

**ÇANKAYA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
YÜKSEK LİSANS TEZİ**

FİKİR VE SANAT ESERLERİ HUKUKUNDA LİSANS SÖZLEŞMESİ

**TEZ DANIŞMANI
PROF. DR. FIRAT ÖZTAN**

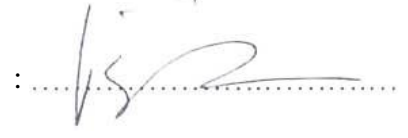
**HAZIRLAYAN
RAMAZAN ONUR TUNÇER**

ANKARA

2010

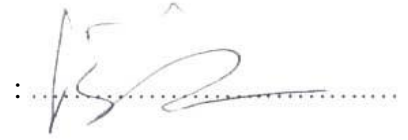
Ramazan Onur TUNÇER tarafından hazırlanan **Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda Lisans Sözleşmesi** adlı bu tez, tarafımdan incelenmiş ve Yüksek Lisans Tezi olarak uygun bulunmuştur.

Prof. Dr. Fırat ÖZTAN
Tez Danışmanı

: 

Bu tezin yüksek lisans derecesini elde etmek için gerekli koşulları sağladığımı onaylarım.

Prof. Dr. Fırat ÖZTAN
Özel Hukuk Anabilim Dalı Başkanı

: 

Sosyal Bilimler Enstitüsü onayı.


Prof. Dr. Taner ALTUNOK

Tez Sınav Tarihi : 15 Ocak 2010

Tez Jüri Üyeleri :

Prof. Dr. Fırat ÖZTAN

(Çankaya Üniversitesi)

: 

Prof. Dr. Erzan ERZURUMLUOĞLU

(Çankaya Üniversitesi)

: 

Doç. Dr. Cemal OĞUZ

(Gazi Üniversitesi)

: 

ÇANKAYA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ'NE

Bu belge ile, bu tezdeki bütün bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp sunulduğunu beyan ederim. Bu kural ve ilkelerin gereği olarak, çalışmada bana ait olmayan tüm veri, düşünce ve sonuçları andığımı ve kaynağını gösterdiğimi ayrıca beyan ederim.

Adı, Soyadı : Ramazan Onur TUNÇER

İmzası : 

Tarih : 15 Ocak 2010

ÖZET

FİKİR VE SANAT ESERLERİ HUKUKUNDA LİSANS SÖZLEŞMESİ

TUNÇER, Ramazan Onur

Sosyal Bilimler Enstitüsü, Özel Hukuk Anabilim Dalı

Tez Danışmanı : Prof. Dr. Fırat ÖZTAN

Ocak 2010, 109 sayfa

Lisans sözleşmesi Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku'nda özel olarak düzenlenen sözleşme tipleri arasında yer almamaktadır. Sözleşme, sağladığı yetkinin kapsamına göre, “basit lisans” ya da “tam lisans” olarak isimlendirilmektedir. Lisans sözleşmesi, genellikle her iki tarafa da borç yükleyen ve taraflar arasında sürekli borç ilişkisi kuran sui generis bir sözleşmedir. Lisans sözleşmesinde lisans veren taraf, gayri maddi hakkın kullanımını karşı tarafa devrederken, lisans alan taraf da kural olarak bir bedel ödeme yükümlülüğü altına girer. Lisans sözleşmesi, diğer sözleşmeleri de sona erdiren genel sebeplerle sona erebileceği gibi, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda düzenlenen bir takım özel sebeplerle de sona erebilir.

Anahtar Kelime: Lisans Sözleşmesi.

ABSTRACT

LICENCE AGREEMENT IN INTELLECTUAL PROPERTY AND ARTISTIC WORKS LAW

TUNÇER, Ramazan Onur

Graduate School of Social Sciences Department of Private Law

Supervisor : Prof. Dr. Fırat ÖZTAN

January 2010, 109 pages

License Agreements have not been defined as a special type of contract under Turkish Intellectual Property and Artistic Works Law. Contracts are named: “Simple License” or “Exclusive License” basically according to the rights they provide. License Agreements are *sui generis* commutative contracts which provide continuous reciprocal liability between the parties. While the party which provides the license, assigns an immaterial right to the other party, the party granted with the license commits to pay the license fee.

License Agreements can not only be terminated for the general reasons related to the other agreements, but also for special reasons granted under the Turkish Intellectual Property and Artistic Works Law No: 584.

Keyword: License Agreements.

GİRİŞ

Günümüz çağdaş toplumlarında gerçek ve tüzel kişilerin düşün faaliyetleri sonucunda ortaya koydukları fikri ürünler üzerindeki hak sahipliği, özel hükümlerle koruma altına alınmıştır. Lisans sözleşmesi de kişilerin fikri üretimlerinden ekonomik fayda sağlamalarının önemli araçlarından. Son yıllarda iletişim araçlarının hızlı bir biçimde gelişmesi, fikri ürünleri geniş kitlelerin kullanımına sunmuştur. Bu hızlı gelişime paralel olarak lisans ve lisans sözleşmesi kavramları da günlük dilde yerini almıştır. Bu kavramlar kimi zaman yanlış kullanılıyor olsa da toplumumuzda eser sahibinin haklarına ilişkin bir bilinç gelişmeye başladığı görülmektedir.

Eser sahibinin fikri ürününden en etkin biçimde yararlanma yolu olan lisans sözleşmesi, Hukukumuzda tüm yönleriyle düzenlenmemiştir. Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku'nda lisans sözleşmesi, sözleşme hukukunun genel özelliklerini taşımakla birlikte kimi yönleri bakımından farklılıklar taşımaktadır. Bu sebeple, çalışmamızda, lisans sözleşmesinin sözleşme hukukunun genel özelliklerinden ayrılan yönlerine özel bir önem verilmiştir.

Çalışmamızda öncelikle eser sahibinin eseri üzerindeki hakları ve bu hakların niteliğine ilişkin açıklamalar yapıldıktan sonra lisans kavramı ve lisans sözleşmesinin hukuki niteliği hakkındaki incelemelere yer verilmiştir. Lisans sözleşmesinin hukuki niteliği incelenirken, sözleşmenin bir tasarruf işlemi mi yoksa borçlandırıcı işlem mi olduğu yönündeki tartışmalara yer verilerek, açıklamalarımızda bu iki görüşün yaklaşım farklılıklarından yararlanılmıştır. Sözleşmenin hukuki niteliğine ilişkin bu temel fikir ayrılığı, sözleşmenin, kurulmasından sona ermesine kadar geçen tüm aşamalarında kendini gösterdiğinden, çalışmamızın tamamında, bu fikir ayrılığından kaynaklanan farklı yaklaşımlara yer verilmiştir.

Çalışmanın sonraki bölümlerinde ise sırasıyla; sözleşmenin kurulması, şekli, tarafları, tarafların sözleşmeden doğan borçları ve nihayetinde sözleşmenin sona ermesi halleri ele alınarak açıklamalar yapılmıştır.

İÇİNDEKİLER

İNTİHAL BULUNMADIĞINA İLİŞKİN SAYFA	iii
ÖZET	iv
ABSTRACT	v
GİRİŞ.....	vi
İÇİNDEKİLER.....	viii
KISALTMALAR	xiii

BİRİNCİ BÖLÜM

1. ESER ÜZERİNDEKİ HAKKIN SÖZLEŞME VE TASARRUFLARA KONU OLMASI	1
1.1. Eser Sahipliğinin Devrilmezliği	1
1.2. Mali-Manevi Hak Ayırımı.....	3
1.2.1. Manevi Haklar	3
1.2.1.1. Eseri Kamuya Sunma Hakkı	7
1.2.1.2. Eser Sahibinin Adını Belirtme Hakkı	8
1.2.1.3. Eserde Değişiklik Yapılmasını Yasaklama Hakkı	9
1.2.1.4. Eserin Aslına Ulaşabilme Hakkı	10
1.2.2. Mâli Haklar.....	11
1.2.2.1. İşleme Hakkı	12
1.2.2.2. Çoğaltma Hakkı	13
1.2.2.3. Yayma Hakkı	14
1.2.2.4. Temsil Hakkı	15
1.2.2.5. İşaret Ses ve/veya Görüntü Nakline Yarayan Araçlarla Umuma İletim Hakkı	16
1.2.2.6. Pay ve Takip Hakkı	16

1.3. Mali Hakların Hukuki İşlemlere Konu Olması	17
1.4. Tasarruf İşlemleri	17
1.4.1. Mâli Hakların Devri Sözleşmesi	18
1.4.2. Kullanım Hakkı Veren Lisans (Ruhsat) Sözleşmesi	19

İKİNCİ BÖLÜM

2. FİKİR VE SANAT ESERLERİ HUKUKUNDA LİSANS SÖZLEŞMESİ VE LİSANS SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ	21
2.1. Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda Lisansın Görünüm Biçimleri.....	21
2.1.1. Basit ve Münhasır (İnhisari) Lisans	22
2.1.1.1. Münhasır Lisans (Tam Ruhsat)	22
2.1.1.2. Basit Lisans	23
2.1.2. Zorunlu Lisans	23
2.1.3. Kanunî Lisans	23
2.2. Lisans Sözleşmesinin Hukuki Niteliği	24
2.2.1. Lisans Sözleşmesini Bir Tasarruf İşlemi Olarak Nitelendiren Görüş	25
2.2.2. Lisans Sözleşmesini Borçlandırıcı Bir Hukukî İşlem Olarak Nitelendiren Görüş.....	26
2.2.3. Lisans Sözleşmesinin Özellikleri	28
2.2.3.1. Rızaya Dayalı Bir Hukukî İşlem Olması	28
2.2.3.2. İsimsiz ve Kendine Özgü (Sui Jeneris) Bir Sözleşme Olması... ..	28
2.2.3.3. Sürekli Borç İlişkisi Kuran Bir Sözleşme Olması	30
2.2.3.4. Kural Olarak İvazlı ve Tam İki Tarafa Borç Yükleyen Bir Sözleşme Olması	31
2.2.4. Lisans Sözleşmesinin Diğer Sözleşmelerle Karşılaştırılması.....	32
2.2.4.1. Adi Kira Sözleşmesi İle Karşılaştırılması	33
2.2.4.2. Hasılat Kirası Sözleşmesi İle Karşılaştırılması.....	34
2.2.4.3. Satım Sözleşmesi İle Karşılaştırılması.....	36
2.2.4.4. Âdi Şirket Sözleşmesi İle Karşılaştırılması	36
2.2.4.5. İntifa Sözleşmesi İle Karşılaştırılması	38

2.2.4.6. Yayın Sözleşmesi İle Karşılaştırılması	39
---	----

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

3. LİSANS SÖZLEŞMESİNİN KURULMASI ŞEKLİ VE TARAFLARI	41
3.1. Lisans Sözleşmesinin Kurulması ve Şekli	41
3.1.1. Lisans Sözleşmesinin Kurulması	41
3.1.2. Lisans Sözleşmesinin Şekli	42
3.1.2.1. Lisans Sözleşmesi Yazılı Olmalıdır	43
3.1.2.2. Lisans Sözleşmesinin Konusunu Oluşturan Mâli Yetkiler Sözleşme Metninde Ayrı Ayrı Belirtilmelidir	44
3.1.3. Şekle Aykırılığın Sonuçları	45
3.1.4. Lisans Sözleşmesinin Tescili	46
3.2. Lisans Sözleşmesinin Tarafları	47
3.2.1. Lisans Veren	48
3.2.1.1. Eser Sahibi	49
3.2.1.1.1. Bir Gerçek Kişinin Eser Sahipliği	50
3.2.1.1.1.1. Sahibinin Adı Belirtilen Eserlerde Eser Sahipliği Karinesi	51
3.2.1.1.1.2. Sahibinin Adı Belirtilmeyen Eserlerde Eser Sahipliği Karinesi	51
3.2.1.1.1.3. İşlenme ve Derleme Eserlerde Eser Sahipliği Karinesi	52
3.2.1.1.2. Birden Fazla Gerçek Kişinin Eser Sahibi Olarak Lisans Konusunu Devretmesi	53
3.2.1.1.2.1. İştirak Halinde Eser Sahiplerinin Lisans Konusunu Devretmeleri	54
3.2.1.1.2.2. Müşterek Mülkiyet Halinde Eser Sahiplerinin Lisans Konusunu Devretmeleri	56
3.2.1.1.2.3. Sinema Eserlerinde Eser Sahipliği	58
3.2.1.2. Kanun Gereği Mâli Hak Sahibi Olanlar	58
3.2.1.2.1. İşverenler	59

3.2.1.2.2. Tüzel Kişiler.....	61
3.2.1.3. Sözleşme Gereği Mâli Yetkileri veya Lisans Hakkını Kazanmış Olanlar.....	62
3.2.1.4. Mirasçılar	63
3.2.1.5. Meslek Birlikleri	63
3.2.1.6. İflâs Masası	65
3.2.2. Lisans Alan.....	66
3.2.2.1. Bağlantılı Hak Sahipleri.....	66
3.2.2.2. Radyo – Televizyon, Uydu ve Kablolu Yayın Kuruluşları.....	68
3.2.2.3. Yapımcı ve Yayımcılar.....	70
3.2.2.4. Umuma Açık Mahaller.....	70

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

4. LİSANS SÖZLEŞMESİNDEN DOĞAN BORÇLAR.....	72
4.1. Lisans Veren Borçları.....	72
4.1.1. Lisans Alanın Lisans Konusundan Yararlanmasını Sağlama Yükümlülüğü	73
4.1.2. Hakkın Gereği Gibi Kullanılmasını Sağlama Borcu.....	75
4.1.3. Fikrî Hak İhlallerinin Takibi Borcu.....	77
4.1.4. Lisans Veren Hakkın Varlığını Tekeffül Borcu	79
4.2. Lisans Alanın Borçları.....	81
4.2.1. Lisans Bedelini Ödeme Borcu.....	81
4.2.2. Lisans Konusundan Faydalanma Yükümlülüğü	83
4.2.3. Lisans Konusunu Başkasına Devretmeme Yükümlülüğü	84

BEŞİNCİ BÖLÜM

5. LİSANS SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ	86
5.1. Belirlenen Sürenin Dolması	86
5.2. Belirlenen Amacın Gerçekleşmesi veya Ortadan Kalkması.....	88
5.3. Lisans Veren Cayma Hakkını Kullanması	88

5.3.1. Cayma Hakkının Şartları	90
5.3.1.1. Lisans Alanın Kararlaştırılan Sürede Lisans Konusundan Hiç veya Gereği Gibi Yararlanmaması	91
5.3.1.2. Eser Sahibinin Menfaatlerinin Esaslı Surette Zarar Görmüş Olması	91
5.3.1.3. Lisans Alana Uygun Bir Mehil Verilmesi	92
5.3.1.4. Noter Vasıtasıyla İhbarda Bulunulması	93
5.3.2. Cayma Hakkının Kullanılmasına Karşı İtiraz	93
5.3.3. Lisans Alanın Tazminat Talebinde Bulunması	94
5.3.3.1. Lisans Alan Tazminat Talebinde Bulunmalıdır	94
5.3.3.2. Lisans Alanın Kusursuz veya Lisans Verenin Daha Ağır Kusurlu Olması Gerekir	95
5.3.3.3. Hakkaniyet Münasip Bir Tazminatı Gerektirmelidir	95
5.4. Koruma Sürelerinin Dolması	95
5.5. Sözleşmenin Tek Taraflı Sona Erdirilmesi	96
5.6. Lisans Alanın İflâsı	98
5.7. İfanın İmkansızlaşması	99
SONUÇ	101
KAYNAKÇA	104
EK	
ÖZGEÇMİŞ	109

KISALTMALAR

ABD	: Ankara Barosu Dergisi
age.	: Adı Geçen Eser
agm.	: Adı Geçen Makale
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
B	: Bası
Batider	: Bankacılık ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Dergisi
BK	: Borçlar Kanunu
Bkz.	: Bakınız.
C.	: Cilt
E.	: Esas numarası
f.	: Fıkra
FSEK	: Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu
HD	: (Yargıtay) Hukuk Dairesi
HUMK	: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
İBD	: İstanbul Barosu Dergisi
İBK	: İçtihadı Birleştirme Kararı
İİK	: İcra ve İflas Kanunu
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
K.	: Karar numarası
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
m.	: madde
MK	: Medeni Kanun
no.	: numara
RG	: Resmi Gazete
S.	: Sayı
s.	: Sayfa

TTK : Türk Ticaret Kanunu
vb. : ve benzeri
vd. : ve devamı

BİRİNCİ BÖLÜM

1. ESER ÜZERİNDEKİ HAKKIN SÖZLEŞME VE TASARRUFLARA KONU OLMASI

1.1. Eser Sahipliğinin Devrilmezliği

Fikir ve sanat eserleri hukukunda sözleşmelerin şekli ve ortaya çıkış biçimlerine ilişkin iki ayrı kanunî sistem kabul edilmektedir. Bu sistemler, düalist teorinin veya monist teorinin öngördüğü ilke ve kurallara göre şekillenmektedir. Düalist teori esas alınarak hazırlanmış olan ülke kanunları, eser sahibinin hakkını parçalara bölüp, bu parçalar üzerinde tasarruf işlemleri yapmasına izin vermektedirler. Buna karşın, monist teorinin etkisi altındaki ülke kanunları ise, eser sahibinin hakkının bir bütün olarak devrini yasaklamaktadır. Ancak bu kanunlarda, eser sahibinin yararlanma haklarının devrine imkan tanıyan düzenlemelere yer verildiği de görülmektedir.

Monist teoriye göre; eser sahibinin hakkı, ne bölünerek ne de bir bütün halinde devredilebilir¹. Diğer bir anlatımla, eser ile sahibi arasında, hak sahipliğini başkalarına devredilemeyecek ölçüde sıkı bir bağ olduğunu kabul edilmektedir². Bu ilkenin etkisi Alman Hukuku'nda kendini göstermekte olup, Alman Fikri Haklar Yasası'nda fikrî hak sahipliğinin hukukî işlemler ile devri mümkün görülmemektedir³. Bu durumda, eser sahibinin, eseri üzerindeki haklarını başkalarına devretmeden yararlanması mümkün olmadığından, monist teoriyi esas

¹ AYDINCIK, Şirin (2006), *Fikrî Haklara İlişkin Lisans Sözleşmeleri*, s.23, İstanbul.

² ARKAN, Azra, *Eser Sahibinin Haklarına Bağlantılı Haklar*, s.114, İstanbul.

³ TEKİNALP, Ünal (2005), *Fikrî Mülkiyet Hukuku*, İstanbul.

olarak hazırlanan kanunlarda; eser sahibinin mâli haklarından üçüncü kişilere “yararlanma hakları” tanınması esası benimsenmektedir⁴.

Düalist teoriye göre ise eser üzerindeki hakkın maddi ve kişisel olmak üzere iki ayrı yönünün bulunduğu peşinen kabul edilmekte ve bu kabulden hareketle, fikrî hakkın kısmi haklara bölünerek devredilebileceği esası benimsenmektedir⁵. İsviçre gibi düalist sistemi benimseyen ülke kanunları, eser sahibinin hakkının bölünmesine imkan tanımaktadır. Bu bölünme sonucunda ortaya çıkan maddi unsurlar ise, üçüncü kişilere devredilebilmektedir⁶.

Türk Hukuku’nda ise kural olarak eser sahipliğinin devredilmezliği ilkesi kabul edilmiş olmakla birlikte, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nun 48. maddesinde; eser sahibinin mâli haklarının, sözleşme ve tasarruflara konu edilebileceği belirtilmiştir⁷. Bu tür işlemler; tasarruf işlemi niteliğindeki mâli hakkın devri ve hakkın kullanımının devri (ruhsat) ile mâli hakları veya bunları kullanma yetkisinin devri işlemleridir (sözleşmeler)⁸. Manevi haklar ise devredilemez, ancak bu hakların kullanım yetkileri, üçüncü kişilere bırakılabilir⁹. Elbette ki, manevi hakların kullanma yetkilerin devredilebilmesi, manevi hakların da devredilebileceği anlamına gelmemekte olup, bu halde üçüncü kişi, asıl hak sahibi yerine geçerek, verilen yetkinin kapsamı dahilinde hareket etme yetkisini kazanmaktadır. Örneğin bir mâli hak olan eseri yayma hakkının kullanılabilmesi, bir manevi hak olan eseri kamuya sunma yetkisi ile kullanılabilir. Bu durumda eseri kamuya sunma yetkisi, eseri yayma hakkını devralan üçüncü kişi tarafından kullanılmaktadır.

⁴ **AYİTER, Nurşin** (1981), *Hukukta Fikir ve Sanat Ürünleri*, s.198, Ankara.

⁵ **AYDINCIK, Ş.**, age., s.23.

⁶ **AYDINCIK, Ş.**, age., s.25.

⁷ **ÖZTAN, Fırat** (2008), *Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku*, s.551, Ankara.

⁸ **AYDINCIK, Ş.**, age., s.25.

⁹ **AYDINCIK, Ş.**, age., s.25.

1.2. Mali-Manevi Hak Ayırımı

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu, eser sahibinin, mâli ve manevi yetkileri içeren tek bir hakkı olduğu yönündeki monist görüşün etkisi altında hazırlanmıştır¹⁰. Kanunda fikrî haklar; manevi ve mâli haklar olmak üzere iki kısımda incelenmiş ve bu haklar sınırlayıcı bir biçimde sayılarak tanzim edilmiştir¹¹. Kanunda yapılan bu ayırımın, eser sahibinin eseri üzerindeki hakkının tekliği ilkesi ile bağdaşmadığı ileri sürülerek, yapılan ayırımın yapay bir ayırım olduğu doktrinde belirtilmektedir¹². Ancak eser üzerinde tek ve mutlak bir hak bulunması sebebiyle, kanunun yaptığı bu ayırım, pratik bir ihtiyacı karşılamaktan ziyade teorik bir nitelik taşımaktadır¹³. Zira pratikte eser üzerindeki yetkileri mâli ve manevi haklar şeklinde ikiye ayırmak, bu yetkilerin birbirlerinden kesin sınırlarıyla ayırlamaması nedeniyle, çoğu zaman mümkün olamamaktadır¹⁴.

1.2.1. Manevi Haklar

Eser sahibinin eseri üzerindeki manevi hakkı, yarattığı eserin gayri maddi nitelik taşıyan yönünü ve eseri ile arasındaki kişisel ilişkiyi açıklamak üzere kullanılan bir hukuki terimdir¹⁵.

Hem manevi, hem de mâli haklar “eser sahipliği” denilen hukukî statüden doğan ve “fikrî hak” ya da “telif hakkı” olarak adlandırılan mutlak bir hakkın sağladığı çeşitli yetkilerden oluşur¹⁶. Bununla birlikte, manevi hakların, eser

¹⁰ TÜYSÜZ, Mustafa (2007), *Fikrî Haklar Üzerindeki Sözleşmeler*, s.49, Ankara.

¹¹ AYDINCIK, Ş., age., s.27.

¹² ARSLANLI, Halil (1954), *Fikrî Hukuk Dersleri*, C.2. , s.78, İstanbul.; EREL, N. Şafak (1998), *Türk Fikir ve Sanat Hukuku*, s.111, Ankara.

¹³ ATEŞ, Mustafa (2003), *Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması*, s.123, Ankara.

¹⁴ AYDINCIK, Ş., age., s.28.

¹⁵ ATEŞ M., age., s.125.

¹⁶ ARSLANLI, H., age., s.78.

sahibinin kişiliği ile yakından ilgili olması sebebiyle, bu hakların kullanılması, korunması, devredilmesi ve çeşitli tasarruflara konu edilmesi farklı bir rejime tabi tutulmuştur¹⁷.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 13. maddesinde; "Fikir ve sanat eserleri üzerinde sahiplerinin mâli ve manevi menfaatleri bu Kanun dairesinde himaye görür. Eser sahibine hak ve yetkiler, eserin bütününe ve parçalarına şamildir" denildikten sonra, müteakip maddelerde, manevi hakların neler olduğu gösterilmiştir¹⁸.

Bu hakları, Kanun'daki ibarelere uygun başlıklar halinde şu şekilde sıralamak mümkündür:

- Eseri kamuya sunma hakkı (FSEK14)
- Eser sahibinin adını belirtme hakkı (FSEK 15)
- Eserde değişiklik yapılmasını yasaklama hakkı (FSEK 16/ 17/II)
- Eserin aslına ulaşabilme hakkı (FSEK 17)

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda düzenlenen manevi haklar, Medeni Kanun'da (m.23 vd.) düzenlenen kişilik hakları ile aynı nitelikte değildir¹⁹. Zira, manevi haklar eser sahibine, eser ile olan ilişkisi sebebiyle tanındığından, bu hakların kişiliğe bağlı hak niteliğini taşıdığı söylenemez²⁰. Bunun yanı sıra, manevi hakları kullanma yetkisi, kişilik haklarından farklı olarak başkasına devredilebileceği gibi, eser sahibinin ölümünden sonra da bu hakları kullanma yetkisi, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 19. maddesinde belirtilen şahıslara

¹⁷ AYDINCIK, Ş., age., s.28.

¹⁸ ÖZTAN, F., age., s.286.

¹⁹ Aksi görüş için bkz., KAYNAR, Reşit (1980), *Medeni Hukuk Dersleri*, s.45, İstanbul.; ÖZSUNAY, Ergun (1978), *Medeni Hukuka Giriş*, 3.Bası, s.253, İstanbul.; Yargıtay da "sözleşme ilişkisinde kişisel haklar ihlal edilmedikçe, manevi tazminata karar verilemez" Y.11.HD. 1994/16 E., 1994/1395 K., 24.02.1994 T., aynı görüşü benimsemiştir.; TÜYSÜZ, M., age., s.50.

²⁰ ARSLANLI, H., age., s.80.

(vasiyeti tenfiz memuru, bu tayin edilmemişse sırasıyla sağ kalan eş ile çocukları ve mansup mirasçuları, ana-baba, kardeşlerine) intikal edebilmektedir²¹. Buna karşın Medeni Kanun'da düzenlenen kişilik haklarının devri mümkün olmadığı gibi mirasçılara intikali de düşünülemez. Kaldı ki, iki kanunun farklı menfaatleri düzenlemiş olduğu hususu da göz önüne alındığında manevi hakların kişilik hakkı niteliğini taşımadığını daha net bir biçimde söylemek mümkündür.

Manevi haklar, hem eseri, hem de eser sahibinin eseri ile olan kişisel ve manevi ilişkisini, üçüncü kişilerin haksız saldırılarına karşı korumaktadırlar²². Bunun yanı sıra, eser sahibinin manevi hakkının Kanun'un izin verdiğiinden daha fazla sınırlanması da mümkün değildir²³.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'na göre sadece mâli haklar sağlar arası hukukî işlemlere konu olabilir. Buna karşın, manevi hakların sağlar arası işlemlerle el değiştirmesi Kanun'a göre mümkün değildir (FSEK m. 48 vd.)²⁴. Manevi haklar, eser sahibinin eseri üzerindeki manevi menfaatlerini korumak maksadıyla tanınmıştır. Bu sebeple, manevi haklar, sözleşme ile üçüncü kişilere devredilemez. Yine bu nedenle eser sahibi manevi haklarından vazgeçemez²⁵. Bununla birlikte manevi hakların devri mümkün değilse de kullanımı bir başkasına bırakılabilir²⁶. Manevi hakların kullanılmasının başka bir kimseye bırakılmasını bir tür yetki verilmesi olarak anlamak gerekir²⁷. Doktrinde bu yetkinin verilmesinin şekle bağlı olmadığı kabul edilmektedir²⁸.

²¹ TÜYSÜZ, M., age., s.50.

²² AYİTER, N., age., s.113.

²³ BELGESAY, M. Reşit (1955), *Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Şerhi*, s.50, İstanbul.

²⁴ AYDINCIK, Ş., age., s.31.

²⁵ Ancak Kanun cayma hakkı bakımından bu kurala sınırlı da olsa bir istisna getirmiştir. FSEK m. 58 son fıkraya göre, cayma hakkının 2 yıl süreyle ileri sürülemeyeceğine ilişkin sözleşme hükümleri geçerli olacaktır.

²⁶ TEKİNALP, Ü., age., s.214.

²⁷ AYDINCIK, Ş., age., s.31.

Eser sahibinin ölümünden sonra mâli hakların intikali, FSEK m. 63 gereği Medeni Kanun'daki miras hükümlerine göre gerçekleşirken, manevi hakların mirasla geçmesi bakımından FSEK'in 19. maddesinde mâli haklardan farklı bir düzen öngörülmüştür²⁹. FSEK 19. maddesine göre;

“Eser sahibi 14 ve 15'inci maddelerin birinci fıkralarıyla kendisine tanınan salâhiyetlerin kullanılış tarzlarını tesbit etmemişse yahut bu hususu herhangi bir kimseye bırakmamışsa bu salâhiyetlerin ölümünden sonra kullanılması, vasiyeti tenfiz memuruna; bu tâyin edilmemişse sırasıyla sağ kalan eşi ile çocuklarına ve mansup mirasçularına, ana-babasına, kardeşlerine aittir.

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. (Değişik fıkra: 21.02.2001 - 4630 sayılı Yasa. m. 12)

Eser sahibi veya birinci ve ikinci fıkralara göre salâhiyetli olanlar salâhiyetlerini kullanmazlarsa; eser sahibinden veya halefinden malî 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.

Salahiyetli kimseler birden fazla olup müdahale hususunda birleşemezlerse; mahkeme, eser sahibinin muhtemel arzusuna en uygun bir şekilde basit yargılama usulü ile ihtilâfi halleder.

18'inci madde ile yukarıdaki fıkralarda sayılan salahiyetli kimselerden hiçbiri bulunmaz veya bulunup da salâhiyetlerini kullanmazlarsa yahut ikinci

²⁸ ARSLANLI, H., age., s.171.

²⁹ AYDINCIK, Ş., age., s.32.

fıkra da 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.”
(Değişik fıkra: 01.11.1983 - 2936 sayılı Yasa. m. 2)

Doktrinde Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 19. maddesinden hareketle, eser üzerindeki manevi haklardan bir kısmını kullanma yetkisinin, eser sahibinin ölümüyle birlikte anılan maddede belirtilmiş olan şahıslara intikal ettiği savunulmakla birlikte³⁰, manevi yetkilerin, eser sahibinin ölümü üzerine miras yoluyla intikal etmeyip, Kanun'un 19. maddesinde sayılan kişilerin şahsında doğduğu da savunulmaktadır³¹. Tekinalp bu hakkın, “yakınların hakkı” olarak nitelendirilen bağımsız bir hak olduğunu, miras sonucunda değil, kanun gereğince kazanıldığını ifade etmektedir. Bunun sonucu olarak, mirasçılar mirası reddetseler dahi FSEK m. 19'daki hakları muhafaza ederler³².

1.2.1.1. Eseri Kamuya Sunma Hakkı

Fikir ve sanat eserlerinin kamuya sunulması hakkı, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 14. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, eseri Kamuya sunma hakkı, eserin yayınlanması ya da diğer bir yol ile aleniyetinin sağlanması şeklinde tanımlanmaktadır. Eser, kamuya açıklanmasıyla birlikte sahibinin gizlilik alanından çıkarak, fikir ve sanat dünyasının bir parçası haline gelir³³.

Eseri kamuya sunma hakkı, önemi dolayısıyla, eser sahibinin manevi hakları içinde birinci sırada ele alınmıştır³⁴(FSEK 14). Eser kamuya sunulduğunda, kültürel iletişim ağına dahil olmaktadır. Bu sebeple eserin umuma arz edilip

³⁰ EREL, N., age., s.240.

³¹ TEKİNALP, Ü., age., s.152.

³² AYDINCIK, Ş., age., s.32.

³³ AYİTER, N., age., s.115.

³⁴ ÖZTAN, F., age., s.294.

edilmemesini, yayınlanma zamanını ve tarzını yalnızca eser sahibi belirler³⁵. Eser sahibi kamuya sunma hakkını bizzat kullanabileceği veya eserin kamuya sunulmasını yasaklayabileceği gibi bu yetkiyi, mâli hakkı devrettiği kişilere de bırakabilir. Özellikle işleme, yayma, temsil ve radyo ile yayın konusunda mâli hak sahipleri bu yetkiye de sahip sayılırlar³⁶.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 14. maddesi, eserin yayınlama zamanını belirleme yetkisini münhasıran eser sahibine tanımıştır. Eser sahibinin bu hakkı kullanma yetkisini mali hak sahibine devrettiği hallerde, eserin sözleşmede kararlaştırılan süreden önce kamuya sunulması, manevi hakka tecavüz teşkil eder. Bunun gibi eserin geciktirilerek kamuya sunulması da eser sahibinin mâli hakkına tecavüz teşkil eder³⁷.

Eserin kamuya sunulma biçimini de FSEK 14/II. maddeye göre eser sahibi belirler. Eser sahibinin bu yetkisi, eserin kamuya sunulma konusunda yer ve şekil bakımından karar verme yetkisinin münhasıran eser sahibine ait olduğu anlamına gelmektedir³⁸. Maddenin üçüncü fıkrası, eserin kamuya sunulması, objektif olarak eser sahibinin şeref ve itibarını zedeleyecek nitelik taşıması halinde, bu yetkinin geri alınmasına imkan vermektedir.

1.2.1.2. Eser Sahibinin Adını Belirtme Hakkı

Eser sahibi eserini kamuya sunulurken ismini belirtip belirtmeme hususunda münhasır bir yetkiye sahiptir. Eser sahibi bu yetkisini bizzat kullanılabileceği gibi, hakkın kullanımını başkasına da devredilebilir. Eser sahibinin ölümünden sonra da bu yetki Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 19. maddesinde sayılan kişiler tarafından kullanılabilir. Medeni Kanun'un 26.

³⁵ ÖZTAN, F., age., s.293.; TÜYSÜZ, M., age., s.52.; 11. HD., 20.2.2001 T., 2001/10395 E., 2001/1478 K.; www.kazanci.com.tr

³⁶ TÜYSÜZ, M., age., s.52.

³⁷ ARSLANLI, H., age., s.82.; EREL, N., age., s.117.

³⁸ ARSLANLI, H., age., s.82.; EREL, N., age., s.117.

maddesine göre kişinin ismi üzerinde mutlak bir hakkı vardır. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu da bu esastan hareket ederek, eser sahibinin, eserini, ismini, müstear adını belirterek veya belirtmeksizin (adsız) kamuya sunma hakkına sahip olduğu esasını benimsemiştir. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu ismin korunması bakımından Medeni Kanun'dan ayrılmıştır. Zira Medeni Kanun'a göre adın korunması kural olarak ölümle sona ermekte, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'na göre ise ad, esere bağlı olarak ölümden sonra da korunmaktadır.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 15/I. maddesine göre, eser sahibi, eser üzerinde adının belirtilmesi hakkından vazgeçmedikçe veya eserini adsız olarak kamuya sunmayı uygun bulmadıkça, eserin, sahibinin adı altında açıklanması ve yayınlanması gerekir³⁹. Güzel sanat eserlerinden çoğaltma ile elde edilen nüshalar ile, işleme ve kopyalarda da adın belirtilmesi mecburidir.

Diğer taraftan eser sahibinin eser üzerinde adını belirtmesi, eser sahipliğine ilişkin karineler ve eser üzerindeki tasarruf yetkisinin ispatı bakımından önem taşımaktadır.

1.2.1.3. Eserde Değişiklik Yapılmasını Yasaklama Hakkı

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 16/I. maddesine göre; eserde veya eser sahibinin adında kısaltmalar, ekleme ve başka değişiklikler yapılması eser sahibinin iznine bağlıdır. Bu düzenleme; eser sahibine, şeref ve itibarının yanı sıra, diğer manevi menfaatlerini koruyabilmesi için, üçüncü kişilerin eserinin bozulmasına veya zarar görmesine yönelik davranışlarını men etme yetkisini verir⁴⁰.

Anılan maddenin ikinci fıkrasında, istisnaen, eser sahibinin iznine gerek olmadan değişiklik yapılabileceği hususunda bir hüküm mevcuttur. Bu fıkraya

³⁹ TÜYSÜZ, M., age., s.54.

⁴⁰ ÖZTAN, F., age., s.315.

göre; eseri işleyen, umuma arz eden, çoğaltan, yayınlayan, temsil eden veya başka bir suretle yayan kimse; işleme, çoğaltma, temsil veya yayım tekniği icabı zaruri görülen değişiklikleri eser sahibinin özel iznine gerek olmadan da yapabilir. Zaruri değişiklikler dışındaki değişiklikleri ise, eser sahibi kabul etmek zorunda değildir ve eser sahibi bu değişikliklere karşı koyma hakkından sözleşme ile vazgeçemez (FSEK m. 16/III).

1.2.1.4. Eserin Aslına Ulaşabilme Hakkı

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 17. maddesinde düzenlenen eserin aslına ulaşabilme hakkı; eserden yararlanma yetkisi ve eserin bütünlüğünü koruma yetkisi olmak üzere iki grupta toplanmıştır. Eser sahibinin, eserine ulaşmak hakkı, Eşya Hukuku'nun mülkiyet ve zilyetlikle ilgili katı kurallarında bir gedik (rahne) açmakta ve eser sahibine eserin aslına veya çoğaltmayla elde edilmiş bir nüshasına ulaşabilmek imkânı vermektedir⁴¹. İşin önem arz eden yanı, bütün bunların, eserin kendi hâkimiyet alanından çıkmasından sonra cereyan etmekte olmasıdır.

Eserden yararlanma yetkisi, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 17. maddesinin I. ve III. fıkralarında düzenlenmiştir. FSEK m.17/I'e göre; eser sahibi, gerekli durumlarda, Kanun'un 4 üncü maddesinin bir ve ikinci bentlerinde sayılan güzel sanat eserlerinin ve ikinci maddenin birinci bendinde ve üçüncü 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 katalogu veya ilgili belgeler ile açıklanır⁴².

Eserin bütünlüğünü koruma yetkisi ise, FSEK m.17/II. maddesinde düzenlenmiştir. Bu fıkra 1995 yılında değiştirilmiştir. Anılan değişiklikle; eserin

⁴¹ ÖZTAN, F., age., s.334.

⁴² TÜYSÜZ, M., age., s.56.

yok edilmesiyle birlikte fikrî hakka da son verilmesi engellenmiş olmaktadır. Bu, orijinal tek bir nüshadan ibaret olan (tablo, heykel gibi) eserlerde büyük önem taşımaktadır.

1.2.2. Mâli Haklar

Mâli haklar, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda beş başlık halinde tıpkı manevi haklarda olduğu gibi sınırlayıcı biçimde sayılmıştır⁴³. Bu haklar, eserden ekonomik olarak yararlanma ve bunun şeklini tayin etme imkânını münhasıran sahibine veren ve ona eserden üçüncü kişilerin bu tarzda faydalanmalarına engel olma yetkisini bahşeden mutlak haklardır⁴⁴. Mutlak hakların tekel nitelikleri, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 20/I. maddesinde; *“Henüz alenîleşmemiş bir eserden her ne şekil ve tarzda olursa olsun faydalanma hakkı münhasıran eser sahibine aittir”* şeklinde ifade olunmuştur. Eserden ekonomik yarar sağlanabilmesi için eserin ekonomik yönden değerlendirilmesi gerekir⁴⁵. Buna göre, eser sahibi eserini çoğalttırarak, temsil ettirerek, yayımlatarak, işlettirerek, seslendirerek, umuma ileterek ondan ekonomik anlamda yararlanabilir.

Yukarıda da ifade edildiği üzere, mâli haklar da tıpkı manevi haklar gibi sınırlı sayı ile Kanun'da belirtilmiş bulunmaktadır. Sınırlı sayı, hakların içeriklerine yöneliktir. Ancak bu hakların kapsamı teknik ilerlemeler sonucu genişletilebilir⁴⁶. Zira FSEK 22. madde çoğaltma şekilleri sıralanırken, *“bilinen ya da ileride geliştirilecek olan her türlü araca kayıt edilmesi”* biçiminde beyan olunmuştur. Bu haklar ve özelliklerine aşağıda kısaca yer verilmektedir.

⁴³ TÜYSÜZ, M., age., s.57.

⁴⁴ TEKİNALP, Ü., age., s.168.

⁴⁵ TEKİNALP, Ü., age., s.168.

⁴⁶ TEKİNALP, Ü., age., s.170.

1.2.2.1. İşleme Hakkı

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 21. maddesinde düzenlenen işleme hakkı, bir eserden onu işlemek suretiyle yararlanma hakkı, Kanun'da öngörülen istisnalar dışında münhasıran eser sahibine aittir⁴⁷. Bu nedenle, bir eseri işleyerek ondan yararlanmak isteyen kimse, eser sahibinin iznini almak zorundadır⁴⁸. İşleme hakkı ekonomik yararlanmanın bir tarzı olması sebebiyle mâli haklar arasında yer almıştır⁴⁹.

İşleme hakkının kanundan doğduğu hallerde eser sahibinden izin alınmasına gerek yoktur. Örneğin Kanun'un 31. maddesinde; resmen yayımlanan; kanun, yönetmelik, tüzük, genelge ve kazai içtihatların işlenmeleri serbest bırakılmıştır. Diğer bir örnek de yine FSEK'in 34. maddesinde yer almaktadır. Buna göre; yayınlanmış müzik, ilim ve edebiyat eserleriyle alenileşmiş güzel sanat eserlerinden, amacın haklı göstereceği oranda iktibaslar yapılması suretiyle eğitim ve öğretim gayesine tahsis edildiği durumundan anlaşılan seçme ve toplama eserler meydana getirilebilir.

2001 yılında değişiklik yapılmadan önce, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 38/II. maddesinde; müzik, ilim ve edebiyat eserlerinin şahsen kullanma amacıyla serbestçe işlenebileceği düzenlenmekteyken, 2001 yılında bu fıkra hükmü tamamen kaldırılmıştır⁵⁰. Dolayısıyla artık, müzik, ilim ve edebiyat eserlerinin işlenmesi için de eser sahibinden izin alınması gerekecektir⁵¹.

⁴⁷ “Taraflar arasında eserin işleme hakkını davacılar devredildiğine dair yazılı bir sözleşme olmadığından, bu eylem davacının mâli haklarına bir saldırı teşkil etmektedir. Eser sahibinin manevi haklarının ihlali yanında, eserin icrası ve başka yollarla yayımlanması kişilik hakkını da ihlal etmiş olabilir” Yargıtay HGK E:2003/4-260, K:20Ü3/721. FMR, C.3. S.2003/3, s. 157-166); **TEKİNALP, Ü.**, age., s.171.

⁴⁸ **TEKİNALP, Ü.**, age., s.171.

⁴⁹ **TEKİNALP, Ü.**, age., s.171.

⁵⁰ **TÜYSÜZ, M.**, age., s.58.

⁵¹ **TÜYSÜZ, M.**, age., s.58.

İşleme hakkını devralan kişi, o işleme türüne münhasır kalmak şartıyla, kendi işlemesi üzerinde eser sahipliğinden doğan tüm hak ve yetkilere sahip olacaktır⁵². Bu hakların kullanılabilmesi için devir sözleşmelerinde belirtilmiş olmalarına veya asıl eser sahibinden izin alınmasına gerek bulunmamaktadır⁵³.

1.2.2.2. Çoğaltma Hakkı

Eser sahibinin eserinden ekonomik yönden yararlanabilmesinin en eski, en olağan ve en yaygın yolu çoğaltmadır⁵⁴. Çoğaltma hakkı çok büyük bir topluluğa eserin orijinalinden tamamen bağımsız bir şekilde, eserden yararlanma imkanı sağlar⁵⁵. Bugünkü fikir ve sanat eserleri hukukunun çekirdeğini çoğaltma hakkı oluşturur. Diğer haklar bu haktan türemiştir. Çoğaltma, eserin aynen tekrarlanmasını ve nesnel bir varlık olarak tekrarlanmasını sağlayan teknik bir işlemdir⁵⁶. Bu işlem, kimi zaman baskı ve fotoğraf çekme yolu ile, kimi zaman da plağa, diskete, banda ya da işaretin, sesin, görüntünün tekrarına ve taşınmasına yarayan bir araca kayıt edilerek, biçimlendirilerek veya kalıplara dökülerek sağlanabilir⁵⁷. Zira çoğaltmada eserin maddi bir araç üzerine tespiti şart olup, fikir ürünü çoğaltma sonucunda maddi bir varlık kazanmalıdır⁵⁸. Bu anlamda, eserin ana veya yan bilgisayara geçirilmesi, bir fotoğraf eserini kitap kapağına, bir haritayı davetiyeye, bir motifi broşüre, bir şiiri ilânlara, bir şarkı güftesini reklamlara koyma, çoğaltmadır⁵⁹.

⁵² EREL, N., age., s.135.; 11. HD. 2000/7652 E. 2000/9024 K.; www.kazanci.com.tr

⁵³ EREL, N., age., s.135.

⁵⁴ TEKİNALP, Ü., age., s.173.

⁵⁵ ÖZTAN, F., age., s.354.

⁵⁶ AYİTER, N., age., s.128.

⁵⁷ ARSLANLI, H., age., s.97.; TEKİNALP, Ü., age., s.173.

⁵⁸ ARSLANLI, H., age., s.97.

⁵⁹ Yargıtay 11. HD 20.02.2001 tarihli ve 10395/1478 sayılı kararında; “Eserlerin aslından ikinci kopyasının çıkarılması ya da bir eserin işaret, ses veya görüntü nakline ve tekrarına yarayan, bilinen ya da ileride geliştirilecek olan her türlü araca kayıt edilmesi, her türlü ses ve müzik kayıtları ile mimarlık eserlerine ait plan, proje ve krokilerin uygulanması, çoğaltma sayılır.” denilmektedir. www.kazanci.com.tr

Eserin aslı veya kopyaları üzerindeki çoğaltma hakkı, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 22. maddesine göre münhasıran eser sahibine aittir. Bu hak bizzat eser sahibi tarafından kullanılabilirdiği gibi başkasına da devredilebilir⁶⁰. Hakkın münhasıran eser sahibine ait olması ilkesine Kanun'un 30/I, 32., 34., 36., 37., 38., 40. ve 43. maddelerinde sınırlandırmalar getirilmiştir. Bu hallerin bulunduğu durumlarda eser serbestçe çoğaltılabilir⁶¹.

1.2.2.3. Yayma Hakkı

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 23. maddesinde düzenlenen yayma hakkı; eser nüshalarının tedavüle konma yetkisi olarak tanımlanmaktadır⁶². Anılan hükmün birinci fıkrasına göre; bir eserin aslını veya çoğaltılmış nüshalarını, kiralamak, ödünç vermek, satışa çıkarmak veya diğer yollarla dağıtmak⁶³ hakkı, münhasıran eser sahibine aittir. İkinci fıkraya göre, eser sahibinin izniyle yurt dışında çoğaltılmış nüshaların yurt içine getirilmesi ve bunlardan yayma yoluyla faydalanma hakkı münhasıran eser sahibine aittir⁶⁴. Yurt dışında çoğaltılmış nüshalar her ne surette olursa olsun eser sahibinin ve/veya eser sahibinin iznini haiz yayma hakkı sahibinin izni olmaksızın ithal edilemez⁶⁵.

Yayma hakkı, yaymanın bütün türlerini kapsar⁶⁶. Eser sahibi yayma hakkını devrederken, mekânsal ve zamansal sınırlamalar koyabilir. Mesela, eser sahibi kitabının sadece yurtda yayınlanması hakkını yayıncıya tanıyabileceği gibi,

⁶⁰ EREL, N., age., s.136.

⁶¹ TÜYSÜZ, M., age., s.61.

⁶² AYİTER, N., age., s.134.

⁶³ Eserin sahibinden izinsiz olarak ağı konulması halinde, eseri eser sahibinin izni olmaksızın internet erişimine sunan kişinin fiili yayma hakkının ihlali olarak kabul edilmektedir. AKİPEK, Ş., DARDOĞAN, E., "Sanal Ortamda Telif Hakları", BATİDER C.XXI, S.1, s.21.

⁶⁴ TÜYSÜZ, M., age., s.61.

⁶⁵ TÜYSÜZ, M., age., s.61.

⁶⁶ TEKİNALP, Ü., age., s.175.

eserin kimi ülkelerde yayını için ayrı yayıncılarla anlaşabilir veya yurtdışı yayın hakkını satıp yurtiçi yayın hakkını saklı tutabilir.

Bir malî hak olan “yayma hakkı” ile kamuya sunulma olgusu niteliği taşıyan “yayınlama” farklı kavramlar olduğunu belirtmekte yarar vardır. Yayın hakkı eser ile birlikte doğar ve yayın sözleşmesi [BK m. 372 vd.] ile başkasına geçirilir⁶⁷.

1.2.2.4. Temsil Hakkı

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nun 24. maddesinde düzenlenen temsil hakkı; fikir ve sanat eserinin doğrudan doğruya yahut işaret ses veya resim nakline yarayan aletlerle, umumi mahallerde okumak, çalmak, oynamak ve göstermek gibi faaliyetlerle duyulara hitap edecek şekilde kamuya sunulması anlamına gelmektedir⁶⁸.

Maddenin ilk fıkrasına göre temsil; doğrudan doğruya (vasıtasız) temsil ve dolaylı (vasıtalı) temsil olmak üzere ikiye ayrılmıştır⁶⁹. Doğrudan doğruya temsilde eserden yararlanmak için araya onu tespit ile nakil ve tekrara yarayan bir araç girmemektedir⁷⁰. Diğer bir anlatımla eser sahibiyle muhatabı arasında herhangi bir vasıta bulunmamaktadır. Dolaylı (vasıtalı) temsilde ise eser; ya ilk önce onu tespiti yarayan bir vasıtaya kaydedilmekte ve daha sonra bu vasıta yardımıyla kamuya sunulmakta ya da gösterildiği yerden başka bir yere işaret, ses veya resim nakline yarayan araçlardan yararlanılarak kamuya sunulmaktadır⁷¹.

⁶⁷ **TEKİNALP, Ü.**, age., s.175.; Aksi görüş için bkz. **ÖZTAN, F.**, age., s.361,362.; **ARSLANLI, H.**, age., s.100.; Aksi görüşte olan yazarlar, Kanun’un 7. ve 23. maddelerinin ilgili fıkralarında aynı hususun düzenlendiği fikrinden hareket ederek, yayma ve yayımlama kavramlarının temelde aynı konuyu ifade ettiğini belirtmektedirler.

⁶⁸ **AYİTER, N.**, age., s.136.; **ÖZTAN, F.**, age., s.376.

⁶⁹ **AYİTER, N.**, age., s.137.; **EREL, N.**, age., s.152.; **TÜYSÜZ, M.**, age., s.63.

⁷⁰ **AYİTER, N.**, age., s.137.

⁷¹ **ÖZTAN, F.**, age., s.377.; **TÜYSÜZ, M.**, age., s.63.

Doğrudan doğruya ve dolayısıyla temsil ayrımı temsil hakkının devrinde önem taşımaktadır. Temsil hakkının devri, sözleşmede hüküm yoksa sadece doğrudan doğruya temsil hakkını kapsar⁷².

1.2.2.5. İşaret Ses ve/veya Görüntü Nakline Yarayan Araçlarla Umuma İletim Hakkı

Fikir ve sanat eserleri hukuku anlamında iletim, bir eserin radyo, televizyon, uydu ve kablo gibi telli veya telsiz araçlarla yayın yapan bir kuruluş tarafından kamuya iletilmesi; yeniden iletim ise böyle bir kuruluşun yaptığı iletimi alan iletim kuruluşlarının bunu ikinci el olarak umuma iletmedir⁷³. Eserin bu araçlarla yayınlanmasının yanı sıra, yayınlanan eserin bu kuruluşların yayınlarından alınarak başka yayın kuruluşları tarafından yeniden yayınlanması hakkı da münhasıran eser sahibine aittir⁷⁴.

1.2.2.6. Pay ve Takip Hakkı

Eserin ilk kez satışından sonra büyük bir değer kazanması ve bunun üzerine yüksek bedeller karşılığında tekrar satılması halinde eser sahibine, -onun ölümü halinde mirasçılara- bu satıştan bir pay verilmesini öngören mâli hakka, pay ve takip hakkı denir⁷⁵.

Pay ve takip hakkının doğumu belli şartlara tabi tutulmuştur. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 45/I. maddesi, sınırlı olarak sayılan eserlerin ilk kez satıldıktan sonra tekrar satılmış olması, ikinci ve sonraki satışların bir sergide veya açık artırmada yahut bu gibi eşyaların satıldığı bir mağazada veya başka şekillerde

⁷² TÜYSÜZ, M., age., s.63.

⁷³ TEKİNALP, Ü., age., s.181.

⁷⁴ EREL, N., age., s.151.

⁷⁵ TÜYSÜZ, M., age., s.65.

satış konusu yapılmış olması, eserin koruma süresinin dolmamış olması ve satış bedeli ile bir önceki satış bedeli arasında açık bir nispetizliğin bulunması gerekir⁷⁶.

1.3. Mali Hakların Hukuki İşlemlere Konu Olması

Eser sahipliği, bir eserden doğan tüm manevi yetkilerin ve mâli hakların oluşturduğu bütün üzerindeki hak demektir⁷⁷. Mâli haklardan iktisaden yararlanma yetkisi, yukarıda da belirtildiği gibi yalnız eser sahibine tanınmıştır (FSEK m. 18/I). Bu sebeple, üçüncü şahısların, eser sahibinin izni olmaksızın mâli haklardan yararlanmaları mümkün değildir. Hal böyleyken eser sahibinin de mâli haklarından tek başına yararlanabilmesi, çoğunlukla mâli birikim gerektirmesi sebebiyle güçleşmektedir. Zira eserden gelir elde edebilmek için bir örgüt ve belirli bir sermaye birikimine ihtiyaç vardır⁷⁸. Eser sahibinin eserinden en iyi verimi sağlayabilmesi, diğer bir anlatımla iktisaden yararlanabilmesi, ancak eserini yayabilecek, piyasaya sürebilecek üçüncü şahısların katkısıyla mümkün olur. Bu nedenle Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu, eser sahibine mâli hakkı üzerinde bazı hukukî işlemleri yapabilmesi için çeşitli imkânlar tanımıştır (FSEK m. 48 vd.). Bu imkânlar, tasarruf işlemi niteliğindeki mâli hakkın devri ve hakkın kullanılmasının devri (“*lisans*” veya kanunun ifadesiyle “*ruhsat*”) işlemleridir⁷⁹. Bunların dışında Kanun, mâli hakları veya bunların kullanma yetkisini devretme hususunda şahsi borç doğuran taahhüt işlemlerini de düzenlemiştir⁸⁰.

1.4. Tasarruf İşlemleri

Tasarruf İşlemleri, “mâli hakkın devri” ve “ruhsat (lisans) verilmesi” olmak üzere iki türdür. Her iki tasarruf işlemi de meydana getirilmiş eserler için

⁷⁶ TÜYSÜZ, M., age., s.65.

⁷⁷ TEKİNALP, Ü., age., s.213.

⁷⁸ AYDINCIK, Ş., age., s.40.

⁷⁹ AYDINCIK, Ş., age., s.41.

⁸⁰ AYDINCIK, Ş., age., s.41.

geçerlidir. Henüz meydana getirilmemiş veya tamamlanmamış eserlere ilişkin tasarruf işlemleri batıldır⁸¹ (FSEK 48/3).

1.4.1. Mâli Hakların Devri Sözleşmesi

Eser sahibi veya mirasçıları, kendilerine Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda tanınan mâli hakları, süre, yer ve muhteva itibarıyla sınırlı veya sınırsız, karşılıklı veya karşılıksız olarak başkalarına devredebilirler⁸². Eser üzerinde eser sahibine tanınan mâli hakların devri amacını içeren “mâli hakkı devir sözleşmesi”, bir tasarruf işlemi niteliğindedir⁸³. Sözleşmenin kurulması ile birlikte mâli haklar, bu hakları devreden kişinin malvarlığından çıkıp devralanın malvarlığına intikal eder⁸⁴.

Mâli hakkın devri, “alacağın temlik” işleminden farklı olarak sadece eser üzerindeki malvarlığı hakkı ve ona ilişkin bazı hakların devralana geçmesi sonucunu doğurmakla kalmaz, aynı zamanda borçlar da doğurur⁸⁵. Mâli hakkı devir sözleşmesi sürekli borç ilişkisi kuran sözleşmelerdendir⁸⁶. Mâli hakkı devir sözleşmesinin kurulması ile taraflar arasındaki ilişki hemen sona ermez. Örneğin devralan, mâli hakkı kullanma borcu altına girer. Ayrıca, bu borcun yerine getirilmesi sırasında, mâli hak, eser sahibinin şeref ve itibarını küçük düşürecek bir şekilde kullanılamayacaktır.

⁸¹ **TEKİNALP, Ü.**, age., s.217.

⁸² **EREL, N.**, age., s.250.; **ÖZTAN, F.**, age., s.553.; **HATEMİ, SEROZAN, ARPACI**, age., s.374.

⁸³ **TEKİNALP, Ü.**, age., s.217.; **TÜYSÜZ, M.**, age., s.69.

⁸⁴ **TEKİNALP, Ü.**, age., s.217.

⁸⁵ **HATEMİ, SEROZAN, ARPACI**, age., s.376.

⁸⁶ **TÜYSÜZ, M.**, age., s.69.

Devir sözleşmelerinin konusunu, mevcut olan eserler üzerindeki mâli haklar teşkil eder. Mâli hak devir sözleşmesi yazılı olarak yapılarak devre konu hakların da ayrı ayrı gösterilmesi gerekir⁸⁷. Yazılı şekil geçerlilik şartıdır.

1.4.2. Kullanım Hakkı Veren Lisans (Ruhsat) Sözleşmesi

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu, mâli bir hakkın veya hakların devreden malvarlığını terk etmeden, devralana o hakkın sadece kullanılması hakkının tanınmasına da imkân vermiştir⁸⁸. Bir mâli hakkın kullanılma yetkisinin devri, lisans (ruhsat) sözleşmesi olarak adlandırılan bir sözleşme ile yapılır⁸⁹. Fikir ve sanat eserlerine ilişkin lisans sözleşmesi, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda düzenlenmemiş sadece sözleşmenin şekline, kısmen de içeriğine ilişkin hükümlere yer verilmiştir⁹⁰ (FSEK m. 52). Lisans sözleşmesi, fikir ve sanat eserleri hukuku alanında bir mâli hakkın kullanılmasının devrini, bunun şartlarını, hakkın kapsamını, sınırlarını, tarafların hak ve borçlarını ve süreyi içeren bir sözleşmedir. Kanun'da lisans sözleşmesinin şekline ilişkin özel bir düzenleme bulunmamakla birlikte 52. maddede yer alan sözleşmelerin şekline ilişkin düzenleme, lisans sözleşmesi bakımından da geçerlidir. Dolayısıyla, bu sözleşmenin yazılı şekilde yapılması ve ruhsat konularının teker teker sayılarak gösterilmesi şarttır⁹¹. Genel ifadeler kullanılarak mâli haklarda ruhsat tanınmaz. İleride çıkarılacak mevzuatın eser sahibine tanınması muhtemel hakların kullanılmasına ilişkin sözleşmeler batıldır⁹². İleride çıkarılacak mevzuatın mâli hakların kapsamını genişletmesi ya da koruma sürelerinin uzatılmasından doğan yetkilerden lisans sözleşmesinde vazgeçmeye ilişkin şartlar geçersizdir.

⁸⁷ TEKİNALP, Ü., age., s.217.

⁸⁸ TEKİNALP, Ü., age., s.215.

⁸⁹ ÖZTAN, F., age., s.555.

⁹⁰ TEKİNALP, Ü., age., s.219.

⁹¹ TEKİNALP, Ü., age., s.219.

⁹² TEKİNALP, Ü., age., s.219.

Lisans sözleşmesinin hukukî niteliği Türk Hukuku'nda tartışmalıdır. Tartışma, lisans sözleşmesinin bir tasarruf işlemi mi, yoksa borçlanma işlemi mi olduğu noktasında çıkmaktadır. Bazı yazarlar lisans sözleşmesini, alacağın temlikinde olduğu gibi bir tasarruf işlemi olarak kabul etmektedir⁹³. Diğer bazı yazarlar ise, lisans sözleşmesinin, bir borç ilişkisi doğurduğunu ve fikir ve sanat eseri üzerinde lisans alana mutlak bir hak sağlamadığını savunmaktadırlar⁹⁴. Bu görüşte olanlar, hakkın nisbi niteliği dolayısıyla, hakka bir tecavüz halinde ilgili davaların lisans veren tarafından açılacağını, lisans alanın dava açmaya hakkının bulunmadığını da belirtmektedirler.

⁹³ ÖZTAN, F., age., s.560.; ARSLANLI, H., age., s.175.; EREL, N., age., s.263.; TEKİNALP, Ü., age., s.219.; SEROZAN, Rona (1975), *Sözleşmede Dönme*, s.147, İstanbul.; AYDINCIK, Ş., age., s.47.

⁹⁴ AYİTER, N., age., s.211 ve 213.; ARBEK, Ömer (2005), *Fikir ve Sanat Eserlerine İlişkin Lisans Sözleşmeleri*, s.77, Ankara.

İKİNCİ BÖLÜM

2. FİKİR VE SANAT ESERLERİ HUKUKUNDA LİSANS SÖZLEŞMESİ VE LİSANS SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ

Yukarıda da belirtildiği üzere, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda ruhsat (lisans) kavramından bahsedilmesine rağmen (FSEK md. 48/II, 56), bu kavramın tanımı yapılmış değildir. Bu sebeple lisans sözleşmesinin tanımın yapmak, öğreti ve yargı kararlarına kalmıştır.

Fikir ve sanat eserleri hukukunda lisans sözleşmesi, çeşitli unsurları bünyesinde barındıran ve bu sebeple de homojen nitelikte olmayan bir sözleşmedir⁹⁵. Lisans sözleşmesinin farklı sözleşme tiplerinin çeşitli unsurlarını bünyesinde barındırması sebebiyle, bu sözleşmenin tüm yönlerini kapsayan tek bir tanımının yapılması son derece zordur. Buna rağmen, lisans sözleşmesini; fikir ve sanat eseri üzerindeki fikrî hakkın bahşettiği mâli yetkilerin tamamının veya bir kısmının kullanım hakkının devredilmesini sağlayan, kural olarak ivazlı, isimsiz ve kendine has bir sözleşme olarak tanımlamak mümkündür⁹⁶.

2.1. Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda Lisansın Görünüm Biçimleri

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 56/I. maddesi, kullanma yetkisinin devrini sağlayan tasarrufları iki şekilde ileri sürmüştür⁹⁷. Buna göre; verilen

⁹⁵ ARBEK, Ö., age., s.75.

⁹⁶ ARBEK, Ö., age., s.75.

⁹⁷ ÖZTAN, F., age., s.562.

ruhsat, mâli hak sahibinin başkasına da ruhsat vermesine engel değilse, “basit ruhsat”; verilen ruhsat tek bir kimseye münhasır ise, “tam ruhsat” söz konusu olur⁹⁸.

2.1.1. Basit ve Münhasır (İnhisari) Lisans

Kanun koyucu, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nun 56. maddesinde “Ruhsat” başlığı altında, basit ruhsatı ve tam ruhsatı düzenlemiştir. Kanun koyucu, bu tasnifi esas itibarıyla lisans hakkının sağladığı yetkinin kapsamından hareketle yapmıştır⁹⁹.

2.1.1.1. Münhasır Lisans (Tam Ruhsat)

Tam ruhsatta, ruhsat sahibi, kendisine devredilen kullanma yetkisini tek başına kullanır. Mâli hak sahibi, aynı yetkiyi başkalarına da tanıyamaz; dolayısıyla, kullanma imkânı sadece ruhsat sahibine aittir¹⁰⁰. Eser sahibi, ruhsat sahibine, sadece kullanma ve yararlanma yetkisi vermemekte, kendini savunma yetkisi de tanımaktadır. Ruhsat sahibi, bu men yetkisine dayanarak hakkını herkese, hatta eser sahibine karşı koruyabilir¹⁰¹. Ruhsat sahibi, kendisine tanınan kullanma yetkisiyle ilgili olarak, üyesi bulunduğu meslek birliğine yetki verirse, bu meslek birliği, gerek hakkın değerlendirilmesi gerek tecavüzlere karşı korunması için gerekli işlemleri yapar ve tedbirleri alır¹⁰².

Kullanma yetkisi, devredilmekle beraber, eser sahibi, aynı yetkiyi kendisinde de muhafaza ediyorsa, artık tam ruhsattan söz edilemez; durum basit ruhsata dönüşür.

⁹⁸ ÖZTAN, F., age., s.562.

⁹⁹ ARBEK, Ö., age., s.83.

¹⁰⁰ ÖZTAN, F., age., s.562.

¹⁰¹ ÖZTAN, F., age., s.562.

¹⁰² ÖZTAN, F., age., s.562.

2.1.1.2. Basit Lisans

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 56/I. maddesi “basit ruhsatı”; “*Ruhsat mâli hak sahibinin başkalarına da aynı ruhsatı vermesine mani değilse basit ruhsattır*” şeklinde tanımlamıştır. Anılan hükümde aynı zamanda kanunî bir karine de öngörülerek, kanunda veya sözleşmede aksi kararlaştırılmayan her ruhsat, basit ruhsat olarak kabul edilmiştir¹⁰³. Âdi karine olan bu karinenin aksinin ispatı her zaman mümkündür.

Basit lisansla elde edilen kullanma hakkı, lisans alana, aynî hak benzeri bir hak verir¹⁰⁴. Basit ruhsatla kazanılan bu hak, sonradan eser sahibinden tam ruhsatla inhisarı nitelikte kullanma hakkı elde edene karşı da varlığını korur.

2.1.2. Zorunlu Lisans

Eser ya da mâli hak sahibinin, kanunda ön görülen şartları haiz her üçüncü kişiye belirli bir ücret karşılığında lisans vermek zorunda olması ve bu hakkın tanınmaması durumunda hak sahibinin yerini mahkemenin alması hali, zorunlu lisans olarak tanımlanmaktadır¹⁰⁵. Bu durumda, üçüncü kişi, kanundan doğan bir yetkiye dayanarak, mâli hak yahut eser sahibini lisans sözleşmesi yapmaya zorlama imkânına sahip olmaktadır¹⁰⁶.

2.1.3. Kanunî Lisans

Herhangi bir mahkeme kararına ihtiyaç olmaksızın, kanun hükmü gereğince lisans verilmesi söz konusu ise, bu durumda kanunî lisanstan söz

¹⁰³ ARBEK, Ö., age., s.83.

¹⁰⁴ ÖZTAN, F., age., s.563.

¹⁰⁵ ÖZDEMİR, Oktay (2004), *Fikrî Nitelikteki Sınai değerler üzerindeki Haklar*, s.16, İstanbul.; ÖZTAN, F., age., s.564.; ARSLANLI, H., age., s.152.

¹⁰⁶ ÖZDEMİR, O., age., s.16.; AYDINCIK, Ş., age., s.63.

edilmektedir¹⁰⁷ Dolayısıyla zorunlu lisanstan farklı olarak hâkim kararına gerek yoktur. Doktrinde kanunî lisansın kendi içinde ikiye ayrıldığı belirtilmiştir. Lisans alanın yetkisinin doğrudan kanun hükmünden kaynaklanması durumunda, başka bir deyişle ayrıca bir idarî tasarrufa gerek olmaması halinde; tam kanunî ruhsat (tam kanunî lisans); kanun hükmü bir idari düzenleme ile lisans verilmesine olanak veriyorsa, “eksik kanunî ruhsat” (eksik kanunî lisans) söz konusu olur¹⁰⁸. Doktrinde eski FSEK m. 43 tam kanunî lisansa, FSEK m. 47 ise eksik kanunî lisansa örnek olarak gösterilmektedir¹⁰⁹.

2.2. Lisans Sözleşmesinin Hukuki Niteliği

Fikir ve sanat eserleri hukukunda lisans sözleşmesinin hukukî niteliğinin belirlenmesi, teori bakımından önem taşıdığı kadar, uygulama bakımından da önem taşımaktadır. Bu önem, özellikle lisans sözleşmesinin tarafları ve lisans alanla üçüncü kişiler arasındaki hukukî ilişkilerin belirlenmesi bakımından ortaya çıkmaktadır¹¹⁰.

Yukarıda da işaret edildiği gibi, öğretilerde lisans sözleşmesinin hukukî niteliğini açıklamaya çalışan iki temel görüş bulunmaktadır. Bunlardan birincisi, lisans sözleşmesini bir tasarruf işlemi olarak nitelendiren görüş, diğeri ise lisans sözleşmesini borçlandırıcı (taahhüt) bir işlem olarak kabul eden görüştür.

¹⁰⁷ AYDINCIK, Ş., age., s.64.

¹⁰⁸ ÖZTAN, F., age., s.565.; TEKİNALP, Ü., age., s.215.

¹⁰⁹ ÖZTAN, F., age., s.565.; ARSLANLI, H., age., s.152.; AYİTER, Kudret (1953), *Medeni Hukukta Tasarruf Muameleleri*, s.178, Ankara.; EREL, N., age., s.165.

¹¹⁰ ARBEK, Ö., age., s.76.

2.2.1. Lisans Sözleşmesini Bir Tasarruf İşlemi Olarak Nitelendiren Görüş

Lisans sözleşmesi, özellikle Alman Öğretisi'nde, bir tasarruf işlemi olarak değerlendirilmektedir¹¹¹. Bu görüş Türk Öğretisi'nde de, geniş ölçüde kabul görmektedir¹¹². Lisans sözleşmesini tasarruf işlemi olarak kabul eden yazarlara göre, sözleşmenin kurulmasıyla birlikte fikrî hakkın sağladığı mâli yetkilerin kullanım hakkı lisans alana geçmektedir¹¹³. Bu sebeple geçerli bir lisans sözleşmesinin kurulabilmesi için, lisans verenin lisans sözleşmesi kurulurken, lisans hakkını devretme hususunda yetkili olması hukukî bir zorunluluktur¹¹⁴. Kaldı ki, Kanun'un 48/III. maddesi henüz vücuda getirilmemiş veya tamamlanacak eserler üzerindeki lisans sözleşmesinin batıl olacağını belirtmektedir. Öğretideki tasarruf işlemi görüşü, yabancı doktrinlerdeki hâkim görüşü yansıttığı gibi, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun öngördüğü sisteme de uygun ve âdil bulunduğu kabul edilmektedir¹¹⁵.

Bu görüşü savunan yazarlar, münhasır lisans hakkının aynî etkiler doğurduğunu ileri sürmekte ve buna bağlı olarak da lisans sözleşmesinin de alacağın temlikindeki gibi bir tasarruf işlemi olduğunu kabul etmektedirler¹¹⁶. Bu yazarların gerekçeleri genellikle ekonomik nitelik taşımaktadır¹¹⁷. Buna göre, lisans sözleşmesi tasarrufî işlem olarak kabul edildiğinde; lisans alana bir mutlak hak sağlanmış olacak ve lisans alan bu hakkını her üçüncü kişiye, hatta lisans

¹¹¹ **PFÄFF, Dieter, OSTERRIETH, Christian** (2004), *Lizenzverträge*, 2. Auflage, s.239, München.; **STUMFT, Herbert, GROSS, Michael** (2005), *Der Lizenzvertrag*, 8. Auflage, s.42, Frankfurt am Main.; **ARBEK, Ö.**, age., s.76. (Naklen)

¹¹² **ÖZTAN, F.**, age., s.560.; **ARSLANLI, H.**, age., s.175.; **EREL, N.**, age., s.263.; **TEKİNALP, Ü.**, age., s.219.; **SEROZAN, R.**, age., s.147.; **AYDINCIK, Ş.**, age., s.84.

¹¹³ **ÖZTAN, F.**, age., s.561.; **EREL, N.**, age., s.263.

¹¹⁴ **ARBEK, Ö.**, age., s.76.

¹¹⁵ **TEKİNALP, Ü.**, age., s.219.

¹¹⁶ **ARSLANLI, H.**, age., s.175.; **EREL, N.**, age., s.263.

¹¹⁷ **AYDINCIK, Ş.**, age., s.80.

veren eser sahibine karşı dahi ileri sürebilecektir¹¹⁸. Bu şekilde de lisans alan daha emin bir konuma getirilmiş olur.

Halbuki lisans sözleşmesi borçlandırıcı bir işlem olarak kabul edilecek olursa; lisans sadece onu veren mâli hak sahibine karşı öne sürülebilecek bir nispî hak sağlayacak ve lisans hakkı sahibini, şahsî tazminat talebi dışında tamamen korumasız bırakacaktır.

2.2.2. Lisans Sözleşmesini Borçlandırıcı Bir Hukukî İşlem Olarak Nitelendiren Görüş

Öğretide yazarların bir kısmı ise, lisans sözleşmesini borçlandırıcı nitelikte bir hukukî işlem olarak değerlendirmektedir¹¹⁹. Bu görüş, özellikle İsviçre doktrininde ağırlıktadır¹²⁰. Bu görüşü savunan yazarlar; sözleşmenin borçlandırıcı işlem niteliğinde olması sebebiyle, lisans verenin sözleşmenin kurulmasıyla birlikte, lisans konusunu lisans alana devretme hususunda bir taahhüt altına girdiğini kabul etmektedirler. Bunun sonucunda, lisans verenin sözleşme kurulurken herhangi bir tasarruf yetkisine sahip olması gerekmemektedir¹²¹.

Bu itibarla lisans sözleşmesinin borçlandırıcı nitelikte bir hukukî işlem olduğu kabul edildiğinde; lisans verenin, lisans sözleşmesiyle taahhütte bulunurken, eser sahibi olması gerekmediği gibi, lisans konusunu devretme hususunda her hangi bir tasarruf yetkisine sahip olmamasına dahi gerek bulunmamaktadır¹²². Diğer bir anlatımla lisans veren, mevcut olan bir eser

¹¹⁸ AYDINCIK, Ş., age., s.80.

¹¹⁹ AYİTER, N., age., s.211.; ARBEK, Ö., age., s.77.

¹²⁰ HILTY, Reto M. (2002), Lizenzvertragsrecht, Systematisierung und Typisierung aus schutz und schuldrechtlicher Sicht, s.107, Bern.; BLUM, E. Rudolf, PETRAZZINI, Morio (1959), Das Schweizerische Patentrecht, Band II., (Art. 17, 48), s.14, Bern.; ARBEK, Ö., age., s.77. (Naklen)

¹²¹ AYİTER, K., age., s.211.; ARBEK, Ö., age., s.77.

¹²² ARBEK, Ö., age., s.77.

üzerindeki hakka ilişkin olarak lisans sözleşmesi yapabileceği gibi, henüz vücuda getirilmemiş bir esere ilişkin olarak da lisans sözleşmesi yapabilir. Bu görüş esas alındığında bir senaristin henüz yazmadığı bir senaryo hakkında lisans sözleşmesi yaparak taahhütte bulunmasında bir sakınca bulunmamaktadır.

Diğer taraftan lisans sözleşmesinin, borçlandırıcı nitelikte bir hukukî işlem olduğu kabul edildiğinde, sözleşme nispî nitelik taşıyacak ve bunun sonucunda da hüküm ve neticelerini, sadece sözleşmenin tarafları arasında doğuracaktır¹²³.

Uygulamada ise, lisans sözleşmesi ile tanınan hakkın niteliği bakımından basit lisans ve münhasır lisans arasında bir ayırım yapılarak, basit lisans ile tanınan hakkın nispî nitelikte, münhasır lisans ile tanınan hakkın ise mutlak nitelikte olduğu yönünde belirlemelere yer verilmektedir. Bu kararlarda her ne kadar sözleşmenin değil, hakkın niteliğine ilişkin bir ayırma gidilse de, yapılan bu ayırımın, lisans sözleşmesinin hukuki niteliği belirlenirken önemli bir kıstas olarak ele alınmasında yarar bulunduğu değerlendirilmektedir. Bu belirlemelerin gerekçesinde de çoğunlukla Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 56/III. maddesi yer almaktadır.

Yargıtay'ın bu yöndeki bir kararında;

“...FSEK m. 48/III uyarınca, eser sahibi veya mirasçuları bir mâli hakkın sadece kullanma yetkisini devir edebilirler. Bu durumda mâli hak özü itibariyle eser sahibinin malvarlığında kalmakla birlikte, maddi bir malın hasılat kirasına verilmesinde olduğu gibi, mâli hakkı kullanma ve semerelerinden yararlanma yetkisi ruhsat alan tarafa geçmiş olur (FSEK m. 56/III). Ruhsat veya lisans verme, ilgili mâli hakka özgü olan kullanma ve yararlanma yetkilerinin bir kısmının veya tamamının mâli haktan ayrılarak ruhsat sahibine tahsis edilmesi olarak benimsenmektedir. Kullanma yetkisinin ruhsat veya lisans ile devri kanun tarafından mâli hakkı tahdit eden, kayıtlayan bir tasarruf işlemi olarak kabul edilmiş olup, tam ruhsat sahibi haiz olduğu yetkileri gerek mâli hak sahibine gerekse üçüncü şahıslara karşı öne sürebilecek ve

¹²³ ARBEK, Ö., age., s.77.

kullanmayı engelleyen müdahaleleri men ettirebilecektir. Tam ruhsat, mâli hakka ait kullanma yetkisi tamamen ruhsat sahibine devir edildiğinden, devir alan da bu yetkiyi kendi başına kullanabilecek ve tecavüzün meni ve refi davası ile birlikte 68 inci ve devam maddelerinde yazılı bedel davasını açabilecektir... ”¹²⁴ denilmektedir.

2.2.3. Lisans Sözleşmesinin Özellikleri

Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku’nda lisans sözleşmesi, sözleşme hukukunun genel ve temel özelliklerini göstermekle birlikte, sözleşmenin kendine has bir takım özellikleri de bulunmaktadır.

2.2.3.1. Rızaya Dayalı Bir Hukukî İşlem Olması

Hukukumuzda rızaya dayalı işlemler; tarafların birbirine uygun iradelerini açıklamaları ile sonuç doğuran hukukî işlemler olarak tanımlanmaktadır. Kural olarak sözleşmelerin rızaflığı ilkesi benimsenmiştir.

Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku’nda lisans sözleşmesi, rızaya dayalı bir hukukî işlemdir. Bu sebeple sözleşmenin geçerli olarak kurulabilmesinin ön koşulu, sözleşme taraflarının karşılıklı ve birbirine uygun iradelerinin mevcut olmasıdır¹²⁵.

2.2.3.2. İsimsiz ve Kendine Özgü (Sui Jeneris) Bir Sözleşme Olması

Kanunlarda asli unsurları düzenlenmemiş olan sözleşmeler isimsiz sözleşmeler olarak adlandırılmaktadır¹²⁶. Lisans sözleşmesinin yorumunda ve sözleşmeye ilişkin boşlukların doldurulmasında uygulanacak hükümlerin belirlenebilmesi açısından, lisans sözleşmesinin kanunda düzenlenmiş sözleşme

¹²⁴ Yargıtay 11. HD. 26.4.1999 T. 1999/594 E., 1999/3250 K.; **AYDINCIK, Ş.**, age., s.83.

¹²⁵ **ARBEK, Ö.**, age., s.79.

¹²⁶ **EREN, Fikret** (2003), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s.160, İstanbul.

tiplerinden biri sayılıp sayılamayacağı veya isimsiz sözleşme olup olmadığının tespiti önem taşımaktadır.

Doktrinde genel olarak lisans sözleşmelerinin, özellikle de sınai haklara ilişkin lisans sözleşmelerinin, kanunda düzenlenmiş olan sözleşme tiplerinden hiçbirisine girmediği, lisans sözleşmesinin isimsiz ve kendine has bir sözleşme olduğu kabul edilmektedir¹²⁷.

Lisans sözleşmesi, Borçlar Kanunu'nda düzenlenmemiş olsa da, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda sözleşmenin şekline ve kısmen de içeriğine ilişkin hükümlere yer verilmiştir. Ayrıca FSEK 56. madde, lisans sözleşmeleri açısından açık bir hüküm sevk etmiş ve münhasır lisanslara intifa hakkına ilişkin hükümlerin, basit lisanslara da hasılat kirasına ilişkin hükümlerin uygulanmasını emretmiştir. Dolayısıyla lisans sözleşmesinin Kanun'da düzenlenmediği yönündeki tespiti, duraksama olmaksızın yapmak her zaman mümkün olmamaktadır.

Yukarıda da ifade edildiği üzere, Kanun'da, lisans sözleşmesinin şekline ve kısmen de içeriğine ilişkin düzenlemelere yer verilmiş olması sebebiyle, doktrinde bir grup yazar, mâli hakların kullanılmasına ilişkin lisans sözleşmelerinin kanunda düzenlenmiş olduğunu, bu nedenle bunların kendine özgü yapısı olan isimsiz sözleşme olarak nitelendirilmesinin Türk Hukuku açısından yerinde olmadığını ifade etmektedir¹²⁸. Aksi görüşte olan yazarlar ise lisans sözleşmelerinin Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda kısmen düzenlenmiş olmasının, bunların isimsiz sözleşme olarak nitelendirilmelerine engel teşkil etmeyeceğini savunmaktadırlar¹²⁹.

¹²⁷ **ÖZDEMİR, O.**, age., s.52.; **HATEMİ, Hüseyin** (1999), *Borçlar Hukuku Özel Bölüm*, s.33, İstanbul.

¹²⁸ **GÖKYAYLA, Emre** (2000), *Telif Hakkı ve Telif Hakkının Devri Sözleşmesi*, s.239, Ankara.; **TANDOĞAN, Haluk**, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, C.I, s.63.

¹²⁹ **ÖZDEMİR, O.**, age., s.53.; **AYİTER, N.**, age., s.211.; **EREL, N.**, age., s.263.

Sonuç olarak, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda lisans sözleşmelerine ilişkin birtakım hükümler sevk edilmiş olsa da, kanunun amacı lisans sözleşmesini düzenlemek değil, FSEK açısından bu sözleşmenin içeriğini belirlemektir¹³⁰.

Diğer taraftan ne Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda ne de diğer kanunlarda lisans sözleşmesinin unsurları belirlenmemiştir. Kaldı ki Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda "ruhsat" kavramından bahsedilmesi veya ruhsata uygulanacak hukuk bakımından diğer kanunlarda yer alan hükümlere atıfta bulunulması, lisans sözleşmesinin objektif ve aslî unsurlarıyla Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda düzenlendiği anlamına gelmemektedir¹³¹.

2.2.3.3. Sürekli Borç İlişkisi Kuran Bir Sözleşme Olması

Lisans sözleşmesi, hukukî niteliği itibariyle sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşmedir¹³². Zira, lisans sözleşmesi varlığını devam ettirdiği müddetçe tarafların hak ve yükümlülükleri de devam etmektedir. Diğer bir ifadeyle, sözleşmenin tarafları, karşılıklı edimlerini bir kez ifa ederek tüketemezler. Lisans sözleşmesi bir tasarruf işlemiyle kurulmuş olmasına ve hatta bazı edimlerin bir defada gerçekleşmesine rağmen, tarafların sözleşmeden bekledikleri menfaat bir kerede gerçekleşmez. Zira lisans sözleşmesinin geniş anlamda tasarrufî etkisinin yanı sıra borçlandırıcı etkisi de bulunmaktadır¹³³.

Lisans sözleşmesinin sürekli borç ilişkisi kuran bu niteliği, sözleşmeden doğan edimlerin ifa sürecinden de anlaşılmaktadır. Zira lisans alanın edimine ilişkin menfaati, lisans verenin bir anlık eylemi ile tatmin edilmemekte, tam tersine lisans verenin eylemi sözleşme süresine yayılmaktadır¹³⁴. Örneğin lisans

¹³⁰ AYDINCIK, Ş., age., s.72.

¹³¹ ARBEK, Ö., age., s.80.

¹³² ARBEK, Ö., age., s.82.; ÖZDEMİR, O., age., s.66.; AYDINCIK, Ş., age., s.73.

¹³³ SEROZAN, R., age., s.147.; AYDINCIK, Ş., age., s.74.

¹³⁴ AYDINCIK, Ş., age., s.74.

verenin hakkın kullanılmasını sağlama borcu hakkın kullanımının tasarrufi işlemle lisans alana devredildiğinde son bulmaz. Lisans verenin bu borcu lisans sözleşmesi süresince devam eder.

Lisans sözleşmesinin sürekli borç ilişkisi doğurması, doğal olarak sözleşmenin tarafları arasında özel bir güven ilişkisinin varlığını gerekli kılar¹³⁵. Zira sürekli borç ilişkisinde tarafların karşılıklı edimlerinin ifasının, sözleşme süresine yayılmış olması, arasındaki güven ilişkisinin, âni edimli sözleşmelere göre daha sıkı olması sonucunu doğurmaktadır.

Lisans sözleşmesinin sürekli bir borç ilişkisi kurması, sözleşmenin taraflarca sona erdirilebilmesi bakımından da önemli bir sonuç doğurmaktadır. Buna göre sözleşme, olağanüstü nedenlerin ortaya çıkması halinde haklı sebebe dayanılarak feshedilebilir¹³⁶.

2.2.3.4. Kural Olarak İvazlı ve Tam İki Tarafa Borç Yükleyen Bir Sözleşme Olması

Lisans sözleşmesinin taraflarından olan lisans veren, sözleşme konusu lisansı lisans alana vererek gayri maddi hakkın kullanımını devrederken, diğer taraf olan lisans alan, bunun karşılığında genellikle dönemsel olmak üzere bir bedel ödeme borcu altına girmektedir¹³⁷. Dolayısıyla sözleşmenin taraflarının karşılıklı edimleri göz önüne alındığında, lisans sözleşmesinin, tam iki tarafa borç yükleyen “sinallagmatik” (karşılıklı) ve ivazlı bir sözleşme niteliğini taşıdığı sonucuna ulaşılmaktadır.

Hal böyleyken lisans sözleşmesinin mutlaka ivazlı olması gerekmez. Dolayısıyla ivazsız olarak fikir ve sanat eserlerine ilişkin lisans sözleşmesinin

¹³⁵ ÖZDEMİR, O., age., s.66.; AYDINCIK, Ş., age., s.74.

¹³⁶ AYDINCIK, Ş., age., s.74.

¹³⁷ AYDINCIK, Ş., age., s.75.

kurulması da mümkündür¹³⁸. Nitekim öğretide, ivazsız olarak sahip olunan lisans hakları; “serbest lisans” veya “bedelsiz lisans” olarak isimlendirilmektedir¹³⁹.

Lisans sözleşmesinin ivazsız olması, onun tek taraflı hukukî bir işlem olduğu anlamına gelmez¹⁴⁰. İvazsız lisans sözleşmelerinde de tıpkı ivazlı lisans sözleşmesinde veya diğer sözleşmelerde olduğu gibi en az iki taraf vardır. Fikir ve sanat eserlerine ilişkin lisans sözleşmesi ivazsızsa, bu takdirde tek taraflı borç yükleyen bir sözleşme var demektir¹⁴¹.

Ticarî yaşamda fikir ve sanat eserlerine ilişkin lisans sözleşmesinde lisans veren, fikir ve sanat eserinden kaynaklanan mâli yetkilerin kullanılmasını devrederken, lisans alan da, bu tasarrufa karşılık genellikle dönemsel olarak bir lisans bedelinin ödenmesini taahhüt eder¹⁴². Lisans sözleşmesinin tarafları, periyodik bir bedelin ödenmesi yerine başka tür edimlerin ödenmesini kararlaştırmaları da olasıdır¹⁴³. Örneğin basılan kitaplardan bir kısmının eser sahibine verilmesi veya başka bir şekilde lisans bedeli ödenmesi kararlaştırılabilir¹⁴⁴.

2.2.4. Lisans Sözleşmesinin Diğer Sözleşmelerle Karşılaştırılması

Lisans sözleşmesinin diğer sözleşmelerle karşılaştırılması, gerek lisans sözleşmesinin niteliğinin tespiti bakımından, gerekse bu sözleşmelere uygulanacak hukuk kurallarının belirlenmesi bakımından önem taşımaktadır.

¹³⁸ ARBEK, Ö., age., s.81.

¹³⁹ ÖZDEMİR, O., age., s.63.

¹⁴⁰ ARBEK, Ö., age., s.81.

¹⁴¹ ÖZDEMİR, O., age., s.63.; ARBEK, Ö., age., s.81.; GÖKYAYLA, E., age., s.228.

¹⁴² ÖZDEMİR, O., age., s.64.

¹⁴³ AYDINCIK, Ş., age., s.75.

¹⁴⁴ ÖZDEMİR, O., age., s.64.; GÖKYAYLA, E., age., s.228.

Bunun yanı sıra, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 56. maddesinin, basit ruhsatlara uygulanacak hukuk kuralları bakımından hâsılat kirasına, tam ruhsatlara uygulanacak hukuk kuralları bakımından ise, intifa hakkına atıfta bulunması, lisans sözleşmesinin diğer sözleşmelerle mukayese edilmesini zorunlu kılmaktadır¹⁴⁵.

2.2.4.1. Adi Kira Sözleşmesi İle Karşılaştırılması

Lisans sözleşmesinin kimi yönleri, âdi kira sözleşmesi ile benzerlikler taşımaktadır. Öncelikle her iki sözleşmede de sözleşme konusu, sözleşmenin karşı tarafının (lisans alanın veya kiracının) kullanımına bırakılmaktadır¹⁴⁶. Nitekim bu husus, Borçlar Kanunu'nda; âdi kira bakımından, “*kiralayan onunla, kiracıya ücret mukabilinde bir şeyin kullanılmasını terk etmeyi iltizam eder*” şeklinde ifade edilmiştir (BK md. 248).

Adi kira sözleşmesiyle lisans sözleşmesi, sözleşme konusunun kullanılması bakımından benzerlikler taşımasına karşın, bazı farklılıklara da sahiptirler¹⁴⁷. Bu farklılıkları; “sözleşmenin konusu”, “sözleşmenin taraflara sağladığı yetki” ve “karşılıklı edimler” bakımından sahip oldukları farklılıklar şeklinde sıralamak mümkündür¹⁴⁸. Âdi kira sözleşmesinin konusunu, maddi varlığı olan menkul veya gayrimenkul mallar oluştururken, lisans sözleşmesinin konusunu; fikir ve sanat eserleri üzerindeki maddi varlığı olmayan mâli yetkiler oluştur¹⁴⁹.

Adi kira sözleşmesinin mutlaka ivazlı bir sözleşme olması hususu da, lisans sözleşmesinin, adi kira sözleşmesinden farklılaşan özelliklerinden bir diğerini oluşturmaktadır. Kanun koyucu. Borçlar Kanunu'nda adi kira

¹⁴⁵ ARBEK, Ö., age., s.88.

¹⁴⁶ ARBEK, Ö., age., s.89.; AYDINCIK, Ş., age., s.89.

¹⁴⁷ ARBEK, Ö., age., s.89.

¹⁴⁸ ARBEK, Ö., age., s.89.

¹⁴⁹ ARBEK, Ö., age., s.89.

sözleşmesinin tanımını yaparken, kira ücretini sözleşmenin objektif asli bir unsuru olarak öngörmüştür. Eğer kira bedeli ödenmeden bir malın kullanılması söz konusu ise, bu takdirde âdi kira sözleşmesinden değil, ariyet sözleşmesinden bahsedilir ki, ariyet sözleşmesi. Borçlar Kanunu'nun 299. maddesinde özel olarak düzenlenmiş ayrı isimli bir sözleşmedir¹⁵⁰. Buna karşın, lisans sözleşmesi ise, kural olarak ivazlı bir sözleşme olmasına rağmen, ivazsız olarak kurulması da mümkündür. Zira lisans sözleşmesinde ivaz unsuru, sözleşmenin objektif asli unsurları arasında yer almamaktadır.

Âdi kira sözleşmesi ve lisans sözleşmesi arasındaki farklılıklardan bir diğeri de, pozitif edim yükümlülüğü bakımından ortaya çıkmaktadır. Zira kira sözleşmesinde kiralayanın kiracıya yardım etme veya ona bir yardım sağlama yükümlülüğü bulunmamaktayken, lisans sözleşmesinde lisans verenin bu yönde bir pozitif edim yükümlülüğü bulunmaktadır¹⁵¹

Bunlardan başka âdi kira sözleşmesi ile lisans sözleşmesi arasında diğeri bir temel farklılık da; âdi kira sözleşmesi ile kiracıya şahsî bir hak tanınmaktayken lisans sözleşmesi ile lisans alan lehine mutlak bir hak doğmaktadır¹⁵². Elbette ki burada, lisans sözleşmesinden doğan hakkı şahsi hak olarak nitelendiren görüş sahipleri bu ayrıma katılmamaktadırlar.

2.2.4.2. Hasılat Kirası Sözleşmesi İle Karşılaştırılması

Lisans sözleşmesi, bir hakkın kullanılmasının devredildiği sözleşmelerden olması sebebiyle, diğeri bir kullandırma sözleşmesi olan hâsılat kirası sözleşmesi ile benzerlikler taşımaktadır¹⁵³. Özellikle, haklar için de hâsılat kirası sözleşmesi yapılması mümkün olduğundan, kanunda düzenlenmiş sözleşmeler içinde lisans

¹⁵⁰ ARBEK, Ö., age., s.89.

¹⁵¹ ÖZDEMİR, O., age., s.56.

¹⁵² AYDINCIK, Ş., age., s.91.

¹⁵³ AYDINCIK, Ş., age., s.89.; ARBEK, Ö., age., s.90.

sözleşmesi ile en çok benzerlik taşıyan sözleşmenin, hâsılat kirası sözleşmesi olduğu kabul edilebilir¹⁵⁴. Kaldı ki, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 56/II. maddesiyle, basit lisanslar açısından hâsılat kirasına ilişkin hükümlere atıfta bulunulmuş olması, bu görüşü kuvvetlendirmektedir¹⁵⁵. Her iki sözleşme arasında yukarıda açıklandığı şekilde önemli bir benzerlik bulunmasına rağmen, fikir ve sanat eserlerine özgü lisans sözleşmesi, yine de hâsılat kirası sözleşmesinden önemli ölçüde farklılıklar taşır.

Bu farkların başında, sözleşmelerin ekonomik işlevlerinin birbirlerinden farklı olması gelir¹⁵⁶. Ayrıca bu sözleşmeler, sözleşme konuları itibarıyla da birbirlerinden tamamen farklıdır; çünkü hâsılat kirası sözleşmesinin konusunu; hakların yanı sıra maddi varlıkları olan menkul veya gayrimenkul mallar oluştururken, lisans sözleşmesinin konusunu, sadece maddî varlıkları olmayan, hukuken özel olarak korunan fikir ve sanat eserleri üzerindeki fikrî haklardan kaynaklanan mâli yetkiler oluşturur¹⁵⁷. Keza, hâsılat kirası sözleşmesinde kiracı, eğer sözleşmede aksine bir hüküm öngörülmemişse hâsılat kirasının konusunu oluşturan malı veya hakkı konu alan bir hâsılat kirası sözleşmesi yapabilirken, lisans sözleşmesinde lisans alanın, alt lisans verebilmesi için mutlaka bu konuda Kanun'un 49. maddesine göre verilmiş bir yetkiye sahip olması gerekir¹⁵⁸. Ayrıca, hâsılat kirası sözleşmesinde kiralayanın kiracıya karşı yardım etme gibi her hangi bir yükümlülüğü de bulunmamaktadır. Buna karşılık, fikir ve sanat eserlerine ilişkin lisans sözleşmelerinde, sadece lisans hakkının verilmesi yeterli olmayıp, bunun yanında, lisans hakkının nasıl kullanılacağı hususunda lisans verenin yardımcı olması da gerekebilir¹⁵⁹(pozitif edim yükümlülüğü).

¹⁵⁴ AYİTER, K., age., s.211.; ÖZDEMİR, O., age., s.55.; ORTAN, Ali Necip (1979), *Patent Lisans Sözleşmesi*, s.24, Ankara.; ARBEK, Ö., age., s.90.; AYDINCIK, Ş., age., s.89.

¹⁵⁵ AYDINCIK, Ş., age., s.89.

¹⁵⁶ ORTAN, N., age., s.25.; AYDINCIK, Ş., age., s.89.; ARBEK, Ö., age., s.90.

¹⁵⁷ ARBEK, Ö., age., s.91.

¹⁵⁸ ARBEK, Ö., age., s.91.

¹⁵⁹ AYDINCIK, Ş., age., s.89.; ARBEK, Ö., age., s.90.

2.2.4.3. Satım Sözleşmesi İle Karşılaştırılması

Satım sözleşmesi, hukukî niteliği itibariyle, lisans sözleşmesi ile ortak yönleri bulunmakla birlikte, âdi kira ve hasılat kirası sözleşmelerine nazaran lisans sözleşmesine daha az benzemektedir. Zira satım sözleşmesiyle lisans sözleşmesi arasında; sözleşmenin konusu, hükümleri ve niteliği itibariye önemli farklılıklar mevcuttur.

Satım sözleşmesiyle, satıcı satım konusu malın mülkiyetini satın alana geçirme taahhüdünde bulunurken, lisans sözleşmesinde lisans alanın lisans konusunun mülkiyetini lisans alana geçirme taahhüdünde bulunması söz konusu değildir¹⁶⁰. Diğer bir anlatımla satım sözleşmesi ile satım konusu mal üzerindeki hakkın bütünüyle devri amaçlanırken, lisans sözleşmesinde hakkın devri değil, lisans alana bir kullanım hakkı tanınması amaçlanmaktadır¹⁶¹.

Satım sözleşmesi, kural olarak âni edimli bir borç ilişkisidir. Dolayısıyla taraflar karşılıklı edimlerini ifa ederek, yani, satıcının satım konusunu alıcıya devrederek, malın mülkiyetinin alıcıya nakletmesi ile, alıcının da malın bedelini satıcıya ödemesiyle birlikte karşılıklı edimler ifa edilerek sözleşme sona erdirilebilir¹⁶². Ancak lisans sözleşmesi niteliği itibariyle sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşmedir. Taraflar edimlerini bir kere ifa etmekle sözleşme ile bağlı olmaktan kurtulamazlar.

2.2.4.4. Âdi Şirket Sözleşmesi İle Karşılaştırılması

Lisans sözleşmesinin sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşme olması niteliğinden hareketle, âdi şirket sözleşmesinde bulunan belirli bir amaca ulaşmak için bir araya gelme unsurunun, bir noktaya kadar benzerlik gösterdiği

¹⁶⁰ ARBEK, Ö., age., s.92.

¹⁶¹ AYDINCIK, Ş., age., s.89.; ARBEK, Ö., age., s.90.

¹⁶² AYDINCIK, Ş., age., s.90.; ARBEK, Ö., age., s.92.

belirtilmektedir¹⁶³. Adi şirket sözleşmesi ile lisans sözleşmesi arasındaki benzerlik, lisans sözleşmesinin konusunu oluşturan fikrî hakkın bahşettiği yetkilerin niteliğine göre az veya çok olabilir.

Lisans sözleşmesinin konusunu oluşturan fikrî hakkın bahşettiği yetkiler veya lisans sözleşmesinde yer alan sözleşme hükümleri, lisans verenin ve lisans alanın ortaklaşa hareket etmesini gerektiriyorsa, bu takdirde lisans sözleşmesinin, adi şirket sözleşmesiyle benzer özellikler göstermesi son derece doğaldır¹⁶⁴. Dolayısıyla lisans sözleşmesinin sürekli borç doğuran bir sözleşme olması niteliğinin yanında, sözleşme hükümleri taraflara bir amaç birlikteliği de bahşediyorsa, bu durumda lisans sözleşmesinin âdi şirket sözleşmesine benzerliği artacaktır. Zira belirli bir amaca ulaşmak için bir araya gelme unsuru adi şirket sözleşmesinin temelini oluşturmaktadır. Ancak lisans sözleşmesinde, lisans alan ile lisans verenin ortaklaşa hareket etmesini öngören her hangi bir hüküm yoksa veya lisans sözleşmesiyle taahhüt edilen lisans hakkının kullanılması lisans alanla lisans verenin ortaklaşa hareket etmesini gerektirmiyorsa, bu durumda lisans sözleşmesiyle adi ortaklık sözleşmesinin pek fazla ortak yönü bulunmayacaktır¹⁶⁵.

Lisans sözleşmesiyle âdi ortaklık sözleşmesi arasındaki diğer bir benzerlik ise, sözleşme taraflarının birbirlerine güven duyması hususudur. Ayrıca tarafların ortak bir amacı gerçekleştirmek maksadıyla güven ilişkisi içinde amaç birlikteliğine girmeleri halinde, lisans sözleşmesi âdi ortaklık sözleşmesi arasındaki benzerlik artmaktadır¹⁶⁶.

Bu benzerliklere rağmen, lisans sözleşmelerinde genel olarak tarafların kendi menfaatleri doğrultusunda hareket etmeyi amaç edinmiş olmaları dikkate

¹⁶³ AYİTER, N., age., s.211.

¹⁶⁴ ARBEK, Ö., age., s.93.

¹⁶⁵ ARBEK, Ö., age., s.93.

¹⁶⁶ AYDINCIK, Ş., age., s.91.; ARBEK, Ö., age., s.93.

alındığında, lisans sözleşmesini âdi ortaklık sözleşmesi olarak nitelendirmek mümkün değildir¹⁶⁷.

2.2.4.5. İntifa Sözleşmesi İle Karşılaştırılması

İntifa hakkı başkasına ait eşya, hak veya malvarlığı üzerinde belirli bir kişiye tam yararlanma imkânı sağlayan bir irtifak hakkıdır¹⁶⁸. Özellikle münhasır lisans sözleşmelerinde, lisans alanın hakkının mutlak hak niteliğinde olduğu kabul edildiği takdirde, lisans alanın hukukî durumu intifa hakkı sahibinin hukukî durumuna çok yaklaşılmaktadır¹⁶⁹. Zira lisans sözleşmesi süresince münhasır lisansı kullanma yetkisi sadece lisans alana aittir. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu da bu husustan hareket ederek, 56/II. maddesinde, münhasır lisans sözleşmelerine intifa hakkına ilişkin hükümlerin uygulanacağını öngörmüştür¹⁷⁰. Elbette ki, hasılat kirasına ilişkin hükümlerin basit lisansa uygulanmasında olduğu gibi burada da doğrudan bir uygulama değil, intifa hakkına ilişkin hükümlerin, münhasır lisans sözleşmelerinin niteliklerine uygun düştüğü ölçüde kıyasen uygulanması esastır¹⁷¹. Kanunda yer alan atıf da dikkate alındığında, lisans sözleşmesi ile intifa sözleşmesi arasındaki benzerliğin, sadece münhasır lisans sözleşmesi bakımından geçerli olduğu, basit lisans sözleşmesi bakımından iki sözleşme arasında böyle bir benzerliğin söz konusu olmadığı söylenebilir.

Diğer taraftan, lisans sözleşmesiyle intifa hakkı sözleşmesi, sözleşme konusu bakımından da farklılık göstermektedir. Buna göre intifa hakkı sözleşmesinin konusunu aynî haklar oluştururken, lisans sözleşmesinin konusunu fikrî hakların bahsettiği mâli yetkiler oluşturur¹⁷². Kaldı ki, lisans sözleşmesinden

¹⁶⁷ ÖZDEMİR, O., age., s.53.

¹⁶⁸ OĞUZMAN, K., SELİÇİ, O., ÖZDEMİR, O. (2006), *Eşya Hukuku Dersleri*, s.639, İstanbul.

¹⁶⁹ AYDINCIK, Ş., age., s.92.

¹⁷⁰ AYDINCIK, Ş., age., s.92.

¹⁷¹ AYDINCIK, Ş., age., s.92.; ARBEK, Ö., age., s.94.

¹⁷² ARBEK, Ö., age., s.94.

doğan hakkın şahsi bir hak niteliğinde olduğunu savunan yazarlar, lisans sözleşmesi ile intifa sözleşmesi arasında bu anlamda daha net bir ayırım olduğunu dile getirmektedirler. Zira, intifa hakkı sözleşmesi ile aynî bir hakkın kazanımı söz konusu olurken; lisans sözleşmesinde lisans alan, şahsî nitelikte bir hakkı kazanacaktır.

2.2.4.6. Yayın Sözleşmesi İle Karşılaştırılması

Yayın sözleşmesi Borçlar Kanununun 372. maddesinde; “*Neşir mukavelesi, bir akittir ki onunla edebi ve sınai bir eserin müellifi veya halefi, o eseri bir nâşire terk etmeği taahhüt ve nâşir de o eseri az çok teksir ile halk arasında neşir etmeği iltizam eder.*” şeklinde tanımlanmıştır. Bu madde, eser sahibinin eseri üzerindeki fikrî hakkını yayınlayana devreedeceğini, yayınlayanın da bu eseri çoğaltıp dağıtacağını hükme bağlamaktadır¹⁷³. Eserin çoğaltılması ve yayını yetkilerini kapsayan bir lisans sözleşmesi yapılması mümkün olduğu göz önüne alındığında, lisans sözleşmesinin konu itibarıyla yayın sözleşmesi ile benzerlik taşıdığını söylemek mümkündür¹⁷⁴.

Ancak, bu yakın benzerliğe rağmen, her iki sözleşmenin birbirinden ayrı yönleri de söz konusudur. Bu farklılıklarının başında, yayın sözleşmesinin isimli bir sözleşme, buna karşın lisans sözleşmesinin, isimsiz ve kendine has bir sözleşme olması gelir¹⁷⁵. Ayrıca, yayın sözleşmesiyle eser sahibi (yayınlatan), yayınlayana eserin yayınlama yetkisini devrederken, lisans sözleşmesinde sadece yayınlama yetkisinin kullanımı devredilmektedir. Dolayısıyla lisans sözleşmesi sona erdiğinde, lisans sözleşmesine konu yayınlama hakkı eser sahibine geri dönmektedir.

¹⁷³ AYDINCIK, Ş., age., s.93.

¹⁷⁴ ARBEK, Ö., age., s.95.

¹⁷⁵ AYDINCIK, Ş., age., s.93.; ARBEK, Ö., age., s.95.

Diğer taraftan, iki sözleşme arasında konu bakımından da farklılıklar bulunmaktadır. Yayın sözleşmesi ilim ve edebiyat eserlerinin, nâşir (yayımcı) tarafından çoğaltılarak ticaret mevkiine konulmasını, yani sadece yayımını konu almaktadır (BK m. 372). Buna karşılık, lisans sözleşmesinin konusu daha geniş olarak belirlenebilir. Zira bir ilim ya da edebiyat eserinin yayımı hususunda lisans sözleşmesi yapılması mümkün olduğu gibi, her türden eserin temsili, filme çekilmesi gibi farklı konularda her türlü kullanımını konu alan çeşitli lisans sözleşmelerinin kurulması da mümkündür¹⁷⁶. Dolayısıyla, lisans sözleşmesinin konusunun yayın sözleşmesine göre çok daha geniş olduğu söylenebilir.

Diğer taraftan doktrinde, nâşirin yükümlülüklerinin lisans alanın yükümlülüklerinden farklılık taşıdığı da kabul edilmektedir¹⁷⁷. Buna göre, lisans sözleşmesinde, lisans sahibinin hakkı kullanma borcu bulunmadığı halde yayın sözleşmesinde nâşirin bir çoğaltma ve yayma borcu bulunmaktadır¹⁷⁸. Doktrinde nâşirin bu borcunun, yayın sözleşmesinden doğan en temel borcu olduğu dile getirilmekte olup, bu borcun bulunmadığı bir sözleşmenin, yayın sözleşmesi olarak nitelendirilemeyeceği, böyle bir sözleşmenin alelade bir lisans sözleşmesi kabul edilmesi gerektiği savunulmaktadır¹⁷⁹.

¹⁷⁶ TEKİNALP, Ü., age., s.237.; AYDINCIK, Ş., age., s.93.; ARBEK, Ö., age., s.95.

¹⁷⁷ AYİTER, N., age., s.212.; EREL, N., age., s.261.

¹⁷⁸ AYİTER, N., age., s.212.

¹⁷⁹ GİRİTLİOĞLU, Necla (1967), *Yayın Sözleşmesi*, s.29, İstanbul.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

3. LİSANS SÖZLEŞMESİNİN KURULMASI ŞEKLİ VE TARAFLARI

3.1. Lisans Sözleşmesinin Kurulması ve Şekli

Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku'nda lisans sözleşmesi, sözleşme hukukunun doğal bir parçasıdır. Bu sebeple, Borçlar Kanunu'nda yer alan sözleşmenin kurulmasına ilişkin genel hükümler, lisans sözleşmesinin kurulması bakımından da geçerlidir¹⁸⁰. Lisans sözleşmesinin geçerli olarak kurulabilmesi ve hukukî sonuçlarını doğurabilmesi, tıpkı diğer sözleşmelerde olduğu gibi sözleşmenin kurucu unsurlarının varlığını gerektirir. Bu unsurlar, sözleşmenin tarafları, sözleşmenin taraflarının karşılıklı ve birbirlerine uygun irade beyanları ile Kanun'da öngörülen geçerlilik şeklidir.

3.1.1. Lisans Sözleşmesinin Kurulması

Lisans sözleşmesinin rızâ sözleşmeler arasında yer alması sebebiyle bu sözleşmenin kurulabilmesi için, tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanları gerekli ve yeterlidir¹⁸¹. Sözleşmenin geçerliliği için eserin karşı tarafa teslimi gibi bir zorunluluk bulunmamakta olup, sözleşme konusu eseri devralana teslim etmek, sözleşmenin eser sahibine yüklediği bir borç niteliğindedir¹⁸².

¹⁸⁰ ARBEK, Ö., age., s.145.

¹⁸¹ AYDINCIK, Ş., age., s.94.

¹⁸² GÖKYAYLA, E., age., s.223.

3.1.2. Lisans Sözleşmesinin Şekli

Borçlar Kanunu'nun 11. maddesi, sözleşmelerin kural olarak şekle tabi olmadıkları ilkesini benimsemiştir. Bununla birlikte, kanunda bir sözleşmenin şekle bağlı olarak yapılacağı emredilmişse, bu takdirde kanunda öngörülen şekil koşuluna uyulmadan yapılan sözleşmeler geçerli sayılmaz (BK md. 11/II)¹⁸³.

Borçlar Kanunu'nda belirlenen “şekil serbestisi” prensibinin istisnalarından birisi de Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun Dördüncü Bölümü'nde yer almaktadır. Buna göre; fikir ve sanat eserlerine ilişkin sözleşmeler ve tasarruf işlemleri bakımından şekil konusu, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda “Şekil” başlığı altında özel olarak düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre, mâli haklara dair sözleşme ve tasarrufların yazılı olması ve sözleşme konusu olan hakların ayrı ayrı gösterilmesi şarttır (FSEK md. 52). Kanunda öngörülen şekil şartı bir sıhhat şartı niteliğindedir. Zira Borçlar Kanunu'nun 11/II. maddesine göre aksi belirtilmediği sürece kanunda öngörülen şekil şartı sıhhat şartı niteliğindedir. Bu hüküm karşısında Fikir ve Sanat Eserleri Kaunu'nda öngörülen yazılı şekil şartını da bir sıhhat şartı olarak kabul etmek gerekecektir¹⁸⁴.

Kanun koyucunun Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda fikir ve sanat eserlerine ilişkin sözleşme ve tasarrufların yapılış şekillerine ilişkin olarak genel nitelikte mecburi bir şekil şartının öngörülmesi yerindedir¹⁸⁵. Zira kanunî şekil şartının fikir ve sanat eserlerine ilişkin bütün sözleşme ve tasarruf işlemleri bakımından uygulanması, hem uygulamaya yeknesaklık getirmekte, hem de fikrî hukukunun temel amacı olan eser sahibinin hakkının daha iyi korunmasına önemli katkı sağlamaktadır¹⁸⁶.

¹⁸³ REİSOĞLU, Safa (1998), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s.60, İstanbul.; KILIÇOĞLU, Ahmet (2005), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s.70, Ankara.

¹⁸⁴ TEKİNALP, Ü., age., s.217.

¹⁸⁵ ARBEK, Ö., age., s.166.

¹⁸⁶ ARBEK, Ö., age., s.166.; GÖKYAYLA, E., age., s.223.; AYDINCIK, Ş., age., s.94.

Uygulamada da fikir ve sanat eserlerine ilişkin sözleşmelerin yazılı şekilde yapılması geçerlilik şartı olarak kabul edilmektedir. Nitekim Yargıtay'ın bir kararında:

“...5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanununun 52. maddesine göre, eser üzerindeki mâli haklara dair sözleşme ve tasarrufların yazılı olması ve konuları olan hakların ayrı ayrı gösterilmesi bir muteberiyet şartı olup, davacı eser sahibi ile davalı Kaan arasında yazılı bir sözleşmenin yapılmamış olmasına, bu itibarla davalı Kaan'ın bahsi geçen esere ilişkin ve Kanun'un 21 ve devamı maddelerinde düzenlenmiş olan mâli hakları kullanma ve bunlardan istifadesinin mümkün bulunmamasına göre, davalı Kaan vekilinin temyiz itirazlarını reddi gerekmiştir.”¹⁸⁷

denilmektedir.

3.1.2.1. Lisans Sözleşmesi Yazılı Olmalıdır

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 52. maddesinde yer alan hüküm, lisans sözleşmesi bakımında da geçerlidir¹⁸⁸. Bu itibarla, fikir ve sanat eserleri hukukunda geçerli bir lisans sözleşmesinin kurulabilmesi için, bu sözleşmenin mutlaka yazılı şekilde yapılması gerekmektedir. Diğer bir ifadeyle, fikir ve sanat eserlerine ilişkin lisans sözleşmesinin yazılı şekilde yapılması, kanunî bir geçerlilik şartıdır¹⁸⁹. Yazılı şekil koşulundan maksat, sözleşme hükümlerinin el yazısı veya mekanik bir yazıyla her hangi bir şey üzerinde tespit edilmesidir.

¹⁸⁷ Yarg. 11. HD. 27.01.2003, E. 2002/8451, K. 2003/791; Naklen **AYDINCIK, Ş.**, age., s.95.

¹⁸⁸ **ARBEK, Ö.**, age., s.167.

¹⁸⁹ **ARBEK, Ö.**, age., s.167.

3.1.2.2. Lisans Sözleşmesinin Konusunu Oluşturan Mâli Yetkiler Sözleşme Metninde Ayrı Ayrı Belirtilmelidir

Lisans sözleşmesinin geçerli bir şekilde kurulması için, sadece yazılı şekilde yapılması yeterli olmayıp, aynı zamanda lisans sözleşmesinin konusunu oluşturan mâli yetki veya yetkilerin de sözleşme metninde “ayrı ayrı” yazılı olarak gösterilmesi zorunludur (FSEK md.52)¹⁹⁰. Bu düzenleme doktrinde bazı yazarlar tarafından, “munzam şekil şartı” olarak değerlendirilmektedir¹⁹¹. Dolayısıyla lisans verenin eser üzerinde sahip olduğu fikrî hakkın bahsettiği bütün yetkiler üzerinde bir bütün halinde lisans verilmesi hukuken mümkün değildir¹⁹². Tüm mâli yetkilerin lisans sözleşmesine konu edilmesi amaçlanmış olsa dahi bunların ayrı ayrı sayılması gerekmektedir¹⁹³. Bu itibarla “*bütün mâli haklarımı devrettim*” şeklindeki bir beyanı içeren sözleşme yazılı olsa dahi geçersiz sayılacaktır. Uygulamada da bu kurala riayet edilerek lisans sözleşmesine konu hakların ayrı ayrı sayılması gerektiği belirtilmektedir¹⁹⁴. Bu kuralın doğal sonucu olarak, lisans sözleşmesinin metninde belirtilmeyen yetkilerden faydalanma hakkı, doğal olarak yetki sahibinin uhdesinde kalmış sayılır.

Buna karşın doktrinde bazı yazarlar mâli haklara ilişkin işlemlerin yoruma muhtaç olabileceğini ileri sürerek devredilen bir mâli hakkın kullanımının zorunlu olarak bir başka mâli hakkın da devrini gerektirdiği hallerde, eser sahibinin bu hakkın kullanımına da muvafakat ettiğini kabul etmek gerektiğini savunmaktadırlar¹⁹⁵. Sözleşmenin bu denli geniş yoruma tabi tutulması uygulamada kabul görmemekte olup; Yargıtay, sözleşmenin geniş yoruma tabi

¹⁹⁰ ARSLANLI, H., age., s.177.; ARBEK, Ö., age., s.167.; AYDINCIK, Ş., age., s.95.

¹⁹¹ AYİTER, N., age., s.217.; ARSLANLI, H., age., s.176.

¹⁹² TEKİNALP, Ü., age., s.217.; ARBEK, Ö., age., s.167.; AYDINCIK, Ş., age., s.95.

¹⁹³ AYİTER, N., age., s.217.; EREL, N., age., s.23.

¹⁹⁴ Yargıtay 11. HD. 9.10.1997T. 1998/10031 E., 1999/250 K.

¹⁹⁵ BELGESAY, M. Reşit (1955), *Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Şerhi*, s.107, İstanbul.; GÖKYAYLA, E., age., s.159.

tutulmasının Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 52. maddesi çerçevesinde mümkün olmadığını kabul etmektedir¹⁹⁶.

3.1.3. Şekle Aykırılığın Sonuçları

Kanunun sıhhat şartı olarak aradığı şekle uyulmadan yapılan sözleşmelerin kesin hükümsüzlük yaptırımına tâbi olacağı Borçlar Kanunu'nun 11/II. maddesinde belirtilmektedir. Herkes tarafından ileri sürülebildiği gibi, hâkim tarafından da re'sen dikkate alınması zorunlu olan kesin hükümsüzlük yaptırımı, zaman geçmesiyle de veya ilgilinin vereceği icazetle de ortadan kalkmaz¹⁹⁷. Dolayısıyla Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 52. maddesine uygun olarak yapılmamış olan tüm sözleşmeler kesin hükümsüz olacaktır. Bununla birlikte, Yargıtay'ın şekil şartını kendine özgü bir hükümsüzlük türü olarak değerlendirdiği kararları da bulunmaktadır. Örneğin Yargıtay bir kararında *"... taraflar arasında FSEK'nun 48 nci maddesi uyarınca, mâli hakların devrine ilişkin, anılan yasanın 52inci maddesine göre düzenlenmiş yazılı bir sözleşme mevcut değilse de, aralarında sözlü sözleşme olduğu konusunda uyumsuzluk yoktur. Bu durumda, dava konusu eserlerin davalılarca kullanılmasında davacının muvafakati olduğu kabul edilmelidir..."*¹⁹⁸ denilmektedir. Anılan karara göre, yapılan mâli hak devri sözleşmesinin Kanun'da öngörülen yazılı şekil şartına uyulmadan kurulması halinde, yapılan sözleşme hususunda taraflar arasında çekişme bulunmuyorsa, sözleşme geçerli olarak kabul edilmektedir. Şekil şartına aykırı olarak düzenlenen bir sözleşmenin kesin hükümsüzlük yaptırımına tabi olduğu hususu dikkate alındığında, kararın yerinde olmadığı görülmektedir. Zira karardan, lisans sözleşmesinin sözlü olarak da kurulabileceği sonucu çıkmaktadır.

¹⁹⁶ Yarg. 11. HD. 2.12.1997, E. 1997/7178, K. 1997/8785 *"... taraflar arasındaki 6.9.1989 tarihli sözleşmede ise sadece video gösterim hakkının devredildiği, filmlerin televizyonda gösterim haklarının devir kapsamında bulunmadığı..., şayet televizyonda yayın haklarının da devredilmesinin amaçlanmış olsa sözleşmeye bunun açıkça yazılması gerektiği..."*; **SULUK, ORHAN**, age., s.619.

¹⁹⁷ **OĞUZMAN, ÖZ.**, age., s.126.; **GÖKYAYLA, E.**, age., s.219.

¹⁹⁸ Yargıtay 11. HD. 19.03.2001 T., 2001/226 E., 2001/2031 K.; (Naklen **AYDINCIK, Ş.**, age., s.102.)

Diğer taraftan şekle aykırılığın ileri sürülmesi hakkın kötüye kullanılması niteliği taşıyorsa, Medeni Kanun'un 2. maddesinde öngörülen dürüstlük kuralı gereğince kanun bunu himaye etmeyecektir. Hâkimin şekle aykırılık sebebiyle sözleşmenin hükümsüzlüğüne karar vereceği hallerde, bunun dürüstlük kuralına aykırı olup olmadığını da re'sen dikkate alması gerekecektir¹⁹⁹. Yargıtay'ın fikrî haklara ilişkin sözleşmeler bakımından şekle aykırılığın ileri sürülmesinin hakkın kötüye kullanımı olarak değerlendirilemeyeceği yönünde eski tarihli kararları²⁰⁰ bulunmakla birlikte, sonraki kararlarında²⁰¹ bu görüşünden dönerek şekle aykırılığın ileri sürülebilmesinin sınırlarını hakkın kötüye kullanılması yasağı ile çizmiştir.

3.1.4. Lisans Sözleşmesinin Tescili

Lisans sözleşmesinin üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi için herhangi bir sicile tescil edilmesine gerek bulunmamaktadır²⁰². Zira eser üzerinde tanınan lisans hakkının mutlak nitelikte bir hak olması sebebiyle, lisans alan bu hakkını üçüncü kişilere karşı herhangi bir sicile tescil zorunluluğu olmaksızın ileri sürebilecektir.

¹⁹⁹ OĞUZMAN, ÖZ., age., s.128.

²⁰⁰ "...Davalı savunmasında davacı ile 1968'deyapılan anlaşma uyarınca kitabın baskıları tükendikçe ayrıca muvafakat aranmadan yeni baskıların yapılmış olduğunu, 6. baskıya kadar bunun böyle devam ettiğini., bildirerek davanın reddini istemiştir. ...davacı eser sahibinin 5 defa baskıya sözlü olarak muvafakat etmiş olması, 6. baskı için de muvafakatin sözlü olmasını gerektirmeyeceğine, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 52. maddesi gereğince mâli haklara dair sözleşme ve tasarrufların yazılı olması şartının geçerlilik koşulu bulunmasına ve kanunun koyduğu geçerlilik şartına dayanan bir kimsenin hareketinin kötüniyet belirtilmesi sayılmayacağına ve olayda bir hakkın sırf diğerini zararlandıran kötüye kullanılması olarak da nitelen-dirilemeyeceğine göre..."; (Naklen AYDINCIK, Ş., age., s.103.)

²⁰¹ "Davacı vekili her iki sözleşmenin 4110 sayılı Yasa ile değişik 5846 sayılı Yasanın 48/3 ve 52 maddeleri uyarınca geçersiz olduğunu buna göre maddi ve manevi hakların davalıya gitmeyip müvekkilinde kaldığını ileri sürmüş ise de, davacı tarafından yapılan diziler, davalıya teslim edilmiş ve 29 bölüm olarak davalıya ait Interstar Televizyonunda yayınlanmış böylece edimler ifa edildikten sonra sözleşmenin geçersizliğini ileri sürmenin MK. 2 maddesine aykırı olduğu anlaşıldığından davacının bu yöne ilişkin temyiz itirazı kabul edilmemiştir." Yargıtay 11. HD. 1.10.1999 T. 1999/1726 E., 1999/7358 K.; (Naklen AYDINCIK, Ş., age., s.104.)

²⁰² AYDINCIK, Ş., age., s.104.6

Bununla birlikte, 3.3.2004 tarihinde 5101 sayılı kanunun 10 maddesiyle Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 13. maddesine eklenen son fıkra uyarınca;

“... hak ihdas etmek amacı taşımaksızın, sahip oldukları hakların ihlâl edilmemesi, hak sahipliklerinin belirlenmesinde ispat kolaylığı sağlanması ve malî haklara ilişkin yararlanma yetkilerinin takip edilmesi maksadıyla,..., eser sahiplerinin talebi üzerine, bu Kanun kapsamında korunan tüm eserlerin kayıt ve tescili yapılabilir, malî haklara ilişkin yararlanma yetkileri de kayıt altına alınabilir.”

Anılan hükümde belirtilen “malî haklara ilişkin yararlanma yetkileri” ifadesinden, lisans sözleşmesinden doğan lisans hakkının da Bakanlıkça tutulan sicile kayıt ve tescilinin yapılabileceği kimi yazarlarca savunulmaktadır²⁰³. Bu kayıt ve tescil işlemi, lisans hakkının doğumu veya üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi bakımından kurucu nitelik taşımamaktadır. Ancak kayıt ve tescil işlemlerinin, hak sahipliklerinin belirlenmesinde ispat kolaylığı sağlanması ve mâli haklara ilişkin yararlanma yetkilerinin takip edilmesi amacına yönelik olduğu doktrinde belirtilmektedir²⁰⁴.

3.2. Lisans Sözleşmesinin Tarafları

Borçlar Kanunu'nun sözleşmenin kurulması hakkındaki genel hükümleri, lisans sözleşmesinin kurulması bakımından da geçerlidir. Bu sebeple lisans sözleşmesinin geçerli olarak kurulabilmesi ve hukukî sonuçlarını doğurabilmesi, diğer sözleşmelerde olduğu gibi bazı kurucu unsurların varlığını gerektirir. Bu unsurlar, sözleşmenin tarafları, sözleşmenin taraflarının birbirlerine uygun karşılıklı irade beyanları ve Kanun'da öngörülen geçerlilik şeklidir²⁰⁵.

²⁰³ BEŞİROĞLU, Akın (2006), *Düşünce Ürünleri Üzerindeki Haklar*, s.507, İstanbul.; AYDINCIK, Ş., age., s.105.

²⁰⁴ AYDINCIK, Ş., age., s.105.

²⁰⁵ ARBEK, Ö., age., s.145.

Lisans sözleşmesinin de diğer sözleşmeler gibi en az iki tarafı vardır. Sözleşmenin taraflarını lisans veren ve lisans alan oluşturur. Lisans verenin veya lisans alanın birden fazla kişi olması mümkündür.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 49. maddesinin birinci fıkrası; eser sahibi ve mirasçılardan mâli bir hakı veya böyle bir hakkın kullanma ruhsatını iktisap etmiş olan bir kimsenin, eser sahibi veya mirasçılarının yazılı muvaffakatının varlığı koşuluyla, bu hakkı veya kullanma ruhsatını (lisans hakkını) üçüncü kişilere devredebilmesine imkân tanımıştır. Kanun bu düzenlemesi ile lisans alanının, alt lisans verebilmesini mümkün kılmaktadır²⁰⁶. Buna göre, alt lisans sözleşmesinin taraflarını, lisans veren ve alt lisans alan oluşturmaktadır²⁰⁷.

3.2.1. Lisans Veren

Lisans sözleşmesinin taraflarından birisi lisans verendir. Lisans sözleşmesini taahhüt işlemi olarak kabul eden görüş sahipleri, lisans verenin sözleşme kurulurken, fikir ve sanat eseri üzerinde herhangi bir hakkın sahibi olmasına gerek olmadığı gibi, fikir ve sanat eserinin meydana gelmiş olmasına ya da lisans konusunu lisans alana devir etmesine gerek olmadığını savunmaktadırlar²⁰⁸. Bu görüş esas alındığında, bir senaryo yazarının, lisans veren olarak henüz yazmadığı bir senaryo eserinin filme çekilmesi hususunda bir film yapımcısıyla anlaşarak, ona lisans hakkı verme taahhüdünde bulunması hukuken mümkündür²⁰⁹.

Aksi görüşte olan yazarlar, yani lisans sözleşmesini tasarruf işlemi olarak kabul eden görüş sahipleri ise, diğer tüm tasarruf muamelelerinde olduğu gibi, lisans

²⁰⁶ AYDINCIK, Ş., age., s.68.; ARBEK, Ö., age., s.145.

²⁰⁷ ARBEK, Ö., age., s.145.

²⁰⁸ AYİTER, N., age., s.211.; ARBEK, Ö., age., s.77.

²⁰⁹ ARBEK, Ö., age., s.146. (Naklen)

sözleşmesinde de hakkı devredenin (lisans veren), eser üzerinde hak sahibi olması gerektiğini savunmaktadır²¹⁰.

Kanun'un, tasarruf muamelelerinde, sözleşme konusu hakkın, sözleşmenin kurulduğu anda mevcut olması gerektiğini, aksi halde lisans sözleşmesinin geçersiz olacağını ortaya koyan 48/III. maddesi hükmü göz önüne alındığında, lisans sözleşmesini tasarruf işlemi olarak kabul eden yazarlara ait görüşün, Kanun'un öngördüğü sisteme daha uygun olduğu değerlendirilmektedir.

3.2.1.1. Eser Sahibi

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 8/I. maddesinde eser sahibi; eseri meydana getiren kişi olarak tanımlanmaktadır. Buna göre eser sahibi; eserin yaratıcısı olan ve esere özelliğini yansıtan kişidir²¹¹.

5101 sayılı kanunla yapılan değişiklikten önce FSEK m. 1 /B (b) bendinde eser sahibinin tanımı; "*eseri meydana getiren gerçek kişi*" şeklinde yapılmaktayken, 5101 sayılı Kanun'un 28. maddesiyle, bentteki "*gerçek*" ibaresi yürürlükten kaldırılarak, hüküm; eser sahibi kavramının kapsamı, eseri meydana getiren gerçek ve tüzel kişiyi ifade edecek biçimde genişletilmiştir.

Bir fikir ve sanat eserinin meydana getirilmiş olması, onu meydana getiren kişinin eser sahibi sayılması ve eser üzerindeki hakların doğumu için gerekli ve yeterlidir²¹². Diğer bir anlatımla, eser üzerindeki fikrî hak, yaratma olgusunun gerçekleşmesiyle aslen kazanılmaktadır. Bu sebeple, eserin yaratılması maddi bir fiil niteliğini taşımaktadır²¹³. Dolayısıyla gerek eser üzerindeki hakkın doğumu, gerekse eser sahibi sayılmak için, hiçbir hukukî işleme, hatta bir irade

²¹⁰ ARSLANLI, H., age., s.175.; EREL, N., age., s.263.; TEKİNALP, Ü., age., s.219.; SEROZAN, R., age., s.147.; AYDINCIK, Ş., age., s.84.

²¹¹ AYİTER, N., age., s.90.; AYDINCIK, Ş., age., s.108.

²¹² AYDINCIK, Ş., age., s.108.

²¹³ ARSLANLI, H., age., s.62.; EREL, N., age., s.69.; TEKİNALP, Ü., age., s.134.

açıklamasına dahi gerek yoktur²¹⁴. Bir maddi fiil ile hak sahibi olabilmek için fiil ehliyetine sahip olma koşulu gerekmediğinden, küçükler ve ayırt etme gücüne sahip olmayanlar bile, sırf bir eser meydana getirmeleri sebebiyle, ipso jure eser sahibi sayılırlar²¹⁵. Zira, yukarıda da açıklandığı üzere, eser üzerinde hakkın doğumunu sağlayan yaratma olgusu, maddi fiil niteliğindedir ve bunun gerçekleşmesi için geçerli bir iradenin varlığına ihtiyaç bulunmamaktadır. Diğer taraftan, eser sahibinin eseri üzerindeki mâli haklarında tasarruf edebilmesi için fiil ehliyetinin varlığı gereklidir²¹⁶.

3.2.1.1.1. Bir Gerçek Kişinin Eser Sahipliği

Fikir ve sanat eserini tek bir kişi meydana getirmişse bu kişi, fikir ve sanat eseri üzerindeki hakkın kendisine tanıdığı yetkileri tek başına kullanacaktır. Buna göre eser sahibi, eser sahibi sıfatıyla kazandığı haklar üzerinde tek başına tasarruf yetkisine sahip olacaktır²¹⁷. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 18/I. maddesinde de, mâli yetkileri kullanma hakkının münhasıran eser sahibine ait olduğu hususu, açık bir biçimde belirtilmektedir. Buradan hareketle, eser sahibinin, fikrî haktan kaynaklanan mâli yetkileri üzerinde tasarruf ederken, başka birisinin izin veya icazetine ihtiyacı bulunmadığını da ifade etmekte yarar vardır.

Eser sahibinin belirlenebilmesi her zaman kolay olmamaktadır. Bu sebeple, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu, eser sahibinin tespitinin kolaylaştırılması bakımından bazı karinler öngörmüştür. Âdi karine niteliğindeki bu karinelere ilişkin açıklamalara, aşağıda yer verilmektedir.

²¹⁴ AYDINCIK, Ş., age., s.108.

²¹⁵ ARSLANLI, H., age., s.62.; EREL, N., age., s.69.; AYDINCIK, Ş., age., s.108.

²¹⁶ TEKİNALP, Ü., age., s.11.

²¹⁷ ARBEK, Ö., age., s.149.

3.2.1.1.1.1. Sahibinin Adı Belirtilen Eserlerde Eser Sahipliği Karinesi

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 15. maddesine göre, eser üzerinde adını belirtmek yetkisi, eser sahibinin mânevi haklarından olup, bu yetki münhasıran eser sahibine aittir²¹⁸. Bu sebeple eser sahibi bu hakkını kullanıp kullanmamak konusunda bir serbestiye sahiptir. Dolayısıyla, eser sahibi, bu hakkını isterse hiç kullanmayarak, eser üzerinde ismini belirtmeyebilir.

Kanun'un 11/I. maddesi, yayımlanmış eser nüshalarında o eserin sahibi olarak adını veya bunun yerine tanınmış müstear adını kullanan kimsenin, aksi sabit oluncaya kadar o eserin sahibi sayılacağı kuralını getirmektedir. Anılan hüküm ile öngörülen karine gereğince, bir eser üzerinde ismi belirtilen kişi, eser sahibi olduğunu ispat etmek zorunda değildir. Bu durumun aksini iddia eden, eser üzerinde adı belirtilen kimsenin eser sahibi olmadığını, ispat etmesi gerekir²¹⁹.

Söz konusu karine uyarınca eser sahibi sayılan kişi, hak sahipliğini ispat eden başka herhangi bir işlem tesisine gerek olmaksızın, eser üzerindeki mâli haklarla ilgili gerek borçlandırıcı gerekse tasarrufi işlemleri yapmaya yetkilidir²²⁰.

3.2.1.1.1.2. Sahibinin Adı Belirtilmeyen Eserlerde Eser Sahipliği Karinesi

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 12/I. maddesine göre, sahibinin adı belirtilmeyen eserlerde; yayımlayan, o da belli değilse, eseri çoğaltan kişi, eser sahibi sayılır. Anılan karine gereği eser sahibi sayılan bu kişiler, eser sahipliğinden doğan hak ve yetkileri kullanma yetkisini haizdirler²²¹.

²¹⁸ AYDINCIK, Ş., age., s.109.

²¹⁹ 11.HD, 01.10.2002, E. 2002/4101, K. 2002/8439.; www.kazanci.com.tr

²²⁰ AYDINCIK, Ş., age., s.109.; GÖKYAYLA, E., age., s.213.

²²¹ ARSLANLI, H., age., s.75.

Eser sahibi sayılan kişi ile asıl hak sahibi arasındaki ilişkide âdi vekâlet hükümleri uygulanır. Zira Kanun'da öngörülen karine gereği eser sahibi sayılan kişiler, kendi adlarına ve fakat eser sahibi hesabına hareket ettiklerinden, eser sahibi ile bu kişiler arasında bir dolaylı temsil ilişkisi söz konusudur. Dış ilişkide yayımlayan veya çoğaltan kişinin üçüncü kişilere karşı, eser sahibi gibi hareket edebilmesi, eser sahipliği karinesinin en tabîî sonucudur²²².

3.2.1.1.1.3. İşlenme ve Derleme Eserlerde Eser Sahipliği Karinesi

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 8/II. maddesi, işlenme ve derleme eserin sahibinin, asıl eser sahibinin hakları saklı kalmak kaydıyla, işlenme ve derleme eserden doğan hakların mâliki olacağı kuralını benimsemiştir. Dolayısıyla bir eser sahibi hangi mâli ve mânevi haklara sahipse, işlenme veya derleme eser sahibi de bu haklara sahip olacaktır²²³. İşleme ve derleme eser sahibinin bu haklarını kullanırken, eser sahibinin iznini alıp almayacağı hususu ise doktrinde tartışmalıdır.

İşlenme eser sahibinin hakkının, bağımlı bir eser sahipliği hakkı, olduğunu savunan yazarlar; bir eserin işlenen şekliyle mâli haklarının kullanılabilmesi için, hem asıl eser sahibinin, hem de işlenme eser sahibinin rızalarının gerektiğini savunmaktadır²²⁴. Buna göre, işleyenin kendisi bile, asıl eser sahibinin izni olmaksızın eser üzerindeki haklarını kullanamaz²²⁵. Yine, asıl eser sahibinin eserinin işlenmesine izin vermiş olması, işlenme eser üzerinde doğacak mâli hakların kendi izni olmaksızın kullanılabilceği anlamına da gelmemektedir²²⁶.

²²² AYİTER, N., age., s.105.; EREL, N., age., s.85.; ARSLANLI, H., age., s.75.; AYDINCIK, Ş., age., s.110.

²²³ ÖZTAN, Fırat (1999), *Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda İşlenme Eserler*, Prof. Dr. Ali Bozer'e Armağan, s.231, Ankara.; TEKİNALP, Ü., age., s.124.

²²⁴ ÖZTAN, F., agm., s.222.; ARKAN, Sabih (2001), *Ticari İşletme Hukuku*, s.61, Ankara.

²²⁵ ÖZTAN, F., agm., s.222.

²²⁶ ÖZTAN, F., agm., s.222.

Aksi görüşte olan yazarlar ise, işleme hakkını devralan kimsenin ortaya çıkardığı işleme eser üzerindeki mâli ve mânevi hakları kullanabilmek için, ayrıca izin almak gibi bir zorunluluğunun bulunmadığını savunmaktadır²²⁷. İşleme eserin yeniden işlenmesinin ise, bu kuralın tek istisnası olduğu ifade edilmekte olup, bu halde asıl eser sahibinden izin alınması gerektiği, doktrinde dile getirilmektedir²²⁸.

3.2.1.1.2. Birden Fazla Gerçek Kişinin Eser Sahibi Olarak Lisans Konusunu Devretmesi

Bir fikir ve sanat eseri üzerinde birden fazla kişinin eser sahibi olmasının birbirinden farklı sebepleri bulunabilir. Bunların başında da eseri birden fazla kişinin beraberce meydana getirmesi gelmektedir²²⁹. Bir eserin vücuda getirilmesinde eser sahibine yapılan teknik hizmetler ve teferruata ilişkin yardımların ise birlikte eser sahipliği sonucunu doğurmayacağı Kanun'un 10/III. maddesinde açıkça vurgulanmıştır²³⁰. Burada yardımın niteliğini belirlemekte yarar bulunmaktadır. Zira, eser sahibine yardım edenlerin, esere kendilerinden birtakım özellikler katmaları halinde, bu kişileri de eser sahibi saymak gerekecektir²³¹.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu birden fazla kişinin eser sahipliğini; iştirak halinde eser sahipliği, müşterek eser sahipliği ve sinema eseri sahipleri birliği olmak üzere üç kategoride düzenlemiştir.

²²⁷ GÖKYAYLA, E., age., s.160.; AYİTER, N., age., s.127.; EREL, N., age., s.136.

²²⁸ GÖKYAYLA, E., age., s.160.; EREL, N., age., s.136.

²²⁹ ARBEK, Ö., age., s.150.

²³⁰ ARBEK, Ö., age., s.150.

²³¹ AYDINCIK, Ş., age., s.113.

3.2.1.1.2.1. İştirak Halinde Eser Sahiplerinin Lisans Konusunu Devretmeleri

Pek çok fikir ve sanat eseri, birden fazla kişinin bir araya gelerek sarf ettikleri ortak çabanın ürünü olarak vücuda getirilmektedir. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 10/I. maddesinde iştirak halinde eser sahipliği; “*Birden fazla kimsenin iştirakiyle vücuda getirilen eser, ayrılmaz bir bütün teşkil ediyorsa, eserin sahibi, onu vücuda getirenlerin birliğidir.*” şeklinde tanımlanmaktadır. İştirak halinde eser sahipliğinden bahsedebilmek için; “eserin birlikte yaratılmış olması”, “ayrılmaz bir bütün teşkil etmesi” ve “aynı neviden bir eserin yaratılmış olması” gerekmektedir. Diğer bir anlatımla, burada eser sahipleri, birlikte bir eser meydana getirme iradesiyle, kendi hususiyetlerini taşıyan tek bir eser meydana getirmektedirler²³².

İştirak halinde eser sahiplerinin harcadıkları fikrî emeklerinin aynı derecede olması zorunluluğu bulunmamaktadır. Ancak, eserin vücuda getirilmesinde yapılan teknik hizmetler veya teferruata ait yardımlar yani “birlikte yaratma” olgusuna vücut vermeyecek nitelikteki destekler iştirake esas teşkil etmez.

Madde metninde yer alan “eserin ayrılmaz bir bütün teşkil etmesi” ibaresi ile kastedilen, eserin parçalara ayrılması halinde fikir ve sanat eseri olma özelliğini kaybetmesidir²³³. Bunun yanı sıra eserden ayrılan parçaların hiç birisinin müstakil bir fikir ve sanat eseri olarak kabul edilememesi de, “eserin bir bütün teşkil etmesi” kavramı içerisinde değerlendirilmelidir²³⁴. Dolayısıyla, her bir eser sahibinin esere yaptığı katkının ekonomik olarak tek başına değerlendirilmesi ve sözleşmeye konu edilmesi söz konusu olmaz²³⁵.

²³² EREL, N., age., s.73.

²³³ ARBEK, Ö., age., s.150.

²³⁴ EREL, N., age., s.72.

²³⁵ GÖKYAYLA, E., age., s.200.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 10/II. maddesi uyarınca, Borçlar Kanunu'nda yer alan âdi şirket hakkındaki hükümler, nitelikleri uygun olduğu ölçüde iştirak halinde eser sahipliğinde de kıyasen uygulanır²³⁶. Ancak, bu uygulama sadece kıyasen mümkün olabilir. Zira, Borçlar Kanun'un 520 ile 541. maddeleri arasında düzenlenen âdi şirket sözleşmesi ile iştirak halinde eser sahipliği arasında pek çok fark bulunmaktadır. Söz gelimi âdi şirket, tarafların iradeleri ile kurulurken, iştirak halinde eser sahipliği, bir eylem sonucunda vücut bulmaktadır²³⁷.

İştirak halinde eser sahipliği oy birliği ile alınacak kararlarla yönetilir. Bu sebeple eserle ilgili sözleşmeler de oybirliği ile yapılmalıdır²³⁸. Buna karşılık, esere yapılan tecavüzlere karşı, iştirak halinde eser sahiplerinden her biri tek başına harekete geçebilir (FSEK 10/II).

İştirak halinde eser sahipliğinin oy birliği ile alınacak kararlarla yönetilmesi kimi zaman zorluklara yol açmaktadır. Bu gibi durumlarda, örneğin, eser sahiplerinden birinin, birlikte yapılacak işleme haklı bir sebep olmaksızın müsaade etmemesi halinde, diğer eser sahiplerinin başvurusu üzerine, mahkeme bu izni verebilir (FSEK m. 10/II). Bu durumda mahkemenin vereceği karar izin yerine geçer²³⁹.

İştirak halinde eser sahipliğinin, eser sahiplerinin oybirliği ile alınacak kararlarla yönetiliyor olması sebebiyle uygulamada ortaya çıkan bu problemlere bir çözüm getirmek amacıyla, 2001 tarihinde 4630 sayılı Kanun'un 6. maddesiyle, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 10. maddesine son bir fıkra eklenmiştir. Buna göre;

²³⁶ ARSLANLI, H., age., s.69.; EREL, N., age., s.73.; AYİTER, N., age., s.101.

²³⁷ EREL, N., age., s.73.

²³⁸ GÖKYAYLA, E., age., s.203.; AYDINCIK, Ş., age., s.117.

²³⁹ GÖKYAYLA, E., age., s.203.; AYDINCIK, Ş., age., s.117.

“Birden fazla kimsenin iştiraki ile vücuda getirilen eser, ayrılmaz bir bütün teşkil ediyorsa bir sözleşmede veya hizmet şartlarında veya eser meydana getirildiğinde yürürlükte olan herhangi bir yasada aksi öngörülmediği takdirde birlikte eser üzerindeki haklar eser sahiplerini bir araya getiren gerçek veya tüzel kişi tarafından kullanılır. Sinema eseri ile ilgili haklar saklıdır.”

Bu hükme göre, birden fazla yaratıcının fikrî çalışması sonucu bir eser meydana getirildiği durumlarda, katılımcıların ortaya koydukları fikrî emek ürünleri, eserin bütününden ayrı olarak tek başına fikrî haklara konu olmaya elverişli değilse, eser üzerindeki mâli haklar, onları bir araya getiren gerçek veya tüzel kişi yapımcı tarafından kullanılacaktır²⁴⁰.

Diğer taraftan iştirak halinde mülkiyete ilişkin Borçlar Kanunu’nda yer alan temsile ilişkin hükümler, burada da uygulama alanı bulmaktadır. Dolayısıyla eser üzerinde tasarrufta bulunmak üzere, eser sahiplerinden birine veya birkaçına veya birlik dışından üçüncü bir kişiye temsil yetkisi verilmesi mümkündür. Bu durumda temsil yetkisine sahip şahıs, tek başına, eser sahiplerinin tümü adına hareket edebilir²⁴¹.

3.2.1.1.2.2. Müşterek Mülkiyet Halinde Eser Sahiplerinin Lisans Konusunu Devretmeleri

Müşterek eser sahipliği, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nun 9. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, birden fazla kimselerin vücuda getirdikleri eser, kısımlara ayrılabiliriyorsa, eser sahiplerinden her biri vücuda getirdiği kısmın, sahibi sayılır. Kanun’un bu hükmünden hareket edilerek müşterek eser sahipliğinden söz edebilmek için; eserin kısımlara ayrılabilmesi ve eserin her bir kısmının bağımsız olması gerekmektedir.²⁴² Örneğin bir kitap üç ayrı yazar

²⁴⁰ AYDINCIK, Ş., age., s.118.

²⁴¹ ARSLANLI, H., age., s.69.; AYİTER, N., age., s.102.; GÖKYAYLA, E., age., s.203.

tarafından yazılmış ve her bir yazarın kitap içinde yazmış olduğu bölümler, birbirinden ayrılabilir, ortak bir eserin varlığından söz edilebilecektir. Burada bağımsız eserler, hüviyetleri bozulmadan birbirine bağlanmış bulunmaktadır²⁴³. Bu durumda eser sahibi sayısı kadar eser sahibi hakkı bulunmaktadır ve bu haklar birbirinden bağımsızdır²⁴⁴. Kanun'un 9/II. maddesinde yer alan "Aksi kararlaştırılmış olmadıkça, eseri birlikte vücuda getirenlerden her birinin bütün eserin değiştirilmesi veya yayımlanması için diğerlerinin iştirakini isteyebilir..." hükmü gereği, bu bağımsız haklar, müştereken yönetilir²⁴⁵.

Bu itibarla müşterek eser sahipleri, fikir ve sanat eseri üzerindeki fikrî hakkın bahşettiği mâli yetkilerin kullanılmasına ilişkin lisans sözleşmesinde, kural olarak lisans veren sıfatıyla birlikte hareket etmek zorundadırlar. Bununla birlikte müşterek eser sahiplerinden bir ya da bir kaçının, haklı bir sebep olmaksızın, bir mali hakkın devredilmesine veya lisans verilmesine karşı çıkmaları halinde, Kanun diğer eser sahiplerine, mahkemeye başvurarak, bu konuda karar vermesini talep etme hakkını vermiştir²⁴⁶.

Müşterek eser sahipliğinde mali yetkiler kullanılırken eser sahiplerinin kural olarak birlikte hareket etmeleri gerekmekte birlikte, müşterek eser sahiplerinin bunun aksini kararlaştırmaları da mümkündür. Zira, bu kural, emredici nitelikte bir kural değildir.

Diğer taraftan her bir eser sahibinin müşterek esere dâhil olan kendi bağımsız bölümü üzerinde serbestçe tasarruf etme hakkına sahip olduğu da,

²⁴² ARSLANLI, H., age., s.72.; EREL, N., age., s.76.; ÖZTRAK, İlhan (1971), *Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Haklar*, s.48, Ankara.

²⁴³ AYDINCIK, Ş., age., s.113.; ARBEK, Ö., age., s.151.

²⁴⁴ ARSLANLI, H., age., s.72.; EREL, N., age., s.76.; ÖZTRAK, İ., age., s.48.; AYDINCIK, Ş., age., s.114.

²⁴⁵ AYDINCIK, Ş., age., s.114.

²⁴⁶ ARBEK, Ö., age., s.152.; AYDINCIK, Ş., age., s.114.

doktrinde savunulmaktadır²⁴⁷. Bu fikre göre, bir şarkının bestecisi, bestesinin bir başkası tarafından icra edilmesine izin vermesine bir engel bulunmamaktadır.

3.2.1.1.2.3. Sinema Eserlerinde Eser Sahipliği

Sinema eserleri, birden fazla kişi tarafından yaratılan ve yönetmen gibi bazı eser sahiplerinin fikrî katkılarının bağımsız olarak değerlendirilmesinin mümkün olmadığı eserlerdir²⁴⁸. Bununla birlikte sinema eserlerinde, özgün müzik bestecisi ve senaryo yazarının fikrî hakları, ortak eser sahipliğinde olduğu gibi, sinematografik eserden bağımsız olarak iktisaden değerlendirilmeye elverişlidir²⁴⁹. Dolayısıyla sinema eserlerinde, hem iştirak halinde eser sahipliğinin, hem de müşterek eser sahipliğinin özellikleri bir arada bulunmaktadır. Bu nedenle, sinema eserlerinde eser sahipliğini, kanun özel olarak düzenlemiştir.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 8/III. maddesine göre; sinema eserlerinde; yönetmen, özgün müzik bestecisi ile senaryo ve diyalog yazarı, eserin birlikte sahibidir. Ayrıca canlandırma tekniğiyle yapılmış sinema eserlerinde, animatör de eserin birlikte sahipleri arasında sayılmaktadır. Dolayısıyla sinema eseri üzerindeki haklar Kanun'da sayılan bu kişiler tarafından birlikte kullanılacaktır.

3.2.1.2. Kanun Gereği Mâli Hak Sahibi Olanlar

5101 sayılı kanunla yapılan değişiklikten önce FSEK m. 1 /B (b) bendinde eser sahibinin tanımı; “*eseri meydana getiren gerçek kişi*” şeklinde yapılmaktayken, 5101 sayılı Kanun'un 28. maddesiyle, bentteki “*gerçek*” ibaresi

²⁴⁷ ARKAN, Azra (2005), *Esre Sahibinin Haklarına Bağlantılı Haklar*, s.60, İstanbul.; AYDINCIK, Ş., age., s.115.

²⁴⁸ ARBEK, Ö., age., s.153.; AYDINCIK, Ş., age., s.118.

²⁴⁹ EREL, N., age., s.77.; AYDINCIK, Ş., age., s.118.

yürürlükten kaldırılarak, hüküm; eser sahibi kavramının kapsamı, eseri meydana getiren gerçek ve tüzel kişiyi ifade edecek biçimde genişletilmiştir.

Hal böyle olmakla birlikte, tüzel kişilerin organlarını oluşturan gerçek kişilerin, irade ve fiilleri dışında eser meydana getirmeleri ve onun sahibi olabilmeleri mümkün değildir²⁵⁰. Kaldı ki, Kanun'un 8/I. maddesi ile getirilen yaratma ilkesi karşısında, tüzel kişilerin eseri meydana getiren sıfatıyla eser sahibi olmalarına imkân bulunmamaktadır²⁵¹.

Bu itibarla, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu “yaratma ilkesi”ni benimsemiş olmakla birlikte, bu ilkenin katı bir biçimde uygulanmasından doğabilecek güçlükleri bertaraf edebilmek amacıyla Kanun'da bazı istisnaların kabul edildiğini söylemek mümkündür. Bu istisnalar, gerçekte eseri yaratmamış olan işveren ve tüzel kişilere, esere ilişkin mâli haklar üzerinde tasarruf etme imkânını veren hükümler şeklinde karşımıza çıkmaktadır.

3.2.1.2.1. İşverenler

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun yedek hukuk kuralı niteliğini taşıyan 18/II. maddesi, işçi, memur ya da hizmetlilerin belirli şartlar altında vücuda getirdikleri eserler üzerindeki mâli hakların, işveren ya da tüzel kişiye ait olacağı yönünde adi nitelikteki bir karineyi ihtiva etmektedir²⁵². İşveren, ister gerçek, isterse tüzel kişi olsun, çalıştırdığı kişinin meydana getirdiği eserin sahibi olamaz. Çünkü Kanun'un 1. maddesine göre, eserin sahibi eseri meydana getiren gerçek kişidir. Kaldı ki, 18. madde, bu temel ilkeyi doğrudan veya dolaylı olarak değiştiren bir hükmü içermemektedir²⁵³. Maddenin 1. fıkrası ile, mâli hakları kullanma yetkisinin münhasıran eser sahibine ait olduğu ana kuralı belirlenirken,

²⁵⁰ ARKAN, A., age., s.20.

²⁵¹ AYDINCIK, Ş., age., s.120.

²⁵² TEKİNALP, Ü., age., s.138.

²⁵³ TEKİNALP, Ü., age., s.136.

bu kuralın istisnası da ikinci fıkrada düzenlenmektedir. İkinci fıkrada düzenlenen istisna hükmü, mâli haklara ilişkin olup, hiçbir şekilde manevi haklardan bahsedilmemektedir. Bu sebeple eseri yaratan gerçek kişinin eser sahipliğini ortadan kaldıran bir durum söz konusu değildir.

Bu itibarla, aralarındaki sözleşmeden veya işin mahiyetinden aksi anlaşılmadıkça; memur, hizmetli veya işçilerin işlerini görürken meydana getirdikleri eser üzerindeki mali haklar, bunları çalıştıran veya tayin edenlerce kullanır²⁵⁴. Aynı husus uygulamada da kabul görmekte olup, işçi ve işveren arasında aksi yönde bir sözleşme olmadığı sürece, işçinin işini görürken meydana getirdiği eser üzerinde mali hak sahibinin işveren olduğu ifade edilmektedir²⁵⁵

Yukarıda da ifade edildiği üzere Kanun'un 18/II. maddesine göre işverenin sahip olacağı haklar, sadece eser sahibinin mâli haklarıdır. Dolayısıyla, bu düzenleme ile eser sahipliği statüsünde bir değişiklik yapılmamaktadır²⁵⁶. Bu itibarla madde metninde her ne kadar "*eserler üzerindeki haklar*" ibaresi kullanılmış olsa da, "*haklar*" sözcüğü ile hem mâli hem de manevi haklar değil sadece mâli haklar kastedilmektedir. Manevi haklar ise eser sahibinde kalmaya devam edecektir²⁵⁷. Maddedeki "*haklar*" ibaresini bu şekilde dar yorumlamak, Kanun'un. 8/I. maddesinde yer verilen "*Bir eserin sahibi onu meydana getirendir.*" hükmüyle de uyumlu olacaktır²⁵⁸. Nitekim Yargıtay da son tarihli kararlarında bu durumu açıkça kabul etmektedir²⁵⁹.

²⁵⁴ AYDINCIK, Ş., age., s.120.; ARBEK, Ö., age., s.154.

²⁵⁵ Yargıtay 11. HD., 23.02.2004 T., 2003/7032 E., 2004/1586 K.; TEKİNALP, Ü., age., s.137.

²⁵⁶ TEKİNALP, Ü., age., s.136.; EREL, N., age., s.81.

²⁵⁷ AYDINCIK, Ş., age., s.122.

²⁵⁸ TEKİNALP, Ü., age., s.136.; AYDINCIK, Ş., age., s.122.

²⁵⁹ Yargıtay 11. HD.nin 04.06.2001 tarihli 2687/5080 sayılı kararında, "Davacı şirket, davalı ve diğer çalışanlarla birlikte hazırlanan ve davacının işyerinden ayrıldıktan sonra, davalının bastırıldığı davaya konu eserin mâli hak sahibi olup, bu eserin manevi haklarının sahibi değildir. Bu nedenle, bu eserden dolayı davalıdan manevi tazminat isteyemez." denilerek bu durum ifade edilmiştir. AYDINCIK, Ş., age., s.122. (Naklen)

İşveren ile çalışan arasındaki çalışma ilişkisinin özel hukuk veya kamu hukukundan kaynaklanmasının herhangi bir önemi yoktur. Nitekim Kanun; “memur”, “hizmetli” ve “işçi” kavramlarını zikrederek, bu hususa dolaylı da olsa işaret etmiştir²⁶⁰.

İşverenlerin çalıştırdıkları kişilerin meydana getirdiği eserler üzerindeki fikrî haktan kaynaklanan mâli yetkilerin sahibi olacağı hususundaki bu kanunî adı karinenin iki istisnası vardır. Bunlardan birincisi, bahsedilen karinenin aksinin sözleşmeyle kararlaştırılabilmesi, diğeri de, işin mahiyetinden aksinin anlaşılmasıdır²⁶¹.

3.2.1.2.2. Tüzel Kişiler

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nun 18/II. maddesi ile getirilen ve yukarıda açıklanan kural, tüzel kişiler bakımından da geçerlidir. Nitekim bu husus maddenin son cümlesinde; “*Tüzel kişilerin uzuvları hakkında da bu kural uygulanır.*” biçiminde ifade edilmektedir. Dolayısıyla, tüzel kişinin uzuvlarında çalışan kişinin meydana getirdiği fikir ve sanat eseri üzerindeki mutlak haktan kaynaklanan mâli yetkilerin, tüzel kişi tarafından tasarruflara konu edilmesi mümkündür. Burada, tüzel kişilerin uzuvları kavramı çalışanlar kavramından farklılık arz etmekte olup, bir tüzel kişinin hangi uzuvlara sahip olacağı onun niteliğine göre belirlenecektir²⁶².

Bu itibarla gerek işverenler, gerekse tüzel kişiler, işçi, memur ve hizmetlilerinin yarattıkları eserler üzerindeki mâli hakları onlardan izin almaksızın ve herhangi bir ücret ödemeksizin kendi ad ve hesaplarına kullanma yetkisine sahiptirler.

²⁶⁰ EREL, N., age., s.81.; GÖKYAYLA, E., age., s.206.; AYDINCIK, Ş., age., s.122.; ARBEK, Ö., age., s.154.

²⁶¹ EREL, N., age., s.81.; AYİTER, N., age., s.81.; ARBEK, Ö., age., s.155.

²⁶² ARBEK, Ö., age., s.155.

İşveren ve tüzel kişilerin mâli hakları ne zaman kazanacakları konusunda doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır. Bazı yazarlar işveren ya da tüzel kişinin eseri kendi isim ve unvanı altında umuma arz ettiği anda mâli yetkileri kazanacağını savunmaktayken²⁶³, diğer bazı yazarlar da işveren ya da tüzel kişinin; işçisi veya uzvunun eseri yarattığı anda eser üzerindeki mâli hakları doğrudan doğruya iktisap edeceğini savunmaktadır²⁶⁴.

3.2.1.3. Sözleşme Gereği Mâli Yetkileri veya Lisans Hakkını Kazanmış Olanlar

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 49/I. maddesi, fikrî haktan kaynaklanan mâli yetkiye sözleşme sebebiyle sahip olanların, bu yetkinin devredilmesi veya kullanılması hususunda taahhütte bulunabilmesine imkan tanımaktadır. Bu düzenlemeye göre, sözleşmeyle taahhütte bulunan kişi, mâli yetkinin kendini veya kullanılmasını devir alana veya lisans alana devredebilir. Ancak, sözleşmeyle mâli yetkinin kullanılmasını devralan kişinin, bu yetkinin bir başkasına devredilmesi için, hak sahibinin bu konuda lisans alana, alt lisans vermesi hususunda yazılı bir yetki vermiş olması zorunludur²⁶⁵.

Bu izin, lisans sözleşmesiyle açıkça verilebileceği gibi, sözleşmede bu yönde hüküm olmasa da, eser sahibi bu izni daha sonra yazılı olarak verebilir²⁶⁶.

Bununla birlikte, mâli hakkın veya lisans hakkının ikinci defa devrinde, eser sahibinin yukarıda bahsedilen izninin aranıp aranmayacağı hususu, doktrinde tartışmalıdır. Bazı yazarlar, hakkın mâli yetkiyi veya lisans hakkını devralan kimse tarafından ikinci defa devredilmesinde, artık eser sahibi ve mirasçılardan

²⁶³ ARSLANLI, H., age., s.64.; EREL, N., age., s.82.

²⁶⁴ AYİTER, N., age., s.91.; GÖKYAYLA, E., age., s.208.; AYDINCIK, Ş., age., s.123.

²⁶⁵ ARBEK, Ö., age., s.157.; AYDINCIK, Ş., age., s.131.

²⁶⁶ AYDINCIK, Ş., age., s.66.

yazılı izin alma koşulu aranmaması gerektiğini savunmaktadır²⁶⁷. Bazı yazarlar ise her devirde eser sahibi ve mirasçılarının izninin yeniden alınması gerektiğini, aksi takdirde eser sahibi ile mâli hakkı kullanan şahıs arasındaki bağın ortadan kalkacağını ve eser sahibinin eseri takip ve denetleme imkânı kalmayacağını savunmaktadır²⁶⁸.

3.2.1.4. Mirasçılar

Eser sahibinin ölümü ile eser üzerindeki mâli hakları iktisap eden mirasçılar, mâli haklar üzerinde koruma süresi boyunca tasarruf edebilirler ve mâli hakla ilgili olarak, lisans verilmesine ilişkin bir sözleşme de yapabilirler. Bu husus kanunda açıkça öngörülmüştür (FSEK m. 48). Eser sahibinin ölümüyle mâli hakkı veya lisans hakkını iktisap eden kişinin, eser sahibinin hayattayken yapmış olduğu bir sözleşmeden doğan ve ölümünden sonra muacceliyet kazanan ücretler üzerinde de hak sahibi olduğu, dolayısıyla bu ücretlerin artık mirasçılara ödenmesi gerektiği, doktrinde savunulmaktadır. Bu görüş esas alındığında, eser sahibinin kişiliğinin sona ermesi, kural olarak sözleşmeyi sona erdirmeyecektir.²⁶⁹

3.2.1.5. Meslek Birlikleri

Eser sahiplerinin veya bunların haklarıyla bağlantılı hak sahiplerin haklarına yapılan tecavüzlerden haberdar olmaları ve bu hallerde haklarına tecavüz edenlerle uğraşmalarının son derece zor olması, zaman içerisinde meslek birliklerinin oluşmasını sağlamıştır. Eser sahiplerinin ve bunların haklarıyla bağlantılı hak sahiplerinin, haklarına yapılan tecavüzler, örgütlenen meslek birlikleri tarafından tespit edilmeye ve hak sahiplerin hakları bu yolla korunmaya çalışılmaktadır.

²⁶⁷ AYİTER, N., age., s.209.; ARSLANLI, H., age., s.185.

²⁶⁸ EREL, N., age., s.270.; ÜSTÜN Gürsel (2001), *Fikrî Hukukta Bilirkişi Raporları I*, s.105, İstanbul.

²⁶⁹ GÖKYAYLA, E., age., s.215.

Türk Hukuku'nda meslek birliklerine ilişkin ilk yasal düzenleme; 2936 Sayılı Kanun ile Fikir ve Sanat Eserleri Kanun'unda yapılan değişiklikle gerçekleştirilmiş, daha sonra "Fikir ve Sanat Eseri Sahipleri ile Komşu Hak Sahipleri Meslek Birlikleri ve Federasyonları Hakkında Tüzük" yürürlüğe girmiştir²⁷⁰. Bu kapsamda Türkiye'de kurulan meslek birlikleri; İlim ve Edebiyat Eseri Sahipleri Meslek Birliği (İLESAM), Musiki Eseri Sahipleri Birliği (MESAM), Güzel Sanat Eseri Sahipleri Birliği (GESAM) ve Sinema Eseri Sahipleri Birliğidir (SESAM)'dır.

Türk Hukuku'nda, meslek birliklerinin hukukî nitelikleri açık bir biçimde düzenlenmediği için, bu birliklerin hukukî statüleri halen tartışmalıdır. Atıf yapılan hükümlerden, meslek birliklerinin hukukî niteliğinin daha çok derneklere benzediği sonucu çıkartılabilir²⁷¹. Ancak meslek birliklerinde, kar paylaşımı gibi ticari bir amacın da bulunması sebebiyle doktrinde, meslek birliklerini, dernek olarak kabul edip, özellikleri uyduğu ölçüde de Borçlar Kanunu'nda yer alan adi şirket hükümlerinin uygulanmasının en iyi çözüm olduğu savunulmaktadır²⁷².

Eser sahibi, eseri üzerindeki haklarının temsili konusunda bir meslek birliğine yetki vermesi halinde, artık bu meslek birliği de yetki belgesinde belirtilen haklara ilişkin olarak üçüncü kişilerle lisans veya devir sözleşmesi yapabilir. Nitekim Fikir ve Sanat Eseri Sahiplerinin Verecekleri Yetki Belgesi Hakkında Yönetmeliğin "*Yetki Belgesinde Belirtilmesi Gerekli Hususlar*" kenar başlığını taşıyan 4. maddesinin (j) bendinde hak sahibinin, "*...Yetki belgesinde belirttiği bir eseri, herhangi bir şekilde kullanmak isteyen gerçek ve tüzel kişilere, meslek birliğinin, hak sahibinden izin almadan da vermeye yetkili olduğunu,*" kabul etmiş sayılacağı ifade edilmiştir.

²⁷⁰ ARBEK, Ö., age., s.156.

²⁷¹ ARBEK, Ö., age., s.156.

²⁷² TEKİNALP, Ü., age., s.279.; ARBEK, Ö., age., s.156.

Yine aynı Yönetmeliğin “Meslek Birliğinin Yetki Belgesinde Uyması Gereken Hususlar” kenar başlığını taşıyan 5. maddesinin (a) bendinde; meslek birliğinin,

“Eser sahipleri veya mâli hak sahipleri tarafından devredilen, eserin bütün haklarını kendi adına kullanmaya, değerlendirmeye, karşılığında ödenen ücreti teslim almaya ve devraldığı hakları tamamen veya kısmen bir üçüncü şahsa devretmeye veya kullanmaktan men etmeye, bu hakların takibi ve tahsili için her türlü idari, kazai ve icrai yollara müracaat etmeye ve takib etmeye yetkili”

olduğu ifade edilmiştir.

Doktrinde, meslek birlikleriyle eser sahipleri arasında yapılan sözleşmelerin, bir çeşit devir veya münhasır lisans sözleşmesi gibi etki doğurduğu, bu sebeple, eser sahibinin kendisinin dahi, devrettiği haklarını meslek birliğinin izin ve onayı olmadan kullanamayacağı savunulmaktadır²⁷³. Bununla birlikte, meslek birliklerinin eser sahiplerinin temsilcisi konumunda olmaları ve bu birliklerin kendilerine verilen yetki belgelerinde belirtilen haklarla sınırlı olmak üzere, üçüncü kişilerle sözleşme yapabildikleri öne sürülerek, eser sahipleri ile meslek birlikleri arasında yapılan sözleşmelerin, vekâlet veya en azından vekâlet benzeri sözleşme niteliğinde olduğu da savunulmaktadır²⁷⁴.

3.2.1.6. İflâs Masası

Fikir ve sanat eserleri üzerindeki mâli hakların iflâs masasına geçmesi halinde bu haklar üzerinde tasarruf etme yetkisi de doğal olarak iflâs masasının olacaktır. Dolayısıyla, iflâs masası idaresi bu haklara ilişkin olarak lisans sözleşmesi yapma hakkına da sahip olacaktır²⁷⁵.

²⁷³ TEKİNALP, Ü., age., s.253.; ARKAN, A., age., s.207.

²⁷⁴ AYDINCIK, Ş., age., s.133.

3.2.2. Lisans Alan

Lisans sözleşmesinin diğer tarafını lisans alan oluşturur. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda lisans alanın tanımı yapılmamıştır²⁷⁶. Bununla birlikte, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu, bazı kişi veya kurumların fikir ve sanat eserlerinden yararlanabilmesini, bunların lisans hakkına sahip olması koşuluna bağlamıştır. Dolayısıyla, söz konusu kişi veya kurumlar, fikir ve sanat eserlerinden yararlanabilmek için, mutlaka bir lisans hakkına ihtiyaç duymaktadır. Hal böyleyken, Kanun'da düzenlenen bu kişilerin alacakları lisans, kanunî lisans ya da zorunlu lisans olarak nitelendirilmemektedir²⁷⁷.

Lisans alan, gerçek veya tüzel kişi olabileceği gibi, her hangi bir kişiliği olmayan âdi ortaklık da olabilir.

3.2.2.1. Bağlantılı Hak Sahipleri

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 5101 sayılı Kanun ile değişik 80. maddesi eser sahibinin haklarına bağlantılı hakları; "Komşu Haklar" ve "Film Yapımcılarının Hakları" olmak üzere iki kısımda düzenlemiştir²⁷⁸.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 80. maddesi, bağlantılı hak sahiplerinin kendilerine tanınan haklara sahip olabilmeleri için, eser sahibinden izin almaları gerektiğini belirtmiştir. Anılan madde kapsamında eser sahibi tarafından bağlantılı hak sahibine verilecek olan izinle birlikte, bağlantılı hak sahibi, kanunda sayılan hakları iktisap eder²⁷⁹.

²⁷⁵ ARBEK, Ö., age., s.157.

²⁷⁶ ARBEK, Ö., age., s.158.; AYDINCIK, Ş., age., s.137.

²⁷⁷ AYDINCIK, Ş., age., s.137.

²⁷⁸ ÖZTAN, F., age., s.707.

²⁷⁹ TEKİNALP, Ü., age., s.261.; AYDINCIK, Ş., age., s.137.

Eser sahibinin vereceği iznin kapsamını belirleme yetkisinin bulunup bulunmadığı hususu doktrinde tartışmalıdır. Bazı yazarlar, eser sahibinin bağlantılı hak sahibine vereceği yetkinin kapsamını daraltamayacağını savunurken²⁸⁰, diğer yazarlar ise eser sahibinin mâli haklarından bazılarını, bağlantılı hak sahibinin iktisap etmesini istemiyorsa, iznin bu haklar istisna edilerek verilebileceğini savunmaktadır²⁸¹. Eser sahibinin vereceği iznin, bağlantılı hak sahibinin kimliği ile yakından ilgili olması sebebiyle eser sahibinin mali haklarından bazılarını bağlantılı hak sahibinin iktisap etmesini istememesi son derece doğaldır. Bunun yanı sıra, eser sahibinin verdiği izinle mutlak hakkı üzerindeki bir tasarruf yetkisini kullandığı hususu göz önüne alındığında, bu iznin kapsamını belirleme yetkisini haiz olduğu değerlendirilmektedir.

Kanun'un 80. maddesinde bu iznin niteliğine ve kapsamına dair bir açıklık bulunmamaktadır. Ancak, doktrinde bağlantılı hak sahiplerince eser sahibinden alınması gereken bu iznin, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 48 vd. hükümleri uyarınca eser sahibiyle yapılacak olan bir devir veya lisans sözleşmesi niteliğinde olduğu fikrî kabul görmektedir²⁸².

Sonuç olarak anılan iznin, icracı sanatçı açısından sadece temsil hakkının; fonogram ve film yapımcıları açısından eserin ilk tespiti hakkının; yayın kuruluşları açısından ise, yayın hakkının, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 48 vd. hükümleri anlamında devri veya bu hakka ilişkin olarak tanınacak basit veya münhasır lisans kazanımı anlamını taşıdığı ortaya çıkmaktadır²⁸³. Bu izinle birlikte, icracı sanatçı kanunda sayılan mâli ve mânevi hakları ipso iure iktisap eder. Aynı şekilde, söz konusu hakların kullanımı, eserin kullanımı anlamını da taşıyacağından, üçüncü kişilerin bir icranın tespiti, çoğaltılması vb. gibi hakları

²⁸⁰ ARKAN, A., age., s.56.; AYDINCIK, Ş., age., s.137.

²⁸¹ TEKİNALP, Ü., age., s.261.; ÜSTÜN, G., age., s.222.

²⁸² ARKAN, A., age., s.56.; AYDINCIK, Ş., age., s.138.

²⁸³ AYDINCIK, Ş., age., s.138.

kullanabilmek için hem eser sahibinden hem de icracı sanatçıdan izin alması gerekmektedir.

3.2.2.2. Radyo – Televizyon, Uydu ve Kablolu Yayın Kuruluşları

Radyo-televizyon, uydu ve Kablolu yayın kuruluşları, başkasına ait bir eser ya da fonogramı yayınlayabilmek için, eser sahibinden izin almak zorundadırlar. Alınacak izin, yayın hakkı ile ilgili olup, bu izin, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 43. maddesinde düzenlenmiştir²⁸⁴. Buradaki “izin” kavramı teknik anlamda kullanılmış değildir. Radyo ve televizyon kuruluşları, ilgili fikir ve sanat eserine ilişkin olarak yayın yapabilmek için, ya bu konuda fikir ve sanat eserinden kaynaklanan mâli yetkiyi devralmak ya da bu konuda bir lisans hakkına sahip olmak zorundadırlar.

Kanun, opera, bale, tiyatro ve benzeri sahneye konmuş eserlerle (birinci kategori), bunların dışında kalan eserler, icra, fonogram ve yapımlar (ikinci kategori) arasında bir ayırım yapmaktadır. Zira, maddenin ilk fıkrasında; opera, bale, tiyatro ve benzeri sahneye konmuş eserlerle ilgili olarak yayın yapmak isteyen kuruluşun, eser sahibinden veya mâli hak sahibinden bizzat izin alması gerektiği öngörülürken; bunların dışında kalan eserler ile icra, fonogram ve yapımlar bakımından ilgili alan meslek birliğinden izin alınması gerektiğini ifade etmiştir. Kanun'da yapılan bu ayırım sebebiyle doktrinde, opera, bale, tiyatro ve benzeri sahneye konmuş eserler için “birinci kategori eser”, diğerleri için “ikinci kategori eser” ifadesi kullanılmaktadır²⁸⁵. Bunun yanı sıra doktrinde genel olarak, opera gibi müzik eserlerinin tümünün sahne uygulamaları üzerindeki haklar, yani temsil hakları, büyük haklar (large, grand rights) olarak nitelendirilmekte ve bu haklar üzerindeki tasarrufların bizzat eser sahibi tarafından gerçekleştirilebileceği ifade edilmektedir²⁸⁶. Dolayısıyla, büyük haklar alanındaki eserlerden

²⁸⁴ ARKAN, A., age., s.183.; ARBEK, Ö., age., s.160.; AYDINCIK, Ş., age., s.141.

²⁸⁵ TEKİNALP, Ü., age., s.208.

²⁸⁶ BEŞİROĞLU, Akın (2006), *Düşünce Ürünleri Üzerindeki Haklar*, s.318, İstanbul.

yararlanmak isteyenler, bu yararlanma ile ilgili olarak, doğrudan hak sahibi ile ilişki kurmak zorundadırlar.

Maddenin ikinci fıkrası, sahneye konmuş eserler dışında kalan eserler ile icra, fonogram ve yapımların yayını hususunda alınacak izni düzenlemiştir. Anılan ikinci fıkrada birinci fıkradan farklı olarak, sadece, meslek birliklerinden alınacak izinden söz edilmektedir²⁸⁷. Bu sebeple, doktrinde bazı yazarlar, ikinci fıkrada sayılan eserlerin ikinci kategoriyi oluşturduklarını ve bu eserlerin yayın ve iletiminin yapılabilmesi için ilgili meslek birliğinden izin alınması gerektiğini savunmaktadırlar²⁸⁸. Diğer bazı yazarlar ise, bu hakları “küçük haklar” (small rights) ve “mekanik haklar” (mechanical rights) olarak adlandırmaktadırlar²⁸⁹. Buna göre, küçük haklar, sahnelenmiş eserler dışında kalan, şarkı, şiir gibi küçük boyuttaki eserlerin ya da operalar, senfoniler gibi sözlü ve sözsüz müzik eserlerinin uvertür, aya ve benzeri kısa bölümlerinin yorumlanmasını ya da okunmasını içeren uygulama haklarını kapsamaktadır. Mekanik haklar ise, eserlerin herhangi bir ses ve görüntü tespit aracıyla tespit edilmesi ve çoğaltılması, çoğaltılan nüshaların topluma sunulması haklarını kapsamaktadır. Mekanik hakların kullanılmasında, eserlerin büyük ya da küçük hak alanları kapsamında bulunması etkili değildir. İşte bu tür hak kategorileri bakımından meslek birlikleri münhasıran yetkilidirler²⁹⁰. Dolayısıyla eser sahibi bir meslek birliğine üye ise, bu haklarla ilgili izinler artık eser sahibinden değil, üyesi olduğu meslek birliğinden alınacaktır.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 49. maddesinde, radyo ve televizyon kuruluşlarının, sahnelenmiş eserler dışında kalan eser, icra, fonogram ve yapımlar için, ilgili meslek birlikleriyle Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 52. maddesine uygun olarak yazılı sözleşme yaparak izin almak (lisans hakkı almak) zorunda

²⁸⁷ AYDINCIK, Ş., age., s.142.

²⁸⁸ TEKİNALP, Ü., age., s.209.

²⁸⁹ BEŞİROĞLU, A., age., s.308.

²⁹⁰ AYDINCIK, Ş., age., s.142.

olduklarını da düzenlemektedir. Alınan lisans hakkına ilişkin ödemeler de bu birliklere yapılmak zorundadır²⁹¹.

3.2.2.3. Yapımcı ve Yayımcılar

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 18/III. maddesi, bir eserin yapımcısı veya yayımcısının mâli yetkilerden faydalanabilmesinin, ancak eserin sahibiyle yapacağı sözleşme ile mümkün olduğunu hükme bağlamaktadır²⁹². Anılan düzenlemenin Kanun'un Dördüncü Bölüm'ünde "Sözleşme ve Tasarruflar" başlığı altında düzenlenen maddelerle paralel nitelikte olması sebebiyle, öğretide böyle bir düzenlemenin gereksiz olduğu ifade edilmektedir²⁹³.

Bu itibarla, yapımcı ve yayımcılar, fikir ve sanat eseri üzerindeki fikrî haktan kaynaklanan mâli yetkilerden, ancak ya mâli hakkın devri sözleşmesiyle ya da mâli yetkilerin kullanımına ilişkin bir lisans sözleşmesiyle yararlanabilirler. Dolayısıyla, yapımcı ve yayımcı, mâli yetkilerden lisans sözleşmesi sayesinde yararlandığında lisans sözleşmesinin karşı tarafı olarak lisans alan konumundadır.

3.2.2.4. Umuma Açık Mahaller

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 41/III. maddesi, girişi ücretli veya ücretsiz olan umuma açık mahallerin, eserlerin kullanımı ve iletimi için, eser sahibinden veya üyesi olduğu meslek birliklerinden, 52. maddeye göre uygun bir sözleşme yaparak, izin almaları gerektiği hususunu düzenlemektedir²⁹⁴. Buna göre bir müzik yahut sinema eserinin umumi mahallerde kullanılması ve/veya iletimi

²⁹¹ ARBEK, Ö., age., s.160.; AYDINCIK, Ş., age., s.142.

²⁹² ARBEK, Ö., age., s.161.; AYDINCIK, Ş., age., s.145.

²⁹³ TEKİNALP, Ü., age., s.137.; ÜSTÜN, G. (2001), "Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda 4630 Sayılı Kanun ile Yapılan Değişiklikler ve Eleştirilerimiz", İBD, C.75, S.1-2-3, s.139-228, s.163.; AYDINCIK, Ş., age., s.145.

²⁹⁴ ÖZTAN, F., age., s.505.; AYDINCIK, Ş., age., s.144.

için, sadece eser sahiplerinden değil, icracı sanatkarlardan, fonogram ve film yapımcılarından ve yayın kuruluşlarından izin almak gerekecektir²⁹⁵.

Buradaki iznin kapsamına Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu anlamında bütün eser kategorileri girer. Bununla birlikte maddede “hak sahiplerinden veya üyesi oldukları meslek birliklerinden” alınacak olan izinden bahsedilmesi sebebiyle, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nun 43. maddesine paralel şekilde bir ayrıma gitmek yerinde olacaktır. Dolayısıyla, bu ayırım esas alındığında, “büyük haklar” bakımından eser sahibinden, küçük ve mekanik haklar bakımından ise meslek birliğinden izin alınması yerindedir.

²⁹⁵ **KILIÇOĞLU, Ahmet** (2006), *Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar*, s.350, Ankara.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

4. LİSANS SÖZLEŞMESİNDEN DOĞAN BORÇLAR

İki taraflı ve kural olarak ivazlı bir sözleşme olan lisans sözleşmesinde tarafların yükümlülükleri, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda tüm yönleriyle düzenlenmiş değildir. Ancak, taraflar, sözleşme serbestisi ilkesi gereğince, yükümlülüklerini, hukukun emredici kurallarına aykırı olmamak şartıyla serbestçe belirleyebilirler.

Tarafların belirli sayıda yükümlülüklerinin tespit edilebilmesi, lisans sözleşmesinin konusunu oluşturan mâli yetkilerin kaynağında bulunan fikir ve sanat eserlerinin çok çeşitli olması ve lisans sözleşmesinin ticarî yaşamda genellikle homojen olmaması gibi sebeplerle, güçlük arz etmektedir²⁹⁶. Bu sebeple, lisans sözleşmesinin karakteristik yapısından hareket edilerek belirlenen temel yükümlülükler, aşağıda incelenmektedir.

4.1. Lisans Veren Borçları

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun "Tekeffül" başlığı altında düzenlenen 53 ve 54. maddeleri, lisans verenin yükümlüklerini tam olarak düzenlemekten uzaktır. Yukarıda da belirtildiği üzere, lisans sözleşmesinin tarafları, lisans verenin yükümlülüklerini, sözleşme serbestisi ilkesi gereğince, hukukun emredici kurallarına aykırı olmamak şartıyla istedikleri gibi belirleyebilirler.

²⁹⁶ ARBEK, Ö., age., s.173.

Bununla birlikte, lisans verenin belli başlı yükümlükleri arasında yer alan, lisans konusundan yaralanmayı sağlama ve lisans konusundan gereği gibi yararlanmayı devam ettirme yükümlülükleri, bir lisans sözleşmesinde yer almıyorsa bu sözleşmenin lisans sözleşmesi olarak nitelenmesi mümkün değildir²⁹⁷. Zira, lisans verenin anılan yükümlülükleri, lisans sözleşmesinin karakteristik yapısından kaynaklanmaktadır.

4.1.1. Lisans Alanın Lisans Konusundan Yararlanmasını Sağlama Yükümlülüğü

Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku'nda, lisans sözleşmesinde lisans verenin en önemli yükümlülüklerinin başında, “lisans alanın lisans konusundan yararlanmasını sağlama” yükümlülüğü gelir. Bununla birlikte, lisans verenin bu yükümlülüğünün sözleşmede açıkça ifade edilmesine gerek yoktur²⁹⁸. Zira, lisans verenin, lisans alanın lisans konusundan yaralanmasını sağlama yükümlülüğü, zaten lisans sözleşmesinin en tipik unsurunu oluşturduğundan, bu yükümlülük olmadan lisans sözleşmesinden bahsetmek, mümkün değildir.

Yararlanmanın sağlanması borcu, tasarrufi işlem niteliği taşımakta olup, lisans sözleşmesinin kurulması aşamasında lisans veren bu borcunu kısmen yerine getirmektedir²⁹⁹. Yararlanmanın sağlanması borcu lisans hakkının devredilmesiyle sona ermez, lisans veren, lisans alanın lisans hakkından sözleşmede belirlenen şekilde yararlanabilmesi için kendisinden makul olarak beklenebilecek her şeyi yapmakla yükümlüdür. Dolayısıyla lisans veren bu yükümlülüğü kapsamında; eserin lisans alanın kullanımına hazır olması, eserin lisans alana devri, hakkın kullanımı için gerekli doküman, talimatname gibi yardımcı gereçleri lisans alana verme gibi borçları da yerine getirmekle yükümlüdür.

²⁹⁷ ARBEK, Ö., age., s.174.

²⁹⁸ ARBEK, Ö., age., s.175.

²⁹⁹ AYDINCIK, Ş., age., s.148.

Bu kapsamda, lisans verenin sözleşmeyle taahhüt ettiği lisans konusunu lisans alana devredebilmesi için, bu konuda tasarruf yetkisine sahip olması, bunun yanı sıra, fikir ve sanat eserlerinin üzerinde tecessüm ettiği şeylerin zilyetliklerinin de lisans alana teslim edilmesi gerekir³⁰⁰. Zira lisans verenin sadece lisans konusunu devretmesi, yükümlülüğünü yerine getirebilmesi için yeterli olmayıp, hakkın kullanılması için gerekli olan her türlü doküman, belge ve benzeri yardımcı gereçlerin de lisans alanın kullanımına sunulması gereklidir³⁰¹.

Yukarıda da ifade edildiği üzere, lisans veren, lisans alanın lisans konusundan yararlanmasını sağlama yükümlülüğünü yerine getirirken, öncelikli ödevi, “eserin lisans alana teslim edilmesidir”³⁰². Lisans verenin, sözleşmeyle taahhüt ettiği lisans konusunu lisans alana devredebilmesinin, “lisans hakkının mevcut olması” ve “bu hakkın lisans alana devredilmesi” şeklinde ifade edilebilecek iki önemli koşulu bulunmaktadır. Bu koşullara ilişkin düzenlemelere, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nun “Tekeffül” başlıklı 53 ve 54. maddelerinde yer verilmiştir.

Fikir ve sanat eserleri üzerindeki fikrî hakkın ve dolayısıyla da bu haktan kaynaklanan mâli yetkilerin her hangi bir maddî varlıkları bulunmamakla birlikte, fikrî ürünler, maddî varlığı olan şeyler üzerinde tecessüm eder. Bu sebeple, lisans verenin, lisans hakkından lisans alanın yararlanmasını sağlama yükümlülüğünü gereği gibi ifa edebilmesi için, öncelikle lisans konusunun tecessüm ettiği şeyin, lisans sözleşmesinde belirlenen faydalanmaya imkân verecek tarzda “lisans alana teslim edilmesi” gerekir³⁰³. Teslimle birlikte, lisans alanın fikir ve sanat eserlerinin tecessüm ettiği şeylerin mâliki olması, onu fikrî hakkın sahibi konumuna getirmeyeceğini vurgulamakta yarar vardır. Zira eser sahipliği, eseri meydana

³⁰⁰ ARBEK, Ö., age., s.175.

³⁰¹ GÖKYAYLA, E., age., s.247.; AYDINCIK, Ş., age., s.148.; ARBEK, Ö., age., s.175.

³⁰² YARGITAY 11. HD. 05.11.2001 T., 2001/5407 E., 2001/8714 K.; www.kazanci.com.tr; SULUK, Cahit, ORHAN, Ali (2006), *Uygulamalı Fikrî Mülkiyet Hukuku*, Cilt II, Genel Esaslar Fikir ve Sanat Eserleri, s.730, İstanbul.; AYDINCIK, Ş., age., s.148., ARBEK, Ö., age., s.176.

³⁰³ GÖKYAYLA, E., age., s.247.; AYDINCIK, Ş., age., s.149.; ARBEK, Ö., age., s.176.

getiren kişinin fikrî çabasını sonucunda ortaya çıkan objektif hukukî bir durumdur³⁰⁴.

Lisans konusunun lisans alan lehine ne zaman ifa edileceği hususu, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda düzenlenmemiştir. Bununla birlikte, sözleşmenin tarafları, sözleşme serbestisi ilkesi gereğince, lisans konusunun ne zaman ifa edileceğini aralarında kararlaştırabilirler. Sözleşmenin tarafları, ifa zamanını kendi aralarında kararlaştırmışlarsa, bu takdirde, sözleşme hükümleri uygulanacaktır. Ancak sözleşme tarafları, lisans konusunun ne zaman lisans alana ifa edileceğini kararlaştırmamışlarsa, Borçlar Kanunu'nun 74. maddesi uygulanacaktır.

Borçlar Kanunu'nun 74. maddesini uygulayarak borcun ifa zamanını belirlemek için, öncelikle işin niteliğine bakmak gerekir. Buna göre, lisans sözleşmesi mevcut bir fikir ve sanat eserine ilişkin olarak yapılmış ve lisans konusunun devredilmesine herhangi bir engel de yoksa, lisans verenin ifa borcu, sözleşmenin kurulmasıyla birlikte muaccel hale gelir³⁰⁵.

Lisans konusunun ifa yeri hususunda da Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda bir hüküm bulunmamaktadır. Taraflar ifa yerini de ifa zamanında olduğu gibi aralarında belirleme serbestisine sahiptirler. Ancak, lisans sözleşmenin tarafları, bu konuyu aralarında kararlaştırmamışlarsa, bu takdirde tamamlayıcı hukuk kuralları devreye girer ve lisans verenin edimlerini ifa etme yeri, Borçlar Kanunu'nun 73. maddesine göre belirlenir.

4.1.2. Hakkın Gereği Gibi Kullanılmasını Sağlama Borcu

Lisans verenin bu yükümlülüğünün sözleşmede mutlaka açıkça kararlaştırılmasına gerek yoktur; daha önce de ifade edildiği üzere, lisans verenin bu yükümlülüğü, lisans sözleşmesinin karakteristik özelliğinden kaynaklanır.

³⁰⁴ ARBEK, Ö., age., s.176.

³⁰⁵ ARBEK, Ö., age., s.177.

Lisans sözleşmesi, daha önce de işaret olunduğu üzere, sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşmedir. Lisans sözleşmesinin bu niteliği, lisans alanın, lisans konusundan yararlanma tarzından kaynaklanmaktadır. Zira, lisans sözleşmesi ile, lisans alana sağlanan kullanım, sözleşme süresince devam etmektedir³⁰⁶. Bu bakımdan, lisans veren, lisans alanın sözleşmeden doğan haklarından, sözleşme süresi boyunca gerektiği gibi istifade edebilmesini sağlamakla yükümlüdür³⁰⁷. Bu borcun anlamı, lisans alana sağlanan kullanım imkânının, lisans sözleşmesi süresince devamının ve korunmasının sağlanmasıdır. Bu nedenle, lisans veren, lisans sözleşmesinin amacını zedeleyen hiçbir tasarrufta bulunmamalıdır³⁰⁸. Bu anlamda, münhasır lisanslar basit lisanslara oranla daha yoğun bir borç ilişkisi ortaya koyarlar, zira, lisans alanın münhasır hukukî durumu karşısında lisans veren, daha fazla yükümlülük altına girmektedir³⁰⁹.

Lisans verenin hakkın gereği gibi kullanılmasını sağlama yükümlülüğünü yerine getirirken kaçınması gereken, lisans sözleşmesinin amacını zedeleyen nitelikteki tasarruf işlemlerinin neler olduğu hususunda Kanun'da herhangi bir hüküm bulunmadığı gibi, doktrinde de bu konuda fikir birliği yoktur. Doktrindeki tartışmaların temelinde, lisans sözleşmesinin hukukî niteliği konusunda görüş birliğinin sağlanamaması yatmaktadır.

Lisans sözleşmesinin tasarruf işlemi niteliğini taşıdığını ve bu sözleşmeden doğan hakkın da mutlak hak niteliğinde olduğunu kabul eden yazarlar, lisans sözleşmesinde belirtilen mâli hakların bir üçüncü kişiye devredilmesi veya bu haklarla ilgili olarak üçüncü kişilere lisans verilmesini, önceki lisans alanın hakkını tehlikeye sokacak tasarruflar olarak nitelendirmemektedirler³¹⁰. Zira iki münhasır lisans verilmesi durumunda, ikinci olarak verilmiş olan münhasır lisans

³⁰⁶ AYDINCIK, Ş., age., s.150.; ARBEK, Ö., age., s.179.

³⁰⁷ TEKİNALP, Ü., age., s.242.

³⁰⁸ AYDINCIK, Ş., age., s.150.; ARBEK, Ö., age., s.179.

³⁰⁹ AYDINCIK, Ş., age., s.150.

³¹⁰ TEKİNALP, Ü., age., s.219.; AYDINCIK, Ş., age., s.151.

geçersiz olacak; basit lisansta ise, basit lisans hakkı sahibi, bu hakkını, daha sonradan münhasır lisans alan veya hakkı devralan diğer üçüncü kişilere karşı ileri sürebilecektir. Bununla birlikte, münhasır lisans alan, üçüncü kişilerin hakkı geçersiz bir izne dayalı olarak kullanımları nedeniyle, hem bu üçüncü kişilere karşı mâli hakkının ihlâli nedeniyle Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda öngörölmüş olan dâvaları açabilir; hem de ikinci lisansı veren veya hakkı devreden eser sahibine karşı sözleşmeye aykırılık iddiasında bulunabilir.

Aksi görüşte olan, yani lisans sözleşmesinin taahhüt işlemi, bu sözleşmeden doğan hakkın da şahsî hak niteliğinde olduğunu savunan yazarlar ise, lisans hakkının şahsî bir hak olması sebebiyle; lisans alanın, lisans konusu yetkiyi sonradan devralan kişilere karşı kendisini bizzat koruması veya bunlara karşı her hangi bir dâva açmasının hukuken mümkün olmadığını savunmaktadırlar³¹¹. Bu durumda, lisans alanın, lisans verene sözleşmeye dayanarak yapacağı başvurudan başka yapabileceği bir hukukî yol yoktur. Bu sebeple, lisans veren lisans konusuna yönelecek ihlâlleri de bizzat takip etmek ve karşı koymakla da yükümlüdür.

4.1.3. Fikrî Hak İhlallerinin Takibi Borcu

Lisans verenin fikrî hak ihlallerinin takibi yükümlülüğü konusunda da doktrinde fikir birliği bulunmamaktadır. Lisans sözleşmesini tasarruf işlemi, bu sözleşmeden doğan lisans hakkını da mutlak hak olarak kabul eden görüşü savunan yazarlar, lisans hakkı sahibinin sözleşmeden kaynaklanan yetkilerini, eser sahibi veya mâli hak sahibine karşı olduğu kadar, üçüncü şahıslara karşı da ileri sürebileceğini savunmaktadırlar. Buradan hareketle; aynı yazarlar, lisans alanın, sözleşme konusu yetkilerini kullanmasını engelleyen müdahale ve tasarrufları bizzat men etmesi gerektiğini de dile getirmektedirler³¹². Bu durumda, eser sahibinin, fikrî hak ihlallerini lisans alan lehine takip yükümlülüğünden söz etmek

³¹¹ ARBEK, Ö., age., s.179.; GÖKYAYLA, E., age., s.258.

³¹² EREL, N., age. s.261.; ARSLANLI, H., age., s.174.; TEKİNALP, Ü., age., s.219.

yersiz olacaktır. Münhasır lisans bakımından bu görüş kabul edilebilir olmakla birlikte basit lisans bakımından aynı Şeyi söylemek mümkün değildir. Zira, basit lisans alanın hakkını kullanmayı engelleyen müdahale ve tasarruflara karşı dâva hakkı bulunmamaktadır.

Bu sebeple, basit lisans sözleşmeleri bakımından, lisans alanın sözleşme ile devraldığı yetkileri kullanmasını engelleyecek nitelikteki müdahaleleri lisans veren takip ve men etmekle yükümlü olduğu kabul edilmektedir.

Yargıtay 29.9.1998 T., 1998/9958E., 1998/3423 K. sayılı kararında³¹³ “...*Tam ruhsat sahibi de mâli hak sahipleri gibi tecavüzün önlenmesi ve tazminat davası açabilirler. Hatt amadığı takdirde doğacak zarardan mâli hak sahibine veya eser sahibine karşı sorumlu olurlar.*” açıklamasına yer vermektedir. Görüleceği üzere, kararda yer verilen bu açıklama ile münhasır lisans sahiplerinin fikri hak ihlllerine dâva yoluyla karşı koyma yükümlülüklerinin olduğu açıkça vurgulanmaktadır.

Lisans sözleşmesinin taahhüt işlemi, bu sözleşmeyle devralınan hakkın da Şahsi nitelikte bir hak olduğunu savunan yazarlar ise, lisans konusuna nc kişiler tarafından herhangi bir tecavüz söz konusu olduğunda, lisans alanın bu kişilere karşı doğrudan doğruya dâva aamayacağını savunmaktadırlar³¹⁴. Bu görüşü savunan yazarlara göre, lisans alanın dâva açma hakkı bulunmadığından, ihlllerin ortadan kalkması için lisans verene baŐvurması ve lisans verenin de, bu kişilere karşı dâva aması gerekmektedir. Eğer lisans veren bu yükümlülüğünü yerine getirmese, sözleşmeye aykırı davranmış olur ve bundan dolayı sorumluluğu ortaya çıkar.

³¹³ AYDINCIK, Ő., age., s.160. (Naklen)

³¹⁴ GÖKYAYLA, E., age., s.227.; ARBEK, ., age., s.181.

4.1.4. Lisans Vereninin Hakkın Varlığını Tekeffül Borcu

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 53 ve 54. maddelerine göre lisans vereninin tekeffül borcu iki hususu kapsamaktadır. Buna göre lisans veren, mâli hakkın varlığını ve kendisinin eser üzerinde lisans verme yetkisinin bulunduğunu garanti etmek zorundadır. Dolayısıyla, lisans veren, Kanun'un 53. maddesi uyarınca, lisans alana karşı hakkın varlığını, Borçlar Kanunu'nun 169. maddesi gereğince garanti etmektedir. Bu itibarla lisans veren, lisans sözleşmesi kurulduğu anda lisans konusu hakkın varlığını ve geçerliliğini kanunen tekeffül etmiş olmaktadır³¹⁵. Bu sebeple lisans konusu hak, lisans vereninin malvarlığında bulunmaması veya bulunmakla birlikte çeşitli sebeplerle son bulmuşsa ya da lisans sözleşmesi kurulmadan önce üçüncü bir kişiye devredilmişse, lisans veren, tekeffül borcu gereğince, lisans alanın zararını tazmin etmekle yükümlüdür³¹⁶. Lisans vereninin bu sebeple tazminat borcunun doğabilmesi, lisans sözleşmesinin ivazlı olması koşuluna bağlıdır. İvazsız lisans sözleşmesi bakımından lisans vereninin bu yükümlülüğünden söz edilmesi mümkün değildir. Zira, Borçlar Kanunu'nun 169/III. maddesi hükmüne göre, ivazsız temliklerde temlik eden, karşı tarafa, hakkın varlığını ve geçerliliğini garanti etmiş olmaz³¹⁷. Doktrinde, kanunî ve mecburî lisanslarda Borçlar Kanunu'nun 171/III. maddesinin kıyasen uygulanarak, kanunî ve mecburî lisanslar bakımından da lisans vereninin tekeffül borcunun bulunmadığı yönündeki görüş de dile getirilmektedir³¹⁸.

Lisans vereninin lisans konusu hakka sahip olup olmadığı, lisans sözleşmesinin tarihine göre belirlenir³¹⁹. Lisans vereninin hakkın varlığından sorumlu tutulabilmesi, lisans alanın lisans konusu hakkın mevcut olmadığını veya

³¹⁵ AYDINCIK, Ş., age., s.161.

³¹⁶ EREL, N., age. s.272.; ARSLANLI, H., age., s.182.; AYDINCIK, Ş., age., s.161.

³¹⁷ AYDINCIK, Ş., age., s.161.

³¹⁸ EREL, N., age. s.272.; AYDINCIK, Ş., age., s.162.

³¹⁹ ARSLANLI, H., age., s.182.; AYDINCIK, Ş., age., s.162.

kararlaştırılan kapsamda olmadığını ispat etmesi şartıyla mümkündür³²⁰. Buna karşılık, lisans verenin sorumlu tutulabilmesi için kusurlu olması şartı aranmamıştır.

Lisans verenin tekeffül borcundan doğan tazmin yükümlülüğünün kapsamı, Borçlar Kanunu'nun 171. maddesine göre belirlenecek olup, lisans veren, lisans alana karşı sadece ivaz olarak almış olduğu lisans bedeli ve faiz tutarı kadar bir tazminat ödemekle yükümlü olacaktır.

Yukarıda da belirtildiği üzere, lisans verenin tekeffül borcundan doğan ikinci yükümlülüğü, “eser üzerinde lisans verme yetkisinin bulunduğunu garanti etme” yükümlülüğüdür. Lisansın geçerli bir şekilde aslen iktisap edilebilmesi için, lisans verenin eser sahibi, eser sahibinin mirasçısı veya bunların yetkili temsilcisi olması gerekmektedir³²¹. Lisansın devren iktisabında ise, lisans konusu mâli hakkı veya aynı hakka ilişkin münhasır lisansı daha önce aslen iktisap eden lisans verenin, Kanun'un 49. maddesine göre bu hakkı üçüncü bir kişiye devretmek için eser sahibi veya mirasçılardan muvafakat almış olması gerekir. Lisans veren yukarıda açıklanan biçimde lisans vermeye yetkili değilse, karşı taraf lisansı kazanamaz. Lisans alanın iyiniyetli olması da bu durumu değiştirmez (FSEK 54/1). Burada, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun lisans alanın iyi niyetini korumadığı görölmektedir.

Son olarak belirtilmesi gereken husus da; tarafların sözleşme özgürlüğü ilkesi çerçevesinde aralarında anlaşarak, lisans verenin tekeffül borcunu bertaraf etmelerinin mümkün olduğudur³²².

³²⁰ EREL, N., age. s.273.; ARSLANLI, H., age., s.183.

³²¹ AYDINCIK, Ş., age., s.163.

³²² EREL, N., age. s.272.; ARSLANLI, H., age., s.182.

4.2. Lisans Alanın Borçları

Lisans sözleşmesi, daha önce de belirtildiği gibi, iki taraflı ve kural olarak ivazlı bir sözleşmedir. Dolayısıyla, lisans alanın da, tıpkı lisans veren gibi, bazı yükümlülükleri bulunmaktadır. Lisans alanın yükümlülükleri, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda düzenlenmiş değildir. Sözleşmenin tarafları, lisans alanın yükümlülüklerini, tıpkı lisans verenin yükümlülüklerinde olduğu gibi, hukukun emredici kurallarına aykırı olmamak şartıyla, istedikleri gibi belirleyebilir.

Bu sebeple aşağıda, lisans verenin, lisans sözleşmesinin kendine özgü niteliğinden kaynaklanan, belli başlı borçlarına yer verilmektedir.

4.2.1. Lisans Bedelini Ödeme Borcu

Lisans sözleşmesinde lisans bedelinin ödenmesi, kural olarak, sözleşmenin objektif aslî bir unsuru değildir. Zira tarafların ivazsız bir lisans sözleşmesi kurmaları mümkündür. Ancak, sözleşmenin tarafları, lisans bedelini lisans sözleşmesinin sübjektif aslî bir unsuru haline getirebilir. Bununla beraber ticari yaşamda lisans sözleşmeleri, genellikle ivazlı olarak yapılmakta ve bunun sonucu olarak da lisans alan, lisans verene bir "lisans bedeli" ödemektedir.

Lisans bedeli, genellikle belli miktarda paranın ödenmesi şeklinde kararlaştırılmaktadır. Buna karşın, lisans bedelinin mutlaka para olarak kararlaştırılması gerekmez³²³. Taraflar sözleşme serbestisi ilkesinden yararlanarak, lisans bedelini istedikleri şekilde belirleyebilirler. Taraflar sâbit bir bedel üzerinde anlaşabilecekleri gibi, bedelin lisans sözleşmesinde belirtilen eser örneklerinin sayısına, satış miktarlarına (yayın lisanslarında), temsil sayısı ve süresine veya yüzde olarak lisans alanın hasılatına göre (temsil ve film gösterimi lisanslarında) hesaplanacağını da kararlaştırabilirler. Yine bunun dışında taraflar karma bir hesaplama yöntemi de belirleyebilirler.

³²³ ARBEK, Ö., age., s.183.

Taraflar lisans sözleşmesinde bedel ödeneceğini kararlaştırmakla birlikte, bu bedelin miktarını tespit etmemişlerse, ödenmesi gereken bedelin miktarının ne şekilde tespit edileceği belirsizdir; zira, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda bu yönde bir hüküm bulunmamaktadır. Oysa, eser sahibinin korunması açısından bedelin tespiti önem taşımaktadır. Bu konu Alman Fikri Haklar Yasası'nda ayrıntılı biçimde düzenlenmiştir³²⁴.

Ödenecek bedelin belirlenmesinde, taraflar arasında uyuşmazlık çıkması halinde yayım sözleşmesine ilişkin BK m. 380/II hükmünün kıyasen uygulanabileceği doktrinde savunulmaktadır³²⁵. Bu durumda, BK m. 380/II uyarınca bedelin miktarı, eser sahibi veya halefince lisans alana karşı açılacak dâvada, bilirkişinin görüşü alındıktan sonra, mahkeme tarafından takdir edilecektir.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda lisans bedelinin ödenme zamanı ve yeri konularında herhangi bir düzenlemeye yer verilmediğinden, bu hususlar taraflarca belirlenebilir. Sözleşme kurulurken lisans bedelinin ödenme zamanı ve yeri belirlenmemişse bu unsurların sözleşme yapıldıktan sonra da tespit edilmesi mümkündür. Ancak, lisans bedelinin ödenme zamanını ve yerini içeren ek sözleşmenin de, hem Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 50. maddesi ve bunun yanı sıra, Borçlar Kanunu'nun 11/II. maddesi gereği yazılı olarak yapılmalıdır³²⁶.

Lisans sözleşmesinin tarafları, lisans bedelinin ödeme yeri hususunda herhangi bir anlaşmaya varmamışlarsa, bu takdirde Borçlar Kanunu'nun 73. maddesinde yer alan yedek hükümler devreye girecektir.

³²⁴ AYDINCIK, Ş., age., s.170. (Naklen)

³²⁵ AYDINCIK, Ş., age., s.170.

³²⁶ ARBEK, Ö., age., s.184.; AYDINCIK, Ş., age., s.171.

4.2.2. Lisans Konusundan Faydalanma Yükümlülüğü

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda lisans alanın lisans konusundan faydalanma yükümlülüğüne ilişkin olarak da açık bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak, lisans sözleşmesinin tarafları, sözleşmede açıkça lisans konusundan faydalanma yükümlülüğü öngörebilecekleri gibi, böyle bir yükümlülüğü ortadan da kaldırabilir³²⁷.

Doktrinde bazı yazarlar, özellikle münhasır lisans sözleşmesinde, lisans alanın kullanma zorunluluğunun olduğu kabul etmektedir³²⁸. Bu görüşü savunan yazarlar, lisans alana yüklenen; lisans konusundan faydalanma borcunun, sözleşmenin genel niteliğinden kaynaklanan bir borç olduğu noktası üzerinde durmaktadırlar. Keza Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 58. maddesinde düzenlenen cayma hakkı ile ilgili düzenlemenin de lisans alanın lisans konusu hakkı kullanma borcu bakımından kıyasen uygulanabileceği dile getirilmektedir; zira, cayma hakkı, mâli bir hakkı kullanma hakkını iktisap eden kimsenin, hak ve yetkilerinden gereği gibi faydalanmaması halinde, eser sahibine sözleşmeden cayma imkânını tanımaktadır. Kanun'un cayma hakkına ilişkin düzenlemesiyle; lisans alanın lisans konusu hakkı kullanma yükümlülüğüne de işaret edildiği, bu görüşü savunan yazarlar tarafından dile getirilmektedir³²⁹.

Buna karşılık, doktrinde ileri sürülen diğer bir görüşe göre ise, taraflar aksini kararlaştırmadıkları takdirde, lisans alanın kural olarak hakkı kullanma yükümlülüğünün bulunmadığına işaret edilmektedir³³⁰. Bu görüşü savunan yazarlar, lisans sözleşmesinde lisans alanın kullanma yükümlülüğünün sözleşmenin esaslı unsurlarından olmadığını, bu nedenle de lisans alan açısından doğrudan doğruya bir borç teşkil etmeyeceğini savunmaktadırlar. Bu görüş esas

³²⁷ ARBEK, Ö., age., s.185.

³²⁸ ARBEK, Ö., age., s.185.; ÖZDEMİR, O., age., s.118.; GÖKYAYLA, E., age., s.266.

³²⁹ ARBEK, Ö., age., s.185.

³³⁰ AYDINCIK, Ş., age., s.173.

alındığında, lisans alan, lisans konusu hakkı kullanmadığı takdirde, borca aykırı davranmış olmayacak ve buna ilişkin müeyyideler de uygulanamayacaktır.

4.2.3. Lisans Konusunu Başkasına Devretmeme Yükümlülüğü

Lisans sözleşmesiyle lisans alana devredilen lisans konusu, bizzat lisans alan tarafından kullanılmalıdır ve lisans verenin yazılı izni olmaksızın başkalarına devredilmemelidir. Bu husus, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 49. maddesinde açıkça öngörülmüş olması sebebiyle lisans alanın kanuni yükümlülüğü olarak karşımıza çıkmaktadır³³¹. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 49. maddesine göre; eser sahibi veya mirasçılarında, mâli bir hak veya böyle bir hakkı kullanma ruhsatını iktisap etmiş bir kimse, ancak bunların yazılı muvaffakiyetiyle bu hakkı veya kullanma ruhsatını diğer bir kimseye devredilebilir. Yazılı izin, sözleşme ile verilebileceği gibi, sonradan da verilebilir³³².

Lisans alanın gerçek kişi olması halinde durum açıktır; zira, bu durumda lisans sözleşmesinden doğan hakkı bizzat bu kişi kullanacaktır. Lisans alanın tüzel kişi olması halinde ise, lisans hakkını tüzel kişilik bünyesinde istihdam edilen gerçek kişiler kullanacaktır³³³. Burada tüzel kişinin, bünyesinde çalıştırdığı gerçek kişiler eliyle lisans sözleşmesi ile devraldığı yetkileri kullanması, hakkın tüzel kişi tarafından kullanıldığını göstermektedir. Tüzel kişi, çalışanlarının lisans sözleşmesine aykırı davranarak eser sahibine verdikleri zararlardan dolayı, eser sahibine karşı yardımcıların fiilinden borçlunun sorumluluğunu düzenleyen Borçlar Kanunu 100. maddesi uyarınca sorumlu olacaktır³³⁴.

Kanun koyucunun böyle bir düzenlemeye yer vermesinin, lisans sözleşmesinde lisans veren bakımından, lisans alanın kişilik özelliklerinin önem

³³¹ EREL, N., age., s.269.; GÖKYAYLA, E., age., s.268.; AYDINCIK, Ş., age., s.175.; ARBEK, Ö., age., s.187.

³³² AYDINCIK, Ş., age., s.175.

³³³ AYDINCIK, Ş., age., s.176.

³³⁴ GÖKYAYLA, E., age., s.269.

taşıdığı varsayımına dayandığı savunulmaktadır³³⁵. Şüphesiz, lisans alanın kişisel özellikleri, lisans konusundan faydalanma ve dolayısıyla da lisans verenin bundan zarar görmemesi bakımından önem arz eder.

Diğer taraftan lisans alan; lisans konusunu, lisans verenin yazılı muvaffakiyetini almadan, alt lisans sözleşmesiyle hakkını başkasına devredecek olursa, bu takdirde lisans sözleşmesine aykırı davranmış olur ve Borçlar Kanunu'nun 96 ve devamı maddelerine göre sorumlu tutulabilir³³⁶.

Lisans sözleşmesi ile elde edilen hakkın bizzat lisans alan tarafından kullanılması kuralının istisnası Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 59/I. ve 59/II. maddelerinde düzenlenmiştir. Buna göre mali bir hakkın lisansını alan kimsenin ölümü veya iflas etmesi hallerinde, -hakkın kullanılmasının bizzat lisans alanın şahsına bağlı olduğu haller hariç- lisans sözleşmesi sona ermez. Lisans sözleşmesinden doğan hakkı, lisans alanın mirasçıları veya iflas sonunda hakkı iktisap eden üçüncü kişi kullanabilir.

³³⁵ AYDINCIK, Ş., age., s.175.; ARBEK, Ö., age., s.187.

³³⁶ ARBEK, Ö., age., s.187.

BEŞİNCİ BÖLÜM

5. LİSANS SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ

Lisans sözleşmeleri de diğer sözleşmeleri sona erdiren genel sebeplerle sona erebileceği gibi, sözleşmenin sona ermesi, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda öngörülen özel sebeplerle de meydana gelebilir. Bu sebepler aşağıda ayrıntılı olarak incelenmektedir.

5.1. Belirlenen Sürenin Dolması

Lisans sözleşmesinin tarafları, sözleşme serbestisi ilkesi gereğince, sözleşmenin süresini aralarında kararlaştırabilirler. Bu süre, kesin bir tarih olabileceği gibi, belirlenebilir nitelikte bir tarih de olabilir. Taraflar, lisans sözleşmesini, lisans konusu hakkın koruma süresinin içinde kalmak kaydıyla, diledikleri kadar uzun veya kısa bir süre için yapabilirler³³⁷. Sözleşme, belirli bir süre ile sınırlı olarak kurulmuşsa, sürenin dolmasıyla sona erer ve sözleşme konusu mâli hak tekrar eski haline kavuşur³³⁸. Bunun için kesin bir tarihin tespit edilmiş olmasına gerek yoktur; meselâ, temsil hakkı bir sezon için devredilmişse, sezon sonunda kendiliğinden devreden malvarlığına döner³³⁹. Yargıtay'ın bu konuda çelişkili kararları bulunmakta olup, bir kararında yapılan sözleşmelerin süresinin tarafların zımnî iradesi ile uzamış sayılamayacağı, sözleşmenin süresi uzatılmak isteniyorsa, tarafların yazılı olarak sürenin uzatılmasına dair yeni bir

³³⁷ GÖKYAYLA, E., age., s.300.

³³⁸ EREL, N., age., s.276.

³³⁹ ARSLANLI, H., age., s.189.; EREL, N., age., s.275.

anlaşma yapımları gerektiği kabul edilmiştir³⁴⁰. Diğer bir kararda ise, süresi biten lisans sözleşmesinin feshedilmediği takdirde, devam edeceğine hükümlenmiştir³⁴¹.

Lisans hakkının süresiz olarak verilmesi mümkündür. Doktrinde böyle bir durumda, lisans hakkının koruma sürelerinin sonuna kadar hüküm ifade edeceği savunulmaktadır³⁴². Sözleşmede koruma sürelerini aşacak şekilde bir süre öngörülmesi halinde ise lisans sözleşmesinin süresi, koruma süresinin bittiği tarih olarak kabul edilmektedir³⁴³. Zira koruma süresinin sona ermesiyle fikrî haktan kaynaklanan yetkilerden herkes yararlanmaya başlamakta ve netice itibarıyla de lisans alanın veya lisans verenin bu yetkilerden münhasır olarak yararlanma imkânı kalmamaktadır.

Lisans sözleşmesinin tarafları, sözleşmenin süresini aralarında kararlaştırmamış olmaları halinde de sözleşmenin, koruma süresinin sonuna kadar geçerli olduğu kabul edilmektedir³⁴⁴.

Sonuç olarak, lisans sözleşmesi, belirlenen süre sonunda; süre belirlenmemişse, koruma süresinin bitimiyle kendiliğinden sona erer. Lisans sözleşmesinin sona ermesiyle de, lisans hakkı, lisans verene kendiliğinden, yani başka bir hukukî işleme gerek kalmadan geri döner. Bu husus, Fikir ve Sanat

³⁴⁰ 11. HD., 11.03.2002, E. 2001/10087, K. 2002/2142. Bu karara göre; “Mahkemece, iddia, savunma, toplanan kanıtlar ve benimsenen bilirkişi raporu doğrultusunda, sözleşmenin uzaması için 5 yıllık sürelerin sonu olan 15.05.1999 tarihinde yeni bir anlaşmanın açıkça yapılması gerektiği, davalının fesih iradesini ulaştırmasının yeni bir sözleşme yapmama arzusunun ortaya konması anlamına geldiği, BK.nun 375 nci maddesine göre, yan rızasının tek baskı ile sınırlı olduğu, FSEK.nun 52 nci maddesinde zımni irade ile sözleşmenin uzamasının kabul edilmediği, sözleşme sona erip yenilenmediğinden, devam eden sözleşmeler için geçerli bir kavram olan “cayma” hakkı ile uyumsuzluğun çözümüne gerek olmadığı, sözleşmenin haklı nedenlerle feshedildiği, sonuçta sözleşme uzamadığından, uzamasına bağlı olarak ileri sürülen taleplerin de yerinde olmadığı gerekçeleriyle, davanın reddine karar verilmiştir.”; **AYDINCIK, Ş.**, age., s.186. (Naklen)

³⁴¹ Yargıtay 11. HD. 24.04.2002, E. 2002/143, K. 2002/3753.; www.kazanci.com.tr

³⁴² **EREL, N.**, age., s.260.; **ARBEK, Ö.**, age., s.204.; **AYDINCIK, Ş.**, age., s.187.

³⁴³ **GÖKYAYLA, E.**, age., s.307.; **ARBEK, Ö.**, age., s.204.; **AYDINCIK, Ş.**, age., s.187.

³⁴⁴ **GÖKYAYLA, E.**, age., s.307.; **ARBEK, Ö.**, age., s.205.

Eserleri Kanunu'nun 59. maddesinde, "Eser sahibi veya mirasçuları mâli bir hakkı muayyen bir gaye zımnında yahut muayyen bir süre için devretmişlerse, gayenin ortadan kalması veya sürenin geçmesiyle ilgili hak, sahibine avdet eder.", şeklinde ifade edilmiştir.

5.2. Belirlenen Amacın Gerçekleşmesi veya Ortadan Kalkması

Lisans sözleşmesini sona erdiren sebeplerden birisi de, "sözleşmede kararlaştırılan amacın gerçekleşmesi veya ortadan kalmasıdır." Nitekim bu husus, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 59. maddesinin birinci fıkrasında, "gayenin ortadan kalkması" şeklinde ifade edilmiştir. Anılan hükmün uygulanabilmesi için sözleşmede mutlaka belirli bir amacın kararlaştırılmasının gerekli olup olmadığı hususu, doktrinde tartışmalıdır. Öğretide sözleşmenin bu yolla sona ermesi için tarafların sözleşmede mutlaka belirli bir amaç kararlaştırmalarına gerek olmadığı, sözleşmenin içeriğinden, tarafların zımnen böyle bir amaç kararlaştırdıkları anlaşılıyorsa, bunun yeterli olduğu ileri sürülmektedir³⁴⁵. Buna karşın, lisans sözleşmesinin muayyen bir gayenin gerçekleşmesiyle sona erebilmesi için, bu hususunun sözleşmede yazılı olarak yer alması gerektiği, çünkü, lisans sözleşmenin sona ermesine ilişkin olarak belirlenen muayyen gaye de, sözleşmesinin bir parçası olduğu hususu da doktrinde ileri sürülmektedir³⁴⁶.

Diğer taraftan, muayyen gayenin, mutlaka lisans sözleşmesi yapılırken belirlenmesi gerekmez. Yazılı şekil şartına uyulmak koşuluyla, sonradan da lisans sözleşmesinin sona ermesine ilişkin muayyen bir gaye belirlenebilir.

5.3. Lisans Veren Cayma Hakkını Kullanması

Cayma hakkı, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 58. maddesinde, fikir ve sanat eserlerine ilişkin sözleşmelerin sona ermesinin özel bir sebebi olarak

³⁴⁵ ARSLANLI, H., age., s.189.; EREL, N., age., s.275.; AYDINCIK, Ş., age., s.185.

³⁴⁶ ARBEK, Ö., age., s.205.

öngörülüdür. Kanun’da özel olarak düzenlenen “cayma hakkı” Borçlar Kanunu’nda yer alan “dönme” kavramından farklı olup, bu hak, duruma göre “sözleşmeden dönme” veya “sözleşmenin feshi” anlamlarına gelir³⁴⁷.

Eser sahibi mâli hakları üzerinde tasarruf ederken, maddî menfaatler yanında, bazı mânevi menfaatler elde etmeyi de amaçlamaktadır. Bu sebeple eser sahibinin amaçladığı maddî ve mânevi menfaatlerin gerçekleştirilebilmesi, hakların devralan veya lisans alan tarafından, sözleşmede belirlenen şekilde kullanılmasıyla mümkün olur³⁴⁸. Lisans alan lisans konusu mâli hakları kullanmadığı takdirde, eser sahibi gerek mali gerekse mânevi menfaatleri elde edemez. İşte eser sahibinin karşılaştığı bu durumun sakıncalarını gidermek için, kanun koyucu, eser sahibini koruyucu bir hüküm getirmiştir. Eser sahibine, yukarıda bahsedilen durumların gerçekleşmesi halinde, sözleşmeyi tek taraflı olarak sona erdirme yetkisi (“cayma hakkı”) tanınmıştır.

Cayma hakkının kullanılabilmesi için, lisans alanın, kararlaştırılan süre içinde veya süre kararlaştırılmamışsa, durumun şartlarına göre uygun bir zaman içinde, lisans sözleşmesinin sunduğu hak ve yetkilerden hiç veya gereği gibi faydalanılmamış olması ve bu yüzden eser sahibinin menfaatlerinin önemli ölçüde zedelenmiş bulunması gerekir. Bu anlamda cayma hakkı, sözleşmenin sona erdirilmesi bakımından özel bir “tek taraflı sona erdirme sebebi”dir³⁴⁹.

Devrettiği lisans hakkı sayesinde, eserinden ekonomik olarak yararlanmak ve eserinin kamuoyunda tanındığını görmek, lisans verenin fikrî üretiminden kaynaklanan en doğal hakkıdır. Dolayısıyla, cayma hakkı, bu yönlerden Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nun diğer maddelerinde düzenlenmiş olan “eserin kamuya

³⁴⁷ ARBEK, Ö., age., s.206.

³⁴⁸ AYDINCIK, Ş., age., s.193.

³⁴⁹ Bununla birlikte, cayma hakkının kullanılmasıyla ilgili Yargıtay kararlarına bakıldığında uygulamada mücbir sebepler, hayat şartlarındaki değişiklikler (TD. 20.4.1973, E. 1973/1867, K. 1973/1818), taraflar arasındaki sözleşmenin FSEK’e aykırı olması (11. HD. 15.10.2001, E. 2001/5026, K. 2001/7942), sözleşmeye aykırılık (11. HD. 25.12.1997, E. 1997/4440, K. 1997/9678) gibi farklı sebeplerle de cayma hakkının kullanıldığı görülmektedir.; AYDINCIK, Ş., age., s.194.

sunulması hakkı” (FSEK md. 14) ve “eserin sahibine dönmesi” konularıyla (FSEK md. 59) yakından ilgilidir³⁵⁰.

Cayma hakkı, hukukî niteliği itibariyle yenilik doğurucu bir haktır³⁵¹. Yenilik doğuran hakların hukuki niteliği gereği cayma hakkı da bir defa kullanıldığında sona erer. Ayrıca diğer yenilik doğuran haklarda olduğu gibi bu hakkın kullanılmasından sonra, hakkın kullanımına ilişkin irade beyanından dönmek de hukuken mümkün değildir³⁵². Bunların yanı sıra Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 58/VIII. maddesine göre cayma hakkından önceden vazgeçmek mümkün olmadığı gibi, bu hakkın kullanılmasını iki yıldan fazla süreyle yasaklayan sınırlamalar da geçersizdir³⁵³.

Cayma hakkı, özellikle münhasır lisanslarda önem taşır, zira, basit lisans verilmesi halinde, aynı izin başkalarına da verilebileceğinden, eserin kullanılmaması sebebiyle eser sahibin menfaatinin zedelenmesi ihtimâli daha düşüktür³⁵⁴. Buna karşılık, münhasır lisanslarda, eserin kullanılmamasından ötürü eser sahibinin menfaatlerinin zedelenmesi ihtimâli daha yüksektir; zira, münhasır lisanslarda, eser sahibinin aynı konuda bir başkasına lisans vermesi mümkün değildir.

5.3.1. Cayma Hakkının Şartları

Lisans verenin cayma hakkını kullanabilmesi, ancak bazı şartların varlığı halinde mümkün olabilmektedir. Bu şartlar, lisans konusundan kararlaştırılan sürede veya süre kararlaştırılmamışsa mâkul sürede hiç ya da gereği gibi

³⁵⁰ EREL, N., age., s.256.; ARBEK, Ö., age., s.206.

³⁵¹ ÖZTAN, F., age., s.588.

³⁵² ARBEK, Ö., age., s.206.

³⁵³ ARBEK, Ö., age., s.206.

³⁵⁴ AYİTER, N., age., s.219.

yararlanılmaması, lisans verenin bundan zarar görmesi ve lisans alana uygun bir mehil verilmesi şeklinde sıralanabilir. Bu koşullar aşağıda sırasıyla ele alınacaktır.

5.3.1.1. Lisans Alanın Kararlaştırılan Sürede Lisans Konusundan Hiç veya Gereği Gibi Yararlanmaması

Lisans verenin Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 58. maddesi uyarınca sözleşmeden cayarak sözleşmeyi sona erdirebilmesi için gereken koşullarından ilki; lisans alanın lisans konusundan, kararlaştırılan süre zarfında veya süre kararlaştırılmamışsa, münasip bir süre zarfında, hiç veya gereği gibi yararlanmamış olmasıdır³⁵⁵. Lisans konusundan hiç yararlanmamış olmak hususunun belirlenmesi kolay olmakla birlikte, yeterince (gereği gibi) kullanmama halinin tespiti, her zaman kolayca anlaşılabilir bir durum değildir. Yeterince kullanmama hâli belirlenirken, yapılan sözleşmeyle ulaşılmak istenen hedef göz önünde bulundurularak, objektif bir şekilde ve o branşta mütat tecrübeler dikkate alınarak tespit edilir³⁵⁶. Doktrinde yeterince kullanmama halinin Mahkemelerce bilirkişi vasıtasıyla tespit edilmesi gerektiği de ileri sürülmektedir³⁵⁷.

Yeterli kullanmanın olmadığını ispat külfeti, Medeni Kanun'un 6. maddesinde öngörülen ana kural gereği eser sahibince taşınır. Dolayısıyla bu gerekçeyle cayma hakkını kullanmak isteyen eser sahibi, lisans konusunun yeterince kullanılmadığını ispat etmek zorundadır.

5.3.1.2. Eser Sahibinin Menfaatlerinin Esaslı Surette Zarar Görmüş Olması

Eser sahibinin Cayma hakkından faydalanılabilmesi için gereken ikinci koşul, lisans alanın, lisans hakkından sözleşmede kararlaştırılan sürede veya süre

³⁵⁵ ÖZTAN, F., age., s.583.; TEKİNALP, Ü., age., s.223.; ARBEK, Ö., age., s.207.; AYDINCIK, Ş., age., s.193.

³⁵⁶ ÖZTAN, F., age., s.583.

³⁵⁷ ARBEK, Ö., age., s.207.

kararlaştırılmamışsa münasip bir sürede hiç ya da gereği gibi yararlanmasından dolayı, lisans verenin menfaatlerinin “esaslı surette ihlâl” edilmiş olmasındır. Söz konusu menfaatler mânevi ve/veya mâli menfaatler olabilir³⁵⁸

Eser sahibi yönünden aranan “menfaatlerin esaslı surette ihlâl edilmesi” unsuru, aslında cayma hakkının kullanılmasını güçleştirmek amacını taşımaktadır; bu amaç, eser sahipliğiyle ilgili yetkilerin kötüye kullanılmasını engellemektir³⁵⁹. Dolayısıyla, “menfaatlerin esaslı surette ihlal edilmesi” unsurunun aranması, eser sahipliğiyle ilgili yetkilerin kötüye kullanılmasına karşı bir nevi sigorta sağlanmaktadır.

Lisans verenin, “görüşlerini değiştirmesi” sebebiyle cayma hakkını kullanması³⁶⁰, Fikir ve Sanat Eserleri Kanununda düzenlenmiş değildir. Ancak, doktrinde lisans verenin görüşlerinin değişmesi sebebiyle de cayma hakkını kullanabileceği savunan yazarlar vardır³⁶¹.

5.3.1.3. Lisans Alana Uygun Bir Mehil Verilmesi

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nun 58/3. maddesine göre cayma hakkı kullanılırken, lisans veren, lisans alana münasip bir mehil vermelidir. Bu düzenleme, cayma hakkının şekle ilişkin koşulu niteliğinde olup, Borçlar Kanununun 106 ve 107. maddeleriyle paralel nitelik taşımaktadır³⁶². Verilecek mehil yönünden, Kanun’da herhangi bir süre öngörülmediğinden, bu süre; mâli hakkın veya kullanma yetkisinin verildiği alandaki uygulama göz önünde tutularak, objektif bir şekilde belirlenmelidir³⁶³.

³⁵⁸ ÖZTAN, F., age., s.585.; ARSLANLI, H., age., s.194.; TEKİNALP, Ü., age., s.223.

³⁵⁹ ÖZTAN, F., age., s.585.

³⁶⁰ Alman Hukukunda lisans verenin bu halde de cayma hakkı düzenlenmiştir.; AYİTER, N., age., s.319.

³⁶¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. AYİTER, N., age., s.319.

³⁶² ARBEK, Ö., age., s.208.

³⁶³ ÖZTAN, F., age., s.586.

Lisans hakkından yararlanmak veya lisans hakkını kullanmak, lisans alan bakımından imkânsız hale gelmişse veya lisans alan hakkını kullanmayacağını açıkça beyan ederse ya da mehil verilmesinde lisans verenin menfaatleri esaslı suretle ihlâl ediliyorsa, bu takdirde mehil tayinine lüzum yoktur. Taraflarca, hakkın kullanılması hususunda kesin bir vâde tayin edilmişse, mehil verilmesine lüzum olup olmadığı, Kanun'dan anlaşılmamaktadır. Böyle bir durumda, genel hükümlere (BK. 107) başvurılmaktan başka çare bulunmamaktadır³⁶⁴.

5.3.1.4. Noter Vasıtasıyla İhbarda Bulunulması

Verilen mehil sonuç alınmadan geçtikten sonra, noter vasıtasıyla yapılacak ihbar ile cayma “tamam olur” (FSEK 58/3, c.1). İhbarın noter vasıtasıyla yapılması da cayma hakkının şekle ilişkin koşullarından bir diğerini oluşturmaktadır. Mehil verilmesine lüzum olmayan haller gerçekleştiğinde ise, noter vasıtasıyla yapılacak ihbarla da aynı sonuç doğar³⁶⁵. Doktrinde, gerek mehil vermeye matuf birinci ihbarı, gerekse ikinci ihbarı, aynı belgede birleştirilerek yapmanın mümkün olduğu ileri sürülmektedir³⁶⁶. Bu görüşe nazaran, hakkın kullanılmasını sağlamaya daveti ihtiva eden ilk ihbarnameye, kullanmama halinde, caymanın tamam olacağı yazılırsa, aynı şeyi tekrar için ayrı bir ihbarname göndermeye ihtiyaç kalmayacaktır³⁶⁷.

5.3.2. Cayma Hakkının Kullanılmasına Karşı İtiraz

Lisans alanın, lisans verenin cayma hakkını kullanmasına karşı itiraz hakkı, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 58/II. maddesinde düzenlenmiştir. Lisans alan, cayma hakkını sadece dâva yoluyla kullanabilir³⁶⁸.

³⁶⁴ ARSLANLI, H., age., s.195.; EREL, N., age., s.258.; ÖZTAN, F., age., s.587.

³⁶⁵ ÖZTAN, F., age., s.587.

³⁶⁶ ARSLANLI, H., age., s.196.

³⁶⁷ TEKİNALP, Ü., age., s.224.

³⁶⁸ ARBEK, Ö., age., s.209.

İtirazın eser sahibine karşı yapılması, herhangi bir hüküm ifade etmez³⁶⁹. Lisans alanın, lisans verenin cayma ihbarından itibaren dört hafta içinde mahkemeye itiraz etmesi gerekir. Kanun'da öngörülen bu süre (dört hafta) içinde itiraz dâvası açılmamışsa, artık caymanın haklı olduğunun kabulü gerekir³⁷⁰. Dört haftalık itiraz süresi, dava ikamesine yönelik olduğundan, hak düşürücü süre vasfındadır³⁷¹. İtiraz sonucunda mahkemenin caymayı haksız görmesi, eser sahibine yöneltilecek tazminat talebi bakımından önem arz eder (FSEK 58/IV).

5.3.3. Lisans Alanın Tazminat Talebinde Bulunması

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 58/IV. maddesi, lisans verene tanıdığı cayma hakkının karşılığı olarak, lisans alana münasip bir tazminatın ödenmesini öngörmüştür. Kanun koyucu, bu düzenlemeyle, lisans verenin sözleşmeden cayması neticesinde, lisans alanın uğramış olduğu zararın giderilmesini saylayarak, sözleşme taraflarının menfaatleri arasında bir denge kurulmasını amaçlamıştır³⁷². Bu düzenleme, ayrıca, sözleşmenin haksız feshi halinde, karşı tarafa müspet zararın tazminini talep etme imkânını veren Borçlar Hukuku düzenlemesiyle de paraleldir³⁷³. Ancak, burada tazminat miktarı müspet zararı kapsayacak kadar kapsamlı değildir. Lisans alanın münasip bir tazminat talebinde bulunması, bazı şartlara bağlıdır. Bu şartlar, aşağıda ayrıntılı olarak ele alınmıştır.

5.3.3.1. Lisans Alan Tazminat Talebinde Bulunmalıdır

Lisans alanın tazminata hak kazanabilmesinin ilk koşulu lisans verenden tazminat talebinde bulunmasıdır. Lisans alan, talepte bulunmadan, mahkemece re'sen tazminata hükmedilemez.

³⁶⁹ ÖZTAN, F., age., s.588.

³⁷⁰ ÖZTAN, F., age., s.588.; ARBEK, Ö., age., s.208.

³⁷¹ ÖZTAN, F., age., s.588.; ARSLANLI, H., age., s.196.; AYİTER, N., age., s.220.; EREL, N., age., s.258.

³⁷² ARBEK, Ö., age., s.209.

³⁷³ ARBEK, Ö., age., s.209.

5.3.3.2. Lisans Alanın Kusursuz veya Lisans Verenin Daha Ağır Kusurlu Olması Gerekir

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 58/IV. maddesine göre lisans alanın tazminata hak kazanabilmesi için, iktisap edenin, mâli hakkı kullanmamakta kusurunun bulunmaması veya eser sahibinin kusurunun daha ağır olması gerekir. Burada kusurun ağırlığı mahkemece bilirkişiye de tespit ettirilebilir³⁷⁴.

5.3.3.3. Hakkaniyet Münasip Bir Tazminatı Gerektirmelidir

Cayma hakkının kullanılması sebebiyle lisans verenden münasip bir tazminat talep edilebilmesi için hakkaniyetin de bunu gerektirmesi gerekir. Kanun'da hakkaniyetten neyin anlaşılması gerektiği belirtilmemiştir. Bu husus, somut olayın niteliklerine göre, hâkim tarafından re'sen belirlenmelidir.

5.4. Koruma Sürelerinin Dolması

Fikir ve sanat eserleri üzerindeki fikrî haklar, kanunda belirlenen süreler ile sınırlı olarak koruma altına alınmıştır. Fikir ve sanat eserinden kaynaklanan bir mâli hakkın koruma süresi ile bu hakka ilişkin lisans sözleşmesinin süresi aynı ise, koruma süresinin sona ermesi, lisans sözleşmesinin geçersizliği sonucunu doğurmayacaktır; zira, lisans sözleşmesi, zaten sözleşmede belirlenen sürenin dolması sebebiyle sona erecektir.

Lisans sözleşmesinin süresinin, hakkın koruma süresinden daha uzun olduğu hallerde, koruma süresinin sona ermesinin, mevcut sözleşmenin geçerliliğine etkisini ise, lisans sözleşmesi ile elde edilen hakkın niteliği göz önünde bulundurularak değerlendirmek gerekmektedir³⁷⁵.

³⁷⁴ Karşı tarafın kusuru, eser sahibine, duruma göre Borçlar Kanunu'nun 41 vd. maddelerine dayanarak tazminat talebi hakkının bulunduğu doktrinde ileri sürülmektedir.; ÖZTAN, F., age., s.588.

³⁷⁵ ARBEK, Ö., age., s.209.

Buna göre, lisans sözleşmesine konu mali hakkın koruma süresi sona erdiğinde, sözleşme ile kazanılan yetkilerden münhasır olarak yararlanma hakkı da kendiliğinden sona erer; dolayısıyla, söz konusu münhasır yetkilerden herkesin yararlanabilmesi imkânı doğar. Diğer bir ifadeyle, koruma sürelerinin sona ermesiyle, lisans sözleşmesinin lisans alana tanıdığı münhasır yetki, de kendiliğinden sona ermekte ve bunun sonucunda da lisans alanın lisans sözleşmesinden beklediği yarar ortadan kalmaktadır³⁷⁶.

Bu itibarla, koruma sürelerinin dolması halinde, sözleşme ile belirlenen süre, sözleşmeye konu hakkın koruma süresinden uzun olsa dahi, gerek fikir ve sanat eserlerinden kaynaklanan yetkilerin devrine, gerekse bu yetkilerin kullanılmasına ilişkin lisans sözleşmesi kendiliğinden sona ermektedir³⁷⁷.

5.5. Sözleşmenin Tek Taraflı Sona Erdirilmesi

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda mâli hakkın devri ve lisans sözleşmelerinin tek taraflı sona erdirilmesine ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır³⁷⁸.

Taraflardan birinin sözleşmeyi tek taraflı olarak sona erdirebilmesi, geçerli bir sebebin varlığı koşuluna bağlıdır. Bu sebeple tarafların sözleşmeden dönme (rücu) veya sözleşmeyi feshetme hakkı, ya sözleşmeye ya da kanuna dayanmalıdır³⁷⁹. Sözleşmenin tarafları, olağan veya olağanüstü fesih ve dönme nedenlerini sözleşme özgürlüğü prensibi çerçevesinde kararlaştırabilirler. Bu anlamda taraflar, kanunda düzenlenmiş sona erme nedenlerini tek taraflı sona

³⁷⁶ ARBEK, Ö., age., s.210.

³⁷⁷ ARBEK, Ö., age., s.210.

³⁷⁸ Lisans sözleşmesinin taahhüt işlemi niteliğinde olduğunu savunan yazarlar, taahhüt sözleşmelerinin sona ermesi bakımından FSEK 50/2'de özel bir tek taraflı fesih hali getirildiğini savunmaktadırlar. Bkz. ARBEK, Ö., age., s.210.; GÖKYAYLA, E., age., s.307.

³⁷⁹ AYDINCIK, Ş., age., s.197.

erme nedenleri gibi düzenlemekte, kaldırmakta veya sayılarını artırmakta serbesttirler³⁸⁰.

Fesih, taraflardan birinin tek taraflı ve yöneltilmesi zorunlu bir irade beyanıyla, mevcut sürekli bir borç ilişkisini, ileriye etkili olacak şekilde sona erdirmesidir. Sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşmelerde, taraflar ifa süresinin bitme ânını kararlaştırmamışlarsa, Borçlar Kanunu, tarafların her birine, ek bir yetki tanıyarak, süreyi sınırlandırma ve böylece sözleşmeyi tek taraflı olarak sona erdirebilme imkânını sağlamıştır³⁸¹. Tarafların her birine tanınan bu imkân doktrinde “olağan fesih” olarak adlandırılmaktadır. Olağan feshin önemi, süre sınırı öngörülmemiş sürekli borç ilişkilerinin, sonsuza dek sürmesini önlemesinde ortaya çıkar. Olağan feshi, olağanüstü fesihten ayıran özellik, bu feshin herhangi bir haklı sebebe dayanma zorunluluğunun olmamasıdır³⁸². Ancak, bir sözleşmenin bu şekilde tek taraflı irade beyanıyla sona erdirilebilmesi, beraberinde keyfiliği getirebilir ve bu durum, sürekli borç ilişkilerindeki istikrar unsurunu kolayca zedeleyebilir. Bununla beraber, tarafların bu noktada olağan fesih hakkını kullanmalarının, hakkın kötüye kullanılması yasağı ile sınırlı olduğunu söylemekte yarar vardır³⁸³.

Dönme ise, tek taraflı bir irade beyanıyla, borç ilişkisini “geriye etkili olarak” sona erdirmedir³⁸⁴. “Geriye etki” ile ifade edilmek istenen, borç ilişkisinin başlangıçtan itibaren kaldırılması ve sözleşmenin hiç kurulmamış kabul edilmesidir. Bu yolla, doğmuş, fakat yerine getirilmemiş borçlar ortadan kaldırılacak, yerine getirilmiş edimler ise, hukukî sebep ortadan kalkmış olduğundan, sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre geri verilecektir.

³⁸⁰ AYDINCIK, Ş., age., s.197.

³⁸¹ SELİÇİ, Özer (1977), *Borçlar Kanunu'na Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi*, s.115, İstanbul.

³⁸² SELİÇİ, Ö., age., s.146.

³⁸³ SELİÇİ, Ö., age., s.146.

³⁸⁴ SELİÇİ, Ö., age., s.208.

Sürekli borç ilişkilerinde, sözleşmenin dönme ile sona ermesi halinde doğan geri verme borcunun ifası çoğu zaman imkânsız veya çok güçtür. Bu nedenle, sürekli edimler içeren sözleşmelerde sözleşmeden dönme hakkının şartları gerçekleştiğinde, bu tür borç ilişkilerinin bildirimden itibaren ileriye etkili sona ermeleri kabul edilmektedir³⁸⁵.

Sürekli borç ilişkisi niteliği taşıyan lisans sözleşmelerinde de, eğer henüz sözleşmeden doğan borçların ifasına başlanılmamışsa, sözleşmeden geçmişe etkili olarak dönmenin mümkün olduğu kabul edilmelidir³⁸⁶.

5.6. Lisans Alanın İflâsı

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 50/II. maddesi; lisans alanın iflâs etmesi halini, lisans sözleşmesinin sona erme sebebi olarak ifade etmiştir. Kanun koyucu, bu düzenlemeyle lisans verenin sahip olduğu fikrî haktan kaynaklanan münhasır mâli yetkileri korumak istemiştir³⁸⁷. Zira, iflâs etmiş olan lisans alanın, lisans sözleşmesinden kaynaklanan borçlarını gereği gibi ifa etmesi genellikle mümkün değildir. Diğer taraftan, bu düzenlemeyle lisans alanın kişisel özelliklerini de dikkate alındığı da görülmektedir.

Lisans alanın iflâs etmesi halinde, bütün mal varlığı kanun gereği iflâs masasına devredilmekte, bunun sonucu olarak da iflâs edenin borçları alacaklılarına, iflâs masası tarafından ödenmektedir. Bu durumda, ekonomik bir değeri olan lisans hakkının, iflâs edenin borçlarını ödemek için üçüncü bir kişiye devredilmesi gerekecektir. Ancak bu tarz bir yaklaşımın, Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku ile bağdaşması mümkün değildir³⁸⁸.

³⁸⁵ OĞUZMAN, Kemal, ÖZ, Turgut (2005), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, s.383, İstanbul.

³⁸⁶ SEROZAN, Rona (1975), *Sözleşmeden Dönme*, s.146, İstanbul.

³⁸⁷ ARBEK, Ö., age., s.213.

³⁸⁸ ARBEK, Ö., age., s.213.

Lisans alanın iflâs etmesi halinde, lisans sözleşmesi, başka hiçbir hukukî işleme gerek olmaksızın, kanun gereği sona erecek ve lisans hakkı, lisans verene, eğer lisans veren ölmüşse, onun mirasçılarına kendiliğinden dönecektir³⁸⁹.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda, eser sahibinin ölümüne veya iflâs etmesinin sözleşmeye etkisine ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu sebeple, eser sahibinin ölümü halinde, genel kuralın uygulanmasını, yani sözleşmenin bu durumdan etkilememesi kuralının kabul edilmesi yerinde olacaktır. Eser sahibi, sözleşme yapıldıktan sonra, fakat eser henüz teslim edilmeden ölürse, eser sahibinin mirasçuları, lisans sözleşmesiyle bağlı kalırlar³⁹⁰. Bu durumda, mirasçılar eseri lisans alana teslim etmekle yükümlüdürler. Nitekim, Yargıtay da ölümle mâli haklara ilişkin sözleşmenin sona ermeyeceğini açıkça ifade etmiştir³⁹¹.

5.7. İfanın İmkansızlaşması

Lisans sözleşmesi, taraflardan birinin ediminin ifası, kusuru olmaksızın imkânsız hale gelmesiyle de son bulur (BK m. 117/1). Bu durum, özellikle güzel sanat eserlerini konu alan lisans sözleşmelerinde söz konusu olur³⁹²; zira, diğer eserler üzerindeki mâli hakları konu alan lisans sözleşmelerinde, genellikle eserin bir diğer nüshası bulunduğundan, sözleşme bu şekilde sona ermez. Eser sahibi bu durumda elindeki diğer nüshayı lisans alana teslim ederek, edimini ifa edebilecektir. Hâlbuki güzel sanat eserlerinde çoğunlukla sadece bir nüsha vardır ve bu nüshadan başka bir hususun devredilmesi sözleşmenin ifası anlamına gelmez. İcrasına başlanmış bir lisans sözleşmesinde, edimler bir süre yerine

³⁸⁹ Aksi Yönde AYDINCIK, Ş., age., s.189, 190.

³⁹⁰ GÖKYAYLA, E., age., s.255.; AYDINCIK, Ş., age., s.191.

³⁹¹ Yargıtay 11. HD. 16.5.1996 T. 1996/2599 E., 1996/3567 K.; AYDINCIK, Ş., age., s.192.

³⁹² GÖKYAYLA, E., age., s.301.; AYDINCIK, Ş., age., s.192.

getirildikten sonra, sözleşmeden doğan borcun, borçlunun kusuru olmaksızın sürekli ve tam olarak imkânsızlaşması, borç ilişkisini ileriye yönelik olarak sona erdirir.

SONUÇ

Lisans sözleşmesi, eser sahibinin, eseri üzerindeki gayri maddi nitelikteki hakkının kullanma yetkisini, üçüncü kişilere devretmesine olanak tanıyan bir sözleşmedir. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda "ruhsat" olarak isimlendirilen bu sözleşme, doktrinde ve uygulamada, "lisans sözleşmesi" olarak kullanılmaktadır. Kanun'un 56. maddesinde lisans, "basit lisans" ve "münhasır lisans" olmak üzere iki kısımda düzenlenmektedir. Bu ayırım, lisans hakkının sağladığı yetkinin kapsamından kaynaklanmaktadır. Buna göre "basit lisans", mali hak sahibinin başkasına da aynı lisansı vermesine mani olmayan lisans, "münhasır lisans"ı ise, mali hak sahibini, lisans konusu mali hakkın kullanımını, başkalarına devretmeme yükümlülüğü altına sokan lisans olarak tanımlamak mümkündür.

Lisans sözleşmesinin hukuki niteliği doktrinde tartışmalı olup, kimi yazarlar, sözleşmenin tasarruf işlemi niteliğini taşıdığını savunurken, kimi yazarlar, sözleşmenin borçlandırıcı işlem niteliğinde olduğunu savunmaktadır. Yine lisans sözleşmesinden doğan hakkın, mutlak hak niteliğinde mi, yoksa şahsi hak niteliğinde mi olduğu, özellikle basit lisans sözleşmeleri bakımından tartışmalara neden olmaktadır.

Lisans sözleşmesi, genellikle her iki tarafa da borç yükleyen ve taraflar arasında sürekli borç ilişkisi kuran sui generis bir sözleşmedir. Lisans sözleşmesinde lisans veren taraf, gayri maddi hakkının kullanımını karşı tarafa devrederken, lisans alan taraf, kural olarak bir bedel ödeme yükümlülüğü altına girer. Ancak sözleşmenin ivazsız olarak yapılması da mümkündür. Lisans verenin sözleşmeden doğan borcu bir kere ifa edilmekle tükenen bir borç niteliğinde

olmayıp sözleşme, sürekli bir borç ilişkisi doğurmaktadır. Son olarak, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda lisans sözleşmesine ilişkin bir takım hükümler bulunmakla birlikte, Kanun'da sözleşmenin hükümlerinin tam olarak belirlenmemesi sebebiyle, bu sözleşmenin, Kanun'da düzenlenmiş bir sözleşme olduğu söylenemez. Dolayısıyla lisans sözleşmesi, sui generis bir sözleşme niteliğindedir.

Doktrinde ve uygulamada lisans verenin borçları; lisans alanın lisans konusundan faydalanmasını sağlama borcu, hakkın gereği gibi kullanılmasını sağlama borcu, fikri hak ihlallerinin takibi borcu ve lisans verenin hakkın varlığını tekeffül borcu şeklinde belirlenmekteyken; lisans alanın borçları da; lisans bedelini ödeme borcu, lisans konusundan faydalanma borcu ve lisans konusunu başkasına devretmeme borcu şeklinde belirlenmektedir.

Lisans sözleşmesi, diğer sözleşmeleri de sona erdiren; belirlenen sürenin dolması, belirlenen amacın gerçekleşmesi veya ortadan kalkması, ifanın imkânsızlaşması gibi genel sebeplerle sona erebileceği gibi, lisans verenin cayma hakkını kullanması, koruma sürelerinin dolması, lisans alanın iflası gibi özel sebeplerle de sona erebilir.

Çalışmamızla lisans sözleşmesi, yukarıda kısaca değinilen yönleri bakımından incelenmiştir. Eser sahibinin fikri ürününden ekonomik menfaat sağlayabilmesinin en uygulanabilir ve etkili yolu olan lisans sözleşmesi için, günümüz gereklerine uygun yeni düzenlemelere ihtiyaç duyulmaktadır. Zira Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun lisans sözleşmesine ilişkin hükümleri, çağımızın sosyal ve ekonomik ihtiyaçlarını karşılayabilecek özellikte değildir. Yapılacak düzenlemelerde, Kitle iletişim araçlarındaki hızlı gelişimin, bireylerin fikri ürünlere erişimini ve kullanım biçimlerini her geçen gün farklı zeminlere taşıdığını da göz önünde bulundurmakta yarar vardır. Dolayısıyla bu alandaki düzenlemelerin soyut ve genel nitelikte olmasına olan ihtiyaç daha büyük bir önem taşımaktadır. Diğer taraftan, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun ilgili maddelerine sürekli ek fıkralar eklemek yoluyla gerçekleştirilen değişikliklerin,

Kanun'un sistematigini bozduğu da bir gerçektir. Bu sebeple beklentiler ve ana felsefe belirlenerek yeni bir Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu oluşturulmasına duyulan ihtiyaç artmaktadır.

KAYNAKÇA

- [1] **AKYOL, Ş.** (2006), *Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasası*, İstanbul.
- [2] **ARAL, F.** (2003), *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, Genişletilmiş 5. Baskı, Ankara.
- [3] **ARBEK, Ö.** (2005), *Fikir ve Sanat Eserlerine İlişkin Lisans Sözleşmesi*, Ankara.
- [4] **ARKAN, A.** (2005), *Eser Sahibinin Haklarına Bağlantılı Haklar*, İstanbul.
- [5] **ARKAN, S.** (2001), *Ticari İşletme Hukuku*, Ankara.
- [6] **ARSLANLI, H.** (1954), *Fikrî Hukuk Dersleri II*, İstanbul.
- [7] **ASLAN, A.** (2004), *Türk ve AB Hukukunda Fikrî Mülkiyet Haklarının Tükenmesi (Mukayeseli)*, İstanbul.
- [8] **ATEŞ, M.** (2003), *Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması*, Ankara.
- [9] **AYDINCIK, Ş.** (2006), *Fikrî Haklara İlişkin Lisans Sözleşmesi*, İstanbul.
- [10] **AYİTER, K.** (1953), *Medeni Hukukta Tasarruf Muameleleri*, Ankara.
- [11] **AYİTER, N.** (1981), *Hukukta Fikir ve Sanat Ürünleri*, Ankara.

- [12] **BAYGIN, C.** (2002), *"Fikrî Hukukta Yaratıcı Eser Sahibi ve Eser Üzerindeki Mâli Hakları Kullanmaya Kanunen Yetkili Sayılan Kişiler"*, Prof. Dr. Ömer TEOMAN'a 55. Yaş Armağanı, s.145-174, İstanbul.
- [13] **BEŞİROĞLU, A.** (2006), *Düşünce Ürünleri Üzerindeki Haklar*, 4. Bası, İstanbul.
- [14] **EREL, N. Ş.** (1998), *Türk Fikir ve Sanat Hukuku*, Yenilenmiş İkinci Bası, Ankara.
- [15] **EREN, F.** (2003), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, İstanbul.
- [16] **FRANKO, N.** (1996), *"Eser Sahibinin Cayma Hakkı"*, BATIDER, Prof. Dr. E. HIRSCH'in Anısına Armağan, s.389-408, Ankara.
- [17] **GENÇ ARIDEMİR, A.** (2003), *Türk Hukukunda Eser Sahibinin Çoğaltma ve Yayma Hakları*, İstanbul.
- [18] **GİRİTLİOĞLU, N.** (1967), *Yayın Sözleşmesi*, İstanbul.
- [19] **GÖKYAYLA, E.** (2000), *Telif Hakkı ve Telif Hakkının Devri Sözleşmesi*, Ankara.
- [20] **HATEMİ, H.** (1999), *Borçlar Hukuku Özel Bölüm*, İstanbul.
- [21] **KALİ, S.**, *"Türk Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda Yayma Hakkının Tüketilmesi ve Sınai Mülkiyet Hukukuyla İlişkisi"*, FMR, Yıl 1, C.1, S.2001/4, s.53-73.
- [22] **KARAHAN, S.** (2007), *Fikri Mülkiyet Hukukunun Esasları*, Ankara.
- [23] **KARAKUZU BAYTAN, D.** (2005), *Fikrî Mülkiyet Hukuku Kavramlar*, İstanbul.
- [24] **KILIÇOĞLU, A. M.** (2006), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Ankara.

- [25] **KILIÇOĞLU, A. M.** (2006), *Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikrî Haklar*, Ankara.
- [26] **KILIÇOĞLU, A. M.**, "5846'daki Hatalı Bir Değişiklik Açısından Manevi Hakların İhlalinden Doğan Zararın Tazmini", FMR, Yıl 1, C.1, S.2001/3, s.23-29.
- [27] **KINACIOĞLU, N.** (1990), *Türkiye'de Fikrî Hakların Gelişimi ve Nazari Esasları*, Prof. Dr. Haluk TANDOĞAN'ın Hatırasına Armağan, Ankara.
- [28] **KINACIOĞLU, N.** (1998), "Sinema Eserleri ve Bunlarda Eser Sahipliği", BATIDER, Ali BOZER'e Armağan, s.209-219, Ankara.
- [29] **KOCAMAN, A.** (1989), *Alacağın Temlikinin Benzer Üçlü İlişkiler Karşısındaki Teorik Sınırı Sorunu*, Ankara.
- [30] **OĞUZMAN, M. K., SELİÇİ, Ö., OKTAY ÖZDEMİR, Ş.** (2006), *Eşya Hukuku*, Gözden Geçirilmiş 11. Bası, İstanbul.
- [31] **OĞUZMAN, M. K., ÖZ, M. T.** (2005), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş Dördüncü Bası, İstanbul.
- [32] **OKTAY ÖZDEMİR, Ş.** (2004), "Fikrî Nitelikteki Smai Değerler Üzerindeki Haklar" (Fikrî), Prof. Dr. Ergun ÖZSUNAY'a Armağan, s.571-598, İstanbul.
- [33] **OKTAY ÖZDEMİR, Ş.** (2002), *Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmeleri ve Rekabet Hukuku Düzenlemelerinin Lisans Sözleşmelerine Uygulanması*, İstanbul.
- [34] **OLGAÇ, S.** (2007), *Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmelerinde Tarafların Hukukî Durumu*, Ankara.
- [35] **ONGAN, B.** (1979), *Fikir Hakları ve Yayın Sözleşmeleri*, Ankara.
- [36] **ORTAN, A. N.** (1979), *Patent Lisans Sözleşmesi*, Ankara.

- [37] **ÖZ, M. T.** (1989), *İş Sahibinin Eser Sözleşmesinden Dönmesi*, İstanbul.
- [38] **ÖZTAN, B.** (2007), *Medeni Hukukun Temel Kavramları*, Ankara.
- [39] **ÖZTAN, F.** (2009), *Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku*, Ankara.
- [40] **ÖZTAN, F.** (1999), "*Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda İşlenme Eserler*", Prof. Dr. Ali BOZER'e Armağan, s.221-242, Ankara.
- [41] **REİSOĞLU, S.** (1998), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, İstanbul.
- [42] **SEROZAN, R.** (1975), *Sözleşmeden Dönme*, İstanbul
- [43] **SULUK, C., ORHAN, A.** (2006), *Uygulamalı Fikrî Mülkiyet Hukuku*, Cilt II, Genel Esaslar Fikir ve Sanat Eserleri, İstanbul.
- [44] **SULUK, C.** (2004), *Yeni Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Telif Hakları ve Korsanlıkla Mücadele*, İstanbul.
- [45] **TEKİNALP, Ü.** (1979), "*Eser Sahipleri Meslek Birlikleri*", BATIDER, C.10, s.67-96.
- [46] **TEKİNALP, Ü.** (2005), *Fikrî Mülkiyet Hukuku*, Güncelleştirilmiş, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş Dördüncü Bası, İstanbul.
- [47] **TEKİNAY, AKMAN, BURCUOĞLU, ALTOP** (1993), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 7. Bası, İstanbul.
- [48] **TÜYSÜZ, M.** (2007) *Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Çerçevesinde Fikri Haklar Üzerindeki Sözleşmeler*, Ankara.
- [49] **ÜSTÜN, G.** (2005), "*Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Hükümleri ile Borçlar Kanunundaki Neşir Mukavelesi Arasındaki İlişkiler*", Legal FSHD, Yıl 1, S.1, s.31-76.

- [50] ÜSTÜN, G. (2005), "*Fikir ve Sanat Eserleri Kanununda 4630 sayılı Kanun ile yapılan Değişiklikler ve Eleştirilerimiz*", İBD, C.75, S.1-2-3, s.139-228.
- [51] ÜSTÜN, G. (2001), *Fikrî Hukukla İlgili Bilirkişi Raporları I*, İstanbul.
- [52] ÜSTÜN, G. (2001), *Fikrî Hukukla İlgili Bilirkişi Raporları II*, İstanbul.
- [53] ÜSTÜN, G. (2001), *Fikrî Hukukta İşleme Eserler*, İstanbul.
- [54] YASAMAN, H. (2006), *Fikrî ve Sinaî Mülkiyet Hukuku*, İstanbul.
- [55] YASAMAN, H. (2004), *Marka Hukuku*, İstanbul.

EK

ÖZGEÇMİŞ

KİŞİSEL BİLGİLER

Soyadı, Adı : TUNÇER, Ramazan Onur
Uyruğu : Türkiye (T.C.)
Doğum Tarihi ve Yeri : 30.04.1979, Afyon
Medeni Hali : Bekar
Telefon : +90 312 584 47 31
Email : tunceronur@hotmail.com

EĞİTİM

Derece	Enstitü	Mezuniyet Yılı
Yüksek Lisans	Çankaya Üniversitesi, Özel Hukuk	2010
Lisans	Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi	2002
Lise	Hasanoğlan Atatürk Anadolu Öğretmen Lisesi, Ankara	1997

İŞ DENEYİMLERİ

Yıl	Yer	Konumu
2006 - Şimdi	T.C. Ziraat Bankası	Avukat
2003 - 2004	Ankara Barosu	Stajyer Avukat

YABANCI DİLLER

İleri Seviye İngilizce

HOBİLER

Sinema, Tenis.