



AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



Bilge KESKİN

FİKİR VE SANAT ESERLERİ ÜZERİNDEKİ  
MANEVİ VE MALİ HAKLARIN MİRAS YOLUYLA GEÇİŞİ

Özel Hukuk Ana Bilim Dalı

Yüksek Lisans Tezi

Antalya, 2022



AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



Bilge KESKİN

FİKİR VE SANAT ESERLERİ ÜZERİNDEKİ  
MANEVİ VE MALİ HAKLARIN MİRAS YOLUYLA GEÇİŞİ

Danışman

Doç. Dr. Tuba BİRİNCİ UZUN

Özel Hukuk Ana Bilim Dalı

Yüksek Lisans Tezi

Antalya, 2022

**Akdeniz Üniversitesi**

**Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğüne,**

Bilge Keskin'in bu çalışması, jürimiz tarafından Özel Hukuk Ana Bilim Dalı Yüksek Lisans Programı tezi olarak kabul edilmiştir.

Başkan : Prof. Dr. Ayşe Odman Boztosun (İmza)

Üye (Danışmanı) : Doç. Dr. Tuba Birinci Uzun (İmza)

Üye : Dr. Öğr. Üyesi Tanju Oktay Yaşar (İmza)

Tez Başlığı : Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Manevi ve Mali Hakların Miras Yoluyla Geçiş

Onay : Yukarıdaki imzaların, adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylarım.

Tez Savunma Tarihi : 27/09/2022

Mezuniyet Tarihi : 27/10/2022

(İmza)

## AKADEMİK BEYAN

Yüksek Lisans Tezi olarak sunduğum “Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Manevi ve Mali Hakların Miras Yoluyla Geçişi” adlı bu çalışmanın, akademik kural ve etik değerlere uygun bir biçimde tarafımda yazıldığını, yararlandığım bütün eserlerin kaynakçada gösterildiğini ve çalışma içerisinde bu eserlere atıf yapıldığını belirtir; bunu şerefimle doğrularım.

İmza

Bilge KESKİN





T.C.  
AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



21 / 10 / 2022

**TEZ ÇALIŞMASI ORJİNALLİK RAPORU BEYAN BELGESİ**

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |                                                                                       |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>Öğrenci Bilgileri</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |                                                                                       |
| Adı-Soyadı                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          | <b>Bilge Keskin</b>                                                                   |
| Öğrenci Numarası                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    | <b>20185225003</b>                                                                    |
| Anabilim Dalı                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | <b>Özel Hukuk Ana Bilim Dalı</b>                                                      |
| Programı                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            | <b>Tezli Yüksek Lisans</b>                                                            |
| <b>Danışman Öğretim Üyesi Bilgileri</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |                                                                                       |
| Unvanı, Adı-Soyadı                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  | <b>Doç. Dr. Tuba Birinci Uzun</b>                                                     |
| <b>Yüksek Lisans Tez Başlığı</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    | <b>Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Manevi ve Mali Hakların Miras Yoluyla Geçiş</b> |
| <b>Turnitin Bilgileri</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |                                                                                       |
| Ödev Numarası                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | 1931387259                                                                            |
| Rapor Tarihi                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        | 21.10.2022                                                                            |
| Benzerlik Oranı                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     | Alıntılar hariç: % 9 Alıntılar dahil: % 30                                            |
| <b>SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE,</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |                                                                                       |
| <p>Yukarıda bilgileri bulunan öğrenciye ait tez çalışmasının a) Kapak sayfası, b) Giriş, c) Ana Bölümler ve d) Sonuç kısımlarından oluşan toplam 170 sayfalık kısmına ilişkin olarak Turnitin adlı intihal tespit programından Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Çalışması Orijinallik Raporu Alınması ve Kullanılması Uygulama Esaslarında belirlenen filtrelemeler uygulanarak yukarıdaki detayları verilen ve ekte sunulan rapor alınmıştır.</p> <p>Danışman tarafından uygun olan seçenek işaretlenmelidir:</p> <p>(X) Benzerlik oranları belirlenen limitleri aşmıyor ise:</p> <p>Yukarıda yer alan beyanın ve ekte sunulan Tez Çalışması Orijinallik Raporunun doğruluğunu onaylarım.</p> <p>( ) Benzerlik oranları belirlenen limitleri aşıyor, ancak tez/dönem projesi danışmanı intihal yapılmadığı kanısında ise:</p> <p>Yukarıda yer alan beyanın ve ekte sunulan Tez Çalışması Orijinallik Raporunun doğruluğunu onaylar ve Uygulama Esaslarında öngörülen yüzdelik sınırlarının aşılmasına karşın, aşağıda belirtilen gerekçe ile intihal yapılmadığı kanısında olduğumu beyan ederim.</p> |                                                                                       |
| <b>Gerekçe:</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |                                                                                       |
| <p>Benzerlik taraması yukarıda verilen ölçütlere uygun olarak tarafımda yapılmıştır. İlgili tezin orijinallik raporunun uygun olduğunu beyan ederim.</p> <p style="text-align: right;">Danışman Öğretim Üyesi<br/>Unvanı, Adı-Soyadı</p> <p style="text-align: right;">İmza</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |                                                                                       |

## İÇİNDEKİLER

|                           |      |
|---------------------------|------|
| KISALTMALAR LİSTESİ ..... | vi   |
| ÖZET .....                | vi   |
| SUMMARY .....             | vii  |
| TEŞEKKÜR.....             | viii |
| ÖNSÖZ .....               | ix   |
| GİRİŞ.....                | 1    |

### BİRİNCİ BÖLÜM

#### ESER KAVRAMININ TARİHSEL GELİŞİMİ, FİKİR VE SANAT ESERLERİ KANUNU ANLAMINDA ESER KAVRAMI VE UNSURLARI, ESERİN ÖZELLİKLERİ, ESER TÜRLERİ, ESER SAHİPLİĞİ VE ESER ÜZERİNDEKİ HAKLAR

|                                                                                                                                                    |    |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 1.1. Eser Kavramının Tarihsel Gelişimi .....                                                                                                       | 2  |
| 1.1.1.Dünyadaki Tarihsel Gelişimi.....                                                                                                             | 2  |
| 1.1.2. Türk Hukukundaki Tarihsel Gelişimi.....                                                                                                     | 3  |
| 1.2. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Anlamında Eser Kavramı ve Unsurları.....                                                                       | 4  |
| 1.2.1. Genel Olarak.....                                                                                                                           | 4  |
| 1.2.2. Eser Kavramı .....                                                                                                                          | 5  |
| 1.2.3. Eseri Oluşturan Unsurlar .....                                                                                                              | 6  |
| 1.2.3.1. Sahibinin Hususiyetini Taşıma Unsuru .....                                                                                                | 6  |
| 1.2.3.2. Kanun’da Sayılan Eser Türlerinden Birine Dâhil Olma Unsuru .....                                                                          | 8  |
| 1.3. Eserin Özellikleri.....                                                                                                                       | 10 |
| 1.4. Eser Türleri .....                                                                                                                            | 11 |
| 1.4.1. Genel Olarak.....                                                                                                                           | 11 |
| 1.4.2. İlim ve Edebiyat Eserleri .....                                                                                                             | 11 |
| 1.4.2.1. Dil ve Yazı ile İfade Olunan Eserler ile Bilgisayar Programları ve Bunların Hazırlık<br>Tasarımları.....                                  | 12 |
| 1.4.2.2. Sözsüz Sahne Eserleri.....                                                                                                                | 13 |
| 1.4.2.3. Estetik Niteliği Bulunmayan Teknik ve Bilimsel Resimler, Fotoğraflar, Planlar,<br>Maketler, Tasarımlar, Projeler ve Benzeri Eserler ..... | 14 |
| 1.4.3. Musiki Eserler .....                                                                                                                        | 15 |

|                                                                            |    |
|----------------------------------------------------------------------------|----|
| 1.4.4. Güzel Sanat Eserleri .....                                          | 16 |
| 1.4.5. Sinema Eserleri.....                                                | 17 |
| 1.4.6. İşlenme ve Derleme Eserler.....                                     | 19 |
| 1.5. Eser Sahipliği.....                                                   | 22 |
| 1.5.1. Genel Olarak.....                                                   | 22 |
| 1.5.2. Eser Sahibi Kavramı.....                                            | 22 |
| 1.5.3. Tek Kişinin Eser Sahipliği.....                                     | 24 |
| 1.5.4. Birden Çok Kişinin Eser Sahipliği .....                             | 24 |
| 1.5.4.1. İştirak Halinde Eser Sahipliği.....                               | 25 |
| 1.5.4.2. Müşterek Eser Sahipliği.....                                      | 27 |
| 1.5.4.3. Sinema Eseri Sahipliği.....                                       | 28 |
| 1.5.5. Farazi Eser Sahipliği.....                                          | 29 |
| 1.5.6. Başkasının Meydana Getirdiği Eser Üzerinde Hak Sahipliği .....      | 31 |
| 1.6. Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Haklar.....                        | 32 |
| 1.6.1. Genel Olarak.....                                                   | 32 |
| 1.6.2. Hukuki Niteliği.....                                                | 33 |
| 1.6.3. Konusu ve Kapsamı.....                                              | 34 |
| 1.6.4. Özellikleri .....                                                   | 35 |
| 1.6.5. Türleri .....                                                       | 37 |
| 1.6.5.1. Genel Olarak.....                                                 | 37 |
| 1.6.5.2. Manevi Haklar .....                                               | 38 |
| 1.6.5.2.1. Eseri Umuma Arz (Kamuya Sunma) Hakkı .....                      | 38 |
| 1.6.5.2.1.1. Eserin Umuma Arz Edilip Edilmemesine Karar Verme Yetkisi..... | 39 |
| 1.6.5.2.1.2. Eserin Umuma Arz Zamanını ve Tarzını Belirleme Yetkisi .....  | 40 |
| 1.6.5.2.1.3. Eserin İçeriği Hakkında Bilgi Verme Yetkisi.....              | 41 |
| 1.6.5.2.2. Adın Belirtilmesi Hakkı.....                                    | 42 |
| 1.6.5.2.3. Eserde Değişiklik Yapılmasını Engelleme Hakkı .....             | 44 |
| 1.6.5.2.4. Esere Erişim Hakkı (Eserden Yararlanma Hakkı).....              | 46 |
| 1.6.5.3. Mali Haklar.....                                                  | 48 |
| 1.6.5.3.1. İşleme Hakkı.....                                               | 49 |
| 1.6.5.3.2. Çoğaltma Hakkı .....                                            | 51 |
| 1.6.5.3.3. Yayma Hakkı .....                                               | 53 |

|                                                                                    |     |
|------------------------------------------------------------------------------------|-----|
|                                                                                    | iii |
| 1.6.5.3.4. Temsil Hakkı .....                                                      | 55  |
| 1.6.5.3.5. İşaret, Ses, Görüntü Nakline Yarayan Araçlarla Umuma İletim Hakkı ..... | 57  |
| 1.6.5.3.6. Pay ve Takip Hakkı .....                                                | 59  |

## İKİNCİ BÖLÜM

### FİKİR VE SANAT ESERLERİ ÜZERİNDEKİ MANEVİ HAKLARIN MİRAS YOLUYLA GEÇİŞİ

|                                                                              |    |
|------------------------------------------------------------------------------|----|
| 2.1. Genel Olarak.....                                                       | 61 |
| 2.2. Manevi Hakların Miras Yoluyla Geçişine Dair Yaklaşımlar .....           | 61 |
| 2.2.1. Karşılaştırmalı Hukuktaki Yaklaşımlar .....                           | 61 |
| 2.2.2. Türk Hukukundaki Yaklaşımlar .....                                    | 64 |
| 2.2.3. Manevi Hakların Geçişinde “Özel Halefiyet” Teorisi.....               | 66 |
| 2.3. Eser Sahibinin Ölümünden Sonra Kullanılabilecek Manevi Haklar .....     | 70 |
| 2.3.1. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 19/1’de Sayılan Manevi Haklar ..... | 71 |
| 2.3.2. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m.19/2’de Sayılan Manevi Haklar .....  | 72 |
| 2.4. Manevi Hakları Kullanabilecek Kişiler .....                             | 73 |
| 2.4.1. Eser Sahibinin Belirlediği Kişiler.....                               | 73 |
| 2.4.2. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m.19/1’de Sayılan Kişiler .....        | 74 |
| 2.4.2.1. Vasiyeti Yerine Getirme Görevlisi .....                             | 75 |
| 2.4.2.2. Eser Sahibinin Eşi ve Çocukları ile Atanmış Mirasçıları .....       | 76 |
| 2.4.2.3. Eser Sahibinin Anne ve Babası .....                                 | 77 |
| 2.4.2.4. Eser Sahibinin Kardeşleri .....                                     | 77 |
| 2.4.3. Mali Hak Sahipleri .....                                              | 78 |
| 2.4.4. Kültür ve Turizm Bakanlığı.....                                       | 79 |
| 2.5. Manevi Hakların Kullanılması ve Dava Hakkı .....                        | 80 |
| 2.5.1. Genel Olarak.....                                                     | 80 |
| 2.5.2. Tespit Davası .....                                                   | 81 |
| 2.5.3. Tecavüzün Ref’i Davası .....                                          | 83 |
| 2.5.4. Tecavüzün Men’i Davası.....                                           | 86 |
| 2.5.5. Tazminat Davası .....                                                 | 87 |
| 2.5.6. Kazancın İadesi Davası .....                                          | 93 |
| 2.5.7. Ceza Davası .....                                                     | 94 |

|                                                                                         |    |
|-----------------------------------------------------------------------------------------|----|
|                                                                                         | iv |
| 2.6. Manevi Hakların Kullanılma Süresi .....                                            | 94 |
| 2.7. Birden Çok Kişinin Eser Sahipliğinde Manevi Hakların Kullanılması.....             | 96 |
| 2.7.1. Genel Olarak.....                                                                | 96 |
| 2.7.2. İştirak Halinde Eser Sahipliğinde Manevi Hakların Kullanılması .....             | 97 |
| 2.7.2.1. Eser Sahibinin Eserin Tamamlanmasından Önce Ölmesi .....                       | 97 |
| 2.7.2.2. Eser Sahibinin Eserin Tamamlanmasından Sonra, Alenileşmesinden Önce Ölmesi ... | 98 |
| 2.7.2.3. Eser Sahibinin Eserin Alenileşmesinden Sonra Ölmesi .....                      | 98 |
| 2.7.3. Müşterek Eser Sahipliğinde Manevi Hakların Kullanılması.....                     | 99 |

### **ÜÇÜNCÜ BÖLÜM**

#### **FİKİR VE SANAT ESERLERİ ÜZERİNDEKİ MALİ HAKLARIN**

#### **MİRAS YOLUYLA GEÇİŞİ**

|                                                                             |     |
|-----------------------------------------------------------------------------|-----|
| 3.1. Genel Olarak.....                                                      | 100 |
| 3.2. Mali Hakları Kullanabilecek Kişiler.....                               | 101 |
| 3.2.1. Eser Sahibinin Yasal Mirasçıları .....                               | 101 |
| 3.2.1.1. Genel Olarak.....                                                  | 101 |
| 3.2.1.2. Kan Hısımlarının Yasal Mirasçılığı.....                            | 102 |
| 3.2.1.3. Sağ Kalan Eşin Yasal Mirasçılığı.....                              | 103 |
| 3.2.1.4. Evlatlığın Yasal Mirasçılığı.....                                  | 104 |
| 3.2.1.5. Devletin Yasal Mirasçılığı.....                                    | 105 |
| 3.2.2. Eser Sahibinin Ölüme Bağlı Tasarruf Yoluyla Belirlediği Kişiler..... | 106 |
| 3.2.2.1. Genel Olarak.....                                                  | 106 |
| 3.2.2.2. Atanmış Mirasçı .....                                              | 108 |
| 3.2.2.3. Vasiyet Alacaklısı.....                                            | 109 |
| 3.2.2.4. Vasiyeti Yerine Getirme Görevlisi .....                            | 110 |
| 3.2.2.5. Eser Sahibinin Ölüme Bağlı Tasarruf Yoluyla Kurduğu Vakıf .....    | 110 |
| 3.3. Mali Hakların Kullanılması ve Dava Hakkı .....                         | 111 |
| 3.3.1. Genel Olarak.....                                                    | 111 |
| 3.3.2. Türk Medeni Kanunu'ndan Doğan Dava Hakları .....                     | 114 |
| 3.3.2.1. Ölüme Bağlı Tasarrufun İptali Davası.....                          | 114 |
| 3.3.2.2. Tenkis Davası .....                                                | 117 |
| 3.3.2.3. Miras Sebebiyle İstihkak Davası .....                              | 119 |

|                                                                                       |            |
|---------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| 3.3.2.4. Paylaşma Davası.....                                                         | 120        |
| 3.3.2.5. Denkleştirme Davası.....                                                     | 122        |
| 3.3.2.6. Mirasın Korunmasına Yönelik Önlemler .....                                   | 124        |
| 3.3.3. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’ndan Doğan Dava Hakları .....                   | 125        |
| 3.3.3.1. Tecavüzün Ref’i Davası .....                                                 | 126        |
| 3.3.3.2. Tecavüzün Men’i Davası.....                                                  | 129        |
| 3.3.3.3. Tazminat Davası .....                                                        | 130        |
| 3.3.3.4. Kazancın İadesi Davası .....                                                 | 133        |
| 3.3.3.5. Ceza Davası .....                                                            | 135        |
| 3.4. Mali Hakların Kullanılma Süresi.....                                             | 136        |
| 3.5. Birden Çok Kişinin Eser Sahipliğinde Mali Hakların Geçışı.....                   | 138        |
| 3.5.1. Genel Olarak.....                                                              | 138        |
| 3.5.2. İştirak Halinde Eser Sahipliğinde Mali Hakların Geçışı .....                   | 138        |
| 3.5.2.1. Eser Sahibinin Eserin Tamamlanmasından Önce Ölmesi .....                     | 138        |
| 3.5.2.2. Eser Sahibinin Eserin Tamamlanmasından Sonra, Alenileşmesinden Önce Ölmesi . | 139        |
| 3.5.2.3. Eser Sahibinin Eserin Alenileşmesinden Sonra Ölmesi .....                    | 140        |
| 3.5.3. Müşterek Eser Sahipliğinde Mali Hakların Geçışı .....                          | 141        |
| <b>SONUÇ .....</b>                                                                    | <b>142</b> |
| <b>KAYNAKÇA.....</b>                                                                  | <b>149</b> |
| <b>ÖZGEÇMİŞ .....</b>                                                                 | <b>155</b> |

**KISALTMALAR LİSTESİ**

|          |                                                            |
|----------|------------------------------------------------------------|
| BATİDER  | Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi                            |
| Bkz.     | Bakınız                                                    |
| E.       | Esas                                                       |
| FMR      | Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi     |
| FSEK     | 5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu                 |
| GSÜHFD   | Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi           |
| HD.      | Hukuk Dairesi                                              |
| HGK      | Hukuk Genel Kurulu                                         |
| HMK      | 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu                      |
| K.       | Karar                                                      |
| M.       | Madde                                                      |
| MÜHF-HAD | Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Araştırmaları Dergisi |
| SDÜHFD.  | Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi      |
| SMK      | 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu                          |
| T.       | Tarih                                                      |
| TAÜHFD   | Türk Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi            |
| TBB      | Türkiye Barolar Birliği                                    |
| TBK      | 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu                            |
| TDK      | Türk Dil Kurumu                                            |
| TFM      | Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi                   |
| TMK      | 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu                             |
| Vb.      | Ve benzeri                                                 |
| Vd.      | Ve devamı                                                  |
| Vs.      | Ve saire                                                   |

## ÖZET

5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu kapsamında bir eser meydana getiren kişi, eser sahibi sıfatını kazanmakta ve meydana getirdiği eser üzerinde manevi ve mali haklara sahip olmaktadır. Bu haklar eser sahibinin yaşamı boyunca varlıklarını sürdürür. Eser sahibinin ölümünden sonra ise, hakların miras yoluyla geçip geçmeyeceği, miras yoluyla geçecekse bu geğişin kimlere hangi şartlarda yapılacağı, miras yoluyla geçmeyecek ise akıbetlerinin ne olacağı öğretide ve uygulamada tartışma konusu olan meselelerdir.

Bu çalışmada, eser üzerindeki hakların miras yolu ile geğişi konusu mevzuat, öğretideki görüşler ve Yargıtay kararları ışığında incelenmiş, yeri geldikçe kendi görüşlerimize de yer verilmiştir. Çalışma üç bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde eser kavramı, eser sahipliği ve eser üzerindeki haklar; ikinci bölümde manevi hakların miras yoluyla geğişi; üçüncü bölümde ise mali hakların miras yoluyla geğişi konuları incelenmiştir.

**Anahtar Kelimeler:** Eser, eser sahibinin ölümü, manevi hak, mali hak, mirasla geđiř

**SUMMARY**  
**TRANSFER OF MORAL AND ECONOMIC RIGHTS ON INTELLECTUAL AND ARTISTIC**  
**WORKS BY INHERITANCE**

The person who creates a work within the scope of Law No. 5846 on Intellectual and Artistic Works gains the title of author and has moral and economic rights on the work she/he has created. These rights continue to exist throughout the life of the author. After the death of the author, whether the said rights will be transferred by inheritance, and if transition is of concern, which terms are required and who the heirs will be, if transition is not of concern, what the fate of the rights will be, are the matters of discussion in doctrine and jurisprudence.

In this study, the subject of transfer by inheritance of author's economic and moral rights was analysed in light of the legislation, the views in the doctrine and Supreme Court's decisions, also our opinions were presented. The study consists of three main chapters. In the first chapter the concept of the work, the authorship and the rights on the work; in the second chapter transfer by inheritance of the moral rights; in the third chapter transfer by inheritance of the economic rights were analysed.

**Keywords:** Work, death of the author, economic right, moral right, transfer by inheritance.

## TEŞEKKÜR

Öncelikle beni yetiştiren, bugünlere getiren ve şu an olduğum kişi olmamda en büyük pay ve katkıya sahip olan değerli annem Mediha Keskin ve değerli babam Fevzi Keskin'e; her konuda yol göstericim ve daimi destekçim olan değerli abim Uzm. Dt. Mehmet Serdar Keskin'e; uzun ve zorlu tez yazım sürecinde bana sınırsız moral ve manevi destek veren sevgili arkadaşım Psk. Ayfer Sezer'e; sürece değer katan ve her zaman yanımda olan sevgili arkadaşım ve aynı zamanda meslektaşım Av. Melike Çoşkun'a; bilgisini ve desteğini benden hiçbir zaman esirgemeyen sayın hocam Dr. Öğr. Üyesi Raziye Aksu'ya ve son olarak zorlu tez yazım sürecinin her aşamasında özverisi ve desteği ile bana yardımcı olan, yönlendiren, yol gösteren kıymetli tez danışmanım Doç. Dr. Tuba Birinci Uzun'a çok ama çok teşekkür ederim.

Emekleriniz paha biçilemez.

**Bilge KESKİN**

**Antalya, 2022**

## ÖNSÖZ

Bir kişinin yaratıcı düşünsel çabası sonucu meydana getirdiği ürüne fikri ürün denmektedir. Geçmişten bugüne meydana getirilen fikri ürünler, toplumların teknik, bilimsel, kültürel ve sosyal alanlarda ilerleme kaydetmesini sağlamış; edinilen tecrübelerin ve bilgi birikimlerinin gelecek nesillere aktarılmasına vesile olmuştur. Fikri ürünün toplumsal gelişimdeki bu önemi, onu meydana getiren yaratıcı emeğin hukuki zeminde etkin bir biçimde korunmasını gerekli kılmış, bu sebeple tarihsel süreç içerisinde birçok kanuni düzenleme yapılmıştır. Bu düzenlemelerden biri olan 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu, günümüzde, eser niteliğini haiz olan fikri ürünlerin Türk hukukunda korunmasını sağlayan temel kanundur.

5846 sayılı FSEK uyarınca eser niteliğine haiz bir fikri ürün meydana getiren kişi, eser sahibi sıfatını kazanmakta ve meydana getirdiği eser üzerinde manevi ve mali haklara sahip olmaktadır. Bu haklar eser sahibinin yaşamı boyunca varlıklarını sürdürür. Peki, eser sahibinin ölümünden sonra ne olacaktır? Taşınır ve taşınmaz mallar ile terekeye dâhil haklar gibi mirasçılara mı geçecektir? Yoksa eser sahibinin ölümüyle birlikte onlar da mı ölecektir? Özellikle eser üzerindeki manevi hakların miras yoluyla geçip geçmeyeceği, miras yoluyla geçecekse bu geçişin kimlere hangi şartlarda yapılacağı, miras yoluyla geçmeyecek ise akıbetlerinin ne olacağı öğretide ve uygulamada tartışma konusu olan meselelerdir. Bu tez çalışmasında, eser üzerindeki manevi ve mali hakların miras yolu ile geçişi konusu mevzuat, öğretideki görüşler ve yargı kararları ışığında incelenmiş, yeri geldikçe kendi görüşlerimize de yer verilerek belirsiz ve tartışmalı olan tüm hususlar aydınlatılmaya çalışılmıştır.

## GİRİŞ

Bu yüksek lisans tez çalışmasında, 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu anlamında bir eser meydana getiren kişinin, eser üzerinde sahip olduğu hakların miras yoluyla geçişi konusu ele alınmıştır. Çalışmanın kapsamı, eser sahibinin manevi ve mali haklarından oluşmaktadır. Bu nedenle eser üzerinde eser sahibi dışında hak sahibi olanların, örneğin icracı sanatçıların, fonogram veya film yapımcılarının ya da radyo televizyon kuruluşlarının sahip olduğu bağlantılı haklar çalışmanın inceleme alanı dışında kalmaktadır.

Çalışma, üç bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde eser kavramının tarihsel gelişimi, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu anlamında eser kavramı ve unsurları, eserin özellikleri, eser türleri ve eser sahipliğinden bahsedilmiş, eser üzerindeki manevi ve mali hakların neler olduğu tek tek ele alınarak incelenmiştir. Bu sayede manevi ve mali hakların miras yoluyla geçişi konusunun daha iyi anlaşılabilmesi için gerekli olan ön hazırlıklar tamamlanmıştır.

İkinci bölüm manevi hakların miras yoluyla geçişi konusuna ayrılmıştır. Bu bölümde ilk olarak manevi hakların miras yoluyla geçişi sorunu, karşılaştırmalı hukuktaki yaklaşımlara ve öğretilerdeki görüşlere değinilerek incelenmiş ve manevi hakların miras yoluyla geçişine dair benimsemiş olduğumuz teoriye yer verilmiştir. Sonrasında eser sahibinin ölümünden sonra kullanılacak manevi haklar ile bu hakları kullanabilecek kişilerden bahsedilmiş, söz konusu kişilerin hakları kullanmasına ve sahip oldukları dava haklarına değinilmiş, devamında manevi hakların kullanılma süresi ve son olarak birden çok kişinin eser sahipliğinde manevî hakların geçişi konuları incelenmiştir.

Üçüncü bölümde mali hakların miras yoluyla geçişi konusuna yer verilmiştir. Bu bölümde mali hakların eser sahibinin terekesindeki yerine değinildikten sonra, mali hakları kullanabilecek kişilerden, bu kişilerin hakları kullanmasından ve sahip oldukları dava haklarından bahsedilmiştir. Sonrasında mali hakların kullanılma süresi ve son olarak birden çok kimsenin eser sahipliğinde malî hakların geçişi konuları incelenmiştir.

# BİRİNCİ BÖLÜM

## ESER KAVRAMININ TARİHSEL GELİŞİMİ, FİKİR VE SANAT ESERLERİ KANUNU ANLAMINDA ESER KAVRAMI VE UNSURLARI, ESERİN ÖZELLİKLERİ, ESER TÜRLERİ, ESER SAHİPLİĞİ VE ESER ÜZERİNDEKİ HAKLAR

### 1.1.Eser Kavramının Tarihsel Gelişimi

#### 1.1.1.Dünyadaki Tarihsel Gelişimi

Eser kavramının tarihsel yolculuğu uzun bir sürece dayanır. M.Ö. 3000’li yıllar, yazının ve eser mahiyetine sahip fikri ürünlerin vücut bulduğu ilk dönemdir<sup>1</sup>. Bu dönemde ortaya konulan fikri çabalar, üzerinde somutlaştıkları maddi eserden farklı bir varlığa sahip değildi. Eserlerin sayısız olarak çoğaltılmasına imkân bulunmuyordu. Üretilen eserlerin ekonomik bir getirisi olmuyor, bu nedenle maddi ve manevi yönden korunmasına da gerek duyulmuyordu.

Eser kavramı ve üzerindeki haklar ilk olarak, 15. yy’da Aleksander Gutenberg tarafından modern matbaanın bulunması ile önem kazanmıştır. Bu sayede üretilen eserler sayısız olarak çoğaltılmaya başlanmış, kazanç elde eden girişimci sınıfın fikri hukuk alanında korunması ihtiyacı ortaya çıkmıştır<sup>2</sup>. Böylece ilk kanuni düzenlemeler basım imtiyazları olmuştur<sup>3</sup>. İmtiyazlar dönemi olarak adlandırılan bu sürecin sonunda, ulusal alanda kanunlaşma hareketleri başlamıştır.

Ulusal kanunlar döneminde, fikri ürünlerden kaynaklanan hakların kanun yoluyla korunması fikri ortaya atılmış, bu doğrultuda eser üzerindeki hakların yayınevlerinden alınıp eser sahiplerine verilmesi düşüncesi ortaya çıkmıştır. Bu anlamda ilk düzenleme, 1709 tarihinde İngiltere’de yapılan Kraliçe Anne Kanunu’dur<sup>4</sup>.

18. ve 19.yy’da Avrupa ülkelerinde meydana gelen kanunlaştırma hareketleri, ulusal düzeyde eser sahiplerinin haklarını koruyor ancak yabancılar tarafından eser sahiplerine karşı gerçekleştirilen herhangi bir ihlali önlemekte yetersiz kalıyordu. Bunun sonucunda, 1886 yılında İngiltere, İtalya, Fransa, İspanya, Almanya, Belçika, İsviçre, Haiti, Tunus ve Liberya’nın katılımıyla, fikir ve sanat eserlerine ilişkin ilk uluslararası düzenleme olan Bern

<sup>1</sup> Yüksel, 2001: 90; Samandı, 2019: 3.

<sup>2</sup> Cebe ve Suçin, 2014: 122.

<sup>3</sup> Samandı, 2019: 5-7.

<sup>4</sup> Ayiter, 1981: 20; Öztan, 2008: 29; Tekinalp, 2012: 87.

Sözleşmesi imzalandı<sup>5</sup>. Sonraki yıllarda çok kez değişikliğe uğrayan ve yeni düzenlemeler eklenen Bern Sözleşmesi'ne Türkiye, 1951 yılında katılmış ve sözleşmenin en son şeklini 1995 yılında 22341 sayılı Resmi Gazetede yayınlarak kabul etmiştir<sup>6</sup>. Bunun sonucunda Bern sözleşmesi Türkiye'nin iç hukukuna dâhil olmuştur<sup>7</sup>.

Bern sözleşmesinden sonra uluslararası düzeyde çeşitli sözleşmeler imzalanmaya devam etmiştir<sup>8</sup>. Türkiye bu sözleşmelerden, İsviçre'nin Stockholm şehrinde düzenlenen Dünya Fikri Mülkiyet Örgütü'ne (WIPO)<sup>9</sup> ve Ticaret İle Bağlantılı Fikri Haklar Sözleşmesi'ne (TRIPS-GATT)<sup>10</sup> taraf olmuştur.

### 1.1.2. Türk Hukukundaki Tarihsel Gelişimi

Eser kavramını ve buna bağlı olarak eser sahibini koruyucu hakları konu alan düzenlemeler ilk olarak Osmanlı döneminde ortaya çıkmıştır. Yapılan ilk çalışma, 1850 yılında çıkarılan Encümen-i Daniş Nizamnamesidir. Nizamname ile eser sahiplerinin hakkı tanınmış

<sup>5</sup> Bozbel, 2012: 6; Öztan, 2008: 38.

<sup>6</sup> Samandı, 2019: 13.

<sup>7</sup> Bozbel, 2012: 8; Tekinalp, 2012: 69.

<sup>8</sup> Bkz. Evrensel Telif Hakları Sözleşmesi, Stockholm Sözleşmesi, Roma Sözleşmesi, Cenevre Sözleşmesi, Ticaret ile Bağlantılı Fikri Mülkiyet Hakları Sözleşmesi vd.

<sup>9</sup> Dünya Fikri Mülkiyet Örgütü (WIPO), fikri mülkiyet hizmetleri, politikası, bilgi ve işbirliği için 1967'de kurulan küresel bir forumdur. Misyonu, herkesin yararına yenilikçiliği ve yaratıcılığı teşvik eden dengeli ve etkili bir uluslararası fikri mülkiyet sisteminin geliştirilmesine öncülük etmektir. 1960 yılında WIPO olarak adlandırılan örgüt, 1974 yılında Birleşmiş Milletlerin tüm üyeleri tarafından tanınan bir örgüt haline geldi. Bugün 2 anlaşma taslağı hazırlayan örgütün 189 Üye Devleti bulunuyor. Fikri mülkiyet ekseninde akademik araştırmalar yürüten WIPO, kişisel anlamda insanların eserlerini hukuki ön plana çıkararak fikri mülkiyete saygıyı güçlendirmek için farkındalık yaratma misyonunu sürdürmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. <https://www.wipo.int/portal/en/index.html> (erişim tarihi: 10.10.2020).

<sup>10</sup> Ticaretle Bağlantılı Fikri Haklar Sözleşmesi (TRIPS), uluslararası ticaret sistemine 1995 yılında giren ve bugüne kadarki en kapsamlı ve uluslararası kabul gören fikri mülkiyet anlaşmasıdır. En önemli özelliği, Paris Anlaşması ve Bern Sözleşmesine atıfta bulunmasının yanında, hüküm bulunmayan hususlarda boşlukları doldurma işlevi görebilecek nitelikte olması ve ele aldığı konuların diğer düzenlenmelerden daha geniş içerikler barındırmasıdır. Anlaşmanın amacı; uluslararası ticarete yönelik engelleri önlemek, usulsüzlükleri azaltmak ve uygulamaya ilişkin usul ve tedbirlerin ticaret için bir engel oluşturmamasını sağlamaktır. Bu amaca yönelik olarak, fikri mülkiyet haklarının tanınması, gerekli korumanın sağlanması, üye ülkelerin hem ulusal hem de uluslararası arenada fikri mülkiyet haklarının korunması açısından asgari standartların belirlenmesi gibi konular anlaşma kapsamına dâhil edilmiştir. TRIPS bir çerçeve anlaşmadır ve Üye Devletler kendi yasalarını hazırlarken anlaşmada öngörülen nasgari standartlara uymak zorundadır. Ayrıntılı bilgi için bkz.

[https://www.wto.org/english/tratop\\_e/trips\\_e.htm](https://www.wto.org/english/tratop_e/trips_e.htm) (erişim tarihi: 10.10.2020).

ve yaşamları boyunca verilen imtiyazdan yararlanma imkânı getirilmiştir<sup>11</sup>. Böylece telif hakkı kavramı ilk kez kullanılmış ve eser sahibinin mali hakka sahip olma imkânı ilk kez kabul görmüştür<sup>12</sup>. Bu hususta yapılan ilk kanuni düzenleme ise, 1910 yılında düzenlenen Hakkı Telif Kanunu'dur. Bu kanun eser üzerindeki hakları tanımlayarak koruma altına almıştır.

1951 yılında Türkiye'nin de taraf olduğu fikir ve sanat eserlerine ilişkin ilk uluslararası sözleşme olan Bern Sözleşmesi, iç hukukta atılacak yeni adımların şekillenmesinde etkili olmuştur. Zira o dönemde, Hakkı Telif Kanunu'nun eser sahiplerinin haklarını korumada yetersiz olduğu görüşü ağırlık kazanmış, yeni bir yasanın düzenlenmesi gerektiği kanaatine varılmıştır. Bu doğrultuda 5 Aralık 1951 tarihinde HIRSCH aracılığıyla hazırlanıp "Bern Sözleşmesi" ile uyumlu olmasına özen gösterilen 5856 sayılı FSEK kabul edilerek 1952'de uygulanmaya başlamıştır<sup>13</sup>. İlerleyen yıllarda birçok kez değişikliğe uğrayan FSEK'te son değişiklik, 25 Aralık 2021 tarihinde 7346 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'la yapılmıştır<sup>14</sup>. Son değişiklikleriyle birlikte FSEK, günümüzde fikir ve sanat eserleri hukuku alanında uygulanan temel kanundur.

## **1.2. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Anlamında Eser Kavramı ve Unsurları**

### **1.2.1. Genel Olarak**

Eser, fikir ve sanat eserleri hukukunun temelini oluşturan ve 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu (FSEK) ile korunması amaçlanan esas kavram olup, manevi ve mali hakların konusunu oluşturur<sup>15</sup>. Eser olmazsa eser üzerindeki manevi ve mali haklardan, dolayısıyla bu hakların miras yoluyla geçişinden bahsedilemez. Kavramın fikir ve sanat eserleri hukukundaki önemi nedeniyle öncelikle, eser kavramından ne anlaşılması gerektiği incelenmelidir. Acaba yaratıcı bir çabanın sonucu olarak ortaya konulan her fikri ürün eser niteliğinde midir? Değilse bir eseri, diğer fikri ürünlerden ayıran özellikler ve kıstaslar nelerdir? Bu sorulara yanıt bulabilmek için ilk olarak, eser kavramından ne anlaşılması gerektiği açıklığa kavuşturulmalı, kavramın sınırları çizilerek ortaya çıkabilecek tereddütler giderilmelidir.

<sup>11</sup> Samandı, 2019: 19.

<sup>12</sup> Bozbel, 2012: 19; Tekinalp, 2012: 87.

<sup>13</sup> Samandı, 2019: 21.

<sup>14</sup> <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2021/12/20211225-1.htm> (erişim tarihi: 06.05.2022)

<sup>15</sup> Ayiter, 1981: 38.

### 1.2.2. Eser Kavramı

Fikir ve sanat eserleri hukukunun gelişimi için tarihsel süreçte önemli adımlar atılmıştır. Ancak gerek ulusal gerekse uluslararası düzeyde çeşitli kanunlar ve sözleşmeler düzenlenmiş olmasına rağmen eser kavramının tam bir tanımı yapılmamıştır. Türk fikir ve sanat eserleri hukukunun şekillenmesinde oldukça etkili olan Bern Sözleşmesi'nde dahi eserin tam bir tanımına yer verilmemiş, örnekleme yoluyla nelerin eser sayılacağı belirtilmiştir<sup>16</sup>.

FSEK'te de Bern Sözleşmesi'ne paralel bir yöntemle tanım yapılmıştır<sup>17</sup>. FSEK'in tanımlar başlığı altında bulunan 1/B maddesinde eser, "*Sahibinin hususiyetini taşıyan ve ilim ve edebiyat, musiki, güzel sanatlar veya sinema eserleri olarak sayılan her nevi fikir ve sanat mahsulleri*" olarak tanımlanmıştır. Belirtilen bu gruplar sınırlı sayma (numerus clausus) ilkesine tabi olmakla birlikte, gruplar içinde sayılan eserlerin örnek teşkil ettiği, dolayısıyla belirtilen gruplardan birinin içine dâhil olmak kaydıyla, kanunda adı sayılmayan eserlerin de FSEK kapsamında olduğu, FSEK'in ön tasarısında ayrıca dile getirilmiştir<sup>18</sup>.

Madde metninden de anlaşıldığı üzere FSEK, sahibinin hususiyetini taşıyan bütün fikri ürünleri değil, sadece ilim ve edebiyat, musiki, güzel sanatlar ve sinema eserleri şeklinde ortaya konulanları, başka bir deyişle eser niteliğinde olanları koruma altına almıştır<sup>19</sup>. Korumanın sadece eser niteliğindeki fikri ürünlerle sınırlandırılması, bütün fikri ürünlerin korunmasının hem zor hem de gereksiz olmasından kaynaklanmaktadır<sup>20</sup>. Zira korumanın tüm fikri ürünleri kapsaması, eser üzerindeki hakların mutlak olması nedeniyle üçüncü şahısların alanını çok kısıtlayacak ve kültürel zenginliğin gelişmesini engelleyecektir.

Belirtmek gerekir ki FSEK'teki "Fikir ve Sanat Eseri" tanımlaması, öğretide eleştirilmekte, bu tanımlama ile bir fikri ürünün eser olarak nitelendirilebilmesi için hem fikir

<sup>16</sup> Bern Sözleşmesi'nin 2. maddesinde, "edebiyat ve sanat eserleri" deyimini ile ifade biçimi ne olursa olsun, edebiyat, bilim ve sanat alanındaki kitapların, süreli yayınların ve benzer nitelikteki diğer yazıların; nutukların, konferansların, vaazların ve benzer nitelikteki diğer eserlerin; dramatik eserler ya da dramatik müzik eserlerinin; koreografik çalışmaların ve pandomima gösterilerinin; sözlü veya sözsüz müzikal kompozisyonlarının, sinema tekniğine benzer bir teknikle ifade edilen sinematografi eserlerinin; çizimler, sulu ve yağlı boya resimler, heykeltıraşlık, mimarlık, oymacılık ve taş basma eserlerin, fotoğraf tekniğine benzer bir yöntemle ifade edilen fotoğraf eserlerinin; uygulamalı sanat eserlerinin; illüstrasyonların, planlar, eskizler, krokiler, haritalar ve coğrafya, topografya, mimari veya bilimsel üç boyutlu eserler gibi ürünlerin ifade edildiği belirtilmiştir. Görüldüğü üzere, Bern Sözleşmesi'nde de eserin tam bir tanımı yapılmamış, ancak hangi ürünlerin edebi ve sanat eseri sayılacağı örneklendirilerek sıralanmıştır.

<sup>17</sup> Uslu, 2003: 27.

<sup>18</sup> Arslanlı, 1954: 10.

<sup>19</sup> Ayiter, 1981: 39; Uslu, 2003: 27.

<sup>20</sup> Özer, 2006: 12.

hem de sanat eseri niteliğini birlikte taşıması gerektiği sonucunun ortaya çıktığı söylenmektedir<sup>21</sup>. Oysa bir eserin hem fikir hem de sanat eseri yönünün bulunması gerekmemekte ve hatta buna imkân da bulunmamaktadır<sup>22</sup>. Bu görüşü savunan yazarlar, tanımın ‘Fikir veya Sanat Eserleri’ şeklinde değiştirilmesi gerektiğini ileri sürmektedirler<sup>23</sup>.

### 1.2.3. Eseri Oluşturan Unsurlar

Kanunun verdiği tanımdan hareketle, bir fikri ürünün eser olarak korunabilmesi için iki unsurun bir arada bulunması gerekmektedir. Bunlardan ilki, sahibinin hususiyetini taşıma unsurudur ki bu unsura öğretilde sübjektif unsur ya da esasa ilişkin unsur denmektedir<sup>24</sup>. Diğeri ise, objektif unsur ya da şekle ilişkin unsur olarak adlandırılan, FSEK’te sayılan eser türlerinden birinin içine dâhil olma unsurudur<sup>25</sup>. Bu unsurlar bir eseri oluşturan kurucu nitelikteki unsurlardır. NAL/SULUK’a göre<sup>26</sup>, bir fikri çabanın eser olarak nitelendirilebilmesi için bu sayılan iki unsurun yanında, tasarrufa elverişli olması ve üçüncü kişiler tarafından algılanabilir olması da objektif unsur olarak bulunmalıdır. Başka bir deyişle, fikri çabanın somut hale gelmesi, bir nesne üzerinde şekillenmesi gerekmektedir. Kanaatimizce, fikri çabanın somutlaşması hususu bir unsur olarak değerlendirilmemelidir. Zira ilim ve edebiyat, musiki, güzel sanatlar veya sinema eserleri ancak fikri bir çabanın somutlaşması şeklinde ortaya çıkabilmektedir. Bu nedenle, fikri ürünün FSEK’te sayılan eser türlerinden birinin içine dâhil olma unsurunu taşıması, objektif unsurun gerçekleşmesi için yeterlidir.

#### 1.2.3.1. Sahibinin Hususiyetini Taşıma Unsuru

FSEK, bir fikri ürünün eser olarak korunabilmesi için ilk olarak sahibinin hususiyetini taşımasını aramıştır. Hususiyet kavramı uluslararası sözleşmelerde genellikle, “şahsi yaratıcılık”, “bireysel fikri faaliyet”, “orijinal fikri yaratıcılık”, gibi ibareler kullanılarak ifade edilmiştir. Öğretilde ise, çeşitli yazarlar tarafından farklı tanımlamaların yapıldığı görülmektedir. Örneğin HIRSCH’e göre<sup>27</sup> hususiyet, herkes tarafından vücuda getirilemeyen, yaratıcı bir fikri

<sup>21</sup> Uslu, 2003: 28.

<sup>22</sup> Uslu, 2003: 28.

<sup>23</sup> Güneş, 2003: 11.

<sup>24</sup> Erdil, 2009: 13 vd.; Kılıçoğlu, 2017: 113; Samandı, 2019: 34-35.

<sup>25</sup> Ateş, 2003: 60; Samandı, 2019: 33.

<sup>26</sup> Karahan vd., 2015: 42; Suluk vd., 2020: 40; Aynı yöndeki görüş için bkz. Akgün, 2019: 60; Yargıtay HGK. 02.04.2003 T. 2003/4-260 E. 2003/271 K. (Akgün, 2019: 59).

<sup>27</sup> Hirsch, 1948: 131.

çalışmadır. EREL<sup>28</sup> ise, sahibinin yaratıcı gücünü eserine yansıtması olarak tanımlamıştır. ARSLANLI<sup>29</sup>, hususiyet neticeyi muhik kılan nispi istiklale sahip fikri bir emeğin mevcudiyetidir derken AYİTER<sup>30</sup>, eseri yaratan kişinin zihninin bireyselliğini gösteren özellikler, tek olmak, var olandan başkası olmak şeklinde ifade etmiştir. TEKİNALP<sup>31</sup> ise, hususiyet kendisini anlatımda gösterir; anlatım sanatsal kişiliği, yaratıcılığı ve fikri çabayı yansıtır diyerek hususiyetin üslup olduğunu belirtmiştir.

O halde hususiyet kavramı, yaratıcı fikri çabayı, başka bir deyişle özgünlüğü ve yeniliği ifade etmektedir. Fakat buradaki yenilik, daha önce ortaya konulan eserlerden yararlanılamayacağı anlamına gelmemektedir. Yeni bir eser meydana getirilirken, daha önce ortaya konulmuş olan eserlerden esinlenilmiş olabilir. Ancak bu esinlenmenin derecesi iyi ayarlanmalıdır. Zira esinlenme ile taklit arasındaki sınır çok hassastır. Bu nedenle Yargıtay bir fikri üründe hususiyetin var olup olmadığının belirlenmesi noktasında, uzman bilgisine başvurulması gerektiği görüşündedir<sup>32</sup>.

Sahibinin hususiyetini taşıma unsuru, fikri ürünün ancak bir insan tarafından meydana getirilmesini zorunlu kılmaktadır<sup>33</sup>. Bu nedenle hayvanların oluşturduğu ürünler veya doğa

<sup>28</sup> Erel, 2009: 52-53.

<sup>29</sup> Arslanlı, 1954: 7.

<sup>30</sup> Ayiter, 1981: 40.

<sup>31</sup> Tekinalp, 2012: 105.

<sup>32</sup> Yargıtay 11. HD. 10.06.2013 T. 2011/12280 E. 2013/12047 K. “Bir fikri ürünün 5846 Sayılı FSEK’te sayılan eser türlerinden birisine dâhil edilen eserlerden olduğunun kabul edilebilmesi için aynı Kanunun 1/B-(a) bendi uyarınca sahibinin hususiyetini taşıması gereklidir. Davacının dayandığı 249 sayfalık tv yarışma programı formatının da ilim ve edebiyat eseri olarak nitelendirilebilmesi ve korunması için hiç şüphesiz ki hususiyet unsurunu haiz olması gerekli ve zorunludur. Bir fikri ürünün sahibinin hususiyetini taşıyan eser olup olmadığının tespiti ise, hâkimin hukuki bilgisi dışında kalan özel ve teknik bilgiyi gerektirdiğinden bu hususta konunun uzmanı ya da uzmanlarından oluşan bilirkişi görüşü alınmalıdır. Nitekim Dairemizin 21.12.2004 tarih, 2772/12672 Sayılı ve 5.3.2007 tarih, 927/3892 Sayılı kararlarıyla Yargıtay H.G.K.’nın 11.5.2011 tarih ve 205/305 Sayılı kararları da bu yöndedir.” (<https://www.kazanci.com.tr>, erişim tarihi: 07.05.2022); Yargıtay 11. HD. 10.12.2018 T. 2017/2493 E. 2018/7796 K. “Dairemizin yerleşik içtihatlarında da açıklandığı üzere, bir fikri ürünün eser niteliğinde olup olmadığının belirlenmesi hususu özel ve teknik bilgi gerektirmekte olup, bu hususta konusunda uzman kişilerden bilirkişi görüşü alınması gerekmektedir. Mahkemece bu hususta görüşüne başvurulanan bilirkişiler marka vekili ve mali müşavir olup, dava konusu yazıların ve görsellerin 5846 sayılı FSEK hükümleri kapsamında eser olup olmadıkları hususunda uzmanlığı bulunmamaktadır. Bu bakımdan anılan hususta uzman bilirkişiden görüş alınarak, öncelikle söz konusu fikri ürünlerin eser vasfı belirlendikten sonra hüküm tesisi gerekirken yetersiz bilirkişi raporuna dayalı olarak hüküm tesisi yoluna gidilmesi bozmayı gerektirmiştir.” (<https://karararama.yargitay.gov.tr>, erişim tarihi: 07.05.2022);

<sup>33</sup> Tekinalp, 2012: 113; Kılıçoğlu, 2017: 114; Öztan, 2008: 82-83; Suluk vd., 2020: 44.

olaylarının meydana getirdiği sonuçlar eser olarak koruma altına alınamaz<sup>34</sup>. Yapay zekânın ortaya koyduğu çalışmalar da eser niteliğinde kabul edilmemektedir<sup>35</sup>. Bir insanın makine yardımıyla ortaya koyduğu bir fikri ürünün eser olarak kabul edilip edilmeyeceği ise öğretide tartışmalıdır<sup>36</sup>. Kanaatimizce, bir insanın makine yardımıyla ortaya koyduğu ürün, eğer o fikri ürün o makineyi kullanan herkes tarafından meydana getirilemiyorsa eser olarak koruma altına alınmalıdır. Bilgisayar yardımıyla çizilen bir grafik tasarımı buna örnektir. Söz konusu tasarım, sahibinin hususiyetini taşır. Zira her ne kadar bir makine yardımıyla ortaya konulmuşsa da o makineyi kullanan her insanın aynı grafik tasarımını oluşturamayacağı aşikârdır. Dolayısıyla fikri ürünlerin eser niteliğinde olup olmadığı, onların makine yardımıyla yapılıp yapılmadığına göre değil, bir fikri ürününün eser sayılması için gereken unsurları taşıyıp taşımadığına göre belirlenmelidir.

### 1.2.3.2. Kanun’da Sayılan Eser Türlerinden Birine Dâhil Olma Unsuru

Bir fikri ürünün eser sayılabilmesi için, o fikri ürünün sahibinin hususiyetini taşımasının yanında gerekli olan bir diğer unsur, kanunda sayılan eser türlerinden birinin içine dâhil olması unsurudur. Eser türleri FSEK’te; ilim ve edebiyat, musiki, güzel sanatlar ve sinema eserleri olarak sayılmıştır. Mevcut eser türleri baz alınarak oluşturulan yeni eserler ise, işlenme ve derleme eserler olarak nitelendirilmiştir.

FSEK’te sayılan eser türleri *numerus clausus* ilkesine tabi olup sınırlı sayıdadır<sup>37</sup>. Yani, kanunda sayılan eser türleri dışında başka türler oluşturulamaz. Ancak eser türlerinde geçerli olan bu ilke, türler içinde bulunan eserler için geçerli değildir. Kanunda sayılan eserlerin örnekleme niteliğinde olduğu ve belirtilen eser türlerinin birinin içine girmek şartıyla adı sayılmayan eserlerin de FSEK kapsamında değerlendirileceği, FSEK’in ön tasarısında

<sup>34</sup> Bozbel, 2012: 33; Öztan, 2008: 83; Gökyayla, 2001: 65; Uslu, 2003: 64; Erel, 2009: 51; Tekinalp, 2012: 113. Belirtmek gerekir ki son zamanlarda insan dışındaki diğer canlıların oluşturduğu ürünlerin eser niteliğini haiz olup olmadığı sorgulanmaktadır. Bu sorgulama Amerika’da görülen *Naruto v. Slater* davasıyla daha da görünür hale gelmiştir. Söz konusu davada *Naruto* isimli bir maymun, doğa fotoğrafçısı David Slater’ın ortada bıraktığı fotoğraf makinesiyle selfie çekmiştir. Slater’in selfieyi kitabında kendi imzasıyla kullanması üzerine hayvan hakları savunucu PETA adlı organizasyon *Naruto*’ya ait olan telif hakkının ihlal edildiği gerekçesiyle dava açmıştır. ABD San Francisco Federal Bölge Mahkemesi, *Naruto*’nun insan değil maymun olması nedeniyle, telif hakkına sahip olamayacağına hükmetmiştir. *Naruto v. Slater* davasının Türk hukuku açısından değerlendirilmesi için bkz. Pehlivanoglu, 2019: 1771 vd.

<sup>35</sup> Detaylı bilgi için bkz. Zorluel, 2019: 328 vd.; Yılmaztekin, 2020: 1551 vd.

<sup>36</sup> Hirsch, 1943: 20; Öztan, 2008: 83-84; Samandı, 2019: 29; Zorluel, 2019: 319.

<sup>37</sup> Arslanlı, 1954: 11-12; Ateş, 2003: 61; Erel, 2009: 55; Tekinalp, 2012: 114; Akgün, 2019: 59.

belirtilmiştir<sup>38</sup>. Bu durum, FSEK'in 1/B maddesinde kullanılan “*Her nevi fikir ve sanat mahsulü*” ifadesinden ve devam maddelerde kullanılan, “*herhangi bir şekilde dil ve yazı ile ifade olunan, her nevi rakıslar, pandomimalar ve buna benzer sözsüz sahne eserleri, her çeşit mimarlık ve şehircilik tasarım ve projeleri, her türlü tipler*” ifadelerinden de anlaşılmaktadır<sup>39</sup>.

FSEK'te sayılan eser türlerinin sınırlı sayı ilkesine tabi olması, teknik, kültürel ve fikri alanda ortaya çıkacak gelişmeler neticesinde yeni türlerin oluşması durumunda, bu türlerin kanuna dâhil edilememesi ve FSEK korumasından yararlanamaması dolayısıyla eleştiriye açıktır. Öğretide bazı yazarlar, eser sahibinin menfaatlerini koruma amacına ters düşen bu tarz sınırlamalar yapmanın hatalı olduğunu savunmaktadır<sup>40</sup>. Zira hâkim, somut uyumsuzlukta bir eserin, kanunda sayılan eser türlerinden birinin içine dâhil olmadığına karar verirse, FSEK'i uygulayamayacaktır<sup>41</sup>. AYİTER'e göre<sup>42</sup> böyle bir durumda, eseri oluşturan unsurlar birbirinden ayrılmalı ve her bir unsur kendi kategorisinde düşünülerek FSEK'in himayesi altına alınmalıdır. Sınırlı sayı ilkesine başka bir açıdan bakıldığında ise, bu düzenleme ile eser düzeyine erişmemiş fikri ürünlere kolayca eser niteliği verilmesinin önüne geçilmiştir<sup>43</sup>.

<sup>38</sup> Hirsch, 1943: 141; Uslu, 2003: 52; Arslanlı, 1954: 10.

<sup>39</sup> Uslu, 2003: 53.

<sup>40</sup> Yarsuvat, 1984: 55, Erel, 2009: 55-56.

<sup>41</sup> Yargıtay 11. HD. 26.01.2021 T. 2020/1245 E. 2021/469 K. “*Davacı tarafından çekilen dava konusu fotoğrafın FSEK ile getirilen korumadan yararlanabilmesi için Kanun'un 4 ncü maddesinde düzenlenen güzel sanat eserlerinden fotoğrafik eser olması gerekmektedir. Bir fotoğrafın anılan hüküm kapsamında eser olarak kabul edilebilmesi için söz konusu fotoğrafın öncelikle fikri bir ürün olması, kişilerce algılanabilmesi, estetik değere (bedii vasfa) sahip olması ve sahibinin de hususiyetini taşıması gerekmektedir. Dava konusu fotoğraf incelendiğinde, seçim afişlerinin altında ve duvar önünde bulunan ve gelişi güzel atılmış çöp poşetlerini karıştıran kişiler görülmektedir. Kişilerden birinin ise belediye çalışanı (belediye temizlik görevlisi) olduğu üniformasından anlaşılmaktadır. Kişilerden birinin belediye çalışanı olması ve çöplerin atık toplama, yiyecek arama vs gibi nedenlerle karıştırıldığının bilindiği gözetildiğinde, söz konusu fotoğrafın; günlük alelade bir vakıanın objektif ile saptanması vasfında olup, sahibinin hususiyetini taşıma ve estetik değere sahip olma unsurlarını taşımamaktadır. Güzel sanat eserleri için ön görülen bedii vasfı ise, örneği olmayan, latif, güzel, nadide güzellik ölçütlerine uyan, gözü gönü okşayan ve beğenilen demektir. O nedenle dava konusu fotoğraf eser mahiyetinde değildir.*” (<https://karararama.yargitay.gov.tr>, erişim tarihi: 07.05.2022).

<sup>42</sup> Ayiter, 1981: 45-46.

<sup>43</sup> Arslanlı, 1954: 10; Yarsuvat, 1984: 41; Erel, 2009: 56.

### 1.3. Eserin Özellikleri

FSEK uyarınca, sahibinin hususiyetini taşıyan ve ilim ve edebiyat, musiki, güzel sanatlar veya sinema eserleri olarak sayılan her nevi fikir ve sanat mahsulleri eser olarak nitelendirilmektedir. Daha önce de belirtildiği gibi, sahibinin hususiyetini taşıma unsuru, yaratıcı bir fikri çaba neticesinde ortaya çıkabileceğinden, hayvanlar tarafından oluşturulan ya da bitkiler ve doğa olayları tarafından ortaya çıkan şekiller eser olarak nitelendirilemezler<sup>44</sup>. Örneğin, Tayland’da eğitilen fillerin çizdiği ağaç, çiçek gibi resimler veya değişik renkteki çiçeklerin oluşturduğu görsel güzellikler de eser niteliğinde değildir<sup>45</sup>. Aynı şekilde Ürgüp yöresinde bulunan peribacaları, rüzgârların aşındırıcı etkisiyle oluşmuş yer şekillerinden olup eser olarak nitelendirilemezler.

Bir fikri ürünün eser olarak nitelendirilebilmesi için, sahibinin açık veya kapalı iradesinin bulunmasına gerek yoktur<sup>46</sup>. Bu bakımdan eserin mutlaka yayımlanmış olması veya umuma arz edilmiş olması gerekmez. Yayımlama amacı olmaksızın yazılan edebi değere haiz bir yazı, ilim ve edebiyat eseri olmanın unsurlarını taşıyorsa, FSEK kapsamında eser olarak nitelendirilecektir. Benzer şekilde, bir eserin ekonomik değeri onun eser olma vasfını etkilemez.

Eser, her ne kadar bir nesne üzerinde cisimlenmiş olsa da eser sahipliğinden doğan haklar bu nesne üzerinde değil, esere özelliğini veren fikir ve sanatın ifade şekli üzerindedir. Bu nedenle eser, soyut bir kavramdır ve eşya hukuku kavramı olan “şey”den farklıdır. Eşya hukukunda, A şahsına ait bir taşınır B şahsına satıldığında, artık o taşınır B şahsına ait olur ve B şahsının adıyla anılır. Buna karşın fikir ve sanat eserleri hukukunda bir eser olan Picasso’nun yağlı boya tablosu, ne kadar el değiştirirse değiştirsün, aradan ne kadar zaman geçerse geçsin Picasso’nun tablosu olmaya devam eder ve Picasso’nun adıyla anılır<sup>47</sup>. Yine, eşya hukuku kapsamında bir mal satıldığında, o malı satın alan kişi mülkiyet hakkına sahip olur ve malı dilediği gibi kullanabilir veya maldan dilediği şekilde yararlanabilir, tasarrufta bulunabilir. Oysa eser bir başkasına satılmış olsa bile, eser sahibinin manevi hakları her zaman için devam eder<sup>48</sup>.

<sup>44</sup> Uslu, 2003: 64

<sup>45</sup> Belirtmek gerekir ki değişik renkteki çiçekleri belirli bir şekilde dikerek, kendine has bir anlam veren bir insan ise, yaratıcı bir fikri çabadan söz edilebilir ve ortaya çıkan ürün, eser olarak nitelendirilebilir.

<sup>46</sup> Erel, 2009: 52-53; Uslu, 2003: 65.

<sup>47</sup> Uslu, 2003: 67.

<sup>48</sup> Uslu, 2003: 65.

## 1.4. Eser Türleri

### 1.4.1. Genel Olarak

Fikir ve sanat eserleri ifade şekline, ifade aracına, içeriklerine veya niteliklerine göre çeşitli şekillerde sınıflandırılabilir. FSEK kapsamındaki eserler, çoğunlukla içeriklerine ve niteliklerine göre sınıflandırılmış ve dört gruba ayrılarak incelenmiştir. Bunlar, ilim ve edebiyat eserleri (FSEK m.2), musiki eserleri (FSEK m.3), güzel sanat eserleri (FSEK m.4) ve sinema eserleri (FSEK m.5)'dir. Ayrıca bu dört grubun dışında, diğer eser türlerinden yararlanılarak meydana getirilen işlenmeler ve derlemeler (FSEK m.6) de eser niteliğinde kabul edilmiş, ayrı bir grup olarak ele alınmıştır. Böylece FSEK kapsamında eser türleri beş grupta düzenlenmiştir.

Sayılan beş grup eser türü, daha önce de ifade edildiği gibi, numerus clausus ilkesine tabi olup sınırlı sayıdadır<sup>49</sup>. Dolayısıyla kanunda sayılan eser türleri dışında başka türler oluşturulamaz. Ancak eser türlerinde geçerli olan bu ilke, eserler için geçerli değildir. Kanunda sayılan eserler örnekleme niteliğindedir ve belirtilen eser türlerinin birinin içine girmek şartıyla adı sayılmayan eserler de FSEK kapsamında değerlendirilir<sup>50</sup>.

### 1.4.2. İlim ve Edebiyat Eserleri

Kapsam olarak en geniş eser grubunu oluşturan ilim ve edebiyat eserleri, FSEK m.2'de üç bent halinde düzenlenmiştir. İlk bentte, dil ve yazı ile ifade olunan eserler ile bilgisayar programları ve bunların hazırlık tasarımları; ikinci bentte, sözsüz sahne eserleri; üçüncü bentte ise, estetik niteliği bulunmayan teknik ve bilimsel resimler, fotoğraflar, planlar, maketler, tasarımlar, projeler ve benzerleri kaleme alınmıştır. Belirtmek gerekir ki FSEK'te ilim ve edebiyat eseri kavramı, günlük dilde kullanılan anlamından ve hatta sözlük anlamından bile daha geniş tutulmuştur<sup>51</sup>. Bu nedenle, ilim ve edebiyat eserleri ortak başlığı altında düzenlenmelerine rağmen, bahse konu bentlere dâhil olan eser türlerinin birbirleriyle ortak yönleri yok denecek kadar azdır. Dolayısıyla her bendi kendi içinde bağımsız olarak düşünmek daha faydalı olacaktır.

<sup>49</sup> Arslanlı, 1954: 11-12; Erel, 2009: 55; Ateş, 2003: 61; Akgün, 2019: 59.

<sup>50</sup> Tekinalp, 2012: 114; Suluk vd., 2020: 58.

<sup>51</sup> Ayiter, 1981: 48; Yarsuvat, 1984: 56; Erel, 1998: 39; Gökyayla, 2001: 78.

#### 1.4.2.1. Dil ve Yazı ile İfade Olunan Eserler ile Bilgisayar Programları ve Bunların Hazırlık Tasarımları

FSEK m. 2/1 uyarınca, “*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*” ilim ve edebiyat eseri niteliğindedir.

Herhangi bir şekilde dil ve yazı ile ifade olunan ibaresi ile eser sahibinin duygu ve düşüncelerini aktarmak için kullandığı her çeşit yazı, söz, rakam, formül, çizgi, sembol, işaret gibi ifade şekilleri kastedilmektedir<sup>52</sup>. Örneğin; romanda yazı, konferansta söz, bilgisayar programlarında formül, sayı ve şekil bulunur. Salt söz ile ifade edilen eserlerin ayrıca yazılı hale getirilmesi de gerekmemektedir. Doğaçlama olarak söylenen birkaç söz, eser vasfına sahip olmak için gereken nitelikleri taşıyorsa FSEK’in korumasından yararlanabilecektir.

Her ne kadar ilim ve edebiyat eserleri üst başlığı altında düzenlenmiş olsa da dil ve yazı ile ifade olunan eserlerde konunun mutlaka bilimsel veya edebi olması gerekmemektedir. Daha önce de ifade edildiği gibi, ilim ve edebiyat eseri kavramının FSEK’te oldukça geniş ele alındığı ve bu kavramın sanatsal, siyasi, sosyal, hukuki, psikolojik, arkeolojik, sosyolojik, teolojik, ekonomik konular gibi konuları da kapsadığı gözden kaçırılmamalıdır.

Dil ve yazı ile ifade olunan eserlere, dergiler, romanlar, hikâyeler, şiirler, tiyatro oyunları, senaryolar, makaleler, konferanslar, paneller, seminerler, blog yazıları örnek olarak verilebilir. Burada bilimsel eserler için ayrı bir parantez açmak gerekmektedir. Zira bilimsel eserler, konu ve içerik açısından dil ve yazı ile ifade olunan diğer eserlere oranla daha az yaratıcılık veya bağımsızlık taşıyabilir. Bu yüzden bu tür eserlerde içerikten ziyade, yorum ve düşüncenin açıklanış biçiminin orijinalliği dikkate alınmalıdır<sup>53</sup>.

Maddenin devamında, her biçim altında ifade edilen bilgisayar programları ile bir sonraki aşamada program sonucunu doğurması koşuluyla bunların hazırlık tasarımları da ilim ve edebiyat eseri niteliğinde sayılmıştır. Bu düzenleme ile bilgisayar programlarının patent ya da tasarım hukukuna göre değil, fikri hukuka göre korunması amaçlanmıştır. Böylece bir bilgisayar programı da sahibinin hususiyetini taşıyorsa eser vasfı kazanabilecektir.

Bilgisayar programları, belirli bir işlevi gerçekleştirmek üzere tasarlanan bilgisayar donanımları üzerine matematiksel ifadelerle kodlanan komutlar bütünüdür<sup>54</sup>. Bir bilgisayar programının sahibinin hususiyetini taşıyıp taşımadığı belirlenirken, programda eser sahibine

<sup>52</sup> Erel, 2009: 58; Öztan, 2008: 109-110.

<sup>53</sup> Erel, 2009: 58-59; Ayiter, 1981: 48-49; Tekinalp, 2012: 115; Özer, 2006: 19.

<sup>54</sup> İçli, 2019: 10.

atfedilebilecek “az çok bağımsız bir fikrî emeğin” bulunup bulunmadığı araştırılmalıdır<sup>55</sup>. Zira program geliştiricisinin daha önce meydana getirilen eserlerden faydalanması her zaman imkân dâhilindedir. Bu bakımdan bilgisayar programlarında önemli olan, eserde mutlak bir orijinallik bulunması değil, var olandan farklı kabul edilebilecek bir çabanın ortaya konulmasıdır.

Hazırlık tasarımları da bilgisayar programları gibi hukuki korumadan yararlanabilecektir. Ancak kanun koyucu her hazırlık tasarımını koruma kapsamına almamış, bunun için bir ölçüt belirlemiştir. Buna göre, bir hazırlık tasarımının FSEK korumasından yararlanabilmesi için, o tasarımın bir sonraki aşamada bilgisayar programı haline gelmesi gerekmektedir. Dolayısıyla, programın ilk aşamalarındaki hazırlık tasarımlarının eser olarak korunması mümkün değildir<sup>56</sup>.

Kanun koyucu ikinci maddeye eklediği ek bir paragrafta, “*Arayüzüne<sup>57</sup> temel oluşturan düşünce ve ilkeleri de içine almak üzere, bir bilgisayar programının herhangi bir ögesine temel oluşturan düşünce ve ilkeler eser sayılmazlar.*” diyerek, bu kapsama giren düşünce ve ilkeleri FSEK koruması dışında bırakmıştır. Böylece nelerin koruma kapsamında yer almayacağı, kanunun genel prensibine paralel bir şekilde, sayma yöntemi ile tek tek belirtilmek yerine, genel bir ifade ile kaleme alınmıştır.

#### 1.4.2.2. Sözsüz Sahne Eserleri

FSEK m.2/2 uyarınca, “*Her nevi rakıslar, koreografi eserleri, pandomimalar ve buna benzer sözsüz sahne eserleri*” ilim ve edebiyat eserlerinin bir başka alt grubunu oluşturur. Bu grubun özelliği, eserin jest, mimik, duruş, vücut hareketi gibi bedensel hareketlerle ortaya konmasıdır<sup>58</sup>. Maddede örnek niteliğinde sayılan sözsüz sahne eserlerinden başka buz balesi, buz revüsü, aletli jimnastik ve akrobasinin de bent kapsamında olduğu kabul edilmektedir<sup>59</sup>.

Bir eserin, sözsüz sahne eserleri kapsamına dâhil edilebilmesi için mutlaka sessiz veya sözsüz olması gerekmektedir. Eğer eserde müzik kullanılmışsa veya sözlü kısımlar varsa bunlar, şartlarını taşımak kaydıyla, musiki eserler veya dil ve yazı ile ifade edilen eserler kapsamına dâhil edilerek korunabilir.

<sup>55</sup> Dalyan, 2009: 69.

<sup>56</sup> Dalyan, 2009: 75.

<sup>57</sup> FSEK m.1/B’nin h bendi uyarınca arayüz, bilgisayarın yazılım ve donanım unsurları arasında karşılıklı etkileşim ve bağlantı oluşturan program bölümlerini ifade eden bir terimdir.

<sup>58</sup> Tekinalp, 2012: 119; Öztan, 2008: 120; Uslu, 2003: 113-114.

<sup>59</sup> Tekinalp, 2012: 122; Gökyayla, 2001: 85.

#### 1.4.2.3. Estetik Niteliği Bulunmayan Teknik ve Bilimsel Resimler, Fotoğraflar, Planlar, Maketler, Tasarımlar, Projeler ve Benzeri Eserler

FSEK m.2/3 uyarınca, “*Bedii vasfı bulunmayan her nevi teknik ve ilmi mahiyette fotoğraf eserleriyle, her nevi haritalar, planlar, projeler, krokiler, resimler, coğrafya ve topoğrafyaya ait maket ve benzerleri, her çeşit mimarlık ve şehircilik tasarım ve projeleri, mimari maketler, endüstri, çevre ve sahne tasarım ve projeleri*” ilim ve edebiyat eserlerinin son alt grubunu oluşturan eserlerdir. Bilindiği üzere, bentlerde sayılan eserler örnek niteliğinde olup, kanunda adı geçmeyen eserler de şartları taşıyorsa, bent kapsamına dâhil edilebilir. Örneğin; atlaslar, resimler, elbise kalıpları kanunda adı geçmese de bu bent kapsamında olan eserlerdir.

Bu grupta bahsedilen eserler, teknik ve bilimsel niteliğe sahip olan ancak estetik değeri olmayan eserlerdir. Bir eserin teknik ve bilimsel niteliğinin yanında estetik değeri de bulunuyorsa eser, hem bu bent kapsamında ilim ve edebiyat eseri hem de FSEK m.4 kapsamında güzel sanat eseri olarak korumadan yararlanabilir<sup>60</sup>.

Eserlerin teknik ve bilimsel niteliğe sahip olması, aynı konuda ortaya konulan çalışmaların benzerlik göstermesi hatta bazen birbirinin aynı olması sorununu doğurabilir. Örneğin, Antalya’nın coğrafi özelliklerini gösteren bir haritanın iki farklı kartograf tarafından çizilmesi halinde, haritalar arasında teknik benzerlikler olması kaçınılmazdır. Bu nedenle, bu gruptaki eserlerde orijinallik tespiti yapılırken, kullanılan teknik özelliklere ve metotlara bakılmamalı, eserin sahibinin hususiyetini taşıyıp taşımadığına bakılmalıdır<sup>61</sup>. Buna göre bir fikri ürün, öğretici ve açıklayıcı niteliğe sahipse ve somut olayın özelliklerine göre sahibinin hususiyetini taşıyorsa, m.2/3 kapsamında eser niteliğindedir.

<sup>60</sup> Erel, 2009: 61; Uslu, 2003: 123; Gökyayla, 2001: 86-87.

<sup>61</sup> Yargıtay HGK 20.02.2020 T. 2017/7 E. 2020/185 K. “*Bilinen yöntemler üzerinden yapılan istatistiki çalışma sonuçlarının tablo hâline getirilmesinin fikri faaliyet ürünü olduğu tartışmasız olmakla birlikte, böyle bir yöntemin FSEK anlamında sahibinin hususiyetini yansıtan ve anılan Kanun kapsamında korunması gereken birer eser olarak nitelendirilmesi mümkün değildir. Zira bir fikri ürünün elde edilmesi için kullanılan işletme metodu, yöntem ya da matematiksel kavramlar vb. faaliyetler eser olarak korunamaz (TRIPS, m. 9/2). ...O hâlde davacının eserlerinde yer alan tabloların konusunun planlanması ve deneklerin seçilmesi faaliyeti ve laboratuvar sonuçlarının bilimsel metotlar kullanılarak tablo hâline getirilmesi, aynı konuda bilimsel çalışma yapan başka uzmanların da başvurabileceği ve benzeri sonuçları elde edebileceği bir yöntem olması nedeniyle mahkemece bu faaliyetlerin davacının hususiyetini yansıtan birer eser olarak kabul edilmesi ve buradan hareketle davalıların eyleminin intihal oluşturduğu sonucuna varılması isabetli değildir.*” (<https://karararama.yargitay.gov.tr>, erişim tarihi: 07.05.2022).

### 1.4.3. Musiki Eserler

FSEK m.3'te, "*Her nevi sözlü ve sözsüz bestelerdir.*" şeklinde düzenlenen musiki eserleri, eser sahibinin duygu ve düşüncelerini ses ile ifade ederek ortaya koyduğu ürünlerdir<sup>62</sup>. Her türlü opera, operet, senfoni, ilahi, şarkı, türkü musiki eserlerine birer örnektir. Maddede geçen sözsüz beste ifadesinden kasıt, salt melodik ve ritmik seslerden oluşan bestelerdir<sup>63</sup>. Sözlü besteler ise, güfte adı verilen sözlü kısımların besteye eklenmesiyle oluşur. Belirtelim ki, sözlü besteyi meydana getiren beste ve güfte ayrı ayrı değil, bir bütün olarak FSEK korumasından yararlanacaktır. Ancak güfte, şartlarını taşıyorsa, ayrıca ilim ve edebiyat eseri olarak da korunabilir<sup>64</sup>.

Bir fikri ürünün musiki eser olarak kabulü için yaratıcı bir fikri çaba içermesi yeterli olup, mutlaka insan sesi olması veya bir müzik aleti kullanılarak oluşturulması gerekmez. Plak, kaset, cd gibi araçlara kaydedilmesine de gerek bulunmamaktadır. Ürünün uzunluğu, kısalığı, basitliği, karmaşıklığı ya da sadeliği veya zenginliği de nitelemede rol oynamaz. Bununla birlikte, bir melodinin eserin bütününden bağımsız olarak korunup korunamayacağı öğretide tartışma konusu olmuştur. Bazı yazarlar<sup>65</sup>, tek bir melodinin eser olarak korunamayacağını belirtirken, bu görüşün aksini savunan yazarlar<sup>66</sup> da bulunmaktadır. Kanaatimizce, somut olayın özelliklerine göre bir değerlendirmeye gidilmelidir. Söz konusu melodi esere özelliğini vermişse, başka bir deyişle, eserin tanınmasına sebep olan temel seslerden birini teşkil ediyorsa, tek bir melodi olsa dahi koruma kapsamına alınmalıdır. Yargıtay'ın uygulaması da bu şekildedir<sup>67</sup>.

<sup>62</sup> Tekinalp, 2012: 123; Erel, 2009: 63; Ayiter, 1981: 51; Gökyayla, 2001: 88; Uslu, 2003: 125; Bozbel, 2012: 45.

<sup>63</sup> Ateş, 2003: 63.

<sup>64</sup> Arslanlı, 1954: 22; Yarsuvat, 1984: 61; Öztrak, 1977: 23; Erel, 2009: 63; Karahan vd., 2015: 67; Kılıçoğlu, 2017: 131; Samandı, 2019: 53.

<sup>65</sup> Hirsch, 1943: 148;

<sup>66</sup> Arslanlı, 1954: 22; Ayiter, 1981: 51; Erel, 2009: 64; Tekinalp, 2012: 124; Suluk vd., 2020: 63.

<sup>67</sup>Yargıtay 11. HD. 03.04.2006 T. 2005/3742 E. 2006/3428 K. "*Musiki eserlerinde koruma konusu, işitilen sesler arasındaki sıra ve bağlılık, seslerin melodi, ritim ve harmoni ile belirli karışımları ve aynı zamanda ses ile ifade edilen musiki eserlerinin içeriğidir. 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 göz önüne alınmak suretiyle bilimsel bir yöntem izlenmelidir. ... O halde mahkemece müzik uzmanlarından oluşan yeni bir bilirkişi heyetinden görüş alınarak, davacıya ait 'Karagül' adlı müzik eserinin nakarat bölümündeki melodi ile dava konusu 'Veda' adlı eserde kullanılan fon müziği karşılaştırılmak suretiyle, davacıya ait 'Karagül' adlı musiki eseri bestesinin koruma kapsamı belirlendikten sonra, dava konusu 'Veda' adlı eserde kullanılan fon müziğinin FSEK'nın 35/3. maddesi anlamında iktibas serbestisi içinde kalıp kalmadığı veya müstakil bir musiki eseri olarak değerlendirilip*

#### 1.4.4. Güzel Sanat Eserleri

FSEK m.4'te güzel sanat eserleri, *“Estetik değere sahip olan; 1) yağlı ve sulu boya tablolar, her türlü resimler, desenler, pasteller, gravürler, güzel yazılar ve tezhipler, kazıma, oyma, kakma veya benzeri usullerle maden, taş, ağaç veya diğer maddelerle çizilen veya tespit edilen eserler, kaligrafi, serigrafi, 2) heykeller, kabartmalar, oymalar, 3) mimarlık eserleri, 4) el işleri ve küçük sanat eserleri, minyatürler ve süsleme sanatı ürünleri ile tekstil, moda tasarımları, 5) fotoğrafik eserler, slaytlar, 6) grafik eserler, 7) karikatür eserleri ve 8) her türlü tipleridir.”* şeklinde düzenlenmiştir. Kanun, her ne kadar güzel sanat eserlerini sekiz bende ayırarak düzenlemişse de eserler sayılanlarla sınırlı değildir. Gelişen ve değişen dünyada ortaya çıkabilecek yeni fikri ürünler, şartlarını taşıyorsa güzel sanat eseri olarak FSEK korumasından yararlanabilecektir.

Bilindiği gibi, bir fikri ürünün FSEK anlamında eser niteliğine sahip olabilmesi için, sahibinin hususiyetini taşıması ve kanunda sayılan eser türlerinden birine dâhil olması gerekli ve yeterlidir. Ancak, her genel kuralın bir istisnası olduğu gibi, bu kuralın da bir istisnası vardır ve güzel sanat eserleri bu istisnayı oluşturmaktadır. FSEK'e göre, bir fikri ürünün güzel sanat eseri olarak korunabilmesi için, sayılan iki unsurun yanında bir de estetik değere sahip olması gerekmektedir<sup>68</sup>. Görüldüğü üzere, estetik değere sahip olmak, güzel sanat eserlerini belirlemede rol oynayan üç unsurdan biridir. Bu nedenle öncelikle, estetik değer ifadesinden ne anlaşılması gerektiği açıklığa kavuşturulmalıdır.

TDK sözlüğünde estetik kavramı, güzellik duygusuyla ilgili olan, güzelliğin insan belleğine ve duygularına olan etkilerini konu olarak ele alan felsefe kolu, güzel duyu olarak açıklanmıştır<sup>69</sup>. Değerbilim olarak da adlandırılan bu felsefe kolu, estetiğin sadece göze hoş gelen değerlerden ibaret olmadığını, kötülük, çirkinlik, mutsuzluk gibi değerlerin de kendi içinde estetik niteliğe sahip olabileceğini ifade etmektedir. Bu anlamda, örneğin, bir savaş meydanında parçalanmış insan bedenlerinin resmedildiği bir tablo da estetik nitelik taşıyabilecek ve güzel sanat eseri olarak korunabilecektir<sup>70</sup>. Dolayısıyla kanundaki estetik değer

---

*değerlendirilemeyeceği ya da davacı eserine tecavüz oluşturacak derecede aynı ya da benzeri olup olmadığı hususlarında açıklamalı ve denetime elverişli bir rapor düzenlettirilmesi ve sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken, eksik inceleme ile yazılı şekilde bir hüküm kurulması doğru olmamış, kararın bozulması gerekmiştir.”* (<https://www.kazanci.com.tr>, erişim tarihi: 08.05.2022).

<sup>68</sup> Arslanlı, 1954: 23; Yarsuvat, 1984: 63; Ateş, 2003: 66; Erel, 2009: 69-70; Suluk vd., 2020: 64-65.

<sup>69</sup> <https://sozluk.gov.tr/> (erişim tarihi: 06.03.2021)

<sup>70</sup> Karahan vd., 2015: 69-70; Suluk vd., 2020: 65.

ifadesiyle anlatılmak istenen, eserin insanların değer yargılarına göre güzel olması değil, estetik bir nitelik taşıma iddiasında bulunmasıdır<sup>71</sup>.

Estetik değer taşımak, salt bu amaçla bir eserin meydana getirilmesi olarak anlaşılmamalıdır. Hangi amaçla meydana getirilmiş olursa olsun, estetik bir değer taşıyan tüm eserler güzel sanat eseri olarak korunabilecektir<sup>72</sup>. Örneğin, konut ihtiyacını karşılamak amacıyla oluşturulan bir mimari eser, estetik nitelik taşıyorsa, güzel sanat eseri olarak korumadan yararlanabilir<sup>73</sup>.

Güzel sanat eserinin meydana getirilmesinde kullanılan malzemeler, nitelendirmede önem arz etmemektedir. Bu malzemeler taş, alçı, kum, çakıl, kâğıt gibi cansız materyaller olabileceği gibi, bahçe mimarlığında kullanılan bitkilerde olduğu gibi canlı materyaller de olabilir<sup>74</sup>. Benzer şekilde, eser sahibinin profesyonel olması veya belirli bir yetkinlikte olması da gerekmez. Eserin az veya çok estetik bir nitelik taşıması yeterlidir. Bu bakımdan amatör biri tarafından ortaya konulan eserler de pekâlâ güzel sanat eseri olarak korunabilir<sup>75</sup>.

FSEK m.4/2’de kaleme alındığı üzere, kroki, resim, maket, tasarım gibi eserlerin aynı zamanda endüstriyel resim ve model olarak kullanılması, bunların FSEK anlamında güzel sanat eseri sayılmalarına engel değildir. Böyle durumlarda söz konusu eserler SMK hükümlerine göre de korunarak kümülatif bir korumadan yararlanabilecektir<sup>76</sup>.

#### 1.4.5. Sinema Eserleri

FSEK m.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*

<sup>71</sup> Gökyayla, 2001: 92; Suluk vd., 2020: 65.

<sup>72</sup> Ateş, 2003: 67; Arslanlı, 1954: 23; Yarsuvat, 1984: 63; Öztrak, 1977: 23.

<sup>73</sup> Yargıtay 11. HD. 24.01.2013 T. 2012/599 E. 2013/1607 K. “5846 Sayılı FSEK 2/3. maddesi uyarınca mimari projenin ilim ve edebiyat eseri olarak korunabilmesi için aynı Kanun’un 1/B maddesine göre sahibinin hususiyetini taşıması yeterli ise de, mimari projenin uygulanması sonucu ortaya çıkan davaya konu konutun yani mimari yapının aynı Kanun’un 4/3. maddesinde sayılan mimarlık eseri (güzel sanat eseri) olarak nitelendirilip mimari projeden ayrı olarak korunabilmesi için söz konusu konutun aynı Kanun’un 4/1. maddesi uyarınca ‘estetik değere sahip olması’ da gereklidir. ... Bu durumda, davaya konu konutun bedii (estetik) vasfı bulunan bir güzel sanat eseri niteliğinde olup olmadığı hususunda bir bilirkişi heyetinden görüş alınarak hâsıl olacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken, eksik inceleme ve araştırma sonucu yazılı şekilde davanın kısmen kabulü isabetli görülmemiş, davalı vekilinin temyiz itirazlarının kabulüyle kararın bozulmasının gerekmiştir.” (<https://www.kazanci.com.tr>, erişim tarihi: 08.05.2022).

<sup>74</sup> Gökyayla, 2001: 92; Ateş, 2003: 66; Erel, 2009: 70; Bozbel, 2012: 55.

<sup>75</sup> Ayiter, 1981: 55; Gökyayla, 2001: 93.

<sup>76</sup> Tekinalp, 2012: 125.

*bakılmaksızın, elektronik veya mekanik veya benzeri araçlarla gösterilebilen, sesli veya sessiz, birbiriyle ilişkili hareketli görüntüler dizisidir.”*

Kanundaki tanımdan hareketle, sinema eserlerinin üç temel tespit noktası olduğu söylenebilir. Bunlardan ilki, birbiriyle ilişkili hareketli görüntüler dizisinin bulunmasıdır. Görüntüler, el ile çizilmiş veya dijital ortamda tasarlanmış resimler olabileceği gibi, bir fotoğraf makinesi veya kamera gibi mekanik araçlar kullanılarak çekilen birden çok fotoğraf karesinden de oluşabilir<sup>77</sup>. Hangi yöntemle elde edilmiş olurlarsa olsunlar, esas olan görüntülerin hareketli olması ve yapay bir canlılık oluşturmalarıdır. Sonrasında, bu görüntüler dizisinin az veya çok kalıcı bir ortamda tespiti gerekecektir. Kalıcılık, bir tespit aracı ile hareketli görüntü dizisinin tekrarının sağlanabilmesidir. Dolayısıyla kalıcı bir ortamda tespit edilmeyen tiyatro, müzikal, resital gibi anlık sunulan görüntüler sinema eseri olarak nitelendirilemez. Son olarak, kalıcı bir ortamda tespiti sağlanan görüntüler dizisinin herhangi bir araçla gösterilebilir olması gerekmektedir. Projeksiyon, DVD, VCD bu araçlara örnektir.

Yapılan açıklamalar ışığında; filmler, çizgi filmler, reklamlar, diziler, belgeseller, haber programları, youtube videoları gibi hareketli görüntü dizileri, sahiplerinin hususiyetlerini taşımak şartıyla sinema eseri olarak FSEK korumasından yararlanacaktır<sup>78</sup>. Burada canlı yayınlanan televizyon programlarına bir parantez açmak gerekmektedir. Zira bu konuda öğretide farklı görüşler mevcuttur. Bir kısım yazar, canlı yayınlanan televizyon programlarının, belirli bir vasıta ile tespit edilmediğinden hareketle FSEK m.5'teki tanıma uymadığını, dolayısıyla bu tarz televizyon programlarının sinema eseri değil, televizyon eseri niteliğinde olduğunu savunmaktadır<sup>79</sup>. Diğer bir kısım yazar ise, şartlarını taşımak koşuluyla canlı yayınlanan televizyon programlarının da sinema eseri olarak nitelenebileceğini öne

<sup>77</sup> Ateş, 2003: 69.

<sup>78</sup> Yargıtay 11. HD. 05.04.2005 T. 2004/6612 E. 2005/3278 K. “*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.*” (<https://www.kazanci.com.tr>, erişim tarihi: 08.05.2022).

<sup>79</sup> Uslu, 2003: 149; Tekinalp, 2012: 129.

sürmektedirler<sup>80</sup>. Kanaatimizce, her ne kadar ilk yayın canlı olarak gerçekleştirilse de televizyon programının kalıcı bir ortamda tespiti yapılmış ve tekrar gösterimi mümkün kılınmışsa, söz konusu programın canlı yayınlanan ilk gösterimi de sinema eseri olarak kanun korumasından yararlanmalıdır. Aksi durumda söz konusu canlı yayınlar, FSEK m.80/1-C hükmü uyarınca bağlantılı haklar kapsamında değerlendirilmelidir.

#### 1.4.6. İşlenme ve Derleme Eserler

FSEK'in tanımlar başlığı altındaki 1/B maddesinin c bendinde işlenme eserler, *“Diğer bir eserden istifade suretiyle vücuda getirilip de bu esere nispetle müstakil olmayan ve işleyenin hususiyetini taşıyan fikir ve sanat mahsulleri”* olarak tanımlanmıştır. Buna göre işlenme eserler, eser sahibinin hususiyetini taşıyan ancak başka bir eserden yararlanılarak meydana getirilen eserlerdir<sup>81</sup>. Bir mimari eserin tablosunun yapılması, bir romanın veya hikâyenin başka bir dile çevrilmesi, bir bilgisayar programının uyarlanarak düzenlenmesi işlenme eserlere örnektir.

İşlenme eserlerdeki amaç, bağımsız bir eser meydana getirmek olmayıp, zaten var olan bir eseri başka bir biçime dönüştürerek ifade etmektir<sup>82</sup>. Bu da işlenme eserlerin bağımsız nitelikte olmadıkları anlamına gelir. İşlenme eser ile asıl eser arasındaki bağıllık, bir işlenme eser meydana getirebilmek için birtakım şartların sağlanması gerektiği sonucunu doğurur. Bu şartları, asıl esere sadık kalma, işleyenin hususiyetini taşıma, işlenme eser ile asıl eser arasındaki ilişkinin belirtilmesi şeklinde üç kısma ayırabiliriz.

Bir işlenme eser ortaya koyabilmek için gerekli olan şartlardan ilki, asıl esere sadık kalmaktır. İşleyen, asıl eserde yer alanlar dışında kendi bilgisini, yorumunu, duygusunu işlenme esere aktaramaz veya fikir ve düşünceleriyle bağdaşmayan kısımları eserden çıkaramaz. Zira işleyenin böyle bir müdahalesi eser sahibinin hususiyetini zedeler veya ortadan kaldırır<sup>83</sup>. Bir romanın çevirisini ele alalım. Akla hiçbir dilin bir diğerine birebir çevirisinin yapılamayacağı, bir metnin farklı çevirmenlerce yapılan çevrilerinin dahi farklı olacağı düşüncesi gelebilir. Ancak burada bahsedilen, kelime seçimlerinin ortaya çıkardığı niteliksel farklılık değil, içerikle ilgili olan niceliksel farklılıktır. Örneğin çevirmen, Notre-Dam de Paris kitabını Fransızcadan Türkçeye çevirirken, kitabın sonunu çok acıklı bularak farklı bir sonla çeviri yapamaz. Benzer şekilde, Fifty Shades of Grey kitabını çeviren kişi, kitapta geçen bazı diyalogları veya olayları uygunsuz bularak o kısımları çeviriden çıkaramaz.

<sup>80</sup> Karahan vd., 2015: 74; Gökyayla, 2001: 106.

<sup>81</sup> Gökyayla, 2001: 108; Karahan vd., 2015: 75; Ateş, 2003: 72.

<sup>82</sup> Erel, 2009: 76; Suluk vd., 2020: 70.

<sup>83</sup> Erel, 2009: 76; Gökyayla, 2001: 108 vd.

Yerine getirilmesi gereken ikinci şart, işlenme eserin işleyenin hususiyetini taşımasıdır. Bu husus FSEK m.6/2’de, “*İstifade edilen eserin sahibinin haklarına zarar getirmemek şartıyla oluşturulan ve işleyenin hususiyetini taşıyan işlenmeler, bu kanuna göre eser sayılır.*” şeklinde ifade edilmiştir. İşleyenin hususiyeti, işlenme hangi türde ise o türdeki hususiyet kriterleri dikkate alınarak tespit edilecektir<sup>84</sup>. Bu şart bir eserin işlenme mi yoksa taklit mi olduğunu belirleme noktasında önem kazanmaktadır. Zira her eser, aynı konuda daha önce ortaya konmuş olan eserlerden az veya çok yararlanılarak meydana getirilmiş olabilir. Önceki eserlerden yararlanma, esinlenme diyebileceğimiz şekilde gerçekleşmişse, yani yeni eser, onu diğer eserlerden farklı kılacak kadar sahibinin hususiyetini taşıyorsa, ortada bağımsız bir eser var demektir. Ancak yararlanmanın dozu, eser sahibinin hususiyetini yok edecek kadar aşılırsa, taklit söz konusudur. Bu durumda ortaya konulan ürünün, bağımsız bir eser gibi kamuya arz edilmesi veya işlenme eser olarak nitelenmesi arasında fark yoktur. Sonuç olarak, sadece sahibinin hususiyetini taşıyan işlenmeler eser sayılacak, taşımayanlar ise taklit olarak değerlendirilecektir.

İşlenme eserde bulunması gereken bir diğer şart, işlenme eser ile asıl eser arasındaki ilişkinin belirtilmesidir. FSEK m.15/2 hükmü uyarınca, “... *bir işlenmenin aslı veya çoğaltılmış nüshaları üzerinde asıl eser sahibinin adı veya alametinin, kararlaştırılan veya adet olan şekilde belirtilmesi ve vücuda getirilen eserin bir kopya veya işlenme olduğunun açıkça gösterilmesi şarttır*”. Örneğin; bir romandan uyarlanarak film haline getirilen bir işlenme eserde, asıl eser sahibinin adı ya da onu tespit etmeye elverişli bir ibare filmin başında, sonunda veya tanıtımlarında yer almalıdır. Aksi takdirde, asıl eser sahibinin eser üzerindeki hakları ihlal edilmiş olur.

Açıklanan üç şarta ek olarak, işlenme eserin asıl eser ile aynı grupta yer alması gerektiği, kanunda açık olarak düzenlenmemekle birlikte öğretide dördüncü şart olarak savunulmaktadır<sup>85</sup>. Bu görüşe gerekçe olarak, m.6/1’de 11 bent halinde sayılan işlenme eserlerin, sadece 3. bent<sup>86</sup> hariç olmak üzere, asıl eserler ile aynı grupta yer aldığı gösterilmektedir. 3. bentte düzenlenen, asıl eserler ile farklı gruplarda yer alan işlenme eserlerin ise, bağımsız nitelikte oldukları ileri sürülmektedir<sup>87</sup>. Kanaatimizce; her ne kadar bahse konu eserlerin, asıl eserlerden esinlenilerek meydana getirildikleri, dolayısıyla bağımsız eser

<sup>84</sup> Arslanlı, 1954: 31; Uslu, 2003: 153.

<sup>85</sup> Arslanlı, 1954: 34; Ayiter, 1981: 67; Ateş, 2003: 75-76; Erel, 2009: 78.

<sup>86</sup> FSEK m.6/1-3’te musiki, güzel sanatlar, ilim ve edebiyat eserlerinin film haline sokulması veya filme alınmaya ve radyo ve televizyon ile yayıma müsait bir şekle sokulması işlenme eser olarak düzenlenmiştir.

<sup>87</sup> Arslanlı, 1954: 34; Ayiter, 1981: 67.

niteliğinde oldukları savunulsa da olayın sadece esinlenmeden ibaret olmadığı aşikârdır. Buna göre, bir romanının filme dönüştürülmesini işlenme eser olarak değil, romandan esinlenme yoluyla oluşturulan bağımsız bir eser olarak değerlendirmek gerekecektir ki bunun kabulü mümkün değildir. Zira filmin içeriği ve olay örgüsü tamamen romana dayanmaktadır. Kaldı ki, kanunun şu anki açık hükmü karşısında, böyle bir yorumu benimsemek güçtür. Dolayısıyla kanununda yeni bir düzenleme yapılana kadar, 3. bent kapsamındaki eserlerin de işlenme eser olduklarının kabulü gerekir.

FSEK'in tanımlar başlığı altındaki 1/B maddesinin d bendinde derleme eserler, *“Özgün eser üzerindeki haklar saklı kalmak kaydıyla, ansiklopediler ve antolojiler gibi muhtevası seçme ve düzenlemelerden oluşan ve bir düşünce yaratıcılığı sonucu olan eseri ifade eder.”* şeklinde tanımlanmıştır. Eser sayılmanın genel unsurları, derleme eserler için de geçerlidir. Ancak derleme eserlerdeki hususiyet; derlenen eserlerin seçimi, sıralanması ve sunum tarzında ortaya çıkmaktadır. Dolayısıyla buradaki hususiyet, diğer eser türlerinden farklı olarak, bir düşünce yaratıcılığından ibarettir.

İşlenme ve derleme eserler, FSEK m.6/1'de 11 bent halinde düzenlenmiş olup bentlerde sayılan eserler örnek niteliğindedir. Bu nedenle zaman içinde ortaya çıkan yeni eserler, şartlarını taşıyorlarsa, işlenme ve derleme eser türüne dâhil edilebilecektir. Maddede sayılan eser türleri ise; *“1) tercümeler, 2) roman, hikaye, şiir ve tiyatro piyesi gibi eserlerden birinin bu sayılan nevilerden bir başkasına çevrilmesi, 3) musiki, güzel sanatlar, ilim ve edebiyat eserlerinin film haline sokulması veya filme alınmaya ve radyo ve televizyon ile yayıma müsait bir şekle sokulması, 4) musiki aranjman ve tertipleri, 5) güzel sanat eserlerinin bir şekilden diğer şekillere sokulması, 6) bir eser sahibinin bütün veya aynı cinsten olan eserlerinin külliyat haline konulması, 7) belli bir maksada göre ve hususi bir plan dahilinde seçme ve toplama eserler tertibi, 8) henüz yayımlanmamış olan bir eserin ilmi araştırma ve çalışma neticesinde yayımlanmaya elverişli hale getirilmesi<sup>88</sup>, 9) başkasına ait bir eserin izah veya şerhi yahut kısaltılması, 10) bir bilgisayar programının uyarlanması, düzenlenmesi veya herhangi bir değişim yapılması, 11) belli bir maksada göre ve hususi bir plan dahilinde verilerin ve materyallerin seçilip derlenmesi sonucu ortaya çıkan ve bir araç ile okunabilir veya diğer biçimdeki veri tabanlarıdır<sup>89</sup>. ”*

<sup>88</sup> İlmi bir araştırma ve çalışma mahsulü olmayan alelade transkripsiyonlarla faksimileler hariçtir (FSEK m.6).

<sup>89</sup> Ancak burada sağlanan koruma, veri tabanı içinde bulunan veri ve materyalin korunması için genişletilemez (FSEK m.6).

## 1.5. Eser Sahipliği

### 1.5.1. Genel Olarak

Eser sahipliği, eser üzerindeki haklarla ilgili yapılan bütün düzenlemelerin ve sözleşmelerin sebebinin oluşturmaktadır. Zira gerek ulusal gerekse uluslararası alanda yapılan bütün hukuki çalışmaların amacı, eser sahibinin eser üzerindeki haklarını korumaktır. Bu amaç, uluslararası sözleşmelerin ve FSEK'in ilk maddelerinde belirtilmiştir. Örneğin; Bern sözleşmesi m.1'de, sözleşmeye taraf olan devletlerin, eser sahiplerinin haklarını korumak için bir araya geldikleri; Evrensel Sözleşme m.1'de, tarafların, eser sahiplerinin haklarını yeterli ve etkili biçimde korumayı taahhüt ettikleri; Washington sözleşmesi m.1'de, eser sahiplerinin haklarının tanınacağı ve korunacağı düzenlenmiştir<sup>90</sup>. FSEK m.1'de ise, kanunun amacının, fikir ve sanat eserlerini meydana getiren eser sahiplerinin maddi ve manevi haklarını belirlemek, korumak, eserlerden yararlanma şartlarını düzenlemek, öngörülen esas ve usullere aykırı yararlanma halinde uygulanacak yaptırımları tespit etmek olduğu açıkça belirtilmiştir.

### 1.5.2. Eser Sahibi Kavramı

FSEK'in tanımlar başlığı altındaki 1/B maddesinin b bendinde eser sahibi, “*eseri meydana getiren kişi*” olarak tanımlanmıştır. Yine, FSEK m.8/1'de, “*Bir eserin sahibi onu meydana getirendir.*” denilerek m.1/B'deki tanım tekrar edilmiştir. Kanun koyucu, işleme ve derleme eser sahipliğini ayrıca ele almıştır. FSEK m.8/2'de, “*Bir işlenmenin ve derlemenin sahibi, asıl eser sahibinin hakları mahfuz kalmak şartıyla onu işleyendir.*” düzenlemesine yer vererek işleme eser meydana getirenlerin de eser sahibi olduklarını açıkça hüküm altına almıştır. Bununla birlikte, işleyenin eser sahipliği, asıl eser sahibinin haklarıyla sınırlandırılmıştır<sup>91</sup>.

O halde eser sahibi, eseri meydana getiren yani esere hususiyetini katan kişidir. Örneğin bir romanı, hikâyeyi, şiiri, senaryoyu yazan; bilgisayar programının/veritabanının kaynak kodlarını oluşturan; fotoğrafı çeken; resmi, maketi, tasarımı yapan; mimari eserin çizimini gerçekleştiren kişi eser sahibidir.

Esere hususiyet katmak, bir eserin ancak gerçek kişiler tarafından meydana getirilmesini zorunlu kılmaktadır<sup>92</sup>. Her ne kadar m.1/B-b'deki tanımda kişi önünde yer alan “*gerçek*” ibaresi 2004 yılında madde metninden çıkarılmış, bu düzenleme akla tüzel kişilerin de eser sahibi olabilecekleri düşüncesini getirmişse de Yargıtay, tüzel kişilerin eser sahibi

<sup>90</sup> Beşiroğlu, 2002: 121.

<sup>91</sup> Ateş, 2003: 80; Suluk vd., 2020: 70.

<sup>92</sup> Tekinalp, 2012: 113; Kılıçoğlu, 2017: 114; Öztan, 2008: 82-83.

olamayacaklarını değişiklikten sonraki birçok kararında belirtmiştir<sup>93</sup>. Ancak, çalışmamızın ilerleyen bölümlerinde görüldüğü üzere, eser üzerindeki hakların kullanım yetkisi tüzel bir kişiye ait olabilir<sup>94</sup>.

Eser meydana getirmek maddi bir fiildir<sup>95</sup>. Bu nedenle eser sahibi olabilmek için tam ehliyetli olmak gerekmez. Sınırlı ehliyetsizler ve hatta ayırt etme gücüne sahip olmayan tam ehliyetsizler dahi eser sahibi olabilir. Ancak eser üzerindeki hakların kullanımında, sınırlı ehliyetsizlerin kendilerini borç altına sokan tasarrufları, kanuni temsilcilerinin iznine tabidir<sup>96</sup>. Tam ehliyetsizlerin işlemleri ise bizzat kanuni temsilcileri tarafından tesis edilir<sup>97</sup>.

Eser sahipliği, FSEK anlamında eser sayılan bir fikri ürünün meydana getirilmesiyle kendiliğinden ortaya çıkan hukuki bir statüdür<sup>98</sup>. Eser sahibinin eser üzerindeki hakları, herhangi bir irade açıklamasına, hukuki işleme, bildirim veya tescile gerek olmaksızın FSEK koruması altındadır. Bununla birlikte, FSEK’te ve 3257 sayılı Sinema, Video, Müzik Eserleri Kanunu’nda bazı eserlerin kayıt ve tescilini düzenleyen hükümler yer almaktadır<sup>99</sup>. Belirtmek gerekir ki bahse konu hükümler, hak tesis etmek için değil, sahip olunan haklara ilişkin yetkilerin takip edilmesi ve olası ihtilaflarda ispat kolaylığı sağlanması amacıyla konulmuştur<sup>100</sup>.

Eser sahibi olmak ile eser sahipliğinden doğan hakları kullanmaya yetkili olmak birbirinden farklıdır. Eser sahipliği, başkasına geçişi mümkün olmayan hukuki bir statüdür<sup>101</sup>. Sadece eseri meydana getiren kişi eser sahibi olabilir. Buna karşın eser sahipliğinden doğan bazı hakların hukuki işlem veya miras gibi kanunda öngörülen birtakım hallerde devri mümkündür. Böyle bir devir işleminden sonra, eser sahibi ile eser sahipliğinden doğan hakları kullanmaya yetkili olanlar birbirinden farklı kişiler olacaktır. Hakkı devreden eser sahibi, yine

<sup>93</sup> Yargıtay HGK 22.06.2011 T. 2011/11-401 E. 2011/441 K.; Yargıtay 11. HD. 04.02.2015 T. 2014/16277 E. 2015/1285 K.; Yargıtay 11. HD. 27.04.2015 T. 2014/18533 E. 2015/5899 K. (<https://karararama.yargitay.gov.tr>, erişim tarihi: 08.05.2022); Yargıtay 11. HD. 24.12.2015 T. 2015/11644 E. 2015/13893 K. (<https://www.kazanci.com.tr>, erişim tarihi: 08.05.2022).

<sup>94</sup> Ateş, 2012: 33; Tekinalp, 2012: 144; Adıgüzel, 2014: 60.

<sup>95</sup> Arslanlı, 1954: 62; Karahan vd., 2015: 82; Genç Arıdemir, 2003: 37; Öztan, 2008: 235.

<sup>96</sup> Tekinalp, 2012: 149; Yılmaztekin, 2020: 1545.

<sup>97</sup> Kılıçoğlu, 2017: 188; Samandı, 2019: 73-74.

<sup>98</sup> Hirsch, 1948: 185; Öztan, 2008: 236; Ayiter, 1981: 90; Arslanlı, 1954: 62-63; Erel, 2009: 86; Genç Arıdemir, 2003: 36; Yargıtay 11. HD. 18.06.2007 T. 2007/5265 E. 2007/9282 K. (Yılmaztekin, 2020: 509).

<sup>99</sup> Bkz. FSEK m.13; 3257 sayılı Sinema, Video, Müzik Eserleri Kanunu m.4, 5, 8.

<sup>100</sup> Fikir ve Sanat Eserlerinin Kayıt ve Tescili Hakkında Yönetmelik m.5; Yargıtay 11. HD. 06.12.2011 T. 2009/14248 E. 2011/16454 K. (Yılmaztekin, 2020: 510).

<sup>101</sup> Tekinalp, 2012: 228-229; Öztan, 2008, 552; Ercoşkun Şenol, 2013: 48.

eser sahibi olmaya devam edecek, ancak eser üzerindeki hakkı kullanma yetkisi devralana geçecektir<sup>102</sup>.

### 1.5.3. Tek Kişinin Eser Sahipliği

FSEK anlamında eser niteliğinde olan bir fikri ürün, sadece bir kişi tarafından meydana getirilmişse tek kişinin eser sahipliği söz konusudur. Yani eserde, salt bir kişinin hususiyeti bulunmaktadır. Fakat bazen bir eserde, eser sahibinden başka kişilerin de emeği bulunabilir. Eser sahibi bir eser meydana getirirken az veya çok başkalarının yardımından faydalanabilir<sup>103</sup>. Ancak yapılan yardımlar, esere hususiyet verecek boyuta ulaşmamalıdır. Burada önemli olan, esere yapılan yardım ve katkıların miktarı değil, esere hususiyet verip vermedikleridir. Örneğin, bir bilimsel eserin hazırlanması için belge araştırması yapmak veya anılarını anlatarak bir yazarın romanı için fikir oluşturmalarını sağlamak esere yaratıcı bir katkı sağlamaz dolayısıyla da hususiyet vermez. Hususiyet sınırı aşılmadığı sürece, eserde katkısı bulunan kişiler eser sahibi olarak nitelendirilemez<sup>104</sup>. Aksi durumda ise, yardımda bulunan kişilerin de hususiyeti bulunur ki bu durumda tek kişinin eser sahipliğinden değil, birden çok kişinin eser sahipliğinden bahsedilir.

### 1.5.4. Birden Çok Kişinin Eser Sahipliği

FSEK anlamında eser niteliğinde olan bir fikri ürün, en az iki kişinin ortak çalışmasıyla meydana getirilmişse, birden çok kişinin eser sahipliği söz konusudur. Birden çok kişinin eser sahipliği karşımıza üç şekilde çıkabilir. İştirak halinde eser sahipliği olarak adlandırılan ilk durumda, eser sahiplerinin hususiyetleri biri diğerinden ayrılamaz şekilde esere yansımaktadır. İkinci durum olan müşterek eser sahipliğinde ise, birden çok bağımsız parça, hususiyetleri kaybolmayacak şekilde birleştirilerek bir bütün haline getirilir. Hangi parçanın kime ait olduğu belli olduğundan bütün haline getirilen parçalar daha sonra yine bağımsız parçalara ayrılabilir. Son olarak karşımıza, duruma göre iştirak veya müşterek eser sahipliğinin konusunu oluşturmakla birlikte kendine özgü niteliği bulunan sinema eseri sahipliği çıkmaktadır.

<sup>102</sup> Ateş, 2012: 74.

<sup>103</sup> Arslanlı, 1954: 63; Ateş, 2003: 79.

<sup>104</sup> Arslanlı, 1954: 67; Ateş, 2003: 80.

#### 1.5.4.1. İştirak Halinde Eser Sahipliği

FSEK m.10/1 uyarınca, “Birden fazla kimsenin iştirakiyle meydana getirilen eser ayrılmaz bir bütün teşkil ediyorsa, eserin sahibi, onu vücuda getirenlerin birliğidir.” İştirak halinde eser sahipliğinde, eser sahiplerinin hususiyetleri öylesine iç içe geçmiştir ki meydana gelen eserin niteliği bozulmaksızın birinin katkısının bir diğerinden ayrılması mümkün değildir<sup>105</sup>. Örneğin, iki ressamın bir araya gelerek bir tablo yapması, üç heykeltıraşın birleşerek bir heykel meydana getirmesi veya birden çok yazarın birleşerek bir kitap yazması durumunda ortaya çıkan eser üzerinde her bir sanatçının iştirak halinde eser sahipliği bulunur.

Eser sahiplerinin esere katkısı eserin bütününden ayrı ve bağımsız olarak değerlendirilemez<sup>106</sup>. Fakat bu durum, eser sahiplerinin eserdeki özelliklerinin belirlenemez olduğu anlamına gelmemektedir. Örneğin, iki sanatçı tarafından ortaklaşa yapılan bir bestede, sanatçıların her birinin özelliği eserin bazı kısımlarında ayırt edilebilir olabilir. Ne var ki, özellik taşıyan kısımlar, eserin bütününden ayrı değerlendirilemez ve tek başlarına bağımsız eserler oluşturmaz<sup>107</sup>.

Eser sahiplerinin eserin meydana getirilmesinde yaratıcı ortak çabası olmalıdır<sup>108</sup>. Ancak her bir eser sahibinin sarf ettiği çaba aynı nitelikte veya yoğunlukta olmayabilir. Bu durum iştirak halinde eser sahipliğine engel değildir. Önemli olan, her bir eser sahibinin eserde az veya çok yaratıcı çabasının bulunmasıdır<sup>109</sup>. Belirtelim ki, bir eserin meydana getirilmesinde yapılan teknik hizmetler yaratıcı çaba olarak değerlendirilemez<sup>110</sup>. Bu husus FSEK m.10/3’te, “Bir eserin vücuda getirilmesinde yapılan teknik hizmetler veya teferruata ait yardımlar,

<sup>105</sup> Hirsch, 1943: 87; Arslanlı, 1954: 67; Öztrak, 1977: 45; Yarsuvat, 1984: 85; Ayiter, 1981: 100; Gökyayla, 2001: 203-204; Ateş, 2003: 82; Güneş, 2008: 91; Erel, 2009: 89-90; Tekinalp, 2012: 152; Atasoy, 2013: 33.

<sup>106</sup> Arslanlı, 1954: 68; Öztrak, 1977: 45; Yarsuvat, 1984: 85; Ayiter, 1981: 100; Gökyayla, 2001: 204; Ateş, 2003: 82; Güneş, 2008: 91; Erel, 2009: 90; Erdil, 2009: 374; Tekinalp, 2012: 152; Atasoy, 2013: 42-43.

<sup>107</sup> Ayiter, 1981: 100; Erel, 2009: 89-90; Aksi görüş için bkz. Arslanlı, 1954: 68.

<sup>108</sup> Atasoy, 2013: 40-41.

<sup>109</sup> Erel, 2009: 90.

<sup>110</sup> Yargıtay 4. HD. 22.10.1992 T. 1991/5141 E. 1992/11254 K. “Bir sanat eserinin yaratılması için ‘onun şekillenmesine eylemli olarak yaratıcı çaba ile katılmak’ gerekir. Olayımızda, davacıların davalı Erdoğan’ın eserinin hazırlanmasında yaratıcı çaba katkılarının bulunmadığı, ancak eserin yaratılmasına yardım ettikleri anlaşılmaktadır. Davacı Zarf, eser için Devlet arşivlerinde tarama yaparak buldukları belgeleri zaman zaman tercüme de yaparak yazar Hamit’e göndermiştir; diğerleri de Hamit’in hazırladığı yazıları daktilo etmek ve belge toplamak gibi yardımlarda bulunmuşlardır. Davacılar, esere kendilerinin de yaratıcı çabalarının katkılarının bulunduğunu kanıtlayamamışlardır. O halde; mahkemenin, eserin sahibinin Hamit olduğu yolundaki kabulü doğrudur; ancak buna rağmen eserin telif hakkı bedelini taraflar arasında paylaşması ise hatalı olmuştur.” (<https://www.kazanci.com.tr>, erişim tarihi: 08.05.2022).

*iştirake esas teşkil etmez.*” şeklinde ifade edilmiştir. Kural, bir eserle ilgili sadece teşvik veya öneride bulunan kişiler için de geçerlidir<sup>111</sup>.

İştirak halinde eser sahipliğinde, eseri meydana getirenlerin tamamının birlikte sahip olduğu tek bir hak vardır. Bu hakkın nasıl kullanılacağı FSEK m. 10/2’de kaleme alınmıştır. Hükme göre, eser sahipleri arasındaki birliğe TBK’nin adi şirket hakkındaki hükümleri (m. 620 vd.) uygulanır. Ancak iştirak halinde eser sahipliği, eserin meydana getirilmesiyle kendiliğinden oluşan hukuki bir statüdür. Adi şirket ise bir sözleşmedir, kurulabilmesi için ortakların karşılıklı ve birbirine uygun irade açıklaması gereklidir. İki kurum arasındaki bu gibi temel farklılıklar sebebiyle, söz konusu düzenleme öğretide eleştirilmekte, adi şirkete dair hükümlerin iştirak halindeki eser sahipliğine ancak niteliğine uygun düştüğü ölçüde uygulanabileceği savunulmaktadır<sup>112</sup>. Adi şirket hükümlerinde boşluk olması durumunda ise, Medeni Kanun’un iştirak halindeki mülkiyet hükümlerinin uygulama alanı bulacağı belirtilmektedir<sup>113</sup>.

Eserlerle ilgili kararlar eser sahiplerinin oybirliğiyle alınır. Ancak, birlik menfaatine bir tecavüzün söz konusu olduğu durumlarda, eser sahiplerinden her biri tek başına hareket edebilir. Her bir eser sahibi tek başına ihtiyati tedbir kararı verilmesini talep edebilir, hukuk veya ceza davası açabilir<sup>114</sup>. Yine de açılacak dava sonucunda hükmedilecek tazminat tutarı, eser sahiplerinin oybirliği ile tasarrufa konu olabilir<sup>115</sup>. Maddede ayrıca, eser sahiplerinin, üçüncü bir kişi tarafından esere yapılacak bir müdahaleye haklı bir sebep olmaksızın izin vermemesi durumunda, iznin mahkeme tarafından verilebileceği düzenlenmiştir.

<sup>111</sup> Arslanlı, 1954: 69; Öztrak, 1977: 46-47; Ayiter, 1981: 100-101; Yarsuvat, 1984: 85; Gökyayla, 2001: 205; Güneş, 2008: 91; Erel, 2009: 90; Tekinalp, 2012: 152; Atasoy, 2013: 49; Karahan vd., 2015: 85;

<sup>112</sup> Arslanlı, 1954: 69; Ayiter, 1981: 101; Erel, 2009: 90; Ateş, 2003: 83; Tosun, 2013: 310.

<sup>113</sup> Arslanlı, 1954: 69; Ayiter, 1981: 101; Ateş, 2003: 83.

<sup>114</sup> Güneş, 2003: 91; Erel, 2009: 92; Tekinalp, 2012: 154.

<sup>115</sup> Arslanlı, 1954: 70; Öztrak, 1977: 46; Öztan, 2008: 265; Erel, 2009: 29; Yargıtay 11. HD. 03.12.2019 T. 2019/439 E. 2019/7767 K. “Somut olayda, davacıların birlikte eser sahipliği söz konusu olup, eserden doğan mali hakların ihlali sebebi ile açılan maddi tazminat davalarında eser birliğine adi şirket hükümleri uygulanacaktır. Bu durumda, eserden doğan haklara tecavüz sebebiyle maddi tazminat istemini tüm eser sahiplerinin birlikte ileri sürmesi ya da bazı eser sahiplerinin buna yanaşmaması halinde mahkemeden müsaade istenilmesi gerekmekte olup, eser sahiplerinden birinin münhasıran kendi payına düşecek hisse yönünden tek başına maddi tazminat davası açması mümkün olmadığından, maddi tazminat yönünden açılan davanın bu sebeple usulden reddi gerekirken hatalı değerlendirme ile davanın kabulüne karar verilmesi doğru görülmemiş, davalı vekilinin temyiz isteminin kabulü ile hükmün bozulması gerekmektedir.” (<https://karararama.yargitay.gov.tr>, erişim tarihi: 08.05.2022).

#### 1.5.4.2. Müşterek Eser Sahipliği

Öğretide ortak eser sahipliği veya paylı eser sahipliği olarak da adlandırılan müşterek eser sahipliği, FSEK m.9/1’de, “*Birden fazla kimsenin birlikte vücuda getirdikleri eserin kısımlara ayrılması mümkünse, bunlardan her biri vücuda getirdiği kısmın sahibi sayılır.*” şeklinde düzenlenmiştir. Buna göre müşterek eser sahipliği, eser sahiplerinin birbirinden bağımsız olarak meydana getirdikleri her biri FSEK anlamında başlı başına eser niteliğinde olan fikri ürünlerin, birleştirilerek tek bir eser haline getirilmesi sonucu oluşan eser sahipliği statüsüdür<sup>116</sup>. Birbirinden bağımsız eserler tek bir çatı altında toplandığından, ortaya çıkan yeni eser daha sonra tekrar bağımsız parçalara ayrılabilir. Bu durumda her bir eser sahibi meydana getirdiği bağımsız parçanın sahibi olur<sup>117</sup>. Bir kitabın belli bölümlerinin bir kişi, diğer bölümlerinin başka bir kişi tarafından yazılması veya birkaç modacının meydana getirdikleri elbiseleri defilede tek bir koleksiyon olarak sunması müşterek eser sahipliğine örnek olarak verilebilir.

Müşterek eser sahipliğinin söz konusu olabilmesi için birden fazla eser sahibinin bulunması ve her biri bağımsız olan eserlerin toplanarak bir araya getirilmesi gerekmektedir<sup>118</sup>. Eserlerin toplanarak bir araya getirilmesinin eser sahiplerinin anlaşması ile gerçekleşen bir işlem olduğunu belirtmekte yarar vardır. Eğer eser sahipleri arasında ortak eser oluşturmaya yönelik bir anlaşma yoksa müşterek eser sahipliğinden bahsedilemez<sup>119</sup>. Örneğin, başkasına ait bir güftenin izinsiz olarak bestelenmesi durumunda bestekâr ile güfte yazarı arasında müşterek eser sahipliği olduğundan söz edilemez.

Öğretideki hâkim görüşe göre, müşterek eser sahipliğine, iştirak halindeki eser sahipliğinde olduğu gibi, adi şirket hükümleri uygulanır<sup>120</sup>. Buna göre, eser sahiplerinin müşterek eser üzerinde sahip olduğu tek bir hak vardır ve bu hak ile ilgili alınacak kararlar için oybirliği gerekir. Ancak müşterek eseri oluşturan parçaların her biri başlı başına eser niteliğinde olduğundan, her bir eser sahibi kendisinin vücuda getirdiği kısım üzerinde ayrıca hak sahibidir ve bu hakkı bizzat kullanabilme yetkisi vardır. Yine, her bir eser sahibi müşterek esere yapılan

<sup>116</sup> Hirsch, 1943: 85; 1948: 171; Öztrak, 1977: 43; Ayiter, 1981: 98; Yarsuvat, 1984: 84; Gökyayla 2001: 209; Ateş, 2003: 81; Güneş, 2008: 89; Öztan, 2008: 267; Erel, 2009: 93; Erdil, 2009: 362; Tekinalp, 2012: 150; Atasoy, 2013: 31; Karahan vd., 2015: 75.

<sup>117</sup> Tekinalp, 2012: 150; Atasoy, 2013: 37; Karahan vd., 2015: 83.

<sup>118</sup> Arslanlı, 1954: 72; Öztrak, 1977: 43; Ayiter, 1981: 98; Yarsuvat, 1984: 84-85; Gökyayla 2001: 208-209; Ateş, 2003: 81; Güneş, 2008: 89; Erel, 2009: 93-94; Erdil, 2009: 362; Tekinalp, 2012: 150; Atasoy, 2013: 35; Karahan vd., 2015: 75.

<sup>119</sup> Atasoy, 2010: 5; 2013: 31; Karahan vd., 2015: 83.

<sup>120</sup> Karahan vd., 2015: 83-84.

tecavüzlere karşı tek başına dava açabildiği gibi, sadece kendi bölümüne yapılan saldırı ve ihlallere karşı da dava açabilir<sup>121</sup>.

FSEK m.9/2’de, eser sahiplerinin müşterek eserin idaresinde bir anlaşmazlık yaşaması durumunda mahkemeye başvurusunu düzenleyen bir hüküm kaleme alınmıştır. Buna göre, eser sahipleri, müşterek eserin değiştirilmesi, yayımlanması veya mali haklarının kullanılmasıyla ilgili, diğer eser sahiplerinden haklı bir sebep olmaksızın izin alamazsa, gerekli izin verilmesini mahkemeden talep edebilir.

#### 1.5.4.3. Sinema Eseri Sahipliği

Eser türleri incelenirken açıklandığı üzere, sinema eserleri kural olarak birden çok kişinin yaratıcı emeğiyle meydana gelen eserlerdir. Tek bir kişinin kendi başına meydana getirdiği sinema eseri, bazı kısa metrajlı filmler dışında, yok denecek kadar azdır. Bu nedenle sinema eseri sahipliği kanunda birlikte eser sahipliği olarak düzenlenmiştir. FSEK m.8/3’te kaleme alınan hüküm uyarınca, “*Sinema eserlerinde; yönetmen, özgün müzik bestecisi, senaryo yazarı ve diyalog yazarı, eserin birlikte sahibidirler. Canlandırma tekniğiyle yapılmış sinema eserlerinde, animatör de eserin birlikte sahipleri arasındadır.*” Buna göre, bir sinema eserinin meydana getirilmesinde yaratıcı katkısı bulunan yönetmen, özgün müzik bestecisi, senaryo yazarı, diyalog yazarı ve varsa animatör eser sahibi olarak nitelendirilirken sinema eserinde rol alan oyunculara, seslendirme sanatçısına, ışıkçıya, montajcıya veya kameramanlar gibi teknik ekipte bulunan kişilere eser sahibi olma statüsü verilmemiştir<sup>122</sup>.

Eser sahipleri kanunda sınırlı olarak sayılmış olup sayılanlar dışındaki kişilerin esere katkıda bulunması, bu katkı yaratıcı bir katkı olarak nitelendirilebilse dahi, o kişilere sinema eseri sahibi statüsü vermez. Bununla birlikte, sinema eserine yapılan katkının FSEK kapsamında eser niteliği taşıması hâlinde, sinema eserinden bağımsız şekilde eser sahipliği statüsü oluşabilir<sup>123</sup>. Örneğin; koreografin yazdığı koreografi eserleri, kostümcünün kreasyonları veya sanat yönetmeninin sahne dekorları, eser sayılmanın unsurlarını taşıyorsa, sinema eserinden bağımsız şekilde FSEK kapsamında ilim ve edebiyat eseri ya da güzel sanat eseri olarak korunabilir.

Maddede sayılan kişiler sinema eserinin birlikte sahibidirler ancak bu birlikte eser sahipliğinin hangi tür birlikte eser sahipliği olduğu konusunda bir açıklık yoktur. Öğretide

<sup>121</sup> Güneş, 2003: 89.

<sup>122</sup> Ateş, 2003: 84; Tekinalp, 2012: 148.

<sup>123</sup> Ateş, 2012: 104.

iştirak halinde birlikte eser sahipliği görüşünü kabul eden yazarlar<sup>124</sup> vardır ancak sinema eserinde özgün müzik ve senaryo gibi eserin bütününden bağımsız olarak korunabilen kısımların bulunması bu görüş ile açıklanamamaktadır. Öte yandan zorunlu bir unsur olan yönetmenin, eserin bütününe dağılmış olan katkısının eserden ayrılmasının imkânsızlığı müşterek eser sahipliğinin kabulünü engellemektedir. Açıklanan nedenlerle, sinema eseri sahipliği öğretideki bir kısım yazar tarafından kendine özgü (sui generis) birlikte eser sahipliği olarak nitelendirilmektedir<sup>125</sup>. Bizim de katıldığımız bu görüşe göre, sinema eseri sahipliği kendine özgü birlikte eser sahipliği olarak değerlendirilmeli, somut olayın özelliklerine göre iştirak halinde eser sahipliği veya müşterek eser sahipliği hükümlerine gidilebilmelidir.

### 1.5.5. Farazi Eser Sahipliği

Meydana getirilen eserler, çoğu zaman sahiplerinin adları belirtilerek kamuya sunulur. Ancak her zaman böyle olmak zorunda değildir. Eser sahibi, adını açıklamadan veya takma ad kullanarak da eseri kamuya sunabilir. Böyle durumlarda eser sahibinin kim olduğunun tespiti noktasında sıkıntılar yaşanabilir. Söz konusu sıkıntıların giderilmesi amacıyla FSEK m.11 ve m.12’de karineler düzenlenmiştir.

FSEK m.11/1 uyarınca, *“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.”* O halde, güzel sanat eseri dışındaki diğer eser türlerinin yayımlanmış nüshalarında, güzel sanat eserinde ise eserin aslında adı veya takma adı bulunan kişi, karinenin aksi ispatlanıncaya kadar eser sahibi sayılır. Eser sahibinin adı ve soyadı yerine kullanılan işaretlerin, sembollerin, lakapların, mahlasların veya rumuzların hepsi takma ad olarak kabul edilmektedir<sup>126</sup>. Karineye dayanılması için, kullanılan takma adın kamu tarafından bilinmesi gerekli ve yeterlidir. Takma adın kamu tarafından bilinmemesi durumunda FSEK m.12 hükmü kapsamında değerlendirme yapılır.

FSEK m.11/2 hükmüne göre, *“Umumi yerlerde veya radyo-televizyon aracılığı ile verilen konferans ve temsillerde, mutad şekilde eser sahibi olarak tanıtılan kimse o eserin sahibi sayılır, meğerki birinci fıkradaki karene yoluyla diğer bir kimse eser sahibi sayılsın.”* Buna göre, umumî yerlerde veya radyo televizyon aracılığıyla verilen konferans ve temsillerde, kim mutad bir şekilde eser sahibi olarak kamuya duyurulmuş veya kim radyo televizyon aracılığıyla tanıtılmış ise o kişi eser sahibi olarak kabul edilir. Ancak eser konferans veya temsil yoluyla

<sup>124</sup> Öztan, 2008: 256; Özkan, 2015: 103; Tosun, 2013: 311-312; Karahan vd., 2015: 84.

<sup>125</sup> Erel, 2009: 95; Özkan, 2015: 105;

<sup>126</sup> Yılmaztekin, 2020: 520.

alenileşmeden önce, güzel sanat eseri ise aslı, diğer eser türlerinden ise çoğaltılmış nüshaları, başka bir kimsenin adı veya kamu tarafından bilinen takma adı ile kamuya sunulmuşsa, eserde adı veya takma adı bulunan kişi eser sahibi kabul edilir. Bu bakımdan halka açık bir sergide yer alan tablonun eser sahibi, tablo sergiye çıkmadan önce A'nın adıyla kamuya sunulmuşsa A kişisi, tablo ilk defa sergide kamuya sunulmuş ve sergideki tanıtımda eser sahibi olarak B kişisi duyurulmuşsa B kişisidir.

Eser sahibi, adını hiç belirtmeden veya kamu tarafından bilinmeyen bir takma ad kullanarak da eseri kamuya sunabilir. Eser sahibinin kimliğinin belirlenemediği bu durumlar için FSEK m.12 hükmü düzenlenmiştir. FSEK m.12/1 hükmü uyarınca, *“Yayımlanmış olan bir eserin sahibi 11 inci maddeye göre belli olmadıkça, yayımlayan ve o da belli değilse çoğaltan, eser sahibine ait hak ve yetkileri kendi namına kullanabilir.”* Bu karineye göre, sahibi belirlenemeyen eserler üzerindeki hak ve yetkiler, öncelikle eseri yayımlayana, eseri yayımlanan da belli değil ise eseri çoğaltana ait olacaktır. Belirtmek gerekir ki bu kişiler eser sahibi sıfatına sahip olmamaktadır. Eserin sahibi hala eseri meydana getiren ancak kimliği belli olmayan kişidir. Eseri yayımlayan veya çoğaltan kişiler ise, eser üzerindeki hakları eser sahibi hesabına kullanacak olan kişilerdir<sup>127</sup>. FSEK m.12/2’de, sahibi belli olmayan eserin, konferans veya temsil yoluyla aleniyet kazanması durumunda, eserin hak ve yetkilerinin konferansı veren veya temsili icra ettiren tarafından kullanılacağı belirtilmiştir. Konferansı veren veya temsili icra ettiren kişiler, eser üzerindeki hakları kullanmanın yanında, ayrıca eser üzerinde borçlandırıcı veya tasarrufi işlemleri yapmaya da yetkilidirler<sup>128</sup>. FSEK m.12/3’te, hakları kullanmaya yetkili kimselerle asıl hak sahipleri arasındaki ilişkilere, aksi kararlaştırılmadıkça, adi vekâlet hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir.

Söz konusu karineler, aksi ispat edilinceye kadar geçerlidir. Karinelerin aksi çeşitli delillerle ispat edilebilmekte olup yazılı delil şart değildir<sup>129</sup>.

<sup>127</sup> Samandı, 2019: 95.

<sup>128</sup> Arslanlı, 1954: 75.

<sup>129</sup> Erel, 1998: 84; Yargıtay 19. CD. 22.05.2019 T. 2015/33297 E. 2019/8781 K. *“FSEK m. 11, 12 ve 80/II’de düzenlenen eser ve film yapımcılığı hak karineleri, ceza soruşturma ve kovuşturmalarında da geçerlidir. ... Ancak, kuşkusuz karineye esas olan nüshadan, örneğin sahteliğinden şüphe eden soruşturma ve kovuşturma makamları bunu araştırabilir veya ek deliller isteyebilirler. Karinenin aksini iddia eden şüpheli de, şikâyetçinin eser ya da bağlantılı hak sahibi olmadığını kanıtlayabilir. Hukuk yargılamasında olduğu gibi, ceza soruşturma ve kovuşturmasında da, karinelerin aksi her türlü delil ile ispat edilebilir.”* (<https://www.kazanci.com.tr>, erişim tarihi: 08.05.2022).

### 1.5.6. Başkasının Meydana Getirdiği Eser Üzerinde Hak Sahipliği

Bir eserin sahibi onu meydana getiren kişidir. Bu nedenle bir kişinin meydana getirdiği eser üzerinde başka bir kişinin eser sahipliği statüsünü kazanması söz konusu değildir<sup>130</sup>. Bununla birlikte, eser üzerindeki mali hak ve menfaatlerde başka bir kişinin hak sahibi olması mümkündür. Bu durum, eser sahibinin iradesinden doğabileceği gibi kanundan da kaynaklanabilir. Eser sahibinin iradesinden doğan durumlara, mali hakların devri sözleşmeleri veya lisans sözleşmeleri örnek gösterilebilir<sup>131</sup>. Kanundan kaynaklanan durumlar ise FSEK m.18’de kaleme alınmıştır. FSEK m.18/2 hükmüne göre, “*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.*” O halde, istihdam ilişkisi içerisinde meydana getirilen eserler üzerindeki mali hakların kullanımı, taraflar arasındaki hukuki ilişkiyi kuran sözleşmeden veya işin niteliğinden aksi anlaşılmadıkça, eseri meydana getiren memuru, hizmetliyi veya işçiyi çalıştıranlara aittir<sup>132</sup>. Bu çalıştıran lehine öngörülmüş aksi ispat edilebilir bir karinedir<sup>133</sup>. Dolayısıyla eseri meydana getiren çalışan, eser üzerindeki hakları kullanım yetkisinin kendisine ait olduğunu ispat ederek karineyi çürütebilir.

FSEK m.18/2 hükmünün devamında, söz konusu kuralın tüzel kişilerin uzuvları hakkında da uygulanacağı belirtilmiştir. Böylece kanun koyucu, tüzel kişilerin organını oluşturan gerçek kişilerin meydana getirdiği eserler üzerindeki hakların kim tarafından kullanılacağı sorunsalını, çalışan-çalıştıran ilişkisini düzenleyen kurala atıfta bulunarak çözüme ulaştırmıştır. Burada, çalıştıran statüsünde tüzel bir kişilik bulunması sebebiyle genel kurala ek bir şart daha aranmaktadır. Tüzel kişinin organı olan gerçek kişinin meydana getirdiği eser üzerindeki hakların tüzel kişi tarafından kullanılabilmesi için, eserin işin görülmesi sırasında ve işle ilgili olarak meydana getirilmesinin yanında tüzel kişinin kuruluş amacı ve faaliyet alanına girmesi de gerekmektedir<sup>134</sup>. Bu nedenle eser, tüzel kişinin faaliyet alanıyla ilgili olmayan bir çalışma esnasında meydana getirilmişse, eser üzerindeki mali hakları kullanım yetkisi tüzel kişiye değil, eseri meydana getiren gerçek kişiye ait olacaktır.

<sup>130</sup> Ateş, 2003: 85; Suluk vd., 2020: 76-77.

<sup>131</sup> Bkz. Bölüm 3.3. Mali Hakların Kullanılması ve Dava Hakkı.

<sup>132</sup> Her ne kadar madde metninde herhangi bir ayırım yapılmaksızın “eser üzerindeki haklar” ifadesi kullanılmışsa da bu hakların mali haklar olduğunun kabulü gerekir. Bu durumda eser üzerindeki manevi haklar çalışana ait olurken, mali hakların kullanılması çalıştırana aittir (Bozbel, 2012: 59).

<sup>133</sup> Ateş, 2003: 86.

<sup>134</sup> Ateş, 2003: 87.

## 1.6. Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Haklar

### 1.6.1. Genel Olarak

Fikir ve sanat eserleri üzerindeki haklar, eser sahibinin her türlü fikri emeği ve yaratıcı çabası ile meydana getirdiği eseri üzerinde sahip olduğu haklardır. Bu haklar her ne kadar FSEK’te manevi haklar ve mali haklar şeklinde iki alt başlığa ayrılarak düzenlenmişse de aslında bir bütün olup tek bir mutlak hakka vücut verir<sup>135</sup>.

Söz konusu mutlak hak TDK sözlüğünde telif hakkı olarak tanımlanmıştır. Buna göre telif hakkı, bir fikir veya sanat eserini yaratan kişinin bu eserden doğan haklarının hepsidir<sup>136</sup>. TDK’nin tanımı bu olmakta birlikte öğretide, eser üzerindeki hakların bütünü tanımlayan kavram konusunda fikir ayrılıkları vardır. Bir kısım yazar<sup>137</sup>, telif hakkının sadece ilim ve edebiyat eserleri üzerindeki hakları ifade ettiğini, tüm eserler üzerindeki hakları tanımlamak için fikri hak kavramının kullanılması gerektiğini savunmuştur. Aksi görüşte olan bir kısım yazar<sup>138</sup> ise fikri hakkın, fikir ve sanat eserleri üzerindeki hakların yanında sınai eserler üzerindeki hakları da içine alan üst bir kavram olarak tanımlamıştır. FSEK’te fikir ve sanat eserleri üzerindeki hakları tanımlayan kavramı belirleyen bir hüküm bulunmamasına karşın eser sahibinin haklarının düzenlendiği üçüncü bölüm fikri haklar olarak adlandırılmıştır. Kanundaki bu düzenleme, fikri hak kavramının sınai hakları da kapsayan bir üst başlık olduğunu savunan yazarlar tarafından eleştirilmiştir<sup>139</sup>.

Öğretideki birçok eserde telif hakkı kavramı ile fikri hak kavramı birbirini yerine kullanılmış olup, iki kavram arasında bir anlam farklılığına gidilmemiştir<sup>140</sup>. Günümüzde, bütün eser türleri üzerindeki hakları ifade eden kavram olarak telif hakkı kavramı<sup>141</sup> daha çok tercih edilse de, anlam karışıklığına mahal vermemek adına çalışmamızda, “eser üzerindeki (manevi ve mali) haklar” ifadesini kullanmanın daha uygun olacağı düşüncesindeyiz.

<sup>135</sup> Arslanlı, 1954: 78; Ayiter, 1981: 112-113; Kılıçoğlu, 2001: 43; Aydınçık, 2006: 28-29; Öztan, 2008: 280-281; Erel, 2009: 135; Dalyan, 2009: 113;

<sup>136</sup> <https://sozluk.gov.tr/> (erişim tarihi: 04.04.2021)

<sup>137</sup> Hirsch, 1943: 4-5; Yarsuvat, 1984: 3.

<sup>138</sup> Arslanlı, 1954: 77; Dardağan, 2000: 8.

<sup>139</sup> Arslanlı, 1954: 77.

<sup>140</sup> Bkz. “Fikri haklar, çalışmada FSEK’in koruma konusunu oluşturan telif hakları anlamında kullanılacaktır.” (Bozbel, 2012: 3); “Aslında biri diğerini karşılayan bu terimlerden hangisi kullanılırsa kullanılın, verilmek istenen anlamı karşıladığı için doğrudur.” (Gökyayla, 2001: 23).

<sup>141</sup> Gökyayla, 2001: 23; Erel, 1998: 5.

### 1.6.2. Hukuki Niteliği

Eser üzerindeki hakların hukuki niteliğini açıklamak için çeşitli teoriler öne sürülmüştür. Bu teorilerden ilki tabii hukuk öğretisinin etkisiyle ortaya atılan “fikri mülkiyet teorisi”dir. Teoriye göre, kişinin fikri emeği ve yaratıcı çabası ile meydana getirdiği ürün üzerinde mülkiyet hakkına benzer doğal bir hakkı bulunur<sup>142</sup>. Hak, mülkiyet hakkı gibi mutlak bir haktır ve herkese karşı ileri sürülebilir. Öğretide bu teori, eser üzerindeki gayri maddi nitelikteki hakları maddi eşyaya bağlı mülkiyet hakkına dayandırdığı için eleştirilmiştir<sup>143</sup>. Ancak tüm eleştirilere rağmen fikri mülkiyet teorisi, eser sahibinin kendine özgü bir hakkının bulunduğu ve bunun korunması gerektiği fikrini ortaya atarak dönemin mevcut hukuki durumunu değiştirdiği için fikri hukuk alanında çok önemli bir değere sahiptir<sup>144</sup>.

Öne sürülen bir diğer teori, kişilik hakkı teorisidir. Eser sahibi eserini meydana getirirken ona kişiliğini yansıtmakta ve eseri ile arasında kişisel bir bağ kurmaktadır. Bu nedenle kişinin emeği ve yaratıcılığı sonucu oluşan eser onun kişilik hakkının bir parçasıdır. Kişilik hakkı teorisi, eserin sadece manevi yönüne odaklandığı ve eser üzerindeki mali hakları tam olarak açıklayamadığı için eleştirilmiştir<sup>145</sup>.

Kişilik hakkı teorisine karşı öne sürülen teori “malvarlığı hakkı teorisi”dir. Bu teoriye göre eser sahibine hak tanınmasının amacı eserin maddi yönünü korumaktır. Önemli olan, eser sahibinin izni olmaksızın eserden iktisaden faydalanmak isteyen kişileri önlemek ve eser sahibinin kazanç kaybına uğramasını engellemektir<sup>146</sup>. Bu teori, eserin sadece maddi yönüne odaklanıp onun manevi yönünü ihmal ettiği için eleştirilmiştir.

Eser üzerindeki haklar, içerisinde manevi ve mali yetkiler bulunduran çifte karakterli haklardır<sup>147</sup>. Dolayısıyla hakları sadece manevi yönüyle ele alıp kişilik hakkı teorisiyle açıklamak veya sadece mali yönüyle ele alıp malvarlığı hakkı teorisi ile açıklamak doğru değildir. Bu yüzden bu teoriler eleştirilmiş ve hakların niteliğini açıklamak için “eser sahipliği teorisi” ortaya atılmıştır. Bu teoriye göre eser üzerindeki haklar, eser sahibinin eseri meydana

<sup>142</sup> Ayiter, 1981: 33; Öztan, 2008: 25 vd.; Ateş, 2003: 106; Bozbel, 2012: 25.

<sup>143</sup> Gökyayla, 2001: 126-127; Erel, 1998: 9-10.

<sup>144</sup> Ateş, 2003: 106; Gökyayla, 2001: 126; Ayiter, 1981: 33-34; Erel, 1998: 10.

<sup>145</sup> Gerçekten de özü itibarıyla eser üzerindeki hakların ve kişilik hakkının manevi yönü birbirinden oldukça farklıdır. Zira kişilik hakkı, kişiliği sona erdiren sebeplerin gerçekleşmesiyle sona ererken, eser üzerindeki haklar kişilik sona erse bile mirasçılara geçer. Kişilik hakkı başkalarına devredilemez ve mirasa konu olamazken; eser üzerindeki hakların kullanımı devredilebilir ve miras yoluyla aktarılabilir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Velidedeoğlu, 1939: 136-137; Hirsch, 1943: 112; Yarsuvat, 1984: 46; Gökyayla, 2001: 128.

<sup>146</sup> Erel, 1998: 12-13; Gökyayla, 2001: 129.

<sup>147</sup> Gökyayla, 2001: 121; Genç Arıdemir, 2003: 7; Aydıncık, 2006: 13; Tekinalp, 2012: 130.

getirmesiyle birlikte kendiliğinden ortaya çıkan, sahibine maddi ve manevi yetkiler sağlayan objektif bir hukuki durumdur<sup>148</sup>. Burada eser üzerindeki haklar, daha önceki teorilerden farklı olarak bir hukuki durum olarak görülmüş, hakların ne manevi ne de maddi yönü ihmal edilmiştir. Eser sahipliği teorisi FSEK'in hazırlanmasında etkili olan ve ona ruhunu veren teoridir. Ancak bu teori de önceki teoriler gibi bazı yönlerden eleştirilmektedir<sup>149</sup>. Teoriye yöneltilen en büyük eleştiri, eser üzerindeki hakları objektif bir hukuki durumdan kaynaklanan tek tek yetkiler olarak değerlendirmesi ve hakkın sübjektif niteliğini göz ardı etmesidir.

Eser üzerindeki hakları açıklamak için söz konusu teorilerin dışında birtakım görüşler de ortaya atılmıştır. Ancak çalışmamızın kapsamını aşacağından bu görüşler üzerinde durulmayacaktır<sup>150</sup>. Sonuç olarak, diğer teoriler arasında hakları açıklamada en kapsamlı olmasından dolayı öğretide çoğu yazar tarafından eser üzerindeki hakların niteliğini açıklayan en uygun teori olarak eser sahipliği teorisi kabul edilmektedir<sup>151</sup>. Buna göre eser üzerindeki haklar, gayri maddi mallar üzerinde bulunan, başkaca hiçbir işleme gerek olmadan sadece eserin meydana getirilmesiyle kazanılan, sahibine maddi ve manevi yetkiler sağlayan mutlak haklardır.

### 1.6.3. Konusu ve Kapsamı

FSEK'te sayılan eser türlerinden birine dâhil olmak koşuluyla sahibinin hususiyetini taşıyan her fikri ürün eser niteliğindedir ve eser üzerindeki hakların konusunu oluşturabilir. Ancak belirtelim ki hakların konusu olan şey eserin dış âleme yansıtılmasını sağlayan maddi cisim değil, eser üzerindeki fikri üründür<sup>152</sup>. Eserin üzerinde somutlaştığı maddi cisim eser üzerindeki hakların değil, mülkiyet hakkının konusunu oluşturabilir. Örnek vermek gerekirse, bir yazarın kitabını çalan kişi onun kitap üzerindeki hakkını değil, mülkiyet hakkını ihlal etmiştir. Zira çalınan yazarın kendi kitabı olsa da eşya niteliğinde maddi bir cisimdir. Bu kişi yazarın kitaptaki düşüncelerini, fikirlerini veya yaklaşımlarını kendisine mal ederek yeni bir fikri ürün ortaya koyarsa, bu durumda eser üzerindeki hakkın ihlali söz konusu olacaktır<sup>153</sup>.

<sup>148</sup> Hirsch, 1943: 116; Tüysüz, 2007: 30; Erel, 1998: 13.

<sup>149</sup> Söz konusu eleştiride bulunanlar için bkz. Ayiter, 1981: 37; Yarsuvat, 1984: 50.

<sup>150</sup> Eser üzerindeki hakların niteliğini açıklayan diğer görüşler ve ayrıntılı bilgi için bkz. Öztan, 2008: 23-36; Ateş, 2003: 106-120; Tüysüz, 2007: 25-33.

<sup>151</sup> Hirsch, 1943: 116; Erel, 1998: 14; Gökyayla, 2001: 132.

<sup>152</sup> Tekinalp, 2012: 10.

<sup>153</sup> Gökyayla, 2001: 123.

Eser üzerindeki hakların kapsamı ise, maddi ve manevi yetkilerden oluşur. Bu yetkiler FSEK’te mali haklar ve manevi haklar başlıkları altında sınırlı olarak sayılmıştır<sup>154</sup>. Bu nedenle eser sahibi, yalnızca kanunda tanınmış olan yetkileri kullanabilecektir. Başka bir ifadeyle eser üzerindeki hakların kapsamı, FSEK’te düzenlenen manevi ve mali haklarla sınırlı olup mülkiyet hakkı veya kişilik hakkı gibi diğer haklar bu kapsama girmez. Bu nedenle eser üzerindeki hakların ihlal edildiği durumlarda ayrıca mülkiyet hakkına veya kişilik hakkına da bir saldırı söz konusuysa eser sahibinin birden fazla hakkı ihlal edilmiş olur. Bir önceki paragrafta vermiş olduğumuz örnek üzerinden gidersek, bir yazarın kitabını çalarak o kitaptaki fikir ve düşünceleri kendisine mal eden kişi yazarın hem mülkiyet hakkını hem de eser üzerindeki haklarını ihlal etmiştir. Aynı kişi ayrıca sosyal medya aracılığıyla söz konusu kitapla ilgili gerçekdışı, yazarın şeref ve hasiyetine zarar verici nitelikte bir haber yayarsa, onun ayrıca kişilik hakkını ihlal etmiş olacaktır.

#### 1.6.4. Özellikleri

Eser üzerindeki hakların başlıca özelliği fikri ürünler üzerinde kurulmasıdır. Fikri ürünler, insan zekâsı ve yeteneği ile oluşturulan, üzerinde somutlaştığı maddi maldan ayrı bir hukuki varlık ve değere sahip olan düşünce ürünleridir<sup>155</sup>. Örneğin; bir bilgisayar programcısının programını oluştururken gösterdiği yaratıcı çabası onun fikri ürünüdür. Programın CD’sini satın alan bir kişi, sadece CD üzerinde bir mülkiyet hakkına sahip olmaktadır. CD’de yer alan bilgisayar programının sahibi hala bilgisayar programcısıdır çünkü program, üzerinde somutlaştığı CD’den ayrı ve bağımsızdır ve mülkiyet hakkının değil eser üzerindeki hakların konusunu oluşturur<sup>156</sup>.

Eser üzerindeki hakların bir diğer özelliği mutlak nitelikte olmasıdır. Bu nedenle haklar herkese karşı ileri sürülebilir. Herkes bu hakları tanımak ve ona saygı göstermek zorundadır. Bununla birlikte, eser üzerindeki hakların mutlak olma özelliği ülkesellik ve tükenme ilkeleriyle sınırlandırılmıştır<sup>157</sup>. Ülkesellik ilkesi, bir eserin hangi ülkede koruma altına alınmışsa sadece o ülke sınırları içinde korunmasıdır<sup>158</sup>. Yine eser üzerindeki hakların doğuşu, kapsamı, özellikleri ve sona ermesi gibi esaslar hakların korunduğu ülke tarafından belirlenir<sup>159</sup>.

<sup>154</sup> Dardağan, 2000: 71.

<sup>155</sup> Ateş, 2003: 100; Dardağan, 2000: 13.

<sup>156</sup> Ateş, 2003: 101.

<sup>157</sup> Ateş, 2003: 102.

<sup>158</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. Dardağan, 2000: 109-165.

<sup>159</sup> Öztürk, 2018: 37; Özer, 2006: 65.

Tükenme ilkesi ise, sahibinin izni ile bir kere satılan eserin sonraki satışlarına eser sahibinin müdahale edememesini ifade eder<sup>160</sup>. Eser üzerindeki hakların mutlak olma niteliği bir de süreyle sınırlandırılmıştır. Bu sınırlandırmanın gerekçesi olarak öğretide kamu yararı düşüncesi öne sürülmektedir<sup>161</sup>. Gerçekten de hakların konusu olan fikir ve sanat eserleri toplumların gelişimine katkı sağlamakta, bir zaman sonra da onların kültürel parçası haline gelmektedir. Hatta birçok eser, toplum sınırlarını aşarak tüm insanlığın gelişmesine katkı sağlamaktadır. Bu sebeple kanunda koruma süreleri öngörülmüştür. Koruma süreleri dolduğunda eser toplumun malı sayılır ve ondan yararlanma kuralı olarak herkes için serbest hale gelir. FSEK m.26 ve 27’de kaleme alınan süreler çalışmamızın ilerleyen bölümlerinde ayrıntılarıyla ele alınacağından burada sadece konuya değinmekle yetiniyoruz.

Eser üzerindeki hakların dikkat çeken bir diğer özelliği de herhangi bir irade açıklamasına, hukuki işleme, bildirim, tescile veya izne gerek olmaksızın sadece eserin meydana getirilmesi ile kazanılmasıdır. Sinema eserlerinde olduğu gibi bazı eserlerin kayıt ve tescilini düzenleyen hükümler, hakkın tesis edilmesi için değil, hakların içeriğinde yer alan yetkilerin takip edilmesi ve olası ihtilaflarda ispat kolaylığı sağlanması amacıyla getirilmiştir<sup>162</sup>.

Eser üzerindeki haklar, eser sahibinin eseri üzerindeki haklarının bütünü olup hem manevi hem de maddi yönü bulunan çifte karakterli haklardır<sup>163</sup>. Bu nedenle kanunda manevi ve mali haklar olarak iki alt türe ayrılarak incelenmiş hem manevi hem de mali haklar ile ilgili yapılacak hukuki işlemler için farklı düzenlemelere gidilmiştir. Bu bağlamda eser üzerindeki hakların içeriğindeki mali haklar bir başkasına devredilebilirken manevi hakların devri mümkün değildir. Ancak manevi hakkın kullanılması devredilebilir. Bu durumda hakkın özü değil sadece kullanılmasının devri mümkündür<sup>164</sup>. Belirtelim ki mali hakların devrinin söz konusu olduğu durumlarda, hakkın içerdiği yetkilerin tamamının devrilmesi gerekmemektedir. Benzer şekilde tek bir kişiye devredilme zorunluluğu da bulunmamaktadır. Eser sahibi dilerse eserin çoğaltma yetkisini bir kişiye, yayma yetkisini bir başka kişiye, işleme eser meydana getirilmesi yetkisini de başka kişilere devredebilir. Buna eser üzerindeki hakların bölünebilme özelliği denilmektedir<sup>165</sup>.

---

<sup>160</sup> Ateş, 2003: 102.

<sup>161</sup> Ateş, 2003: 103.

<sup>162</sup> Fikir ve Sanat Eserlerinin Kayıt ve Tescili Hakkında Yönetmelik md.5; Yargıtay 11. HD. T. 18.06.2007, E. 2007/5265, K. 2007/9282 (Yılmaztekin, 2020: 509).

<sup>163</sup> Gökyayla, 2001: 121; Genç Arıdemir, 2003: 7; Aydınçık, 2006: 13; Tekinalp, 2012: 130.

<sup>164</sup> Gökyayla, 2001: 132.

<sup>165</sup> Ateş, 2003: 104.

### 1.6.5. Türleri

#### 1.6.5.1. Genel Olarak

FSEK’te, eser üzerindeki hakların içeriğinde bulunan manevi nitelikli yetkiler “manevi haklar” maddi nitelikli yetkiler ise “mali haklar” başlığı altında düzenlenmiştir<sup>166</sup>. Ancak eser üzerindeki hakların kanunda iki farklı gruba ayrılarak düzenlenmesi teorik bir ayrım olup pratikte bir anlam ifade etmemektedir. Zira pratikte manevi haklar ile mali hakları tam olarak birbirinden ayırmak çoğu zaman mümkün değildir<sup>167</sup>. Örneğin, mali haklardan biri olan eseri yayma hakkının kullanılabilmesi için manevi haklardan biri olan eseri kamuya sunma hakkının da kullanılması gerekir. Mali hakların bir başkasına devri halinde dahi manevi hakların mali haklar üzerindeki etki ve kontrolü devam eder<sup>168</sup>.

Manevi ve mali haklar başlıkları altında sayılan yetkiler *numerus clausus* ilkesine tabi olup sınırlı sayıdadır<sup>169</sup>. Yetkilerin kanunda sınırlı olarak sayılmasının faydası, sayılan yetkilerin nitelik ve kapsamının açıkça belirtilmesi nedeniyle onlara karşı yapılacak herhangi bir ihlalin kolayca tespit edilebilmesidir. Zararı ise; teknik, kültürel ve fikri alanda ortaya çıkacak gelişmeler neticesinde sınırlı sayıdaki düzenlenmenin yetersiz kalma tehlikesidir. Bu nedenle öğretilerde bazı yazarlar, sınırlamanın manevi haklar için geçerli olmayacağı görüşünü ileri sürmüşlerdir<sup>170</sup>. Buna göre manevi hakları düzenleyen hükümlerin yetersiz kalması durumunda TMK’de düzenlenen kişilik hakları hükümlerinden yararlanabilecektir. Ancak manevi hakların bu şekilde genişletilmesi FSEK’te korunan menfaat ile TMK’de korunan menfaatin aynı olmaması nedeniyle, karşı görüşü savunan yazarlar tarafından isabetli görülmemektedir<sup>171</sup>. Kanaatimizce de kişilik hakları ile manevi haklar birbirinden farklı olup eser sahibine tanınan manevi haklar kanunda sayılanlarla sınırlıdır. Zaten eser sahibinin kişiliğine bir saldırı söz konusu olduğunda kişilik hakkını düzenleyen hükümlerden yararlanılmasının önünde bir engel yoktur.

<sup>166</sup> “Eser sahipliğinden doğan manevi ve mali yetkiler teknik anlamda hak niteliğinde olmamalarına rağmen, her hakkın sahibine bazı yetkiler sağladığı göz önüne alınırsa, bu yetkilerin doğdukları kaynakların belirtilmesi amacıyla kanunda manevi haklar ve mali haklar terimlerinin kullanılması yanlış olmaz.” (Gökyayla, 2001: 142).

<sup>167</sup> Erel, 1998: 111; Gökyayla, 2001: 132; Akgün, 2019: 62.

<sup>168</sup> Gökyayla, 2001: 142.

<sup>169</sup> Arslanlı, 1954: 94; Ayiter, 1981: 108-109; Gökyayla, 2001: 143; Aydıncık, 2006: 27, 35; Yavuz, 2007: 60; Öztan, 2008: 351; Dalyan, 2009: 114; Erel, 2009: 157; Tekinalp, 2012: 180; Ercoşkun Şenol, 2013: 47.

<sup>170</sup> Arslanlı, 1954: 79; Öztan, 2008: 280.

<sup>171</sup> Gökyayla, 2001: 143; Erel, 2009: 135-136; Tekinalp, 2012: 162; Ayiter, 1981: 114.

### 1.6.5.2. Manevi Haklar

FSEK’te manevi haklar dört başlık altında düzenlenmiştir. Bunlar; eseri kamuya sunma hakkı (FSEK m.14), adın belirtilmesi hakkı (FSEK m.15), eserin bütünlüğünü koruma hakkı (FSEK m.16) ve eserin aslına erişim hakkıdır (FSEK m.17).

#### 1.6.5.2.1. Eseri Umuma Arz (Kamuya Sunma) Hakkı

Fikir ve sanat eserlerinin umuma arzı, bir eserin, eser sahibi ve onun kişisel çevresi dışındaki insanlar tarafından ulaşılabilir kılınmasıdır<sup>172</sup>. Başka bir ifadeyle eserin, aralarında kişisel bir bağlantı bulunmayan, sınırsız ve belli olmayan sayıdaki kişilere tanıtılmasıdır<sup>173</sup>. Umuma arz ile eser, sahibinin kişisel alanından çıkarak fikir ve sanat dünyasının bir parçası olur ve böylece üçüncü kişiler de eserden yararlanma imkânına kavuşur.

Eserin umuma arz edilmesi kural olarak herhangi bir şekil şartına bağlı değildir. Sinema ve müzik eserlerinde olduğu gibi bazı eser türleri için kayıt ve tescil sisteminin öngörülmesi umuma arz için değil, eserlerin ticari dolaşıma çıkarılmaları içindir<sup>174</sup>.

Umuma arz, eserin türüne göre çalınma, söylenme, gösterilme, sergilenme ve sahnelenme gibi eylemlerle alenileştirilmesi veya eserin yayınlanması ile gerçekleşir. FSEK m.7/1’de, “*Hak sahibinin rızasıyla umuma arz edilen bir eser alenileşmiş sayılır.*” düzenlemesine yer verilerek alenileşme için eser sahibinin eserini kamuya sunma konusundaki iradesi aranmıştır. Umuma arz eser sahibinin rızası olmaksızın gerçekleşirse eser kamuya sunulmuş olur ancak alenileşmiş sayılmaz<sup>175</sup>. Yayınlanma ise FSEK m.7/2’de, “*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 yayınlanmış sayılır.*” şeklinde tanımlanmıştır. Kısaca, bir eserin aslından çoğaltılmış nüshalarının eser sahibinin rızasıyla tedavüle konulmasıdır<sup>176</sup>. Esasen yayınlanma da eserin alenileştirilmesi yollarından biridir ve öğretilde alenileşmenin nitelikli bir şekli olarak değerlendirilmektedir<sup>177</sup>. Yayınlanma ile umuma arz edilen eser, alenileşmeye bağlanan bütün hüküm ve sonuçları doğuracaktır.

<sup>172</sup> Ateş, 2003: 132; Erel, 1998: 115; Özer, 2006: 71.

<sup>173</sup> Örneğin mağazalar, kafeler, hastaneler, alışveriş merkezleri, bekleme salonları, otel lobileri gibi yerlerdeki kimseler arasında kural olarak kişisel bağlantı olmadığı kabul edilir ( Ateş, 2006; 234).

<sup>174</sup> Gökyayla, 2001: 145.

<sup>175</sup> Tekinalp, 2012: 165; Arpacı, 2011: 6; Bayındır, 2014: 310.

<sup>176</sup> Ateş, 2006: 236.

<sup>177</sup> Ateş, 2006: 234; Özkan, 2015: 147; Arpacı, 2011: 7; Tekinalp, 2012: 164.

Umuma arz, sadece bir kez meydana gelebilecek hukuki bir eylemdir<sup>178</sup>. Hak bir kez kullanıldıktan sonra artık ondan geri dönülemez. Bu nedenle eserin umuma arzı münhasıran eser sahibine tanınmış bir haktır. Bununla birlikte eser sahibi, hakkın kullanılmasını bir başkasına devredebilir. Umuma arz hakkının kullanımı, genellikle, eser üzerindeki mali hakları devralan kişi veya kişilere bırakılmaktadır<sup>179</sup>. Ancak bu her zaman böyle olmak zorunda değildir. Teorik olarak eser sahibi, mali hakları devretmekle birlikte eserin umuma arz edilmesi yetkisini kendisinde saklı tutabilir veya bu yetkinin kullanımını üçüncü bir kişiye devredebilir. Pratikte ise bu durum sadece çoğaltma hakkının devredilmesi halinde işlerlik kazanır. Zira yayma, işleme, temsil gibi mali nitelikli haklar, eserin umuma arzı gerçekleştirilmeden kullanılamaz.

Umuma arz hakkının kullanımı bir başkasına devredildiği durumlarda hak, eser sahibinin şeref ve itibarına zarar verilmeyecek şekilde kullanılmalıdır. Aksi takdirde eser sahibi devretmiş olduğu hakkı geri alabilir. Bu husus FSEK m.14/3'te, "*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 tanıtılmasını veya yayımlanmasını menedebilir.*" şeklinde düzenlenmiştir. Eser sahibine tanınan bu korumadan vazgeçilemez. Geri alma yetkisinden vazgeçildiğine dair yapılan sözleşmeler geçersizdir. Bununla birlikte geri alma yetkisinin kullanılabilmesi durumları, eser sahibinin kişisel kanaatine göre değil, objektif olarak tespit edilebilecek haklı sebeplerin varlığına göre belirlenir<sup>180</sup>. Umuma arz hakkının kullanma yetkisini devralan kişi, eser sahibinin geri alması nedeniyle bir zarara uğrarsa, tazminat talebinde bulunabilir.

Eserin umuma arzı, içerisinde çeşitli yetkiler bulunduran bütünsel bir hak olup geri alma yetkisinden başka eserin umuma arz edilip edilmeyeceği konusunda karar verme, umuma arz zamanını ve tarzını belirleme, eserin içeriği hakkında bilgi verme yetkilerini de içermektedir. Bahse konu yetkiler aşağıda ayrıntılı olarak incelenmiştir.

#### **1.6.5.2.1.1. Eserin Umuma Arz Edilip Edilmemesine Karar Verme Yetkisi**

FSEK m.14/1 uyarınca, "*Bir eserin umuma arz edilip edilmemesini (...) münhasıran eser sahibi tayin eder.*" Buna göre, eseri kişisel dünyasında gizli tutmak veya alenileştirerek topluma sunmak konusunda karar verme yetkisine sahip olan tek kişi eser sahibidir. Eser sahibi

<sup>178</sup> Hirsch, 1943: 298; Güneş, 2003: 124; Ateş, 2003: 133. Tekinalp, 2012: 165; Bayındır, 2014: 310.

<sup>179</sup> Arslanlı, 1954: 81; Öztrak, 1977: 49; Erel, 1998: 115; Gökyayla, 2001: 145.

<sup>180</sup> Arslanlı, 1954: 82; Gökyayla, 2001: 146; Ayiter, 1981: 115-116; Erel, 1998: 115.

bu yetkisini bizzat kullanabileceği gibi temsilcisi aracılığıyla da kullanabilir<sup>181</sup>. Her ne kadar eserin umuma arz edilip edilmemesine karar verme yetkisi sadece eser sahibine tanınmışsa da eser sahibi dilerse bu yetkisinin kullanımını bir başkasına bırakabilir<sup>182</sup>.

Eserin umuma arzı, onun ekonomik yönden tasarruflara konu olabilmesinin bir ön şartıdır. Zira yayma, işleme, temsil gibi mali nitelikli haklar, eserin umuma arzı gerçekleştirilmeden kullanılamaz. Bu nedenle öğretilde, eser üzerindeki mali hakların devri ile eserin umuma arzına karar verme yetkisinin kullanımının da devredilmiş sayılacağı kabul edilir<sup>183</sup>. Eser sahibi eserin umuma arzı yetkisini kendisinde saklı tutmak istiyorsa bunu açıkça belirtmelidir. Nitekim bu husus FSEK madde 40/2’de kaleme alınan, “*Üzerlerine, sahibi tarafından sarahaten menedici bir kayıt konulmuş olmadıkça güzel sanat eserleri, malikleri veya bunların muvafakatiyle başkaları tarafından umumi mahallerde teşhir edilebilir.*” hükmü ile güzel sanat eserleri için karine haline getirilmiştir. Buna göre, yağlıboya tablosunu satacak olan bir ressam, tablonun umuma arzı yetkisini kendisinde saklı tutmak istiyorsa bu durumu satış esnasında alıcıya açıkça bildirmelidir.

Eser, sahibinin rızası olmaksızın umuma arz edilirse eser sahibi, hak ihlalini gerçekleştiren kişi veya kişilere karşı FSEK m.66 ve devamında düzenlenen hükümler uyarınca hukuk ve ceza davaları açabilir. Ayrıca eserin arzusu dışında umuma arz edilmesi nedeniyle bir zarara uğramışsa maddi ve manevi tazminat davaları açarak zararının tazminini de talep edebilir.

#### 1.6.5.2.1.2. Eserin Umuma Arz Zamanını ve Tarzını Belirleme Yetkisi

Eserin umuma arz zamanı ve tarzı eserin başarısında büyük bir role sahiptir. Bu nedenle FSEK m.14/1’deki, “*Bir eserin (...) yayımlanma zamanını ve tarzını münhasıran eser sahibi tayin eder.*” hükmü ile eser sahibine, tıpkı eserin umuma arz edilip edilmemesine karar verme yetkisinde olduğu gibi, umuma arz zamanı ve tarzını belirleme konusunda da münhasır yetki tanınmıştır. Her ne kadar madde metninde sadece yayımlanma yoluyla alenileşen eserler kaleme alınmışsa da yetki, bütün alenileşme şekilleri için geçerlidir<sup>184</sup>. Buna göre her ne şekilde olursa olsun, sahibinin uygun görmediği bir zamanda ve tarzda kamuya sunulan bir eser, onun

<sup>181</sup> Öztrak, 1977: 49; Ayiter, 1981: 117; Ateş, 2003: 134; Özer, 2006: 73.

<sup>182</sup> Zira eser üzerindeki manevi hakların bir başkasına devri mümkün olmasa da kullanımları devredilebilir (Erel, 2009: 114; Suluk vd., 2020: 114).

<sup>183</sup> Arslanlı, 1954: 81; Gökyayla, 2001: 145; Ateş, 2003: 134; Arpacı, 2011: 8; Karahan vd., 2015: 88.

<sup>184</sup> Ateş, 2003: 136; Öztan, 2008: 298.

umuma arz hakkını ihlal eder. Bu şekilde kamuya sunulan eser çok başarılı olsa bile sonuç değişmez. Eser sahibinin umuma arz hakkı yine de ihlal edilmiş olur.

Umuma arz hakkının kullanımının devredildiği durumlarda eser, sözleşmede belirlenen zamanda ve tarzda kamuya sunulmalıdır. Umuma arz zamanı ve tarzı sözleşme ile belirlenmemişse kamuya sunma, uygun bir zamanda ve eser sahibinin şeref ve itibarını zedelemeyecek şekilde gerçekleştirilmelidir. Aksi takdirde eser sahibi, FSEK m. 58’de düzenlenen cayma hakkını kullanarak sözleşmeden cayabilir<sup>185</sup>.

#### 1.6.5.2.1.3. Eserin İçeriği Hakkında Bilgi Verme Yetkisi

FSEK m. 14/2 uyarınca, *“Bütünü veya esaslı kısmı alenileşmemiş olan yahut ana hatları herhangi bir suretle henüz umuma tanıtılmayan bir eserin muhtevası hakkında ancak o eserin sahibi malumat verebilir.”* Buna göre, eserin içeriği hakkında bilgi verme yetkisi de münhasıran eser sahibine tanınmış yetkilerdendir. Bu hükmüyle kanun koyucu, eser sahibinin eserin umuma arzından önceki menfaatini ve manevi çıkarlarını korumayı hedeflemektedir<sup>186</sup>.

Eserin içeriği hakkında bilgi verme, eserin umuma arz edilmesinden önce gerçekleşen bir eylemdir<sup>187</sup>. Eserin kamuya sunulmasından önce içeriği hakkında bilgi verilmesindeki amaç, eserin tanıtımının yapılmasıdır. Böylece eser kamuya sunulduğu zaman geniş çevrelerce yankı uyandırabilecek ve daha çok ses getirebilecektir. Eserin içeriği hakkında bilgi vermek kural olarak ancak o eser türüne ait ifade araçlarıyla yapılabilir<sup>188</sup>. Örneğin bir film hakkında sözlü açıklamalarda bulunulması eserin içeriği hakkında bilgi verme sayılmaz. Bunun için o filmin fragmanın yayınlanması veya sinema eserlerine ait benzer ifade araçlarıyla eser hakkında bilgi verilmesi gerekmektedir.

Eserin içeriği hakkında bilgi verilmesi ile umuma arzı arasında ince bir çizgi vardır. Eser hakkında bilgi verme her zaman için umuma arz yetkisinden daha dar kapsamlı olmalıdır. Aksi halde eserin umuma arz edilmiş olması sonucunu doğurabilir. Örneğin eserin bütünü, sahibinin özelliğini belirleyecek şekilde açıklanmışsa, her ne kadar niyet eser hakkında bilgi vermek olsa da eserin umuma arzı söz konusu olacak ve eser sahibinin umuma arz yetkisi sona erecektir<sup>189</sup>. Benzer şekilde eser hakkında bilgi verme, üçüncü kişilerin eserden alıntı yapması veya ondan yararlanması gibi sonuçlar doğuruyorsa eserin umuma arzı gerçekleşmiş sayılır.

<sup>185</sup> Gökyayla, 2001: 148; Ayiter, 1981: 116; Öztrak, 1977: 55; Samandı, 2019: 106.

<sup>186</sup> Arslanlı, 1954: 82; Ateş, 2003: 137; Ayiter, 1981: 117; Erel, 1998: 118; Özer, 2006: 76.

<sup>187</sup> Gökyayla, 2001: 148;

<sup>188</sup> Gökyayla, 2001: 149.

<sup>189</sup> Arslanlı, 1954: 82.

Eserin içeriği hakkında bilgi verilen kimselerin tıpkı umuma arzda olduğu gibi aralarında kişisel bir bağlantı bulunmayan, sınırsız ve belli olmayan sayıdaki kişiler olması gerekmektedir. Tanıdıklara, eşe dosta, akraba çevresine, asistana veya basımevi sahibine eser hakkında bilgi verilmesi, bu yetkinin kullanıldığı anlamına gelmez<sup>190</sup>. Eser hakkında bilgi sahibi olanların, bilgilerini eser sahibinin rızasını almadan kamuya açıklamamaları gerekir. Aksi takdirde eser sahibinin manevi hakkını ihlal etmiş olurlar<sup>191</sup>.

Eserin içeriği hakkında bilgi verilmesi yetkisi, diğer yetkiler gibi üçüncü kişilere devredilebilir. Eserin umuma arz yetkisinin kullanımını devralmış olanların, eserin içeriği hakkında bilgi verme yetkisine de sahip oldukları kabul edilir<sup>192</sup>. Zira bir hakkın çoğunu kullanmaya yetkili olan kimse, aynı hakkın azını kullanmaya da yetkilidir.

#### 1.6.5.2.2. Adın Belirtilmesi Hakkı

Eser sahibi olarak tanınma hakkı olarak da bilinen adın belirtilmesi hakkı, eser sahibinin isminin, niteliğine uygun bir şekilde eserinde belirtilmesini istemesi hakkıdır. Sahibinin adının eserde belirtilmesi ile eser ve eser sahibi arasındaki bağın kurulması sağlanır. Bu bağ öğretide bazı yazarlarca, çocuk ile ebeveyn arasında kurulan soybağına benzer bir bağ olarak nitelendirilmiştir<sup>193</sup>. Eser ile onu meydana getiren kişi arasında böylesine yakın bir ilişki olması sebebiyle adın belirtilmesi hakkı sadece eser sahibine tanınmıştır. FSEK m.15/1 uyarınca, *“Eseri, sahibinin adı veya müstear adı ile yahut adsız olarak, umuma arz etme veya yayımlama hususunda karar vermek salahiyeti münhasıran eser sahibine aittir.”* Buna göre eser sahibi, adın belirtilmesi konusunda münhasır yetkili kişi olmakla beraber bu hakkını kullanıp kullanmamakta serbesttir. Bununla birlikte eser sahibinin adı, onun bu konuda aksine bir talebi olmadığı sürece eserde belirtilir. Yani adın belirtilmesi hakkıyla ilgili eser sahibinden herhangi bir talep gelmemesi durumunda asıl olan sahibinin adının eserde belirtilmesidir<sup>194</sup>. Eser sahibi, eserini anonim olarak kamuya sunabileceği gibi kısaltma, rumuz takma ad veya işaret kullanarak adını tam olarak açıklamadan da adın belirtilmesi hakkını kullanabilir. Kullanılan kısaltmanın, rumuzun veya takma adın toplum tarafından daha önce bilinen bir ad olmasına da gerek yoktur<sup>195</sup>. Eserin anonim olarak veya kısaltma, rumuz, takma ad veya işaret kullanılarak

<sup>190</sup> Arslanlı, 1954: 81; Ateş, 2003: 138; Gökyayla, 2001: 149; Ayiter, 1981: 118.

<sup>191</sup> Öztrak, 1977: 55; Gökyayla, 2001: 149;

<sup>192</sup> Ayiter, 1981: 118; Erel, 1998: 118; Ateş, 2003: 138; Öztan, 2008: 304.

<sup>193</sup> Ateş, 2003: 140.

<sup>194</sup> Güneş, 2008: 126; Özkan, 2015: 153; Karahan vd., 2015: 89.

<sup>195</sup> Gökyayla, 2001: 150; Erel, 1998: 119.

kamuya sunulduğu durumlarda, eser sahibi dilediği zaman eserin kendisine ait olduğunu açıklayabilir<sup>196</sup>.

Eser sahibi, adının eserde belirtilmesini istiyorsa eser, sahibinin adı belirtilerek kamuya sunulmak zorundadır. Bununla birlikte bazı durumlar söz konusu olduğunda bu zorunluluk ortadan kalkar. Bunlardan ilki, durum ve koşullar aksini gerektirmemek şartıyla söz ve nutuk sahiplerinin adının eserde belirtilmesine gerek olmamasıdır (FSEK m.32/2). Umumi yollar, caddeler ve meydanlara temelli kalmak üzere konulan güzel sanat ve mimari eserlerinin çoğaltılmış kopyaları ile radyo televizyon yayımlarında da eser sahiplerinin adlarının belirtilmesine gerek yoktur (FSEK m.40/1). Yine, açık arttırmayla satılacak güzel sanat eserlerinin tanıtılması amacıyla hazırlanan broşür, katalog veya kılavuzlarda eser sahibinin adının belirtilmesinden vazgeçilebilir (FSEK m.40/3).

Eserde adın belirtilmesi, her bir kategorideki eser türlerinde farklılık gösterebilir. Örneğin ilim ve edebiyat eserlerinde, eser sahibinin adı eserin aslı ve ondan çoğaltılan nüshaları üzerinde gösterilirken güzel sanat eserlerinde eserin uygun bir yerine yazılarak veya ad yazılmadan sadece eser sahibi tarafından imzalanarak belirtilebilir<sup>197</sup>. Önemli olan, her ne şekilde olursa olsun, eser sahibinin kim olduğunun kolaylıkla tespit edilebilmesidir.

FSEK m.15/2 uyarınca, “*Bir güzel sanat eserinden çoğaltma ile elde edilen kopyalarla bir işlenmenin aslı veya çoğaltılmış nüshaları üzerinde asıl eser sahibinin ad veya alametinin, kararlaştırılan veya adet olan şekilde belirtilmesi ve vücuda getirilen eserin bir kopya veya işlenme olduğunun açıkça gösterilmesi şarttır.*” Bu fıkra ile eseri satın almak isteyenlerin asıl eser ile işlenme eser veya asıl eserin kopyaları arasındaki farkları anlayabilmesi amaçlanmıştır<sup>198</sup>. Böylece, işlenme eserlerdeki veya kopyalardaki hatalar eser sahibine yüklenemeyecek ve bu sayede eser sahibinin itibarı korunacaktır.

Eser sahipliğinin çekişmeli olduğu durumlar için FSEK m. 15/3’te, “*Bir eserin kimin tarafından vücuda getirildiği ihtilaflı ise, yahut herhangi bir kimse eserin sahibi olduğunu iddia etmekte ise, hakiki sahibi, hakkının tespitini mahkemeden isteyebilir.*” hükmü kaleme alınmıştır. Buna göre, eser sahibinin kim olduğu konusunda bir ihtilaf var ise gerçek eser sahibinin belirlenmesi için tespit davası açılacaktır. Eser sahibinin ihtilaflı olduğu durumlara örnek olarak, bir kişinin meydana getirmedeği eserin sahibiymiş gibi davranması veya kendisinin meydana getirdiği eseri başkasının adıyla kamuya sunması gösterilebilir<sup>199</sup>.

<sup>196</sup> Karahan vd., 2015: 89.

<sup>197</sup> Gökyayla, 2001: 151; Erel, 1998: 119.

<sup>198</sup> Erel, 1998: 120; Gökyayla, 2001: 151; Özer, 2006: 80; Arpacı, 2011: 13.

<sup>199</sup> Gökyayla, 2001: 152.

Eser niteliğindeki mimari yapılarda adın belirtilmesi ile ilgili bir düzenlemeye ihtiyaç duyulması sebebiyle FSEK'e sonradan m.15/4 fıkrası eklenmiştir. FSEK m. 15/4 uyarınca, *“Eser niteliğindeki mimari yapılarda, yazılı istem üzerine eserin görülen bir yerine eser sahibinin uygun göreceği malzeme ile silinmeyecek biçimde eser sahibinin adı yazılır.”* Buna göre, yazılı istemde bulunan eser sahibinin adının, eser üzerinde belirtilmesi gerekmektedir. Hükmün sadece eser niteliği taşıyan mimari yapılar hakkında uygulanacağını vurgulamakta yarar vardır.

Çoğaltma, yayma, işleme gibi mali hakların devri ile eserin umuma arz yetkisinin kullanımının ayrıca kararlaştırılmasına gerek olmadan devredilmiş sayılacağını belirtmiştik. Aynı sonuca adın belirtilmesi hakkı için ulaşmak mümkün değildir<sup>200</sup>. Mali hakların devredilmesi, adın belirtilmesi hakkının kullanımının da devredildiği anlamına gelmez. Ancak tarafların açıkça kararlaştırması halinde, hakkın kullanımının mali hakları devralmış kişi veya kişilere bırakılmasında bir engel yoktur.

#### **1.6.5.2.3. Eserde Değişiklik Yapılmasını Engelleme Hakkı**

Eser sahibinin manevi haklarından bir diğeri, FSEK m.16'da düzenlenen eserde değişiklik yapılmasını engelleme hakkıdır. FSEK m.16/1 uyarınca, *“Eser sahibinin izni olmadıkça eserde veyahut eser sahibinin adında kısaltmalar, ekleme ve başka değiştirmeler yapılamaz.”* Buna göre, eserde veya eser sahibinin adında herhangi bir değişiklik yapılabilmesi için eser sahibinin açık veya örtülü rızası gerekmektedir. Bu hak eser sahibine, eserin değiştirilmesine, bozulmasına veya başka bir şekilde zarar görmesine yol açan davranışları engelleyerek eseriyle ilgili manevi ve şahsi menfaatlerini koruma imkânı sağlamaktadır<sup>201</sup>. Örneğin; ilim ve edebiyat eserlerinin içinden bir bölümün kesilip alınması, sinema eserlerinin formatlarının ve gösterim sürelerinin kısaltılması, mimari eserlerin planda gösterilenden farklı şekilde veya mimarın öngördüğünden farklı malzeme kullanılarak inşa edilmesi, o esere zarar veren davranışlardır<sup>202</sup>. Belirtelim ki, eserin zarar görmesine yol açan davranışlar sadece eserin değerini düşüren davranışlar değildir. Eser sahibinin izni olmadan eserde yapılan kısaltmalar, eklemeler veya başkaca değiştirmeler, iyileştirme mahiyetinde olsa ve eserin değerini arttırsa bile zarar verici davranıştır<sup>203</sup>. Zira yapılan değiştirmeler ile eserin bütünlüğü bozularak eser sahibinin hususiyeti zedelenmekte, onun eser üzerindeki manevi hakları ihlal edilmektedir.

<sup>200</sup> Arslanlı, 1954: 83.

<sup>201</sup> Öztan, 2008: 315.

<sup>202</sup> Öztan, 2008: 319.

<sup>203</sup> Öztan, 2008: 320.

Ayrıca, bir esere zarar veren davranışlar doğrudan olabileceği gibi dolaylı da olabilir. Esere dolaylı olarak zarar veren davranışlar, eserin bizzat kendisinde herhangi bir değişiklik yapılmamasına rağmen eseri etkileyen davranışlardır. Örneğin bir müzik eserinin lunaparklardaki korku tüneline çalınması veya bir şiirin pornografik fotoğrafların olduğu bir dergide yayınlanmasında durum böyledir.

Eserde değişiklik yapılması için eser sahibinin izninin aranması mutlak değildir. Bazı istisnai hallerde eser sahibinin iznine ihtiyaç yoktur. Hatta bu hallerde eserde değişiklik yapılmasını menetme hakkının kullanılması, TMK m.2’de düzenlenen objektif iyiniyet ilkesine aykırılık teşkil eder<sup>204</sup>. Bu hallerden ilki, FSEK’te de kaleme alınan mali hakların devredildiği kimselerin eserde yaptığı zorunlu değişikliklerdir. FSEK m.16/2 uyarınca, “*Kanunun veya eser sahibinin müsaadesiyle bir eseri işleyen, umuma arzeden, 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.*” Madde metninden anlaşıldığı üzere, eser sahibinin iznine gerek bulunmayan haller, tekniğin zorunlu kıldığı hallerdir<sup>205</sup>. Örneğin bir romanın filme aktarılmasında veya farklı bir dile çevirisinin yapılmasında asıl eser üzerinde değişiklik yapmak kaçınılmaz olup işleme hakkını devralan kişi, eser sahibinin izni olmadan asıl eser üzerinde gerekli değişiklikleri yapabilir. Eser sahibinin izninin bulunmasına gerek olmayan hallerden ikincisi, mimari eserlerde görülür. Eser niteliğinde olan mimari yapılarda, mimarın izni olmaksızın değişikliğe gidilebilmesi için malikin üstün menfaatinin bulunması gerekir<sup>206</sup>. Örneğin bir duvarı komple cam olan bir yapının malikinin, yapı içinde oluşan dayanılmaz sıcaklık nedeniyle ön cepheye metalden bir gölgelik taktırması, her ne kadar yapının estetiğini bozsa da gereklidir<sup>207</sup>. Menfaatler dengesi gözetildiğinde, malikin mali menfaati mimarın manevi menfaatinden daha üstün olacaktır.

Eser sahibi eserinde değişiklik yapılmasına izin vermiş olabilir. Özellikle mali hakların veya onları kullanma yetkisinin üçüncü bir kişi tarafından devralındığı durumlarda, çoğu zaman eserde değişiklik yapılabileceğine dair izin de alınır. Ancak bu izin mali hak sahibine, eser sahibinin şeref ve haysiyetini zedeleyen veya eserin muhtevasına uygun olmayan değişiklikler yapma hakkı vermez. Bu husus FSEK m.16/3’te, “*Eser sahibi kayıtsız ve şartsız olarak yazılı izin vermiş olsa bile şeref ve itibarını zedeleyen veya eserin mahiyet ve hususiyetlerini bozan her türlü değiştirilmeleri menedebilir. Menetme yetkisinden bu hususta sözleşme yapılmış olsa*

<sup>204</sup> Öztan, 2008: 323.

<sup>205</sup> Özer, 2006: 83.

<sup>206</sup> Tekinalp, 2012: 172-173; Ateş, 2003: 150; Gökyayla, 2001: 159-160.

<sup>207</sup> Öztan, 2008: 324-325.

*bile vazgeçmek hükümsüzdür.*” şeklinde düzenlenmiştir. Buna göre eser sahibi, fıkarda geçen tarzdaki değişikliklere sözleşme ile izin vermiş olsa bile verdiği izni her zaman geri alabilir. İznin geri alınamayacağına dair yapılan anlaşmalar geçersizdir.

#### 1.6.5.2.4. Esere Erişim Hakkı (Eserden Yararlanma Hakkı)

Eserin üzerinde somutlaştığı maddi cismin, eser üzerindeki gayri maddi nitelikteki haklara değil, eşya hukukundaki mülkiyet hakkına konu olacağını daha önce belirtmiştik. Dolayısıyla eser sahibi dilerse eser üzerindeki haklarından bağımsız olan mülkiyet hakkını bir başkasına devredebilir. Bu nedenle eser üzerindeki hakların sahibi ile mülkiyet hakkı sahibi olan kişi aynı kişi olabileceği gibi farklı kişiler de olabilir. İşte eser sahipliği statüsünün bir kişide, eserin mülkiyet hakkının veya zilyetliğinin başka bir kişide bulunduğu durumlarda, eser sahibinin hakları ile malikin veya zilyedin hakları arasında bir menfaat çatışması ortaya çıkabilir<sup>208</sup>. Bu çatışma, ‘‘Eser Sahibinin Zilyet ve Malike Karşı Hakları’’ başlıklı 17. maddesinde çözüme kavuşturulmak istenmiştir.

Eserin mülkiyet hakkının bir başkasına devredildiği hallerde bile eser sahibinin eser üzerindeki manevi hakkı devam edeceğinden eser sahibine, gerektiği takdirde, eserine erişme ve ondan yararlanma imkânı tanınmıştır. FSEK m.17/1 hükmü uyarınca, *“Eser sahibi, gerekli durumlarda, aslın maliki ve zilyedinden, koruma şartlarını yerine getirmek kaydıyla, 4. maddenin 1. ve 2. bentlerinde sayılan güzel sanat eserlerinin ve 2. maddenin 1. bendinde ve 3. maddede sayılıp da yazarlarla bestecilerin el yazısıyla yazılmış eserlerinin asıllarından geçici bir süre için yararlanmayı talep etme hakkına sahiptir. Eser sahibinin bu hakkı, bu eserlerin ticaretini yapanlar tarafından eseri satın alan veya elde eden kişilere müzayede ve satış kataloğu veya ilgili belgeler ile açıklanır.”* Hükmün kaleme alınış şekliyle eser sahibinin erişim hakkını sadece eserin aslı için kullanabileceği sonucuna varılabilir. Ancak öğretilde eserin aslından çoğaltılmış nüshaları da kapsayacak şekilde yorumlanması gerektiği ifade edilmektedir<sup>209</sup>. Zira eserin aslının yok olduğu ancak nüshasının bulunduğu durumlar olabilir. Öyleyse, eser sahibi ile eser sahibinden çoğaltma veya işleme hakkını devralmış herhangi bir kimse, gerektiği takdirde, sayılan eserlerin aslına veya çoğaltmayla elde edilmiş bir nüshasına erişebilme imkânına sahiptir. Bu noktada, gereklilik kavramından ne anlaşılması gerektiğine değinilmelidir. Eser sahibinin başka bir yoldan esere erişebilme olanağının bulunmadığı durumlar ile esere başka yollardan erişmesi kendisinden katlanmasının beklenemeyeceği kadar

<sup>208</sup> Öztan, 2008: 333.

<sup>209</sup> Öztan, 2008: 339-340.; Erel, 1998: 131; Gökyayla, 2001: 158;

ağır külfetlere yol açan durumlar gerekli durumlardır<sup>210</sup>. Örneğin; eserin herhangi bir nüshasına sahip olmayan eser sahibi, eserin sadece aslın malikinde olması veya en yakın nüshasının farklı bir ülkede bulunması durumlarında esere erişim hakkını kullanabilir.

Esere erişim hakkı, eser sahibine, eser sahiplerinin birden fazla olması durumunda bütün eser sahiplerine aittir. Eser sahipliğinin türünün iştirak veya müşterek olması fark etmeksizin, her bir eser sahibi diğerinden bağımsız olarak esere erişim hakkını kullanabilir<sup>211</sup>. Aynı şekilde işlenme eserlerde de asıl eser sahibi ile işleyen, birbirlerinden bağımsız olarak esere erişim hakkına sahiptir. Esere erişim hakkının muhatabı ise eseri fiilen elinde bulunduran kişi yani vasıtasız zilyettir<sup>212</sup>. Eser sahibinin talebi, hakkın kötüye kullanılmasını teşkil etmedikçe zilyet, TMK m.2 uyarınca talebi yerine getirmekten kaçınmaz.

Fikir ve sanat eserlerinin mülkiyet hakkı, malike eserden dilediği şekilde tasarrufta bulunması imkânını vermemektedir. FSEK m.17/2 uyarınca, *“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.”* Buna göre malik, eseri tahrip edecek değişiklikleri yapamaz, onu yok edemez ve eser sahibinin haklarına zarar verecek şekilde eserden yararlanamaz. Hüküm ile ayrıca, malikin eseri bozduğunu veya yok ettiğini ileri sürerek eser sahibinin esere erişim hakkını kullanmasını engellemesinin önüne geçilmiştir<sup>213</sup>. Öğretide bir kısım yazar<sup>214</sup> tarafından, mimari eserlerin yok etme yasağının istisnası olduğu, malikin mimari bir eseri yok etme hakkının bulunması gerektiği savunulmuş, diğer bir kısım yazar<sup>215</sup> ise böyle bir yorumun eser sahibinin hakkını yok saymak olacağını dile getirmiştir. Kanaatimizce bu hüküm, FSEK m.16/2 ile birlikte değerlendirilmelidir. Eser niteliğindeki mimari bir yapının yok edilmesi zorunluysa ve bunda malikin üstün menfaati varsa, mimari eseri yok etme hakkının bulunduğu kabul edilmelidir.

Son fıkrada ise, eser sahibinin eserin geçici bir süre kendisine verilmesini isteme hakkı düzenlenmiştir. FSEK m.17/3 uyarınca, *“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.”* Öğretide çeşitli yazarlar tarafından dile getirildiği üzere, fıkrada geçen *“eserin özgün olması”* ibaresine yer verilmesine

<sup>210</sup> Öztan, 2008: 338.

<sup>211</sup> Öztan, 2008: 343.

<sup>212</sup> Gökyayla, 2001: 158.

<sup>213</sup> Öztan, 2008: 344.

<sup>214</sup> Tekinalp, 2012: 172-173; Erel, 1998: 132-133; Gökyayla, 2001: 159-160; Ateş, 2003: 150; Yasaman, 2010: 565; Özer, 2006: 90; Arpacı, 2011: 19.

<sup>215</sup> Arslanlı, 1954: 87; Öztrak, 1977: 54; Ayiter, 1981: 123; Piroğlu, 2003: 565-566; Atasoy, 2010: 76.

gerek yoktur<sup>216</sup>. Zira özgün olmak, zaten eser niteliğine sahip olabilmenin şartlarından biri olup özgün olmayan bir fikri ürün eser de değildir. Öyleyse, eser sahibinin eserin kendisine geçici olarak verilmesini talep edebilmesi için gereken şartlar; eserden tek bir tane bulunması, eser sahibinin kendisine ait bütün dönemleri kapsayan bir çalışma yapmakta olması veya bir sergi açması ve eseri korumak için bütün tedbirleri almasıdır. Örneğin eser sahibi, hayatını anlatan otobiyografik bir çalışma için eserin geçici bir süre kendisine verilmesini talep edebilir.

### 1.6.5.3. Mali Haklar

Eser sahibine ekonomik kazanç sağlayan haklar, mali haklardır. FSEK m.20 vd. düzenlenen mali haklar, eser sahibinin eser üzerindeki maddi nitelikli yetkilerinin tümünü ifade eder<sup>217</sup>. Eser sahibinin mali haklarına ilişkin genel bir açıklama niteliği taşıyan FSEK m. 20/1 hükmüne göre, *“henüz alenileşmemiş bir eserden her ne şekil ve tarzda olursa olsun faydalanma hakkı münhasıran eser sahibine aittir. Alenileşmiş bir eserden eser sahibine münhasıran tanınan faydalanma hakkı, bu Kanunla mali hak olarak gösterilenlerden ibarettir. Mali haklar birbirine bağlı değildir. Bunlardan birinin tasarrufu ve kullanılması diğerine tesir etmez.”* Görüldüğü üzere, mali haklardan faydalanma açısından alenileşmiş eser ile alenileşmemiş eser arasında bir ayırım yapılmış, sadece alenileşmiş eserlerde mali hakların kullanılabileceği düzenlenmiştir. Esasen alenileşmemiş bir eser, eser sahibinin gizli alanından çıkmadığından kişinin eseri üzerinde tam bir hâkimiyeti vardır ve başkalarının eserden yararlanması zaten söz konusu değildir<sup>218</sup>. Bu aşamada eser, TMK’nın kişiliğin korunmasına ilişkin hükümleri çerçevesinde korunmaktadır<sup>219</sup>. Bu nedenle hüküm, kanunda böyle bir ayırma gidilmesine gerek olmadığından bahisle öğretilde eleştirilmiştir<sup>220</sup>. Hükümün devamında mali hakların her birinin birbirinden bağımsız olarak devredilebileceği ve hukuki işlemlere konu olabileceği düzenlenmiştir. Ancak bazı durumlarda, mali haklardan birinin devri, diğerlerinin de zorunlu olarak devredilmesi sonucunu doğurabilir. Örneğin bir kitabın başka bir dile çevrilmesinde, işleme hakkının devri yayma hakkı olmadan bir anlam ifade etmeyecektir. Zira çeviri eserden ekonomik kazanç elde edebilmek için onu yayımlamak gerekmektedir. Böyle

<sup>216</sup> Öztan, 2008: 334.

<sup>217</sup> Ateş, 2003: 156; Beşiroğlu, 2002: 178; Bozbel, 2012: 98; Eldeniz, 2008: 103.

<sup>218</sup> Öztan, 2008: 352.

<sup>219</sup> Arslanlı, 1954: 93; Erel, 1998: 133.

<sup>220</sup> Arslanlı, 1954: 93; Ayiter, 1981: 126; Özer, 2006: 128; Gökyayla, 2001: 161.

durumlar için öğretide, bir mali hakkı devralan kişinin, zorunlu olarak devri gereken diğer hakkı da devralmış sayılması gerektiği savunulmaktadır<sup>221</sup>.

Mali haklar da manevi haklar gibi kanunda sınırlı olarak sayılmıştır<sup>222</sup>. Bunlar sırasıyla; işleme hakkı (FSEK m.21), çoğaltma hakkı (FSEK m.22), yayma hakkı (FSEK m.23), temsil hakkı (FSEK m.24), umuma iletim hakkı (FSEK m.25) ve son olarak pay ve takip hakkıdır (FSEK m.45).

#### 1.6.5.3.1. İşleme Hakkı

İşleme, bir eserden yararlanarak hususiyeti olan başka bir eser meydana getirme faaliyetidir. İşleme hakkı ise, eserin işlenerek ekonomik menfaat elde edilmesi konusundaki mali yetkidir. FSEK m.21 hükmünde, “*Bir eserden, onu işlemek suretiyle faydalanma hakkı münhasıran eser sahibine aittir.*” denilerek, eseri işleme hakkına sahip kişinin sadece eser sahibi olduğu belirtilmiştir. Eser sahibine tanınan bu hak, onun tarafından bizzat kullanılabileceği gibi ivazlı veya ivazsız olarak başkalarına da devredilebilir<sup>223</sup>. İşleme hakkını devralan kişi, meydana getirdiği yeni eserin sahibi sayılır. Ancak işlenme eser sahibinin hakları, çeşitli yönlerden asıl eser sahipliğine bağımlıdır<sup>224</sup>. Bu husus, FSEK m.20/2’de, “*Bir işlenmenin sahibi, kendisine bu sıfatla tanınan mali hakları, işleme hususunun serbest olduğu haller dışında, asıl eser sahibinin müsaade ettiği nispette kullanabilir.*” şeklinde kaleme alınmıştır. Buna göre, işleme hakkını devralan kişi, işlenme eser üzerinde eser sahipliğinden doğan manevi hak ve yetkilere tam olarak sahip olmakla birlikte, mali hak ve yetkilerini asıl eser sahibinin izin verdiği ölçüde kullanabilir. Yani, işlenme eserin umuma arzını talep edebilir, eserde adının belirtilmesini isteyebilir, eserde değişiklik yapılmasını menedebilir veya gerekli durumlarda esere erişim hakkını kullanabilir ancak, asıl eser sahibinin izni olmadan eseri çoğaltamaz, yayamaz veya eser üzerindeki diğer mali haklarını kullanamaz. Bu noktada, işleme hakkının devrinin, diğer bir mali hakkın devrini zorunlu kıldığı durumlara bir parantez açmak gerekir. Pratikte sıklıkla karşılaşıldığı üzere, salt işleme hakkının devrinin, işleyene tek başına ekonomik yarar sağlamadığı bazı durumlar vardır. Örneğin, bir romanın piyese çevrilmesi iznini alan kişi, temsil hakkı olmadan o piyesi sahneleyemez ve bunun neticesinde o piyesten

<sup>221</sup> Arpacı, 2011: 22; Erdil, 2009: 64.

<sup>222</sup> Arslanlı, 1954: 94; Ayiter, 1981: 108-109; Gökyayla, 2001: 143; Aydınçık, 2006: 27, 35; Öztan, 2008: 351; Dalyan, 2009: 114; Erel, 2009: 157; Tekinalp, 2012: 180; Ercoşkun Şenol, 2013: 47.

<sup>223</sup> Arslanlı, 1954: 96; Yarsuvat, 1984: 101, Öztrak, 1977: 55; Ateş, 2003: 163; Özer, 2006: 131.

<sup>224</sup> Öztan, 2008: 169; Erdil, 2003: 88.

gelir elde edemez<sup>225</sup>. Böyle durumlar için öğretide, işleme hakkını devralan kişinin, bu haktan ekonomik menfaat elde etmesi için gerekli diğer mali hakları da işleme hakkıyla birlikte devralmış sayılması gerektiği savunulmaktadır<sup>226</sup>.

İşleme hakkı, hangi işleme türleri için tanınmışsa sadece o türlerle sınırlıdır<sup>227</sup>. Örneğin, bir romanın işlenerek sinema filmine dönüştürülmesi hakkı devredilmişse, hak sadece romanın filme uyarlanmasıyla sınırlı olacak, onun dizisinin çekilmesini veya bir tiyatro oyununa dönüştürülerek sahnelenmesini içermeyecektir çünkü bunlar farklı bir işleme türüdür ve her yeni işleme türü için eser sahibinden ayrıca izin alınmalıdır.

Bir eserin sadece eser sahibi tarafından veya onun izni ile başkaları tarafından işlenebileceği genel kural olmakla birlikte, kanunda öngörülen bazı istisnai hallerde eser, eser sahibinin izni olmaksızın da işlenebilir. Bu istisnalardan biri FSEK m.38/3'te düzenlenmiştir. Buna göre, sözleşmede aksine bir hüküm yoksa ve bilgisayar programının düşünüldüğü amaca uygun kullanımı için gerekliyse, programın onu hukuki yollardan edinen kişi tarafından işlenmesi serbesttir. Bir diğer istisna, resmen yayımlanan veya ilan olunan kanun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi, kanun hükmünde kararname, yönetmelik, tebliğ, genelge ve kazai kararların işlenmesi için eser sahibinin iznine gerek olmadığını düzenleyen FSEK m.31'dir. Yine FSEK m.34/1 uyarınca, yayımlanmış ilim ve edebiyat eserleri, musiki eserleri ve güzel sanat eserlerinden, eğitim ve öğretim amacıyla, amaca uygun şekilde alıntılar yaparak seçme ve toplama eserler meydana getirmek serbesttir. Son olarak bir kişinin, işleme eserden ekonomik menfaat sağlama amacı olmaksızın sırf kendi zevk ve ihtiyaçları için eseri işlemesinde de asıl eser sahibinin iznine ihtiyaç yoktur<sup>228</sup>. Örneğin, yabancı dilini geliştirmek isteyen bir kişi, evinde bulunan Türkçe yazılmış bir romanı sahibinin izni olmadan farklı dillere çevirebilir. Aynı şekilde, yaratıcı yazarlık konusunda kendini geliştirmek isteyen bir kişi, sevdiği şiiirlerden kısa hikâyeler yazabilir. Bunun için eser sahibinden izin almaya gerek yoktur. Ancak, meydana getirilen işlenmelerin kamuya sunulması ve onlardan ekonomik yarar sağlanması için asıl eser sahibinin izninin alınması şarttır aksi halde onun işleme hakkına tecavüz söz konusu olacaktır.

<sup>225</sup> Erdil, 2003: 87; Üstün, 2001: 221.

<sup>226</sup> Tekinalp, 2012: 172; Üstün, 2001: 219-220.

<sup>227</sup> Gökyayla, 2001: 163; Erel, 1998: 136.

<sup>228</sup> Gökyayla, 2001: 162.

### 1.6.5.3.2. Çoğaltma Hakkı

Çoğaltma, eserin maddi bir varlık üzerinde tespit edilerek aynen tekrarlanmasını sağlayan teknik bir işlemdir<sup>229</sup>. Çoğaltma sayesinde eserin orijinalinden, tıpkı eser gibi yararlanılan bir veya daha fazla nüsha elde edilir. Yayma ile bu nüshalar, sınırlı bir topluluğun erişim alanından çıkarak geniş kitlelere ulaşır. Eserden yararlanan kişi sayısının, o eserden maddi kazanç elde edilmesindeki etkisi göz önüne alındığında, sahibine en çok ekonomik menfaat sağlayan haklardan birinin çoğaltma hakkı olduğunu söylemek yanlış olmaz. Bu nedenle FSEK m.22/1’de, *“bir eserin aslını veya kopyalarını, herhangi bir şekil veya yöntemle, tamamen veya kısmen, doğrudan veya dolaylı, geçici veya sürekli olarak çoğaltma hakkı münhasıran eser sahibine aittir.”* hükmü kaleme alınmış, çoğaltma hakkı sahibinin sadece eser sahibi olduğu belirtilmiştir. Ancak eser sahibi dilerse, diğer mali haklarda olduğu gibi, çoğaltma hakkını da bir başkasına devredebilir. Bazı durumlarda işleme hakkının devrinin, çoğaltma hakkının devrini de zorunlu kıldığına değinmiştik fakat bunun tersi mümkün değildir<sup>230</sup>. Yani, çoğaltma hakkının devrinin işleme hakkının da devrini zorunlu kıldığı istisnai durumlar yoktur. Bununla birlikte uygulamada çoğu kez, işleme ve yayma haklarının devri ile birlikte çoğaltma hakkının da devredildiği görülmektedir<sup>231</sup>. Burada değinilmesi gereken bir başka husus da eserin aslının veya ondan çoğaltılan nüshaların mülkiyetinin devrinin çoğaltma hakkını nasıl etkilediğidir. FSEK m.57/1 hükmü uyarınca, *“Asıl veya çoğaltılmış nüshalar üzerindeki mülkiyet hakkının devri, aksi kararlaştırılmış olmadıkça, fikri hakların devrini ihtiva etmez.”* Buna göre, örneğin bir roman satın alan kişi, eser sahibi tarafından kendisine izin verilmedikçe o kitabı çoğaltamaz. Maddenin ikinci fıkrasında ise bu kurala bir istisna getirilmiştir. FSEK m. 57/2 uyarınca, *“Bir güzel sanat eseri üzerinde çoğaltma hakkını haiz olan bir kimseden kalıp ve sair çoğaltma aletlerinin zilyetliğini iktisap eden kimse, aksi kararlaştırılmamışsa, çoğaltma hakkını da iktisap etmiş sayılır.”* Böyle bir istisnanın öngörülmesinin nedeni, açıkça ifade edilmeyen taraf iradelerinin, büyük oranda o yönde olmasındandır. Bu nedenle hak sahibi, çoğaltma aletlerinin zilyetliğinin devrini, çoğaltma hakkının devri dışında bir amaçla gerçekleştiriyorsa bunu karşı tarafa açıkça bildirmelidir<sup>232</sup>.

<sup>229</sup> Arslanlı, 1954: 97; Genç Arıdemir, 2003: 55; Özer, 2006: 134; Öztan, 2008: 355; Yarsuvat, 1984: 133; Tekinalp, 2012: 184; Arpacı, 2011: 28.

<sup>230</sup> Erel, 1998: 138; Gökyayla, 2001: 166.

<sup>231</sup> Özkan, 2015: 178; Ercoşkun Şenol, 2013: 49.

<sup>232</sup> Yargıtay 4. HD. 23.2.1973 T. 6932 E. 1977 K. *“Çoğaltma ve yayma hakkı eser sahibine aittir. Güzel sanatlar dalında yapılmış bir heykelin kalıbının korunmak üzere müzeye verilmesi, çoğaltma hakkının devri anlamına gelmez.”* (Gökyayla, 2001: 166).

Genel kural, eserin sadece eser sahibi tarafından veya onun izni ile başkaları tarafından çoğaltılması olmakla birlikte, kanunda öngörülen bazı istisnai hallerde eser, eser sahibinin izni olmadan da çoğaltılabilir. Bu hallerden biri, FSEK m.30/1 uyarınca fotoğrafların, genel güvenlik gereği veya adli amaçlar için eser sahibinin rızası alınmadan resmi makamların veya onların emriyle başkaları tarafından çoğaltılabilmesidir. Bir diğeri, resmen yayımlanan veya ilan olunan kanun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi, kanun hükmünde kararname, yönetmelik, tebliğ, genelge ve kazai kararların çoğaltılması için eser sahibinin iznine gerek olmadığını düzenleyen FSEK m.31'dir. FSEK m.32'de, TBMM ve diğer resmi meclis ve kongrelerde, mahkemelerde, umumi toplantılarda söylenen söz ve nutukların haber ve malumat verme maksadıyla çoğaltılmasının serbest olduğu kaleme alınmıştır. FSEK m.37'de ise, haber mahiyetinde olmak ve bilgilendirme kapsamını aşmamak kaydıyla günlük hadiselerle bağlı olarak fikir ve sanat eserlerinden bazı parçaların çoğaltılmasının serbest olduğu belirtilmiştir. FSEK m.38/1'de, bütün fikir ve sanat eserlerinin yayımlama ve kâr amacı güdülmeksizin çoğaltılabileceği düzenlenmiştir. Son olarak, FSEK m. 40/1 hükmü ile umumi yollar, caddeler ve meydanlarda temelli kalmak üzere konulan güzel sanat eserlerinin sahibinin rızası alınmaksızın çoğaltması mümkün kılınmıştır.

Çoğaltma teknikleri FSEK m. 22/2'de, *“Eserlerin aslından ikinci bir kopyasının çıkarılması ya da eserin işaret, ses ve görüntü nakil ve tekrarına yarayan, bilinen ya da ileride geliştirilecek olan her türlü araca kaydedilmesi, 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.”* şeklinde sayılmıştır. Madde metninden de anlaşıldığı üzere, sayılanlar sınırlı sayı ilkesine tabi değildir. Teknolojinin gelişmesi ile ortaya çıkabilecek yeni teknikler, *“bilinen ya da ileride geliştirilecek olan her türlü araç”* ibaresi ile kanun kapsamına dâhil edilmiştir.

Çoğaltma, her bir eserin türüne ve niteliğine göre farklı yöntem ve materyaller kullanılarak gerçekleştirilir<sup>233</sup>. Örneğin ilim ve edebiyat eserlerinde çoğaltma, genellikle matbaa veya fotokopi gibi baskı tekniğinin kullanıldığı yöntemlerle yapılırken sinema eserleri veya musiki eserler kaset, CD, DVD gibi çeşitli ses ve video taşıyıcıları üzerine kaydedilerek çoğaltılabilir. Uygulanan yöntemlerin veya kullanılan materyallerin çoğaltmanın mahiyetinde hiçbir önemi yoktur<sup>234</sup>. Bu açıdan çoğaltmanın elle yapılması ile makineyle yapılması ya da mermer üzerine uygulanması ile tahta üzerine uygulanması arasında fark yoktur. Benzer şekilde çoğaltmanın başka bir büyüklük veya formatta yapılması da çoğaltmanın mahiyetini etkilemez.

<sup>233</sup> Ateş, 2003: 166.

<sup>234</sup> Öztan, 2008: 356.

Örneğin üç boyutlu olan bir heykelin, iki boyutlu bir kabartmasının yapılmasında durum böyledir. Çoğaltmanın varlığının kabulü için sayının da bir önemi yoktur<sup>235</sup>. Eserden tek bir nüsha çıkartılması bile çoğaltma için yeterlidir<sup>236</sup>. Belirtmek gerekir ki bazı eserler, mülkiyet hakkına konu maddi bir varlığa dönüşmeden de eser niteliği kazanabilir. Örneğin, ilim ve edebiyat eserlerinden bazılarının ve musiki eserlerin kayıt cihazlarına kaydedilmelerine gerek yoktur. Böyle eserlerin ilk kez ses veya görüntü aracına kaydedilmesi çoğaltılma sayılır<sup>237</sup>. Başka bir deyişle yapılan kayıt eserin aslı değil, ondan elde edilen bir nüshası olacaktır.

Bilgisayar programlarının diğer eser türlerine nazaran daha kolay kopyalanabilmesi, kanun koyucunun bu alanda ek düzenlenmeler yapması ihtiyacını doğurmuştur. Bu amaçla FSEK m.22/3'te, *“Çoğaltma hakkı, bilgisayar programının geçici çoğaltılmasını gerektirdiği ölçüde, programın yüklenmesi, görüntülenmesi, çalıştırılması, iletilmesi ve depolanması fiillerini de kapsar.”* hükmü kaleme alınmıştır. Böylece bilgisayar programlarında, 22. maddenin ilk iki fıkrasında yer alan çoğaltma örneklerinin yanında programın yüklenmesi, çalıştırılması, iletilmesi ve depolanması gibi fiiller de çoğaltma sayılacaktır<sup>238</sup>.

#### 1.6.5.3.3. Yayma Hakkı

Eser sahibi, eserden maddi kazanç elde etme beklentisi içinde olmasa, başka bir deyişle eseri sadece ideal bir gaye ile meydana getirmiş olsa bile, fikirlerinin geniş kitlelere ulaşmasını ister. Bu ise eserin yayılması ile gerçekleşir. Yayma, eserin aslının veya ondan çoğaltılan nüshaların ticarî amaçla ya da ticarî amaç güdülmeksizin herhangi bir şekilde dağıtılarak kamuya sunulması işlemidir<sup>239</sup>. Yayma hakkı FSEK m.23/1'de, *“Bir eserin aslını veya çoğaltılmış nüshalarını, kiralamak, ödünç vermek, satışa çıkarmak veya diğer yollarla dağıtmak hakkı münhasıran eser sahibine aittir.”* şeklinde belirtilerek sadece ve inhisarı olarak eser sahibine tanınmıştır. Maddede geçen *“diğer yollarla dağıtmak”* ibaresinden anlaşıldığı üzere, yayma yolları sayılanlarla sınırlı değildir<sup>240</sup>. Ayrıca, yaymadan söz edebilmek için illa satma, kiralama, ödünç verme gibi işlemlerin tamamlanması şart değildir. Öneri de eseri yayma olarak kabul edilir<sup>241</sup>. Bu bağlamda bir eseri veya nüshasını, yayma hakkı sahibinin izni

<sup>235</sup> Öztan, 2008: 358.

<sup>236</sup> Arslanlı, 1954: 97; Gökyayla, 2001: 166; Arpacı, 2011: 29.

<sup>237</sup> Genç Arıdemir, 2003: 59.

<sup>238</sup> Genç Arıdemir, 2003: 70.

<sup>239</sup> Ateş, 2003: 170; Ayiter, 1981: 133; Yarsuvat, 1984: 137; Özkan, 2015: 180; Akipek ve Dardağan, 2001: 58; Kali, 2001: 60.

<sup>240</sup> Gökyayla, 2001: 170.

<sup>241</sup> Karahan vd., 2015: 97.

olmaksızın göndermeyi teklif etmek veya internette satışa koymak dahi yayma hakkının ihlalidir<sup>242</sup>.

Bir eserden yayma yoluyla maddi kazanç elde edilebilmesi için genellikle eserin aslından ziyade çoğaltılmış nüshaları dağıtımına çıkarılır. Bu nedenle yayma ile çoğaltma arasında çok yakın bir ilişki vardır. Hatta kimi ülkelerde eser sahibine yayma adı altında ayrı bir hak tanınmamış, çoğaltma hakkı kapsamında yayma hakkının da yer aldığı belirtilmiştir<sup>243</sup>. Türk hukukunda yayma hakkının çoğaltmadan ayrı düzenlenmesi, eser sahibinin eserini çoğalttıktan sonra, onun farklı bir yerde veya zamanda yayılmasını isteyebilmesi açısından oldukça isabetlidir<sup>244</sup>. Örneğin, kitabını Almanya’da daha uygun maliyetle basma imkânı bulan eser sahibi, çoğaltılmış nüshaların dağıtımının Türkiye’de yapılmasını isteyebilir. Bu ve benzeri durumlar düşünülerek kaleme alınan FSEK m.23/2 hükmü uyarınca, *“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.”* Bu hüküm ile kanunkoyucu, yurtdışında çoğaltılan nüshaların Türkiye’de daha uygun fiyattan piyasaya sürülmesi nedeniyle eseri yayma hakkına sahip olan kişinin maddi yönden zarar görmesini engellemek istemiştir<sup>245</sup>.

FSEK m.23/2’nin devamında, *“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.”* hükmü yer almaktadır. Öğretide “tükenme ilkesi” olarak adlandırılan bu düzenleme gereğince, eserin ilk satışı ile birlikte hak sahibinin tekelinde bulunan yayma hakkı tükenir ve bu andan itibaren eser serbestçe alınıp satılabilir fakat hak sahibinin izni olmadan kiralanamaz veya kamuya ödünç verilemez<sup>246</sup>. Örneğin eser sahibi A, eserinden çoğaltılan 20 nüshayı B’ye satmışsa, B’nin söz konusu nüshaları bir üçüncü kişiye satmasını engelleyemez. Ancak, B’nin nüshaları kiralamasına veya bir kütüphaneye ödünç vermesine müdahale edebilir. Belirtelim ki tükenme ilkesi yayma hakkını diğer haklardan ayıran en önemli özelliktir. Zira bu ilke sadece yayma hakkı için

<sup>242</sup> Karahan vd., 2015: 97; Genç Arıdemir, 2003: 104.

<sup>243</sup> Örneğin; Fransa ve Belçika hukukunda çoğaltma hakkı, çoğaltma ve yayma fiillerini içerir şekilde tanımlanmış ve yayma hakkının çoğaltma hakkının içinde saklı bir yetki olduğu belirtilmiştir.

<sup>244</sup> Ateş, 2003: 174; Ercoşkun Şenol, 2013: 49.

<sup>245</sup> Ateş, 2003: 174; Özer, 2006: 139.

<sup>246</sup> Kılıçoğlu 2017: 267; Tekinalp, 2012: 191.

öngörülmüş olup diğer haklarda geçerli değildir. Bir önceki örneğe dönersek, nüshaları satın alan B, bu nüshalar üzerinden eseri çoğaltamaz veya temsil edemez. Dolayısıyla yayma hakkı sadece satılan 20 nüsha için tükenmiştir. Çoğaltma ile yeni nüshalar oluşturulması hem yayma hem de çoğaltma haklarının ihlali anlamına gelir<sup>247</sup>.

FSEK m.23/3'te ise, eser sahibinin çoğaltma ve yayma haklarını korumaya yönelik bir düzenleme yapılmıştır. Buna göre, *“Bir eserin veya çoğaltılmış nüshalarının kiralanması 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.”* Bu düzenleme ile eserin, eser sahibinin çoğaltma hakkına zarar verecek şekilde yaygın kopyalanması yasaklanmış ancak hangi rakamın yaygın kopyalama sayılacağı, çoğaltma hakkının hangi durumlarda zarar gördüğü gibi meseleler Kültür Bakanlığınca hazırlanacak yönetmeliğe bırakılmıştır<sup>248</sup>.

Son olarak belirtelim ki, yayma hakkında da genel kural, eserin sadece eser sahibi tarafından veya onun izni ile başkaları tarafından yayılması olmakla birlikte, kanunda öngörülen istisnai hallerde eser, eser sahibinin izni olmadan yayılabilir. Bu haller çoğaltma hakkındakilerle aynıdır.

#### 1.6.5.3.4. Temsil Hakkı

Temsil, bir eserin doğrudan doğruya duyulara hitap edecek şekilde kamuya sunulmasıdır<sup>249</sup>. Bir şiirin okunması, bir bestenin çalınması, bir filmin gösterilmesi, bir tiyatro oyununun sahnelenmesi veya bir güzel sanat eserinin sergilenmesi temsile örnektir. Temsil hakkının düzenlendiği FSEK m.24/1 uyarınca, *“Bir eserden, doğrudan doğruya yahut işaret, ses veya resim nakline yarayan aletlerle umumi mahallerde okumak, çalmak, oynamak ve göstermek gibi temsil suretiyle faydalanma hakkı münhasıran eser sahibine aittir.”* Madde metninden de anlaşılacağı üzere temsil; okumak, çalmak, oynamak ve göstermek fiilleriyle sınırlı değildir. Eseri duyularla algılamaya uygun biçimde kamuya sunan her türlü fiil temsildir<sup>250</sup>.

Temsili karakterize eden iki önemli husus vardır. Bunlardan ilki, eserden yararlanma imkânını veren aktarmanın geçici ve yararlanma anıyla sınırlı olması, diğeri ise kamunun

<sup>247</sup> Genç Arıdemir, 2003: 113.

<sup>248</sup> Öztan, 2008: 375.

<sup>249</sup> Gökyayla, 2001: 172; Ayiter, 1981: 136-137; Tüysüz, 2007: 62.

<sup>250</sup> Arslanlı, 1954: 108; Ayiter, 1981: 136-137; Yarsuvat, 1984: 139-140; Erel, 1998: 150.

yararlanmasına elverişli umumî bir yerde gerçekleşmesidir<sup>251</sup>. Eserden yararlanmanın geçici olması demek kullanılan vasıtanın da geçici olması demek değildir. Eser sabit bir vasıta ile da temsil edilebilir. Bu bakımdan bir şarkının konserde canlı olarak söylenmesi ile plak, kaset, teyp gibi sabit vasıtalarla dinletilmesi arasında fark yoktur. İki durumda da eserden yararlanma geçici niteliktedir. Kamunun yararlanmasına elverişli umumî yerlerden maksat ise, isteyen kişilerin eseri görme, dinleme veya diğer duyu organlarıyla algılama imkânına sahip olduğu mekânlardır<sup>252</sup>. Umumi yerler temsili kamuya yönelik olduğuna dair karine teşkil eder. Bu bakımdan eser umumi sayılmayacak bir yerde kamuya sunuluyorsa, bunun temsil amacıyla yapıldığı ispatlanmalıdır<sup>253</sup>.

Kanunda temsil, doğrudan temsil ve dolaylı temsil şeklinde ikiye ayrılarak düzenlenmiştir. Doğrudan temsil, bir eserin aslının veya çoğaltılmış nüshalarının eseri icra eden sanatçılarla dinleyiciler arasında bir tespit vasıtası olmadan okunması, çalınması, oynanması, dinlenmesi veya duylara hitap eden başka bir yöntemle temsil hakkının kullanılmasıdır<sup>254</sup>. Örneğin; bir konferans metninin konferansta okunması, bir musiki eserinin konserde canlı olarak söylenmesi veya bir piyesin tiyatrodan oynanması doğrudan temsildir. Dolaylı temsil ise eserin işaret, ses veya resim nakline yarayan teknik vasıtalar yardımıyla bir yerden başka bir yere nakledilerek kamuya sunulmasıdır. Örneğin, bir musiki eserinin kasetten dinletilmesi veya televizyondan naklen yayınlanması dolaylı temsildir.

Diğer mali haklar gibi temsil hakkı da münhasır olarak eser sahibine tanınmıştır<sup>255</sup>. Eser sahibine tanınan bu hak, onun tarafından bizzat kullanılabileceği gibi başkalarına da devredilebilir. Temsil hakkının devri, sözleşmede aksine bir hüküm yoksa sadece doğrudan temsili kapsar<sup>256</sup>. Zira FSEK m.24/2'deki, "*Temsilin umuma arz edilmek üzere vukubulduğu mahalden başka bir yere herhangi bir teknik vasıta ile nakli de eser sahibine aittir.*" hükmü ile eserin dolaylı temsili eser sahibi için ayrıca saklı tutulmuştur.

FSEK m.24/3 uyarınca, "*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. ve 43. maddelerdeki hükümler saklıdır.*" FSEK m.33'te, yayımlanmış bir eserin eğitim ve öğretim kurumlarında kâr amacı olmadan

<sup>251</sup> Arslanlı, 1954: 105; Erel, 1998: 151; Ateş, 2003: 178.

<sup>252</sup> Ateş, 2003: 178.

<sup>253</sup> Arslanlı, 1954: 107; Erel, 1998: 151.

<sup>254</sup> Erel, 1998: 152.

<sup>255</sup> Tekinalp, 2012: 192; Samandı, 2019: 125.

<sup>256</sup> Erel, 1998: 153.

temsil edilmesinin, eser sahibinin ve eserin adının mutlak şekilde açıklanması şartıyla serbest olduğu düzenlenmektedir. FSEK m.43'te ise eser sahibine ait temsil hakkının radyo ve televizyon kuruluşları tarafından kullanılabilmesinin koşulları yer almaktadır. Bu iki maddede düzenlenen haller hariç, üçüncü kişiler tarafından temsil hakkının kullanılabilmesi için hak sahibinden, hak sahibinin bir meslek birliğine üye olması durumunda ise meslek birliğinden yazılı izin alınması gerekmektedir.

Diğer haklarda olduğu gibi, temsil hakkının da hak sahibinin izni olmaksızın kullanılabilmesi haller bulunmaktadır. Bu halleri düzenleyen FSEK m.32, m.37 ve m.40 hükümlerini çoğaltma hakkı bölümünde, FSEK m.33'ü ise bir önceki paragrafta ele aldık. Bunların haricinde, alenileşmiş güzel sanat eserlerinin ilmi konferans veya derslerde konuyu aydınlatmak için projeksiyon vb. vasıtalarla gösterilmesinde eser sahibinin izninin alınmasına gerek olmadığını düzenleyen FSEK m.35/4 hükmü; gazete ve dergilerde çıkan sosyal, siyasi veya iktisadi günlük meselelere ilişkin makale ve fıkraların, iktibas hakkı açıkça saklı tutulmuşsa basın özetleri şeklinde, aksi halde tamamının radyo-tv gibi vasıtalarla umumi yerlerde okunmasının serbest olduğunu düzenleyen FSEK m.36/2 hükmü ve bir eserin kaydedildiği işaret ses veya görüntü taşıyıcılarının girişi ücretli yada ücretsiz, ticari amaç güden umuma açık yerlerde kullanılmak üzere bandrollenmesini düzenleyen FSEK m. 41/1 hükmü bulunmaktadır.

#### **1.6.5.3.5. İşaret, Ses, Görüntü Nakline Yarayan Araçlarla Umuma İletim Hakkı**

Eserin işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma iletimi esasen dolaylı temsilin bir türüdür ancak söz konusu araçlar vasıtasıyla temsil edilen eser, sınırlı bir topluluğa değil, belirsiz sayıdaki kitlelere hitap etmektedir<sup>257</sup>. Bu farklılık sebebiyle hak, kanuni düzenlemede temsilden ayrı hükümlere tabi tutulmuş ve eser sahibinin ayrı bir mali hakkı olarak değerlendirilmiştir<sup>258</sup>. Hakkın düzenlendiği FSEK m.25/1 hükmü uyarınca, *“bir eserin aslını veya çoğaltılmış nüshalarını, radyo-televizyon, uydu ve kablo gibi telli veya telsiz yayın yapan kuruluşlar vasıtasıyla veya dijital iletim de dâhil olmak üzere işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla yayınlanması ve yayınlanan eserlerin bu kuruluşların yayınlarından alınarak başka yayın kuruluşları tarafından yeniden yayınlanması suretiyle umuma iletilmesi hakkı münhasıran eser sahibine aittir.”* Maddedeki unsurlara bakıldığında, eser sahibinin birkaç mali hakkının bu maddede birleştiği görülecektir. Bunlar; bir eserin televizyon yahut radyo gibi telli veya telsiz yayın yapan araçlar aracılığı ile yayınlanmasını konu alan “yayın

<sup>257</sup> Tekinalp, 2012: 193-194.

<sup>258</sup> Gökyayla, 2001: 176.

hakkı”, bu yayınların başka yayın kuruluşlarınca yeniden yayınlanması olan “yeniden yayın hakkı” ve gerçek kişilerin karar verdikleri zamanda esere erişimini sağlayan “eserin umuma erişilebilir kılınması hakkı”dır. Sayılan bu durumların hepsinde eserin aslını ve çoğaltılmış nüshalarını umuma iletme yetkisi eser sahibinin kendisine ait olan bir haktır.

FSEK m.25/2 hükmünde ise, eserin dağıtılması, çoğaltılması ve satılması konuları düzenlenmektedir. Bu hüküm uyarınca, *“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.”* Maddede geçen satış dışındaki diğer biçimler ifadesi ile eserin veya çoğaltılmış nüshalarının bağış, kiralama ya da ödünç verme gibi işlemlerle umuma iletilmesi kastedilmektedir<sup>259</sup>. Ayrıca, her ne kadar metinde internet kavramı yer almıyorsa da *“gerçek kişilerin seçtikleri yer ve zamanda eserine erişimini sağlamak suretiyle umuma iletimine izin vermek”* ifadesi ile anlatılmak istenen bir esere internet yoluyla ulaşımın sağlanmasıdır<sup>260</sup>. Eser sahibi, eserinin internete konmasına izin vermek veya bunu yasaklamak hakkına sahiptir. Öğretide internetin de bir yayın aracı olduğu belirtilmekte ve eserin internet ortamında yayınlanması için eser sahibinden izin alınması gerektiğinin altı çizilmektedir<sup>261</sup>.

FSEK m.25/3’te, *“Bu madde ile düzenlenen umuma iletim yoluyla eserlerin dağıtım ve sunumu eser sahibinin yayma hakkını ihlal etmez.”* hükmü kaleme alınmıştır. Böylece, eserin işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla dağıtılmasının, eser sahibinin diğer mali haklardan biri olan yayma hakkına zarar vermeyeceği belirtilmiştir.

Eserin işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma iletimi hakkı, eser sahibinin diğer mali hakları gibi başkalarına devredilebilir. Öğretide devrin ilk yayın hakkını kapsadığı kabul edilmekte, yeniden yayın için eser sahibinin ayrıca izin alınması gerektiği belirtilmektedir<sup>262</sup>.

Son olarak belirtelim ki, temsil hakkının hak sahibinin izni olmaksızın kullanılabileceği haller, temsil hakkının özel bir türü olması sebebiyle işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla eserin umuma iletim hakkı için de geçerlidir<sup>263</sup>.

<sup>259</sup> Kılıçoğlu, 2017: 273; Samandı, 2019: 129

<sup>260</sup> Öztan, 2008: 390.

<sup>261</sup> Öztan, 2008: 391; Tekinalp, 2012: 194.

<sup>262</sup> Erel, 1998: 157; Gökyayla, 2001: 177; Özer, 2006: 144; Arpacı, 2011: 36.

<sup>263</sup> Erel, 1998: 185; Ayiter, 1981: 135.

### 1.6.5.3.6. Pay ve Takip Hakkı

Eser sahibi tarafından düşük bir meblağdan ilk satışı yapılan bazı eserler, zaman içinde eser sahibinin kazandığı ün sayesinde, ilk satış fiyatına kıyasla çok fazla değer kazanır. Bu değer artışı, eserin her yeni satışından kâr elde edilmesini sağlar. Eserin sonraki satışlarında elde edilen kârdan, sadece esere malik olanların yararlanmasını uygun görmeyen kanun koyucu, eser sahibine de belli bir oranda pay verilmesini öngörerek FSEK m.45'te pay ve takip hakkını düzenlemiştir.

Diğer mali haklardan farklı olarak, pay ve takip hakkının kullanılabilmesi için hükümetin bu konuda bir kararname çıkarması gerekmektedir<sup>264</sup>. Bu nedenle hak, niteliği itibariyle bir mali hak olmasına rağmen, kanunun “hükümete tanınan yetkiler” bölümünde düzenlenmiştir. Öğretide, pay ve takip hakkına ilişkin hükmün, diğer mali haklarla birlikte düzenlenmesi gerektiği savunulmakta, kanuni düzenleme sistematik açıdan eleştirilmektedir<sup>265</sup>.

Pay ve takip hakkı her fikir ve sanat eseri için değil, FSEK m.45/1'de sayılan sınırlı sayıda eser için geçerlidir. Bu eserler;

- Mimari eserler hariç olmak üzere, 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,
- 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 tasarımlarının yazarın el yazısıyla yazılmış asılları,
- Her nevi sözlü ve sözsüz bestelerde bestecinin el yazısıyla yazılmış müzik eserlerinin yazarın el yazısıyla yazılmış asıllarıdır.

Pay ve takip hakkının kullanılabilmesi için, eserin yukarıda sayılan eser türlerinden birine dâhil olmasının dışında, birtakım koşulların varlığı da gereklidir. Buna göre, eser sahibi veya onun mirasçıları tarafından ilk satışı gerçekleştirilen eser, koruma süresi içinde, bir sergide veya açık artırmada yahut bu gibi eşyayı satan bir mağazada veya başka şekillerde tekrar satılmalı ve sonraki satışlardaki satış bedeli, önceki satış bedelinden önemli miktarda fazla

<sup>264</sup> Söz konusu kararname 27.09.2006 tarih ve 26302 sayılı Resmî Gazetede “*Güzel Sanat Eserleri, İlim ve Edebiyat Eserleri ile Musiki Eserlerinin El Yazısıyla Yazılmış Asıllarının Satış Bedellerinden Pay Verilmesine İlişkin Karar*” adı ile yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

<sup>265</sup> Gökyayla, 2001: 179; Ayiter, 1981: 145; Erel, 1998: 161.

olmalıdır<sup>266</sup>. Bu koşulların varlığı halinde eser sahibi ya da mirasçıları, satışı gerçekleştiren gerçek veya tüzel kişiden, iki satış arasındaki değer farkının %10'unu geçmeyen bir miktarı pay hakkı olarak talep edebileceklerdir.

FSEK m.45/3 gereğince, bedelin ödenmesinde, satışın yapıldığı işletmenin sahibi ile satıcı müteselsilen sorumludurlar. 2006 yılında yürürlüğe giren kararnamede<sup>267</sup>, satışın gerçekleştirildiği işletme sahibi ile satıcıya, satıştan itibaren 2 ay içinde, eser sahibine veya onun ölümü halinde mirasçılara satış hakkında bilgi verme yükümlülüğü getirilmiştir. Eser sahibinin veya mirasçılarının bulunamaması halinde ise satış, ilgili alan meslek birliğine bildirilmelidir.

FSEK m. 45/4 uyarınca eser, satıcının borçları sebebiyle cebri icraya konulursa, eser sahibinin payı diğer alacaklar tamamen ödendikten sonra verilir. Maddenin son düzenlemesi olan FSEK m.45/5'te ise pay ve takip hakkının, payın verilmesini gerektiren satışın yapıldığı tarihten itibaren 5 sene geçtikten sonra zamanaşımına uğrayacağı hüküm altına alınmıştır.

---

<sup>266</sup> Öğretide pay ve takip hakkının, sadece satış işleminde değil, tüm sağlararası temlik işlemlerinde geçerli olacak şekilde yorumlanmasının kanunun amacına daha uygun olduğu belirtilmektedir. Bilgi için bkz. Ayiter, 1981: 147; Arslanlı, 1954: 114; Erel, 1998: 162.

<sup>267</sup> [https://www.telifhaklaridernegi.org/fileSource/pdf/2012\\_03\\_18\\_376961.pdf](https://www.telifhaklaridernegi.org/fileSource/pdf/2012_03_18_376961.pdf) (erişim tarihi: 08.05.2022).

## İKİNCİ BÖLÜM

### FİKİR VE SANAT ESERLERİ ÜZERİNDEKİ MANEVİ HAKLARIN MİRAS YOLUYLA GEÇİŞİ

#### 2.1. Genel Olarak

Bir kişinin ölümü<sup>268</sup> halinde, onun ölümle sona ermeyen, intikale elverişli hak ve borçları ile diğer hukuki ilişkilerinden oluşan terekesi, miras yoluyla haleflerine geçer<sup>269</sup>. Tereke, kural olarak malvarlığına denk bir kavramdır<sup>270</sup>. Oysa manevi haklar, eser ile eser sahibi arasındaki manevi bağa dayanan bu sebeple malvarlığı içerisine dâhil olmayan haklardandır. Ancak bu haklar; kişilik hakkı, intifa hakkı, oturma (sükna) hakkı gibi miras bırakanın şahsına bağlı olan ve onun ölümüyle birlikte son bulan haklardan da farklıdır. Başka bir ifadeyle, eser sahibi artık hayatta olmasa da manevi haklar yaşamaya devam eder. Bilindiği gibi eser sahibi hayattayken manevi hakları kullanma yetkisi münhasıran eser sahibindedir. Peki, eser sahibinin ölümünden sonra bu haklar kim tarafından kullanılacaktır? Kanun koyucu bu sorunun cevabını FSEK m.19 hükmünde kaleme almıştır. Söz konusu hükümde eser sahibinin ölümünden sonra kullanılacak manevi haklar belirlenmiş ve bu hakların kimler tarafından kullanılacağı sayma yöntemi ile düzenlenmiştir. Ancak manevi hakları kullanma yetkisine sahip kişilerin bu yetkiyi nasıl edindikleri konusuna madde metninde bir açıklık getirilmemiştir. Konu ile ilgili öğretide çeşitli yaklaşımlar bulunmakta, öğretideki çeşitlilik uygulamaya da yansımaktadır. Bu nedenle manevi hakların miras yoluyla geçişi konusu, çalışmamız kapsamında detaylıca incelenmiş, konu ile ilgili mukayeseli hukuka ve öğretideki yaklaşımlara yer verilmiş ve uygulamadaki sorunlar Yargıtay kararları ile birlikte ele alınarak aydınlatılmaya çalışılmıştır.

#### 2.2. Manevi Hakların Miras Yoluyla Geçişine Dair Yaklaşımlar

##### 2.2.1. Karşılaştırmalı Hukuktaki Yaklaşımlar

Manevi haklar ilk olarak Almanya ve Fransa'nın ulusal kanunlarında tanınmıştır. Bu iki ülke, 1928 yılında Bern sözleşmesine taraf olmadan önce kendi iç hukuklarında eser sahibinin manevi haklarını koruyucu nitelikte düzenlemelere sahipti. Ancak bu düzenlemeler birbirinden

<sup>268</sup> Kanunun ölüm olayına sonuç bağladığı hükümler, hakkında ölüm karinesi verilen kişiler için de geçerlidir.

<sup>269</sup> Dural ve Öz, 2021: 1; Serozan ve Engin, 2019: §1 N.144.

<sup>270</sup> Dural ve Öz, 2021: 8; İmre ve Erman, 2021: 10; Hatemi, 2017: 14; Serozan ve Engin, 2019: §1 N.143; Öztan, 2016: 17; Antalya, 2019: 69; Sarı, 2019: 17.

oldukça farklıydı çünkü iki ülke manevi hakların hukuki niteliğine dair farklı yaklaşımlar benimsemişti. Söz konusu farklılık manevi hakların eser sahibinin ölümünden sonra mirasçılara geçip geçmeyeceği hususunu da önemli derecede etkilemiştir. Manevi hakların hukuki niteliğine ilişkin olarak Almanya'nın geliştirdiği yaklaşım “monist teori”, Fransa'nın geliştirdiği yaklaşım ise “düalist teori” olarak adlandırılmaktadır<sup>271</sup>.

Monist teoriye göre<sup>272</sup> manevi ve mali haklar bir bütünlük içerisinde ve ikisi birlikte tek bir mutlak hakka vücut verir. Bu yaklaşıma göre eser üzerindeki hakları ikiye ayırmanın pratik hiçbir yararı yoktur. Zira böyle bir ayırım yapılması durumunda, mali hakların eser sahibinin manevi menfaatlerine, manevi hakların da eser sahibinin mali menfaatlerine hizmet ettiği durumları görmezden gelmek gerekecektir. Bu nedenle, eser sahibinin haklarının korunmasında ve varlığının devam ettirilmesinde, manevi ve mali haklar arasında ayrıma gidilmemelidir. Alman Telif Hakkı Kanunu (*Urheberrechtsgesetz*)'nin şekillenmesinde etkili olan bu teori, UrhG m.28'de “*Telif hakkı miras yoluyla intikal edebilir.*” hükmünde de kendisini göstermiş, iki hak arasında ayrıma gidilmeksizin telif hakkının bir bütün olarak mirasçılara intikal edeceği düzenlenmiştir. Yine monist teorinin hâkim olduğu Avusturya Telif Hakkı Kanunu m.23/1'de “*Telif hakkı miras yoluyla devredilebilir; ayrıca ölüme bağlı tasarruf yoluyla belirli haleflere de bırakılabilir.*” hükmüne yer verilmiş, manevi hakların tıpkı mali haklar gibi mirasçılara intikal edeceği hüküm altına alınmıştır<sup>273</sup>. Monist teoride, manevi hakları miras yoluyla edinen mirasçılar eser sahibinin halefi olarak kabul edilirler ve hiçbir sınırlama ya da kısıtlamaya tabi olmaksızın manevi hakları kullanabilirler<sup>274</sup>.

<sup>271</sup> Ateş, 2020: 1285.

<sup>272</sup> Ateş, 2020: 1285.

<sup>273</sup> Pierer, 2019: 5.

<sup>274</sup> Eser sahibinin mirasçılarının hiçbir sınırlama ya da kısıtlamaya tabi olmaksızın manevi hakları kullanabilecek olması Alman hukukunda tartışma konusu olmuştur. Bu tartışmaların sonucunda “halefiyet modeli” ve “güven modeli” olmak üzere iki temel teori ortaya çıkmıştır. Halefiyet modelini benimseyen yazarlara göre, manevi haklar mirasçının bizzat kendisine ait olmaktadır. Bu nedenle mirasçının manevi haklar üzerindeki yetkisi, bağımsız bir yetki olup sınırlandırılmaz. Hatta mirasçı yetkisini, eser sahibinin rızasına veya menfaatine aykırı olarak kullansa bile bu kullanım engellenemez. Güven modelini benimseyen yazarlara göre ise mirasçı, manevi hakları yediemin sıfatıyla eser sahibi adına kullanmaktadır. Dolayısıyla mirasçı, her ne kadar manevi hakları kullanmaya yetkili olsa da bu hakları eser sahibinin rızası, fikirleri, düşünceleri ve menfaatleriyle bağdaşacak şekilde kullanılmalıdır. Federal Adalet Divanının kararlarına bakıldığında, güven modelinin etkili olduğu görülmektedir. Örneğin 2008 yılına ait bir kararda Yüksek Mahkeme, bir kilisenin şapelini tasarlayan mimarın vefat etmesi üzerine, mimarın kızının, şapelin tasarımını değiştiren kilise aleyhine açtığı davada, değerlendirmenin mimarın menfaatlerine dayalı olarak yapılması gerektiğine hükmetmiştir (BGH 19 Mar. 2008, I ZR 166/05, GRUR 2008, page 984 paragraph 29). Yine, 2011 yılında Mahkeme, Stuttgart ana tren istasyonunun mimarının mirasçılarının birinin, istasyonun Stuttgart 21

Düalist teoriye göre<sup>275</sup> ise, telif hakkının maddi ve manevi yönü birbirinden ayrılarak incelenmeli ve farklı hukuki düzenlemelere tabi tutulmalıdır. Bu teorinin temelinde, genel medeni hakların sınıflandırılmasında kullanılan malvarlığı hakları ile kişi varlığı hakları arasındaki ayrım yatmaktadır<sup>276</sup>. Eser üzerindeki mali haklar malvarlığı haklarıyla, manevi haklar ise kişi varlığı haklarıyla ilişkili olarak açıklanmaya çalışılmıştır. Bunun sonucu olarak da Fransız Telif Hakkı Kanunu (*droit d'auteur*)’nda mali hakların genel miras hukuku kurallarına göre mirasçılara intikal edeceği düzenlenmişken manevi haklar yönünden ayrıma gidilmiştir. Umuma arz hakkı dışındaki diğer manevi hakların genel miras hukuku hükümlerine göre intikali kabul edilmiş, umuma arz hakkı açısından ise özel bir intikal usulü öngörülmüştür<sup>277</sup>. Düalist teoride manevi haklar, mali haklardan farklı olarak, mirasçılar için hak olmaktan ziyade bir yükümlülük olarak görülmektedir<sup>278</sup>. Bu yükümlülüğün sonucu olarak mirasçılar manevi hakları kullanırken kendi menfaatlerini değil, eser sahibinin menfaatlerini esas almalı ve buna göre hareket etmelidir. Yani mirasçılar manevi hak sahibi olarak değil, eser sahibinin arzusunun uygulayıcısı olarak düşünülmelidir. Bu bakımdan monist teoride mirasçıların eser sahibinin rızasına aykırı şekilde hareket etmesi söz konusu olabilirken, düalist teoride mirasçıların eser sahibinin rızasını gözetme yükümlülüğü vardır<sup>279</sup>.

İngiltere ve ABD gibi Anglo-Sakson hukuk sistemine sahip ülkelerin hukuklarında ise başlangıçta, manevi hakların benimsenen hukuk sistemiyle örtüşmediği, bu nedenle mevcut sistemde var olamayacağı savunuldu<sup>280</sup>. Ancak söz konusu ülkeler Bern Sözleşmesine katıldıktan sonra, sözleşmede belirlenen asgari standartları karşılama yükümlülüğü altına

---

projesi kapsamında yeniden tasarlanması üzerine açtığı davada aynı karara varmıştır (BGH 9 Nov. 2011, I ZR 216/10, GRUR 2012, page 172 paragraph 5). Yüksek Mahkemeye göre, her iki davada da mirasçılar, üçüncü kişilerin esere yaptıkları müdahaleleri önlemek istemektedirler ki bu, ölen eser sahibinin menfaatine dayalı bir girişimdir. O halde mirasçılar, manevi hakları kullanırken de eser sahibinin rızasına ve menfaatine uygun şekilde hareket etmelidir. Böylece, manevi hakların mirasçının kendi menfaatine değil, ölen eser sahibinin menfaatine dayalı olarak kullanılması gerektiği Federal Adalet Divanı tarafından açıklığa kavuşturulmuştur. Ancak Federal Adalet Divanı’nın bu kararı, halefiyet modelini benimseyen yazarlar tarafından, monist teorinin ruhuna aykırı bulunarak eleştirilmektedir. Bahse konu yazarlar, Yüksek Mahkemenin, monist teorinin keskin hatlarını yumuşatmak amacıyla, Fransız tarzı düalist teoriye benzer bir yaklaşımla çözüme gitmeye çalıştığını ileri sürmektedirler. Ayrıntılı bilgi için bkz. Pierer, 2019: 7 vd.

<sup>275</sup> Ateş, 2020: 1286.

<sup>276</sup> Bellican, 2008: 14.

<sup>277</sup> Ateş, 2020: 1286-1287.

<sup>278</sup> Bellican, 2008: 261.

<sup>279</sup> Bellican, 2008: 267-268.

<sup>280</sup> Ateş, 2020: 1286-1287.

girmişler ve manevi haklarla ilgili iç hukuklarında düzenlemeye gitmişlerdir. Bunun sonucunda ABD’de 1990 yılında Görsel Sanatçı Hakları Kanunu (VARA) kabul edilmiştir. Ancak bu kanun ile sadece güzel sanat eseri sahiplerinin manevi hakları koruma altına alınmıştır. Bu koruma ise eser sahibinin yaşam süresiyle sınırlandırılmış olup, eser sahibinin ölümüyle birlikte manevi hakların sona ereceği kabul edilmiştir. Bu bakımdan ABD hukukunda miras yoluyla intikal sadece mali haklar için söz konusudur. İngiltere hukukuna bakıldığında ise manevi haklara esas olarak mali hakları koruyucu bir nitelik atfedildiği ve manevi hakların korunma süresinin mali haklara tabi tutulduğu görülmektedir. Mali haklar devam ettiği müddetçe manevi haklar koruma kapsamında olacaktır<sup>281</sup>. Mali hakların korunma süresi eser sahibinin ölümünden itibaren 70 yıl olarak belirlenmiş olup, mali hakların bu süreden önce sona ermesi durumunda manevi haklar da sona erecektir.

### 2.2.2. Türk Hukukundaki Yaklaşımlar

5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nun tasarısını hazırlayan HIRSCH, *Fikri Say* isimli eserinde, eser sahipliği statüsünün miras yoluyla geçmeyeceğini açıkça ifade etmiştir<sup>282</sup>. Bu husus öğretilerde de ortak olan benimsenmiş, eser sahipliği statüsünün sadece eseri meydana getiren kişiye ait olduğu belirtilmiştir<sup>283</sup>. Buna karşın manevi hakların kullanımının miras yoluyla geçip geçmeyeceği konusu net olarak ortaya konulmamıştır. Konu ile ilgili HIRSCH, eser sahibine tanınan manevi hakların terekeye dâhil haklardan olmadığını, ancak eser sahibinin ölümüyle birlikte ortadan da kalkmadığını, Avrupa kanunlarında bununla ilgili ya herhangi bir düzenleme yapılmadığını ya da eksik düzenlemeler bulunduğunu, kendilerinin eser sahipliğinde menfaatler dengesine uygun bir hal çare getirmek üzere FSEK m. 19 hükmünü tasarıya eklediklerini ifade etmiş ancak söz konusu hükümde belirtilen kişilerin bu yetkiyi nasıl edindikleri konusuna bir açıklık getirmemiştir<sup>284</sup>. Bu nedenle manevi hakları kullanma yetkisinin anılan kişiler tarafından edinimi farklı hukuki görüş ve dayanaklara bağlanmıştır.

Belirtmek gerekir ki Türk hukuk öğretisinde, eser sahibine ait manevi hakların miras yoluyla geçmeyeceği, sadece bu hakları kullanma yetkisinin geçeceği ortak olarak benimsenmiştir. Öğretilerdeki tüm farklı görüş ve yaklaşımlar manevi hakların kendisinin değil, bu hakları kullanma yetkisinin edinimine dairdir. Bu husus, FSEK’in “Miras” başlıklı 63.

<sup>281</sup> Eserin yanlış atfedilmesini engelleme hakkı diğer manevi haklardan ayrı olarak eser sahibinin ölümünden itibaren 20 yıllık koruma süresine tabidir. (1988 tarihli Telif Hakkı, Tasarımlar ve Patentler Kanunu m. 86/2).

<sup>282</sup> Hirsch, 1943: 225; Merdivan, 2014: 108.

<sup>283</sup> Tekinalp, 2012: 228-229; Öztan, 2008, 552; Ercoşkun Şenol, 2013: 48.

<sup>284</sup> Hirsch, 1943: 152; Merdivan, 2014: 107.

maddesinde, “*Bu Kanunun tanıdığı mali haklar miras yolu ile intikal eder.*” şeklindeki düzenlemenin sadece mali haklar için kaleme alındığı, Kanun koyucunun bilinçli olarak böyle bir tercihte bulunduğu, dolayısıyla kanunun mefhumu muhalifinden çıkan sonuca göre manevi hakların miras yoluyla geçişinin mümkün olmadığı çıkarımına dayandırılmaktadır<sup>285</sup>. Konu ile ilgili HIRSCH, FSEK m.19 hükmünün öntasarında manevi hakların kendisinin değil, sadece ve sadece kullanılmalarının yetkili kişilere geçtiğini açık olarak belirttiklerini ifade etmiştir<sup>286</sup>. Zira söz konusu kişiler her ne kadar manevi hakları kullanmaya yetkili olsa da, bu yetkiyi kendi menfaatlerini değil, eser sahibinin menfaatini esas alarak kullanmalılardır. Dolayısıyla manevi hakların özüne sahip olan eser sahibi ölmeden önce hakkın kullanılış tarzıyla ilgili bir tespitte bulunmuşsa, yetkili kişilerin bu tespitte uygun şekilde hareket etmeleri gerekir. Eser sahibinin böyle bir tespitte bulunmadığı durumlarda ise hal ve durumun gerekleri dikkate alınarak eser sahibinin menfaatine esas olan kullanım belirlenmelidir. Bu bakımdan manevi hakların özünün eser sahibi dışında bir kimseye geçmesi söz konusu değildir. Geçiş sadece bu hakların kullanımına yöneliktir.

Öğretide bir kısım yazar<sup>287</sup>, FSEK m.19’da sayılan kişilerin manevi hakların kullanımını miras yoluyla edindiklerini savunmaktadır. Bu görüşü benimseyen yazarlar, yetkili kişilerin manevi hakları eser sahibi adına kullandıklarını ancak kendi namlarına hareket ettiklerini, dolayısıyla manevi hakları kullanım yetkisinin tıpkı mali haklar gibi geçtiğini düşünmek gerektiğini ileri sürmektedirler.

Öğretideki diğer bir kısım yazar<sup>288</sup> tarafından savunulan ve “yakınların hakkı teorisi” olarak adlandırılan görüşe göre ise, manevi haklar terekeye dâhil haklardan olmadığından, bu hakkın kullanımı da eser sahibinin yakınlarına miras yoluyla değil bağımsız bir hak olarak tanınmaktadır. Yetkili kişiler, yeni ve eser sahibinin hakkından bağımsız olan bu hakkı yasa gereği aslen edinmektedirler. Dolayısıyla anılan kişiler eser sahibinin tereke değerlerinden oluşan mirasını reddetmiş olsalar bile manevi yetkileri kullanabileceklerdir.

FSEK’in tasarısını hazırlayan HIRSCH<sup>289</sup> ise, maddede sayılan kişilerin yakınların hakkı teorisi çerçevesinde değil, yediemin sıfatıyla hareket eden kişiler olarak değerlendirilmeleri gerektiğini ifade etmiştir. HIRSCH’e göre, manevi hakları kullanmaya yetkili olan kişiler anılan yetkileri kendi namlarına kullanacaklar; ancak kendi menfaatlerini

<sup>285</sup> Merdivan, 2014: 106; Yarsuvat, 1984: 128; Tekinalp, 2012: 162, Arslanlı, 1954: 88.

<sup>286</sup> Hirsch, 1943: 152.

<sup>287</sup> Arslanlı, 1954: 168-171; Ayiter, 1981: 200.

<sup>288</sup> Tekinalp, 2012: 162; Öztan, 2008: 541; Yavuz, 2007: 64; Erel, 2009: 248; Aksu, 2010: 154.

<sup>289</sup> Hirsch, 1943: 150-153.

değil, eser sahibinin menfaatlerini esas alarak hareket edebileceklerdir. Şayet eser sahibi hakların nasıl ve ne şekilde kullanılması gerektiğine dair bir talimat bırakmışsa yetkili kişilerin bu talimata uyması zorunludur. Dolayısıyla söz konusu kişilere tanınan bu yetki, tamamen asli ve bağımsız bir nitelik taşımaktan ziyade, çerçevesi eser sahibinin iradesiyle çizilen tali nitelikli bir yetkidir. Bu bakımdan manevi hakları kullanmaya yetkili kişilerin yediemin sıfatıyla hareket eden kişiler olarak değerlendirilmesi gerekmektedir.

Belirtmek gerekir ki geçişin niteliğine dair öğretilerdeki görüş ayrılıkları, manevi hakların kullanılması bakımından bir fark yaratmamaktadır. Ancak manevi haklara karşı hukuka aykırı müdahaleler söz konusu olursa, bu hakları kullanma yetkisine sahip kişiler tarafından açılacak hukuk ve ceza davaları açısından farklı sonuçlar doğmaktadır. Bu konu çalışmamızın ilerleyen bölümlerinde<sup>290</sup> detaylı bir biçimde incelendiğinden burada sadece değinmekle yetiniyoruz.

### 2.2.3. Manevi Hakların Geçişinde “Özel Halefiyet” Teorisi

Türk miras hukukunda mirasın mirasçılara geçişi esas olarak külli halefiyet ilkesine dayanmaktadır. Bu ilke uyarınca mirasbırakanın hak ve borçlarından oluşan terekesi, doğrudan doğruya ve bir bütün olarak mirasçılara geçmektedir<sup>291</sup>. Ancak kanun koyucu, bazı özel ve ayrık durumlar için, külli halef mirasçılar dışındaki kişilerin de tereke değerleri üzerinde hak sahibi olabilmesine imkân tanımıştır. Bu imkân, öğretilerde külli halefiyet ilkesinin istisnaları olarak belirtilen cüzi halefiyet ile özel halefiyet ilkeleriyle sağlanmaktadır. Cüzi halefiyette miras bırakan, bir ölüme bağlı tasarrufta bulunarak tereke değerleri içerisinde yer alan belirli bir malı tasarrufta adı geçen kimseye bırakmaktadır<sup>292</sup>. Bu kimse bahse konu belirli mal üzerinde doğrudan doğruya aynı bir hakka sahip olmamakta, sadece vasiyet borcunun yerine getirilmesi için külli halef mirasçılardan bir alacak hakkı elde etmektedir<sup>293</sup>. Esasen külli halef mirasçılar, cüz’i halefiyetin varlığı halinde de terekede yer alan değerleri bir bütün olarak kazanmakta olduğundan, cüzi halefiyetin külli halefiyet ilkesine tam bir istisna teşkil etmediği görüşünde olan yazarlar vardır<sup>294</sup>. Bu nedenle külli halefiyet ilkesine tartışmasız ve net olarak istisna oluşturan ilkenin özel halefiyet ilkesi olduğunu söylemek yanlış olmaz. Zira özel halefiyet ilkesinde, terekede yer alan değerler, diğer ilkelere olduğu gibi bir kül olarak intikal

<sup>290</sup> Bkz. Bölüm 2.5. Manevi Hakların Kullanılması ve Dava Hakkı.

<sup>291</sup> Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 595; Dural ve Öz, 2021: 14; Sarı, 2019: 21-22; Antalya, 2019: 91.

<sup>292</sup> Serozan ve Engin, 2019: §1 N.74; Kılıçoğlu, 2019: 27; Antalya, 2019: 96; Dural ve Öz, 2021: 15.

<sup>293</sup> Serozan ve Engin, 2019: §1 N.74; Kılıçoğlu, 2019: 27; Antalya, 2019: 96; Dural ve Öz, 2021: 15.

<sup>294</sup> Serozan ve Engin, 2019: §1 N.141; Ulu Karataş, 2015: 372.

etmemekte; bunun yerine farklı biçimlerde, farklı hukukî rejimlere tabi olarak ve/veya kanun tarafından özel olarak belirlenmiş başka kişilere geçmektedir<sup>295</sup>.

Öğretide “ayrı miras intikali” olarak da adlandırılan “özel halefiyet” ilkesine göre, miras bırakanın tereke değerleri arasında yer alan bazı hukuki ilişkileri, diğer tereke değerlerinden bağımsız olarak farklı bir şekilde ve/veya miras bırakana külli halef olmayan kişilere geçmektedir<sup>296</sup>. Tanımdan da anlaşılacağı üzere özel halefiyette, cüzi halefiyette olduğu gibi bir alacak hakkı değil, tam bir miras hakkı elde edilmektedir<sup>297</sup>. Her ne kadar Türk Miras Hukuku esas olarak külli halefiyet ilkesine dayansa da istisnai bazı düzenlemelerde özel halefiyet ilkesinin uygulandığı da görülmektedir. Örneğin, konut ve çatılı işyeri kira sözleşmelerine ilişkin olan TBK m. 356 hükmünde, “Ölen kiracının ortakları veya bu ortakların aynı meslek ve sanatı yürüten mirasçıları ve ölen kiracı ile birlikte aynı konutta oturanlar, sözleşmeye ve kanun hükümlerine uydukları sürece, taraf olarak kira sözleşmesini sürdürebilirler.” denilmektedir. O halde, çatılı işyeri kiralarda kiracının ölümü halinde, kira ilişkisi ya ölen kiracının ortaklarına ya da aynı meslek ve sanatı devam ettirmesi koşuluyla bu ortakların mirasçılarına; konut kiralarda ise ölen kiracı ile birlikte aynı konutta oturanlara intikal edecektir. Görüldüğü üzere kanun koyucu, konut ve çatılı işyeri kira sözleşmesini, mirasbırakanın terekesinde yer alan diğer hukuki ilişkilerden ayrı tutmuştur. Bu düzenleme sayesinde, konut ve çatılı işyeri kiralarda kira ilişkisi, ölen kiracının mirasçısı olmayan kişilere de geçebilmektedir. Özel halefiyet ilkesinin uygulandığı düzenlemelere bir diğer örnek, 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu m.199’dur. Bu hükmün birinci fıkrası uyarınca; “Madalya ve nişan alan veya almaya hak kazananların ölümleri hâlinde bu madalya ve nişanlar kendileri tarafından mirasçılarından birine bırakılmamış ise, en büyüklerinden başlamak üzere çocuklarına, çocukları yoksa babasına o da yoksa annesine, baba ve annenin boşanmış olduğu durumlarda çocuğun velayeti kimde ise ona, anne ve babanın olmadığı durumda eşine, eşinin de yokluğu hâlinde 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu hükümlerine göre kanuni mirasçılarına intikal eder.” O halde, madalya ve nişanlar da tereke kapsamında bulunan diğer şeylerden ayrı bir intikal esasına tabidir.

Yukarıda verilen örneklerin dışında, Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun m.20 ile Türk Medeni Kanunu m. 601/2 de yer alan hükümlerin de özel halefiyet ilkesine örnek oluşturduğu öğretide ifade edilmektedir<sup>298</sup>. Hemen belirtelim ki

<sup>295</sup> Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 42-43; Oğuzman, 1995: 3; Uluşu Karataş, 2015: 372; Birinci Uzun, 2018: 16.

<sup>296</sup> Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 42; Serozan ve Engin: 2019: §1 N.78; Birinci Uzun, 2018: 16.

<sup>297</sup> Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 44; Uluşu Karataş, 2015: 375.

<sup>298</sup> Serozan ve Engin, 2019: §1 N.74; Uluşu Karataş, 2015: 357-358; Birinci Uzun, 2018: 16-17.

hukukumuzda özel halefiyete dair örnekler az olsa da sayılanlarla sınırlı değildir. Kanaatimizce, eser sahibinin ölümünden sonra manevi hakların kullanılmasını düzenleyen FSEK m.19 hükmü de özel halefiyetin örneklerinden biridir.

FSEK m. 19/1 hükmüne göre, “*Eser sahibi 14 ve 15 inci maddelerin birinci fıkralarıyla kendisine tanınan salahiyetlerin kullanılış tarzlarını tespit etmemişse yahut bu hususu herhangi bir kimseye bırakmamışsa bu salahiyetlerin ölümünden sonra kullanılması, vasiyeti tenfiz memuruna; bu tayin edilmemişse sırasıyla sağ kalan eşi ile çocuklarına ve mansup mirasçılarına, ana - babasına, kardeşlerine aittir.*” Görüldüğü üzere kanun koyucu, maddede belirtilen manevi yetkilerin eser sahibinin ölümünden sonra kullanılmasını külli halef mirasçılara bırakmamış ve yetkili kişileri sayma suretiyle tek tek belirlemiştir. Bu bakımdan anılan kişiler, eser sahibine ister külli halef mirasçı olsun ister olmasın manevi yetkileri kullanma hakkını elde ederler. Zira bu kimseler, manevi yetkileri kullanma hakkını kanun gereğince, özel halefiyet yoluyla iktisap etmekte ve eser sahibine özel halef mirasçı olmaktadır. Özel halef mirasçılarının tereke borçlarından sorumluluk gibi külli halefiyetten doğan sorumlulukları söz konusu olmaz<sup>299</sup>. Bu kişilerin sorumluluğu sadece özel halefiyet yoluyla elde ettikleri manevi hakkın kullanımı bakımındandır. Elbette söz konusu kişilerin eser sahibine ayrıca külli halef mirasçı olması da mümkündür. Nitekim anılan kişilerin eser sahibine yakınlık derecesi düşünülürse bu oldukça muhtemeldir. Böyle bir durumda kişinin, özel halef mirasçılığı ile külli halef mirasçılığını ayrı değerlendirmek gerekmektedir. Özel halef mirasçı sıfatıyla edinilen değerler, külli halef mirasçı sıfatıyla edinilen değerlerden ayrı ve bağımsız bir kazanımdır<sup>300</sup>. Dolayısıyla FSEK m.19’da sayılan kişiler, eser sahibinin mali haklarından oluşan mirasını reddetmiş olsalar bile manevi hakları kullanmaya yetkilidirler. Zira burada mali haklar yönünden külli halef, manevi haklar yönünden ise özel halef mirasçılık söz konusudur.

Kanaatimizce, eser sahibinin ölümünden sonra manevi hakların kullanımının düzenlendiği FSEK m.19 hükmü özel halefiyet ilkesinin bir görünümüdür. Buna göre, maddede anılan kişiler manevi hakları kullanma yetkisini miras yoluyla edinmektedirler. Ancak bu edinim, Türk Miras Hukuku’na hâkim olan külli halefiyet esasına değil, ayrıcalıklı bir intikal

<sup>299</sup> Benzer şekilde denkleştirme kurumu veya paylaşma kuralları gibi terekeye ilişkin düzenlemeler de külli halefiyette geçerli olup, özel halefiyet yoluyla edinilen değerler için uygulanmaz (Ulus Karataş, 2015: 375).

<sup>300</sup> Aynı yönde bir değerlendirme için bkz. “*Özel halefiyet gibi bir mekanizma içerisinde resmen ayrıcalıklı kazanıma sahip olmuş kimseler, kanun gereğince, özel halefiyet yoluyla bu hakları iktisap etmektedir ve bu kimselerin mirasçı sıfatını haiz olup olmadıklarına dahi bakılmamaktadır. Bunlar aynı zamanda mirasçı bile olsalar, tereke borçlarından ötürü sorumlulukları külli halefiyet rejiminden doğacaktır; yoksa özel halefiyetten değil. Ayrıca miras bırakanın mirasçısı olmayan hak sahipleri ise, özel halefiyet yolu ile elde ettikleri bu haklarını terekeden koparıp yollarına devam edebileceklerdir.*” Ulus Karataş, 2015: 375.

rejimi olan özel halefiyet esasına dayanmaktadır. Bu yönüyle özel halefiyet yaklaşımı, öğretideki miras yoluyla intikal yaklaşımından ayrılmaktadır. Zira öğretideki yaklaşımda<sup>301</sup>, manevi hakları kullanım yetkisi mirasçılara, tıpkı mali haklardaki gibi külli halefiyet yoluyla geçmektedir. Özel halefiyet yaklaşımı, öğretideki diğer yaklaşımlardan ise, miras yoluyla geçiş olması sebebiyle ayrılmaktadır. Bilindiği gibi yakınların hakkı teorisine göre manevi yetkiler anılan kişilere miras yoluyla geçmemekte, bağımsız bir hak olarak tanınmaktadır. Yediemin sıfatıyla edinim yaklaşımında da miras yoluyla geçiş söz konusu değildir. Dolayısıyla yetkili kişilerin mirasçılık sıfatı bulunmamaktadır. Oysa özel halefiyet yaklaşımında kişiler, eser sahibinin özel halef mirasçılarıdır. Bu nedenle, niteliğine uygun düştüğü ölçüde, miras hukuku kitabında düzenlenen hükümlere tabidirler. Bunun anlamı ise, Türk Miras Hukuku'nda mirasçılık ehliyeti veya mirastan yoksunluk gibi mirasçılık sıfatına sonuç bağlanan hükümlerin, manevi hakları kullanmaya yetkili kişiler bakımından da uygulama alanı bulmasıdır. Nitekim TMK m. 577 vd. hükümlerine bakıldığında, kapsamın sadece külli halef mirasçılarla sınırlı olmadığı, cüzi halef mirasçı olan vasiyet alacaklılarının da kapsama dâhil edildiği görülmektedir<sup>302</sup>. O halde, söz konusu düzenlemeler, mirasta hak sahibi olabilmenin genel şartlarını belirlemekte olup, özel halef mirasçılar için de geçerlidir. Bir örnekle somutlaştırsak, eser sahibi A'nın sağ kalan eşi B, aksine bir tasarruf söz konusu değilse, eser sahibinin manevi hakları açısından özel halef mirasçıdır. Bu nedenle B'nin manevi hakları kullanma yetkisi, ne miras ortaklığına ne denkleştirmeye ne de paylaşım kurallarına tabidir. Zira külli halefiyet ilkesine dayanan hükümler özel halef mirasçılığın niteliğine uygun düşmez. Bununla birlikte, B'nin mirasa ehil olmanın yasal şartlarını yerine getirmesi gerekmektedir çünkü söz konusu şartlar, halefiyet türüne bakılmaksızın miras bırakandan kazanım elde eden herkes için geçerlidir. Bu bakımdan B'nin eser sahibi A'yı kasten ve hukuka aykırı olarak öldürdüğü tespit edilirse, mirastan yoksun olan B manevi hakları kullanma yetkisini elde edemeyecektir. Benzer bir değerlendirme mirasçılıktan çıkarma bakımından da yapılabilir. Zira mirastan yoksunluk, mirasçılıktan çıkarmayı tamamlayan bir kurumdur. Dolayısıyla B, eser sahibi A tarafından mirasçılıktan çıkarılırsa, yine manevi hakları kullanma yetkisine sahip olamayacaktır.

Manevi hakları kullanma yetkisinin geçişinde özel halefiyet teorisinin benimsenmesi, sadece yetkinin edinimi açısından değil, ayrıca manevi haklara karşı hukuka aykırı müdahaleler söz konusu olduğunda, hakları kullanmaya yetkili kişiler tarafından açılacak hukuk ve ceza

<sup>301</sup> Bkz. Bölüm 2.2.2 Türk Hukukundaki Yaklaşımlar

<sup>302</sup> Serozan ve Engin, 2019: §5 N.30.

davaları açısından da sonuçlar doğurmaktadır. Bu konu çalışmanın ilerleyen bölümlerinde<sup>303</sup> detaylı bir biçimde incelendiğinden burada sadece değinmekle yetiniyoruz.

### 2.3. Eser Sahibinin Ölümünden Sonra Kullanılabilecek Manevi Haklar

Eser sahibinin ölümüne karar verilmesi durumunda, onun sahip olduğu tüm manevi haklar değil, sadece FSEK m.19'da sayılanların kullanım hakkı geçer. FSEK m.19 hükmünde sayılan manevi haklar ise, FSEK m.14/1, m.15/1, m.14/3, m.15/3 ve m.16/3'te düzenlenen manevi haklardır.

Öğretide bazı yazarlar, eser sahibinin ölümünden sonra kullanılabilen manevi hakların sınırlı olarak sayılmasını eleştirmiş, FSEK m.19'da yer almayan diğer manevi hakların da kullanılabilmesi için çeşitli görüşler ileri sürmüşlerdir. Bu yazarlardan biri olan ARSLANLI'ya göre<sup>304</sup>, burada bir kanun boşluğu bulunmakta olup, kıyas yoluyla kapatılamaz. Konunun TMK'nin kişilik hakkı hükümlerine göre çözümlenmesi gerekmektedir. ÖZTAN<sup>305</sup> da aynı görüşü benimsemekte, kanunun sınırlı sayma prensibiyle kaleme alınmasının açıklığı karşısında, mevcut boşluğun ancak TMK hükümleri çerçevesinde doldurulabileceğini belirtmektedir. AYİTER<sup>306</sup> ise, her ne kadar sınırlı sayma prensibi benimsenmiş olsa da kıyas yapmanın mümkün olduğunu ve kanunda sayılmayan diğer manevi hakların da kullanılabileceği görüşünü savunmaktadır. Bu görüşe göre, kanunda sayılan manevi haklar, sayılmayan manevi haklarla uyumlu olmakta, bu haklardan birini kullanabilen kimsenin diğerini de kullanmaya yetkili olduğu varsayılmaktadır. Örneğin, FSEK m.15/1'de düzenlenen eser sahibinin adının belirtilmesi hakkını kullanmaya yetkili olan kimsenin, FSEK m.15/4'te düzenlenen eser niteliğindeki mimari yapılarda adın eserin görünür bir yerine kalıcı olarak yazılmasını isteme hakkını da kullanmaya yetkili olması gerekir. Bu görüşün temelini, asıl amacın eser sahibinin manevi haklarını korumak olduğu ve bu amaca kanunun lafzına sıkı sıkıya bağlı kalarak ulaşılamayacağı düşüncesi oluşturmaktadır. EREL<sup>307</sup>, ATEŞ<sup>308</sup>, BEŞİROĞLU<sup>309</sup> ve GÖKYAYLA<sup>310</sup> da aynı görüşü paylaşmaktadır.

<sup>303</sup> Bkz. Bölüm 2.5. Manevi Hakların Kullanılması ve Dava Hakkı.

<sup>304</sup> Arslanlı, 1954: 169.

<sup>305</sup> Öztan, 2008: 544.

<sup>306</sup> Ayiter, 1981: 201.

<sup>307</sup> Erel, 2009: 286.

<sup>308</sup> Ateş, 2012: 89; 2020: 1291.

<sup>309</sup> Beşiroğlu, 2002: 558.

<sup>310</sup> Gökyayla, 2006: 529.

Öğretideki diğer yazarlardan farklı olarak TEKİNALP<sup>311</sup>, kanunun açık bir şekilde sınırlı sayma prensibi ile kaleme alınmış olduğunu, buna göre eser sahibinin ölümünden sonra sadece m.19'da sayılan manevi hakların kullanılabileceği görüşünü benimsemektedir. Böyle bir yorumun uygulamada hak kayıplarına yol açması kaçınılmaz olmakla birlikte, kanaatimizce eser sahibinin ölümünden sonra kullanılabilecek manevi yetkiler, tıpkı eser türleri gibi tek tek sayılmış olup, bu sayıyı genişletme yoluna gitmek kanun koyucunun amacına aykırı olacaktır. Bu nedenle uygulamada karşılaşılabilecek hak kayıplarının önüne geçilebilmesi için ilgili maddenin revize edilmesi gerekmektedir.

### 2.3.1. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 19/1'de Sayılan Manevi Haklar

FSEK m.19/1 hükmünde, eser sahibinin ölümünden sonra FSEK m.14/1 ve m. 15/1'de yer alan manevi hakların, kanunda sayılan kişiler tarafından kullanılabileceği düzenlenmiştir. FSEK m.14/1'de; bir eserin umuma arz edilip edilmemesine, umuma arzın zamanına ve tarzına karar verme yetkisi ve m.15/1'de; eseri, eser sahibinin adıyla veya adsız olarak umuma arz etme veya yayımlama konusunda karar verme yetkisi yer almaktadır.

Eserin umuma arz edilmesi ile eser sahibinin adının eserde belirtilmesi, sadece bir kez olan ve gerçekleştiği anda son bulan hukuki eylemlerdir<sup>312</sup>. Bu açıdan bakıldığında, kanun koyucunun tek bir husus üzerine düzenleme yaptığı görülür: Eser sahibi hayattayken umuma arz edilmeyen bir eserin umuma arz edilip edilmeyeceğine, umuma arz edilecekse sahibinin adıyla mı yoksa adsız olarak mı arz edileceğine karar vermek. Bu noktada şöyle bir soru yöneltilebilir, acaba eser sahibinin sağlığında kamuya sunulan eserlerde m.19/1 hükmünün uygulanması mümkün değil midir? Konu ile ilgili yerleşik Yargıtay içtihatlarında<sup>313</sup>, umuma arz hakkının, eserin ilk defa kamuya sunulmasının yanında, sonradan hak sahibi olmayan kişiler

<sup>311</sup> Tekinalp, 2012: 179.

<sup>312</sup> Hirsch, 1943: 298; Güneş, 2003: 124; Ateş, 2003: 133. Tekinalp, 2012: 165; Bayındır, 2014: 310; Merdivan, 2014: 116; Samandı, 2019: 104.

<sup>313</sup> Yavuz, 2007: 67-68; Yargıtay HGK. 28.05.2008 T. 2008/11-368 E. 2008/393 K. "FSEK'nun 19/1 nci maddesinde sayılan kimseler, 14/1 ve 15/1 nci 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." (<https://www.kazanci.com.tr>, erişim tarihi: 09.05.2022).

tarafından izinsiz kamuya sunulmasını engelleme yetkisini de içeren bir hak olduğu; benzer şekilde eser sahibinin adının eserde belirtilmesi hakkının, eseri, eser sahibinin adıyla veya adsız olarak umuma arz etme konusunda karar verme yetkisinin yanında, eser sahibinin adına sonradan yapılacak müdahaleleri engelleme yetkisini de içerdiği, bu nedenle m.19/1 hükmünün eser sahibinin sağlığında kamuya sunulan eserlerde de uygulama alanı bulacağı belirtilmektedir. Dolayısıyla eser sahibi hayattayken kamuya sunulmuş eserlerle ilgili olarak da FSEK m.14/1 ve m.15/1'deki yetkilerin kullanımı mümkündür<sup>314</sup>.

### 2.3.2. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m.19/2'de Sayılan Manevi Haklar

FSEK m.19/2 hükmünde, eser sahibinin ölümünden sonra FSEK m.14/3, m.15/3 ve m.16/3'te yer alan manevi hakların, FSEK m.19/1'de sayılan kişilerce 70 yıl süre ile kullanılabilceği düzenlenmiştir. FSEK m.14/3'te, eserin, eser sahibinin şeref ve itibarını zedeleyecek şekilde umuma arz edilmesi veya yayımlanması durumunda, eser sahibi tarafından yazılı izin verilmiş olsa dahi, verilen izni kayıtsız şartsız geri alma yetkisi; m.15/3'te, eserin kimin tarafından meydana getirildiğinin ihtilaflı olduğu durumlarda veya herhangi bir kimsenin eserin sahibi olduğunu iddia etmesi durumunda, gerçek eser sahibinin tespit edilmesini mahkemeden isteme yetkisi ve m.16/3'te, eser sahibinin şeref ve itibarını zedeleyen veya eserin mahiyetini ve hususiyetini bozan değişikliklerin yapılmasını yasaklama yetkisi yer almaktadır.

Maddenin yapısına bakıldığında üç kurgu üzerine inşa edildiği görülür. Bunlar; FSEK m.14/3, m.15/3 ve m.16/3'te belirtilen durumlardır. Bu haller dışındaki eylemlerle gerçekleşen saldırılara karşı manevi hakların kimler tarafından nasıl kullanılacağı belirtilmemiştir. Ancak eser üzerindeki manevi hakların ihlali, madde kapsamına alınmayan eylemlerle de gerçekleşebilir. Örneğin eserin mahiyetini ve hususiyetini bozacak derecede olmayan değişikliklerin yapılması veya eser sahibinin şeref ve itibarını zedeleyecek boyutta olmayan ancak ilgili kişilerde rahatsızlık uyandıran umuma arz durumları söz konusu olabilir. Bu gibi haller de FSEK m.19/2 hükmü kapsamında değerlendirilebilir mi? MERDİVAN'a göre<sup>315</sup>, maddenin şekli olarak yorumlanması halinde, madde kapsamında bulunmayan eylemlerle gerçekleşen ihlallerin, yaptırımsız bırakılma ihtimali ortaya çıkacaktır. Oysa amaç eseri korumak olup, bu amaca uygun şekilde yorum yapılmalıdır. Konu ile ilgili Yargıtay içtihatlarında<sup>316</sup> ise, belirtilen haller dışındaki eylemlerin FSEK m.19/2 kapsamında değerlendirilmediği görülmektedir.

<sup>314</sup> Merdivan, 2014: 116-117.

<sup>315</sup> Merdivan, 2014: 117.

<sup>316</sup> Yargıtay 11. HD. 21.11.2017 T. 2016/3228 E. 2017/6398 K. "Dava; eserin satışının durdurularak toplatılması, yeniden basımının engellenmesine, maddi manevi zararın tazminat istemine ilişkindir. Eser sahibine tanınan

## 2.4. Manevi Hakları Kullanabilecek Kişiler

Eser üzerindeki manevi hakların bizzat devrinin ve geçişinin mümkün olmadığını, ancak manevi hakları kullanım yetkisinin üçüncü kişilere devredilebileceğini ve bu devrin münhasıran eser sahibinin kararıyla gerçekleşebileceğini daha önce belirtmiştik. Diğer bir deyişle, eser sahibi hayatta iken, manevi hakları kullanım yetkisinin devri sadece onun iradesiyle mümkün olabilir. Eser sahibinin ölümünden sonra ise, hem onun sağlığındaki iradesiyle hem de kanun gereği gerçekleşebilir. Ancak burada kademeli bir durum vardır. Yani devrin kanun gereği gerçekleşmesi için ilk durumun meydana gelmemesi, eser sahibinin sağlığında bu yönde bir irade açıklamasının olmaması gereklidir. Bu bağlamda, eser sahibi sağken manevi hakları kullanma yetkisini bir başkasına bırakmışsa veya bununla ilgili bir ölüme bağlı tasarrufta bulunmuşsa, eser sahibinin iradesine uymak zorunludur<sup>317</sup>. Ancak yetki ne ölüme bağlı tasarrufla ne de devir ile bir başka kimseye bırakılmamışsa manevi haklar yalnızca kanunda öngörülen kişilerce kullanılabilir. Bu kişiler, FSEK m. 19’da kaleme alınmış olup, aşağıda detaylı olarak incelenmiştir.

### 2.4.1. Eser Sahibinin Belirlediği Kişiler

Eser sahibinin ölümünden sonra manevi hakların kimler tarafından kullanılacağı bizzat eser sahibi tarafından belirlenmiş olabilir. Bu belirlemenin ne şekilde olacağı konusunda kanunda açık bir ifadeye yer verilmemiş olsa da bunun bir ölüme bağlı tasarrufla açıklanması gerektiği hususunda öğretide görüş birliği bulunmaktadır<sup>318</sup>. Bu anlamda manevi hakları kullanacak kimseler, eser sahibinin tek taraflı bir hukuksal işlemi olan vasiyetname ile ya da iki taraflı bir hukuki işlem olan miras sözleşmesi ile tayin edilebilir. Belirtmek gerekir ki eser sahibi manevi hakları kullanacak kişiyi/kişileri tayin ederken hakların kullanılma tarzlarını da

---

*manevi haklar miras yoluyla intikal etmez. Öte yandan 5846 Sayılı FSEK 19/2 fıkrası uyarınca ‘Eser sahibinin ölümünden sonra yukarıdaki fıkra da sayılan kimseler eser sahibine 14, 15 ve 16. maddelerin üçüncü fıkralarında tanınan hakları eser sahibinin ölümünden itibaren yetmiş yıl kendi namlarına kullanabilirler.’ Başka bir deyişle manevi haklar miras yoluyla intikal etmemekle birlikte FSEK 19. maddesinde sayılan kimseler, eser sahibinin ölümü üzerine 14, 15 ve 16. maddelerin üçüncü fıkralarında sayılan manevi hakları yasa gereğince miras hakkından bağımsız olarak kendi namlarına kullanabilirler. Mahkemece görüşüne başvurulmuş bilirkişiler davaya konu eserin neşri eylemi sebebiyle eser sahibinin şeref ve itibarını veya eserin mahiyet ve hususiyetini bozan bir değişiklik yapılmadığını beyan etmişlerdir. Bu durumda FSEK 19/2 maddesi kapsamında aynı kanunun 14, 15 ve 16/3 maddelerinde belirtilen bir ihlal bulunmadığı halde ( HGK 28.05.2008 tarih ve 368/393 Sayılı karar ) mirasçı olan davacı lehine manevi tazminata hükmedilmesi doğru görülmüştür.” (<https://www.kazanci.com.tr>, erişim tarihi: 09.05.2022).*

<sup>317</sup> Arslanlı, 1954: 167; Öztan, 2008: 542; Özdem Demircan, 2019: 60.

<sup>318</sup> Gökyayla, 2006: 527; Öztan, 2008: 542; Eldeniz, 2008: 111.

belirlemiş olabilir. Örneğin yazar A, düzenlemiş olduğu bir vasiyetname ile B'yi manevi hakları kullanacak kişi olarak tayin etmiş, ayrıca aynı vasiyetnamede umuma arzı gerçekleşmemiş kitaplarının her sene ölüm yıl dönümünde birer birer kamuya arz edilmesini istediğini de belirtmiş olabilir. Böyle bir belirtmenin olmadığı durumlarda, hakların kullanılış tarzını manevi hakları kullanacak kişi belirleyecektir ki bu durumda kişi, oldukça geniş bir takdir hakkına sahiptir<sup>319</sup>.

Eser sahibi manevi hakları kullanmaya yetkili kişiyi/kişileri münferit bir olay için de tayin etmiş olabilir. Örneğin, meydana getirdiği tek eserinin ölümünün üzerinden 10 yıl geçtikten sonra kamuya arz edilmesini istemiş olabilir. Böyle bir durumda eser, yetkili kişilerce zamanı geldiğinde kamuya arz edilecek ve bu kişilere yüklenen görev tamamlanmış olacaktır. Ancak eser üzerindeki diğer manevi haklar yaşamını sürdürmeye devam etmektedir. Peki bu hakları kim kullanacaktır? Bu noktada FSEK m.19 hükmü bir bütün olarak değerlendirilmelidir. Buna göre, yetkilendirilen kişilerin görevi sona erdikten sonra, anılan hakların kullanım yetkisi, sırasıyla maddede sayılan kişilere geçecektir<sup>320</sup>.

#### 2.4.2. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m.19/1'de Sayılan Kişiler

FSEK m. 19/1 hükmü uyarınca, *“Eser sahibi 14 ve 15 inci maddelerin birinci fıkralarıyla kendisine tanınan salahiyyetlerin kullanılış tarzlarını tespit etmemişse yahut bu hususu herhangi bir kimseye bırakmamışsa bu salahiyyetlerin ölümünden sonra kullanılması, vasiyeti tenfiz memuruna; bu tayin edilmemişse sırasıyla sağ kalan eşi ile çocuklarına ve mansup mirasçılarına, ana - babasına, kardeşlerine aittir.”* Buna göre, FSEK m.14/1 ve 15/1'deki manevi yetkileri kullanabilecek kişiler, eser sahibi tarafından manevi hakları kullanmaya ilişkin bir yetkilendirme yapılmadığı takdirde sırasıyla; vasiyeti yerine getirme görevlisi, eser sahibinin eşi ve çocukları ile atanmış mirasçıları, anne ve babası, son olarak da kardeşleridir.

FSEK m.14/3, 15/3 ve 16/3'teki yetkilerin kimler tarafından kullanılabilceği ise FSEK m.19/2 hükmünde kaleme alınmıştır. Bu hüküm uyarınca, *“Eser sahibinin ölümünden sonra yukarıdaki fıkroda sayılan kimseler eser sahibine 14, 15 ve 16 ncı maddelerin üçüncü fıkralarında tanınan hakları eser sahibinin ölümünden itibaren yetmiş yıl kendi namlarına kullanabilirler.”* O halde, FSEK m.14/1 ve 15/1'deki manevi yetkileri kullanabilecek kimseler

<sup>319</sup> Arslanlı, 1954: 167; Arpacı, 2011: 54.

<sup>320</sup> Merdivan, 2014: 123-124.

ile FSEK m.14/3, 15/3 ve 16/3'teki yetkileri kullanabilecek kişiler aynı kişilerdir<sup>321</sup>. Söz konusu manevi yetkilerin ayrı fıkralarda kaleme alınmalarının sebebi ise, onları kullanabilecek kişilerin farklı oluşundan değil, kullanım sürelerinin farklılığından kaynaklanmaktadır<sup>322</sup>.

#### 2.4.2.1. Vasiyeti Yerine Getirme Görevlisi

Vasiyeti tenfiz memuru olarak da adlandırılan vasiyeti yerine getirme görevlisi, miras bırakan eser sahibinin son arzularını yerine getirmekle görevli ve yetkili kişidir<sup>323</sup>. Terekeyi yönetir, alacakları tahsil eder, borçları öder ve kanunda kendisine verilen diğer görevleri ifa eder. Vasiyeti yerine getirme görevlisi atama bir ölüme bağlı tasarruf olduğu için hem vasiyetname ile hem de miras sözleşmesi ile yapılabilir. Ancak miras sözleşmesi ile yapıldığında da tıpkı vasiyetname ile yapılmış gibi, eser sahibinin tek taraflı iradesiyle her zaman geri alınabilir<sup>324</sup>. Göreve başladığı anda fiil ehliyetine sahip olan herkes vasiyeti yerine getirme görevlisi olarak atanabilir. Fiil ehliyetinin tam fiil ehliyeti olduğu yönünde öğretide görüş birliği bulunmakta, sınırlı ehliyetsiz bir kimsenin vasiyeti yerine getirme görevlisi olarak atanamayacağı kabul edilmektedir<sup>325</sup>. Bu anlamda tam fiil ehliyetine sahip herhangi bir gerçek ya da tüzel kişinin vasiyeti yerine getirme görevlisi olarak atanması mümkündür<sup>326</sup>.

Eser sahibi tek bir vasiyeti yerine getirme görevlisi atayabileceği gibi ikameli bir atama da yapabilir. Böylece ilk atanan kişinin herhangi bir sebeple vasiyeti yerine getirme görevlisi sıfatını kazanamaması veya işe başladıktan sonra herhangi bir sebeple görevini yerine getirememesi durumunda görev, yedek vasiyeti yerine getirme görevlisi tarafından yerine getirilecektir. Eser sahibi isterse aynı anda görev yapacak şekilde birden fazla kişiyi de vasiyeti yerine getirme görevlisi olarak atayabilir. Bu durumda kimin hangi işi yapacağı belirtilmemişse, tasarruftan veya işin niteliğinden aksi anlaşılmadığı sürece atanan kişiler

<sup>321</sup> Merdivan, FSEK m.19/2'de sayılan manevi yetkilerin kullanımında, vasiyeti yerine getirme görevlisinin hak sahibi olmadığı görüşündedir (Merdivan, 2014: 134). Öğretideki baskın görüşe göre ise, manevi hakları kullanabilecek kişiler bakımından FSEK m.19/1 ile m.19/2 arasında bir ayrıma gidilmemiş olup, atanmışsa vasiyeti yerine getirme görevlisi her iki fıkra da sayılan hakları kullanmaya yetkilidir (Arslanlı, 1954: 167-168; Erel, 2009: 241; Öztan, 2008: 542; Karahan vd., 2015: 130).

<sup>322</sup> Öztan, 2008: 543.

<sup>323</sup> Dural ve Öz, 2021: 189; Serozan ve Engin, 2019: §4 N.208; Kılıçoğlu, 2019: 169-170; Ayrıntılı bilgi için bkz. Kocağa, 2006: 45 vd.

<sup>324</sup> Dural ve Öz, 2021: 185; Öztan, 2016: 341-342; Antalya, 2019: 266; İmre ve Erman, 2021: 170.

<sup>325</sup> Kocağa, 2006: 58; Öztan, 2016: 340; Dural ve Öz, 2021: 185; Öztan, 2016: 340-341.

<sup>326</sup> Burada Anayasa m. 140'ta düzenlenen bir istisna mevcuttur. İlgili hüküm uyarınca hâkimler ve savcılar, kanunlarda gösterilenlerin dışında hiçbir resmi ya da özel görev alamadıklarından vasiyeti yerine getirme görevlisi olamazlar (Öztan, 2016: 341; Kocağa, 2006: 60).

görevi birlikte yürütürler. Birden fazla vasiyeti yerine getirme görevlisinden biri görevi kabul etmez ya da herhangi bir sebeple görevi sona ererse, ölüme bağlı tasarruftan aksi anlaşılmadıkça diğerleri göreve devam eder.

Vasiyeti yerine getirme görevlisi olarak atanan kişinin görevi kabul zorunluluğu yoktur. Ancak TMK m.550/3 uyarınca, atamanın resmi olarak kendisine bildirilmesinden itibaren 15 gün içinde, görevi kabul etmediğine dair sulh hukuk mahkemesine bildirimde bulunmalıdır. Aksi halde görevi kabul etmiş sayılır çünkü sürenin susarak geçirilmesi, görevin kabul edildiği yönünde aksi ispat edilemeyen bir karine teşkil etmektedir<sup>327</sup>.

Vasiyeti yerine getirme görevlisinin yaptığı işe karşılık ücret isteme hakkı vardır. Bu hak kanuni bir hak olup, eser sahibi yapmış olduğu ölüme bağlı tasarrufta vasiyeti yerine getirme görevlisine ücret takdir edilmeyeceğini öngörmüş olsa bile, göreve atanan kişi yine de ücrete hak kazanır.

Manevi hakları kullanabilecek kişiler arasında vasiyeti yerine getirme görevlisinin ilk sırada sayılmasının sebebi, bu kişinin terekeyi yönetmek için seçilmiş, güvenilir bir kişi olmasından ileri gelir<sup>328</sup>. Manevi hakların kullanılması için vasiyeti yerine getirme görevlisine ayrıca bir yetki verilmesine gerek yoktur. Kanun gereği özel bir yetkilendirmeye ihtiyaç olmaksızın manevi hakları kullanılabilir<sup>329</sup>. Tayin edilen vasiyeti yerine getirme görevlisi manevi hakları kullanma konusunda yetersiz bulunursa, işini ağır ihmal derecesinde özensiz yaparsa veya görevini kötüye kullanırsa, sulh hukuk hâkimince re'sen veya şikâyet üzerine görevden alınır. Böyle durumlarda ya da ölüm gibi diğer sebeplerle vasiyeti yerine getirme görevlisinin görevinin son bulması durumunda manevi hakları kullanma yetkisi, eser sahibi tarafından ikame atama yapılmışsa bu kişiye, ikame atama yapılmamış ise FSEK m.19/1'deki sıralamaya göre, eser sahibinin eşi ve çocukları ile atanmış mirasçılara geçecektir.

#### **2.4.2.2. Eser Sahibinin Eşi ve Çocukları ile Atanmış Mirasçıları**

Vasiyeti yerine getirme görevlisinin atanmadığı durumlarda manevi hakları kullanma yetkisi, eser sahibinin sağ kalan eşi ve çocukları ile atanmış mirasçılara geçmektedir. Kanun koyucu aynı sırada birden fazla kişiye yer vermiş olduğundan, bu kişiler arasında öncelik sonralık ilişkisi bulunmamaktadır. Dolayısıyla manevi yetkiler, sayılan kişilerin tamamının katılımıyla kullanılır<sup>330</sup>. Kişilerden yalnız bir tanesinin hayatta olması durumunda, bu kişi

<sup>327</sup> Kocağa, 2006: 77-78; Dural ve Öz, 2021: 187; İmre ve Erman, 2021: 172.

<sup>328</sup> Arpacı, 2011: 55.

<sup>329</sup> Erel, 2009: 285.

<sup>330</sup> Öztan, 2008: 290; Ateş, 2012: 98-99; Yavuz vd., 2014: 670.

yetkileri tek başına kullanır. Ancak birden fazla kişi hayattaysa ve yetkileri kullanma konusunda anlaşma sağlanamazsa, FSEK m.19/4'te kaleme alınan “*Salahiyetli kimseler birden fazla olup müdahale hususunda birleşemezlerse; mahkeme, eser sahibinin muhtemel arzusuna en uygun bir şekilde basit yargılama usulü ile ihtilafı halleder.*” hükmü uyarınca, mahkemece bir karara hükmedilir.

Manevi hakları kullanma yetkisinin eser sahibinin sağ kalan eşi ve çocuklarına tanınması, her ne kadar miras hukukunda eşin birinci zümre ile mirasçı olması durumuna benzer gibi görünse de bundan farklıdır. Zira manevi hakların kullanımı, eser sahibinin bütün alt soyuna değil, sadece çocuklarına tanınmıştır. Bu nedenle eser sahibinin çocukları ölmüşse torunlarına geçmeyecektir.

Atanmış mirasçı, eser sahibinin bir ölüme bağlı tasarruf ile terekenin tamamı veya kesirli bir bölümü için hak sahibi yaptığı bir veya birden fazla kişidir<sup>331</sup>. Atanmış mirasçı, gerçek kişi olabileceği gibi tüzel kişi de olabilir. Atanmış mirasçılar, tıpkı kanuni mirasçılar gibi eser sahibinin külli halefidirler. Bu nedenle eser sahibinin ölümünden sonra kendiliğinden tereke üzerinde hak sahibi olurlar. Ancak manevi haklar gibi para ile ölçülmesi mümkün olmayan ve maddi bir değer taşımayan haklar terekeye dâhil değildir. Bu nedenle manevi haklar yönünden FSEK m.19/1 hükmü kaleme alınmış ve atanmış mirasçının manevi hakları kullanmaya da yetkili olduğu kabul edilmiştir.

#### 2.4.2.3. Eser Sahibinin Anne ve Babası

Eş, çocuklar ve atanmış mirasçıların bulunmaması durumunda manevi hakları kullanma yetkisi eser sahibinin anne ve babasına geçer. Aynı sırada yer almaları sebebiyle, anne ve baba yetkileri oybirliği ile kullanır<sup>332</sup>. Anne ve babadan sadece birisi hayatta ise, hayatta olan yetkileri tek başına kullanır.

#### 2.4.2.4. Eser Sahibinin Kardeşleri

Anne ve babanın da bulunmaması durumunda, manevi hakları kullanma yetkisi eser sahibinin kardeşlerine geçer. Eser sahibinin bir tane kardeşi varsa, bu kişi yetkileri tek başına kullanır. Kardeşler birden fazla ise yetkiler iştirak halinde kullanılır. Hakları kullanma konusunda kardeşler arasında ihtilaf çıktığı ve uzlaşmaya varılamadığı durumlarda ise, sorun yine FSEK m.19/4 hükmü uyarınca çözülür. Buna göre ihtilaf, mahkemece eser sahibinin muhtemel son arzusuna en uygun şekilde çözüme kavuşturulur.

<sup>331</sup> Dural ve Öz, 2021: 141; Antalya, 2019: 230; İnan vd., 2015: 69; Kılıçoğlu, 2019: 149; İmre ve Erman, 2021: 12.

<sup>332</sup> Ateş, 2012: 99; Yavuz vd., 2014: 670.

### 2.4.3. Mali Hak Sahipleri

Kanunda mali hak sahiplerine de belirli şartlar altında manevi hakları kullanma imkânı tanınmıştır. Düzenlemenin yer aldığı FSEK m.19/3 hükmü uyarınca, “*Eser sahibi veya birinci ve ikinci fıkralara göre salâhiyetli olanlar, salâhiyetlerini kullanmazlarsa; eser sahibinden veya halefinden mali bir hak iktisap eden kimse meşru bir menfaati bulunduğunu ispat şartıyla, eser sahibine 14, 15 ve 16 ncı maddelerin üçüncü fıkralarında tanınan hakları kendi namına kullanabilir.*” Buna göre, eğer eser sahibi veya eser sahibinin ölümünden sonra manevi hakları kullanmaya yetkili olan kimseler, yetkileri kullanmıyor veya kullanmakta ihmale düşüyorlarsa, söz konusu yetkiler mali hak sahiplerince kullanılabilir.

O halde, mali hak sahiplerinin manevi hakları kullanabilmesi iki şartın birlikte gerçekleşmesiyle mümkündür<sup>333</sup>. Bunlardan ilki, eser sahibinin veya FSEK m.19/1’de sayılan kişilerin hayatta olmamaları, hayatta iseler yetkileri kullanmamaları veya yetkileri kullanmakta ihmale düşmeleridir. Öğretide, FSEK m.19/1’deki kişilerin yetkilerini kullanmamaları durumunda mali hak sahiplerinin öncelikle, yetkili kişilere dava açmaları için ihtarda bulunmaları; ancak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde ihtarda bulunmaksızın dava açmaya yetkili sayılmaları gerektiği ifade edilmektedir<sup>334</sup>. İkinci şart ise, mali hak sahibinin manevi hakkı kullanmakta meşru bir menfaati olduğunu ispat etmesidir. Meşru menfaat, manevi hak ihlali sonucunda mali hakkın tehlikeye düşecek olmasıdır<sup>335</sup>. Bu anlamda eserin mahiyet ve hususiyetinin bozularak yeni bir eser gibi piyasaya sürülmesi ve FSEK m.19/1’de sayılan kişilerin duruma müdahale etmemesinde, mali hak sahibinin manevi hakkı kullanmada meşru menfaati bulunmaktadır.

Manevi hakları kullanma yetkisinin mali hak sahiplerine de tanınmasının amacı, eser sahibinin ya da onun ölümünden sonra hakları kullanmaya yetkili kimselerin, eseri korumakla ilgilenmemesi ve bu konuda ihmalkâr davranması neticesinde mali hak sahibinin mağdur olmasını engellemektir<sup>336</sup>. Ancak belirtmek gerekir ki mali hak sahibine kullanma yetkisi tanınan haklar FSEK m.14/3, m.15/3 ve m.16/3’teki haklardır<sup>337</sup>. Oysa mali hak sahibince

<sup>333</sup> Ayiter, 1981: 202; Ateş, 2012: 100; Öztan, 2008: 290; Eldeniz, 2008: 115.

<sup>334</sup> Erel, 2009: 288; Bellican, 2008: 437; Arpacı, 2011: 57.

<sup>335</sup> Arpacı, 2011: 57.

<sup>336</sup> Ayiter, 1981: 202.

<sup>337</sup> Yargıtay HGK. 11.02.1983 T. 1981/4-70 E. 1983/123 K. “5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nun 14-19. maddeleri hükümleri, hem manevi hakları kimlerin isteyebileceğini ve hem de hangi hallerde manevi tazminat istenebileceğini ayrı ayrı hükme bağlamış bulunmaktadır. Kanun koyucu, adı geçen kanunun 16/f.3 hükmü ile bir eserin mahiyet ve hususiyetlerini bozan her türlü değişikliği, o eser yönünden, manevi tazminat talebi için yeterli bir davranış saydığı gibi, diğer taraftan, eser sahibinin ölümünden sonra kimlerin ‘manevi tazminat’

FSEK m. 14/1 ve m.15/1’de düzenlenen hakların da kullanılması gerekebilir. Örneğin; eserin umuma arzı eser sahibinin sağlığında gerçekleştirilmemişse, eserin çoğaltma ve yayma hakkını devralmış olan mali hak sahibinin haktan faydalanabilmesi için öncelikle eserin umuma arzı gerçekleştirilmelidir. Bu ise FSEK m.14/1’deki manevi hakkın kullanılması ile mümkün olacaktır. Bu sebeple öğretide, mali hak sahibinin FSEK m.19/3’te belirtilen şartları sağlamak koşuluyla FSEK m. 14/1 ve m.15/1’de düzenlenen hakları da kullanabileceği kabul edilmektedir<sup>338</sup>.

#### 2.4.4. Kültür ve Turizm Bakanlığı

Manevi hakların Kültür ve Turizm Bakanlığı’nca kullanılma esaslarını düzenleyen FSEK m.19/5 hükmüne göre, *“18 inci madde ile yukarıdaki fıkralarda sayılan salahiyyetli kimselerden hiçbirisi bulunmaz veya bulunup da salahiyyetlerini kullanmazlarsa yahut ikinci fıkrada belirlenen süreler bitmişse, eser memleketin kültürü bakımından önemli görüldüğü takdirde, Kültür ve Turizm Bakanlığı 14, 15, 16 ncı maddelerin üçüncü fıkralarında eser sahibine tanınan hakları kendi namına kullanabilir.”* O halde, manevi hakların bakanlıkça kullanılabilmesi için; FSEK m.18 ve m.19’da sayılan kişilerin hayatta olmamaları, hayatta iseler manevi hakları kullanmamaları veya bu hakları m.19/2’de öngörülen sürelerin bitmiş olması nedeniyle kullanamayacak durumda bulunmaları ve eserin memleket kültürü açısından önemli olması şartlarının gerçekleşmesi gerekmektedir.

FSEK m.18’de, kural olarak memur, hizmetli ve işçilerin işlerini görürken meydana getirdikleri eserler üzerindeki hakların bunları çalıştıran veya tayin edenlerce kullanılacakları hükme bağlanmıştır. Maddenin mali haklar ile ilgili bir düzenleme olduğu göz önüne alınırsa bu kişileri çalıştıranlar, sadece mali hakları kullanmaya yetkili olmaktadır<sup>339</sup>. Manevi hakları

---

*isteyebileceklerini de aynı Kanunun 19. maddesi hükmünde belirtmiş bulunmaktadır. Davacının, temellük eden bir kimse olarak, gerek BK.nun 162 ve 168. maddeleri hükümlerine göre, kendisine yapılan temlik sonucu ve işin mahiyeti icabı olarak manevi tazminat talebine hakkı bulunduğu gibi, ayrıca da Fikir ve Sanat Eserleri Kanununun 19. maddesi hükmünden kaynaklanan halefiyet nedeniyle de, keza, ‘manevi tazminat’ talebine hakkı bulunmaktadır. Doktrin de aynı görüştedir. Binaenaleyh, mali bir hakkı devir alan kimsenin de eser sahibinin ölümünden sonra manevi hakları kullanabilme yetkisine sahip olduğunun kabulü icap eder.”* (<https://www.kazanci.com.tr>, erişim tarihi: 05.06.2022).

<sup>338</sup> Ateş, 2012: 99; Selamet Tütüncü, 2020: 73.

<sup>339</sup> Yargıtay 11. HD. 13.01.2020 T. 2019/2033 E. 2020/263 K. *“...davacı üniversite, davalının üniversite bünyesinde memur kadrosunda çalışırken meydana getirdiği 3 adet bilgisayar programının eser sahipliğinin kendisine ait olduğunu ancak davalının işten ayrıldıktan sonra bu eserleri kendi adına Kültür ve Turizm Bakanlığı Telif Hakları ve Sinema Müdürlüğü nezdinde tescil ettirdiğini ileri sürerek, söz konusu bilgisayar programlarının eser sahibinin davacı üniversite olduğunun tespitini ve tecavüzün önlenmesini talep etmiştir. Mahkemece verilen*

kullanma yetkisi ise eseri meydana getiren kişilerde kalmaktadır. Bu nedenle m.19/5'te, m.18'de yer alan kişilere de yer verilmiş, manevi hakların bu kişilerce de kullanılmaması halinde bakanlık tarafından kullanılabilceği belirtilmiştir<sup>340</sup>.

Manevi hakların Kültür ve Turizm Bakanlığı tarafından kullanılabilcek olması, memleket kültürü açısından değerli görülen eserlerin korunması ve yaşatılması bakımından önemlidir. Bu kapsamdaki eserlere Mimar Sinan'ın Selimiye Cami'si veya Mevlâna Celalettin Rumi'nin Mesnevi adlı eserleri örnek olarak gösterilebilir. Bir eserin memleket kültürü açısından değerli olup olmadığının takdir yetkisi ise bakanlıktadır<sup>341</sup>. Kanaatimizce Bakanlığın, eserin memleket kültürü için önemli önemsiz ayrımını yapmadan manevi hakları kullanma yetkisine sahip olması gereklidir. Zira değeri ne olursa olsun bir eserin yaratıldığı günkü varlığı ve bütünlüğüyle korunması o eserden yararlanan toplumun da menfaatine olacaktır.

## 2.5. Manevi Hakların Kullanılması ve Dava Hakkı

### 2.5.1. Genel Olarak

Eser üzerindeki manevi hakların kullanım yetkisinin FSEK m.19'da sayılan kişiler tarafından edinilmesi, öğretide farklı hukuki görüşlerle açıklanmakta ve yorumlanmaktadır. Bir kısım yazar<sup>342</sup> bu edinimin miras yoluyla geçiş olduğunu, diğer bir kısım yazar<sup>343</sup> ise, anılan kişilerin manevi hakları kullanım yetkisini miras yoluyla değil yasa gereği aslen elde ettiklerini

*hükümle, davaya konu bilgisayar programlarının eser sahibinin davacı üniversite olduğunun tespitine karar verilmiş, uyulmasına karar verilen Dairemizin 2015/15386 Esas- 2016/6055 Karar sayılı bozma ilamında ise, davacının davaya konu eserlerin sadece mali haklarının sahibi olduğu gözetilmeksizin manevi hakları da kapsar şekilde eser sahipliğinin tespitine karar verilmesinin doğru olmadığı belirtilerek, hüküm davalı yararına bozulmuştur. Mahkemece bozmaya uyulmasına rağmen bozma ilamına aykırı olarak, yeniden, manevi hakları da kapsar şekilde eser sahibinin davacı üniversite olduğunun tespitine karar verilmesi doğru görülmemiştir.”* (<https://karararama.yargitay.gov.tr>, erişim tarihi: 09.05.2022).

<sup>340</sup> Merdivan'a göre burada bir hata söz konusudur. Kanunun düzenlendiği 1983 senesinde, m.18'de manevi hakların eser sahibinin sağlığındaki kullanımı düzenlenmekteydi. Madde metni “mali hakların devamı süresi bitmiş olsa da eser sahibi gerçek kişi ise yaşadığı ve tüzel kişi ise devam ettiği müddetçe 14,15 ve 16. maddeler gereğince haiz olduğu hakları kullanabilir. Mümeyyiz bulunan küçüklerle kısıtlılar bu hakları kullanmada kanuni temsilcilerin rızasına muhtaç değildirler.” biçimindeydi. Bu hüküm, 2001 yılında 4630 sayılı yasa ile kanundan çıkarıldı ve yerine mali hakların konu edildiği bir düzenleme getirildi. Ancak, m. 19/5'ten, m. 18'e yapılan atfı unutulmuş ve değiştirilmemiştir. Dolayısıyla m.18'de yapılan değişiklik kanunun benimsediği teori ve ilkeler ile ortaya koyduğu sistematiğe ve buna bağlı olarak gerçekleşen hukuki etkilere aykırılık teşkil etmektedir. (Merdivan, 2014: 103-104.)

<sup>341</sup> Arpacı, 2011: 58.

<sup>342</sup> Arslanlı, 1954: 168; Ayiter, 1981: 200.

<sup>343</sup> Tekinalp, 2012: 163; Öztan, 2008: 541; Merdivan, 2014: 139; Piroğlu, 2014: 154.

savunmaktadır. İkinci görüş öğretide “yakınların hakkı teorisi” olarak adlandırılmaktadır. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nun tasarısını hazırlayan HIRSCH’e göre<sup>344</sup> maddede sayılan kişiler, yakınların hakkı teorisi çerçevesinde değil, yediemin sıfatıyla hareket eden kişiler olarak değerlendirilmelidirler. Kanaatimizce ise, maddede anılan kişiler manevi hakları kullanma yetkisini özel halefiyet yoluyla edinmektedirler<sup>345</sup>.

Daha önce belirtildiği üzere, yetkinin edinilmesine dair öğretideki farklı görüşler, manevi hakların kullanımı açısından bir fark yaratmamaktadır. Hangi görüş benimsenirse benimsensin manevi haklar, FSEK m.19’da sayılan kişilerce kanunda öngörülen şekilde kullanılacaktır. Ancak manevi haklara karşı hukuka aykırı müdahaleler söz konusu olursa, hakları kullanma yetkisine sahip kişiler tarafından açılacak hukuk davaları bakımından, benimsenen görüşe bağlı olarak farklı sonuçlar ortaya çıkmaktadır. Konu ile ilgili HIRSCH, maddede sayılan kişilerin hukuk davaları açıp açamayacakları hususunu bilerek açık bıraktıklarını, kendisinin ifade ettiği teorinin benimsenmesi durumunda bu kişilere m.19’u aşan bir himaye tanınamayacağını ancak yakınların hakkı teorisinin benimsenmesi durumunda dava haklarının bulunduğu sonucuna varılabileceğini, dolayısıyla konunun uygulamaya bırakıldığını ifade etmiştir<sup>346</sup>. Yargıtay kararlarında<sup>347</sup> ise, tazminat davası hariç diğer hukuk davalarının m.19’da sayılan kişilerce açılabilmesi noktasında yeknesak bir uygulama vardır. Tazminat davalarında ise, tamamen bir görüşün benimsenmesinden ziyade, yıllar içinde değişen bir uygulamanın olduğu ve farklı görüşler bazında değerlendirmeler yapıldığı, bazen yakınların hakkı teorisinin bazen de diğer teorinin uygulandığı görülmektedir<sup>348</sup>. Bahse konu hukuk davaları aşağıda detaylı olarak incelenmiştir.

### 2.5.2. Tespit Davası

Tespit davası, bir hakkın ya da hukuki ilişkinin varlığının ya da yokluğunun mahkeme kararı ile saptanmasıdır. Tespit davasının genel hükümleri HMK m. 106’da düzenlenmekle birlikte FSEK m.15/3’te düzenlenen özel bir hükmü de bulunmaktadır. Genel hükümler

<sup>344</sup> Hirsch, 1943: 150-153.

<sup>345</sup> Bkz. Bölüm 2.2.3. Manevi Hakların Geçişinde “Özel Halefiyet” Teorisi

<sup>346</sup> Hirsch, 1943: 153.

<sup>347</sup> Yargıtay 11. HD. 30.06.2020 T. 2019/764 E. 2020/3319 K.; Yargıtay 11. HD. 01.10.2018 T. 2016/14994 E. 2018/5883 K. (<https://www.kazanci.com.tr>, erişim tarihi: 05.06.2022); Yargıtay 11. HD. 09.05.2018 T. 2016/10718 E. 2018/3354 K.; Yargıtay 11. HD. 11.05.2016 T. 2016/4847 E. 2016/5317 K.; Yargıtay 11. HD. 26.04.2016 T. 2015/7583 E. 2016/4676 K.; Yargıtay 11. HD. 09.12.2015 T. 2015/10846 E. 2015/13273 K. (<https://karararama.yargitay.gov.tr>, erişim tarihi: 05.06.2022).

<sup>348</sup> Merdivan, 2014: 109.

uyarınca tespit davasının açılabilmesi için, davanın konusunun hukuki bir ilişki olması ve bu ilişkinin hemen tespit edilmesinde davacının hukuki yararının bulunması gerekmektedir<sup>349</sup>. Hukuki yarar, tespit davasının açıldığı anda mevcut olmalı ve hüküm verilinceye kadar mevcudiyetini devam ettirmelidir<sup>350</sup>. Hukuki yararın bulunduğu dair ispat yükü kural olarak davacıdadır<sup>351</sup>. Tespit davası ile istenilen hukuki koruma diğer dava çeşitlerinden biri ile sağlanabiliyorsa, davacının o konuda tespit davası açmasında hukuki yararı olmadığı belirtilir. Hukuki yararın bulunmadığı hallerde açılan dava ise, dava şartı eksikliği sebebiyle usulden reddedilir. Genel kural böyledir. Ancak, HMK m.106/2’de, tespit davasının özel kanun hükmü ile düzenlendiği hallerin istisna olduğu belirtilmiştir. Bu hallerde kural olarak, hukuki ilişki ve hukuki yarar şartlarının incelenmesine gerek yoktur. İlgili kanun hükmünün öngördüğü biçimde açılan tespit davasında bu şartların var olduğu kabul edilir ve dava şartları da tam ise davanın esasına geçilir<sup>352</sup>. Dolayısıyla, FSEK m.15/3 hükmüne dayanılarak açılan tespit davalarında, hukuki ilişki ve hukuki yarar şartlarının varlığı araştırılmayacak; eser sahibi ve onun ölümünden sonra manevi hakları kullanmaya yetkili sayılan kişiler, dava açmakta hukuki yararları olduğunu ispat külfeti altına girmeyecektir<sup>353</sup>. Bununla birlikte; bir çalışmanın eser niteliği taşıyıp taşımadığı, hakların kullanımına ilişkin bir sözleşmenin var olup olmadığı veya geçerli olup olmadığı, esere yapılan müdahalenin bir tecavüz oluşturup oluşturmadığı gibi konular da tespit davasına konu olabilir. Özel kanun hükmü ile düzenlenmeyen konulara ilişkin açılacak tespit davalarına HMK’nin genel hükümleri uygulanacaktır.

FSEK m.15/3 hükmü, tespit davasıyla ilgili düzenlenen özel kanun hükümlerinden biridir. Eser sahibinin manevi haklarından adın belirtilmesi hakkı başlığı altında, daha önce de ele aldığımız bu hüküm uyarınca, bir eserin kimin tarafından meydana getirildiği ihtilaflı ise veya herhangi bir kimse eserin sahibi olduğunu iddia etmekte ise, eserin gerçek sahibinin belirlenmesi için tespit davası açılır. Örneğin; eser sahibi A’ya ait olan Türkçe bir roman, B tarafından İngilizceye çevrilmiş ve eserin asıl sahibi B imiş gibi piyasaya sürülmüşse, A’nın eserin gerçek sahibi olduğunun saptanması için açılan dava tespit davasıdır. Öğretide eser sahipliğinin tespiti davası olarak da adlandırılan bu dava, eser sahibinin ölümünden sonra, m.19/1’de sayılan kişiler tarafından açılır. Bu kişilerin bulunmaması veya dava açmaması durumunda, eser sahibinden veya halefinden mali bir hak iktisap etmiş olan kimse tarafından,

<sup>349</sup> Kuru, 2019: 138-139; Pekcanıtez vd., 2018: 209-210; Kuru vd., 2013: 259-262; Ateş, 2012: 469.

<sup>350</sup> Kuru ve Budak, 2010: 99.

<sup>351</sup> Kuru, 2019: 139; Kuru ve Budak, 2010: 88.

<sup>352</sup> Kuru, 2019: 140; Kuru ve Budak, 2010: 88; Bellican, 2008: 473;

<sup>353</sup> Salmanlı, 2013: 38.

böyle bir kimsenin de bulunmaması veya dava açmaması durumunda ise eser memleket kültürü bakımından önemliyse Kültür ve Turizm Bakanlığı tarafından da açılabilir. Dava, somut olayın özelliklerine göre hasımlı veya hasımsız olarak açılır<sup>354</sup>. Dava hasımlı olarak açılmışsa davalı, eser sahipliği iddiasında bulunan kişi, kişi ölmüşse mirasçılardır.

Eser sahibinin tespiti davası bir hukuk davası olup, FSEK'ten doğan uyuşmazlıklara ilişkin hukuk davalarında görevli mahkeme, fikri ve sınai haklar hukuk mahkemeleridir. Fikri ve sınai haklar hukuk mahkemelerinin bulunmadığı yargı çevrelerinde ise asliye hukuk mahkemeleri görevli olacaktır. Yetkili mahkeme ise, HMK m. 6 uyarınca genel yetkili mahkeme olan davalının davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesidir. HMK m.16 uyarınca, haksız fiilin gerçekleştiği veya zararın meydana geldiği veya gelme ihtimalinin bulunduğu yer ya da zarar görenin yerleşim yeri mahkemesi de yetkilidir. Kanaatimizce, tecavüzün ref'i ve men'i davalarının eser sahibinin ikamet ettiği yerde de açılabileceğini öngören FSEK m.66/5 hükmü, eser sahipliğinin tespiti davası için de uygulanabilmelidir. Hükümde geçen yetkili mahkeme, eser sahibin değil, manevi hakları kullanmaya yetkili kimselerin ikamet ettiği yer mahkemesi olarak yorumlanmalıdır.

Eser sahipliğinin tespiti davası için FSEK'te herhangi bir zamanaşımı süresi öngörülmemiş olup, tecavüz devam ettiği müddetçe eser sahipliğinin tespiti davası açılabilecektir<sup>355</sup>.

### 2.5.3. Tecavüzün Ref'i Davası

Tecavüzün ref'i davası (tecavüzün durdurulması/kaldırılması davası), eser üzerindeki manevi hak ihlal edilmişse ve söz konusu ihlal hali hazırda devam etmekte ise açılacak olan hukuk davasıdır. FSEK m.66 vd. maddelerinde düzenlenmiştir. FSEK m.66'da tecavüzün ref'i ile ilgili genel hükümler, m. 67'de ise manevi haklara yapılan ihlallerin giderilme yöntemleri kaleme alınmıştır. Davanın temelinde, devam etmekte olan manevi hak ihlalinin ortadan kaldırılması bulunmaktadır. İhlal son bulmuşsa, artık davanın amacı kalmadığından tecavüzün ref'i davası açılmayacaktır<sup>356</sup>.

Tecavüzün ref'i davasının açılabilmesi için manevi hakka karşı, başlamış ve halen devam etmekte olan ya da etkilerini sürdüren bir ihlal fiilinin bulunması gerekmektedir<sup>357</sup>. İhlal fiili farklı şekillerde ortaya çıkabilir. Örneğin, henüz ilk gösterimi yapılmamış bir sinema

<sup>354</sup> Ateş, 2012: 483; Tekinalp, 2012: 310; Öztunalı, 2010: 162.

<sup>355</sup> Tekinalp, 2012: 310; Salmanlı, 2013: 98.

<sup>356</sup> Öztrak, 1977: 74; Yarsuvat, 1984: 217; Bellican, 2008: 485; Yılmaz, 2020: 96.

<sup>357</sup> Arslanlı, 1954: 211; Öztrak, 1977: 80; Yarsuvat, 1984: 217; Özkan ve Özkan, 2016: 107; Yılmaz, 2020: 96.

eserinin CD veya DVD formatındaki çoğaltılmış nüshaları izinsiz olarak kamuya sunulursa, eserin umuma arz hakkı ihlal edilir. Ya da bir güzel sanat eserinin, sahibinin adı belirtilerek sergilenmesi isteniyor ancak sergide eser sahibinin adı gizli tutuluyorsa, adın belirtilmesi hakkı ihlal edilmiş olur. Kişisel bir web sayfasına konulan bir edebiyat eserinin, mahiyet ve hususiyetini bozacak şekilde kullanımı ve sunumunda ise eserde değişiklik yapılmasını engelleme hakkının ihlali söz konusudur.

Tecavüzün ref'i davasının açılabilmesi için ihlal eyleminin hukuka aykırı olması gerekli ve yeterli olup, eylemi gerçekleştiren kişinin kusurunun bulunması veya eylem nedeniyle zarar meydana gelmesi şart değildir<sup>358</sup>. Kusurun aranmaması davanın amacına ve mahiyetine uygundur. Zira bu dava ile hedeflenen ihlal durumunu oluşturan eyleme son vermektir. Bu sebeple örneğin, ayırt etme gücünden yoksun bir kişi tarafından gerçekleştirilen ihlal eyleminde, kişiye kusur isnat edilemese de ihlalin kaldırılması için dava açılabilir<sup>359</sup>. Zarar yönünden ele alındığında, tecavüzün ref'i davası, FSEK m.70'de düzenlenen tazminat davasından farklı olarak zararın giderilmesine değil, hiç doğmamasına veya doğmuş bir zararın etkilerinin artmamasına hizmet eder<sup>360</sup>. Bu bakımdan zararın aranmaması da davanın mahiyetine uygundur. Zaten ihlal eylemi nedeniyle bir zarar meydana gelmişse, zararın giderilmesi için ayrıca tazminat davası açılmasının önünde herhangi bir engel yoktur.

Tecavüzün ref'i davasında davacı, m.19/1'de sayılan ve manevi hakları kullanmaya yetkili olan kişilerdir. Bu kişilerin bulunmaması veya dava açmaması durumunda, meşru menfaatini ispatlaması şartıyla, eser sahibinden veya halefinden mali bir hak iktisap etmiş olan kimsedir. Öğretide, FSEK m.19/1'deki kişilerin yetkilerini kullanmamaları durumunda mali hak sahiplerinin öncelikle, yetkili kişilere dava açmaları için ihtarda bulunmaları; ancak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde ihtarda bulunmaksızın dava açmaya yetkili sayılmaları gerektiği ifade edilmektedir<sup>361</sup>. Mali hak iktisap etmiş bir kimsenin de bulunmaması veya dava açmaması durumunda ise eserin memleket kültürü bakımından önemli görülmesi halinde Kültür ve Turizm Bakanlığı'dır. Davalı, manevi hakkı ihlal eden ve illiyet bağı kurulabilmesi şartıyla ihlal eylemine katılan herkeştir<sup>362</sup>. Örneğin, intihal halinde, intihali gerçekleştirenle birlikte yayımcı, matbaacı ve satıcı da sorumludur. FSEK m. 66/2 hükmünde, bir işletmenin müstahdemlerinin veya temsilcilerinin hizmetlerini ifa ettikleri sırada ihlal eyleminde

<sup>358</sup> Öztrak, 1977: 74; Öztan, 2008: 634-635; Özkan ve Özkan, 2016: 109; Yılmaz, 2020: 100.

<sup>359</sup> Öztrak, 1977: 74; Yılmaz, 2020: 100.

<sup>360</sup> Öztan, 2008: 634-635; Özkan ve Özkan, 2016: 109.

<sup>361</sup> Erel, 2009: 288; Bellican, 2008: 437; Arpacı, 2011: 57.

<sup>362</sup> Yılmaz, 2020: 106.

bulunmaları durumunda, bu eylemden işletme sahibinin de sorumlu tutulabileceği düzenlenmiştir. Burada belirtilen işletme sahibi ibaresi, tek kişi işletmelerinde, işletme sahibi kişiyi, adi şirketlerde adi ortakları, tüzel kişilerde ise tüzel kişiliği ifade eder<sup>363</sup>. Söz konusu kişilere karşı birlikte veya ayrı ayrı ref talebinde bulunulabilir.

Tecavüzün ref'i davasında görevli mahkeme, fikri ve sınai haklar hukuk mahkemeleri; fikri ve sınai haklar hukuk mahkemelerinin bulunmadığı yargı çevrelerinde ise asliye hukuk mahkemeleridir. Yetki açısından ise, genel yetkili mahkeme HMK m. 6 uyarınca, davalı gerçek ya da tüzel kişinin davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesidir. Dava taraflar arasındaki sözleşmesel bir ilişkiden doğmuş ise HMK m.10 uyarınca sözleşmenin yerine getirileceği yer mahkemesi de yetkili olacaktır. Ancak taraflar arasında sözleşmesel bir ilişki yok ise davanın dayanağı haksız fiil olacağından yetkili mahkeme, HMK m.16 uyarınca haksız fiilin işlendiği veya zararın meydana geldiği veya gelme ihtimalinin bulunduğu yer ya da zarar görenin yerleşim yeri mahkemesidir. Ayrıca, FSEK m.66'ya 1995 yılında eklenen son fıkra uyarınca eser sahibi, ikamet ettiği yerde de tecavüzün ref'i davası açabilmektedir<sup>364</sup>. Kanaatimizce, söz konusu fıkra eser sahibinin ölümünden sonra manevi hakları kullanmaya yetkili kimseler için de geçerli olmalı, bu kimselerin ikamet ettikleri yerlerde de tecavüzün ref'i davası açılabilmelidir.

Tecavüzün ref'i davası için FSEK'te herhangi bir zamanaşımı süresi öngörülmemiştir. Bu sebeple özel kanun niteliğindeki FSEK'te düzenlemeyen bu konuyla ilgili olarak genel kanun niteliğindeki TBK'nin zamanaşımına ilişkin hükümleri uygulanacaktır<sup>365</sup>. Buna göre, manevi hakka karşı gerçekleştirilen ihlal, taraflar arasındaki sözleşme ilişkisinden kaynaklanıyorsa tecavüzün ref'i davası on yıl içinde açılmalıdır. Manevi hakka karşı yapılan ihlal haksız fiil mahiyetindeyse, zamanaşımı süresi, failin ve eylemin öğrenildiği tarihten başlayarak iki yılın ve her halde eylemin işlendiği tarihten başlayarak on yılın geçmesiyle dolar. Ancak ihlal, cezayı gerektiren ve ceza kanunlarında daha uzun bir zamanaşımı süresi öngörülen bir fiil neticesinde ortaya çıkmışsa, ceza kanunlarında öngörülen zamanaşımı süresi geçerli olacaktır. Belirtmekte yarar var ki, tecavüz devam ettiği müddetçe zamanaşımı süresi işlemeye başlamayacaktır.

<sup>363</sup> Tekinalp, 2012: 324; Öztan, 2008: 628.

<sup>364</sup> Özkan ve Özkan, 2016: 112.

<sup>365</sup> Tekinalp, 2012: 325; Özkan ve Özkan, 2016: 112.

#### 2.5.4. Tecavüzün Men'i Davası

Tecavüzün men'i davası (tecavüzün önlenmesi), manevi hakka yönelik gerçekleşmesi muhtemel bir tecavüz söz konusu olduğunda veya başlamış bir tecavüzün devamının ya da tekrarının muhtemel olduğu hallerde açılabilir olan hukuk davasıdır<sup>366</sup>. Hem mali hem de manevi haklar bakımından tek bir hükümde, FSEK m.69 hükmünde düzenlenmiştir. Davanın temelinde, henüz doğmayan veya tekrar edilme ihtimali olan ihlal tehlikesinin önlenmesi bulunmaktadır. Örneğin, henüz alenileşmemiş bir ilim ve edebiyat eseri, sahibinin izni olmaksızın umuma arz edildiği takdirde, umuma arz çoğaltılmış nüshaların yayımı suretiyle yapılmamışsa, tecavüzün ref'i davası açılmayacak, ancak tecavüzün men'i davası açılarak devam eden umuma arz fiiline son verilebilecektir<sup>367</sup>.

Tecavüzün men'i davasının açılabilmesi için manevi hakka karşı ihlâl tehlikesi veya başlamış bir ihlalin devamı ya da tekrarı tehlikesi bulunmalıdır. Belirtmek gerekir ki her ne kadar 'başlamış bir ihlalin devamı veya tekrarı' ibaresi bu davayı tecavüzün ref'i davasına yaklaştırsa da iki dava amaç itibarıyla birbirinden oldukça farklıdır. Tecavüzün ref'i davası gerçekleşmiş olan tecavüzün sonuçlarını ortadan kaldırmak amacıyla açılır. Bu sebeple dava tarihinde tecavüzün devam ediyor olması gerekir. Tecavüzün men'i davası ise gerçekleşme ihtimali olan bir ihlal tehlikesinin tecavüze dönüşmeden önlenmesi amacını taşır. Dolayısıyla tecavüzün ref'i davası tecavüz fiiline değil, onun sonuçlarına yönelikken tecavüzün men'i davası direkt olarak tecavüz fiiline yöneliktir.

FSEK m. 69'da, tecavüzün refi davasının düzenlendiği m.66'ya atıf yapılarak maddenin ikinci, üçüncü ve dördüncü fıkralarının tecavüzün men'i davasında da uygulanacağı hüküm altına alınmıştır. O halde, tecavüzün men'i davasının açılabilmesi için ihlal tehlikesinin hukuka aykırı olması gerekli ve yeterli olup, tehlikeyi gerçekleştiren kişinin kusurunun bulunması veya hak sahibi mirasçıların zarara uğraması şart değildir<sup>368</sup>.

Son olarak belirtelim ki, davanın tarafları ile görevli ve yetkili mahkeme konularında tecavüzün ref'i davasında yapılan açıklamalar, tecavüzün men'i davası için de geçerlidir. Zamanaşımı açısından ise, FSEK'te herhangi bir zamanaşımı süresi öngörülmemiş olup, tecavüz olasılığı devam ettiği müddetçe tecavüzün men'i davası açılabilir.

<sup>366</sup> Arslanlı, 1954: 212; Ayiter, 1981: 260.

<sup>367</sup> Ayiter, 1981: 260-261; Öztan, 2008: 664; Salmanlı, 2013: 62.

<sup>368</sup> Tekinalp, 2012: 325-326; Kılıçoğlu, 2004: 75; Öztan, 2008: 663.

### 2.5.5. Tazminat Davası

Tazminat davası (manevi tazminat davası), manevi hakka yapılan tecavüz nedeniyle meydana gelen manevi zararların giderilmesi için açılan hukuk davasıdır. FSEK m.70'te kaleme alınmıştır. Tazminat davası ile amaçlanan, hükmedilecek manevi tazminatın bir yandan zarara uğrayan kişiyi tatmin etmesi, diğer yandan da zarar veren kişiyi olası ihlaller bakımından caydırabilmesidir<sup>369</sup>.

FSEK m.70/1 hükmü uyarınca, *“Manevi hakları haleldar edilen kişi, uğradığı manevi zarara karşılık manevi tazminat ödenmesi için dava açabilir. Mahkeme, bu para yerine veya bunlara ek olarak başka bir manevi tazminat şekline de hükmedebilir.”* O halde, tazminat davası açılabilmesi için gerekli şartlar; manevi hakka yönelik bir ihlalin varlığı, ihlal nedeniyle manevi zarar meydana gelmesi, meydana gelen zarar ile ihlal fiili arasında uygun illiyet bağının kurulabilmesi ve failin kusurlu olmasıdır.

Manevi hakka, hak sahibinden izin alınmaksızın ve herhangi bir hukuka uygunluk nedeni de bulunmaksızın yapılan her türlü müdahale ihlal niteliğindedir. Bu anlamda, eserin hak sahibinin isteğine aykırı olarak alenileştirilmesi, kanunda belirlenen alıntı sınırlarının aşılması veya yapılan alıntıda eserin ve eser sahibinin adının gösterilmemesi veya hatalı gösterilmesi, başkasına ait bir eserde eser sahipliği iddiasında bulunulması, eserin içeriğinin veya bütünlüğünün bozulması, eserin işlenme eser ya da derleme eser olduğunun gizlenmesi vb. fiiller eserin manevi haklarını ihlal etmektedir<sup>370</sup>. Görüldüğü üzere, FSEK kapsamında açılacak tazminat davasında, eserin manevi haklarının ihlali gerekli ve yeterli olup, ayrıca eser sahibinin kişiliğine bağlı manevi hakların ihlale uğraması aranmamaktadır<sup>371</sup>. Eğer fiil, aynı zamanda eser sahibinin kişiliğine bağlı hakları da ihlale uğratmışsa, TBK m.58 hükmüne dayanarak ayrı bir dava açılabilir<sup>372</sup>.

<sup>369</sup> Bellican, 2008: 518.

<sup>370</sup> Yavuz vd., 2014: 1291 vd.; Özcan ve Türk, 2020: 233.

<sup>371</sup> Bozbel, 2012: 579; Öztan, 2008: 670; Selçok, 2021: 167; Yargıtay 11. HD. 25.02.2003 T. 1070/1592 K. *“...manevî hakların ihlali nedeniyle manevî tazminat isteyebilmek için eser sahibinin kişilik haklarının da tecavüze uğramış olması koşulu aranmaz. FSEK'in 70. maddesi, manevî tazminat istemini kişilik haklarının ihlâlinden bağımsız olarak hükme bağlamıştır. Bu bakımdan 6098 sayılı TBK m. 58 hükmün, FSEK'in 70.maddesinin tamamlayıcısı veya onun yerine ikame edilecek bir hüküm olarak görmemek gerekir. Zira bu iki hükmün yaptırımı bağladığı menfaatler birbirinden farklıdır.”* (Salmanlı, 2013: 63).

<sup>372</sup> Öztan, 2008: 670-671; Tekinalp, 2012: 327; Yargıtay 11. HD. 02.04.2003 T. 4-260/271 K. *“...FSEK'in eser sahibine tanıdığı manevî haklar, umuma arz yetkisi, adın belirtilmesi yetkisi, eserde değişiklik yapılmasını men etme yetkisi eser sahibinin zilyet ve malike karşı haklarıdır. Eser sahibinin manevi hakları yanında kişilik hakları da ihlâl edilmişse bu durumda 6098 sayılı TBK'nin 58.maddesi uyarınca manevî tazminat istenebilir.”* (Salmanlı, 2013: 64).

Manevi hakkın ihlâli neticesinde manevi zarar meydana gelmelidir. Peki, manevi hakka yapılan her ihlal manevi zarara yol açar mı yoksa ihlal sebebiyle manevi zarara uğranıldığı hak sahibi tarafından ayrıca ispatlanmalı mıdır? KILIÇOĞLU'na göre<sup>373</sup>, manevî hakka yönelen her saldırı manevî zarara sebebiyet vermez. EREL<sup>374</sup> de aynı görüşü savunmakta, haksız fiil esasına dayanan bu davada, ihlal nedeniyle oluşan zararın ispat edilmesi gerektiğini ileri sürmektedir. TEKİNALP'e göre<sup>375</sup> ise, manevi zarar oluştuğunun ayrıca ispat edilmesine gerek yoktur. Zira kanun hükmünde, manevi hakkın haleldar olmasıyla doğrudan manevi zararın da oluştuğu, ihlal fiili ile zarar arasında ayrıca ispatı gerektirmeyen, kanuni bir sebep sonuç ilişkisinin bulunduğu varsayılmaktadır. ÖZTAN<sup>376</sup> da bu görüşü benimsemektedir. Kanaatimizce manevi hakkın ihlal edilmiş olması, hak sahibinin manevi zarara uğradığının kabulü için yeterlidir. Kişinin ayrıca acı, elem veya ıstırap içinde olduğunu ve bu nedenle manevi zarara uğradığını ispat etmesine gerek yoktur. Dolayısıyla eserin izinsiz olarak umuma arzı, eser üzerinde değişiklik yapılması ya da eserde adın belirtilmemesi gibi manevi hakkı ihlal eden hukuka aykırı her fiil, manevi zarara yol açacaktır. Aksi görüşte, eser üzerindeki manevi haklar ile eser sahibinin kişilik hakları arasındaki farkı yok saymak gerekir. Oysa manevi hakkın ihlali eser sahibinin doğrudan kişiliğini hedef almak yerine, eser sahibiyle eseri arasındaki bağı zedeleyen bir fiildir. İki hak türü her ne kadar benzerlik taşısa da, farklı hukuki menfaatleri korumaktadır.

Tazminat davasının açılabilmesinin bir diğer şartı, meydana gelen zarar ile ihlal fiili arasında uygun illiyet bağının kurulabilmesidir. Somut olayda illiyet bağını kesen durumlar söz konusu olabilir. Bazen de bir kişinin fiili başka bir kişinin fiiline ortam hazırlayabilir. Böyle durumlarda her bir fail, kendi fiilinden sorumlu tutulmalıdır. Örneğin; A kişisi izinsiz olarak eserin umuma arzını gerçekleştirmiş, B kişisi de umuma arz sayesinde eserden haberdar olarak eserin içeriğinde değişiklikler yapmıştır. Eserin hem umuma arz hakkı hem de eserde değişiklik yapılmasını engelleme hakkı ihlal edilmiştir. Ancak, A kişinin umuma arz fiili ile eserde değişiklik yapılmasını engelleme hakkının ihlali neticesinde ortaya çıkan manevi zarar arasında uygun illiyet bağının kurulduğu söylenemez. Bu nedenle, her ne kadar A'nın fiili B'nin fiiline ortam hazırlamışsa da A kişisi umuma arz hakkının ihlalinden doğan zarardan, B kişisi ise eserde değişiklik yapılmasını engelleme hakkının ihlalinden doğan zarardan sorumlu olmalıdır.

---

<sup>373</sup> Kılıçoğlu, 2004, 84.

<sup>374</sup> Erel, 2009: 304.

<sup>375</sup> Tekinalp, 2012: 327.

<sup>376</sup> Öztan, 2008: 671-672.

Tazminat davası açılabilmesi için gerçekleşmesi gereken son şart, failin kusurlu olmasıdır. Esasen FSEK m.70/1 hükmüne bakıldığında kusur şartına madde metninde yer verilmediği görülmektedir. Oysa maddenin 1995 yılında 4110 sayılı kanunla değiştirilmeden önceki metni, “*Manevî hakları haleldar edilen kimse, tecavüz edenin, kusuru varsa zarar ziyan; kusur ve tecavüzün ağırlığı icap ettiği takdirde ayrıca manevî zarar adı ile bir paranın verilmesini dava edebilir.*” şeklindeydi. Maddenin önceki metninde kusur şartından açıkça bahsedilirken yeni metinde yer verilmemiş olması, tazminat talebinde bulunabilmek için kusur şartının gerekli olup olmadığı noktasında tartışmalara neden olmuştur<sup>377</sup>. TEKİNALP, madde metninde yapılan değişiklikten sonra tazminat davası açılabilmesi için failin kusurunun gerekli olmadığını, nitekim tecavüzün ref’i ve men’i davalarında da kusur şartının aranmadığını, uyum açısından bu hususun tazminat davasında da uygulanması gerektiğini savunmaktadır<sup>378</sup>. Öğretideki baskın görüş ise, madde metninde yapılan değişiklik ile kusur koşulundan vazgeçilmemiş sadece kusurun ağır olması koşulundan vazgeçilmiş olduğudur<sup>379</sup>. Kanaatimizce de FSEK md.70/1’in yeni metninde kusur şartından bahsedilmemiş olması manevi tazminatı kusursuz sorumluluk esasına dayandırmak için yeterli değildir. Zaten kusursuz sorumluluğun kabul edilebilmesi için kusur şartının aranmadığı Kanunda açıkça belirtilmelidir. Nitekim tecavüzün ref’i ve men’i davalarını düzenleyen hükümlerde de kusurun aranmayacağı açıkça belirtilmiştir. Dolayısıyla TEKİNALP’in savunduğunun aksine, manevi tazminat davası açılabilmesi için failin kusurlu olması şarttır.

Manevi hakların ihlali halinde manevi tazminat talebinin dışında maddi tazminat talebinde de bulunulabilir<sup>380</sup>. Zira manevi hakkın ihlali sonucunda maddi bir zarar da meydana gelmiş olabilir. Örneğin, eserde izinsiz olarak yapılan değişiklik, esere olan ilgiyi azaltarak satışları düşürebilir. FSEK m.70/1 hükmünün eski düzenlemesinde, “*tecavüz edenin kusuru varsa zarar ziyanın*” da; yani maddî zararın da tazmin edilebileceği öngörülmekteydi. Ancak yeni düzenlemede, maddî tazminat talebinde bulunulabileceğine dair herhangi bir ibareye yer verilmemiştir. Dolayısıyla değişiklik sonrası madde metnine bakıldığında, manevi hak ihlali sonucunda sadece manevi tazminat talebinde bulunulabileceği gibi bir anlam çıkmaktadır<sup>381</sup>. Ancak bir hususta maddi tazminat davası açılabilmesi için bunun özel bir kanun hükmünde

<sup>377</sup> Bellican, 2008: 526; Öztunalı, 2010: 181.

<sup>378</sup> Tekinalp, 2012: 327.

<sup>379</sup> Kılıçoğlu, 2004: 83-84.

<sup>380</sup> Öztan, 2008: 673; Öztunalı, 2010: 183-184.

<sup>381</sup> Kılıçoğlu, 2004: 82-83; Öztunalı, 2010: 182.

yazılı olması gerekmez<sup>382</sup>. TBK'nin haksız fiile ilişkin genel hükümleri uyarınca maddi tazminat talebinde bulunulabilir. Dolayısıyla manevi hak ihlali sonucunda da maddi tazminat talebinde bulunulabilir. Hem maddi hem de manevi zarar birlikte ortaya çıkarsa, tazminat kümülatif olarak da talep edilebilir<sup>383</sup>.

Eser sahibinin ölümünden sonra manevi hak ihlaline dayalı tazminat davasının açılıp açılmayacağı; açılacaksa hangi manevi haklar için kimler tarafından açılabileceği hususları öğretide uzun zamandır tartışılan konulardır. ARKAN'a göre<sup>384</sup>, manevi hak ihlaline dayalı tazminat davası açma hakkı eser sahibinin ölümüyle birlikte son bulur. TEKİNALP'e göre<sup>385</sup> ise, tazminat davası açma hakkı eser sahibinin ölümünden sonra FSEK m.19'da sayılan kişilere geçer. EREL<sup>386</sup> de aynı görüştedir. YAVUZ<sup>387</sup>, FSEK m.19/1 ve m.19/2 hükümleri arasında bir ayırım yapmak gerektiğini, m.19/1'de sayılan manevi haklarda yetkinin sadece hakların kullanım şekillerini belirlemekle sınırlı olduğunu, bu sebeple söz konusu haklar yönünden tazminat davası açılmayacağını; ancak m.19/2'de sayılan haklarda yetkili kişilerin hakları eser sahibinin ölümünden itibaren 70 yıl süre ile kendi namlarına kullanabildiğini, dolayısıyla sadece m.19/2'de sayılan haklar yönünden tazminat davası açılabileceğini savunmaktadır. MERDİVAN<sup>388</sup> ise, tazminat davası açma hakkının m.19/1'de sayılan haklar yönünden engellenmesinin kanun koyucunun amacına uygun bir yaklaşım olmadığını, eğer m.19'da bir ayırma gidilecekse, bu ayırımın yakınlar ve diğerleri arasında olması gerektiğini, bu durumda hakkı kullanma yetkisine sahip olan yakınların tazminat davası açma hakkı olduğu, hakkı kullanma yetkisine sahip olan diğerlerinin ise tazminat davası açma hakkı olmadığı şeklinde ayırım yapılabileceğini ifade etmektedir. ATEŞ<sup>389</sup> de m.19'daki iki fıkra arasında tazminat davası açma bakımından farklılık olmaması gerektiği görüşünü benimsemekte, m.19/2 hükmünde *kendi namlarına* ibaresinin yer almasının ve hakların kullanımı için 70 yıllık süre öngörülmüş olmasının hukuki sonucu değiştirecek bir durum olmadığını ve m.19/2 hükmünü m.19/1 hükmünden ayırmadığını söylemekte, tazminat davası açılması konusunda iki fıkra arasında ayırım yapmanın gerçekçi bir yaklaşım olmadığını savunmaktadır.

---

<sup>382</sup> Öztan, 2008: 673.

<sup>383</sup> Bellican, 2008: 527.

<sup>384</sup> Bellican, 2008: 534.

<sup>385</sup> Tekinalp, 2012: 335.

<sup>386</sup> Erel, 2009: 304.

<sup>387</sup> Yavuz, 2007: 68.

<sup>388</sup> Merdivan, 2014: 142.

<sup>389</sup> Ateş, 2012: 95.

Konu ile ilgili Yargıtay kararlarında da yeknesak bir uygulama olmadığı görülmektedir. Geçmişten bugüne verilen kararlar incelendiğinde, farklı görüşler bazında değerlendirmeler yapıldığı, öğretideki yaklaşımlardan bazen birinin bazen de bir diğerinin benimsendiği gözlenmektedir. Örneğin; Yargıtay'ın 1995 yılına ait bir kararında, dava konusu tablonun, FSEK m.19/1 hükmü uyarınca manevi hakları kullanmaya yetkili olan davacıdan izin alınmaksızın takvim yaprağına basılarak umuma arz edildiği anlaşılmış, bu fiilin davacıyı hem maddi ve manevi yönden zarara uğrattığı belirtilerek hem maddi hem de manevi tazminata hükmedilmiştir<sup>390</sup>. Yine, Yargıtay'ın 2000 yılında vermiş olduğu bir kararda, davaya konu müzik eserinin melodik yapısının, alay konusu olacak şekilde değiştirilerek yayınlandığının bilirkşi raporuyla sabit olduğu, eserin bu şekilde değiştirilmesinin manevi zarara sebebiyet verdiği, eser sahibinin ölümünden sonra manevi hakları kullanmaya yetkili kimselerin tazminat davası açıp açmayacakları öğretide tartışmalı olsa da m. 19/2'de, m. 19/1'de sayılan kimselerin, m. 14/3, 15/3 ve 16/3'teki hakları eser sahibinin ölümünden itibaren 70 yıl süreyle kendi namlarına kullanılabilecekleri öngörüldüğünden, manevi zararın giderilmesini isteme haklarının bulunduğu belirtilmiştir<sup>391</sup>.

Yargıtay'ın 2005 tarihli bir kararında ise, FSEK m.19/1'de sayılan kişilere, m. 14/1 ve m. 15/1'de yazılı manevi yetkilerin kullanım tarzının belirlenmesi hakkı verildiği, kendi namlarına kullanacakları bir hak verilmediği, FSEK m. 19/1'de sayılan kişilerin eser sahibinin ölümünden sonra maddede yer alan hakları onun arzusuna uygun olarak koruyacakları, bu sebeple tecavüzlere karşı tecavüzün ref'i ve men'i davalarını açabilecekleri fakat manevi tazminat davası açma haklarının olmadığı belirtilerek önceki yıllarda uygulanan yaklaşımda değişikliğe gidilmiştir. Aynı Yargıtay kararında, FSEK m. 19/2'nin farklı düzenlendiği, bu fıkra düzenlenirken FSEK m. 14/3, m. 15/3 ve m. 16/3'te yazılı haklar bakımından, yetkili kişilerin manevi tazminat davası açma haklarının bulunduğu izah edilmiştir<sup>392</sup>. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 2008 tarihli kararında da aynı yaklaşım benimsenmiş, FSEK m.19/1'de sayılan kimselerin FSEK m.14/1 ve 15/1'deki yetkilerinin hakların kullanım tarzını belirlemekle sınırlı olduğu, anılan hakların ihlali halinde manevi tazminat isteme haklarının bulunmadığı ifade edilmiştir<sup>393</sup>.

<sup>390</sup> Yargıtay 11. HD. 19.11.1995 T. 1995/5303 E. 1995/7703 K. (Ateş, 2012: 91).

<sup>391</sup> Yargıtay 11. HD. 3.7.2000 T. 2000/4764 E. 2000/6252 K. (Ateş, 2012: 92).

<sup>392</sup> Yargıtay 11. HD. 22.12.2005 T. 2004/14950 E. 2005/12769 K. (<https://www.kazanci.com.tr>, erişim tarihi: 07.05.2022).

<sup>393</sup> Yargıtay HGK. 28.5.2008 T. 2008/11-368 E. 2008/393 K. (<https://www.kazanci.com.tr>, erişim tarihi: 07.05.2022).

Yargıtay'ın güncel tarihli kararlarına bakıldığında, 2015 tarihli bir kararda yerel mahkeme, eser sahibinin çocukları olan davacıların eser üzerindeki manevi hakları kullanmaya yetkili olduğu ancak, davalıların dava konusu eserde herhangi bir değişiklik yapmadığı, dolayısıyla eserden kaynaklanan manevi hakların ihlal edilmediği gerekçesiyle davacıların manevi tazminat talebinin reddine karar vermiş, bu karar Yargıtay tarafından bozularak, somut olayda ihlal edildiği tespit edilen umuma arz yetkisinin de manevi haklardan olduğu, yerel mahkemenin bu hususu nazara almaksızın davacıların manevi tazminat isteminin reddine karar vermesinin hatalı olduğu belirtilmiştir<sup>394</sup>. Bu kararında Yargıtay, FSEK m.14/1'de düzenlenen umuma arz hakkının ihlali halinde manevi tazminata hükmedilmesi gerektiği görüşündedir. Yargıtay'ın 2018 tarihli bir kararında ise, davacıların FSEK m.19/1 uyarınca manevi hakları kullanmaya yetkili kimseler olduğu ve dava konusu olayda FSEK m.14/1'de düzenlenen umuma arz hakkının ihlal edildiği sabit olmakla birlikte salt bu hakkın ihlali sebebiyle manevi tazminat istenemeyeceği, zira umuma arzın eser sahibinin şeref ve itibarını zedelediği veya umuma arz nedeniyle eserin mahiyetini bozan bir değişiklik meydana gelmediği belirtilmiş, davacıların manevi tazminat isteminin reddine karar verilmiştir. Görüldüğü üzere, FSEK m.14/1 ve m.15/1'deki manevi haklar açısından manevi tazminat istenemeyeceği görüşü de halen devam etmektedir. Dolayısıyla güncel tarihli Yargıtay kararlarında da yeknesak bir uygulama yoktur.

Kanaatimizce, manevi hakları kullanma yetkisinin geçişinde özel halefiyet teorisi esas alındığında uygulamadaki çelişkiler sona erecektir. Zira özel halefiyet teorisi ile yetkinin geçişi hukuki bir zemine oturtulmakta ve geçiş sonrasında ortaya çıkan durumlar da bu hukuki zemin çerçevesinde çözümlenmektedir. Özel halefiyet teorisinde, manevi hakları kullanmaya yetkili kişilerin mirasçılığı, FSEK m.19'da yer alan hakların tamamı için geçerlidir. Dolayısıyla, hukuka aykırı bir müdahale söz konusu olduğunda mirasçıların tazminat isteminde bulunma yetkisi de bu hakların tamamı için söz konusu olacaktır. O halde, eser sahibinin ölümünden sonra manevi hakları kullanmaya yetkili kişiler tarafından açılan manevi tazminat davalarında, FSEK m.19/1 ile m.19/2 arasında bir ayrıma gidilmemeli, hakları kullanmaya yetkili kişilerin m.19/1'deki manevi haklar bakımından da tazminat isteminde bulunabileceği kabul edilmelidir.

Davanın tarafları, görevli ve yetkili mahkeme ve zamanaşımı konularında tecavüzün ref'i davasında yapılan açıklamalar tazminat davasında da geçerlidir<sup>395</sup>.

<sup>394</sup> Yargıtay 11. HD. 6.5.2015 T. 2015/1181 E. 2015/6438 K. (<https://www.kazanci.com.tr>, erişim tarihi: 07.05.2022).

<sup>395</sup> Belirtmek gerekir ki kanun koyucunun tecavüzün ref'i ve men'i davaları için öngördüğü FSEK m.66/5 hükmünün tazminat davaları için uygulanıp uygulanmayacağı tartışma konusu olmuştur. TEKİNALP, m.66/5

### 2.5.6. Kazancın İadesi Davası

Kazancın iadesi davası, manevi hakka tecavüz eden failin, tecavüz eylemi neticesinde elde ettiği kârın hak sahiplerine verilmesini öngören bir hukuk davasıdır. FSEK md.70/3'te düzenlenmiştir. Bu hüküm uyarınca, *“Birinci ve ikinci fıkralardaki hallerde, tecavüze uğrayan kimse tazminattan başka temin edilen kârın kendisine verilmesini de isteyebilir. Bu halde 68’inci madde uyarınca talep edilen bedel indirilir.”* Buna göre, eser sahibinin ölümünden sonra manevi hakları kullanmaya yetkili olan kimseler, manevi tazminat talebinin yanı sıra temin edilen kârın iadesini de isteyebilir.

Kazancın iadesi davası öğretide, TBK’nin m.530’da düzenlenen gerçek olmayan vekâletsiz iş görmenin özel bir görünüm biçimi olarak değerlendirilmektedir<sup>396</sup>. Gerçek olmayan vekâletsiz iş görme; iş sahibiyle yasal veya akdi bir ilişkisi bulunmayan kimsenin, iş sahibinin menfaatine aykırı olarak, kendinin veya 3. bir kişinin yararına iş sahibine ait işi görmesidir. Bu anlamda, manevi hakkı ihlal ederek kâr sağlayan kişiden talep edilen kazancın iadesini vekâletsiz iş görme talebi olarak nitelendirmek yanlış olmayacaktır.

Kazancın iadesi davasının açılabilmesi için, manevi hakkı hukuka aykırı olarak ihlal eden kişinin, bu ihlal sonucunda kar elde etmiş olması gerekli ve yeterlidir. Failin kusurlu olması veya hak sahiplerinin eylem nedeniyle zarara uğraması şart değildir<sup>397</sup>. Bu sebeple ayırt etme gücünden yoksun bir kişi tarafından gerçekleştirilen ihlal eyleminde, kişiye kusur isnat edilemese de kârın iadesi talep edilebilecektir.

Kazancın iadesi talebi, tazminat talebinden ayrı olarak istenebileceği gibi tazminat talebiyle birlikte de istenebilir. İki talep birlikte istendiğinde biri diğerinin yerine geçmez. Zira iki talep birbirinden hem amaç hem de işlev yönünden farklıdır. Tazminat talebi esas itibarıyla ihlal sebebiyle duyulan üzüntüyü hafifletmeye yönelikken kazancın iadesi talebi, failin hak etmediği kârdan kazanç sağlamasını engellemeye yöneliktir. Bu bakımdan örneğin, mimari bir eserde, hak sahiplerinin izni olmadan yapılan bir değişiklik sayesinde kazanç elde edilmiş veya

---

hükmünün tazminat davalarında uygulanmayacağını ancak bu olanağın tanınmasının yerinde ve Yargıtay’ın hukuku geliştirme görevinin içinde olduğunu savunmuştur. (Tekinalp, 2012: 336); EREL de söz konusu hükmün diğer davalarda uygulanmasının yerinde olacağını belirterek bu görüşü desteklemiştir. (Erel, 2009: 308); Yargıtay 11. HD. 03.11.2008 T. 2007/9264 E. 2008/12091 K. sayılı kararında, tecavüzün ref’i ve men’i davalarına yetki bakımından kolaylık getiren FSEK m. 66/5 hükmünün diğer davalarda da uygulanmasının yerinde olacağı görüşü benimsenerek, somut olayda davacının ikametgâhının İstanbul’da bulunması sebebiyle İstanbul mahkemelerinin de yetkili olduğu, yerel mahkemece yetkisizlik kararı verilmesinin doğru olmadığı gerekçesiyle hükmün davacı yararına bozulmasına karar verilmiştir. ([www.neohukuk.net](http://www.neohukuk.net) erişim tarihi 19.04.2022)

<sup>396</sup> Ayiter, 1981: 263; Bellican, 2008: 560; Alas Şekerbay, 2014: 140.

<sup>397</sup> Ayiter, 1981: 263; Öztan, 2008: 677; Salmanlı, 2013: 70.

mevcut kazanç artırılmışsa, manevi hak ihlali nedeniyle tazminat talebinde bulunulmasının yanı sıra ihlal sayesinde elde edilen kazancın iadesi de talep edilebilecektir<sup>398</sup>.

Davanın tarafları, görevli ve yetkili mahkeme ve zamanaşımı konularında tazminat davasına uygulanan hükümler, kazancın iadesi davasında da uygulama alanı bulur.

### 2.5.7. Ceza Davası

Eser üzerindeki manevi hakları ihlal eden bazı fiiller, aynı zamanda suç olarak tanımlanmıştır<sup>399</sup>. Bu suçlar FSEK m.71’de kaleme alınmış olup, fail için üç aydan başlayıp altı ay, iki yıl ve beş yıla kadar değişen hapis veya adli para cezaları öngörülmüştür.

Maddede sayılan suçlardan dolayı soruşturma ve kovuşturma yapılması şikâyeteye bağlıdır. Bu sebeple, manevi hakları kullanmaya yetkili kişiler şikâyetçi olmadığı sürece, fail hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılamaz. Şikâyet hakkı, suç teşkil eden fiil ve failin öğrenilmesiyle başlar. Şikâyet süresi, TCK m.73 uyarınca, fiilin ve failin öğrenilmesinden itibaren 6 aydır. Manevi hakları kullanmaya yetkili kişiler bu süre içerisinde, hak sahibi olduklarını kanıtlayan belge ve sair delillerle birlikte Cumhuriyet başsavcılığına başvuruda bulunmalıdır. Gerekli belgelerin şikâyet süresi içerisinde verilmemesi durumunda ise kovuşturmayla yer olmadığına karar verilir.

Manevi hak ihlaline yönelik suçlar dolayısıyla başta Millî Eğitim Bakanlığı, Kültür ve Turizm Bakanlığı yetkilileri olmak üzere ilgili gerçek ve tüzel kişiler haberdar edilir. Ancak bu kişilerin şikâyet hakkı bulunmamaktadır. Sadece hak sahibi kişilerin şikâyet haklarını kullanabilmeleri amacıyla durumdan haberdar edilmelerini sağlamakla yükümlüdürler.

FSEK m.71’de sayılan suçlarla ilgili yargılama yapmakla görevli mahkeme Fikri ve Sınai Haklar Ceza Mahkemeleridir. Fikri ve Sınai Haklar Ceza Mahkemelerinin kurulmadığı yerlerde ise Asliye Ceza Mahkemeleri görevli olacaktır. Yetkili mahkeme konusunda ise FSEK’te bir düzenlemeye gidilmemiştir. Bu nedenle yetkili mahkeme, genel hüküm niteliğinde olan CMK m. 12 ve devamı maddeleri uyarınca, suçun işlendiği yer mahkemesidir.

### 2.6. Manevi Hakların Kullanılma Süresi

Manevi hakların kullanılması, eser sahibi hayatta iken belli bir süreyle sınırlandırılmamıştır. Kişi yaşadığı müddetçe bu hakları kullanabilir. Eser sahibinin ölümünden

<sup>398</sup> Bellican, 2008: 562.

<sup>399</sup> Örneğin, intihalde bulunan kişinin haksız ve hukuka aykırı fiili, hukuki sorumluluğun yanında cezaî sorumluluğu da beraberinde getirmektedir (Akgün, 2019: 64).

sonra ise haklar, ancak kanunda öngörülen süreler dâhilinde kullanılabilir. Bu süreler yine FSEK m.19'da kaleme alınmıştır.

FSEK m.19/1'de, m.14/1 ve m. 15/1'de yer alan manevi hakların eser sahibinin ölümünden sonra kimler tarafından kullanılabilir olduğu düzenlenmiş ancak bu hakların kullanımı konusunda herhangi bir süre tayin edilmemiştir. Bu nedenle ilgili haklar, onları kullanmaya yetkili bulunan son kişinin ölümüne kadar kullanılabilir<sup>400</sup>. Böylece, manevi hakları kullanmaya yetkili kişiler, ömürlerinin sonuna kadar eserin umuma arz edilip edilmemesine karar verebilecek, eser umuma arz edilecekse sahibinin gerçek veya müstear adıyla mı yahut adsız olarak mı arz edileceğini belirleyebilecek, umuma arzın zamanını ve tarzını saptayabilecek ve bu haklara hukuka aykırı herhangi bir müdahale söz konusu olduğunda dava açma haklarını kullanabileceklerdir.

FSEK m.19/2'de, m.14/3, m.15/3 ve m.16/3'te yer alan manevi hakların, eser sahibinin ölümünden sonra m.19/1'de sayılan kişilerce kendi namlarına 70 yıl süre ile kullanılabilir olduğu düzenlenmiştir. O halde yetkili kişiler, eserin eser sahibinin şeref ve itibarını zedeleyecek şekilde umuma arz edilmesi veya yayımlanması durumunda, eser sahibi tarafından yazılı izin verilmiş olsa dahi, verilen izni kayıtsız şartsız geri alma yetkisini; eserin kimin tarafından meydana getirildiğinin ihtilaflı olduğu durumlarda veya herhangi bir kimsenin eserin sahibi olduğunu iddia etmesi durumunda, gerçek eser sahibinin tespit edilmesini mahkemeden isteme yetkisini; eser sahibinin şeref ve itibarını zedeleyen veya eserin hususiyetini bozan değişikliklerin yapılmasını yasaklama yetkisini eser sahibinin ölümünden sonra en fazla 70 yıl süre ile kullanabilecek, bu sürenin dolmasıyla yetkileri kullanma hakları sona erecektir. Dolayısıyla söz konusu manevi yetkiler yönünden hukuka aykırı müdahalelere karşı dava açma hakları da 70 yıl geçmekle sona erecektir.

FSEK m.19/1'de sayılan kişilerin bulunmaması durumunda ise manevi haklar, meşru menfaatini ispatlayan mali hak sahiplerince kullanılacak olup, 70 yıllık süre burada da geçerliliğini koruyacaktır. Bu bakımdan eserin mali hakkını, eser sahibinin ölümünün üzerinden 69 sene geçtikten sonra devralan kişi, manevi hakları en fazla 1 yıl süre ile kullanabilecektir. Mali hakkın 70 yıldan daha az bir süre için devredilmiş olması durumunda ise manevi hakları kullanma süresi bu süre ile sınırlı olacaktır<sup>401</sup>. Örneğin, eser sahibi çoğaltma hakkını ölmeden 1 sene önce hakkı devralan kişiye 30 yıl süre ile devretmişse manevi haklar mali hak sahibince 29 yıl süre ile kullanılabilir. Zira eser üzerindeki manevi hakkın mali hak sahibine tanınmasının sebebi, mali haktan ileri gelmektedir.

<sup>400</sup> Gökyayla, 2001: 281-282; Karahan vd., 2015: 142; Özer, 2006: 115.

<sup>401</sup> Yavuz vd., 2014: 675.

Son olarak, manevi hakları kullanma yetkisine sahip mali hak sahibinin de bulunmaması veya hakları kullanmaması ya da 70 yıllık sürenin bitmiş olması sebebiyle kullanamayacak durumda olması ve eserin memleket kültürü açısından önemli sayılması durumunda manevi haklar, Kültür ve Turizm Bakanlığı'na kullanılacaktır. Bakanlık bu hakları süresiz olarak kullanabilecektir. Ancak bu sadece, eser memleket kültürü açısından önemliyse geçerlidir. O halde memleket kültürü açısından herhangi bir öneme sahip olmayan eserler üzerindeki manevi haklarda durum ne olacaktır? Konu ile ilgili FSEK'te bir düzenleme bulunmamakta olup, koruma sürelerinin dolması halinde söz konusu eserler üzerindeki manevi hakların akıbetinin ne olacağı belirsizdir. Öğretideki baskın görüş, manevi hakların eser sahibinin kişiliğiyle yakından ilgili olması sebebiyle mali haklar gibi serbestçe kullanılamayacağı yönündedir<sup>402</sup>. Yani hiç kimse, koruma süresi dolmuş olsa da bir eserde, o eserin mahiyet ve hususiyetini bozan değişiklikler yapmamalı, eser sahibinin şeref ve haysiyetine zarar vermemeli veya eser sahibiymiş gibi eseri kendi adıyla yayımlamamalıdır. Esere ve eser sahibine yapılan bu ve benzeri manevi hak ihlallerinin önüne geçilmesi için ise kanaatimizce eserler üzerindeki manevi haklar, Bakanlıkça memleket kültürü için önemli önemsiz ayrımı yapılmadan korunmalıdır. Zira eserin varlığının ve bütünlüğünün devamı, o eseri kullanan toplumun da menfaatinedir<sup>403</sup>.

## **2.7. Birden Çok Kişinin Eser Sahipliğinde Manevi Hakların Kullanılması**

### **2.7.1. Genel Olarak**

Eser üzerinde birden çok kişinin eser sahipliği söz konusu olup da eser sahiplerinden birinin ölmesi halinde, ölenin mali hakları için FSEK'te özel bir düzenleme yapılmışken manevi hakları konusunda herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Bu sorun öğretilde, mali haklarla ilgili düzenlemenin manevi hakların niteliğine uygun olarak yorumlanması suretiyle çözüme kavuşturulmaktadır<sup>404</sup>. Biz de çalışmamızda meseleyi bu şekilde ele alacağız. Bununla birlikte, iki hak türünün gerek nitelik gerekse miras yoluyla geçiş konusunda birbirinden oldukça farklı olması nedeniyle FSEK'te manevi haklarla ilgili ayrıca bir düzenleme yapılmasının yerinde olacağı kanaatindeyiz.

<sup>402</sup> Tekinalp'e göre kanunda öngörülen 70 yıllık süre koruma süresi değil, yetkili kişilerin manevi hakları kullanma zamanının üst sınırıdır. Zira koruma süreleri mali haklar için öngörülmüş olup, manevi haklara uygulanamaz (Tekinalp, 2012: 176).

<sup>403</sup> Hirsch, 1943: 154; Ateş, 2003: 267-268; Bellican, 2008: 300-301; Arpacı, 2011: 72.

<sup>404</sup> Ateş, 2020: 1309; Selamet Tütüncü, 2020: 81.

## 2.7.2. İştirak Halinde Eser Sahipliğinde Manevi Hakların Kullanılması

İştirak halinde eser sahipliğinde mali hakların geçişi konusu FSEK m.64'te kaleme alınmış olup, eser sahibinin eserin tamamlanmasından önce ölmesi, eser sahibinin eserin tamamlanmasından sonra ve fakat alenileşmesinden önce ölmesi ve eser sahibinin eserin alenileşmesinden sonra ölmesi olmak üzere üç farklı ihtimale göre düzenlenmiştir. Bu nedenle iştirak halinde eser sahiplerinden birinin ölümü halinde manevi hakların kullanılması konusu da m.64'ün sistematığına uygun şekilde, bahse konu ihtimaller üzerinden incelenecektir.

### 2.7.2.1. Eser Sahibinin Eserin Tamamlanmasından Önce Ölmesi

İştirak halinde eser sahiplerinden birinin eserin tamamlanmasından önce ölmesi ihtimalinde, ölenin manevi haklarının kullanılması konusunda öğretide iki farklı görüş yer almaktadır. Bir görüşe göre, eser üzerindeki manevi haklar eserin aleniyet kazanmasıyla doğmakta, dolayısıyla tamamlanmamış eserlerde henüz var olmayan manevi hakların kullanılması söz konusu olmamaktadır<sup>405</sup>. Diğer görüşe göre ise, meydana getirilmekte olan fikri ürünün bulunduğu seviye itibarıyla eser niteliğinde olup olmadığına göre bir ayrıma gidilmeli, fikri ürün eser sayılabilecek bir düzeye erişmişse manevi hakların doğduğu kabul edilmelidir<sup>406</sup>. Bu halde, ölen eser sahibinin manevi hakları FSEK m. 19'da sayılan kişilerce kullanılacak olup, eser sahipleri arasındaki birlik hayatta kalan eser sahipleri ile manevi haklarını kullanmaya yetkili kişiler arasında devam edecektir<sup>407</sup>. Bu durumda hayatta kalan eser sahipleri, manevi hakları kullanmaya yetkili kişileri birliğe kabul etme mecburiyetindedir<sup>408</sup>. Kanaatimizce de iştirak halinde eser sahiplerinden birinin eserin tamamlanmasından önce ölmesi durumunda, eser sahibinin ölümü anına kadar yapılan fikri çalışmanın eser niteliği taşıyıp taşımadığına göre ikili bir ayrıma gidilmelidir. Fikri ürün eser niteliğini haiz olacak seviyeye gelmişse ölen eser sahibinin manevi hakları FSEK m.19'da sayılan kişilerce kullanılabilir; aksi durumda ise, manevi hakların varlığından söz edilemeyeceğinden kullanılması da mümkün görülmemelidir. O halde, eser niteliğini haiz olacak seviyeye gelen fikri ürünler yönünden birlik, hayatta kalan eser sahipleri ile FSEK m.19'da sayılan kişiler arasında devam edecek; manevi hakların kullanılması eser sahipleri ile yetkili kişilerin oybirliği ile sağlanacak; oybirliğine ulaşamadığı hallerde FSEK m. 10/2 ve m. 19/4 hükümleri uyarınca hâkim müdahalesi istenebilecektir. Birlik menfaatine tecavüz söz konusu olduğunda veya

<sup>405</sup> Ayiter, 1981: 204; Bozbel, 2012: 236; Erel, 2009: 291.

<sup>406</sup> Yavuz vd., 2014: 684; Tekinalp, 2012: 228; Ateş, 2012: 226 vd.; 2020: 1309; Öztan, 2008: 546-547.

<sup>407</sup> Tekinalp, 2012: 228; Ateş, 2012: 228; Selamet Tütüncü, 2020: 82-83.

<sup>408</sup> Ateş, 2012: 228; Selamet Tütüncü, 2020: 83.

sadece ölen eser sahibini ilgilendiren durumlarda ise, yetkili kişiler manevi hakları tek başlarına kullanabilecektir. Eser niteliğini haiz olacak seviyeye gelmeyen fikri ürünler yönünden ise birlik, sadece müstakbel eser sahipleri arasında devam edecek; FSEK m.19'da sayılan kişilerin birlik içinde söz hakkı bulunmayacaktır. Ancak birliğin yetkili kişilerle devam edeceğine dair bir sözleşme yapılmışsa, bu sözleşme hükümleri geçerli olacaktır.

#### **2.7.2.2. Eser Sahibinin Eserin Tamamlanmasından Sonra, Alenileşmesinden Önce Ölmesi**

İştirak halinde eser sahiplerinden birinin eserin tamamlanmasından sonra ve fakat alenileşmesinden önce ölmesi ihtimalinde, ölen eser sahibinin manevi hakları FSEK m.19'da sayılan kişiler tarafından kullanılır<sup>409</sup>. Fakat bu durumda manevi hakların kullanılması, tek kişinin eser sahipliğinden farklı olarak, hayatta kalan eser sahipleri ile yetkili kişilerin oybirliği ile sağlanır<sup>410</sup>. Oybirliğine ulaşılamadığı hallerde FSEK m. 10/2 ve m. 19/4 hükümleri uyarınca hâkim müdahalesine başvurulabilir. Birlik menfaatinin ihlali veya sadece ölen eser sahibini ilgilendiren hususlarda ise, yetkili kişilerin manevi hakları tek başlarına kullanması mümkündür. Hatta bu kullanım, diğer eser sahiplerine karşı da olabilir. Zira ölen eser sahibinin manevi hakları diğer eser sahiplerince de ihlal edilebilir. Örneğin; eserin, ölen eser sahibinin adı belirtilmeksizin yayımlanmasında durum böyledir<sup>411</sup>. Bu gibi hallerde manevi hakların kullanımı, yalnızca yetkili kişiler tarafından gerçekleştirilir.

#### **2.7.2.3. Eser Sahibinin Eserin Alenileşmesinden Sonra Ölmesi**

İştirak halinde eser sahiplerinden birinin ölümü halinde ortaya çıkabilecek son ihtimal ise, eser sahibinin eserin alenileşmesinden sonra ölmesidir. Bu ihtimalde de manevi haklar FSEK m.19'da sayılan kişiler tarafından kullanılır<sup>412</sup>. Hakların kullanımı, hayatta kalan eser sahipleri ile yetkili kişilerin oybirliği ile sağlanır. Oybirliğine ulaşılamadığı hallerde FSEK m. 10/2 ve m. 19/4 hükümleri uyarınca hâkim müdahalesine başvurulabilir. Birlik menfaatinin ihlal edildiği durumlarda ise, yetkili kişiler manevi hakları tek başlarına kullanabilir. Yine, ölen eser sahibinin manevi haklarının diğer eser sahiplerince ihlal edilmesinde olduğu gibi sadece ölen eser sahibini ilgilendiren hususlarda da manevi haklar, yalnızca yetkili kişiler tarafından kullanılacaktır<sup>413</sup>.

<sup>409</sup> Ayiter, 1981: 204; Tekinalp, 2012: 228; Bozbel, 2012: 237; Öztan, 2008: 546; Yavuz vd., 2014: 684.

<sup>410</sup> Erel, 2009: 291.

<sup>411</sup> Erel, 2009: 291; Arpacı, 2011: 74.

<sup>412</sup> Ayiter, 1981: 204; Tekinalp, 2012: 228; Yavuz vd., 2014: 684.

<sup>413</sup> Ayiter, 1981: 204; Erel, 2009: 291; Ateş, 2020: 1310.

### 2.7.3. Müşterek Eser Sahipliğinde Manevi Hakların Kullanılması

Müşterek eser sahiplerinden birinin ölümü halinde, ölen eser sahibinin gerek mali gerekse manevi haklarının kullanılması konusunda FSEK’te herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir<sup>414</sup>. Esasen müşterek eser sahipliği için ayrı bir düzenleme olmamasının yerinde olduğu kanaatindeyiz. Zira bu eser sahipliği türünde, eser sahiplerinin birbirinden bağımsız olarak meydana getirdiği, her biri FSEK anlamında başlı başına eser niteliğinde olan fikri ürünler birleştirilerek tek bir eser haline getirilmektedir. Oluşan yeni eserde, eser sahiplerinin hususiyetleri iç içe geçmediğinden, kimin hangi kısmın sahibi olduğu her zaman tespit edilebilmektedir. Nitekim söz konusu kısımların müşterek eserden ayrılarak tekrar bağımsız eser niteliğini kazandığı durumlarda her bir müşterek eser sahibi, kendi meydana getirdiği bağımsız eserin tek sahibi olmaktadır. Dolayısıyla tek kişinin eser sahipliğinde uygulanan hükümler, müşterek eser sahipliği için de geçerlidir<sup>415</sup>. O halde, müşterek eser sahiplerinden birinin ölmesi halinde, ölen eser sahibinin manevi hakları FSEK m.19’da sayılan kişilerce kullanılacak ve manevi hakların kullanılması ile ilgili diğer tüm hükümler burada da uygulama alanı bulacaktır.<sup>416</sup>

Son olarak, ölen eser sahibine ait kısmın tekrar bağımsız esere dönüştürülmediği varsayımında manevi hakların kullanılması konusuna da değinmekte yarar vardır. Eğer ölen eser sahibine ait kısmın müşterek eserden ayrılması istenmiyorsa veya söz konusu kısmın bağımsız bir esere dönüştürülmesi istenmekle birlikte bu dönüşümün gerçekleşeceği zamana kadar olan süreçte manevi hakların kullanılması söz konusu olursa, ortak eser üzerindeki manevi haklar, hayatta kalan eser sahipleri ile FSEK m.19’da sayılan kişilerin oybirliği ile kullanılır. Oybirliğine ulaşamadığı hallerde FSEK m. 9/2 ve m. 19/4 hükümleri uyarınca hâkim müdahalesine başvurulabilir. Ancak sadece ölen eser sahibinin vücuda getirdiği kısmı ilgilendiren hususlarda manevi haklar, yalnızca yetkili kişiler tarafından kullanılır. Yetkili kişilerin müşterek esere yapılan saldırı ve ihlallere karşı tek başlarına dava açma imkânları da bulunmaktadır.

<sup>414</sup> Bozbel, 2012: 237.

<sup>415</sup> Tekinalp, 2012: 226.

<sup>416</sup> Erel, 2009: 292; Bozbel, 2012: 237; Yavuz vd., 2014: 683; Ateş, 2020: 1309.

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### FİKİR VE SANAT ESERLERİ ÜZERİNDEKİ MALİ HAKLARIN MİRAS YOLUYLA GEÇİŞİ

#### 3.1. Genel Olarak

Bir fikir ve sanat eserinden ekonomik olarak yarar sağlamaya imkân veren mali haklar, doğası gereği devir ve temlik edilebilen, kiralanabilen, ödünç verilebilen, bağışlanabilen ve en nihayetinde miras yoluyla geçebilen haklardır. Mali hakların miras yoluyla geçişi FSEK'in, "miras" kenar başlığı altında yer alan 63, 64 ve 65. maddelerinde düzenlenmektedir. FSEK m.63/1'de, *"Bu Kanunun tanıdığı mali haklar miras yolu ile intikal eder."* hükmü ve FSEK m.63/2'de, *"Mali haklar üzerinde ölüme bağlı tasarruflar yapılması caizdir."* hükmü kaleme alınmış, mirasla geçişte TMK hükümlerine yollama yapılmıştır. O halde, fikir ve sanat eserleri üzerindeki mali hakların miras yoluyla geçişi, TMK'nin genel miras hükümlerine göre olacaktır<sup>417</sup>. Belirtmek gerekir ki FSEK'te mali hakların miras yoluyla geçişine dair herhangi bir hüküm olmasaydı bile haklar, eser sahibinin ölümü neticesinde TMK'nın 575 ve devamı hükümlerine göre kendiliğinden terekeye dâhil olarak mirasçılara geçerdi. Zira mali hakların miras hukukunun temel hükümlerine göre geçişi, bir hukuki olay olan ölümün tabii sonucudur<sup>418</sup>. Bu nedenle mali hakların mirasla geçişine dair FSEK'te ayrıca hüküm bulunmasına gerek olmadığı söylenebilir. Ancak kanun tasarısını hazırlayan HIRSCH<sup>419</sup>, eser üzerindeki hakların hukuki nitelik itibarıyla kişilik haklarından farklı olduğunu göstermek amacıyla bu yolun tercih edildiğini belirtmiştir.

Genel miras hükümleri uyarınca mali haklar, eser sahibinin ölüme bağlı tasarruf yoluyla belirlediği kişilere, ölüme bağlı tasarruf yapılmamış olması durumunda ise yasa yoluyla belirlenen kişilere geçer. Söz konusu kişilerin mali hakları elde etmesi, kanunda öngörülen şartları taşımalarına bağlıdır<sup>420</sup>. Bu şartlardan ilki, kişinin eser sahibinin ölümü anında sağ olmasıdır. Eser sahibinin ölümünden önce veya onunla aynı anda ölen kişiler, mirasçı veya vasiyet alacaklısı olamazlar. İkinci şart, kişinin mirasçılık ehliyetine sahip bulunmasıdır. Mirasçılık ehliyeti, hak ehliyetinin miras hukukundaki görünümüdür<sup>421</sup>. Her insan yaşadığı

<sup>417</sup> Öztan, 2008: 537; Eldeniz, 2008: 107; Bozbel, 2012: 232; Ateş, 2012: 105; Tekinalp, 2012: 226.

<sup>418</sup> Ateş, 2020: 46.

<sup>419</sup> Ayiter, 1981: 205; Ateş, 2020: 46.

<sup>420</sup> İmre ve Erman, 2021: 304.

<sup>421</sup> Dural ve Öz, 2021: 365; İmre ve Erman, 2021: 306.

müddetçe hak ehliyetine sahip olacağından, eser sahibinin ölümünde sağ olan gerçek kişiler, mirasçılık ehliyetine de sahip olacaktır. Eser sahibinin ölümü anında kişilik kazanmış ve kişiliği son bulmamış olan tüzel kişilerin de, mirasçılık ehliyeti bulunmaktadır<sup>422</sup>. Buna karşılık hayvan, bitki veya nesne gibi hukuken kişi sayılmayan varlıklar mirasçılık ehliyetine sahip değildir. Kanunda öngörülen üçüncü ve son şart ise, kişinin mirastan yoksunluk sebeplerinden biriyle bu sıfatını kaybetmemiş olmasıdır. Mirastan yoksunluk sebepleri TMK m. 578’de düzenlemiş olup, maddede sayılan sebeplerden birinin gerçekleşmiş olması durumunda kişi artık eser sahibinin terekesi üzerindeki hak sahipliğini kaybeder. Mirastan yoksunluk kendiliğinden hüküm ifade eder. Mirastan yoksun olan kişi eser sahibinden önce ölmüş gibi kabul edilerek paylaşmaya katılmaz, vasiyet alacaklısı ise de vasiyetin yerine getirilmesine ilişkin mirasçılara karşı talep hakkı elde edemez<sup>423</sup>.

Sayılan şartları taşıyan kişiler, mali hakları miras yoluyla elde ederler. Mirasın geçmesi, ölümle birlikte kendiliğinden olmakta, mirasa bağlı hak ve borçların doğması için hiçbir işleme, irade beyanına veya başvuruya gerek bulunmamaktadır<sup>424</sup>. Bu nedenle eser sahibinin ölümü sonradan tespit edilse veya mirasçının/vasiyet alacaklısının eser sahibinin ölümünden haberi olmasa bile mali haklar, mirasçıya/vasiyet alacaklısına eser sahibinin ölümü anında geçer.<sup>425</sup>

## **3.2. Mali Hakları Kullanabilecek Kişiler**

### **3.2.1. Eser Sahibinin Yasal Mirasçıları**

#### **3.2.1.1. Genel Olarak**

Eser sahibinin mali hakları üzerinde ölüme bağlı tasarrufta bulunmaması halinde yasal mirasçılık kuralları geçerli olur. Yasal Mirasçılık, murisin sağlığında hiçbir ölüme bağlı tasarrufta bulunmaması durumunda, terekesinin kimlere intikal edeceğinin kanunda düzenlendiği mirasçılıktır<sup>426</sup>. 4721 sayılı TMK’nin miras hukuku kitabının 495-501 maddelerinde düzenlenmiştir. Bu hükümlere göre yasal mirasçılık, kan bağına dayanan, sözleşmeye dayanan ve uyrukluk ilişkisine dayanan mirasçılık olmak üzere üçe ayrılır. Kan

<sup>422</sup> Burada, TMK m. 526 uyarınca ölüme bağlı tasarruf ile vakıf kurma işlemine ayrı bir parantez açmak gerekir. Zira bu durumda vakıf, mirasın açılmasından sonra tescil edilmekte ve tüzel kişilik kazanmakta ancak kendisine tahsis edilen hakları geçmişe etkili olarak iktisap etmektedir. Bu ise mirasçılık ehliyetinin, mirasın açıldığı anda var olması gerektiği şartına yasal bir istisna oluşturur.

<sup>423</sup> Dural ve Öz, 2021: 376.

<sup>424</sup> Serozan ve Engin, 2019: §5 N.3; Antalya, 2019: 91-92.

<sup>425</sup> Dural ve Öz, 2021: 358; Birinci Uzun, 2018: 15-16.

<sup>426</sup> Dural ve Öz, 2021: 5; Serozan ve Engin, 2019: §2 N.10; İnan vd., 2015: 68; Öztan, 2016: 37; Hatemi, 2017: 16; Antalya, 2019: 105; Kılıçoğlu, 2019: 26; Sarı, 2019: 27; İmre ve Erman, 2021: 12.

bağına dayanan yasal mirasçılar murisin kan hısımları, sözleşmeye dayanan yasal mirasçılar murisin eşi ve evlatlığı, uyrukluk ilişkisine dayanan yasal mirasçı ise devlettir<sup>427</sup>.

### 3.2.1.2. Kan Hısımlarının Yasal Mirasçılığı

Türk hukukunda kan hısımlarının yasal mirasçılığında zümre sistemi uygulanmaktadır. Zümre, bir şahıstan üreyenlerin o şahısla birlikte meydana getirdikleri topluluğu ifade eden bir kavramdır<sup>428</sup>. Zümre sistemi temelde, nesillerin birbirini izlemesinden kaynaklanan doğal ilişkiye dayanmaktadır. Bu sistemin en önemli özelliği mirasçıları, mirasbırakanın ölümünden önce açık ve belirlenebilir kılmasıdır.

Zümre sistemine hâkim olan birtakım ilkeler bulunmaktadır. Bunlardan biri, zümre önceliği ilkesidir. Bu ilke uyarınca bir önceki zümrede mirasçı bulunması, bir sonraki zümrenin mirasçılığını engellemektedir. Bu bakımdan sonraki bir zümrenin mirasçı olabilmesi, önceki zümrede hiçbir mirasçının bulunmaması veya var olan mirasçıların hepsinin mirasçılıktan çıkarma, mirastan yoksunluk, ret ya da mirastan feragat gibi bir sebeple mirasçılık sıfatı kazanamamış olması gerekmektedir<sup>429</sup>. Diğer bir ilke, zümre içinde öncelik ilkesidir. Bu ilkeye göre, zümre içinde ön sırada bulunan mirasçılar, bir alt sıradaki mirasçıların mirasçılığını engellemektedir. Bu anlamda bir zümre içinde, miras bırakana daha uzak sırada olan bir kan hısımlarının mirasçı olabilmesi, aynı zümre içinde daha yakın sırada kan hısımlarının bulunmamasına veya var olan hısımların herhangi bir sebepten mirasa çağrılmamalarına bağlıdır<sup>430</sup>. Değinilmesi gereken bir diğer ilke ise, eşitlik ilkesidir. Eşitlik ilkesine göre miras, zümre içinde aynı sırada bulunan mirasçılara eşit olarak dağıtılır.

Miras hukukunda hareket noktası miras bırakan olduğu için zümreler miras bırakandan başlayarak saptanır. Bu şekilde yakından uzağa doğru zümreler oluşturulur. Birinci zümre mirasbırakanın altsoyudur. Daha sonra mirasbırakanın ana-babası ile onların altsoyu gelir. Mirasbırakanın büyük ana ve büyük babaları, onların ana ve babaları, onların büyük ana ve büyük babaları da birer zümre oluşturmakta olup, zümre sayısı bu şekilde yukarıya doğru uzayıp gider. Ancak Türk hukukunda, hem insan ömrünün belli bir süreyle sınırlı olmasından ötürü her zümrenin mirasçı olabilmesi pratikte mümkün olmadığından hem de miras bırakana

<sup>427</sup> Dural ve Öz, 2021: 17; İmre ve Erman, 2021: 15; Öztan, 2016: 39;

<sup>428</sup> Oğuzman, 1995: 20; Serozan ve Engin, 2019: §2 N.18; Öztan, 2016: 39; Antalya, 2019: 108; Sarı, 2019: 29; Kılıçoğlu, 2019: 29; Dural ve Öz, 2021: 19.

<sup>429</sup> Kılıçoğlu, 2019: 30; Serozan ve Engin, 2019: §2 N.25; Dural ve Öz, 2021: 22; İmre ve Erman, 2021: 16-17.

<sup>430</sup> Serozan ve Engin, 2019: §2 N.27; Dural ve Öz, 2021: 24.

uzak hısımların mirasçı olmaları sakıncalı bulunduğundan ilk üç zümrenin mirasçılığı kabul edilmiştir<sup>431</sup>.

TMK m. 495 uyarınca, birinci zümre mirasçılar mirasbırakanın altsoyudur. Buna göre, eser sahibinin çocukları, torunları, torun çocukları, torun torunları vs. birinci zümre mirasçılardır. Bu nedenle eser sahibi öldüğünde, eserin mali hakları öncelikle çocuklarına geçer. Eser sahibinin çocuğunun bulunmaması durumunda torunları, torunların bulunmaması durumunda ise torun çocukları mirasçılık sıfatını haiz olacaklardır. Aynı derecede birden fazla mirasçı varsa, örneğin eser sahibinin 3 çocuğu bulunuyorsa, miras çocuklar arasında eşit olarak paylaştırılacaktır.

Eser sahibinin birinci zümrede mirasçısı bulunmaması halinde ikinci zümre mirasçılar miras hakkını sahip olacaklardır. Bunlar, TMK m.496'da belirtildiği üzere mirasbırakanın ana ve babasıdır. Ana ve baba eşit olarak mirasçılardır. Ana veya babadan biri eser sahibinden önce ölmüşse, ona düşen miras payı altsoyuna geçer. Yani eser sahibinin kardeşleri, kardeş çocukları, kardeş torunları vs. aşağıya ve yana doğru sınırsız olmak üzere ikinci zümreyi oluşturur. Ölen ana ya da babanın alt soyu yoksa mirasın tamamı sağ kalan diğerine ait olur. Ana ve babanın her ikisi de eser sahibinden önce ölmüşse ve altsoyları yoksa miras, üçüncü zümre mirasçılarına kalacaktır.

Üçüncü zümre mirasçılar ise, yine aşağıya ve yana doğru sınırsız olmak üzere, eser sahibinin büyük ana ve büyük babaları ile onların altsoyundan oluşur. İkinci zümre için geçerli olan kurallar TMK m.497 uyarınca üçüncü zümre için de geçerlidir. Ancak burada miras, iki büyük ana ve iki büyük baba bulunduğu için dört kola ayrılır. Büyük ana-babalardan biri eser sahibinden önce ölmüşse, ölen kişinin yerini varsa altsoyu alır. Altsoyu yoksa ölen büyük ana-babaya düşen miras payı, sağ kalan diğerine ait olur. Bir taraftaki büyük ana-babanın her ikisi de eser sahibinden önce ölmüşse ve altsoyları yoksa mirasın tamamı diğer taraftaki büyük ana-babaya geçecektir.

### 3.2.1.3. Sağ Kalan Eşin Yasal Mirasçılığı

Eser sahibinin ölmesi neticesinde mali hakların geçeceği kişilerden birisi de eser sahibinin sağ kalan eşidir. Ancak sağ kalan eş zümre mirasçısı değildir<sup>432</sup>. Bu nedenle zümre sistemine hâkim olan ilkeler eşin mirasçılığında uygulanmaz.

Sağ kalan eşin yasal mirasçılığı, TMK m.499'da düzenlenmiştir. Bu hükme göre sağ kalan eş, her zümre ile birlikte mirasçı olmakta, ancak pay oranı birlikte bulunduğu zümreye

<sup>431</sup> Dural ve Öz: 2021: 19; İmre ve Erman, 2021: 31;

<sup>432</sup> Öztan, 2016: 70; Antalya, 2019: 126; Dural ve Öz: 2021: 37.

göre farklılık göstermektedir. Birinci zümre ile mirasçı olması durumunda sağ kalan eşin miras payı, mirasın  $\frac{1}{4}$  'ü oranındadır. İkinci zümre ile mirasçı olduğunda miras payı  $\frac{1}{2}$ 'ye yükselir. Üçüncü zümre ile mirasçı olduğunda ise bu oran mirasın  $\frac{3}{4}$ 'üdür. Belirtmek gerekir ki üçüncü zümre için öngörülen oran, eşin büyük ana-baba veya onların bir derece altsoyu ile birlikte mirasçı olması durumunda geçerlidir. Yani sağ kalan eş, eser sahibinin büyük ana-babalarıyla veya onların altsoyu olan eser sahibinin amca, hala, dayı ve teyzeleriyle birlikte mirasçı ise  $\frac{3}{4}$  oranında mirasçısıdır. Bu kişilerin ölmüş olması halinde mirasçılık sıfatı onların altsoyuna geçmez. Zira sağ kalan eşin varlığı, halefiyetin devam etmesini engeller ve böylece eş, tüm mirasa tek başına sahip olur<sup>433</sup>.

Sağ kalan eşin yasal mirasçılık sıfatını kazanabilmesi için, eser sahibinin öldüğü anda, resmi olarak evlilik bağının var olması şarttır<sup>434</sup>. TMK m.181 uyarınca, boşanma kararının kesinleşmesiyle birlikte, eşler artık birbirlerine yasal mirasçı olamazlar. Eser sahibinin boşanma davası devam ederken ölmesi durumunda ise sağ kalan eşin yasal mirasçılığı kural olarak devam eder. Bu kuralın istinası, eser sahibinin mirasçılarında birinin davaya devam etmesi ve yargılama sonunda sağ kalan eşin kusurunun ispatlanmasıdır<sup>435</sup>. Benzer şekilde, evlenmenin iptali için açılan davada eser sahibinin yargılama devam ederken ölmesi halinde, evlilik ölüm ile son bulmuş olacağından sağ kalan eş eser sahibine mirasçı olur. Ancak eser sahibinin mirasçılarında birinin davayı devam ettirmesi ve yargılama sonunda sağ kalan eşin evlenme sırasında iyiniyetli olmadığına anlaşılmaması halinde eşin mirasçılığı sona erer<sup>436</sup>. Bu istisnai durumlarda sağ kalan eş, eser sahibine yasal mirasçı olamayacaktır<sup>437</sup>.

### 3.2.1.4. Evlatlığın Yasal Mirasçılığı

Evlatlığın yasal mirasçılığı, TMK m.500'de düzenlenmiştir. Bu hüküm uyarınca, evlatlık ve altsoyu, evlat edinene kan hısmı gibi mirasçı olurlar. O halde evlatlık ve altsoyu birinci zümre mirasçısı olup, miras hakkı açısından eser sahibinin alt soyu ile aynı haklara sahiptir<sup>438</sup>. Belirmek gerekir ki eser sahibinin kan hısmı olmayıp da zümre sistemine dâhil

<sup>433</sup> Dural ve Öz, 2021: 31; Sarı, 2019: 43.

<sup>434</sup> Serozan ve Engin, 2019: §2 N.62; Öztan, 2016: 70; İmre ve Erman, 2021: 50-51; Antalya, 2019: 129;

<sup>435</sup> Dural ve Öz, 2021: 42-43; Antalya, 2019: 131-134; Sarı, 2019: 45.

<sup>436</sup> İmre ve Erman, 2021: 50-51; Antalya, 2019: 131-135; Sarı, 2019: 45-46.

<sup>437</sup> Bu noktada, sağ kalan eşin sadece bu sıfatı ile yasal mirasçı olamayacağını vurgulamakta yarar vardır. Eşler arasında, birbirlerine ayrıca mirasçı olmalarını gerektirecek bir kan hısımlığı bulunuyorsa, sağ kalan eşin bu sıfatla olan mirasçılığı devam eder. (Dural ve Öz, 2021: 45).

<sup>438</sup> İmre ve Erman, 2021: 34; Sarı, 2019: 41.

olabilen tek mirasçı, evlatlık ve onun altsoyudur. Bu bakımdan zümre sistemine hâkim olan ilkeler, evlatlığın mirasçılığında da geçerlidir.

Evlatlık ve altsoyunun eser sahibine mirasçı olabilmesi için kural olarak, eser sahibinin ölümü anında geçerli şekilde kurulmuş ve devam etmekte olan bir evlatlık ilişkisinin bulunması gerekmektedir. Bu kuralın istisnası ise TMK m. 315/2’de kaleme alınmıştır. Buna göre, eser sahibi evlat edinme başvurusunda bulunur ancak işlemler henüz tamamlanmadan ölürse, diğer şartlar bundan etkilenmediği sürece evlatlık ve altsoyu, evlatlık ilişkisi kurulmuş gibi eser sahibine mirasçı olur<sup>439</sup>.

Evlatlığın mirasçılığı, her ne kadar evlat edinenin kan hısmı altsoy mirasçılığı gibi kabul edilse de evlatlık ile evlat edinen arasındaki soy bağı ilişkisi mahkeme kararıyla kurulur. Bu da evlatlığın mirasçılığında birtakım farklı özellikler ortaya çıkarır. Bunlardan ilki, evlatlığın öz ailesine, yani kendi kan hısımlarına olan mirasçılığının devam etmesidir<sup>440</sup>. Böylece evlatlık ve altsoyu hem kendi hısımlarından hem de evlat edinenden miras alır. Bir diğer özellik, evlatlık ilişkisi ile sadece evlat edinen ve evlatlık arasında hısımlık kurulduğundan evlatlık ve altsoyunun, evlat edinenin hısımlarına mirasçı olamamasıdır<sup>441</sup>. Bu anlamda eser sahibi öldüğünde geride evlatlık torunu kalmışsa, bu torun eser sahibi dedeye mirasçı olamayacaktır. Son özellik ise, evlat edinen ile evlatlık ve altsoyu arasındaki mirasçılığın tek yönlü olmasıdır<sup>442</sup>. Bu da evlat edinen ve hısımlarının, evlatlığa mirasçı olamayacakları anlamına gelir. Örnek vermek gerekirse, eser sahibinin evlat edinilen olması durumunda, mali haklar evlat edinene yasal mirasçılık yoluyla geçmeyecektir. Bununla birlikte, evlat edinenin mali hakları atanmış mirasçı olarak iktisap etmesinin önünde herhangi bir engel bulunmamaktadır.

### 3.2.1.5. Devletin Yasal Mirasçılığı

TMK m.501 uyarınca, mirasçı bırakmaksızın ölen kimsenin mirası devlete geçer. Buna göre, devletin yasal mirasçı sıfatıyla mali hakları iktisap edebilmesi için eser sahibinin geride hiçbir yasal mirasçı bırakmamış olmasının yanında, terekenin tümü için mirasçı atamamış olması da gerekmektedir<sup>443</sup>. Bu bakımdan hiçbir yasal mirasçısı bulunmayan eser sahibi, terekenin bir bölümü için mirasçı atamışsa, terekenin kalan kısmı yasal mirasçı sıfatıyla devlete

<sup>439</sup> Oğuzman, 1995: 72; Antalya, 2019: 123; Sarı, 2019: 41.

<sup>440</sup> Dural ve Öz, 2021: 36; İmre ve Erman, 2021: 36.

<sup>441</sup> İmre ve Erman, 2021: 34; Sarı, 2019: 41.

<sup>442</sup> İmre ve Erman, 2021: 34; Sarı, 2019: 41.

<sup>443</sup> Sarı, 2019: 47; Dural ve Öz, 2021: 47; İmre ve Erman, 2021: 39.

gececektir. Diğer yasal mirasçılıklardan farklı olarak devlet, eser sahibinin borçlarından sınırsız sorumlu değil, sadece terekeden miras yoluyla edindiği değerler kadarıyla sorumludur<sup>444</sup>.

### 3.2.2. Eser Sahibinin Ölümüne Bağlı Tasarruf Yoluyla Belirlediği Kişiler

#### 3.2.2.1. Genel Olarak

FSEK m.62/3'te yer alan “*Malî haklar üzerinde ölümüne bağlı tasarruflar yapılması caizdir.*” hükmü ile eser sahibine ölümüne bağlı tasarruf yapma imkânı tanınmış, mali hakların eser sahibinin yasal mirasçılarının yanında ölümüne bağlı tasarruf yoluyla belirlediği kişilere de geçebileceği hüküm altına alınmıştır.

Ölümüne bağlı tasarruflar, hüküm ve sonuçlarını mirasbırakanın ölümünden sonra doğuran hukuki işlemlerdir<sup>445</sup>. Ölümüne bağlı tasarruflar, şekli anlamda ölümüne bağlı tasarruflar ve maddi anlamda ölümüne bağlı tasarruflar olmak üzere ikiye ayrılırlar. Şekli anlamda ölümüne bağlı tasarruflar, mirasbırakanın iradesini dış dünyaya açıklarken uymak zorunda olduğu şekil şartlarını ifade eder<sup>446</sup>. Bunlar, hukukumuzda sınırlı sayı (numerus clausus) ilkesine<sup>447</sup> tabi olarak düzenlenmiş olup, iki tanedir: vasiyetname ve miras sözleşmesi.

Vasiyetname, mirasbırakanın karşı tarafa ulaşması gerekmeyen, tek taraflı irade beyanı ile yaptığı ölümüne bağlı tasarruftur<sup>448</sup>. Bu nedenle vasiyetnamenin doğması, devam etmesi ve sona ermesi münhasıran eser sahibinin elindedir. Eser sahibi dışında herhangi bir kimsenin rızasına veya beyanına ihtiyaç yoktur. Vasiyetnameler; resmi vasiyetname, el yazılı vasiyetname ve sözlü vasiyetname olmak üzere üç şekilde düzenlenebilir. Resmi vasiyetname ile el yazılı vasiyetname olağan durumlarda, sözlü vasiyetname ise olağanüstü durumlarda yapılır.

<sup>444</sup> Dural ve Öz, 2021: 48; Öztan, 2016: 68; Antalya, 2019: 142; Sarı, 2019: 47; İmre ve Erman, 2021: 39.

<sup>445</sup> Dural ve Öz, 2021: 50; Serozan ve Engin, 2019: §4 N.1; Öztan, 2016: 175; Antalya, 2019: 146; İmre ve Erman, 2021: 53; Kocaağa, 2006: 31; Hatemi, 2017: 80.

<sup>446</sup> Dural ve Öz, 2021: 52; Sarı, 2019: 20; İnan vd., 2015: 169; Hatemi, 2017: 81; İmre ve Erman, 2021: 55; Öztan, 2016: 185; Antalya, 2019: 157; Kılıçoğlu, 2019: 98; Kocaağa, 2006: 33.

<sup>447</sup> Şekli anlamda ölümüne bağlı tasarrufların sınırlı sayı ilkesine tabi olması, mirasbırakanın ölümüne bağlı tasarrufta bulunurken vasiyetname ya da miras sözleşmesinden birini seçmek zorunda olmasının yanında, özellikle vasiyetnamelerde, sadece kanunun öngördüğü vasiyetname türlerinden birini seçmek ve seçtiği vasiyetname türünde de o tür için öngörülmüş olan şekil şartlarına uymak zorunda olmasını da ifade etmektedir (Dural ve Öz, 2021: 53).

<sup>448</sup> Oğuzman, 1995: 94; Türk, 2020: 15; Antalya, 2019: 159;

Miras sözleşmesi ise, mirasbırakan ile karşı taraf arasında yapılan iki taraflı bir hukuki işlemdir<sup>449</sup>. Tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanıyla kurulduğundan vasiyetnameden farklı olarak her iki tarafı da bağlar. Sözleşmenin geçerli şekilde kurulabilmesi resmi vasiyetname şeklinde düzenlenmesine bağlıdır. Miras sözleşmeleri Türk hukukunda, olumlu (miras sözleşmesi) ve olumsuz (mirastan feragat sözleşmesi) miras sözleşmesi olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Olumlu miras sözleşmesi, mirasbırakanın, mirasının tamamını veya bir kısmını ya da belirli bir malını sözleşme yaptığı kişiye veya üçüncü bir kişiye bırakma yükümlülüğü altına girdiği sözleşmelerdir<sup>450</sup>. Her ne kadar tanıtımda, sadece mirasçı atama veya belirli mal bırakmadan söz edilmişse de bunların dışında koşul, yükleme veya vasiyeti yerine getirme görevlisi atama gibi diğer maddi anlamda ölüme bağlı tasarruf türleri de olumlu miras sözleşmesinin konusu olabilir<sup>451</sup>. Olumsuz miras sözleşmesi ise mirasbırakan ile saklı pay sahibi mirasçı arasında, ivazlı ya da ivazsız olarak yapılan ve mirasçının beklenen bir hak niteliğinde olan mirasçılık sıfatından, kısmen veya tamamen vazgeçtiği sözleşmelerdir<sup>452</sup>. Bu sözleşme neticesinde feragat eden mirasçının mirasçılık sıfatı sona erer. Ancak eser sahibi ile olumsuz miras sözleşmesi yapan bir mirasçı, mali hakların tamamından veya belli bir oranından feragat edebileceği gibi sadece belli bir mali haktan da feragat edebilir<sup>453</sup>. Bu durumda feragat edenin miras payı azalmasına karşın mirasçılık sıfatı devam eder.

Maddi anlamda ölüme bağlı tasarruflar, şekli anlamda ölüme bağlı tasarruflar olan vasiyetname ve miras sözleşmesinin içeriğidir<sup>454</sup>. Kural olarak, TMK m.514-530 arasında düzenlenmiştir. Maddi anlamda ölüme bağlı tasarruflar, şekli anlamda ölüme bağlı tasarruflar gibi sınırlı sayıda değildir<sup>455</sup>. Ancak içeriği bağlayıcı nitelikte olan maddi anlamda ölüme bağlı tasarruf sayısı sınırlıdır. Bunun anlamı ise, eğer yapılan tasarruf kanunda maddi anlamda ölüme bağlı tasarruf olarak belirtilmemişse ve yorumla da bir sonuca ulaşamıyorsa, o tasarrufun

<sup>449</sup> Antalya, 2019: 186; Kılıçoğlu, 2019: 133; İmre ve Erman, 2021: 181;

<sup>450</sup> Antalya, 2019: 188; Özbey, 2010: 4; Öztan, 2016: 261-262; İmre ve Erman, 2021: 181.

<sup>451</sup> Önemle belirtmek gerekir ki vasiyetnamenin konusu olabilecek tasarrufların miras sözleşmesinde yer alması onların bağlayıcı olacağı anlamına gelmemektedir (Özbey, 2010: 11). Bu tür tasarruflar mirasbırakan tarafından her zaman serbestçe geri alınabilmektedir (Dural ve Öz, 2021: 140). Bu bakımdan eser sahibi mirasbırakan A'nın, B ile yaptığı bir miras sözleşmesinde eserin çoğaltma hakkını, her yıl kendisi adına anma töreni düzenletmesi şartıyla B'ye bırakması veya eserin mali haklarının idaresi için bir vasiyeti yerine getirme görevlisi ataması olumlu miras sözleşmesine örnektir.

<sup>452</sup> Oğuzman, 1995: 166; Antalya, 2019: 189; Öztan, 2016: 271; İmre ve Erman, 2021: 181-182.

<sup>453</sup> Arpacı, 2011: 85.

<sup>454</sup> Dural ve Öz: 2021: 55; Sarı, 2019: 20; İnan vd., 2015: 207; Hatemi, 2017: 82; İmre ve Erman, 2021: 57; Öztan, 2016: 293; Antalya, 2019: 229; Kılıçoğlu, 2019: 141; Kocaağa, 2006: 37.

<sup>455</sup> Kılıçoğlu, 2019: 142; Aksi görüş için bkz. Serozan ve Engin, 2019: §4 N.127.

mirasçılar üzerinde bağlayıcılığının olmayacağıdır<sup>456</sup>. Kanunda belirtilen başlıca maddi anlamda ölüme bağlı tasarruflar; mirasçı atama, belirli mal bırakma, vasiyeti yerine getirme görevlisi atama, koşul ve yükleme, mirastan feragat, mirastan çıkarma, paylaşma kuralları ve vakıf kurmadır. Sayılan tasarruflardan mirasçı atama, belirli mal bırakma, vasiyeti yerine getirme görevlisi atama ve vakıf kurma tereke üzerinde hak sahibi olacak kişilerin belirlendiği tasarruflardır. O halde, eser sahibinin ölüme bağlı tasarruf yoluyla belirleyeceği kişiler, atanmış mirasçı, vasiyet alacaklısı, vasiyeti yerine getirme görevlisi ve ölüme bağlı tasarruf yoluyla kurulan vakıftır.

### 3.2.2.2. Atanmış Mirasçı

Mirasbırakanın, bir ya da birden fazla gerçek veya tüzel kişiyi terekesinin tamamı ya da kesirli bir bölümü için hak sahibi yapmasına mirasçı atama denir<sup>457</sup>. Eser sahibinin düzenlediği bir vasiyetname ya da miras sözleşmesinde, “*Mirasımın 1/4’ü için A’yı mirasçı olarak atıyorum.*” veya “*Mirasımın tamamını B’ye bırakıyorum.*” şeklindeki irade beyanları mirasçı atamaya örnektir. Mirasçı atama ile tereke üzerinde hak sahibi olan kimse ise atanmış mirasçı olarak adlandırılır.

Atanmış mirasçı, yasal mirasçı gibi mirasbırakanın külli halefidir. Bu sebeple terekeyi, aktif ve pasifiyle bir bütün olarak, mirasbırakanın ölümü ile kendiliğinden kazanır<sup>458</sup>. Mirasbırakanın başka mirasçıları da bulunuyorsa, onlarla birlikte miras ortaklığını oluşturur, tereke borçlarından şahsen ve diğer mirasçılarla birlikte müteselsil sorumlu olur<sup>459</sup>. Külli halefiyetin bir diğer sonucu olarak atanmış mirasçı, tereke üzerinde mülkiyet hakkına sahiptir. Mülkiyet hakkı aynı bir hak niteliğinde olup, zamanaşımına uğramaz. Dolayısıyla atanmış mirasçı bu hakkını her zaman ileri sürebilir.

Atanmış mirasçı, mali hak üzerinde doğrudan doğruya hak sahibi olan birinci kişi olarak karşımıza çıkabileceği gibi yedek veya art mirasçı olarak da karşımıza çıkabilir. Yedek mirasçı, mirasçı olarak atanan birinci kişinin ölüm, mirası reddetme, mirastan feragat veya ölüme bağlı tasarrufun iptali gibi sebeplerle mirasa nail olamaması ihtimaline karşı, onun yerine geçmek üzere tayin edilen bir veya birden çok kişidir. Örneğin, eser sahibi A’nın, “*mirasımın 1/2’si için B’yi mirasçı atıyorum. Ancak B herhangi bir sebeple mirasçım olamaz ise onun yerine C’yi atıyorum.*” şeklindeki beyanında C yedek mirasçıdır. Art mirasçı ise, mirasçı olarak atanan

<sup>456</sup> Dural ve Öz, 2021: 138.

<sup>457</sup> Dural ve Öz, 2021: 141; Antalya, 2019: 230; İnan vd., 2015: 69; Kılıçoğlu, 2019: 149; İmre ve Erman, 2021: 12.

<sup>458</sup> Kılıçoğlu, 2019: 149.

<sup>459</sup> Kılıçoğlu, 2019: 149.

birinci kişinin mirası devretmekle yükümlü olduğu ikinci kişidir. Bu iki kişinin de mirasçılıkları şarta ya da ecele bağlıdır<sup>460</sup>. Örneğin, eser sahibi D'nin “*Mirasımın tamamı için 01.01.2050 tarihine kadar E'yi mirasçı atıyorum. 01.01.2050 tarihinden sonra mirasım F'nindir.*” şeklindeki beyanı ecele bağlı art mirasçı atamasıdır. Eser sahibi D'nin “*Mirasımın tamamı için E'yi mirasçı atıyorum. E yüksek lisans eğitimini tamamlamazsa mirasım F'nindir.*” şeklindeki beyanı ise şarta bağlı art mirasçı atamasına örnektir. Art mirasçı ataması tek dereceyle sınırlandırılmış olup, art mirasçıdan sonra art mirasçı ataması yapılamayacağı TMK m.521/2'de hüküm altına alınmıştır.

### 3.2.2.3. Vasiyet Alacaklısı

Mirasbırakanın bir kimseyi mirasçı atamaksızın, ona terekedeki muayyen bir malvarlığını bırakarak kazandırmada bulunmasına belirli mal bırakma denir<sup>461</sup>. Eser sahibi mirasbırakanın, “*Eserim üzerindeki çoğaltma ve yayma haklarını A'ya bırakıyorum.*” şeklindeki beyanı belirli mal bırakmaya örnektir. Belirli mal bırakma ile hak sahibi olan kimse ise vasiyet alacaklısı olarak adlandırılır. Vasiyet alacaklısı, gerçek veya tüzel kişi olabileceği gibi, tüzel kişiliği bulunmayan bir topluluk da olabilir. Vasiyet alacaklısı, atanmış mirasçıdan farklı olarak eser sahibinin külli halefi değil, cüzi halefidir<sup>462</sup>. Bu nedenle, kendisine bırakılan şeye doğrudan hak kazanamaz, sadece vasiyet borcunun yerine getirilmesi yönünde bir alacak hakkı elde eder. Bu hak vasiyeti yerine getirme görevlisi varsa ona, yoksa yasal veya atanmış mirasçılara karşı ileri sürülür. Ayrıca, cüzi halefiyetin bir diğer sonucu olarak vasiyet alacaklısı, eser sahibinin borçlarından sorumlu değildir.

Vasiyet alacaklısı, talepte bulunmasına rağmen vasiyet borcu yerine getirilmemişse, dava açarak vasiyetin yerine getirilmesini sağlayabilir. TMK m.602 uyarınca dava hakkı, vasiyet alacaklısının bu kazandırmayı öğrenmesinden veya vasiyet borcu daha sonra muaccel olaksa muaccel olma tarihinin üzerinden on yıl geçmekle zamanaşımına uğrar. Ayrıca belirtmek gerekir ki mirasçının mirası reddetme hakkı olduğu gibi vasiyet alacaklısının da vasiyeti reddetme hakkı bulunmaktadır. Geçmişe etkili olan red ile vasiyet borcu, mirasın açıldığı günden itibaren hiç doğmamış sayılır<sup>463</sup>. Vasiyetin reddi için kanunda belirli bir süre

<sup>460</sup> Dural ve Öz, 2021: 177.

<sup>461</sup> Kılıçoğlu, 2019: 146.

<sup>462</sup> Kılıçoğlu, 2019: 147.

<sup>463</sup> Dural ve Öz, 2021: 153.

öngörülmemiştir. Ancak vasiyet borcu on yıllık zamanaşımına tabi olduğundan red beyanı da ancak vasiyet borcunun doğumundan itibaren on yıl içinde yapılabilecektir<sup>464</sup>.

Yedek ve art mirasçı atamaya ilişkin hükümler, yedek vasiyet alacaklısı atama için de geçerlidir. Örneğin, eserin temsil hakkını A'ya bırakan eser sahibi, A'nın vasiyeti reddetmesi halinde temsil hakkının B'ye geçmesini öngörebilir. Böyle bir durumda B, yedek vasiyet alacaklısı olarak eserin temsil hakkına sahip olabilecektir.

#### 3.2.2.4. Vasiyeti Yerine Getirme Görevlisi

Vasiyeti yerine getirme görevlisi, eser sahibinin ölümünden sonra eser üzerindeki manevi hakların kullanılması bölümünde<sup>465</sup> detaylı olarak incelenmiş olduğundan, tekrara düşmemek adına bu bölümde yeniden ele alınmayacaktır. Eser sahibi dilerse manevi haklarının kullanımının yanında mali haklarının idaresini de vasiyeti yerine getirme görevlisine bırakabilir. Mali hakların idaresi için vasiyeti yerine getirme görevlisi atanması durumunda, hakların kendisi mirasçılara geçmiş olsa da kullanılması ve yönetimi vasiyeti yerine getirme görevlisi tarafından sağlanacak, mirasçıların hakların kullanımına doğrudan müdahalede bulunması söz konusu olmayacaktır<sup>466</sup>.

#### 3.2.2.5. Eser Sahibinin Ölümüne Bağlı Tasarruf Yoluyla Kurduğu Vakıf

Eser sahibi, eseri üzerindeki mali haklarını özgülemek suretiyle ölümünden sonra vakıf kurulmasını sağlayabilir. Ölümüne bağlı tasarruf yoluyla kurulan vakfın hükümleri TMK m.526'da düzenlenmiştir. Belirtmek gerekir ki zaten var olan bir vakfın mirasçı olarak atanması veya lehine belirli mal bırakılması bu hükmün kapsamına girmemektedir. Çünkü söz konusu hallerde vakıf, atanmış mirasçı veya vasiyet alacaklısı sıfatıyla hak sahibi olmaktadır. TMK m.526 hükmünde ise, eser sahibinin ölümünden sonra yeni bir vakıf kurulması söz konusudur.

Ölümüne bağlı tasarruf yoluyla kurulan vakıf, eser sahibinin ölümü ile değil, mahkeme nezdindeki sicile tescil ile tüzel kişilik kazanır. Vakfın eser sahibinin borçlarından sorumluluğu, kendisine özgülenen mal ve haklar ile sınırlıdır. Vakfa özgülenen hakların hangi anda kazanıldığı ise öğretide tartışmalıdır. İMRE VE ERMAN'a göre<sup>467</sup> ölümüne bağlı tasarruf yoluyla kurulan vakfa özgülenen haklar, eser sahibinin ölümü anında yani vakfın tüzel kişilik

<sup>464</sup> Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 260; Dural ve Öz, 2021: 153.

<sup>465</sup> Bkz. 2.1.4. Manevi Hakları Kullanabilecek Kişiler.

<sup>466</sup> Arslanlı, 1954: 166; Özer, 2006: 164.

<sup>467</sup> İmre ve Erman, 2021: 166.

kazanmasından önce geçmektedir. Yazarlar bu geçişin, mirasçı olabilmek için mirasbırakanın ölümü anında kişi olarak var olmak şartının bir istisnasını oluşturduğunu ve bu istisnanın ceninin mirasçılığına benzediğini savunmaktadırlar. OĞUZMAN'a göre<sup>468</sup> ise, kanunda cenin görüşünü destekleyecek yeterli hüküm bulunmamakta, bu nedenle kurucu ikameye benzer bir yorumun yapılması daha uygun olmaktadır. Öğretideki baskın görüş, ceninin mirasçılığına ilişkin hükümlerin uygulanması yönündedir<sup>469</sup>. Buna göre, nasıl ki cenin sağ doğmak şartıyla miras hakkını eser sahibinin ölümü anında kazanıyorsa, ölüme bağlı tasarruf yoluyla kurulan vakıf da sonradan tescil edilmek şartıyla kendisine özgülenen hakları eser sahibinin ölümü anında kazanmaktadır.

TMK m. 109 hükmü uyarınca, her vakfın bir yönetim organının bulunması şarttır. Eser sahibi vakfın yönetim görevini dilerse vasiyeti yerine getirme görevlisine dilerse de üçüncü bir kişiye bırakabilir. Yönetim görevi kime bırakılmış olursa olsun, bunun ölüme bağlı tasarrufta gösterilmesi gerekmektedir<sup>470</sup>. Aksi takdirde eksik olan bu husus, Vakıflar Genel Müdürlüğünce eser sahibine tamamlattırılır. Eser sahibi ölmüşse veya bahse konu tamamlamayı yapamayacak durumda ise, Vakıflar Genel Müdürlüğü eksikliğin tamamlanması hakkındaki görüşlerinin de yer aldığı bir dilekçe ile eser sahibinin son yerleşim yerindeki asliye hukuk mahkemesine başvuruda bulunur. Başvuru üzerine mahkeme, eksikliğin tamamlanması hakkında bir karar verir.

### 3.3. Mali Hakların Kullanılması ve Dava Hakkı

#### 3.3.1. Genel Olarak

Mali haklar, miras ortaklığı devam ettiği müddetçe, bütün mirasçıların oybirliği ile kullanılır<sup>471</sup>. Hakların mirasçılara ayrı ayrı özgülenmesi suretiyle miras ortaklığına son verilmesi durumunda ise mali hak, o hakkın özgülendiği mirasçı tarafından tek başına kullanılır. Mirasçılar, eser sahibinin ölümünden sonra kendilerine geçen mali hakları bizzat kullanabilecekleri gibi hakların kendilerini veya kullanımlarını üçüncü bir kişiye devrederek de mali haklardan yararlanabilirler. Bu husus FSEK m.48/1'de yer alan "*Eser sahibi veya mirasçıları kendilerine kanunen tanınan mali hakları süre, yer ve muhteva itibariyle mahdut veya gayrimahdut, karşılıklı veya karşılıksız olarak başkalarına devredebilirler.*" hükmünde

<sup>468</sup> Oğuzman, 1995: 160; Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 296;

<sup>469</sup> Dural ve Öz, 2021: 170; Antalya, 2019: 266; Kılıçoğlu, 2019: 158.

<sup>470</sup> İmre ve Erman, 2021: 167.

<sup>471</sup> Piroğlu, 2014: 157.

ve FSEK m.48/2’de yer alan, “*Mali hakları sadece kullanma salahiyeti de diğer bir kimseye bırakılabilir.(Ruhsat).*” hükmünde ifade edilmiştir.

Bilindiği gibi mali hakların kendileri veya kullanımları, bir bütün olarak devredilebileceği gibi her bir mali hakkın ayrı ayrı ve birbirlerinden bağımsız olarak devredilmesi de mümkündür. FSEK m.52 hükmü uyarınca, “*Mali haklara dair sözleşme ve tasarrufların yazılı olması ve konuları olan hakların ayrı ayrı gösterilmesi şarttır.*” Buna göre mirasçılar, mali hakların kendilerinin veya kullanımlarının devredildiği sözleşmeleri yazılı şekilde yapmalı ve hangi mali haklar sözleşmeye konu edilmişse o hakları sözleşme içeriğinde ayrı ayrı göstermelidirler.

Mali hakların kendilerinin devri halinde, haklar mirasçıların malvarlığından çıkarak onları devralan kişilerin malvarlığına girmektedir<sup>472</sup>. Ancak bu durum, devralan kişilerin haklardan eser sahibi veya mirasçılar gibi yararlanabileceği anlamına gelmemektedir. Devralan kişiler hakları, devir sözleşmesinde belirtilen şartlarda ve eser üzerindeki manevi hakları gözeterek kullanmak zorundadırlar<sup>473</sup>. Aksi halde mirasçılar duruma müdahalede bulunabilirler.

Mali hakların sadece kullanılmasının devri kanunda ruhsat, uygulamada ise lisans verme olarak adlandırılmaktadır. Bir mali hakkın lisansı verildiğinde, hakkın kendisi mirasçıların malvarlığında kalmaya devam etmekte; ancak hakkı kullanma ve semerelerinden yararlanma yetkisi, lisans sözleşmesinde öngörülen şartlar çerçevesinde lisans alana geçmektedir<sup>474</sup>. Lisans sözleşmesinin konusu esas olarak, mali hakkın kullanılmasına izin vermektir. Ancak diğer hak ve yükümlülüklerin de sözleşmeye konu edilmesi mümkündür. Sözleşmede genellikle, lisans alanın mali hakkın kullanılması karşılığında belirli bir ücret ödemesi öngörülmektedir. Ancak mirasçılar dilerse mali hakkın kullanımını karşılıksız olarak da devredebilirler<sup>475</sup>.

Mirasçılardan mali bir hakkın kendisini veya lisansını devralmış olan kişiler, mali hakkı veya lisansı ancak mirasçıların yazılı onayıyla üçüncü bir kişiye devredebilirler. Mirasçıların devre onay vermemesi durumunda, mali hakkın kendisini veya lisansını devralan üçüncü kişi iyiniyetli olsa bile devir geçersizdir. Zira FSEK m.54 hükmü uyarınca, “*Mali bir hakkı yahut kullanma ruhsatını devre salahiyetli olmayan kimseden iktisap eden, hüsnüniyet sahibi olsa bile himaye görmez.*” Mali hakkın belirli bir amaç için veya belirli bir süreyle sınırlı olarak

<sup>472</sup> Arslanlı, 1954: 173; Ayiter, 1981:206; Tekinalp, 2012: 230; Öztan, 2008: 552; Erel, 2009: 302; Dalyan, 2009: 201; Ercoşkun Şenol, 2013: 49; Aksi görüş için bkz. Beşiroğlu, 2002: 498-500.

<sup>473</sup> Erel, 2009: 303; Dalyan, 2009: 202; Ercoşkun Şenol, 2013: 50.

<sup>474</sup> Ayiter, 1981: 211;Erel, 2009: 303-304; Dalyan, 2009: 203-204; Tekinalp, 2012: 230;Ercoşkun Şenol, 2013: 50.

<sup>475</sup> Ayiter, 1981: 211; Dalyan, 2009: 204; Ercoşkun Şenol, 2013: 50.

devredilmesi durumunda, amacın ortadan kalkması veya sürenin geçmesiyle birlikte ilgili hak, mirasçılara geri döner. Ancak bu kural, mali hakkın kendisini veya lisansını devralmış olan kişinin ölümü veya iflası halinde geçerli değildir. Zira taraflardan birinin ölmesi veya iflasına karar verilmesi, kural olarak borç ilişkisini sona erdiren sebeplerden değildir<sup>476</sup>. Bunun istisnası ise, mali hakkın kullanımının, işin mahiyeti gereği, devralanın şahsına bağlı olduğu durumlardır. Örneğin, işleme hakkının veya lisansının devredilmesinde devralanın kişiliği önem taşımaktadır<sup>477</sup>. Bu nedenle, genellikle kişisel yetenek ve beceri gerektirmeyen çoğaltma ve yayma hakkının devrinde, devralanın ölümü veya iflası sözleşmeyi sona erdirmezken, işleme hakkını devralan kişinin ölümü veya iflası sözleşmeyi sona erdirmektedir<sup>478</sup>.

Mali bir hakkın kendisini veya lisansını devralmış olan kişiler, sözleşmede kararlaştırılan süre içerisinde, herhangi bir süre kararlaştırılmamış ise de durum ve koşullara göre makul bir süre içerisinde, devraldığı hak ve yetkilerden hiç ya da gereği gibi yararlanmaz ve bu durum mirasçıların menfaatlerine esaslı şekilde zarar verirse, mirasçılar sözleşmeden cayabilir. Cayma hakkı FSEK m.58 hükmünde kaleme alınmıştır. Buna göre, cayma hakkından önceden vazgeçme geçersiz olduğu gibi, bu hakkın kullanımını iki yıldan fazla süreyle yasaklayan şartlar da hükümsüzdür. Cayma hakkını kullanmak isteyen mirasçılar, karşı tarafa noter kanalıyla bir ihtarname göndererek sözleşmedeki hakların kullanılması için uygun bir süre vermelidir. Ancak hakların sözleşmedeki şekilde kullanılması karşı taraf için imkânsızsa veya böyle bir kullanımı reddetmişse ya da süre verilmesi halinde mirasçıların menfaatleri esaslı şekilde tehlikeye düşmekteyse, süre verilmesine gerek yoktur. İhtarnamenin sonuçsuz kalması durumunda veya süre verilmesine gerek olmayan hallerde mirasçılar, noter kanalıyla yapacakları bir ihbar ile sözleşmeden cayabilir. İhbarın yapılması ile birlikte cayma tamamlanır ve bu andan itibaren karşı tarafa devredilmiş olan hak ve yetkiler mirasçılara geri döner. Karşı tarafın ihbarın kendisine tebliğinden itibaren 4 hafta içinde caymaya itiraz etme hakkı vardır. 4 haftanın sonunda itiraz hakkı düşer ve cayma kesinleşir.

Mirasçılar dilerse, eser sahibinden kendilerine miras yoluyla geçen mali hakların bir kısmından veya tamamından vazgeçebilir. FSEK m.60'ta kaleme alınan vazgeçme hakkı, mirasın reddinden farklıdır. Mirasın reddinde, eser sahibinin intikale elverişli hak ve borçları ile diğer hukuki ilişkilerinden oluşan terekesi bir bütün olarak reddedilmektedir. Bu nedenle mirasın kısmen reddi veya kısmen kabulü gibi bir durum, mirasın reddi kurumunda söz konusu

<sup>476</sup> Seliçi, 1977: 81.

<sup>477</sup> Eserin işleme hakkı için bkz. bölüm 1.6.5.3.1. İşleme Hakkı.

<sup>478</sup> Ayiter, 1981: 222; Aydınçık, 2006: 143.

olamaz<sup>479</sup>. Oysa vazgeçme hakkı, sadece mali haklar açısından uygulama alanı bulur. Vazgeçme hakkını kullanmak isteyen mirasçılar, mirası reddetmemiş olmalıdır. Zira vazgeçme, ancak mali hakların kesin olarak kazanılmasından sonra mümkündür. Mirasçılar, eser sahibinin veya kendilerinin daha önce yapmış oldukları tasarrufları ihlal etmemek kaydıyla, bir resmi senet düzenleyerek ve bu hususu Resmi Gazete’de ilan ederek mali haklardan vazgeçebilir. Vazgeçme, ilan tarihinden itibaren geçerli olup, koruma süresinin bitmesi gibi hüküm ve sonuç doğurur.

Vazgeçme söz konusu değilse, mali haklar ister mirasçılar tarafından bizzat kullanılsın isterse de üçüncü kişilere lisans verilsin, mirasçılarının hem TMK’de düzenlenen miras hukuku genel hükümlerinden kaynaklanan hem de tasarruf edilen hakların eser üzerinde doğması sebebiyle FSEK’ten kaynaklanan dava imkânları bulunmaktadır. Mirasçılarının ayrıca, FSEK m.77’de düzenlenen geçici hukuki korumalardan yararlanma imkânı da mevcuttur<sup>480</sup>.

### 3.3.2. Türk Medeni Kanunu’ndan Doğan Dava Hakları

Genel olarak mirasçılarının sahip olduğu haklara ve dava imkânlarına eser sahibinin mirasçıları da sahiptir. Bunlar; ölüme bağlı tasarrufun iptali davası, tenkis davası, miras sebebiyle istihkak davası, paylaşma davası ve denkleştirme davası açma hakkı ile terekenin korunması önlemlerini alma hakkı şeklinde sayılabilir.

#### 3.3.2.1. Ölüme Bağlı Tasarrufun İptali Davası

Ölüme bağlı tasarrufların iptal sebepleri TMK m. 557’de düzenlenmiş olup bu hüküm uyarınca, eser sahibinin ölüme bağlı tasarrufu yaptığı esnada ehliyetsiz olması, tasarrufun yanılma, aldatma, korkutma veya zorlama sonucunda yapılmış olması, tasarrufun içeriğinin, bağlandığı koşulların veya yüklemelerin hukuka veya ahlaka aykırı olması ya da tasarrufun kanunda öngörülen şekillere uyulmadan yapılması durumlarında ölüme bağlı tasarrufun iptali için dava açılabilir.

<sup>479</sup> Belirtmek gerekir ki burada bahsedilen kısmi ret, kayıt ve şart içeren retlerdir. Örneğin; “*terekede bulunan taşınmazları kabul ediyorum, taşınıruları ise reddediyorum*” şeklindeki bir ret, kayıt ve şart içerdiği için geçersizdir. Bununla birlikte, miras payının kesirli bir bölümünün reddedilmesi, öğretide geçerli olarak kabul edilmektedir. Zira burada kayıt veya şarta bağlanmış bir ret değil, içerik yönünden sınırlandırılmış bir ret söz konusudur. Örneğin; “*payıma düşen mirasın yarısını reddediyorum*” şeklindeki bir ret, sadece içerik yönünden sınırlandırılmış olduğu için geçerli kabul edilmektedir (Dural ve Öz, 2021: 412).

<sup>480</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. Öztunalı, 2010: 184 vd.

Eser sahibinin ölümüne bağlı tasarrufu yaptığı esnada ehliyetsiz olmasına örnek olarak, tasarrufu uyuşturucu madde etkisi altında yapmış olması veya hastalığı sebebiyle ayırt etme gücünden yoksun bulunduğu bir esnada akdetmiş olması gösterilebilir.

Ölümüne bağlı tasarrufun yanılma sonucunda yapılmış olması durumunu, vasiyetnameler ve miras sözleşmeleri yönünden ayrı ayrı ele almak gerekir. Vasiyetnamelerde, tasarruf ile yanılma arasında illiyet bağı bulunması şartıyla her türlü yanılmanın iptal sebebi sayılacağı kabul edilmektedir<sup>481</sup>. Bu bakımdan örneğin eser sahibi A, Almanya’da yaşayan yeğeni B’nin maddi durumunun kötü olduğunu düşünerek ona eserinin çoğaltma hakkını vasiyet etse ancak gerçekte düşünülenin tam tersine B maddi refah içindeyse, söz konusu vasiyetname yanılma sebebiyle iptal edilebilir. Miras sözleşmelerinde ise, tasarrufun iki taraflı hukuki işlem niteliğinde olması sebebiyle yanılmanın her iki taraf yönünden de esaslı olması aranmaktadır<sup>482</sup>. Örneğin eser sahibi C, mirasını D’ye bırakmak isterken yanılarak başka bir arkadaşı E’ye bırakırsa buradaki yanılma esaslı olup, miras sözleşmesinin iptali sebebidir.

Yanılma için vasiyetnameler ile miras sözleşmeleri arasında yapılan ayırım aldatma için de geçerlidir<sup>483</sup>. Bu husus, özellikle aldatmanın üçüncü kişi tarafından yapıldığı durumlarda oldukça belirgindir. Zira vasiyetnamelerde, lehine tasarrufta bulunulan kişi, üçüncü kişinin onun lehine aldatma yaptığını bilmesee dahi vasiyetnamenin iptali söz konusudur. Oysa miras sözleşmelerinde aldatma sebebiyle iptal için lehine tasarrufta bulunulan kişinin aldatmayı bilmesi gerekir<sup>484</sup>. Aksi halde, miras sözleşmesi her ne kadar aldatma neticesinde yapılmış olsa da sözleşmenin iptali sonucunu doğurmaz.

Korkutma, eser sahibinin herkesten gizlediği bir sırrını ifşa etme tehdidinde bulunarak, zorlama ise eser sahibine silah doğrultularak ölümüne bağlı tasarruf yapmasını sağlamak şeklinde somutlaştırılabilir. İlliyet bağı bulunduğu sürece her ne şekilde olursa olsun korkutma veya zorlama altında vasiyetname yapılması, yapılan tasarrufların iptali sebebidir<sup>485</sup>. Miras sözleşmelerinde ise vasiyetnamenin iptali için korkutmanın esaslı olması aranır<sup>486</sup>. Miras sözleşmelerinin üçüncü kişinin korkutması veya zorlaması altında yapılması durumunda, bunu lehine kazandırmada bulunulan kişi bilmiyorsa, iyiniyetli olan bu kişiye sözleşmenin iptali sebebiyle uygun bir tazminat ödenir.

<sup>481</sup> Dural ve Öz, 2021: 226; İnan vd., 2015: 279; İmre ve Erman, 2021: 210.

<sup>482</sup> Dural ve Öz, 2021: 227; İnan vd., 2015: 279; Antalya, 2019: 301.

<sup>483</sup> Dural ve Öz, 2021: 228; İnan vd., 2015: 281.

<sup>484</sup> İnan vd., 2015: 281; Antalya, 2019: 301; İmre ve Erman, 2021: 211-212.

<sup>485</sup> İmre ve Erman, 2021: 212; Antalya, 2019: 302; İnan vd., 2015: 282;

<sup>486</sup> Antalya, 2019: 302; İnan vd., 2015: 282.

Eser sahibinin hukuka ya da ahlaka aykırı bir tasarrufta bulunması veya ölüme bağlı tasarrufu hukuka ya da ahlaka aykırı bir şarta, yüklemeye bağlaması da tasarrufun iptali sebeplerindendir. Örneğin, eser sahibi F, eserin yayma hakkını bir terör örgütüne düzenli bağış yapması kaydıyla G'ye bırakmışsa, konulan kayıt hukuka aykırı bir şart niteliğinde olduğundan tasarrufun iptali sonucunu doğurur.

Eser sahibinin ölüme bağlı tasarrufta bulunurken şekil kurallarına uymaması bir diğer iptal sebeplerindendir. Örneğin el yazılı vasiyetname yazmak isteyen eser sahibi H, vasiyetnameyi başından sonuna kadar el yazısıyla kaleme almak zorunda olduğu halde bir kısmını bilgisayardan yazmışsa söz konusu vasiyetname kanunda öngörülen şekle uymadığı için iptal edilebilirlik yaptırımına tabi olacaktır<sup>487</sup>. Resmi vasiyetnamelerde, vasiyetnamenin yapılmasına resmi memur veya tanık olarak katılan kimselerin, bunların eşlerinin veya hısımlarının lehine kazandırmada bulunulması durumunda ise tüm tasarruf değil, sadece ilgili kazandırma iptal edilir ki bu da şekle aykırılığın tasarrufun tümünden iptali sonucunu doğurması kuralının tek istisnasıdır.

Sayılan sebeplerden biri ile sakat olan ölüme bağlı tasarrufun hükümsüzlüğü kendiliğinden olmayıp, bozucu yenilik doğurucu bir dava olan iptal davası sonucunda gerçekleşmektedir<sup>488</sup>. Dava, eser sahibi mirasbırakanın ölümünden sonra, tasarrufun iptal edilmesinde menfaati bulunan mirasçı veya vasiyet alacaklısı tarafından açılabilir<sup>489</sup>. Dolayısıyla eser sahibinin/mirasçıların alacaklıları veya borçluları ile atanmışsa vasiyeti yerine getirme görevlisi iptal davası açma hakkına sahip değildir. Dava, iptal ettirilmek istenen ölüme bağlı tasarrufla doğrudan doğruya menfaat sağlayan kişilere karşı açılır. Görevli ve yetkili mahkeme, eser sahibi mirasbırakanın son ikametgâhının bulunduğu yerdeki asliye hukuk mahkemeleridir. TMK m.559 gereğince iptal davası açma hakkı, davacının ölüme bağlı tasarrufu, iptal sebebinin ve kendisinin hak sahibi olduğunu öğrendiği tarihten itibaren 1 yıl, herhalde vasiyetnamelerde açılma tarihinden, miras sözleşmelerinde ise mirasın geçmesi tarihinden itibaren iyiniyetli davalılara karşı 10 yıl, kötüniyetli davalılara karşı ise 20 yıl geçmekle düşmektedir. Buradaki iyiniyet, TMK m.3'de düzenlenen iyiniyettir<sup>490</sup>. Davalı, tasarrufta iptal sebebinin bulunduğunu bildiği veya bilmesi gerektiği halde, tasarruftaki menfaatleri kendisine mal etmiş ise kötüniyetli kabul edilir. Belirtilen süreler hak düşürücü süreler olup, iptal davası bu süreler içinde açılmazsa dava açma hakkı düşer. Ancak iptal

<sup>487</sup> Arpacı, 2011: 96.

<sup>488</sup> Kılıçoğlu, 2019: 200; Dural ve Öz, 2021: 230-231.

<sup>489</sup> İmre ve Erman, 2021: 217.

<sup>490</sup> İmre ve Erman, 2021: 221.

talebinde bulunma hakkı olan kişi, iptal durumunu hiçbir süreye bağlı olmaksızın, defi yoluyla her zaman ileri sürebilir<sup>491</sup>.

### 3.3.2.2. Tenkis Davası

Tenkis, kelime anlamı olarak azaltma veya eksiltme anlamlarına gelen bir kavramdır<sup>492</sup>. Tenkis davası ise, eser sahibinin tasarruf sınırını aşarak kazandırmada bulunması durumunda, yapılan kazandırmanın azaltılması/eksiltilmesi için açılan davadır<sup>493</sup>. Tasarruf sınırını, mirasçıların saklı payları belirler<sup>494</sup>. Eser sahibi, mirasçılarının saklı payları hariç olmak üzere, terekesi üzerinde sağlar arası veya ölüme bağlı her türlü tasarrufu gerçekleştirebilir. Ancak tasarruf sınırını aşar ve mirasçılarının saklı paylarını ihlal ederse, yaptığı kazandırmaların tasarruf sınırını aşan kısmının iptali için tenkis davası açılabilir.

Tenkis davası TMK m.560 vd. maddelerinde düzenlemiş olup niteliği gereği yenilik doğurucudur. Dava sonucunda verilen hüküm geçmişe etkili ve kişisel niteliktedir. Bunun anlamı, hükmün mirasın açıldığı tarihten itibaren etkili olması ve tenkis davası açmayan mirasçılarının bu hükümden yararlanamamasıdır.

Tenkis davası kural olarak saklı pay sahibi mirasçılar, kanunda belirtilen durumlarda ise saklı pay sahibi mirasçılarının alacaklıları ile iflas idaresi tarafından açılabilir. Lehine saklı payları ihlal eden ölüme bağlı ya da sağlar arası tasarruf yapılan kişiler ise davanın davalı tarafını oluşturur. Saklı pay sahibi mirasçılar TMK m.505'te tahdidi olarak sayılmış olup, eser sahibinin altsoyu, ana-babası ve eşidir. Sayılan kişilerden eser sahibinin ölümünde mirasçılık sıfatını kazananlar tenkis davası açabileceklerdir. Örneğin, eser sahibinin altsoyu hayatta iken, ana-babası mirasçı olmayacağından ana ve baba tenkis davası açamayacaktır<sup>495</sup>.

<sup>491</sup> İmre ve Erman, 2021: 222; Dural ve Öz, 2021: 234.

<sup>492</sup> <https://sozluk.gov.tr/> (erişim tarihi: 30.03.2022).

<sup>493</sup> Dural ve Öz, 2021: 276.

<sup>494</sup> Saklı pay, yasal mirasçılarının bazılarına tanınan, mirasbırakanın tasarruflarına karşı kanunen korunan miras payıdır. Saklı pay kavramı, Yargıtay 3. HD. 17.02.2015 T. 2014/21093 E. 2015/2415 K. “*Kanun koyucu, yasal mirasçılarının bir kısmına, miras bırakanın tasarruflarıyla ortadan kaldırılamayan, dokunulamayan bir miras hakkı tanımıştır. Kanun koyucu tarafından tanınan bu hakka saklı pay (mahfuz hisse) denir. Kendisine saklı pay tanınan mirasçılar da saklı paylı mirasçı denmektedir. Saklı paylı mirasçının hakkı, miras bırakanın iradesinden bağımsız olarak güçlendirilmiştir. Miras bırakan, saklı pay üzerinde saklı paylı mirasçılarının haklarını ortadan kaldıracak tasarruflarda bulunamaz. Saklı paylı mirasçılar, miras bırakanın saklı paylarına el atması halinde, onun ölümünden sonra bu el atmanın ortadan kaldırılmasını, saklı paylarının tamamlanmasını talep ve dava edebilirler.*” <https://www.kazanci.com.tr>, erişim tarihi: 09.05.2022).

<sup>495</sup> Arpacı, 2011: 98.

Tenkis davası eser sahibinin ölümünden sonra açılacak bir davadır. Eser sahibi henüz sağken, yapılan kazandırmaların tasarruf oranını aştığı kesin olsa, hatta eser sahibinin ölümü beklenirse bu sebeple telafisi imkânsız zararlar doğacak olsa bile tenkis davası açılamaz<sup>496</sup>. Herhangi bir gerekçe ile ihtiyati tedbir talebinde de bulunulamaz. Bu bakımdan örneğin; eser sahibi hayattayken, mirasçılarının saklı payını etkisizleştirecek şekilde bütün mali haklarını 3. bir kişiye bağışlamış olsa, bu tasarrufa karşı harekete geçmek ancak eser sahibinin ölümünden sonra mümkün olabilecektir.

Tenkis davasının konusunu, saklı payları ihlal eden ölüme bağlı tasarruflar ile kanunda belirtilen sağlar arası tasarruflar oluşturur. Davaya konu tek bir tasarrufun bulunması halinde tenkis oldukça kolaydır. Böyle bir durumda söz konusu tasarruf, saklı payları ihlal ettiği ölçüde tenkise tabi olur ve yine bu ölçüde kısmen ya da tamamen hükümsüz hale gelir. Buna karşılık, eser sahibinin saklı payları ihlal eden birden fazla tasarrufu varsa ve bu tasarrufların bazıları sağlar arası, bazıları ise ölüme bağlı tasarruf biçiminde yapılmışsa, bu durumda TMK m.570 uyarınca tenkiste sıra söz konusu olacaktır<sup>497</sup>. Buna göre tenkis, saklı pay tamamlanıncaya kadar, öncelikle ölüme bağlı tasarruflardan; bu yetmezse, en yeni tarihlisinden en eski tarihlisine doğru geriye gidilmek üzere sağlar arası kazandırmalardan; bu da yetmezse kamu tüzel kişileri ile kamuya yararlı dernek ve vakıflara yapılan tasarruflardan genel kurala göre yapılır. Örnek vermek gerekirse, eser sahibi, bir kişiye sağlığında 50.000 TL değerinde bağış yapmış, başka bir kişiye de 30.000 TL değerinde ölüme bağlı tasarrufta bulunmuşsa ve saklı pay ihlali 40.000 TL olarak hesaplanmışsa, bu durumda tenkiste sıra gereği yalnızca ölüme bağlı tasarruf tenkis edilecektir. Miras bırakanın yapmış olduğu bağış sağlar arası nitelikte olduğundan, bunun tenkis edilebilmesi için saklı pay ihlalinin 50.000 TL'yi geçmesi gerekecektir.

Tenkis davası, davanın konusunu oluşturan kazandırmanın veya ihlal edilen saklı payın değeri ne olursa olsun asliye hukuk mahkemelerinde açılır. Yetkili mahkeme ise eser sahibinin son yerleşim yerinde bulunan asliye hukuk mahkemesidir. HMK m.11/1-a hükmünde, miras bırakanın son yerleşim yeri mahkemesinin tenkis davasında kesin yetkili olduğu ifade edildiğinden, yetki mahkemece re'sen dikkate alınır ve tarafların aralarında yetki sözleşmesi yaparak başka bir mahkemeyi yetkili kılmaları söz konusu olamaz.

TMK m. 571/1 uyarınca, *“Tenkis davası açma hakkı, mirasçıların saklı paylarının zedelendiğini öğrendikleri tarihten başlayarak bir yıl ve her halde vasiyetnamelerde açılma tarihinin, diğer tasarruflarda mirasın açılması tarihinin üzerinden on yıl geçmekle düşer.”*

<sup>496</sup> Dural ve Öz, 2021: 277.

<sup>497</sup> Tokur, 2019: 110.

Belirtilen süreler hak düşürücü süre niteliğindedir. Daha önce de belirtildiği gibi, tenkis davası eser sahibinin ölümünden sonra açılacak bir dava olduğundan saklı paylı mirasçılar, saklı paylarının zedelendiğini eser sahibinin ölümünden önce öğrenmiş olsalar bile süreler onun ölümünden itibaren işlemeye başlar<sup>498</sup>. Tenkis iddiasının defî yoluyla ileri sürülmesi ise her zaman mümkündür<sup>499</sup>.

### 3.3.2.3. Miras Sebebiyle İstihkak Davası

Miras sebebiyle istihkak davası, mirasçılara, mirasçı olmaları sebebiyle tanınan, onların tereke üzerindeki menfaatlerini korumak için öngörülmüş özel bir eda davasıdır<sup>500</sup>. TMK m. 367 vd. maddelerinde düzenlenmiştir. Bu dava ile mirasçı, doğrudan doğruya mirasçılık sıfatına dayanarak, terekede yer alan değerlere haksız zilyet olanlardan, bu değerlerin iadesini talep etmektedir. Söz konusu değerler terekeye dâhil belirli bir mal veya hak olabileceği gibi, terekenin tümü veya miras payının tamamı da olabilir.

Miras sebebiyle istihkak davasında davacı, tereke değerlerine sahip çıkanlara karşı üstün hak iddiasında bulunan mirasçıdır<sup>501</sup>. Üstün hak sahibi olan mirasçıların birden fazla olması durumunda, mirasçıların her biri bağımsız olarak haklarının korunması isteyebilir. Bu durumda sağlanan korumadan mirasçıların tamamı yararlanır. Davanın davalısı ise mirasçının miras hakkını ihlal eden herkeştir. Bu kişiler, ister mirasçı sıfatıyla isterse başka herhangi bir sıfatla zilyet olsun, davacının üstün mirasçılık hakkıyla ve sıfatıyla çatışan haksız her zilyettir<sup>502</sup>. Davada görevli mahkeme, malın değerine göre sulh hukuk veya asliye hukuk mahkemeleri olup, yetkili mahkeme ise eser sahibinin son yerleşim yeri mahkemesidir<sup>503</sup>.

Miras sebebiyle istihkak davası külli bir davadır<sup>504</sup>. Dolayısıyla iade edilecek değerlerin tek tek belirtilmesi ve bulundukları yerlerin gösterilmesi gerekmez. Bu bakımdan örneğin, eser sahibi A'nın tek mirasçısı oğlu B, uzak doğuda bir ülkede yaşarken babasının vefat ettiğini öğrenmiş ancak uzun bir süre yurda geri dönüş yapamamış, yurda döndüğünde ise C'nin babasından miras kalan eve kalıcı olarak yerleştiğini, D'nin babasından miras kalan arabayı kullandığını, E'nin de babasının eseri üzerinde bulunan maddi ve manevi haklara sahip çıktığını öğrenmiş olabilir. Böyle bir durumda B, hangi değerlerin iade edileceğini tek tek ve ayrı ayrı

<sup>498</sup> Oğuzman, 1995: 252; Tokur, 2019: 141.

<sup>499</sup> Albaş, 2012: 157-158; Tokur, 2019: 146.

<sup>500</sup> Antalya, 2019: 487-488; Öztan, 2016: 454.

<sup>501</sup> Serozan ve Engin, 2019: §6 N.112; Antalya, 2019: 490-491.

<sup>502</sup> Serozan ve Engin, 2019: §6 N.113.

<sup>503</sup> Öztan 2016, 460; İnan vd., 2015: 524.

<sup>504</sup> Antalya, 2019: 489; Öztan 2008, 356; Serozan ve Engin, 2012: 459.

belirlemek ve onların bulundukları yerleri göstermek zorunda olmaksızın, A'nın son yerleşim yeri asliye hukuk mahkemesinde tek bir dava açarak bütün değerlerin iadesini sağlayabilir.

TMK m.369 uyarınca miras sebebiyle istihkak davası, *“Davacının kendisinin mirasçı olduğunu ve iyi niyetli davalının terekeyi veya tereke malını elinde bulundurduğunu öğrendiği tarihten başlayarak bir yıl ve herhalde miras bırakanın ölümünün veya vasiyetnamenin açılmasının üzerinden on yıl geçmekle zamanaşımına uğrar. İyi niyetli olmayanlara karşı zamanaşımı süresi yirmi yıldır.”*

#### 3.3.2.4. Paylaşma Davası

Eser sahibinin ölümünden sonra geride tek bir mirasçı kalmışsa, terekenin yönetimi ve paylaştırılması kolaylıkla halledilir. Zira tek mirasçının varlığında, eser sahibinin terekesi ile mirasçının kişisel malvarlığı aynı potada kaynaşmaktadır<sup>505</sup>. Ancak geride birden fazla mirasçı kalmışsa, bu durumda eser sahibinin terekesi ile mirasçıların kişisel malvarlıkları birbiriyle kaynaşmayacak, mirasçılar arasında elbirliği rejimine tabi, tüzel kişiliği bulunmayan bir miras ortaklığı oluşacaktır. TMK m. 640'ta kaleme alınan bu ortaklık, eser sahibinin ve mirasçıların isteminden bağımsız kurulan zorunlu bir ortaklıktır. Mirasın açılması ile kendiliğinden oluşur ve tereke değeri kalmayınca, miras tümüyle paylaşılınca, elbirliği rejiminden başka bir rejime geçiş sağlanınca veya mirasçı sıfatı tek bir mirasçının şahsında birleşinceye kadar devam eder<sup>506</sup>. Bu süreçte mirasçılar terekeyi elbirliği ile yönetmek ve kural olarak terekeyle ilgili her bir işlemi birlikte yapmak zorundadırlar. Bu sistem sayesinde ve bu sistem yüzünden mirasın en kısa zamanda paylaşılması bir ihtiyaç olarak ortaya çıkmaktadır.

Kanun koyucu, miras ortaklığının devam ettiği süreçte ortaya çıkabilecek sorunlara çare olarak TMK m. 640/3 hükmünü kaleme almış ve mirasçılardan birinin talebi üzerine, mirasın açıldığı yer sulh hâkimi tarafından ortaklığa temsilci atanabileceğini öngörmüştür. Mirasçıların tamamının kendi aralarında anlaşarak ortaklığa temsilci tayin etmeleri de mümkündür. Tayin edilen temsilci mirasçılardan biri olabileceği gibi, dışarıdan bir gerçek kişi de olabilir<sup>507</sup>. Bu kişi her kim olursa olsun, terekenin idaresi ve korunması için gerekli her türlü işlemi yapmaya yetkilidir. Ancak, eser sahibinin terekesine atanacak temsilci için FSEK m.65'te özel bir düzenleme bulunmaktadır. Bu düzenlemeye göre, *“Eser sahibinin terekesinde bu kanunun tanıdığı mali haklar mevcut olupta Medeni Kanunun 581 inci maddesi uyarınca bir temsilci tayin edilmişse, temsilci, bu haklar üzerinde yapacağı muameleler için mirasçıların kararını*

<sup>505</sup> Serozan ve Engin, 2019: §7 N.1

<sup>506</sup> Serozan ve Engin, 2019: §7 N.2; Dural ve Öz, 2021: 450.

<sup>507</sup> Öztan, 2008: 368.

*almaya mecburdur.*” Dolayısıyla eser sahibinin terekesine atanan temsilci, diğer tereke malları üzerinde serbestçe hareket edebildiği halde mali haklar üzerindeki işlemlerinde FSEK m.65 uyarınca mirasçılarının kararını almak zorundadır<sup>508</sup>. Mirasçılar oybirliğini sağlayarak bir karara varamazlarsa FSEK m. 10/2 hükmü kıyasen uygulanabilir ve gereken izin mahkeme kanalıyla sağlanabilir. Örneğin, ünlü bir yazar olan eser sahibinin ölümünden sonra kitap satışlarının arttığını gören mirasçıları, bu eserlerin tekrar basılması için bir yayıneviyle anlaşmak istemiş ancak çoğaltma ve yayma hakkının hangi yayınevine ne kadar bedel karşılığında verileceği konusunda anlaşmaya varamamış olabilirler. Bu durumda mirasçılar FSEK m.10/2’nin kıyasen uygulanmasıyla iznin mahkemece verilmesini talep edebileceklerdir<sup>509</sup>.

Daha önce de belirtildiği gibi, mirasçılar arasında zorunlu olarak kurulan miras ortaklığının en kısa zamanda paylaşılması, gerçekleşmesi hedeflenen temel amaçtır. Bu paylaşma, mirasçıların tamamının anlaşmasıyla gerçekleşebileceği gibi, mirasçılardan biri tarafından açılan paylaştırma davası yoluyla da gerçekleşebilir<sup>510</sup>. Mirasçıların tamamının anlaşması ile paylaşma iki şekilde olabilir: elden paylaşma ve paylaşma sözleşmesi. Elden paylaşma, mirasçıların paylarına düşecek değerlerin belirlenmesi ve fiili olarak hayata geçirilmesidir<sup>511</sup>. Bu tür paylaşma için bütün mirasçıların, hangi tereke değerinin hangi mirasçıya verileceği konusunda kayıtsız şartsız anlaşmış olması ve tüm mirasçıların katılımı ve rızası ile tereke değerinin niteliğine uygun tasarruf işleminin yapılarak ilgili mirasçıya devredilmiş olması gerekir<sup>512</sup>. Elden paylaşmanın yapılmadığı veya yapılamadığı durumlarda ise mirasçılar yazılı bir paylaşma sözleşmesi akdedebilirler. Paylaşma sözleşmesinin geçerli olabilmesi için adi yazılı şekilde yapılması ve yazılı metnin bütün mirasçılar tarafından imzalanması gerekmektedir. Sözleşme yapmak borç doğurucu bir işlem olduğundan paylaşma sözleşmesinde belirlenen tereke değerleri, salt sözleşmenin akdedilmesi ile ilgili mirasçıya geçmeyecektir. Bunun için her bir tereke değerinin niteliğine uygun tasarruf işleminin yapılarak mirasçılara geçirilmesi gerekir<sup>513</sup>.

Mirasçılardan biri dahi paylaşma konusunda anlaşmaya varmazsa, diğerlerinin bir paylaşma davası açması ve bu dava yoluyla paylaşmayı sağlamaları gerekir. Diğer mirasçıların paylaşma anlaşmasına katılmayan tek bir mirasçı da paylaşma davası açarak paylaşmayı

---

<sup>508</sup> Arslanlı, 1954: 166.

<sup>509</sup> Arpacı, 2011: 103.

<sup>510</sup> Dural ve Öz, 2021: 465.

<sup>511</sup> Serozan ve Engin, 2019: §7 N.65.

<sup>512</sup> Dural ve Öz, 2021: 475.

<sup>513</sup> Dural ve Öz, 2021: 478.

sağlayabilir. Paylaşma davası, tereke değerlerinin mirasçılarının bireysel mülkiyetine geçişini sağlayan yenilik doğurucu bir davadır<sup>514</sup>. Tereke değerlerine, onların niteliklerine veya bulundukları yerlere bakılmaksızın mirasbırakanın son yerleşim yeri sulh hukuk mahkemesinde açılır. Paylaşma davasında hâkim, öncelikli olarak tereke değerlerini mirasçılarının paylarına göre ayırarak, onlar üzerinde tek başına hak sahibi olunacak şekilde her bir mirasçıya tahsis eder. Tereke mevcudu her bir mirasçının tek başına hak sahibi olacağı şekilde ayrılmıyorsa, bu durumda hâkim terekedeki bazı malları sattırarak bedelini paylaşırma yoluna gider. Örneğin terekede, eser sahibinin mirasçı sayısı kadar eser bulunuyorsa, mali hakların her biri bir mirasçıya özgülenecek şekilde paylaşım yapılabilir. Ancak eser sahibinin tek bir eseri varsa ve eser üzerindeki hakların birbirinden ayrılarak tek tek mirasçılara özgülenmesi hakkaniyetsiz sonuçlar doğuruyorsa, hakların devri sağlanarak elde edilecek bedelin mirasçılar arasında paylaşımı yapılabilir.

Mirasçılarının her biri, miras ortaklığının devam ettiği süreçte, sözleşme veya kanun gereği ortaklığı sürdürme yükümlülüğü altında değilse, zamanaşımı veya hak düşürücü süreye tabi olmaksızın dilediği zaman mirasın paylaşılmasını isteyebilirler. Kanun gereği ortaklığı sürdürme yükümlülüğüne mirasçılar arasında cenin bulunması örnek olarak gösterilebilir<sup>515</sup>. Benzer şekilde, eser üzerindeki mali hakların zamanla değerleneceği varsayılıyor ve derhal yapılacak bir paylaşmanın onların değerini önemli ölçüde azaltacağı öngörülüyorsa, terekenin paylaşılması istense de mirasçılardan birinin başvurusu üzerine paylaşım sulh hâkiminin kararıyla ertelenebilir. Yine, eser sahibinin ölüme bağlı tasarrufla ortaya koyduğu bir beyanı ile de paylaşımın belirli bir süre ertelenmesi mümkündür. Ancak bu son durumda mirasçılar oybirliği ile anlaşarak eser sahibinin iradesine rağmen erken paylaşımı kabul edebilirler<sup>516</sup>.

### 3.3.2.5. Denkleştirme Davası

Denkleştirme, mirasbırakanın sağlığında yasal mirasçılarının yapmış olduğu bazı kazandırmaların terekeye iadesini konu alan bir miras hukuku kavramıdır. TMK m. 669 ve devamında düzenlenmiştir. Denkleştirme kurumu sayesinde, eser sahibinin yasal mirasçılarının birine evlenmesi için çeyiz olarak veya iş kurması için sermaye olarak belli bir miktar para vermesi ya da borçtan kurtarmak için ekonomik yardımda bulunması gibi durumlarda, eser sahibi tarafından yapılan kazandırmaların terekeye iadesi sağlanabilir.

<sup>514</sup> Antalya, 2019: 512.

<sup>515</sup> Antalya, 2019: 510.

<sup>516</sup> Antalya, 2019: 512.

Denkleştirme borçlusu, eser sahibinin ölümü anında yasal mirasçı sıfatına sahip olan ve kural olarak denkleştirmeye tabi bir kazandırma edinmiş kişidir<sup>517</sup>. Dolayısıyla atanmış mirasçı olanlar, yasal intifa hakkına sahip olanlar veya eser sahibinin ölümü anında mirastan yoksunluk, ret, feragat ya da mirastan çıkarma gibi sebeplerle yasal mirasçı sıfatını kazanamayanlar, eser sahibinin sağlığında denkleştirmeye tabi bir kazandırma edinmiş olsalar da denkleştirme borçlusu değildirler. Denkleştirme alacaklısı ise, eser sahibinin ölümü anında yasal mirasçı sıfatına sahip olan kişidir. Bu kişinin mirasın geçişi anında yasal mirasçı olması yeterli olup kazandırmanın yapıldığı anda mirasçı olması gerekmez<sup>518</sup>. Denkleştirme alacaklısı birden fazla yasal mirasçı bulunması durumunda, bu kişiler taleplerini birlikte ileri sürmek zorunda değildirler. Bu kişilerden birinin veya birkaçının denkleştirme talep ettiği durumlarda, bu bütün kazandırmanın terekeye eklenmesi sonucunu doğurur ve denkleştirme talebinde bulunmamış olan yasal mirasçılar da denkleştirmeden yararlanır<sup>519</sup>.

Denkleştirmenin konusu, mirasbırakanın sağlığında kendi malvarlığından yasal mirasçısının miras payına mahsuben ivazsız (karşılıksız) olarak yaptığı sağlararası kazandırmalardır. Altsoy lehine yapılan kazandırmalar kanun gereği denkleştirmeye tabidir<sup>520</sup>. Bu kazandırmalar kanunda, çeyiz veya kuruluş sermayesi vermek, malvarlığını devretmek, borçtan kurtarmak ve benzeri kazandırmalar şeklinde örnekleyici olarak sayılmıştır. Altsoy dışındaki diğer yasal mirasçılara yapılan kazandırmalar ise mirasbırakanın bu yöndeki iradesi doğrultusunda denkleştirmenin konusunu oluşturur. Ölüme bağlı kazandırmalar denkleştirmenin konusu olamazlar. Buna karşılık, fikir ve sanat eserleri üzerindeki hakların karşılıksız olarak devredilmesinin denkleştirmeye konu olacağı öğretide kabul edilmektedir<sup>521</sup>.

Denkleştirme esasen mirasın paylaşılmasına ilişkin bir kurum olduğu için, kanunda denkleştirme davası adı altında bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Ancak denkleştirme yükümünün var olup olmadığı, var ise ne miktarda olduğu uyuşmazlık konusu ise veya denkleştirme yükümlüsü denkleştirme istemini yerine getirmekten kaçınıyorsa, alacaklının denkleştirmeyi bir dava ile sağlaması gerektiği öğretide kabul edilmektedir<sup>522</sup>. Yine kanunda bir süre bulunmamakta birlikte öğretide, denkleştirme davasının mirasın paylaşılması

<sup>517</sup> Dural ve Öz, 2021: 321; Antalya, 2019: 538.

<sup>518</sup> Antalya, 2019: 541.

<sup>519</sup> Dural ve Öz, 2021: 328.

<sup>520</sup> TMK m. 669/2'de, mirasbırakanın altsoyuna yaptığı birtakım sağlararası karşılıksız kazandırmaların miras payına mahsuben yapıldığı belirtilmese bile aksi mirasbırakanın iradesinden anlaşılmadıkça denkleştirmeye tabi olacağı düzenlenmiştir.

<sup>521</sup> Arpacı, 2011: 107.

<sup>522</sup> Oğuzman, 1995: 328; Dural ve Öz, 2021: 343; Kocayusufoğlu, 1987: 483-484.

aşamasının sonuna kadar açılması gerektiği belirtilmektedir<sup>523</sup>. Mirasın paylaşılması aşaması henüz sona ermemişse, aradan ne kadar zaman geçerse geçsin dava açma hakkı düşmez veya zamanaşımına uğramaz. Davada görevli mahkeme HMK m.2'den hareketle genel görevli mahkemeler olan asliye hukuk mahkemeleri, yetkili mahkeme ise mirasbırakanın son yerleşim yeri mahkemesidir<sup>524</sup>.

### 3.3.2.6. Mirasın Korunmasına Yönelik Önlemler

Mirasın korunmasına yönelik önlemler, tereke mallarının yok olması veya kaçırılması tehlikesine karşı öngörülen, mirasçılarının tayin ve tespiti ile mirasın tam olarak geçişini sağlama amacı güden önlemlerdir<sup>525</sup>. TMK m.589 ve devamında düzenlenmiştir. Bu hüküm uyarınca alınacak koruma önlemleri; tereke mevcudunun deftere geçirilmesi, terekenin mühürlenmesi, terekenin resmen yönetilmesi, vasiyetnamenin teslimi, vasiyetnamenin açılması ve mirasçılık belgesi verilmesidir.

Tereke mevcudunun deftere geçirilmesi, terekede yer alan mal ve hakların kalem kalem deftere yazılmasıdır<sup>526</sup>. TMK m.590 uyarınca sulh hâkimi, mirasçılardan birinin vesayet altına alınmış veya alınacak olması; temsilcisi bulunmayan bir mirasçının uzun süreden beri bulunamaması; mirasçılardan veya ilgililerden birinin mirasbırakanın ölüm tarihinden başlayarak bir ay içinde istemde bulunması durumlarında tereke mevcudunun deftere geçirilmesine karar verir. İşlem gecikmesizin yerine getirilmelidir.

Terekenin mühürlenmesi, tereke mallarının mahkeme kararı ile kapalı bir mekânda koruma altına alınması ve bu yerin girişine resmi mühür konulmasıdır<sup>527</sup>. TMK m.591 uyarınca, yazımı yapılan tereke mallarından hâkim tarafından gerekli görülenleri mühürlenir. Mallar üzerindeki mühürleme kararı kalkmadıkça mirasçılar dâhil hiç kimse bu malları alamaz<sup>528</sup>.

Mirasın korunmasına yönelik alınacak bir diğer önlem, terekenin resmen yönetilmesidir. Terekenin resmen yönetilmesi, terekenin, paylaşım yapılmıncaya kadar, sulh hâkimince atanmış veya kanunda belirtilmiş bir kişi tarafından idare edilmesidir<sup>529</sup>. Terekenin resmen yönetilmesinin söz konusu olacağı haller, başta TMK m.592 hükmü olmak üzere, kanundaki ilgili diğer hükümlerde belirtilmiştir. Terekeyi yönetmekle görevli kişi, tereke

<sup>523</sup> Öztan, 2015: 343; Antalya, 2019: 548.

<sup>524</sup> Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 484-485.

<sup>525</sup> Dural ve Öz, 2021: 391; Kılıçoğlu, 2019: 283-284.

<sup>526</sup> Dural ve Öz, 2021: 393; İnan vd., 2015: 474.

<sup>527</sup> Dural ve Öz, 2021: 393; Kılıçoğlu, 2019: 283-284.

<sup>528</sup> Dural ve Öz, 2021: 394.

<sup>529</sup> Kılıçoğlu, 2019: 286-287.

mallarını koruma amacıyla sınırlı olmak üzere, mirasçılarının talepleri veya talimatlarıyla bağlı değildir. Mirasçılara karşı, niteliğine uygun düştüğü ölçüde vesayete ilişkin hükümlere göre sorumlu olmaktadır.

TMK m.595 hükmü uyarınca, miras bırakan tarafından düzenlenmiş bir vasiyetnameyi elinde bulunduran kişi, bu vasiyetnameyi derhal yetkili mercilere teslim etmekle yükümlüdür. Bu hükmün miras sözleşmeleri açısından da uygulanıp uygulanmayacağı öğretide tartışmalıdır<sup>530</sup>. Genel kabul, miras sözleşmesinde üçüncü kişi yararına karşılıksız bir kazandırma bulunması halinde, teslim yükümünün uygulanacağıdır. Bu yüküm, mirasçı olsun olmasın herkes için söz konusudur. Bu anlamda görevi nedeniyle vasiyetnameyi elinde bulunduran noterler veya diğer resmi görevliler de teslim ile yükümlüdür. Teslim yükümünü yerine getirmeyen kişi, mahkeme kanalıyla teslime zorlanabileceği gibi, yükümün ihlali sebebiyle doğan her türlü zararı da tazmin etme mecburiyetinde kalabilir<sup>531</sup>.

Vasiyetnamenin açılması, vasiyetname bırakanın son yerleşim yerindeki sulh hâkiminin, vasiyetnameyi mahkeme huzurundaki mirasçılara okunmasıdır. Vasiyetnamenin okunduğuna dair tutanak, mahkemede hazır bulunan mirasçılar tarafından imzalanır. Açılan vasiyetnamede hak sahibi olan mirasçıları ilgilendiren bölümlerin onaylı birer örnekleri, hâkim tarafından tebliğ edilir.

Mirasın korunmasına yönelik alınacak son önlem ise, mirasçılık belgesi verilmesidir. TMK m.589 hükmünde, talep halinde mirasçılara, sulh mahkemesince veya noterlikçe mirasçılık belgesi verileceği düzenlenmiştir. Bu belge sayesinde, mirasçılık sıfatı aleniyete kavuşturulmakta ve böylece mirasçılarının tereke malları üzerinde hak iddia etmesi kolaylaşmakta, mirasçılık sıfatına karşı açılacak davalarda elde somut bir belgenin bulunmasına olanak sağlanmaktadır<sup>532</sup>.

### 3.3.3. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'ndan Doğan Dava Hakları

Eser sahibinin mirasçılarının, TMK'den doğan hak ve dava imkânlarının dışında FSEK'ten doğan hakları ve dava imkânları da bulunmaktadır. Belirtmek gerekir ki FSEK'teki ilgili hükümlere bakıldığında, söz konusu imkânların esasen eser sahibine tanındığı, eser sahibinin sağlığında mali hakların tecavüze uğraması durumu için kaleme alındıkları görülecektir. Ancak bu imkânların eser sahibinin ölümünden sonra mirasçılara geçeceği hem öğretide hem de uygulamada kabul edilmektedir. Zira eser sahibinin ölümüyle birlikte mali

<sup>530</sup> Oğuzman, 1995: 278; Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 576; İmre ve Erman, 2018: 282.

<sup>531</sup> Dural ve Öz, 2021: 398; Kılıçoğlu, 2019: 288.

<sup>532</sup> Dural ve Öz, 2021: 400.

hakların mirasçılara geçeceği ancak haklara tecavüz söz konusu olduğunda onları koruyan dava imkânlarının mirasçılar tarafından kullanılamayacağı düşünülemez. Dolayısıyla mirasçılar, mali haklara saldırı söz konusu olduğunda, FSEK’te düzenlenen tecavüzün refi, tecavüzün meni, tazminat ve ceza davalarına başvurarak mali hakların korunmasını sağlayabilirler.

### 3.3.3.1. Tecavüzün Ref’i Davası

Tecavüzün ref’i davası (tecavüzün durdurulması/kaldırılması davası), mirasçının mali hakkı ihlal edilmişse ve söz konusu ihlal hali hazırda devam etmekte ise açılabilir olan hukuk davasıdır. FSEK m.66 vd. maddelerinde düzenlenmiştir. FSEK m.66’da tecavüzün refi ile ilgili genel hükümler, m. 68’de ise mali haklara yapılan ihlallerin giderilme yöntemleri kaleme alınmıştır. Davanın temelinde, devam etmekte olan mali hak ihlalinin ortadan kaldırılması bulunmaktadır<sup>533</sup>. Bu bakımdan eser sahibinden izin alınmaksızın çoğaltılan eser nüshalarının toplatılması veya intihalde eserin sökülmesi, indirilmesi, kaldırılması veya bir katalogdan çıkarılması ref davası kapsamındadır.

Tecavüzün refi davası hak sahiplerine, mali haklara yapılan ihlalin ortadan kaldırılmasının yanında ek bir imkân daha tanımaktadır. Öğretide ve uygulamada “telif tazminatı” olarak da adlandırılan bu imkân, taraflar arasında sözleşmesel bir ilişkisi mevcutsa sözleşmede kararlaştırılan bedelin, böyle bir ilişki yoksa da FSEK hükümleri uyarınca tespit edilecek olan rayiç bedelin üç kat fazlasını failden talep etme hakkıdır. Eğer ihlal, eserin izinsiz çoğaltılan kopyalarının satışa çıkarılması suretiyle gerçekleştirilmişse hak sahipleri, henüz satışa çıkarılmayan kopyaların ve çoğaltmaya yarayan film, kalıp ve benzeri araçların imhasını veya üretim maliyet fiyatını geçmeyecek uygun bir bedel karşılığında kendilerine verilmesini de talep edebilir. Ancak bu talepte bulunurlarsa, sözleşme olması durumunda isteyebilecekleri bedelin üç kat fazlasını talep edemeyeceklerdir. Zira burada birbirinin ikamesi iki talep söz konusudur. Bir örnekle somutlaştırsak, mirasbırakan roman yazarı A’nın son çıkardığı romanı B tarafından korsan olarak çoğaltılıp satışa çıkarılmışsa, hak sahibi mirasçılar B aleyhine açacakları bir tecavüzün ref’i davasında, ya üç kat bedel talebinde ya da romanın çoğaltılmış kopyaları ile çoğaltmaya yarayan baskı kalıbı vb. araçların uygun bir bedel karşılığında kendilerine verilmesi talebinde bulunabileceklerdir.

Tecavüzün ref’i davasının açılabilmesi için mali hakka karşı, başlamış ve halen devam etmekte olan ya da etkilerini sürdüren bir ihlal fiilinin bulunması gerekmektedir<sup>534</sup>. İhlal fiili

<sup>533</sup> Özkan ve Özkan, 2016: 108.

<sup>534</sup> Arslanlı, 1954: 211-212; Öztrak, 1977: 80; Şahin, 2010: 162; Ayiter, 1981: 253; Yarsuvat, 1984: 217; Özkan ve Özkan, 2016: 107; Yılmaz, 2020: 96.

farklı şekillerde ortaya çıkabilir. Örneğin, bir sinema filminin sadece televizyonda gösterim yani yayım hakkı devredilmesine rağmen devralan kişi filmi bir DVD'ye yükleyip başka televizyon kanallarına satarsa, eserin çoğaltma ve yaymaya ilişkin mali haklarını ihlal etmiş olacaktır<sup>535</sup>. Böyle bir durumda, sözleşmeye aykırılık sebebiyle ortaya çıkan bir ihlal vardır. Öte yandan, taraflar arasında herhangi bir sözleşme ilişkisi bulunmadan da ihlal söz konusu olabilir. Örneğin, bir yağlı boya tablonun taklit edilerek satışa çıkarılmasındaki ihlalde taraflar arasında sözleşmesel bir ilişki bulunmamaktadır. Bu durumda mali hakların korunmasında haksız fiile ilişkin hükümler uygulanır. Görüldüğü üzere, tecavüzün ref'i davasında, eğer taraflar arasında bir sözleşme ilişkisi yoksa ortada devam eden ya da etkilerini sürdüren bir haksız fiil söz konusu olmalıdır.

Belirtmek gerekir ki eser üzerindeki mali hak mutlak hak niteliğinde olduğundan hakkın ihlaline yönelik her eylem, hukuka uygunluk sebebi bulunmuyorsa, hukuka aykırılık oluşturur. Bu bakımdan bir eylemin yapılması gibi yapılmaması da hukuka aykırı olabilir. Sözgelimi, bir yazar eserinin yayımlanması için bir yayınevi ile belli bir tarih konusunda anlaşmaya varmışsa, yayınevinin bu tarihte eseri yayımlamaması ve tarihi geciktirmesi eser sahibinin mutlak nitelikteki mali hakkını ihlal edeceğinden, yayınevinin eylemi hukuka aykırıdır<sup>536</sup>.

Tecavüzün ref'i davasının açılabilmesi için ihlal eyleminin hukuka aykırı olması gerekli ve yeterli olup, eylemi gerçekleştiren kişinin kusurunun bulunması veya hak sahibi mirasçıların eylem nedeniyle zarara uğraması zorunlu değildir. Kusurun aranmaması davanın amacına ve mahiyetine uygundur. Zira bu dava ile hedeflenen ihlal durumunu oluşturan eyleme son vermektir. Bu sebeple örneğin, ayırt etme gücünden yoksun bir kişi tarafından gerçekleştirilen ihlal eyleminde, kişiye kusur isnat edilemese de ihlalin kaldırılması için dava açılabilir<sup>537</sup>. Zarar yönünden ele alındığında, tecavüzün ref'i davası, FSEK m.70'de düzenlenen tazminat davasından farklı olarak zararın giderilmesine değil, hiç doğmamasına veya doğmuş bir zararın etkilerinin artmamasına hizmet eder<sup>538</sup>. Bu bakımdan zararın aranmaması da davanın mahiyetine uygundur. Zaten ihlal eylemi nedeniyle bir zarar meydana gelmişse, zararın giderilmesi için ayrıca tazminat davası açılmasının önünde herhangi bir engel yoktur.

Tecavüzün ref'i davası, miras ortaklığı devam ettiği müddetçe, mirasçılardan herhangi biri tarafından tek başına açılabilir gibi tüm mirasçılar tarafından birlikte de açılabilir. Ancak tereke paylaşımı yapılmış ve haklar mirasçılara ayrı ayrı özgülenmişse, davacı sıfatı

<sup>535</sup> Özkan ve Özkan, 2016: 108.

<sup>536</sup> Yılmaz, 2020: 98-99.

<sup>537</sup> Öztrak, 1977: 74; Yılmaz, 2020: 100.

<sup>538</sup> Özkan ve Özkan, 2016: 109; Öztan, 2008: 634-635.

ihlale uğrayan mali hakkın geçtiği mirasçıya aittir. Davalı ise, mali hakkı ihlal eden ve illiyet bağı kurulabilmesi şartıyla ihlal eylemine katılan herkestir<sup>539</sup>. Örneğin, intihal halinde, intihali gerçekleştirenle birlikte yayımcı, matbaacı ve satıcı da sorumludur. Bir müzik eserinin izinsiz icrasında, eseri icra edenin yanında salonu kiralayan ile salon sahibinin de sorumluluğu vardır. Bir fotokopici, hak sahibinden izin alınmaksızın fotokopi çekilmesine müsaade etmişse, izinsiz çektirilen fotokopilerde çoğaltma hakkının ihlali eylemine katılmış olur<sup>540</sup>. FSEK m. 66/2 hükmünde, bir işletmenin müstahdemlerinin veya temsilcilerinin hizmetlerini ifa ettikleri sırada ihlal eyleminde bulunmaları durumunda, bu eylemden işletme sahibinin de sorumlu tutulabileceği düzenlenmiştir. Burada belirtilen işletme sahibi ibaresi, tek kişi işletmelerinde, işletme sahibi kişiyi, adi şirketlerde adi ortakları, tüzel kişilerde ise tüzel kişiliği ifade eder<sup>541</sup>. Hakkı ihlal edilen mirasçı, bunlara karşı birlikte veya ayrı ayrı ref talebinde bulunabilir.

Tecavüzün ref'i davası bir hukuk davası olup, FSEK'ten doğan uyuşmazlıklara ilişkin hukuk davalarında görevli mahkeme, fikri ve sınai haklar hukuk mahkemeleridir. Fikri ve sınai haklar hukuk mahkemelerinin bulunmadığı yargı çevrelerinde ise görevli mahkeme asliye hukuk mahkemeleri olacaktır. Yetki açısından ise, genel yetkili mahkeme HMK m. 6 uyarınca, davalı gerçek ya da tüzel kişinin davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesidir. Dava taraflar arasındaki sözleşmesel bir ilişkiden doğmuş ise HMK m.10 uyarınca sözleşmenin yerine getirileceği yer mahkemesi de yetkili olacaktır. Ancak tecavüzün ref'i davasının tarafları arasında sözleşmesel bir ilişki yok ise davanın dayanağı haksız fiil olduğundan yetkili mahkeme, HMK m.16 uyarınca haksız fiilin işlendiği veya zararın meydana geldiği veya gelme ihtimalinin bulunduğu yer ya da zarar görenin yerleşim yeri mahkemesidir. Ayrıca, FSEK m.66'ya 1995 yılında eklenen son fıkra uyarınca eser sahibi, ikamet ettiği yerde de tecavüzün ref'i davası açabilmektedir<sup>542</sup>. Kanaatimizce söz konusu fıkra mirasçılar açısından uyarlandığında, tecavüzün ref'i davası, hakkı ihlale uğrayan mirasçının ikamet ettiği yerde de açılabilmelidir.

Tecavüzün ref'i davası için FSEK'te herhangi bir zamanaşımı süresi öngörülmemiştir. Bu sebeple özel kanun niteliğindeki FSEK'te düzenlemeyen bu konuyla ilgili olarak genel kanun niteliğindeki TBK'nin zamanaşımına ilişkin hükümleri uygulanacaktır<sup>543</sup>. Buna göre, mali hakka karşı gerçekleştirilen ihlal, taraflar arasındaki sözleşme ilişkisinden

<sup>539</sup> Yılmaz, 2020: 106.

<sup>540</sup> Öztan, 2008: 626-627.

<sup>541</sup> Tekinalp, 2012: 324; Öztan, 2008: 628.

<sup>542</sup> Özkan ve Özkan, 2016: 112.

<sup>543</sup> Tekinalp, 2012: 325; Yılmaz, 2020. 113.

kaynaklanıyorsa tecavüzün ref'i davası on yıl içinde açılmalıdır. Mali hakların taraflar arasındaki akdi ilişkiye aykırı olarak kullanılması halinde, örneğin bir bilgisayar programının lisans akdine aykırı bir şekilde birden çok bilgisayara yüklenmesi durumunda da zamanaşımı süresi on yıldır<sup>544</sup>. Mali hakka karşı yapılan ihlal haksız fiil mahiyetindeyse, zamanaşımı süresi, failin ve eylemin öğrenildiği tarihten başlayarak iki yılın ve her halde eylemin işlendiği tarihten başlayarak on yılın geçmesiyle dolar. Ancak ihlal, cezayı gerektiren ve ceza kanunlarında daha uzun bir zamanaşımı süresi öngörülen bir fiil neticesinde ortaya çıkmışsa, ceza kanunlarında öngörülen zamanaşımı süresi geçerli olacaktır.

### 3.3.3.2. Tecavüzün Men'i Davası

Tecavüzün men'i davası (tecavüzün önlenmesi), mirasçının mali hakkına yönelik gerçekleşmesi muhtemel bir tecavüz söz konusu olduğunda veya başlamış bir tecavüzün devamının ya da tekrarının muhtemel olduğu hallerde açılabilir olan hukuk davasıdır<sup>545</sup>. FSEK m.69'da düzenlenmiştir. Davanın temelinde, henüz doğmayan veya tekrar edilme ihtimali olan ihlal tehlikesinin önlenmesi bulunmaktadır. Örneğin, mali hakları mirasla geçen bir romanın, sesli kitap hizmeti sunan bir platformda seslendirileceğini öğrenen mirasçı, tecavüzün men'i davası açarak romanın kamuya iletimine engel olabilir. Ya da söz konusu roman izinsiz olarak kayda alınmış ve platforma yüklenmiş ancak bir süre sonra kaldırılmışsa, yapılan ihlalin tekrar etme tehlikesi bulunduğundan mirasçı, tecavüzün men'i davası açarak ihlalin tekrarlanmasını önleyebilir<sup>546</sup>.

Tecavüzün men'i davasının açılabilmesi için mali hakka karşı ihlâl tehlikesi veya başlamış bir ihlalin devamı ya da tekrarı tehlikesi bulunmalıdır. Belirtmek gerekir ki her ne kadar 'başlamış bir ihlalin devamı veya tekrarı' ibaresi bu davayı tecavüzün ref'i davasına yaklaştırsa da iki dava amaç itibarıyla birbirinden oldukça farklıdır. Tecavüzün ref'i davası gerçekleşmiş olan tecavüzün sonuçlarını ortadan kaldırmak amacıyla açılır. Bu sebeple dava tarihinde tecavüzün devam ediyor olması gerekir. Tecavüzün men'i davası ise gerçekleşme ihtimali olan bir ihlal tehlikesinin tecavüze dönüşmeden önlenmesi amacını taşır. Dolayısıyla tecavüzün ref'i davası tecavüz fiiline değil, onun sonuçlarına yönelikken tecavüzün men'i davası direkt olarak tecavüz fiiline yöneliktir.

<sup>544</sup> Özkan ve Özkan, 2016: 112.

<sup>545</sup> Arslanlı, 1954: 212; Ayiter, 1981: 260; Şahin, 2010: 179; Salmanlı, 2013: 61.

<sup>546</sup> Uygulamada daha önceden gerçekleşen ihlalin noter veya delil tespiti yoluyla ispat edilmesi durumunda saldırının devam veya tekrarı tehlikesi kabul görmektedir. Yargıtay 11. HD, T. 02.10.2007, E. 2006/3964, K. 2007/12265 (Yılmaztekin, 2020: 507.)

FSEK m. 69’da, tecavüzün refi davasının düzenlendiği m.66’ya atıf yapılarak maddenin ikinci, üçüncü ve dördüncü fıkralarının tecavüzün men’i davasında da uygulanacağı hüküm altına alınmıştır. O halde, tecavüzün men’i davasının açılabilmesi için ihlal tehlikesinin hukuka aykırı olması gerekli ve yeterli olup, tehlikeyi gerçekleştiren kişinin kusurunun bulunması veya hak sahibi mirasçıların zarara uğraması şart değildir<sup>547</sup>.

Son olarak belirtelim ki, davanın tarafları ile görevli ve yetkili mahkeme konularında tecavüzün ref’i davasında yapılan açıklamalar tecavüzün men’i davasında da geçerlidir. Zamanaşımı açısından ise, FSEK’te herhangi bir zamanaşımı süresi öngörülmemiş olup, tecavüz olasılığı devam ettiği müddetçe tecavüzün men’i davası açılabilir.

### 3.3.3.3. Tazminat Davası

Tazminat davası, mali hakka yapılan tecavüz nedeniyle mirasçıların uğradığı maddi ve manevi zararların giderilmesi için açılan hukuk davasıdır. FSEK m.70’te kaleme alınmıştır. Davanın temelinde, mali hakkı tecavüze uğrayan mirasçının hem maddi hem de manevi açıdan tatmin edilmesi yatmaktadır. Öğretide bir kısım yazar, mali hak ihlalinin manevi zarara sebebiyet vermeyeceğini, mali hakkı ihlal eden fiilin aynı zamanda manevi hakkı da ihlal etmesi durumunda manevi tazminat istenebileceğini ileri sürmektedir<sup>548</sup>. Ancak mali hakların ihlali sonucunda pekâlâ manevi zararlar da doğabilir. Örneğin, musiki bir eserin izinsiz olarak pornografik bir filmde kullanılması nedeniyle uğranılan manevi zarar bu kapsamdadır. Ayrıca belirtelim ki, mali hak ihlali neticesinde meydana gelen manevi zarar, eser sahibinin genel kişilik haklarının ihlaliyle ortaya çıkan bir zarar olmayıp, eser sahibinin eseriyle olan bağı koruyan ve FSEK’te güvence altına alınmış olan bir hakkın ihlaliinden kaynaklanan zarardır<sup>549</sup>. Dolayısıyla mali haklara halef olan mirasçılar da ihlal nedeniyle meydana gelen manevi zararın giderilmesini talep hakkına sahiptir.

FSEK m.70/2 hükmü uyarınca, “*Mali hakları haleldar edilen kimse, tecavüz edenin kusuru varsa haksız fiillere mütaallik hükümler dairesinde tazminat talep edebilir.*” Bu hüküm, genel hükümler kapsamındaki TBK m.49 ve m.58 ile beraber değerlendirildiğinde, tazminat davası açılabilmesi için; mali hakka yönelik hukuka aykırı bir saldırının bulunması, saldırı dolayısıyla mirasçının maddi veya manevi olarak zarar görmesi, saldıranın kusurlu olması ve ortaya çıkan zarar ile saldırı fiili arasında uygun illiyet bağının bulunması gerekmektedir<sup>550</sup>.

<sup>547</sup> Tekinalp, 2012: 325-326; Öztan, 2008: 663; Salmanlı, 2013: 61.

<sup>548</sup> Sarıkaya, 2019: 68.

<sup>549</sup> Bellican, 2008: 516.

<sup>550</sup> Öztan, 2008: 675; Özcan ve Türk, 2020:224.

Bilindiği gibi terekeye dâhil olan mali haklara bir tecavüz söz konusu olduğunda mirasçılardan her biri tek başına tecavüzün ref'i ve men'i davalarını açabilir. Buna karşın tazminat davaları, miras ortaklığı devam ettiği müddetçe mirasçılar tarafından hep birlikte açılmalıdır<sup>551</sup>. Birlik sağlanamıyorsa, ortaklığa atanacak bir temsilci aracılığıyla açılması da mümkündür. Hakların miras paylaşımı yapılarak mirasçılara ayrı ayrı özgülenmesi durumunda ise dava, ihlale uğrayan mali hakkın geçtiği mirasçı tarafından tek başına açılır. Davalı, mali hakka hukuka aykırı saldırıda bulunarak zarara sebebiyet veren herkeştir.

<sup>551</sup> Yargıtay 11. HD. 18.04.2013 T. 2012/7048 E. 2013/7606 K. “Dava, FSEK kapsamında koruma altına alınmış olan mali ve manevi hakların davalılar tarafından ihlali nedeniyle uğranılan maddi ve manevi zararların tazmini ile tecavüzün men'i istemlerine ilişkindir. Davaya konu eserin sahibi A.. A.. İ.. Ö..’ın davayı açan mirasçılar dışında başka mirasçılarının da bulunduğu dosyada mevcut nüfus kayıt örneği ile veraset ilamından anlaşılmıştır. Mahkemece, eser sahibine FSEK kapsamında tanınan hakların kullanılması yönünden mirasçılar arasında zorunlu dava arkadaşlığı bulunmadığı, her bir mirasçının bu hakları tek başına kullanabileceği belirtilerek manevi tazminat dışında her bir mirasçının miras payı oranına isabet eden mali haklar tazminatına da hükmedilmiştir. FSEK’nın 19. maddesinde eser sahibine 14, 15 ve 16. maddelerin üçüncü fıkralarında tanınan manevi hakları eser sahibinin ölümünden itibaren maddede sayılan kimselerin 70 yıl süre ile kendi namlarına kullanabileceği düzenlenmiştir. Aynı Kanun’un 63. maddesinde ise kanunun tanıdığı mali hakların miras yolu ile intikal edeceği belirtilmiştir. Bu düzenleme karşısında FSEK 19. maddesi kapsamında eser sahibine tanınan manevi haklar bakımından Kanunda sayılan kimselerin ayrı ayrı ve kendi namlarına manevi hakları ileri sürebilmesi mümkün olup, bu hakların birlikte kullanma zorunluluğu da yoktur. Ancak, FSEK 19 maddesi uyarınca manevi hakların kullanımı yönünden hak sahiplerine tanınan yetkiler mali hakları kapsamayıp, aynı Kanun’un 63. maddesine göre mali hakları veraseten iktisap eden mirasçılar tarafından mali haklarla ilgili taleplerin kullanımı genel hükümlere tabidir. Buna göre, somut olayda davacıların murisi A..A..İ..Ö.. 1981 yılında ölmüş olup, ölüm tarihinde yürürlükte bulunan Medeni Kanun hükümlerine göre mirasçılar arasında murisin mal varlığı, hak ve borçları yönünden iştirak halinde mülkiyet hükümleri geçerlidir. Bu nedenle de mali haklara ilişkin talep haklarını ileri sürmeleri açısından mirasçılar arasında zorunlu dava arkadaşlığı mevcut olup, eser sahibi murisin davacılar dışında başka mirasçılarının da bulunduğu anlaşıldığından mahkemece dava dışı mirasçıların tespit edilerek açılan davaya muvafakatlerinin alınması veya miras şirketine bir temsilci tayininin sağlanarak yargılamanın her aşamasında re’sen göze alınması gereken taraf teşkiline ilişkin eksiklik giderildikten sonra mali haklara ilişkin istemle ilgili olarak yargılamaya devam olunması gerekirken, mirasçıların haklarını kendi namlarına kullanabilecekleri yönündeki manevi hakların kullanımı bakımından geçerli olan kanuni düzenlemenin kapsamı dışıbulunan mali haklara da teşmil edilmesi suretiyle yazılı şekilde FSEK 68. maddesi uyarınca maddi tazminata karar verilmesi yerinde görülmeyp, maddi tazminata ilişkin olarak verilen kararın bu nedenle davalılar yararına bozulması gerekmiştir.” (<https://karararama.yargitay.gov.tr>, erişim tarihi: 08.05.2022); Diğer Yargıtay kararları için bkz. Yargıtay 11. HD. 02.12.2011 T. 2010/5052 E. 2011/16290 K; Yargıtay 11. HD. 19.10.2012 T. 2011/9643 E. 2012/16651 K. (Yılmaztekin, 2020: 544).

Tazminat davaları, uygulamada çoğu zaman tecavüzün ref'i ve tecavüzün men'i davaları ile birlikte açılmaktadır. Ancak bilindiği gibi bu davalarda saldırı eylemini gerçekleştiren kişinin kusurlu olması veya hak sahibi mirasçının eylem nedeniyle zarara uğraması aranmamaktadır. Oysa tazminat davalarında zararın ve kusurun bulunması şarttır. Bununla birlikte, kanunda düzenlenen kusursuz sorumluluk hükümlerinin burada da uygulanabileceği kabul edilmektedir<sup>552</sup>. Zararın ve kusurun ispatı hususunda TBK m. 50, tazminatın takdirinde TBK m. 51 ve m. 52, müteselsil sorumluluk hâlinde TBK m. 61 ve m. 62 hükümleri de uygulama alanı bulacaktır<sup>553</sup>.

Tazminat davasının tecavüzün ref'i davası ile birlikte açıldığı durumlarda, FSEK FSEK m.68 hükmü kapsamında üç kat bedel talebinde bulunulmuşsa, ayrıca FSEK m.70/2 hükmü kapsamında tazminat talebinde bulunulamaz<sup>554</sup>. Ancak zararın m. 68 kapsamında talep edilen bedelden daha fazla olduğu düşünülüyorsa, aşan miktar bakımından m. 70/2'ye göre talepte bulunulması mümkündür<sup>555</sup>.

Görevli ve yetkili mahkemenin belirlenmesi açısından, tecavüzün ref'i ve tecavüzün men'i davalarında uygulanan hükümler tazminat davalarında da geçerlidir<sup>556</sup>. Zamanaşımı

<sup>552</sup> Şahin, 2010: 186; Sarıkaya, 2019: 68.

<sup>553</sup> Öztan, 2008: 675-676; Yavuz vd.,2014: 2212-2213; Şahin, 2010: 186-187; Sarıkaya, 2019: 68.

<sup>554</sup> Öztan, 2008: 649-650.

<sup>555</sup> Yargıtay HGK 30.06.2020 T. 2017/11-71 E. 2020/483 K. “Mali haklara tecavüz hâlinde ref yöntemlerini belirleyen ve özel bir hüküm olan FSEK’in 68. maddesi gereğince açılacak ‘bedel’ davası kusurlu davranış unsuru aranmadan açılan bir dava olup, haksız fiil sebebiyle açılan tazminat davalarıyla karıştırılmamalıdır. Zira mali haklara tecavüz hâlinde kusurlu davranış unsuruna bağlı olarak ve haksız fiile ilişkin hükümler çerçevesinde açılacak maddi tazminat davası FSEK’in 70/2 maddesinde düzenlenmiştir. FSEK’in 68. maddesine dayanılarak açılan bir davada ayrıca FSEK’in 70/2 maddesi gereğince maddi tazminat talep edilmesi mümkün değildir (Öztan, s. 650.). Çünkü FSEK’in 68/1 maddesi gereğince bedelinin üç katına hükmedilmesiyle hak sahibinin zararı rahatlıkla karşılanacaktır. Ancak FSEK’in 68/1 maddesi gereğince hükmedilen ‘medeni ceza’ niteliğindeki bedel hak sahibinin zararının altında kalıyorsa, mütecavizin kusurunun ispat edilmesi şartıyla FSEK’in 70/2 maddesi gereğince maddi tazminat talebinde bulunulmasının önünde engel yoktur (Öztan, s. 650.)” (<https://www.kazanci.com.tr>, erişim tarihi: 13.05.2022).

<sup>556</sup> Belirtmek gerekir ki kanun koyucunun tecavüzün ref'i ve men'i davaları için öngördüğü FSEK m.66/5 hükmünün tazminat davaları için uygulanıp uygulanmayacağı tartışma konusu olmuştur. TEKİNALP, m.66/5 hükmünün tazminat davalarında uygulanmayacağını ancak bu olanağın tanınmasının yerinde ve Yargıtay'ın hukuku geliştirme görevinin içinde olduğunu savunmuştur. EREL de söz konusu hükmün diğer davalarda uygulanmasının yerinde olacağını belirterek bu görüşü desteklemiştir. Yargıtay 11. HD. 03.11.2008 T. 2007/9264 E. 2008/12091 K. sayılı kararda, tecavüzün ref'i ve men'i davalarına yetki bakımından kolaylık getiren FSEK m. 66/5 hükmünün diğer davalarda da uygulanmasının yerinde olacağı görüşü benimsenerek, somut olayda davacının ikametgâhının İstanbul'da bulunması sebebiyle İstanbul mahkemelerinin de yetkili olduğu, yerel mahkemece

bakımından ise TBK m. 72 hükümleri dikkate alınacaktır. Buna göre zamanaşımı süresi, failin ve eylemin öğrenildiği tarihten başlayarak iki yıl ve her halde eylemin işlendiği tarihten başlayarak on yıldır. Ancak ihlal, cezayı gerektiren ve ceza kanunlarında daha uzun bir zamanaşımı süresi öngörülen bir fiil neticesinde ortaya çıkmışsa, ceza kanunlarında öngörülen zamanaşımı süresi geçerli olacaktır.

#### 3.3.3.4. Kazancın İadesi Davası

Kazancın iadesi davası, mali hakka tecavüz eden failin, tecavüz eylemi neticesinde elde ettiği kârın hak sahiplerine verilmesini öngören bir hukuk davasıdır. FSEK md.70/3'te düzenlenmiştir. Bu hüküm uyarınca, *“Birinci ve ikinci fıkralardaki hallerde, tecavüze uğrayan kimse tazminattan başka temin edilen kârın kendisine verilmesini de isteyebilir. Bu halde 68’inci madde uyarınca talep edilen bedel indirilir.”* Buna göre mirasçılar, maddi tazminat talebinin yanı sıra temin edilen kârın iadesini de isteyebilecektir.

Kazancın iadesi davası öğretide, TBK’nin m.530’da düzenlenen gerçek olmayan vekâletsiz iş görmenin özel bir görünüm biçimi olarak değerlendirilmektedir<sup>557</sup>. Gerçek olmayan vekâletsiz iş görme; iş sahibiyle yasal veya akdi bir ilişkisi bulunmayan kimsenin, iş sahibinin menfaatine aykırı olarak, kendinin veya 3. bir kişinin yararına iş sahibine ait işi görmesidir. Bu anlamda, mali hakkı ihlal ederek kâr sağlayan kişiden talep edilen kazancın iadesini vekâletsiz iş görme talebi olarak nitelendirmek yanlış olmayacaktır.

Kazancın iadesi davasının açılabilmesi için, mali hakkı hukuka aykırı olarak ihlal eden kişinin, bu ihlal sonucunda kâr elde etmiş olması gerekli ve yeterlidir. Failin kusurlu olması veya hak sahiplerinin eylem nedeniyle zarara uğraması şart değildir<sup>558</sup>. Bu sebeple ayırt etme gücünden yoksun bir kişi tarafından gerçekleştirilen ihlal eyleminde, kişiye kusur isnat edilemese de kârın iadesi talep edilebilecektir.

Kazancın iadesi talebi, tazminat talebinden ayrı olarak istenebileceği gibi tazminat talebiyle birlikte de istenebilir. İki talep birlikte istendiğinde biri diğerinin yerine geçmez. Zira iki talep birbirinden hem amaç hem de işlev yönünden farklıdır. Tazminat talebi esas itibarıyla hak sahibinin uğradığı maddi zararın giderilmesine yönelikken kazancın iadesi talebi, failin hak etmediği kârdan kazanç sağlamasını engellemeye yöneliktir. Ancak, tazminat talebine konu zarar sadece yoksun kalınan kârdan ibaretse, tazminat talebinin yanında bir de kazancın iadesi

---

yetkisizlik kararı verilmesinin doğru olmadığı gerekçesiyle hükmün davacı yararına bozulmasına karar verilmiştir ([www.neohukuk.net](http://www.neohukuk.net) erişim tarihi 19.04.2022).

<sup>557</sup> Alas Şekerbay, 2013: 140.

<sup>558</sup> Ayiter, 1981: 263; Şahin, 2010: 191; Öztan, 2008: 677; Salmanlı, 2013: 70.

istenemez<sup>559</sup>. Hem yoksun kalınan kar hem de fiili zarar söz konusuysa her iki talepte de bulunulabilir.

Kazancın iadesi davasının düzenlendiği FSEK m.70/3 hükmünün son cümlesinde, kazancın iadesi talep edildiğinde, FSEK m. 68 uyarınca tecavüzün ref'i davasıyla talep edilen bedelin indirileceği belirtilmiştir. Bilindiği gibi FSEK m.68'de konuyla ilgili iki ayrı bedelden bahsedilmektedir. Biri, eserin çoğaltılmış kopyalarının ve çoğaltmaya yarayan araçların uygun bir bedel karşılığında hak sahibine verilmesi istendiğinde söz konusu olan bedel; diğeri ise sözleşme olması durumunda hak sahibinin talep edebileceği miktarın üç katı şeklinde hesaplanacak olan bedeldir. Bu bedellerden hangisinin kastedildiği öğretide tartışmalıdır. Bir kısım yazar, kastedilen bedelin çoğaltılmış nüshalar ile çoğaltmaya yarayan araçlar karşılığında ödenen bedel olduğunu savunur<sup>560</sup>. Diğer bir kısım yazar, sözleşme yapılmış olsaydı talep olunabilecek miktarın en çok üç katı şeklinde hesaplanacak olan bedel olduğu görüşündedir<sup>561</sup>. Bir kısım yazar ise, her iki bedelin de kastedildiğini, somut olayda tecavüzün ref'i davasında hangi bedel tercih edilmişse o bedelin indirileceği görüşünü savunmaktadır<sup>562</sup>. Kanaatimizce FSEK m.70/3 hükmünde, hak sahibinin faile ödemesi gereken bedelin, failden talep ettiği bedelden indirileceği ifade edilmektedir. Hak sahibinin faile bedel ödemesi, çoğaltılmış kopyalar ile çoğaltmaya yarayan araçların kendisine verilmesi talebinde söz konusu olduğuna göre, hükümde kastedilen bedel bu bedeldir. O halde, iki talep birlikte istenildiğinde, eserin çoğaltılmış kopyaları ile çoğaltmaya yarayan araçların bedeli, failin elde ettiği kazançtan indirilerek hüküm tesis edilecektir. Ayrıca belirtmek gerekir ki üç kat fazla bedel istemi ile kazancın iadesi istemi aynı tarafta ve aynı kalemde yer alan istemler olup, bir arada talep edilmesi veya birbirlerinden indirilmesi söz konusu olamaz. Bu nedenle FSEK m.68 kapsamındaki üç kat fazla bedel talebi ile FSEK m.70/3 kapsamındaki kazanç iadesi talebi birleşmez, aksine yarışır<sup>563</sup>. Dolayısıyla bu taleplerden hangisi hak sahibi için daha yüksekse o talep tercih edilmelidir<sup>564</sup>.

<sup>559</sup> Öztan, 2008: 678; Salmanlı, 2013: 71.

<sup>560</sup> Tekinalp, 2012: 318; Candan, 2013: 101.

<sup>561</sup> Candan, 2013: 101.

<sup>562</sup> Candan, 2013: 101.

<sup>563</sup> Candan, 2013: 102.

<sup>564</sup> Yargıtay 11. HD. 25.02.2010 T. 2008/11423 E. 2010/2165 K. "Mahkemece, benimsenen bilirkişi raporu ve dosya kapsamına göre, davalının davacıya ait eseri çoğalttığı, yaydığı, eser sahibinin adına yer vermeksizin ve onu mahiyet ve hususiyetini değiştirecek biçimde değiştirerek umuma arz ettiği, davacının FSEK'nın 68. maddesinde açıklanan telif tazminatı isteminde bulunabileceği bilirkişinin hesapladığı telif tazminatının 141,00 TL olduğu, temin edilen kâr ile telif tazminatının birlikte istenmesi durumunda ise, bunlardan yalnızca birinin

Davanın tarafları, görevli ve yetkili mahkeme ile zamanaşımı konularında tecavüzün ref'i davasında anlatılanlar, kazancın iadesi davasında da geçerlidir.

### 3.3.3.5. Ceza Davası

Eser üzerindeki mali hakları ihlal eden fiiller, aynı zamanda suç olarak tanımlanmıştır. Bu suçlar FSEK m.71'de kaleme alınmış olup, fail için altı aydan başlayıp iki yıl ve beş yıla kadar değişen hapis veya adli para cezaları öngörülmüştür.

Maddede sayılan suçlardan dolayı soruşturma ve kovuşturma yapılması şikâyeteye bağlıdır. Bu sebeple, miras ortaklığının devamı süresinde mirasçılardan herhangi biri, miras paylaşımından sonra ise mali hakkın geçtiği mirasçı şikâyetçi olmadığı sürece, fiili işleyenler hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılamaz. Şikâyet hakkı, suç teşkil eden fiil ve failin öğrenilmesiyle başlar. Şikâyet süresi, TCK m.73 uyarınca, fiil ve failin öğrenilmesinden itibaren 6 aydır. Bu süre içerisinde mirasçılar, hak sahibi olduklarını kanıtlayan belge ve sair delillerle birlikte Cumhuriyet başsavcılığına başvuruda bulunmalıdır. Geçerli bir başvuruda Cumhuriyet savcısı suç konusu eşya ile ilgili olarak 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre el koyma koruma tedbirinin alınmasına ilişkin gerekli işlemleri yapar. Ayrıca, gerekli görmesi hâlinde, hukuka aykırı olarak çoğaltıldığı iddia edilen eserlerin çoğaltılmasıyla sınırlı olarak faaliyetin durdurulmasına da karar verebilir. Gerekli belgelerin şikâyet süresi içerisinde verilmemesi durumunda ise kovuşturmayaya yer olmadığına karar verilir.

Mali hak ihlaline yönelik suçlar dolayısıyla başta Millî Eğitim Bakanlığı, Kültür ve Turizm Bakanlığı yetkilileri olmak üzere ilgili gerçek ve tüzel kişiler haberdar edilir. Ancak bu kişilerin şikâyet hakkı bulunmamaktadır. Sadece hak sahibi mirasçıların şikâyet haklarını kullanabilmeleri amacıyla durumdan haberdar edilmelerini sağlamakla yükümlüdürler.

FSEK m.71'de sayılan suçlarla ilgili yargılama yapmakla görevli mahkeme Fikri ve Sınai Haklar Ceza Mahkemeleridir. Fikri ve Sınai Haklar Ceza Mahkemelerinin kurulmadığı

---

*tahsiline karar verilebileceği, temin edilen kâr miktarının ise 185,00 TL olarak belirlendiği, şu hale göre temin edilen kâr miktarı, telif tazminatı miktarından fazla olduğundan, yalnızca temin edilen kârın hüküm altına alınmasının mümkün bulunduğu, davalının davacının umuma arz adın belirtilmesi, eserde değişiklik yapılmasını önleme manevi haklarının ihlal edildiği gerekçesiyle davanın kısmen kabulü ile 185,00 TL maddi, 1.500,00 TL manevi tazminatın davalıdan tahsiline, davalıların tecavüzünün bu şekilde ref'ine, SKB-UUL111886-112885 sayılı rakam aralığında bulunan bandrolleri taşıyan nüshalar dışında kalan davalılar eylemlerinin men'ine ve kararın ilanına karar verilmiştir. Kararı, davacı vekili temyiz etmiştir. Dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına göre, davacı vekilinin tüm temyiz itirazları yerinde değildir. ” (<https://www.kazanci.com.tr>, erişim tarihi: 13.05.2022).*

yerlerde ise Asliye Ceza Mahkemeleri görevli olacaktır. Yetkili mahkeme konusunda ise FSEK’te bir düzenlemeye gidilmemiştir. Bu nedenle yetkili mahkeme, genel hüküm niteliğinde olan CMK m. 12 ve devamı maddeleri uyarınca, suçun işlendiği yer mahkemesidir<sup>565</sup>.

### 3.4. Mali Hakların Kullanılma Süresi

Mali hakların eser sahibi tarafından kullanılması belli bir süreyle sınırlandırılmamış olup, eser sahibi yaşamı boyunca bu hakları kullanabilmektedir. Eser sahibi öldükten sonra ona halef olan mirasçılar ise mali hakları ancak kanunda öngörülen süreler dâhilinde kullanabilecektir. Kanunda “koruma süreleri” olarak adlandırılan bu süreler FSEK m.26 ve m.27’de kaleme alınmıştır.

FSEK m.27/1 uyarınca, *“Koruma süresi eser sahibinin yaşadığı müddetçe ve ölümünden itibaren 70 yıl devam eder. Bu süre, eser sahibinin birden fazla olması durumunda, hayatta kalan son eser sahibinin ölümünden itibaren yetmiş yıl geçmekle son bulur.”* O halde mirasçılar, mali hakları eser sahibi öldükten sonra sadece 70 yıl süre ile kullanabilecektir<sup>566</sup>. İştirak halinde eser sahipliği söz konusu olduğunda bu süre, son eser sahibinin ölümünden itibaren işlemeye başlayacaktır. Belirtelim ki, her ne kadar madde metninde *eser sahibinin birden fazla olması* şeklinde genel bir ibare kullanılmışsa da hükmün müşterek eser sahipliği için uygulanması söz konusu olmaz. Zira müşterek eser sahipliğinde, meydana getirilen kısımların birbirinden ayrılması mümkün olup, koruma süresi her pay için, kendi eser sahibinin ölümüyle başlayarak yetmiş yılın dolmasıyla son bulur<sup>567</sup>. Sürenin başlangıcı, eser sahibinin öldüğü seneyi takip eden yılın ilk günüdür. Bu bakımdan eser sahibinin, 01.01.2022 tarihinde ölmesi ile 31.12.2022 tarihinde ölmesi arasında bir fark yoktur. Her iki durumda da yetmiş yıllık süre 01.01.2023 tarihinden itibaren işlemeye başlar. İştirak halinde eser sahipliğinde süre, sağ kalan son eser sahibinin ölüm tarihi esas alınarak hesaplanır.

İşlenme ve derleme eserler için tanınan koruma süreleri, asıl eserin koruma süresinden bağımsızdır. Asıl eserin koruma süresinin başlaması veya sona ermesi, işlenme ve derleme eserlerin koruma süresini başlatmaz ve sona erdirmez. Bu sebeple, işlenme ve derleme eserlerde koruma süresi, işlenme ve derleme eser sahiplerinin ölümünden itibaren 70 yıldır.

Bilindiği gibi, eser sahibinin hayatta olduğu zaman zarfında koruma süresi eserin alenileşmesinden önce işlemeye başlamaz. Eser sahibinin ölümünden sonra ise bu kural tersine

<sup>565</sup> Bayındır, 2014: 335.

<sup>566</sup> Yavuz vd., 2014: 1178.

<sup>567</sup> Öztan, 2008: 410; Bozbel, 2012: 222; Şahin, 2010: 153; Ateş, 2003: 253; Yarsuvat, 1984: 154; Yavuz vd., 2014: 1179; Selamet Tütüncü, 2020: 108.

döner. FSEK m.27/2 uyarınca, “*Sahibinin ölümünden sonra alenileşen eserlerde koruma süresi ölüm tarihinden itibaren 70 yıldır.*” Buna göre, eser sahibinin ölümünden sonra koruma süresinin hesaplanmasında esas olan ölüm tarihi olup, eser, sahibinin ölümünden sonraki bir tarihte alenileşse bile, süre eser sahibinin ölümünden sonra işlemeye başlar<sup>568</sup>. Bir örnekle somutlaştırsak, eser sahibi 21.07.1995 tarihinde vefat etmiş, eser ise aleniyete 21.07.2026 tarihinde kavuşmuş olsun. Bu durumda eserin koruma süresi 01.01.1996 tarihinde başlamış olacak ve mirasçılar koruma süresinden 50 yıl yararlanabilecektir. Eserin, eser sahibinin ölümünden 70 yıl sonra aleniyete kavuşması durumunda mirasçılar koruma süresinden yararlanamayacaktır.

Genel kurala göre koruma süresi eser sahibinin ölümüyle başlamakla birlikte FSEK m.27/3 hükmünde bu kuralın bir istisnası düzenlenmiştir. Söz konusu hüküm uyarınca, “*12 nci maddenin birinci fıkrasındaki hallerde koruma süresi, eserin aleniyet tarihinden sonra 70 yıldır; meğer ki eser sahibi bu sürenin bitmesinden önce adını açıklamış bulunsun.*” O halde, eser anonim eserse veya eserde tanınmış bir müstear ad kullanılmamışsa, 70 yıllık koruma süresi eserin alenileşmesi ile başlamaktadır. Ancak eser sahibi 70 yıllık süre içerisinde adını açıklamış bulunursa, tekrar genel kurala dönülür. Bu durumda koruma süresi, eser sahibinin ölümünden itibaren 70 yıldır. Belirtmek gerekir ki forma veya fasikül halinde yayımlanan eserlerde aleniyet tarihi, son forma veya fasikülün yayımlandığı tarihtir. Dolayısıyla, anonim olarak veya tanınmış bir müstear ad kullanılmadan yayımlanan eserlerde koruma süresi, son forma veya fasikülün yayımlandığı tarihten itibaren hesaplanır. Koruma süresinin başlangıcı, eserin ilk defa alenileştiği veya alenileşmiş sayıldığı seneyi takip eden yılın ilk günüdür. Mesela anonim bir beste 21.07.2022 tarihinde alenileşmişse, eserin koruma süresi 01.01.2023 tarihinde başlar.

Genel kuralın bir diğer istisnası FSEK m.27/4 hükmünde kaleme alınmıştır. Buna göre, “*İlk eser sahibi tüzelkişi ise, koruma süresi aleniyet tarihinden itibaren 70 yıldır.*” Belirtmek gerekir ki hüküm, tüzel kişilerin de eser sahibi sıfatını haiz olabildiği dönemde kaleme alınmış olup, güncel değişikliklerden sonra yeniden düzenlenmemiştir. Bu anlamda hükmün kaleme alınış biçimi, ifade ve anlatım şekli itibarıyla hatalıdır. Zira güncel FSEK’te eser sahibi kavramı, eseri meydana getiren gerçek kişileri ifade eden bir kavramdır<sup>569</sup>. Tüzel kişiler eser sahibi olamaz. Buna karşılık, eser üzerindeki mali hakları kullanma yetkisi tüzel bir kişiye ait olabilir<sup>570</sup>. Örneğin, eser sahibi bir sözleşme ile eserin mali haklarını tüzel kişiye devretmiş

<sup>568</sup> Öztan, 2008: 411.

<sup>569</sup> Bkz. bölüm 1.5.5.1. Eser sahibi kavramı.

<sup>570</sup> Ateş, 2012: 33; Tekinalp, 2012: 144; Adıgüzel, 2014: 60.

olabilir. Dolayısıyla FSEK m.27/4 hükmünü, mali hakları kullanma yetkisine sahip tüzel kişi şeklinde anlamak gerekir<sup>571</sup>. Mali hakları kullanmaya yetkili tüzel kişiler için de koruma süresi, eserin alenileştiği seneyi takip eden yılın ilk günü başlayarak 70 yıl boyunca devam eder. Eser alenileşmeden tüzel kişiliğin sona ermesi halinde ise, FSEK m.27/2 hükmü kıyasen uygulanmalı ve tüzel kişiliğin sona erdiği tarih esas alınmalıdır.

Koruma sürelerinin bitimiyle birlikte eser, herkesin serbestçe, izin almadan ve herhangi bir bedel ödemediği yararlanabileceği bir eser haline gelir<sup>572</sup>. Bu andan sonra mirasçıların mali haklarla ilgili talepleri karşılık bulmaz, dava açma hakları son bulur.

### **3.5. Birden Çok Kişinin Eser Sahipliğinde Mali Hakların Geçişi**

#### **3.5.1. Genel Olarak**

Eser üzerinde birden çok kişinin eser sahipliği söz konusu olup da eser sahiplerinden birinin ölmesi halinde, ölenin mali haklarının mirasçılara geçişi FSEK m.64'te özel olarak düzenlenmiştir. FSEK m.64 hükmünün, “*Müşterek eser sahiplerinden birinin ölümü*” başlığı altında yer aldığı görülmektedir. Başlıkta kullanılan ifade nedeniyle hükmün müşterek eser sahipliği için kaleme alındığı düşünülebilse de içeriğe bakıldığında iştirak halinde eser sahipliği için düzenlendiği anlaşılmaktadır<sup>573</sup>. Zira madde içeriğinde hükme bağlanan hususlar, müşterek eser sahipliğinin yapısına uygun düşmemektedir. Müşterek eser sahipliğinde mali hakların geçişi hususunda ise ayrı bir düzenleme bulunmamaktadır. Esasen bu türdeki eser sahipliği, her biri başlı başına eser niteliğinde olan bağımsız parçaların bir araya getirilmesi suretiyle kurulduğundan FSEK'te ayrı bir düzenleme olmamasının yerinde olduğu kanaatindeyiz.

#### **3.5.2. İştirak Halinde Eser Sahipliğinde Mali Hakların Geçişi**

İştirak halinde eser sahipliğinde mali hakların geçişi konusu FSEK m.64'te; eser sahibinin eserin tamamlanmasından önce ölmesi, eser sahibinin eserin tamamlanmasından sonra ve fakat alenileşmesinden önce ölmesi ve eser sahibinin eserin alenileşmesinden sonra ölmesi olmak üzere üç farklı ihtimale göre düzenlenmiştir.

##### **3.5.2.1. Eser Sahibinin Eserin Tamamlanmasından Önce Ölmesi**

İştirak halinde eser sahiplerinden birinin eserin tamamlanmasından önce ölmesi ihtimalinde mali hakların geçişi, eser sahibinin ölümü anına kadar yapılan fikri çalışmada değeri parayla ölçülebilir bir katkı bulunup bulunmadığına göre belirlenmektedir. Ölen eser

<sup>571</sup> Bellican, 2008: 135-136.

<sup>572</sup> Öztan, 2008: 416.

<sup>573</sup> Erel, 2009: 290; Bozbel, 2012: 235; Atasoy, 2013: 39.

sahibinin katkısı ekonomik olarak tespit edilebiliyorsa, katkının parasal karşılığı mirasçılara ödenmelidir<sup>574</sup>. Böyle bir tespitin yapılamadığı durumlarda ise, mirasçılardan ödeme olmaksızın birlikten çıkarılması söz konusudur. Bu ilk etapta hakkaniyete aykırı gibi görünebilir. Ancak bir eser, sadece sahibinin hususiyetiyle meydana getirilir ve bu hususiyetin mirasçılara geçişi mümkün değildir<sup>575</sup>. Bu sebeple birliğe mirasçılarla devam edilmemesinin yerinde bir yaklaşım olduğu kanaatindeyiz. Öğretide, ölen eser sahibinin haiz olduğu seviyede yetenekli olan bir mirasçının, hayatta kalan eser sahiplerinin onayıyla birliğe katılabileceği ifade edilmektedir<sup>576</sup>. Fakat bu şekilde bir katılımın mirasçılık sıfatıyla değil, eser sahibi sıfatıyla olduğunun kabulü gerekir<sup>577</sup>.

Bazı durumlarda, meydana getirilmekte olan fikri çalışma henüz tamamlanmasa da tamamlanmaya çok yakın bir seviyeye gelmiş ve eser sayılabilecek bir düzeye erişmiş olabilir. Bu şekilde olan fikri çalışmaların, tamamlanmış ve fakat alenileşmemiş eserler gibi değerlendirilmesi gerekmektedir. Eserin alenileşmesi sırasında, ölen eser sahibinin adı da eserde belirtilmelidir<sup>578</sup>.

### 3.5.2.2. Eser Sahibinin Eserin Tamamlanmasından Sonra, Alenileşmesinden Önce Ölmesi

İştirak halinde eser sahiplerinden birinin ölmesi halinde ortaya çıkabilecek bir diğer ihtimal, eser sahibinin eserin tamamlanmasından sonra ve fakat alenileşmesinden önce ölmesidir. Bu ihtimalin kaleme alındığı FSEK m.64/1 hükmü uyarınca, *“Eseri birlikte vücuda getirenlerden biri, eserin tamamlanmasından yahut alenileşmesinden önce ölürse hissesi, diğerleri arasında taksime uğrar. Bunlar, ölenin mirasçılarına münasip bir bedel ödemekle mükelleftirler. Miktar üzerinde uzlaşamazlarsa bunu mahkeme tayin eder.”* Belirtmek gerekir ki madde metninde kullanılan *“yahut”* bağlacı nedeniyle hükmün hem alenileşmeyen hem de (bulunduğu seviyeye bakılmaksızın) tamamlanmayan eserler için kaleme alındığı şeklinde bir yoruma ulaşılabir de iş bu hüküm esas olarak, eser sahibinin eserin tamamlanmasından sonra ve fakat alenileşmesinden önce ölmesi ihtimali için düzenlenmiştir. Buna göre, iştirak halinde eser sahiplerinden biri eserin tamamlanmasından sonra ve fakat alenileşmesinden önce ölürse, ölenin hissesi hayatta kalan eser sahipleri arasında paylaşılacak, paylaşım sayesinde eser sahiplerinin hisselerinde meydana gelen artıştan dolayı da ölenin mirasçılarına uygun bir bedel

<sup>574</sup> Ateş, 2020: 52.

<sup>575</sup> Öztan, 2008: 546.

<sup>576</sup> Ateş, 2020: 53.

<sup>577</sup> Erel, 2009: 291; Tekinalp, 2012: 227.

<sup>578</sup> Tekinalp, 2012: 227; Ateş, 2020: 53.

ödenektir<sup>579</sup>. Görüldüğü üzere, kanun koyucu bu ihtimalde, birliğin mirasçılarla devam etmesini istememiş, onlara sadece uygun bir bedel talep etme imkânı tanımıştır. Bedel konusunda uzlaşmaya varılamazsa FSEK m. 10/2 ve m. 19/4 hükümleri uyarınca hâkim müdahalesine başvurulması mümkündür. Bedelin ödenmesinden sonra, mirasçıların mali haklarla olan ilişkisi tamamen kesilir; ölen eser sahibinin hissesi başka hiçbir işleme gerek olmaksızın, kendiliğinden hayatta kalan diğer eser sahiplerine geçer<sup>580</sup>.

Tamamlanmış bir eser üzerinde eser sahipliği kurulmuş ve mali haklar oluşmuş olduğundan, kanun koyucunun uygun bir bedel karşılığında mirasçıların birlikten uzaklaştırılmasını öngören yaklaşımı öğretide eleştirilmektedir<sup>581</sup>. Kanaatimizce, mirasçıların birlikten çıkarılmasının yanında, birliğin mirasçılarla devam etmesi seçeneğinin de bulunması yerinde olurdu. Bu ise, alenileşmenin bir kıtas olarak belirlenmemesi; eserin tamamlanmış olup olmadığına göre bir ayrıma gidilmesi suretiyle gerçekleştirilebilirdi. Zira böyle bir ayrımda, tamamlanan ve fakat alenileşmeyen eserler de alenileşen eserler ile aynı hükümlere tabi olmakta ve birliğin mirasçılarla devam etmesine olanak sağlanmaktadır.

### 3.5.2.3. Eser Sahibinin Eserin Alenileşmesinden Sonra Ölmesi

İştirak halinde eser sahiplerinden birinin ölümü halinde ortaya çıkabilecek son ihtimal ise, eser sahibinin eserin alenileşmesinden sonra ölmesidir. FSEK m.64/2 hükmüne göre, *“Eseri birlikte vücuda getirenlerden biri eserin alenileşmesinden sonra ölürse diğerleri, ölenin mirasçılarıyla birliği devam ettirip ettirmemekte serbesttirler.”* Kanun koyucu burada, hayatta kalan eser sahiplerine seçimsel bir hak tanımıştır<sup>582</sup>. Eser sahipleri dilerlerse birliğe mirasçılarla devam edecek dilerlerse de ölenin hissesine karşılık gelecek şekilde uygun bir bedel ödeyerek mirasçıları birlikten çıkarabileceklerdir. Birliğe mirasçılarla devam edilmesi kararı oybirliği ile alınır. Karar, bütün eser sahipleri hayattayken alınabileceği gibi, eser sahiplerinden birinin ölümü sonrasında da alınabilir. Oybirliğinin sağlanabilmesi için FSEK m.10/2 uyarınca hâkim müdahalesine başvurulması mümkündür<sup>583</sup>. Oybirliğinin sağlanamadığı durumlarda ise mirasçıların birlikten çıkarılması esastır<sup>584</sup>.

<sup>579</sup> Ateş, 2020: 52.

<sup>580</sup> Arslanlı, 1954: 171; Ateş, 2020: 52.

<sup>581</sup> Erel, 2009: 290-291; Ateş, 2012: 229; 2020: 55; Selamet Tütüncü, 2020: 114.

<sup>582</sup> Arslanlı, 1954: 169; Gökyayla, 2001: 59-60; Ateş, 2020: 53; Selamet Tütüncü, 2020: 115.

<sup>583</sup> Aksi yöndeki görüş için bkz. Gökyayla, 2001: 60.

<sup>584</sup> Ateş, 2020: 53-54.

Birliğin mirasçılarla devamına karar verildiğinde, mirasçılar adına bir temsilci tayin edilmesi istenebilir. Bu husus FSEK m.64/3'te, "*Devama karar vermeleri halinde, sağ kalan eser sahipleri mirasçılardan birliğe karşı haklarının kullanılması hususunda bir temsilci tayinini talep edebilirler.*" şeklinde düzenlenmiştir. Böylece, mirasçı sayısının çokluğu nedeniyle ortak karar alınmasının zorlaştığı durumlarda, birliğin faaliyetlerinin yürütülebilmesi açısından kolaylık sağlanmıştır.

### 3.5.3. Müşterek Eser Sahipliğinde Mali Hakların Geçışı

Müşterek eser sahiplerinden birinin ölümü halinde, ölen eser sahibinin mali haklarının miras yoluyla geçişi konusunda FSEK'te herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir<sup>585</sup>. Esasen müşterek eser sahipliği için ayrı bir düzenleme olmamasının yerinde olduğu kanaatindeyiz. Zira bu eser sahipliği türünde, eser sahiplerinin birbirinden bağımsız olarak meydana getirdiği, her biri FSEK anlamında başlı başına eser niteliğinde olan fikri ürünler birleştirilerek tek bir eser haline getirilmektedir. Oluşan yeni eserde eser sahiplerinin hususiyetleri iç içe geçmediğinden, kimin hangi kısmın sahibi olduğu her zaman tespit edilebilmektedir. Nitekim söz konusu kısımların müşterek eserden ayrılarak tekrar bağımsız eser haline getirilmesi mümkündür. Bu durumda her bir müşterek eser sahibi, kendi meydana getirdiği bağımsız eserin tek sahibi olmaktadır. Dolayısıyla tek kişinin eser sahipliğinde uygulanan hükümler, müşterek eser sahipliği için de geçerlidir<sup>586</sup>. O halde, eser üzerindeki mali haklar, TMK'nın miras hukuku kurallarına göre eser sahibinin mirasçılara geçecektir.

Son olarak belirtelim ki, ölen eser sahibine ait kısmın müşterek eserden ayrılmasının istenmediği durumlarda, müşterek eser üzerindeki mali haklar, hayatta kalan eser sahipleri ile mirasçıların oybirliği ile kullanılır. Zira bu durumda müşterek eser sahipliği halen devam etmekte; ölenin yerini mirasçılar almaktadır<sup>587</sup>. Oybirliğine ulaşılamadığı hallerde FSEK m. 9/2 hükmü uyarınca hâkim müdahalesine başvurulabilir. Bununla birlikte, sadece ölen eser sahibinin vücuda getirdiği kısmı ilgilendiren konularda mali haklar, yalnızca mirasçılar tarafından kullanılacaktır. Mirasçıların müşterek esere yapılan saldırı ve ihlallere karşı tek başlarına dava açma imkânları da bulunmaktadır.

<sup>585</sup> Bozbel, 2012: 237.

<sup>586</sup> Tekinalp, 2012: 226; Atasoy, 2010: 39.

<sup>587</sup> Gökyayla, 2001: 61.

## SONUÇ

5846 sayılı FSEK uyarınca eser, sahibinin hususiyetini taşıyan ve Kanunda sayılan eser türlerinden birine dâhil olan her nevi fikir ve sanat mahsulleridir. Eser türleri FSEK'te; ilim ve edebiyat eserleri, musiki eserler, güzel sanatlar eserleri ve sinema eserleri olarak sayılmış ayrıca mevcut eser türleri baz alınarak oluşturulan fikri ürünlerin de işleme ve derleme eser türünde olduğu kabul edilmiştir. Sayılan eser türleri numerus clausus ilkesine tabi olup, sınırlı sayıdadır. Dolayısıyla bu eser türleri dışında başka türler oluşturulamaz. Ancak eser türlerinde geçerli olan bu ilke, tür içindeki eserler için geçerli değildir. Kanunda sayılan eserler örnekleme niteliğindedir ve belirtilen eser türlerinin birinin içine girmek şartıyla adı sayılmayan eserler de FSEK kapsamında değerlendirilir.

FSEK kapsamında bir eser meydana getiren kişi eser sahibi olarak nitelendirilir. Eser sahipliği, eser niteliğine haiz bir fikri ürünün meydana getirilmesiyle kendiliğinden ortaya çıkan hukuki bir statüdür. Bu nedenle eser sahipliği statüsünün kazanılabilmesi için herhangi bir irade açıklamasına, hukuki işleme, bildirim veya tescile gerek olmadığı gibi, eseri meydana getiren kişinin tam ehliyetli olması da gerekmez. Sınırlı ehliyetsizler ve hatta ayırt etme gücüne sahip olmayan tam ehliyetsizler dahi eser sahibi olabilir. Eser sahipliği statüsünün bir başkasına devri mümkün değildir. Sadece eseri meydana getiren kişi eser sahibi olabilir.

Eser, sadece bir kişi tarafından meydana getirilmişse tek kişinin eser sahipliği; en az iki kişinin ortak çalışmasıyla meydana getirilmişse, birden çok kişinin eser sahipliği söz konusudur. Birden çok kişinin eser sahipliği karşımıza üç şekilde çıkabilir. İştirak halinde eser sahipliği olarak adlandırılan ilk durumda, eser sahiplerinin hususiyetleri biri diğerinden ayrılamaz şekilde esere yansımaktadır. İkinci durum olan müşterek eser sahipliğinde ise, birden çok bağımsız parça, hususiyetleri kaybolmayacak şekilde birleştirilerek bir bütün haline getirilir. Hangi parçanın kime ait olduğu belli olduğundan bütün haline getirilen parçalar daha sonra yine bağımsız parçalara ayrılabilir. Son olarak, duruma göre iştirak veya müşterek eser sahipliğinin konusunu oluşturmakla birlikte kendine özgü niteliği bulunan sinema eseri sahipliğinde, yönetmenin, özgün müzik bestecisinin, senaryo ve diyalog yazarları ile eser canlandırma tekniği ile yapılmışsa animatörlerin birlikte eser sahipliği söz konusudur.

Eser sahibi, her türlü fikri emeği ve yaratıcı çabası ile meydana getirdiği eseri üzerinde kanunun kendisine tanıdığı birtakım hak ve yetkilere sahiptir. Bu hak ve yetkiler, FSEK'te manevi haklar ve mali haklar şeklinde iki alt başlığa ayrılarak düzenlenmişse de aslında bir bütündür. Eser üzerindeki hakların hukuki niteliğini açıklamak için öğretilerde çeşitli teoriler ileri sürülmüştür. Bu teorilerden ilki, kişinin fikri emeği ve yaratıcı çabası ile meydana getirdiği ürün

üzerinde mülkiyet hakkına benzer doğal bir hakkı bulunduğunu savunan fikri mülkiyet teorisidir. Bir diğeri, eser sahibi ile eseri arasında kişisel bir bağ kurulduğundan hareketle eser üzerindeki hakları kişilik hakkının bir parçası olarak nitelendiren kişilik hakkı teorisidir. Bu teoriye karşıt olarak öne sürülen malvarlığı hakkı teorisinde ise, eser üzerindeki hakların esasen eserin maddi yönünü koruduğu, bu sebeple eser sahibinin malvarlığı haklarından olduğu savunulmaktadır. Ancak ortaya atılan tüm bu teoriler, hakkın hukuki niteliğini açıklamakta yetersiz kalmaktadır. Zira eser üzerindeki haklar, maddi ve manevi yönü bulunan, çifte karakterli, gayri maddi nitelikteki haklardır. Bu yüzden hakların niteliğini bütünsel olarak açıklamak için eser sahipliği teorisi olarak adlandırılan yeni ve özgün bir teori ortaya atılmıştır. Bu teoriye göre eser üzerindeki haklar, gayri maddi mallar üzerinde bulunan, başkaca hiçbir işleme gerek olmadan sadece eserin meydana getirilmesiyle kazanılan, sahibine maddi ve manevi yetkiler sağlayan objektif bir hukuki durumdur. Diğer teoriler arasında hakları açıklamada en kapsamlı olmasından dolayı öğretide çoğu yazar tarafından eser üzerindeki hakların niteliğini açıklayan en uygun teori olarak eser sahipliği teorisi kabul edilmektedir. FSEK'in hazırlanmasında etkili olan ve ona ruhunu veren teori de eser sahipliği teorisidir.

Eser üzerindeki hakların konusu, eserin dış âleme yansıtılmasını sağlayan maddi cisim değil, eser üzerindeki gayri maddi nitelikteki fikri üründür. Eser üzerindeki hakların kapsamı ise, maddi ve manevi hak ve yetkilerden oluşur. Bu hak ve yetkiler, FSEK'te mali haklar ve manevi haklar başlıkları altında numerus clausus ilkesine tabi olarak düzenlenmiş olup, sınırlı sayıdadır. Bu nedenle eser sahibi, yalnızca kanunen kendisine tanınmış olan hakları haiz olmaktadır. Eser sahibine tanınan manevi haklar; kamuya sunma hakkı, adın belirtilmesi hakkı, eserin bütünlüğünü koruma hakkı ve eserin aslına erişim hakkıdır. Mali haklar ise; işleme hakkı, çoğaltma hakkı, yayma hakkı, temsil hakkı, umuma iletim hakkı ve son olarak pay ve takip hakkından ibarettir.

Manevi haklar, eser sahibinin eseriyle arasındaki manevi bağına dayanan haklardır. Manevi hakların eser sahibinin kişiliğine sıkı sıkıya bağlı olması, onun sağlararası hukuki işlemlerle başkalarına devredilmesini engeller. Dolayısıyla eser sahibi hayattayken bu haklar münhasıran eser sahibine aittir. Bununla birlikte, eser sahibi öldüğünde eser üzerindeki manevi haklar sona ermez. Başka bir ifadeyle, eser sahibi artık hayatta olmasa da manevi haklar yaşamaya devam eder. Ancak ekonomik açıdan değer arz etmedikleri için terekeye dâhil malvarlığı değerleri arasında yer almaz ve miras yoluyla geçmezler. Bu nedenle FSEK'te m.19 hükmü kaleme alınmış, manevi hakların kendisinin geçişi mümkün olmasa da kullanılmasının geçişi mümkün kılınmıştır.

FSEK m.19 hükmünde, m.14/1, m.14/3, m.15/1, m.15/3 ve m.16/3'te yer alan manevi hakların kullanımının geçeceği düzenlenmiş, sayılanlar dışındaki manevi haklara madde metninde yer verilmemiştir. Öğretide bazı yazarlar, eser sahibinin ölümünden sonra kullanılabilen manevi hakların sınırlı olarak sayılmasını eleştirmiş, FSEK m.19'da yer almayan diğer manevi hakların da kullanılabilmesi için çeşitli görüşler ileri sürmüşlerdir. Kanaatimizce, eser sahibinin ölümünden sonra kullanılabilecek manevi haklar, tıpkı eser türleri gibi tek tek sayılmış olup, bu sayıyı genişletme yoluna gitmek kanun koyucunun amacına aykırı olacaktır. Bu nedenle uygulamada karşılaşılabilecek hak kayıplarının önüne geçilebilmesi için ilgili maddenin revize edilmesi gerekmektedir.

FSEK m.19/1 hükmünde, eser sahibinin ölümünden sonra m.14/1 ve m.15/1'de yer alan manevi hakların, eser sahibince bir yetkilendirmede bulunulmadığı takdirde sırasıyla, vasiyeti yerine getirme görevlisi, eser sahibinin eşi ve çocukları ile atanmış mirasçıları, anne-babası ve son olarak kardeşleri tarafından kullanılabileceği düzenlenmiştir. FSEK m.14/1'de bir eserin umuma arz edilip edilmemesine, umuma arzın zamanına ve tarzına karar verme yetkisi ve m.15/1'de eseri, eser sahibinin adıyla veya adsız olarak umuma arz etme veya yayımlama konusunda karar verme yetkisi yer almaktadır. Öğretide, FSEK m.19/1'de sayılan kişilerin bulunmaması veya hakları kullanmaması durumunda meşru menfaati bulunduğunu ispatlayan mali hak sahiplerinin de söz konusu hakları kullanabileceği kabul edilmektedir. Belirtilen hakların kullanım süresiyle ilgili bir düzenlemeye gidilmemiştir. Bu nedenle ilgili haklar, onları kullanmaya yetkili bulunan son kişinin ölümüne kadar kullanılabilecektir.

FSEK m.19/2 hükmünde, eser sahibinin ölümünden sonra FSEK m.14/3, m.15/3 ve m.16/3'te yer alan manevi hakların, FSEK m.19/1'de sayılan kişilerce 70 yıl süre ile kullanılabileceği düzenlenmiştir. FSEK m.14/3'te, eserin, eser sahibinin şeref ve itibarını zedeleyecek şekilde umuma arz edilmesi veya yayımlanması durumunda, eser sahibi tarafından yazılı izin verilmiş olsa dahi, verilen izni kayıtsız şartsız geri alma yetkisi; m.15/3'te, eserin kimin tarafından meydana getirildiğinin ihtilaflı olduğu durumlarda veya herhangi bir kimsenin eserin sahibi olduğunu iddia etmesi durumunda, gerçek eser sahibinin tespit edilmesini mahkemeden isteme yetkisi ve m.16/3'te, eser sahibinin şeref ve itibarını zedeleyen veya eserin mahiyetini ve hususiyetini bozan değişikliklerin yapılmasını yasaklama yetkisi yer almaktadır. Bu haklar da eser sahibi tarafından manevi hakları kullanmaya ilişkin bir yetkilendirme yapılmadığı takdirde sırasıyla; vasiyeti yerine getirme görevlisi, eser sahibinin eşi ve çocukları ile atanmış mirasçıları, anne ve babası ve en son kardeşleri tarafından kullanılabilecektir. Sayılan kişilerin hayatta olmamaları, hayatta iseler yetkileri kullanmamaları veya yetkileri kullanmakta ihmale düşmeleri durumunda haklar, mali hak sahiplerince de kullanılabilir. Bu

durumda mali hak sahibinin manevi hakkı kullanmakta meşru bir menfaati olduğunu ispat etmesi gereklidir. Mali hak sahibi bir kimsenin de bulunmaması veya yetkisini kullanmaması ya da 70 yıllık sürenin bitmiş olması sebebiyle kullanamayacak olması durumunda ise manevi haklar, eser memleket kültürü bakımından önemliyse Kültür ve Turizm Bakanlığı tarafından kullanılacaktır. Bakanlık manevi hakları süresiz olarak kullanabilecektir. Ancak bu sadece, eser memleket kültürü için önemliyse geçerlidir. Memleket kültürü bakımından bir öneme sahip olmayan eserler üzerindeki manevi hakların akıbetinin ne olacağı ise belirsizdir. Konu ile ilgili FSEK’te herhangi bir düzenleme bulunmamakta olup öğretilerdeki baskın görüş, koruma süreleri dolmuş olsa bile manevi hakların mali haklar gibi serbestçe kullanılamayacağı yönündedir. Biz de bu görüşe katılmaktayız. Ayrıca bakanlığın, bir eserin memleket kültürü için önemli önemsiz ayrımını yapmadan manevi hakları kullanma yetkisine sahip olması gerektiği kanaatindeyiz. Zira eserin varlığı ve bütünlüğü manevi haklarla korunmakta olup, eserin yaratıldığı günkü tamlığıyla ve değeriyle korunması o eserden yararlanan toplumun da menfaatine olacaktır.

FSEK m.19’da sayılan kişilerin manevi hakları kullanma yetkisini edinmesi öğretide farklı hukuki görüşlerle açıklanmakta ve yorumlanmaktadır. Bir kısım yazar bu edinimin miras yoluyla geçiş olduğunu; diğer bir kısım yazar ise, anılan kişilerin manevi yetkileri yasa gereği aslen elde ettiklerini ve bağımsız nitelikteki bu yetkileri mirası reddetmiş olsalar bile kullanabileceklerini savunmaktadır. İkinci görüş öğretide yakınların hakkı teorisi olarak adlandırılmaktadır. Bahse konu görüşlerin haricinde, anılan kişileri yediemin sıfatıyla hareket eden kişiler olarak değerlendiren ve bu kişilerin manevi hakları kendi namlarına ancak murisin menfaatini esas alarak kullanabileceklerini öngören bir görüş daha bulunmaktadır. Kanaatimizce, söz konusu kişiler manevi hakları kullanım yetkisini öğretideki görüşlere göre değil, özel halefiyet teorisine göre elde etmektedirler. Buna göre, maddede anılan kişiler manevi hakları kullanma yetkisini miras yoluyla edinmektedirler. Ancak bu edinim, Türk Miras Hukuku’na hâkim olan külli halefiyet esasına değil, ayrıcalıklı bir intikal rejimi olan özel halefiyet esasına dayanmaktadır. Özel halefiyet yaklaşımında kişiler, eser sahibinin özel halef mirasçılarıdır. Bu nedenle, niteliğine uygun düştüğü ölçüde, miras hukuku kitabında düzenlenen hükümlere tabidirler.

Belirtmek gerekir ki öğretideki görüşler manevi hakların kullanımı açısından bir fark yaratmamaktadır. Hangi görüş benimsenirse benimsensin haklar, FSEK m.19’da sayılan kişilerce kanunda öngörülen şekilde kullanılacaktır. Ancak manevi haklara karşı hukuka aykırı müdahaleler söz konusu olursa, hakları kullanma yetkisine sahip kişiler tarafından açılacak hukuk davaları bakımından, benimsenen görüşe bağlı olarak farklı sonuçlar ortaya çıkmaktadır. İlk iki görüşten birinin benimsenmesi durumunda manevi hakları kullanmaya yetkili olan

kişilerin dava haklarının bulunduğu sonucuna varılabilirken, son görüşün benimsenmesi durumunda dava hakları olmadığı sonucuna ulaşılır. Yargıtay kararlarına bakıldığında tazminat davası hariç diğer hukuk davalarının (tespit, tecavüzün ref'i, tecavüzün men'i ve kazancın iadesi davası) FSEK m.19'da sayılan kişilerce açılabilceği noktasında yeknesak bir uygulama olduğu gözlenmektedir. Tazminat davalarında ise, tamamen bir görüşün benimsenmesinden ziyade, yıllar içinde değişen bir uygulamanın olduğu ve farklı görüşler bazında değerlendirmeler yapıldığı, bazen bir teorinin bazen de diğer bir teorinin uygulandığı görülmektedir. Bu da en çok FSEK m.19/1'de düzenlenen haklar yönünden açılan tazminat davalarında kendini göstermektedir. Kanaatimizce, manevi hakları kullanma yetkisinin geçişinde özel halefiyet teorisi esas alındığında uygulamadaki çelişkiler sona erecektir. Zira özel halefiyet teorisi ile yetkinin geçişi hukuki bir zemine oturtulmakta ve geçiş sonrasında ortaya çıkan durumlar da bu hukuki zemin çerçevesinde çözümlenmektedir. Özel halefiyet teorisinde, manevi hakları kullanmaya yetkili kişilerin mirasçılığı, FSEK m.19'da yer alan hakların tamamı için geçerlidir. Dolayısıyla, hukuka aykırı bir müdahale söz konusu olduğunda mirasçıların tazminat isteminde bulunma yetkisi de bu hakların tamamı için söz konusu olacaktır. O halde, eser sahibinin ölümünden sonra manevi hakları kullanmaya yetkili kişiler tarafından açılan manevi tazminat davalarında, FSEK m.19/1 ile m.19/2 arasında bir ayrım gidilmemeli, hakları kullanmaya yetkili kişilerin m.19/1'deki manevi haklar bakımından da tazminat isteminde bulunabileceği kabul edilmelidir.

Eser üzerinde birden çok kişinin eser sahipliğinin bulunduğu durumlarda, ölen eser sahibinin mali hakları için FSEK'te özel bir düzenleme yapılmışken manevi haklarının kullanımı için herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Bu sorun öğretide, mali haklarla ilgili düzenlemenin manevi hakların niteliğine uygun olarak yorumlanması suretiyle çözüme kavuşturulmaktadır. Bu da esasen iştirak halinde eser sahipliği için söz konusudur. Zira müşterek halinde eser sahipliğinde, müşterek eser içindeki her bir parça başlı başına eser niteliği taşımakta, tek kişinin eser sahipliğine dair hükümler, müşterek eser sahipliği için de uygulanmaktadır. İştirak halinde eser sahipliğinde ise, eser sahibinin eserin tamamlanmasından önce ölmesi, eser sahibinin eserin tamamlanmasından sonra ve fakat alenileşmesinden önce ölmesi ve eser sahibinin eserin alenileşmesinden sonra ölmesi olmak üzere üç farklı ihtimal bulunmaktadır. Birinci ihtimal için öğretide farklı görüşler ileri sürülmekte olup, kanaatimizce fikri ürün eser niteliğini haiz olacak seviyeye gelmişse ölen eser sahibinin manevi hakları FSEK m.19'da sayılan kişilerce kullanılabilir; aksi durumda ise, manevi hakların varlığından söz edilemeyeceğinden kullanılması da mümkün görülmemelidir. İkinci ve üçüncü ihtimallerde ise manevi haklar, FSEK m.19'da sayılan kişilerce kanunun öngördüğü şekilde kullanılmaktadır.

Mali haklar, bir fikir ve sanat eserinden ekonomik olarak yararlanmaya imkân veren haklardır. Doğası gereği devir ve temlik edilebilir, kiralanabilir, ödünç verilebilir, bağışlanabilir ve en nihayetinde miras yoluyla geçebilir. Terekeye dâhil diğer malvarlığı hakları gibi, eser sahibi öldüğü anda, mirasın açılmasıyla kendiliğinden mirasçılara geçerler. Mali hakların mirasçılara geçişinde, TMK'nin genel hükümleri esas alınır. Buna göre eser sahibi, mali hakların kimlere, ne şekilde ve hangi şartlarda geçeceği konusunda ölüme bağlı tasarrufta bulunabilir. Bu tasarruf ile kendisine bir mirasçı atayabileceği gibi, bir kimseyi vasiyet alacaklısı da yapabilir. Eser sahibi hiçbir ölüme bağlı tasarrufta bulunmamışsa haklar, yasal mirasçılık yoluyla geçer. Yasal mirasçılar, eser sahibinin dördüncü dereceye kadar kan hısımları, eşi ve evlatlığı ile devlettir. Mali hakları elde eden mirasçılar, bu haklar üzerinde hak sahibi sıfatıyla diledikleri gibi tasarrufta bulunabilirler. Bu anlamda mirasçılar, eser sahibinin ölümünden sonra kendilerine geçen mali hakları bizzat kullanabilecekleri gibi hakların kendilerini veya kullanımlarını üçüncü bir kişiye devrederek de mali haklardan yararlanabilirler. Mirasçıların mali haklar üzerinde hem TMK'de düzenlenen miras hukuku genel hükümlerinden kaynaklanan hem de tasarruf ettikleri hakkın eser üzerinden doğması sebebiyle FSEK'ten kaynaklanan dava imkânları bulunmaktadır. Buna göre mirasçılar, terekenin korunması önlemlerini alabilir; ölüme bağlı tasarrufun iptali, tenkis, miras sebebiyle istihkak, denkleştirme ve paylaşma davalarının yanında tecavüzün ref'i, tecavüzün men'i, tazminat ve kazancın iadesi davalarını açabilir; mali hakka karşı yapılan haksız müdahale nedeniyle oluşan suçtan dolayı şikâyetçi de olabilirler. Mirasçıların mali haklardan faydalanmaları ve dava açma imkânları, eser sahibinin ölümünden itibaren 70 yıl süre ile sınırlıdır. 70 yılın dolmasıyla birlikte, toplumdaki herkes serbestçe, izin almadan ve herhangi bir bedel ödmeden mali haklardan yararlanabilir.

Eser üzerinde birden çok kişinin eser sahipliğinin bulunduğu durumlarda, ölen eser sahibinin mali haklarının mirasçılara geçişi için FSEK m.64'te özel bir düzenleme yer almaktadır. Ancak bu düzenleme, sadece iştirak halinde eser sahipliği konusunda hükümler içermekte olup, müşterek eser sahipliğini içermemektedir. Kanaatimizce müşterek eser sahipliği için ayrı bir düzenleme olmaması yerindedir. Zira bu eser sahipliği türünde, müşterek eser içindeki her bir parça başlı başına eser niteliği taşımakta, tek kişinin eser sahipliğine dair hükümler, müşterek eser sahipliği için de uygulanabilmektedir. İştirak halinde eser sahipliği için ise FSEK m.64 hükmünde, eser sahibinin eserin tamamlanmasından önce ölmesi, eser sahibinin eserin tamamlanmasından sonra ve fakat alenileşmesinden önce ölmesi ve eser sahibinin eserin alenileşmesinden sonra ölmesi olmak üzere üç farklı ihtimal bulunmaktadır. Birinci ihtimalde, ölen eser sahibinin katkısı ekonomik olarak tespit edilebiliyorsa, katkının

parasal karşılığı mirasçılara ödenir. İkinci ihtimalde, ölenin hissesi hayatta kalan eser sahipleri arasında paylaşılır, paylaşım sayesinde eser sahiplerinin hisselerinde meydana gelen artıştan dolayı da ölenin mirasçılarına uygun bir bedel ödenir. Üçüncü ve son ihtimalde ise hayatta kalan eser sahiplerinin seçimlik hakkı bulunmaktadır. Eser sahipleri dilerlerse birliğe mirasçılarla devam ederler dilerlerse de ölenin hissesine karşılık gelecek şekilde uygun bir bedel ödeyerek mirasçıları birlikten çıkarabilirler.



## KAYNAKÇA

- Adıgüzel, A. (2014). *Çalışanların Eserleri ve Buluşları Üzerindeki Fikri Mülkiyet Hakları*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Karadeniz Teknik Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Trabzon.
- Akgün, B. (2019). “Telif Hukukunda İntihal Kavramı, Anonim Kullanımlar ve Tüm Bunların Karşısında Eser Sahiplerinin Fikri İmzası: ‘Üslup’ ”. *FMR*, I (1): 58-76.165
- Akipek Ş. ve Dardağan E. (2001). “Sanal Ortamda Telif Hakları”, *BATİDER*, 21(1): 47-77.
- Aksu, M. (2010). “Eser Yaratıcısının Eseri Üzerindeki Manevi Hakları (Eser Yaratıcısı Kişilik Hakkı) ile Genel Kişilik Hakkı İlişkisi Üzerine Bir Deneme”. B. İ. Engin (Ed.), *Prof. Dr. Rona Serozan’a Armağan*, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 121-158.
- Alas Şekerbay, C. (2014). *Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda Manevi Haklar*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.
- Albaş, H. (2012). “Miras Hukukunda İptal ve Tenkis Def’i”. *MÜHF-HAD*, 18 (3): 143-162.
- Antalya, G. (2019). *Marmara Hukuk Yorumuyla Miras Hukuku*. Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Arslanlı, H. (1954). *Fikri Hukuk Dersleri II: Fikir ve Sanat Eserleri*. Sulhi Garan Matbaası, İstanbul.
- Arpacı, A. (2011). *5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Kapsamında Eser Sahibinin Mali ve Manevi Haklarının Miras Yolu İle İntikali*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Kadir Has Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Atasoy, E. (2010). *Birlikte Eser Sahipliği*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Kadir Has Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Atasoy, E. (2013). “ Birlikte Eser Sahipliği Kavramı, Türlerinin Birbirleri ile Olan Benzerlikleri ve Farklılıkları”. *FSM İlmî Araştırmalar İnsan ve Toplum Bilimleri Dergisi*, (2), 29-56.
- Ateş, M. (2003). *Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması*. Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Ateş, M. (2006). “Fikir ve Sanat Eserlerinin Kamuya Sunulması: Alenileşmemiş ve Yayınlanmamış Eserler Fikri Hukuka Göre Korunamaz mı?”. *BATİDER*, 23(3): 227-253.
- Ateş, M. (2012). *Fikri Hukukta Eser Sahipliği*. Adalet Yayınevi, Ankara.
- Ateş, M. (2020). “Sahibi Ölen Fikir ve Sanat Eseri Üzerindeki Mali Hakların Mirasçılara İntikali”. *TFM*, 6(I): 44-59.
- Ateş, M. (2020). “Manevî Hakların Eser Sahibinin Ölümünden Sonra Kullanılması: FSEK Madde 19 Üzerine Bir Tedkik”. *İstanbul Hukuk Mecmuası*, 78 (3), 1279-1322.

- Aydıncık, Ş. (2006). *Fikri Haklara İlişkin Lisans Sözleşmeleri*. Arıkan Basım Yayım, İstanbul.
- Ayiter, N. (1981). *Hukukta Fikir ve Sanat Ürünleri*. S Yayınları, Ankara.
- Bayındır, S. (2014). “Eser Sahibinin İzni Olmaksızın Eseri Umuma İletim Suçu”. *TBB Dergisi*, (113): 307-338.
- Bellican, C. (2008). *Fikri Hukukta Manevi Haklar ve Manevi Hakların Korunması*. Yayınlanmamış Doktora Tezi. İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Beşiroğlu, A. (2002). *Düşünce Ürünleri Üzerindeki Haklar-Fikir Hukuku-Birinci Cilt-Temel Kurallar*. Acar Matbaacılık, Ankara.
- Birinci Uzun, T. (2018). *Mirasın Resmi Tasfiyesi*. Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Bozbel, S. (2012). *Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku*. On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.
- Candan, E. (2013). *Fikir ve Sanat Eserleri Kanununda Tazminat Davaları*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Kadir Has Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Cebe, R. ve Suçin, H. (2014). “Fikir ve Sanat Eserleri Kanununun Kısa Tarihçesi ve Eser Üreticileri Açısından Önemi”. *Rast Müzikoloji Dergisi*, II (1): 120-127.
- Dalyan, Ş. (2009). *Bilgisayar Programlarının Fikri Hukukta Korunması*. Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Dardağan, E. (2000). “Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Haklardan Doğan Kanunlar İhtilafı”. Betik Yayıncılık, Ankara.
- Dural M. ve Öz T. (2021). *Türk Özel Hukuku cilt IV Miras Hukuku*. Filiz Kitapevi, İstanbul.
- Eldeniz, G. (2008). “Eser Sahipliğinden Doğan Hakların Miras Yoluyla İntikali”. *TBB Dergisi*, 21(79): 103-120.
- Ercoşkun Şenol, H. K. (2013). “Mali Hakları veya Kullanım Hakkını Devralanların Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Kapsamında Korunması”. *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3(1): 45-64.
- Erdil E. (2003). *Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda İşleme Eserler*. Beta Yayınları, İstanbul.
- Erdil E. (2009). *İçtihatlı ve Gerekçeli Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Şerhi*. Vedat Kitapçılık, İstanbul.
- Erdil E. (2009): “Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda Eser Sahibinin Pay ve Takip Hakkı”, *Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi*, 5(17): 63-74.
- Erel, Ş. (2009). *Türk Fikir ve Sanat Hukuku*. Yetkin Yayınları, Ankara.
- Genç Arıdemir, A. (2003). *Türk Hukukunda Eser Sahibinin Çoğaltma ve Yayma Hakları*. Vedat Kitapçılık, İstanbul.

- Gökyayla, K. E. (2001). *Telif Hakkı ve Telif Hakkının Devri Sözleşmesi*. Yetkin Yayınları, Ankara.
- Gökyayla, K. E. (2006). “Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nda Düzenlenen Hakların Miras Yoluyla İntikali”. M. Ünal (Ed.), *Prof. Dr. Fikret Eren’e Armağan*, Yetkin Yayınları, Ankara, 522-557.
- Güneş, İ. (2003). “Eser Sahibinin Manevi Hakları”. *FMR Dergisi*, III (4): 11-18.
- Güneş, İ. (2008). *Son Yasal Düzenlemelerle Uygulamada Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku*. Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Hatemi, H. (2017). *Miras Hukuku*. On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.
- Hirsch, E. E. (1943). *Hukuki Bakımdan Fikri Say*. İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul.
- Hirsch, E. E. (1948). *Fikri ve Sınai Haklar*. Ar Basımevi, Ankara.
- İçli, Ş. (2019). *Fikri Mülkiyet Hukukunda Bilgisayar Programlarının Korunması*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Maltepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- İmre, Z. ve Erman, H. (2021). *Miras Hukuku*. Der Yayınları, İstanbul.
- İnan, A. N., Ertaş, Ş. ve Albaş, H. (2015). *İnan Türk Medeni Hukuku Miras Hukuku*. Bilge Yayınevi, Ankara.
- Kali, S. (2001). “Türk Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda Yayma Hakkının Tüketilmesi ve Sınai Mülkiyet Hukukuyla İlişkisi”. *FMR*, I (4): 53-73.
- Karahan, S., Suluk, C., Saraç, T. ve Nal, T. (2015). *Fikri Mülkiyet Hukukunun Esasları*. Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Kılıçoğlu, A. M. (2001). “Telif Hakkı ve Yayın Sözleşmesinden Ayırdedilmesi.” *FMR Dergisi*, I (1): 43-49.
- Kılıçoğlu, A. M. (2004). “Fikrî Hakların İhlâlinde Hukuksal Koruma Yolları (Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Olarak)”. *TBB Dergisi*, I (54): 51-103.
- Kılıçoğlu, A. M. (2013). “Eser Sayılmayan Fikri Ürünler ve Eserin Adı ve Alametleri Üzerindeki Haklar”. *Journal of Yaşar University*, VIII (sayı özel): 1585-1636.
- Kılıçoğlu, A. (2017) *Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar Genişletilmiş 3. Baskı*. Turhan Kitabevi, Ankara.
- Kılıçoğlu, A. M. (2019). *Miras Hukuku*. Turhan Kitabevi, Ankara.
- Kocaağa, K. (2006). *Vasiyeti Yerine Getirme Görevlisi*. Yetkin Yayınları, Ankara.
- Kocayusufpaşaoğlu, N. (1987). *Miras Hukuku*. Filiz Kitabevi, İstanbul.
- Kuru, B. ve Budak, A. C. (2010). *Tespit Davaları*. On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.

- Kuru, B., Arslan, R. ve Yılmaz, E. (2013). *Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı*. Yetkin Yayınları, Ankara.
- Kuru, B. (2019). *İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı*. Yetkin Yayınları, Ankara.
- Merdivan, F. (2014). “Manevi Hakların Eser Sahibinin Ölümünden Sonra Kullanılması ve Yakınların Dava Hakkı (Konuyla İlgili Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi)”. *FMR*, I (1): 94-144.
- Oğuzman, M. K. (1995). *Miras Hukuku*. Filiz Kitapevi, İstanbul.
- Özbey, S. (2010). *Olumlu Miras Sözleşmesi*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.
- Özcan Z. ve Türk, A. (2020). “Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m.70 Hükmü Uyarınca Açılabilir Tazminat Davalarının Şartları”. *SDÜHFD*, 10 (2): 219-243.
- Özdem Demircan, S. (2019). *Telif Hakkının Devri*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Eskişehir Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Eskişehir.
- Özer, H. (2006). *Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Miras Yoluyla İntikali*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Özkan, A. ve Özkan A. F. (2016) “Fikir ve Sanat Eserleri Bağlamında Tecavüzün Ref’i Davası ve Üç Kat Bedel Sorunu”. *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi*, 6(1): 103-134.
- Özkan, G. (2015). *Sinema Eserlerinde Eser Sahibi ve Hakları*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.
- Öztan, F. (2008). *Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku*. Turhan Kitabevi, Ankara.
- Öztan B. (2016). *Miras Hukuku*. Turhan Kitabevi, Ankara.
- Öztrak, İ. (1977). *Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Haklar*, Ankara.
- Öztunalı, D. (2010). *Eser Sahibinin Manevi Hakları*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Pekcanitez, H., Atalay, O. ve Özkes, M. (2018). *Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı*. Vedat Kitapçılık, İstanbul.
- Pehlivanoglu, M. C. (2019). “Naruto v. Slater Davasının Türk Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku Açısından Değerlendirilmesi”. *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 181-182 (14): 1757-1789.
- Pierer, J. (2019). “Authors’ Moral Rights after Death: The Monistic Model of German Law, Austrian Law and the Revised Berne Convention”. *University of Vienna Law Review (VLR)*, (3): 1-41.

- Piroğlu, Ü. (2003). “Eserden Doğan Manevi Haklar Tazminatı ve Kişilik Haklarıyla İlişkisi”. Ş. T. Ansay (Ed.), *Prof. Dr. Turgut Kalpsüz’e Armağan*. Turhan Kitapevi, Ankara, 553-577.
- Piroğlu, Ü. (2014). “FSEK 19. Maddeyle İlgili Son Yargıtay Kararlarının Analizi”. *FMR*, I (1): 145-164.
- Salmanlı, D. (2013). *Fikir ve Sanat Eseri Kanunu ile Korunan Haklar, bu Hakların İhlali Halinde Açılacak Hukuk Davaları ve Yargılama Usulü*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Başkent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.
- Samandı, R. (2019). *Türk Fikir ve Sanat Hukukunda Eser ve Eser Sahibi*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.
- Sarı, S. (2019). *Uygulamalı Miras Hukuku*. Filiz Kitabevi, İstanbul.
- Sarıkaya, M. (2019). “Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nda Düzenlenen Tazminat Talepleri Üzerine İnceleme”. *TAÜHFD*, 1(2): 59-90.
- Selamet Tütüncü, B. (2020) *Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Miras Yoluyla İntikali*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. İstanbul Sabahattin Zaim Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, İstanbul.
- Seliçi, Ö. (1977). *Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi*. İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul.
- Serozan, R. ve Engin, B. İ. (2019). *Miras Hukuku ve Uygulama Çalışmaları*. Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Suluk, C., Karasu R. Ve Nal T. (2020). *Fikri Mülkiyet Hukuku*. Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Şahin, A. (2010). *Fikrî Hukukta Eser Sahibinin Malî Haklarının Korunması*. Vedat Kitapçılık, İstanbul.
- Tekinalp, Ü. (2012). *Fikri Mülkiyet Hukuku: temel bilgiler, milletlerarası özel hukuk, milletlerarası sözleşmeler, fikir ve sanat eserleri, markalar, patentler, endüstriyel tasarımlar, faydalı modeller, yeni bitki çeşitlerine ilişkin ıslahçı hakları, entegre devre topografyaları ve biyoteknolojik buluşların korunması*. Vedat Kitapçılık, İstanbul.
- Tokur, Z. (2019). *Tenkis Davası*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.
- Tosun, Y. (2013). *Sinema Eseri ve Eser Sahibinin Hakları*. On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.
- Türk, B. (2020). *Resmi Vasiyetnamenin Düzenlenmesi ve Geçersizlik Halleri*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Tüysüz, M. (2007) *Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Çerçevesinde Fikri Haklar Üzerindeki Sözleşmeler*. Yetkin Yayınları, Ankara.

- Uluslu Karataş, A. E. (2015). “Türk Miras Hukukunda Mirasın Kazanılmasında Halefiyet Türleri Ve Türk Milletlerarası Özel Hukukundaki Yansımaları.” *İÜHFM*, 73(2), 357-390.
- Uslu, R. (2003). *Türk Fikir ve Sanat Hukuku’nda Eser Kavramı*. Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Üstün G. (2001). *Fikri Hukukta İşleme Eserler*. Besam Yayınevi, İstanbul.
- Velidedeoğlu, H. V. (1939). “Şahsiyet Hakları ve Fikri Haklar”. *İÜHFM*, C(5): 126-137.
- Yarsuvat, D. (1984). *Türk Hukukunda Eser Sahibi ve Hakları*. İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul.
- Yasaman, H. (2010). “Mimari Proje ve Mimari Eserler”. T. Memiş (Ed.), *Fikrî Mülkiyet Hukuku Yıllığı*. On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 559-572.
- Yavuz, L. (2007). “Eser Sahibinin Eseri Kamuya Sunma Hakkı ve Manevi Hakların Üçüncü Kişiler ve Eser Sahibinin Yakınları Tarafından Kullanılması”. *Yargıtay Dergisi*, 33 (1-2): 59-70.
- Yavuz, L., Alica, T., Merdivan, F. (2014). *Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Yorumu*. Seçkin Yayınevi, Ankara.
- Yılmaz, T. (2020). *Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Haklara Tecavüzün Ref’i Davası*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. İstanbul Sabahattin Zaim Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Yılmaztekin, H. K. (2020). “Türk Fikri Haklar Hukuku Yapay Zekâ Tarafından Meydana Getirilen Eserleri Korumak İçin Hazır Mı?”. *GSÜHFD*, I (2): 1513-1586.
- Yüksel, M. (2001). “Fikri Mülkiyet Haklarının Tarihsel Temelleri”. *FMR Dergisi*, I (2): 89-108.
- Zorluoğlu, M. (2019). “Yapay Zeka ve Telif Hakkı”. *TBB Dergisi*, (142): 305-356.

## İNTERNET KAYNAKLARI

- <https://www.wipo.int/portal/en/index.html> (erişim tarihi: 10.10.2020).
- [https://www.wto.org/english/tratop\\_e/trips\\_e/trips\\_e.htm](https://www.wto.org/english/tratop_e/trips_e/trips_e.htm) (erişim tarihi: 10.10.2020).
- <https://www.kazanci.com.tr> (erişim tarihi: 07.05.2022 - 05.06.2022).
- <https://karararama.yargitay.gov.tr> (erişim tarihi: 07.05.2022 - 05.06.2022).
- <https://sozluk.gov.tr/> (erişim tarihi: 06.03.2021 - 04.04.2021)
- [www.neohukuk.net](http://www.neohukuk.net) (erişim tarihi 19.04.2022)
- [https://www.telifhaklaridernegi.org/fileSource/pdf/2012\\_03\\_18\\_376961.pdf](https://www.telifhaklaridernegi.org/fileSource/pdf/2012_03_18_376961.pdf) (erişim tarihi: 08.05.2022).

## ÖZGEÇMİŞ

|                               |                                                                                                                                                                                |
|-------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>Adı ve SOYADI</b>          | Bilge KESKİN                                                                                                                                                                   |
| <b>EĞİTİM DURUMU</b>          |                                                                                                                                                                                |
| <b>Mezun Olduğu Lise</b>      | H.M.M. Bileydi Anadolu Lisesi, Antalya, 2013                                                                                                                                   |
| <b>Lisans Öğrenimi</b>        | Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Hukuk Bölümü, Ankara, 2017                                                                                                                  |
| <b>Yüksek Lisans Öğrenimi</b> | Freie Universität, Erasmus Değişim Programı, Berlin, 2019 – 2020<br>Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Özel Hukuk Anabilim Dalı, Özel Hukuk Bölümü, Antalya, 2022 |
| <b>Yabancı Dil / Diller</b>   | İngilizce<br>Almanca                                                                                                                                                           |
| <b>İŞ DENEYİMİ</b>            |                                                                                                                                                                                |
| <b>Stajlar</b>                | Antalya Barosu – Avukatlık Stajı<br>Bahadır Kalaycı Hukuk Bürosu – Avukatlık Stajı                                                                                             |
| <b>Çalıştığı Kurumlar</b>     | SNK Hukuk Bürosu – Avukat                                                                                                                                                      |