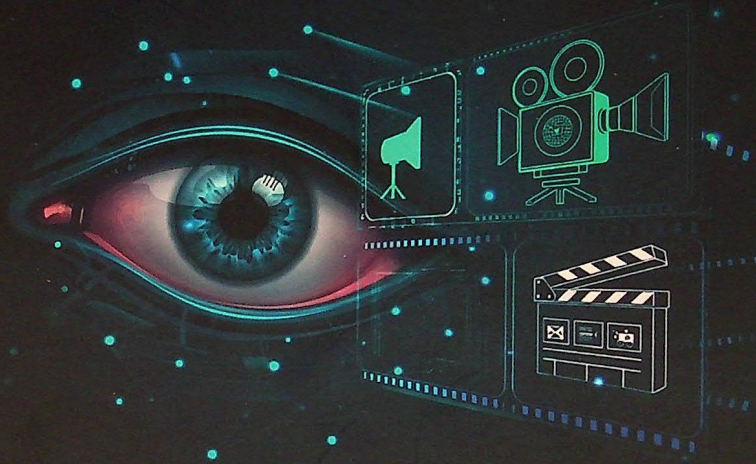


ESER SAHİPLERİNİN HAKLARI VE
TEKNOLOJİNİN BU HAKLARA ETKİLERİ
SEMPOZYUMU
11-12 ARALIK 2024



T.C. KÜLTÜR VE TURİZM
BAKANLIĞI



Telif Hakları
GENEL MÜDÜRLÜĞÜ

SE·SAM
,=¿IIII, ,

T.C. Kültür ve Turizm Bakanlığı Telif Hakları Genel Müdürlüğü desteğiyle.

İ Ç İ N D E K İ L E R

TAKDİM - *Nil GÜRPINAR* ...7

PANEL SUNUM KONUŞMASI - *Mehmet Ergin SOYARSLAN* ...8

AÇILIŞ KONUŞMASI - *Dr. İlker CANIKLIĞİL* ...12

YAPAY ZEKA KARŞISINDA BAŞKALAŞAN YARATICILIK

KAVRAMI TELİF HAKLARINDA YAŞANAN

SORUNLAR - *Av. Dr. Tuğçe KARABAĞ* ...13

FİKRİ HAKLAR ÇERÇEVESİNDE AÇIK KAYNAK, YAZILIM

LİSANSLARI VE YAPAY ZEKA - *Vedit Fırat ARJĞ* ...33

2001 YILI ÖNCESİ MEYDANA GETİRİLEN MÜZİK ESERLERİNDEKİ

HAK SAHİPLİĞİ ÜZERİNE DÜŞÜNCELER - *Av. Ali Cem BİLGİLİ* ...42

YAPAY ZEKANIN TELİF HAKKI İHLALLERİNDEN

SORUMLULUĞU - *Av. Teknail ÖZDERYOL (LLM.)* ...53

TÜRK HUKUKU VE ULUSLARARASI HUKUK AÇISINDAN FİLM

MÜZİKLERİ VE DİJİTAL İLETİMİ - *Prof Dr. Mustafa TOPALOĞLU* ...62

PLASTİK SANATLARDA TEKNOLOJİK GELİŞMELER İŞİĞİNDE

TELİF HUKUKU? - *Av. Şükrü SARJDERE* ...92

FİKRİ HAK UYUŞMAZLIKLARINDA

ARABULUCULUK - *Arb. Av. Nur ÖZDEN* ...102

TEKNOLOJİK GELİŞMELER İŞİĞİNDE TELİF ALANINDA

FİKRİ HAK UYUŞMAZLIKLARINA İLİŞKİN

DAVALAR - *Doç. Dr. Canan KÜÇÜKAL* ...122

TEKNOLOJİK GELİŞMELERİN TOPLU HAK YÖNETİMİNE

ETKİSİ - *Ahmet Yener KOÇAK* ...152

ESERLERİN YENİ/BİLİNMEYEN KULLANIM TÜRLERİNDE

ESER SAHİPLERİNİN HAKLARI - *Prof Dr. Tekin MEMİŞ* ...158

ÖZEL KOPYALAMA HARC - *Av. H. Oğuz MÜFTÜOĞLU* ...175

FİKİR VE SANAT ESERLERİNİN DÜNÜ, BUGÜNÜ VE

OLASI YARINI - *Prof Dr. Emre GÖKYAYLA* ...203

KAPANIŞ KONUŞMASI - *Prof Dr. Ali Necip ORTAN* ...224

TEKNOLOJİK GELİŞMELER IŞIĞINDA TELİF ALANINDA FİKRİ HAK UYUŞMAZLIKLARINA İLİŞKİN DAVALAR

DOÇ. DR. Canan KÜÇÜKALİ*

Yaşayan toplumlarda hukuk da yaşamakta ve sürekli yenilenip güncellenmektedir. Teknolojik gelişmeler hukuk kurallarının da güncelleştirilmesini gerekli kılmaktadır. 1970 li yıllardan itibaren internet hayatımıza girmiştir. Hayatımıza, donanım, yazılım, server, multimedya, web sayfası gibi terimler girmiştir.

5846 sayılı FSEK eseri, bağlantılı hakları ve eser dışındaki belirli fikri ürünleri korumaktadır. Eser sahibinin korunan mutlak nitelikteki mali ve manevi haklarıdır.

FSEK de 21.02.2001 tarih 4630 sy K. Değ. ile İnternet vasıtasıyla eserlerin iletimine ilişkin düzenlemeler yapılmış, FSEK m. 25 özel olarak internet yoluyla kamuya iletim hakkını düzenlemiştir. 2004 yılında da 5101 sayılı Kanun değişikliği internet ortamında fikri hakların korunmasına dair düzenlemeleri getirmiştir.

Dijital içeriklerin internet ortamında kolay kopyalanması, paylaşılması veya izinsiz kullanılması, içerik sağlayıcıları veya hak sahiplerine zarar vermektedir. Telif haklarının dijital alanda kullanılması ile internet ortamında telif hakları ihlalleri de kayda değer bir biçimde artmakta.

* İstanbul Sabahattin Zaim Üniversitesi Hukuk Fakültesi Fikri Mülkiyet Hukuku, ABD. Öğretim Üyesi.

Hak sahiplerinin hukuki imkanlarını hızlı bir şekilde kullanmaları, meydana gelebilecek olası zararları önleyebilmeleri veya meydana gelmiş zararları ortadan _kaldırabilmeleri, haklarını güvence altına almaları, haklarına tecavüz eden kişilere karşı kullanabilecekleri davalarla mümkündür.

Hakların kullanımı ya hakların devri ile ya da kullanım yetkisinin devri (ruhsat) ile olmaktadır.

5846 sayılı Kanun koruması, Eser Koruması, eser ile bağlantılı Hak Koruması ve eser dışı koruma ile olur. Bunlar ise;

1. Haksız Rekabet Yasağı Kapsamında Koruma

- a) Bir eserin ad ve alametleri ile çoğaltılmış nüshaların şekilleri, iltibasa meydan verebilecek surette diğer bir eserde veya çoğaltılmış nüshalarında kullanılamaz FSEK m.83.
- b) Bir işareti, resim veya sesi, bunları nakle yarıyan bir alet üzerine tesbit eden veya ticari maksatlarla haklı olarak çoğaltan yahut yayan kimse, aynı işaretin, resmin veya sesin üçüncü bir kişi tarafından aynı vasıttan faydalanılmak suretiyle çoğaltılmasını veya yayımlanmasını menedebilir. FSEK m.84.

2. Kişilik Hakları Çerçevesinde Koruma

- a) Mektuplar, Hatıralar, FSEK m. 85.
- b) Resim ve Portreler FSEK m. 86-87. (TBK 58)

Haksız rekabet (TTK 54 vd.) ve kişilik haklarının korunmasına ilişkin hükümlere (TMK. 25, TBK 58) dayalı davalar. (FSEK m. 83-86)

DAVALAR

5846 sayılı FSEK kapsamında mali ve manevi haklara yapılan ihlallerde, hak sahibi hukuk davaları açabilir ve ihlal aynı zamanda suç teşkil ederse ceza davaları da açılabilir. Mahkemeden ihtiyati tedbir talep edebilir veya tecavüz eden eşyalara gümrük idaresi tarafından el konulmasını isteyebilir.

Eser sahipliğinin tespiti davası (15/3)

Tecavüzün ref'i davası; (67, 68)

Tecavüzün men'i davası (69)

Maddi ve Manevi Tazminat davası (70/1, 2)

Elde edilen kazanç (70/3)

5846 Sy. Kanun'un 18. md uyarınca mali hakları kullanma yetkisi münhasıran eser sahibine aittir. Mali hakların sahibi olan eser sahibinin bu hakları kullanma yetkisi mutlaklıdır.

Eser sahibi, gerek doğrudan gerek başka kişileri aracılığıyla bu haklarını kullanabilir. Eser sahibi genellikle mali haklarını süreli veya süresiz biçimde devir ederek yahut bu hakların kullanımı yetkisi konusunda üçüncü kişilere ruhsat tanıyarak (FSEK madde 48) kullanmaktadır.

Aralarındaki özel sözleşmeden veya işin mahiyetinden aksi anlaşılmadıkça; memur, hizmetli ve işçilerin işlerini görürken meydana getirdikleri eserler üzerindeki hakları bunları çalıştıran veya tayin edenlerce kullanılır. Tüzel kişilerin üyeleri hakkında da bu kural uygulanır.

Bir eserin yapımcısı veya yayımcısı, ancak eserin sahibi ile yapacağı sözleşmeye göre mali hakları kullanabilir.

5846 Sy. Kanun'un 18. md uyarınca mali hakları kullanma yetkisi münhasıran eser sahibine aittir. Mali hakların sahibi olan eser sahibinin bu hakları kullanma yetkisi mutlaklıdır.

Eser sahibi, gerek doğrudan gerek başka kişileri aracılığıyla bu haklarını kullanabilir. Eser sahibi genellikle mali haklarını

sürelî veya süresiz biçimde devir ederek yahut bu hakların kullanımı yetkisi konusunda üçüncü kişilere ruhsat tanıyarak (FSEK madde 48) kullanmaktadır.

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.

Bir eserin yapımcısı veya yayımcısı, ancak eserin sahibi ile yapacağı sözleşmeye göre mali hakları kullanabilir.

(Hususiyet)

BAM «Mahkemece aldırılan üç bilirkişi raporunun da davacı formatının eser olmadığı yönünde benzer görüşler belirtmiş olduğu, davacı formatının hususiyet arz etmediği, gerek ulusal gerekse dünyanın başka yerlerindeki TV kanallarında benzer programların daha önce de yayınlanmış olduğu, davacının farklılık kattığına ilişkin hususların söz konusu programa hususiyet kazandırmadığı, söz konusu program formatının gerek ülke içinde gerekse dünyanın değişik yerlerindeki TV kanallarında benzerlerinin daha önce yayınlanmış olduğu, ayrıca program formatının esasında çöpçatanlık fikri temeline dayandığı, dolayısıyla söz konusu programın benzerinin yapılmış olmasının haksız rekabete neden olmayacağı gerekçesiyle istinaf başvurusunun esastan reddine» dair karar Dairece onanmıştır. 11. HD. E. 2023/893. K. 2024/4928, T. 11.6.2024

Bir eserin meydana getirilmesi hukukî niteliği itibarıyla maddî bir fiil olduğundan eserin meydana getirildiği ve eser sahibinin kim olduğu her tür delille ispatlanabilir. Hukukî işlemlere ilişkin sıkı ispat şartları eser sahipliğinin ispatında aranmamaktadır. Eser sahibiyle sonraki hak sahipleri arasındaki hukukî işlemlerin ispatı yazılı senetle gerçekleştirilebilir.

Eser sahipliğinin tespitinde özel hüküm mahiyetindeki FSEK hükümleri öncelikli olarak, TBK hükümleri ile birlikte uygulanır.

İhlaller genellikle bir haksız fiil olduğundan (TBK 49 Haksız fiil) hükümleri uygulanır.

Dava konusu fikri ürünün eser olup olmadığını re'sen araştırılmak zorundadır.

"Bir fikri ürünün eser niteliğini haiz olup olmadığı mahkemece re'sen dikkate alınacağı gibi somut uyumsuzlukta olduğu gibi eser sahipliğinin tartışmalı olması halinde mahkemece eser sahipliği sıfatının da sunulan delillerle birlikte re'sen göz önüne alınması gerekir. Eser sahipliği sıfatı, aynı zamanda aktif ve pasif ehliyetin tespitinde nazara alınacağından mahkemece bilirkişi raporunda belirtilen açıklama itibarıyla anonim eser olduğu belirtilen musiki eser nedeniyle davacının eser sahipliği sıfatını haiz olup olmadığının ve dolayısıyla 5846 sayılı FSEK 8. maddesi kapsamında iş bu davayı açma hakkı bulunup bulunmadığının belirlenmesi gerekirken yazılı gerekçe ile davanın kısmen kabulüne karar verilmesi doğru olmamıştır." 11. HD. T. 5.5.2014, E. 2014/1481, K. 2014/8499. (Çevrimiçi) www.uyap.gov.tr

YARGILAMA İLKELERİ

Tasarruf ve Taleple bağlılık HMK m. 24 , 26

Taraflarca getirilme ilkesi m. 25

Hakimin davayı aydınlatma ödevi m. 31

Türk hukukunun resen uygulanması m. 33

Aleniyet ilkesi m. 28

5846 sayılı FSEK kapsamında mali ve manevi hakların ihlalinde, hukuk ve ceza davalan açılabilir. Mahkemeden ihtiyati tedbir talep edebilir veya tecavüz eden eşyalara gümrük idaresi tarafından el konulmasını isteyebilir. Ceza davalan FSEK 71 ve 72. Maddeleri uyanınca mali, manevi ve bağlantılı haklara tecavüz suçlarına yönelik açılabilir.

Bağlantılı haklardan İcracı sanatçı hem mali ve hem manevi hak sahibi iken Fonogram yapımcısı, Radyo TV Kuruluşları, Film yapımcıları mali hak sahibidir.

Mali hak sahibi hak sahipliğini ispatlayarak bu yetkiyi ancak edindiği mali hak süresi ile sınırlı olarak kullanabilir.

Eser kullanılıyorsa hukuka uygun olarak kullanıldığının ispat yükü davalıya aittir.

İhlal nedeniyle birden fazla eser hakkında tazminat talebinde bulunulmuşsa, mahkeme her eser için ayrı ayrı tazminata hükmedebilir.

Mali haklar FSEK 20-25. maddelerde düzenlenmiş olup, işleme (21. md.), çoğaltma (22. md.) yayma (23. md.), temsil (24. md.) ve umuma iletim (25. m.d.) olarak gösterilmiştir. Mali haklar da, manevi haklar gibi kanun tarafından sınırlı sayı ilkesi ile belirlenmiştir. Mali haklar birbirinden bağımsızdır. Eser sahibi, eserle ilgili mali haklarından birini bir kişiye, diğerini başka bir kişiye bırakabilir. Bazen bir mali hakkın devri diğer bir mali hakkın kullanılmasını da zorunlu kılabilir.

FSEK 52. maddesinde, "Mali haklara dair sözleşme ve tasarrufların yazılı olması ve konuları olan hakların ayrı ayrı gösterilmesi şarttır" düzenlemesi ile mali hakların devrinde yazılı şekil şartı getirilmiştir. Yazılı biçimde yapılması da yeterli görülmemiş, taahhüt ve tasarrufa konu mali hakların ayrı ayrı gösterilmesi de şekil şartı olarak belirtilmiştir.

Yargıtay kararında, "...Dava, müzik eserinin reklam müziği olarak kullanılmasından kaynaklanan FSEK m. 68 e dayalı tazminat istemine ilişkindir. Bir müzik eserinin senkronizasyon yoluyla işlenmesi hakkı açıkça yayımcı şirketlere bırakılmış olsa bile bu mali hakkın Türkiye'deki kullanımının davacı şirketlere devredildiği ispatlanamadığına göre, bir başka mali hak kategorisi olan çoğaltma, yayma ve umuma iletim haklarına dayanılarak, işleme suretiyle oluşturulan eserlerin çoğaltılmasına, yayımına

veya umuma iletimine izin vermesi, izinsiz olarak bu hakların kullanılması halinde ise bu eylemlere karşı dava açma hak ve yetkisi münhasıran işleme hakkı sahibine aittir Davacılann, eserin Türkiye'de işlenmesi hakkını mali hak sahiplerinden usulüne uygun şekilde devir alındığının davacılarca ispatlanamamış olması nedeniyle, Mahkemece, aktif husumet yokluğu nedeniyle davanın reddine karar verilmesinde isabetsizlik bulunmamaktadır. 11." denilmektedir. HD. E. 2017/3201, K. 2019/4937,T. 27.6.2019

ESER SAHİPLİĞİNİN TESPİTİ DAVASI FSEK md. 15/3

Eser sahibinin manevi haklarından olan adının belirtilmesi hakkının kullanımına dair uyuşmazlıklarda, eserin kim tarafından yaratıldığına dair bir anlaşmazlık varsa veya üçüncü bir kişi eserin asıl sahibi olduğunu iddia ediyorsa, eser sahibi mahkemeden bu hakkının tespit edilmesini talep edebilir. Davada çekişmeli yargılama usulü uygulanır.

Eser-sahibi hayatta değilse, bu davayı vasiyeti tenfiz memuru, eş, çocuklar ve diğer mirasçılar açabilir. Eğer bu kişiler bu yetkiyi kullanmazsa, eser sahibinden mali hak elde eden biri, meşru menfaati olduğunu ispat ederse davayı açabilir. Ayrıca, eser ülkenin kültürü açısından önemli kabul edilirse ve yukarıda sayılan kişilerden hiçbiri yoksa veya yetki kullanmazlarsa ya da 70 yıllık süre dolmuşsa, Kültür ve Turizm Bakanlığı da eser sahibinin haklarını korumak için davayı açabilir.

57. MADDE KARİNESİ

FSEK m. 57'ye göre Asıl veya çoğaltılmış nüshalar üzerindeki mülkiyet hakkının devri, eser sahipliğinden doğan hakların da birlikte devredildiği anlamına gelmez. Bu haklar sahibinde veya

hakları kullanmaya yetkili kişilerde kalmaya devam eder. Malik, hakları kullanmak istediğinde, söz konusu hakların kullanımı konusunda FSEK m. 52'ye uygun bir şekilde eser sahibinden izin alma zorunluluğu devam eder.

Bir güzel sanat eseri üzerinde çoğaltma hakkını haiz olan bir kimseden kalıp ve sair çoğaltma aletlerinin zilyedliğini iktisap eden kimse, aksi kararlaştırılmamışsa, çoğaltma hakkını da iktisap etmiş sayılır.

76. MADDE KARİNESİ

Davacının iddianın doğruluğu hakkında kuwetli kanaat oluşturmaya yeter miktar delil sunması halinde, mahkeme ko-runmakta olan eserler, fonogramlar, icralar, filmler ve yayınları kullananların, bu Kanunda öngörülen izin ve yetki.teri aldıkları-na dair belgeleri veya tüm yararlanılan eser, fonogram, icra, film ve yayınların listelerini sunmasını davalıdan isteyebilir.

Belge veya listelerin sunulamaması tüm eser, fonogram, icra, film ve yayınların haksız kullanılmakta olduğuna karine teşkil eder.

MANEVİ HAKLARIN KULLANIMI FSEK 19. Md.

Manevi hakları kullanma yetkisine sahip olan.tarın yetkileri-ni kullanmamaları halinde, eser sahibinden ya da haleflerinden mali hakkı kazanmış olan kişi "meşru bir menfaatinin bulundu-ğunu ispat koşuluyla manevi haklardan bazılarını kendi adlarına kullanabilirler."

14/3 fıkrası, eserin kamuya sunulma yetkisinin eser sahibi-nin şeref ve itibarını zedeleyecek nitelikte olmasını yasaklama;

15/3. fıkrası, eserin kimin tarafından yaratıldığının tespitini isteme;

16/ 3. fıkrası ise eserde değışiklik yapma yetkisinin eser sahibi tarafından kayıtsız ve şartsız olarak, yazılı izin vermiş olsa bile, bu yetkinin onun şeref ve itibarını zedeleyecek, eserin nitelik ve özelliğini bözacak şekilde olmasını yasaklama yetkisini hükme bağlamaktadır.

Yukarıda sayılan kişiler bulunmaz veya bulundukları halde sözü edilen yetkileri kullanmaz ya da mirasçılara tanınan yetkilerin süresi sona ererse, ülke kültürü bakımından önemli olan eserlerde Kültür Bakanlığı bu yetkileri kullanabilir.

TECAVÜZÜN REF'İ DAVASI

FSEK m. 67'de sayılan manevi haklardan biri yahut birkaçının ihlal edilmesi halinde eser sahibi, mahkemeden tecavüzün durdurulmasını talep edebilir. FSEK m. 67/f. 1 gereğince açılan ref davası ihlal konusu çoğaltılmış nüshaların yayınlanması ile umuma arzı gerçekleştiği takdirde açılır. Yayınlanmayan eserler hakkında tecavüz gerçekleşmediğinden tecavüz tehlikesi varsa muhtemel tecavüzün men'i istenebilir (Tekinalp 312; Küçükali 3. Baskı 34).

Tecavüzün kaldırılması (ref) davası, mali veya manevi hakların ihlal edilen hak sahibinin tecavüzün ve sonuçlarının ortadan kaldırılması amacıyla açtığıdavadır. Ref davası ile tecavüz sonucu meydana gelen hukuka aykırı sonuçların düzeltilmesi talep edilir.

Mahkeme, eser sahibinin mali ve manevi haklarını, tecavüzün kapsamım, kusurun olup olmadığını ve varsa ağırlığını değerlendirerek, tecavüzün düzeltilmesi için gerekli tedbirleri uygular.

Kusurun varlığı, sadece tecavüzün düzeltilmesi için alınacak tedbirin belirlenmesinde etkili olacaktır.

Tecavüz, hizmetlerini ifa ederken bir işletmenin temsilcileri veya çalışanları tarafından yapılmışsa, işletme sahibi hakkında da dava açılabilir.

Eser sahibi eserinin adının izinsiz bir şekilde umuma arz edildiğini veya istemediği bir şekilde adının kullanıldığını tespit ederse ref talep eder.

Eserde değişikliğin düzeltilmesini veya eski haline getirilmesini talep edebilir.

Mali haklara yapılan tecavüzde, izinsiz çoğaltılan eserlerin imhası veya uygun bir bedel karşılığında hak sahibine verilmesi, üç kata kadar tazminat, tecavüzün düzeltilmesi istemi

İlan, FSEK madde 78 uyarınca, genellikle gazete veya benzeri vasıtalarla kesinleşmiş kararın tamamen veya özet olarak ilan edilmesi

Mali Hak ihlallerinde FSEK 68. Maddenin 2008 tarihli değişiklik ile son hali şu şekildedir. «Eseri, icrayı, Jonogramı veya yapımları hak sahiplerinden bu Kanuna uygun yazılı izni almadan, işleyen, çoğaltan, çoğaltılmış nüsha/an yayan, temsil eden veya her türlü işaret, ses veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma iletenlerden, izni alınmamış hak sahipleri sözleşme yapılmış olması halinde isteyebileceği bedelin veya bu Kanun hükümleri uyanınca tespit edilecek ravic bedelin en çok üç kat fazlasını isteyebilir.

İzinsiz çoğaltılan kopyalar satışa çıkarılmamışsa hak sahibi çoğaltılmış kopyaların, çoğaltmaya yarayan film, kalıp ve benzeri araçların imhasını veya üretim maliyet fiyatını geçmeyecek uygun bir bedel karşılığında kendisine verilmesini ya da sözleşme olması durumunda isteyebileceği miktarın üç kat fazlasını talep edebilir. Bu husus, izinsiz çoğaltanın hukuki sorumluluğunu ortadan kaldırmaz.

Bedel talebinde bulunan kişi, tecavüz edene karşı onunla bir sözleşme yapmış olması halinde haiz olabileceği bütün hak ve yetkileri ileri sürebilir."

FSEK 68/1 hükmünün Anayasaya aykırı olduğu gerekçeyle açılan davada, AYM, bahse konu düzenlemenin hakimın takdir yetkisine ilişkin olumsuz bir düzenleme içermediğine,

hükmün Anayasaya aykırı olmadığına karar vermiştir. (2012/133 E., 2013/33 K. ve 28.02.2013 tarihli karar)

Yargıtay kararlarında ise davacı tarafından talep edilen bedelin makul olup olmadığı konusunda hakimın karar yeremeyeceği, bir başka deyişle bedelin 1-3 kat arasında belirlenmesi konusunda hakimın takdir hakkının bulunmadığı yönünde kararlar bulunmaktadır.

TECAVÜZÜN MEN'İ DAVASI

Saldırının önlenmesi davası, henüz doğmamış ya da tekrar edilme tehlikesi bulunan saldırıya yönelik bir davadır. Dava eser sahipliğinden doğan haklara yönelik saldırının gerçekleşmesini önlemeyi amaçlar. Saldırının doğması ve etkilerini göstermesi önleyerek, eser sahipliğinden doğan hakların zarara uğramasına engel olur.

FSEK 69. md; *"Malı veya manevî haklarında tecavüz tehlikesine maruz kalan eser sahibi muhtemel tecavüzün önlenmesini dava edebilir. Vaki olan tecavüzün devam veya tekrarı muhtemel görülen hallerde de aynı hüküm caridir."* şeklindeki düzenlemesi ile tecavüz tehlikesinin bulunması halinde men davasının açılabileceği belirtilmektedir. Tecavüzün refi davasındaki gibi tecavüzün meni davasında da herhangi bir kusur veya zararın varlığı aranmayacaktır. Bir tecavüz tehlikesinin bulunması yeterli olacaktır.

MANEVİ HAKLARA TECAVÜZ DURUMUNDA MADDE 70/1 TAZMİNAT DAVASI

FSEK madde 70/1, *"manevi hakları haleldar edilen kişi, uğradığı manevi zarara karşılık manevi tazminat ödenmesi için dava açabilir"* hükmüyle manevi hakların ihlali halinde sadece manevi tazminat talep edilebileceği.

Kanunda sınırlı olarak sayılan manevi hakların ihlali; Eserin, eser sahibinin izni olm_adan ya da isteğine aykırı olarak kamuya sunulması, eser sahibinin adının veya eserin adının gösterilmesi yahut hatalı gösterilmesi, başkasına ait eserin kendisine ya da farklı birine ait bir ürün olarak gösterilmesi şeklinde olabilir. Eserin içeriğinde izinsiz yahut kanun hükümleri dışında değişiklik yapılması, izinli olsa bile eserin bir işlenme olduğunun gizlenmesi, iktibas sınırlarının aşılması, kaynak gösterilmemesi ya da yanlış kaynak gösterilmesi manevi hak ihlali şekillerindendir. Eser sahibinin manevi haklarının ihlali de bir haksız fiildir. Bu ihlaller sonucu hak sahibi ref ve men davalarını açabileceği gibi manevi tazminat da talep edebilecektir (Küçükali 204).

MALİ HAKLARA TECAVÜZ DURUMUNDA MADDİ TAZMİNAT DAVASI

FSEK m. 70/II uyarınca, mali haklara tecavüz edilmiş kişi, mütecavizin kusurunun varlığı halinde maddi tazminat talebinde bulunabilir. Mali haklara yönelik tecavüzde, 70/III uyarınca ayrıca elde edilen kazancın hak sahibine verilmesi talep edilebilir. bu durumda yine FSEK m. 68 hükümleri uyarınca talep edilen bedel düşürülür.

Hukuk davalarını eser sahibi, mirasçılar, mali hak sahibi ve tam ruhsat sahibi açabilir. Basit ruhsat sahipleri genellikle dava açma yetkisine sahip değildir. Dava açılan yer genellikle davalının ikametgah adresidir, ancak özel durumlarda FSEK m. 66/5 ve HMK m. 16'ya göre değişiklikler yapılabilir.

Görevli mahkeme, Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi'dir.

Zamanaşımı süresi, haksız fiiller için genellikle 2 ve 10 yıl, (TBK 72) sözleşmeden kaynaklanan borçlar için 10 yıldır. (TBK 146). Ancak bazı hallerde zamanaşımı süresi 5 yıla kadar düşebilir. (TBK 147)

TBK m. 50-52 de düzenlenen kusur ve zararın ispatı, tazminat belirlenmesi ve indirilmesine ilişkin hükümler yine şartlar varsa m. 61 ve 62'deki müteselsil sorumluluğa ilişkin hükümler uygulanır.

Maddede sadece kusur şartından sözedilmekte ise de TBK m. 49 hükmündeki haksız fiillere ilişkin unsurların da aranması gerekir. Buna dair hükümler kıyasen uygulanır. Ayrıca kusursuz sorumluluğun olduğu hallerde de özellikle TBK m. 66 hükmündeki adam çalıştıran hakkında dava açılabilir.

TBK m. 50-52 de düzenlenen kusur ve zararın ispatı, tazminat belirlenmesi ve indirilmesine ilişkin hükümler yine şartlar varsa m. 61 ve 62'deki müteselsil sorumluluğa ilişkin hükümler uygulanır.

Maddede sadece kusur şartından sözedilmekteyse de TBK m. 49 hükmündeki haksız fiillere ilişkin unsurların da aranması gerekir. Buna dair hükümler kıyasen uygulanır. Ayrıca kusursuz sorumluluğun olduğu hallerde de özellikle TBK m. 66 hükmündeki adam çalıştıran hakkında dava açılabilir.

"Birinci ve ikinci fıkralardaki hallerde, tecavüze uğrayan kimse tazminattan başka temin edilen karın kendisine verilmesini de isteyebilir. Bu halde 68. madde uyarınca talep edilen bedel indirilir." Bu hükmeye göre eser sahipliğinden doğan hakları ihlal edilen kişi, zararın tazmini istemi dışında sorumlu kişinin elde ettiği kazancın da kendisine verilmesini talep edebilecektir.

TECAVÜZÜN TESPİTİ DAVASI

Kanunda tecavüzün tespiti özel olarak düzenlenmemişse de HMK madde 106, TTK madde 56/1 gereği açılan tecavüzün tespiti davası açılabilir.

FSEK madde 19'da belirtilen kişiler de tecavüzün tespiti davasını açabilir. Bu davada, hukuka aykırılık yeterli olup, kusurun varlığı aranmamaktadır.

Hak sahibi, mütecavizin fiillerinin haklarını ihlal ettiğinin tespit edilmesinin yanı sıra, tecavüzün men'i veya ref'i (sonuçlarının ortadan kaldırılması, düzeltilmesi, tecavüzün işlenmesinde etkili olan araçların ve malların imhası) ve tazminat talep edebilir.

Yargılamada tensip ile verilen ihtiyati tedbir karar ile yargılama yapılabileceği gibi değişik iş olarak verilen tedbir karar sonrası müdahalenin men'i davası da açılabilir. Maddede özel olarak düzenlenen ihtiyati tedbire ilişkin hüküm, davanın açılması ile birlikte mahkemenin ihtiyati tedbir kararı vererek tecavüzün bütünümlerini engellemesini sağlar. Yargılama süresince devam edecek olan tecavüz, eser sahibinin zararına olacak ve telafisi mümkün olmayan sonuçlar doğurabilecektir (Küçükali, 77). Tecavüz tehlikesinin varlığı delillerle ispatlanmalıdır.

Bu davalarda tehlike bulunduğu sürece zamanaşımı süresi işlemez. Bunun yanı sıra tehlike ortadan kalktığında da bu dava açılmaz (Tekinalp, 326; Öztan 667).

Eser sahibinin izni ile bir romandan sinema eseri oluşturulduğunda aynı romanın televizyon dizisi yapılarak gösterime sunulması için yine izin alınması gerekir. Eser sahibinin bir zararı doğmasa bile eser sahibi, eserin dizi olarak gösterimine engel olunmasını talep ederek zararın doğmasına veya mevcut zararın artmasına engel olmayı bu davayı açarak isteyebilecektir (Kılıçoğlu, 383).

SİNEMA ESERLERİ

Sinema eserlerinde eser sahipleri, FSEK'in 8/III. maddesinde; *"senarist, yönetmen, özgün müzik bestecisi, diyalog yazar, animatör eserin birlikte sahibidirler.*

1.11.1983, 2936: 5 md. sinema filmi eserdir. 8. md eser sahibi imal ettirendir. Tüzel kişi de eser sahibi, aleniyetten itibaren 20 yıl koruma

7.6.1995 4110 syY. 8/5 yönetmen, senarist, özgün müzik bes-tecisi, eser sahibi koruma aleniyetten 70 yıl, ek 2. md. Bu tarihten sonra alenileşen sinema eserlerine uygulanır. der öncekilerde 20 yıllık koruma devam.

21.2.20014630 sy. Y. Ek md 212.06.1995 den önceki eserlerde de koruma 70 yıl ancak öncekilerde yine imal ettiren devam. Ko-ruma süresi ilk tespitin yapıldığı tarihten başlar.

Sinema eserlerinin birlikte sahipleri filmlerin ilk tespitini gerçekleştiren yapımcıya mali haklarını devrettikten sonra, söz-leşmelerinde aksine veya özel bir hüküm bulunmadığı takdirde filmin dublajına veya alt yazı yazılmasına itiraz edemezler.

Sinema eseri içindeki müzik eseri sahibi, filmlerin ilk tespi-tini gerçekleştiren yapımcı ile yaptığı sözleşme hükümleri saklı olmak kaydıyla eserini yayımlama ve icra hakkını muhafaza eder.

Yargıtay önceki kararlarında: , 4110 Sayılı Kanun ile yapılan değişiklikten önce meydana getirilen filmlerde o tarihler Üibariy-le icracı sanatçı hakları mevcut olmadığından; yapımcı/eser sa-hibi olan dava dıışı ... A.Ş. ile davacı arasında akdedilen sözleşme kural olarak belirli bir sonucun taahhüt edildiği iş görme sözleş-mesi niteliği taşımaktadır. Bu sözleşmeler de kural olarak eser sözleşmesi (BK m.355 vd., TBK m. 470 vd.) niteliğindedir.

Dava konusu sinema eserlerinin meydana getirilmesi es-nasında taraflar arasında yazılı bir sözleşme olmamakla birlik-te, dava, yapımcı Şirket ile davacının başrol oyunculuğuna dair şifahi sözleşme taraflarca ifa edilip söz konusu sinema filmleri 12.06.1995 tarihinden önce meydana getirildiğine göre, film ya-pımcısının herhangi bir sınırlama olmaksızın eserden doğan bü-tün mali hakları iktisap ettiği, sonr dan çıkarılan 4630 S.K. ile sinema eserlerini de kapsayacak şekilde icracı sanatçılara bağlan-tılı hak sahipliği hakkı tanınmış olmasının da eser sahibi olan film yapımcısının mali haklarına herhangi bir kısıtlama getirme-yeceği, zira davacının FSEK m. 80. ile sahip olduğu mali hakları

filmlerin yapımı öncesinde yapımcıya uygun bir bedel karşılığında sözleşme ile devrettiği, yapımcının eser sahibi olduğu ve FSEK 27/ son maddesi uyarınca eser üzerindeki hakkının da 70 yıl süre ile kanıma altında bulunduğunun kabulü gerekir. O halde, taraflar arasında başlangıçta akdedilen sözleşmeye aykırı bir kullanımdan söz edilemeyeceği gibi, davacının, davalıdan davaya konu sinema eserlerini eser sahipliğinin tanıdığı mutlak ve yasal haklar kapsamında yapımcı şirketten lisans sözleşmesi uyarınca televizyon kanalında yayınlanması sebebiyle icracı sanatçı olarak komşu hak sahipliğinden doğan bir hak talebinde bulunamayacağı gözetilmeksizin davanın kabulüne karar verilmiş olması doğru görülmemiştir." şeklinde gerekçeler ileri sürmüştür. 11. HD., E. 2016/3915, K. 2017/6598, T. 27.11.2017

Son olarak Hukuk Genel Kurulu bu konudaki içtihatları değiştirmiştir. icracı sanatçı ve başrol oyuncusu açtığı davada, yapımların ve yapımlara ait kesitlerin kanunda komşu haklara dair düzenleme sonrasında internette (youtube, netflix, cd/dvd/blu-ray, tv gibi formatlarda) izinsiz kullanımı iddiasında, İcraların bulunduğu yapımların komşu hakların devredildiği bir sözleşmenin yokluğu, varsa bile komşu hakların ileride ortaya çıkan komşu hakların devrine dair irade olmadığından TBK 19. maddesi gerçek iradenin gözetilmesi, bugün elde edilen gelir biçimlerini kapsamadığı, hakkaniyet ile genel ahlaka aykırı olması nedeniyle hükümsüz olacağı, komşu haklara dair yasal düzenlemeler sonrası icracı sanatçı sıfatıyla verilmiş izin olmadığından ihlal oluştuğu, sözleşme varsa da geçersizliği, Davalı kullanımının refi, meni , tedbiren durdurulması, önlenmesi kararı verilmelidir demektedir.

Ali Kemal Sunal'ın oyunculuğunu üstlendiği (451) adet filmin yapımcısı olan davalının, murisin vefatından sonra başrolündeki sinema eserlerinin sinema ve televizyon kanalları ile bu kanallar dışı gösterim yapılmak üzere satışını yaparak gelir elde

etmeye devam etmesinin FSEK m.80 uyarınca mirasçılarının hak sahipliğinden kaynaklanan haklarını ihlal ettiğine hükmetmiştir. YHGK. 2020/11-350 E. 2022/1638 K. 112 2022 T.

"davacılar sözleşmelerin yapıldıkları tarihlerde mevcut olmayan komşu haklarının devrinin 52. md. uyarınca ayrı ayrı gösterildiği yazılı bir sözleşme olmadığı gibi murisin icraları üzerinde sahip olmadığı komşu hakların devrini konu alan böyle bir sözleşme bulunsa dahi bu sözleşmenin , 51 md. gereğince geçersiz olacağı, Zira davacılar murisinin, dava konusu eserlerin yapıldıkları dönemde icrası üzerinde sadece isminin belirtilmesinden ibaret olan manevi hakkı mevcut iken bu eserlerin yapımından sonrasında yürürlüğe giren 4110 ve 4630 Sayılı Kanunlarla FSEK üzerinde yapılan değişiklikler sonucu yeni haklar tanınıp bu hakların kapsamının genişletildiği, davacılar murisi ile eser sahibi yapımcı arasında akdedildiği belirtilen sözleşmeler, eserlerin sinema salonlarındaki gösterim hakkından ibaret olup davacılar murisinin icra etmiş olduğu oyunculuk ücretinin de bu kapsamda belirlendiği, günümüzde ise eserlerin umuma iletimi ve diğer kullanım alanlarındaki gelişmeler ile eser sahipliğiyle bağlantılı hakların 70 yıllık koruma süresi göz önüne alındığında, eserlerin yapım tarihlerinde beklentileri orantısız ölçüde aşan ekonomik fayda sağlanmasına dair olanaklar öngörülemediğinden anılan dönemdeki oyunculuk bedelinin tayininde de yeni ve öngörülemeyen kullanım alanlarının dikkate alınmadığı, bu nedenle davacılar murisine ödenen bedel karşılığında dava konusu sinema eserlerinin yapım tarihlerinde mevcut olmayan komşu hakların eser sahibi yapımcıya devredildiğine dair bir kabulün mevcut yasal düzenlemeler yanında somut durum itibariyle hakkaniyete de uygun olmayacağı, bu nedenle murisleri'ın başrol oyuncusu olarak icralarının bulunduğu dava konusu sinema eserlerinde tespit olunan icralarının davalı tarafından kullanımının 80. Md. ve ek 2. maddenin (II) hükmü uyarınca davacıların iznine tabi

olup, 80. md kapsamında tazminat talep haklarının mevcut olduğu.." kararda gerekçe olarak belirtilmiştir.

Diğer bir kararında; "...Yazılı bir sözleşme olmaksızın izinsiz davalıya ait ... TV logolu 16 ayrı televizyon yayın frekansından gösterime sunulan filmler nedeniyle açılan ref talepli dava da davalı şirketin, uydu altyapı platform işletmecisi olduğu..... platform işletmecisinin yayın kuruluşlarından yayın lisansı değil, yalnızca yayın iletim yetkisini içeren belge alabileceği, yayını yalnızca medya hizmeti sağlayıcı olarak isimlendirilen yayın kuruluşlarının gerçekleştirebileceği, yaptığı aktarımın da FSEK 25. maddesi anlamında bir iletim olmadığı, Ek 4. md. son fıkrası gereği, keşide edilecek olan ihtarnamede içerikten çıkarılacak olan ihlale konu eserler veya bağlantılı hak konularının neler olduğunun belirtilmesi gerektiği, kablo ile iletim yapan davalı şirkete gönderilecek olan ihtarnamede bu şirket ile anlaşma yapan TV yayın kuruluşları tarafından gerçekleştirilecek yayınlar içerisinde mevcut ve hak ihlali oluşturduğu ileri sürülen sine- ma eserlerinin hangileri olduğunun belirtilmesi gerektiği, aksi takdirde, davalı yayın kuruluşunun hukuki statüsü itibariyle önceden hangi eserlerin ihlal oluşturduğunu bilmesi, bilebilmesi ve içerikten çıkarılmasını sağlamasının mümkün bulunmadığı, davacı tarafından uydu alt yapı işletmecisi olan davalıya usule uygun ihtar yapılmadığından 5846 Sayılı Kanun'un 68. maddesi gereğince tazminat talep edilemeyeceği gerekçesiyle davanın reddine.." karar verilmiştir. istinaf talebi reddedilmiş, Karar Yargıtayca onanmıştır. 11. HD E. 2022/3166, K. 2023/6680, T. 21.11.2023

Yargıtay kararında «BAM her ne kadar 25.12.1998 tarihli belgede bu davacıya hangi mali hakların devredildiğinin ayn ayn belirtilmediğini yalnızca her türlü kullanım hakkının devredildiğini belirtmişse de; 25.12.1998 tarihli ve dava konusu eserin bestecisi tarafından davacı şirkete dava konusu eserden

kaynaklanan "her türlü kullanım hakkı"nın devrini içeren belgede; dava konusu esere yönelik her türlü kullanım hakkı denildikten sonra tırnak içerisinde Kanun'da tanımı verilen mali haklar kapsamında fiilen uygulanan bazı türler tek tek sayılmak suretiyle belirtilmiştir. Dayanılan 25.12.1998 tarihli belgede belirtilen "konserler, CD, kaset yapımı ve yayını, TV çekimi ve yayını, CD Room yapımı" Zira, sözleşmede sayılan CD ve kaset yapımı, TV çekimi ve CD Room yapımı çoğaltma hakkı (FSEK m. 22), bunların TV, CD ve CD Room ile yayımı umuma iletme hakkı (FSEK m. 25), konserler temsil hakkı (FSEK m. 24) kapsarındadır. O nedenle sözleşme sadece sayılan bu haklar yönünden geçerlidir. Belirtilen haklar yönünden belgenin geçerli olduğu kabul edilerek davacı şirket yönünden esastan bir karar verilmesi gerekirken, davacı şirketin mali hakkı bulunmadığı gerekçesiyle davanın aktif husumetten reddi doğru olmamış, kararın bozulmasına karar verilmesi gerekmiştir. 11. HD. E. 2022/6444, K. 2024/3606, T. 6.5.2024

Diğer bir kararında, "...Davacı vekili, davacının 1977 tarihli Selvi Boylum, Al Yazmalım adlı sinema filminin senaristi olduğunu, filminin senaryosunu, "SEVMEK EMEKTİR" sloganı üzerine inşa etmiş olduğunu, Mahkemece, filmin görüntülerinin davalı bankanın reklam filminde kullanılabilmesi için yapımcı firmadan yazılı izin alındığı, senaryonun romandan uyarlandığı, senaryo üzerinde hak iddiasında bulunabileceği tek hususun hususiyet anlamında senaryoya katkısı olabileceği, sinema filmi 1995 yılından önce yapılmış olduğundan filmi imal ettiren yapımcının eser sahibi sayılacağı, senaryo ve film 12.06.1995 tarihinden önce meydana getirildiğinden davacının söz konusu eserlerde mali bir hakkının bulunmayacağı, dosyadaki mali hak devir belgesine göre davacının reklam filmi için mali hakları hukuka uygun olarak devredildiği gerekçesi ile reddine karar verilmiştir. Kararı, davacı vekili temyiz etmiştir.

FSEK 52. maddesindeki "Mali haklara dair sözleşme ve tasarrufların yazılı olması ve konuları olan hakların ayrı ayrı gösterilmesi şarttır" düzenlemesi dikkate alındığında, eserin hangi kapsamda kullanılması için izin verilmiş ise ancak o kapsamda kullanımı yasal ve meşru olacaktır. Diğer bir anlatımla bir sinema filminde kullanılmak üzere mali hakları devredilen senaryo eseri yönünden, sözleşmede özel bir düzenleme bulunmadıkça, sinema eseri sahibi ancak sinema gösterimleri yönünden hakkı devralmış sayılır.

Somut olayda, davacı senaryo eseri sahibinin eserden doğan hakkını ancak sinema gösterimleri yönünden devrettiği, senaryo eserinin bir reklam filminde ayrı bir ticari kullanım vasıtası kılınması için herhangi bir izin verilmediğinin kabulü gerekirken, aksi düşünceyle, sinema eseri yönünden yapılan devirlerin, reklam filmlerini de kapsadığına ilişkin mahkeme kabulü yerinde görülmemiş ve hükmün bu sebeple de davacı yararına bozulması gerekmiştir.

Mahkemece davacının senaryo eser sahibi olduğu "Sevgi Emektir" sözcüğünün eser mahiyetinde mi, yoksa eser mahiyetinde olmasa bile FSEK 83. maddesinde ifadesini bulan "eserin almeti" niteliğinde mi olduğu, bu bağlamda yapılan izinsiz alıntının FSEK 68. Maddesi anlamında esere tecavüz sebebiyle tazminat mı, yoksa haksız rekabet kurallarına göre tazminat korumasını mı gerektirdiği hususunda bir değerlendirme yapılması gerekir. Bölge adliye mahkemesince ilk derece mahkemesi kararının kaldırılarak davanın değişik gerekçe ile reddine karar verilmesi doğru olmamış hükmün davacı lehine bozulmasına karar vermek gerekmiştir. Denilmektedir. 11. HD. E. 2020/8509, K. 2022/3996, T. 24.5.2022

5846 sayılı FSEK eser çeşitleri sınırlı, ancak eser "*her biçim altında ifade edilen*", "*her türlü*", "*herhangi bir şekilde*", "*her nevi*" ve "*benzeri usullerle oluşturulan eserler*" ifadeleriyle bu çeşitlerin geliştirilebileceği anlaşılmaktadır.

Nffler kriptografik olarak tescil edilmiş sınırlı sayıda dijital sanat eserleridir. Fikir ve sanat eserleri herhangi bir dijital şekle dönüştürülebilir dolayısıyla Nff formuna da dönüştürülebilir. Fiziki ortamda bulunan bir resim, fotoğraf, video, ses, görsel ya da yazı Nff olarak dijital dünyaya aktarılabilir.

FSEK uyarınca mali haklarının da devredildiğini kararlaştırmadıkları sürece, eser sahibi eserin telif hakkı sahibi olmaya devam edecektir. Telif hakkının devredilmesinde minting aşamasında e-imza ile ya da akıllı sözleşme ile elektronik formata bir makbuz düzenlenmelidir. FSEK m. 52 ye göre dijital eserlerde mali hakların kullanılmasında dijital forma sahip eserler ve Nffler üzerindeki mali hakların devri için, sanatçı ile alıcı arasında yazılı bir sözleşme olması gerekmektedir.

SÖZLEŞMELER

İleride Vücuda getirilecek eserler: FSEK 50 md. Hükmünce 48 ve 49. md sayılan tasarruf muamelelerine dair taahhütler, eser henüz vücuda getirilmeden önce yapılmış olsa dahi geçerlidir. Eser sahibinin ileride yaratacağı eserlerin tümüne veya belirli bir türüne ilişkin taahhütleri taraflardan her biri, ihbar tarihinden 1 yıl sonra hüküm ifade etmek üzere feshedebilir. Eser tamamlanmadan önce, eser sahibi ölür veya tamamlama yeteneğini kaybeder, yahut kusuru olmaksızın eserin tamamlanması imkansız hale gelirse bu taahhütler kendiliğinden münfesihi olur. Diğer tarafın iflas etmesi veya sözleşme uyarınca devraldığı mali hakları kullanmaktan aciz duruma düşmesi yahut kusuru olmaksızın kullanmanın imkansız hale gelmesi hallerinde de aynı hüküm geçerlidir.

İlerideki faydalanma imkanları FSEK 51. md. de düzenlenmiştir. İleride çıkarılacak mevzuatın eser sahibine tanınması olası mali hak devri veya bunların başkalarınca kullanılmasına dair

sözleşmeler geçersizdir. İleride çıkarılacak mevzuatla mali hakların kapsamının genişletilmesi veya koruma süresinin uzatılmasından doğacak salahiyetlerden vazgeçmeyi içeren veya bunların devrini içeren sözleşmeler de geçersizdir.

ŞEKİL 52. md.

Mali haklara dair sözleşme ve tasarrufların yazılı olması ve konulan olan hakların ayrı ayrı gösterilmesi şart.

HAKKIN MEVCUT OLMAMASI 53 MD.

Mali hakkı başkasına devreden veya ruhsat veren iktisap edene karşı hakkın varlığını TBK 169 ve 171. maddeleri gereğince kefilidir. Haksız fiillerden ve sebepsiz mal iktisabından doğan talepler saklıdır.

SALAHİYETİN MEVCUT OLMAMASI 54. MD

Mali bir hakkı yahut kullanma ruhsatını devre salahiyetli olmayan kimseden iktisap eden, hüsnüniyet sahibi olsa bile himaye görmez. Salahiyeti olmaksızın mali bir hakkı başkasına devreden veya kullanma ruhsatını veren kimse; salahiyeti bulunmadığına diğer tarafın bildiğini veya bilmesi lazım geldiğini ispatlamadıkça tasarrufun hükümsüz kalmasından doğan zararı tazminle mükelleftir. Kusur halinde mahkeme; hakkaniyet gerektiriyorsa daha geniş bir tazminata hükmedebilir. Haksız Fiillerden ve sebepsiz mal iktisabından doğan talepler mahfuzdur.

FSEK 55 . md. gereği aksi kararlaştırılmadıkça mali hakkın devri veya bir ruhsatın verilmesi eserin tercüme veya işlenmelerini kapsamaz.

Ruhsat 56. md.

Mali hak sahibinin başkalarına da aynı ruhsatı vermesine mani değilse (basit ruhsat), yalnız bir kimseye mahsus olduğu takdirde (tam ruhsat) tır. Kanun veya sözleşmeden aksi anlaşılmadıkça her ruhsat basit sayılır.

Basit ruhsatlar hakkında hasılat kirasına, tam ruhsatlar hakkında intifa hakkına dair hükümler uygulanır.

Multimedya eser, ses, video, görüntü, animasyon, grafik ve metin gibi çeşitli medya biçimlerini tek bir dijital formda buluşturan ve kullanıcıların ulaşmasını sağlayan bilgisayar programlarıdır. (Bilgisayar oyunları) Multimedya nitelikteki İnternet, resim, yazı, hareketli görüntüler, sesler gibi birçok unsurdan oluşan ürünler, tek bir işlemle iletilebilmektedir.

Dijital hale getirilen tüm eserler internet üzerinden iletilebilirler. İlim ve edebiyat eserleri olarak, sinema eserleri olarak dijital oyunlar hangi eser türüne dahil olur ise olsun Türk Hukuku bakımından FSEK kapsamında telif hakkı korumasına tabidir. Dijital oyunlar, fikir, dokümantasyon, oyun akış diyagramları, menü tasarımları, senaryo, oyun kodları gibi pek çok unsuru barındırmaktadır.

Uluslararası hukukta olduğu gibi hukukumuzda da eser sahibinin haklarını korumak amacıyla dijital oyunlar parçalara ayrılarak korunur. Arayüzüne temel oluşturan düşünce ve ilkeleri de içine almak üzere, bir bilgisayar programının herhangi bir ögesine temel oluşturan düşünce ve ilkeler eser sayılmaz. Korumanın konusu, bu filain ifade ediliş biçimidir.

İhlal durumunda FSEK 66-72 md. arasındaki tüm davalar açılabilir. "İlim ve edebiyat eseri sayılan bir bilgisayar programının izinsiz olarak kopyalandıktan sonra eser sahibinin adı belirtilmeksizin internet ortamında umuma iletimi eser sahibinin mali ve manevi haklarına tecavüz oluşturur." Y. 11. Hukuk Dairesi E. 2003/2117, K. 2003/8131 ve T. 22.09.2003

İhlal durumunda FSEK 66-72 md. arasındaki tüm davalar açılabilir.

"İlim ve edebiyat eseri sayılan bir bilgisayar programının izinsiz olarak kopyalandıktan sonra eser sahibinin adı belirtilmeksizin İnternet ortamında umuma iletimi eser sahibinin mali ve manevi haklarına tecavüz oluşturur." Y. 11. Hukuk Dairesi E. 2003/2117, K. 2003/8131 ve T. 22.09.2003

İnternet servis sağlayıcısı erişim sağlama hizmeti yapar.

İçerik sağlayıcısı kendisine ait içeriği, ürünü veya hizmeti İnternet ortamında kullanıcılara sunan kimselerdir. İnternet ortamı üzerinden kullanıcılara sunulan her türlü bilgi veya veriyi üreten, değiştiren ve sağlayan gerçek veya tüzel kişilerdir.

İnternet yer sağlayıcıları, facebook, Twitter, instagram, youtube, linkedin gibi müşterilerine barınma alanı tahsis eden kullanıcılarının web sitesi üzerinde içerik yaratabildiği sosyal medya yer sağlayıcılarıdır. Hizmet ve içerikleri barındıran sistemleri sağlayan veya işleten gerçek veya tüzel kişilerdir.

Dijital ortamda fotoğraf, yazı veya video gibi içerik paylaşanlar içerik sağlayıcı; bu içeriklerin paylaşıldığı platformlar ve e-ticaret siteleri ise yer sağlayıcıdır. İçerik sağlayıcılar, İnternet ortamında kullanıma sundukları her türlü içerikten sorumlu

Sadece bağlantı vermiş, bağlantının içeriğini benimsediğini belirtmediği takdirde hukuka aykırılıktan sorumlu değildir.

Yer sağlayıcılar ise, yer sağladıkları içeriği kontrol etmek veya hukuka aykırı bir faaliyetin söz konusu olup olmadığını araştırmakla yükümlü değildir. Ancak haberdar edildiğinde, yer sağladığı hukuka aykırı içeriği yayından çıkarmakla yükümlüdür. Yer sağlayıcıların hukuki sorumluluğu, kendilerine yapılan bildirimle başlar. Bu bildirim, hak sahibi tarafından yer sağlayıcıya ihtarname, e-posta gönderilmesi, fikri mülkiyet hakkı ihlali bildirimi bölümünden başvuru yapılması şeklinde olabilir. Bildirime rağmen içeriği yayından kaldırmaması, ihlalden ve bundan

kaynaklanan tazminat yükümlülüğünden sorumlu olmasına yol açmaktadır.

Özellikle hak ihlali amacıyla kurulan platformların -örneğin korsan dizi ve film indirme siteleri-, bildirim yapılması gerek-meksizin, içerik sağlayıcılar gibi, hak ihlalinin doğrudan so-rumlu olacağı değerlendirilir.

Eserin, sahibinin izni olmaksızın her türlü görüntü, ses veya işaret iletimini sağlayan cihazlar aracılığıyla işlenmesi, çoğaltıl-ması, yayımlanması veya temsili halinde eser sahipliğinden do-ğan haklar ihlal edilmiş sayılır.

Fikri ve sınai mülkiyet haklarına ilişkin 6769 sayılı SMK ve 5846 sayılı FSEK de İnternet ortamında fikri ve sınai mülkiyet haklarının ihlali durumunda sosyal medya platformları ya da e-ticaret sitelerinin rol ve sorumluluğunu direkt olarak düzenle-yen özel bir hüküm bulunmamaktadır.

5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlen-mesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun ile 23.10.2014 tarihli ve 6563 sayılı Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun ihlallerde akt_örlerin tanımı ve sorumlulukları bakımından yol göstericidir

Hukukumuzda çevrimiçi hak ihlallerinde FSEK ek 4. md. 4110 sy 1995 Uyar- kaldır sistemini getirmiştir. Telif haklarının çevrimiçi ortamlarda ihlal edilmesi durumunda, eser sahiple-rinin ve ilgili diğer hak sahiplerinin haklarının korunması için "Uyar-Kaldır Sistemi" uygulanır.

FSEK geçici 4. md, hakları haleldar olan gerçek veya tüzel kişi için öncelikle bilgi içerik sağlayıcısına başvurularak 3 gün içinde ihlalin durdurulmasını talep etme imkanı tanımaktadır.

İçerik sağlayıcı hak sahibinin taleplerine üç günlük süre içe-risinde uymaz ve fiillerine devam ederse, eser sahibi C. Savcılı-ğ'na başvurur. C. Savcılığı'na yapılan başvuru ile, 3 gün içinde servis sağlayıcıdan ihlale devam eden bilgi içerik sağlayıcısına

verilen hizmetin durdurulması talep edilebilecektir. İhlalin durdurulması halinde bilgi içerik sağlayıcısına yeniden servis sağlanmaktadır.

İhlalin durdurulması ile birlikte maddi ve manevi tazminat davası, eylemlerin 6102 sayılı TİK gereğince "haksız rekabet" teşkil etmesi durumunda haksız rekabetten doğan davalar açılabilir.

5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzerilenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun içerik sağlayıcıların, erişim sağlayıcıların ve toplu kullanım sağlayıcılarının yükümlülüklerini, sorumluluklarını düzenleyerek İnternet ortamında işlenen belirli suçlarla mücadeleyle ilişkin hususları içermektedir.

«Davacının internet sitesinin içeriğinin ve tasarımının davalı tarafından kopyalanarak kullanılması ve/veya davacının meydana getirdiği üzerinde hak sahipliği bulunan bir eserin izinsiz ve telif bedeli ödemeksizin yayımlanması hallerinde davalı yer sağlayıcı yönünden yapılan hukuki incelemede davalının hukuki sorumluluğunun 5651 Sayılı Kanun hükümleri ile FSEK'in ek ve geçici 4. maddesinin birlikte değerlendirilerek tespit edilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.» denilmektedir.

6563 sayılı E-Ticaret Kanunu'nda 9/3. md. fikri ve sınai mülkiyet hakkının ihlali konusu özel olarak düzenlenmişti: _Maddeye göre; e-ticaret platformlarına, hak sahibinin, fikri ve sınai mülkiyet hakkı ihlaline dair bilgi ve belgeye dayanan şikayeti üzerine, şikayete konu ürünü yayımdan kaldırarak durumu kendisine ve hak sahibine bildirme yükümlülüğü getirilmiştir. Şayet şikayetin aksini gösteren bir itiraz sunulursa, e-ticaret platformu şikayete konu ürünü yeniden yayına çıkaracaktır. 6563 sy Kanun md. 9/3. ve Yönetmeliğin 12. maddesi uyarınca Hizmet Sağlayıcı, fikri ve sınai mülkiyet hakkı ihlaline dair bilgi ve belgeye dayanan şikayet üzerine, ETHS'nin şikayete konu ürününü şikayetin kendisine ulaşmasından itibaren 48 saati geçmeyecek

sürede yayımdan kaldırarak durumu şikayet sahibine bildirecektir.

AB njn 19.10.2022 tarihli ve 2022/2065 sayılı Dijital Hizmetlerde Tek Pazar Tüzüğü'nün 3/i maddesinde "çevrim içi platform" tanımı teknik işlev temelinde ve işlevsel özellikleriyle beraber hlzmet alıcısının talebi üzerine, bilginin depolanması ve kamuya yayılmasını sağlayan bir barındırma hizmeti" olarak ifade edilmiştir.

Buna karşılık e-Ticaret Kanunu kapsamında yapılan e-ticaret pazar yeri tanımında, aracılık hjzmeti sunduğu e-ticaret ortamı belirlemesi dışında bir teknik özelliğe yer verilmediği görülmektedir.

NFf platformları, Dijital Tek Pazar Direktifi m.17 kapsamında online içerik paylaşım hizmeti sağlayıcı mıdır? NFT platformları bir taraftan çevrimiçi pazaryeridir, Ancak kimi hallerde telif haklanınca korunmakta olan içeriklere erişim sağladıkları ileri sürülerek, muafiyetten yararlanmamaları gerektiği savunulur.

Günümüzde dijital yaşamın bir parçası olarak sanat hayatına giren Kriptografik tasarımlar ve NFT'ler kriptografik olarak tescil edilmiş ve sınırlı sayıda dijital sanat eserleridir.

NFT'ler eserlerin özgünlüğünü, şeffaflığını ve değişmezliğini kanıtlayan bir göstergedir.

Teknik özellikleri gereğince üzerinde tasarruf edilebilen kavram NFT'nin metadatasıdır. Buna sahip olan kimse NFT bir dijital dosyaya sahip olur ve bu dosya herhangi bir nesne ile değiştirilemeyen, kendisine özgü bir yapısı ve tasarımı olan, misli olmayan bir ruteliktedir. Dijital dosyanın türü ses, görüntü, video, 3D görsel, düz yazı veya nesir, resim gibi tüm fikir ve sanat eserleri olabilir.

Günümüzde dijital yaşamın bir parçası olarak sanat hayatına giren Kriptografik tasarımlar ve NFT'ler kriptografik olarak tescil edilmiş ve sınırlı sayıda dijital sanat eserleridir.

NFT'ler eserlerin özgünlüğünü, şeffaflığını ve değişmezliğini kanıtlayan bir göstergedir.

Teknik özellikleri gereğince üzerinde tasarruf edilebilen kavram NFT'nin metadatasıdır. Buna sahip olan kimse NFr bir dijital dosyaya sahip olur ve bu dosya herhangi bir nesne ile değiştirilemeyen, kendisine özgü bir yapısı ve tasarımı olan, misli olmayan bir niteliktedir. Dijital dosyanın türü ses, görüntü, video, 3D görsel, düz yazı veya nesir, resim gibi tüm fikir ve sanat eserleri olabilir.

Bir eserin aslını veya çoğaltılmış nüshalarını, kiralamak, ödünç vermek, satışa çıkarmak veya diğer yollarla dağıtmak hakkı münhasıran eser sahibine aittir. 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.

FSEK m. 23/2, *"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."*

Cismani varlığa sahip olan eserler ile dijital eserler açısından önemli bir fark var. Yayma hakkı, eserin "fiziki" aslı ve nüshaları için geçerli bir haktır. Zira kiralamak, ödünç vermek, gibi fiiller eşyalar için söz konusudur. Dijital ortamdaki paylaşımlar ise "yayma" değil, "umuma iletim" niteliğindedir.

FSEK m. 25'te düzenlenen "umuma iletim" hakkı, bir eserin aslı veya çoğaltılmış nüshalarını, radyo-televizyon, uydu ve kablo gibi telli veya telsiz yayın yapan kuruluşlar vasıtasıyla veya dijital iletim de dahil olmak üzere işaret, ses ve/veya görüntü

nakline yarayan araçlarla yayınlanması, yayınlanan eserlerin bu kuruluşların yayınlarından alınarak başka yayın kuruluşları tarafından yeniden yayınlanması hakkıdır.

Bir tablonun ya da bir müzik eserini içeren CD gibi NFI"li eseri alan (eser üzerindeki mali hakları ayrıca devralmasa dahi) bir değer için yatırım yapmış olur. Bu bakımdan NFI"li eserin sahibinin izniyle gerçekleşen ilk satışı sonrası satışları mümkündür. Bu da ancak NFI"li eserin intemette yayılmasının "yayma hakkı" kapsamında değerlendirilmesi ile mümkün olabilir.

NFI"li eserin haklarının devralınması, hak sahibine, eserin sonraki satışlarını serbestçe gerçekleştirebilmek hakkı verir.

NFI"yi devralan, eser sahipliğinden doğan hakları devralmış sayılmaz. Zira FSEK m. 57'de yer alan *"Asıl veya çoğaltılmış nüshalar üzerindeki mülkiyet hakkının devri, aksi kararlaştırılmış olmadıkça, fikri hakların devrini ihtiva etmez."* ilkesinin de uygulanmasını gerektirir.

İcracı sanatçılar da FSEK 80/A-2 hükmü gereği eser sahibinin izniyle *"bu icranın tespit edilmesine, bu tespitin çoğaltılmasına, satılmasına, dağıtılmasına, kiralanmasına ve ödünç verilmesine, işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma iletimine ve yeniden iletimine ve temsiline izin verme veya yasaklama hususunda münhasıran hak sahibidir"*. FSEK 80/A-3 gereği *"yurt içinde henüz satışa çıkmamış veya başka yollarla dağıtılmamış tespit edilmiş icralarının, aslı veya çoğaltılmış nüshalarının satış yoluyla veya diğer yollarla dağıtılması hususunda izin verme veya yasaklama hakkına sahiptir"*.

Kanun icracı sanatçılara bunun yanında, icralarını elektronik ticaret yoluyla satma, satışa sunma ve dijital ortamlarda üçüncü kişilerin erişimine sunmak suretiyle umuma iletilmesine izin verme veya yasaklama hakkı tanımıştır (FSEK m. 80/A-4). İcracı sanatçılar mali haklarını bizzat kullanabilirler veya FSEK 80/V hükmü uyarınca yazılı olarak ve devredilen hakların

sözleşmede açıkça gösterilmesi şartıyla uygun bir bedel karşılığında yapımcıya yahut başkasına devredebilirler.

Bir filmde kullanılan müzik yahut edebi metinlerin sinema eserinde kullanılabilmesi için bu eserlerin çoğaltılması ve var olan bir eserin bu eserin içine işlenmesi gerekir. Bu hakların da sinema eserinde kullanılabilmesi için eser sahibinden izin alınması gerekir (11.HD. 2012/5163, K. 2013/6261).

Eser sahibinin izni ile bir romandan sinema eseri oluşturulduğunda aynı romanın televizyon dizisi yapılarak gösterime sunulması için yine izin alınması gerekir. Eser sahibinin bir zararı doğmasa bile eser sahibi, eserin dizi olarak gösterimine engel olunmasını talep ederek zararın doğmasına veya mevcut zararın artmasına engel olmayı dava açarak isteyebilecektir.

Sonuç olarak teknolojiadaki gelişmeler beraberinde bilgiyi yeniden üretme, dağıtma, kontrol etme ve yayınlama yeteneklerinde köklü değişimler getirmektedir. Bu safhada var olan kanun ve yaptırımların da teknoloji gibi evirilerek günümüze uyarlanması için çalışmaların devamı ve güncellenmesi gerekir.

Sabrınız için teşekkürler...

canan.kucukali@izu.edu.tr