

6098 SAYILI TÜRK BORÇLAR KANUNU KAPSAMINDA YAYIM SÖZLEŞMESİ

Prof. Dr. Mustafa Ateş

Bu makale Prof. Dr. Mustafa ATEŞ Hoca'nın "Yayıncılıkta Dijital Dönüşüm & Basılı ve Dijital Yayıncılıkta Telif Hakkı İhlalleri Sempozyum"undaki konuşmasının de- şifre edilmiş ve slaytlarından düzenlenmiş hâlidir.

I. Giriş ve Genel Bilgiler

Herkese saygılarımı sunuyorum. Bizi bu programa davet ettikleri için de DEKMEB'e ve diğer organizasyon ortaklarına teşekkür ediyorum.

Ben bugün sizlere 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu hükümlerine göre yayım sözleşmesini özetlemeye çalışacağım. Ayrıntı için tarafımca kaleme alınan [Yayım Sözleşmesi, Adalet Yayınevi, Ankara 2023] adlı esere bakılabilir.

Yayım sözleşmesi esas itibarıyla konusu telif hakları olan tipik bir sözleşmedir. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda (FSEK) düzenlenen mali haklardan ikisi, çoğaltma ve yama hakları bu sözleşmeye konu olabilir. Esasen bu sözleşmenin fikri hukuka dair özel olarak düzenlenmiş yegane sözleşme olduğunu söylemek mümkündür. Çünkü FSEK'te hakların devrinden ve ruhsatlardan söz edilmiş olmasına rağmen, herhangi bir sözleşme tipine özel olarak yer verilmemiştir. Borçlar Kanunu ise yayım sözleşmesini özel borç ilişkileri kapsamında düzenlenmiştir.

Konusu fikir ve sanat hukukuna dair haklar olmasından dolayı sözleşmenin FSEK yerine Türk Borçlar Kanunu'nda (TBK) düzenlenmiş olması tenkit konusu yapılmaktadır. Keşke FSEK'te düzenlenmiş olsaydı şeklinde temenniler de dile getirilmiştir.

Bu sözleşmenin 3098 sayılı yeni Borçlar Kanunu'nun hazırlık aşamasında FSEK'te düzenlenip düzenlenemeyeceği de tartışılmış, ama öncesinde olduğu gibi yeni Borçlar Kanunu'nda düzenlenmesi yönünde bir tercihte bulunulmuştur.

Bu oturumda ben sizlere önce sözleşmenin mahiyeti, tanımı, unsurları ve özelliklerine ilişkin değerlendirmelerimi aktaracağım. Arkasından da sözleşmeden taraflar için doğan haklar ve sorumluluklar ile yükümlülüklerle değineceğim. Son olarak da sözleşmenin sona ermesi sebepleri üzerinde duracağım.

II. Sözleşmenin Tanımı ve Unsurları

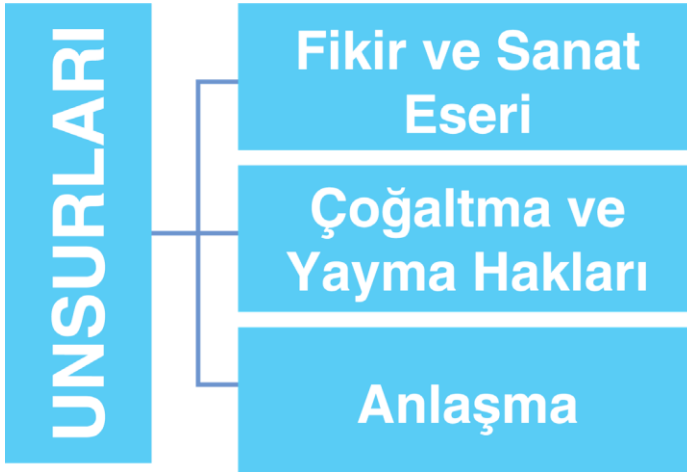
Yayım Sözleşmesi TBK'nın 487. maddesinde tanımlanmıştır. Mezkûr maddede bu sözleşme; "bir fikir ve sanat eseri sahibinin veya halefinin o eseri yayımlanmak üzere yayıncıya bırakmayı, yayıncının da onu çoğaltarak yayımlamayı üstlendiği sözleşmedir" şeklinde tanımlanmıştır.

Bilindiği üzere 818 sayılı eski Borçlar Kanunu 1926 yılında kabul edildikten sonra 2012 yılına kadar yürürlükte kalmıştır. 2012 yılında 6098 sayılı yeni Türk Borçlar Kanunu kabul edilerek yürürlüğe konulmuştur. Eski kanunla yeni kanunun yayım sözleşmesine ilişkin hükümlerini mukayese ettiğimizde, özünde çok fazla bir farklılığın olmadığı ve daha ziyade kanun dilinin arılaştırıldığını görüyoruz.

Bu çerçevede sözleşmenin eski kanunun tanım maddesindeki gibi tanımlandığını söylemek mümkündür. Fakat eski kanunda, fikir ve sanat eseri tabiri yerine “edebî ve sınaî eser” kavramı kullanılmış idi. Eski Kanundaki “sınai eser” tabiri “endüstriyel eser” olarak anlaşıldığı için doktrinde tartışmalara sebep olmuştu. Hâlbuki “sınaî” kelimesi Osmanlı Türkçesinde “sanata dair”, “sanatla ilgili” veya “sanat eseri” anlamında da kullanılmaktaydı. Fakat bize ait kavramlar zaman içinde unutulduğu için sınai eser denildiğinde bu kavram sanki “sanayide üretilen eser” gibi anlaşılmaya başlamıştır. O nedenle geçmişteki bu kavram tartışmalarının da temelinin olmadığını ifade etmek isteriz. Yeni kanundaki tanımında “fikir ve sanat eseri” ibaresinin geçmiş olması, bu tartışmaları bertaraf etmiştir diyebiliriz.

Ayrıca eski kanunda “eser sahibi” yerine “müellif” tabiri kullanılmaktaydı. Müellif bize yabancı bir tabir değildir; zira bu ibare “eser sahibi” demektir ve günümüzde de kullanılmaktadır. Bununla beraber, yeni kanunun benimsediği tanımını birtakım tereddütleri izale bakımından daha isabetli bulmaktayız.

Tanımından hareketle Borçlar Kanunu’ndaki yayım sözleşmesinin objektif esaslı noktalarını, diğer bir ifadeyle, sözleşmenin kurucu unsurlarını, şu tablodaki gibi ifade etmek mümkündür:



Buna göre sözleşmenin konusunu, bir fikir ve sanat eseri oluşturmalıdır. Bu eser üzerinde hangi hakların sözleşmeye konu olabileceği ise zaten kanuni tanımda yer almıştır. Bunlar çoğaltma ve yayma haklarıdır. Eser üzerindeki bu iki hakkın yayımcıya devri şarttır. Sözleşmenin üçüncü unsuru tarafların bu hususta anlaşmış olmasıdır. Diğer bir deyimle taraf iradelerinin karşılıklı olarak eserin çoğaltılması ve yayılması hususunda uyuşmuş olması gerekir. Bu suretle sözleşme kurulmuş olur. Sözleşmenin kurucu unsurlarına biraz daha yakından bakmak lazımdır.

a) Fikir ve Sanat Eseri

Bu kavram FSEK'te tanımlanmıştır. Buna göre eser, "sahibinin hususiyetini taşıyan ilim ve edebiyat, musiki, güzel sanatlar veya sinema eserleri olarak sayılan her nevi fikir ve sanat mahsulleridir" (FSEK 1/B-a). Eser kavramından ne anlaşılması gerektiğini Fethi Merdivan izah etti. Ben bunun üzerinde daha fazla durmayacağım, fakat burada şu ayrıntıya değinmeden de geçemeyeceğim.

Şimdi biz de eser denildiğinde FSEK anlamında eseri anlıyoruz. Ancak FSEK dışındaki bazı kanunlarda da bu kavramın geçtiğini görüyoruz. Mesela Borçlar Kanunu'nda eser sözleşmesi olarak ifade edilen bir sözleşme tipi bulunmaktadır. Eskiden bu sözleşme "istisna sözleşmesi" olarak adlandırılmakta idi. Yeni TBK'da istisna yerine "eser sözleşmesi" terimi benimsendi. Borçlar Kanunundaki istisna veya eser sözleşmesine konu olan eserin, fikir ve sanat hukuku anlamında hususiyet arz eden bir eser olması gerekir. Bununla birlikte fikir ve sanat hukukuna konu eserler de eser (istisna) sözleşmesine konu olabilir. İstisna sözleşmesinde bir duvarın örülmesi veya diş tedavisi gibi faaliyetler dahi bu sözleşmenin konusunu oluşturabilmektedir. TBK anlamında eserin edebî veya sanatsal bir özelliği olması gerekmez. Ancak Borçlar Kanunu'nda eser sözleşmesine konu olabilecek her türlü eserin yine bu kanunda düzenlenen yayım sözleşmesine konu olabileceğini söyleyemeyiz.

Aynı şekilde Basın Kanunu'nda da "basılmış eser" tabirine yer verilmiştir. Basılmış eserden maksat Basın Kanunu'nda yapılan tanıma göre "matbu olan" materyaldir. Yani belirli bir özellik aranmayan yani meydana getirenin hususiyetini taşıması gerekmeyen her türlü basılmış materyal bu kanun anlamında "basılmış eser" sayılır. Gazete reklamları, basılarak çoğaltılan el ilanları, eser niteliği bulunmasa bile resim, çizim ve fotoğrafların basılı hâle getirilmesi halinde basılmış eserden söz etmek mümkündür.

Dolayısıyla basılmış eser olarak Basın Kanunu'nda tanımlanan her türlü eser de yayım sözleşmenin konusunu oluşturmaz. Basılmış eser olarak tanımlanan üründe hususiyet olması halinde bu sözleşmenin konusunu oluşturabilir. Bu itibarla basılmış eserde Fethi Bey'in de ifade ettiği unsurlar mevcutsa, yani basılı materyali "fikir ve sanat ürünü" olarak nitelendirmek mümkünse, onun bu sözleşmenin konusu olabileceği söylenebilir.

b) Çoğaltma ve Yayma Hakları

Sözleşmenin ikinci kurucu unsuru, çoğaltma ve yayma haklarının yayımcıya devridir. Çoğaltma hakkı FSEK'in 22. maddesinde ve yayma hakkı da 23. maddesinde düzenlenmiştir.

Sözleşmenin "yayım sözleşmesi" olarak nitelendirilebilmesi için bu iki hakkın birlikte yayımlatan tarafından yayımcıya devri şarttır. Sözleşmede öngörülmüş olmasa da bu hakların yanı sıra amaca uygun manevi hakların kullanım yetkisi de yayımcıya devredilmiş sayılır. Umuma arz hakkı ve eserde yayım tekniğinin icabı yapılması gereken değişiklik yetkisi bu kapsamda mütalaa edebiliriz.

Sözleşmenin ikinci unsurunun çoğaltma ve yayma hakları olduğunu ifade etmiştim. Aynı şekilde Fethi Bey bu kavramlar üzerinde de ayrıntılı olarak durdu. O nedenle ben kısaca temas etmek istiyorum. Çoğaltma hakkı kanunumuzun 22. maddesinde düzenlenmiştir olup, bir eserin aslından veya bir örneğinden istifade imkân veren ikinci bir kopyasının çıkarılması çoğaltma olarak nitelendirilir. Dolayısıyla çoğaltmanın bir kâğıt ortamına yapılması ile tahta, metal, halı, duvar gibi yüzey materyaller üzerine yapılmasının ehemmiyeti bulunmamaktadır. Burada önemli olan, herhangi bir ortama veya yüzeye aktarılan eser kopyasının kullanıcıya aslını aratmayacak şekilde ondan istifadeye imkân vermiş olmasıdır.

Günümüzde teknolojinin gelişmesiyle birlikte bu çoğaltma yapmada kullanılan cihazlar geliştiği gibi, çoğaltma yapılabilecek ortamlar da gelişmiştir. Çoğaltmada matbaanın yanında, fotokopi ve fotoğraf makinaları, yazıcılar kullanılmaktadır. Daha başka örnekler de verilebilir. Çoğaltma ortamları sadece kâğıt ve benzeri materyallerden ibaret değildir. Bilgisayar hafızası, serverlar, cd, dvd, vcd, taşınabilir bellekler, son olarak da bulut bilişim teknolojisi gibi ortamlara çoğaltmaların yapılması mümkündür.

Yayım sözleşmesi ise bakımından hangi çoğaltmalar önem arzeder? Borçlar Kanunu'na baktığımız zaman yayım sözleşmesi bakımından daha ziyade matbu çoğaltmanın önem taşıdığını görüyoruz. Zira kanun hükümleri sanki bu tarz çoğaltmaları esas alarak tasarlanmış gibi durmaktadır. Ancak bu, şu anlama gelmez: Bir eserin CD veya dijital ortamlara aktarılması da yayım sözleşmesi anlamında çoğaltmadır. Bir ilim ve edebiyat eseri, musiki veya sinema eserinin taşıyıcı maddi vasıtaya aktarımı da çoğaltma sayılır.

Yayım sözleşmesinde temlike konu olması gereken ikinci hak yayma hakkıdır. Kanunun 23. maddesinde düzenlene yayma hakkının konusunu oluşturan "yayma fiili", eserin fiziki nüshalarının piyasaya yani kullanıcıya, okuyucuya idrakine sunulması amacıyla dağıtılmasını ifade eder. Buna mukabil bir eserin okuyucular tarafından internet ortamında okunabilir hâle gelecek biçimde paylaşılması, internet ortamına aktarılmış olması, yayma değil eserin "umuma iletim" yoluyla arzıdır. Yayma, umuma arzın bir çeşidi ise de bu türden bir umuma arz, umuma iletim olarak nitelendirilir ve FSEK'in 25. maddesinde müstakil bir mali hak olarak düzenlenmiştir. Dolayısıyla umuma iletim, kanunumuzda ayrı bir hak olarak düzenlendiği için hukuki niteliği itibarıyla bu

türden fiiller “yayma” olarak değerlendirilmemelidir. Keza bir eserin radyo-TV ve benzeri vasıtalarla yayınlanması da yayma değildir. Bunlar da FSEK’in 25. maddesi kapsamında umuma iletim niteliği taşır.

Bu izahat doğrultusunda yayımcıların yayma hakkını devraldıkları eserleri internet ortamında paylaşmaları için ayrıca yayımlatanın iznini almaları gerekir. Çünkü o yayma hakkından bağımsız bir hakkın konusunu oluşturmaktadır. Yazılı sözleşmede bu hakkın devrine ilişkin hüküm yoksa veya ruhsat alınmamış ise, yayımcı internet ortamından yaptığı paylaşımdan dolayı hukuken sorumlu olur.

c) Tarafların Anlaşması

Sözleşmenin kurucu unsurlarından üçüncüsü tarafların anlaşmasıdır. Tarafların karşılıklı iradelerinin bir fikir ve sanat eseri üzerindeki çoğaltma ve yayma haklarının, eserin yayımı için yayımcıya devri hususunda uyumu olması gerekir. Anlaşma iki tarafın bu iki unsur üzerinde uzlaşmasını ifade eden kavramdır.

III. Sözleşmenin Tarafları

Sözleşmenin tarafları yayımlatan ve yayımcıdır. Bu sözleşme bakımından eser sahibi durumunda bulunan taraf mehzaz kanunun Almanca metnine “yayımlatan” tabiriyle ifade edilmiştir. Yani İsviçre Borçlar Kanunu’nun Almanca metninde yayımlatan tabirinin kullanılmış olduğunu, eser sahibi ibaresine yer verilmemiş olduğunu görmekteyiz. Fransızca metninde ise bizim TBK’da olduğu gibi hem “eser sahibi” hem de “yayımlatan” tabirinin kullanıldığı görülmektedir.

Yayımlatan, eser sahibi veya onun halefi de olabilir. Eser sahibinin kim olduğunu biliyoruz. “Halefleri” tabirinden ise, en başta eser sahibinin mirasçıları anlaşılmalıdır. Bunun dışında bir fikir sanat eseri üzerinde kanundan kaynaklanan haklara sahip olanları da yayımlatan olarak nitelendirmek mümkündür. İstihdam ilişkileri kapsamında FSEK 18. maddenin ikinci fıkrasına göre, bir eseri meydana getiren işçinin, meydana getirdiği eser üzerindeki haklar onu çalıştıran kişi tarafından kullanılır. Dolayısıyla bu kişi de yayım sözleşmesine taraf olabilir.

Bunların haricinde bir eser üzerinde çoğaltma ve yayma haklarını eser sahibi veya onun mirasçılarından sözleşmeyle FSEK’in 48. ve devamı maddeleri hükümleri çerçevesinde devralmış olan mali hak sahipleri de yayımlatan sıfatını taşıyabilir. Ancak bir yayımlatanın eser sahibi veya mirasçılarından mali hakları devraldığı bir başka kişiye bu hakları devretmek istediği takdirde, onları devraldığı kişilerden yani eser sahibi veya onun mirasçılarından yazılı izin alması gerekmektedir. Hak kendisine ait olsa bile bu hakkı, onların yazılı muvafakatleri olmadan devredemez.

Sözleşmenin diğer tarafı, yayımlayan veya yayımcıdır. Bu ikisi aynı anlama gelir. Eski Borçlar Kanununda “naşir” olarak adlandırılan yayımcının tanımı TBK’da veya FSEK’te de doğrudan yapılmış değildir. Basın Kanunu’ndaki “yayımcı” tanımını bu açıdan dikkate almak mümkündür. Anılan Kanunun ikinci maddesinde bu ibare “bir eseri basılmış eser durumuna getirip yayınlayan

gerçek ve tüzel kişi” olarak tarif edilmiştir.

Yayımlayanın, eser üzerindeki yayma hakkına sahip olduktan sonra bu işlemleri bizzat yapması gerekmez. Burada önemli olan yayımcı sıfatıyla bu işin mali, hukuki, organizasyonel sorumluluğunu üstlenmiş olmasıdır. Dolayısıyla her yayımcının mutlaka matbaasının olması, eseri kendi matbaasında basması, çoğaltması ve eser nüshalarının kendi dağıtım şirketi üzerinden dağıtımını yapması şart değildir.

Bu çerçevede sipariş üzerine yayım sözleşmesi olarak TBK'nın 501. maddesinde yer alan bir hükme de değinmekte fayda bulunmaktadır. Hükümün metnine bakıldığında, bir veya birkaç kişinin, yayımcının belirlediği plana göre bir eseri meydana getirmeyi üstlenmesi hâlinde, sadece sözleşmede öngörülen ücreti hak edecekleri ama eser üzerindeki hakların yayıncıya ait olacağına hükme bağlandığı görülmektedir. Kanaatimizce bu maddedeki yayımcı tabiri de uygun değildir. Aslında bu maddeyle eseri sipariş veren kişi, eser meydana getirildiğinde, onun üzerindeki hakları kanundan dolayı iktisap etmektedir. Dolayısıyla ortada bir yayım sözleşmesi yoktur. Bu yüzden 501. maddede düzenlenen sözleşmeyi “yayım” olarak nitelendirmek isabetli değildir. Zira bu şekilde kurulan hukuki ilişki muhtevasına göre bir hizmet sözleşmesi, eseristisna sözleşmesi veya ortaklık sözleşmesi mahiyetinde de olabilir.

IV. Sözleşmenin Şekli

Sözleşmenin şekline gelince; 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu'nda yayım sözleşmesinin şekliyle ilgili herhangi bir düzenleme mevcut değildi. Yeni borçlar kanundaki bu sözleşmeyle ilgili yeniliklerden bir tanesi de, şekil şartının getirilmiş olmasıdır. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda bu husus, “yayım sözleşmesinin geçerliliği yazılı şekilde yapılmış olmasına bağlıdır” şeklinde ifade edilmiştir (TBK 488). Dolayısıyla 6098 sayılı Kanunla birlikte yayım sözleşmesi özel olarak şekle tabi sayılan sözleşmeler arasına dâhil edilmiştir.

Fakat burada sözkonusu düzenleme öncesinde “yayım sözleşmesi zaten şekle tabi bir sözleşme değil miydi?” sorusu akla gelebilmektedir. Bu konuda iki görüş savunulmaktadır. Buna göre “zaten şekle tabiydi” diyenler ve bunun aksini savunanlar vardır.

Sözleşmenin şekle tabi olduğu görüşünü savunanlar gerekçe olarak FSEK'in 52. maddesini ileri sürmektedir. Mezkur maddede FSEK kapsamında korunan hakların devrine veya kullanma yetkilerinin verilmesine, yani ruhsatlara ilişkin sözleşme ve tasarrufların yazılı olarak yapılması ve devredilen hakların tek tek sözleşmede gösterilmesi gerektiği hükmü bağlanmıştır. Uygulamada ve doktrininde bu hükmün Borçlar Kanunu'nda düzenlenen yayım sözleşmesi bakımından da geçerli olduğu isabetli şekilde kabul edilmekteydi.

Yayım sözleşmesinin şekliyle ilgili TBK'nın 488. maddesinde sözleşmenin yazılı olması yeterli görülmekte iken, FSEK 52'ye göre devredilen hakların tek tek sözleşmede gösterilmesi zorunludur. Bu zorunluluğun yayım sözleşmesi bakımından da sözkonusu olup olmayacağı tartışmalıdır. Buna göre devredilen çoğaltma ve yayma haklarının sözleşmede açıkça yazılması gerekli midir?

Kanaatimce Borçlar Kanunu'nun yayım sözleşmesi için bir şekil şartı getirmesine gerek bulunmuyordu. Ancak madem bu yönde bir yükümlülük getirilmiştir. Suale cevaben savunulan birinci görüşe göre yayım sözleşmesinde şekle ilişkin TBK'da özel bir düzenleme yer alsa da FSEK 52. maddenin gözardı edilemeyeceği, o nedenle devredilen hakların tek tek sözleşmede yazılı olarak gösterilmesi gerekir.

İkinci görüş önemli olanın sözleşmenin yazılı şekilde yapılması olduğunu, borçlar kanunu bir yükümlülük getirmediği için hakların gösterilmesinin sözleşmenin geçerliliğini etkilemeyeceğini savunur. Bu görüşe gerekçe olarak yayım sözleşmesinin olmazsa olmaz unsurlarının; yani objektif esaslı unsurlarının çoğaltma ve yayma hakkı olduğu, eğer bu haklar olmazsa sözleşmenin de yok hükmünde olacağı, dolayısıyla bu hakların ayrıca sözleşmede gösterilmesine gerek olmadığı ileri sürülmektedir. Doktrinde hâkim durumda olan görüş budur. Dolayısıyla bu görüş benimsenirse, yayım sözleşmesinde bu haklar gösterilmese bile sözleşmenin FSEK 52. maddesine göre geçersizliği iddia edilemeyecektir. Bu konuda özel kanun olması sebebiyle Borçlar Kanunu'nun 488. maddesi uygulanacaktır.

V. Sözleşmenin Özellikleri

Bu sözleşmenin temel özelliklerinden biri rızai bir sözleşme olmasıdır. Sözleşmenin kurulması için hakların devri hususunda anlaşma yeterli olup, eserin yayımcıya teslimi şart değildir.

Sözleşmenin diğer bir özelliği tasarrufi bir muamele niteliğinde olmasıdır. O nedenle sözleşmenin yapılması ile birlikte ayrıca bir temlik muamelesine gerek kalmadan çoğaltma ve yayma hakları yayımcıya geçer. Fakat bunun mevcut eserler bakımından geçerli olduğunu ifade etmek gerekir. Zira FSEK'in 48. maddesine göre henüz vücuda getirilmemiş ya da tamamlanmamış veya ileride meydana getirilecek eserler üzerindeki haklara ilişkin tasarruflar batıldır. Dolayısıyla henüz meydana gelmemiş veya tamamlanmamış bir eser üzerindeki çoğaltma ve yayma haklarının ancak eser tamamlandıktan sonra devredilebileceğini ifade edebiliriz.

Yayım sözleşmesi iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme niteliğindedir. Bir tarafın borcu eser üzerindeki çoğaltma ve yayma haklarını devretmek, diğer tarafın borcu ise bu hakları kullanmak yani eseri çoğaltarak yaymaktır.

Yayım sözleşmesinin diğer bir özelliği, iş görme sözleşmesi niteliğinde ve hakların amaçlı devrini içeren bir sözleşme olmasıdır. Bu sözleşmeyle çoğaltma ve yayma hakları belirli bir maksatla ve amaçla yayımcıya devredilmektedir. Bu amaç tahakkuk ettiğinde devredilen haklar kendiliğinden sahibine avdet etmektedir.

Örneğin satım sözleşmesinde hakkın devir amacı vardır, yani sözleşmenin amacı satılan şeyin mülkiyet hakkının devrini sağlamaktır. Yayım sözleşmesinde ise sözleşme konusu hak belirli bir amaçla devredilir. Amaç tahakkuk ettiğinde veya etmediğinde sahibine avdet etmektedir.

VI. Sözleşmeden Doğan Haklar ve Borçlar

Sözleşmede yayımcının borçları ve hakları olduğu gibi yayımlatanın da ona karşı hakları ve borçları mevcuttur.

Bu çerçevede yayımlatanın en temel borcu, yayımlanmaya uygun bir şekilde hazırlanmış olan eserin yayımcıya teslim edilmesidir. Eserin tamamlanmış olmasına rağmen yayımcıya teslim edilmemesi halinde yayımlatanın ona karşı teslim zorlama davası açabileceği kabul edilmektedir. Ancak eser henüz tamam değilse eser sahibinin eserin teslimine zorlama imkânının bulunmadığını, FSEK'in buna cevaz vermediğini ifade etmek gerekir.

Yine yayımlatanın yayımcıya karşı temlike konu hakların mevcudiyetini tekeffül borcu bulunmaktadır. Buna göre yayımlatan, devrettiği haklara hâlihazırda sahip olduğunu, başka kişiye daha önce devretmediğini, devre konu haklara ilişkin koruma sürelerinin dolmadığını tekeffül etmiş, yani bunların mevcudiyetini garanti etmiş durumdadır. Dolayısıyla yayımlatan devre konu hakkın mevcudiyetinden ve hakkın kullanılabilirliğinden yayımcı tarafından bu hakların kullanılabilmesinden, eğer bu durum gerçekleşmezse doğacak sonuçlardan da sorumludur.

Bu sorumluluğun bir parçası olarak, sözleşmenin konusu olan eserle ilgili daha önce başka bir yayımcıya hak devri yapılmışsa veya eser yayımlanmış ise yayımlatanın bu hususta yayımcıyı bilgilendirme borcu ve sorumluluğu vardır. Buna yayımcının zararına tasarruftan kaçınma yükümlülüğü de denilebilir. Tekin Hoca'nın sunumu bu hususla ilgili olduğu için ben burada ayrıntıya girmeyeceğim.

Bunun dışında yayımlatanın eserle ilgili ayıpları üstlenme borcu da vardır. Yayımlatan eserde ortaya çıkabilecek yazım hataları ve harf hataları gibi maddi hatalardan ve bunlardan başka hukuki ayıplardan da sorumludur. Örneğin eserin muhtevası başka bir kişinin kişilik haklarını ihlal ediyor olabilir veyahut telif haklarını ihlal ediyor olabilir. Bu gibi hâllerde de yayımlatan hukuken yayımcıya karşı sorumludur.

Yayımlatanın en temel hakkı ise tabii ki sözleşmede zorunlu bir unsur olmasına rağmen telif ücretidir. Telif ücreti yayım sözleşmesinin zorunlu bir unsuru değildir. Bununla birlikte taraflar sözleşmede aksini kararlaştırmamışlar ise telif ücreti ödenmesi gerekir. Yani sözleşme bu konuyu es geçmiş ise yayımcının yayımlatana telif ücreti ödeme yükümlülüğü vardır.

Bunun dışında yayımlatanın eseri iyileştirme, güncelleştirme, tashih düzeltme hakkı bulunmaktadır. Ancak yayımlatan eser sahibi değilse sadece güncelleştirme imkânı bulunmaktadır. Eski kanunda olmayan bu hak, yeni kanunla birlikte yayımcıya verilmiştir.

Yayımlatana eğer yayım sözleşmesinde birden fazla eserin bir arada yayımlanması hakkı verilmiş ise, yayımcı bunları ayrı ayrı basamayacak ve yayımlayamayacaktır. Aynı şekilde bunun tersi de olabilecektir. Buna göre eserlerin ayrı ayrı yayımlanması hakkı verilmiş ise yayımcı bunları bir arada yayımlayamayacaktır.

Yayımcının borçlarına gelince; onun en temel borcu, eseri çoğaltma ve yayma borcudur. Yayımcı eseri sözleşme kapsamında, sözleşmeye uygun bir şekilde çoğaltma borcu altındadır. Yayım sözleşmesinde çoğaltma ile matbu şekilde çoğaltmanın kastedildiğini TBK hükümlerinden anlamak mümkündür. O bakımdan siz yayıncılara tavsiyem, eğer eseri dijital ortamlarda da çoğaltmak istiyorsanız, mesela CD gibi yahut tablet veya elektronik kitaplara da çoğaltma yapmak istiyorsanız veya sesli kitap hâline getirmek istiyorsanız, bunun için eser sahibinden özel izin almanız gerekir. O nedenle bu hakkı almak isteyen yayımcının yayım sözleşmesine bunları açıkça koydurması gerekir. “Esere ilişkin bütün yayım hakları ve bütün çoğaltma hakları devralınmıştır” şeklinde bir ibare sizi mahkemeler önünde sıkıntıya sokabilir.

Son olarak yayımcının borcuyla ilgili olarak da şunu ifade etmekte fayda görüyorum: Yayma hakkı bizde FSEK’in 23. maddesinde tanımlanmıştır. Yayma hakkı kapsamında üç temel hak vardır. Birincisi eserin mülkiyetini devir yetkisi, ikincisi eserin fiziki nüshasını kiralama yetkisi, üçüncüsü ise eserin kamuya ödünç verilmesi yetkisidir. Bir yayım sözleşmesinde eğer bu yetkiler açıkça tasrih edilmemiş ise sadece eserin çoğaltılmış nüshalarının fiziki olarak dağıtım yetkisini yani satım yetkisini almışsınız demektir. Dolayısıyla eserin kiraya verilmesi, kamuya ödünç olarak verilmesi mümkün değildir.

Yayımcının borçları arasında son olarak işaret edilmesi gereken ise yayımlatana telif ödeme borcudur. Sözleşmede ödenmeyeceğine ilişkin açıkça kayıt yoksa, yayımcı ücret ödemek zorundadır. Ücret ödenmesi öngörülüyorsa, bunun sözleşmeye yazılması şarttır.

Tarafların hakları ve borçları, tek bir cümle ile ifade edilecek olursa, yayımlatan bakımından hak olan her ne varsa, bunlar yayımcı bakımından borç sayılır. Keza yayımcıya hak olarak tanınan yetkiler de yayımlatanın borcu sayılır. olarak ifade edebiliriz.

VII. Sözleşmenin Sona Ermesi



Tablo: Sözleşmenin Sona Ermesi

Sözleşmeye Özgü Sebeplerle sona ermeyi, sözleşmenin amacının gerçekleşmesi, sözleşmenin amacının gerçekleşmeyeceğinin kesin olarak anlaşılması, sözleşme süresinin bitmesi ve tarafların anlaşması (ikale) şeklinde tatad etmek mümkündür.

Eserle özgü sebeplerle sözleşmenin sona ermesi çeşitli olaylardan kaynaklanabilir. Bunlardan biri eserin yok olmasıdır (TBK 498). Eser, teslimden sonra beklenmedik bir sebeple yok olur da herhangi bir örneği bulunmaz ve az bir çabayla meydana getirilmesi de mümkün değilse sözleşme sona erer. Sözleşmenin sona ermesi için yayımcıya teslimden sonra beklenmedik hâl ile yok olması gerekir. Eserin bu şekilde yok olması hâlinde ise yayımcının bedeli ödeme yükümlülüğü sona ermez.

Basılan nüshaların yok olması da sözleşmeyi sona erdirebilir. Buna göre basılan nüshalar beklenmedik bir hâl sebebiyle yok olursa ve yeni baskı yapılmasının aşırı gideri gerektirdiği hâllerde yayımcı, yok olan baskının yerine yenisini basmak zorunda değildir. Bu durumda sözleşme sona erer.

Eserle özgü bir sona erme sebebi de nüshaların tükenmesidir. Bu durumda taraflarca yeni bir basım öngörülmemişse nüshaların tükenmesi sözleşmeyi sona erdirir.

Eserin koruma süresinin dolması da yayım sözleşmesini bitirebilir (FSEK 26, 27). Koruma süresi, eserin sahibinin ölümünden itibaren 70 yıldır. Süre dolunca sözleşme üçüncü kişiler için hüküm ifade etmez.

Eserin yayımının yasaklanmasına mahkeme veya yetkili mercilerce karar verildiği takdirde sözleşme sonraki hukuki imkansızlık sebebiyle sona erebilir. Örneğin eserin suç veya ahlaka aykırılık teşkil etmesi, kişilik hakkı veya telif hakkı ihlalinin dolayısıyla yayımın yasaklanması hâlinde hukuki imkansızlık olacağı için sözleşme sona erecektir.

Sözleşmenin yayımlatana özgü sebeplerle sona ermesi de mümkündür. Bu konuyu tamamlanmamış ve tamamlanmış eserler bakımından ayrı ayrı irdelemek mümkündür (TBK 500; FSEK 50/3). Buna göre eser sahibinin ölümü, tamamlama yeteneğini yitirmesi veya tamamlamanın kusursuz imkansızlığı hallerinde akit FSEK 50/3'e göre infisah eder. TBK 500'e göre, taraflardan biri hakimden akdin tamamı veya bir kısmının ifasına karar verilmesini isteyebilir. Ancak bunun için, (i) tam veya kısmi ifa mümkün olmalı ve (ii) sözleşmenin bu şekilde devamı hakkaniyete uygun olmalıdır.

Mevcut eserlere dair sözleşmenin sona ermesi cayma ile gerçekleşir (TBK 491; FSEK 58). Yeni basım yapmama sebebiyle cayma TBK 491'de düzenlenmiştir. Buna göre yayımcıya belirli birkaç basım veya bütün yeni basımları yapma yetkisi verildiği hâllerde, yayımcı eserin baskı adedi tükenmiş iken yeni bir basım yapmayı ihmal ederse yayımlatan yeni basım için yayımcıya uygun bir süre verir. Yayımcı, verilen süre içinde basımı gerçekleştirmezse yayımlatan sözleşmeden cayabilir. (TBK 491/3). Ancak yeni basım zamanı belirlenmiş ise yayımlatanın süre vermesine gerek yoktur. (TBK 124/3)

FSEK 58'e göre cayma hakkına gelince; yayımcının devredilen çoğaltma ve yayma haklarından hiç veya gerektiği gibi yararlanmaması hâllerinde yayımlatanın süre vermek suretiyle noter ihtarnamesi keşide ederek sözleşmeden cayması mümkündür. Bunun için eser sahibinin haklarının esaslı şekilde ihlal edilmesi gerekir. Çoğaltılma ve yaymayı zamanında yapmama, yeterli sayıda satış noktasında bulundurmama, eserde izinsiz değişiklikler yapma, eser sahibine eserde tashih ve değişiklik yapma imkânı vermeme, eseri yayma hakkını bir başka kişiye devir teşebbüs gibi hâller cayma sebeplerine örnek gösterilebilir.

Eser sahibi FSEK 14/3'e göre sona de sözleşmeden cayabilir. Eser sahibi, kişilik hakkını rencide edecekse, eserin umuma arzını men edebilir. Bu konuda aksi yönde verilmiş taahhütler geçersizdir. Ancak eserin umuma arzından cayma sebebiyle yayımlayanın maruz kalacağı zarar ve ziyan, eser sahibince tazmin edilmek durumundadır.

Sözleşmenin yayımcıya özgü sebeplerle sona ermesi hallerinin başında yayımcının ölümü gelir. Yayımcının ölümü kural olarak sözleşmeyi sona erdirmez. Ancak yayım işinin niteliği bizzat yayımcı tarafından ifayı gerektiriyorsa yayımcının ölümüyle sözleşme sona erer.

Diğer bir sebep de yayımcının iflasıdır (TBK 500/2). Yayımcı iflas ederse yayımlatan, eseri başka bir yayımcıya verebilir. Ancak iflas anında henüz muaccel olmamış borcun yerine getirileceği konusunda güvence gösterilmişse yayımlatan, eseri başka bir yayımcıya veremez. Natamam ve müstakbel eserlerde yayımcının iflası sözleşmenin infisahi gerektirir (FSEK 50/3).

Yayımcının devraldığı hakları kullanmaktan acze düşmesi de sözleşmeyi sona erdirir (FSEK 50/3). Keza, yayımcının devraldığı hakların kullanılmasının imkânsız hale gelmesi, yayımcının kendisine izafe edilemeyecek bir sebeple edimin ifasının sonradan meydana gelen imkânsızlığı da sözleşmeyi sona erdirir.

Benim sunumum burada sona ermiş bulunuyor. Sabırla dinlediğiniz için teşekkür ediyorum.