahıs eser sahibinin manevi haklarını eser sahibini temsilen kullanmaktadır, bu sebeple bu gibi durumlarda eser sahibinin manevi haklarının kullanılmasının devrinden söz edilebilmektedir.

Eser sahibinin manevi haklarının devri mümkün olmadığından ve sadece bir kısım manevi hakların kullanılmalarının devri mümkün olduğundan, manevi hakların devrini içerir şekilde yapılan sözleşmenin, bu hususları içerir maddeleri hükümsüz olacaktır. Nitekim BK md.20/II “Akdin muhtevi olduğu şartlardan bir kısmının butlanı akdi iptal etmeyip yalnız şart, lâğv olur. Fakat bunlar olmaksızın akdin yapılmayacağı meczum bulunduğu takdirde, akitler tamamiyle bâtıl addolunur.” hükmünü haizdir. Uygulamada da manevi hakların devredilemezliği ilkesinin çiğnendiğine dair pek çok eser sahibinin ve meslek birliklerinin de şikâyetleri vardır. TESİYAP (Televizyon ve Sinema Filmleri Yapımcıları Meslek Birliği) kurucu üyesi ve aynı zamanda pek çok eserin de sahibi olan Umur Bugay katılmış olduğu bir

sempozyumda; kurumların eser üzerindeki tüm mali ve manevi hakların devralındığı bir anlaşmayı şart koştuklarını ve bunun özellikle manevi hakların devredilemeyeceği ilkesine aykırı bir uygulama olduğu konusuna değinmiştir<sup>65</sup>. Bu şekilde bir uygulamanın mevcut olması halinde o sözleşmede kısmi butlan söz konusu olacaktır<sup>66</sup>. Ancak sözleşmenin karşı tarafı manevi hakların devredilmemesi halinde sözleşmeyi hiç yapmayacak ise, bu durumda sözleşme tamamen hükümsüz olacaktır<sup>67</sup>.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu bir kararında, temlikname ile mali ve manevi hakların devredildiği bir konuda, FSEK’de yalnız mali hakların sözleşme ve tasarruflara konu edilebileceği ve manevi hakların temlike konu olamayacağı, bu sebeple de mali ve manevi hakların temlik edildiği şahsın manevi tazminat talebinde bulunamayacağı gerekçesi ile davayı reddeden yerel mahkeme kararını bozmuştur<sup>68</sup>.

Yargıtay, bu kararının gerekçesini şu şekilde açıklamıştır: “ ... Her ne kadar, kaideten manevi tazminat talep ve dava hakkı, mağdurun veresesine (MK. md.85/II’de olduğu gibi) veya manevi tazminat isteğine dayanak yapılan bir hakkı temellük eden kimseye intikal etmesi mümkün değil ise de, bütün Türk hukukçuları ile yabancı hukukçuların da ittifakla belirttikleri üzere, şayet; mağdur manevi tazminat talep hakkını ilerde de arama arzu ve iradesini temliknamede izhar etmiş veya o hakkın aranmasına bir kanun hükmü imkan tanımış (BK.md.162/I) veya işin mahiyeti buna mani değilse, o zaman manevi tazminat isteğinin de, temellük eden kimseye intikal ettiğinin kabulü icap eder ...” Ancak Yargıtay bu kararını oybirliği ile almamıştır. Bu karara karşı oy kullanan üyeler de karşı oy yazılarında gerekçelerini şu şekilde ifade etmişlerdir; “ ... Manevi giderim talebi münhasıran şahsa bağlı bir karakter taşır ve başkasına devredilemez. Bununla beraber MK.’nın nişanın bozulması halinde manevi giderimden söz eden ve bütün manevi giderim davalarına kıyas yolu ile uygulanan hükmü uyarınca manevi tazminat davası, mirasçıya intikal

<sup>65</sup> Daha fazla bilgi için bknz: ODMAN, age., s.227-230

<sup>66</sup> “... Kaideten manevi hakların devrine cevaz yoktur. Lakin, eser sahibi, mali haklarla birlikte, her nasılsa, manevi haklarını da devretmişse, yalnız manevi haklar hakkındaki devir batıl sayılır...” ARSLANLI, age, s. 171

<sup>67</sup> OĞUZMAN/ÖZ, age., s. 135-136

<sup>68</sup> Yargıtay HGK, T. 11.02.1983, E. 4-70, K. 123, SULUK/ORHAN, age., s. 418-427

*etmez. ... eser sahibi manevi hakların kullanılmasını tespit etme yetkisini çoğu defa maddi hak sahibine bırakır. Ne var ki, manevi hakların kullanılış tarzını, eser sahibinin bu şekilde başka bir kimseye bırakmasını, bir tür yetki verilmesi şeklinde anlamak gerekir ki, bu yetki de yukarıda belirtildiği gibi sınırlıdır ve hiçbir zaman ölmüş olan eser sahibi yerine geçip manevi tazminat istemesine olanak sağlamaz...”* şeklindeki görüşü ile çoğunluk görüşüne katılmadığını belirtmişlerdir.

Biz Yargıtay HGK tarafından alınan bu kararda karşı oy görüşüne katılmaktayız. Bu bağlamda, manevi hakları kullanma yetkisi temliknameye konu edilmiş olsa bile, burada kazanılan yetki kullanma yetkisi olduğunu, bu nedenle temellük edenin eser sahibinin yerine geçerek manevi tazminat isteyemeyeceğini düşünmekteyiz.

### **3. Korunmalarının Zamanla Sınırlı Olmaması**

Eser sahibinin mali hakları Bern Sözleşmesi md.7/1’de belirli bir müddet dâhilinde korunmaktadırlar. Buna göre, bu sözleşme ile öngörülen koruma süresi eser sahibinin hayatı boyunca ve ölümünden sonra 50 yıl devam etmektedir<sup>69</sup>. Sözleşmedeki bu süre asgari bir sınırlama niteliğindedir ve üye devletler daha uzun bir süre tayin edebilirler (Bern Sözleşmesi md.7/6). Nitekim Türkiye de mali hakların korunmasını belirli bir müddet için sınırlamıştır. Bu süre, FSEK md.26/I’de “eser sahibine tanınan mali haklar zamanla mukayyettir” hükmü ile de sabittir. FSEK md.27/I’de 4110 sayılı kanun ile yapılan değişiklik sonucu mali hakların korunması 70 yıl olarak belirlenmiştir. FSEK md.27/I uyarınca, “Koruma süresi eser sahibinin yaşadığı müddetçe ve ölümünden itibaren 70 yıl devam eder. Bu süre eser sahibinin birden çok olması durumunda, hayatta kalan son eser sahibinin ölümünden itibaren yetmiş yıl geçmekle son bulur.”

---

<sup>69</sup> Convention for the Protection of Literary and Artistic Works, Article 7/I: “The term of protection granted by this Convention shall be the life of the author and fifty years after his death.”, [http://www.wipo.int/treaties/en/ip/berne/trtdocs\\_wo001.html#P127\\_22000](http://www.wipo.int/treaties/en/ip/berne/trtdocs_wo001.html#P127_22000), (Çevrimiçi), 22 Aralık 2009

Bern Sözleşmesi mali haklara uygulanan koruma süresini bu şekilde sınırlı bir zamanla belirlemiş olmasına rağmen, manevi hakların koruma müddeti konusunda belirli bir zaman tayin edilmemiştir. Konuyla ilgili yalnızca sözleşmenin 6. tekrar maddesinin 2. bendinde manevi hakların eser sahibinin ölümünden sonra en az mali hakların ortadan kalkmasına kadar devam edeceği belirtilmiştir<sup>70</sup>. Aynı şekilde FSEK’de de eser sahibinin manevi haklarının koruma süreleri bakımından açık bir hüküm mevcut değildir. Kanun koyucu yalnızca FSEK md. 19/II’de, bu maddede sayılan kimselerin eser sahibine FSEK md.14–15-16’da tanınan haklarını, eser sahibinin ölümünden itibaren 70 yıl kendi namlarına kullanabileceklerine dair hüküm sevk etmiştir.

Bern Sözleşmesi ilgili hükmü de dikkate alındığında kural olarak manevi hakların eser sahibinin hayatı boyunca belli bir süreye dâhil olmaksızın korunacağı ve en az mali hakların korumasının son bulmasına kadar da korumaya tabi olacakları söylenebilir. Başka bir deyişle mali hakların koruma süresi dolsa bile, manevi haklar eser sahibinin yaşamı boyunca korunacaklardır<sup>71</sup>. Ancak kanun koyucu eser sahibinin ölümünden sonrası için bazı manevi haklar bakımından istisnalar getirmiştir. Buna göre, FSEK md.14–15-16’da yer alan manevi hakları kanun koyucu tarafından yetkilendirilen şahısların kullanması, eser sahibinin ölümünden itibaren 70 yıllık süreye tabi tutulmuştur. Eser sahibinin manevi haklarının kişiye sıkı sıkıya bağlı haklar olduklarından dolayı miras ile geçmemeleri nedeni ile de bu haklar eser sahibinin ölümünden sonra da geçecek 70 yıllık süre zarfında FSEK md.19’da sayılan şahıslardan en son hayatta kalanın ömrüyle sınırlı olarak kullanılabilir<sup>72</sup>. Ancak Kültür Bakanlığı’nın bu yetkileri kendi namına kullanabileceği istisnai haller saklıdır. Kanun koyucu tarafından sayılan yetkili kimselerden kimse bulunmazsa veya bulunup da yetkilerini kullanmazlarsa yahut bu kimselere tanınmış olan 70 yıllık koruma süresi bitmişse ve eser memleketin kültürü bakımından önemli

<sup>70</sup>Convention for the Protection of Literary and Artistic Works, Article 6(bis)/2: “The rights granted to the author in accordance with the preceding paragraph shall, after his death, be maintained, at least until the expiry of the economic rights...”

[http://www.wipo.int/treaties/en/ip/berne/trtdocs\\_wo001.html#P127\\_22000](http://www.wipo.int/treaties/en/ip/berne/trtdocs_wo001.html#P127_22000), (Çevrimiçi), 22 Aralık 2009

<sup>71</sup> Sami KARAHAN/Cahit SULUK/Tahir SARAÇ/Temel NAL, **Fikri Mülkiyet Hukukunun Esasları**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2007, s. 106

<sup>72</sup> EREL, age., s.113

görülürse Kültür Bakanlığı belirtilen manevi hakları kendi namına kullanır. Bu madde hükmü herhangi bir süre sınırlaması da öngörmemiştir (FSEK md.19/V). Doktrinde yer alan bir görüş uyarınca da, eser toplumun malı olduğu için, eser sahibinin manevi hakları sonsuz olmalıdır. FSEK md.19’da sayılan yetkili kişiler kalmasa bile, devletin müdahale hakkı olmalıdır<sup>73</sup>.

#### 4. Korunmalarının Herhangi Bir Tescile Tabi Olmaması

Eser üzerindeki haklara sahip olabilmek için sadece eseri meydana getirmek yeterlidir. Mali ve manevi hakların doğumu için herhangi bir kayıt, tescil veya prosedüre gerek bulunmamaktadır. Eseri yaratanın haklarının kaynağının bizzat eseri yaratanın yaratıcılığında olmasının sonucu olarak, bu korumaya hiçbir formalite şartı koşulmayacağı Bern Sözleşmesi’nde de belirtilmiştir<sup>74</sup>. Buna göre Bern Sözleşmesi’nin md. 5(2)’sinde “Bu haklardan yararlanma ve uygulama herhangi bir formaliteye tabi değildir ...” hükmü yer almaktadır<sup>75</sup>.

Eser sahibinin gerek mali ve manevi haklarının doğumu için herhangi bir tescilin gerekli olmaması hususu Türk hukukunda da geçerlidir. Ancak Kanun koyucu pratikte karşılaşılabilecek sorunlara karşı FSEK md.13/III’de sinema ve müzik eserleri için tescil kurumuna yer vermiştir<sup>76</sup>. Bu eser türlerinin tescili, Fikir ve

---

<sup>73</sup> PİROĞLU, age., s.565

<sup>74</sup> KEYDER, age., s.39

<sup>75</sup> Convention for the Protection of Literary and Artistic Works, Article 5/2: “The enjoyment and the exercise of these rights shall not be subject to any formality...”, [http://www.wipo.int/treaties/en/ip/berne/trtdocs\\_wo001.html#P127\\_22000](http://www.wipo.int/treaties/en/ip/berne/trtdocs_wo001.html#P127_22000), (Çevrimiçi), 22 Aralık 2009

<sup>76</sup> FSEK md.13/III: “Filmlerin ilk tespitini gerçekleştiren film yapımcıları ile seslerin ilk tespitini gerçekleştiren fonogram yapımcıları, hak ihdas etmek amacı taşımaksızın, sahip oldukları hakların ihlal edilmemesi, hak sahiplerinin belirlenmesinde ispat kolaylığı sağlanması ve mali haklara ilişkin yararlanma yetkilerinin takip edilmesi maksadıyla, sinema ve müzik eserleri içeren yapımlarının kayıt ve tescilini yaptırırlar. Aynı maksatla eser sahiplerinin talebi üzerine, bu Kanun kapsamında korunan tüm eserlerin kayıt ve tescili yapılabilir, mali haklara ilişkin yararlanma yetkileri de kayıt altına alınabilir. Beyana müstenit yapılan bu işlemlerden Bakanlık sorumlu tutulamaz. Ancak kayıt ve tescil işlemlerine esas teşkil edecek işlemlerde, mevcut olmadığını bildiği veya bilmesi icap ettiği veya kendisine ait olmayan mali ve manevi haklara ilişkin yanlış beyanda bulunanlar, bu Kanunda öngörülen hukuki ve cezai müeyyidelere tabidirler. Bu Kanun kapsamında yapılan tüm kayıt ve tescil işlemlerine ilişkin ücretler Bakanlık tarafından belirlenir. Kayıt ve tescilin usul ve esasları, ücretlerinin belirlenmesi ile diğer hususlar Bakanlıkça çıkarılacak bir yönetmelikle belirlenir.”

Sanat Eserlerinin Kayıt ve Tescili Hakkında Yönetmelik'in, "Zorunlu Kayıt ve Tescil" başlıklı 5. maddesinde de yer almaktadır<sup>77</sup>.

Bu şekilde bir tescil hakların doğumu bakımından kurucu bir etkiye sahip olmamasının yanında, talep üzerine tüm eserler için de yapılabilecektir. Fikir ve Sanat Eserlerinin Kayıt ve Tescili Hakkında Yönetmelik'in, amacını açıklayan 1. maddesinde yönetmeliğin amacının, fikir ve sanat eserlerini içeren yapımlar üzerinde hak ihdas etmek amacı taşımaksızın mali ve manevi hak sahiplerinin söz konusu haklarının ihlal edilmemesi, hak sahipliklerinin belirlenmesinde ispat kolaylığı sağlanması ve mali haklara ilişkin yararlanma yetkilerinin takip edilebilmesi amacıyla eserlerin ve yapımların kayıt ve tescilinin yapılmasına ilişkin usul ve esaslarının belirlenmesi olduğu belirtilmiştir. Böylelikle bu şekilde ispat kolaylığı da sağlanmış olacaktır.

## **V. FSEK md.58'de Yer Alan Cayma Hakkının Manevi Haklar ile İlişkisi**

Eser sahibinin cayma hakkı FSEK md.58'de düzenlenmiş bir haktır. Eser sahibinin eseri ile olan kişisel bağı sebebiyle, eseri üzerinde mali haklarına ilişkin bir tasarrufta bulunmuşsa dahi, manevi haklarının korunması için, tanıdığı bu haktan caymanın mümkün olabileceği düzenlenmektedir.

FSEK md.58/I; "*Malî bir hak veya ruhsat iktisap eden kimse, kararlaştırılan süre içinde ve eğer bir süre tayin edilmemişse icabı hale göre münasip bir zaman içinde hak ve salâhiyetlerden gereği gibi faydalanmaz ve bu yüzden eser sahibinin menfaatleri esash surette ihlâl edilirse eser sahibi sözleşmeden cayabilir.*" hükmünü haizdir.

---

<sup>77</sup> Fikir ve Sanat Eserlerinin Kayıt ve Tescili Hakkında Yönetmelik md.5/I: "*Sinema ve müzik eserlerinde filmlerin ilk tespitini gerçekleştiren film yapımcıları ile seslerin ilk tespitini gerçekleştiren fonogram yapımcıları, hak ihdas etmek amacı taşımaksızın, sahip oldukları hakların ihlal edilmemesi, hak sahipliklerinin belirlenmesinde ispat kolaylığı sağlanması ve mali haklara ilişkin yararlanma yetkilerinin takip edilebilmesi amacıyla sinema ve müzik eserlerini içeren yapımlarının kayıt ve tescilini yaptırırlar.*", RG. 26171, 17.05.2006, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 22 Aralık 2009

Madde hükmünde de açıkça belirtildiği gibi, eser sahibinin cayma hakkını kullanabilmesi için bazı şartlar aranmaktadır. Buna göre mali bir hak veya ruhsat iktisap eden kimsenin hak veya yetkilerden gereği gibi faydalanamamış olması gereklidir. Eser sahibinin mali bir hakkını devralan kimse, eser sahibinin manevi hakkını da korumakla yükümlüdür. Örneğin bir eser sahibi neşir, yayım, tercüme gibi bir hakkı başkasına devrettiği zaman bu işten yalnızca maddi bir kazanç beklemez, aynı zamanda eserinin şeref ve itibarına zarar vermeyecek şekilde umuma arzını da arzu eder. Ayrıca eser sahibi cayma hakkını ancak menfaatleri esaslı surette ihlal edildiği takdirde kullanabilecektir. Ancak kanun koyucu eser sahibinin hangi menfaatleri olduğunu açıklamamıştır. Doktrinde kabul edilen bir görüşe göre, buradaki menfaatleri mali menfaatlardan çok manevi menfaatlerdir. Bu görüş uyarınca, hak ve ruhsatı kullanmama sebebiyle sözleşmeye aykırılık sadece mali menfaatleri ihlal etseydi, bunun BK’da yer alan yaptırımlarla karşılanması mümkün olurdu ve bu hususun FSEK kapsamında düzenlenmesine gerek kalmazdı. Bu sebeple bu görüşü savunanlar, cayma hakkının daha çok manevi menfaatlerin ihlali halinde kullanılabileceğini öngörmektedir<sup>78</sup>.

FSEK md.58’de düzenlenen “cayma hakkı” kanun koyucu tarafından eser sahibinin mali veya manevi hakları arasında sayılmamış olması sebebiyle bu hakkın niteliği konusunda belirsizlik vardır ve bu husus doktrinde görüş ayrılıklarına yol açmıştır. Doktrinde bir kısım yazarlar bu hakkı manevi bir hak olarak kabul etmekte iken, bir kısım yazarlar eser sahibinin manevi hakları ile bağlantılı olan farklı bir hak olduğunu, bir kısım yazarlar da bu hakkın özel bir dönme ve fesih hakkı olduğunu kabul etmişlerdir. Birinci görüşü savunan yazarlara göre, cayma hakkı eser sahibinin manevi haklarını koruduğu için, bu hak da eser sahibinin manevi hakkı sayılmalıdır<sup>79</sup>. İkinci görüşü savunan yazarlara göre de, cayma hakkı kanun koyucu tarafından mali veya manevi hak kategorisine dâhil edilmediği için, her iki hak kapsamında da sayılmayan ancak manevi menfaatleri koruduğu için manevi haklarla bağlantısı olan, “diğer haklar” olarak sayılabilecek hak kategorisine dâhil

---

<sup>78</sup> EREL, age., s.300

<sup>79</sup> ATEŞ, age., s.130; BELEN, age., 20; ÖZTAN, age.,s.301

edilebilecek bir haktır<sup>80</sup>. Doktrinde yer alan üçüncü görüşü savunan yazarlara göre de, cayma hakkı özel bir fesih ve dönme hakkıdır ancak özel durumlarda kullanılması sebebiyle BK'da yer alan fesih ve sözleşmeden dönmeyi bertaraf etmez<sup>81</sup>.

Cayma hakkının niteliğinin tespit edilmesi için, bu hakkın hangi durumlarda kullanılabileceğinin de tespit edilmesi gereklidir. Nitekim doktrinde yer alan görüş uyarınca, FSEK md.58'de bahsedilen ihlalin geniş olarak yorumlanması gerekir. Alman hukukunda eser sahibinin cayma hakkını değişen kanaati sebebiyle veya eserlerini çoğaltıp yayınlayan yayınevinin el değiştirmesi sebebiyle kullanabileceğine dair açık hüküm vardır<sup>82</sup>. FSEK'de böyle bir hükmün yer almamasında dolayı doktrinde kimi yazarlar cayma hakkının geniş yorumlanarak FSEK md.14/III'de<sup>83</sup> yer alan men etme hakkını da kapsamı gerektiğini savunurlar. Bu yazarlara göre eser sahibinin kanaat değişikliğinden dolayı sözleşmeden dönme hakkı FSEK'de düzenlenmemiş olsa da, eser sahibi haklı sebeple fesih hakkını kullanarak TMK md.2 dürüstlük kuralı da değerlendirilerek, eser sahibinin eserini artık bu şekilde değerlendirmesinin söz konusu olmadığı durumlarda, eser sahibinin sözleşme ilişkisini sonlandırması mümkündür<sup>84</sup>.

Biz cayma hakkının kanaat değişikliğini de kapsayan, özel bir sözleşmeden dönme hakkı olduğunu savunan görüşe katılmaktayız. Kanaatimizce cayma hakkının manevi bir hak olarak değerlendirilmemesi gerekir. Cayma hakkı mali ve manevi haklara dâhil olmayan münhasır bir haktır ancak eser sahibinin manevi menfaatlerini korumaktadır. Nitekim cayma hakkı FSEK uyarınca, eser sahibinin mali hakkı veya ruhsatı iktisap eden kimsenin bu hakları süresinde veya hiç gereği gibi kullanmaması

---

<sup>80</sup> EREL, age., s.299-301; Cüneyt BELLİCAN, **Fikri Hukukta Manevi Haklar ve Manevi Hakların Korunması**, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, İstanbul, 2008, s.163

<sup>81</sup> TEKİNALP, age., 223-224

<sup>82</sup> BELLİCAN, age., 161

<sup>83</sup> FSEK md.14/III : *“Eserin umuma arz edilmesi ve yayımlanma tarzı, sahibinin şeref ve itibarını zedeleyecek mahiyette ise eser sahibi, başkasına yazılı izin vermiş olsa bile eserin gerek aslının gerek işlenmiş şeklinin umuma tanıtılması veya yayımlanmasını men edebilir. Menetme yetkisinden sözleşme ile vazgeçmek hükümsüzdür. Diğer tarafın tazminat hakkı saklıdır.”*

<sup>84</sup> AYİTER, age., s.219; YILMAZ, age., s.295

sonucu eser sahibinin manevi menfaatlerine zarar gelmesi halinde söz konusu olabilmektedir. Ancak FSEK aynı zamanda md.14/III'de de eser sahibinin manevi menfaatlerinin ihlal edilmesi halinde men etme yetkisini kullanabilir. Buradaki men etme yetkisinin de cayma hakkı olarak nitelendirilmesi gerektiğini düşünmekteyiz. FSEK'de düzenlenmemiş olmasına rağmen eser sahibinin md.14/III'e dayanarak kanaat değişikliği sebebiyle cayma hakkını kullanabileceği ve sözleşmeyi sonlandırabileceği kanaatindeyiz.

Cayma hakkı bozucu yenilik doğuran bir haktır<sup>85</sup>. Bu hakkın kullanılması da bozucu yenilik doğuran bir işlem olduğu için, cayma ile devredilen mali hak kendiliğinden sona erer ve hak eser sahibine döner. Bunun için ayrıca bir işleme gerek yoktur<sup>86</sup>. Nitekim FSEK md.58/III'de de "... yapılacak ihbar ile cayma tamam olur." denmektedir. Cayma taraflar arasındaki ilişkiyi tek taraflı irade bildirimi ile sona erdirmeye yollarından biridir<sup>87</sup>.

Cayma hakkı özel bir sözleşmeden dönme hakkı olarak nitelendirilebilse bile, somut olayın özelliğine göre caymanın sonucu geriye etkili bir sözleşmeden dönme olabileceği gibi, ileriye etkili bir fesih de olabilmektedir. Burada önemli olan cayma hakkının kullanılması ile birlikte sözleşmenin hangi anda ortadan kalkmış sayılacağıdır. Bu durumda eser sahibinin cayma hakkını kullanması ile geriye etkili bir sözleşmeden dönme mi, yoksa ileriye etkili bir fesih işlemi mi söz konusu olacağı yayın sözleşmesine göre yayınlayanın çoğaltma borcunun ifasına başlayıp başlamadığına bakılarak çözüme kavuşturulabilir. Eseri basıp çoğaltma ediminin ifası evresine geçildiğinde ayrık dönme benzeri bir cayma değil de fesih benzeri bir cayma söz konusu olabilir. Çünkü yayın sözleşmesi sürekli edimli bir sözleşme ilişkisi olduğundan ifa evresine geçilmiş bir ilişkide böyle bir edimin geri verilmesi söz konusu olamaz. Bu açıdan da çözücü bir dönme yerine, ilişkiyi sona erdirici bir

---

<sup>85</sup> EREL, age., s.302

<sup>86</sup> ÖZTAN, age., s.588

<sup>87</sup> BELLİCAN, age., s.165

fesih söz konusu olur<sup>88</sup>. Bu gibi durumlarda da, somut olayın özelliğine göre cayma hakkını özel bir sözleşmeden dönme olarak nitelendirmek mümkün olmamaktadır.

---

<sup>88</sup> YILMAZ, age., s.344

## **§ 5. ESER SAHİBİNİN FSEK TARAFINDAN KORUNAN MANEVİ HAKLARI**

### **A. Kanun Kapsamında Sayılan Manevi Haklar**

Eser sahibinin manevi hakları FSEK kapsamında dört madde halinde düzenlenmiştir. Bu haklar FSEK md.14 “Umuma arz salahiyyeti”, FSEK md.15 “Adın belirtilmesi salahiyyeti”, FSEK md.16 “Eserde değışiklik yapılmasını menetmek” ve FSEK md.17 “Eser sahibinin zilyed ve malike karşı hakları” dır.

#### **I. Umuma Arz Salahiyyeti (Eseri Kamuya Sunma Yetkisi/Hakkı)**

Eseri umuma arz salahiyyeti, o eserin eser sahibi tarafından kamuya sunulma yetkisi/hakkı anlamına gelmektedir. Eserin “umuma arz edilmesi” yani “kamuya sunulması” geniş anlamda, fikir ve sanat ürününün ülkenin bütününde veya bir yöresinde, üçüncü kişilere ait dar veya geniş bir çevrede aleniyete kavuşturulması, herhangi bir şekilde tanıtılması ya da eser hakkında bilgi verilmesidir<sup>1</sup>. Dar anlamda ise, fikir ve sanat ürününün onu meydana getirenin kişisel gizlilik alanından çıkarılarak üçüncü kişilerin duyu organları ile idrak edilebilir hale gelmesi anlamındadır<sup>2</sup>. Bu bağlamda umuma arzın gerçekleşebilmesi için eserin çoğaltılmasına, yayımlanmasına veya temsil edilmesine de gerek bulunmamaktadır<sup>3</sup>. Bunun için eserin, eser sahibinin aile ve yakınları dışındaki kişilere açıklanarak, fiili hâkimiyetinden çıkmış olması yeterli ve gereklidir. Yargıtay bir kararında; davacı ressamın ait bir tablonun, eser sahibinden izinsiz bir şekilde duvar takvimi haline getirilerek piyasaya sürüldüğü ve böylelikle umuma arzın gerçekleşmesi sebebiyle, eser sahibi ressamın md.14 kapsamında manevi hakkının ihlal edilmiş olduğu

---

<sup>1</sup> TEKİNALP, age., s.153

<sup>2</sup> ATEŞ, age., s.132

<sup>3</sup> TEKİNALP, age., s.154

kanaatine varmıştır<sup>4</sup>. Bir eserin tamamı veya esaslı bir kısmı ya da ana hatları açıklanmışsa, kamuya arz gerçekleşmiş sayılır<sup>5</sup>.

Doktrinde “umuma arz” kavramının yanında “umuma arz teşebbüsü” olarak adlandırılan bir kavramdan da bahsedilmektedir. Buna göre örneğin eserin basım için yayınevine yollanması, heykelin dökümcüye gönderilmesi, resimlerin çerçeveceye götürülmesi, eserin editöre verilmesi umuma arz olmayıp, umuma arz teşebbüsüdür<sup>6</sup>. Çünkü eser sahibinin burada henüz umuma arz iradesi bulunmamaktadır.

Umuma arz, eser sahibinin rızası olsun veya olmasın eserin umuma herhangi bir şekilde intikalidir. “Alenileşme” ise “umuma arz”dan farklı bir kavram olup, eserin eser sahibinin rızası ile umuma arzını ifade etmektedir<sup>7</sup>. “Yayımlama” ise eserin kamuya sunum yollarından biri olmakla birlikte, bir eserin çoğaltma ile elde edilen nüshalarının hak sahibinin rızasıyla ticaret mevkiine konması anlamına gelmektedir<sup>8</sup>. Kamuya sunma eser sahibinin manevi hakları arasında sayılmışken, bir başka şekilde eseri ticaret mevkiine sokan fiil “yayma” (FSEK md.23) ise bu bağlamda eseri ticari bir alana koyduğu için eser sahibinin mali hakları arasında sayılmıştır<sup>9</sup>.

Bu bakımdan bir eserin açıklanması eser sahibinin rızası ile veya rızası dışında yapılabilmektedir. Ancak eserin açıklanmasının eser sahibinin rızası ile yapılması, eserin alenileşmesini sağlamakta ve umuma sunulmuş olması sonucunu doğurmaktadır. Başka bir şekilde açıklamak gerekirse, rıza olmasa da kamuya sunma gerçekleşir, ancak bu halde eser sahibinin manevi hakkı ihlal edilmiş olur, örneğin alenileşmemiş bir eser hakkında koruma süreleri başlamaz, kanunda öngörülen

---

<sup>4</sup> Yargıtay 11 HD T.20.02.2001 E. 2000/10395; K.2001/1478; [www.kazanci.com.tr](http://www.kazanci.com.tr) (Çevrimiçi), 03 Ocak 2009

<sup>5</sup> SULUK/ORHAN, age., s.325-326

<sup>6</sup> TEKİNALP, age., s.154; BELLİCAN, age., s.53

<sup>7</sup> FSEK md.7/I : “*Hak sahibinin rızasıyla umuma arz edilen bir eser alenileşmiş sayılır.*”

<sup>8</sup> FSEK md.7/II: “*Bir eserin aslından çoğaltma ile elde edilen nüshaları hak sahibinin rızasıyla satışa çıkarılma veya dağıtılma yahut diğer bir şekilde ticaret mevkiine konulma suretiyle umuma arz edilirse o eser yayımlanmış sayılır.*”

<sup>9</sup> SULUK/ORHAN, age., s.325; HIRSCH, age., s.60

sınırlamalar uygulanmaz<sup>10</sup>. Eserin sahibinin rızası dışında açıklanması bakımından doktrinde farklı görüşler mevcuttur. Bir görüşe göre; şayet eser, sahibinin rızası olmadan açıklanmışsa, halen sahibinin kişiliğinin bir parçası olması nedeniyle, bu hakları kişilik hakları ile korumak gerekmektedir. Ancak eser sahibinin rızası ile açıklandığı takdirde eser fikri hukuk alanında bir korumaya haiz olacaktır<sup>11</sup>. Diğer bir görüş uyarınca ise eserin sahibinin rızası dışında kamuya sunulması eser sahibinin manevi haklarına saldırı niteliğindedir. Kamuoyuna sunulmamış eser üzerindeki hak, kişilik hakkından değil eser sahipliğinden doğan bir haktır<sup>12</sup>. Biz fikri ürünün FSEK kapsamında eser niteliğine haiz olması durumunda ister sahibinin rızası ile açıklansın, ister rızası dışında açıklansın, her halde FSEK kapsamında koruma konusu yapılacağını savunan ikinci görüşe katılmaktayız. Nitekim kanunen eser olarak sayılabilen bir fikri ürünün de FSEK kapsamında korumaya haiz olması için herhangi başkaca bir işleme gerek bulunmamaktadır.

Açıklanma fikri ve iradi unsurun bir arada olması ile gerçekleşir. Eser, eser sahibi veya halefinin tarafından veya onların onaması ile üçüncü bir kişi ile kamuoyuna sunuluyorsa iradi unsur gerçekleşmiştir. Açıklanmanın gerçekleşmesinde açıklama yapılan çevrenin resmi ya da özel oluşu, geniş ya da dar oluşu önem taşımaz. Açıklama niyetinin var olması durumunda, eser tek bir kişiye gösterilmiş olsa bile açıklanmış sayılır<sup>13</sup>. Burada önemli olan eserin sahibinin umuma sunma iradesinin bulunmasıdır. Eser sahibinin bu irade ile eserini kamuya sunması yeterli olup, kamuya sunma herhangi bir şekle tabi değildir.

Eser sahibinin rızası ile umuma arz edildikten, başka bir deyişle aleniyet gerçekleştikten sonra, umuma arz geri alınamaz. Çünkü kamuya sunma bir anda vuku bulan bir defalık hukuki bir fiildir ve aleniyet gerçekleştikten sonra sahibinin iznini geri alması hukuken bir anlam ifade etmeyecektir<sup>14</sup>. Buna karşılık şayet umuma arz sahibinin rızası olmadan yapılmış ise, doktrindeki görüşe göre bu arz,

---

<sup>10</sup> SULUK/ORHAN, age., s.327

<sup>11</sup> ARSLANLI, age., s.43

<sup>12</sup> YARSUVAT, age.,113; BELEN, age., s.12

<sup>13</sup> BELEN, age., s.12

<sup>14</sup> ÖZTAN, age., s.295

somut olayın özelliği engel oluşturmuyor ise, geri alınabilmelidir<sup>15</sup>. Bu şekilde bir geri alma ise, eserden yararlanan kişilerin bu yararlanmalarının yasaklanması veya eserden alıntı yapmış kişilerin bu alıntıları kullanmalarının yasaklanması şeklinde olabilir<sup>16</sup>.

Doktrinde kimi yazarlar umuma arz hakkının çifte nitelikte olduğunu ileri sürmektedir. Bu görüşe göre, eserin umuma sunma hakkı eser sahibinin hem manevi ve hem de mali haklarını korumaktadır. Eserin umuma arzı ekonomik yönden değerlendirilmesi yönünden ön şart vasfını taşımaktadır. Zira eser sahibinin rızası sonucu kamuya arz edilmediği takdirde, eser üzerindeki işleme, temsil gibi mali haklar da kullanılamaz<sup>17</sup>. Bu sebeple eser sahibinin devredilen mali hakkının kullanılması ancak eserin umuma arzı ile mümkün olabilecek ise, doktrindeki görüşler uyarınca, mali hakkın devri umuma arz hakkının kullanımının devrini de içermektedir. Bu görüşü savunanlara göre, örneğin eser sahibinin mali bir hakkı olan işlenme hakkının kullanılması ancak eserin kamuya sunumu ile mümkün olmaktadır ve bu gibi hallerde eser sahibi eseri kamuya sunmayı açıkça yasaklamamışsa, söz konusu devrin eseri kamuya sunma hakkının kullanılması yetkisini de içerdiği sonucuna varılabilir. Nitekim güzel sanat eserleri bakımından kamuya sunma hakkının devredilmiş sayılmasına ilişkin bir karine mevcuttur<sup>18</sup>. Ancak doktrindeki diğer bir görüşe göre, eser sahibinin manevi bir hakkı olan umuma arz hakkı bağımsız bir haktır ve eser sahibi isterse onun mali hak ile olan bağlantısını koparabilecektir. Bu sebeple somut olayın özelliğine bakılmalı ve her zaman mali hak devrinin, umuma arz hakkının kullanımının devrini de içerip içermediği araştırılmalıdır. Bu görüşü savunan yazarlara göre, kimi zaman mali hakkın devri ile umuma arz hakkı tamamen bağımsız olabilirken, kimi zaman da örneğin yayın sözleşmelerinde eser sahibinin umuma arz hakkının kullanımı da zımnen devretmiş olduğu kabul edilmelidir. Aksi halde yayın sözleşmesinin mali hakkı devralan

---

<sup>15</sup> TEKİNALP, age., s.154

<sup>16</sup> BELLİCAN, age., s.55

<sup>17</sup> ATEŞ, age., s.133; TEKİNALP, age., s.154; BELLİCAN, age., s.49; “ ... eserin umuma arz edilmesi, aynı zamanda eserin teşhiri anlamına da geleceği için, bu durum 24. maddenin de (temsil hakkı) ihlali olacaktır.”, PİROĞLU, age., s.560

<sup>18</sup> ATEŞ, age., s.135; AYİTER, Fikir ve Sanat Ürünleri, s.111; BELLİCAN, age., s.55; KARAHAN/SULUK/SARAÇ/, age., s.68

yönünden herhangi bir faydası kalmayacaktır<sup>19</sup>. Biz mali hakkın devrinin her zaman umuma arz hakkının kullanımının devrini de içermediğini, bu olgunun somut olaya göre değerlendirilmesi gerektiğini savunan ikinci görüşe katılmaktayız. Çünkü örneğin bir tiyatro eserinin sahneye konulması söz konusu olduğunda, bu durum hem o eserin umuma arzını ve hem de temsilini içerebilir. Bu durumda umuma arz hakkının kullanımının da devredilmiş olduğu düşünülebilir. Ancak eser sahibi dilerse eserinin temsil hakkını üç kişiye verirken, umuma arz hakkının kullanımını yalnızca bir tanesine verebilir. Çünkü umuma arz bir defalık hukuki bir fiil olduğu için, söz konusu yetkiler eserin umuma ilk arzını ifade etmektedir<sup>20</sup>. Bu durumda diğer kişilerin bu manevi hakkın kullanımını da devraldıklarından bahsetmek mümkün olmayacaktır.

Eser sahibinin bu manevi hakkı FSEK md.14’de düzenlenmiştir ve bu madde aşağıdaki şekildedir;

FSEK md.14: *“Bir eserin umuma arz edilip edilmemesini, yayımlanma zamanını ve tarzını münhasıran eser sahibi tayin eder.*

*Bütünü veya esaslı bir kısmı alenileşmemiş olan yahut ana hatları herhangi bir suretle henüz umuma tanıtılmayan bir eserin muhtevası hakkında ancak o eserin sahibi malumat verebilir.*

*Eserin umuma arz edilmesi veya yayımlanma tarzı, sahibinin şeref ve itibarını zedeleyecek mahiyette ise eser sahibi, başkasına yazılı izin vermiş olsa bile eserin gerek aslının gerek işlenmiş şeklinin umuma tanıtılması veya yayımlanmasını men edebilir. Menetme*

<sup>19</sup> SULUK/ORHAN, age., s.326; TEKİNALP, age., s.155; ÖZTRAK, age., s.54; ÖZTAN, age., s.296

<sup>20</sup> HIRSCH, age, s.298; ÖZTAN, age., s.295

*yetkisinden sözleşme ile vazgeçmek hükümsüzdür.  
Diğer tarafın tazminat hakkı saklıdır.”*

Eseri umuma sunma hakkı eserin sahibine; umuma sunulma zamanını saptama, şeklini ve kapsamını belirleme, sunulacak kişiyi seçme yetkilerini vermektedir<sup>21</sup>. Bu yetkiler şu şekilde gösterilebilir;

- (1) Eserin Kamuya Sunulup Sunulmaması konusunda karar verme yetkisi
- (2) Eserin kamuya sunma zamanını belirleme yetkisi
- (3) Eserin kamuya sunulma tarzını belirleme yetkisi
- (4) Kamuya sunulmamış eserin muhtevası hakkında bilgi vermek

Umuma arz hakkının eser sahibine tanıdığı bu yetkiler madde hükmünden de açıkça anlaşıldığı üzere münhasıran eser sahibine aittirler. Nitekim Fransız temyiz mahkemesinin 1990 yılında *Whistler Davası*’nda vermiş olduğu karar uyarınca da kamuya sunup sunmama yetkisinin tamamen eserin sahibinde olduğu sonucuna varılmaktadır. Bahse konu davada, bir kimse eşinin portresinin yapılması için ressamla bir sözleşme akdetmiştir. Ressam ise portrenin yalnızca baş kısmını yaparak, onu bir salonda sergilemiştir. Sipariş veren kişi portrenin sergilenmemesini ve kendisine teslimini talep etse de, Fransız temyiz mahkemesi eser sahibi olan ressamın resmi umuma arz hakkının münhasıran kendisinde olduğu ve bu sebeple resmi sergileyebileceği kararını vermiştir<sup>22</sup>.

Umuma arz hakkının münhasıran eser sahibine verildiği pek çok Yargıtay içtihadıyla da sabittir. Yargıtay bir kararında, davacının rızasını almadan sesini yaptığı filmde kullanan davalının bu fiilinin, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nun 14/I maddesi uyarınca bir eserin umuma arz edilip arz edilmemesi ve yayımlanma zamanı

---

<sup>21</sup> TEKİNALP, age., s.154

<sup>22</sup> ATEŞ, age., s.134, dip.214

ve tarzının tayininin, münhasıran eser sahibine ait olacağı gerekçesiyle, davacının umuma arz hakkını ihlal ettiği kanaatine varmıştır<sup>23</sup>.

Umuma arz edilmemiş bir eser, sahibinden başka bir kimse tarafından öğreniliyorsa, eserin içeriğini öğrenen bu kimseler bu hususu sır olarak saklamakla yükümlüdürler. 765 sayılı mülga Ceza Kanunu 198. maddesinde bu tarz bir sırrın saklanmaması sonucu cezai yaptırım öngörmüş idi<sup>24</sup>. Bu madde 2004 tarihli 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 239.maddesinde karşılığını bulmuştur<sup>25</sup>. Ancak eski Ceza Kanunu’nda açıklanmasında zarar olan herhangi bir sırrın açıklanması suç teşkil ederken yeni Ceza Kanunu bunu ticari sır, bankacılık sırrı ve müşteri sırrı ile kısıtlamıştır. Bu sebeple artık eserin içeriğini öğrenip de sır olarak saklama yükümlülüğünde olan kimseler ancak FSEK md.71 uyarınca cezai yaptırıma maruz kalmak kalabilmektedirler. Hatta İsviçre Federal Mahkemesinin bir kararında çalışanın görevi nedeniyle öğrendiği bu tarz bir sırrı açıklamamasının görevinden ayrıldıktan sonra da devam edeceği karara bağlanmıştır<sup>26</sup>. Umuma arz edilmemiş bir eseri meşru durumda el koyarak inceleyen ve eserin içeriğini sahibinden bahsetmeksizin bir başkasına anlatması, haksız rekabet fillini oluştursa da, bu durumda eser sahibinin şerefine halel gelmediği için FSEK bakımından bir mesuliyet doğmaz<sup>27</sup>.

Umuma arz hakkı eserin sahibine arzın ne zaman ve ne şekilde olacağını tayin yetkisini de vermektedir. Zira kimi durumlarda eserin arzının yeri ve zamanı eser

---

<sup>23</sup> Yargıtay 11.H.D T. 14.04.1987 E. 346 K. 2206, Engin ERDİL, **İçtihatlı ve Gerekçeli Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2004, s.42-43

<sup>24</sup> 765 sayılı Türk Ceza Kanunu md.198: “Bir kimse resmî mevki veya sıfatı veya meslek ve sanatı icabı olarak ifşasında zarar melhuz olan bir sır vâkıf olup ta meşru bir sebebe müstenit olmaksızın o sırrı ifşa ederse üç aya kadar hapis ve elli liraya kadar ağır cezaiyi nakdiye mahkûm olur.”

<sup>25</sup> 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu md.239 : “(1) Sıfat veya görevi, meslek veya sanatı gereği vakıf olduğu ticarî sır, bankacılık sırrı veya müşteri sırrı niteliğindeki bilgi veya belgeleri yetkisiz kişilere veren veya ifşa eden kişi, şikâyet üzerine, bir yıldan üç yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır. Bu bilgi veya belgelerin, hukuka aykırı yolla elde eden kişiler tarafından yetkisiz kişilere verilmesi veya ifşa edilmesi hâlinde de bu fıkra göre cezaya hükmolunur.”

<sup>26</sup> FSEK md.14’ün İsviçre FSEK’deki karşılığı md.9/II, md.10/IIb’dir.; Nevhis DEREN-YILDIRIM, **Fikri ve Sinai Mülkiyet Hukuku Mevzuatı**, (Fikri ve Sinai Mülkiyet), Alkım Yayınevi, İstanbul, 1999, s.11

<sup>27</sup> Mustafa Reşit BELGESAY, **Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Şerhi**, M.Sıralar Matbaası, 1995, s.51

sahibinin kişiliği ve itibarına doğrudan zarar vermektedir. Örneğin bir eserin tamamlanmadan yayımlanması, eserin geç yayımlanması, ünlü bir güzel sanat eserinin kötü bir yerde, kötü şartlarda sergilenmesi eserin sahibinin itibarını zedelemektedir<sup>28</sup>. Ayrıca eserin sahibi eseri tiyatrodaki sergilenecekse, oyuncuların oyuna uygun olmasını, eseri gülünç hale getirmemesini de isteyebilir<sup>29</sup>.

Umuma arz hakkı ayrıca sahibine eserin muhteviyatını açıklama yetkisi de vermektedir. Umuma arz ya da açıklama ile muhteviyatın açıklanması farklı kavramlardır. Umuma arzda eser tümü ile kamuya sunulmaktadır ancak muhteviyat hakkında bilgi verilmesinde eserin içeriğinden bahsedilmektedir. Örneğin bir sinema filminin muhteviyatı hakkında bilgi verilirken film karelerinden oluşan bir fragman hazırlanır ve bu şekilde filmin içeriği hakkında bilgi sahibi olunur. Ancak mesela bir ressamın atölyesindeki bir tablonun onu gören bir kimse tarafından bir başkasına tarif edilmesi Kanun tarafından yasaklanan bu tarz bir olguya girmemektedir<sup>30</sup>. Her ne kadar “umuma arz” ile “muhteviyatın açıklanması” farklı olgular olsa da, doktrinde eser sahibinin mali hakkı devri neticesinde umuma arz hakkının kullanımı da devredilmiş olduğu hallerde, muhteviyat hakkında bilgi verme hakkının kullanımının da üçüncü şahsa devredilmiş olduğu savunulmaktadır<sup>31</sup>.

Eser sahibi eserini kendi umuma sunacağı gibi, bunun için başkasını da yetkilendirebilir. Yetki verilen gerçek veya tüzel kişi olabilir. Bu çeşit bir yetkilendirme şekle tabi de değildir. Eser sahibi eserin umuma sunulması için başka birini yetkilendirmişse, yetkilinin eseri umuma sunma tarzı eser sahibinin şeref ve itibarını zedeleyecek nitelikte olmamalıdır. Bu durumda eser sahibi eserin aslının veya işlenmiş şeklinin umuma sunumunu menedebilir (FSEK md.14/III). Yargıtay bir kararında, sergilendiği yer açısından az satış yapılan bir serginin, eser sahibinin ilerideki sergileri ve üretme hevesini etkileyip etkilemeyeceğinin araştırılması

---

<sup>28</sup> “Fransız Mahkemesi eserin yayın hakkını devreden bir tarihçinin, eserin 25 yıl sonra yayımlanmasında, bunca yıl pek çok olay gerçekleştiği için eserin yetersiz kaldığını ve sahibinin itibarına hanel getirdiği kararıyla eserin yayımını engellemiştir.” ATEŞ, age., s.136, dip.222

<sup>29</sup> BELGESAY, age., s.51

<sup>30</sup> AYİTER, Fikir ve Sanat Ürünleri, s.114

<sup>31</sup> ÖZTAN, age., s.304; EREL, age., s.140

gerektiği, bunun davanın esasına etki edecek bir husus olduğu kanaatine varmıştır<sup>32</sup>. Yetkilendirilen kişinin umuma arz hakkını kullanmasının menedilmesine FSEK md.19’da sayılmış olan kimseler de yetkilidir. Çünkü bu kimseler FSEK md.19 uyarınca eser sahibinin manevi haklarını kullanmaya yetkilidirler<sup>33</sup>.

Kanun koyucu, eser sahibine vermiş olduğu bu menetme yetkisinden sözleşme ile vazgeçilemeyeceğini aksi halde sözleşmenin hükümsüz olacağını da yine aynı madde hükmünde düzenlemiştir. Bu husus 2001 yılında yapılan değişiklik ile FSEK md.14/III’e eklenmiştir. Bu hüküm şahsiyet haklarının korunmasına ilişkin TMK md.23’ün özel bir uygulaması niteliğindedir<sup>34</sup>. TMK md.23/I “Kimse, medeni haklardan ve onları kullanmaktan kısmen olsun feragat edemez.” hükmünü haizdir. Ancak eser sahibinin kişiliği TMK ile korunmasaydı bile BK md.19–20 uyarınca korunabilecekti. Nitekim BK ilgili maddeleri uyarınca, kişilik değerlerinin hukuka ve ahlaka aykırı bir biçimde ihlaline yol açan işlemlerin hukuki akıbeti butlan yani kendiliğinden hükümsüzdür<sup>35</sup>.

Aynı zamanda FSEK md.14/III hükmü “diğer tarafın” tazminat hakkının saklı olduğu da belirtilmiştir. Burada bahsi geçen diğer tarafın kim olduğu hususunda bir açıklık yoktur. Ancak doktrinde bu kimsenin yetkilendirilen kişi olarak anlaşılması gerektiği yönünde görüşler bulunmaktadır<sup>36</sup>. Aynı şekilde tazminatın istenmesinin herhangi bir şarta tabi olup olmadığı veya neyi kapsayacağı hususlarında da açık bir hüküm mevcut değildir. Bahse konu tazminatın niteliği doktrinde tartışmalara yol açmıştır. Doktrinde yer alan birinci görüş uyarınca, bu tazminat eser sahibinin verdiği yetkiyi geri almada kusurlu olduğu hallerde karşı tarafın zararını karşılamak maksadıyla hüküm altına alınmıştır. Bu görüşü savunanlara göre eser sahibi bu hakkı haklı sebeplerle geri alıyorsa, bu durumda karşı tarafa tazminat ödemeyecektir<sup>37</sup>. İkinci görüşe göre ise, eser sahibinin kamuya sunma hakkını geri alması şeref ve

<sup>32</sup> Yargıtay 11.H.D, T. 02.01.1998 E. 1998/5761 K. 1998/7299, [www.kazanci.com.tr](http://www.kazanci.com.tr) (Çevrimiçi), 20 Şubat 2009

<sup>33</sup> TEKİNALP, age., s.156

<sup>34</sup> AYİTER, age., s.115-116; ÖZTRAK, age., s.49; SULUK/ORHAN, age., s.328

<sup>35</sup> BAYSAL, age., s.87

<sup>36</sup> TEKİNALP, age., s.157

<sup>37</sup> EREL, age., s. 138; BELLİCAN, age., s.57

itibarına zarar geldiği için haklı bir nedene dayanıyorsa da her halükarda karşı tarafın zararını gidermekle yükümlü olduğudur<sup>38</sup>. Doktrinde yer alan üçüncü görüşe göre ise, eser sahibi FSEK md.14/III hükmüne rağmen eserinin umuma arz edilmesine ilişkin yetkisini, şeref ve itibarını zedeleyecek şekilde karşı tarafa bırakmışsa, sözleşme hükümsüz sayılacağı için, karşı tarafın bu sebeple uğradığı zararlara karşılık tazminata hükmedilmektedir<sup>39</sup>. Doktrindeki bu tartışmaların nedeni görüldüğü üzere, karşı tarafın hak edeceği bu tazminatın eser sahibinin hakkın kullanılmasını men etmesinden mi, yoksa eser sahibinin bu hakkın kullanılmasını şeref ve itibarını zedeleyecek şekilde müsaade etmesinden dolayı sözleşmenin hükümsüz olduğundan mı kaynaklandığıdır. Biz karşı tarafa tanınan tazminat hakkının, eser sahibinin haklı bir neden olmadan men hakkını kullanmasından kaynaklandığını savunan birinci görüşe katılmaktayız. Çünkü eser sahibi umuma arz yetkisinin kullanımını üçüncü bir kişiye bırakmışsa, bundan ancak şeref ve itibarı zedelendiği takdirde vazgeçebilmektedir. Kanun koyucu başka hallerde eser sahibine böyle bir men yetkisi tanımamıştır. Eser sahibinin şeref ve itibarının zedelenmesi objektif bakımdan gerçekleşmiş olmalıdır. Eser sahibi şeref ve itibarının zedelenmediği hallerde, karşı tarafa vermiş olduğu bu yetkiden vazgeçtiği takdirde karşı tarafın bir zararı doğmaktadır ve kanaatimizce bu şekilde haksız bir men söz konusu olduğunda karşı taraf yani yetkilendirilen kişi tazminat hakkına sahip olmalıdır.

## **II. Adın Belirtilmesi Salahiyeti (Eser Sahibi Olarak Tanıtılma Yetkisi/Hakkı)**

Eser sahibi olarak tanıtılma yetkisi/hakkı, eser sahibinin eserinde bu sıfatının yani eser sahibi olduğunun belirtilmesi anlamına gelmektedir. Bu yetki sadece eser sahibinin eserde adının zikredilmesi anlamına gelmemekle birlikte, eser sahibine birtakım yetkiler bahşeder ve esere başka bir kişinin ortak veya birlikte sahip

---

<sup>38</sup> ARSLANLI, age., s.82; “Eser sahibi, muhik sebebe dayanarak umuma arz ve/veya yayımlamadan rücu ederse, genel kurallar dairesinde, diğer tarafın zararını tazminle mükelleftir.”, ÖZTAN, age., s.300

<sup>39</sup> Ahmet KILIÇOĞLU, “Fikri Hakların İhlalinde Açılacak Hukuk Davaları”, **Hirsch’den Günümüze Fikri Haklar – Tebliğler**, (Hukuk Davaları), FİSAUM, Ankara, 2004, s.225

olduğunu ileri sürmesi, eser sahibinin sahipliğinin başkalarınca reddedilmesi gibi durumlarda kullanılabilir<sup>40</sup>.

Eser sahibinin bu manevi hakkı FSEK 15. maddesinde yer almaktadır. Buna göre;

FSEK md.15:

*“Eseri, sahibinin adı veya müstear adı ile yahut adsız olarak, umuma arz etme veya yayımlama hususunda karar vermek salahiyeti münhasıran eser sahibine aittir.*

*Bir güzel sanat eserinden çoğaltma ile elde edilen kopyelerle bir işlenmenin aslı veya çoğaltılmış nüshaları üzerinde asıl eser sahibinin ad veya alametinin, kararlaştırılan veya adet olan şekilde belirtilmesi ve vücuda getirilen eserin bir kopye veya işlenme olduğunun açıkça gösterilmesi şarttır.*

*Bir eserin kimin tarafından vücuda getirildiği ihtilaflı ise yahut her hangi bir kimse eserin sahibi olduğunu iddia etmekte ise, hakiki sahibi, hakkının tespitini mahkemeden isteyebilir.*

*Eser niteliğindeki mimari yapılarda, yazılı istem üzerine eserin görülen bir yerine eser sahibinin uygun göreceği malzeme ile silinmeyecek biçimde eser sahibinin adı yazılır.”*

Fransızca “*droit de paternite*”, İngilizcede de “*paternity right*” olarak ifade edilen eser sahibi olarak tanıtılma hakkı hem manevi bir hak olarak eseri sahibine bağlamakta ve hem de eser sahibini eser hırsızlarına, başkasının eserini kendi eseri gibi gösterenlere (intihal) karşı korumaktadır.

---

<sup>40</sup> TEKİNALP, age., s 158

TMK md.26'da da bu hükme paralel nitelikte bir hüküm sevk edilmiştir. “Adın Korunması” başlıklı bu hüküm ile adının kullanılması çekişmeli olan kimseye birtakım haklar tanımıştır<sup>41</sup>. Bu madde hükmünde belirtilen ad kişinin adı olmakla birlikte, şayet söz konusu olan FSEK kapsamında sayılan bir eserin sahibi ise, bu takdirde kanaatimizce FSEK hükümlerinin uygulanması daha yerinde olacaktır. Ancak FSEK'in uygulama alanı bulamayacağı, örneğin eser niteliğine haiz fikri bir ürünün mevcut olmaması durumlarında TMK'nın kişilik haklarıyla ilgili olan 26.maddesi uygulanabilecektir.

Yasada yer alan “adın belirtilmesi yetkisi” eser sahibinin adıyla ilgilidir. Esere verilen ad, yasada eser sahiplerine tanınmış bir hak olarak yer almamaktadır. Esere verilen ad eser değildir. Bu nedenle eser adları, koşulları mevcut ise ancak haksız rekabet hükümleriyle korunabilirler<sup>42</sup>. Yargıtay da bir kararında kişinin sahne çalışmalarında kullandığı adının bir eser olmayıp, tanıtma amacı olduğu ve bu nedenle TTK haksız fiil hükümleri uyarınca koruma konusu edilebileceği kanaatine varmıştır<sup>43</sup>.

Eser sahibi bu hakkını, eserin umuma arzı gerçekleşmeden önce de kullanabilir. Eser yayımlanmadan önce, eser sahibi hakkını ihlal edenlere karşı bu yetkisini kullanabilir<sup>44</sup>.

Eser sahibi olarak tanıtılma hakkı, eserin kullanıldığı her halde vardır ve bu tür kullanmanın niteliği ve çapı önemli değildir. Hatta eser sahibi bu kullanmadan

---

<sup>41</sup> 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu md.26; “Adının kullanılması çekişmeli olan kişi, hakkının tespitini dava edebilir.

Adı haksız olarak kullanılan kişi buna son verilmesini; haksız kullanan kusurlu ise ayrıca maddi zararının giderilmesini ve uğradığı haksızlığın niteliği gerektiriyorsa manevi tazminat ödenmesini isteyebilir.”

<sup>42</sup> KILIÇOĞLU, Hukuk Davaları, s.226

<sup>43</sup> “ ... Sanık tarafından kullanılan ve şahsi davacının sahne çalışmalarında kullandığı ve onunla anılıp tanındığı ad, sanığın yargı yolu ile aldığı soyadı olsa bile eser kavramından olmayıp, tanıtma araçlarındandır. Bu adın tescile bağlanma zorunluluğu bulunmadığından dolayı, TTK md.64 kapsamına girip girmediği değerlendirilmelidir...”, Yargıtay 7. CD. T. 17.06.1980, E. 1980/3052, [www.kazanci.com.tr](http://www.kazanci.com.tr) (Çevrimiçi), 1 Mart 2009

<sup>44</sup> TEKİNALP, age., s.158

mali bir menfaat elde etmiş olsa bile, bu durum söz konusu manevi hakkını bertaraf etmez<sup>45</sup>.

Eser sahibinin FSEK tarafından kendisine tanınmış bu hakkı dolayısıyla çeşitli yetkileri vardır:

- 1) Eser sahibinin adının eserin kullanıldığı her yerde belirtilmesi yetkisi
- 2) Eserine, kendi ad ve soyadını ya da bunların kısaltılmış şeklini veya sadece baş harfini koymak veya onu takma (müstear) adla yahut adsız (anonim) olarak yayımlamak yetkisi
- 3) Eserin kendi eseri olduğunu açıklamak yetkisi
- 4) Bir güzel sanat eserinden çoğaltma yolu ile elde edilen kopyalarıyla bir işlenmenin aslı veya çoğaltılmış nüshaları üzerinde asıl eser sahibinin ad ve alametinin kararlaştırılmış şekilde belirtilme yetkisi
- 5) Eserin kopya veya işlenme olduğunu belirtilmesi yetkisi<sup>46</sup>

Kural olarak eser sahibini adının eserinde belirtilmesi için, onun bu şekilde bir talepte bulunmasına gere yoktur. Kanun koyucu böyle bir talebin varlığından bahsetmemiştir. Eser sahibi eserinde adının belirtilmesini istemediğini belirtmemişse, eser sahibinin adı eserinde belirtilmelidir. Aksi halde eser sahibinin adının belirtilmesi hakkı ihlal edilmiş olur<sup>47</sup>.

Eser sahibinin eserini takma (müstear) adla yani rumuzla yayımlama yetkisi olduğu gibi, adını belirtmeden yani anonim olarak da yayımlayabilir. Bu hak eser sahibinin münhasır hakkıdır ve eser sahibi eserini kendi adı veya takma ad ile yayımlamışsa bu adda değişiklik yapılamaz, ad kısaltılamaz, takma ad açıklanamaz, adsız yayımlanmış bir eser başkasının eseri gibi gösterilemez. Her türlü değişikliği eser sahibi FSEK md.16/I hakkına dayanarak menedebileceği gibi, adsız eserde yapılmış hırsızlıkların da hukuki ve cezai yaptırımları mevcuttur. Aynı zamanda eserin sahibinin eseri adsız olarak yayımlama hakkı da mevcuttur. Bu durumda da eserin sahibinin gerçek adı ve kimliği açıklanamaz.

---

<sup>45</sup> TEKİNALP, age., s.158

<sup>46</sup> TEKİNALP, age.,159

<sup>47</sup> KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, age., s.68

Ancak eser sahibi eserini takma ad veya anonim olarak yayınladıktan sonra adını açıklamak isteyebilir. Bu durumda eserin mali hakları devredilmiş olsa bile, eser sahibi o eserin kendisinin olduğunu açıklayabilir. Eser sahibi eserini anonim olarak yayımlamışsa, daha sonra esere adının konulmasını isteyebilmesi için öncelikle eserin sahibi olduğunu ispatlaması gerekir. Eser sahibi bu durumlarda ve sahipliğinin ihtilaflı olduğu herhangi bir durumda, gerçek eser sahipliğini ispatlayabilmek için FSEK md.15/III uyarınca tespit davası açarak mahkemeden eser sahibi olduğunun tespitini isteyebilir. Ancak bunu ispatlasa dahi, mevcut ilan ve tanıtım araçlarında değişiklik yapılmasını talep edemez, sadece yeni ilan ve reklâmlara, tanıtım araçlarına isminin yazılmasını talep edebilir<sup>48</sup>.

Adın belirtilmesi hakkı, eser sahibinin adının sadece eser üzerinde belirtilmesi hakkını kapsamaz. Aynı zamanda eserin kullanıldığı yerlerde de eser sahibinin adının belirtilmesi gereklidir<sup>49</sup>. Örneğin bir filmin romana dayanması durumunda veya bir şiirin birtakım mısralarının bir müzik eserinde kullanılması durumlarında da eser sahibi adının diğer eserlerde de belirtilmesini talep edebilir<sup>50</sup>. Yargıtay bir kararında, söz ve müziği başkasına ait olan bir şarkıyı izinsiz olarak filminde kullanan davalının, müzik eseri sahibinin adını belirtmediği, eser sahibinin FSEK md.15’de yer alan adın belirtilmesi hakkını ihlal ettiğine karar vermiştir<sup>51</sup>. Yargıtay başka bir kararında da, eser sahibinin ismini belirtmeden plak doldurarak satışa çıkartan kişinin, imal ettiği plaklara eser sahibinin ismini yazmadığı için, eser sahibinin FSEK md.15’e dayalı hakkını ihlal ettiği kanaatine varmıştır<sup>52</sup>. Aynı

---

<sup>48</sup> TEKİNALP, age., s.158; ÖZTAN, age., s.309; “New York Mahkemesi, bir yazarın müstear adıyla yayımladığı iki hikaye kitabından sonra meşhur olması üzerine, bir yayınevinin söz konusu yazarın sonradan kaleme aldığı eserleri izin almadan, eser sahibinin gerçek adıyla yayımlaması nedeniyle açılan davada, eserlerin izinsiz olarak yazarın gerçek adıyla yayımlanması eyleminin eser sahibinin mahremiyetini ihlal eden bir fiil oluşturacağı sonucuna vararak davalı yayınevini bundan sorumlu tutmuştur.” ATEŞ, age., dip.249, s.142

<sup>49</sup> EREL, age., s.142

<sup>50</sup> “... Davacı vekili, davalı grubun müvekkilinin Saklı Kalan adlı şiir kitabında yer alan şiiri izinsiz olarak şarkı sözü haline getirip bestelediğini ve bilahare de söz konusu bestenin diğer davalı ile birlikte Dünyanın Kapıları adlı kasette yer alıp, kasetin Türkiye çapında satışa sunulduğunu belirterek maddi ve manevi tazminat isteminde bulunmuştur....Mahkemece davacının şiirinin izinsiz olarak şarkı sözü haline getirilip, tüm Türkiye çapında satışa arz edilmesinin kötü niyetli hareket olarak kabul edilmekle FSEK 14, 15 ve 81. maddesinde eser sahibine verilen hakların da ihlali olduğu...”, Yargıtay 11.HD. T. 04.11.1998, E. 5632, K. 7038, ERDİL, age., s.45

<sup>51</sup> Yargıtay 4.HD. T. 09.02.1989, E. 8503, K. 1052, ERDİL, age., s.44

<sup>52</sup> Yargıtay 11.HD. T. 23.03.1978 E. 1978/687 K. 1978/1437 ERDİL, age., s.174

şekilde Yargıtay'ın eserin yayımı ile sahibinin adının da aksi öngörülmemiş ise muhakkak zikredilmesi gerektiğine aksi halde bu durumun eser sahibinin adın belirtilmesi hakkını ihlal edeceğine dair başka kararları da mevcuttur<sup>53</sup>.

Eser ile sahibi arasındaki bağ, eseri vücuda getirenin adının belirtilmesi suretiyle kurulacağından, eserde adı belirtilen kişi kural olarak eserin sahibi sayılır<sup>54</sup>. Eseri başka bir isimle kamuya sunulan kişi ise eser sahipliğini kanıtlamalıdır ki, bu karineyi çürütebilsin. Bu durumda FSEK md.15 uyarınca eserin kendisine ait olduğunu tespit ettirebilmede bir müspet tespit davası açmalıdır. Bu davada ise kanıt yükü, karineyi çürütmesi gereken eser sahipliği iddiasında bulunandadır<sup>55</sup>.

Adın belirtilmesi hakkının, eser sahibine ait olmayan bir eserin eser sahibinin adı ile tanıtılması durumlarında, bunu engelleyici nitelikte kullanılıp kullanılamayacağı, yani bir şahsın bu hakka dayanarak, eserin kendisine ait olmadığını iddia ederek, eserin kendi adı ile tanıtılmasına engel olup olamayacağı doktrinde tartışmalıdır. Doktrinde yer alan birinci görüşe göre, adıyla tanıtılan eserin kendisine ait olmadığını ileri süren kimse, bu bağlamda kişiliğin korunmasına dair genel hükümlere (MK md.23-26) başvurmalıdır<sup>56</sup>. İkinci görüş uyarınca ise, bu kimsenin eserin kendisine ait olmadığını tespiti için dava açması gerekir ve bu dava da FSEK md.15/III hükmü kapsamında değerlendirilmelidir<sup>57</sup>. Davanın FSEK hükümleri uyarınca açılabilmesine dair olan ikinci görüşü savunan yazarlar, eserde adı belirtilen kimsenin bir menfi tespit davası açması gerektiğini ve bu davada kanıt yükünün ismi koyanda olduğunu savunmaktadırlar. Davanın TMK hükümleri uyarınca açılabilmesine dair olan birinci görüşü savunan yazarlar ise, FSEK md.15/III uyarınca açılan davanın sadece eserin hakiki sahibi tarafından

---

<sup>53</sup>Yargıtay 11.HD. T. 03.04.1978, E. 1183, K. 1979/1704 “...Eser sahibinin adının, eser yayınlanırken yazılması gerekir, aksi halde maddi ve manevi tazminat istenebilir..” ÇEVİK, age., s.21; Yargıtay 4.HD. T. 16.01.1979, E. 5175, K. 264 “... Davacı dava dilekçesinde, eserinin izinsiz yayımlanmış olmasından başka yayım sırasında adının da zikredilmediği hususuna dayanmıştır. FSEK 15.maddesi gereği ad üzerindeki haklar manevi haklardandır...”; Yargıtay 11.HD. T. 09.10.2000, E. 2000/6431, K. 2000/7566, [www.kazanci.com.tr](http://www.kazanci.com.tr) (Çevrimiçi), 1 Mart 2009

<sup>54</sup> ÖZDERYOL, age., s.59; AYİTER, age., s.118; EREL, age., s.144

<sup>55</sup> BELEN, age., s.27

<sup>56</sup> TEKİNALP, age., s.158; ATEŞ, age., s.143; ÖZTAN, age., s.306

<sup>57</sup> AYİTER, age., s.116; EREL, age., s.144; BELEN, age., s.27; GÖKYAYLA, age., s.150; PİROĞLU, age., s.562

açılabilirliğini, ancak burada ismi konulan kişinin eserin sahibi olmadığını bu sebeple de bu hükümlere dayanılamayacağını savunmaktadırlar. Biz doktrinde yer alan birinci görüşe katılmaktayız. Çünkü gerçekten de FSEK md.15/III hükmü eser sahibi tarafından açılacak bir “eser sahipliğinin tespiti” davası öngörmüştür. Bu sebeple şayet bir kimse o eserin sahibi olmadığını iddia etmekte ise, eser sahipliği sıfatına da haiz değildir ve FSEK md.15 hükmüne dayanarak bir dava ikame edememelidir. Yargıtay’ın kararları da -bizim de katıldığımız- birinci görüş uyarınca verilmiştir. Yargıtay bir kararında klasik müzik dalında uluslararası üne sahip keman sanatçısı ve öğretim üyesi olan davacının isminin izinsiz olarak bir pop müziği kasetinde sıradan kemancılar arasında zikredilmesinin davacı nezdinde üzüntü yarattığı ve kişilik haklarına tecavüz ettiği kanısıyla, davacı lehine manevi tazminata hükmeden yerel mahkeme kararını onamıştır<sup>58</sup>.

Adın belirtilmesi yetkisi eser sahibinin şöhretini, şeref ve itibarını yakından ilgilendirdiğinden, Kanun bu davanın ikamesini hiçbir müddete tabi kılmamıştır. Mali haklara ilişkin koruma süreleri dolmuş olsa bile, eser sahibi hayatta ise tespit davasını her zaman açabilir<sup>59</sup>. Bu davaları eser sahibinin ölümünden sonra FSEK md.19/I de belirtilen kimseler de açabilir (FSEK md.19/II).

Kanun eser sahibinin adının belirtilmesi ile ilgili bu hakkı, temsil serbestisi, eğitim ve öğretim amacıyla seçme ve toplama eserlerin tertibi ve iktibas serbestisi gibi yasal sınırlamalarda bile saklı tutmuştur. Kanun tüm bu durumlarda eserden yararlanan kimselerin, eserin sahibini mutlak bir şekilde zikretmelerini şart koşturmuş ( FSEK md.33, 34 ve 35). Yargıtay’ın da bu hususta kararları bulunmaktadır. Yargıtay bir kararında “Çocuk Şiirleri” isimli kitabında şiirini yayımlayan davacının, bu şiirinin daha sonra isimsiz olarak Milli Eğitim Bakanlığı’na onaylanan “Okuma Kitabı-Birinci Sınıf” kitabında yayınlanması ile FSEK md.15/I hükmüne göre, bir eseri sahibinin adı veya müstear adı yahut adsız olarak umuma arz etme veya yayımlama hususunda karar verme yetkisi yalnız eser sahibine ait olduğu için ve FSEK 34/son maddesi gereğince de, iktibas serbestisi olan hallerde dahi, eser ve eser

<sup>58</sup> Yargıtay 11 HD. T.12.03.1998, E.1997/9368, K.1998/1667, SULUK/ORHAN, age., s.330-331

<sup>59</sup> ARSLANLI age., s.83

sahibinin adının zikredilmesi gerekli olduğu, bu haklardan sözleşme ile dahi vazgeçmenin hükümsüz olduğu gibi gerekçelerle, davalıların eser sahibi davacının manevi haklarını ihlal ettikleri kanaatine varmıştır<sup>60</sup>.

Güzel sanat eserlerinden çoğaltma ile elde edilen kopyalarda, işlenmenin asıl ve çoğaltılmış nüshalarında adın belirtilmesi FSEK md.15/II uyarınca zorunludur. Güzel sanat eserlerinde asıl eserin tek olması, kopyalama durumunda da çoğaltanın sorumluluğunun temel oluşu, kopyaların asıl eserden ayrılabilmesini gerekli kıldığı ve çoğaltma hatalarının eser sahibine yüklenmeyerek, satın alanları kopya olduğu konusunda uyarabilmek amacıyla kanun koyucu bu hükmü getirmiştir<sup>61</sup>. Ayrıca madde hükmü aynı durumu işlenme eserler için de öngörmüş ve ayrıca hem çoğaltılmış eserlere ve hem de işlenme eserlere, adın belirtilmesi zorunluluğu yanında, o eserin çoğaltma veya işlenme olduğunun da belirtilmesi zorunluluğu getirmiştir. Yargıtay'ın bu husustaki bir kararında, davacının tercüme ettiği eserin, davacının ismi yazılmadan kitapçık halinde bastırıp dağıtan ve davacının bu eseri tercüme ettiğine dair açıklama yapmamış olan davalıların davacının manevi hakkını ihlal etmiş olduğu hususu yer almaktadır<sup>62</sup>. Yargıtay bu kararının gerekçesinde, davalının bu eylemleri ile davacının FSEK md.16/III (eserde değişiklik yapılmasını önleme hakkı) hükmüne aykırılık ve davacının kişilik hakları zedelendiği gerekçesiyle davacı lehine manevi tazminata hükmetmiştir. Ancak kanımızca Yargıtay bu kararını eksik gerekçelere dayandırmıştır. Nitekim dava konusu somut olayda işlenme bir eser sahibinin adı eserde belirtilmemiş ve işlemenin o kişi tarafından yapıldığı belirtilmemiştir. Yargıtay kararın gerekçesinde eserin mahiyet ve hususiyetini bozan değişiklikleri men etme hakkına dayanmış olsa da, işleme eser sahibinin eserde adının belirtilmemiş olması FSEK md.15 uyarınca adın belirtilmesi hakkını da ihlal etmektedir. Bu sebeple Yargıtay'ın bu kararında davacı eser

<sup>60</sup> Yargıtay 4.HD. T. 25.05.1978, E. 8264, K. 6776, ERDİL, age., s.45-46

<sup>61</sup> BELEN, age., s.26

<sup>62</sup> ... davacının tercüme ettiği eserin davacının ismi yazılmaksızın kitapçık şeklinde bastırılarak dağıtıldığı ve eserin davacı tarafından tercüme edildiğine dair bir açıklamanın yapılmadığı, bu şekildeki eylemin FSEK'in 16/3 maddesine aykırılık teşkil ettiği ve davacının kişilik haklarına saldırı niteliği taşıdığı, ancak davacının bu olaydan ötürü gibi davalının da bu dağıtımdan maddi kazanç sağladığının kanıtlanamadığı gerekçeleriyle ..", Yargıtay 11 HD. T. 26.02.2001, E. 2000/10536, K. 2001/1632, SULUK/ORHAN, age., s.334-335

sahibinin FSEK md.15'e dayanan adın belirtilmesi hakkının da ihlal edilmiş olduğu açıkça yer almasının daha uygun olabileceği görüşündeyiz.

FSEK md.15. hükmüne 07.06.1995 tarihli 41120 sayılı Kanun'un 6.maddesi ile fıkra eklenmiştir. Buna göre, FSEK md15/III'de eser niteliğindeki mimari yapılarda, yazılı istem üzerine eserin görülen bir yerine, eser sahibinin uygun göreceği malzeme ile silinmeyecek malzeme ile eser sahibinin ismi yazılabilecektir. Mimari eserin niteliğinden kaynaklanan birtakım zorluklar nedeniyle, şayet eser sahibinin bu hakkı ihlal edilirse, eski hale getirmek güçlükler içeriyorsa, eser sahibinin adının kaldırılmasını talep edebileceği şeklinde bir çözüm yolu getirmiştir<sup>63</sup>. Ayrıca bu fıkra hakkında öğretilerde tartışmaya yol açan husus ise "yazılı istem" in niteliğidir. Doktrinde, mecburiyetin doğması için yazılı istemin gerekliliğini savunan yazarlar olduğu gibi<sup>64</sup>, bu istemin kurucu bir şekil şartı olmadığını, ispat hukuku açısından önemli olduğunu savunan yazarlar da mevcuttur<sup>65</sup>. Kanımızca eserinde adını belirtme konusunda münhasıran yetkisi olan eser sahibinin yazılı isteminin kurucu bir şekil şartı olması düşünülemez. Çünkü bu hak eser sahibinin en temel haklarından biridir ve kanun koyucu bu hükümle eser sahibine hakkını kısıtlayıcı bir hüküm sevk etmemiştir. Ayrıca öğretilerde yoruma açık bir diğer husus ise, mimarın tek başına yetkili olup olmamasıdır. Doktrinde, mimarın tek başına ve sübjektif takdirinin yeterli olmadığını, yapı malikinin de bu hususa muvafakat göstermesi gerektiğini, böylece ileride mimari yapının tadili gerekirse, onun eser niteliğini taşıdığının malik tarafından da kabul edilmiş olduğunu ve bu hususun da ihtilafları bertaraf edeceğini savunan yazarlar mevcuttur<sup>66</sup>.

---

<sup>63</sup> "... Güzel sanat eseri, haksız ve eser sahibinin rızası olmaksızın değiştirilmişse, eski halin iadesi mümkünse ve değişikliğin izalesi ammenin ve malikin menfaatlerini esaslı surette haleldar etmiyorsa, eser eski hale getirilir, aksi halde eser sahibi özgün eserdeki değişikliğin kendisi tarafından tanıtılmasını veya eserdeki adının kaldırılmasını isteyebilir... Kanun değişikliklerin tam olarak kaldırılmasını şartlara bağlamıştır. Bunlardan biri, yani eski halin iadesinin mümkün olması, Kanunun öngördüğü bir şart olmayıp, eşyanın tabiatından doğmaktadır... İkinci şart ise, kendi içinde bir ikameye imkan bırakmaktadır. Değişikliğin kaldırılması(izalesi) ya ammenin ya da malikin menfaatlerini esaslı surette haleldar etmiyorsa eser eski hale getirilir....", Yargıtay 11. HD. T. 06.07.1998, E. 1998/3202, K. 1998/5147, SULUK/ORHAN, age, s.333

<sup>64</sup> Nazif KAÇAK, **Açıklamalı-İçtihatlı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu**, Kartal Yayınevi, 2004, s.135-136

<sup>65</sup> ATEŞ, age., 144

<sup>66</sup> EREL; age., s.142

Eserde ad belirtme hakkı eser sahibi tarafından bizzat kullanılabileceği gibi, bu hakkı kullanma yetkisi başka bir şahsa, özellikle mali hakları devir almış olanlara da bırakılabilir. Eser sahibinin ölümünden sonra bu yetki FSEK md.19/I’de belirtilen şahıslar tarafından kullanılabilir. Bu yetkiyi kullanan şahıslar eser sahibinin adına tecavüzleri engelleme hakkına sahip oldukları gibi, eser sahibinin iradesi yönünde onun adını açıklamak yetkisine de sahip olurlar. Yeter ki eser sahibi kimliğini gizli tutmak hususunda sarıh veya zımni bir irade açıklamasında bulunmuş olmasın<sup>67</sup>.

FSEK hükümlerinde eser sahibinin hangi tür eserlerde adını belirtebileceği ve hangi tür eserlerde belirtemeyeceği açıklanmamıştır. Ancak İngiliz Hukukunda 1988 tarihi Telif Hakları Tasarım ve Patent Kanunu md.79/II ve 79/VII maddeleri uyarınca; bilgisayar programlarından geliştirilen eserlerde, hanedana ait teliflerde, hizmetlilerin yaptığı filmlerde, gazete, magazin ve dönemsel yayınlarda eser sahibinin adının gösterilmesi şart değildir. Doktrinde kimi yazarlarca Türk hukukunda da yorum ile aynı sonuca varılabileceği savunulmaktadır. Birinci görüşü savunan yazarlar, uzun isim listelerinin verilmesinin mümkün olmadığı durumlar olabileceğini, herkesin isminin eserde yer almasının adeta “bilgi vermek amacıyla çevre kirliliği”ne yol açacağını savunurlar<sup>68</sup>. İkinci görüşü savunan yazarlar ise örneğin bilgisayar programlarında farklı bir uygulamaya gerek olmadığını, eserin çok kalabalık bir ekip tarafından oluşturulmuş olmasının bu eser sahiplerinin adlarının belirtilmesine engel teşkil etmediğini, zira programların üzerine kaydedilmekte olduğu ortamlar ve programların boyutları düşünüldüğünde ne kadar kalabalık bir grup olursa olsun eser sahiplerinin adının belirtilmesinin teknik olarak her zaman mümkün olacağını savunmaktadır. Bu görüş taraftarlarına göre, FSEK md.80 hükmü 4110 ve 4630 sayılı kanunlarla değiştirilmeden önce işaret, resim ve ses tekrarı yarayan aletlere tespit edilmiş eserlerde, eseri icra eden sanatkarların, koro ve orkestra şef ve solistlerin, tiyatro gruplarında şeflik eden veya başrol alan aktörlerin adlarının bu aletlerde belirtilmesini isteyebileceklerini, aynı şekilde ticari amaçlı sinema filmlerinde başrol alanların, senaryo sahibinin, bestecinin, rejisörün, filmi ilan eden kimselerin de film ve reklamlarda adlarının zikredilebilmesini

---

<sup>67</sup> EREL, age, s.141

<sup>68</sup> TEKİNALP, age., s.159; ÖZTAN, age., s.311

isteyebilecekleri düzenlenmiş ise, bu hükmün kaldırılmasının yerinde bir uygulama olmadığını düşünmektedirler. Bu yazarlar eser sahiplerinin tümünün ve ayrıca yanında eserde emeği geçen diğer kimselerin de adının zikredilmesi gerektiği kanısındadırlar<sup>69</sup>. Biz doktrindeki her iki görüşe de katılmamaktayız. Kanaatimize göre, konunun eseri meydana getiren eser sahibi ve esere katkıda bulunan kişiler olarak ayrılarak incelenmesi daha yerinde bir yaklaşım olacaktır. FSEK md.15 hükmü emredici bir hükümdür ve kanun koyucunun getirmiş olduğu bazı istisnalar dışında eser sahibinin adının eserinde zikredilmesi gerekir. Şayet eser sahibi birden fazla ise ve eser sahipleri adlarının zikredilmesini talep etmişlerse, hepsinin isminin eserde yer alması gerekir. Ancak eser sahipliği sıfatının kazanılması için esere hususiyetini katmasının şart olduğu da düşünülecek olursa, biz esere hususiyet derecesinde olmamak üzere katkıda bulunanların, eserde adlarının zikredilmesini talep edemeyeceklerini düşünmekteyiz.

FSEK eser sahibinin adının eserinde belirtilmesi kuralına md.32/II<sup>70</sup> ile bir sınırlama getirmiştir. Buna göre, parlamentoda ya da çeşitli kongreler, mahkemeler ya da genel toplantılarda yapılan konuşmalar ile ilgili bilgi ve haber vermek amacıyla bunların çoğaltılması, okunması ya da radyo ve televizyonla ya da diğer yollarla yayımlanması serbest bırakıldıktan sonra, olayın niteliği ve durumun gerekleri göz önünde bulundurularak konuşma sahiplerinin adlarının ifade edilmeyeceği öngörülmüştür.

Eser sahibinin adının belirlenmesi hakkına FSEK md.40/III<sup>71</sup> ile ikinci bir sınırlama daha getirilmiştir. Buna göre; yollar, caddeler ve alanlara sürekli kalmak

---

<sup>69</sup> EREL, age., s.142-143; AKAYDIN, age., s.18-19

<sup>70</sup> FSEK md.32; “*Büyük Millet Meclisinde ve diğer resmi meclis ve kongrelerde, mahkemelerde, umumi toplantılarda söylenen söz ve nutukların, haber ve malumat verme maksadıyla çoğaltılması, umumi mahallerde okunması veya radyo vasıtasıyla ve başka suretle yayımı serbesttir. Hadisenin mahiyeti ve vaziyetin icabı gerektirmediği hallerde söz ve nutuk sahiplerinin adı zikredilmeyebilir.*

*Bu söz ve nutukları birinci fıkrada zikredilenden başka bir maksatla çoğaltmak veya diğer bir suretle yaymak eser sahibine aittir.”*

<sup>71</sup> FSEK md.40; “*Umumi yollar, caddeler ve meydanlara temelli kalmak üzere konulan güzel sanat eserlerini, resim, grafik, fotoğraf vesaire ile çoğaltma, yayma, umumi mahallerde projeksiyonla gösterme, radyo ve benzeri vasıtalarla yayımlama caizdir. Bu salahiyet mimarlık eserlerinde yalnız dış şekle münhasırdır.*

üzere konulan güzel sanat eserlerini, resim, grafik fotoğraf vs. kopyalarının yayımlanması sırasında, açık artırma ile satışa sunulan güzel sanat eserlerinin katalog ve benzeri basılı yayınlarda, aksine yerleşmiş ve gelenek olmadığı takdirde, eser sahibinin adı belirtilmeyebilir.

Eser sahibinin adını belirtme yetkisinden feragat edip edemeyeceği öğretide tartışmalıdır. Doktrinde yer alan birinci görüş uyarınca; eser sahibinin genel olarak manevi haklarından vazgeçmesinin mümkün olmadığı, çünkü bu hakların eser sahibinin kişiliği ile doğrudan bağlantılı olduğunu savunan yazarlar, eser sahibinin bu haktan da sözleşme ile vazgeçemeyeceği görüşündedirler<sup>72</sup>. Doktrinde yer alan ikinci görüş uyarınca ise, eser sahibinin şerefini ihlal etmemesi koşuluyla üçüncü kişi lehine feragat edilebileceğini savunmaktadırlar<sup>73</sup>. Üçüncü görüş taraftarları ise, eser sahibinin adının belirtilmesi hakkında kural olarak sözleşme ile vazgeçilemeyeceğini fakat eserin kendi eseri olduğunu açıklamamayı sözleşme ile taahhüt etmiş eser sahibinin, sözleşmeyi ihlal ederek adını açıkladığı takdirde tazminatla sorumlu olması gerektiği düşüncesindedirler<sup>74</sup>. Doktrinde bu konuda dördüncü bir görüş de mevcuttur. Bu görüş uyarınca ise, eser sahibinin adının belirtilmesi hakkı konusunda bir ayırım yapılması gereklidir. Eser sahibinin manevi haklarını bir bütün olarak “genel anlamda şahsiyet hakkı” vasfında olarak kabul edilirken, bazı manevi haklarını da “eser sahibinin sırf bu sıfatı dolayısıyla sahip olduğu şahsiyet hakları” kategorisine sokmak gereklidir. Bu görüş taraftarlarınca eser sahibinin adının belirtilmesi hakkı, sırf eser sahipliği sıfatı dolayısıyla kazanılan manevi haklara dâhil olmakta ve bu haktan sözleşme ile vazgeçmek de şayet eser sahibinin iradesi bu yönde ise mümkün olabilmektedir<sup>75</sup>. Biz doktrinde yer alan bu

---

*Üzerlerine, sahibi tarafından sarahaten menedici bir kayıt konulmuş olmadıkça güzel sanat eserleri, malikleri veya bunların muvafakatiyle başkaları tarafından umumi mahallerde teşhir edilebilir.*

*Açık artırma ile satılacak ürünler umuma teşhir olunabilir. Umumi mahallerde teşhir edilen veya açık artırmaya konulan bir eseri sergi veya artırmayı tertip eden kimseler tarafından bu maksatlarla çıkarılacak katalog, kılavuz veya bunlara benzer matbualar vasıtasıyla çoğaltma ve yayma caizdir.*

*Bu hallerde, aksine yerleşmiş adet yoksa eser sahibinin adının zikrinden vazgeçilebilir.”*

<sup>72</sup> ÖZDERYOL, age., s.59; ARSLANLI, age., s.89

<sup>73</sup> BELGESAY, age., s.53

<sup>74</sup> TEKİNALP, age., s.159

<sup>75</sup> ÖZTAN, age., s.309-310

görüşlerden üçüncü görüşe katılmaktayız. Kanaatimizce, eser sahibinin adının belirtilmesi hakkı münhasıran eser sahibine verilmiş, eser sahibinin kişiliği ile doğrudan bağlantılı olan manevi haktır. Bu sebeple diğer kısım manevi haklarında olduğu gibi kural olarak eser sahibin adının belirtilmesi hakkından vazgeçemeyeceğini düşünmekteyiz. Ancak eser sahibinin bir sözleşme ile üçüncü kişiler lehine bu hakkından vazgeçmiş olması halinde, sözleşme hukuk kaidelerine aykırı olacağından dolayı hükümsüz sayılacağı için, sözleşmenin karşı tarafı olan üçüncü kişinin de bu sebeple zararı doğması muhtemeldir. Bu durumlarda eser sahibinin taahhüdüne aykırı olarak, adının açıklanmasını talep ettiği durumlarda, üçüncü kişi nezdinde doğmuş zararları da karşılaması gerektiği kanısındayız.

Paris İstinaf Mahkemesi de çeşitli kararlarında, eser sahipliğinin tanınması yetkisinin kullanılmasını sınırsız veya kısmen kaldıran sözleşme hükümlerinin geçerli olmayacağına karar vermiştir<sup>76</sup>. Mali hakların devredilmesi, eser sahibinin isminin belirtilmesi hakkından vazgeçtiği anlamına da gelmemektedir<sup>77</sup>.

### **III. Eserde Değişiklik Yapılmasını Menetmek (Eser Sahibinin Eserde Değişiklik Yapılmasını Önleme Yetkisi/Hakkı)**

Eser her türlü içeriği, parçası ve ayrıntısıyla bir bütün oluşturur. Bu sebeple eserde yapılacak en küçük değişiklik bile eserin bütünlüğünü bozabilir, eser sahibinin hususiyetinin yitirilmesine yol açabilir veya değişiklik eserin sahibinin şerefini zedeleyici nitelikte olabilir. Bu sebeple eserde sahibinin izni olmaksızın değişiklik yapılmaması gerekmektedir.

---

<sup>76</sup> EREL, age., s.144; “Paris İstinaf Mahkemesi 15 Kasım 1966 tarihli kararına konu olan olayda, bir ressam ile sanat eseri ticareti yapan kişi arasında akdedilen sözleşmeye göre, ressamın belli periyotlarla alacağı ücret karşılığında belli sayıda resim yaparak sanat eseri tacirine teslim etmesi kararlaştırılmıştı. Ancak ressam teslim edeceği eserlerden bir kısmı üzerinde gerçek adını göstermeyecek, müstear ad kullanacak, diğer bir kısım eserde ise hiçbir imza veya isim bulunmayacaktı. Paris İstinaf Mahkemesi, eser sahibine belli nüshalarda ad belirtme hakkını kullandırmayan hüküm ile eser üzerinde gerçek adını belirtmek yerine müstear kullanmayı mecbur kılan hükümler nedeniyle, taraflar arasındaki sözleşmenin muteber olmayacağına karar verdi.”, ATEŞ, age, dip.260, s.145

<sup>77</sup> “İsviçre Federal Mahkemesi, bir mimarın çizmiş olduğu projenin daha sonra başka bir mimar tarafından bazı değişikliklerle icra edilmesi halinde, hem ilk mimarın hem de ikinci mimarın isimlerinin eser sahibi olarak bildirilmesi gerektiğine karar vermiştir.”, ÖZTRAK, age., dip.50, s.56

Bern Anlaşması 6. tekrar maddesinin 1. fıkrası da bu yönde bir hüküm sevk etmiştir. Buna göre,

*“ Eser sahibi, haiz olduğu mali haklardan müstakil olarak ve hatta bu hakların devrinden sonra dahi eserin kendi eseri olduğunu beyan etmek ve bu eserin kendi şeref ve şöhretine zarar veren her türlü bozuluşuna, parçalanışına veya herhangi bir şekilde değişikliğe uğratılmasına yahut aynı eserin başka herhangi bir suretle haleldar edilmesine muhalefet etme hakkını bütün hayatı boyunca muhafaza eder.”<sup>78</sup>*

FSEK de eser sahibine bu şekilde, eserinde meydana gelecek değişiklikleri önleme hakkı/yetkisi verilmiştir. Ayrıca FSEK md.13/II hükmü uyarınca da eser sahibine tanınan bu hak ve salahiyetler eserin bütünü ve parçaları için geçerlidir.

Eser sahibine tanınan değişiklikleri önleme hakkı FSEK md.16’da düzenlenmiştir.

FSEK md. 16:

*“ Eser sahibinin izni olmadıkça eserde veyahut eser sahibinin adında kısaltmalar, ekleme ve başka değiştirmeler yapılamaz.*

*Kanunun veya eser sahibinin müsaadesiyle bir eseri işleyen, umuma arz eden, çoğaltan, yayımlayan, temsil eden veya başka bir suretle yayan kimse; işleme, çoğaltma, temsil veya yayım tekniği icabı zaruri görülen değiştirmeleri eser sahibinin hususi bir izni olmaksızın da yapabilir.*

*Eser sahibi, kayıtsız ve şartsız olarak yazılı izin vermiş olsa bile şeref ve itibarını zedeleyen veya eserin mahiyet ve hususiyetlerini bozan her türlü*

---

<sup>78</sup> Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works, Article 6 bis/1: “Independently of the author's economic rights, and even after the transfer of the said rights, the author shall have the right to claim authorship of the work and to object to any distortion, mutilation or other modification of, or other derogatory action in relation to, the said work, which would be prejudicial to his honor or reputation.”, [http://www.wipo.int/treaties/en/ip/berne/trtdocs\\_wo001.html#P123\\_20726](http://www.wipo.int/treaties/en/ip/berne/trtdocs_wo001.html#P123_20726), (Çevrimiçi), 20 Aralık 2009

*değiştirmeleri menedebilir. Menetme yetkisinden bu hususta sözleşme yapılmış olsa bile vazgeçmek hükümsüzdür.”*

FSEK md.16 hükmü kural olarak eserdeki veya eser sahibinin adındaki değişiklikleri yasaklamıştır, meğer ki bu değişiklik zorunlu bir değişiklik olsun veya eser sahibinin bu hususta bir izni olsun.

Kanun koyucunun ilgili madde hükmünde bu iznin ne şekilde verileceğine ilişkin çok açık bir hüküm sevk etmemiş olması doktrinde iznin şekli konusunda görüş ayrılıklarına neden olmuştur. Doktrinde birinci görüşü savunan yazarlar, bu tür bir iznin yazılı şekil şartına bağlı olarak verilmesi gerektiğini düşünmektedirler<sup>79</sup>. Bu görüşü savunan yazarlara göre, FSEK md.71/I hükmünde 5728 sayılı kanunla yapılan değişiklik ile cezai yaptırımın “ eser sahibinin yazılı izni olmaksızın bir eseri değiştiren kişiler” hakkında uygulanmasını öngören kanun maddesinde, değişikliğin istisnasının eser sahibinin yazılı iznine bağlanmış olmasından dolayı, FSEK md.16’da söz konusu olan izin yazılı şekil şartına bağlı olmalıdır. Doktrinde yer alan ikinci görüş ise, eser sahibi tarafından bu iznin açık veya örtülü herhangi bir şekilde verilebileceğidir<sup>80</sup>. Bu görüşü savunan yazarlara göre şayet eser sahibi uzun bir süre eserindeki değişikliğe ses çıkarmıyorsa, bu durumda eserindeki değişikliğe örtülü bir şekilde izin vermiş olduğu kabul edilmelidir. Yargıtay da birinci görüş taraftarlarının savunduğu şekilde bu iznin yazılı şekilde şartına bağlı olarak verilmesi gerektiği yönünde kararlar vermiştir. Yargıtay yayımlanmamış bir kararında, Kanun’un mali haklar için öngördüğü şekil şartını burada da aramış ve bu iznin yazılı olması ve izin verilen konuların ayrı ayrı gösterilmesi gerektiği yönünde karar vermiştir<sup>81</sup>.

Doktrinde FSEK md.16’da öngörülen eser sahibinin izin verme hakkının üçüncü kişilere devredip devredemeyeceği konusunda da tartışma bulunmaktadır. Doktrindeki birinci görüşe göre, eser sahibi değişiklikler için izin verme yetkisini

<sup>79</sup> TEKİNALP, age., s.162; KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s.231; EREL, age., s.146

<sup>80</sup> ARSLANLI, age., s.84; BELEN, age., s.29; BELGESAY, age., s.54; ÖZTRAK, age., s.57

<sup>81</sup> Yargıtay 11.HD. T. 29.11.1999, E. 1998/10031, K. 1999/250, TEKİNALP, age., s.162

üçüncü kişilere devredebilir<sup>82</sup>. İkinci görüş uyarınca ise, değişikliklere izin verme yetkisi sadece eser sahibi tarafından kullanılabilen ve devri mümkün olmayan bir yetkidir<sup>83</sup>. Biz eserde yapılan değişiklikleri men etme hakkının eser sahibine şeref ve itibarının zedelenmesini önlemek amacıyla verildiğini ve yapılacak ne tür bir değişikliğin ihlale yol açacağına karar verme yetkisinin de münhasıran eser sahibinde olması gerektiğini düşünmekteyiz. Bu sebeple, değişikliklere izin verme yetkisinin devredilemeyeceğini savunan birinci görüşe katılmaktayız.

FSEK md.16/I hükmü eserdeki değişiklikleri önleme yetkisini düzenlerken ayrıca bu hükümde eser sahibinin adını da eserin bütünlüğüne dâhil etmiştir. Buna göre eser sahibinin sadece eserinde meydana gelecek değişiklik ve tahrifatları önleme yetkisi değil, aynı zamanda adında medya gelecek değişiklik ve tahrifatları da engelleme yetkisi vardır. Yargıtay; davacının sahibi olduğu “Çevre Hakkı” adlı eserin davalılar tarafından eser sahibinden izin alınmaksızın promosyon amacıyla orijinalinden daha eksik sayfa ile, dipnot ve referansların yer almaksızın ve eser sahibinin soyadı değiştirilerek basılıp dağıtıldığı bir olayda, eserin tahrifatı nedeniyle davacının hak ihlaline uğramış olmasının yanında, davacının soyadının Kaboğlu yerine Kabaoğlu olarak yazılmasının da davacının FSEK md.16 uyarınca manevi hakkının ihlal edildiği kararını vermiştir<sup>84</sup>.

Yargıtay eseri bozar şekilde yorumlamayı da eserde yapılan değişiklik olarak nitelendirmiştir. Yargıtay bir kararında “çile bülbülüm çile” şarkısını usulüne uygun olarak söylemeyen davalının, eserin başka herhangi bir suretle - mesela, bir müzik eserinin mahiyetine aykırı olarak, başka bir müzik aleti ile ve o eserin hususiyetini bozacak bir tarzda icra edilmesi gibi - özelliğinin haleldar edilmesinin, manevi hak ihlaline neden olacağı kanaatine varmıştır<sup>85</sup>. Ayrıca Yargıtay başka bir kararında da

---

<sup>82</sup> ATEŞ, age., s.147

<sup>83</sup> EREL, age, s.146

<sup>84</sup> Yargıtay 11.HD. T. 31.03.1997, E. 1997/1850, K. 1997/2313, SULUK/ORHAN, age., s.768

<sup>85</sup> Yargıtay Hukuk Genel Kurulu T. 11.02.1983, E. 1981/4-70, K. 1983/23 “... Eser sahibinin kendilerine güvenerek “manevi hakları” kullanma yetkisini terk ettiği bu kişiler, Fikir ve Sanat Eserleri Kanununun 14-16. maddeleri hükümlerinde belirtilen hallerde ve özellikle eserin mahiyet ve hususiyetlerini bozucu değişmelere maruz bırakılması veya eserin başka herhangi bir suretle - mesela, bir müzik eserinin mahiyetine aykırı olarak, başka bir müzik aleti ile ve o eserin hususiyetini bozacak bir tarzda icra edilmesi...gibi - özelliğinin haleldar edilmesi, manevi tazminat talebine olanak sağlar....”, [www.kazanci.com.tr](http://www.kazanci.com.tr) (Çevrimiçi), 15 Mart 2009

başka bir gazetede yayınlanan yazı dizisini parçalara ayırarak yayınlayan davalı gazetenin manevi hak ihlaline yol açtığına karar vermiştir<sup>86</sup>. Yargıtay bir diğer kararında ise, kitapta değişiklik yapılarak izinsiz basımına gidilmesi olayında bu basıların toplatılarak eski hale iade yoluna gidilmesine karar vermiştir<sup>87</sup>.

Eserde yapılan değişiklikleri önleme yetkisi yabancı devlet hukuklarının bazılarında daha katı değerlendirilirken, bazılarında olayın özelliğine göre esnek değerlendirme söz konusu olmuştur. Değişiklikleri önleme hususunda Fransız Temyiz Mahkemesi bir kararında eserde değişiklik yapılması hususunda katı bir yaklaşım benimsemiştir. Ünlü sanatçı Dubuffet ile otomobil firması Renault arasında geçen ihtilafta, taraflar anıtsal bir model yapılması hususunda anlaşmış olmalarına karşın, söz konusu modelin yapımına başlandığı halde Renault'un yapımı durdurmak istemesine karşılık Mahkeme modelin tamamlanması yönünde karar vermiştir. Buna karşılık Alman hukuku eserden yararlananın da menfaatlerini göz önünde bulundurarak daha esnek bir yaklaşım benimsemiştir. Örneğin Federal Mahkeme 2 Ekim 1981 tarihli kararında, mimari değer taşıyan kiliseye mimarın izni alınmaksızın elektronik org yerleştirilmesinin, fonksiyonellik ilkesinden hareketle, orgun ayinde kullanılması gerekli bir cihaz olması dolayısıyla hak ihlali olarak kabul etmemiştir<sup>88</sup>.

FSEK md.16 zorunlu değişiklikler dışında eserde sahibinin izni olmaksızın yapılan değişiklikleri engellemiştir. Bu değişikliğin olumlu bir değişiklik olması da, eser sahibinin manevi hakkını kullanmasına engel değildir<sup>89</sup>. Örneğin eser sahibi ressam tarafından yapılan çirkin bir figür değiştirilemez. Eserin sahibi bu değişikliği engelleyebilir. Bu tablonun malikinin de bunu değiştirme yetkisi yoktur. Mülkiyet hakkı eser sahibinin hakkını bertaraf edemez. Nitekim FSEK md.17/II'de de "Aslın

---

<sup>86</sup> Yargıtay 11.HD. T. 20.02.2004, E. 2004/836, K. 2004/1534, SULUK/ORHAN, age., s.338-339

<sup>87</sup> Yargıtay 11.HD. T. 15.10.2001, E. 2001/4951, K. 2001/7904 "... davalı kurumun davacıların rızasını almaksızın eserin 4.baskısını yaptığı, bu nedenle ve eserin aslından değiştirme yapmak suretiyle davacıların mali ve manevi haklarının ihlal edildiği ... davaya konu eserin 1998 yılı basımı mevcutlarının toplatılarak FSEK 67/4. maddesi uyarınca eski hale getirilmesine ..." , SULUK/ORHAN, age., s.346

<sup>88</sup> ATEŞ, age., s.147-148; Avusturya Yüksek Mahkemesi 11 Şubat 1953 tarihli kararında davalının kiraladığı filmde Avusturya İmparatoru Fravsuva Josef 'in bazı hatıralarını yeni rejime kötü etkisinden dolayı çıkartmasında, ihtiyatı tedbir ile de eserde değişiklik yapılmasının engelleneceği kararına varmıştır. BELGESAY, age., s.54-55

<sup>89</sup> TEKİNALP, age., s.161

maliki, eser sahibi ile yapmış olduğu sözleşme şarlarına göre eser üzerinde tasarruf edebilir. Ancak eseri bozamaz ve yok edemez ve eser sahibinin haklarına zarar veremez.” denilmiştir. Bu madde hükmünde malikin eseri bozamayacağı kuralı, doktrindeki görüşler uyarınca da eserde sahibinin izni olmaksızın değişiklik yapamayacağı anlamına gelmektedir<sup>90</sup>. Yargıtay da bir kararında; davacının “Hitit Gözü” adlı seramik rölyefinin bir güzel sanat eseri olduğuna, eserin fiziki mülkiyetinin davalı kuruma verilmesine rağmen fikri mülkiyet haklarının davacı eser sahibinde kaldığına, bu nedenle de davacıya haber verilmeden eski hale getirilemeyecek derecede eser zarar veren davalı kurumun, eser sahibinin FSEK md.16 uyarınca manevi hakkının zedelendiğine karar veren yerel mahkeme kararını onamıştır<sup>91</sup>.

Eser sahibinin eserinde değişiklik yapılmasını önleme yetkisi eser sahibinin manevi haklarından bir tanesi olduğu için, eser sahibi eserdeki maddi değişikliklerin yanında şeref ve itibarını zedeleyen veya eserin mahiyet veya hususiyetini bozan her türlü değişiklikleri de önleyebilir. Bu husus FSEK md.16’nın üçüncü fıkrasına 2001 yılında 4630 sayılı Kanunla eklenen hüküm ile de açıkça görülebilir. Nitekim FSEK md16/III hükmü uyarınca, eser sahibi eserinde veya adında değişiklik yapılmasına kayıtsız şartsız olarak izin vermiş olsa bile bu gibi durumlarda vermiş olduğu bu izinden vazgeçerek, değişikliği menedebilir. Eser sahibi bu hususta bir sözleşme yapmış olsa bile, şeref ve itibarını zedeleyen veya eserin mahiyet ve hususiyetini bozan herhangi bir durumda, bu değişikliği önleyebilir. Örneğin eser sahibi yayıncıyla sözleşme yaptıktan sonra, eserinin amacına tamamen aykırı bir dergide eserinin yayımlandığını tespit ederse, FSEK md.16/III’e dayanarak yayını menedebilir. Çünkü bu durum eserin mahiyet ve hususiyetini bozan bir durumdur<sup>92</sup>.

Yargıtay da bir kararında “ ... “...Ne var ki Fikir ve Sanat Eserleri Kanununun 16/son madde ve fıkrasına göre, eser sahibi ( yüklenici ) kayıtsız ve şartsız izin vermiş olsa bile şeref ve itibarın yahut eserin mahiyet ve hususiyetlerini bozan her

---

<sup>90</sup> TEKİNALP, age., s.160

<sup>91</sup> Yargıtay 11. HD. T. 23.01.2007, E. 2005/13649, K. 2007/689, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 22 Aralık 2009

<sup>92</sup> TEKİNALP, age., s.161

*türlü değiştirmelere muhalefet hakkını muhafaza eder. Bu haktan sözleşme ile vazgeçmek hükümsüzdür. ... davalıya teslim olunan projelerin davalı banka tarafından uygulama projesine dönüştürölmesi sebebiyle yasada açıklanan anlam ve amaca göre eserin manevi tazminatı gerektirecek nitelikte "mahiyet ve hususiyetinin" bozulup-bozulmadığı hususunda rapor alınması ve oluşacak sonuç çerçevesinde bir karar verilmesi gerekirken ..." şeklinde karar vermiştir<sup>93</sup>.*

İsviçre Federal Mahkemesi de 20 Ocak 1943 tarihli kararında, bir eserde sahibinin şahsi karakterinin ne derece zedelendiğinin araştırılması gerektiğine, mesela bir şiir veya dramda yapılacak değişikliğin sahibinin hususiyetine dokunulmadan yapılamayacağı ancak okullar için hazırlanmış bir matematik kitabında aynı durumun olmayacağı kararını vermiştir<sup>94</sup>.

Eser sahibi menetme hakkından vazgeçemez. Eser sahibinin menetme hakkından vazgeçtiğine dair yapılan sözleşmeler de hükümsüzdür (FSEK md.16/III).

Eserde sahibinin izni olmaksızın değişiklik yapılamayacağı kuralına kanun koyucu bir istisna getirmiştir. Buna göre, Kanunun veya eser sahibinin izniyle eseri işleyen, umuma arz eden, çoğaltan, yayımlayan, temsil eden, başka surette yayan bir kimse, bu işlemler sırasında teknik icabı zorunlu olan değişiklikleri eserin sahibinden izin almaksızın da yapabilecektir (FSEK md.16/II). Kanun koyucunun bu şekilde bir istisna getirirken, madde hükmünde bu istisnaya herhangi bir sınırlama getirmemiş olması doktrinde istisnanın konusunda görüş ayrılıkları doğmasına neden olmuştur. Doktrinde yer alan birinci görüşe göre, eserdeki bu tür teknik zorunluluktan doğan değişiklikleri eser sahibinin kabul etmek zorundadır. Bu yazarlara göre örneğin işleme, çoğaltma gibi durumlara rıza gösteren eser sahibi, bunların sonucu olan değiştirmeleri de göze almıştır. Nitekim FSEK md.80 uyarınca sinema eserlerinin birlikte sahipleri de filmlerin ilk tespiti gerçekleştiren yapımcıya mali haklarını devrettikten sonra, sözleşmelerinde aksine ve özel bir hüküm bulunmadığı takdirde

<sup>93</sup> Yargıtay 15.HD. T. 15.04.1992, E. 1992/490, K. 1992/1984, [www.kazanci.com.tr](http://www.kazanci.com.tr) (Çevrimiçi), 4 Nisan 2009

<sup>94</sup> BELGESAY, age., s.55

filmin dublajına veya alt yazı yazılmasına itiraz edememektedirler<sup>95</sup>. Doktrindeki ikinci görüş uyarınca ise, eser sahibinin hakkına getirilen bu şekilde bir sınırlamanın çok geniş olarak öngörülmüş olması yanlıştır ve uygulamada kötü kullanımlara yol açacaktır. Bu görüşü savunan yazarlara göre, örneğin bir eserin yayımı söz konusu olduğu takdirde, burada kanun koyucunun yayımcıya tanıdığı yetki, eser müsvettelerinde görülebilecek olası yazım hatalarını ve cümle bozukluklarını gidermekle sınırlı olmalıdır<sup>96</sup>. Doktrindeki üçüncü görüşe göre ise, eser sahibinden izin alınmasına gerek duyulmayacak zorunlu bir değişikliğin her somut olaya göre ayrıca değerlendirilmesidir. Bu görüşü savunan yazarlar ise, izin almadan yapılacak değişikliklerin ancak eser sahibinin değişikliklerin yapılmasını gerektiğini bilmesi halinde, bu düzeltmeleri zaten kendisinin de yapacağı durumlarda söz konusu olabileceğini düşünmektedirler. Bu yazarlara göre, örneğin eseri yayımlayanın ancak eserde imla kurallarına açıkça bir aykırılık ve ihlal olduğu durumlarda düzeltme yapabilmesi söz konusu olabilir. Nitekim eser sahibinin bazen bu çeşit yanlışlıkları bilerek yapması, mesela bir ironi yaratmaya çalışıyor olması da muhtemeldir<sup>97</sup>. Biz eserde olabilecek en küçük bir değişikliğin bile, teknik zorunluluktan doğmuş olsa da, eseri değiştireceğini ve eser sahibinin hususiyetinin kaybolmasına yol açabileceğini düşünmekteyiz. Bu sebeple teknik ve zorunlu değişikliklerin bile her somut olaya göre ayrıca değerlendirilmesi gerektiğini ve ancak bilmesi halinde eser sahibinin de yapacağı mutlak olan değişiklikler için eser sahibinden izin alınmasına gerek olmadığını savunan üçüncü görüşe katılmaktayız. Çünkü teknik zorunluluktan doğan her türlü değişikliğin izne bağlı olmasının çıkaracağı güçlük göz önünde bulundurulursa kanun koyucunun bu şekilde bir hüküm kurmuş olmasının yerinde kabul edilebileceği ancak bu istisnanın çok titiz bir şekilde değerlendirilmesi gerektiğini düşünmekteyiz.

---

<sup>95</sup> “... İşleme çoğaltma gibi haller eserin çok az değişmesini gerektirir. Bunlardan birine rıza gösteren eser sahibi, bunların sonucu olan değişimleri de göze almıştır...” AYİTER, age., s.117; BELEN, age., s.29; “... Mesela eserin bir başka dile çevrilmesi, şiirin müzik eserine güfte yapılması, bir romanın sinemaya aktarılması gibi hallerde, eser sahibi eserde yapılacak değişikliklere muvafakat etmek durumundadır...” ATEŞ, age.,s.146; GÖKYAYLA, age.,s.152

<sup>96</sup> BEŞİROĞLU, age., s.221

<sup>97</sup> YILMAZ, age., s.212-213

Ancak Yargıtay eser sahibinin hususiyetini bozmayan teknik değişikliklerin eser sahibinden izin alınmadan yapılabileceğine dair kararlar vermiştir<sup>98</sup>. Yargıtay bir kararında; davacı eser sahibi tarafından hazırlanan “AŞTİ-Ankara Otobüs Terminali”nin mimari projesinde, davalıların yapmış olduğu teknik değişikliklerin eserin estetik görünümünü değiştirmeyeceğini ve kullanım amacı bakımından zorunlu değişiklikler olduğu, eser sahibinden izin alınmasına gerek olmadığı gerekçeleriyle, FSEK kapsamında manevi bir hak ihlalinin vuku bulmadığına karar veren yerel mahkemenin bu kararını onamıştır<sup>99</sup>. Ancak bizce Yargıtay’ın bu kararına katılmamaktayız. Eser sahibinin eserinde yapılacak değişikliklerin, eserin estetik değerini kaybettirmese de eser sahibinin hususiyetini kaybettireceğinden dolayı, eser sahibinin manevi haklarını ihlal ettiğini düşünmekteyiz.

FSEK md.16/II hükmünün, teknik zorunluluklardan dolayı izin alınmadan yapılacak değişikliğe ilişkin getirmiş olduğu istisnanın özellikle mimari eserler için de geçerli olup olmayacağı hususunda doktrinde tartışmalar mevcuttur. Doktrindeki birinci görüşe göre, mimar daha mimari eseri yaparken bunun belirli kullanım ihtiyaçlarına cevap vermek üzere yapıldığını bilir ve ona göre hareket eder. Yani mimari eserlerin kullanım açısından fonksiyonel olması estetik olmasından daha önce gelir. Bu görüşe göre, söz konusu eserlerde, sahibinin yani mimarın izni olmaksızın haklı sebeplerle değişiklik yapılabilir. Eser sahibinin şeref ve haysiyetine hanel getirilmeksizin, mimarın daha proje aşamasında iken eserde değişiklik yapılması hususunda malike yetki vermiş olduğu kabul edilmelidir. Örneğin mimarın izni alınmadan binaya kalorifer konulabilir, odalar birleştirilebilir. Nitekim mimari yapının tadili malikin mülkiyet hakkından ileri gelen bir hakkıdır ve malik mimar nizam ve mevzuatının izin verdiği sınırlar içinde tadilatı yapmak malik için hem bir hak ve hem de bir mükellefiyettir. Bu görüşü savunanlar bunun istisnasının eser sahibinin şeref ve itibarına zarar getirecek değişiklikler ile toplum belleğinde yer

---

<sup>98</sup> Yargıtay 11. HD. T. 18.05.2004, E. 2004/5177, K. 2004/5598 sayılı kararında zaruri hallerde mimari projede değişiklik yapılabileceğini belirtmiştir., SULUK/ORHAN, age., s.355-356

<sup>99</sup> Yargıtay 11 HD T. 07.12.2007 E. 2006/8353 K. 2007/15508, “ ... Şehirlerarası Otobüs Terminali 'nin mimari projesinin ilim ve sanat eseri olduğu tartışmasıdır. Teknik ve yönetsel ihtiyaçlardan kaynaklanan, estetik görünümü değiştirmeyen, eserin bütünlüğünü bozmayan ve kullanım amacı bakımından zorunlu olan değişiklikler için eser sahibinin iznine gerek yoktur...”, [http://kararbankasi.blogcu.com/fikir-ve-sanat-eseri\\_39627891.html](http://kararbankasi.blogcu.com/fikir-ve-sanat-eseri_39627891.html), (Çevrimiçi), 10.09.2009

etmiş binalar ve eski eser mevzuatına göre korunan eserler olduğunu savunmaktadırlar<sup>100</sup>. Ayrıca eserin dürüstlük kurallarına uygun olarak bakım ve tamiri için de eser sahibinin iznine ihtiyaç duyulmayacağını eklemektedirler<sup>101</sup>. Doktrindeki ikinci görüşe göre ise, bir mimari eserde yapılan esaslı değişikliğin, çoğu kez FSEK madde 6/1’de değinilen işlenme anlamında olacağını belirterek, böylece asıl eser sahibinin işlenme hakkının ihlal edileceği ve eser sahibinin haklı menfaatleri gerektiğinde mülkiyet hakkının bu menfaatler karşısında gerilemesinin icap ettiği düşünülerek bu şekilde bir serbesti görüşü eleştirilmektedir<sup>102</sup>.

Yargıtay doktrinde yer alan bu tartışma açısından kararlarının birçoğunu birinci görüşe uygun olarak vermiştir. Yargıtay bir kararında “bir projede değişiklik yapılarak hak ihlal edildiğinin ileri sürülmesi her somut olaya bağlı olarak TMK md.2 anlamında “hakkın kötüye kullanımı” teşkil edebilmektedir. Bu nedenle eser sahiplerinin, kendi projelerinde değişikliği bizzat kendilerinin yapması veya teknik zorunluluklar nedeniyle yapılan izinsiz değişiklikler halinde, eser sahibinin eserde değişiklik yapıldığı iddiasını haklı bulmaz.” gerekçesini sevk ederek, mimari eserlerde teknik zorunluluklar nedeniyle yapılacak izinsiz değişikliklerin hak ihlali sayılmayacağına hükmetmiştir<sup>103</sup>. Yargıtay başka bir kararında da, projeye uygun yapılan mimari eserin, çatı tadilatının başka bir mimara yaptırılması sonucu manevi hakkının ihlal edildiğini iddia eden eser sahibi mimarın, zaruri görülen değişikliklerin eser sahibinin izni olmaksızın da yapılabileceği gerekçesiyle temyiz itirazlarını reddederek, yerel mahkeme kararını onamıştır<sup>104</sup>.

Biz mimari eserlerde malikin kullanımı sonucu eserin özelliğini bozmayacak değişiklikler yapılabileceğini savunan birinci görüşe katılmaktayız. Ancak birinci görüş taraftarlarının aksine, bu değişikliğin yalnızca toplum belleğinde yer etmiş binalar ile eski eser olarak korunan binalar bakımından istisna olabileceğini

---

<sup>100</sup> Gürsel ÖNGÖREN, Filiz CERİTOĞLU, **Türk Fikir ve Sanat Eserleri Hukuk Açısından Mimari Eserler ve İlgili Yargıtay Kararları**, Öngören Hukuk Yayınları, 2007, s.64-65; ATEŞ, age.,150

<sup>101</sup> TEKİNALP, age., s.162

<sup>102</sup> Gürsel ÜSTÜN, **Fikri Hukukta İşleme Eserler**, (İşleme Eserler), Besam Yayınları, İstanbul, 2001, s.120-121

<sup>103</sup> Yargıtay 11. HD. T.14.10.2004, E.2004/9774, K.2004/9844, ÖNGÖREN/CERİTOĞLU, age, s.65

<sup>104</sup> Yargıtay 11. HD. T. 18.05.2004, E. 2004/5177, K. 2004/5598, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 20 Aralık 2009

düşünmemektedir. Kanaatimizce şayet mimari eser objektif bakımdan eser sahibinin özelliğini yansıtmakta ise, burada yapılacak değişiklik de mimarın manevi haklarına zarar verebilecektir. Örneğin belli tip mimari yapılar inşası ile ün yapan bir mimarın eserinin toplum belleğinde yer etmemiş olsa bile, değişikliklerden korunması gerektiğini düşünmekteyiz. Yani, mimar bakımından hak ihlali olup olmadığının, her somut olayda, eserin ve mimarın özelliği ayrı ayrı dikkate alınmak suretiyle değerlendirilmesi gerektiğini düşünmekteyiz.

Bir mimari eserde yapılan değişikliğin FSEK md.16/II'de öngörülen istisnayı aşması sonucunda eser sahibi mimarın manevi hakkına tecavüz edildiği durumlarında (örneğin Yargıtay bir kararında mimari eserin renginde değişikliğe gidilmesini eserde izinsiz değişiklik olarak nitelendirerek hak ihlaline yol açıldığına karar vermiştir<sup>105</sup>.) bu sorunun nasıl çözümleneceği de yine Yargıtay içtihatlarında açıklığa kavuşmuştur<sup>106</sup>. Yargıtay 2001 tarihli kararında, bir otelde mimardan izin almadan yapılan değişiklik hakkındaki kararında, eski halin iadesinin mümkün ise ve ammenin ve malikin menfaatlerini haleldar etmiyorsa eserin eski hale getirilmesini, aksi halde eser sahibinin özgün eserdeki değişikliğin kendisi tarafından tanıtılmasını isteyebileceğini veya eserdeki adının kaldırılmasını talep edebileceğini

---

<sup>105</sup> Yargıtay 11.HD. T. 22.06.1998, E. 1998/3246, K. 1998/4717 “... eser sahibi olan davacının projesine uygun olarak yapılan boyasının davalı tarafından değiştirilmek suretiyle orijinal halinin bozulduğu gerekçesiyle davanın kabulüne, eserde yapılan değişikliğin eski hale getirilmesi amacıyla orijinal rengine boyatılması suretiyle tecavüzün önlenmesine ...”, SULUK/ORHAN, age., s.364-365; “Bir başka olayda ise, bir uydKent projesinde, proje aslına uygun olarak uygulanıyor ancak binaların renkleri projeden farklı seçiliyor. Proje sahibi, mimar tarafından binaların renginin projeye uygun hale getirilmesi için dava açılıyor. Mahkeme, eser sahibini talebini haklı görüyor ve binaların projedeki rengine boyanmasına karar veriyor, Yargıtay da yerel mahkemenin iş bu kararını onuyor”, Erdem TÜRKEKUL, “Fikir ve Sanat Eserlerinin Korunması ve Konunun İş Dünyasına Yansıması”, **İş Dünyasında Başarının Anahtarı: Fikri Haklar**, Yayın No: TÜSİAD-T/2003710/366, Ekim 2003, s.89

<sup>106</sup> Yargıtay 4 HD. T. . 28.05.1984, E. 1984/2865, K. 1984/5113 “... Davalı 1961 tarihli projenin 1951 tarihli projeye dayanmadığını, tamamen yeni ve bağımsız proje olduğunu ve bunun tarafların ortak katkısıyla gerçekleştirildiğini iddia etmektedir. Bilirkişilerce son projeye göre eserin bütününde sanat, estetik, biçim ve mimari detaylar yönünden önemli değişiklikler bulunup bulunmadığı, sonraki projenin yeni bir proje sayılıp sayılmadığı belirlenmek, sonraki değişiklikler eserin ana karakterini değiştirmiyorsa tasarım ve mimari anlayış açısından ilk projedeki ilkelere dayanıyorsa dava reddedilmelidir...”, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 22 Aralık 2009; Yargıtay 11. HD. T. 19.03.2002, E. 2001/10702, K. 2002/2515 “... davalı Toprak İlaç A.Ş. tarafından yaptırılan fabrika ana binasına ait projenin davacı Aydın Boysan tarafından çizildiği, davalı şirkete binaların yetersiz gelmesi üzerine ek binalar yapılmasına karar verildiği ancak proje çizimini diğer davalıların üstlendiği, fakat ek projelerin davacı Aydın Boysan’ca çizilen ana binaya ait proje kopyalanarak yapıldığının sabit olduğu, davalıların izinsiz kopyalama eyleminin eser sahibinin mali ve manevi haklarına tecavüz oluşturduğu...”, SULUK/ORHAN, age., s.358-359

belirtmiştir<sup>107</sup>. Ancak 1996 tarihli diğer bir kararında eski hale iadeyi kabul etmiş fakat zararın oluşmadığı gerekçesiyle maddi tazminata ilişkin istemi reddetmiştir<sup>108</sup>.

Ancak doktrinde, mimari eserlerde zaruri değişikliklerin mimardan izin alınmadan yapılabileceği görüşünün mimari projeler için geçerli olmadığı da belirtilmiştir<sup>109</sup>. Nitekim Yargıtay'ın kararları da bu doğrultudadır. Yargıtay bir kararında bir yapı inşaatının projesini bir mimara yaptırdıktan sonra bu proje söz konusu yapıya uygulanmamışsa mimarın, projenin uygulanmadığı gerekçesiyle tazminat talep edemeyeceğini hükme bağlamıştır. Karar uyarınca mimar ancak proje bedelini isteyebilir ki bu da sözleşme kapsamında mimara ödenmiştir çünkü mimarın projesi hiç kullanılmamıştır<sup>110</sup>.

Başkasına ait bir mimari projenin kullanımı Yargıtay içtihatları uyarınca FSEK md.22'deki çoğaltma hakkının ihlali niteliği taşımaktadır. FSEK md.22 uyarınca, mimarlık eserlerine ait plan, proje, krokilerin uygulanması da çoğaltma sayılır<sup>111</sup>.

Aynı şekilde FSEK md.16/II hükmünde getirilen istisnanın bilgisayar programları için de farklı bir şekilde yorumlanması gereklidir. FSEK md.38 bilgisayar programlarının kullanım amacına uygun değişiklikler yapılabileceğini belirtmiş, ancak taraflar arasında yapılacak sözleşme ile aksinin kararlaştırılabilmesine izin vermiştir<sup>112</sup>. Ancak doktrinde kimi yazarlara göre, bilgisayar programlarının veya veri tabanlarının nitelik bakımından değiştirilmesi halinde de, eser sahibinin değişiklik yapılmasını önleme yetkisi mevcuttur<sup>113</sup>.

---

<sup>107</sup> Yargıtay 11. HD. T. 29.03.2001, E. 2001/143, K. 2001/2548, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 25 Aralık 2009

<sup>108</sup> Yargıtay 11.HD. T. 06.07.1998, E. 1998/3202, K. 1998/5147, Yargıtay 11.HD. T. 01.07.1996, E. 1996/2451, K. 1996/4820, SULUK/ORHAN, age., s.354

<sup>109</sup> GÖKYAYLA, age., s.153

<sup>110</sup> Yargıtay 11.HD. T. 24.03.1995, E. 1994/7485, K. 1995/2463, SULUK/ORHAN, age., s.362

<sup>111</sup> Yargıtay 11 HD. T. 25.10.1999, E. 1999/6557, K. 1999/8249, SULUK/ORHAN, age., s.368-369

<sup>112</sup> FSEK md.38/II: “Sözleşmede belirleyici hükümlerin yokluğu durumunda, hata düzeltme de dahil, bilgisayar programının düşünüldüğü amaca uygun kullanımı için gerekli olduğu durumda, bilgisayar programının onu hukuki yollarla edinen kişi tarafından çoğaltılması ve işlenmesi serbesttir.”

<sup>113</sup> Ceyda AKAYDIN CİMİLLİ, **İnternet Üzerinden Telif Hakkı İhlalleri**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, İstanbul, 2005, s.19; KAPLAN, age., s.147

Malik ve üçüncü şahısların eserde değişiklik yapmasını yasaklayan FSEK md.16 hükmü, eserin malik ve üçüncü kişiler tarafından imha ve tahrip edilemeyeceğini de kapsamaktadır. Nitekim FSEK md.17 uyarınca da asıl eserin maliki eseri imha ve tahrip edemez. Bu durumda BK haksız fiil hükümleri uygulanır. Yargıtay da bir kararında, eser sahibinin ikazına rağmen bir heykelin Ankara'nın bir caddesinden özensiz şekilde sökülüp parçalanmasını FSEK md.16 hükmüne aykırı bulmuştur<sup>114</sup>.

Eser sahibinin FSEK md.16'dan doğan haklarını uzun süre kullanmadığı takdirde dava açması TMK md.2'ye aykırılık oluşturur<sup>115</sup>. Yargıtay da sessiz kalarak hakkın yitirilmesi öğretisini fikir ve sanat eserleri için de kabul etmiştir. Yargıtay bir kararında; davacıya ait birden fazla baskısı yapılan daha önceki başka çeviri eserlerin de benzer ekleme ve değişikliklerle basıldığı ve davacının bu uygulamaya herhangi bir itirazı bulunmadığı, böylece taraflar arasında teamül niteliğinde bir uygulama ve hukuki işlem halini aldığı, davacı tarafından bu teamülden ayrı biçimde çeviri eserin basımı konusunda herhangi bir öneri veya ihbarda bulunmadığı, uzun yıllardır uygulanan bir durumun yasaya aykırılığının ileri sürülmesinin iyi niyet kurallarıyla bağdaşmadığına karar vermiştir<sup>116</sup>.

#### **IV. Eser Sahibinin Zilyed ve Malike Karşı Hakları (Eser Sahibinin Eserini Takip Yetkisi/Hakkı)**

FSEK eser sahibine manevi bir hak olarak ayrıca, eserin aslını elinde bulunduran malik ve zilyetten geçici bir süre için eserini özel bir amaçla talep etme hakkını vermiştir. Bu hakka doktrinde aynı zamanda “eserin aslına ulaşma hakkı<sup>117</sup>”

<sup>114</sup> Yargıtay 11 HD. 13.06.1991 tarihli 2679/3979 sayılı kararı, TEKİNALP, age., s.161

<sup>115</sup> ÖZDERYOL, age., s.62; TEKİNALP, age., s.162

<sup>116</sup> Yargıtay 11.HD. T. 16.06.1998, E. 1998/2033, K. 1998/4576, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 23 Aralık 2009; Yargıtay 11.HD. T. 14.10.2004, 9774/9844 sayılı kararı, SULUK/ORHAN, age., s.343; “ ... davacının davalı yayın kuruluşunda davaya konu teşkil eden yazılarını yazmaya başladığı 6.8.1995 tarihinden davanın açıldığı tarih olan 11.11.1999 tarihine kadar iddiasına göre yazılı 200 adet yazı için hiçbir ücret talep etmeden yazılarını düzenleyerek vermiş olup, bu yayın kuruluşundan ayrıldıktan sonraki bu yöne ilişkin istemi MK. 2.maddesinde ifadesini bulan objektif iyi niyet kurallarına aykırı düştüğünün kabulü gerekmesine ...”, Yargıtay 11.HD. T. 22.03.2001, E. 2000/11107, K. 2001/2279; YİBK T. 30.09.1988, E. 1987/2, K. 1988/2, SULUK/ORHAN, age., s.341

<sup>117</sup> TEKİNALP, age., s.162; AYİTER, Fikir ve Sanat Ürünleri, s.120

veya “eseri görme hakkı<sup>118</sup>” da denilmektedir. Yasanın bu şekilde bir hüküm düzenlemesinin amacı doktrinde yer alan ve bizim de katıldığımız görüşe göre, eser sahiplerinin yarattıkları eski eserlerine ulaşmak suretiyle ondan yararlanmak ve esinlenmek suretiyle yeni eserler yaratmalarını sağlamak, bu yolla ülkenin fikir ve sanat alanındaki gelişmesine katkıda bulunmaktadır<sup>119</sup>.

Bern Sözleşmesinde ise, bu şekilde bir hakka yer verilmemiştir. Esere ulaşma hakkı Sözleşmenin 1967 Stockholm tadilatı sırasında, musiki bestelerin faksimile kopyalarının tevdi edilmesi teklifiyle gündeme gelmiş ancak daha sonra müzakeresi kararıyla ertelenmiş, bu zamana kadar da Sözleşme kapsamına alınmamıştır<sup>120</sup>.

Kanun koyucu FSEK md.17 ile eser ile sahibinin arasındaki manevi bağın hiçbir şekilde bitmeyeceğini göstermiştir. Nitekim FSEK md.57/I’de “*Asıl ve çoğaltılmış nüshalar üzerindeki mülkiyet hakkının devri, aksi kararlaştırılmış olmadıkça, fikri hakların devrini ihtiva etmez.*” hükmünü haizdir. Yargıtay da bir kararında, bir müzeye bağışlanan resmin parasız dağıtılan bir takvimde basılması üzerine mali ve manevi hakların ihlal edilmiş olduğu gerekçesiyle açılan davada, söz konusu güzel sanat eserinin mülkiyetinin müzeye intikal etmiş olmasına rağmen, eser üzerindeki fikri hakların sahibinde saklı kaldığını ifade etmiştir<sup>121</sup>.

FSEK eser sahibinin bu hakkına 17.maddesinde yer vermiştir. Buna göre;

FSEK md.17: *“Eser sahibi, gerekli durumlarda, aslın maliki veya zilyedinden, koruma şartlarını yerine getirmek kaydıyla, 4’üncü maddenin 1’inci ve 2’inci bentlerinde sayılan güzel sanat eserlerinin ve 2’inci maddenin 1’inci bendinde ve 3’üncü maddede sayılıp da yazarlarla bestecilerin el yazısıyla yazılmış eserlerinin asıllarından geçici bir süre yararlanmayı talep etme hakkına sahiptir. Eser sahibinin bu hakkı, bu eserlerin*

<sup>118</sup> YARSUVAT, age., s.124

<sup>119</sup> KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s.232

<sup>120</sup> ATEŞ, age., s. 153

<sup>121</sup> Yargıtay 11.HD T. 19.10.1995, E. 1995/5303, K. 1995/7703, ATEŞ, age., s.152, dip.293

*ticaretini yapanlar tarafından eseri satın alan veya elde eden kişilere müzayede ve satış kataloğu veya ilgili belgelerle açıklanır.*

*Aslın maliki, eser sahibi ile yapmış olduğu sözleşme şartlarına göre eser üzerinde tasarruf edebilir. Ancak eseri bozamaz ve yok edemez ve eser sahibinin haklarına zarar veremez.*

*Eserin tek ve özgün olması durumunda eser sahibi, kendisine ait tüm dönemleri kapsayan çalışma ve sergilerde kullanmak amacıyla, koruma şartlarını yerine getirerek iade edilmek üzere eseri isteyebilir.”*

Madde hükmünde de görüleceği üzere, FSEK bu hakkı eser sahibinin kendisine tanımış ve onun bu haktan gerekli durumlarda ve koruma şartlarını yerine getirerek geçici bir süre yararlanmak ve tüm dönemlerini kapsayan çalışma ve sergilerde kullanma imkânını vermiştir. Başka bir deyişle FSEK eser sahibine bu hakkı verirken, aynı zamanda onun bu hakkını da sınırlamaktadır. Eser sahibi eserini başka bir amaçla talep edememekte, değiştirememekte, yok edememekte ve eseri ancak iade şartıyla isteyebilmektedir.

FSEK 17. maddesinin 1. fıkrası 2001 tarihli 4630 sayılı Kanunun 10. maddesi ile eklenmiştir. İkinci ve üçüncü fıkraları ise 1995 tarihli 4110 sayılı Kanun’un 7. maddesi ile eklenmiştir. Anlaşılacağı üzere FSEK’in “Eser sahibinin zilyed ve malike karşı hakları” başlıklı 17. maddesi bu değişikliklerden önce farklı bir şekildeydi. FSEK md.17’nin değişikliklerden önceki hali şu şekildedir:

*“Çoğaltma ve işleme hakkının sahibi bu hakların kullanılması için gerekli olan nispette eserden faydalanmayı, aslın zilyedinden talep edebilir. Şu kadar ki, hak sahibi eserin kendisine tevdiini isteyemez.*

*Aslın maliki, eser sahibinin şeref ve itibarını düşürmemek şartıyla o eser üzerinde kanun dairesinde dilediği gibi tasarruf edebilir.”*

FSEK md.17’de değişiklikler yapılmadan önce, kanaatimizce bu madde amacını tam olarak karşılar nitelikte değildi. Örneğin maddenin ilk fıkrasında hakkın sadece çoğaltma ve işleme hakkı sahibine verildiği hüküm altına alınmıştı. Bu hakkın evleviyetle eser sahibine verilmiş olduğu sonucuna ancak yorum yoluyla ulaşılabilmekte idi. Ayrıca madde hükmünde hak sahibinin bu hakkını ileri sürebileceği kişinin yalnızca eserin zilyedi olarak belirtilmiş olması, bu hakkın eserin malikine karşı da ileri sürölüp sürölmeyeceği hususunda karışıklık yaratmakta idi. Bir başka husus da; maddenin eski halinde hak sahibine yalnızca eserden faydalanma hakkı tanınmış olması idi. Hak sahibi eserin kendisine verilmesini talep edememekteydi. Malikin eserde dilediği gibi tasarrufta bulunabilmesinin tek istisnasının eser sahibinin şeref ve itibarının zedelenmesi olması da kanımızca Yasanın amacına aykırılık teşkil etmekte idi.

FSEK md17/T’deki değişikliğin gerekçesi TBMM Milli Eğitim, Kùltür, Gençlik ve Spor Komisyonunca, “Tasarıya eklenen ve Mevcut Kanunun 17’inci maddesinde yapılan değişiklikle, söz konusu Kanunun “Güzeli Sanat Eserleri” başlıklı 4’üncü maddesinin 1’inci ve 2’inci bentlerinde sayılan yağlı ve suluboya tablolar, güzel yazılar, gravürler, tezhipler, heykeller, kabartmalar ve oymalar gibi güzel sanat eserleri ile el yazmaları gibi eserlerin satılması durumunda bu eserlerin orijinal ve tek olmaları nedeni ile eser sahibinin malik ve zilyede karşı sahip olacağı istisnai hakları düzenlenmiştir. Bu düzenleme 5846 sayılı Kanunun “Güzeli Sanat Eserlerinin Satış Bedellerinden Pay Verilmesi” başlıklı 45.maddesi ile de paralellik göstermektedir.” şeklinde belirtilmektedir<sup>122</sup>.

Bahsi geçen değişiklikler sonucu FSEK md.17 eser sahibinin eserinin aslına ulaşma hakkını iki yönden düzenlemiştir. Bunlar;

1- Gerekli durumlarda eserden geçici olarak yararlanmak

Bu durumda eser sahibinin eserine ulaşabilmesi için gereken şartlar şunlardır:

a- Eserin aslına ulaşma hakkını yalnızca eser sahibi kullanabilir

---

<sup>122</sup> KAÇAK, age., s.144

- b- Eser sahibi bu hakkı gerekli durumlarda kullanabilir
- c- Eser sahibi yalnızca eserinin aslına erişmek için bu hakkını kullanabilir
- d- Eser sahibi koruma şartlarını yerine getirmek kaydıyla bu hakkını kullanabilir
- e- Eser sahibi eserinin aslını geçici bir süre yararlanmak için talep edebilir
- f- Eser sahibinin bu talebinin muhatabı yalnızca eserin maliki ve zilyedi olabilir
- g- Malike veya zilyede talep yöneltilmelidir. Bu eser sahibinin irade beyanıdır
- h- Eser sahibi yalnızca Kanun tarafından belirlenmiş eserleri talep edebilir. Bu eserler 4'üncü maddenin 1'inci ve 2'inci bendinde sayılan güzel sanat eserleri ( Md.4/1: Yağlı ve suluboya tablolar, her türlü resimler, desenler, pasteller, gravürler, güzel yazılar ve tezhipler, kazıma, oyma, kakma veya benzeri usullerle maden, taş, ağaç veya diğer maddelerle çizilen veya tespit edilen eserler, kaligrafi, serigrafi, Md.4/2: heykeller, kabartmalar, oymalar), ve yazarların el yazısıyla yazılmış olmak şartıyla 2'inci maddenin 1'inci bendinde sayılan (Md.2/1: Herhangi bir şekilde dil ve yazı ile ifade olunan eserler) ilim ve edebiyat eserleri ve yine bestecilerin el yazısıyla yazılmış olmak şartıyla 3'üncü maddede (Md.3: Musiki eserleri, her nevi sözlü ve sözsüz bestelerdir.) sayılan musiki eserlerdir.
- i- Eser sahibinin bu hakkı eserlerin ticaretini yapanlar tarafından eseri satın alan veya elde eden kişilere müzayede ve satış kataloğu veya ilgili belgelerle açıklanmalıdır.

Kanun koyucunun eser sahibine bu hakkı verirken, bu şartlara tabi tutmasının nedeni, Anayasal temel bir hak olan mülkiyet hakkı ile bu hakkın çatışmasını engellemektir. Ancak doktrinde eser sahibine tanınan bu hakkın bazı sıkı koşullara tabi olmasına rağmen, yine de temel bir hak olan mülkiyet hakkını gereksiz şekilde sınırlandırdığını ve bu nedenle bu hakla bağdaşmadığını düşünen yazarlar mevcuttur<sup>123</sup>.

Ayrıca kanun koyucu eser sahibinin gerekli durumlarda geçici olarak yararlanmak amacıyla eserin maliki ve zilyedinden talep edebileceği fikir ve sanat eserlerinin neler olabileceğini de belirtmiştir. Bu eserlerden faydalanmak için

---

<sup>123</sup> KILIÇOĞLU, Fikri Haklar, s.232

eserlerin tek ve özgün olmaları gerekmemektedir. Ancak doktrindeki görüşe göre, kanun koyucunun güzel sanat eserlerini 4'üncü maddenin 1'inci ve 2'inci bendinde sayılan güzel sanat eserleri olarak sınırlaması hatalıdır. Bu görüşü savunan yazarlara göre; el işleri, küçük sanat eserleri, minyatür, moda tasarımları, sınırlı sayıda basılan fotoğraflar, slaytlar, grafikler, karikatür ve tipler gibi diğer güzel sanat eserlerinin bu haktan yoksun bırakılmalarını gerektirecek herhangi bir neden yoktur<sup>124</sup>.

FSEK md.17/I ile eser sahibine eserinden yararlanma hakkı tanınmış ancak bu hak gerekli durumlarda kullanılması ve geçici nitelik arz etmesi bakımından sınırlandırmıştır. Kanun koyucu “gerekli durumlar” ın neler olabileceğini açıkça belirtmemiştir. Doktrinde yer alan haklı görüş uyarınca gerekli durumlar, başka yollardan esere ulaşabilmek imkânının yokluğu halini ifade etmektedir<sup>125</sup>.

Eser sahibine verilen “yararlanma” nın amacı bakımından da herhangi bir açıklık getirilmemiştir. Doktrinde yer alan bir görüşe göre, madde hükmünden eser sahibinin hem ticari hem de ticari olmayan bir amaç için talep hakkını kullanacağı sonucuna varılabilir. Örneğin, eser sahibi orijinal nüshası elinde olmayan ve kopyası da kalmamış bir eseri çoğaltmak veya işlemek amacıyla, malik veya zilyede karşı bu hakkını kullanabilir. Ancak bu görüşü savunan yazarlara göre; amacın maddeye müsait olması, malik ve zilyedin haklarına ters düşmemesi gerekmektedir. Örneğin eser sahibi çoğaltma ve işleme gibi ticari bir amaç ile talebini yöneltirken de, kitap veya broşür hazırlama gibi ticari olmayan bir amaç ile yöneltirken de menfaatler dengesine aykırı davranmamalıdır. Bu görüş taraftarları, malik ile eser sahibinin menfaatlerinin çatıştığı hallerde, eser sahibinin talebinin kabul edilemeyebileceği gibi ticari amaçlı çoğaltma istekleri karşısında malike pay verilmesi, aksi halde eser sahibinin bu talebinin reddedilmesinin haklı görülebileceğini düşünmektedirler<sup>126</sup>.

---

<sup>124</sup> TEKİNALP, age., s.163

<sup>125</sup> ÖZTAN, age., s.338

<sup>126</sup> SULUK/ORHAN, age., s.371; TEKİNALP, age., s.164; Bu durum FSEK md.45 ile de paralellik göstermektedir. FSEK md.45/I: “ *Mimari eserler hariç olmak üzere, bu Kanun'un 4'üncü maddesinde sayılan güzel sanat eserlerinin asılları ile eser sahibinin kendisinin sınırlı sayıda meydana getirdiği veya eser sahibinin kontrolünde ve izniyle meydana getirilmiş ve eser sahibi tarafından imzalanmış veya başka bir şekilde işaretlenmiş olmaları nedeniyle özgün eser olduğu kabul edilen kopyaları,*

Kanun koyucu FSEK md.17/I’de yer alan “yararlanma” nın amacını açık bir şekilde belirtmediği gibi, bu yararlanmanın sınırını da koymamıştır. Bu maddenin eski halinde; eserin hak sahibine tevdi edilemeyeceği açıkça belirtilmiş olmasına rağmen, maddenin son halinde bu hususa ilişkin herhangi bir açıklama yapılmamış olması doktrinde görüş ayrılıklarına yol açmıştır. Doktrinde yer alan birinci görüşe göre, buradaki yararlanma hakkı malikin veya zilyedin eseri kendi çevresinde, maksadın gerektirdiği sınırlar içerisinde hak sahibinin faydalanmasına tahsis olarak yorumlanmalıdır çünkü kanun koyucu eserin tevdi hususunda herhangi bir hüküm sevk etmemiştir<sup>127</sup>. Doktrinde yer alan ikinci görüş ise, FSEK md.17/I’de izah edilen faydalanmanın, eserin sahibine tevdiini de kapsadığını ancak bunun bazı hallerde mümkün olabileceğini savunmaktadır. İkinci görüş yazarlarına göre, örneğin eser sahibi eserinden ticari bir şekilde (çoğaltma gibi) yararlanacak ise, somut duruma göre eser, sahibine geçici olarak teslim edilebilmelidir<sup>128</sup>.

Kanun koyucu ayrıca FSEK md.17/I ile eser sahibinin eserin aslına varma hakkının, bu eserlerin ticaretini yapanlar tarafından, eseri satın alan veya elde eden kişilere, müzayede veya satış kataloğu veya ilgili belgeler ile açıklanmak zorunda olduğu hükmü de getirmiştir.

## 2- Kendisine ait tüm dönemleri kapsayan çalışma ve sergilerde kullanmak

Bu durumda ise, eser sahibinin bu hakkını kullanabilmesi için gereken şartlar şunlardır:

- a- Eserin tek ve özgün olması gerekir
- b- Eser sahibi yalnızca eserinin aslına erişmek için bu hakkını kullanabilir

---

*2’inci maddenin(1) numaralı bendinde ve 3’üncü maddede sayılıp da yazarlarla bestecilerin el yazısıyla yazılmış eserlerinin asıllarından biri, eser sahibi veya mirasçıları tarafından bir defa satıldıktan sonra, koruma süresi içinde, bir sergide veya açık artırmada yahut bu gibi eşyayı satan bir mağazada veya başka şekillerde satış konusu olarak el değiştirdikçe, bu satış bedeli ile bir önceki satış bedeli arasında açık bir nispetisizlik bulunması halinde, her satışta, satışı gerçekleştiren gerçek veya tüzel kişi, bedel farkından münasip bir payı eser sahibine, o ölmüşse miras hükümlerine göre ikinci dereceye kadar(ve bu derece dahil) yasal mirasçılarına ve eşine, bunlar da yoksa ilgili alan meslek birliğine Bakanlar Kurulunca çıkarılacak bir kararname ile belirlenecek usul ve esaslar çerçevesinde ödemekle yükümlüdür.”*

<sup>127</sup> ÖZTAN, age., s.335

<sup>128</sup> SULUK/ORHAN, age., s.370

- c- Eser sahibinin bu talebinin muhatabı yalnızca eserin maliki ve zilyedi olabilir
- d- Eser sahibi koruma şartlarını yerine getirmek kaydıyla bu hakkını kullanabilir
- e- Malike veya zilyede talep yöneltilmelidir. Bu eser sahibinin irade beyanıdır
- f- Eser sahibi, eseri kendisine ait tüm dönemleri kapsayan çalışmalarda ve sergilerde kullanmak amacıyla her türlü eseri malik ve zilyedden talep edebilir. Eser türüne ait herhangi bir sınırlama yoktur.

Görüldüğü üzere, FSEK md.17/I’de eserin sahibi eserinin aslından gerekli bir durumda geçici olarak yararlanma hakkını yalnızca belirli türdeki eserleri için kullanabilmekte iken, kanun koyucu FSEK md.17/III ile eserin tek ve özgün nitelikte olması halinde, eser sahibine eseri ne tür olursa olsun talep hakkı vermektedir. Doktrinde, kanun koyucu tarafından getirilen “özgün olma” kıstasının anlamsız bir şekilde zikredildiğini düşünen yazarlar bulunmaktadır. Bu yazarlara göre, zaten bir fikri ürünün eser olması için özgün olması gerekmektedir. Fikri ürün özgün değilse, eser de değildir<sup>129</sup>. Ancak biz doktrindeki bu görüşe katılmamaktayız. Bir fikri ürünün kanunen eser olarak kabul edilip korunabilmesi için kanun koyucu tarafından öngörülen şartlar, sahibinin hususiyetini taşımak ve FSEK kapsamında sayılan eser türlerinden birine dâhil olmaktan ibarettir. Sahibinin hususiyetini taşımak, sahibinin özelliğini taşımak anlamına gelmektedir. Oysaki FSEK md.17/III’de kanun koyucu tarafından düzenlenen özgün olma şartı, sahibinin hususiyetini taşıma şartı ile farklı durumlardır. Bu sebeple, kanun koyucunun “özgün olma” kavramı ile “başka eserlere benzememe” ve “tek olma” durumunu ifade ettiğini ve bir fikri ürün özgün değilse de şayet sahibinin hususiyetini taşıyorsa ve FSEK tarafından sayılan eser türlerine dâhil oluyorsa, o fikri ürünün eser olarak korunabileceğini düşünmekteyiz.

Kanun koyucunun eser sahibine maddenin son fıkrasında tanımış olduğu “kullanma” hakkı ise amaç bakımında sınırlandırılmıştır. Buna göre, eser sahibi eserini kendisine ait tüm dönemleri kapsayan çalışma ve sergilerde kullanmak üzere isteyebilir. Bu durumda malik veya zilyet ile eser sahibi arasındaki hukuki ilişkinin niteliği hakkında doktrinde tartışma bulunmaktadır. Doktrinde yer alan birinci görüşe göre, malik veya zilyet ile eser sahibi arasında Borçlar Kanunu’ndaki “Ariyet

---

<sup>129</sup> ÖZTAN, age., s.334

Sözleşmesi” ne ilişkin şartlar uygulanmalıdır<sup>130</sup>. Doktrinde yer alan ikinci görüş ise, bu ilişkiye ariyet sözleşmesinin hükümlerinin uygulanması halinde, bu hükümler doğacak bir zarar karşısında oldukça yetersiz kalacağını, bu sebeple de malikin/zilyedin menfaatlerinin objektifleştirilmiş bir sorumluluk esasıyla korunmasını sağlayan yasal düzenlemelere ihtiyaç olduğunu savunmaktadır<sup>131</sup>. Doktrinde yer alan üçüncü görüş uyarınca da, malik veya zilyet ile eser sahibi arasında Borçlar Kanunu’nda düzenlenen “Vedia (ödünç verme) Sözleşmesi” ne ilişkin şartlar uygulanmalıdır<sup>132</sup>. Ancak vedia sözleşmesinin amacı “saklama” iken, ariyet sözleşmesinin amacı “kullandırma” olduğu için, biz eser sahibi ile malik/zilyet arasındaki ilişkiye ariyet sözleşmesinin uygulanmasının daha uygun olacağı görüşündeyiz.

FSEK 17. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen eserden faydalanma hakkı madde hükmünde “eserin aslından faydalanma” olarak düzenlenmiş iken üçüncü fıkrasında düzenlenen eseri isteme hakkının ise sadece eserin aslını için mi geçerli olduğu yoksa çoğaltılmış nüshalarını da mı kapsayacağı hususunda bir açıklık bulunmamaktadır. Doktrinde yer alan birinci görüşe göre, her ne kadar maddenin birinci fıkrası yalnızca “eserin aslı” ifadesini kullanmış olsa da, bu ifadenin eserin çoğaltılmış nüshalarını da kapsadığı kabul edilmelidir. Eserin aslının yok olduğu ancak nüshalarının bulunduğu durumlarda, eser sahibi nüshalardan da yararlanmayı talep edebilmelidir. Bu görüş taraftarları, maddenin üçüncü fıkrasında öngörülen hakkın da hem eserin aslı ve hem de nüshaları için geçerli olduğunu düşünmektedirler<sup>133</sup>. Doktrinde yer alan ikinci görüş uyarınca ise, eser sahibinin esere varma hakkını düzenleyen FSEK md.17’nin hem birinci fıkrası hem de üçüncü fıkrası uyarınca eser sahibine verilen hakkın, orijinali bulunmayan ve sadece bir iki

---

<sup>130</sup> EREL, age., s.156; 818 sayılı Borçlar Kanunu md.299: “Ariyet, bir akittir ki onunla ariyet veren, bir şeyin bedava kullanılmasını ariyet alana bırakmak ve alan dahi o şeyin kullandıktan sonra geri vermekle mükellef olur.”, 818 sayılı Borçlar Kanunu md.300/I-II: “Ariyet alan ariyet şeyin adi muhafaza masraflarını ve hususiyle ariyet hayvanın yiyecek masraflarını tahammül eder. Ariyet alan ariyeti başkasına kullanıramaz.”

<sup>131</sup> ÖZTAN, age., s.336

<sup>132</sup> KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, age., s.71; 818 sayılı Borçlar Kanunu md.463: “İda, bir akittir ki onunla müstevdi, müdi tarafından verilen şeyi kabul ve onu emin bir mahalde hıfzetmeği deruhte eder.

Ücret şartedilmedikçe veya hal, müstevdiin ücrete intizarını icabetmedikçe müstevdi ücret istiyemez.”

<sup>133</sup> EREL, age., s.155; ÖZTAN, age., s.340

kopyası kalmış eserin mevcut kopyalarına ulaşmak için kullanılabilmesi gerekmektedir<sup>134</sup>.

FSEK 17/II'de ise eserin aslının malikinin eser sahibi ile yapmış olduğu sözleşme şartlarına göre eser üzerinde tasarruf edebileceği, ancak eseri bozamayacağı, yok edemeyeceği, eser sahibinin haklarına zarar veremeyeceği hüküm altına alınmıştır. Yargıtay da; davaya konu olan heykelin kaldırılmasından sonra davalı kurumca yapılan yarışma sonucunda başka bir heykelin seçildiği ve seçilen bu heykelin kaldırılan heykelin yerine dikildiği somut olayda, yerinden kaldırılan eserin, sahibinin şeref ve itibarını zedeleyecek şekilde bozulduğu, değiştirildiği konusunda mahkemece inceleme yapılarak karar verilmesi gerektiğini belirtmiştir<sup>135</sup>.

Doktrinde FSEK md.17/II hükmünün, eser sahibinin eserde değişiklik yapılmasını önlemek hususundaki FSEK md.16'da belirtilen manevi hakkının özel bir uygulama şekli olduğu hususunda görüş birliği mevcuttur. Buna göre, eser sahibi mali haklarını devrettiği kişilerden eserin niteliğini bozan değişiklikleri men etme hakkına sahip ise, aynı şekilde eserin aslına sahip olan malik veya zilyede karşı da bu hakkını kullanabilir<sup>136</sup>. Bu yorumun bir sonucu olarak da eserin malik ve zilyedi FSEK md.17/II uyarınca eseri bozup yok edemeyecekleri gibi, FSEK md.16 uyarınca eserin hususiyetini bozan değişiklikleri de yapamayacaklardır. Bir Alman mahkeme kararına konu olayda, bir evin maliki ressamı bir fresk yaptırmış, sonra da başka bir ressam çağırarak çıplak figürleri giyimli hale getirtmiştir. Mahkeme ilk ressamın talebiyle, resme sonradan yapılan ilaveleri sildirtmiştir<sup>137</sup>. Nitekim Yargıtay da birçok kararında FSEK md.16 ile FSEK md.17/II hükümlerini birlikte değerlendirmiş ve kararlarında eserin bozulması, parçalanması gibi fiillerin eser sahibinin hem

---

<sup>134</sup> ATEŞ, age., s.155

<sup>135</sup> Yargıtay 4 HD. T. 10.05.2005, E. 2004/10376, K. 2005/5166, [www.kazanci.com.tr](http://www.kazanci.com.tr) (Çevrimiçi), 25 Nisan 2009

<sup>136</sup> ASLANLI, age., s.87; EREL, age., s.156; YARSUVAT, age., s.125

<sup>137</sup> AYİTER, Fikir ve Sanat Ürünleri, s.119

değişiklik yapılmasını men hakkına (md.16) hem de malik/zilyedin esere zarar vermesini engelleme hakkına (md.17/II) tecavüz edildiği sonucuna varmıştır<sup>138</sup>.

FSEK md.17’de düzenlenen manevi hakkın kullanımında talep sahibi eserin sahibi olarak belirtilmiştir. FSEK md.19’da belirtilen kişilerin bu haktan yararlanıp yararlanamayacağı ise tartışmalıdır. Doktrinde bu hususta iki görüş mevcuttur. Birinci görüş uyarınca; eser sahibinin ölümünden sonra hangi manevi hakların kimler tarafından kullanılabilceğini düzenleyen md.19/II’de umuma arzın, adın belirtilmesi ve itibar ve şerefi zedeleyici değişikliği önleme yetkileri sayılmışken, eserin aslına ulaşma hakkının istisna tutulduğu, bu sebeple bu kimselerin haktan yararlanmaması gerekir<sup>139</sup>. Doktrinde yer alan ikinci görüş uyarınca ise, FSEK md.19 ile yetkilendirilen kişiler de bu haktan yararlanabilirler. Bu yazarlara göre, kanun koyucunun FSEK md.19/II’de bu hakkı açıkça belirtmemiş olmasının nedeni, hakkın koruduğu menfaatlerin diğer maddelerde düzenlenen manevi haklar aracılığı ile de korunabileceğidir<sup>140</sup>.

Eser sahibinin FSEK md.17’de belirtilen talebin muhatapları ise eserin maliki ve zilyedleridir. Kanun koyucu bu madde hükmünde eserin zilyedi konusunda herhangi bir sınırlama getirmemiştir. Bu sebeple doktrinde bu konuda görüş ayrılıkları mevcuttur. Doktrinde yer alan birinci görüş uyarınca, kanun koyucunun talebin yöneltileceği eserin zilyedi hususunda bir sınırlama getirmesi gerekmektedir. Bu yazarlara göre, eserin fer’i zilyedi eser sahibinin bu talebini yerine getirirken asli zilyedin onayını almalıdır. Örneğin eser sahibi eserinin kendisine teslimini başkası için zilyet konumunda olan kimselerden talep etmek yerine, bu talebini malike yöneltmelidir. Birinci görüşü savunan yazarlar, zilyedlerin bu hususta karar verebilmeleri için muhakkak malikle görüşüp onay almaları gerektiğini düşünmektedirler<sup>141</sup>. Doktrinde yer alan ikinci görüş uyarınca ise, eser sahibinin FSEK md.17’ye talebini eserin vasıtasız zilyedine yani eseri fiilen hâkimiyeti altında

<sup>138</sup> “... yapılan tadilat sırasında davalının gereken özen ve hassasiyeti göstermeyerek eserin eski hale gelmeyecek derecede zarar gördüğü, FSEK.nun 16, 17/2 maddeleri aracılığı ile aynı yasanın 70/1 nci maddesi anlamında davacının manevi zararının bulunduğu...” , Yargıtay 11. HD. T. 23.01.2007, E. 2005/13649, K. 2007/689, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 24 Aralık 2009

<sup>139</sup> SULUK/ORHAN, age., s.372

<sup>140</sup> TEKİNALP, age., s.164; PİROĞLU, age., s.566; BELLİCAN, age., s.154

<sup>141</sup> TEKİNALP, age., s.164; ÖZTAN, age., s.351

bulunduran kişiye karşı yöneltmesi yeterlidir. Zilyedin fer'i zilyet veya asli zilyet olması önemli değildir. Nitekim zilyedin eseri, eserden faydalanma hakkına haiz olanların istifadesine sunma yükümlülüğü “eşyaya bağlı borç<sup>142</sup>” niteliğinde olduğundan, zilyet bu borcunu kimsenin onayını almaksızın, objektif iyi niyet kuralları (TMK md.2) çerçevesinde şartları mevcutsa yerine getirmekle yükümlüdür<sup>143</sup>. Biz de doktrindeki ikinci görüşe katılmaktayız. Çünkü FSEK’de yer alan bu hükmün emredici bir hüküm olduğunu ve şartları mevcut ise talebin yöneltildiği kişinin eseri sahibine geçici olarak vermesi gerektiğini düşünmekteyiz. Bu sebeple ve FSEK’in eser sahibinin manevi haklarını düzenleyen maddelerinin amacının eser sahibini korumak olduğu düşüncesi ile, eser sahibi talebini eseri elinde bulunduran kişiye yönelttiği takdirde, başkaca bir kimsenin onayına ihtiyaç almaksızın eserine ulaşabileceği kanaatindeyiz.

Eser sahibinin FSEK md.17 uyarınca eserin maliki veya zilyedine yönelteceği eseri isteme veya eserden faydalanmaya ilişkin taleplerinin, zilyet veya malik tarafından reddedilip reddedilemeyeceği konusunda herhangi bir düzenleme mevcut değildir. Ancak malik veya zilyedin bazı durumlarda eser sahibinin bu taleplerini reddedebileceği hususunda doktrinde görüş birliği mevcuttur. Bizim de katıldığımız görüş uyarınca, özellikle maddenin üçüncü fıkrasında belirtildiği üzere koruma şartlarının yerine getirilmemiş olması bu nedenlerden biridir. Eserin güvenli bir şekilde taşınmasının sağlanıp sağlanmadığı, sigortasının yaptırılmış olup olmadığı veya eserin yurtdışına götürülecek olması durumları somut olayların özellikleri de dikkate alınarak değerlendirilmelidir. Eser maliki veya zilyedi, eser sahibinin, eserine ulaşmaya yönelik talebini yerine getirmelerinin, karşılıklı menfaatler arasında aşırı oransızlık durumu yaratacağını ispat ederek de, eser sahibinin bu talebini yerine getirmeyebilirler<sup>144</sup>. Ancak şartları var olduğu halde eser sahibinin talebinin reddi,

---

<sup>142</sup> “Eşyaya bağlı borç ilişkisinin özelliği şudur: Eşyaya bağlı borç ilişkisinden doğan talep hakları, sadece borcun ilk tesis edildiği şahsa karşı değil, daha sonraki müktefiplere, zilyetlere ve cüzi halef durumundaki kişilere de ileri sürülebilir.”, Şafak EREL, **Eşyaya Bağlı Borç**, SBF Yayınları, Ankara, 1982, s.5

<sup>143</sup> ÖZDERYOL, age., s.64; EREL, age., s.155; ATEŞ, age., s.156; ÖZTAN, age., s.344; BELLİCAN, age., s.155

<sup>144</sup> TEKİNALP, age., s.164; BELLİCAN, age., s.156

manevi hakların ihlalini gündeme getirir ve eser sahibinin talebini reddeden malik/zilyede karşı manevi hakların ihlaline ilişkin davalar ikame edilebilir<sup>145</sup>.

Eserin maliki veya zilyedi, eser sahibinin FSEK md.17/III'e dayanan talebini yerine getirerek, eseri iade edilmek üzere eser sahibine verdiği durumlarda, kanun koyucu malik veya zilyedin haklarına ilişkin herhangi bir hüküm sevk etmemiştir. Doktrinde yer alan bir görüş uyarınca, eser sahibi eseri kanunen teslim aldıktan sonra, teslim aldığı şartlarda malik veya zilyede iade etmezse tazminatla sorumlu olmalıdır. Bu görüşe göre, eser sahibinin bu yükümlülüğünün kusursuz sorumluluk bakımından değerlendirilmesi gerekmektedir<sup>146</sup>. Ancak biz doktrinde yer alan bu görüşe katılmamaktayız. Çünkü eser sahibinin bu hakkını düzenleyen madde, kusursuz sorumluluktan bahsetmemiştir ve bu şekilde ağır bir sorumluluğun ancak kanunda açıkça belirtilen durumlarda yüklenmesi gereklidir. Ayrıca eser sahibine yüklenecek kusursuz sorumluluğun, FSEK'in amacı ile de bağdaşmayacağını, bu durumda gerçekten de eseri teslim aldığı gibi getirmeyen eser sahibinin malik veya zilyedin zararını karşılaması gerektiği ancak koruma yükümlülüğünün kusurlu sorumluluk ilkesi gereğince değerlendirilmesi gerektiğini düşünmekteyiz.

## B. Manevi Hakların Kullanılması

FSEK 19. maddesinde, doktrinde “yakınların hakları<sup>147</sup>” adı da verilen ve üçüncü şahıslara tanınan birtakım hakları hüküm altına almıştır. Kanun koyucu bu hakları hüküm altına alırken ikili bir ayrıma gitmiştir.

Öncelikle FSEK md.19/I’de eser sahibinin bu fıkra da sayılan manevi haklarının kullanılması ve bunları kullanabilecek kimseler düzenlenmiştir.

FSEK md.19/I: *“Eser sahibi 14 ve 15 inci maddelerin birinci fıkralarıyla kendisine tanınan salahiyetlerin kullanılış tarzlarını tesbit etmemişse yahut bu hususu her hangi bir kimseye bırakmamışsa bu salahiyetlerin ölümünden*

<sup>145</sup> TEKİNALP, age., s.165; BAYSAL, age., s.90

146 ATEŞ, age., s.156

<sup>147</sup> TEKİNALP, age., s.166

*sonra kullanılması, vasiyeti tenfiz memuruna; bu tayin edilmemişse sırasıyla sağ kalan eşi ile çocuklarına ve mansup mirasçılarına, ana - babasına, kardeşlerine aittir.”*

hükümünü haizdir.

FSEK md.19/I uyarınca kanun koyucu eser sahibinin kullanılması hüküm altına alınan hakları, bu hakları kullanabilecek kişiler ve kullanmanın mümkün olduğu durumlar bakımından sınırlamalar getirmiştir. Bu sınırlamalar şu şekildedir;

1. Eser sahibinin FSEK md.14/I (Bir eserin umuma arz edilip edilmemesini, yayımlanma zamanını ve tarzını münhasıran eser sahibi tayin eder.) ve FSEK md.15/I (Eseri, sahibinin adı veya müstear adı ile yahut adsız olarak, umuma arz etme veya yayımlama hususunda karar vermek salahiyeti münhasıran eser sahibine aittir.)’de yer alan manevi hakları kullanıma konu olabilir.
2. Eser sahibi bu hakların kullanılış tarzını tespit etmemiş veya kimseye bırakmamışsa kullanım söz konusu olur.
3. Eser sahibinin ölümünden sonra kullanım gerçekleşir.
4. Kullanabilecek kişiler; vasiyeti tenfiz memuru; bu tayin edilmemişse sırasıyla sağ kalan eş ile çocuklar ve mansup mirasçıları, ana - babası, kardeşleridir.

Yani kanun koyucu tarafından sayılan bu kimseler, şartlar oluştuğu takdirde, eser sahibinin eserinin umuma arz edilip edilmemesini, yayımlanma zamanını ve tarzını tayin edebilecekleri gibi, eserin eser sahibinin adı veya müstear adıyla veya adsız olarak umuma arz etme veya yayımlama hususunda karar verme yetkisine de sahip olacaklardır. Yargıtay bu şekilde bir kullanma hakkının niteliğini “ ... kural olarak manevi hakların mirasçılara intikal etmediği, FSEK’nun 19 uncu maddesi uyarınca manevi haklar içinde yer alan eseri umuma arz yetkisinin mirasçılara intikal ettiği...” şeklinde yorumlamıştır<sup>148</sup>.

---

<sup>148</sup> Yargıtay 11. HD. T. 29.01.2007, E. 2005/14025, K. 2007/942, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 23 Aralık 2009

Yargıtay bir kararında da, işleme bir eser sahibinin eserinin izin alınmaksızın umuma arz edilmesi dolayısıyla ölmüş eser sahibinin eşi ve çocuğunun açtığı davada, davacıların FSEK md.19/I uyarınca yetkili olduklarına ve dava konusu olayda eseri davacılardan izin alınmaksızın umuma sunan davalı şirketin eser sahibinin FSEK md.14/I’de yer alan hakkını ihlal ettiğine karar vermiştir<sup>149</sup>.

FSEK md.19/II’de de yine eser sahibinin manevi haklarının kullanımı söz konusudur. Ancak kanun koyucunun bu fıkra da belirttiği ve kullanımını öngördüğü yetkiler FSEK md.19/I’den farklıdır. Buna göre;

FSEK md.19/II: *“Eser sahibinin ölümünden sonra yukarıdaki fıkra da sayılan kimseler eser sahibine 14, 15 ve 16 ncı maddelerin üçüncü fıkralarında tanınan hakları eser sahibinin ölümünden itibaren yetmiş yıl kendi namlarına kullanabilirler.”*

hükümünü haizdir.

Bu durumda ise kanun koyucunun bu fıkra da getirmiş olduğu düzenlemenin şu şartlara tabi olduğu düşünülebilir.

1. Eser sahibinin FSEK md.14/III (Eserin umuma arz edilmesi veya yayımlanma tarzı, sahibinin şeref ve itibarını zedeleyecek mahiyette ise eser sahibi, başkasına yazılı izin vermiş olsa bile eserin gerek aslının gerek işlenmiş şeklinin umuma tanıtılması veya yayımlanmasını menedebilir.), FSEK md.15/III (Bir eserin kimin tarafından vücuda getirildiği ihtilaflı ise, yahut her hangi bir kimse eserin sahibi olduğunu iddia etmekte ise, hakiki sahibi, hakkının tespitini mahkemeden isteyebilir.) ve FSEK md.16/III (Eser sahibi, kayıtsız ve şartsız olarak yazılı izin vermiş olsa bile şeref ve itibarını zedeleyen veya eserin mahiyet ve hususiyetlerini bozan her türlü

---

<sup>149</sup> Yargıtay 11. HD. T. 22.12.2005, E. 2004/14950, K. 2005/12769, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 23 Aralık 2009

değiştirilmeleri menedebilir.)’de yer alan manevi hakları kullanıma konu olabilir.

2. Eser sahibinin ölümünden sonra kullanım gerçekleşir.
3. Kullanabilecek kişiler; vasiyeti tenfiz memuru; bu tayin edilmemişse sırasıyla sağ kalan eş ile çocuklar ve mansup mirasçıları, ana - babası, kardeşleridir.
4. Bu kimseler kendilerine tanınan hakları eser sahibinin ölümünden itibaren 70 yıl süre ile kendi namlarına kullanabilirler.

Kanun koyucunun maddenin ikinci fıkrasında düzenlemiş olduğu yetkiler görüleceği üzere daha çok eser sahibinin manevi haklarını koruyucu nitelik arz etmektedir.

Şayet yetkilendirilen kimseler kendilerine tanınan bu yetkileri kullanmazlarsa, eser sahibinden veya halefinden mali hak iktisap eden kimse menfaati olduğunu ispat etmek şartıyla bu hakları kendi namına kullanabilir (FSEK md.19/III). Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun diğer bir kararında “ ... 5846 sayılı Kanun’un 14.-19. maddeleri hükümleri, hem manevi hakları kimlerin kullanabileceği ve hem de hangi hallerde tazminat istenebileceğini ayrı ayrı hükme bağlamış bulunmaktadır. ... Davacının, temellük eden bir kimse olarak, gerek Borçlar Kanunu’nun hükümlerine göre kendisine yapılan temlik sonucu olarak manevi tazminat talebine hakkı bulunduğu, ayrıca da Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nun 19’uncu maddesi hükmünden kaynaklanan halefiyet nedeniyle tazminat talebine hakkı bulunmaktadır...<sup>150</sup>” şeklinde hüküm kurmuştur.

Kanun koyucu yetkilendirilen bu kimselerin yetkilerini kullanmamaları veya tanınan 70 yıllık sürenin bitmesi halini de düzenlemiştir. Bu gibi durumlarda eser memleketin kültürü bakımından önemli görülürse Kültür Bakanlığı bu sayılan hakları (md.14/III-md.15/III-md.16/III) kendi namına kullanabilmektedir (FSEK md.19/V).

Yetkili kimseler birden fazla olup müdahale konusunda birleşemezlerse; Mahkeme, eser sahibinin muhtemel arzusuna en uygun bir şekilde basit yargılama usulü ile ihtilafı halleder (FSEK md.19/IV).

---

<sup>150</sup> Yargıtay HGK 11.02.1983 T. 4-70 E. 123K., ERDİL, sge., s.60

Yargıtay bir kararında; “Papatya Tangosu” isimli eserin bir yağ reklamında izinsiz ve özgün hali değiştirilerek kullanılması sonucu, eser sahibinin yakınları tarafından açılan davaya ilişkin, davacıların FSEK md.19/I’ye göre davayı açmada yetkili olduklarına ve dava konusu olayda eser sahibinin FSEK md.16 uyarınca manevi hakkının ihlal edildiğine, kanun tarafından yetkilendirilen davacıların eser sahibinin FSEK md.16/III’de belirtilen haklarını kullanabileceklerine ve manevi tazminata hak kazanabileceklerine hükmetmiştir<sup>151</sup>. Yargıtay başka kararlarında da bu şekilde değerlendirmelerde bulunmuştur<sup>152</sup>.

FSEK md.19 uyarınca yetkilendirilen kimselerin, hangi haklar sınırında yetkili oldukları, madde hükmünde bu hakların teker teker sayılması yoluyla açıklığa kavuşmuştur. Ancak kanun koyucunun üçüncü kişilere tanıdığı bu hakları sınırlı olarak saymış olup olmadığı hususunda bir açıklık getirmemiş olduğundan dolayı, bu husus doktrinde tartışma konusu olmuştur. Doktrinde yer alan birinci görüşe göre, kanun koyucu üçüncü kişilere tanıdığı bu yetkileri sınırlı sayıda saymıştır. Bu görüşü savunan yazarlar bu hususu kıyas yoluyla giderilemeyecek bir kanun boşluğu olarak değerlendirmektedir<sup>153</sup>. Doktrinde yer alan ikinci görüşe göre ise de, eser sahibinin haklarının korunabilmesi bakımından yetkilendirilen bu kimselerin diğer manevi haklar bakımından da yetkili olacağı kabul edilmelidir<sup>154</sup>. Biz FSEK md.19/I’de sayılan kimselere tanınan yetkilerin, kanun koyucu tarafından sınırlı sayıda sayılmış olduğunu savunan birinci görüşe katılmaktayız. Özellikle madde hükmünde bu yetkilerin açık bir şekilde belirtilmiş olması, usulen hak sahibinin başka manevi yetkileri kullanma hakkına sahip olmadığı sonucuna götürür. Ancak bu madde hükmünün doğru bir şekilde düzenlenmemiş olduğunu düşünmekteyiz. Nitekim FSEK md.19 uyarınca yetkilendirilen bu kişileri bir bakıma “güvenilir kişiler” olarak tanımlamak mümkündür ve eser sahibinin ölümünden sonra haklarının en etkin şekilde korunabilmesi için, bu kimselere tanınan yetkilerin madde hükmünde belirtilenlerden ibaret olmaması daha uygun olacaktır.

<sup>151</sup> Yargıtay 11. HD. T. 03.07.2000, E. 2000/4764, K. 2000/6252, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 23 Aralık 2009

<sup>152</sup> Yargıtay 11. HD. T. 25.04.2002, E. 2001/11134, K. 2002/3448, ERDİL, sge., s.60

<sup>153</sup> ARSLANLI, age., s.168

<sup>154</sup> EREL, age., s.242; AYİTER, Fikir ve Sanat Ürünleri, s.200

## C. Eser Sahibinin Haklarının Korunmasında Meslek Birliklerinin Rolü

Meslek birlikleri, menfaatleri koruma sözleşmesi çerçevesinde eser ve bağlantılı hak sahiplerinin - kural olarak- mali haklarına yapılan tecavüzleri tespit edip, bunlarla hukuki mücadele veren, gereğinde dava açan, bu hakları devralmak veya ruhsat (lisans) sahibi olmak isteyenlerle sözleşmeler yapan, sözleşmelerin ifasını sağlayan ve izleyen, eser sahiplerine ödenmesi gereken ücretleri tahsil eden ve hak sahiplerine dağıtan, yapıları ve çalışma ilkeleri Kanunla belirlenmiş, özel hukuk tüzel kişisi niteliğini taşıyan kuruluşlardır<sup>155</sup>.

Meslek birlikleri FSEK’de 42 vd. maddelerinde düzenlenmiştir. FSEK md.42/I meslek birliklerinin amacını ve görevlerini, “Eser sahipleri ve eser sahiplerinin hakları ile bağlantılı hak sahipleri üyelerinin ortak çıkarlarını korumak ve bu Kanun ile tanınmış hakların idaresini ve takibini, alınacak ücretlerin tahsili ve hak sahiplerine dağıtımını sağlamak” şeklinde ifade etmiştir.

Madde hükmünde de açıkça belirtildiği üzere meslek birlikleri eser ve hak sahiplerinin mali hakları kullanma yetkilerini devralmaktadırlar. Bu görevlerini de eser sahibi tarafından kendilerine verilen “yetki belgesi<sup>156</sup>” ile gerçekleştirmektedirler. Meslek birliklerinin yetkileri Kültür Bakanlığınca belirlenir (FSEK md. 42/IV). Bu bağlamda Kültür Bakanlığı yetki belgeleri hakkında bir yönetmelik düzenlemiştir. 04.09.1986 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanan Yönetmelik<sup>157</sup>,de yetki belgesinin ne şekilde düzenleneceği ve kullanımı ile ilgili esaslar belirlenmiştir. Buna göre meslek birlikleri ancak kendilerine eser sahibi tarafından verilen yetki belgesi ile işlem yapabilmekte ve bu yetki belgesi meslek

---

<sup>155</sup> TEKİNALP, age., s.278

<sup>156</sup> Örnek yetki belgeleri için bkz. [http://www.muyorbir.org.tr/files/Yetki\\_Belgesi\\_Ornegi.pdf](http://www.muyorbir.org.tr/files/Yetki_Belgesi_Ornegi.pdf), (Çevrimiçi), 24 Aralık 2009; [http://www.ratem.org/2009/RATEM\\_Yetki\\_Belgesi.doc](http://www.ratem.org/2009/RATEM_Yetki_Belgesi.doc), (Çevrimiçi), 24 Aralık 2009; <http://www.tesiyap.com/main/hukuksal-belgeler/tesiyap-yetki-belgesi/>, (Çevrimiçi), 24 Aralık 2009

<sup>157</sup> 04.09.1986 tarih, 19211 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan “Fikir ve Sanat Eseri Sahiplerinin Verecekleri Yetki Belgesi Hakkında Yönetmelik”, <http://www.kultur.gov.tr/TR/Genel/BelgeGoster.aspx?F6E10F8892433CFF03077CA1048A1834F9F8102006DD7892>, (Çevrimiçi), 24 Aralık 2009

birliğine ancak eser sahibinin mali hakkını takip ve koruma yetkisi vermektedir (Yönetmelik md.3).

Eser sahibinin mali hakları bu şekilde meslek birlikleri tarafından korunmakta iken, kanun koyucu eser sahibinin manevi haklarının meslek birlikleri tarafından korunmasına cevaz vermemiştir. Meslek birlikleri eser sahibinin mali haklarını yetki belgesi ile devralarak, bu hakların takibini gerçekleştirmektedirler. Ancak eser sahibinin manevi hakları kural olarak devredilemeyeceğinden ve kullanımlarının devri için de kanun koyucu tarafından bu kişileri saymış olmasından dolayı, manevi hakların yetki belgesinde yer alması mümkün olamayacaktır. Meslek birliğine verilen yetki belgesinde manevi bir hakkın yer alması, o yetki belgesi bakımından kısmi butlana neden olacaktır. Bu sebeple kanun koyucu tarafından yapılan düzenlemeler sonucu, eser sahibinin manevi haklarının meslek birlikleri tarafından korunabilmeleri de mümkün değildir. Eser sahibinin yokluğu halinde, eser sahibinin manevi hakları meslek birlikleri tarafından değil ancak FSEK md.19’da belirtilen kişiler tarafından korunabilmektedir.

## **§ 6. BAĞLANTILI HAK SAHİBİNİN FSEK TARAFINDAN KORUNAN MANEVİ HAKLARI**

FSEK, eser sahibi ve haklarının yanında ayrıca bağlantılı hak sahibi ve bunların haklarını da düzenlemiştir. Bağlantılı haklar FSEK md.1/B-j bendinde, eser sahibinin manevi ve mali haklarına zarar vermemek kaydıyla komşu hak sahipleri ile filmlerin ilk tespitini gerçekleştiren film yapımcılarının sahip oldukları haklar şeklinde tanımlanmıştır. Bağlantılı hak sahipleri ortaya bir eser koymamakla birlikte, yeteneklerini, emeklerini veya sermayelerini ortaya koyarak, mevcut bir eseri üçüncü kişilere aktarmak suretiyle katkılarını gerçekleştirirler. Ancak mevcut bir eser aynen değil de, değiştirilerek ve yeni bir eser meydana getirilerek üçüncü

kişilere aktarılıyorsa, o halde burada “işlenme eser”den söz edilir ve bağlantılı hak değil de fikri haktan yani işlenme eser sahibinin hakkından söz edilebilir<sup>1</sup>.

Bağlantılı haklar FSEK’de “Eser Sahibinin Hakları ile Bağlantılı Haklar” başlıklı 80. maddesinde düzenlenmiştir. Madde hükmünde 2001 tarih 4630 sayılı kanun ile yapılan değişiklikten önce bu haklar “Eser Sahibinin Haklarına Komşu Haklar” ismi ile düzenlenmekteydi. Ancak değişiklikten sonra kanun koyucu bu hakları “eser sahibinin haklarına bağlantılı haklar” şeklinde adlandırmış ve bu hakları komşu haklar ve film yapımcısının hakları olarak iki ayrı kategoride ele almayı uygun görmüştür. Eser sahibinin haklarına komşu haklar ise kendi içerisinde icracı sanatçıların hakları, fonogram yapımcılarının hakları ve radyo-televizyon kuruluşlarının hakları olarak üçe ayrılmaktadır. Doktrinde birçok yazar tarafından bu haklar bağlantılı hak şeklinde adlandırılmıştır<sup>2</sup>. Biz de çalışmamızda bu hakları bağlantılı hak şeklinde adlandırıp, kanun sistematığına uygun olarak komşu haklar ve film yapımcısının hakları şeklinde ikiye ayırarak değerlendireceğiz.

Kanun koyucu bağlantılı hak sahiplerine eser sahibinin hakları ile bağlantılı olarak çeşitli haklar vermiştir. Ancak bu bağlantılı hak sahiplerinden sadece FSEK md.80/I’ de eser sahibinin haklarına komşu haklardan (A) bendinde yer alan icracı sanatçılara manevi hak tanımıştır.

Kanun koyucu FSEK kapsamında icracı sanatçının anlamına ayrıca yer vermemiştir. Ancak 16.11.1997 tarihli Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren “Eser Sahibinin Haklarına Komşu Haklar Yönetmeliği” md.4/b’ de icracı sanatçının tanımına yer vermiştir. Buna göre icracı sanatçı, “ sanat eseri ile folklor eserini özgün biçimde yorumlayan, tanıtan, anlatan, söyleyen, çalan ve çeşitli biçimlerde icra eden oyuncular, ses sanatçıları, müzisyenleri ve dansçıları vb. diğer kişileri ...” şeklinde tanımlanmıştır.

Bir kimsenin FSEK uyarınca icracı sanatçı olabilmesi için, FSEK md.80/I uyarınca, eser sahibinin manevi ve mali haklarına zarar vermemek kaydıyla ve eser

<sup>1</sup> Azra ARKAN, **Eser Sahibinin Haklarına Bağlantılı Haklar**, Vedat Yayıncılık, İstanbul, 2005, s.37

<sup>2</sup> ARKAN, age, s.37 vd.; ÖZTAN, age., s.254 vd.; EREL, age., s.206 vd.

sahibinin izniyle bir eseri özgün bir biçimde yorumlaması, tanıtması, anlatması, söylemesi, çalması ve çeşitli biçimlerde icra etmesi gereklidir. Yani icracı sanatçının FSEK kapsamında eser sayılan bir fikri ürünü icra etmesi gerekmektedir. Yoksa icra edilen eserin alenileşmiş veya yayımlanmış olmasının önemi yoktur<sup>3</sup>.

Kanun koyucu icracı sanatçıların haklarını, komşu hak olarak sadece tek bir hak olarak belirtmiş ve mali ile manevi hak ayırımına gitmemiştir.

FSEK md.80/A-1: *“İracı sanatçılar, mali haklardan bağımsız olarak ve bu hakları devretmelerinden sonra dahi, tespit edilmiş icraları ile ilgili olarak uygulama şartlarının gerektirdiği durumlar hariç, icralarının sahibi olarak tanıtılmalarını ve icralarının kendi itibarlarını zedeleyebilecek şekilde tahrif edilmesi ve bozulmasının önlenmesini talep etme hakkına sahiptirler.”*

maddesini sevk etmiştir. Madde hükmünde icracı sanatçıların mali haklarından bağımsız olan manevi haklarına yer vermiştir. Bu manevi haklar;

- icranın sahibi olarak tanıtılma hakkı
- icranın kendi itibarını zedeleyecek şekilde tahrif edilmesi ve bozulmasını önlemeyi talep hakkıdır.

Komşu Haklar Yönetmeliği md.6’da da “ İracı sanatçının icra ettiği eser üzerindeki icradan doğan hakları herhangi bir şekilde sanatçının topluma yansıyan kişiliğini zedeleyecek biçimde kullanılamaz.” hükmü yer almaktadır. Böylece icracı sanatçının üçüncü manevi hakkının da,

- icradan doğan hakların sanatçı kişiliğine zarar verecek şekilde kullanılmasını yasaklama

---

<sup>3</sup> Halil Ali DURAL, **İracı Sanatçıların Hakları ve Korunması**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Özel Hukuk Anabilim Dalı, İstanbul, 1998, s. 14

olduğu söylenebilir.

İcracı sanatçıların icranın sahibi olarak tanıtılma hakkı Komşu Haklar Yönetmeliğinin , “Sanatçıların adının belirtilmesi” başlıklı 10. maddesinde de “İcracı sanatçılar, koro ve orkestralarda şef ve solistler, tiyatro gruplarında şeflik yapan veya başrol oynayan aktörler işaret, resim ve ses nakline yarayan araçlarda adlarının belirtilmesini isteme hakkına sahiptirler” hükmü ile yer almıştır.

Ayrıca icracı sanatçıların topluluk şeklinde birden fazla olması durumunda da karışıklık çıkabilmektedir. Burada da doktrindeki görüş uyarınca, kimin icra sahibi olarak tanıtılma hakkının olduğu somut olaya göre belirlenmelidir. Nitekim doktrindeki görüşe de uygun olarak örneğin bir filmde yer alan figüranların isminin de filmin afişinde yer alması düşünülemez<sup>4</sup>.

FSEK ve Komşu Haklar Yönetmeliği kapsamında icracı sanatçılara tanınan manevi hakların sınırlı sayıda sayılmış olup olmadığına dair kanun koyucu herhangi bir hüküm sevk etmemiştir. Doktrinde kabul gören görüş, icracı sanatçıya tanınan manevi hakların da sınırlı sayı ilkesine göre sayılmış olduğudur<sup>5</sup>. İcracı sanatçıların manevi haklarının sayılan üç haktan ibaret olduğu ve sınırlı sayıda sayılmış olduğu görüşünü savunan bu yazarlar eser sahibine tanınmış olan umuma arz yetkisinin icracı sanatçıya tanınmamış olmasını da kanun koyucunun bir eksikliği olarak yorumlamaktadırlar<sup>6</sup>.

İcracı sanatçının manevi haklarının ölümünden sonra ne olacağına dair kanun koyucu herhangi bir hüküm sevk etmemiştir. Bu sebeple doktrinde icracı sanatçının manevi hakkının devredilip devredilmeyeceğine ilişkin görüş ayrılıkları mevcuttur. Doktrinde yer alan birinci görüş uyarınca, icra ancak icracının rızası ile çoğaltılıp yayınlanabilecektir. Bu sebeple icra üzerindeki hak da icracının ölümü ile sona erer, başkasına geçemez<sup>7</sup>. Doktrinde yer alan ikinci görüş uyarınca ise, Komşu Haklar Yönetmeliğinin 23. maddesinde komşu hakların devir ve intikalinin FSEK hükümleri

---

<sup>4</sup> TEKİNALP, age., s.264

<sup>5</sup> AYİTER, Fikir ve Sanat Ürünleri, s.113; ÖZTAN, age., s.725, ARKAN, age., s.66

<sup>6</sup> ARKAN, age., s.65 - 66

<sup>7</sup> AYİTER, Fikir ve Sanat Ürünleri, s.80

dâhilinde yapılacağına dair hüküm bulunduğundan ve FSEK md.19'dan yola çıkılarak bu hakların kullanımlarının FSEK md.19 uyarınca yetkilendirilen kişilere geçeceğini savunan yazarlar mevcuttur<sup>8</sup>. Biz doktrinde, icracı sanatçının ölümünden sonra manevi haklarının FSEK md.19 uyarınca aynı maddede yetkilendirilen kişilere geçeceğini savunan ikinci görüşe katılmaktayız.

FSEK md.82 icracı sanatçıların haklarının ne kadar süre ile devam edeceğine dair hüküm sevk etmiştir. Buna göre, FSEK md.82/IV uyarınca, icracı sanatçıların hakları, icranın ilk tespitinin yapıldığı tarihten başlayarak yetmiş yıl devam eder. İcra tespit edilmemiş ise bu süre icranın ilk aleniyet kazanmasıyla başlar. Bu hüküm her ne kadar icracı sanatçının mali mi yoksa manevi hakkı mı için sevk edilmiş olduğuna dair herhangi bir emare içermemesine karşın ve her ikisini de kapsadığı varsayılsa da, zaten manevi hakların icracı sanatçının en azından yaşamı boyunca devam ettiği doktrinde kabul gören bir husustur<sup>9</sup>.

---

<sup>8</sup> EREL, age., 215; ARKAN, age., s.226

<sup>9</sup> ARKAN, age., s. 125

## § 7. ÇEŞİTLİ ESER TÜRLERİNDE MANEVİ HAKLAR

### A. Bilgisayar Programları

Uluslararası alanda bilgisayar programlarının üzerinde yer alan hakların korunmasına ilişkin ilk düzenlemeler 1994 yılında imzalanan TRİPS ( Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights) sözleşmesi ile yapılmıştır. Bu sözleşme 10. maddesinde Bern Sözleşmesi'ne atıfta bulunarak, bilgisayar programlarının Bern Sözleşmesi'nde düzenlenen edebi eser kapsamında değerlendirilmesi gerektiğine hükmetmiştir<sup>1</sup>.

Bilgisayar programlarının korunmasına yönelik diğer bir önemli kaynak ise, Avrupa Birliği'nin 1991 tarihli bilgisayar programlarının hukuki korumasına ilişkin yönergesidir<sup>2</sup>. Söz konusu yönerge ile bilgisayar programlarının fikri hukukta korunması konusunda iç hukukta yapılması gerekli düzenlemeleri belirten genel bir çerçeve çizilmiştir<sup>3</sup>.

Bilgisayar programları ve bunların sahiplerinin ne şekilde korunacağı sürekli bir tartışma konusu olmuştur. Fikri hukuk kapsamında korunmanın daha uygun olacağı ileri sürülürken, bir taraftan da patent korumasına dâhil edilip edilmeyeceği tartışılmıştır. Ancak fikri hak korumasının gelişmelere karşı kendini daha iyi yenileme özelliği bulunduğundan, bilgisayar programları için hâlihazırda fikri hukuk koruması kabul edilmiştir<sup>4</sup>.

Türk hukukunda bilgisayar programları fikri hukuk kapsamında koruma altına alınmıştır. FSEK md.2'de 1995 tarihli ve 4110 sayılı Kanunla yapılan değişiklik sonucu bilgisayar programları ilim ve edebiyat eseri sayılmıştır. FSEK md.2/I “ ... her biçim altında ifade edilen bilgisayar programları ve bir sonraki

---

<sup>1</sup> TRIPS Article 10/1: “Computer programs, whether in source or object code, shall be protected as literary works under the Berne Convention (1971).”, [http://www.wto.org/english/docs\\_e/legal\\_e/27-trips\\_04\\_e.htm](http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/27-trips_04_e.htm), (Çevrimiçi), 24 Aralık 2009

<sup>2</sup> “Council Directive of 14 May 1991 on the Legal Protection of Computer Programs”, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31991L0250:EN:NOT>, (Çevrimiçi), 24 Aralık 2009

<sup>3</sup> BAYSAL, age., s.151

<sup>4</sup> ÖZCAN, age., s.153

aşamada program sonucu doğurması koşuluyla bunların hazırlık tasarımları ..” nı ilim ve edebiyat eseri kapsamına dahil ederken, aynı madde hükmünde, bir bilgisayar programının herhangi bir ögesine temel oluşturan düşünce ve ilkelerin eser sayılmayacağı da açıkça belirtilmiştir (FSEK md.2/3). Ancak doktrinde, bilgisayar programları için patent korunmasının daha uygun olacağını düşünen yazarlar da mevcuttur. Bu görüşü savunan yazarlar, bilgisayara ilişkin olarak asıl kod eser olarak fikir ve sanat eserleri kapsamında korunabilmekte iken, bu kodun dayandığı teknik fikirler ise patent ile korunması gerektiğini düşünmektedir<sup>5</sup>.

Kanun koyucunun bilgisayar programlarını FSEK ilim ve edebiyat eseri olarak nitelendirmesi sonucu eser sahibi olan bilgisayar programı sahibi de FSEK tarafından kendisine tanınan mali ve manevi haklardan yararlanacaktır. Bu bakımdan program sahibi FSEK md.16’ya dayanarak, bilgisayar programında yapılan değişiklikleri de engelleme hakkına sahip olacaktır. Ancak FSEK md.6/10 uyarınca; bir bilgisayar programının uyarlanması, düzenlenmesi veya herhangi bir değişim yapılması işlenme eser sayılmış olduğu için, bir bilgisayar programının değişimi halinde işlenme eser türünde yeni bir eser mi oluşacağı yoksa eser sahibinin manevi hakkına bir ihlalin mi söz konusu olacağı sorusu akla gelebilir. Bu durumda doktrinde yer alan haklı görüşlere göre, bilgisayar programının değişiklik yapıldıktan sonra işlenme eser şartlarını taşıyıp taşımadığına bakılmalıdır. İşleyenin hususiyetini taşıması, değiştirilen programın işlenme olduğunun yer alması ve asıl eser sahibinin adına da yer verilmesi gibi hususlar mevcut ise ve asıl eser sahibinden izin de alınmışsa, o halde bilgisayar programında yapılan değişikliğin bir işlenme eser meydana getireceğini savunan görüşe biz de katılmaktayız<sup>6</sup>.

## **B. Fotoğraf Eserleri**

FSEK md.4 uyarınca “fotografik eserler ve slaytlar” güzel sanat eseri kabul edilmişlerdir. Bu bağlamda, fotoğraf eserlerinin güzel sanat eseri olarak sayılmasında, FSEK’in eser olma kıstası olarak kabul etmiş olduğu sahibinin

---

<sup>5</sup> PINAR, age., s. 64

<sup>6</sup> Mustafa AKSU, **Bilgisayar Programlarının Fikri Mülkiyet Hukukunda Korunması**, Seçkin Yayınları, , İstanbul, 2006, s. 151–152

hususiyetini taşıma ve estetik niteliğe haiz olma vasıfları aranmaktadır. Fotoğraf eserlerinin sahibi kural olarak onu çeken kişidir ve fotoğraf eserinin sahibinin de FSEK tarafından tanınan mali ve manevi hakları mevcuttur. Fotoğraf eserinin sahibi eserini umuma arz etme, ne zaman ve ne şekilde arz edileceğine karar verme konusunda münhasıran yetkilidir. Örneğin bir fotoğrafın bir dergide yayınlanması için o fotoğrafı çeken eser sahibinin izni gereklidir (FSEK md.14) ve izin alınarak yayınlansa bile eser sahibinin adının belirtilmesi gerekmektedir (FSEK md.15). Yine fotoğraf eserinin sahibinin FSEK kapsamında malik ve zilyede karşı hakları da mevcuttur (FSEK md.17).

Ancak bir fotoğrafın FSEK kapsamında eser olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği hususu çözümü teknik bilgi gerektiren bir mevzudur. Nitekim örneğin bir ağacın fotoğrafı birçok kişi tarafından çekilebilir. Önemli olan ağacın ne şekilde fotoğraflandığı, o fotoğrafın sahibinin özelliğini taşıyıp taşımadığıdır<sup>7</sup>. Nitekim Yargıtay da bir fotoğrafın FSEK kapsamında eser olarak nitelendirilip nitelendirilmeyeceği konusunu teknik bir konu olarak ele almıştır. Yargıtay bir kararında “... Mahkemece bu hususta bilirkişi görüşü alınmadan, karar gerekçesinde belirtilen değerlendirmelerle, dava konusu fotoğrafların eser sayılacağı kabul edilmiştir. Oysa bu konunun, hakimlik mesleğinin gerektirdiği genel ve hukuki bilgi ile çözümlenmesi mümkün değildir ve HUMK.nun 275. maddesi uyarınca mahkemece, çözümü özel veya teknik bilgiyi gerektiren hallerde bilirkişinin oy ve görüşünün alınması zorunludur...” demek suretiyle, fotoğrafın FSEK kapsamında korunması hususunun konusunda uzman bilirkişi tarafından değerlendirilmesi gerektiğini söyleyerek yerel mahkeme kararını bozmuştur<sup>8</sup>.

Kanun koyucu FSEK kapsamında eser olarak nitelendirilemeyecek fotoğraflara da bir çeşit koruma getirmiştir. Buna göre, fotoğraf FSEK kapsamında eser olmasa bile, bunları nakle yarayan bir alet üzerine tespit eden veya ticari maksatlarla haklı olarak çoğaltan yahut yayan kimse, aynı fotoğrafın 3. bir kişi

<sup>7</sup> Faruk ÇETİNKAYA, “Fotoğrafın Tarihi ve 5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Kapsamında Fotoğraf Eserleri”, **İstanbul Barosu Dergisi Fikri ve Sınai Haklar Özel Sayısı**, Temmuz 2007, s. 29–40

<sup>8</sup> Yargıtay HGK T. 14.05.2008, E. 2008/11-392, K. 2008/377, <http://www.kazanci.com/> (Çevrimiçi), 1 Eylül 2009

tarafından aynı vasıttan faydalanılmak suretiyle çoğaltılmasını veya yayımlanmasını menedebilme hakkına sahiptir (FSEK md.83).

### C. İşçi Eserleri

Başkasının emrinde bulunan ve ona iktisaden tabi olan memur, hizmetli ve işçilerin de işlerini görürken bir eser meydana getirmeleri söz konusu olabilir. Hizmetinde bulunduğu iş sahibi için fikri ürünler meydana getiren işçiye/memura doktrinde “fikir işçisi” adı verilmektedir<sup>9</sup>. Kanun koyucu FSEK md.18/II’de memur, hizmetli ve işçilerin işlerini görürken meydana gelen eserlere ve bu eserler üzerindeki hakların kime ait olacağına dair hüküm sevk etmiştir. Buna göre,

FSEK md.18/II:

*“Aralarındaki özel sözleşmeden veya işin mahiyetinden aksi anlaşılmadıkça; memur, hizmetli ve işçilerin işlerini görürken meydana getirdikleri eserler üzerindeki haklar bunları çalıştıran veya tayin edenlerce kullanılır. Tüzel kişilerin uzuvları hakkında da bu kural uygulanır.”*

hükmüne yer vermiştir.

Kanun koyucu FSEK md.18/II’de bir memur, hizmetli veya işçinin işini görürken meydana getirdiği eser üzerindeki hakların bunları çalıştıran veya tayin edenlerce kullanılacağını hüküm altına almıştır. Bu şekilde eser üzerindeki hakların çalıştıranlar tarafından kullanılması için kanun koyucu çalışmanın ne şekilde bir çalışma olması gerektiğine dair bir açıklama yapmamıştır ancak doktrinde yer alan haklı görüşe göre, çalışma ilişkisinin kamu hukukundan doğan bir memuriyet veya özel hukuktan doğan hizmet, istisna, vekâlet sözleşmesine dayanan bir istihdam ilişkisi olmasının önem taşımamaktadır<sup>10</sup>. FSEK md.18/II hükmünün memur, işçi ve

---

<sup>9</sup> HIRSCH, age., s. 94–96

<sup>10</sup> EREL, age., s.192

hizmetli terimlerine yer vermesi de, çalışma ilişkisinin niteliği konusunda bir ayırım yapılmadığının göstergesidir.

Çalıştıran ve tayin edilenlerin, işçi ve memurlarının meydana getirdikleri eserler üzerindeki hakları kullanmaları tüm eserleri kapsamamaktadır. Kanun koyucu bu şekilde bir kullanıma bazı sınırlamalar getirmiştir. Buna göre, çalıştıran ve tayin edenler ancak memur, hizmetli ve işçilerin işlerini görürken meydana getirdikleri ve işle bağlantılı eserleri üzerindeki hakları kullanabileceklerdir. Ayrıca bu hakları kullanmalarının özel bir sözleşme ile engellenmemiş olması veya işin niteliğinden bu hakları kullanamayacaklarının anlaşılması gerekmektedir (FSEK md.18/II). Örneğin işveren ile çalışan arasında düzenlenen bir sözleşme ile eser üzerindeki tüm hakların çalışana ait olacağı kararlaştırılmış olabilir veya görülen iş ile bağlantısız olarak başka bir eser yaratılmış olabilir. Bu gibi durumlarda, çalışan tarafından yaratılan eserler üzerindeki haklar işveren tarafından kullanılamayacaktır.

Çalışanlar tarafında işleri dolayısıyla meydana getirilen eserlerin sahibinin kim olacağı hakkında bir açıklık bulunmamaktadır. Ancak kanun koyucunun FSEK md.18/II hükmünde işverenlere yalnızca “hakları kullanma” yetkisi vermiş olmasından dolayı, eser sahibinin onu yaratan kişi yani çalışan olacağı şeklinde bir yorum yapılabilir. Nitekim doktrinde de eser sahibinin çalışan olacağı ancak FSEK md.18/II uyarınca işverenin eser üzerindeki hakları kullanma yetkisinin olacağı kabul edilmiştir<sup>11</sup>. Doktrindeki yazarlar uyarınca, eser üzerindeki haklar eserin sahibi çalışana ait olacak, yalnızca kullanma yetkisi işverene geçecektir. Bu sebeple çalışan eser sahipliği sıfatına sahip olacaktır<sup>12</sup>. Ancak doktrinde yer alan bu görüşlerin aksine uygulamada, Kültür ve Turizm Bakanlığı Telif Hakları ve Sinema Müdürlüğü’nün “Bilgisayar Programları ve Veritabanlarına İlişkin Kayıt - Tescil Başvuru Formu”nda eser sahibi tüzel kişi tarafından doldurulması gereken bölümde aynen “*Memur, hizmetli ve işçilerin işlerini görürken meydana getirdikleri eserlerde*

---

<sup>11</sup> ÖZTAN, age., s.242

<sup>12</sup> EREL, age., 193

*işveren eser sahibi olarak kabul edilir.”* ifadesi yer almaktadır<sup>13</sup>. Görüldüğü üzere Kültür ve Turizm Bakanlığı işvereni eser sahibi olarak değerlendirmektedir. Biz uygulamada kayıt ve tescil formlarında yer alan bu ifadeye katılmamaktayız. Bu hususta, kanun koyucunun yalnızca hakların kullanımının işverende olduğunu ifade eden FSEK md.18/II hükmü uyarınca, yalnızca hak kullanım yetkisine sahip kişinin eser sahibi olarak nitelendirilemeyeceği düşünmekte ve bu doğrultudaki doktrin görüşlerine katılmaktayız.

Ayrıca kanun koyucu FSEK md.18/II hükmünde eser üzerinde doğan hakların işverenlerce kullanımını öngörmüş olmasına karşılık, bu hakların hangi haklar olacağına dair herhangi bir açıklık getirmemiştir. Doktrinde yer alan görüş birliği uyarınca, eser üzerindeki manevi haklar çalışana, mali hakların kullanımı ise işverene ait olacaktır<sup>14</sup>. Yargıtay da bir kararında bu hususu açıkça belirtmiş ve “... aralarındaki sözleşmeden aksi anlaşılmadıkça, memur, hizmetli ve işçilerin işlerini görürken meydana getirdikleri eserlerin mali hak sahipleri bunları çalıştıran ve tayin edenlerdir ... bunlar eserin manevi haklarının sahibi değildir...” şeklinde karar vermiştir<sup>15</sup>. Biz de hem doktrin hem de Yargıtay tarafından kabul edilen, manevi hakların çalışana ait olacağı ve mali hakların işveren tarafından kullanılacağına ilişkin görüşe katılmaktayız. Çünkü eser işveren tarafından verilen görev gereği meydana getirilmiştir ve her ne kadar eser çalışan tarafından yaratılmışsa da, işverenin amacı bu eserin yaratılmasıdır ve bu sebeple de işverenin eserden yararlanması gereklidir. Bu sebeple eser üzerindeki mali hakların işveren tarafından kullanılabilceğini ancak manevi hakların nitelikleri gereği, yani yaratıcısının kişiliklerine bağlı olmalarından dolayı işveren tarafından kullanılamayacağını, çalışana ait olacağını düşünmekteyiz.

Doktrinde işverenin yalnızca eser üzerindeki mali hakları kullanma yetkisi olduğu hususunda görüş birliği mevcut iken, bunların hangi anda mali hakları

---

<sup>13</sup> Bilgisayar Programları ve Veritabanlarına İlişkin Kayıt - Tescil Başvuru Formu için bkz. <http://www.sinema.gov.tr/Genel/BelgeGoster.aspx?F6E10F8892433CFF1D2BBDFC4052639B2B300BFEBCD6C5A3>, (Çevrimiçi), 24 Aralık 2009

<sup>14</sup> TEKİNALP, age., 136; ÖZTAN, age., s.243

<sup>15</sup> Yargıtay 11 HD. T. 23.02.2004, E. 2003/7032, K. 2004/1586 sayılı yayınlanmamış kararı, TEKİNALP, age., s.137

kullanmaya yetkili oldukları hususunda tartışma vardır. Doktrinde yer alan birinci görüşe göre, eseri kendi isim ve unvanları altında umuma arz ettikleri anda işveren mali hakları kullanabilecektir<sup>16</sup>. Doktrinde yer alan ikinci görüş taraftarları ise, işverenin bu eser üzerinde doğrudan doğruya ve aslen hak iktisap edeceğini, eserin yaratılması ile eser üzerindeki mali hakların kullanımlarının işverene geçeceğini savunmaktadırlar<sup>17</sup>.

Bazı durumlarda mali hakkı kullanan kimsenin, manevi hakkı da kullanması gerektiği durumlar olabilir. Örneğin eseri yayınlama hakkına sahip kişinin, bu eylemini yerine getirebilmesi için eseri umuma arz etmesi de gerekebilir. Doktrindeki görüşler uyarınca, bazı durumlarda eser üzerindeki mali hakların başkası tarafından kullanılması söz konusu ise, diğer manevi haklar saklı olmak üzere, umuma arz yetkisinin (FSEK md.14) kullanımı da bu kişilere geçmiştir<sup>18</sup>. Başka bir deyişle, bu görüşü savunan yazarlar, eser sahibi çalışanın mali hakları kullanma yetkisine sahip işveren tarafından eserin umuma arzını engelleyemeyecektir. Aksi halde kanun koyucunun FSEK md.18/II hükmünü koymasının anlamı kalmayacaktır<sup>19</sup>. Doktrindeki bu yazarlar eser üzerindeki manevi haklardan yalnızca umuma arz yetkisinin, somut olaya göre, işverene geçebileceğini düşünmektedirler. Oysa ki Yargıtay bir kararında “... Davacı vekili, müvekkilinin davalı ile yapılan sözleşme ile dershanede Türkçe dersi vermeye başladığını, kendisine Türkçe kitabı hazırlatıldığını, davalının haksız çıkar sağlamak amacıyla kitabı kendi adı ile bastırıp kullandığını ileri sürerek ... Mahkemece; iddia, savunma ve dosyadaki belgelere göre, benimsenen bilirkişi raporu doğrultusunda, davaya konu kitapların eser niteliğinde olduğu, FSEK 18.maddesine göre çalıştıranların ortaya koyduğu eserin mali haklarının işverene ait olduğu, davacının haklarına bir tecavüzün bulunmadığı kararı verilmiştir. Davacının temyiz itirazları yerinde değildir..” şeklindeki kararıyla eser sahibi çalışanın manevi haklarının ihlal edilmediğine karar veren yerel mahkeme kararını onamıştır<sup>20</sup>. Ancak biz bu Yargıtay kararına

---

<sup>16</sup> ARSLANLI, age., s.64

<sup>17</sup> AYİTER, Fikir ve Sanat Ürünleri, s.91

<sup>18</sup> ÖZTAN, age., s.244; TEKİNALP, age., s.137

<sup>19</sup> ÖZTAN, age., s.244

<sup>20</sup> Yargıtay 11.HD. T. 02.06.2003, E. 2003/53, K. 2003/5847, SULUK/ORHAN, age., s.331

katılmamaktayız. Yargıtay bu kararında, işçi sıfatına haiz davacının, işveren dershanenin talimatı ile ve iş ilişkisi nedeniyle bir kitap hazırladığını kabul etmiştir. Ancak davalı dershanenin bu kitabı davacıya hazırlattırıp daha sonra da üzerinde kendi adını yazıp yayınlamasının açıkça davacının adın belirtilmesine ilişkin (FSEK md.15) manevi hakkını ihlal ettiğini düşünmekteyiz. Nitekim kanun koyucu FSEK md.15/I'de eseri, sahibinin adı veya müstear ad ile yahut adsız olarak, umuma arz etme veya yayımlama hususunda karar vermek yetkisinin münhasıran eser sahibine ait olduğunu belirtmiştir. Bu durumda FSEK md.18/II uyarınca, iş ilişkisi sonucu yaratılan eserde yalnızca mali hakları kullanma yetkisine sahip olan davalının, manevi bir hak olan adın belirtilmesi yetkisini de kullanarak, eseri kendi adı ile yayınlaması, eser sahibi olan davacının manevi haklarını ihlal etmektedir. Bu sebeplerle, eseri kendi adıyla yayınlatan davalının FSEK md.18/II'de yer alan yetkisini kullandığını ve davalının bu eyleminin davacı çalışanın haklarına tecavüz oluşturmadığını karar altına alan Yargıtay'ın bu kararına katılmamaktayız.

#### **D. Halk Kültürü Ürünleri**

Halk kültürü ürünleri; halk müzikleri, dansları, bilmeceleeri, bulmacaları, masalları, efsaneleri, desenleri, motifleri, yemekleri gibi halka adeta varlık veren, kültürel alt yapısını belirleyen o halkın diğer toplumlardan ayırt edilmesini sağlayan geleneksel kültürel eserlerdir ve doktrinde “anonim eser” olarak da adlandırılmaktadır. Halkın benliğini oluşturan bu tip eserlerin kimler tarafından ve ne zaman meydana getirildikleri çoğunlukla bilinmemektedir. Kuşkusuz bu eserler de başlangıçta bir veya birkaç kişi tarafından yaratılmış ancak bu eserlerin yazıya geçirilmeden sözde kalması, yazılı metinlerin de zaman içinde kaybolması ve en önemlisi de bunların zaman içerisinde pek çok kişi tarafından pek çok değişikliğe maruz kalması eseri meydana getiren kişilerin unutulmasına yol açmıştır.

FSEK bünyesinde anonim eserlere ilişkin herhangi bir düzenlemeye yer vermemiştir. Anonim eserleri Kanun'da düzenlenen işlenme ve derlenme eserler içerisine dâhil etmek imkânsızdır. Aynı şekilde FSEK md.12'de yer alan eserin sahibinin belli olmaması durumu da yanlış yorumlanmamalıdır. Bu maddede

bahsedilen türden eserler sahibi belli olamayan eserler değil, sahipli ancak herhangi bir nedenle sahibinin adı belirtilmemiş eserlerdir. Nitekim FSEK eser sahibine, eserini dilerse müstear adla veya adsız olarak umuma arz etme hakkı vermektedir<sup>21</sup>.

Hâlihazırda FSEK’de ve diğer ilgili yasal mevzuatta sahibi belirlenemeyen anonim eserler için herhangi bir düzenleme mevcut olmaması, bu eserlerin tahrif edilmesine ve değiştirilmesine yol açmaktadır. Oysa bir haktan söz edebilmek için o hakkın sahibinin de belli olması gerekmektedir. Doktrinde halk kültürü ürünlerinde hak iddia edebilecek kimselerin eserin sahibi, kaynak kişi (başkalarından öğrendiklerini aktaran kişi) ve araştırmacı olması gerektiği öne sürülmektedir ancak sahibi belli olan anonim eserler ile belli olmayanlar arasında da bir ayırım yapılması gerekmektedir. Sahibi belirlenemeyen anonim eserlerde, araştırmacı tarafından yapılacak yayınlar için özellikle telif ücreti ödenip ödenmemesi derlemede uygulanacak yöntemle bağlıdır. Eğer bu konudaki bilgiler gözlem yoluyla ya da başka surette doğrudan elde edilmiş ise telif hakkı gerektirmez. Çünkü toplumun malı olan bu eserler üzerinde hiç kimse mülkiyet ya da başka bir hak iddiasında bulunamaz. Eserin yaratıcısından değil de kaynak kişiden alınması sonucu kişiye bağlı bir haktan söz edilemez, hak iddiasında bulunabilecek kimsenin olmadığı sonucu ortaya çıkar<sup>22</sup>.

Manevi haklar bakımından ise, FSEK md.14 gereğince eserin umuma arz edilip edilmemesi, zamanı ve şekli sahibi tarafından tayin edilir. FSEK md.15 uyarınca da eserin adıyla yayınlaması hakkı da sahibine aittir. Bu bakımdan sahibinden alınan ürünlerin yayınlanması izin ve muvafakata bağlıdır; araştırmacının, derlediği eserleri yayınlatabilmesi için sahiplerinden izin alması gereklidir ve kaynak kişilerin naklettikleri halk ürünleri için de aynı yöntem uygulanmalıdır. Bu açıdan Kanun iş bu hükümleri geniş yorumlanmalıdır. Kaynak kişi burada eser sahibinin yerini almaktadır. Bu sebeple adıyla birlikte yapılacak alenileşme kaynak kişinin muvafatına tabi olmalıdır<sup>23</sup>.

<sup>21</sup> Oğuz MÜFTÜOĞLU, **Somut Olmayan Kültürel Mirasın Korunması Sorunu**, İstanbul Barosu Dergisi Fikri ve Sınai Haklar Özel Sayısı, Temmuz 2007, s.71

<sup>22</sup> Süleyman KAZMAZ, **Halk Kültürü Ürünlerinde Telif Hakkı**, Kültür Bakanlığı Halk Kültürünü Araştırma Dairesi Yayınları:139, Kılavuzlar, El Kitapları, Tarihçeler Dizisi:7, 1990, s.75–76

<sup>23</sup> KAZMAZ, age., s.53

## E. Vücuda Yapılan Dövme

Kişilerin vücutlarına yaptırdıkları dövme uygulamasının eser olarak nitelendirilip nitelendirilemeyeceği aslen çözüme kavuşturulması gereken ilk konudur. Şayet vücuda yapılan dövmenin eser olduğu kabul edilecek olursa, ancak bu aşamada dövmeciyi eser sahibi olarak kabul edip, manevi haklarının da varlığı kabul edilebilir.

Dövme, deri tarafından tümüyle yok edilemeyen bir boya maddesinin belirli bir teknikle insan vücudunun altderi yüzeyine kadar işlenmesi ve bu suretle değişik motif, desen yahut resimlerin insan vücudu üzerinde şekillendirilmesi olarak tanımlanmaktadır<sup>24</sup>.

Bu durumda insan vücudu üzerine işlenen dövme motif, desen veya resimlerinin sahibinin hususiyetini taşıması ve baskı, kalıp yahut sair alet/edevatla uygulanmaması (yani orijinal olması) koşulu ile FSEK dairesinde güzel sanat eseri sayılması gerektiğini savunan görüşe<sup>25</sup> katılmaktayız. Nitekim bir fikri ürünün eser sayılması için sahibinin hususiyetini taşıması ve FSEK’de sayılan eser türlerine dâhil olmasının gerekli ve yeterli olduğunu, eserin yapıldığı yerin önemli olmadığını, dövmenin de estetik değere sahip olduğundan dolayı FSEK md.4 uyarınca bir güzel sanat eseri olarak nitelendirilebileceğini düşünmekteyiz.

Bir kişinin vücudu üzerine dövme yapıldıktan sonra, eser sahibi olan dövmeci FSEK md.16 uyarınca manevi hakkını kullanarak bu dövmede yapılacak değişiklik ve bozulmaları önleyebilecek midir?

Anayasanın 17. maddesinde düzenlenen “kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı: Tıbbî zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tâbi tutulamaz.” hükmü mevcuttur. Anayasanın bu hükmü uyarınca her kişi kendi vücudu

<sup>24</sup> Mehmet Saim DİKİCİ, **İnsan Vücuduna Dövme Uygulaması Yapan Eser Sahibinin Manevi Hakları İle Dövme Uygulaması Yaptıranın Kendi Vücudu Üzerindeki Manevi Haklarının Çatışması**, <http://www.turkhukuk sitesi.com>, (Çevrimiçi), 5 Temmuz 2009

<sup>25</sup> DİKİCİ, age, <http://www.turkhukuk sitesi.com>, (Çevrimiçi), 5 Temmuz 2009

üzerinde söz sahibidir. Anayasanın 11. maddesine göre ise Anayasanın diğer kanunlar bakımından üstünlüğü vardır, kanunlar Anayasaya aykırı olamazlar.

Bu durumda insan vücudu üzerine kişinin rızası ile uygulanmış olsa bile eser sahibinin dövme eserinin silinmesini yahut şeklinin veya bütününün bozulmasını engelleme hakkının, Anayasada yer alan kişinin vücut dokunulmazlığına ilişkin 17.maddesi karşısında ve Anayasanın FSEK’e nazaran daha üstün konumda olmasından dolayı, geçerli olmayacağını, Anayasa hükmünün eser sahibi dövmecinin FSEK md.16’ya dayanan hakkını bertaraf edeceğini düşünmekteyiz.

## **F. İnternet Siteleri**

Gelişmekte olan teknoloji, fikri hukuk bakımından mevcut olan ihlalleri ve ihlallerin kaynağını bulma konusundaki güçlükleri de beraberinde getirmektedir. Örneğin internet sitelerinin pek çoğunda fikri mülkiyet haklarına konu pek çok eser izinsiz bir şekilde yayınlanmaktadır. Bu eserler edebiyat, müzik ve fotoğrafçılık eserleri veya sinematografik eserler gibi farklı ortamlarda yaratıldıktan sonra internet ortamına aktarılmış eserler olabilecekleri gibi, bilgisayar ortamında tasarlanmış animasyonlar, oyunlar, bir başka internet sitesinden alınmış uygulamalar ve tasarımlar da olabilir.

O ana kadar hiçbir araçla kamuya sunulmamış olan ve sahibi veya birkaç sınırlı kişinin bilgisinde olan bir eserin veya veri tabanının internet ortamına aktarılması ve internet kullanıcılarının bilgilerine sunulması FSEK uyarınca “umuma arz” olarak kabul edilmektedir<sup>26</sup>. Umuma arz yetkisi FSEK md.14 uyarınca münhasıran eser sahibine aittir. Eserin eser sahibinin rızası dışında internet ortamında yayınlanması, eser sahibinin manevi hakları açısından bakıldığında, eğer eser alenileşmemişse eser sahibinin umuma arz hakkını (md.14), eser sahibi belirtilmemişse eser sahibi olarak tanıtılma hakkını (md.15) ve eserde değişiklik yapılması durumunda da eserde değişiklik yapılmasını menetme hakkını (md. 16) ihlal edecektir.

---

<sup>26</sup> AKAYDIN, age., s. 31

Günümüzde internet sitesi tasarlayan kişiler, tasarlamakta oldukları siteleri tanınmış sitelerin formatında hazırlayabilmektedirler. Bu programı kullanan site tasarlayıcısı formatını almak istediği siteyi seçmekte ve program yardımıyla üzerinde belirli değişiklikler yaparak kendi sitesini oluşturabilmektedir. MCF (Meta Content Format-Bağlantılı Bilgi İçeriği Biçimi) olarak adlandırılan teknolojiye program bir internet sitesine ait tüm bilgileri toplayabilmektedir<sup>27</sup>. Bu tür yapılan tasarımlarda meydana gelen değiştirmeler ise yine eser sahibinin manevi haklarından olan eserde değişiklik yapılmasını menetme (FSEK md.16) hakkını ihlal etmektedir.

Haklar bakımından sorun doğuran bir diğer durum ise, özel bir bilgisayar programı ile gerçekleştirilen ve bir web sayfasından diğerine geçişi mümkün kılan bir teknik olan “ link verme” tekniğidir. Dahili link verme (intern) durumunda, link verilen sayfa bağımsız bir sayfa olarak açılmamakta, link veren sayfanın içinde açılmaktadır. Bu durumda link veren sayfanın adeta bir parçası görünümünü vermektedir<sup>28</sup>. Bu bakımdan eser sahibinin adının belirtilmesi hakkı ihlal edilmektedir. Eserin umuma iletim hakkı da münhasıran eser sahibine tanınmış bir hak olduğundan (FSEK md.14), eser sahibinin bu manevi hakkının da ihlal edileceğinden söz edilebilir. 1996 yılında Amerika’da bu konuda bir ihtilaf vuku bulmuştur. “Dilbert” adı verilen popüler, komik bir figür dahili link yoluyla özel bir internet sitesinde kullanılmıştır. Bu figürü kendi internet sitesinde sunmakta olan “United Media” isimli firma haklarının ihlal edildiği iddiası ile açmış olduğu davayı kazanmıştır<sup>29</sup>.

Frame tekniği ise web sayfası yapımcısının, bir başkasına ait web sayfasını kendi sitesi içine monte hakkını vermektedir. Frame, link vermeden farklıdır. Dâhili linklerde bir internet sitesinin sadece belirli bir metni veya grafiği görünmekte iken frame vermede yabancı internet sayfasının tümü görünmektedir<sup>30</sup>. Ancak link vermede de frame vermede de önemli olan husus, veren kişinin buradaki eserin kendisine ait olmadığını gösterecek şekilde gerekli tedbiri alıp almadığıdır.

---

<sup>27</sup> AKAYDIN, age., s.64

<sup>28</sup> Tekin MEMİŞ, **Fikri Hukuk Bakımından İnternet Ortamında Müzik Sunumu**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2002, s.136

<sup>29</sup> MEMİŞ, age., s.136-137

<sup>30</sup> MEMİŞ, age., s.137

İnternet ortamında ihlallere yol açan bir başka durum da, örneğin bir haberin ilk hazırlayıcısı olan eser sahibine işaret edilmeksizin, e-posta (elektronik posta) vasıtasıyla üçüncü kişilere gönderim (forward) in söz konusu olduğu durumlardır. Zira bu durumda doktrinde yer alan haklı bir görüş uyarınca, eser sahibinin FSEK md.15 uyarınca manevi hakkının ihlali söz konusu olmaktadır<sup>31</sup>. E-postaların forward edilmesinde, bilinçli olarak silinmediği takdirde, e-postaların çıkış noktası mutlak olarak yer almaktadır. Silinerek kısaltma yapma halinde ise, ayrıca eserin değiştirilmesi durumu da dikkate alınmalıdır. Bu durumda eser sahibinin eserin değiştirilmesi menetme hakkının ihlalinden de söz edilebilecektir.

Yukarıda örnek dâhilinde sayılan durumlar ne yazık ki internet ortamında yapılan ihlallerin yalnızca birkaçından ibarettir. İnternet sürekli gelişmekte olan bir alan olmakla birlikte sürekli ihlallerin arttığı ve ihlallerin kaynaklarının tespitin de en zor olduğu alanlardan birisidir.

---

<sup>31</sup> KAPLAN, age., s.144

## **§ 8. FSEK UYARINCA ESER SAHİBİNİN HAKLARINA GETİRİLEN ÇEŞİTLİ SINIRLANDIRILMALAR VE BUNLARIN MANEVİ HAKLARA ETKİLERİ**

Hukuk düzeni hiçbir hakkı sınırsız olarak kabul etmemektedir. Bu sebeple kanun koyucu tüm haklarda olduğu gibi fikri haklarda da, eser sahibinin haklarının nerede başlayıp nerede biteceğini, üçüncü kişilerce bu haklara yapılan müdahalelerin ihlal oluşturup oluşturmayacağını belirleme yoluna gitmiştir.

FSEK uyarınca eser sahibinin hakları aşağıdaki şekilde sınırlandırılmıştır;

- Âmme intizami mülâhazasıyle (kamu menfaati) (FSEK md.30)
- Genel menfaat mülâhazasıyle (FSEK md.31-37)
- Hususî menfaat mülâhazasıyle (özel menfaat) (FSEK md. 38-41)
- Hükümete tanınan yetkiler (FSEK md.42-43)

Eser sahibine tanınan haklarda, kanun koyucu FSEK md.30 uyarınca kamu menfaati açısından çeşitli sınırlandırmalar getirmiştir. Bu sınırlamanın amacı eserleri mahkemelerde kanıt olarak kullanmak ve kolluk güçlerinin sanıkları teşhis etmeleri ve izlemelerinde kolaylık sağlama düşüncesine dayanmaktadır.

Bu bakımdan eser, ispat maksadıyla mahkeme ve diğer resmi kurumlar huzurunda, zabıta ve ceza işlerinde kullanılabilir. Eser sahibinin hakları bu kullanmaya engel teşkil etmez. Aynı şekilde özel emniyet için veya adli işlemler için, eser niteliğine haiz fotoğraflar da sahibinin rızası alınmaksızın ancak resmi makamlar tarafından veya resmi makamların emri olmak kaydıyla başkaları tarafından çoğaltılabilir ve yayılabilir (FSEK md.30).

Eser sahibinin haklarının genel menfaat düşüncesi ile sınırlandırılmasında ise, mevzuat ve içtihatlardan herkesin yararlanması, kamuya açıklanması yararlı olan söz ve nutukların herkes tarafından bilinmesi, kültür ürünlerinin eğitim ve toplumun hizmetine sunulması ve bilimin yaygınlaştırılması gibi düşünceler hâkimdir.

Bu bakımdan resmen yayımlanan veya ilan olunan kanun, tüzük, yönetmelik, tebliğ, genelge ve kazaî kararların çoğaltılması, yayılması, işlenmesi veya herhangi bir surette bunlardan faydalanma serbesttir ( FSEK md.31). Bundan başka, Büyük Millet Meclisinde ve diğer resmi meclis ve kongrelerde, mahkemelerde, umumi toplantılarda söylenen söz ve nutukların, haber ve malumat verme maksadıyla çoğaltılması, umumi mahallerde okunması veya radyo vasıtasıyla ve başka surette yayımı serbesttir (FSEK md.32).

Ayrıca genel menfaat maksadıyla, yayımlanmış bir eserin, tüm eğitim ve öğretim kurumlarında, yüz yüze eğitim ve öğretim maksadıyla doğrudan veya dolaylı kar amacı gütmeksizin temsili de serbesttir (FSEK md.33). Görüldüğü gibi bu sınırlama da eser sahibinin mali hakkına ilişkin bir sınırlamadır. Ancak burada tam bir serbesti yoktur. Kanun koyucu bu serbestiyi eser sahibinin manevi hakları ile sınırlandırmıştır. Zira burada belirtilen temsil serbestisi ancak ve ancak eser sahibinin ve eserin adının mutlak olarak belirtilmesi şartıyla olabilmektedir. Bilindiği gibi eser sahibinin ve eserin adının belirtilmesi de eser sahibinin manevi haklarından biridir. Böylece, eser sahibinin genel menfaat amacıyla mali haklarının sınırlandırılmasının, manevi haklarına olan etkisi bulunmaktadır. Bir bakıma bu sınırlandırmanın eser sahibinin manevi haklarını kapsamadığı söylenebilir.

Kanun koyucu ayrıca genel menfaat sebebiyle belli durumlarda seçme ve toplama eserler meydana getirilmesini kabul etmiştir (FSEK md.34). Bu açıdan kanun koyucu eğitim ve öğretim amacıyla seçme ve toplama eserler meydana getirmek için iktibas serbestisi öngörmüştür. İktibas, alenileşmiş bir eserden bazı cümlelerin, paragrafların, motif ve tınıların, hatta ezgilerin veya alenileşmiş bir güzel sanat eserinin resimlerinin aynen, kaynak gösterilerek başka bir esere konulmasıdır<sup>1</sup>. Buna göre, yayımlanmış musiki, ilim ve edebiyat eserlerinden ve alenileşmiş güzel sanat eserlerinden, maksadın haklı göstereceği nispet dâhilinde iktibaslar yapılmak suretiyle, hal ve vaziyetinden eğitim ve öğretim gayesine tahsis edildiği anlaşılan seçme ve toplama eserler vücuda getirilmesi serbesttir (FSEK md.34/I). Ancak kanun koyucu burada da üçüncü kişilere tam bir serbesti tanımamaktadır. Madde

---

<sup>1</sup> ATEŞ, age., s.288

hükmünden de anlaşıldığı gibi bazı şartlar öngörmüş olmasının yanında, hak sahibinin meşru menfaatlerine haklı bir sebep olmaksızın zarar vermeme şartı da mevcuttur. Burada hak sahibinin meşru menfaatlerinin neler olduğu kanun koyucu tarafından açıklanmamıştır ancak eser sahibinin manevi haklarının amacının menfaatlerin korunması olduğundan yola çıkılarak, bu menfaatlere manevi hakların da girdiği kabul edilmelidir. Yani iktibasın eser sahibinin hiçbir manevi hakkına zarar getirmemesi gerekmektedir. Kanun koyucu ilgili maddenin son fıkrasında manevi haklar bakımından başka bir sınırlama daha getirerek, eser ve eser sahibinin adının mutata şekilde açıklanmasını şart koşturmuştur. Bu husus Yargıtay içtihatları ile de sabittir. Yargıtay bir kararında eğitim amaçlı hazırlanan seçme ve toplama eser için başka bir seçme ve toplama eserden alıntı yapılmasının, kaynak gösterme yükümlülüğünü ortadan kaldırmayacağına hükmetmiştir<sup>2</sup>. Bu şekilde bir iktibas serbestisi münhasıran okullara mahsus olarak hazırlanan ve Milli Eğitim Bakanlığı tarafından onanan okul radyo yayımları için de geçerlidir (FSEK md.34/II). Ancak yukarıda belirtilen sınırlamalar bu durum için de geçerlidir. Yani eser ve eser sahibinin adının mutata şekilde belirtilmesi şeklinde mutlaka kaynak gösterilmeli ve eser sahibinin diğer manevi haklarına da zarar verilmemelidir.

Kanun koyucu iktibasın caiz olacağı diğer halleri de açık bir şekilde saymıştır. FSEK md.35'e göre;

- Alenileşmiş bir eserin bazı cümle ve fıkralarının müstakil bir ilim ve edebiyat eserine alınması,
- Yayımlanmış bir bestenin en çok tema, motif, pasaj ve fikir nevinden parçalarının müstakil bir musiki eserine alınması,
- Alenileşmiş güzel sanat eserlerinin ve yayımlanmış diğer eserlerin, maksadın haklı göstereceği bir nispet dâhilinde ve münderecatını aydınlatmak maksadıyla bir ilim eserine konulması
- Alenileşmiş güzel sanat eserlerinin ilmi konferans veya derslerde, konuyu aydınlatmak için projeksiyon veya buna benzer vasıtalarla gösterilmesi

---

<sup>2</sup> Yargıtay 11.HD. T. 31.12.1976, E. 1976/4836, K. 1976/5782; [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (Çevrimiçi), 18 Temmuz 2009

İktibasın caiz olduğu hallerdir.

Bu iktibas hallerinde mutlaka iktibasın belli olacak şekilde yapılması gerekmektedir. Ayrıca tüm iktibaslarda yine eserin ve eser sahibinin adının da belirtilmesi gerekmektedir. Ancak iktibas bir ilim eseri tarafından yapılıyorsa eser sahibin ve eserin adından başka muhakkak iktibasın yapıldığı kısmın da belirtilmesi gerekmektedir. Bu yükümlölük, bir bilimsel esere yapılan iktibaslarda söz konusu olduğu gibi, bir bilimsel esere bilimsel olmayan başka bir eserden yapılan iktibaslar bakımından da söz konusudur. Doktrindeki görüş uyarınca, iktibas olunan kısım kısa bir parça ise, örneğin bir veya birkaç cümle ve paragraf ise, bu cümle ve paragrafların alındığı sayfa numarası sayfa numarasının gösterilmesi gereklidir. Eser parçası büyük ise, alındığı sayfalarla birlikte veya sadece ilgili bölüm referans olarak gösterilir. Eser sahibi birden fazla ise, iktibasta eser sahiplerinin hepsinin adı veya en az bir tanesi ve “diğerleri” şeklindeki ifadenin yer alması gereklidir<sup>3</sup>.

Tüm bu iktibasların yanında kanun koyucu ayrıca basın iktibaslarından da bahsetmiştir. FSEK md.36/I uyarınca, basın veya radyo tarafından umuma yayılmış bulunan günlük havadisler ve haberler serbestçe iktibas olunabilir. Ancak kanun koyucu Basın Kanunu’nun 15. maddesini saklı tutmuştur. Gazete ve dergilerde çıkan içtimai, siyasi veya iktisadi günlük meselelere müteallik makale ve fıkraların iktibas hakkı sarahaten mahfuz tutulmamışsa aynen veya işlenmiş şekilde diğer gazete ve dergiler tarafından alınması ve radyo vasıtasıyla veya diğer bir suretle yayılması serbesttir (FSEK md.36/II).

Ancak kanun koyucu bu şekilde yapılan bir iktibasta denge gözetilmesi gerektiğinden FSEK md.36/I’de Basın Kanunu’nun 15. maddesini saklı tutmuştur. Basın Kanunu md.15 mevkute (sürelî yayın) sahibinin haklarına yer vermiştir. Bir gazetenin, radyo veya televizyonun olağanüstü fedakârlıklarla elde ettiğı haberleri, hiçbir çaba sarf etmeden hiçbir ücret ödemeden ve ilk elde edenin iznini dahi almadan yayınlamak adalet ile bağdaşmamaktadır. Bu sebeple, iktibasa çeşitli sınırlamalar getirilmiştir. Buna göre, bir mevkutenin özel bir fedakârlıkla elde edip

---

<sup>3</sup> ATEŞ, age., s.310-311

yayınladığı haber, yazı ve resimler, o mevkutenin sahibinden izin alınmadığı takdirde, neşrinden itibaren 24 saatlik bir süre geçmeden yayınlanamaz (Basın Kanunu md.15). Kanun koyucunun eser sahibinin haklarını korumak bakımından Basın Kanunu md.15 uyarınca getirmiş olduğu bu sınırlama madde hükmünde yalnızca mevkuteler için öngörülmüştür. Ancak doktrinde bu sınırlamaların diğer eser türlerini de kapsayıp kapsamayacağı hususunda görüş ayrılıkları mevcuttur. Doktrinde yer alan birinci görüş, Basın Kanunu md.15 uyarınca getirilen bu sınırlandırma sadece mevkuteler bakımından olduğunu, bu sebeple radyo ve televizyonları kapsayacak şekilde geniş yorumlanmaması gerektiğini, kanun koyucunun madde hükmünde sadece mevkuteler bakımından hüküm kurmuş olduğunu düşünmektedir<sup>4</sup>. Doktrinde yer alan ikinci görüş ise, Basın Kanunu md.15'in eser sahibine sağladığı bu korumadan radyo ve televizyonların da yararlanması gerektiğini düşünmektedir<sup>5</sup>. Ayrıca bu tür iktibaslarda da diğer tüm iktibas çeşitlerinde olduğu gibi kaynak gösterme zorunluluğu mevcuttur. Buna göre, iktibas edile gazete, dergi ve ajansın ve eğer bunlar da başka bir kaynaktan alınmışlarsa o kaynağın adı, tarih ve sayısından başka makale sahiplerinin adı, müstear adı veya alametinin belirtilmesi zorunludur (FSEK md.36/III).

Eser sahibinin haklarına getirilen çeşitli sınırlandırmalar; çoğaltma, yayınlama, temsil gibi eser sahibinin mali haklarına ilişkin sınırlamalar olsa bile, etkilerinin manevi haklara da sirayet etmekte olduğu görülmektedir. Bu bakımdan mali haklar ile manevi hakların her ne kadar birbirlerinden bağımsız haklar olsalar da, birbirleri ile etkileşim içerisinde oldukları da görülebilmektedir.

---

<sup>4</sup> ARSLANLI, age., s.131

<sup>5</sup> AYİTER, Fikir ve Sanat Ürünleri, s. 162

### III. BÖLÜM

#### § 9. FSEK KAPSAMINDA ESER SAHİBİNİN AÇABİLECEĞİ HUKUK DAVALARI VE GEÇİCİ HUKUKİ KORUMA

Kanun koyucu FSEK kapsamında eser sahibinin mali ve manevi haklarına yer vermiş olmasının yanında Kanunun “Beşinci Bölüm”ünde “Hukuk ve Ceza Davaları” başlığı altında md.66 ila 79 arasında, eser sahibinin mali ve manevi haklarına herhangi bir tecavüz olması durumunda başvurulabilecek hukuki yollar ile bunların sonuçlarına yer vermiştir. Kanun koyucu başvurulabilecek hukuk davaları ile ceza davalarını, eser sahibinin mali ve manevi haklarına tecavüz bakımından ayrı ayrı incelemiş ve bu doğrultuda hüküm sevk etmiştir. Ayrıca herhangi bir ihlal durumunda bazı şartlar dâhilinde çeşitli ihtiyati tedbirler de öngörülmüştür.

Mülga Hakkı Telif Kanunu, eser sahibinin haklarına tecavüzleri sadece ceza cephesinde mütalaa etmiş ve hukuk davalarına ilişkin herhangi bir hüküm tanzim etmemiştir. Bern Sözleşmesi ise eser sahibinin haklarına tecavüz fiillerine ve bunların müeyyidelerine kısaca temas ederek, bu konuyu daha çok devletlerin iç hukuklarına bırakmıştır<sup>1</sup>. Ülkemizde bu koruma FSEK ile sağlanmıştır. FSEK’ in gerekçesinde de kanun koyucu, eser sahibinin haklarını koruyan hukuk ve ceza davalarının tam bir himayeyi temin etmek maksadıyla son teferruata kadar gerek

---

<sup>1</sup> 1979 tarihli Bern Sözleşmesi md.16: “ (1)Birlik Ülkelerinden birinde hukuki korumadan yararlanan eserler üzerindeki haklara tecavüz eden eser kopyalarına el konulur.

...  
(3) El koyma her ülkenin mevzuatına uygun şekilde yapılır.”

1979 tarihli Bern Sözleşmesi md.17: “ Bu sözleşme hükümleri, her Birlik ülkesi hükümetinin mevzuat veya düzenlemeleri ile herhangi bir eserin dağıtım, temsil veya gösterimi ya da yetkili makamın bu hakkın uygulanması için gerekli göreceği esaslara göre üretimine izin vermek, denetlemek veya önlemek hakkını haleldar etmez.” ; BEŞİROĞLU, age., s. 1429

maddi hukuk gerekse de usul hukuku bakımından tanzim edilmiş olduğu ve bu hükümlerin yargıçlar için faydalı direktifler olabileceğini izah etmiştir<sup>2</sup>.

## A. Hukuk Davaları

FSEK md.66 ila 70. maddeleri arasında eser sahibinin haklarına tecavüz halinde açılacak hukuk davalarını ele almıştır. Bunlar; “tecavüzün ref’i davası”, “tecavüzün men’i davası” ve “tazminat davası”dır. Ayrıca bu maddeler kapsamında olmayıp da, FSEK’ in “Adın Belirtilmesi Salahiyeti” başlıklı md.15/III maddesinde “Bir eserin kimin tarafından vücuda getirildiği ihtilaflı ise yahut herhangi bir kimse eserin sahibi olduğunu iddia etmekte ise, hakiki sahibi, hakkının tespitini mahkemeden isteyebilir.” şeklinde yer alan hüküm uyarınca eser sahibinin “eser sahipliğinin tespiti” adı altında bir eda davası ikame etme hakkı da mevcuttur. Eser sahipliğinin tespiti davası da bir hukuk davası olduğu için, eser sahibinin başvuracağı hukuk davalarından biri olarak kabul etmek yerinde olacaktır. Nitekim Yargıtay da eser sahibinin başvuracağı hukuk davalarında eser sahipliğinin tespiti davasını, FSEK tarafından belirtilen diğer davalar ile beraber saymıştır. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu bir kararında, “...*eser sahibinin FSEK.nun 14, 15 ve 16. maddeleri üçüncü fıkralarındaki manevi haklara yönelik tecavüz halinde; mirasçıların kanunda sayılan her türlü hukuk davalarını ( tecavüzün ref’i, meni, eser sahipliğinin tespiti ve manevi tazminat ) açma yetkisinin bulunduğu...*” şeklindeki ifadesi ile eser sahipliğinin tespiti davasını da FSEK kapsamında eser sahibinin başvuracağı hukuk davaları içerisinde ele almıştır<sup>3</sup>. Kanun koyucunun eser sahibinin tespiti davasını FSEK md. 66-70 arasında “Hukuk Davaları” başlığı altında ele almamış olmasının nedeni ise, öncelikle bu davaya FSEK md.15/III’de yer verdiği için tekrardan kaçınmak olduğu ve ayrıca da eser sahibinin tespiti davasının diğer hukuk davalarındaki gibi bir tecavüz vuku olduğunda başvurulmaması, bunun yerine eser sahibinin ihtilaflı olduğu durumlarda başvurulması olduğu kanısındayız.

---

<sup>2</sup> BERZEK, age., s.13

<sup>3</sup> Yargıtay HGK T. 28.05.2008, E. 2008/11-368, K. 2008/393, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 20 Aralık 2009

FSEK'in md.66–70 arasında düzenlemiş olduğu hukuk davaları eserin kendisini korumak için hüküm altına alınmıştır. Bunun yanında bir eserin adı, alameti, çoğaltılmış nüshaların şekilleri gibi tek başına eser sayılmayacak ürünler FSEK “Haksız Rekabet” başlığı ile düzenlemiş olduğu 83 ve 84. maddelerinde haksız rekabete ilişkin hükümler dâhilinde korunmaktadırlar. Kanun koyucu haksız rekabeti md.83 kapsamında “ad ve alametler” başlığı altında ve md.84 kapsamında “işaret, resim ve ses” başlığı altında olmak üzere iki ayrı açıdan incelemiştir.

FSEK md.83:

*“ Bir eserin ad ve alametleri ile çoğaltılmış nüshaların şekilleri, iltibasa meydan verecek surette diğer bir eserde veya çoğaltılmış nüshalarında kullanılamaz.*

*1’inci fıkra hükmü umumen kullanılan ve ayırt edici bir vasfı bulunmayan ad, alamet ve dış şekiller hakkında uygulanmaz.*

*Bu maddenin uygulanması kanunun 1’inci, 2’inci ve 3’üncü bölümlerindeki şartların tahakkukuna bağlı değildir.*

*Basın Kanununun 14’üncü maddesinin mevkute adları hakkındaki hükmü mahfuzdur.*

*Tecavüz eden tacir olmasa bile, birinci fıkra hükmüne aykırı hareket edenler hakkında haksız rekabete müteallik hükümler uygulanır.”*

Maddede hükmünde de belirtildiği gibi, korunmak istenen bir eser değil de, bir eserin ad ve alametleri ile çoğaltılmış nüshaların şekilleri olunca, bunları FSEK kapsamında sayılan hukuk davaları ile korumak imkânsızdır. Bu çeşit bir koruma aynı zamanda aşağıdaki madde hükmünde de mahfuz olduğu üzere; işaret, resim ve sesler hakkında da uygulanır.

FSEK md.84 :

*“Bir işareti, resim veya sesi, bunları nakle yarıyan bir alet üzerine tesbit eden veya ticari maksatlarla haklı olarak çoğaltan yahut yayan kimse, aynı işaretin, resmin veya sesin 3 üncü bir kişi tarafından aynı vasıttan faydalanılmak suretiyle çoğaltılmasını veya yayımlanmasını menedebilir.*

*Tecaviüz eden tacir olmasa bile birinci fıkra hükmüne aykırı hareket edenler hakkında haksız rekabete müteallik hükümler uygulanır.*

*Eser mahiyetinde olmayan her nevi fotoğraflar, benzer usullerle tespit edilen resimler ve sinema mahsulleri hakkında da bu madde hükmü uygulanır.”*

Bu maddede yer alan işaret, resim ve sesler de; eser olmadıkları için, FSEK kapsamında korunması mümkün olamayan fikri ürünlerdir. Bu sebeple FSEK kapsamında öngörülmüş olan dava ve hukuki yollarda değil de, haksız rekabete ilişkin hükümlerle korunurlar<sup>4</sup>.

Yargıtay bir kararında; “Tercih Robotu” isimli bir yazılımın davalı tarafından izinsiz olarak kullanılması hakkında, söz konusu yazılımın FSEK kapsamında bir eser olarak nitelendirip nitelendirilmeyeceğinin araştırılması gerektiğini, şayet bu yazılım bir eser ise, yazılımın isminin de FSEK md.83 anlamında haksız rekabete ilişkin hükümler vasıtasıyla korunması gerektiğini hüküm altına almıştır<sup>5</sup>.

Yargıtay başka bir kararında da; broşürlerde kullandığı çadır fotoğraflarını izinsiz bir şekilde kendi broşürlerinde kullanan davalının farklı bir ticari konuda faaliyet göstermesinden dolayı, davalının bu eyleminin TTK uyarınca haksız rekabet teşkil etmediğine ilişkin verilen yerel mahkeme kararını; davalının eyleminin FSEK

<sup>4</sup> Yargıtay 11 HD T. 10.02.2005 E. 2004/13860 K. 2005/1012, <http://www.kazanci.com/> (Çevrimiçi), 01 Eylül 2009; Yargıtay HGK T. 12.12.2007 E.2007/11-965 K. 2007/961, <http://www.kazanci.com/> (Çevrimiçi), 01 Eylül 2009

<sup>5</sup> Yargıtay 11 HD T. 22.02.2007, E. 2005/11944, K. 2007/3304, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 01 Eylül 2009

md.84 uyarınca haksız rekabet teşkil ettiğini, bu hususun davacı tarafından ileri sürülmesi de mahkemece re'sen değerlendirilmesi gerektiği gerekçesiyle bozmuştur<sup>6</sup>.

Bir fikri ürünün FSEK kapsamında eser niteliğinde olmaması; eserin adı, alameti, işareti, çoğaltılmış nüshalarının şekilleri de olmaması hallerinde ise koruma doktrinde de yer alan görüşler uyarınca, TTK'nın haksız rekabete ilişkin hükümleri (TTK md.56–64) vasıtasıyla sağlanabilecektir. Haksız rekabet TTK md.56 uyarınca “aldatıcı hareket veya hüsnüniyet kaidelerine aykırı sair suretlerle iktisadi rekabetin her türlü suistimalidir.” Kanun koyucu hüsnüniyet kaidelerine aykırı hareketleri de ayrıca belirtmiştir. 818 sayılı Borçlar Kanunu da aynı şekilde haksız rekabeti düzenlemiştir. TTK kapsamına girmeyen bir ihtilaf halinde ise BK uygulama alanı bulacaktır. BK md.48 uyarınca; yanlış ilanlar yahut hüsnüniyet kaidelerine mugayir sair hareketler ile müşterileri tenakus eden yahut bunları gaip etmek korkusuna maruz olan kimse bu fiillere hitam verilmesi için faili aleyhinde dava ikame ve failin hatası vukuunda sebebiyet verdiği zararın tazminini talep edebilir<sup>7</sup>.

Yargıtay da bir kararında; yapmış olduğu kazılardan çıkan eserler hakkında yayın yapma hakkının münhasıran kendisinde olduğu ve kendisinden izin alınmadan bunları yayınlayan davalının, manevi haklarını ihlal ettiğini ileri süren davacıyı, davacı eser sahibi olmadığından, FSEK'in hukuk davalarına ilişkin hükümlerle değil de, haksız rekabete ilişkin hükümleri ile korumayı uygun bulmuştur<sup>8</sup>. Başka bir kararında ise “... Davacıların bu isim ile yarattıkları karakterin öncelikle 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanununa göre “eser” sayılıp sayılmayacağı ve bu yolla ‘M...’ adının FSEK'in haksız rekabet başlığı altında düzenlenen 83. maddesi

<sup>6</sup> Yargıtay 11 HD T. 26.04.1983, E. 1983/2205, K. 1983/2172, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 01 Eylül 2009

<sup>7</sup> TEKİNALP, age., s.288-289

<sup>8</sup> Yargıtay 4 HD T. 01.07.1977 E. 1976/5913 K. 1977/7617, “ ... Özetlemek gerekirse davacı, kendisinin maddi yükünü de yüklenerek yaptığı kazılarda çıkan eserler hakkında yayın yapma hakkının münhasıran kendisine ait olduğu halde davalının, haksız bir davranışla, bir kısım eserlerin resim ve krokilerini yayınlamak suretiyle kendisinin hakkında tecavüz ettiğini ileri sürmektedir. ... Davalının bu davranışı, davacıya karşı haksız bir rekabet teşkil etmektedir. Gerçekten gerek A.A.N., gerekse ruhsatnameler hükümlerine göre kazılarda bulunan ve çıkarılan eserler hakkında yayın yapmak sadece davacıya ait bir haktır ...” <http://www.hukukevi.net/hukuk/kararnameler/f.s.e.k-yargytay-kararlary-md.1-karar-2-haksyz-rekabet.law> (Çevrimiçi), 02 Eylül 2009

*hükümlerinin uygulanamaması halinde ise bu kez de, uyuşmazlığın TTK'ca düzenlenen haksız rekabet ilkeleri gözetilerek çözüme kavuşturulması zorunludur...” şeklinde bir hüküm sevk etmiştir<sup>9</sup>.*

Doktrinde yer alan bir görüş uyarınca; eser sahibi ve o ölmüş ise FSEK md.19'da yetkilendirilen kişiler TTK md.56 (haksız rekabet) ve TMK md.25/I<sup>10</sup> uyarınca “tecavüzün tespiti davası” adı altında bir tespit davası açabileceklerdir. Bu görüşü savunan yazarlara göre; vakıaların tespitinin doğru yapılmadan, haksız rekabetin tespitine, önlenmesine ve kaldırılmasına karar verilemez<sup>11</sup>. Ancak biz doktrinde yer alan bu görüşe katılmamaktayız. Çünkü eser sahibi eserin korunması için FSEK'de düzenlenen hukuk davalarını ikame edebilecektir. FSEK kapsamında düzenlenen bir eser TTK ve TMK'nın görev alanına girmemektedir. Bu sebeplerle, bu şekilde açılacak olan bir tecavüzün tespiti davasının ancak FSEK kapsamında eser olarak korunmayan fikri ürünler için söz konusu olabileceğini; eserlere yapılan tecavüzün ise FSEK'de düzenlenen hukuk davaları kapsamında tespitinin yapılması gerektiğini düşünmekteyiz.

## **I. Eser Sahipliğinin Tespiti Davası**

Eser sahipliğinin tespiti davası eser sahibinin kim olduğunu belirleme amacıyla açılan bir davadır. FSEK bu davaya, eser sahibinin manevi haklarından biri olan adın belirtilmesi yetkisini düzenleyen md.15' in üçüncü fıkrasında yer vermiştir. Madde hükmünden de anlaşılacağı gibi, eser sahibinin tespiti davası iki halde açılabilmektedir. Buna göre,

- Bir eserin sahibinin kim olduğu yani eserin kimin tarafından meydana getirildiği hususunda bir ihtilaf var ise,
- Herhangi bir kişi eserin sahibinin kendisi olduğunu iddia ediyorsa,

<sup>9</sup> Yargıtay 11 HD T. 30.09.2005 E. 2004/11522 K. 2005/9010, <http://www.legalbank.net/belge2.asp?id=328560>, (Çevrimiçi), 1 Eylül 2009

<sup>10</sup> TMK md.25/I: “Davacı, hâkimden saldırı tehlikesinin önlenmesini, sürmekte olan saldırıya son verilmesini, sona ermiş olsa bile etkileri devam eden saldırının hukuka aykırılığının tespitini isteyebilir.”

<sup>11</sup> SULUK/ORHAN, age., s.780-781

Eser sahipliğinin tespiti için mahkemede eser sahipliğinin tespiti davası ikame edilebilir.

Eser sahipliğinin tespiti davası bir eda davasıdır<sup>12</sup>. Çünkü tespit davasında, hâlihazırda mevcut olan bir durumun mahkeme tarafından tespiti talep edilmektedir<sup>13</sup>. Oysaki iş bu dava sonucunda mahkeme sadece gerçek eser sahibinin kim olduğunu tespit etmekle kalmayıp, aynı zamanda eserin sahipliğini kazanan kişiye de vermektedir. Yargıtay bir kararında, “davacıların mali haklar ve manevi tazminat istemlerinin kısmen kabulü ile davalılar tarafından yayımlanan “Lise I Kimya” adlı kitabın eser sahibinin davacı yazar olduğunun tespitine, eser üzerine davacı yazarların isimlerinin derc edilmesine karar verilmesi gerekir...” diyerek yalnızca eser sahipliğinin tespitine değil, aynı zamanda eser sahiplerinin isimlerinin derc edilmesi gerektiğine de karar vermiştir<sup>14</sup>.

Kanun koyucu FSEK md.15/III hükmünde eser sahibine, eserin sahibi olduğunun tespitini talep hakkı vermiştir. Ancak bu hükmün eser sahibine ait olmayan bir eserin, eser sahibinin adı ile tanıtılmasını engelleyici nitelikte olarak yorumlanıp yorumlanamayacağı hususunda doktrinde tartışma mevcuttur. Doktrinde yer alan birinci görüşe göre, eser sahibi kendisine ait olmayan bir eserin kendisininmiş gibi gösterildiği durumlarda, FSEK md.15/III uyarınca eser sahipliğinin tespiti davası açamaz. Bu görüşü savunan yazarlar, eser sahibinin kişiliğin korunmasına dair genel hükümlere (TMK md.23) başvurması gerektiğini düşünmektedirler. Davanın TMK hükümleri uyarınca açılabileceğini savunan bu

<sup>12</sup> TEKİNALP, age., s.293

<sup>13</sup> “ ... Tespit Davasının Şartları: a. Hukuki İlişki ( Münasebet ) Şartı: Hukuki ilişkiden maksat, bir kişi ile diğer bir kişi veya bir mal ( eşya ) arasında somut bir olaydan doğan hukuki ilişkidir.

b. Hukuki Yarar ( Menfaat ) Şartı: Davacının hukuki ilişkisinin hemen tespitinde hukuki yararının bulunması şarttır. Her davada bulunması gereken hukuki yararın önemi, kendisini özellikle tespit davasında gösterir. Bir hukuki ilişkisinin hemen tespit edilmesinde hukuki yararın bulunması, şu üç şartın birlikte varlığına bağlıdır: 1 ) Davacının bir hakkı veya hukuki durumu güncel ( halihazır ) bir tehlike ile tehdit edilmiş olmalı; 2 ) Bu tehdit nedeniyle, davacının hukuki durumu tereddüt içinde olmalı ve bu husus davacıya zarar verebilecek nitelikte bulunmalı; 3 ) Yalnız kesin hüküm etkisine sahip olup, cebri icraya yetki vermeyen ( icraya konulamayan ) tespit hükmü, bu tehlikeyi kaldırmaya elverişli olmalıdır. Buna karşılık, görülmekte olan veya açılacak bir davada iddia veya savunma olarak ileri sürülebilecek konular için ayrı ( müstakil=bağımsız ) bağımsız bir tespit davası açmakta hukuki yarar yoktur...”, Yargıtay HGK T. 31.03.2004 E. 2004/7-411, K. 2004/477, <http://www.kazanci.com/> (Çevrimiçi), 3 Eylül 2009

<sup>14</sup> Yargıtay 11 HD. T. 08.05.2003, E. 2002/12150, K. 2003/, SULUK/ORHAN, age., s.791

yazarlar, FSEK md.15/III uyarınca açılan davanın sadece eserin hakiki sahibi tarafından açılabilceğini, ancak burada ismi konulan kişinin eserin sahibi olmadığını bu sebeple de bu hükümlere dayanılamayacağını savunmaktadırlar.<sup>15</sup> Doktrinde yer alan ikinci görüş uyarınca ise, eser sahibi bir eserin kendisinin olmadığını tespiti için FSEK md.15/III uyarınca eser sahipliğinin tespiti davası açabilecektir. Davanın FSEK hükümleri uyarınca açılabilceğini savunan yazarlar, eserde adı belirtilen kimsenin bir menfi tespit davası açması gerektiğini ve bu davada kanıt yükünün ismi koyanda olduğunu savunmaktadırlar<sup>16</sup>. Biz eser sahibi olmadığını tespitine ilişkin açılacak olan davanın TMK kişiliğın korunması hükümleri uyarınca açılması gerektiğini savunan birinci görüşe katılmaktayız. Çünkü FSEK kapsamında açılacak davalar eser sahibinin haklarının korunması maksadıyla hüküm altına alınmış ve eser sahibi veya kanun koyucu tarafından yetkilendirilen kişiler tarafından açılabilcek davalardır. Bu sebeple eserin kendisinin olmadığını iddia eden kişinin FSEK md.15/III hükmüne dayanamayacağını, davasını TMK hükümleri uyarınca açması gerektiğini düşünmekteyiz. Nitekim Yargıtay da, bir şahsın eserin kendisine ait olmadığını tespiti ve kendi adı ile yayınlanmasını engellemek maksadıyla, eser sahibinin kişilik hakkı olan isme tecavüz edilmesi konulu ve TMK hükümleri uyarınca dava ikame etmesi gerektiği görüşündedir<sup>17</sup>.

Eser sahibinin tespiti davasının davacısı, eser sahipliği iddiasında bulunan kişi yani eser sahibidir. Ortak eser sahipliğinde ve birlikte eser sahipliğinde ise, dava açma hakkı her eser sahibine tanınmaktadır. Mali haklara ilişkin koruma süreleri dolmuş olsa bile, eser sahibi hayatta ise tespit davasını her zaman açabilir.<sup>18</sup> Bu davaları eser sahibinin ölümünden sonra ise FSEK md.19/I de belirtilen kimseler, meşru menfaatleri bulunduğunu ispatlayan mali hak sahipleri ve Kültür Bakanlığı açabilir (FSEK md.19). Ancak davacının iş bu davayı ikame etmesinde hukuki yararı bulunması gerekmektedir. Nitekim Yargıtay bir kararında, türkünün başka bir yöreye

---

<sup>15</sup> ATEŞ, age., s.143; TEKİNALP, age., s.158

<sup>16</sup> AYİTER, Fikir ve Sanat Ürünleri, s.116; EREL, age., s.121;BELEN, age., s.27; GÖKYAYLA, age, s.150

<sup>17</sup> Yargıtay 11 HD. T. 12.03.1998, E. 1997/9368, K. 1998/1667; SULUK/ORHAN, age., s.795

<sup>18</sup> ARSLANLI age., s.83; Yargıtay 11 HD. T. 13.03.1995, E. 1994/6106, K. 1995/1880, SULUK/ORHAN, age., s.796-797

aidiyetinin tespitini talep eden davacının davasını, hukuki yararı bulunmaması sebebi ile reddetmiştir<sup>19</sup>.

Eser sahibinin tespiti davası hasımlı veya hasımsız olarak açılabilir. Bu durum somut olaya göre değişkenlik göstermektedir. Örneğin bir kimse anonim bir eserin sahibinin kendisi olduğunu iddia etmekte ise, bu durumda davayı hasımsız olarak ikame etmeli iken eser sahipliğinin ihtilaflı olduğu bir durumda davalı yan gösterilmelidir. Nitekim hasımsız olarak açılan davalar üçüncü şahıslara etki etmemektedir. Yargıtay da bir kararında hasımsız olarak alınan eser sahipliğine ilişkin bir ilamın, davaya yabancı üçüncü kişilere etki etmeyeceği gerekçesiyle kaldırılmasına hükmetmiştir<sup>20</sup>.

Eser sahipliğinin ihtilaflı olduğu bir konu mevcut ise, diğer taleplere karar verilmeden önce muhakkak önce eser sahibinin tespit edilmesi gereklidir. Yargıtay bir kararında, eserin davacıya ait olup olmadığı belirlenmeden, davacının talep etmiş olduğu tazminata hükmedilmemesi gerektiği gerekçesiyle yerel mahkeme kararını bozmuştur<sup>21</sup>.

## II. Tecavüzün Ref'i Davası

Kanun koyucu eser sahibine haklarının ihlali halinde “tecavüzün ref'i davası” açmak imkânı tanımıştır. Bu dava FSEK md.66 ila 68. maddeleri arasında düzenlenmiştir. “Ref” kelimesi ortadan kaldırmak, bertaraf etmek, gidermek anlamına geldiği için, bu dava bir tecavüzün gerçekleşmiş ve sonuç doğurmuş olması halinde açılabilir<sup>22</sup>. Doktrinde de ifade edildiği gibi, tecavüzün giderilmesi davası ikame edilebilmesi için devamlı bir tecavüzün varlığı gerekmektedir. Dava devam eden bir tecavüzün önlenmesi amacıyla açılır, tecavüz sona ermişse dava da

<sup>19</sup> Yargıtay 11 HD. T. 21.06.2004, E. 2003/12977, K. 2004/6856 K. , [www.kazanci.com.tr](http://www.kazanci.com.tr) (Çevrimiçi), 2 Ağustos 2009

<sup>20</sup> Yargıtay 11 HD. T. 08.06.1995, E. 1995/3618, K. 1995/4824, SULUK/ORHAN, age., s.795

<sup>21</sup> Yargıtay 11 HD. T. 23.05.1974, E. 1974/1100, K. 1974/1805 “... davacı, davalılardan (B) tarafından diğer davalı (S) plak firması sahibi (F)’nin plak halinde getirerek satışa arz ettiği türküsünün beste ve güftesinin kendisine ait olduğunu iddia ettiğine ve adı geçen davalılar da bu türkünün Trabzon yöresinin folklor ürünü bulunduğunu savunduğuna göre her şeyden önce bu iddia ve savunmanın kanıtlanması gerekir...” SULUK/ORHAN, age., s.792

<sup>22</sup> ÖZTAN, age., s.633

konusuz kaldığından dolayı açılammaktadır, hakkı ihlal edilen bu durumda sadece tazminat talebinde bulunabilir<sup>23</sup>. Nitekim tecavüzün re'i talebi asıl etkisini sürekli yenilenen zarar verici eylemin kaynağını gidermede gösterirken, yani bu talep daha çok tecavüzün sebebine yönelik iken, tazminat talebi zarar sonucunda ortaya çıkan durum ve öncesinin denkleştirilmesine yöneliktir<sup>24</sup>.

Tecavüzün ref'i davası FSEK md.66 uyarınca, manevi ve mali hakkı tecavüze uğrayan kimse tarafından açılabilir. Bu bağlamda, tecavüzün giderilmesi davası evleviyetle eser sahibi tarafından açılabilir. Eser sahibinin ölmesi halinde ise FSEK md.19 uyarınca, bu maddede yetkilendirilen kişiler dava açma haklarını kullanabilirler. Yargıtay da bir kararında, “... FSEK'nın 19/1 maddesinde sayılan kimseler, 14/1 ve 14/2. fıkrası kapsamındaki manevi hakların kullanım tarzını eser sahibinin ölümünden sonra onun arzusuna uygun olarak belirleyecek ve bu haklarını koruyacaklardır. Başka bir anlatımla, yasada adı geçenler murise ait, eserinin umuma arz edilip edilmemesi, yayımlanma zamanı ve tarzını tayin yetkisi ile eseri sahibinin adı veya müstear adı ile yahut adsız olarak umuma arz etme veya yayımlama yetkisinin kullanımını murisin arzusuna uygun bir biçimde yerine getireceklerdir. Ayrıca, murisin sayılan manevi haklarına bir tecavüz halinde de, adı geçen kişiler kendilerine tanınan bu yetkinin doğal bir sonucu olarak tecavüz edene karşı tecavüzün ref'i ve men'i davalarını açabileceklerdir.” şeklinde hüküm kurarak, eser sahibinin ölümünden sonra FSEK md.19/I'de yetkilendirilen kişilerin tecavüzün ref'i davası açabileceklerini belirtmiştir<sup>25</sup>.

Ayrıca FSEK md.19/III uyarınca, eser sahibinden veya halefinden mali bir hak iktisap eden kimseler de meşru menfaati bulunduğunu ispat şartı ile manevi hakların tecavüzü sebebiyle tecavüzün ref'i davasını açabilmektedir. Ancak kanun koyucu mali hak sahiplerine bu hakkı verirken, FSEK md.19/I'de yetkilendirilen kişilerin bu hakkını kullanmıyor olmasını şart koşmuştur. Bu sebeple doktrindeki görüşler uyarınca, mali hak sahiplerinin iş bu davayı açabilmesi için ilk önce

<sup>23</sup> ÖZTRAK, age., s.74; ARSLANLI, age., s.211

<sup>24</sup> Serdar KALE, **Haksız Rekabet Hukuku'nda Eski Hale Getirme Davası**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2004, s. 32

<sup>25</sup> Yargıtay 11 HD. T. 22.12.2005, E. 2004/14950, K. 2005/12769, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 24 Aralık 2009

md.19/I' de sayılan kimselere dava açmaları için ihtarda bulunması gereklidir. Ancak bu görüşü savunan yazarlar gecikilmesinde sakınca bulunan hallerde, mali hak sahipleri müşterek menfaatlerini korumak için kendi başlarına da harekete yetkili olduklarını düşünmektedirler<sup>26</sup>. Eser sahibinin hayatta olması ve bu davayı açmış olması halinde mali hak sahiplerinin dava açma hakkı bulunmadığını ileri süren diğer bir görüş uyarınca ise, mali hak sahiplerinin ancak eser sahibinin açtığı davayı takip etmemesi, hasım ile hak iktisap eden kimse aleyhine uzlaşması, hile ile aleyhine hüküm verilmesini temin etmesi gibi hallerde katılma yolu ile HUMK uyarınca iade-i muhakeme yolu ile davanın yeniden görülmesini talep edebileceklerdir<sup>27</sup>. Yargıtay ise mali hak sahiplerinin tecavüzün ref'i davası açma haklarının her daim mevcut olduğu, eser sahibinin hayatta olup olmadığının aranmayacağı yönünde kararlar vermiştir. Yargıtay bir kararında aynen “... Davacı tecavüzün ref'i ve tazminata karar verilmesini istemiştir. Bu madde uyarınca talep hakkı eser sahibine veya eser sahibinden mali hakları devralan kişiye aittir.” demektedir<sup>28</sup>.

Kültür Bakanlığı da FSEK md.19/son'da belirtilen hallerde yani hakkı kullanmaya yetkili kimselerin bulunmadığı, bulunup da haklarını kullanmadıkları veya eserin koruma süresinin bitmesi halinde, eser memleketin kültürü bakımından önemli ise dava açma hakkını kullanabilmektedir.

Ayrıca eser sahiplerinin hakları ile bağlantılı haklara sahip olanlar da eser sahipleri gibi tecavüzün ref'ini dava ederek talep edebilirler (FSEK md.80/IX).

Tecavüzün ref'i davası hak sahipleri tarafından mali ya da manevi hakkı ihlal etmekte olan kişiye karşı açılabilir (FSEK md.66/I). Ayrıca bu tecavüz, hizmetlerini ifa ettikleri sırada bir işletmenin temsilcisi veya müstahdemleri tarafından yapılmışsa işletme sahibi hakkında da dava açılabilir (FSEK md.66/II).

---

<sup>26</sup> EREL, age., s.333

<sup>27</sup> BELGESAY, age., s.123

<sup>28</sup> Yargıtay 11 HD. T. 20.11.2007 E. 2006/6776 K. 2007/14566, <http://www.kazanci.com/> (Çevrimiçi), 25 Aralık 2009

Kanun koyucu tecavüzün ref'i davasının açılabilmesi için tecavüz edenin veya işletme sahibinin kusurunun olup olmadığının aranmayacağına hükmetmiştir (FSEK md.66/III). Bu bağlamda, eser sahibinin mali ve manevi haklarına bir tecavüzün olduğu her halde bu tecavüzün ref'i davasının açılabileceği söylenebilir. Ancak tecavüz edenin kusurunun bulunduğu durumlarda ise, hak sahibi tecavüzün ref'i ile birlikte maddi ve manevi tazminat davası da açabilir<sup>29</sup>.

Ayrıca doktrinde yer alan görüşler uyarınca bu davanın açılabilmesi için tecavüzün tamamlanmış olmasına da gerek yoktur<sup>30</sup>. Zira henüz tamamlanmamış veya devam eden tecavüzlerde de, tecavüz devam ediyor olmasına rağmen bazı sonuçlar doğurmuş olabilir veya devam edip sonuçlarını doğurmayı sürdürmekte olabilir. FSEK kapsamında düzenlenen ref davası, sadece tecavüzün giderilmesini değil, aynı zamanda tekrarlanmasını önleyecek tedbirlerin alınması ve hatta tecavüze uğrayan kişiye ödenecek bir para cezasını da kapsamaktadır<sup>31</sup>.

Kanun koyucu tecavüzün ref'inin talep edilebileceği manevi haklara tecavüz halinde ve mali haklara tecavüz halinde olmak üzere ikiye ayırarak düzenlemeyi uygun bulmuştur. Manevi hakların ihlali sonucu açılacak olan ref davası ise FSEK md.67'de hüküm altına alınmıştır. Kanun koyucu bu maddede eser sahibinin manevi haklarına yöneltilebilecek tecavüz hallerini ve alınabilecek önlemleri özel olarak düzenlemiştir. Buna göre manevi haklara yapılacak tecavüz eylemleri şunlardır;

- *Alenileşmemiş bir eserin sahibinin rızası olmaksızın veya arzusuna aykırı olarak kamuya sunulması, eser sahibinin arzusuna aykırı olarak adının konulması*

Alenileşmemiş bir eserin umuma arz edilip edilmemesini, yayımlanma zamanını ve tarzını münhasıran eser sahibi tayin eder (FSEK md.14/I). Ancak henüz alenileşmemiş bir eser, sahibinin rızası olmaksızın veya arzusuna aykırı olarak umuma arz edilirse veya sahibinin rızasına aykırı olarak ad konulursa, bu tecavüzlere karşı tecavüzün ref'i davası açılır. Sahibinin izni olmadan umuma arzda ise

---

<sup>29</sup> BELGESAY, age., s.122

<sup>30</sup> KALE, age., s.32; TEKİNALP, age., s.295

<sup>31</sup> TEKİNALP, age., s.295

tecavüzün ref'i davası, ancak umuma arz keyfiyetinin çoğaltılmış nüshaların yayımlanması suretiyle vâki olması halinde açılabilir (FSEK md.67/I).

FSEK md.67/I hükmünde, eser sahibinin izni olmadan umuma arzın gerçekleştirildiği hallerde, kanun koyucunun umuma arz keyfiyetinin çoğaltılmış nüshaların yayımlanması suretiyle olması şartını öngörmüş olması doktrinde eleştirilere yol açmıştır. Bu eleştirilere göre, kanun koyucunun getirdiği bu şart ile, örneğin çoğaltılmış nüshalar hazır duruma getirilmiş ancak henüz yayımlanmamışsa ref davası açılmayacaktır. Dolayısıyla bu eleştirilerde bulunan yazarlar, bu şartın eser sahibinin aleyhine bir şart olduğunu ve korsan yayıncılığa adeta kapı açtığını, yayımlanma halinde ürün dağıtılmış olacağından açılacak başka bir davanın da sonuç getirmeyeceğini düşünmektedirler<sup>32</sup>.

Tecavüzün ref'i davasının açılabilmesi için, tecavüzün devam ediyor olması gerektiğinden, eser çoğaltılmış nüshaların yayımlanması yoluyla değil de diğer yollardan kamuya sunulmuş ise, mesela teşhir veya temsil edilmiş, radyo-televizyon ile yayımlanmışsa, tecavüz bir seferde gerçekleştiği yani devamlılık arz etmediği için bu dava açılmaz, yalnız tazminat istenebilir<sup>33</sup>.

Eser sahibi, eserinin anonim olarak yayımlanmasını ya da müstear adla umuma arzını arzu ettiği hallerde, eser, sahibinin adı ile yayımlanmışsa yine manevi haklara tecavüz söz konusudur. FSEK bu durumu da tecavüzün ref'inin talep edilebileceğini düzenlemiştir (FSEK md.67/I).

FSEK md.67/IV-1 uyarınca, henüz alenileşmemiş bir eser sahibinin rızası olmadan veya arzusuna aykırı umuma arz edilmiş ise, tecavüzün ref'i davasının konusu yayımlanmanın durdurulmasıdır<sup>34</sup>.

- *Eser sahibinin adının hiç konulmaması, yanlış konulması veya iltibasa meydan verecek mahiyette konulması*

---

<sup>32</sup> TEKİNALP, age., s.297

<sup>33</sup> EREL, age., s.336; AYİTER, Fikir ve Sanat Ürünleri., s.254

<sup>34</sup> Yargıtay 11 HD. T. 08.02.1999, E. 1998/9070, K. 1999/595, [www.kazanci.com.tr](http://www.kazanci.com.tr) (Çevrimiçi), 4 Ağustos 2009

Eser üzerinde sahibinin adı konulmamış veya yanlış koyulmuşsa yahut da iltibasa yol açacak şekilde koyulmuşsa, bu durumda da eser sahibinin manevi haklarına bir tecavüz meydana gelmiştir. Kanun koyucu bu halde eser sahibine FEK md.15/III uyarınca “eser sahibinin tespiti” davasını açma imkanı yanında tecavüzün ref’ini talep etme imkanı da tanımıştır. FSEK md.67/II uyarınca bu şekilde ikame olunan tecavüzün ref’i davasında, tecavüz eden gerek aslına, gerek tedavülde bulunan çoğaltılmış nüshalar üzerinde eser sahibinin adını derc etmeye mecburdur. Masrafı tecavüz edene ait olmak üzere, hükmün en fazla 3 gazetede ilanı da talep edilir.

Bir eserin üzerine sahibinin adı hiç konulmamışsa, yanlış koyulmuşsa veya karıştırmaya (iltibas) yol açacak şekilde koyulmuşsa, bu durumda davanın konusu eserin aslı ve tedavüldeki nüshaları üzerine eser sahibinin adının konulması ve bu hükmün en fazla 3 gazetede ilanidir.

- *Kaynak gösterilmemesi, yanlış veya yetersiz kaynak verilmesi*

FSEK md.67/III, Kanunun 32, 33, 34, 35, 36, 39 ve 40’ıncı maddelerinde sayılan hallerde yanlış veya kifayetsiz kaynak tasrih edilmiş veya hiç kaynak gösterilmemiş olması hallerinde de, aynı maddenin ikinci fıkra hükmüne atıf yapmış ve bu durumlarda da tecavüzün vuku bulunduğunu ve ref’inin talep edilebileceğini hüküm altına almıştır.

FSEK anılan bu maddelerinde, nutukların haber ve bilgi vermek amacıyla çoğaltılmalarında, genel yerlerde okunmalarında ve başka yollarla yayımlarında (FSEK md.32); yayımlanmış bir eserin genel yerlerde, sadece eğitim ve öğretim amacıyla ya da kâr elde etme maksadı olmaksızın veya geliri hayır gayesine tesis edilmek koşuluyla temsilinde (FSEK md.33); eğitim ve öğretim amacına özgülenmiş seçme ve toplama eserler oluşturulmasında (FSEK md.34); kanuna uygun iltibasta (FSEK md.35- md.36); bestekârların edebiyat ederlerinden beste yapmalarında (FSEK md.39) ve güzel sanat eserlerinden kopya oluşturulmasında ve teşhirinde (FSEK md.40) serbesti tanımıştır. Ancak anılan madde hükümlerinde yer alan birtakım şartların gerçekleşmesi ve muhakkak kaynak gösterilmesi gerekmektedir.

Kaynak gösterme, eserin alındığı yerin ve sahibinin adının tam ve doğru bir şekilde gösterilmesidir. Kanunun işaret ettiği bu durumlarda kaynağın gösterilmemesi veya yanlış yahut yetersiz gösterilmesi, eser sahibinin manevi haklarına tecavüz eder. Hak sahipleri bu durumda, hem eser sahibinin tespiti davası ve hem de tecavüzün ref'i davası açabilmektedirler.

- *Eserde haksız olarak değişiklik yapılması*

Eser sahibinin izni olmaksızın eserinde değişiklik yapılmış olması halinde de eser sahibinin değişiklik yapılmasını men etmesine ilişkin olan manevi hakkı (FSEK md.16) ihlal edilmektedir. Kanun koyucu bu husus için çeşitli çözüm yolları hükmetmiştir. Buna göre; eser sahibi eserin değiştirilmiş şekilde çoğaltılmasının, yayım ve temsilinin, radyo ile yayımının menedilmesini ve tecavüz edenin, tedavülde bulunan çoğaltılmış nüshalardaki değişiklikleri düzeltmesini veya bunların eski hale getirilmesini talep edebilir. Değişiklik, eserin, gazete, dergi veya radyo ile yayımı sırasında yapılmışsa eser sahibi, masrafı tecavüz edene ait olmak üzere, eseri değiştirilmiş şekilde yayımlamış olan bütün gazete, dergi ve radyo idarelerinden değişikliğin ilan yolu ile düzeltilmesini talep edebilir (FSEK md.67/VI-1).

Madde hükmünden de görüldüğü gibi kanun koyucu eserin değiştirilmiş halinin tedavüle çıkmasından öncesi ve sonrası olarak iki ayrı düzenleme yoluna gitmiştir. Şayet haksız ve izinsiz değiştirilen eser henüz tedavüle yani ticari hayata çıkmamışsa, eser sahibi çoğaltmanın, yayım ve temsilin, radyo ile yayımın men'ini veya çoğaltılmış nüshalardaki değişikliklerin düzeltilmesini ve bunların eski hale getirilmesini talep edebilir. Ancak doktrinde bu hükmün aksini düşünen yazarlar mevcuttur. Bu yazarlara göre, değiştirilmiş eser henüz satışa konulmamış, temsil edilmemiş, radyoda yayımlanmamışsa tecavüzün ref'i davası değil, FSEK md. 69'da düzenlenen ve tecavüzün önlenmesine yönelik olan tecavüzün men'i davası açılmalıdır<sup>35</sup>.

Şayet, haksız ve izinsiz olarak değiştirilen eser tedavülde ise, bu durumda ne şekilde bir yol izlenmesi gerektiği hususu doktrinde tartışmalıdır. Doktrinde yer alan

<sup>35</sup> AYİTER, Fikir ve Sanat Ürünleri, s.247

birinci görüŖe göre, bu Ŗekilde bir tecavüz mevcut ise muhakkak tedavüle çıkan eserlerin toplatılıp düzeltilmesi gereklidir. Ayrıca değişiklik ilan yolu ile de düzeltilir<sup>36</sup>. Doktrinde yer alan ikinci görüŖe ise, değişiklik yalnızca ilan yolu ile yapılmalıdır. Çünkü kanun koyucu yalnızca ilan yolunu öngörmüŖtür<sup>37</sup>. Biz, talep sahibinin haklarının esaslı bir Ŗekilde korunmasının sağlanması açısından tedavüldeki eserlerde düzeltme yapılması gerektiğini savunan birinci görüŖe katılmaktayız.

Ayrıca kanun koyucu eserde meydana gelen haksız değişiklikler bakımından güzel sanat eserlerini ayrı bir Ŗekilde incelemeyi uygun görmüŖtür. Buna göre, güzel sanat eserlerinde haksız ve izinsiz bir değişiklik yapılması durumunda ise, eser sahibi asıldaki değişikliğin kendisi tarafından yapılmadığını veya eserdeki adının kaldırılmasını yahut deęiŖtirilmesini talep edebilir. Eski halin iadesi mümkün ise değişikliğin izalesi ammenin veya malikin menfaatlerini esaslı surette haleldar etmiyorsa eser sahibi eseri eski hale getirebilir (FSEK md.67/IV-2).

Yargıtay 11 HD. 29.03.2001 tarihli ve 143/2548 sayılı yayımlanmamıŖ kararında, bir otelde müellif mimardan izin alınmadan yapılan değişiklik ile ilgili Ŗunları söylemiŖtir: “ ... Güzel sanat eseri, haksız ve eser sahibinin rızası olmaksızın deęiŖtirilmiŖse, eski halin iadesi mümkünse ve değişikliğin izalesi ammenin ve malikin menfaatlerini esaslı surette haleldar etmiyorsa, eser eski hale getirilir, aksi halde eser sahibi özgün eserdeki değişikliğin kendisi tarafından tanıtılmasını veya eserdeki adının kaldırılmasını isteyebilir. ... Kanun değişikliklerin tam olarak kaldırılmasını Ŗartlara baęlamıŖtır. Bunlardan biri, yani eski hale iadesinin mümkün olması, kanunun öngördüğü bir Ŗart olmayıp, eŖyanın tabiatından doğmaktadır. ... İkinci Ŗart kendi içinde bir ikameye imkân bırakmaktadır. Değişikliğin kaldırılması (izalesi) ya ammenin ya da malikin menfaatlerini esaslı surette haleldar etmiyorsa eser eski hale getirilir. Kanunun veya malikin menfaatleri eski hale getirilmesi

---

<sup>36</sup> TEKİNALP, age., s.299

<sup>37</sup> ARSLANLI, age., s.214

halinde esaslı zarara uğrayacaksa, değişikliğin kaldırılması, yani eski hale getirilmesi haklı görülemez. ...<sup>38</sup>”.

Tecavüzün ref'i davası açılması halinde Mahkeme önce eser sahibinin manevi ve mali hakkının var olup olmadığını, daha sonra bu haklara saldırının yapıp yapılmadığını, kusurun olup olmadığını, varsa ağırlığını tespit edecektir. Daha sonra ise saldırıda bulunan kişinin saldırının kaldırılması nedeniyle maruz kalacağı zararı göz önünde alarak saldırının kaldırılması ile ilgili gerekli tedbirlere hükmedecektir (FSEK md.66/IV). Kanun koyucunun maddenin bu fıkrasında, mahkemenin kusurun varlığını ve ağırlığını tespit etmesi gerektiğine hükmetmiş olması, tecavüzün ref'i davası için sevk edilmemiştir. Zira kanun koyucu aynı maddenin üçüncü fıkrasında, tecavüzün ref'i davasında mütecavizin kusurunun aranmayacağı hükmünü de getirmiştir. Doktrinde kusurun tespitine ilişkin hükmün, ref davası ile birlikte açılacak olan tazminat davası için öngörülmüş olduğu sonucuna varılmaktadır<sup>39</sup>.

Tecavüzün ref'i davasında görevli mahkeme özel ihtisas mahkemeleridir. Yetkili mahkeme ise, HUMK hükümlerine göre belirlenir. Dava, davalının veya davalı birden fazla ise bunlardan birinin ikametgâh mahkemesinde açılır (HUMK md.9) Ayrıca tecavüzün vuku bulduğu yer mahkemesinde de açılabilir. FSEK bu iki mahkemeye ek olarak üçüncü bir mahkemeyi de yetkilendirmiştir. Buna göre, eser sahibi, ikamet ettiği yerde de tecavüzün ref'i davasını açabilir (FSEK md.66/V). Bu imkân ise madde hükmünden de anlaşıldığı gibi hak sahiplerine değil, sadece eser sahibine tanınan bir imkândır. Yargıtay da bir kararında “ ... *Davacının ikametgâhı Antalya'dadır. Davacı davalılarca izinsiz ve kaynak gösterilmeden alıntı yapılması nedeniyle tecavüzün meni ve refi yanında manevi tazminat da istemiştir. Uyuşmazlığın dayanağını teşkil eden ve özel yasa niteliğinde olan FSEK'nın 66/son maddesi gereğince tecavüzün meni ve refi davaları zarar görenin oturduğu yerde de*

---

<sup>38</sup> TEKİNALP, age., s.300

<sup>39</sup> EREL, age., s.332

*açılabilirliğinden”* diyerek bu hakka sahip olanın zarar gören olduğunu açıkça belirtmiştir<sup>40</sup>.

Kanun koyucu tecavüzün ref'i davasının açılması için zamanaşımının ne olacağına dair herhangi bir hüküm sevk etmemiştir. Bu sebeple doktrinde, genel kanun hükümlerine gidilerek zamanaşımı hususunun BK genel hükümlerine göre belirlenmesi gerektiği düşünülmektedir. Buna göre bir sözleşme ihlal edilerek hak sahibinin manevi veya mali hakkına tecavüz edilmiş ise, hak sahibinin talep hakları BK md.125<sup>41</sup> uyarınca 10 yıllık sürelerin; manevi veya mali hakkın haksız bir fiille ihlal edildiği takdirde ise BK md.60<sup>42</sup> uyarınca 1 ve 10 yıllık sürelerin uygulanması gerektiği görüşü hâkimdir<sup>43</sup>.

Açılan tecavüzün ref'i davası davasında hâkim bu davayı muhakkak bir hükümle sonuçlandırmalıdır. Bu sebeple de hâkimin hükmünü oluşturabilmesi için esas hakkında bir kanaate ulaşması gereklidir. TMK md.6 uyarınca taraflardan her biri hakkını dayandığı olguları ispat ile yükümlüdür. Aynı şekilde, bir haksız fiil teşkil eden mütecavizin eylemi sonucu tecavüzün ref'i davası açıldığında da BK md.42/I uyarınca davacı zararını ispat etmelidir. Davacının ileri sürdüğü iddialara karşı da pek tabii ki davalı da bu iddiaların doğru olmadığını ispatlamaya çalışır<sup>44</sup>.

Mahkemenin açılan tecavüzün ref'i davası sonucu vermiş olduğu kararın mütecaviz tarafından derhal uygulanmasının gerekli olup olmayacağı hususunda FSEK'de herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Doktrinde kural olarak mütecavizin derhal eski hale getirme ile yükümlü olduğu ancak istisnai olarak dava sonucu

---

<sup>40</sup> Yargıtay 4 HD. T. 07.04.2005, E. 2004/9378, K. 2005/3638, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 25 Aralık 2009

<sup>41</sup> BK md.125: “ Bu kanunda başka suretle hüküm mevcut olmadığı takdirde, her dava on senelik mürru zamana tabidir.”

<sup>42</sup> BK md.60: “Zarar ve ziyan yahut manevi zarar namıyla nakdi bir meblağ tediyesine müteallik dava, mutazarrır olan tarafın zarara ve failine itilal tarihinden itibaren bir sene ve her halde zararı müstelzim fiilin vukuundan itibaren on sene mürrurundan sonra istima olunmaz.

Şu kadar ki zarar ve ziyan davası, ceza kanunları mucibince müddeti daha uzun mürru zamana tabi cezayı müstelzim bir fiilden neşet etmiş olursa şahsi davaya da o mürru zaman zaman tatbik olunur.

Eğer haksız bir fiil, mutazarrır olan taraf aleyhinde bir alacak tevliit etmiş olursa, mutazarrır kendisinin tazminat talebi mürru zaman ile sakıt olsa bile o alacağı vermekten imtina edebilir.”

<sup>43</sup> ÖZTAN, age., s.672-673; TEKİNALP, age., s.309

<sup>44</sup> KALE, age., s.109

hükmedilen tedbirleri yerine getirme bakımından kendisine münasip bir süre verilebileceği görüşü bulunmaktadır<sup>45</sup>.

### III. Tecavüzün Men'i Davası

Kanun koyucu hak sahibine, tecavüzün henüz oluşmamış ancak oluşmasının muhtemel olduğu durumlarda ise mütecavize karşı tecavüzün men'i (müdahalenin men'i) davasını açarak tecavüz tehlikesinden korunma imkânı vermiştir. Tecavüzün men'i davası FSEK md.69'da yer almaktadır. Buna göre, mali veya manevi haklarına tecavüz tehlikesine maruz kalan eser sahibi, muhtemel tecavüzün önlenmesini dava edebilir. Vâki olan tecavüzün devam veya tekrarı muhtemel görülen hallerde de aynı hüküm caridir (FSEK md.69/I).

Tecavüzün men'i davası ile kanun koyucu gelecekte ortaya çıkacak hak ihlallerini önlemeyi amaçlamaktadır. Doktrinde bu davanın maddi hukuk kökenli bir eda davası olduğu görüşü mevcuttur<sup>46</sup>.

Kanun koyucunun FSEK md.66 vd.'da düzenlemiş olduğu tecavüzün ref'i davasından farklı olarak, bu davanın en belirgin özelliği geleceğe yönelik olmasıdır. Bu sebeple geçmişte ortaya çıkan ve süregelen davranışlar için bu dava açılamamaktadır. Doktrindeki görüşler uyarınca, tecavüzün tekrarlanmasını önlemek için hak sahibi, geleceğe yönelik tecavüzün men'i hakkına sahiptir<sup>47</sup>. Örneğin, bir tiyatro piyesinin yazarı, eserinin sahneye konulmak üzere olduğunu öğrendiği takdirde, temsilin icra edilmesini önlemek üzere tecavüzün men'i davası açabilir<sup>48</sup>.

Tecavüzün men'i davasının açılabilmesi için FSEK md.69 hükmünde de belirtildiği gibi, eser sahibinin mali ve manevi haklarında tecavüz tehlikesine maruz kalmış olması gerekmektedir. Ancak tecavüzün men'i davasının yalnızca var olan bir tecavüzün tekrarı ihtimalinde mi açılabileceği, yoksa bu tecavüzün ilk defa

<sup>45</sup> KALE, age., s. 82

<sup>46</sup> Nevhis DEREN-YILDIRIM, "Haksız Rekabet Hukuku ile Fikri ve Sinai Mülkiyet Hukuku'nda Müdahalenin Men'i Davası ve Ortaya Çıkan Hukuki Sorunlar", (Müdahalenin Men'i Davası ve Ortaya Çıkan Hukuki Sorunlar), **Kültür Bakanlığı İşbirliğiyle Ankara Barosu Kurultayı 2002, Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku**, Ankara, 08-11 Ocak 2002, s.487

<sup>47</sup> DEREN-YILDIRIM, Müdahalenin Men'i Davası ve Ortaya Çıkan Hukuki Sorunlar, s.487

<sup>48</sup> ARSLANLI, age., s.212

gerçekleşme ihtimalinde de açılıp açılmayacağı hususu doktrinde tartışmalıdır. Doktrinde yer alan birinci görüş uyarınca, tecavüzün men'i davası yalnızca hukuka aykırı davranışın tekrarlanması halinde değil, ilk defa hukuka aykırı davranışta bulunma tehlikesinin varlığı halinde de açılabilir<sup>49</sup>. Doktrinde yer alan ikinci görüş de, bu davanın yalnızca “tecavüzün tekrarı ihtimali” olduğu hallerde açılabilirliğini, bu sebeple ortada önceden yapılmış bir tecavüzün varlığı ve o tecavüzün tekrarlanması ihtimali olması gerektirir. Bu görüşü savunan yazarlar, kanun koyucunun FSEK md.69'da tecavüzün “devam veya tekrarı” kıstasının şart koşulduğunu düşünmektedir<sup>50</sup>. Biz tecavüzün men'i davasının, yalnızca önceden var olan bir tecavüzün tekrarı halinde değil de, ilk tecavüz ihtimalinde de açılabilirliğini düşünen birinci görüşe katılmaktayız. Zira ilk defa yapılacak bir tecavüz ihtimalinde hak sahibi tecavüzün ref'i veya tazminat davası açamayacağı için, bu hallerde hak sahibini hukuki yollardan yoksun bırakmak kanunun amacı ile bağdaşmayacaktır. Bu sebeple ilk tecavüz ihtimalinde dahi men davası açılabilirliğini düşünmekteyiz.

Başlamış ve devam eden bir tecavüzün mevcudiyeti halinde tecavüzün men'i ve ref'i davaları birlikte açılabilir<sup>51</sup>. Yargıtay da kararlarında ref ve men taleplerinin birlikte hüküm altına alınması gerektiğini açıklamıştır<sup>52</sup>. İki davanın amaçları farklı olduğundan, ref davasında haksız tecavüzün doğurduğu sonuçlarla birlikte ortadan kaldırılması, men davasında ise bunun devam ve tekrarının engellenmesi talep edilebilir. Ancak bazı durumlarda da ref ve men davalarının birlikte açılması söz konusu olmaz. Örneğin henüz alenileşmemiş bir güzel sanat eseri, sahibinin rızası dışında umuma arz edilirse, umuma arz çoğaltılmış nüshaların yayımı yoluyla gerçekleşmediğinden tecavüzün ref'i davası açılmaz. Bunun yerine tecavüzün men'i davası açılarak, devam eden umuma arz fiilinin önlenmesi sağlanabilir<sup>53</sup>.

<sup>49</sup> DEREN-YILDIRIM, Müdahalenin Men'i Davası ve Ortaya Çıkan Hukuki Sorunlar, s.488

<sup>50</sup> ÖZTAN, age., s.664

<sup>51</sup> ÖZTAN, age., s.667; EREL, age., s.344

<sup>52</sup> Yargıtay 11 HD. T. 29.01.1999, E. 1998/10031, K. 1999/250 sayılı kararında davacının davalı yayınevi tarafından yayınlanan eserinde birtakım değişiklikler yapıldığı sebebiyle açmış olduğu davasınd;, çeviri eserin yayın ve dağıtımının durdurulup, kitapların toplatılmasını, manevi haklara yapılan tecavüzlerin önlenmesini ve eklemelerin kendisi tarafından yapılmadığına karar verilmesi gerektiğine karar vermiştir., [www.kazanci.com.tr](http://www.kazanci.com.tr) (Çevrimiçi), 3 Ağustos 2009

<sup>53</sup> EREL, age., s.344; AYİTER, Fikir ve Sanat Ürünleri, s.250

Kanun koyucu tecavüzün men’i davasında, saldırının mali veya manevi haklara yönelmiş olması bakımından ref davasında olduğu gibi bir ayrım yapmamıştır.

Tecavüzün men’i davasını düzenleyen FSEK md.69/II hükmü FSEK md.66/II, md.66/III ve md.66/IV fıkralarına da atıf yapmıştır. Buna göre; tecavüzün men’i davasında da ref davasında olduğu gibi, tecavüz hizmetlerini ifa ettikleri sırada işletmenin temsilcisi veya müstahdemleri tarafından yapılmışsa işletme sahibi hakkında da dava açılabilir (md.66/II), tecavüzü gerçekleştiren temsilci ile müstahdemlerin ve genel olarak mütecavizin hakkında dava açılabilmesi için, eylemi gerçekleştirirken kusurlu olmaları gerekmez (md.66/III) ve mahkeme ikame edilen men davası sonucunda eser sahibinin mali ve manevi haklarını ve tecavüzün olup olmadığını, varsa ağırlığını tespit ederek, tecavüz edenin maruz kalacağı muhtemel zararları da hesaplayarak gerekli göreceği tedbirleri serbestçe takdir eder (md.66/III)<sup>54</sup>.

FSEK md.69 dava açma hakkı olan kişiyi “eser sahibi” olarak belirtmiştir ve diğer hak sahiplerinin olup olmadığı ile ilgili herhangi bir açıklık getirmemiştir. Kanun koyucunun FSEK md.69’da men davasını açmaya yetkili kişiyi eser sahibi olarak göstermiş olması doktrinde eleştirilmiştir. Doktrindeki görüşler uyarınca; tecavüzün men’i davasını açmaya yetkili olanlar da ref davasında aktif dava ehliyetine haiz olanlarla paralellik göstermektedir. Bu bağlamda, eser sahibinin ölümü halinde md.19/I’de sayılan kişilerin, bulunamıyorlarsa veya dava açmıyorlarsa meşru menfaatini ispatlayan mali hak sahibinin ve yine bazı şartlar dâhilinde Kültür Bakanlığı’nın da bu davayı açma hususunda aktif dava ehliyetine sahip oldukları düşünülmektedir<sup>55</sup>. Yargıtay da bir kararında, “... FSEK.nun 69/1 nci maddesindeki tecavüz tehlikesine maruz kalınması halinde eser sahibine tanınan muhtemel tecavüzün önlenmesini dava etme yetkisi, aynı kanunun 80/1-1-B/1 hükmü uyarınca mali hakları kullanma yetkisini devraldıktan sonra ses ve görüntü nakline yarayan araçlarla umuma iletme izin verme hususunda münhasıran yetkili hale gelen eser

<sup>54</sup> Yargıtay 11 HD. T. 01.05.2003, E. 2002/11498, K. 2003/4266, [www.kazanci.com.tr](http://www.kazanci.com.tr) (Çevrimiçi), 3 Ağustos 2009

<sup>55</sup> ÖZTRAK, age., s.87; EREL, age., s.344

*sahibinin haklarına komşu hak sahibi davacı fonogram yapımcıları meslek birliğine geçmiştir...”* şeklindeki kararı ile mali hak sahiplerinin tecavüzün men’i davası açmaya yetkili olduklarını belirtmiştir<sup>56</sup>. Ayrıca Yargıtay başka bir kararında da tecavüzün men’ini talep eden meslek birliğinin bu talebini “ ... *Mahkemece, iddia, savunma, toplanan kanıtlar ve benimsenen bilirkişi raporuna göre, davacının yerli ve yabancı müzik eserlerini korumak hakkına sahip bulunduğu, davalının, davacı korumasındaki bazı eserleri izinsiz olarak kullandığı, bu durumun FSEK.’nun 66, 69 ve 76 ncı maddeleri gereği tecavüzün olduğu gerekçesiyle davanın kabulüne, davalının davacı meslek birliği tarafından himaye edilen eserleri izinsiz olarak yayınlarında kullanmasının FSEK’den doğan eser sahibi haklarına tecavüz teşkil ettiğinin tespitine ve tecavüzün önlenmesine...*” gerekçeleri ile kabul eden yerel mahkeme kararını onayarak, meslek birliklerinin de men davası açabileceklerini hüküm altına almıştır<sup>57</sup>.

Tecavüzün men’i davası mütecavize karşı açılır. Eğer mütecaviz bir işletmenin temsilcisi veya müstahdemi ise ve tecavüz eylemi bunlar hizmetlerini ifa ettikleri sırada vuku bulmuşsa bu takdirde işletmenin sahibine karşı da açılabilir. Bu kimselere dava açılması için, kusur şartı aranmaz (FSEK md.69/II).

Kanun koyucu tecavüzün men’i davasının zamanaşımı hususunda herhangi bir hüküm sevk etmemiştir. Ancak doktrinde kabul gören görüş, men davasının tecavüz devam ettiği müddetçe açılabileceği, başka bir ifade ile men davasında zamanaşımı işlemeyeceği yönündedir<sup>58</sup>.

Tecavüzün men’ine karar veren mahkeme kararında, mütecavizin hangi davranıştan kaçınması gerektiği açık bir şekilde yer almalıdır. Mütecaviz mahkeme kararına rağmen, bu yasağa uymadığı takdirde ise İİK uyarınca icra takibine konu olacaktır<sup>59</sup>.

---

<sup>56</sup> Yargıtay 11 HD. T. 23.01.2006, E. 2005/553, K. 2006/381, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 26 Aralık 2009

<sup>57</sup> Yargıtay 11 HD. T. 01.05.2003, E. 2002/11498, K. 2003/4266, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 24 Aralık 2009

<sup>58</sup> KARAHAN/SULUK/SARAÇ/NAL, age., s.113; TEKİNALP, age., s.310

<sup>59</sup> DEREN-YILDIRIM, Müdahalenin Men’i Davası ve Ortaya Çıkan Hukuki Sorunlar, s.490-491

Kanun koyucu men davasının hangi mahkemede ikame edileceğine dair de bir hüküm sevk etmemiştir. Bu sebeple ref davasında olduğu gibi görevli mahkemenin özel ihtisas mahkemeleri olduğu ve yetkili mahkemenin ise, HUMK hükümlerine göre davalının veya davalı birden fazla ise bunlardan birinin ikametgâh mahkemesinde veya tecavüzün vuku bulduğu yer mahkemesi olduğu söylenebilir. Ancak ref davasını düzenleyen FSEK md.66/V hükmü men davasını da içine alarak, bu iki mahkemeye ek olarak üçüncü bir mahkemeyi de yetkilendirmiştir. Buna göre, eser sahibi, ikamet ettiği yerde tecavüzün men'i davasını açabilir.

#### **IV. Tazminat Davası**

FSEK mali ve manevi haklara tecavüz halinde tecavüzün ref'i ve men'i davalarından başka maddi ve manevi tazminat davalarını da düzenlemiştir. Tecavüzün ref'i ve men'i davaları fikri hakların ihlalinden doğan hukuka aykırı sonuçları bertaraf etmek veya bu ihlale mani olmak amacıyla açıldıkları halde, tazminat davaları eser sahibi veya haleflerinin mal varlıklarında veya manevi haklarında uğradıkları zararın giderilmesi amacıyla açılırlar. Bu sebeple diğer davaların açılmış olması tazminat davasına engel teşkil etmez ve dahi uygulamada bu davalar birlikte açılmaktadır<sup>60</sup>.

Kanun koyucu manevi ve mali hakların ihlali hallerinde açılabilecek tazminat davalarını FSEK md.70 hükmünde manevi haklara tecavüz ve mali haklara tecavüz şeklinde iki ayrı fıkrada düzenlemiştir. Bu bağlamda, kanun koyucu manevi hakları haleldar edilen kişinin, uğradığı zararlara karşılık manevi tazminat ödenmesi için dava açabileceğini (FSEK md.70/I), mali hakları haleldar olan kişinin de, tecavüz edenin kusuru varsa haksız fiillere müteallik hükümler dairesinde tazminat talep edebileceğini (FSEK md.70/II) hüküm altına almıştır.

Kanun koyucu FSEK md.70/I-II'de BK hükümlerine paralel düzenlemeler yaptığı için; doktrinde FSEK md.70/I uyarınca açılacak manevi tazminat davasının BK'nın şahsi menfaatlerin haleldar olmasına ilişkin 49. maddesi hükümleri, FSEK md.70/II uyarınca açılacak maddi tazminat davasının da BK'nın haksız rekabete

---

<sup>60</sup> EREL, age., s.345

ilişkin 41 vd. hükümleri çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiği genel kabul gören görüştür<sup>61</sup>.

## 1. Manevi Haklara Tecavüz Halinde Manevi Tazminat Davası

Manevi haklara tecavüz halinde açılacak manevi tazminat davası FSEK md.70/I hükmünde düzenlenmiştir. Kanun koyucu FSEK'in bu hükmünde “ şahsi menfaatlerin haleldar olması” başlıklı BK md.49<sup>62</sup> hükmünde yer alan kişilik haklarının ihlaline uygun düzenlemeler yapmıştır. Bu durum manevi hak ihlali sebebiyle manevi tazminat istenebilmesi için kişilik haklarının da ihlal edilmiş olması gerektiği şeklinde bir yoruma yol açabilmektedir. Ancak doktrinde yer alan görüşler, manevi hak ihlali sonucu manevi tazminat davasının açılabilmesi için kişilik haklarının da tecavüze uğramış olmasının şart olmadığını düşünmektedir<sup>63</sup>. Yargıtay ise önceden FSEK md.70/I'e dayanan manevi tazminat davaları ile BK md.49'a dayanan manevi tazminat talepleri arasında fark görmezken<sup>64</sup>, daha sonra bu tutumunu değiştirerek, doktrindeki görüşlere de uygun olmak üzere, her iki talebin birbirinden farklı olduğunu hüküm altına almıştır. Yargıtay da bir kararında; “... *Dairemizin yerleşmiş içtihatlarına göre, manevi hakların ihlali sebebiyle manevi tazminat davası açabilmek için eser sahibinin kişilik haklarının da tecavüze uğramış olması koşul değildir. FSEK'nın 70. maddesi, manevi tazminat istemini kişilik haklarının ihlalinden bağımsız olarak hükme bağlamıştır. Bu bakımdan BK'nın 49. madde hükmünü, FSEK'nın 70. Maddesinin tamamlayıcısı veya onun yerine ikame edilecek bir hüküm olarak görmemek gerekir...*” şeklinde bir karar vererek açıkça manevi hak ihlali sebebiyle açılan manevi tazminat davasının kişilik hakları ile

<sup>61</sup> ÖZTAN, age., s.668; YARSUVAT, age., s.222; EREL, age., 345-348

<sup>62</sup> BK md.49: “Şahsiyet hakkı hukuka aykırı bir şekilde tecavüze uğrayan kişi, uğradığı manevi zarara karşılık manevi tazminat namıyla bir miktar para ödenmesini dava edebilir. Hakim, manevi tazminatın miktarını tayin ederken, tarafların sıfatını, işgal ettikleri makamı ve diğer sosyal ve ekonomik durumlarını da dikkate alır.

Hakim, bu tazminatın ödenmesi yerine, diğer bir tazmin sureti ikame veya ilave edebileceği gibi tecavüzü kınayan bir karar vermekle yetinebilir ve bu kararın basın yolu ile ilanına da hükmedebilir.”

<sup>63</sup> EREL, age., s.347; ÖZTAN, age., s.669-670; PİROĞLU, age., s.569-570

<sup>64</sup> Yargıtay 11 HD. T. 24.02.1994, E. 1994/16, K.1994/1395, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 25 Aralık 2009;

bağlantılı olmadığı belirtmiştir<sup>65</sup>. Yargıtay başka bir kararında da “... *Eser sahibinin eseri üzerindeki manevi haklarının ihlali halinde istenebilecek manevi tazminata ilişkin düzenlemeler Fikir ve Sanat Eserleri Kanunda yer alırken, şahsi menfaatlerinin ihlali halinde istenebilecek manevi tazminat B.K.49 maddesine bırakılmıştır. Genel olarak şahsi menfaatlerin ihlal edilip edilmediği kişilik hukukuna ait hükümlere göre tayin olunacak bir husustur...*” demiştir<sup>66</sup>. Yargıtay’ın bu doğrultuda başka kararları da mevcuttur<sup>67</sup>.

Manevi hakların FSEK md.70/I kapsamında ihlali tek başına olabileceği gibi, manevi hak ihlalinin yanında BK md.49 anlamında kişilik hakkının ihlali de gerçekleşebilir. Böyle bir durumda, doktrinde her iki talebin farklı olmasından dolayı her iki talebin ayrı davalar açılarak ileri sürülmesi gerektiği düşünülmektedir<sup>68</sup>. Yargıtay da bir kararında, “...*bundan dolayı davacının FSEK 68 ve 70. maddeleri anlamında mali ve manevi haklar çiğnenmese de MK 24/a ve BK 49. maddeleri uyarınca (300.000.000) lira manevi tazminat taktiri ve MK'nun 24a/2 maddesince de (240.000.000) lira maddi tazminat tayini gerektiği gerekçesiyle...*” diyerek her iki talebi farklı bir şekilde ele almıştır<sup>69</sup>.

FSEK md.70/I uyarınca manevi tazminat öncelikle hakları ihlal edilen eser sahibi tarafından açılabilir. FSEK md.19 uyarınca yetkilendirilen kişilerin bu davayı açıp açamayacakları net değildir. Doktrinde yer alan genel görüş, FSEK md.19 uyarınca yetkilendirilen kişilerin de manevi tazminat davası açabileceklerini kabul etmektedir<sup>70</sup>. Yargıtay ise bu hususta birbiri ile çelişkili kararlar vermiştir. Yargıtay bir kararında “...*FSEK'nın 19/2. fıkrasında adı geçenlerin sahip oldukları haklar ve bunların sınırları birinci fıkradan farklı bir biçimde düzenlenmiştir. İkinci*

---

<sup>65</sup> Yargıtay 11 HD. T. 06.03.2000, E. 2000/863, K. 2002/340, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 25 Aralık 2009

<sup>66</sup> Yargıtay HGK T. 01.05.2002, E. 2002/11-283, K. 2000/1762, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 25 Aralık 2009

<sup>67</sup> Yargıtay HGK T. 01.05.2002, E. 2002/11-283, K. 2002/340, SULUK/ORHAN, age., s.803-805; Yargıtay 11 HD. T. 24.02.2005, E. 2004/3814, K. 2005/1663, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 25 Aralık 2009

<sup>68</sup> EREL, age., s.347

<sup>69</sup> Yargıtay 11 HD. T. 02.05.2002, E. 2002/1113, K. 2002/4255, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 25 Aralık 2009

<sup>70</sup> ÖZTAN, age., s.670; EREL, age., s.345; PİROĞLU, age., s.370

*fıkra, 14, 15 ve 16. maddelerin üçüncü fıkralarında sayılan manevi haklar bakımından adı geçenlere, eser sahibinin ölümü ile birlikte halefiyet veya mirasçılık sıfatından aynı olarak 70 yıl süre ile kanundan doğan bağımsız bir hak tanınmıştır. Söz konusu hak ile, eser sahibinin ölümünden sonra şeref ve haysiyetini zedeleyecek nitelikteki manevi hak ihlallerinin ortaya çıkması veya eser sahipliğinin ihtilafı olması hallerinde, maddede adı geçenlere her türlü önleyici ( tecavüzün ref'i ve men'i ) ve tazminat davaları ve yine eser sahipliğinin tespiti davasını açmak imkanı verilmiştir.*

*FSEK'nın 19/1. maddesindeki hallerde ise adı geçenlere kendi namlarına kullanabilecekleri müstakil bir hak tanınmamıştır. Bu fıkra, sayılan haklar eser sahibinin 14/1 ve 15/1. fıkralardaki hakların kullanım tarzını belirleme yetkisi ile sınırlı olup, anılan hakların ihlali halinde maddede adı geçenlere tecavüzün giderilmesi ve önlenmesi için gerekli davaları açabilmek hakkını verdiği halde; FSEK'nın 70/1. maddesine dayalı tazminat isteme hakkı vermez...” şeklinde belirterek, FSEK md.19 uyarınca yetkilendirilen kişilerin yalnızca eser sahibinin şeref ve haysiyetini zedeleyici fiiller karşısında bu davayı açabileceklerini, manevi hak ihlallerinde ise açamayacaklarını belirtmiştir<sup>71</sup>. Ancak Yargıtay başka bir kararında da bu görüşünün tam tersi bir karar vererek “... FSEK'nın 70. maddesinde, manevi hakları tecavüze uğrayan eser sahibinin manevi tazminat davası açabileceği, zarar ve ziyanını ve ayrıca manevi zararını isteyebileceği belirtilmiştir. Mirasçıların bu davayı açıp açamayacakları Türk hukukunda tartışmalıdır ( Ünalp Tekinalp, Fikri Mülkiyet Hukuku, S.309 ). Ancak, 19/2. madde ve fıkrasında, aynı yasanın 19/1. maddesinde sayılan kimselerin, eser sahibinin ölümünden sonra, eser sahibine 14,15 ve 16. maddelerin üçüncü fıkralarında tanınan hakları kullanılabilecekleri öngörüldüğünden, manevi zararın giderilmesini isteme haklarının da bulunduğu kabulü gerekmektedir....” şeklinde belirterek FSEK md.19 uyarınca yetkilendirilen kişilerin manevi tazminat davası açabileceğine karar vermiştir<sup>72</sup>. Yargıtay aynı*

<sup>71</sup> Yargıtay 11 HD. T. 22.12.2005, E. 2004/14950, K. 2005/12769, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 25 Aralık 2009

<sup>72</sup> Yargıtay 11 HD. T. 03.07.2000, E. 2000/4764, K. 2000/6252, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 25 Aralık 2009

doğrultudaki bir başka kararında da, “... Somut uyuşmazlıkta, mahkemece alınan 20.06.2005 tarihli uzman bilirkişi raporunda murisin "Fetih Marşı" isimli şiirinin bir kısmının alınıp dizelerin ve sözlerinin yeri değiştirilerek eser parçalanmak suretiyle işlenerek musiki eserinin güftesi olarak kullanıldığı müatalaa edilmiştir. Bu açıklama itibariyle, eserin parçalanması sonucunda mahiyet ve hususiyetinin bozulduğu anlaşılmaktadır. Söz konusu eylem FSEK.nun 16. maddesinin 3. fıkrasına aykırılık oluşturduğundan, mirasçı olan davacıların aynı Kanunun 19. maddesinin 2. fıkrasından kaynaklanan haklarını kullanarak yine, aynı Kanunun 70/1. maddesine göre manevi tazminat isteyebileceklerinin kabulü gerektiğine ilişkin direnme gerekçesi yerindedir...” şeklinde belirtmiştir<sup>73</sup>. Biz doktrinde de kabul edilen, Yargıtay’ın FSEK md.19/I’de sayılan kişilerin manevi hak ihlalinde manevi tazminat davası açabileceğini öngören ikinci görüşüne katılmaktayız. Kanun koyucunun bu kimseleri yetkilendirirken, ihlallere karşı sadece tecavüzün ref’i ve men’i davaları ile sınırlı tutulmadıklarını ve FSEK md.19’a dayanarak manevi tazminat da isteyebileceklerini düşünmekteyiz.

Memur, hizmetli veya işçilerin işlerini görürken meydana getirdikleri esere karşı bir tecavüzün vuku bulması halinde ise, bunları çalıştıranların manevi tazminat davası açmaya hakları olup olmadığı hususu tartışmalıdır. Doktrinde yer alan bir görüş; çalışanların işlerini görürken meydana getirdiği eserleri üzerinde mali hakların FSEK md.18/II uyarınca bunları çalıştıranlar tarafından kullanılacağı için, mali haklarla bağlantılı olan manevi hakların ihlali halinde çalıştıranların da dava açma ehliyetine sahip olduğu yönündedir<sup>74</sup>. Ancak Yargıtay doktrinde yer alan bu görüşün aksi yönünde kararlar vermiştir. Yargıtay bir kararında, “ ... 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanununun 8-72. maddesine göre, aralarındaki sözleşmeden aksi anlaşılmadıkça, memur, hizmetli ve işçilerin işlerini görürken meydana getirdikleri eserlerin mali hak sahipleri bunları çalıştıran veya tayin edenlerdir. Bu hükme dayanılarak davacı şirket lehine mali haklarına tecavüz olduğundan bahisle maddi tazminata karar verilmiş ise de, davacı şirket anılan maddede açık bir şekilde belirlendiği üzere davaya konu eserin mali hak sahibi olup, eserin manevi haklarının

<sup>73</sup> Yargıtay HGK T. 28.05.2008, E. 2008/11-368, K. 2008/393, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 25 Aralık 2009

<sup>74</sup> EREL, age., s.332

*sahibi değildir. Anılan kanunda mali ve manevi haklar ayrı ayrı düzenlenmiş olup, manevi haklar tadadi olarak gösterilmiştir. Sayılan bu haklardan dolayı manevi tazminat isteme hakkı da manevi hak sahibine aittir. O halde davaya konu eserin mali hak sahibi olan davacının bu eserden dolayı manevi tazminat isteyemeyeceğinin kabulü...”* gerekçesi ile çalıştıran lehine manevi tazminata hükmeden yerel mahkeme kararını bozmuştur<sup>75</sup>.

Manevi tazminat davasının açılabilmesi için mütecavizin kusurunun bulunup bulunmaması ve hak sahibinin tecavüzden dolayı zarara uğramış olup olmaması gerektiği hususu doktrinde tartışmalıdır. Doktrinde yer alan birinci görüşe göre, manevi hak ihlali halinde manevi tazminatı düzenleyen hükmün BK’nın haksız fiil hükümleri ile birlikte değerlendirilmesi gerekir ve bu sebeple hak sahibinin tecavüzden dolayı zarara uğramış olması ve mütecavizin kusurunun bulunması şartı ile manevi tazminat talep edebilir<sup>76</sup>. Doktrinde yer alan ikinci görüş ise, davanın ikame edilebilmesi için hak sahibinin herhangi bir manevi hakkına tecavüzün yeterli olduğu, eser sahibinin ayrıca manevi zarara uğramış olmasına gerek olmadığını, kanun koyucunun tecavüzün men’i ve tecavüzün ref’i davalarında mütecavizin kusurunu aramadığı manevi tazminat davasında da kusur aranmayacağı yönündedir<sup>77</sup>. Yargıtay ise doktrinde yer alan ikinci görüş yönünde kararlar vermiş ve mütecavizin kusurunun aranmayacağını belirtmiştir. Yargıtay bir kararında, “... FSEK.nun 68 ve 70/1 inci maddeleri anlamında tazminatların talep edilebilmesi için davalıların kusurlu olmaları şart olmayıp, ihlal kabul edilen eylemlerin yapılmasının yeterli olduğu...” şeklinde hüküm kurmuştur<sup>78</sup>.

Eser sahibinin adının belirtilmesi, eserin bozulup değiştirilmesi, eserin bir başkasına aitmiş gibi gösterilmesi gibi durumlar manevi haklara tecavüz fiillerini oluşturmaktadır. Ancak doktrinde yer alan haklı görüş uyarınca, her türlü manevi hak ihlalinin değerlendirilmesinde hâkimin muhakkak bilirkişiden görüş alması

<sup>75</sup> Yargıtay 11 HD. T. 04.06.2001, E. 2001/2687, K. 2001/5080, <http://www.kazanci.com/> (Çevrimiçi), 25 Aralık 2009

<sup>76</sup> ÖZTRAK, age., s.88; EREL, age., 348

<sup>77</sup> TEKİNALP, age., s.311

<sup>78</sup> Yargıtay 11 HD. T. 04.07.2006, E. 2005/8095, K. 2006/7919, <http://www.kazanci.com/>, (Çevrimiçi), 26 Aralık 2009

gerekmektedir. Nitekim örneğin bir eserin değiştirilmesinde eserin bütünlüğü açısından uğradığı kaybın FSEK md.16 anlamında tespiti teknik bir incelemeyi zorunlu kılmaktadır<sup>79</sup>.

Ayrıca kanun koyucu tarafından belirlenen iktibas serbestisinin sınırları aşılmışsa, iktibas hususunda kullanılan eserin ve eser sahibinin adı belirtilse bile, haksız rekabet hükümlerine dayanılarak BK md.49'a göre manevi tazminat istenebileceği Yargıtay HGK'nın İçtihadı Birleştirme Kararı gereğidir<sup>80</sup>.

Ayrıca mahkeme FSEK md.70/I uyarınca yapacağı yargılama sonucunda manevi tazminat olarak para yerine veya bunlara ek olarak başka bir şekilde de tazminata hükmedebilir (FSEK md.70/III).

## **2. Manevi Haklara Tecavüz Halinde Maddi Tazminat Davası**

FSEK md.70 hükmü manevi hakların ihlali halinde manevi tazminata hükmedilir diyerek, bu durumda maddi tazminat talep edilip edilemeyeceğine ilişkin herhangi bir hüküm sevk etmemiştir. Kanun koyucunun bu düzenlemesinde manevi hakların ihlali halinde maddi tazminata hükmedilemeyeceği sonucu çıkarılabilir. Nitekim FSEK md.70'de 1995 tarihli 4110 sayılı Kanunla yapılan değişiklik ile de manevi hakların ihlali ile maddi tazminatın istenebileceği hükmü metinden çıkarılmıştır<sup>81</sup>.

Ancak manevi bir hakkın ihlali halinde, hak sahibinin maddi bir zararı da meydana gelmiş olabilir. Örneğin, eserde değişiklik yapılması durumunda eser sahibi bu değişiklik nedeniyle, başka siparişlerini kaybetmiş olabilir. Ayrıca senaryo yazarının rızası dışında senaryosu değiştirildiği için, izleyiciler bu senaryonun, beklenen bir eser olmadığını düşündüklerinde, eserin olumlu bir tepki almaması ve yeni siparişlerin iptali de söz konusu olabilir. Dolayısıyla eser sahibinin eserinde

---

<sup>79</sup> PİROĞLU, age., s.572-573

<sup>80</sup> Yargıtay HGK T. 18.02.1981, E. 1980/1, K. 1981/2, EREL, age., s.304

<sup>81</sup> Ahmet KILIÇOĞLU, *Hirsch'den Günümüze Fikri Haklar – Tebliğler, Fikri Hakların İhlalinde Açılacak Hukuk Davaları*, (Hukuk Davaları), Ankara, 2004, s.46

meydana gelen değişiklikler yoluyla ve başka türlü manevi hakların ihlali sebebiyle maddi zarar meydana gelebilir.

Öğretide eser sahibinin manevi haklarının ihlali halinde, şayet maddi bir zarar söz konusu ise maddi tazminat da istenebileceği ancak kanun koyucunun bu hususu FSEK kapsamında düzenlememesinden dolayı, bu tazminatın genel hükümlere gidilerek yani BK'nın haksız fiil hükümleri uyarınca talep edileceği görüşü hâkimdir<sup>82</sup>. Doktrindeki bu görüşe göre; manevi haklara tecavüz eylemleri “hukuka aykırı sayılan” ancak “mali hak ihlali sayılmayan” eylemler arasında değerlendirilmeli ve bu eylemler neticesinde hak sahibine maddi tazminat talep etme hakkı da verilmelidir. Bu yazarlar, manevi hak ihlali halinde açılacak maddi tazminat davasının, kanun koyucu FSEK kapsamında herhangi bir hüküm sevk etmemiş olduğundan BK'ya tabi değerlendirilmesini savunmuşlar ve bu şekilde açılacak maddi tazminat davalarını da “BK md.41 kapsamında sui generis davalar” olarak adlandırmışlardır<sup>83</sup>. Örneğin bir eser sahibinin manevi hakkının ihlali halinde “olumlu şöhret” ve “belirli bir müşteri potansiyelinden yoksun kalındığı” bir durumda eser sahibine BK md.40 vd. uyarınca “kar yoksunluğu” olarak maddi bir tazminata hükmedileceğini mütalaâ etmektedirler<sup>84</sup>. Bu yazarlar ayrıca manevi hakları ihlal edilen şahsın maddi tazminat talebini FSEK md.70'e dayandırması halinde dahi, hâkimin uygulanacak hukuk kuralını kendiliğinden belirleyeceğini ve maddi tazminata hükmederken BK hükümlerini dikkate alıp uygulayacağını düşünmektedirler<sup>85</sup>.

Biz de doktrinde yer alan manevi hakların ihlali sebebiyle maddi bir zararın meydana gelmesi halinde hak sahibinin maddi tazminat talep edebileceği görüşüne katılmaktayız. Ancak kanun koyucu bu şekilde bir uygulamaya ilişkin hükme FSEK md.70 kapsamında yer vermemiş olmasından dolayı genel hükümlere gidilerek, bu

<sup>82</sup> EREL, age., s.347; KILIÇOĞLU, Hukuk Davaları, s.45; TEKİNALP, age., s.286

<sup>83</sup> Gürsel ÜSTÜN, **Fikri Hukukta Maddi Tazminat Davaları**, (Fikri Hukukta Maddi Tazminat Davaları),Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, 1995, s.373

<sup>84</sup> Ankara 6. Asliye Hukuk Mahkemesi 1994/993 E. sayılı dosyasına ibraz edilen 20.06.1997 tarihli hukuki mütalaâ için bkz. Gürsel ÜSTÜN, **Fikri Hukukla İlgili Bilirkişi Raporları - I**, (Bilirkişi Raporları), Besam Yayınları, İstanbul, 2001, s.146-155

<sup>85</sup> ÜSTÜN, Fikri Hukukta Maddi Tazminat Davaları, age., s.377

tazminatın BK’nın haksız fiil hükümlerine göre hükmedilmesi gerektiği görüşündeyiz.

## **B. Geçici Hukuki Koruma**

Kanun koyucu FSEK md.77 hükmü ile hakları ihlal edilen veya ihlal tehlikesi altında olan hak sahiplerine geçici hukuki korumadan yararlanma imkânı tanımıştır. Geçici hukuki korumadan yararlanma FSEK md.77/I uyarınca “ihtiyati tedbirler” ve FSEK md.77/II uyarınca “gümrüklerde geçici olarak el koyma” şeklinde hüküm altına alınmıştır.

### **I. İhtiyati Tedbirler**

Geçici bir hukuki koruma sağlayan ihtiyati tedbirler doktrinde anayasal bir temel hak olan “adaleti sağlama talebine” dayandırılmaktadır. Adaleti sağlama talebi hukuk devletinin esaslarından birini oluşturur. Nitekim devlet cebri icra yetkisini elinde tuttuğundan ve hakları ihlal edilen kişiye yalnız dava açma imkânı verdiğinden, bu imkân yetersiz kalmakta ve bireyin hakkını elde etmesinin garanti altına alınması gerekmektedir. Kanun koyucu bu düşünce ile açılan davaların uzunluğundan dolayı mağdur olan hak sahibine ihtiyati tedbirler yoluyla hakkını koruma imkânı vermektedir<sup>86</sup>.

İhtiyati tedbir kararının işlevleri ile ilgili doktrindeki görüşler genel olarak değerlendirildiğinde bunlar şu şekilde sıralanabilirler;

- Davacının açtığı davayı kazanmasına rağmen, davalının bu süre içinde dava konusu üzerinde yaptığı işlemlerden dolayı zarar görmesini önlemek,
- Maddi hukuka ilişkin hakkı değil, hakkın gerçekleştirilmesini garanti altına almak,
- Hak sahibinin zamanın geçmesinden ötürü uğrayacağı sakıncaları bertaraf etmek,

---

<sup>86</sup> Nevhis DEREN – YILDIRIM, **Haksız Rekabet Hukuku ile Fikri ve Sınai Mülkiyet Hukuku’nda İhtiyati Tedbirler**, (İhtiyati Tedbirler), Alkım Yayınevi, 2.bası, Nisan 2002, s.2

- Dava dilekçesinin kendisine tebliğinden sonra davalının aldığı önlemlerle davacının hakkını elde etme imkânını ortadan kaldırılmasına engel olmak

amaçlarıyla hakimler ihtiyati tedbir kararı verme hususunda yetkilendirilmişlerdir. Ancak ihtiyati tedbirlerde hâkimin hangi tedbire karar vereceği hususunda sınırsız takdir hakkının bulunduğunu söylemek de doğru olmaz<sup>87</sup>.

İhtiyati tedbirler konusunda genel düzenleme HUMK md.101 vd.’da yapılmıştır. Ancak kanun koyucu bazı özel kanunlarda da ihtiyati tedbirlere yer vermiştir. İhtiyati tedbirler FSEK md.77’de düzenlenmiştir. FSEK ihtiyati tedbirlere yer vermiş olmasına rağmen, özel bir kanun olması sebebiyle, FSEK kapsamında düzenlenmeyen hususlar bakımından HUMK’un ilgili hükümlerine gidilmesi gerekmektedir.

Doktrinde FSEK kapsamında düzenlenen ihtiyati tedbirlerin bir taraftan “önleme”, diğer taraftan da “ref” karakterli olduğu düşünülmektedir. Bu yazarlar, FSEK md.77/I’de düzenlendiği şekli ile hukuk mahkemesinin, FSEK ile tanınmış olan hakları ihlal veya tehdide maruz kalanların ya da meslek birliklerinin talebi üzerine, diğer tarafa bir işin yapılmasını veya yapılmamasını, işin yapıldığı yerin kapatılmasını veya açılmasını emretmesi ihtiyati tedbirlerin “önleme” karakterine ilişkin ve yine aynı fıkra da belirtildiği gibi hukuk mahkemesinin bir eserin çoğaltılmış nüshalarının veya hasren onu imale yarıyan kalıp ve buna benzer sair çoğaltma vasıtalarının ihtiyati tedbir yolu ile muhafaza altına alınmasına karar verebilmesi de ihtiyati tedbirlerin “ref” karakterine ilişkin olduğunu düşünmektedirler<sup>88</sup>. İhtiyati tedbirler FSEK md.77/I’de aşağıdaki şekilde düzenlenmiştir.

FSEK md.77/I:

*“Esaslı bir zararın veya ani bir tehlikenin yahut emrivakilerin önlenmesi için veya diğer her hangi bir sebepten dolayı zaruri ve bu hususta ileri sürülen iddialar kuvvetle muhtemel görülürse hukuk*

<sup>87</sup> DEREN-YILDIRIM, İhtiyati Tedbirler, s.3–4

<sup>88</sup> ÖZTAN, age., s.693

*mahkemesi, bu Kanunla tanınmış olan hakları ihlal veya tehdide maruz kalanların ya da meslek birliklerinin talebi üzerine, davanın açılmasından önce veya sonra diğer tarafa bir işin yapılmasını veya yapılmamasını, işin yapıldığı yerin kapatılmasını veya açılmasını emredebileceği gibi, bir eserin çoğaltılmış nüshalarının veya hasren onu imale yarıyan kalıp ve buna benzer sair çoğaltma vasıtalarının ihtiyati tedbir yolu ile muhafaza altına alınmasına karar verebilir. Kararda, emre muhalefetin İcra ve İflas Kanunu'nun 343 üncü maddesindeki cezai neticeleri doğuracağı açıklanır.”*

İhtiyati tedbir talebi FSEK md.77/I uyarınca, esaslı bir zarar veya ani bir tehlike veya emrivakilerin yahut da bunlardan başka herhangi bir sebebin var olması halinde ileri sürülebilir. Kanun koyucu ihtiyati tedbir nedenlerinin bu şekilde olacağını genel hatları ile belirtmekle yetinmiştir. Doktrinde ihtiyati tedbir nedeninin, ihtiyati tedbir talebinde bulunan tarafın, ihtiyati tedbir kararı verildiği andan normal yargılama sonundaki hüküm verme anına kadar geçen sürede, önemli zararlar doğacağı hususunda hâkimde kanaat uyandırması olduğu belirtilmiştir. Böylelikle ihtiyati tedbir kararının verilebilmesi için bir zararın doğması olasılığı ile bu zararın normal yargılama yapılarak giderilmesinin güç olmasının şart olduğu ancak talepte bulunanın zarar görmüş olmasının gerekli olmadığı, böyle bir tehdit ile karşı karşıya olmasının yeterli olduğu genel kabul gören görüştür<sup>89</sup>.

İhtiyati tedbir kararının bu FSEK ile tanınmış olan hakları ihlal veya tehdide maruz kalanların ya da meslek birliklerinin talebi üzerine verileceği FSEK md.77/I'de açıkça belirtilmiştir. Nitekim FSEK kapsamında korunan haklar taraf

---

<sup>89</sup> DEREN – YILDIRIM, İhtiyati Tedbirler, s.36; ÖZTAN, age., s.694

iradesine tabi olan özel hukuka ilişkin haklardır ve bu sebep de hâkim ihtiyati tedbire re'sen hükmedememektedir<sup>90</sup>.

İhtiyati tedbire karar verilmesi, FSEK kapsamında düzenlenen davaların açılmasından önce veya sonra talep edilebilmektedir (FSEK md.77/I). İhtiyati tedbir kararı dava açılmadan önce talep edilmiş ve verilmiş ise, uygulanmış olsun olmasın, kararın verildiği tarihten itibaren on gün içinde esas hakkındaki davanın açılması gereklidir. Aksi halde ihtiyati tedbir kararı kendiliğinden ortadan kalkmaktadır (HUMK md.109). Kanun koyucunun esas dava açılması için öngörmüş olduğu bu süre doktrinde, ihtiyati tedbir talep edenin talebinin kabul edilmesi halinde esas hakkındaki hükme ihtiyaç duymayacağından ve ihtilafın menfaatler dengesi açısından esas hakkında yargılama yapılarak çözümlenmesi gerektiğinden dolayı öngörüldüğü şeklinde açıklanmaktadır<sup>91</sup>.

Kanun koyucu FSEK md.77/I'de ihtiyati tedbirlere hukuk mahkemelerinin hükmedeceği açıkça belirtilmiş olmasına rağmen doktrinde bu konu tartışmalıdır. Doktrinde yer alan birinci görüşe göre, FSEK md.77/I'de belirtilen ihtiyati tedbirler hem ceza hem de hukuk davalarına uygulanabilecektir. Bu görüşü savunan yazarlar, FSEK'in ihtiyati tedbirleri düzenleyen md. 77/I'de ceza hukuku bakımından koruma tedbirlerinden olan “el koyma”nın mevcut olmasından dolayı, tüm maddenin ceza yargılaması için de geçerli olduğunu savunmaktadırlar<sup>92</sup>. Doktrinde yer alan ikinci görüş ise, zaten FSEK'in çeşitli maddelerinde (FSEK md.75, md.81 gibi) ceza hukuku bakımından olan tedbirlere yer verilmiş olduğunu ve FSEK md.77 hükmünün sadece hukuk yargılaması için geçerli olduğunu savunmaktadırlar<sup>93</sup>.

İhtiyati tedbir kararını değerlendiren hâkimin taraflar menfaatini gözeterek ve ölçülülük ilkesine bağlı olarak karar vermesi gereklidir. Ayrıca doktrinde kabul edilen ve bizim de katıldığımız görüş uyarınca, hâkim ihtiyati tedbir talep edenin dilekçesinde belirttiği talep ile bağlı olmalıdır ancak talep eden tarafın

<sup>90</sup> DEREN – YILDIRIM, İhtiyati Tedbirler, s.23

<sup>91</sup> Nevhis DEREN – YILDIRIM, “Marka Hukukunda İhtiyati Tedbirlere İlişkin Bazı Sorunlar”, **Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp'e Armağan – Cilt II**, (İhtiyati Tedbirlere İlişkin Bazı Sorunlar), Beta Yayınları, İstanbul, 2003, s. 202

<sup>92</sup> YARSUVAT, age., s.240

<sup>93</sup> ÖZDERYOL, age., 263

sorumluluğundan bahsedilebilmesi açısından hâkimin bu talebin daha azına hükmedebilmesi de mümkün olmalıdır<sup>94</sup>.

İhtiyati tedbir kararında emre muhalefet halinde İİK md.343'ün<sup>95</sup> uygulanacağını kararda belirtilmesi gereklidir (FSEK md.77/I). Bu maddeye göre, ihtiyati tedbire makul bir mazeret olmaksızın muhalefet halinde, talep edenin şikâyeti üzerine, tedbire muhalefet eden üç aya kadar hafif hapis cezasına çarptırılır.

HUMK md.111 uyarınca aleyhinde ihtiyati tedbir kararı verilmiş olan tarafın teminat göstermesi halinde, davaya bakan mahkeme icap ve vaziyete göre ihtiyati tedbiri değiştirebilir ve kaldırabilir. Ancak doktrinde yer alan bir görüş uyarınca; ihtiyati tedbirlerin para alacakları dışında kalan talepleri temin etmelerinden dolayı, aleyhine tedbir talep edilenin teminat göstermesi tedbirlerin amacıyla bağdaşmayabilir. Bu sebeplerle teminat ile tedbirin kaldırılması ve değiştirilmesi konusunda çok hassas davranılmalı ve her olayda teminat sonucu tedbirin değişimi veya kaldırılması söz konusu olmamalıdır<sup>96</sup>.

Yabancı devlet hukuklarında da, fikri hak sahibinin bu haklarının ihlali veya ihlal tehlikesi mevcut olduğu durumlarda ihtiyati tedbirlere hükmedilmesine imkan tanımıştır. Bunlardan en önemlilerinden biri İngiliz hukukunda yer alan Anton Piller Order'dır.

Anton Piller Order, önceden herhangi bir uyarı yapılmaksızın mülk arama ve suça ilişkin malzemenin müsaderesine imkan veren mahkeme emri anlamına gelmektedir. Bu sayede hakkı ihlal edilen kişi, önceden herhangi bir tebligat

<sup>94</sup> DEREN – YILDIRIM, İhtiyati Tedbirler, s.75-76

<sup>95</sup> 2004 sayılı İcra İflas Kanunu md.343: “Yalnız kendisi tarafından yapılacak olan bir işin yapılması veya bir işin yapılmaması yahut bir irtifak hakkının tesisi veya kaldırılması hakkındaki ilâm hükümlerine makbul mazerete müstenit olmayarak muhalefet eden borçluların, lehine hüküm verilmiş kimsenin şikâyeti üzerine, üç aya kadar tazyik hapsine karar verilir. Hapsin tatbikine başlandıktan sonra ilâmın gereği yerine getirilirse, borçlu tahliye edilir”

<sup>96</sup> DEREN – YILDIRIM, İhtiyati Tedbirlere İlişkin Bazı Sorunlar, s.206

yapmadan mütecaviz aleyhine dava açmadan önce bu kişinin mallarını ve defterlerini inceleme ve hatta gerekli olduğu takdirde el koyma imkânına sahiptir<sup>97</sup>.

Anton Piller Order kararının alınabilmesi için bazı şartlar bulunmaktadır:

- davalıya karşı ileri sürülen çok kuvvetli bir iddia var olmalıdır
- Davacının gerçek veya muhtemel zararı ciddi nitelikte olmalıdır
- İhlale neden olan belge veya mallar davalının zilyetliğinde bulunmalı ve iş bu belge ve materyallerin dava açılmadan önce yok edilme ihtimali mevcut olmalıdır<sup>98</sup>.

Görüldüğü gibi yabancı devlet hukuklarında yer alan ihtiyati tedbirlerin özellikleri de FSEK kapsamında düzenlenen ihtiyati tedbirler ile paralellik göstermektedir. Her türlü ihtiyati tedbir çeşidinde önemli olan hak sahibinin hak kaybına uğramaması ve bu amaçla esas hakkındaki dava açılıncaya veya hüküm verilinceye kadar geçici bir hukuki koruma sağlanmasıdır.

## II. Gümrüklerde Geçici Olarak El Koyma

Kanun koyucu FSEK md.77/II’de, korsan faaliyetle mücadele sağlama amacıyla, fikri haklara tecavüz oluşturmaları halinde yaptırım gerektiren nüshaların ihracatı sırasında 4458 sayılı Gümrük Kanunu’nun 57. maddesinin uygulanacağını öngörmüştür.

Gümrük Kanunu md.57: “1. a) *Fikri ve sınai haklar mevzuatına göre korunması gereken haklar ile ilgili olarak hak sahibinin yetkilerine tecavüz eder mahiyetteki eşyanın alıkonulması veya gümrük işlemlerinin durdurulması hak sahibinin veya temsilcisinin talebi üzerine gümrük idareleri tarafından gerçekleştirilir. Durdurma veya alıkoyma kararı hak sahibi veya temsilcisi ile beyan sahibi veya 37 nci maddede belirtilen kişilere bildirilir.*

---

<sup>97</sup> Gülseda ARSLAN, “İngiliz Hukukunda Korsanla Mücadele – Anton Piller Kararı”, **İstanbul Barosu Dergisi Fikri ve Sınai Haklar Özel Sayısı**, Özel Sayı 4, Temmuz, 2007, s.111

<sup>98</sup> ARSLAN, age., s.112

b) Gümrük idaresine henüz bir talepte bulunulmadığı durumda ve söz konusu eşyanın fikri ve sınai mülkiyet haklarını ihlal ettiğine dair açık deliller olması halinde, hak sahibinin geçerli bir başvuruda bulunabilmesini teminen, gümrük idareleri tarafından eşya üç işgünü süresince re'sen alıkonulabilir veya eşyanın gümrük işlemleri durdurulabilir.

2. Fikri ve sınai hakların ihlal edildiği gerekçesi ile gümrük idaresine yapılan başvurunun kabulü, söz konusu eşyanın gümrük idaresince gereğince muayene edilmeden bırakıldığı veya eşyanın alıkonulması için herhangi bir önlem alınmadığı gerekçesi ile hak sahibine tazminat hakkı doğurmaz. Fikri ve sınai hakları ihlal eden eşya ile mücadele kapsamında, gümrük idaresince başvuru üzerine veya re'sen hareket edilmesi nedeniyle ilgili kişilerin zarara uğramasından gümrük idaresi ve yetkilileri sorumlu tutulamazlar.

3. Gümrük idaresince alınan durdurma veya alıkoyma kararının hak sahibine tebliğinden itibaren çabuk bozulabilir eşya için üç iş günü, diğer eşya için on iş günü içinde hak sahibince ihtiyati tedbir kararı getirilmemesi halinde, eşya hakkında beyan sahibinin talepte bulunduğu gümrük rejimi hükümlerine göre işlem yapılır. Haklı bir mazeretin bulunması halinde, hak sahibinin talebi üzerine, gümrük idaresince on iş gününe kadar ek süre verilebilir.

4. Gümrük idaresince gümrük işlemleri durdurulan veya alıkonulan eşya, yetkili mahkemece alınan karar doğrultusunda imha veya asli nitelikleri değiştirilerek tasfiye edilir.

5. Yolcuların kendi kullanımlarına mahsus kişisel eşya ile ticari mahiyette olmayan ve gümrük vergisi muafiyeti sınırları içinde kalan hediyeelik eşya için bu madde hükümleri uygulanmaz. Aynı şekilde, fikri ve sınai haklar mevzuatına göre korunması gereken haklar ile korunmuş ve hak sahibinin izni ile üretilmiş eşyanın; hak sahibinin rızası dışında bir gümrük işlemine tabi tutulması veya hak sahibinin onayladığından farklı şartlarda üretilmesi veya başka şartlarda bir marka taşıması halinde, söz konusu eşya bu madde hükümleri kapsamı dışında tutulur.

6. Gümrük idaresince gümrük işlemleri durdurulan veya alıkonulan eşyanın mahkemece fikri ve sınâî hakları ihlal ettiğinin tespitine gerek olmaksızın kolaylaştırılmış imha kapsamında gümrük kontrolü altında imhasına gümrük idaresi tarafından izin verilebilir. Kolaylaştırılmış imhaya ilişkin usul ve esaslar yönetmelikle belirlenir.

7. Gümrük idaresince gümrük işlemleri durdurulan veya alıkonulan eşyanın hak sahibinin belirlediği tutarda teminatla iadesine ilişkin usul ve esaslar yönetmelikle belirlenir.

Gümrüklerde meydana gelecek el koyma, hak ihlaline neden olan eşya hak sahibinin veya temsilcisinin talebi ile veya taklit mala ilişkin açık deliller varsa Gümrük idaresi tarafından re'sen durdurulur. Bu durdurma kararı ilgililerine bildirilir. Ancak ithalatçının da hakkını güvenceye almak için idare başvuru sahibinden teminat talep edebilir. Gümrük idaresince alınan durdurma kararının hak sahibine tebliğinden itibaren on gün içinde esas hakkında yetkili mahkemede dava açılmaz veya mahkemeden tedbir niteliğinde karar alınmazsa, eşya hakkında beyan sahibinin talepte bulunduğu gümrük rejimi hükümlerine göre işlem yapılır.”

şeklinde hüküm altına alınmıştır. El konulan iş bu nüshalara gümrük idareleri tarafından el konulmasına ilişkin işlemler Gümrük Yönetmeliği'nin ilgili hükümlerine göre yürütülür (FSEK md.77/III).

Kanun koyucunun FSEK md.77/II'de gümrüklerde el koyma hakkında düzenlemelerde bulunmasındaki amacı doktrinde, mahkemeler aracılığıyla verilecek ihtiyati tedbirlerin yeterli görülmemesi fikrine dayandırılmaktadır<sup>99</sup>.

---

<sup>99</sup> DEREN – YILDIRIM, İhtiyati Tedbirler, s. 103

## SONUÇ

Eser sahibinin mali ve manevi hakları hukuk düzeni tarafından korunması gereken haklardır. Kanun koyucunun FSEK kapsamında eser sahibinin mali ve manevi hakları ayrı bir şekilde düzenlemiş olması, bu hakların tamamen birbirlerinden bağımsız oldukları anlamında gelmemektedir. Nitekim FSEK monist görüş etki altında kaleme alınmış olduğu sebebiyle de, mali ve manevi hakları, hak sahibine ayrı yetkiler veren ve eser sahibinin hakkı olarak adlandırılan tek bir hak çatısı altında toplanan haklar olarak değerlendirmek yerinde olacaktır.

Kanun koyucunun eser sahibinin manevi haklarını düzenleyen maddelerinde çok net açıklamalar yapmamış olması ve kanunda bu hususta bir takım boşlukların bulunması, eser sahibinin manevi haklarının gelişimini ve korunmasını engellemektedir. Kanunda yer alan bu boşluklar doktrin ve Yargıtay kararları ışığında doldurulmaya çalışılmaktadır. Kanun koyucunun eser sahibinin manevi haklarını saydığı FSEK md.14-17 maddelerinde bu hakları sınırlı olarak saymış olup olmadığını belirtmemiş olması, FSEK md.58’de sevk edilen cayma hakkının da bir manevi hak olarak değerlendirilmesi gerektiği düşüncelerine yol açmaktadır. Aynı şekilde bu hakların sınırlı sayılmış olup olmadığına ilişkin belirsizlik, doktrinde eser sahibinin manevi haklarının TMK kapsamındaki kişilik haklarıyla genişletilip genişletilemeyeceğine dair tartışmalara yol açmaktadır. Doktrinde bu şekilde tartışmalar mevcut iken, Yargıtay’ın kararlarında açıkça manevi hakların sınırlı sayıda sayılmış olduğunu belirtmesi, uygulamada bu hakların sayılanlardan ibaret bir şekilde değerlendirilmesini gerektirmiştir.

Başka bir husus da FSEK md.19 uyarınca eser sahibinin manevi haklarının bu maddenin ilk bendinde sayılan kişilere geçmesinin ne şekilde olacağının değerlendirilmesidir. Kanun koyucunun eser sahibinin mali haklarının devredilemeyeceğini açıkça belirtirken, manevi haklar konusunda herhangi bir hüküm sevk etmemiş olması da doktrinde tartışmalara neden olmuş bir konudur.

Ancak manevi hakların eser sahibinin kişiliğine bağılı olduğu ve bu nedenle devredilemeyeceğı kabul edilirse – doktrindeki genel görüş ve Yargıtay uygulamaları da bu yöndedir – manevi hakların kullanım yetkilerinin FSEK md.19/I’de sayılan kişilere devir ile veya eser sahibinin ölümünden sonra da miras yolu ile değıl de, kanuni yetki sonucu geçtiğı söylenebilir.

Eser sahibinin manevi hakları bu şekilde kanunen yetkilendirilen kişiler tarafından da korunabilir. Eser sahibinin mali haklarını korumak ve takip etmek için kanun koyucu tarafından yetkilendirilen meslek birliklerinin ise bu birliklere hak sahibi tarafından verilen yetki belgelerinde de görüleceğı üzere, manevi hakları koruma yetkileri bulunmamaktadır.

Hem eser sahibi hayatta iken ve hem de ölümünden sonra üçüncü kişiler tarafından manevi haklarına birtakım tecavüzlerde bulunulabilir. Bu durumda Kanun eser sahibinin veya yetkili kimselerin mütecavize karşı çeşitli hukuk davaları açmalarına ve geçici hukuki korumadan faydalanmalarına cevaz vermiştir. Hak sahibi eserin sahibinin kim olduğunun tespitine yönelik bir dava ikame edebileceğı gibi, tecavüzün olasılığı halinde önlenmesi için ve tecavüzün varlığı halinde de giderilmesi için dava açabilir. Hak sahibinin zararının var olması halinde de bu davalarla birlikte veya ayrı olarak maddi ve manevi tazminat talebinde de bulunulabilir. Ancak kanun koyucunun FSEK md.77’de manevi hakların ihlali için manevi tazminatı ve mali hakların ihlali içinse maddi tazminatı düzenlemiş olması, manevi hakkın ihlali halinde maddi tazminat talep edilemeyeceğıne dair bir düşünce doğurmaktadır. Oysaki hak sahibinin manevi hakkına tecavüz edildiğinde maddi bir zararı da doğmuş olabilir. Bu sebeple doktrinde de genel kabul gördüğü üzere, hak sahibinin manevi hakkına tecavüz sonucu maddi bir zararı mevcut ise maddi tazminata hükmedilmelidir. Ancak özellikle ülkemizde yargı sisteminin çok hızlı bir şekilde işlemiyor olmasından dolayı, geçici hukuki korumalar da esasa ilişkin davalar kadar önem taşımaktadır. Kanun koyucu FSEK’de de özel bir düzenleme ile ihtiyati tedbirlere ve gümrüklerde geçici olarak el koymaya ilişkin hükümler sevk etmiş olsa da, düzenlenen bu hükümlerin yetersiz olması ihtiyati tedbirler için genel bir kanun

olan HUMK'un ve gümrüklerde geçici olarak el koymaya ilişkin de Gümrük Kanunu'nun uygulanmasına yol açmaktadır.

Çalışmamızda daha ayrıntılı olarak incelendiği üzere, yaratıcılık sonucu korunmaya değer bir eser meydana getiren kişinin, eserinden ekonomik olarak faydalanabilmesinin yanında birtakım manevi yetkilere sahip olması da onun emeğinin bir karşılığıdır. Ancak kanun koyucunun eser sahibine tanınan manevi haklarına ilişkin düzenlemiş olduğu maddeleri net bir şekilde düzenlememiş olmas ve bazı durumlarda da hiç hüküm sevk etmemiş olması, bu boşlukların doktrin ve Yargıtay kararlarınca doldurulmaya çalışılmasına yol açmıştır. Durum böyle olunca da yeknesak bir uygulama söz konusu olamamış ve eser sahipleri manevi açıda yetersiz bir korumaya maruz bırakılmışlardır. Bu bağlamda, ülkemizde sanatçıya ve fikir üreten kişilere daha fazla önem verilmesi ve bu kimseleri teşvik ve tatmin edici şekilde bir korumanın sağlanması gerekmektedir.

## KAYNAKÇA

- AKAYDIN CİMİLLİ**, Ceyda İnternet Üzerinden Telif Hakkı İhlalleri, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, İstanbul, 2005.
- AKÇEVİN**, Füsun Özel Hukuk Açısından Fikri Hukuk ve Fikri Hakların Korunması, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, İstanbul, 1989.
- AKSU**, Mustafa Bilgisayar Programlarının Fikri Mülkiyet Hukukunda Korunması, Seçkin Yayınları, İstanbul, 2006.
- ARKAN**, Azra Eser Sahibinin Haklarına Bağlantılı Haklar, Vedat Yayıncılık, İstanbul, 2005.
- ARSLAN**, Gülseda “İngiliz Hukukunda Korsanla Mücadele – Anton Piller Kararı”, İstanbul Barosu Dergisi Fikri ve Sınai Haklar Özel Sayısı, Özel Sayı 4, Temmuz, 2007.
- ARSLANLI**, Halil Fikri Hukuk Dersleri II: Fikir ve Sanat Eserleri, Sulhi Garan Matbaası, İstanbul, 1954.

**ATEŞ, Mustafa**

Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2003.

**ATEŞ, Mustafa**

“Hukukta Veri Tabanı Koruması”, [http://fisaum.ankara.edu.tr/download/HUKUKTA\\_VERI\\_TABANI\\_KORUMASI.ppt](http://fisaum.ankara.edu.tr/download/HUKUKTA_VERI_TABANI_KORUMASI.ppt), (Çevrimiçi), 12 Haziran 2008.

**AYİTER, Nuşin**

İhtira Hukuku, Sevinç Matbaası, Ankara, 1968.

**AYİTER, Nuşin**

Hukukta Fikir ve Sanat Ürünleri, Sevinç Matbaası, Ankara, 1972.

**BAŞARAN, Tuğba**

“Avrupa Birliği’nde ve Türkiye’de Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları”, İktisadi Kalkınma Vakfı Yayınları Sayı:161, İstanbul, Mayıs, 2000.

**BAYSAL, Yasemin**

Mukayeseli Hukuk ve Uluslar arası Sözleşmeler Işığında Türk Hukuk Sisteminde Eser Sahibi ve Telif Hakları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, İstanbul, 1999.

**BELLEN, Herdem**

Fikri Hukukta Manevi Haklar ve Manevi Tazminat Talebi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, İstanbul, 1996.

- BELGESAY**, Mustafa Reşit Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Şerhi, M. Sıralar Matbaası, 1995.
- BERZEK**, Ayşe Nur Fikri ve Sınai Hukuk Mevzuatı, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2004.
- BEŞİROĞLU**, Akın Düşünce Ürünleri Üzerinde Haklar, Beta Yayıncılık, 3.bası, İstanbul, 2004.
- BROWN KEYDER**, Virginia Intellectual Property Rights and Custom Union, Çev. Ayşe Berkay Hacımırzaoğlu, Intermedia Yayınları, İstanbul, 2006.
- BELLİCAN**, Cüneyt Fikri Hukukta Manevi Haklar ve Manevi Hakların Korunması, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Anabilim Dalı, İstanbul, 2008.
- ÇETİNKAYA**, Faruk “Fotoğrafın Tarihi ve 5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Kapsamında Fotoğraf Eserleri”, İstanbul Barosu Dergisi Fikri ve Sınai Haklar Özel Sayısı, Temmuz, 2007.
- ÇEVİK**, Orhan Nuri Fikri Hukuk Mevzuatı (Fikri ve Sınâi Mülkiyet Hakları), Yetkin Basım, Ankara, 1988.
- DEREN-YILDIRIM**, Nevhis Fikri ve Sınai Mülkiyet Hukuku Mevzuatı, Alkım Yayınevi, İstanbul, 1999.

- DEREN-YILDIRIM**, Nevhis Haksız Rekabet Hukuku ile Fikri ve Sınai Mülkiyet Hukukunda İhtiyati Tedbirler, 2. bası, Alkım Yayınevi, İstanbul, 2002.
- DEREN-YILDIRIM**, Nevhis “Haksız Rekabet Hukuku ile Fikri ve Sınai Mülkiyet Hukuku’nda Müdahalenin Men’i Davası ve Ortaya Çıkan Hukuki Sorunlar”, Kültür Bakanlığı İşbirliğiyle Ankara Barosu Kurultayı 2002, Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku, Ankara, 08-11 Ocak 2002.
- DEREN-YILDIRIM**, Nevhis “Marka Hukukunda İhtiyati Tedbirlere İlişkin Bazı Sorunlar”, Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp’e Armağan – Cilt II, Beta Yayınları, İstanbul, 2003.
- DİKİCİ**, Mehmet Saim “İnsan Vücuduna Dövme Uygulaması Yapan Eser Sahibinin Manevi Hakları İle Dövme Uygulaması Yaptırının Kendi Vücudu Üzerindeki Manevi Haklarının Çatışması”, <http://www.turkhukuksitesi.com> (Çevrimiçi), 5 Temmuz 2009.
- DURAL**, Halil Ali İcracı Sanatçıların Hakları ve Korunması, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, İstanbul, 1998.
- EREL**, Şafak Eşyaya Bağlı Borç, SBF Yayınları, Ankara, 1982.
- EREL**, Şafak Türk Fikir ve Sanat Hukuku, 3. bası, Yetkin Yayınları, Ankara, 2009.

|                          |                                                                                                                                                                |
|--------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>ERDEM</b> , Bahadır   | Fikri Hukukta Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2003.                                                                     |
| <b>ERDİL</b> , Engin     | İçtihatlı ve Gerekçeli Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2004.                                                                       |
| <b>GÖKYAYLA</b> , Emre   | Telif Hakkı ve Telif Hakkının Devri Sözleşmesi, Yetkin Yayınları, Ankara, 2000.                                                                                |
| <b>GÖRMEZ</b> , Günay    | “Eser Sahibinin Haklarının Korunması”, İş Dünyasında Başarının Anahtarı: Fikri Haklar, İstanbul, TUSIAD, 2003.                                                 |
| <b>HIRSCH</b> , Ernst    | Fikri Say, Çev. Volf Çernis, Kenan Basımevi, İstanbul, 1942.                                                                                                   |
| <b>KAÇAK</b> , Nazif     | Açıklamalı-İçtihatlı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu, Kartal Yayınevi, Ankara, 2004.                                                                            |
| <b>KALE</b> , Serdar     | Haksız Rekabet Hukuku’nda Eski Hale Getirme Davası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2004.                                                                          |
| <b>KAPLAN</b> , Yavuz    | İnternet Ortamında Fikri Hakların Korunmasına Uygulanacak Hukuk, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2004.                                                              |
| <b>KAZMAZ</b> , Süleyman | “Halk Kültürü Ürünlerinde Telif Hakkı”, Kültür Bakanlığı Halk Kültürünü Araştırma Dairesi Yayınları: 139, Kılavuzlar, El Kitapları, Tarihçeler Dizisi:7, 1990. |

- KILIÇOĞLU, Ahmet** “Fikri Hakların İhlalinde Açılabilir Hukuk Davaları” Hirsch’den Günümüze Fikri Haklar – Tebliğler, FİSAUM, Ankara, 2004.
- KILIÇOĞLU, Ahmet** Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar, Turhan Yayınevi, Ekim, 2006.
- KARAHAN, Sami,  
SULUK, Cahit,  
SARAÇ, Tahir,  
NAL, Temel** Fikri Mülkiyet Hukukunun Esasları, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2007
- MEMİŞ, Tekin** Fikri Hukuk Bakımından İnternet Ortamında Müzik Sunumu, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2002.
- MÜFTÜOĞLU, Oğuz** “Somut Olmayan Kültürel Mirasın Korunması Sorunu”, İstanbul Barosu Dergisi Fikri ve Sınai Haklar Özel Sayısı, Temmuz 2007.
- ODMAN, Ayşe** “Entegre Devre Topografyası Hakkında Eleştirel Bir Bakış”, I. İstanbul Fikri Mülkiyet Hukuku Sempozyumu, İstanbul Ticaret Üniversitesi Yayınları, 2005.
- OĞUZMAN, M. Kemal,  
ÖZ, Turgut** Borçlar Hukuku: Genel Hükümler, Filiz Kitabevi, 3.bas., İstanbul, 2000.
- OVACIK, Mustafa** İngilizce-Türkçe Hukuk Sözlüğü, 3.bası, Sözkesen Matbaacılık, Ankara, 2000.

**ÖNGÖREN**, Gürsel,  
**CERİTOĞLU**, Filiz

“Türk Fikir ve Sanat Eserleri Hukuk Açısından Mimari Eserler ve İlgili Yargıtay Kararları”  
<http://www.arkitera.com/h24627-mimarlar-projeleri-uzerinde-ne-kadar-hak-sahibi.html>  
(Çevrimiçi), 10 Ağustos 2008.

**ÖZCAN**, Mehmet

Avrupa Birliğinde Fikri ve Sınai Haklar, Nobel Yayıncılık, Ankara, 1999.

**ÖZDERYOL**, Teknail

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nda Düzenlenen Suçlar, Vedat Yayınevi, İstanbul, 2006.

**ÖZTRAK**, ilhan

“Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Haklar”, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları No:312, Ankara, 1971.

**ÖZTAN**, Fırat

Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara, 2008.

**PINAR**, Hamdi

“Uluslar arası Rekabette Fikri Mülkiyet Haklarının Önemi ve Türkiye”, Uluslar arası Rekabette Fikri Mülkiyet Haklarının Önemi ve Türkiye, İstanbul Ticaret Odası, Yayın no:2004–71, İstanbul, 2004.

**PİROĞLU**, Ünsal

“Eserden Doğan Manevi Haklar Tazminatı ve Kişilik Haklarıyla İlişkisi”, Prof. Dr. Turgut Kalpsüz’e Armağan, Turhan Kitabevi, Ağustos, 2003.

**SULUK**, Cahit,  
**ORHAN**, Ali

Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku: Genel Esaslar, Fikir ve Sanat Ürünleri, Cilt II, Arıkan Yayıncılık, İstanbul, 2005.

**ŞAHİN**, Seyit A.

“Avrupa Toplulukları Adalet Divanının Fikri ve Sınai Mülkiyet Haklarına İlişkin Verdiği Kararın İncelenmesi”, Ankara Üniversitesi Araştırma Dizisi No:22, Ankara Üniversitesi Avrupa Toplulukları Araştırma ve Uygulama Merkezi, Ankara, 2003.

**TEKİNALP**, Ünal

Fikri Mülkiyet Hukuku, Arıkan Yayıncılık, 4.bas, İstanbul, 2005.

**TÜRKEKUL**, Erdem

“Fikir ve Sanat Eserlerinin Korunması ve Konunun İş Dünyasına Yansıması”, İş Dünyasında Başarının Anahtarı: Fikri Haklar, Yayın No: TÜSİAD-T/2003710/366, Ekim 2003.

**ÜSTÜN**, Gürsel

“Türkiye’de Fikir ve Sanat Eserleri Yasası’ndaki Son Gelişmeler”, Marmara Üniversitesi AT Enstitüsü Avrupa Araştırmaları Dergisi, Cilt 4, Sayı 1-2, 1996.

**ÜSTÜN**, Gürsel

Fikri Hukukta İşleme Eserler, Besam Yayınları, İstanbul, 2001.

**ÜSTÜN**, Gürsel

Fikri Hukukta Maddi Tazminat Davaları, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, 1995.

**ÜSTÜN**, Gürsel

Fikri Hukukla İlgili Bilirkişi Raporları - I, Besam Yayınları, İstanbul, 2001.

**YARSUVAT**, Duygun

Türk Hukukunda Eser Sahibi ve Hakları, Güryay Matbaacılık, 2.bas, İstanbul, 1984.

**YILMAZ**, Canan

“Türk ve İsviçre Borçlar Kanununa göre Yayın (Neşir) Sözleşmesi”, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, İstanbul, 2007.

**YAVUZ**, Levent

“Eser”,  
<http://fisaum.ankara.edu.tr/download/ESER.doc>,  
(Çevrimiçi), 12 Aralık 2009.

Ana Britannica Genel Kültür Ansiklopedisi, Cilt 11, Hürriyet Ana Yayıncılık, 1994.

5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu, Hukuk Cep Kitapları Dizisi 39, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2007.

<http://www.kazanci.com/> (Çevrimiçi)

<http://kararbankasi.blogcu.com/> (Çevrimiçi)

[http://www.wipo.int/treaties/en/ip/berne/trtdocs\\_wo001.html#P127\\_22000](http://www.wipo.int/treaties/en/ip/berne/trtdocs_wo001.html#P127_22000)  
(Çevrimiçi)