



YAŞAR ÜNİVERSİTESİ  
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

**FSEK'E GÖRE**  
**GÜZEL SANAT ESERLERİNİN**  
**KORUMA KAPSAMI**

MEHMET ÇAĞRI AVCIOĞLU

TEZ DANIŞMANI: PROF. DR SEVİLAY UZUNALLI

ÖZEL HUKUK TEZLİ YÜKSEK LİSANS

SUNUM TARİHİ: 19.08.2021

## ÖZ

### FSEK'E GÖRE GÜZEL SANAT ESERLERİNİN KORUMA KAPSAMI

Avcıoğlu, Mehmet Çağrı

Yüksek Lisans, Özel Hukuk Tezli Yüksek Lisans

Danışman: Prof. Dr. Sevilay Uzunallı

08, 2021

Fikir ve sanat eserleri hukukunda, hak sahipliğinin konusunu eser kavramı oluşturur. Eser sahibinin, fikir ve sanat eserleri hukuku çerçevesince koruma talep edebileceği ve eser sahibine tanınan hak ve yetkileri ileri sürebileceği alanı da eser kavramı belirlemektedir. Fikri hakların ayırt edici karakteri, bu alanda hak sahibi olan kişilere tekeli yetkiler tanınmasıdır. Bu sayede hak sahipleri, mülkiyet edindikleri soyut malvarlığını münhasır olarak kullanma ve başkaları tarafından kullanımını yasaklama hak ve yetkisine sahip olurlar. Bu sebeple eser sahibine tanınan münhasır haklar aynı zamanda üçüncü kişilerin özgürlüklerinin kısıtlanmasında önemli rol oynamaktadır.

Eser kavramının sınırlarının doğru şekilde belirlenmemesi, eser sahipleri için hak kayıplarına yol açabileceği gibi üçüncü kişilerin özgürlük alanının gereğinden fazla kısıtlanmasına sebep olabilir. Telif hakları kapsamında koruma tanınacak çalışmaların koruma kapsamının en doğru şekilde belirlenmesi ve en uygun şekilde sınırlandırılması hukuk güvenliği ve hukukun tarafsız bir şekilde uygulanması için önemlidir.

Bu doğrultuda çalışmanın ilk bölümünde eser kavramı ve güzel sanat eserleri türü kapsamındaki eserler, uluslararası sözleşmeler, ABAD ve Yargıtay kararları ve doktrin görüşleri çerçevesince değerlendirilmiştir. Ayrıca özellikle güzel sanat eserleri alanında koruma kapsamını zorlayan post modern sanat eserleri telif hakları çerçevesince incelenmiştir. İkinci bölümde ise güzel sanat eserleri türü özelinde hak sahipliği, mali ve manevi haklar ve bunların sınırlandırılması konu edilmiştir.

**Anahtar Kelimeler:** Telif Hakları, Güzel Sanat Eserleri, Hususiyet, Koruma Kapsamı

## ABSTRACT

### OBLIGATION TO INVESTIGATE THE TORTURE IN AN EFFECTIVE MANNER WITHIN THE SCOPE OF ECHR ARTICLE 3

Avcioğlu, Mehmet ağrı

MA, Private Law Program

Advisor: Prof.(PhD) Sevilay Uzunallı

08, 2021

In Copyright law, the subject of right is work. The work also determines the area where the owner of the work can claim protection within the framework of copyright law and assert the rights and authority granted to the owner of the work. The distinctive character of intellectual property rights is the granting of monopolistic rights to those who have rights in this field. In this way, right holders have the right and authority to use their intangible assets exclusively and prohibit their use by others. For this reason, the exclusive rights granted to the author also play an important role in restricting the freedoms of third parties.

Failure to determining the boundaries of the work correctly may cause loss of rights for the owners of the work, as well as over restricting the freedom of third parties. It is important for the legal security and the impartial implementation of the law to determine the scope of protection in the most accurate way and to limit it in the most appropriate way.

In this direction, in the first part of the study, the concept of work and the type of works of visual art were evaluated within the framework of international conventions, judgments of the ECJ and the Supreme Court, and doctrinal views. In addition, post-modern works of art, which force the scope of protection especially in the field of visual arts, have been examined within the framework of copyrights. In the second part, ownership of the copyright, financial and moral rights and their limitations are discussed in terms of the type of visual art works.

**Key Words:** Copyrights, Visual Art Works, Subjective Condition, Scope of Protection

## TEŞEKKÜR

*Tez çalışmam sırasında kıymetli bilgi, birikim ve tecrübeleri ile bana yol gösterici ve destek olan değerli danışman hocam sayın Prof. Dr. Sevilay Uzunallı'ya, ilgisini ve önerilerini göstermekten kaçınmayan sayın Doç. Dr. Hasan Karakılıç ve sayın Doç. Dr. Emre Cumalıoğlu'na sonsuz teşekkür ve saygılarımı sunarım.*

*Çalışmalarım boyunca yardımını hiç esirgemeyen değerli arkadaşım Araç. Gör. Simay Doğmuş'a, manevi destekleriyle beni hiçbir zaman yalnız bıraktıran Av. Onur Őenelli'ye, teőekkürü bir borç bilirim.*

Mehmet ağrı Avcıoğlu  
İzmir, 2021

## YEMİN METNİ

Yüksek Lisans Tezi olarak sunmuş olduğum “FSEK’e Göre Güzel Sanat Eserlerinin Koruma Kapsamı” adlı çalışmanın, araştırma aşamasından tamamlanmasına kadar olan tüm süreçte, tarafımdan bilimsel ahlak, gelenek ve temellere uygun olarak yazıldığını ve yararlandığım eserlerin bibliyografyada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve onurumla doğrularım.

Mehmet Çağrı Avcıoğlu

04.08.2021



## İÇİNDEKİLER

ÖZ	iii
ABSTRACT	iv
TEŞEKKÜR METNİ	v
YEMİN METNİ	vi
İÇİNDEKİLER	vii
TABLO LİSTESİ	xii
ŞEKİL LİSTESİ	xiv
KISALTMA LİSTESİ	xv
GİRİŞ	1

### BİRİNCİ BÖLÜM

#### GÜZEL SANAT ESERİ KAVRAMI, TÜRLERİ, ÖZELLİKLERİ ve HUKUKİ KORUNMASINA İLİŞKİN MENFAATLER

§1. GÜZEL SANAT ESERİ KAVRAMI	6
I. Uluslararası Anlaşmalarda Eser Tanımı ve Eser Niteliğinde Olmanın Şartları	6
A. Bern Anlaşması	6
B. Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Hakları Anlaşması (TRIPS)	7
C. WIPO Telif Hakları Anlaşması (WTC)	8
D. Telif Hakları Evrensel Sözleşmesi (UCC)	9
II. Avrupa Birliği Hukukunda Eser Tanımı ve Eser Niteliğinde Olmanın Şartları	10
A. ‘Painer v Standard VerlagsGmbH ve Diğerleri’ Kararı	10
B. ‘Levola Hangelo v Smile Foods’ Kararı	12
C. ‘Cofemel v G-Star Raw’ Kararı	14
D. ABAD’ın Eser’in Tespitine İlişkin Kriterlerinin Değerlendirilmesi	16
III. FSEK’de Eser Kavramı	17

A. FSEK'e göre Eser Kavramının Kapsamı	18
B. Eser Türlerinden Birisine Dahil Olmak	19
C. Hususiyet'in Anlamı	20
1. Kişisel Nitelik	22
2. Fikri İçerik	25
3- Şekillendirme	29
IV. Türk Doktrininde ve Yargı Kararlarında Eser Tanımı	32
V. "Güzel Sanat Eserinin" Tanımı, Estetik Kavramı ve İçtihat	36
VI. Eser Niteliğine Sahip Olmak için Değerlendirmeye Alınmayacak Kriterler ve Koruma Konusu	42
A. Esinlenme	43
B. Soyut Fikirler	43
C. Teknik Konular	44
D. Mutlak Özgünlük	45
E. Yenilik	46
F. Kamu Düzeni ve Ahlaka Aykırılık	47
VII. Hususiyetin Hakim Tarafından Tespiti ve Uzman Görüşü	47
§2. FSEK'E GÖRE GÜZEL SANAT ESERLERİNİN ALT TÜRLERİ	
I. Genel Olarak	49
II. Güzel Sanat Eserleri	51
A. Resim, Çizim ve Diğer Yüzey Sanatları	51
B. Heykel ve Diğer Hacim Sanatları	51
C. Grafik	54
D. Fotoğraf	54
E. Mimari Eserler	56
F. Uygulamalı Sanat Eserleri	60
1. Güzel Sanat Eserleri ve Endüstriyel Tasarım İlişkisi	62
2. 'ABAD'ın G-Star v Cofemel Kararı'	68
3. 'BHG'nin Doğum Günü Treni Kararı'	70

4. Kararların Değerlendirilmesi	73
G. Karikatür ve Tiplmeler	76
H. FSEK m.4 Kapsamındaki Diğer Türler	77
III. İşlenmeler	78
A. Kavram	78
B. Bir Güzel Sanat Eserinin Bir Başka Türe Sokulması	81
IV. Derlemeler	84
V. Parodi ve Benzeri Eserler	85
§3. GÜZEL SANAT ESERLERİNİN HUKUKİ KORUNMASINA İLİŞKİN MENFAATLER	89
I. Modern Sanat Anlayışının Modern Telif Hakkı Üzerindeki Etkisi	89
II. Post Modernizmle Birlikte Değişen Sanat Anlayışı	90
III. Telif Hakları Perspektifinden Sanatın Tarihsel Gelişimi	90
A. Genel Olarak	90
B. Geleneksel Sanat	91
C. Modern Sanat	94
D. Post-Modern Sanat	100
1. Sanat ve Yaşamın Yakınlaşması	101
2. Tasarım Araçlarının Genişletilmesi - Genel Sınırların Ortadan Kaldırılması	103
3. Eser Kavramının Çözülmesi - Sanatsal Eylem ve Happening	105
4. Eserde Bireysel İfadeden Vazgeçme - Kavramsal Eğilim	109
5. Sahiplenme Sanatı (Appropriation Art) ve Pop Art	116
6. Minimalizm	118
7. Hiper Gerçekçilik	120
8. Yerleştirme ve Çevre Sanatı	121
9. Aksiyon Sanatı	122



E. Korunmaya Hak Kazanmanın Ön Koşulu Olarak Hususiyet ve Şekillenme	123
F. Koruma Kapsamının Belirlenmesi	124
G. Değerlendirme	127

## İKİNCİ BÖLÜM

### GÜZEL SANAT ESERLERİNDE HAK SAHİPLİĞİ VE HAK SAHİPLİĞİNDEN DOĞAN MALİ VE MANEVİ HAKLAR

§1. GÜZEL SANAT ESERLERİNDE HAK SAHİPLİĞİ	129
I. Yaratma Gerçeği İlkesi	129
II. Tüzel Kişilerin Durumu	132
III. İşçilerin Eserleri	133
IV. Serbest Çalışanların Eserleri	136
V. Birlikte Eser Sahipliği	139
A. İştirak (Elbirliği) Halinde Eser	139
B. Ortak (Müşterek) Eser	142
VI. Eser Sahipliği Karineleri	144
VII. Koruma Süresi	147
§2. GÜZEL SANAT ESERLERİNDEN DOĞAN MALİ HAKLAR	
I. Kavram	150
A. Sınırlı Sayı İlkesi	151
B. Bağımsızlık	152
C. Mirasa Konu Olabilmesi	153
D. Özel Menfaat Düşüncesi ile Sınırlandırma	153
II. Mali Haklar	158
A. Çoğaltma Hakkı	158
B. Yayma Hakkı	160

1. İktibas Serbestisi	162
2. Tükenme İlkesi	165
C. Temsil Hakkı	168
1. Temsil Serbestisi	169
2. Umuma Açık Mahallerde Eserin Teşhiri veya Kullanılması	170
D. İşaret, Ses ve Görüntü Nakli ile Umuma İletim Hakkı	172
E. İşleme Hakkı	175
F. Pay ve Takip Hakkı	178
§3. GÜZEL SANAT ESERLERİNDEN DOĞAN MANEVİ HAKLAR	
I. Kavram	182
A. Sınırlı Sayı İlkesi	185
B. Devredilmezlik	186
C. Kullanma Yetkisinin Devri	186
II. Manevi Haklar	189
A. Kamuya Sunma	189
B. Eser Sahibi Olarak Tanıtılma Hakkı	194
C. Eserde Değişiklik Yapılmasını Menetme Hakkı	197
D. Eser Sahibinin Zilyet ve Malike Karşı Hakları	202
1. Eserin Aslına Ulaşma Hakkı	203
2. Sergileme Hakkı	206
SONUÇ	207
KAYNAKÇA	213
EKLER	
ÖZGEÇMİŞ	



## TABLO LİSTESİ

**TABLO 1**

**12**



## ŞEKİL LİSTESİ



## KISALTMA LİSTESİ

AB	:Avrupa Birliği
ABAD	:Avrupa Birliği Adalet Divanı
AY	:Anayasa
Bkz.	:Bakınız
Krş.	:Karşılaştır
M.	:Madde
C.	:Cilt
E.	:Esas
f.	:Fıkra
İBK	:İçtihadı Birleştirme Kararı
K.	:Karar
pn.	:Paragraf Numarası
RG	:Resmi Gazete
SMK	:6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu
T.	:Tarih
TBK	:6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu
TMK	:Türk Medeni Kanunu
TRIPS	:Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Hakları Anlaşması
UCC	:Telif Hakları Evrensel Sözleşmesi
UNESCO	:Birleşmiş Milletler Eğitim, Bilim ve Kültür Örgütü
vd.	:Ve diğerleri
WIPO	:Dünya Fikri Mülkiyet Örgütü
WTO	:Dünya Ticaret Örgütü

## GİRİŞ

Sanatı neyin oluşturduğuna dair genel olarak kabul edilmiş bir tanım yoktur. Hatta post modernizmle birlikte sanatın tanımı oldukça spekülâtif hale gelmiş olmakla, sanatın gerçek bir anlamı olmadığı da iddia edilebilir. Nitekim kelime kökeni bakımından İngilizcedeki "art" (artificial = yapay), Almandaki "Kunst" (künstlich = yapay), Türkçedeki kullanımı ile Arapça kökenli "sanat" (suni = yapay) sözcüklerinden gelmektedir. Yani sanat, bir insan yaratımı olan, doğada bulunmayan bir kavram olarak, kelime kökeni bakımından yapaylığa dair bir anlam barındırır.<sup>1</sup> Bununla birlikte sanata dair kesin olarak bildiğimiz sanatın bir iletişim biçimi olduğudur. Bu anlamda sanat, çok katmanlı ve karmaşık bir yapıya sahiptir. Bu sebeple sanatın ne olduğu değil, ona güncel olarak ne anlam yüklendiğine bakmak daha yerinde olacaktır. Güzel sanatlar geleneğine karşı çıkan, sanatını, popülarizm, kitle kültürü ve seri üretim bağlamına yerleştiren ünlü Pop-Art sanatçısı Andy Warhol'a göre "*Sanatçı insanların ihtiyacı olmayan şeyi üreten kişidir.*"

Rönesans boyunca geliştirilen anlamıyla güzel sanatlar (fine arts), sanatçının hayal gücünün tam olarak ifadesine ve sergilenmesine izin veren, esas olarak güzellik, estetik ve entelektüel amaçlar için yaratılan, herhangi bir kullanım amacına sahip olmadan yapılan sanattır.<sup>2</sup> Bu anlamda güzel sanatlar ile kullanım amacına hizmet eden uygulamalı sanatlar ve dekoratif sanatlar gibi diğer türler arasında kavramsal farklılık vardır.<sup>3</sup>

Güzel sanatlar kavramındaki güzel ifadesi, kullanım amacına hizmet eden uygulamalı ve dekoratif sanatları dışlayacak şekilde, geleneksel Avrupa sanatında disiplinin saflığını, rafine zevkleri ve yüksek sanatı ifade etmek üzere kullanılmıştır. Dolayısıyla tarihsel gelişimi itibariyle, sanatın güzellik ve estetikliği amaçladığı düşüncesi, güzel sanatlar kavramının oluşmasında etkili olmuş, sanatın güzel ve estetik

<sup>1</sup> [https://tr.wikipedia.org/wiki/Sanat#cite\\_note-3](https://tr.wikipedia.org/wiki/Sanat#cite_note-3) (Son erişim 09.08.2021).

<sup>2</sup> [https://en.wikipedia.org/wiki/Fine\\_art](https://en.wikipedia.org/wiki/Fine_art) (Son erişim 27.07.2021), Bununla birlikte güzel sanatlar, güzel ve estetik kavramının, bugünkü anlamlarına modernizmle birlikte on sekizinci yüzyılda kavuştuğuna ilişkin: KRISTELLER, Paul Oscar, "The Modern System Of The Arts: A Study In The History Of Aesthetics", Journal of the History of Ideas, S.13/1, Y. 1952, s. 17 - 18.

<sup>3</sup> Uygulamalı sanatlar ve dekoratif sanatlar, amacı hem güzellik hem de işlevsellik olan nesnelerin tasarımı ve üretimi olan sanat veya el sanatlarıdır. Seramik sanatı, ahşap ve metal işçiliği, mobilya, mücevherat, moda, tekstil sanatlarının çeşitli biçimleri ve cam eşyalar başlıca örneklerini oluşturur.

olma zorunluluğu düşüncesi ortadan kalktıktan sonra bile, günümüzde halen genel olarak görsel sanatları ifade eden bir kavram olarak kullanılmaya devam edilmiştir.

Güzel sanatlar; özellikle resim, çizim, suluboya, heykel, grafik ve mimari olmak üzere yüzey, hacim ve mekan sanatlarını ifade etmek üzere kullanılmakla, bununla birlikte kavramın içerisine zamanla fotoğrafçılık, yerleştirmeler, kavramsal sanatlar gibi birçok post modern sanat akımları ve dijital sanatlar da dahil olmuştur.

Güzel sanat eserleri ise, sanat alanı bakımından, güzel sanatlar alanında yaratılmış her çeşit sanatsal yaratımı ifade etmek üzere kullanılır. Bu anlamda eser kavramı öncelikle sanat alanı açısından, her çeşit sanatsal yaratımı, sanat niteliğinde olan her şeyi (nesne, eylem, düşünce) ifade eder.<sup>4</sup>

Hukuki bir terim olarak eser kavramını ortaya çıkışı ise telif hakları ile gerçekleşmiştir. Telif haklarının ortaya çıkışı özellikle matbaanın kullanılmaya başlanması ile birlikte gerçekleşmiş, sanat tarihine kıyasen oldukça geç bir tarihte hukuki düzenlemeler gelmiştir. Bu durumun birden çok sebebi vardır, öncelikle sanat alanında gerçekleştirilen yaratımlar, matbaanın kullanılmaya başlaması ile birlikte önemli bir sermaye değeri haline gelmiştir.<sup>5</sup> Matbaanın kullanımı ve sanayi devriminin getirdiği olanaklarla birlikte, sanatsal yaratımlar haksız olarak çoğaltma, izinsiz kullanma gibi bir takım haksız eylemlere konu olmuştur ve böylece hak sahiplerinin menfaatleri zedelenmiştir. Böylelikle telif haklarına ilişkin düzenlemeler yapılması ihtiyacı doğmuş ve koruma konusunu belirlemek üzere eser kavramı kabul edilmiş, ayrıca fikri ürünlerin eser olarak nitelenebilmesi için gerekli olan şartlar düzenlemelere konu edilmiştir.<sup>6</sup> Zaman içerisinde eseri yaratan kişinin kişiliğinin bir yansıması olduğu kabul edilmiş, dolayısıyla eserlerin sadece maddi değere değil aynı zamanda manevi değere sahip olduğu sonucuna varılmıştır.

Eser kavramı, bu sebeple hem hukuk hem de sanat alanına ilişkin olmakla her iki alanında ortak kavramıdır. Bununla birlikte iki disiplinin de konuyu ele alışları birbirinden farklıdır. Hukuk alanı için örneğin koruma kapsamının objektif olarak

---

<sup>4</sup> [https://en.wikipedia.org/wiki/Work\\_of\\_art](https://en.wikipedia.org/wiki/Work_of_art) (Son erişim 27.07.2021).

<sup>5</sup> TEKİNALP, Ünal, Fikri Mülkiyet Hukuku, 5. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2012.

<sup>6</sup> POLATER, Salih, Fikir ve Sanat Eserleri Hukukuna Göre Güzel Sanat Eserleri ve Eser Sahibinin Hakları, 1. Baskı, Oniki Levha, Ankara, 2021.



belirlenebilir olması<sup>7</sup>, farklı hukuk düzenleri tarafından yeknesak uygulama ihtiyacı<sup>8</sup>, malların serbest dolaşımının sağlanması<sup>9</sup> gibi gereksinimler sanat alanında bulunmamaktadır. Dolayısıyla eser tanımı ve eser niteliğinde olmaya ilişkin şartlar, iki disiplin açısından birbirlerinden farklıdır. Hukuk ve sanatın, eser kavramına yaklaşımındaki farklılaşma, ileride görüleceği üzere, özellikle post modern sanat eserlerine gelindiğinde daha da görülür hale gelmektedir. Post modern sanatın, modern sanatın temel kurumlarına getirdiği eleştiri, sanatı atipikleştirmesi, hukuk ile sanatın eser olarak tanımladığı şeyler arasındaki farkı daha da derinleştirmektedir.

Sanatın ve hukukun eser kavramına karşı birbirinden farklı olan bakışı, hukuk korumasının kapsamının nasıl belirleneceği sorununu doğurmaktadır. Telif hakları mevzuatı kapsamında korunacak çalışmaların en uygun şekilde sınırlandırılması ve koruma sınırlarını daha da genişleten geleneksel olmayan (atipik) eser türlerine ilişkin tartışmalar telif hakları tarihi boyunca her zaman güncelliğini korumuştur.<sup>10</sup> Bu kapsamda sanat alanının dışında kalan; tatların<sup>11</sup>, parfümlerin, tariflerin<sup>12</sup>, peyzaj tasarımlarının<sup>13</sup>, doğaçlamaların<sup>14</sup>, spor hareketlerinin<sup>15</sup> ve diğer geleneksel olmayan çalışmaların telif hakları kapsamında korunması sorgulana gelmiştir. Son çeyrek yüzyılda bilgisayar programları ve veri tabanları, şimdi ise yapay zekalar tarafından

<sup>7</sup> Cofemel Kararı, Avrupa Birliği Adalet Divanı C-683/17, 12 Eylül 2019

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:62017CJ0683&qid=1613066278298&from=EN> (Son Erişim 12.02.2021).

<sup>8</sup> Levola Hengelo Kararı, Avrupa Birliği Adalet Divanı C-310/17, 13 Ekim 2018,

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:62017CJ0310&from=EN> (Son Erişim 05.04.2021).

<sup>9</sup> RITSCHER, Michael / LANDOLT, R., “Shift of Paradigm For Copyright Protection of The Design of Products”, Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, S. 53, Y. 2019, s. 133.

<sup>10</sup> BONADIO, Enrico / LUCCHI, Nicola, “Non-Conventional Copyright. Do New and Atypical Works Deserve Protection?” European Intellectual Property Review, S. 41/10, Y. 2019, s. 665.

<sup>11</sup> ABAD C-310/17, 13 Ekim 2018,

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:62017CJ0310&from=EN> (Son Erişim 05.04.2021).

<sup>12</sup> Copyright Law of the United States and Related Laws Contained in Title 17 of the United States Code, 2020, s. 77, 313.4(F). <https://www.copyright.gov/title17/title17.pdf> (Son Erişim 29.03.2021).

<sup>13</sup> BELGESAY, Mustafa Reşit, Fikir ve Sanat Eserleri Kanun Şerhi, 1.Baskı, M. Sıralar Matbaası, İstanbul, 1956, s. 25; AYİTER, Nuşin, Hukukta Fikir ve Sanat Ürünleri, 2. Baskı, Sevinç Matbaası, Ankara, 1981, s. 54; ÖZTRAK, İlhan, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Haklar, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi Yayınları, Ankara, 1977, s. 24; ARSLANLI, Halil, Fikri Hukuk Dersleri II ( Fikir ve Sanat Eserleri ), Sulhi Garan Matbaası, İstanbul, 1954, s. 25.

<sup>14</sup> LG Düsseldorf, Urteil vom 29. 9. 2010 - 12 O 255/09 (nicht rechtskräftig) Beuys-Aktion, <https://beck-online.beck.de/Dokument?vpath=bibdata%2Fzeits%2Fgrur-rr%2F2011%2Fcont%2Fgrur-rr.2011.203.1.htm&pos=1&hlwords=on> (Son Erişim 18.04.2021).

<sup>15</sup> ÖZTAN, Fırat, Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, 1. Baskı, Turhan Kitapevi, Ankara, 2008, s. 121; TEKİNALP, s. 122

üretilen çalışmaların hukuki koruma kapsamına dahil olup olmadığı değerlendirilmektedir. Bu açıdan yaklaşıldığında geleneksel olmayan (atipik) eser türlerinin korumasına ilişkin sorunlar hukuk politikası çerçevesince çözüm bulmaktadır. Sanat alanında ise 1950'lerden beri post modernizmle birlikte, sanatın teorikleşmesi-dematerilizasyonu<sup>16</sup>, kavramsal sanat<sup>17</sup>, ready-made eserler<sup>18</sup>, abject sanat<sup>19</sup>, çevre sanatı ve yerleştirmeler<sup>20</sup>, interaktif sanat<sup>21</sup> gibi türlerin sanatın kendisini de atipikleştirdiği, “sanat olan” ile “sanat olmayan” arasındaki ayrımı kaldırmaya çalışması sebebiyle fikri mülkiyet hukukunda eser korumasının sınırlarını yeniden belirlenme ihtiyacı doğmuştur. Söz konusu problem göz önüne alındığında, telif hakları alanında kapsamın doğru şekilde belirlenebilmesi ve hukuk politikasının sağlıklı bir şekilde oluşturulmasının önemi ortaya çıkacaktır. Çünkü telif hakları, bünyesinde her zaman soyut ve tekeli niteliği itibariyle, mülkiyet hakkının korunması ile başkalarının özgürlüklerinin kısıtlanması arasında bir denge kurulması problemini barındırmaktadır. Koruma kapsamının doğru şekilde belirlenememesi, eser niteliğinde olmayan dolayısıyla herkesin kullanımına açık olması gereken renk, şekil, davranış, kavram gibi yaratıcı unsurlarının üzerinde haksız yere tekel kurulmasına sebep olacaktır. Telif haklarının, diğer koruma türlerinden en önemli ayırt edici özelliği, hukuki tekel tanımıdır. Telif haklarında koruma kapsamının belirlenmesi aşamasında her zaman koruma kapsamının tekel tanıyan olduğu göz önünde bulundurulmalıdır. Koruma kapsamının belirlenmesinin yanında telif haklarının eser sahibine tanıdığı

---

<sup>16</sup> LIPPARD, Lucy R., *Six Years: The Dematerialization of the Art Object from 1966 to 1972*, 1. Baskı, University of California Press, Los Angeles, California, 1997, s. 1 vd.

<sup>17</sup> Kavramsal sanat, sanatı meta ya da fetişleşmiş bir nesne olmaktan kurtarmayı amaçlar ve sanatın düşünsel bir süreç olduğunu göstermeye çalışır. LEUTHOLD, Steven “Conceptual Art, Conceptualism, and Aesthetic Education”, *The Journal of Aesthetic Education*, S. 33/1, Y. 1999, ss. 37-47, s. 33 vd.

<sup>18</sup> ATALAN, Ozan, “Ready-Made Kavramı Günümüz Sanatına ve Sanatçısına Etkisi” *DEU GSF Dergisi*, S.7, Y. 2012, ss. 23-30, s. 23 vd.

<sup>19</sup> Sanatsal üretimde, güzellik algısına karşı çıkarak izleyicide tiksinti uyandıran görüntüler üreten sanat akımıdır. Genellikle kadın sorunları, annelik, cinsiyet rolleri, beden gibi konulara provokatif bir dille ifade etmektedir. DOĞAN SÜDAŞ, Hatice, “Çağdaş Bir Eğilim Olarak Abject Art (İğrenç Sanat)”, *Asos Journal*, S. 46, Y. 2017, s. 422 vd.

<sup>20</sup> Yerleştirme sanatı terimi, genellikle belirli bir yer için tasarlanmış büyük ölçekli, karma malzeme ile oluşturulan yapıları tanımlamak için kullanılır. Genellikle izleyicinin sanat eseriyle tam olarak ilişki kurabilmesi için bir mekan olarak tasarlanır. PELOWSKI, Matthew, “Capturing Aesthetic Experiences With Installation Art: An Empirical Assessment of Emotion, Evaluations, and Mobile Eye Tracking in Olafur Eliasson’s “Baroque, Baroque!””, *Frontiers in Psychology*, S. 9, Y. 2018, s. 1255 vd.

<sup>21</sup> İnteraktif sanat, multi-disipliner bir sanat biçimi olarak, kodlama, yazılım ve elektronik yapıları sanata entegre eden, izleyicilerin bir çıktı üretmek için belirli şekillerde katılımını sağladığı bir sanat türüdür. KARATAY, Ayşe, “Duyulardan Algılara Kodlanan Sanat: İnteraktif Enstalasyon Sanatı”, *Ulakbilge Sosyal Bilimler Dergisi*, S.39, Y. 2019, s. 513 vd.

hakların kullanımının da eser sahibine tanınan tekel kapsamında değerlendirilmelidir. Bu anlamda kamu yararı ile eser sahibine tanınan tekelin bağdaştırılması gereklidir.

Eser türlerine ilişkin koruma kapsamının belirlenmesi ve o türe ilişkin hakların sınırlandırılmasını ayrı ayrı ele alınması gerekir çünkü farklı eser türlerinin farklı ihtiyaçları ve kullanımları söz konusu olabilmektedir. Sanatta koruma kapsamını en çok zorlayan post modern sanat eserleri gibi örnekler genel olarak güzel sanat eserleri başlığı altında kalmaktadır. Bu sebeple inceleme çerçevesi de güzel sanat eserleri ile sınırlandırılması tercih edilmiştir. Dolayısıyla bu çalışmada telif hakkı korumasının ne kadar ileri gidebileceği ve gitmesi gerektiği sorusu, güzel sanat eserleri türü çerçevesince incelenecektir.

Bu amaçla güzel sanat eserleri özelinde, telif hakları alanının temel ilke ve kurallarının, özellikle de eser tanımı, şekillenme/ ifade kuralı, şahıs varlığı-kişisel, yaratıcılık, estetik, işlevsellik gibi konuların koruma kapsamını belirlemek bakımından yeniden değerlendirilmesi, telif haklarının amacı ve araçlarıyla bunların kamu yararı ile dengelenmesi konu edinilecektir.

Çalışmanın ilk bölümünde eser kavramı ve eser sayılmanın şartları, eser türleri, güzel sanat eserlerinin korunmasına ilişkin menfaatler incelenecektir. İkinci bölümde eser sahipliği, eser sahipliğinden doğan mali ve manevi haklar ve bunların sınırlandırılması ele alınacaktır.

## BİRİNCİ BÖLÜM

### GÜZEL SANAT ESERİ KAVRAMI, TÜRLERİ, ÖZELLİKLERİ ve HUKUKİ KORUNMASINA İLİŞKİN MENFAATLER

#### Ş1. GÜZEL SANAT ESERİ KAVRAMI

##### I. Uluslararası Anlaşmalarda Eser Tanımı ve Eser Niteliğinde Olmanın Şartları

###### A. Bern Anlaşması

Bern Anlaşmasında<sup>22</sup>, uluslararası alanda fikir ve sanat eserleri üzerindeki hakları mümkün olduğu kadar etkili ve birbirine uyumlu bir şekilde korumak amacıyla, mümkün olduğu kadar çok ülkenin anlaşmaya taraf olmasını sağlamak için asgari koruma kurallarına yer verilmiştir.

Bern Anlaşması 2/1 maddesi eserlerle ilgili olarak: “*Edebiyat ve Sanat Eserleri deyimi, ifade şekli ne olursa olsun, edebiyat, bilim ve sanat alanındaki kitaplar; dergiler ve diğer yazılar; konferanslar, nutuklar, vaazlar ve benzer nitelikteki diğer eserler; dramatik eserler veya dramatik-müzik eserleri; koreografik eserler ve pandomima gösterileri; sözlü veya sözsüz müzikal kompozisyonları, sinema tekniğine benzer bir yöntemle ifade edilen sinematografik eserler; çizim, sulu ve yağlı boya resim, mimarlık, heykeltraşlık, oymacılık ve taş basma eserler, fotoğraf tekniğine benzer bir yöntemle ifade edilen fotoğraf eserleri; uygulamalı sanat eserleri; resimlendirmeler, haritalar, planlar, krokiler ve coğrafya, topografya, mimari veya bilimsel üç boyutlu eserler gibi bütün ürünleri içerecektir.*” şeklinde düzenlenmiştir.

Bern Anlaşmasına<sup>23</sup> göre eserlerle ilgili olarak, hukuki koruma, tarzı veya ifade şekli ne olursa olsun, edebiyat, bilim ve sanat alandaki her çeşit üretimi

---

<sup>22</sup> Bern Anlaşması İsviçre'nin Bern şehrinde 9 Eylül 1886 tarihinde imzalanmıştır. Türkiye Bern Anlaşmasına 1 Ocak 1952 tarihinde Sözleşmenin 1948 yılında tadil edilmiş metnine katılmış, 07.07.1995 tarih ve 4117 sayılı “Edebiyat ve Sanat Eserlerinin Korunmasına İlişkin Bern Sözleşmesinde Değişiklik Yapan ve 1979’da Tadil Edilen Paris Metnine Katılmamızın Onaylanmasının Uygun Bulunduğu Hakkında Kanun” ile de Bern Sözleşmesi’nin en son haline taraf olmuştur (RG:12/07/1995 tarih ve 22341 sayılı).

<sup>23</sup> Bern Anlaşması <https://wipolex.wipo.int/en/text/283698> (Son Erişim 11.02.2021), [https://www.wipo.int/treaties/en/ip/berne/summary\\_berne.html](https://www.wipo.int/treaties/en/ip/berne/summary_berne.html) (Son Erişim 11.02.2021).

kapsamaktadır.(2.madde) Anlaşmada yer alan genel eser kavramı kapsamında herhangi bir yaratıcılık, sanatsallık, estetik, kişisel, orijinallik gibi unsurlar bulunmamaktadır.<sup>24</sup> Bununla birlikte 2/5. maddesinde ansiklopedi ve antolojiler gibi içerikleri seçme ve düzenlemelerden oluşan ve fikri yaratıcılık oluşturan derlemelerin, kaynak eser sahibinin hakları saklı kalmak kaydıyla, eser olarak korunacağı öngörülmüştür.

Bern Anlaşması eser kavramı içerisinde herhangi bir sübjektif şarta yer vermemiş olmasına karşın eser sahibine manevi haklar tanımış olması, mükerrer 6/1 maddesinde onur ve şöhretine zarar verebilecek her türlü eyleme karşı koyabilme hakkı tanımış olması, eser ile eser sahibi arasında bir kişisel ilişkinin varlığını kabul ettiğini ortaya koymaktadır.

Ayrıca Bern Anlaşması asgari koruma kurallarını içermekte olduğu gibi birçok hükmünde imzacı her bir ülkenin kendi mevzuatına göre ek düzenlemeler yapabileceği ve sözleşmeyle sağlanan haklardan fazlasının verilebileceği öngörmüştür. Bern Anlaşması 20.maddesi “Birlik ülkeleri hükümetleri, aralarında eser sahiplerine bu Sözleşme ile tanınan haklardan daha geniş haklar veren veya bu Sözleşmeye aykırı hükümler içermeyen özel anlaşmalar yapma hakkını saklı tutarlar. Bu şartlara uygun bulunan mevcut anlaşmaların hükümleri yürürlükte kalacaktır.” şeklinde düzenlenmiştir. Yine 2/2. maddesinde: “*Bununla birlikte, maddi bir araç üzerine tespit edilmedikçe korunamayacak olan genel veya açıkça belirtilen herhangi bir kategorideki eserlerin tanımlanması, Birlik içindeki ülkelerin mevzuatı tarafından düzenlenecektir.*” şeklinde düzenlemesi ile eser tanımında maddi bir araç üzerinde tespitin gerekli olup olmadığını üye ülke hukukuna bırakmıştır.

## **2. Ticaretle Bağlantılı Fikri Mülkiyet Hakları Anlaşması (TRIPS)**

TRIPS<sup>25</sup> Dünya Ticaret Örgütü Kuruluş Anlaşmasına ek olarak imzalanmış, malların serbest dolaşımının sağlanması, uluslararası ticarete özellikle fikri mülkiyet hakları ile ilgili karşılaşılabilecek problemleri aşmak amacıyla imzalanmıştır.

---

<sup>24</sup> Yine şekillendirme, eserin bir ifade olarak somutlaşması Bern Sözleşmesinde (FSEK’de de) eser niteliği için bir unsur olarak açıkça belirtilmemiştir. Doktrinde, Bern Anlaşmasının şekillendirme şartını eserin bir unsuru olarak kabul edip etmeme bakımından üye ülkeleri serbest bıraktığı şeklinde yorumlanmaktadır. ATEŞ, Mustafa, Fikri Hukukta Eser, 1. Baskı, Turhan Kitapevi, Ankara 2007, s. 39 – 40; BOZGEYİK, Hayri, “Fikir ve Sanat Eserlerinde Hususiyet”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, S. 25(3), Y. 2009, s. 178

<sup>25</sup> Türkiye 25.01.1995 tarihinde, 26.03.1995 tarihinden geçerli olmak üzere TRIPS anlaşmasını kabul

TRIPS'te ayrıca bir eser tanımı yapılmamış, eser ile ilgili olarak 9. maddesinde Bern Anlaşmasına gönderme yapmıştır.<sup>26</sup> Maddeye göre Bern Anlaşmasının 1'den 21'e kadar olan hükümleri uygulanacaktır. TRIPS anlaşması ayrıca 2/2. maddesinde, TRIPS anlaşmasında telif haklarına ilişkin düzenlemelerin, üye devletlerin Bern Anlaşmasından doğan yükümlülüklerini kaldırmayacağını da ifade etmiştir.

Ayrıca TRIPS Anlaşmasının 9/2.maddesi, “*Telif hakkının korunması fikirleri, usulleri, işletme yöntemlerini veya buna benzer matematik kavramları değil, ifadeleri kapsayacaktır.*” şeklinde düzenlenmekle, açıkça eserde şekillenmenin gerçekleşmiş olması gerektiği hükme bağlanmıştır.

### 3. WIPO Telif Hakları Antlaşması (WCT)

WIPO Telif Hakları Antlaşması (WTC)<sup>27</sup>, Bern Sözleşmesinde her ne kadar zamanla çeşitli değişiklikler yapılsa da özellikle yaşanan teknolojik gelişmeler sonucunda ortaya çıkan yeni ihtiyaçları karşılamadığının görülmesi üzerine hazırlanmıştır. WTC ayrıntılı hükümler öngörerek, eserlerin devir veya kirası gibi hukuki işlemlerini düzenlemiş, yayma hakkı ve eserlerinin telli ya da telsiz yöntemlerle topluma iletilmesi hakkı konularında eser sahiplerine münhasır yetki tanımış; eser sahibinin haklarına getirilebilecek istisnaları belirlemiş; eser sahipleri haklarının etkisiz hale getirilmesine karşı gerekli yaptırımların düzenlenmesi zorunlu kılmıştır.

WIPO Telif Hakları Antlaşması da eser kavramı için Bern Anlaşması hükümlerini kabul etmiştir. WTC 3.maddesi “*Akit Taraflar, gereken şekilde, bu Antlaşma ile öngörülen korumayı sağlamak üzere, Bern Sözleşmesinin 2 ila 6 ncı madde hükümlerini uygulayacaklardır.*” şeklinde düzenlenmiştir.

---

etmiştir. (RG 29/01/1995 tarih ve 221 Sayılı).

[https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/KANUNLAR\\_KARARLAR/kanuntbmmc078/kanuntbmmc078/kanuntbmmc07804067.pdf](https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/KANUNLAR_KARARLAR/kanuntbmmc078/kanuntbmmc078/kanuntbmmc07804067.pdf) (Son erişim 29.07.2021).

<sup>26</sup>

[https://www.wto.org/english/tratop\\_e/trips\\_e/intel2\\_e.htm#:~:text=The%20TRIPS%20Agreement%20is%20a,own%20legal%20system%20and%20practice.](https://www.wto.org/english/tratop_e/trips_e/intel2_e.htm#:~:text=The%20TRIPS%20Agreement%20is%20a,own%20legal%20system%20and%20practice.) (Son erişim 11.02.2021).

<sup>27</sup> Türkiye Anlaşmayı; 02/05/2007 tarihli ve 5646 sayılı WIPO Telif Hakları Anlaşmasına Katılmamızın Uygun Bulunduğu Hakkında Kanun ile kabul etmiştir. (RG:14/5/2008 tarih ve 26876 sayılı). 28 Kasım 2008 tarihi itibarıyla de Anlaşmaya taraf olmuştur. WIPO Telif Hakları Antlaşması (1996) [http://www.telifhaklari.gov.tr/resources/uploads/2012/03/18/2012\\_03\\_18\\_550148.pdf](http://www.telifhaklari.gov.tr/resources/uploads/2012/03/18/2012_03_18_550148.pdf) (Son Erişim 30.03.2021).

WIPO Telif Hakları Antlaşması 1/1.maddesinde, WTC'nin Bern Anlaşması 20'nci maddesi anlamında özel bir antlaşma olduğunu öngörülmüştür.<sup>28</sup> Ayrıca anlaşmanın 2/1.maddesi “*Bu Andlaşmadaki hiçbir hüküm, Âkit Tarafların, Edebiyat ve Sanat Eserlerinin korunmasına ilişkin Bern Sözleşmesi altında birbirine karşı mevcut olan yükümlülüklerini ortadan kaldırmamaktadır.*” olarak düzenlenmiştir.

Anlaşmanın ikinci maddesinde telif hakkı korumasının, fikirleri, prosedürleri, işlem yöntemlerini veya bu tür matematiksel kavramları değil ifadeleri kapsayacağı hükme alınmıştır. Yani TRIPS 9/2 gibi eser vasfının elde edilmesi için gerekli olan somutlaştırma şartını WTC’de aynı şekilde içermektedir.

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

Bern Anlaşması Kara Avrupası hukuk sistemini merkez alırken, ABD, Bern Anlaşmasında yer alan eser sahipliği hakları sistemiyle kısmen çelişen bir ulusal telif hakkı sistemine sahipti. Örneğin, ABD telif hakları kanunu, telif hakkı korumasından yararlanmak için belli formalitelerin yerine getirilmesini gerektiriyordu. Ayrıca koruma süresi çok daha kısaydı. Üstelik, manevi haklar temelde koruma sistemine yabancıydı. Aynı zamanda, çoğu Amerika kıtası ülkesi, ulusal kanun düzenleri için nispeten yüksek asgari standartlara uymaya hazır olmadıkları için Bern Sözleşmesine üye değildi.<sup>29</sup> Bütün bu etkenlere karşın Kuzey ve Güney Amerika ülkeleri arasındaki ilişkileri yönetmek için çok taraflı anlaşmalara duyulan ihtiyaç da gelişmişti. Bu kapsamda hazırlanan ve temelde amacı Bern Anlaşması ve Amerikan koruma sistemlerinde kalıcı bir bölünmeyi önleme olan Telif Hakları Evrensel Sözleşmesi<sup>30</sup> 1952 yılında imzalanmıştır. Anlaşmaya Türkiye taraf olmamıştır.

---

<sup>28</sup> WIPO Telif Hakları Antlaşması Madde 1 (Bern Sözleşmesi ile İlişki) “*Bu Andlaşma, Edebiyat ve Sanat Eserlerinin Korunmasına Dair Bern Sözleşmesince oluşturulan Birliğin üyesi olan Âkit Taraflar bakımından, anılan Sözleşmenin 20 nci maddesi anlamında özel bir andlaşmadır. Bu Andlaşma, Bern Sözleşmesi dışındaki andlaşmalarla hiçbir şekilde bağlantı olmayacaktır ve diğer andlaşmalarda düzenlenen haklar ve yükümlülükler hâlel getirmeyecektir.*”

Bern Anlaşması 20.maddesi: “*Birlik ülkeleri hükümetleri, aralarında eser sahiplerine bu Sözleşme ile tanınan haklardan daha geniş haklar veren veya bu Sözleşmeye aykırı hükümler içermeyen özel anlaşmalar yapma hakkını saklı tutarlar. Bu şartlara uygun bulunan mevcut anlaşmaların hükümleri yürürlükte kalacaktır.*”

<sup>29</sup> LEWINSKI, Silke von, “The Role and Future of the Universal Copyright Convention”, Copyright Bulletin, S.159, Y. 2006, s. 1 vd. <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000157846> (Son Erişim 03.04.2021).

<sup>30</sup> Sözleşme metni için:

<http://portal.unesco.org/en/files/15381/10661265611conv6sep1952.pdf/conv6sep1952.pdf> (Son Erişim 03.04.2021).

Latin Amerika'daki gelişmekte olan ülkeler Amerikan sistemi gibi düşük koruma şartlarına ihtiyaç duyan ülkeleri dahil etmek için hazırlanan Telif Hakları Evrensel Sözleşmesinde de Bern Anlaşmasında olduğu gibi örnekseyici olarak saymak suretiyle bilim, edebiyat ve sanat eserlerinin korunacağını öngörmüş olmakla sözleşme kapsamını geniş bir şekilde çizmiş ve asgari hakları düzenlemiştir.<sup>31</sup> Bununla birlikte Telif Hakları Evrensel Sözleşmesi, taraf olan devletlerin Bern Sözleşmesine bağlı kaldığı ölçüde önemini yitirmiştir. Çünkü Telif Hakları Evrensel Sözleşmesi, aynı zamanda Bern üyesi olan taraf devletler arasındaki Bern sözleşmesine dahil olan işlere uygulanmamaktadır. (UCC madde 17)<sup>32</sup>

## II. Avrupa Birliği Hukukunda Eser Tanımı ve Eser Niteliğinde Olmanın Şartları

Avrupa Birliği mevzuatında, fikir ve sanat eserleri alanında genel eser tanımının dışında özellik gösteren bilgisayar programları<sup>33</sup>, veri tabanları<sup>34</sup> ve bağlantılı hak sahipleri<sup>35</sup> düzenlenmiştir. Söz konusu atipik eser türleri ile ilgili mevzuat düzenlemesi yapılmış olmakla birlikte, mevzuat hükümleri içerisinde bütün eser türlerini içerisine alan genel bir eser tanımı mevcut değildir. Bununla birlikte Avrupa Birliği Hukuku içerisinde genel nitelikteki eser tanımına Avrupa Birliği Adalet Divanı kararları üzerinden ulaşabilmek mümkündür. ABAD kararlarında eser kavramını ve bunun

<sup>31</sup> Daha sonrasında 1971 Paris Revizyon Konferansı'nda, Telif Hakları Evrensel Sözleşmesinde de çoğaltma, temsil ve yayım gibi konularda bir dizi büyük değişiklik yapılmıştır.

<sup>32</sup> Telif Hakları Evrensel Sözleşmesi  
<http://portal.unesco.org/en/files/15381/10661265611conv6sep1952.pdf/conv6sep1952.pdf> (Son Erişim 03.04.2021).

<sup>33</sup> Avrupa Parlamentosunun Bilgisayar Programlarının Korunmasına İlişkin 2009/24/EC sayılı 23 Nisan 2009 tarihli Direktifi (DIRECTIVE 2009/24/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 23 April 2009 on the legal protection of computer programs) <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32009L0024&from=EN> (Son Erişim 04.03.2021).

<sup>34</sup> Avrupa Parlamentosunun Veri Tabanlarının Korunmasına İlişkin 96/9/EC sayılı 11 Mart 1996 tarihli Direktifi (DIRECTIVE 96/9/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 11 March 1996 on the legal protection of databases) <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:31996L0009&from=EN> (Son Erişim 04.03.2021).

<sup>35</sup> Avrupa Birliği Parlamentosunun bağlantılı hak sahipleri ile ilgili bazı direktifleri Avrupa Parlamentosunun Telif Hakları ve Komşu Hakların Koruma Sürelerinin Uyumlaştırılmasına İlişkin 93/98/EEC sayılı 29 Ekim 1993 tarihli Direktifi (Council Directive 93/98/EEC of 29 October 1993 harmonizing the term of protection of copyright and certain related rights) <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:31993L0098&from=EN> (Son Erişim 04.03.2021).

Avrupa Parlamentosunun Telif Hakları ve Komşu Hakların Bazı Yönlerinin Uyumlaştırılmasına İlişkin 2001/29/EC sayılı 22 Mayıs 2001 tarihli Direktifi (Directive 2001/29/EC of the European Parliament and of the Council of 22 May 2001 on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society) <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32001L0029&from=EN> (Son Erişim 04.03.2021).



şartlarını tanımlamış, bununla birlikte eser tanımının AB sınırları içerisinde yeknesak bir şekilde uygulanması gerektiğini öngörmüştür.

### A. 'Painer v Standard VerlagsGmbH ve Diğerleri' Kararı

Avrupa Birliği Adalet Divanı Eva-Maria Painer v Standard VerlagsGmbH and Others<sup>36</sup> kararında, dava konusu serbest fotoğrafçı olan Eva Maria Painer tarafından çekilen portre fotoğrafları ile ilgilidir. Painer, uzun yıllar serbest fotoğrafçı olarak çalışmış, özellikle kreşlerde ve gündüz bakım evlerinde çocukların fotoğrafını çekmiştir. Painer, 17 yılı aşkın süredir ürettiği fotoğrafları kendi adıyla etiketlemektedir. Bu etiketleme, yıllar içinde değişen farklı şekillerde, dekoratif portföyler veya montajlardaki çıkartmalar ve/veya baskılarla yapılmıştır. Bu göstergelerde her zaman adını ve iş adresini belirtmiştir. (Paragraf 28)

Davaya konu fotoğraflarda Painer, 1998 yılında kaçırılmasından önce Natasha Kampusch isimli çocuğun bazı portre fotoğraflarını çekmiş olup, Natascha'nın kaçırılmasından sonra, Avusturya otoriteleri, küçük Natascha'nın portre fotoğraflarının kullanıldığı bir arama çağrısı başlatmıştır. Natascha, 2006 yılında onu kaçıran kişinin elinden kaçıp kurtulduğunda o zamana ait güncel bir fotoğrafı olmadığı için, Almanya ve Avusturya'daki çeşitli gazete yayıncıları, Painer tarafından çekilen portre fotoğraflarını ve Natascha'nın o günkü mevcut görünümünü göstermek için bu fotoğraflardan birine dayanan uyarılama bir fotoğrafını yayınlamışlardır. (Paragraf 34-36) Kendisinin eser sahibi olduğu portrelerin bilgisi olmadan kullanıldığını ve uyarlandığını iddiasıyla dava konusu edilen fotoğraflar için eser sahibinin rızası olmadan ve onu eser sahibi olarak göstermeden çoğaltıldığı gerekçesiyle Painer, tedbir, ücret ve tazminat talepleri ile ilgili medya kuruluşlarına dava açmıştır. (Paragraf 38-39)

Painer'in çeşitli Avusturya ve Alman gazete yayıncılarına yönelik iddialarını dinleyen Avusturya Mahkemesi (Handelsgericht Wien), haber raporlarında kullanılan portre fotoğraflarında telif hakkı ile ilgili bir ön karar için ABAD'a bir dizi soru yönelmiştir. (Paragraf 43)

İlk olarak, başvuran mahkemeye göre gerçeğe uygunluğu sebebiyle daha az orijinallik gerektiren bir portre fotoğrafının daha dar bir telif hakkı korumasına tabi

---

<sup>36</sup> ABAD Case C-145/10, 1 Kasım 2011 <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:62010CJ0145&from=EN> (Son Erişim 10.04.2021).

olup olmadığı bilgisi talep edilmiştir. (Paragraf 43/4) ABAD, telif hakkı korumasının uygulanması için temel gerekliliği, yani çalışmanın eser sahibinin kendi fikri yaratımı olması gerektiğini ifade etmiştir. Ardından bir portre fotoğrafı, fotoğrafın yaratılmasında özgür ve yaratıcı seçimler yoluyla oluşturulmuş ve dolayısıyla telif hakkı korumasına uygunsuz, korunması diğer herhangi bir eserden farklı bir uygulamaya tabi tutulamayacağını kabul etmiştir. (Paragraf 97-98-99)

Özetle, Avrupa Adalet Divanı portre fotoğrafları ile ilgili kararında, korumaya uygun olmaları halinde, telif hakkı ile korunan bütün çalışmaların aynı koruma kapsamını hak ettiğini teyit etmektedir.

### **B. ‘Levola Hengelo v Smile Foods’ Kararı**

Avrupa Birliği Adalet Divanı Levola Hengelo BV v Smilde Foods BV kararında<sup>37</sup>, Hollandalı bir peynir üreticisi olan Levola, ona rakip olan diğer bir şirketi “taklit peynir” üretmesi sebebiyle telif haklarının ihlal edildiği iddiasıyla davada açmıştır. Hollanda yüksek mahkemesi dava ile ilgili olarak Avrupa Birliği Adalet Divanına şu soruları yöneltmiştir.

AB Hukuku, bir gıda ürününün tadına telif hakkı koruması verilmesine engel midir? Bern Sözleşmesi 2.maddesinde eser tanımı yer almakla ancak bu hükümde belirtilen örneklerin yalnızca görme ve/veya işitme ile algılanabilen yaratımlarla mı ilgilidir?

Bir gıda ürününün (olası) istikrarsızlığı ve/veya tat deneyiminin öznel doğası, bir gıda ürününün tadının telif hakkı korumasına uygun olmasını engeller mi?

Eğer bir gıda ürünü telif hakkı çerçevesince korunabilirse bu gıda ürününün tadının telif hakkı koruması için gerekli şartlar nelerdir?

Bir tadın telif hakkı koruması yalnızca olduğu gibi tada mı yoksa (aynı zamanda) gıda ürününün tarifine mi dayanıyor?

İhlal davasında, bir gıda ürününün telif hakkıyla korunan bir tadı yarattığını iddia eden bir taraf hangi kanıtı ortaya koymalıdır? Gıda ürününü mahkemeye sunması yeterli midir? Veya başvuru sahibi (aynı zamanda) tarifi de delil olarak sunmalı mıdır?

---

<sup>37</sup> ABAD Case C-310/17, 13 Ekim 2018, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:62017CJ0310&from=EN> (Son Erişim 05.04.2021).

İhlal yargılamalarında mahkeme, davalının gıda ürününün tadının, başvuranın gıda ürününün tadına uyup uymadığını nasıl belirlemelidir? Burada, iki tada ait genel izlenimlerin aynı olması belirleyici bir faktör müdür? (Paragraf 25)

ABAD öncelikle eser kavramı ile ilgili olarak, Telif Hakları ve Komşu Hakların Bazı Yönlerinin Uyumlulaştırılmasına İlişkin 2001/29 sayılı Direktifte, eser kavramının anlamını ve kapsamını belirlemek amacıyla üye devletlerin kanunlarına açık bir atıfta bulunmadığını, buna göre, eşitlik ilkesi ve AB Hukukunun tek tip uygulanmasına duyulan ihtiyaç göz önüne alındığında, bu kavrama Avrupa Birliği genelinde tek tip bir yorum verilmesi gerektiğini ifade etmiştir.<sup>38</sup> (Paragraf 33)

Sonrasında ABAD eser tanımına yer vermekle eser olarak sınıflandırılabilme için çalışmanın, eser sahibinin kendi fikri yaratımı olması anlamında orijinal olması ve bir ifade olarak dışa vurumu somutlaşması gerektiğini ifade etmiştir. (Paragraf 36 – 37)

Buna göre, 2001/29 sayılı Direktife göre bir eserin varlığından söz edebilmek için, telif hakkı ile korunacak çalışmanın, yeterli kesinlik ve nesnellikle tanımlanabilir şekilde bir ifadeye sahip olması gerekir. (Paragraf 40)

Bir gıda ürününün tadı, yeterli kesinlik ve objektiflikle sabitlenemez. Örneğin, kesin ve nesnel bir ifade biçimi olan edebi, görsel, sinematografik veya müzikal bir çalışmanın aksine, bir gıda ürününün tadı esas olarak tat duyuları ve deneyimler temelinde tanımlanacaktır. Diğer şeylerin yanı sıra, yaş, gıda tercihleri ve tüketim alışkanlıkları gibi ilgili ürünü tadan kişiye özgü faktörlerin yanı sıra ürünün tüketildiği çevre veya bağlama bağlıdır. (Paragraf 42) Bu nedenle, yukarıdaki değerlendirmeler temelinde, bir gıda ürününün tadının 2001/29 sayılı Direktif anlamında bir eser olarak sınıflandırılmayacağı sonucuna varılmalıdır. (Paragraf 44)

Avrupa Birliği genelinde eser kavramının yeknesak bir yorumu bakımından, 2001/29 sayılı Direktifin, ulusal mevzuatın bir gıda ürününün tadına telif hakkı koruması sağlayacak şekilde yorumlanmasını engellediği sonucuna varılmalıdır. (Paragraf 45)

Özetle ABAD'nın eserin varlığına ilişkin kriterlerinden birisi eserde yer alan, dışa vuran ifadenin kesinlik ve nesnellikle tanımlanabilir olmasıdır. Tat deneyimi tarifi

---

<sup>38</sup> İlgili yorumda etkili olan: ABAD Infopaq Kararı, C-5/08, 16 Temmuz 2009, (Paragraf 27-28) <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:62008CJ0005&from=EN> (Son Erişim 09.04.2021).

hazırlayan kişinin üzerinde hiçbir kontrole sahip olmadığı çok sayıda potansiyel değişkene bağlı olarak kaçınılmaz olarak öznelidir. Bu nedenle, tat ile kimin kişiliğinin yansıdığı sorusu ortaya çıkacaktır.<sup>39</sup> Yani tat deneyimi mutlak olarak onu tadanın kişiliğine bağlı ise artık eser sahibinin hususiyetinden bahsedebilmek mümkün değildir. En azından tarifi hazırlayan kişinin, o ürünü tadan kişinin tat ile ortaya çıkan deneyimi üzerindeki iddiasının çok ileri düzeyde olduğu kabul edilmelidir.

Ayrıca mahkeme Bern Sözleşmesinde sayılan eser türlerine, “*tarzı veya ifade şekli ne olursa olsun, edebiyat, bilim ve sanat alanındaki her çeşit üretimi kapsayacağı*” ifadesine göre, koku ve tat ile algılanabilecek çalışmaların girip girmeyeceğine ilişkin doğrudan bir değerlendirme yapmamıştır. Bununla birlikte mahkemenin tatların yeterli kesinlik ve nesnellikle tanımlanabilir olmadığı gerekçesi ile AB hukukunda sadece görme ve/veya işitme ile algılanabilecek çalışmaların girdiğini kabul ettiği varsayılabilecektir.

### C. ‘Cofemel v G-Star Raw’ Kararı

Avrupa Birliği Adalet Divanı ‘Cofemel v G-Star Raw’ Kararında<sup>40</sup>, tasarımların eser niteliğine sahip olması için gereken şartlar tartışılmıştır.<sup>41</sup> Avrupa Birliği Adalet Divanı önüne gelen dosyada, G-Star isimli şirket, Cofemel isimli diğer bir şirketin kendi kıyafet tasarımlarını taklit ettiği, kıyafet tasarımlarının eser niteliğinde olduğu, bu sebeple telif hakları çerçevesince tazminat talebinde bulunmuştur. Davalı Cofemel

<sup>39</sup> MCCUTCHEON, Jani, “Levola Hengelo BV v Smilde Foods BV: The Hard Work of Defining a Copyright”, The Modern Law Review, S. 82/5, Y. 2019, s. 963 vd.

<https://poseidon01.ssrn.com/delivery.php?ID=038100029123010002090071093013127085063074048044030088076023009023091093126066125119002123033063023055035075098021107103083121049087078093002002090098097099122028029062086105065120093106088089084021003031066015080024083115127095098125121096110064017&EXT=pdf&INDEX=TRUE> (Son Erişim 10.04.2021).

<sup>40</sup> Avrupa Birliği Adalet Divanı C-683/17, 12 Eylül 2019 <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:62017CJ0683&qid=1613066278298&from=EN> (Son Erişim 12.02.2021).

<sup>41</sup> Tasarımların hukuki koruması ile ilgili 98/71/EC sayılı Avrupa Parlamentosu Direktifi (13 Ekim 1998) 17. maddesinde: “*Bu direktife uygun olarak bir üye devlette tescil edilmiş ve tasarım mevzuatına göre korunan bir tasarım, tasarımın herhangi bir biçimde oluşturulduğu veya şekillenmenin gerçekleştiği tarihten itibaren o devletin telif hakkı yasası kapsamında korunmaya da uygun olacaktır. Gerekli orijinallik düzeyi de dahil olmak üzere, böyle bir korumanın ne ölçüde ve hangi koşullar altında verildiği, her üye devlet tarafından belirlenecektir.*” <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:31998L0071&from=EN> (Son Erişim Tarihi 12.02.2021), Yine benzer düzenleme Topluluk tasarımları hakkında 12 Aralık 2001 tarih ve 6/2002 sayılı Konsey Tüzüğü, 32. Paragraf <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32002R0006&from=EN> (Son Erişim 12.02.2021).

İsimli şirket ise kıyafet tasarımlarının eser olarak korunamayacağı gerekçesi ile davanın reddini talep etmiştir.

Yerel mahkemece kabul edilen dava, kanun yollarına başvurulması üzerine, temyiz mahkemesi önüne gelmiş, temyiz mahkemesi telif hakları kapsamının uygulamalı sanatlar ve endüstriyel tasarımlara kadar genişleyebileceği yeter ki çalışmanın orijinalliğe sahip olması, başka bir deyişle eser sahibinin kendi entelektüel yaratımı olması gerektiği, herhangi bir estetik veya sanatsal değerin aranmayacağını ifade etmiştir. (Paragraf 22) Bu kapsamda dava konusu kıyafet tasarımlarının eser olarak kabul etmiş ve telif hakları kapsamında bir ihlalin varlığını kabul etmiştir.

Ardından dosya davalının başvurusu üzerine yüksek mahkeme önüne gelmiş, yüksek mahkeme telif hukukunun uygulamalı sanatlar ve endüstriyel tasarımları kapsamına alabileceğinin açık olduğunu fakat kanunun böyle bir konuda koruma tanınabilmesi için gerekli orijinallik düzeyini belirtmediğini, bu konuda ulusal içtihat ve doktrinde uzlaşma bulunmadığını ifade etmiş, endüstriyel tasarımlar için edebiyat ve güzel sanat eserlerinde olduğu gibi eser sahibinin şahsi yaratıcı ifadesinin yeterli mi olduğunu yoksa korumanın önkoşulu olarak belirli bir estetik veya sanatsal düzeyin varlığı aranması gerekip gerekmediğini, görsel anlamda çarpıcı bir etki yaratan uygulamalı sanatlar ve endüstriyel tasarımların özgünlüğünün onları telif alanında koruma korunmaya yönelten temel ölçüt olup olmadığını Avrupa Birliği Adalet Divanı'na sormuştur. (Paragraf 24 – 25)

ABAD, konu ile ilgili olarak öncelikle eser tanımına yer vermiştir. Dava konusu olan eser kavramı, iki koşulun yerine getirilmesini gerektiğini, birincisi, bu kavramın, eser sahibinin şahsi fikri yaratımı olma anlamında orijinalliğin bulunması gerektirdiği, ikincisi ise, bir eser olarak sınıflandırılmak için, bu tür bir yaratımın somutlaştırılması, bir ifade olarak dışı vurumun varlığı bulunmalıdır. (Paragraf 29) Adalet Divanı bu tanımları yerleşik içtihatı olarak ifade ederken, aynı zamanda eser tanımının tek tip olarak yorumlanması ve uygulanması gereken bir kavram olduğunu ifade etmiştir.

Bu koşullardan ilki olan orijinallikle ilgili olarak, bir çalışmanın orijinal olarak kabul edilebilmesi için, eserde eser sahibinin özgür ve yaratıcı seçimlerinin bir ifadesi olarak kişiliğini yansıtmaya hem gerekli hem de yeterlidir.<sup>42</sup>(Paragraf 30) Buna karşın,

---

<sup>42</sup> Aynı yönde verilen kararlar ABAD Painer Kararı Case C-145/10, 1 Kasım 2011 <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:62010CJ0145&from=EN> (Son Erişim 04.04.2021).

bir eserin gerçekleştirilmesi, yaratıcı özgürlüğe yer bırakmayan teknik şartlamalar, kurallar veya diğer kısıtlamalar tarafından dikte edildiğinde, o çalışmanın bir eser oluşturmak için gerekli orijinallığe sahip olduğu düşünülemez. (Paragraf 31)

ABAD ikinci koşul ile ilgili olaraksa eser kavramının, yeterli nesnellik ve kesinlikle tanımlanabilen bir çalışmanın varlığını zorunlu olarak gerektirdiğini belirtmiştir. (Paragraf 32) Öncelikle bunun nedeni eser sahibinin münhasır haklarının korunmasını sağlamaktan sorumlu makamların, bu şekilde korunan konuyu açık ve kesin bir şekilde tanımlayabilmeleri gerektiğidir. Sonrasındaysa, eserin varlığını belirleme sürecinde hukuki kesinliğe zarar veren hiçbir öznel yargının olmamasını sağlama ihtiyacı, ikinci koşul olan şekillenme/ifadenin nesnel bir şekilde bulunması gerektiği anlamına gelir. (Paragraf 33) Söz konusu şekillenme/ifadenin teşhisi, onu algılayan bireyin özünde öznel olan hislerine dayandığı durumlarda, gerekli kesinlik ve nesnellik elde edilememektedir.<sup>43</sup>

Özetle eserde bulunması gereken orijinalliğın objektif olarak tespit edilebilecek şekilde şekillenmede vücut bulunması, eserin dışı vuran ifadesinde tespit edilebilir olması gerekir.

#### **D. ABAD'ın Eser'in Tespitine İlişkin Kriterlerinin Değerlendirilmesi**

Avrupa Birliğı Adalet Divanı tarafından kullanılan eser kavramının merkezinde, orijinallik kavramı yer alır. Eser, eser sahibinin şahsi fikri yaratımını temsil ediyorsa, onun özgürce yaratıcı kararlar vererek yaratıcı ifadesi ortaya çıkıyorsa, orijinal olduğu kabul edilmektedir. Buradaki yaratıcılık 'sanatsal' veya özellikle estetik bir ifadenin varlığı anlamına gelmez. İncelenmesi gereken, eser sahibinin yaratıcı özgürlüğüne izin veren alanın varlığı ve bu alan kullanılarak eserde orijinal ifadenin bulunmasıdır. Eser sahibi, tercih özgürlüğünü kullanarak çalışmaya "kişisel dokunuşunu" verebilir. Buna karşın, bir eylemin sonucu yalnızca teknik şartlara veya önceden tanımlanmış kurallara ve kısıtlamalara dayalı olarak belirlendiği sürece, telif hakkı korumasından yararlanamaz.

<sup>43</sup> ABAD Case C-310/17, 13 Ekim 2018, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:62017CJ0310&from=EN> (Son Erişim 05.04.2021).

Avrupa Birliği Adalet Divanının esere ilişkin yaklaşımı, koruma gereksinimleri için kalite veya estetik kriterlerin hariç tutulmasıyla, mümkün olan en doğrulanabilir ve yeknesak olarak uygulanabilir bir tanıma ulaşmaya çalışılmış olduğu şeklinde yorumlanabilir.<sup>44</sup> ABAD, Levola Hengelo<sup>45</sup> kararında belirttiği üzere, Avrupa Birliği Hukukunun yeknesak bir şekilde uygulamasını hem ekonomik bir varlık olarak fikir ve sanat eserlerinin serbest dolaşımının sağlaması, hem de bu amaçla birlik genelinde eser kavramının yeknesak bir şekilde yorumlanmasını gerekli görmektedir. Yine "eser" kavramı için, ifade biçimi kalıcı olmasa bile, koruma nesnesinin telif hakları kapsamında yeterli hassasiyet ve nesnellikle tanımlanmasına izin veren bir ifade biçiminin zorunlu olduğunu kabul eder.

### III. FSEK’de Eser Kavramı

Türk Hukukunda eser kavramı Fikir ve Sanat Eserleri kanununda tanımlanmış olup, kanunun 1/B-a maddesinde “*Eser: Sahibinin hususiyetini taşıyan ve ilim ve edebiyat, musiki, güzel sanatlar veya sinema eserleri olarak sayılan her nevi fikir ve sanat mahsullerini ... ifade eder.*” şeklinde tanımlanmıştır.

Doktrinde ve yargı kararlarında, söz konusu eser kavramının genel olarak iki temel unsura dayanmaktadır. Bu unsurlardan birisi eserin objektif koşul olan eser türlerinden birisine dahil olması, diğeri ise sübjektif koşul olan hususiyete sahip olması gerektiğidir.<sup>46</sup> zellikle doktrinde objektif ve sübjektif koşulların alt ayrımları konusunda birbirinden farklı görüşler bulunmakla birlikte bu ayrımların tamamı temelde söz konusu bu iki başlık altına girebileceği kabul edilebilir.<sup>47</sup>

<sup>44</sup> POLATER, s. 27 – 28.

<sup>45</sup> ABAD C-310/17, 13 Ekim 2018,

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:62017CJ0310&from=EN> (Son Erişim 05.04.2021).

<sup>46</sup> HİRŞ, Ernst, Fikri ve Sınai Haklar, 1. Baskı, Ar Basımevi, Ankara, 1948, s. 130 vd.; YAVUZ, Levent / ALICA, Türkay / MERDİVAN, Fethi, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Yorumu, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2014, s. 63 (C.1); EREL, şafak N., Türk Fikir ve Sanat Hukuku, 2. Baskı, İmaj Yayıncılık, Ankara, 1998, s. 52; ÖZTAN, s. 82; TEKİNALP, 2012, s. 103; SULUK, Cahit / KARASU, Rauf / NAL Temel, Fikri Mülkiyet Hukuku, 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık, İstanbul, 2020, s. 40 – 46; BOZGEYİK, Hayri, Mimaride Telif Hakları, 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık A.Ő., İstanbul, 2019, s. 42 – 48; HGK 2009/459 E., 2009/541 K., 18.11.2009 T. <https://www.lexpera.com.tr> (Son erişim 30.07.2021), 11. HD 2012/7585 E., 2013/10133 K., 16.5.2013 T. <https://www.lexpera.com.tr> (Son erişim 30.07.2021), HGK 2003/4-260 E., 2003/271 K., 02.04.2003 T. <https://legalbank.net> (Son erişim 30.07.2021)

<sup>47</sup> ztan eser olmak için gereken şartlarında eserin fikri/estetik içeriğe sahip olması ve belirli bir yaratma derecesini aşması, eser sahibinin hususiyetini taşıması şartlarını ayrı ayrı saymışken, Nal/Suluk bunları sadece Sübjektif şart: eser sahibinin hususiyetini taşıma başlığı altında toplamıştır.

FSEK, eser kavramını merkeze alarak, kanun kapsamında korunabilecek bir eseri yaratan kişiye<sup>48</sup> eser sahipliği statüsü tanımış ve bu kişiye eser dolayısıyla mali ve manevi haklar bahşetmiştir.<sup>49</sup> Bu şekilde bakıldığında telif hakları esas itibariyle eser sahibinin eseri üzerindeki mülkiyetini ve bunun kullanımını konu almaktadır.<sup>50</sup> Bu anlamda FSEK uygulama sahasını belirlemek üzere ‘eser’ kavramını tanımlamış (FSEK 1/B-a), bu tanımın içerisinde temel eser formlarına göre<sup>51</sup> eser türlerine<sup>52</sup> yer vermiştir. FSEK’de her bir eser türü ayrı ayrı maddelerde düzenlenmiş, her bir eser türüne giren eser çeşitleri örnekseyici olarak sayılmıştır. Güzel sanat eserleri de böylece genel olarak görsel nitelikte eserleri konu edinen eser türünü ifade eder.<sup>53</sup>

Güzel sanat eserleri kavramını belirlemek için öncelikle genel olarak eser tanımını yapmak ardından güzel sanat eserleri özelinde bu tanımları şekillendirmek yerinde olacaktır.

### **A. FSEK’e Göre Eser Kavramının Kapsamı**

FSEK’deki tanımları itibariyle eser hususiyete sahip olan, kanunda sayılan eser türlerinden birisine giren her nevi fikir ve sanat ürünlerini ifade eder. (FSEK 1/B-a) FSEK çerçevesince koruma kapsamına dahil olmak için ön şart, kanunda yer alan eserin hususiyete sahip olma ve eser türlerine dahil olma unsurlarını karşılamaıdır.<sup>54</sup> İleride görüleceği üzere eser türlerine ilişkin sayımlar örnekseyici şekilde yapılmıştır. Bu sebeple örnek olarak sayılan eser çeşitleri dışındaki ürünlerin, FSEK kapsamında

---

<sup>48</sup> Kanun ayrıca belirli şartlarla eserleri özgün bir şekilde icra edenlere ve eserlerin yaratılması için yatırım yapanlara ve yayımcılara da birtakım haklar getirmiştir. (FSEK m.80)

<sup>49</sup> DREIER/SCHULZE/SCHULZE, UrhG § 2 Rn. 1, 2

<sup>50</sup> Mülkiyet hem bir kavram hem de tarihsel ve sosyolojik bir ilişki biçimi olarak, oldukça dinamik ve değişken bir karaktere sahip olmuştur. Bu anlamda mülkiyet hukuki bir terim olmanın ötesinde siyasete ekonomiye sosyolojiye ilişkin de bir terim olmak üzere insan hayatı üzerinde çok yönlü etkileri olan karmaşık bir kavramdır. YÜKSEL, Mehmet, “Fikri Mülkiyete İlişkin Felsefi Tartışmalar”, TBB Dergisi S.1, Y. 2001, s. 183; Mülkiyet kelimesi Türkçe’de anlam olarak “sahiplik, egemenlik, hükümdarlık” anlamına gelmektedir. Köken olarak Arapça “Mülk” kelimesinden türemiştir ve Arapçada mülk “taşınmaz ve gelir getiren mal, bir devletin ülkesi” ifade etmektedir. DEVELLİOĞLU, Ferit, Osmanlıca Türkçe Ansiklopedi Lugat, 25. Baskı, Aydın Kitapevi Yayınları, İzmir, 2008; Bu bilgiler bize göstermektedir ki mülkiyet ile egemenlik(hakimiyet) arasında oldukça sıkı ve yakın bir ilişki bulunmaktadır. TATAR, Dilara Buket, Mülkiyet ve Fikri Mülkiyetin Felsefi Temelleri, 1. Baskı, Astana Yayınları Tez Serisi-1, Ankara, 2014, s. 18.

<sup>51</sup> Hırş bunları, okunacak, izlenecek, dinlenecek ve hem izlenecek hem dinlenecek eserler olarak ifade etmiştir. HİRŞ, s. 125

<sup>52</sup> FSEK’de yer alan eser türleri: ilim ve edebiyat eserleri (FSEK 2), musiki eserler (FSEK 3), güzel sanat eserleri (FSEK 4), sinema eserleri (FSEK 5), işlenme ve derlemeler (FSEK 6) dir.

<sup>53</sup> FSEK’de diğer eser türlerinin aksine güzel sanat eserleri için “estetik değere sahip olma” koşulu öngörölmüş olup, ilgili konu başlığı altında inceleneceği için burada yer verilmemiştir.

<sup>54</sup> Bern anlaşması 2.maddesinde esere ilişkin “Edebiyat ve Sanat Eserleri deyimini, ifade şekli ne olursa olsun, edebiyat, bilim ve sanat alanındaki ... bütün ürünleri içerecektir.”



korunup korunmayacağı problemi ortaya çıkmaktadır. Eser çeşitlerinin öngörülemez kadar çok çeşitli görünümünden dolayı, bu amaçla eser türlerine dahil olma unsuru her zaman hususiyet kavramı ile bağlantılı olarak incelenmelidir.<sup>55</sup> Diğer taraftan da eser vasfının tespiti için hususiyetin de sayılı alanlarda aranması gerekir ve örneğin teknik alanda yapılan bir çalışmanın bu sebeple telif hakları çerçevesince koruma görmesi mümkün değildir.<sup>56</sup> Bu anlamda bir çalışmanın telif hukukunun gereksinimlerini karşılayıp karşılamadığını objektif ve subjektif unsur bir arada değerlendirilerek belirlenmelidir.

Yine FSEK 1/B-a maddesinin anlamlandırılması amacıyla, ileride görüleceği üzere, eser vasfına sahip olmak için tanımda yer verilmeyen kriterlerden de sonuç çıkartabilmek mümkündür. Örneğin eser vasfına sahip olmak için belli bir kalite şartı, aranmamıştır. Kanunda oldukça geniş şekilde tanımlanan eser kavramı, fikir ve sanat eserleri gibi çeşitliliğin öngörülebilir olmadığı bir alanda kapsayıcı bir tanım ihtiyacını karşılamayı hedeflemekle birlikte, diğer yandan eser kavramının sınırlarının nereye kadar varacağı problemini de beraberinde getirmektedir. Bu sebeple öncelikle neyin eser olduğu ardından da neyin olmaması gerektiği incelenecektir.

## **B. Eser Türlerinden Birisine Dahil Olmak**

FSEK kapsamında eser olarak nitelendirilebilmek için çalışmanın kanunda sayılı eser türlerinden birisine girmesi gereklidir. Kanunda sayılı eser türleri altında değerlendirilemeyecek bir çalışma eser niteliğine de sahip olamayacaktır. Objektif şart olarak, bir eserin kanunda yer alan eser türlerinden birisine girmesi gerekliliği güzel sanat eserleri özelinde ayrıca incelenecek olmakla birlikte eser vasfına sahip olmak için gerekli objektif şarta ilişkin genel esaslara burada yer verilmiştir.

Kanunda yer alan eser türleri, edebi eserler (FSEK 2), müzik eserleri (FSEK 3), güzel sanat eserleri (FSEK 4), sinema eserleri (FSEK 5) ve işleme ve derlemeler (FSEK 6) olarak ayrılmıştır. Kanunda eser türleri sınırlı sayım ilkesine tabi olarak belirlenmiş olup, yeni bir eser türü üretebilmek mümkün değildir. Eser türleri içerisinde ise o türe ait bazı temel eser formlarına/çeşitlerine yer verilmiştir. Kanunda eser türleri içerisinde yer alan liste ifade edildiği üzere sınırlayıcı olarak sayılmamıştır, bu sebeple ilgili maddelerde yer verilmeyen, kanunda sayılmamış olan yeni eser

<sup>55</sup> WANDTKE/BULLINGER/BULLINGER, UrhG § 2 Rn. 2

<sup>56</sup> DREIER/SCHULZE/SCHULZE, UrhG § 2 Rn. 1, 2

formları/çeşitleri de telif hukuku çerçevesince koruma görebilmesi mümkündür. Bunun için yani eser vasfına sahip olmak için hususiyet taşımak kaydı ile herhangi bir eser türü altında değerlendirilebilir olmak yeterlidir. İfade edildiği üzere eserin varlığında özellikle hususiyetin varlığı belirleyicidir.<sup>57</sup> Tek başına kanunda yer alan eser türlerine dahil olmakla eser vasfı kazanılamayacağı gibi, kanunda sayılı olmayan bir formun eser niteliğinde olup olmadığının da belirlenmesi için hususiyet ile beraber değerlendirmek gerekir. Bu anlamda hususiyet, eser türlerine dahil olma şartını anlamlı kılan, eser türleri sayımında yer almayan eser formları/çeşitleri içinse düzeltici bir işlev görmektedir.

Bir çalışmanın hususiyet taşımak kaydıyla herhangi bir eser türü altında değerlendirilebilir olması, o çalışmanın telif hukuku çerçevesince korunması için yeterlidir. Bununla birlikte eserin, hangi eser türü altında değerlendiriliyor oluşu eser türleri arasında farklılık gösteren özel telif hakkı hükümlerinin uygulanabilirliği açısından önemli olabilir. Örneğin, 17. maddeye göre eserin aslına erişim hakkı yalnızca tekil nitelikteki görsel sanat eserleri için geçerlidir.<sup>58</sup> Yine eser türlerine özel olarak getirilmiş sınırlamalar da söz konusu olabilir.<sup>59</sup> Bunun yanında bir eserin birden çok tür altında koruma görmesi de mümkündür. Bu halde farklı türler için öngörülen düzenlemeler bir arada uygulanır.

### **C. Hususiyet'in Anlamı**

Kanun, her eser türü için geçerli olmak üzere, eser vasfına sahip olmanın ön koşulu olarak çalışmanın hususiyete sahip olması gerektiğini düzenlenmiştir. (FSEK 1/B-a) Bununla birlikte hususiyetin oluşmasını sağlayacak olan unsurlar düzenlenmemiş olup, bu unsurların neler olduğu doktrin ve yargı kararları çerçevesince somutlaştırılmıştır.<sup>60</sup>

Kanunda birbirinden oldukça farklı eser türleri koruma kapsamına alınmaya çalışılmışken, keyfi bir uygulamanın ortaya çıkmaması, hukuki belirlilik ve objektif bir uygulama için hususiyet kavramının da belirli bir tanıma sahip olması gereklidir. Bununla birlikte telif haklarında koruma kapsamı ülkesel nitelikte olmadığı için bu subjektif şarta yüklenen anlamlar farklı hukuk düzenlerinde ve farklı doktrinlerde

---

<sup>57</sup> DREIER/SCHULZE/SCHULZE, UrhG § 2 Rn. 149; BOZGEYİK, Fikir ve Sanat Eserlerinde Hususiyet, 167 vd.

<sup>58</sup> WANDTKE/BULLINGER/BULLINGER, UrhG § 2 Rn. 4.

<sup>59</sup> İktibas serbestisi (FSEK 35) farklı eser türleri için farklı şekilde düzenlenmeye tabi tutulmuştur.

<sup>60</sup> BOZGEYİK, Fikir ve Sanat Eserlerinde Hususiyet, s. 170.

farklı anlamlar yüklenebilmektedir. Bu konuda biri Anglosakson hukuku, diğeri Kara Avrupası sistemi olmak üzere iki temel yaklaşım bulunmaktadır.

Amerikan Telif Hakları Kanunu<sup>61</sup>, Kara Avrupası'nın aksine eser ile eser sahibi arasındaki manevi bağı esas alan bir eser tanımına sahip değildir. Amerikan telif hukuku düzenlemelerine göre, 'somut ifade ortamında sabitlenmiş' olan 'orijinal' nitelikteki eserlerin telif hakları çerçevesince korunabileceği öngörülmüştür. Orijinallik ile ifade edilen eserin, eser sahibi tarafından bağımsız olarak yaratılması ve en azından asgari düzeyde yaratıcılığa sahip olması gerektiği anlamına gelmektedir.<sup>62</sup> Bağımsızlık kavramı bakımından, kanun bir çalışmanın eser sahibine özgün olan bileşenlerini korur, ancak özgünlük, yeniliği gerektirmez. Asgari düzeyde yaratıcılık gereksinimi bakımından ise bir eser sahibinin ifadesinin yenilikçi veya şaşırtıcı bir şekilde sunulması gerekmez, ancak hiçbir şekilde yaratıcılık gerektirmeyecek kadar mekanik veya rutin olamaz. Tamamen tipik veya yaratıcılık izinden yoksun bir çalışma, özgünlük gereksinimini karşılayamaz şekilde ifade edilmiştir.<sup>63</sup>

Amerikan telif hukuku düzenlemeleri, esas itibariyle eseri bir maddi değer olarak değerlendirmiş, eser sahibinin ekonomik çıkarları üzerine yoğunlaşmıştır. Bu sebeple eser tanımını da bu düşünce çerçevesince geliştirilmiştir. Amerikan düzenlemesinde, eser sahibinin manevi hakları, Bern anlaşmasına taraf olması sebebiyle, anlaşmanın mükerrer 6. maddesinde yer alan "eser sahibinin eserinin her türlü tahrifine, bozulmasına veya diğer değişikliklerine veya şeref veya itibarına zarar verebilecek her türlü küçük düşürücü fiillere itiraz etme hakkı" ölçüsünce bulunmaktadır. Amerikan telif hukukunda manevi haklara ilişkin düzenlemeler yalnızca görsel sanatlar alanında tanımlanmıştır.<sup>64</sup>

Ülkemiz hukuk sistemimizin de dahil olduğu Kara Avrupası hukuk sisteminde ise subjektif şart genel olarak, herhangi bir türdeki eser için, ancak kişisel nitelikte,

---

<sup>61</sup> Copyright Law of the United States and Related Laws Contained in Title 17 of the United States Code, 2020, s. 28, §102.

<sup>62</sup> U.S. Copyright Office, Compendium of U.S. Copyright Office Practices § 101 (3d ed. 2021), s. 55, §308 <https://www.copyright.gov/comp3/docs/compendium.pdf> (Son Erişim 29.03.2021).

<sup>63</sup> U.S. Copyright Office, Compendium of U.S. Copyright Office Practices § 101 (3d ed. 2021), s. 55 - 56, §308.1 - §308.2.

<sup>64</sup> The Visual Artists Rights Act of 1990 (VARA) <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/17/106A> (Son Erişim 29.03.2021), U.S. Copyright Office, Compendium of U.S. Copyright Office Practices § 101 (3d ed. 2021), s. 26, §102.7.

fikri bir yaratım ise korunabilir olarak tanımlanabilir.<sup>65</sup> Eser tanımında ifade edildiği şekilde eser ile eser sahibinin kişisel ilişkisi ön plana çıkartılmıştır.

Bununla birlikte ‘kişisel fikri yaratım’ tanımı hiçbir şekilde korunabilecek ve korunamayacak eserler arasında net bir çizgi çekilebilecek kadar açık değildir. Bu nedenle, her bir eser türünün değişen ihtiyaçlarına göre hususiyetin anlamını yeniden şekillendirebilmek mümkündür. Bu anlamda aynı kanun içerisinde heykel ile bilgisayar programının, mimari yapılarla veri tabanlarının bir arada korunduğu değerlendirildiğinde, hususiyet kavramının anlamını farklı eser türlerine göre değiştiğini ifade etmek hatalı olmayacaktır. Bu sebeple incelemeye konu güzel sanat eserlerine geçmeden önce genel olarak Kara Avrupası sisteminde ön plana çıkan unsurların, subjektif şartı oluşturan bağlam noktalarının incelenmesinde fayda vardır.

Ayrıca ileride görüleceği üzere, hususiyet hem eser olmanın bir koşulu olmakla birlikte aynı zamanda eser içerisinde koruma konusunun ve koruma kapsamının tespit edilmesini de sağlar. Çünkü bir eserde koruma konusu olan ve olmayan unsurlar bir arada bulunabilir. Bu halde koruma konusu, hususiyetin ortaya çıktığı, bireysel yaratıcı katkının bulunduğu kısımlar bakımından mümkündür.<sup>66</sup> Hem bir bütün olarak eser sahipliğinin, hem de eserde koruma konusu yapılabilecek kısımların sınırlandırmasında, hususiyetin varlığı belirleyicidir.

### **1. Kişisel Nitelik**

Eser tanımında yer alan hususiyet ifadesi, kanunun eser sahibinin kişiliğini ön plana koyduğunu açıkça ortaya koymaktadır.<sup>67</sup> Hususiyete ilişkin tanımlardan biri, onun eser sahibinin, esere kendi fikir dünyasından yaptığı katkılar olduğudur.<sup>68</sup> Eser tanımında yer alan hususiyet kavramı yine eser sahibinin kişiliğinin bir yansıması olarak ifade edilebilir.<sup>69</sup> Her çeşit fikri yaratım değil, sahibinin hususiyetini içerisinde barındıran fikri yaratımlar eser olarak kabul edilebileceği için eser sahipliği statüsü kişilik bağlantısı ile oluşur. Bu sebeple eser sahibi ancak bir gerçek kişi olabilir.<sup>70</sup>

<sup>65</sup> ABAD kararlarında eser sahibinin fikri yaratımı (author’s own intellectual creation) ifadesi kullanılmaktadır. ABAD Case C-145/10, 1 Kasım 2011 (paragraf 97-99) <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:62010CJ0145&from=EN> (Son Erişim 10.04.2021).

<sup>66</sup> WANDTKE/BULLINGER/BULLINGER, UrhG § 2 Rn. 37-39.

<sup>67</sup> AYİTER, s. 6.

<sup>68</sup> BOZGEYİK, Fikir ve Sanat Eserlerinde Hususiyet, s. 175.

<sup>69</sup> TEKİNALP, s. 9.

<sup>70</sup> HİRŞ, s. 168; ARSLANLI, s. 61; ÖZTAN, s. 234; TEKİNALP, s. 134.

Kanunun da 8.maddesinde “Bir eserin sahibi onu meydana getirendir.” olarak ifade etmekle, eser ve eser sahibinin arasındaki kişilik bağına ortaya konmuştur.

Eserdeki kişisel nitelik, eser sahibinin öznel ifadesi, eser sahibinin eseri üzerinde mülkiyet edinebileceği artı değerini oluşturur. Böylece eserde yer alan kişisel nitelik ile telif haklarının en karakteristik özelliği olan hukuki tekel tanınmasının da zemini hazırlanmış olur. Çünkü özel mülkiyetin temelinde yer alan herkes kendi emeği üzerinde hak sahibi olmalıdır düşüncesi<sup>71</sup>, telif hukukunda hakların tekeldi karakterde olması şeklinde karşımıza çıkmaktadır. Soyut nitelikte<sup>72</sup> olan telif haklarında mülkiyet ancak tekeldi yetkiler tanınması ile sağlanabilir. Bir kişi lehine tanınacak hukuki tekel yetkisinin haklar dengesini bozmaması için ancak o kişinin artı değeri üzerinde tanınabilir. Bu sebeple eserin, eser sahibinin öznel ifadesini, onun izini, onun damgasını taşıması gerekir.

Eserde kişisel niteliğin ortaya çıkmasında özellikle seçenek özgürlüğünün bulunması önemlidir.<sup>73</sup> Geleneksel sanat ürünlerinde yaratım, önceden belirlenen bir usulün tekrarlanması ile oluşur ki yaratıcısının, kişiliğini dışarı vurabileceği çok dar bir seçim alanı kalır. Fakat modernizmle birlikte eser yaratımının bütün basamakları ve esere konu unsurlar sorgulanmış ve alternatifleri üretilmiştir. Bunun sonucunda sanatçının eser üretimi sırasında alternatifleri çoğalmış ve kendi yaratıcı tercihlerini, kendi kişiliğini yansıtabileceği alan çok daha genişlemiştir. Hususiyet de eser sahibinin tercih zinciri içerisinde, tercihlerinin toplamı sonucunda ortaya çıkar.

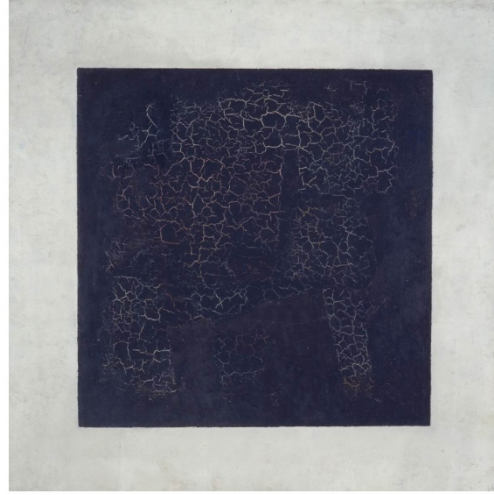
Eser sahibinin kişisel niteliğini yansıtabileceği, kendi şahsi tercihlerini yapabileceği, serbest biçimlendirme alanının bulunmadığı kısımlar da bu sebeple

<sup>71</sup> LOCKE, John, Two Treatises of Government, 10. Baskı, Londra, 1823, Chapter V, <http://socserv2.socsci.mcmaster.ca/econ/ugcm/3ll3/locke/government.pdf> (Son erişim 28.07.2021); Bireylerin yalnızca doğadan edinilen materyalleri işlenmesi veya doğrudan onun üzerinde hâkimiyet kurulması yoluyla elde ettikleri maddi ürünler üzerinde değil, bununla birlikte kişinin kendi bilgi ve birikimini, his ve düşüncelerinden istifade yoluyla yarattığı ürünler üzerinde de mülkiyet kurabileceği görüşü yaygınlaşmış ve bu görüş, fikri mülkiyeti açıklayan başlıca teorilerden biri haline gelmiştir. BAŞ, Kadir, Sanatsal Yaratıcılığın ve Çeşitliliğin Korunması Bakımından Telif Hukuku ve Rekabet Hukuku Politikaları, Uygulamalı Rekabet Hukuku Seminerleri 2018., 1.Baskı, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019, s. 160.

<sup>72</sup> Fikri haklar maddi bir varlık üzerinde cisimlenmiş olsa bile, hakkın konusu maddi varlık olmayan, madde içerisinde cisimlenmiş olan fikirdir. KILIÇOĞLU, Ahmet M., Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar Sınai Mülkiyet Kanunu'na Göre., 6. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2020, s. 2 vd; Eser bir madde üzerinde cisimlenmiş olması onun soyutluk niteliğini değiştirmez, fikri ürünü üzerinde somutlaştığı madde haline getirmez. TEKİNALP, s. 6.

<sup>73</sup> SULUK/KARASU/NAL, Fikri Mülkiyet Hukuku, s. 42 – 43; BOZGEYİK, Fikir ve Sanat Eserlerinde Hususiyet, s. 176; POLATER, 2021, s. 102 vd.

koruma konusu haline de getirilemez.<sup>74</sup> Eserin bir başka eserden esinlenmek yolu ile meydana getirilmesi halinde de ölçüt olarak önceki eserin hususiyetinin soluklaşması, yeni yaratılan eserde onu yaratan eser sahibinin hususiyetinin baskın durumda olması gerekli olduğu kabul edilmiştir. Alman Hukukunda soluklaşma teorisi (Bläsetheorie) olarak ifade edilen teoriye göre esinlenen eserin hususiyet taşıyan özellikleri yeni eserde soluklaşmalı; esinlenen eser, fikir ve sanat eserleri hukuku bakımından önem arz etmeyecek şekilde geri planda kalmalıdır.<sup>75</sup>



*Kazimir Malevich, Black Square, 1915*

76

Eserde hususiyet, kural olarak eserin bütününe bakılarak değerlendirilir. Bu anlamda koruma konusu yapılabilecek olan kısımlarla yapılamayacak olan kısımlar bir arada değerlendirilmeye alınır. Bununla birlikte koruma konusu yapılamayacak kısımlar bakımından eser sahibinin bir hak ileri sürülebilmesi mümkün değildir.

<sup>74</sup> Uygulamalı sanat eserlerinde de koruma konusu eserin işlevine veya teknik zorunluluklarına değil bunlar dışındaki serbest şekillendirme alanı esas alınarak belirlenir. Teknik gereklilikler ancak patent veya faydalı model hükümleri çerçevesince koruma görebilir.

<sup>75</sup> POLATER, 2021, s. 93.

<sup>76</sup> [https://en.wikipedia.org/wiki/Black\\_Square\\_\(painting\)](https://en.wikipedia.org/wiki/Black_Square_(painting)) (Son erişim 13.06.2021), Kazimir Malevich'in Black Square isimli, resim tarihinin en önemli çalışmalarından biri olan tablosu, kare şeklindeki bir tuvalin üzerine siyah bir karenin boyanmasından ibarettir. Sanat tarihinde resmin sıfır noktası veya resmin sonu gibi nitelemelerle anılmaktadır. Sanatçı öldüğünde başucunda asılı olan tablosunu kendisi şu sözlerle anlatır: "Siyah Kare, özgürleşmiş bir hiçliğin beyaz boşluğunda saf tarafsızlık deneyimini uyandırmak içindir." Siyah Kare'nin eser olduğu doktrinde şöyle savunulmuştur: "Örneğin, Süprematizmin kilit eseri olan, Malevich'in çok alıntılanan beyaz zemin üzerine siyah karesi, hususiyetin şüphe götürmez bir şekilde son derece rafine bir çizimidir. Eser, sadece rastgele bir beyaz zemin üzerinde rastgele bir siyah yüzey değildir. "Beyaz zemin üzerinde siyah kare" dil tanımlaması, yapıtın sanatsal boyutunu yakalayamaz." WANDTKE/BULLINGER/BULLINGER, UrhG § 2 Rn. 89.

Kişisel nitelik, bir eserin ancak bir insan tarafından gerçekleştirilebileceği anlamına gelir.<sup>77</sup> Yalnızca bir insan tarafından yaratılan eserler telif hakkı ile korunmaktadır, aksi halde kişisel nitelikte yaratım unsuru eksik olacaktır.

Kural olarak üretim tekniği herhangi bir şekilde eserin eser olma varlığına etki etmezken, her ne şekilde üretilirse üretilsin, ortaya çıkan sonucun yeterli ölçüde eser sahibine atfedilebilir olması gerekir. Bir insan tarafından üretilebilir olması, eserin yaratılması aşamasında her bir unsurun kasıtlı ve bilinçli bir şekilde seçilmesi, eser üzerinde tam bir kontrole sahip olması anlamında değildir. Eserin yaratımı sırasında bazı unsurlarda rastgeleliğin olması, örneğin boyanın yüzeye dökülerek, fırlatılarak sıçratılarak uygulanması, sonucun eser sahibine atfedilebilir olduğunu değiştirmez. Eser sahibi, eser üretim sürecinde planlı ve tesadüfi unsurları birleştirebilir. Önemli olan sonuç olarak oluşan eserin eser sahibine yeterli ölçüde atfedilebilir olmasıdır.<sup>78</sup>

Eser sahibinin, eserini üretmek için bir araç veya makine gibi bir yardımcı olarak kullanması da mümkündür. Bilgisayar aracılığıyla yaratılan eserlerde, eğer eser sahibi bilgisayarı yönlendiriyor, gerekli komutları veriyor ve bunun sonucunda bir eser ortaya çıkıyorsa da korunabilir.<sup>79</sup> Örneğin, 3 boyutlu tasarım programlarında eser sahibi gerekli komutları oluşturduktan sonra ilgili programın hesaplamaları yapıp eserin nihai formunu kendisi oluşturması halinde de eser sahipliği oluşacaktır. Eser sahibinin, eseri oluşturan parametreleri belirlemesi yoluyla eseri kişisel olarak şekillendirmesi gerekli ve yeterlidir. Bunun dışında programın tasarım araçları ve hesaplama olanaklarından faydalanılmış olması eser sahibi olarak atfedilmenin önünde bir engel teşkil etmeyecektir. Çünkü tek başına programın doğasında bulunan yaratma olanakları bu açıdan somutlaştırılmamış fikirlerinden farklı değildir. Bu olanakları şahsi tercihleri çerçevesince kullanmak yoluyla somutlaştırması halinde bir eser ortaya çıkabilecektir.

## 2. Fikri içerik

---

<sup>77</sup> Eser sahibi olarak insanın yaşının küçük olması, zihinsel engelli veya eseri yaratırken uyuşturucu madde etkisi altında olması vs. önemli değildir. Bu sebeple eser sahibi olmak için hak ehliyeti gerekli iken, fiil ehliyeti gerekli değildir. Eser bir gerçek kişi tarafından yaratılmakla hak sahipliği kendiliğinden kazanılır.

<sup>78</sup> Buna karşın doğadan seçilmiş olan bir nesnenin veya sıradan bir nesnenin bir sanat eseri olarak sunulması da telif hakkı korumasına yol açmaz. Bu sebeple Ready-Made bir ürünün bir sanat eseri olarak sunulmasına dayanan takdim doktrini, telif hakları ile bağdaştırılabilir değildir. WANDTKE/BULLINGER/BULLINGER, UrhG § 2 Rn. 15.

<sup>79</sup> DREIER/SCHULZE/SCHULZE, UrhG § 2 Rn. 8.

Kanun koyucu alelade çalışmalarını değil asgari seviyede yaratıcılığa sahip olan çalışmalarını eser olarak kabul etmiştir.<sup>80</sup> Bu anlamda fikri içerik hususiyetin oluşmasında önemli bir role sahiptir. Hususiyet, sıradan bir çalışmaya, yaratıcı bir fikri içeriğin katılması ile korunabilir bir eser niteliği kazandırır. Eser niteliğine sahip olmak için bir çalışmanın, korunmaya geçecek ölçüde fikri katkı ile şekillenmesi gereklidir.<sup>81</sup>

Telif hakları kapsamında korunacak çalışmanın, asgari seviyede yaratıcılığı barındırması, fikri bir içeriğe sahip olması gereklidir. Bu gereklilik kişisel nitelik ile beraber değerlendirilmelidir. Yaratıcılık, bireysel ifadeden, kişisel nitelikten tamamen bağımsız olarak değerlendirilemez, eserde yer alan yaratıcılık da eser sahibinin eserine aksettirdiği bireyselliği ile bağlantılıdır.

Fikri içerik, öncelikle eserin alelade olandan ayrılmasını sağlamaktadır.<sup>82</sup> Herkes tarafından günlük rutin olarak meydana getirilebilecek sıradan bir ürünün eser olarak korunabilmesi mümkün değildir. Diğer tarafta da sadece ve sadece kişisel nitelik arz eden ürünlerden de ayrılmasını sağlamaktadır. Fikri içerik, yaratıcılık, aynı zamanda eser korumasını, sadece bir emek koruması olmaktan çıkararak en önemli unsurlardan birisidir. Şöyle ki bir çalışma değerlendirilmeye alındığı eser türü için eğer alelade, sıradan, bir özellik arz etmeyen bir çalışma ise harcanan emek, çalışmanın gerçekleşmesi için gösterilen çabanın bir önemi yoktur. Bu anlamda telif hukukunda çabadan çok netice önemlidir. Örnek bir Yargıtay kararında *“mahkemenin yine karşılaştırmalı hukuka yollama yaparak benimsediği bir diğer görüş olan “kopya edilmeye değer her şeyin korunmaya değer eser” olacağına ilişkin gerekçesi ise, bir fikri çabanın eser sayılması için salt çoğaltılmaya değer bulunması ölçütünün yeterli olacağı ve eser olup olmadığı hususunda başka bir araştırmaya gerek olmadığı sonucunu doğuracağından kabul edilemez. Oysa, “hususiyet” sıradan olmamayı ve belli bir düzeyi bulunmak kaydıyla yaratıcılığı gerekli kılar.”*<sup>83</sup> ifade edilmiştir.

Bir çalışma için harcanan emeğin çok olması, eserin yaratımı çok fazla çaba ve zaman alıcı olsa bile, izleyici için asgari bireysellik ve ifade gücü olmadan basit,

---

<sup>80</sup> Hırş, s. 131.

<sup>81</sup> BOZGEYİK, Fikir ve Sanat Eserlerinde Hususiyet, s. 175.

<sup>82</sup> ÖZTAN, s. 92 vd.; TEKİNALP, s. 104; YARSUVAT, s. 53; ATEŞ, Fikri Hukukta Eser, 2007, s. 74. vd.; BOZGEYİK, Fikir ve Sanat Eserlerinde Hususiyet, s. 175 vd.; MEMİŞ, *“Tekin, Fikri Hukukta Korunan Unsur İfade mi Fikir mi?”*, Prof. Dr. Ali Güzel'e Armağan Cilt II (s. 1447-1460), 1. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2010, s. 1453 vd.

<sup>83</sup> 11. HD 2006/7694 E., 2007/10079 K., 02.07.2007 T. <https://www.lexpera.com.tr> (Son erişim 08.08.2021)



günlük ve önceden bilinen tekrarlar yeterli fikri içeriğe sahip olmamakla eser niteliğinde değildir. Bir çalışmanın üretimi için gösterilen sadece çaba, emek, harcanan zaman, kullanılan malzeme, telif hakkı koruması için belirleyici değildir. Örneğin, önemli bir teknik hesaplama gerektiren veya yüksek maliyetli bir çalışma sonucunda oluşturulan bir ürün, eğer ki kişisel bir yaratım oluşturmuyorsa, hususiyete sahip değilse telif hakları çerçevesince koruma görmez. Bu anlamda yaratıcı nitelikte bir sonuç edinilmeden, telif hakkı ile korunan hiçbir çalışma olmamalıdır.



Yves Klein, *Le Vide*, 1962

84

Bu sebeple telif hakkı kapsamında korunan bir çalışma, belirli bir yaratıcılık düzeyine sahip olmalıdır. Örneğin bir kişinin el yazısı da kişisel niteliktedir fakat bu kişinin el yazısının eser niteliğinde değildir çünkü el yazısı, bir kaligrafi/tipografi oluşturmuyorsa, kişinin özelliklerini yansıtıyor olsa da dahi yaratıcılığa sahip değildir. Kanun kapsamında bir eserin varlığından söz edebilmek için çalışmanın belli seviyede bir yaratıcılık düzeyine sahip olması gerekir.

Kanunun amacında yer alan toplumun düşünsel gelişimin ve kültürel birikimin sağlanması<sup>85</sup> da ancak yaratıcı nitelikte çalışmaların korunması ile mümkün olur. Fikri içeriğe sahip olmayan ürünlerin eser olarak korunması, onlara tekel hakkı tanınması, aşırı koruma sebebiyle haksız sonuçlar doğurabilecektir. Ayrıca kanunda da eser

<sup>84</sup> Yves Klein *Le Vide* (Boşluk) (1962) isimli eseri [www.yvesklein.com](http://www.yvesklein.com) (Son erişim 01.08.2021), Yves Klein hiçbir şey göstermemeyi seçerek, sergisinde tamamen boş duvarları sergilemiştir. ŞAHİNER, Rıfat, *Sanatta Postmodern Kırılmalar*, 1. Baskı, Ütopya Yayınevi, Ankara, 2013, s. 177 – 178; Yves Klein'in bu ünlü eserini görmek için, sergi günü 3.000 kişi sıraya girerek boş bir odaya alınmayı beklemiştir. [https://en.wikipedia.org/wiki/Yves\\_Klein#The\\_Void](https://en.wikipedia.org/wiki/Yves_Klein#The_Void) (Son erişim 01.08.2021).

<sup>85</sup> ATEŞ, *Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması*, s. 243; BELGESAY, s. 35.

niteliğinde olmayan ürünlerin içerisinde işaret, resim, ses, mektuplar sayılmış (FSEK 84 - 86), bu tür ürünlerin haksız rekabet kapsamında korunduğu ifade edilmiştir. Bir kişinin resmi o kişi için kişisel nitelikte olsa, o kişinin özelliklerini yansıtıyor olsa dahi yaratıcı niteliğe sahip değilse eser niteliğinde olmayacaktır.<sup>86</sup> İşte böyle kişisel nitelikte bir ürünün eserden ayırt edilmesini sağlayan da eserin fikri içeriğidir.

Bu noktada yaratıcılığın derecesine ilişkin gerekli seviye tartışmaya açılabilir. Ne düzeyde bir yaratıcılık seviyesinin aranacağı, bir çalışmanın telif hakkı korumasına dahil edilip edilmeyeceği konusunda belirleyicidir. Yaratıcılık seviyesinin belirlenmesi noktasında seviye çok düşük tutulması halinde endişe, telif hakkıyla korunan eserlerin sayısının çok artması, telif hakkı tanımakla birlikte temin edilen münhasır kullanım ve kısıtlama yetkisi veren tekellerin birbirleri ile çatışması ve sonuç olarak telif haklarının zayıflaması ile sonuçlanacaktır.

Örnek bir Yargıtay kararında yaratıcılık düzeyi şu şekilde ifade edilmiştir: *“Diğer taraftan koruma kapsamında eser sayılmanın da asgari özellikleri vardır. Bu anlamda yaratma derecesinin belli bir düzeye ulaşmış olması gerekir. Herkes tarafından kaleme alınabilecek bir haberin, çekilebilecek bir fotoğrafın eser sayılması, ilke olarak mümkün değildir. Mahkemece vurgulandığının aksine “kişiliğin izi” kavramından uzaklaşması ve sırf “kopyalanabilme” unsurunun öne çıkartılması halinde vasıfsız ürünlerin de eser sayılması ve bu haliyle “eser” tanımının gerçek koruma amacından uzaklaşması riski gündeme gelecektir.”<sup>87</sup>*

Eser sahibinin geniş yetkileri ve eser sahibine tanınan uzun koruma süresi nedeniyle, çok düşük olmayan bir yaratıcılık seviyesi talep edilmelidir. Düşük seviyedeki çalışmalar çoğunlukla ticari kaygılarla meydana getirilmekle, bu tür ürünler için ekonomik menfaatler daha ön plandadır. Yaratıcılık seviyesi düşük ürünlere telif haklarının tanıdığı güçlü manevi hakları bahşetmek telif haklarının özü ile örtüşmediği gibi eserlere ilişkin hakları zayıflatmaktadır. Çünkü basit bir tasarımda adın belirtilmesi veya eserde değişiklik yapılmasının önlenmesi gibi eser sahipliği haklarının ileri sürülmesi ile yatırımcının, tüketicinin ve genel olarak kamunun

<sup>86</sup> KILIÇOĞLU, Ahmet. M., “Eser Sayılmayan Fikri Ürünler Ve Eserin Adı ve Alametleri Üzerindeki Haklar”, Yaşar Üniversitesi E-Dergisi, S. 8, Y. 2013, s. 1591.

<sup>87</sup> Hukuk Genel Kurulu 2014/107 E., 2016/957 K., 05.10.2016 T. –

<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/pf/sorgula.xhtml> (Son erişim 29.06.2021).

menfaati dengelenmesi mümkün olmayacaktır. Yine bu tür ürünlerin eser sahibinin yaşamı boyunca ve ölümünden itibaren 70 yıl boyunca korunması hakkaniyete uygun olmayacaktır.<sup>88</sup> Bu tür ürünlerin manevi haklara ve uzun koruma süresine ihtiyacı bulunmamaktadır. Aksi halde aşırı korumanın olumsuz hukuki ve ekonomik sonuçları ortaya çıkacağından, belirli bir asgari seviyenin bulunması gereklidir.<sup>89</sup> Diğer taraftan bu tür ürünler tamamen korumasız değildir, bunların haksız rekabet kapsamında korunması mümkündür.

Öte yandan, yaratıcılık seviyesinin yüksekliği, sadece belirli bir türdeki üst seviye yüksek kalite eserlerin telif hakkı ile korunduğu anlamına gelecek şekilde de anlaşılmamalıdır. Aksi halde telif hakkı koruması çok dar bir çevre ile sınırlı kalacaktır ki fikri ve kültürel gelişimin sağlanması amacı yeterli ölçüde karşılanamayacaktır. Bu sebeple kanun yalnızca en üst düzeyde, az sayıda sanatsal başarıyı korumanın yanında, aynı zamanda yeterli bir miktarda yaratıcılığa sahip eserler için de koruma sağlamalıdır.

Özetle, telif hakkı koruması bir insanın yaratıcı faaliyetine atfedilebilir. Telif hakkı koruması için belirleyici faktör bireyin esere yaptığı katkının asgari yaratıcılık eşiğini aşmasıdır.

### **3. Şekillendirme**

Telif haklarında soyut fikirler korunmaz ilkesi geçerlidir. Bu ilke telif hakkı ile korunabilecek bir eserin, algılanabilir bir biçimde somutlaştırılmış olmasını gerektirir, sadece fikir aşamasında kalmış olanın korunmayacağını ifade eder. Bu nedenle, bir eser hakkındaki yalnızca fikirler veya bir eser yaratmak isteyen kişinin düşünceleri telif hakkı korumasından yararlanamaz.<sup>90</sup> Bu anlamda şekillendirme şartı telif haklarının düşünce özgürlüğü ile bağdaşmasını sağlayacak olan şarttır.<sup>91</sup>

Eser sahibi tarafından, eser ancak başkaları tarafından doğrudan veya bir araç yardımıyla algılanabilecek şekilde ifade edilmişse bir yaratım olarak kabul edilebilir. Bir kişi yapacağı bir mimari eseri başkalarına sözlü olarak açıklaması, bir metinde yazılı olarak ifade etmesi kişiye koruma sağlamaz. Ancak söz konusu mimari eser

<sup>88</sup> Bu konu ile ilgili olarak: POLATER, s. 118 vd.

<sup>89</sup> AYİTER, s. 40.

<sup>90</sup> HİRŞ, s. 61; ARSLANLI, s. 42; AYİTER, s. 42; ATEŞ, Fikri Hukukta Eser, s. 32; ÖZTAN, s. 90; MEMİŞ, s. 1447; TEKİNALP, s. 108 vd.

<sup>91</sup> HİRŞ, s. 134

çizilirse, söz konusu çizim gerekli şartları sağladığı takdirde eser olarak korunur. Yani eserin dahil olacağı eser türüne uygun olarak somutlaştırılması gerekir. Şekillendirmenin gerçekleştiği an ise eserin algılanabilir durumda olduğu andan itibaren başlar.<sup>92</sup> Örneğin bir 3 boyutlu tasarım programında yapılan olan animasyonun proje dosyasının oluşturulması yeterlidir, render alınmamış olması eser vasfını kazanmanın önünde engel değildir.

Koruma konusu yapılabilecek olan ancak eser sahibinin dışı yansıyan öznel ifadesi olabileceği için, bir eserin ortaya çıkması amacıyla şekillendirmeye konu edilmesi gereken kısım da esas olarak eser sahibinin öznel ifadesidir. Bu sebeple bir eserin varlığından söz edebilmek için, şekillendirme şartı ile ilgili olarak *“bir fikri çabayı diğerlerinden ayıran ve eser olarak korunur hale getiren en önemli unsur; sahibinin hususiyetini yansıtacak düzeyde şekillenmiş olmasıdır.”*<sup>93</sup> Böylece hususiyet ile eser türlerine dahil olma şartı arasında bağlantı da ortaya çıkmış olur. Çünkü bir eserin eser türlerinden birine dahil olması şartı, onun başta bir forma bürünmesini gerektirir. O yüzden bireysel ifadenin şekillenmede ortaya çıkması ile eser meydana gelecektir, eserin aldığı form yani şekillenmenin biçimi aynı zamanda eserin dahil olacağı eser türünü belirlemektedir. Özetle eser vasfının edinilebilmesi için eserin büründüğü formda yeter düzeyde bireysel ifadeyi somut olarak taşıması gerekir. Kural olarak somutlaşma ile de aynı zamanda eser türlerinden birine dahil olma şartı gerçekleştiği kabul edilebilecektir.

Tamamlanmamış eserlerin korunmasında ise, bir çalışmanın ön aşamalarının da, bu ön aşamada hususiyet bulunduğu sürece, telif hakkı korumasından yararlanması şekillendirme ilkesinin korumayı daha önceki aşamalara kadar taşımasını sağlamaktadır.<sup>94</sup> Hatta eser sahibinin hususiyeti ne oranda belirginse koruma o kadar başlangıç aşamasına kadar devam eder. Bu anlamda eserin korunması için nihai halini alması şart değildir. Fakat tamamlanmamış eserlerde koruma sadece tamamlanmış kısma ilişkindir, daha sonradan yapılacak eklemeleri, değişiklikleri, henüz şekillenmemiş ayrıntıları kapsam dahilinde olmayacaktır.<sup>95</sup> Yani eserin koruma

---

<sup>92</sup> ÖZTAN, s. 90

<sup>93</sup> 11. HD 2006/7694 E., 2007/10079 K., 02.07.2007 T. <https://www.lexpera.com.tr> (Son erişim 08.08.2021); TEKİNALP, 2012, s. 103; BOZGEYİK, Fikir ve Sanat Eserlerinde Hususiyet, 2009, s. 177.

<sup>94</sup> DREIER/SCHULZE/SCHULZE, UrhG § 2 Rn. 187; YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 52 - 54 (C.1).

<sup>95</sup> ÖZTAN, s. 91.

kapsamı şekillenmenin gerçekleştiği ölçüdedir.<sup>96</sup> Tamamlanmamış eserler de gerekli şartları sağladığı takdirde içinde hususiyet yeterli seviyede bulunuyor ise kanun çerçevesince korunacaktır. (FSEK 13/2) Bir resmin sadece eskizlerinin yapılmış olması, bir romanın sonucunun henüz yazılmamış olması, bir senfonik bestenin henüz sadece piyano partisinin yazılmış olması, bir sinema filminin bütün sahnelerinin çekilmemiş olması, bu eserlerin şekillendirmenin gerçekleştiği kısımlarının koruma kapsamına dahil olmasına engel değildir.

Yine icrai nitelikteki nutuk, emprovize bir müzik, önceden belirlenmiş bir senaryosu olmayan bir tiyatro gösterisi gibi çalışmalarda icra edilmeleri anında şekillenme gerçekleşmiş sayılır.<sup>97</sup> Bu gibi çalışmaların kayıt altına alınarak sabitlememiş olması izinsiz kullanılabilceği anlamına gelmez.<sup>98</sup> Bununla birlikte güzel sanat eserleri ve sinema eserleri için sabitlemenin gerçekleşmiş olması gereklidir.<sup>99</sup> Sabitlenmenin uzun süre kendisini devam ettiremediği, kalıcı niteliğe sahip olmayan örneğin kum üzerine veya buz, çikolata gibi ürünler ile yapılan çalışmalar da hususiyete sahip olmak şartı ile korunacaktır.<sup>100</sup>

---

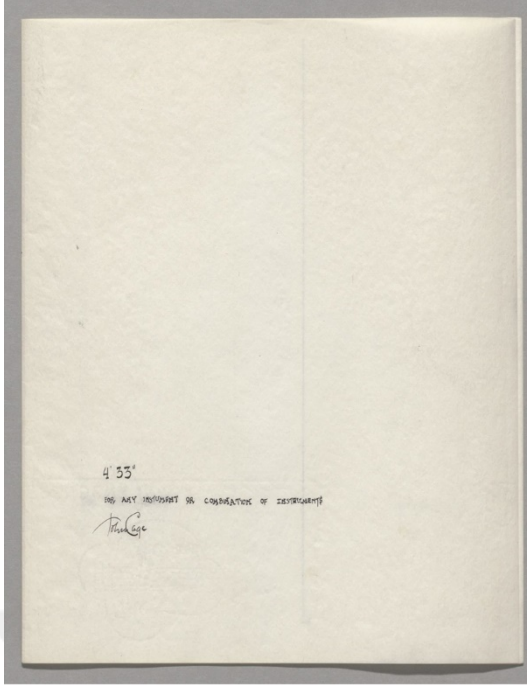
<sup>96</sup> BOZGEYİK, Fikir ve Sanat Eserlerinde Hususiyet, 2009, s. 179

<sup>97</sup> ARSLANLI, s. 11; ÖZTAN, s. 90; TEKİNALP, s. 108.

<sup>98</sup> SULUK/KARASU/NAL, Fikri Mülkiyet Hukuku, s. 48 vd.

<sup>99</sup> ATEŞ, Fikri Hukukta Eser, s. 59; YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 53 (C.1).

<sup>100</sup> ÖZTAN, s. 134; POLATER, s. 86 – 87.



**John Cage 4'33'' (1952)**

101

Bireysel ifadenin bir kere şekillenmesi ile eser meydana gelecektir. Eserin daha sonradan zayi olması, esere ilişkin telif hakları korumasını sona ermez.<sup>102</sup> Eser zayi olsa dahi eser üzerindeki mali ve manevi hakların mümkün olabildiği ölçüde devam edecektir. Örneğin bir heykel eserinin zayi olması halinde satışı gerçekleştirilemeyecekse de işlenme yoluyla başka bir eser türüne dönüştürülebilmesi, intihal niteliğindeki eylemlere karşı eser sahibinin haklarını ileri sürülebilmesi yine böyle bir eserin iktibas serbestisi kapsamında kullanılabilmesi mümkündür.

#### **IV. Türk Doktrinde ve Yargı Kararlarında Eser Tanımı**

Türk yargı kararlarında genel bir eser tanımı bulunmakla birlikte özellikle hususiyet kavramının neyi ifade ettiği konusunda çok sayıda farklı tanım

<sup>101</sup> <https://www.moma.org/collection/works/163616> (Son erişim 01.08.2021), 4'33'', John Cage'in piyanist David Tudor tarafından ilk kez 1952'de icra edilen bestesi dört dakika otuz üç saniyelik sessizlikten ibarettir. Parçanın galası sırasında piyanist, üç hareketin ilerlemesini işaretlemek için klavye kapağını açıp kapatarak piyanosunun başına sessizce oturmuştur. Bu süre boyunca konser salonunda, seyircilerin ve dışarının gürültüsünden başka duyulacak bir şey bulunmamaktadır. Cage, sessizliği, dinleyicileri günlük yaşamın müziklerine uydurmanın, etraflarındaki tüm sesleri müzik olarak kabul etmelerini sağlamanın, böylece ses hiyerarşisi fikrini ortadan kaldırmanın, ortam sesinin sonsuz olasılıklarını gerçekleştirmenin ve müzik üzerine yeniden düşünmenin bir yolu olarak görmektedir. John Cage'e göre müziğin ne olduğu fikrinin kendisidir. Besteci tarafından kontrol edilemeyen ve her icra edildiğinde mutlaka farklı olan bir müzik parçası olarak 4'33'', Cage'in şansı bir kompozisyon stratejisi olarak kullanma çabasını da örneklemektedir.

<sup>102</sup> ARSLANLI, s. 14.

kullanılmaktadır. Bu tanımlar içerisinde en çok karşılaşılanlarına burada yer verilip, ardından da doktrinde yapılan tanımlar işlenmiştir.

Yargıtay bir kararında genel eser tanımını “... bir fikri ürünün FSEK kapsamında eser olarak vasıflandırılabilmesi için, iki unsurun bir arada bulunması gerekir. Bunlar bir fikri ürünün sahibinin hususiyetini taşıması ve Kanun’da sınırlı sayıda belirtilmiş olan eser türlerinden birine dâhil olmasıdır. Hemen belirtmek gerekir ki, fikrî bir ürün, ancak dış dünyaya aksettirildiği ve üçüncü kişilerin duyularına hitap edecek niteliğe büründüğü takdirde eser niteliğini kazanabilir. Başka bir deyişle insanın düşünceleri değil, bunların dış âleme yansıdığı biçim eser olarak koruma altındadır.”<sup>103</sup> şeklinde ifade etmiştir

Yargıtay hususiyeti, “hususiyet, bir ürünün herkes tarafından meydana getirilememeyi, orijinal olmayı, sıradan olmamayı ve bir anlamda yaratıcılığı gerektirir.”<sup>104</sup>, başka bir kararında “özgün olma”<sup>105</sup>, “öncekilerden farklı, özgün ve sahibinin hususiyetini yansıtmaya özelliğine sahip olması gerekmektedir.”<sup>106</sup> şeklinde ifade etmektedir.

Yargıtay’ın hususiyeti değerlendirmesine ilişkin getirdiği kriterler somut olayda yol gösterici nitelikte olmamaktadır. Hatta birçok kararlarında doktrin görüşlerine yer vermekle hususiyet tanımını doktrin görüşleri çerçevesince şekillendirmektedir.<sup>107</sup> İleride ayrıca değinileceği üzere, Yargıtay eser niteliğine ilişkin bir uyumsuzluğun bulunması halinde bilirkişi raporuna başvurulması gerektiğini ifade ederek, eser vasfının bulunup bulunmadığı konusunda uzman görüşü alınmasını gerekli görmektedir. Bu sebeple Türk hukukunda eser vasfının belirlenmesi için doktrin görüşleri büyük önem arz etmektedir.

<sup>103</sup> Hukuk Genel Kurulu 2017/137E., 2020/806K., 21.10.2020 T.-

<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (Son erişim 28.06.2021)

<sup>104</sup> 11. Hukuk Dairesi 2020/1245 E., 2021/469 K., 26.01.2021 T. –

<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/pf/sorgula.xhtml> (Son erişim 28.06.2021).

<sup>105</sup> Hukuk Genel Kurulu 2017/111 E., 2018/1261 K., 27.06.2018 T

- <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (Son erişim 28.06.2021).

<sup>106</sup> 11. Hukuk Dairesi 2019/136 E., 2020/3265 K., 29.06.2020 T. –

<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (Son erişim 28.06.2021).

<sup>107</sup> 11. Hukuk Dairesi 2020/1245 E., 2021/469 K., 26.01.2021 T.,

<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (Son erişim 28.06.2021), 11. Hukuk Dairesi, 2009/14839 E., 2011/8710 K., 05.07.2011 T. [www.lexpera.com.tr](http://www.lexpera.com.tr) (Son erişim 01.08.2021), 11 Hukuk Dairesi, 2010/11631 E., 2012/2941 K., 01.03.2012 T. [www.lexpera.com.tr](http://www.lexpera.com.tr) (Son erişim 01.08.2021),

Doktrinde ise yine eser kavramı pek çok farklı tanım ile ifade edilmiştir. Bu tanımlar içerisinde eser türlerine dahil olma şartı tüm doktrinde hemen aynı şekilde anlamlandırılırken, farklılık yine hususiyetin ne olduğu konusunda toplanmaktadır.

Hırş, objektif şart olarak eserin iktisaden istifadeye elverişli olmasını aramakta ve ‘fikri bir mahsül ancak devredilmeye uygun bir mal (meta) olduğu takdirde, hukuk sahasında önem arz edebilir’ şeklinde ifade etmektedir. Sübjektif şart olaraksa eser sahibine tanınan mutlak ve tekelci nitelikteki haklar diğer bireylerin özgürlük alanını sadece eser sahibi lehine sınırlandırıldığı için koruma ancak herkes tarafından vücuda getirilemeyen yani hususiyeti haiz bulunan ürünler korunmaya layıktır. Hırş örnek olarak, nasıl ki bir fotoğraf makinasını kullanabilen herkes fotoğraf çekebilirse, herkes tarafından vücuda getirilebilecek nitelikte ürünleri korumakta kamunun bir yararı yoktur, bu sebeple ancak yaratıcı bir fikri çalışma koruma konusu yapılabilir, yaratıcı düşünce ürününü diğerlerinden ayıran vasıf da eser sahibinin şahsiyetinden aldığı hususiyettir şeklinde ifade etmiştir.<sup>108</sup>

Arslanlı, objektif unsur bakımından iktisaden elverişliliğin tek başına bir şart olamayacağını, her eserin iktisadi amaçla meydana getirilmediğini, eser vasfının kazanılması için eser sahibinin şahsi ve manevi menfaatlerinin de bulunduğunu, iktisaden değerlendirmeye elverişli olmayan ürünlerinde koruma görebileceğini kabul etmiştir.<sup>109</sup> Sübjektif unsur bakımından, Hırş’in eser vasfını çok ağır şartlara bağladığını, eser sahibine atfedilebilen bir mesainin sonucu olan çalışmanın eser niteliğinde sayılabileceği, hususiyetin eser sahibine atfedilebilen bir fikri mesainin sonucunda, göreceli olarak bağımsızlığa sahip ise eser niteliğine sahip olması gerektiğini ifade etmiştir. Göreceli bağımsızlık ile kastı hiçbir eserin mutlak olarak bağımsızlığa sahip olamayacağı, her eserin kendinden önceki eserlerden etkilendiği, bu etkilenmenin gaspa sebep olmadıkça caiz olduğu, bu esinlenmenin yanında eser sahibine atfedilebilen ve neticeyi haklı kılan bir faaliyetin mevcudiyetinin olup olmadığına göre eserin varlığı tespit edilebilecektir.<sup>110</sup>

Belgesay ise kısa bir tanımla, her eser türündeki eserlerde yalnız orijinal fikirlerin ifade şekilleri koruma altına alınmıştır, esas fikir korunmamıştır, şeklindeki

---

<sup>108</sup> HİRŞ, s. 130 – 131.

<sup>109</sup> ARSLANLI, 1954, s. 4.

<sup>110</sup> ARSLANLI, s. 5 – 7; Arslanlı ile paralel olarak: ÖZTRAK, s. 13 – 14.



yorumu ile şekil ve içerik ayrımı yaparak, hususiyeti orijinallik olarak kabul etmiştir.<sup>111</sup>

Ayiter, Alman doktrininde yer alan şekil ve içerik ayrımını<sup>112</sup> yaptıktan sonra, yaratma sürecinde ifade aracının belli bir plana uyularak şekillendirilmesi, bu şekillendirmenin de o zihne özgü yetenekleri aksettirmesi gerektiği, böylece ortaya çıkan sonuçta yer alan başkılığın hususiyet olduğunu ifade etmiştir.<sup>113</sup> Ayrıca hususiyetin her insanda olan harcı alem yeteneklerle meydana getirilen ürünlerin, günlük rutin çalışmaların, alelade olanın eser niteliği taşıyamayacağını, bir fikir ürünün eser sayılması için fikri bir çabanın, bulunması gerektiğini ifade etmiştir.<sup>114</sup>

Erel'e göre hususiyete sahip bir eserden söz edebilmek için eser sahibine ait bağımsız bir fikri çalışma ürünü olması ve böylece sahibinin yaratıcı gücünün özelliğini yansıtabilmesi gerekir. Fakat Erel de Arslanlı gibi, bağımsızlık ve yaratıcılıktan kasıt bunların mutlak nitelikte olması değil, başkalarının eserleri gaspa ve intihale varacak ölçüde olmamasıdır. Esinlenmenin yanında eser sahibine atfedilebilecek az veya çok bağımsız bir fikri emeğin bulunup bulunmadığına bakılır.<sup>115</sup>

Tekinalp, hususiyeti üslup olarak ifade eder, bazı eserlerde hususiyetin bilgi birikiminde ve bilimsel yöntemlere, bazılarında dilinde, şekillendirilişinde vs. tezahür eder, bu sebeple eser sahibinin hususiyeti eserin türü göz önüne alınarak belirlenir. Her eser türünün kendine özgü özellikleri bulunduğu için tüm eser gruplarına uygulanabilecek tek ölçü belirlenemez görüşündedir. Eser vasfı için bir koşul olarak özgünlük aranmaması gerektiğini, çünkü böyle bir şartın eser kapsamını çok daraltacağını, fakat eser vasfı için belli bir düzeye ihtiyaç olduğunu, bu düzeyin de yaratıcılık olduğunu ifade eder.<sup>116</sup>

Öztan, hususiyetin varlığı için eserin fikri/estetik içeriğe sahip olması gerektiğini, hususiyetin eser sahibinin yaratıcı ruhunun bir ürünü olduğunu, hususiyetin sıradan olanla eser olanı ayırt etmeye yaradığını, hususiyetin şekilden veya içerikten veya her ikisinden birden kaynaklanabileceğini savunur. Fikri yaratma faaliyetinin asgari bir

---

<sup>111</sup> BELGESAY, s. 14.

<sup>112</sup> Bu konuda: POLATER, s. 97 vd.

<sup>113</sup> AYİTER, s. 43.

<sup>114</sup> AYİTER, s. 44.

<sup>115</sup> EREL, s. 33 – 34.

<sup>116</sup> TEKİNALP, s. 105 – 107.

yaratma seviyesine ulaşmış olmasını aramaktadır. Ne zaman yaratıcı şahsiyete ilişkin özellikler gerekli yaratma seviyesine ulaşır, o andan itibaren bir eserin varlığından söz edilebilir şeklinde ifade etmiştir. Yaratma seviyesinin sınırını, yaratma seviyesinin insanın üzerinde bıraktığı etkinin o alanda mevcut eserlere kıyasla karar verilebileceğini, ayrıca bütün eser türleri için geçerli tek bir ölçütün belirlenemeyeceğini, sınırda kalan hallerde istisnai olarak ölçünün düşük tutulması gerektiğini kabul eder.<sup>117</sup>

Türk doktrini genel olarak, Kıta Avrupa'sı sistemindeki, eser sahibinin eserinde kişiliğini ve yaratıcı katkısını esas alan bir yaklaşıma sahiptir.<sup>118</sup> Anglosakson hukuk sisteminin aksine, Kıta Avrupası eser ile eser sahibi arasında bir manevi bağın olduğunu kabul eder ve bu manevi bağı da koruma altına alır.

Doktrindeki görüşler ve Yargıtay kararlarından yola çıkarak hususiyet kavramı, eser sahibinin bireysel seçimleri sonucunda meydana gelen, onun bireysel algısını, onun duygu ve düşünceleri, deneyimleri, ilgi, bilgi ve yeteneklerini, birikimi neticesinde ortaya çıkan; belirli bir yaratıcılık seviyesine ulaşmış, ve bu özelliklerin ifade olarak somutlaştırıldığı fikri nitelikte çalışmalardır şeklinde ifade edilebilir.

Böylece hususiyet kavramını anlamı tespit edildikten sonra eserde hususiyetin varlığının kabulü için hususiyeti bir yeterlilik olarak incelemek, eserde belirli bir düzeyde hususiyetin varlığını aramak gereklidir. Yani eserde hususiyetin varlığından bahsedebilmek için asgari hususiyet düzeyi belirlenmelidir.

Hem Yargıtay kararları hem de doktrin göz önüne alındığında hususiyet farklı eser türünde farklı özelliklere bakılarak belirlenmektedir.<sup>119</sup> Örneğin güzel sanat eserlerinde estetik kavramı ön plana çıkarken, veri tabanlarında emek ve yatırım<sup>120</sup>, bilgisayar programlarında ise fikri içerik<sup>121</sup> ön plana çıkmaktadır. Her ne kadar eser tanımı bütün eser gruplarını kapsayacak şekilde yapılmış olsa da fikir ve sanat eserleri kendi içerisinde çok çeşitliliğe sahiptir, dolayısıyla bütün eser türlerinin oluşturulma şekilleri gibi koruma ihtiyaçları da birbirinden farklıdır. Koruma ihtiyaçlarının farklı

---

<sup>117</sup> ÖZTAN, 2008, s. 87 – 98.

<sup>118</sup> YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 64 (C.1).

<sup>119</sup> TEKINALP, s. 105 – 108; SULUK/KARASU/NAL, Fikri Mülkiyet Hukuku, s. 44 – 47; YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 68, 138 (C.1).

<sup>120</sup> 11. HD 2014/15789 E., 2015/3768 K., 18.3.2015 T. <https://www.lexpera.com.tr> (Son erişim 08.08.2021).

<sup>121</sup> ARIKAN, Ayşe Saadet, "Bilgisayar Programlarının Korunması, AB. ve Türkiye", Barolar Birliği Dergisi, S. 3, Y. 1996, s. 335 – 336.

olması bütün eser türleri için asgari hususiyet şartını iyice düşürmek için kullanılmamalıdır. Yani bu farklılık eser koruması şartlarını sıfırlamak için bir gerekçe olmamalıdır.<sup>122</sup> Örnek bir Yargıtay kararında “*bir fikri çabayı diğerlerinden ayıran ve eser olarak korunur hale getiren en önemli unsur; sahibinin hususiyetini yansıtacak düzeyde şekillenmiş olmasıdır. Şüphesiz, “hususiyetin” daraltıcı anlamda yorumu suretiyle, mutlaka üst düzeyde yaratıcılık ve orijinallik içermesi gerektiği düşüncesi benimsenemez. Ancak, öte yandan “hususiyetin” geniş anlaşılması da eser olmayan ürünlere bu niteliğin tanınması aracı yapılmamalıdır.*”<sup>123</sup> ifade edilmiştir. Dolayısıyla her eser grubunun kendi özelliklerinin, ihtiyaçlarının belirlenmesi gerekir. Bu sebeple güzel sanat eserleri özelinde eser vasfının anlamlandırılması için nelere bakıldığı incelenecektir.

## V. "Güzel Sanat Eserinin" Tanımı, Estetik Kavramı ve İçtihat

FSEK'in güzel sanat eserlerini konu alan 4.maddesinde, bu eser türüne özel olarak estetik değere sahip olma şartı ifade edilmiş ve ardından da örnekseyici olarak eser çeşitlerine yer verilmiştir. FSEK'in 4. maddesi şöyle düzenlenmiştir: “Güzel sanat eserleri, estetik değere sahip olan; (1) Yağlı ve suluboya tablolar; her türlü resimler, desenler, pasteller, gravürler, güzel yazılar ve tezhipler, kazıma, oyma, kakma veya benzeri usullerle maden, taş, ağaç veya diğer maddelerle çizilen veya tespit edilen eserler, kaligrafi, serigrafi, (2) Heykeller, kabartmalar ve oymalar, (3) Mimarlık eserleri, (4) El işleri ve küçük sanat eserleri, minyatürler ve süsleme sanatı ürünleri ile tekstil, moda tasarımları, (5) Fotoğrafik eserler ve slaytlar, (6) Grafik eserler, (7) Karikatür eserleri, (8) Her türlü tiplerdir.”

Genel eser tanımı esas alınarak kanunun objektif ve sübjektif şartlarına uyan her türlü fikri nitelikte çalışma eser olarak nitelendirilebilecektir. Buna göre hususiyete sahip olan, güzel sanat eserleri türü içerisinde sayılan veya bu türe dahil edilebilecek görsel nitelikte çalışmalar, güzel sanat eseri olarak nitelendirilebilecekken diğer eser türlerinin aksine güzel sanat eserleri için FSEK bir koşula daha yer vermiştir. Kanunun 4. maddesinde eser türü sayımına başlanmadan önce “estetik değere sahip olma” koşulu sayılmıştır.

<sup>122</sup> AYİTER, 1981, s. 55.

<sup>123</sup> 11. HD 2006/7694 E., 2007/10079 K., 02.07.2007 T. <https://www.lexpera.com.tr> (Son erişim 08.08.2021)

Yargıtay uygulaması da kanuna paralel olarak güzel sanat eserleri başlığı için estetik değer şartını aramaktadır:

*“Güzel sanat eseri olarak fotoğrafik eserler, fotoğrafçılık sanatı ve tekniğine göre meydana getirilmiş, estetik değeri bulunan fotoğraflardır. Bu fotoğraflarda bir nesnenin dış görüntüsü, eser sahibinin kendine has estetik becerisiyle ve kullandığı araç ve yöntemlerle yakalanarak güzel sanat eseri hâline gelmektedir.”*<sup>124</sup>

*“Zira hususiyet, bir ürünün herkes tarafından meydana getirilememeyi, orijinal olmayı, sıradan olmamayı ve bir anlamda yaratıcılığı gerektirir (TEKİNALP, Ünal, Fikri Mülkiyet Hukuku, Beşinci Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2012, s. 104 vd.). Güzel sanat eserleri için ön görülen bedii vasıf ise, örneği olmayan, latif, güzel, nadide güzellik ölçütlerine uyan, gözü gönlü okşayan ve beğenilen demektir.”*<sup>125</sup>

*“Estetik nitelik taşıyan fotoğrafik eserler ise ilim ve edebiyat eseri olarak değil, FSEK’in 4. maddesi gereğince güzel sanat eseri olarak korunurlar. Güzel sanat eseri olarak fotoğrafik eserler, fotoğrafçılık sanatı ve tekniğine göre meydana getirilmiş, estetik değeri bulunan fotoğraflardır. Bu fotoğraflarda bir nesnenin dış görüntüsü, eser sahibinin kendine has estetik becerisiyle ve kullandığı araç ve yöntemlerle yakalanarak güzel sanat eseri hâline gelmektedir.”*<sup>126</sup>

Doktrinde ise estetik (bedii vasıf) “örneği olmayan, latif, güzel, nadide güzellik ölçütlerine uyan, gözü gönlü okşayan, beğenilen” ifadeleri ile tanımlanmıştır.<sup>127</sup> Doktrinde estetik değer ile ilgili genel olarak, güzel sanat eserleri türünün ortak özelliğinin bu eserlerin bedii vafsa sahip olması olduğunu, bu vasıf yoksa güzel sanat eseri olamayacağı, ancak diğer eser grupları altında veya tasarım koruması kapsamında koruma görebileceği görüşü hakimdir.<sup>128</sup> Ayiter’e göre bedii vasıf sanat eseri olan ve olmayan ayrımının yapılması için ikinci bir kıstastır. Fakat bedii vasıftan kasıt bir nesnenin güzel olup olmaması değil, estetik iddia taşımasıdır.<sup>129</sup> Öztrak ise

<sup>124</sup> Hukuk Genel Kurulu 2017/134 E., 2020/474 K., 24.06.2020 T. –

<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (Son Erişim 07.02.2021).

<sup>125</sup> 11. Hukuk Dairesi 2020/1245 E., 2021/469 K., 26.01.2021 T. –

<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/pf/sorgula.xhtml> (Son erişim 28.06.2021).

<sup>126</sup> Hukuk Genel Kurulu 2017/134 E., 2020/474 K., 24.06.2020 T. –

<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (Son Erişim 28.06.2021).

<sup>127</sup> TEKİNALP, s. 126; POLATER, s. 198.

<sup>128</sup> TEKİNALP, s. 126; BELGESAY, s. 24 – 25; EREL, s. 47; AYİTER, s. 55; ÖZTRAK, s. 23.

<sup>129</sup> AYİTER, s. 55.

yine eserde bedii vasfin varlığını şart koşmakta ve “*Fikir ve sanat eserleri kanunu da bedii bir amacı değil, bedii bir niteliği öngörmektedir.*” diyerek, eserde estetiğin bir amaç olarak değil, sonuç olarak var olması gerektiğini, estetiğin somut olarak eserde bulunması gerektiğini savunur.<sup>130</sup>

Daha önce ifade edildiği üzere kanunda estetik değer şartı sadece güzel sanat eserleri türü için aranmıştır.<sup>131</sup> Estetik değer kavramı, bireyin öznel hislerine/duygularına dayalı olmakla sübjektiftir. Bu sebeple yeteri kadar kesinlik ve objektiflikle tanımlanabilir değildir ki kanunun tarafsız şekilde uygulanabilir olması için gerekli hukuki belirliliğe uygun düşmemektedir.<sup>132</sup>

Yargıtay bir kararında bir güzel sanat eserinin objektif olarak estetik duyularına hitap edip etmediğini aramıştır. İlgili kararda: “davacı vakıfça neşredilen Kur’an-ı Kerim’de kullanılan yazım çalışmasının hat sanatı açısından güzel sanat eseri olarak nitelendirilebilmesi için sahibinin hususiyetini taşıyan ve estetik değeri bulunan bir fikri ürün olması gereklidir. Bir fikri ürünün güzel sanat eseri niteliğinde olup olmadığı ilgili sanat çevrelerince kabul edilebilecek bir düzeye sahip oluş olmamasına göre değil, objektif olarak estetik duyulara hitap edip etmediğine ilişkin değerlendirme sonucu belirlenir.”<sup>133</sup> Kanaatimizce Yargıtay bu kararında doğru gerekçe ile hareket etse de estetik kavramının göreceli yapısı sebebiyle doğru kavram kullanılmamaktadır.

Yaratma seviyesine ulaşmış, bireysel nitelikteki ifadenin şekillenmesi eser vasfının kazanılması için yeterlidir. Bu ifadenin bir de estetik olup olmadığının değerlendirilmeye tabi tutulması gerekmemelidir. Estetiğin güzel sanat eseri olmak için varlık şartı olarak aranıyor olması, öznel değerlendirmelere sebep olabileceği gibi bireysel ifadenin kısıtlanmasına da yol açabilecektir. Çünkü genel estetik algısına uygun olmayan çalışmalar eser niteliğinde sayılmayacaktır.

Bir çalışmanın eser olarak nitelenmesi için onun yüksek bir kaliteye sahip olup olmaması, mutlak bir özgünlüğe sahip olup olmaması önem taşımamaktadır. Şaheser olarak adlandırılan çalışmalar kadar daha amatör çalışmalar da yeterli hususiyete sahip

---

<sup>130</sup> ÖZTRAK, s. 23

<sup>131</sup> SARAÇ, Senem, “Güzel Sanat Eserlerinin Üzerindeki Fikri Mülkiyet Hakları”, İstanbul Barosu Dergisi, S. 84/5, 2010, ss. 3127 – 3150, s. 3137

<sup>132</sup> ABAD C-683/17, 12 Eylül 2019 T., Paragraf 32 – 34 ve 54) <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:62017CJ0683&qid=1613066278298&from=EN> (Son erişim 15.02.2021).

<sup>133</sup> 11. HD 2008/7336 E., 2009/11814 K., 13.11.2009 T. <https://www.lexpera.com.tr> (Son erişim 08.08.2021).

ise eser olarak kabul edilir. Eserde önemli olan eser sahibinin şahsi yaratıcı ifadesinin varlığıdır. Kalite ve mutlak özgünlük eser vasfının kazanılmasında önem arz etmiyorsa, estetik de aynı sebeple eser vasfının kazanılmasında rol oynamamalıdır.

Ayrıca kanunun güzel sanat eserleri türü için çifte standart getirmesinin makul bir gerekçesi bulunmamaktadır. Örneğin bir heykeli estetik olmadığı için eser saymayıp bir şiiri veya bir besteyi saymanın herhangi bir açıklaması bulunmamaktadır. Bir fikri çalışmanın, eser türlerinden birisine dahil edilebilecek olması ve hususiyet taşıması, eser olarak kabul edilmesi için yeterli görülmelidir. Bu sebeple estetik, güzel sanat eserleri türüne dahil olmanın ön şartı olarak görülmemelidir.

Güzel sanat eserleri için estetik vasfın aranmaması sıradan, alelade çalışmaların eser sayılması anlamına gelmemektedir. Sıradan alelade çalışmalar zaten baştan hususiyete sahip olmadıkları için eleniyor olacaktır. Estetik şartı özellikle ileride görüleceği üzere ‘saf sanat eserleri’ (resim-heykel) ve uygulamalı sanatlar arasında ayırım için önem taşıyor olabilir fakat FSEK’de maddenin düzenlenişi bu ayrışmaya elverişli değildir. Dolayısıyla estetik niteliğe sahip olma şartı güzel sanat eseri türünden kaldırılmak yolu ile maddenin yeniden düzenlenmesi yerinde olacaktır.

Yargıtay uygulaması da yukarıda yer verildiği üzere güzel sanat eserleri türünde eser vasfını tespit etmek için estetik nitelik (bedii vasıf) üzerinde durmaktadır. Bununla birlikte, bir yandan da alelade olmama, sıradan olmama, özgünlük, orijinallik, yeni olma gibi şartları diğer türler için estetik nitelik (bedii vasıf) şartı olmadan aramaktadır. Yani Yargıtay eser vasfına sahip olmak için gerekli ölçütleri diğer eser türleri için hususiyet üzerinde temellendirirken güzel sanat eserleri için estetik nitelik üzerinde temellendirmektedir. Bu sebeple kanaatimizce böyle bir ayrışma yapılmasının pratik bir faydası da bulunmaktadır.

Güzel sanat eserlerinin alt türleri incelendiğinde estetik şartı her alt tür için yerinde sonuç vermemektedir. Örneğin güzel sanat eserleri alt türlerinden olan tipler<sup>134</sup>, estetik değere sahip olma şartına uygun bir eser formu değildir.<sup>135</sup>

---

<sup>134</sup> Tipler, karikatür figürleri, karakter ürünleştirilmesi (character merchandising), grafik eserler gibi farklı şekillerde ortaya çıkabilen, eser sahibinin çizim yolu ile yarattığı, eserlerdir. Bunlara örnek olarak limon ile zeytin, hunili karikatürleri verilebilir. TEKİNALP, s. 126.

<sup>135</sup> WANDTKE/BULLINGER/BULLINGER, UrhG § 2 Rn. 94.

Yargıtay kararlarında da güzel sanat eserleri niteliğindeki tipler için estetik değere sahip olma şartı aranmamaktadır.<sup>136</sup>

Bir diğer örnek ise mimari projeler ve mimari eserlerle ilgilidir. Bu konu hakkında Yargıtay şöyle ifade edilmiştir: “*Mimari projeler bir yandan FSEK’nin 2. maddesinde ilim ve edebiyat eserlerinin alt grupları arasında, diğer yandan FSEK’nin 4. maddesinde güzel sanat eserleri arasında sayılmıştır. FSEK’nin 2/1-3 maddesine göre “Bediî vasfı bulunmayan her nevi teknik ve ilmî mahiyette fotoğraf eserleriyle, her nevi haritalar; plânlar; projeler; krokiler; resimler; coğrafya ve topoğrafyaya ait maket ve benzerleri, her çeşit mimarlık ve şehircilik tasarım ve projeleri, mimari maketler, endüstri, çevre ve sahne tasarım ve projeleri.” ilim ve edebiyat eseri olarak nitelendirilmiştir. Görüldüğü gibi, yalnız mimariyle ilgili olan değil, sahibinin özelliğini taşımak kaydıyla her nevi plan, proje, kroki, tasarım, maket ve benzerleri eser olarak Kanun tarafından himaye edilmektedir. Bunların himaye edilmesi için, öncelikle sahibinin özelliğini taşıyor olmaları gerekir. Ayrıca sayılan eser türlerinin estetik (bediî) nitelikte olması gerekmez. Estetik nitelik taşıyan proje ve benzerleri ilim ve edebiyat eseri olarak değil, FSEK’nin 4. maddesi gereğince güzel sanat eseri olarak korunurlar. Özellikle mimarlık eserleri FSEK’nin 4. maddesinde güzel sanat eserleri arasında sayılmıştır. Öyleyse bir mimari proje, Kanun’da koruma altına alınan pek çok eser türünden farklı olarak, estetik özellik taşısa da taşımasa da himaye görmektedir. Zira bir mimari proje, estetik özellik taşıyın veya taşımasın, eser olması sıfatıyla koruma altındadır.”<sup>137</sup>*

Bir başka Yargıtay kararında: “*Bir yapının FSEK 4/1-(3) maddesi anlamında güzel sanat eseri olarak kabul edilmesi için mutlaka 2863 sayılı KTVKK hükümlerine göre “tarihi ve kültürel değerdeki korunması gereken anıt yapı” niteliğinde olması gerekmemektedir. Mimari proje ve binanın hukuki durumları FSEK 2/3 ve FSEK 4/3 maddelerine göre belirlenmesi ve uyuşmazlığın bundan sonra çözümlenmesi gerekir. Şayet mimari proje FSEK 2/3.maddesine göre bir ilim eseri niteliğinde ise, eser sahibinin proje üzerindeki mali ve manevi hakları korunmakla birlikte; projenin*

<sup>136</sup> 11. Hukuk Dairesi 2019/285 E., 2019/7339 K., 20.11.2019 T –

<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (Son Erişim 07.02.2021).

<sup>137</sup> Hukuk Genel Kurulu 2017/128 E., 2020/188 K., 20.02.2020 T. –

<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (Son Erişim 07.02.2021).

*uygulanması sonucu ortaya çıkan “bina” estetik unsurları içermiyorsa FSEK 4/3. maddesine göre mimarlık eseri sayılmayacaktır.”<sup>138</sup>*

Mimari projeler, bilim ve edebi eserlere ilişkin kanunun 2.maddesine göre korunurken, söz konusu mimari projenin uygulanmak yolu ile ortaya çıkan mimari yapılar ise güzel sanat eserleri türüne (FSEK 4) göre koruma görmektedir. Kanuna göre mimari projelerin eser niteliğine sahip olabilmesi için estetik şart aranmazken, o projenin uygulanması yoluyla yapılan mimari yapının eser niteliğine sahip olması için estetik şartı aranmaktadır.<sup>139</sup> Böylece aynı çalışmanın aldığı forma göre çifte standart uygulanmaktadır.

Muhtelif pek çok ABAD kararında<sup>140</sup> ve yine Amerikan Telif Hakları uygulamalarında da estetik niteliğin, eser sayılmak için aranmayacağı öngörülmüştür.<sup>141</sup> Daha önce yer verildiği üzere Levola Hengelo kararında, AB Hukukunun yeknesak uygulanmasına duyulan ihtiyaç sebebiyle de eser kavramına Avrupa Birliği Hukuku genelinde yeknesak bir şekilde yorumlanması gerektiği ifade edilmiştir.<sup>142</sup> Çünkü telif hakları soyut nitelikleri sebebiyle uluslararası dolaşıma çok açık olmakla, dolayısıyla da uluslararası düzeyde mümkün olabildiğince yeknesak bir düzenlemeye ihtiyaç duymaktadır. Güzel sanat eserleri için en başta Avrupa Birliği Hukuku ve Amerikan Hukukunda aranmayan estetik niteliğin Türk Hukukunda aranıyor olması uluslararası entegrasyona zarar verebileceği gibi hak kayıplarına da sebep olabilecektir.

İleride görüleceği üzere sanatın gelişimi de estetiği bir amaç olarak görmemektedir. Modern sanatın dahi ilerleyen dönemlerinde, sanatın ona yüklenen sosyal normlardan sıyrılması amaçlanmakla, estetik nitelik bir eserin ortaya çıkması için zorunlu bir unsur olarak görülmemiştir. Hatta sanat avangartlarında estetik karşıtı

<sup>138</sup> Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 2007/13493 E., 2008/7196 K, 02.06.2008 T.; YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 139 (C.1).

<sup>139</sup> Bu konuda: KILIÇOĞLU 2007, s. 22; YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 138 (C.1).

<sup>140</sup> Cofemel v G-Star Raw Kararı, ABAD C-683/17, 12 Eylül 2019 T., (Paragraf 54-55) <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:62017CJ0683&qid=1613066278298&from=EN> (Son Erişim Tarihi 15.02.2021), Painer Kararı, ABAD Case C-145/10, 1 Kasım 2011 T. (Paragraf 97-99) <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:62010CJ0145&from=EN> (Son Erişim 10.04.2021).

<sup>141</sup> U.S. Copyright Office, Compendium of U.S. Copyright Office Practices § 101 (3d ed. 2021), s. 58, §310.2 <https://www.copyright.gov/comp3/docs/compendium.pdf> (Son Erişim 29.03.2021).

<sup>142</sup> ABAD Case C-310/17, 13 Ekim 2018, (Paragraf 33) <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:62017CJ0310&from=EN> (Son Erişim 05.04.2021).



akımlar yer almaktadır.<sup>143</sup> Telif hakları aracılığıyla toplumun fikri ve kültürel gelişiminin sağlanması için toplum gözünde önemli görülen veya ana akım olan eserler kadar toplumca anlaşılamayan, çok az sayıda kişiye hitap eden, hatta toplumu rahatsız eden veya toplumca dışlanan eserlerin de koruma görmesi gerekir. Bu esasında demokratik bir ihtiyaçtır ve telif hakları bu alanda en geniş katılımcılığın sağlanması gereken alandır. Koruma sınırını, anayasa ve ceza hukuku hükümleri oluşturan bu tarz eserlerin daha baştan estetik şartını karşılamayabileceği düşünüldüğünde böyle bir şartın telif haklarına verebileceği zarar da ortaya çıkacaktır.

## **VI. Eser Niteliğine Sahip Olmak için Değerlendirmeye Alınmayacak Kriterler ve Koruma Konusu**

Eser niteliğine sahip olmak için bir değişken olarak kabul edilmeyecek hususlar da ayrıca önem taşır, çünkü bu unsurlar hem eser niteliğinin tespitinde rol almayacağı gibi bu sebeple koruma konusu haline de getirilemezler.

Telif hakkı korumasına dahil edilen unsurlarının kapsamı belirlenirken, korunan kısmın eser sahibi lehine tekelleştirildiği göz önünde bulundurulmalıdır. Telif korumasının sağlanması, eserde hususiyete sahip olan kısımlar için, onların ticari amaçlı kullanımlarını engelleme yetkisi tanımaktadır. Eserin koruma kapsamının belirlenmesi, bu nedenle, eser sahibinin menfaati ile kamunun menfaati ve özellikle de diğer yapılacak eserler arasında çatışma sahasının ortaya konulması anlamına gelir. Çünkü bir eserin koruma alanı, başkalarının yaratıcı çalışma alanının sınırını oluşturmaktadır. Eser sahibinin, eserini yaratırken, kültür birikimini kullanması, ilham kaynağı olarak diğer eserlerden faydalanması her çeşit sanatsal ve kültürel yaratımın temelinde yer alır. Telif hukuku da söz konusu menfaatleri hesaba katarak, bu çerçevede dengelemelidir.<sup>144</sup> Dolayısıyla eserde, eser sahibinin yalnızca kendisinin şekillendirdiği, kendi hususiyetini yansıttığı münferit unsurlar ile ve kamunun kullanımına açık tutulması gereken hususlar bir arada değerlendirilir.

---

<sup>143</sup> Abject sanat hareketi, sanatı bir deneyim olarak görmekle bu deneyimin güzel veya çirkin olabileceği, önemli olan duyguları harekete geçirmekse çirkin, korkunç veya vahşet içeren görüntülerinde bu işlevi yerine getirdiği eleştirisinde bulunmaktadır. Çok basite indirgenmiş bir ifadeyle çirkin olan da sanat olabilir iddiasında olan akım bazı feminist sanatçılar tarafından kadın vücudunun cinsel bir obje olarak kullanılmasına karşı çıkmak için deforme olmuş, hastalıklı, kirli, yaralı kadın vücutları kullanılmıştır. AKKOL, Nuran, “Abject Art Olarak Kadın Bedeni ve Performans Sanatındaki Kışkırtıcılığı”, Ulakbilge Sosyal Bilimler Dergisi, S. 29, Y. 2018. Ss. 1349 – 1361, s. 1353 (Son Erişim 20.03.2021)

<sup>144</sup> KALPSÜZ, Menfaatler Takdirinin Prensipleri, 275

## A. Esinlenme

Fikir ve sanat eserleri hukukunda eser korumasının sınırlarını genel olarak esinlenme serbestisi oluşturur. Esinlenme serbestisi, eser üretimi sırasında başka eserlerden belli ölçüde yararlanılması, belli ölçüde örnek alınmasının serbest olması anlamına gelir. Yeni üretilen bir eser için serbest ve serbest olmayan kullanım arasındaki ayrım bir eser için telif hakkı korumasının kapsamını belirler. Koruma kapsamının belirlenmesi de eser sahipliği hak ve yetkilerinin ileri sürülebileceği alanın belirlenmesini sağlar. Bu sebeple esinlenme serbestisinin içerisinde kalmak kaydıyla başka eserlerden faydalanılan kısımlar herhangi bir ihlal oluşturmayacaktır.

## B. Soyut Fikirler

Eser niteliğine sahip olmak için değerlendirmeye alınmayacak kriterler ve koruma konusu yapılamayacak konuların başında soyut fikirler, prosedürler, süreçler, sistemler, çalışma yöntemleri, kavramlar, ilkeler veya keşifler<sup>145</sup> gelir. Telif hakkı sahiplerinin başkalarının fikirleri, kavramları, ilkeleri veya keşifleri kullanmasını veya bu tür çalışmalarda açıklanan prosedürleri, süreçleri, sistemleri veya çalışma yöntemlerini uygulamalarını engelleme hakkı yoktur. Çünkü telif hakkının korunması, düşünceleri, yöntemleri, uygulama esaslarını ya da matematiksel kavramları değil, ifadeleri kapsar.<sup>146</sup> Soyut fikirler ve soyut fikir niteliğinde olan her çeşit metod şekillenme gerçekleşmediği için koruma görmez<sup>147</sup>, hususiyeti metodun oluşturduğu kabul edilemez çünkü metod bir amaca varmak için kullanılan bir nevi araçtır<sup>148</sup> ve bu aracı herkesin kullanımına açık tutulması gerekir. Yine gerçekler (bilimsel, tarihi, biyografik vs.) de telif hakkına tabi değildir. Çünkü gerçekler bir kişinin hususiyetinin

<sup>145</sup> U.S. Copyright Office, Compendium of U.S. Copyright Office Practices § 101 (3d ed. 2021), s. 69, §313.(A) .

<sup>146</sup> WIPO Telif Hakları Andlaşması (1996) 2.maddesinde de korumasının düşünceleri, fikirleri değil ifadeleri kapsayacağı düzenlenmiştir.

[http://www.telifhaklari.gov.tr/resources/uploads/2012/03/18/2012\\_03\\_18\\_550148.pdf](http://www.telifhaklari.gov.tr/resources/uploads/2012/03/18/2012_03_18_550148.pdf) (Son Erişim 30.03.2021).

<sup>147</sup> Örneğin televizyon program formatları, soyut fikir olarak görüldükleri için koruma görmezler. TV program formatlarının koruma kapsamına alma çabaları bireysel yaratıcılığın korunmasından çok mali getirisinden kaynaklanmaktadır. Fakat yatırım tek başına eser korumasının sağlanması için yeterli değildir. TV program formatları soyut bir fikir ve bu fikri gerçekleştirmek üzere büyük oranda yöntem kuralları içermektedir. Bu sebeple eser olarak koruma görmeleri doğru olmayacakken buna karşın TV program formatları yayın hakları çerçevesince ve şartlarını sağladığı hallerde haksız rekabet çerçevesince koruma görmektedir. Bu konuda: ARIKAN, Mustafa, Fikri Mülkiyet Hukukunda Televizyon Program Formatlarının Korunması, 1.Baskı, On İki Levha Yayıncılık A.Ş., İstanbul, 2012, s.54 vd.

<sup>148</sup> SÖZER, Ali Nazım, Hukukta Yöntembilim, 6. Baskı, Beta Basım Yayım A.Ş., İstanbul, 2017, s.18.

yansıması olamazlar. Aynı nedenle, gerçek olduğu ileri sürülen teoriler, tahminler üzerinde de fikri hak iddia edilemez.<sup>149</sup> Hatta kişinin iddiası hatalı veya yanlış olsa bile telif hakkına sahip değildir. Çünkü ispatlanmış bir gerçeklik kadar çürütülen bir iddianın kullanımında da kamunun üstün yararı vardır.

Yargıtay intihale incelemesine ilişkin bir kararında: “Gerçekten de, benzerlik, aynı alanda üretilmiş eserlerde bulunması mümkün, soyut fikir, konu, yöntem gibi olağan ve anonim unsurlara ilişkin veya sadece önceki eserden esinlenme mertebesinde kalmış ise, bu meşru bir kullanım sayılmalıdır. Zira biçime bürünmemiş soyut fikir, tema, araştırma konusu veya yöntem, anonimleşmiş söz, formüller fikir ve sanat eserleri hukuku kapsamında korunamaz, bunlar ilk eser sahibine atfedilemez. Bu sebeple ilk eserin hangi bölümlerinde hususiyet bulunduğu ve bunun özgünlük seviyesi belirlendikten sonra, sonraki çalışma ile kıyaslanması gerekir. Başka bir deyişle benzerlik içeren bölümler, önceki eserin sahibinin hususiyetini yansıtan kısımlarına ilişkin ise, benzerliğin ya da alıntının hukuka uygun olup olmadığı irdelenmelidir.”<sup>150</sup> şeklinde karar vermiştir.

Telif hakları eserin oluşturulmasındaki sadece amacı, eserin konusu/teması, stili de koruma konusu yapılamaz. Herkes aynı amaçları hedefleyen, onları konu edinen bir başka eser üretebilmelidir, her türlü amaç, kamunun, dolayısıyla da eser yaratacak kişilerin kullanımına açık tutulması gerekir. Bu anlamda telif hakkı amaçtan bağımsız olarak tanınır.<sup>151</sup> Yine aynı konuda bir başka eser verilmesinin veya aynı stil veya teknik kullanılarak eser yaratılmasının da önüne geçilemez.

Kural olarak eserin niceliksel değerinin yani uzunluğu/büyüklüğü önemli değildir. Bununla birlikte ifadenin kısalığı, bir gösterge olarak telif hakkı koruması şartlarını karşılamayabilir. Çok kısa ifadeler genellikle telif hakkı koruması için gerekli yaratım düzeyine ulaşmak için yeterli yaratıcı özgürlük alanını sunmayacaktır. Bu konu ile ilgili olarak "de minimis non curat lex" ilkesi, "yasa çok küçük veya önemsiz konuları dikkate almaz" anlamına gelir.<sup>152</sup> İfade içermeyen veya çok az miktarda

---

<sup>149</sup> MEMİŞ, s. 1450.

<sup>150</sup> Hukuk Genel Kurulu 2017/7 E., 2020/185 K., 20.02.2020 T. –

<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/pf/sorgula.xhtml> (Son erişim 29.06.2021).

<sup>151</sup> ÖZTAN, s. 89.

<sup>152</sup> U.S. Copyright Office, Compendium of U.S. Copyright Office Practices § 101 (3d ed. 2021), s. 74, §313.4(B) <https://www.copyright.gov/comp3/docs/compendium.pdf> (Son Erişim 29.03.2021).

orijinal ifade içeren çalışmalar telif hakkına tabi değildir. Örneğin tek bir kelime, tek bir nota, tek renk eser olma şartlarını karşılamayacaktır.

### C. Teknik Konular

Münhasıran teknik olan da telif hakkı koruması kapsamına girmez.<sup>153</sup> Örneğin, bir buluşlar ve onların tarifnameleri böyledir. Bunlar teknik nitelikte açıklamaları içermekle hususiyet için gerekli serbest şekillendirme alanına sahip değildirler. Bu sebeple buluşlar, patent veya faydalı model kanunu ile korunmaktadır, ancak telif hakkı ile korunmamaktadır.

Yine sadece bir şeyin tarifi, içerik listesi eser niteliğine sahip değildir. Örneğin bir yemek tarifinde, yiyeceklerin hazırlanması için gerekli bileşenlerin tanımlanması bir olgudur. Bu nedenle, tarifler bir sonuca ulaşmak için fonksiyonel ayrımlardır ve telif hakkı koruması kapsamında değerlendirilemezler. Bu konuda Amerikan Telif Hakları Ofisi, yalnızca fonksiyonel nitelikteki içerik listesi olan tariflerin; formüllerde, bileşiklerde veya reçetelerde olduğu gibi bileşenlerin sadece listelenmesinin koruma konusu yapılamayacağı görüşündedir. Her ne kadar yemek kitabı gibi belirli bir şeyin veya etkinliğin nasıl gerçekleştirileceğini açıklayan bir çalışma, tariflerin açıklanması ve görselleştirilmesi gibi yeterli miktarda metin, fotoğraf, resim veya başka bir telif hakkıyla korunabilir bir ifade ile desteklenmesi halinde koruma konusu yapılabilirse de o tarifler kullanılarak ortaya çıkan ürünün koruma kapsamında olmadığını kabul etmiştir.<sup>154</sup>

### D. Mutlak Özgünlük

Eserde hususiyetin bulunmasından bahsedilebilmesi için, eserin bağımsız bir fikri faaliyet sonucunda gerçekleştirilmiş olması gerekir. Fakat bu bağımsızlık mutlak değil nispi bir bağımsızlıktır.<sup>155</sup> Birçok eser kendinden önceki eserlerle az veya çok bağ içerisindedir. Bu bağ hem önlenemez olmadığı gibi yeni eserlerin yaratılması için de basamak oluşturmaktadır.

Bu sebeple mutlak özgünlük ve yüksek kalite gibi şartlar eser olma ölçütünü çok yukarı taşıyacağı için aranmamalıdır. Aksi halde eser niteliği çok az sayıda çalışmaya

---

<sup>153</sup> DREIER/SCHULZE/SCHULZE, UrhG § 1 Rn. 6.

<sup>154</sup> U.S. Copyright Office, Compendium of U.S. Copyright Office Practices § 101 (3d ed. 2021), s. 77, 313.4(F) <https://www.copyright.gov/comp3/docs/compendium.pdf> (Son Erişim 29.06.2021).

<sup>155</sup> ARSLANLI, s. 7; ÖZTRAK, s. 14; EREL, s. 52; BOZGEYİK, Fikir ve Sanat Eserlerinde Hususiyet, s. 175.

tanınacağı için telif hakları bakımından yeterli teşvik sağlanamayacaktır. Eser vasfı için mutlak özgünlük ve yüksek kalitenin aranmaması eserde yaratıcılık şartının kaldırılması olarak değerlendirilmemeli, asgari yaratıcılık olarak kabul edilmelidir.

Bu anlamda kanunun sağlıklı işleyebileceği, eser sahipliğinin ve ona tanınan tekel hakkının eser piyasasının işleyişini aksatmayacak kadar geniş bir çevreye koruma tanımakla eser üretimi ve kültür birikiminin sağlanması için etkin bir düzenin kurulmasını sağlamak amaçlanmalıdır.

Bir eser ne kadar özgün nitelikte ise koruma alanı da o oranda genişleyecektir.<sup>156</sup> Bu anlamda özgünlüğün çok olduğu bir eserden esinlenmek için de daha yüksek bir yaratıcılığın gerekli olacağı söylenebilir. Çünkü esinlenen eserin özgünlüğü arttıkça, o eserin koruma kapsamı da genişleyecektir. Buna karşın özgünlüğü düşük olan bir eserden faydalanılması halinde, yeni yaratılacak eserde eser sahibinin kendi hususiyetini ortaya koyması kolaylaşacaktır. Yeni yapılan çalışmanın eskisinden ilham alması mümkünken, taklitle varan benzerlik, küçük farklılıklarla kopyalamanın<sup>157</sup> bulunması halinde nispi bağımsızlıktan bahsedilemeyecektir. Eser sahibinin damgasını taşımayan, sadece emekle ortaya çıkan bir sonucun telif hakları çerçevesince korunması için gerekli şartları karşılayamayacaktır.<sup>158</sup>

### **E. Yenilik**

Eser olma şartları içerisinde bulunmayan bir diğer kural eserde ‘mutlak’ yeniliğin aranmamasıdır. Telif hakkı ile korunan bir çalışma, eser sahibinin hususiyetinin bir neticesi olarak, eser sahibini, yeniliğe sahip bir eser oluşturmaya götüren yaratıcı bir süreci varsayar. Fakat, iki eser sahibinin birbirlerinden habersiz olarak, birbirinin aynısı veya çok benzeri birer çalışma yarattığı istisnai hallerde çifte yaratma durumunu oluşacaktır. İstisnaen çifte yaratımın bulunması halinde sonraki eser de telif hakları çerçevesince koruma görür.<sup>159</sup>

Çifte yaratma eser sahibinin haklarını ihlal demek değildir, kişiler birbirlerinden habersiz örneğin aynı yerin hemen hemen aynı açıyla fotoğrafı çekmiş olabilirler. İki

---

<sup>156</sup> SULUK/KARASU/NAL, Fikri Mülkiyet Hukuku, s. 45; BOZGEYİK, Fikir ve Sanat Eserlerinde Hususiyet, s. 183.

<sup>157</sup> BOZGEYİK, Fikir ve Sanat Eserlerinde Hususiyet, s. 177.

<sup>158</sup> YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 64 (C.1).

<sup>159</sup> CERİTOĞLU SENGELE, Filiz, Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda İntihal ve Esinlenme, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık A.Ş., Ankara, 2009, s. 86; Copyright Law of the United States and Related Laws Contained in Title 17 of the United States Code, 2020, s. 310 vd.

eser de birbirlerinden bağımsız olarak yaratılmışsa, birbirlerinden bağımsız olarak ikisi de korunur. Bu halde eser sahipleri haklarını birbirlerinden bağımsız olarak kullanabilir, sınai mülkiyette olduğu gibi bir öncelik ilkesi telif hukukunda bulunmaz.<sup>160</sup> Fikir ve sanat eserlerinde esas olarak tescil, kayıt veya sicil gibi bir kurumun bulunmaması sebebiyle hak sahibine herhangi bir öncelik hakkı tanımaz. Çifte yaratma halinin bir ihlal olmaması sebebiyle çok dikkatli inceleme yapılması gereklidir, çünkü bir intihalin varlığına rağmen çifte yaratmanın oluştuğunun kabul edilmesi halinde gerçek eser sahibi hem mali hem de manevi hakları ciddi ölçüde zarara uğrayacaktır. Özellikle dijitalleşme ile birlikte, eserlerin çok geniş çevrelere ulaşabiliyor olması sebebiyle çifte yaratmanın kabul edilebilmesi için daha katı inceleme yapılması gereklidir. Örneğin bir doğal güzelliğin herkesçe ulaşılabilen bir noktadan fotoğraflanması, yine basit setuplara sahip ürün fotoğraflarında böyle bir durumla karşılaşılabilmesi mümkündür. Eser sahibinin, büyük bir yaratıcılığa sahip olmayan bir eseri için bu duruma katlanması kabul edilebilir. Fakat yaratıcılığın, hususiyetin çok belirgin olduğu eserler bakımından çifte yaratmanın kabul edilebilmesi mümkün olmamalıdır. Aksi halde eser sahibine tanınan güçlü hakların dolaşılması yolu açılmış olabileceği gibi, hususiyet kavramının da içi boşaltılacaktır. Hususiyetin koruma görmesinin bir sebebi de hukukun bireylerin kişiliğine verdiği değerden, herkesin kişiliğinin özel ve biricik olduğu kabulünden kaynaklanır. Bu sebeple hususiyetin baskın olduğu, yaratıcılığın çok olduğu eserler bakımından çifte yaratma kabul edilmemelidir.

#### **F. Kamu Düzeni ve Ahlaka Aykırılık**

Kamu düzeni ve genel ahlaka aykırılık, ihlal edici ve yasadışı çalışma içeriği, eser sahibinin eseri yaratırken üçüncü şahısların haklarını ihlal etmesi veya çalışmanın FSEK hükümleri dışındaki başkaca bir kanun uyarınca yasaklanmış içeriğe sahip olması ortaya çıkan ürünün eser niteliğine sahip olmasını engellemez. Üçüncü kişilerin haklarını ihlal eden, örneğin hakaret içeren, aşağılayıcı içeriğe sahip olan çalışmalar da FSEK kapsamında gerekli şartları sağlaması halinde eser niteliğine sahip olacaktır. Eser sahibinin olası bir cezai sorumluluğu, FSEK anlamında eser niteliğini değiştirmez. Bununla birlikte, eser sahibi, diğer yasal hükümler uyarınca yasaklanmış içeriği barındıran eser üzerinde belirli telif hakkı yetkilerini kullanmaktan kısıtlanabilir. Söz konusu eserin çoğaltılması, yayımlanması, örneğin, ilgili kişinin haksız fiilden dolayı

---

<sup>160</sup> ÖZTAN, s. 208.

ihtiyati tedbir talebiyle engellenebilir. Örneğin, bir heykeltıraş bir resmi FSEK m.6/5 uyarınca gerekli izin olmadan işlenme eser haline getirirse, işlenmenin kendisi işlenme eser olarak kabul edilecektir fakat sadece bu eserden doğan eser sahipliği haklarını kullanamayacaktır.

## VII. Hususiyetin Hakim Tarafından Tespiti ve Uzman Görüşü

Telif hukuku kapsamında normatif bir kavram olarak eser korunur. Bu anlamda eser kavramı, yukarıda ifade edildiği üzere aynı zamanda sanat disiplinine ait bir kavram olmakla birlikte, telif hukuku bakımından eser hukuki bir kavramdır.<sup>161</sup> Bu ayrışmanın en önemli sebebi, hukukta hakkın konusunun ve kapsamının tanımlanabilir, tespit edilebilir olması ihtiyacıdır. Çünkü eser kavramını ortaya çıkaran objektif ve sübjektif şartlar eserin olmanın hem ön koşuludur, hem koruma konusunu ve koruma kapsamını belirlemede kullanılır. Bu konuda Yargıtay “*Fikir ve sanat eserleri hukukunun en önemli kavramı eserdir. Bir fikrî çalışmanın korunabilmesi için, onun teknik anlamda eser niteliğini taşıması gerekir. Hangi fikir ürünlerinin eser olarak kabul edileceği FSEK’e göre belirlenir.*”<sup>162</sup> olarak ifade etmiştir.

Eser kavramı bakımından sanat alanı ve telif hukuku alanı birbiriyle her zaman uyumlu olmayabilir. Örneğin bir ‘kitsch sanat’ ürünü, sanat alanında, sanatla ilgilenen kültürel ve akademik çevrelerde bir sanat eseri olarak kabul edilebilir, ancak telif hakkı korumasından hiç yararlanmayabilir. Bir sahiplenme sanatı (Appropriation Art) ürünü, aynı sanat çevrelerince sanat eseri olarak görülebilir fakat telif hakları kapsamında söz konusu eser intihal oluşturabilir. Bu anlamda sanat ve hukuk, eser kavramını birbirinden farklı değerlendirir.

Bu sebeple telif hakları anlamındaki eser kavramı, ilgili çevrelerin sanat okumaları/eleştirileri veya sanat tarihi değerlendirmelerindeki varlığından ayrı tutulmalıdır.<sup>163</sup> Yine mahkemeler bir çalışmanın eser niteliğine sahip olup olmadığının değerlendirmesini bir uzmana bıraksa bile<sup>164</sup>, bu değerlendirme yine sanat ve telif

<sup>161</sup> WANDTKE/BULLINGER/BULLINGER, UrhG § 2 Rn. 5.

<sup>162</sup> Hukuk Genel Kurulu 2017/134 E. 2020/474 K. 24.06.2020 T. – <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (Son Erişim 28.06.2021)

<sup>163</sup> Ayiter’e göre “*Ancak unutmamız gereken nokta, karar verme durumunda olan hukukçunun estetik olmadığı, kararında estetik, felsefi, psikolojik delillerden istifa edemeyeceği, hususiyetin hukuki bir kavram olarak değerlendirilmesi lüzumudur.*” AYİTER, s.20.

<sup>164</sup> Hukuk Genel Kurulu 2008/11-392 E., 2008/377 K., 14.05.2008 T. – <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/pf/sorgula.xhtml> (Son erişim 29.06.2021)

hukuku arasındaki uyuşmazlık nedeniyle, yanlış sonuç verme tehlikesi içeren sanat tarihi perspektifinden yürütülmekte olduğunun bilincinde olunmalıdır.<sup>165</sup>

Eserin varlığını tespit için uzman görüşü, bir çalışmanın eser türü içindeki konumunu ve sınıflandırmasını netleştirebilir. Uzman görüşü ile mahkeme, yargılamaya konu çalışmanın içerisinde yer aldığı sanat alanındaki benzer çalışmaların dökümünü yaptırabilir, çalışmanın önceden bilinen, alışılmış formlardan ne ölçüde saptığını ve dolayısıyla yaratıcı unsurlar içerdiğini belirleyebilir. Dava konusu çalışmayı, onunla karşılaştırılabilir diğer eserlerle ilgili olarak çalışmanın özelliklerinin uzmanlar tarafından ortaya konulması istenebilir. Mahkeme böyle bir davada uzman görüşünden ayrı karar vermek isterse, bu uzman bilgisinin içeriğinin ve kapsamının uyuşmazlıkla ilgili gereklilikleri ne ölçüde karşıladığını ve neden ayrık karar verildiği özellikle açıklamalı, çalışmada hususiyetinin benzer eserler açısından telif hakkı koruması için yeterli olup olmadığı sorusuna cevap vermelidir.<sup>166</sup>

## §2. FSEK'E GÖRE GÜZEL SANAT ESERLERİNİN ALT TÜRLERİ

### I. Genel Olarak

FSEK, 4. maddesinde güzel sanat eserlerini örnekseyici olarak saymış<sup>167</sup> ve bu eser türüne ait temel eser formlarına yer vermiştir. İlgili madde:

*“Güzel sanat eserleri, estetik değere sahip olan;*

---

*“Mahkemece bu hususta bilirkişi görüşü alınmadan, karar gerekçesinde belirtilen değerlendirmelerle, dava konusu fotoğrafların eser sayılacağı kabul edilmiştir. Oysa bu konunun, hâkimlik mesleğinin gerektirdiği genel ve hukuki bilgi ile çözümlenmesi mümkün değildir ve HUMK.'nun 275.maddesi uyarınca mahkemece, çözümü özel veya teknik bilgiyi gerektiren hallerde bilirkişinin oy ve görüşünün alınması zorunludur. Bu durum karşısında mahkemece, konusunda uzman bir fotoğraf sanatçısı bilirkişi görüşü alınmadan, eksik incelemeyle karar verilmesi doğru olmamıştır.*

*Tarafların karşılıklı iddia ve savunmalarına, dosyadaki tutanak ve kanıtlara, bozma kararında açıklanan gerektirici nedenlere ve özellikle çözümü özel ve teknik bilgiyi gerektiren bu gibi hallerde bilirkişinin oy ve görüşünün alınmasının gerekmesine, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 09.03.2008 gün ve 2008/11-262 E, 2008/260 K; 28.03.2007 gün ve 2007/11-154 E, 2007/168 K; 07.03.2007 gün ve 2007/11-94 E, 2007/113 K. sayılı ilamlarında da aynı hususların benimsenmiş olmasına göre, Hukuk Genel Kurulu'nca da benimsenen Özel Daire bozma kararına uyulmak gerekirken, önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır. Bu nedenle direnme kararı bozulmalıdır.”.*

<sup>165</sup> RITSCHER/LANDOLT, s. 132

<sup>166</sup> WANDTKE/BULLINGER/BULLINGER, UrhG § 2 Rn. 9-10.

<sup>167</sup> EREL, s. 69; TEKİNALP, s. 114; ATEŞ, Fikri Hukukta Eser, s. 223; Aksi görüşte olan: KILIÇOĞLU, Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar Sınai Mülkiyet Kanunu'na Göre, s. 145.



1. Yağlı ve suluboya tablolar; her türlü resimler, desenler, pasteller, gravürler, güzel yazılar ve tezhipler, kazıma, oyma, kakma veya benzeri usullerle maden, taş, ağaç veya diğer maddelerle çizilen veya tespit edilen eserler, kaligrafi, serigrafi,

2. Heykeller, kabartmalar ve oymalar,

3. Mimarlık eserleri,

4. El işleri ve küçük sanat eserleri, minyatürler ve süsleme sanatı ürünleri ile tekstil, moda tasarımları,

5. Fotoğrafik eserler ve slaytlar,

6. Grafik eserler,

7. Karikatür eserleri,

8. Her türlü tiplemeldir.

Krokiler, resimler, maketler, tasarımlar ve benzeri eserlerin endüstriyel model ve resim olarak kullanılması, düşünce ve sanat eserleri olmak sıfatlarını etkilemez.” şeklinde düzenlemiştir.

FSEK, genel bir terim olarak güzel sanat eserleri tabirini kullanmakla birlikte söz konusu eser türü genel olarak görsel sanatları ve görsel sanatlar içerisinde özellik arz eden uygulamalı sanatlar, mimari alanları ve yerleştirmeler bilgisayar sanatı gibi görsel niteliğe sahip diğer eser çeşitlerini konu edinmektedir. Türü, formu ne şekilde olursa olsun görsel niteliğe sahip bütün fikri çalışmaların güzel sanat eserleri türü içerisinde değerlendirilebilmesi mümkündür.<sup>168</sup> Hirş de güzel sanat eserlerini seyredecek eserler olarak ifade etmiştir.<sup>169</sup>

Daha önce görülmemiş görünüm biçimleri oluşturmak, öncesinin sınırlarını aşmak sanatın doğasında bulunmaktadır. Bu anlamda sanata öngörülebilir bir sınır belirlemek mümkün değildir. Bunun sonucunda sanat alanı, telif hakları çerçevesince korunabilir olandan daha geniş bir aralığa sahiptir. Telif haklarınca korunabilir olan fikri çalışmaları kanun eser olarak ifade etmiş olduğu yukarıda ifade edilmişti. Bu anlamda FSEK çerçevesinde eser türlerine dahil edilebilecek ölçüde şekillenmenin

<sup>168</sup> ARSLANLI, s. 11; ATEŞ, Fikri Hukukta Eser, s. 120; ÖZTRAK, s. 17; TEKİNALP, s. 114.

<sup>169</sup> HİRŞ, s. 144.

gerçekleşmiş olduğu hususiyete sahip görsel nitelikteki yaratımlar bir güzel sanat eseri olarak korunabilir. Her durumda eserin varlığında hususiyetin varlığı belirleyicidir.<sup>170</sup>

Eser türlerinin, benzer ifade biçimini kullanan tüm sanat türlerini bir araya getirmesiyle, bu türleri arasındaki çoğu zaman zor olan sınırın aşılabilmesi avantajı bulunmaktadır.<sup>171</sup> Buna karşın güzel sanat eserleri başlığı altındaki türler benzer ifade biçimleri kullansalar da ileride görüleceği üzere birbirinden farklı koruma ihtiyaçlarına sahiptirler. Güzel sanat eserleri, Alman doktrininde saf sanat eseri olarak ifade edilen tekil nitelikte olan resim heykel gibi alanları barındırdığı gibi, fotoğraf, grafik eserler gibi sınırsız sayıda çoğaltılabilen eser türlerini de barındırmaktadır.

Herhangi bir işlevselliğin/kullanım amacının olmadığı resim, heykel gibi görsel sanatlarda, eserin işlevden/kullanım amacından bağımsızlığı, eser sahibinin söz konusu esere hususiyetini, kişisel özelliklerini vermek için geniş bir alan sağlar. Dolayısıyla görsel sanatlarda sanatsal ifade daha da ön plandadır. Buna karşın uygulamalı sanatlar alanında ise kullanım kolaylığı, tüketici beğenisi gibi parametreler de eserin yaratımında önemli rol oynamaktadır. Görsel sanatlar alanında, amaçsallığın yokluğu eserin oluşumunda hemen her adımın eser sahibi tarafından belirlenmesini böylece hususiyetin eserde kendisini daha baskın bir şekilde ortaya çıkmasını sağlar. Eserin işlevsellik tarafından değil tamamen eser sahibinin seçimleri tarafından belirleniyor olması görsel sanatlarda esere eşsiz niteliğini kazandırmaktadır. Aynı neticenin bir sonucu görsel sanat eserlerinin özellikle yeniden satım halinde uygulamalı sanatlara göre değerini daha iyi korumaktadır. Özellikle güzel sanat eserleri türü için öngörülmüş olan eser sahibinin pay ve takip hakkı (FSEK 45) bu fıkralar altında düzenlenen eserler için büyük önem arz eder.

## **II. Güzel Sanat Eserleri**

### **A. Resim, Çizim ve Diğer Yüzey Sanatları**

Kanununun 4/1-1 maddesinde “*yağlı ve suluboya tablolar; her türlü resimler, desenler, pasteller, gravürler, güzel yazılar ve tezhipler, kazıma, oyma, kakma veya benzeri usullerle maden, taş, ağaç veya diğer maddelerle çizilen veya tespit edilen eserler, kaligrafi, serigrafi*”, güzel sanat eseri örnekleri olarak saymıştır. Buna göre yapılaş şekli herhangi bir önem arz etmeden renk, çizgi, desen, gölgelendirme, yüzey,

<sup>170</sup> DREIER/SCHULZE/SCHULZE, UrhG § 2 Rn. 149.

<sup>171</sup> WANDTKE/BULLINGER/BULLINGER, UrhG § 2 Rn. 83.

form gibi ifade araçlarıyla ortaya konulan tüm yaratımları bu fıkralar içerisinde değerlendirebilmek mümkündür.

Uygulamanın yapılaş şekli ve uygulamanın ne ile yapıldığı önemli olmadığı gibi hangi malzemenin üzerine yapıldığı veya hangi malzemenin şekillendirildiğinin de bir önemi yoktur.<sup>172</sup> Bir resim kâğıt, canvas veya duvarın üzerine yapılabileceği gibi örneğin bir heykel gibi başka bir eserin üzerine de yapılabilir. Bu anlamda üretim türü ve malzeme eser vasfının belirlenmesi bakımından konu dışıdır.

Çizim ve desen, genellikle kurşun ve mürekkepli kalemler, pastel, kömür, tebeşir, silgi gibi (veya bu etkiyi elde etmeyi sağlayan elektronik kalemlerle) yüzeye basınç uygulamak yolu ile yüzey üzerinde çizgi, hacim ve gölge oluşturulmayı sağlayan araçlar ile gerçekleştirilen bir görsel sanat biçimidir. Karton, ahşap, plastik, deri, kanvas ve tahta gibi diğer malzemeler kullanılmış olmasına rağmen, çizim için en yaygın malzeme kâğıttır. Çoğunlukla iki boyutlu yüzeylere uygulanmakla birlikte üç boyutlu yüzeylere de çizim yapılabilir. Kendi başına bir sanat biçimi olmakla birlikte, çizim, resim, heykel gibi diğer eserler için eskiz amacıyla ve yine illüstrasyon, animasyon, mimari, mühendislik gibi alanlarda da sıklıkla kullanılmaktadır. Basit geometrik çizimlerin tarihi, figüratif mağara resimlerinden daha eskilere dayanmakla en eski görsel sanat örneklerini oluşturmaktadır.

Çizim gibi, resim de mağaralar ve kaya yüzlerine kadar takip edilebilen bir geçmişe sahiptir. Resim, tablo ve bütün boyama yoluyla gerçekleştirilen yöntemler, boya, pigment, renk veya başka bir ortamı, kâğıt, tuval veya duvar gibi katı bir yüzeye çeşitli şekillerde uygulanması pratiğini ifade eder. Bununla birlikte, sanat alanında, uygulayıcının çizim, kompozisyon veya diğer unsurlarla birlikte kullanılması ile kendini ifade etmek ve kavramsal amacını ortaya çıkarmak için gerçekleştirdiği bir pratik haline gelmektedir. Bu anlamda resim tuvalden duvara, vazodan insan vücudunun kendisine kadar uygulanabilir.

Kaligrafi ve tezhip de güzel sanat eseri başlığı altında sayılmış güzel yazı sanatı anlamına gelmektedir. Burada harflere özel formlar vermek yolu ile yaratılan eserlerdir. Tezhip ise önceleri kitapların süslenmesi için kullanılan sonraları ise bağımsız olarak da yaratılan süsleme sanatıdır.

---

<sup>172</sup> YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 136 - 137 (C.1).

Kanun, yüzeye uygulama yolu ile yapılan her çeşit eser çeşidini ayrıntılı olarak sayma yoluna gitmekle bu alt türün sadece resim ve çizimle sınırlı olmadığını açıklığa kavuşturmak istemiştir.

Eser sahibi, eserini kendisi somut bir forma dönüştürmeden sadece tasarladığı sürece, kural olarak henüz korunabilir bir eser yoktur. Eser sahibi, eserini somutlaştırması sırasında, eserin eser sahibi tarafından gerçekleştirilmiş olduğu varsayılabilir ölçüde eserin üretimine katkı sağlamış olması gerekir. Bu durum eserin, eser sahibinin elinden çıkmış olması gerekliliği olarak ifade edilebilir. Eser yaratılırken eser sahibi sonuç olarak eserin ortaya çıkmasında belirli ölçüde hakimiyet kurmuş olması gereklidir. Örneğin doğaya terk edilmiş bir metal levhanın korozyon sonucu yüzeyinde sıra dışı şekillerin oluşması halinde ortada bir eserin varlığından söz edilemez. Buna karşın eser sahibinin eserini oluştururken sonuç eser üzerinde tam hakimiyet kurmuş olması da gerekli değildir. Örneğin bir tuvale boyaların fırlatılıyor olması, sonuçların belli bir rastgeleliğe sahip olması eserin oluşmasını engellemeyecektir. Eserin eser sahibinin elinden çıkmış olması gerekliliği, eserde hususiyetin daha belirleyici bir rol oynamasını sağlamaktadır.

## **B. Heykel ve Diğer Hacim Sanatları**

FSEK 4/1-2 maddesinde “*heykeller, kabartmalar, oymalar*”ın da güzel sanat eserleri niteliğinde olduğu kabul edilmiştir. Heykel, genellikle taş (kaya veya mermer), kil, metal, cam veya ahşap gibi malzemelerin şekillendirilmesi veya birleştirilmesiyle oluşturulan üç boyutlu eserdir. Heykeller şekillendirme ve birleştirme yolu ile yapılması birden çok şekilde gerçekleşebilir. Heykeller yapım tekniği olarak oyularak yapılabilir, monte edilebilir, kaynak yapılabilir, kalıplama veya döküm yoluyla gerçekleştirilebilir. Kanuni düzenleme de heykeller, kabartmalar ve oymalar ifadesi ile her çeşit 3 boyutlu eser formunun bu başlık altında değerlendirilebileceğini göstermiştir. Yine heykellerin yapıldığı malzemeler de çok çeşitli olabilir. Buz gibi çabuk bozulan malzemelerden yapılmış olan heykeller, yiyeceklerle yapılan heykeller (Eat-Art) de korunacaktır. Modernizmle birlikte heykel alanında tam bir malzeme ve yöntem serbestisi oluşmuştur.

Heykeller de resim gibi, herhangi bir fonksiyona sahip olmaksızın, yaratıcısının kendini ifade etmek ve kavramsal amacını ortaya çıkarmak için gerçekleştirdiği bir pratiktir. Heykeller, resmin aksine perspektif veya 3 boyutlu görsel etki yerine

doğrudan 3 boyutlu olarak imal edilir. Bu sebeple heykel ve diğer 3 boyutlu eser formları için genel olarak hacim sanatı olarak ifade edilmişlerdir.

### **C. Grafik**

FSEK 4/1-6'da "*grafik eserler*"i de güzel sanat eserleri türü içerisinde sayılmıştır. Grafikler bilgi vermek, tasvir etmek veya sanatsal amaçlarla için duvar, tuval, ekran, gibi bazı yüzeylerdeki görsel resimler veya tasarımlardır. Grafikler genellikle metin, çizim ve rengi birleştirir. Bununla birlikte başka hiçbir unsur olmaksızın tipografi, çizgi veya renk unsurlarının tek başına bilinçli seçimi, oluşturulması veya düzenlenmesinden oluşabilir Grafik tasarım, iletişimin netliğini ve etkinliğini arttırmak amacıyla bir broşür, el ilanı, poster, web sitesi, logo veya ambalaj tasarımı yapılmasında kullanılabileceği gibi, herhangi bir işlevsellik olmaksızın sadece entelektüel amaçlarla da gerçekleştirilebilir. Yani grafik ile, sadece sanatsal bir ifade yaratılması amaçlanabilir.

Grafik özellikle dijitalizasyonla birlikte büyük ölçüde dijital olarak üretilmeye başlanmıştır. Dijital olarak üretilen grafik eserler sabit bir görüntüden oluşabileceği gibi, tıpkı sinema eserlerinde olduğu gibi birbiri ile bağlantılı birden çok karenin birleşmesinden oluşacak şekilde hareketli grafik (Motion Graphics) şeklinde de olabilir. Bu durumda hareketli grafiklerin grafik mi yoksa sinema eseri mi olarak korunacağı problemi doğmaktadır. Her ne kadar eser vasfının kazanılması için eserin herhangi bir eser türüne dahil olması yeterli iken eserin hangi türe dahil olduğu o türe özel hükümlerden etkilenmesine sebep olur. Örneğin sinema eserleri için bandrol zorunluluğu öngörülmüşken (FSEK 81/1), güzel sanat eserleri için de kanunda pay ve takip hakkı (FSEK 45) tanınmıştır. Hareketli grafikler bakımından uzunluk, kullanım şekli gibi konular dikkate alınarak somut olayın özelliğine göre yorum yapılması yerinde olacaktır.

Yine bu konuda dijital olarak üretilen grafik eserlerin oluşması için gerekli düzenlemeler eser sahibi tarafından gerçekleştirildiği sürece gerekli hesaplamalarının bilgisayar tarafından gerçekleştiriliyor olması da eser vasfını etkilemeyecektir.

### **D. Fotoğraf**

Fotoğraf eserleri hem olarak görsel sanatlar içerisinde, hem de teknik ve/ya bilimsel nitelikte fotoğraf türleri olarak, kanunda farklı yerlerde düzenlemeye tabi tutulmuştur. Yargıtay kararında, "*FSEK'in 2/1-3 maddesine göre "Bediî vasfı*

*bulunmayan her nevi teknik ve ilmî mahiyette fotoğraf eserleriyle, her nevi haritalar, plânlar, projeler, krokiler, resimler, coğrafya ve topoğrafyaya ait maket ve benzerleri, her çeşit mimarlık ve şehircilik tasarım ve projeleri, mimarî maketler, endüstri, çevre ve sahne tasarım ve projeleri.” ilim ve edebiyat eseri olarak nitelendirilmiştir. Görüldüğü gibi, FSEK’in 2/1-3 maddesi kapsamındaki fotoğraf, estetik niteliğe sahip olmayan sıradan bir ürün olsa da teknik ve ilmi bir gaye için meydana getirilmiş fotoğraflardır. Başka bir deyişle bu kapsamdaki fotoğraflar sahibinin hususiyetini taşımak kaydıyla bir konuyu öğretici, açıklayıcı veya uygulamayı sağlayıcı bir içeriğe sahiptir. Estetik nitelik taşıyan fotoğrafik eserler ise ilim ve edebiyat eseri olarak değil, FSEK’in 4. maddesi gereğince güzel sanat eseri olarak korunurlar. Güzel sanat eseri olarak fotoğrafik eserler, fotoğrafçılık sanatı ve tekniğine göre meydana getirilmiş, estetik değeri bulunan fotoğraflardır. Bu fotoğraflarda bir nesnenin dış görüntüsü, eser sahibinin kendine has estetik becerisiyle ve kullandığı araç ve yöntemlerle yakalanarak güzel sanat eseri hâline gelmektedir.”<sup>173</sup> şeklinde ifade edilmiştir.*

Fotoğraf eserleri kanunda ve yukarıda yer verilen Yargıtay kararında görüleceği üzere ikiye ayrılırlar. Bunlar teknik ve bilimsel nitelikte fotoğraflar ve güzel sanat eseri olarak fotoğraflardır. Bir kazı sahasında ulaşılan buluntuların fikri bir çaba sonucu birleştirilmesi ile oluşan görüntünün kayıt altına alınması<sup>174</sup> teknik ve bilimsel nitelikte fotoğrafın örneği olmakla, bu tür fotoğraf eserlerine ilim ve edebiyat eserleri türü (FSEK 2/3) altında düzenlenmiştir. Bu tür fotoğrafların eser olarak değerlendirilebilmesi için teknik veya bilimsel bir amaç dahilinde meydana getirilmeleri ve fikri bir çabanın neticesi olarak ortaya çıkmış olması gereklidir.

Güzel sanat eseri niteliğindeki fotoğraf ise kompozisyon, ışık, açı, doku, düzenleme gibi öğeler kullanılarak elde edilen hususiyete sahip fotoğraflardır. (FSEK 4/1-5) Yani güzel sanat eseri niteliğindeki fotoğraflar, fotoğrafçılık sanatının araç ve tekniklerini kullanmak yolu ile meydana getirilen eserlerdir.<sup>175</sup>

Fotoğraf, fotoğraf için özel üretilmiş ışığa duyarlı film şeritleri üzerinde sabitlenebileceği gibi dijital fotoğraf makinelerin sensör verisi olarak da sabitlenebilir. Fotoğraf kendi başına tek bir kare olarak çekilebileceği gibi bir video görüntüsünden çekilip alınacak bir kare de fotoğraf niteliğine sahip olabilir. Yine fotoğraf üzerinde

<sup>173</sup> Hukuk Genel Kurulu 2017/134 E., 2020/474 K., 24.06.2020 T. –

<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (son erişim tarihi 07.02.2021).

<sup>174</sup> TEKİNALP, s. 123.

<sup>175</sup> ATEŞ, Fikri Hukukta Eser, s. 236.

manipülasyon yapılması, onu fotoğraf eseri olmaktan çıkartmaz. Bununla birlikte gerçekleştirilen manipülasyon fotoğrafı geri plana itmiş ise bu halde fotoğraftan değil müdahalenin biçimine göre belirlenecek olan diğer bir güzel sanat eserinden bahsedilebilecektir.<sup>176</sup>

Kanunda ayrıca eser niteliğinde olmayan fotoğraflar (ve portre resimler) kanunun 84 ve 86. maddesine göre koruma görebilecektir. 86. maddeye göre toplumsal yaşama mal olmuş kişiler hariç olmak üzere, fotoğrafta yer alan kişinin izni olmaksızın, fotoğrafın kamuya sunulması veya herhangi bir şekilde kullanılması kanun tarafından men edilmiştir. Söz konusu fotoğraf eser niteliğinde olmayan, fakat fotoğrafta yer alan kişinin MK'nun Kişilik Hakları çerçevesince koruma görebilecek nitelikteki fotoğraflardır.<sup>177</sup> Bu fotoğrafların kişisel nitelik taşımaları geniş yorumlanmakla kişinin tanınabilir olduğu her çeşit fotoğraf bu kapsam dahilinde görülmelidir.<sup>178</sup> Bu kapsamda örneğin, kimlik kartlarında kullanılan biyometrik fotoğraflar eser niteliğinde değildir. Çünkü bu fotoğraflarda kullanılacak ışık, açı, poz, mimik olmadan çekim yapılması, kıyafet ve saç pozisyonları gibi öğeler önceden belirlenmiş olduğu için hususiyetin ortaya çıkabileceği herhangi bir alan mevcut değildir. Buna karşın kişisel nitelikte olduğu için 86. madde kapsamında değerlendirilirler. 84. madde de ise bu fotoğrafları tespit eden veya ticari maksatlarla haklı olarak çoğaltan yahut yayan kimse, fotoğrafın (ayrıca işaretin, resmin veya sesin) 3. bir kişi tarafından aynı vasıttan faydalanılmak suretiyle çoğaltılmasını veya yayımlanmasını men edebileceği, ihlal halinde ise haksız rekabet çerçevesince karşı konulabileceği öngörülmüştür.<sup>179</sup>

## E. Mimari Eserler

Mimari en başta barınma, ulaşım gibi insanların hayatlarını sürdürmek, maddi ve sosyal ihtiyaçlarını karşılamak için yaratılan, faydacı bir amaca hizmet eden, işlevsel nitelikteki yapılardır. Bunlara örnek olarak evler, fabrika ve üretim tesisleri,

<sup>176</sup> POLATER, s. 61.

<sup>177</sup> Davacının iş sırasında işyerinde çekilen bir fotoğrafının FSEK 86 çerçevesince kişisel nitelikte bir fotoğraf kabul edilmesine ilişkin: 11. Hukuk Dairesi 2016/6466 E., 2018/520 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (Son Erişim 22.03.2021).

<sup>178</sup> Kişisel Verilerin Korunması Kanunu m.3/1-d: kişisel veri, kimliği belirli veya belirlenebilir gerçek kişiye ilişkin her türlü bilgidir. Fotoğrafların kişisel veri niteliği ile ilgili olarak: BOZKURT YÜKSEL, Armağan Ebru, "Sokak Fotoğrafçılığı ve Kişisel Verilerin Korunması", Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, S. 11/42, Y. 2020, ss. 525 – 566.

<sup>179</sup> 11. Hukuk Dairesi 2020/553 E., 2020/4744 K.

<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (Son Erişim 22.03.2021).

konser ve etkinlik binaları, müzeler, köprüler, anıtlar, meydanlar, bahçeler, iç mimarlık tasarımları, film setleri<sup>180</sup> sayılabilir. Mimarlık ürünleri işlevsel niteliklerinin yanında tasarımsal, sanatsal, estetik değerlere de sahip olabilir. Fonksiyonun dışında kalan serbest şekillendirme alanı, geniş seçenek özgürlüğü mimarlık ürünlerinin yaratımı sırasında yaratıcısının hususiyetini yansıtabileceği bir alan sunmaktadır.<sup>181</sup> Bu sebeple mimarlık ürünleri kanuni şartları karşılaması halinde eser olarak korunurlar. Fakat mimari eserin tespitinde esere ilişkin şartların yanında asgari ölçüde bir işlevselliğin varlığı aranmalıdır, bir insanın asgari ölçüde kullanımına uygun olmayan bir yapı mimari eser olarak nitelendirilemez. Böyle bir yapı diğer şartları taşıyorsa heykel eseri olarak nitelendirilebilir çünkü daha önce bahsedildiği üzere heykel eserlerinde işlevsellik bir unsur değildir. Dolayısıyla mimari eserlerin, kullanım amacı taşımakla resim, heykel, gibi alanlardan ayrı değerlendirmeye tabi tutulması gereği ortaya çıkar. İleride ele alınacağı üzere mimari eserlerde bu şart aynı zamanda eser sahipliği haklarının sınırlandırmasında da fonksiyon gösterir. Yine mimari eserlere pay ve takip hakkı (FSEK 45) tanınmamıştır. Bu sebeple hangi tür eserlerin mimarlık eseri niteliğinde olduğunu tespit önemlidir.<sup>182</sup>

Doktrinde mimari eserler için bunların taşınmaz niteliğinde olması bir zorunluluk olarak öngörülmemiştir. Yapının sürekli veya geçici olarak yapılması, toprağa bağlı olması veya ayrılabilir olması mimari eser için belirleyici değildir.<sup>183</sup> Bununla birlikte ifade edildiği üzere, mimari yapının kişilerin hayatlarını sürdürmek, maddi ve sosyal ihtiyaçlarını karşılamak için yapılmış olması gereklidir. Bu çeşit bir işlevsellik onu heykel ve diğer hacim sanatlarından ayırt edecek faktördür.

Telif hakları mimariyi iki ayrı şekilde konu edinir. İlki mimari eserlerin proje ve çizimleri; ikincisi ise güzel sanat eserleri başlığı altında düzenlenen, bu proje ve çizimlerin uygulanmış halleri olarak mimari yapıların kendisidir. (FSEK 4/3) Mimari proje ve çizimler, iki veya üç boyutlu, somut veya dijital her türlü mimari çizimi ifade eder.<sup>184</sup> Bu çizimlerin teknik nitelikte olanları FSEK 2/3 kapsamında değerlendirilebilecekken, bireysel ifadeye ait formun ön plana çıktığı eskizler, çizimler, modellemeler FSEK m.4 kapsamında da korunabilir. Örneğin bir mimari eserin CAD

---

<sup>180</sup> DREIER/SCHULZE/SCHULZE, UrhG § 2 Rn. 181-186.

<sup>181</sup> AYITER, s. 57.

<sup>182</sup> POLATER, s. 55.

<sup>183</sup> BOZGEYİK, Mimaride Telif Hakları, s. 50 vd.

<sup>184</sup> BOZGEYİK, Mimaride Telif Hakları, s. 71.



proje dosyası FSEK m.2/3 kapsamına girmesi muhtemeldir. Bununla birlikte teknik ölçü ve hesaplamaların değil formun ön plana çıktığı çizimler, hususiyet içermek kaydı ile görsel nitelikleri sebebiyle FSEK 4 altında korunabilecektir. Fakat bir mimari eserin koruma görmesinde özel bir tasvir yöntemi değil, gösterilen nesnenin eser niteliğine sahip olup olmadığı daha önemlidir.

*“Estetik nitelik taşıyan proje ve benzerleri ilim ve edebiyat eseri olarak değil, FSEK'nin 4. maddesi gereğince güzel sanat eseri olarak korunurlar. Özellikle mimarlık eserleri FSEK'nin 4. maddesinde güzel sanat eserleri arasında sayılmıştır. Öyleyse bir mimari proje, Kanun'da koruma altına alınan pek çok eser türünden farklı olarak, estetik özellik taşısa da taşımaya da himaye görmektedir. Zira bir mimari proje, estetik özellik taşıyan veya taşımayan, eser olması sıfatıyla koruma altındadır.”*<sup>185</sup>

Mimari çizimlerin özellikle m.2/3 çerçevesince değerlendirilebiliyor olması, hem mimari çizimlerin hem de mimari eserlerin eser sayılması için gerekli standartların sıfırlanması anlamına gelmemelidir.

Mimarlık alanında, hiçbir şekilde her binanın telif hakkı korumasına sahip olması düşünülemez. Mimari formların, standart mimari yapıların bilinen tekrarı, rutin bir teknik planlama, herhangi bir özellik arz etmeyen veya tamamen işlevsel nitelikteki yapılar telif hakları çerçevesince korunamayacaktır.<sup>186</sup>

Tasarım mevzuatında olduğu gibi mimari eserlerde de teknik zorunluluk arz eden hususlar, alternatif üretebilmesi mümkün olmayan konular, serbest şekillendirme alanının olmadığı durumlar koruma konusunu oluşturmaz. Örneğin bir mimari eser olarak futbol sahası yapıldığında, esere ilişkin koruma kapsamı teknik özellikleri belli olan futbol sahası çim alanını kapsamayacaktır. Çünkü eser sahibinin bu konularda esere yaptığı bir katkı bulunduğu söylemeyeceği gibi bu sebeple herkesin kullanımına açık olması gereken hallerde tekel verilmesi de düşünülemez.<sup>187</sup> Dolayısıyla bir mimarlık ürünü tamamen kullanım amacına göre oluşturulmuşsa, artık telif hakkı koruması dışında tutulmalıdır.<sup>188</sup>

<sup>185</sup> Hukuk Genel Kurulu 2017/128 E., 2020/188 K., 20.02.2020 T. –

<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (son erişim tarihi 07.02.2021).

<sup>186</sup> DREIER/SCHULZE/SCHULZE, UrhG § 2 Rn. 181-186.

<sup>187</sup> SULUK, Cahit, “Tasarımcıya Seçenek Bırakmayan Tasarımların Hukuki Durumu”, Prof. Dr. Ömer Teoman'a 55. Yaş Günü Armağanı Cilt: 1, 2002, ss. 645 – 670, s. 659.

<sup>188</sup> WANDTKE/BULLINGER/BULLINGER, UrhG § 2 Rn. 108-111.

Fonksiyonel bir zorunluluk, kısıtlı bir serbest şekillendirme alanı olmasa dahi eğer bir mimari form alanında seçenек özgürlüğünü önemli ölçüde kısıtlıyorsa artık telif koruması dışarısında tutulmalıdır. Örneğın küp, piramit, küre gibi temel geometrik bir forma sahip bir yapının bu formu koruma konusu haline getirilemez. Çünkü telif hakları tekelci karakter taşır ve hukuki koruma tanınması ile koruma tanıdığı esere ilişkin tekel oluşturur. Kanun uyarınca oluşturulacak tekel kanunun yaratıcılığın korunması ve teşvik edilmesi gibi temel amaçları ile çelişki içermemesi gerekir.

Telif hakkı çerçevesince korunan bir mimari eser söz konusu olduğunda, telif hakkı koruması genellikle binanın temel formu ve dış cephenin tasarımıyla ilgilidir. Buna karşın binanın iç yapısı ayrıca değerlendirilmelidir. Mimarlık eserlerinin dış formu hususiyet arz etmekle mimari eser olarak korunurken içi herhangi bir özellik arz etmemekle eser vasfında olmayabilir. Bir mimari yapının dışı ve içi başka kişilerce oluşturulmuş olabilir. Bu halde müşterek eser sahipliği oluşacaktır veya dış formun iç mimariyi şekillendirdiği ölçüde müşterek eser sahipliği durumunun oluşması da mümkündür.

Bir mimari eserde telif hakkı koruması, tek başına onun renk şemasını, yüzey yapısını ve cephenin malzemelerini içermeyecektir. Fakat bu öğelerin özellik arz etmesi ve/ya bir arada bulunması, eserin daha kompleks bir yapıda olması koruma alanını güçlendirmeye yarayacaktır.

Bahçe tasarımları da mimari eser başlığı altında değerlendirilebilecektir. Bahçe tasarımları hususiyet arz ettiği taktirde eser olarak kabul edilmelidir. Sadece yürüyüş yolları, çeşmeler değil özellikle canlı çiçek ve ağaçlarla oluşturulan şekiller de bahçe tasarımı öğelerinden birisi olarak saymak gerekir.

Mimarlık eserleri ile ilgili en sık yaşanan ihlaller mimari eserin, mimari projeye uygun inşa edilmemiş olması<sup>189</sup> ve projenin sunulması aşamasından sonra eser sahibi/mali hak sahibi ile anlaşılmayıp aynı veya çok benzer bir projenin bir başka

---

<sup>189</sup> 11. Hukuk Dairesi 2016/4439 E., 2017/6467 K.; 11. Hukuk Dairesi 2018/3101 E., 2019/4685 K., <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (Son Erişim 15.03.2021). Ayrıca FSEK m. 67/4-2 maddesine göre “Güzel sanat eserlerinde eser sahibi asıldaki değişikliğin kendisi tarafından yapılmadığını veya eserdeki adının kaldırılmasını yahut değiştirilmesini talep edebilir. Eski halin iadesi mümkün ise değişikliğin izalesi ammenin veya malikin menfaatlerini esaslı surette haleldar etmiyorsa eser sahibi eseri eski hale getirebilir.”.

kişiyeye yaptırılması şeklinde karşılaşılmaktadır.<sup>190</sup> Mimarlık alanında, mimari esere esas alınan planlama, proje ve çizim ve belgelerinin korunması özellikle önemlidir.

Yargıtay kararında da mimari projenin önemi şöyle vurgulanmıştır: “*Mimarlık hizmetleri ve dolayısıyla mimarın yükümlülüklerinin sırasıyla ön (avan) proje, kesin proje, uygulama ve tafsilat projeleri, gider tahmini (yaklaşık yapı maliyeti), ihale dosyasının düzenlenmesi hizmetleri yapının teknik bakımından denetimi ve yönetimi hizmetlerinden (teknik uygulama sorumluluğu) oluştuğu doktrinde tartışmasızdır. Ne var ki bu hizmetlerin temeli, eserin orijinalliğinin ve mimari niteliklerinin kaynağı, sanatsal değerinin ve sanatsal anlayışının belgesi önemle ve öncelikle ön (avan) projedir. Çünkü mimarın form, dizayn ve estetik anlayışı bu ön projede gerçekleşmiştir. Zaten Mimarlık ve Mühendislik Hizmetleri Şartnamesi’nin 3. Maddesinde ön projenin, belli bir yapının kesin ihtiyaç programı, öngörülen maliyet tavanı, arsa verileri, varsa proje yarışmasındaki fen tavsiyesine uygun çözüm getiren bir proje olduğuna, ön projede vaziyet planı ile çatı planları, kesit görüşler ve mimari raporların bulunacağına ilişkin hükümler bu düşüncenin önemini kanıtlar.*”<sup>191</sup> Mimari eserlerin çizimleri ayrıca tasarım hukuku altında koruma görebileceklerdir.<sup>192</sup>

## F. Uygulamalı Sanat Eserleri

Uygulamalı sanatlar, her çeşit ürünü; mobilya, tekstil, aksesuar, araç, reklamasyon ürünleri, makine, alet gibi esas itibarıyla belli bir fonksiyona sahip olarak üretilen bütün nesnelere konu almaktadır. Özellikle Alman doktrin ve yargı kararlarında altı çizilen ayrıma göre güzel sanat eserleri türü içerisinde uygulamalı

<sup>190</sup> Söz konusu ihlalin bir üniversite tarafından gerçekleştirildiğine ilişkin Yargıtay kararı: 11. Hukuk Dairesi 2018/1875 E., 2018/6128 K., <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (Son Erişim 15.03.2021). Ayrıca FSEK m.22/2’de mimarlık eserlerine ait plan, proje ve krokilerin uygulanması da çoğaltma olarak sayılmıştır.

<sup>191</sup> 11. Hukuk Dairesi 2007/13493 E., 2008/7196 K., 02.06.2008 T.; YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 139 (C.1).

<sup>192</sup> DREIER/SCHULZE/SCHULZE, UrhG § 2 Rn. 188; Aksi görüş için: WANDTKE/BULLINGER/BULLINGER, UrhG § 2 Rn. 108-111; Mimarlık çalışmalarının güzel sanat eseri olarak telif hukuku çerçevesince korunması talebi, tasarım hukukunca korunması talebinden çok daha fazla olmasına karşın, tasarım hukuku korumasının da belli avantajları vardır. Öncelikle endüstriyel tasarım sicilinin varlığı, tasarımın ilk kimin tarafından gerçekleştirildiği hususunda resmi sicile dayanılabilmesi imkânı sağlamaktadır. Aynı kayıt eser sahipliğine ilişkin hak taleplerinde (FSEK m.15/3) resmi delil elde etmek için de kullanılabilir. Eser niteliği sorgulanabilecek olan mimari tasarımların, tasarım hukuku çerçevesince yenilik ve ayırt edicilik şartlarının sağlanması ile de 25 yıla kadar koruma görebilecek olması da bir diğer avantajıdır. Mimari eserlerin tasarım hukuku çerçevesince bölüm olarak (kapı, pencere vs.), parçaları tasarım korumasından faydalanabilmesi de mümkündür. TEKİNALP, 2012, s. 663.

sanat eserleri belli bir fonksiyona özgülenmişken; resim, heykel gibi diğer eser çeşitleri belli bir amaç taşımayan, ‘saf’ sanat eserleri olarak adlandırılmıştır.<sup>193</sup> Uygulamalı sanat eserlerine örnek olarak Art Nouveau vazolar, Bauhaus mobilya tasarımları gösterilebilir.

Tasarımların uygulamalı sanat eserleri olarak korunmasına ilişkin FSEK m.4/1 maddesi 4.fıkrası el işleri ve küçük sanat eserleri, minyatürler ve süsleme sanatı ürünleri ile tekstil, moda tasarımlarına güzel sanat eserleri alt başlığında yer vermiş, FSEK 4/sonuncu maddesine göre, krokiler, resimler, maketler, tasarımlar ve benzeri eserlerin endüstriyel model ve resim olarak kullanılması, düşünce ve sanat eserleri olmak sıfatlarını etkilemez şeklinde ifade edilmiştir. Yine FSEK’in 2/b.3’üncü maddesinde tasarımlar fikir ve sanat eseri olarak gösterilmiştir.

Uygulamalı sanat eserleri, esas olarak fonksiyonellik ve tasarım(dizayn) sentezinden doğar. Fonksiyonellik eser olmanın bir unsuru olmadığı için eserin bir fonksiyona sahip olması, eser vasfını kazanmaya engel olmadığı gibi, sahip olmaması da önemsizdir. Ayrıca bir eserin sahip olduğu fonksiyon eser koruması kapsamına girmeyecektir.

Uygulamalı sanat eserlerinde, tasarımda olduğu gibi, serbest şekillenme alanı bulunması gerekir, şekillenme ürüne göre teknik olarak şartlandırılmış, ürünün kullanım özelliği ile sınırlandırılmış olmamalıdır. ABAD “Doceram” kararında<sup>194</sup> tasarım mevzuatında teknik işlevsellik istisnasının uygulanabileceği yegâne halin “aynı teknik sonucu elde etmeye yönelik alternatif tasarımların yokluğu” olmadığını (Paragraf 22), istisnanın uygulanması için ürünün görünüm özelliklerinin münhasıran teknik işlevi gerçekleştirmek için belirlenip belirlenmediğinin tespit edilmesi gerektiği bu konuda alternatif tasarımların varlığının belirleyici olmadığını belirtmiştir. (Paragraf 32)<sup>195</sup> Bu bağlamda ürünün fonksiyonu, fikir ve sanat eserleri kapsamında

<sup>193</sup> DREIER/SCHULZE/SCHULZE, UrhG § 2 Rn. 158-173a, Alman Federal Mahkemesi (BGH) 13.11.2013 Tarihli I ZR 143/12 Sayılı Kararı (Paragraf 17-18-19) <http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&nr=66284&pos=0&anz=1> (Son Erişim 28.02.2021).

<sup>194</sup> ABAD C-395/16 sayılı 8 Mart 2018 tarihli kararı <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=200064&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=976318> (Son Erişim 14.03.2021).

<sup>195</sup> Aynı kararla ilgili olarak: KARAASLAN, Pelin, “Teknik Buluşlar ile Tasarım Koruması Arasında Sınır Çizgisi: Teknik İşlevin Tasarımı Şekillendirmesi”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S.10/2, Y. 2019, ss 497 - 498.

değil, yerine göre ancak faydalı model veya buluş olarak veya haksız rekabet kapsamında koruma görebilir.

Uygulamalı sanat eserlerinin, saf sanat eserlerinden ayırt edici noktası olan fonksiyonelliğın tespiti, eserde objektif olarak bir amacın/işlevin var olup olmadığına göre yapılır. Uygulamalı sanatlar alanı ile fonksiyonel olmayan, belli bir amaca özgülenmemiş olan ‘saf’ sanat eserleri arasındaki en temel farklılık, uygulamalı sanatların en baştan belli bir kullanım amacına özel olarak yapılmasıdır. Örneğın anatomik bir heykelin askılık olarak kullanılması onu heykel alt başlığında çıkartmayacaktır. Buna karşılık uygulamalı sanat eserleri çoğunlukla endüstriyel olarak üretilirler.<sup>196</sup> ‘Saf’ sanat eserlerinde eser, eser sahibinin elinden çıkmış olması gerekirken kullanım ürünü olan uygulamalı sanat eserleri başlığında eser sahibinin elinden çıkmış olmak şartı aranmayacaktır.

Dekorasyon ürünleri yine uygulamalı sanat eserleri başlığı altına girecektir. Bu ürünler belli bir fonksiyon taşıyabileceği gibi (örn. vazo) belli bir fonksiyon taşımayabilirler de (örn. masa ve duvar süsleri). Belli bir fonksiyon taşımayan dekorasyon ürünlerinin ‘saf’ sanat eseri olarak değil bu başlık altında değerlendirilmelerinin sebebi bunların da endüstriyel olarak üretilmiş olmalarından kaynaklanır.

Moda tasarımları, uygulamalı sanatların bir türü olarak giyim ve aksesuar ürünlerini konu almaktadır. Moda tasarımları güncelliklerini kısa zamanda kaybetmeleri sebebiyle koruma ihtiyacı süre olarak çok daha kısa olmaktadır. Moda ürünlerinin çizimleri de gerekli şartları taşıdığı takdirde güzel sanat eseri olarak koruma görebilecektir.

Uygulamalı sanatlar alanı, Tasarım Hukuku ile yakından ilişkilidir. Uygulamalı sanat eserleri de endüstriyel tasarımlar gibi ürünleri konu alır ve uygulamalı sanat eserleri de hemen birçok zaman kümülatif koruma ilkesince tasarım hukuku çerçevesince korunabilecek niteliktedir. İki hukuk alanının aynı konuyu ele alıyor olması ve telif korumasının, tasarım korumasına göre daha üstün hak ve talep imkânları tanıyor olması sebebiyle uygulamalı sanat eserlerinde koruma sınırının farklı belirlenmesi gerekip gerekmediği tartışmasını ortaya çıkmıştır. Bu konuya ilişkin meseleler ayrı bir başlık altında inceleme konusu yapılmıştır.

---

<sup>196</sup> DREIER/SCHULZE/SCHULZE, UrhG § 2 Rn. 158-173a.

## 1. Güzel Sanat Eserleri ve Endüstriyel Tasarım İlişkisi

Alternatif koruma yolları ile FSEK korumasının etkileşimi önemlidir. Telif hakkı koruması ancak FSEK'de öngörülen koşullar karşılanırsa etkili olabilir. Aynı koruma başka yollarla elde edilemez. Öte yandan, FSEK, alternatif hükümler kapsamındaki koruma olanaklarını dışlamaz. Örneğin telif hakları koruması ile tasarım ve haksız rekabet koruması bir arada bulunabilir. Bu bakımdan, söz konusu kanunlar arasında bir öncelik yoktur, ancak ilgili kanuna özgü gerekliliklerin her bir kanun için ayrı şekilde yerine getirilmiş olması gerekmektedir.

Sanat ve tasarım alanları birbirleriyle sıkı bir ilişki içerisinde olmasına karşın hukukta endüstriyel tasarım ve eser koruması farklı amaçlara ve farklı kurallara tabidir. Bu iki alanın bir araya geldiği hallerde hukuken korumanın ne şekilde sağlanacağı, özellikle de tasarım ürünlerinin güzel sanat eseri olarak korunması için ek veya daha yüksek bir derecenin aranıp aranmayacağı mevzuat ve doktrinde tartışılmıştır.

Avrupa Birliği Topluluk Tasarımı mevzuatında, tasarımların telif hakları çerçevesince de korunabileceği, kümülatif koruma ilkesinin oluşturulmasının önemli olduğunu belirtirken, üye devletleri telif hakkı korumasının kapsamını ve bu korumanın hangi koşullar altında sağlandığını belirleme konusunda özgür bırakmıştır.<sup>197</sup>

Kümülatif koruma ilkesi<sup>198</sup> çerçevesince eğer şartlarını taşıyorsa bir fikri ürün hem tasarım olarak SMK'ya hem de güzel sanat eseri olarak FSEK'e göre korunabilir. Bu anlamda fikri mülkiyet hukukunun hiçbir alanı birbirini dışlayıcı değildir.<sup>199</sup> Bununla birlikte tasarımların eser olarak korunması konusunda her zaman bazı çekinceler bulunmuştur.

Kümülatif koruma hallerinde ilgili koruma alanının şartları birbirinden bağımsız olarak değerlendirilir. Yani FSEK altında koruma için eser şartlarını, SMK'nun tasarım

---

<sup>197</sup> Council Regulation (EC) No 6/2002 of 12 December 2001 on Community designs Official Journal L 003 (madde 96)  
<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32002R0006&from=EN> (Son erişim 16.02.2021).

<sup>198</sup> Fikri Mülkiyet Hukukunda bir ürünün birden çok mevzuata göre bir arada korunabilmesi kümülatif koruma ilkesi olarak ifade edilir. ŞEHİRALİ ÇELİK, Feyzan Hayal, Tasarımların Haksız Rekabet Hükümlerine Göre Korunması, 1. Baskı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2014, s. 133; SULUK, Cahit, "Avrupa Birliği ve Türk Hukukunda Tasarımların Kümülatif Olarak Korunması (Çoklu Koruma)", Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, S. 1/3, Y. 2001, ss. 43 – 72, s. 45; TEKİNALP, 2012, s. 17.

<sup>199</sup> SULUK/KARASU/NAL, Fikri Mülkiyet Hukuku, s. 21.

kitabınca korunması için tasarımın şartlarını ayrı ayrı taşıması gerekir. Konunun daha iyi anlaşılması için bu farkların üzerinde kısaca durmak faydalı olacaktır.

Tasarım hukuku çerçevesince koruma görmek için gereken en temel koşullar tasarımın yenilik ve ayırt edici karaktere sahip olmasıdır. (SMK 56/1) Tescilli tasarım için başvuru veya rüçhan tarihinden önce, tescilsiz tasarım için tasarımın kamuya ilk sunulduğu tarihten önce, dünyanın herhangi bir yerinde kamuya sunulmamış ise o tasarım yeni kabul edilir. (SMK 56/4) Eser vasfına sahip olmak için yenilik aranmaz, örneğin bir eser türünün diğer bir eser türüne işlenmesi halinde yenilik olmamasına rağmen ortada iki ayrı eser bulunmaktadır. Yine birbirinden habersiz olarak farklı kişilerce aynı eserin üretilmesi halinde de iki eser de FSEK koruması altındadır.

Tasarım korumasındaki ayırt edicilik kavramı ise eserde hususiyet kavramı ile karşılaştırılabilir. Tasarım korumasında bir miktar farklılaşma ayırt ediciliğin varlığı için yeterli iken bağımsız iki eserin varlığından bahsedebilmek için iki eser arasında daha belirgin bir farklılık gereklidir. Bu sonuca şöyle varabiliriz. Tasarım korumasının en önemli amaçlarından biri ürün piyasasında ürünlerin birbirlerinden ayırt edilmesini sağlamaktır. Bu amaçla tasarım mevzuatınca koruma sağlanması için ürünlerin bilgilendirilmiş kullanıcıların ayırt edebileceği oranda farklılaşmış olması gerekli ve yeterlidir.<sup>200</sup> (SMK 56/5) Yine aynı sebeple zaman zaman tasarımcılar kendi tasarımlarının alternatiflerini yapmak yolu ile tasarım konseptini doldururlar, böylece kendi tasarımlarından esinlenilerek yaratılacak tasarımlar için daha belirgin farklılığa ihtiyaç olacaktır. Hususiyet ise daha önce ifade edildiği üzere eser sahibinin eseri yaratırken gerçekleştirdiği seçim zincirinde oluşur. Alternatifler arasından yaptığı seçimler eserde eser sahibinin kişiliğinin bir yansıması olarak şekil alır. Yine tasarım mevzuatı altında koruma görmek için fikri çaba, yaratıcı nitelik aranmaz. Dolayısıyla iki eser arasında ikincisinin yararlanma ve benzetme serbestisinin kapsamı içerisinde kalması için birbirlerinden sadece ayırt edilebilir olmalarından daha fazlasını gerekir. Yani tasarımda daha küçük farklılıklar yeterli iken, eser korumasında yararlanma ve benzetme kapsamında kalması için daha büyük farklılıklar aranacaktır.

Karşılaştırılabilecek diğer bir alan eserde ifadenin şekillenmesinin zorunlu olması ile tasarım korumasının dış şekle ait olmasıdır. Şekillenme başlığı altında ifade edildiği üzere eser korumasını saf bir kabuk korumasına indirebilmek her zaman

---

<sup>200</sup> SULUK, Cahit, "Tasarım Hukukunda Bilgilendirilmiş Kullanıcı ve Uygulamada Bazı Sorunlar", Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp'e Armağan Cilt II, Y. 2003, ss. 387 – 395, s. 388.

mümkün değildir. Oysa tasarım koruması her zaman görünümün korumasıdır. (SMK 55/1) Bu yönüyle güzel sanat eseri niteliğindeki her eserin otomatikman tasarım olduğunun söylemek mümkün değildir. Örneğin tasarım için normal kullanımda görünür durumda olmak şartı (SMK 56/2)<sup>201</sup> güzel sanat eserleri için bulunmamaktadır.

Sonuç olarak iki hukuki koruma türünün altında değerlendirilebilmek için gerekli minimum gereksinimlerin birbirinden farklı olduğu fakat güzel sanat eserleri için daha yüksek olduğu söylenebilir. Bir diğer taraftan güzel sanat eserleri ile tasarımların koruma ihtiyaçları da birbirinden farklıdır.

Eser için belirlenen koruma süresi tasarımlar için olandan çok daha uzundur. Eser, eser sahibinin hayatı boyunca ve ölümünden 70 yıl sonraya kadar korunur. (FSEK 27/1) Tasarımlar içinse bu süre en fazla 25 yıldır.<sup>202</sup> Süre anlamında farklılaşmanın en önemli sebebinin esere ilişkin hakların aynı zamanda kişilik hakları ile olan bağlantısıdır.<sup>203</sup> Eser sahibinin hayatı boyunca gibi belirli olmayan bir sürenin öngörülmesinde esere ilişkin hakların eser sahibinin kişilik varlığı etkilidir.

Süre konusunda örneğin moda tasarımları gibi güncelliğini kısa sürede kaybeden tasarımların FSEK kapsamında çok uzun süre korunması bu alanda gereken ihtiyacın çok ötesinde olacağı endişesi bulunmaktadır. Öyle ki moda tasarımı alanında sıradanlaşmış/standartlaşmış, “zamansız tasarım” haline gelmiş birçok ürünün, eğer ki FSEK kapsamında değerlendirilecekse koruma süreleri sona ermemiş olabilecektir.<sup>204</sup> Göz önünde tutulması gereken konulardan biri tasarımların telif mevzuatı çerçevesince değerlendirilmemesi onların koruma görmemesi ile sonuçlanmaz, tasarım mevzuatı çerçevesince tasarımlar için gerektiği süre boyunca korunmaya devam ederler. Tasarım mevzuatına göre çok daha avantajlı olan FSEK’nun ürün piyasasına uygulanması halinde adil olmayan sonuçlar ortaya çıkabilecektir. Tasarımlara fikir ve sanat eseri olarak gereğinden çok daha uzun süre tekel tanınmasında hem tasarımın yer aldığı ilgili sektörde gereğinden fazla kısıtlamaya yol açabilir, hem de süre ile elde edilmek

<sup>201</sup> TEKİNALP, 2012, s. 672; YURDUSEVEN, Şeyma, “6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu ile Türk Tasarım Hukukunda Yeni Dönem”, TAAD, S. 8/31, Y. 2017, ss. 669 – 689, s. 683.

<sup>202</sup> Tescilsiz tasarımların kamuya ilk kez sunulmasından itibaren 3 yıl, tescilli tasarımların koruma süresi ise başvurudan itibaren 5 yıldır ve bu süre 5er yıllık dönemler halinde toplamda 25 yıla kadar uzatılabilir. (SMK 69/1-2).

<sup>203</sup> ÖZTAN, s. 408

<sup>204</sup> Ünlü moda tasarımcısı Coco Chanel (1883-1971) tarafından dönemin askeri çantalarından esinlenerek tasarlanan markanın en klasik tasarımlarından biri olan Chanel 2.55 isimli çanta tasarımı ilk olarak 1929 yılında piyasaya sürülmüştür. [https://en.wikipedia.org/wiki/Chanel\\_2.55#cite\\_note-Pederson.\\_Page\\_68-1](https://en.wikipedia.org/wiki/Chanel_2.55#cite_note-Pederson._Page_68-1) (Son Erişim Tarihi 14.02.2021).



istenen toplum yararı kavramının zarara uğratılması ile sonuçlanabilir. Çünkü bir tasarımın koruma süresi bitmekle kamuya açık hale gelmesi gerekirken, eser olarak çok çok daha uzun süre tekel hakkını sürdürmeye devam edecektir. Bu tür tasarımlar bakımından sağlanacak telif koruması rekabetin önlenmesine neden olacaktır.<sup>205</sup> Yine aynı zamanda eser niteliğinde olan bir tasarımın ihlal edilmesi halinde üç katına kadar tazminat talep edilebilecektir <sup>206</sup> veya telif haklarına tanınan vergi indirimleri/muafiyetlerine dahil olmakla ürün piyasasında vergi kaybı oluşabilecektir.<sup>207</sup>

Tasarım mevzuatında hak sahibine manevi haklar tanınmamıştır. Tasarım koruması ürünün piyasa değerinin arttırılması, rekabette öne geçilmesi, marka/ürün sadakatının sağlanması gibi amaçlar taşıırken ticari niteliklidir. Eser ise özü itibariyle ticari nitelikli olmadığı gibi kişilik saçağı altında yer almaktadır. Eser sahibine tanınan özellikle manevi haklar ürün piyasasına yabancıdır. Eser sahibinin manevi hakları içerisinde yer alan eserde değişikliği men yasağı (FSEK 16/3) eser sahibinin eserini oluştururken gerçekleştirdiği kişisel tercihlerin bir taktiri ve bu tercihlerin korunması için tanınmış bir haktır. Endüstriyel tasarımlarda ise kullanım amacı baskın olduğu için kişisel kullanım amacıyla bu ürünlerde değişiklik yapılması olağan karşılanmakta olduğu gibi tasarım mevzuatında kişisel kullanım kapsamında yapılacak keyfi değişikliklere karşı ileri sürülebilecek bir hak da bulunmamaktadır. Buna karşın eserde değişiklik yapılması esas olarak yalnızca eser sahibi tarafından kullanılabilir olmakla, bir başkası tarafından değişiklik yapılması belirli şartlara bağlanmıştır.<sup>208</sup>

---

<sup>205</sup> KALENDER, Emre, “Alman Federal Mahkemesi’nin (BGH) 13.11.2013 Tarihli I ZR 143/12 Sayılı “Doğum Günü Treni” Kararının Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku Açısından Önemi ve Türk Hukukuna Etkisi”, Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, S. 1(1), Y. 2015, ss. 103 – 114, s. 111

<sup>206</sup> Kümülatif koruma çerçevesince, ihlal sebebiyle ayrı hukuk alanlarına başvurulabilirse de ayrı tazminat ödenmez. Hak sahibi tazminat bakımından farklı hukuki dayanaklara göre belirlenen tazminattan birisini seçmesi gerekir. BOZGEYİK, Hayri / ER, Sefa, “Tasarımlar İçin Kümülatif Koruma” Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, S. 5(1), Y. 2019, ss. 19-38, s. 24.

<sup>207</sup> Gelir Vergisi Kanunu m.18’de eserlere ilişkin satış, hakkın devri, temlik, kiralanması, eserlerin yayım, temsil, icra ve teşhir gibi suretle değerlendirilmesi halinde elde edilecek kazanç belirli şartlar altında gelir vergisinden muaf tutulmuştur. Telif kazançları istisnası ile ilgili olarak: DEĞİRMENDERELİ, Ali, Türk Vergi Sistemi, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, İstanbul, 2020, s. 70 – 72.

<sup>208</sup> 11. Hukuk Dairesi 2016/4439 E., 2017/6467, K. 22.11.2017 “...Dava, mimari projeye aykırı olarak ve izin alınmaksızın gerçekleşen esaslı değişiklikler nedeniyle mimari eserin eski hale getirilmesi istemine ilişkindir. Mahkemece, mimari eserin eski hale iadesine karar verilmiştir. Ancak FSEK m. 67/4-2 maddesine göre “Güzel sanat eserlerinde eser sahibi asıldaki değişikliğin kendisi tarafından yapılmadığını veya eserdeki adının kaldırılmasını yahut değiştirilmesini talep edebilir. Eski halin iadesi mümkün ise değişikliğin izalesi ammenin veya malikin menfaatlerini esaslı surette haleldar etmiyorsa eser sahibi eseri eski hale getirebilir.” Mahkemece de benimsenen 19.01.2015 tarihli bilirkişi heyet raporunda; bina cephesinde, maddi zarar ve hayat tehlikeye yol açabilecek teknik sorunlar olduğu kabul edildiği halde, mahkemece dava konusu mimari eserin dış cephesinde yapılan değişikliğin

Eserde değişiklik yapılmasını men yasağı gibi eser sahibine tanınan manevi hakların ürün piyasasına uygulanması başka problemlere sebep olacaktır. Öyle ki bu halde eser sahibi ile tüketicinin karşı karşıya gelmesi gibi bir durumun aşılması için eser sahibinin manevi haklarına daha geniş istisnalar getirilmesi ile sonuçlanır ki, bu da fikir ve sanat eserleri alanında hak sahipliğini zayıflatacaktır.

Eser sahibine özellikle de güzel sanat eserleri için tanınmış olan bir diğer yetki pay ve takip hakkıdır. (FSEK 45) Tasarımların uygulamalı sanat eseri olarak FSEK kapsamında korunması halinde pay ve takip hakkının ileri sürülmesi meselesi de tartışmaya açılması gerekir. Uygulamalı sanat eserinin değerindeki artış, ürünün piyasada tutulması dolayısıyla gerçekleştiği taktirde ileri sürülecek olan pay ve takip hakkı dinlenilmemelidir.<sup>209</sup>

Tasarımlar işlevsel niteliğe sahip olmakla bunların telif hakkı çerçevesinde korumanın önemli tekellere yol açabileceği de göz önünde bulundurulmalıdır. Bu anlamda endüstriyel tasarımın gelişimini desteklemek ve aşırı korumayla engellemek arasında bir dengenin kurulması önemlidir. Tasarımlara göre çok daha uzun süreli korumaya sahip telif hukuku, tasarım alanında ilerlemenin engellenmesine sebep olma potansiyeline sahiptir. Bu savunma şu açıdan önemlidir, çünkü "saf sanat" alanlarına göre belli bir amaca özgülenmiş olan "uygulamalı sanat" alanı genellikle işlevsel veya teknik olarak şartlandırılmıştır ve tasarımcıların yaratıcı esnekliği fonksiyonla sınırlıdır.<sup>210</sup>

Açıklanan farklılıklar çerçevesince, endüstriyel tasarımlar ile güzel sanat eserleri arasında koruma amacı ve şekli olarak birbirlerinden farklı olduğu, dolayısıyla bu iki farklı koruma biçiminin birbirlerine olan mesafelerinin korunması gerekmektedir. Kanaatimizce iki hukuk alanının birbirinden ayırt edilmesini bir hukuk politikası

---

*tamamen eski hale iadesine karar verilmesi doğru olmamıştır. Bu durumda, mahkemece öncelikle eski halin iadesi durumunda yapılacak değişikliğin kamunun veya malikin menfaatlerini esaslı surette haleldar edip etmediği hususunda mevcut bilirkişi heyetinden veya gerekiyorsa içinde inşaat sektöründen de bir bilirkişinin de olduğu yeni bir bilirkişi heyetinden görüş alınarak karar verilmesi gerektiği... ” - <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (Son Erişim Tarihi 14.02.2021).*

<sup>209</sup> Örneğin mimari eserlerin pay ve takip hakkından faydalandırılmaz. (FSEK 45/1) Çünkü mimari eserlerin değer artışının sebebi salt eserin kendisinden çok pazar koşulları, ekonomik sebepler vs. kaynaklanmasıdır. TEKiNALP, 2012, s. 198 Benzer bir durum uygulamalı sanat eseri niteliğindeki tasarımlar için de geçerli olacaktır.

<sup>210</sup> RITSCHER/LANDOLT, s. 133.

olarak görmek<sup>211</sup> ve tasarımların telif hakkı çerçevesince korunması için iki hukuk alanının nitelik ve özellikleri dikkate alınarak bu çerçevede yorum yapmak gerekir.

Fikir ve sanat eserlerine getirilen koruma, tasarım hukukuna göre olandan hem kapsam hem süre hem de tanınan haklar ve ileri sürülebilecek talepler bakımından üstün niteliktedir. Örneğin telif hakları manevi haklar tanırken tasarım korumasında manevi haklar bulunmamaktadır. Fikir ve Sanat Eserleri alanında tek tip bir standarda yönelik talep anlaşılabilir olsa bile, telif hakkı korumasını herhangi bir keyfi kullanıma açmamak ve dolayısıyla nihayetinde eser sahipliği haklarını herhangi bir yetkiden mahrum etmemek için uygulamalı sanat eserleri alanında en azından belli bir düzeye sahip bir tasarım talep edilmelidir.<sup>212</sup> Çünkü koruma eşiğinin düşürülmesi koruma kapsamının da düşürülmesi ile sonuçlanır. Böylece bir başka esere kıyasen nispeten küçük sapmalar bile telif hakkı ihlali olmadığı anlamına gelecektir.<sup>213</sup> Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda yeknesak bir bakış açısı her bir alanın kendi ihtiyaçlarını görmezden gelmek olacaktır.

Buna karşın aşağıda incelenen içtihatlarda tasarımların telif hakkı olarak korunması eşiğinin düşürülmesine yönelik veya bir başka ifade ile telif hakkı uygulamasının her çeşit eser için yeknesaklaştırma eğiliminin gerçekleştiğini ve ABAD'nin son içtihatlarında da aynı yönü işaret ettiği görülmektedir.

Avrupa Birliği Adalet Divanı'nın bakış açısına göre, eser türüne bakılmaksızın tüm eser türleri ve özellikle ürün tasarımlarının telif hakkı korunması altında değerlendirilmesi için tek kriter eser sahibinin şahsi fikri yaratımı olup olmadığıdır. Bu nedenle, sanatsal veya estetik kalitesine bakılmaksızın, bir ürün tasarımının telif hakkı korunması alması gerekir.

## 2. 'ABAD'ın G-Star v Cofemel Kararı'<sup>214</sup>

Avrupa Birliği Adalet Divanı önüne gelen bir dosyada, G-Star isimli şirket, Cofemel isimli diğer bir şirketin kendi kıyafet tasarımlarını taklit ettiği, kıyafet

<sup>211</sup> POLATER, s. 185 vd.

<sup>212</sup> Bu konuda: ATEŞ, Fikri Hukukta Eser, s. 232; AYİTER, s. 55; KARAASLAN, Pelin, "Üç Boyutlu Yazıcıların Uygulamalı Sanat Eseri Üretmek Amacıyla Kullanılması - Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku Kapsamında Bir İnceleme", Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 15/193-194, Y. 2020, s. 1240.

<sup>213</sup> WANDTKE/BULLINGER/BULLINGER, UrhG § 2 Rn. 96-97c.

<sup>214</sup> ABAD C-683/17, 12 Eylül 2019 T.,

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:62017CJ0683&qid=1613066278298&from=EN>

(Son Erişim Tarihi 15.02.2021).

tasarımlarının eser niteliğinde olduğu, bu sebeple telif hakları çerçevesince tazminat talebinde bulunmuştur. Davalı Cofemel firması ise kıyafet tasarımlarının eser olarak korunamayacağı gerekçesi ile davanın reddini talep etmiştir.

Yerel mahkemece kabul edilen dava, kanun yollarına başvurulması üzerine, temyiz mahkemesi önüne gelmiş, temyiz mahkemesi telif hakları kapsamının uygulamalı sanatlar ve endüstriyel tasarımlara kadar genişleyebileceği yeter ki çalışmanın orijinallığe sahip olması başka bir deyişle eser sahibinin kendi entelektüel yaratımı olması gerektiği, herhangi bir estetik veya sanatsal değerin aranmayacağını ifade etmiştir. (Paragraf 22) Bu kapsamda dava konusu kıyafet tasarımlarının eser olarak kabul etmiş ve telif hakları kapsamında bir ihlalin varlığını kabul etmiştir.

Ardından dosya davalının başvurusu üzerine yüksek mahkeme önüne gelmiş, yüksek mahkeme telif hukukunun uygulamalı sanatlar ve endüstriyel tasarımları kapsamına alabileceğinin açık olduğunu fakat kanunun böyle bir konuda koruma tanınabilmesi için gerekli orijinallik düzeyini belirtmediğini, bu konuda ulusal içtihat ve doktrinde uzlaşma bulunmadığını ifade etmiş, endüstriyel tasarımlar için edebiyat ve güzel sanat eserlerinde olduğu gibi eser sahibinin şahsi yaratıcı ifadesinin yeterli mi olduğunu yoksa korumanın önkoşulu olarak belirli bir estetik veya sanatsal düzeyin varlığı aranması gerekip gerekmediğini, görsel anlamda çarpıcı bir etki yaratan uygulamalı sanatlar ve endüstriyel tasarımların özgünlüğünün onları telif alanda koruma korunmaya yönelten temel ölçüt olup olmadığını Avrupa Birliği Adalet Divanı'na sormuştur. (Paragraf 24 – 25)

ABAD, konu ile ilgili olarak öncelikle eser tanımına yer vermiştir. Daha sonra telif ve tasarım korumasının birbirini dışlamadığını, fakat bu koruma türlerinin farklı ihtiyaçlara hizmet ettiğini ve ayrı kurallara tabi olduğunu (Paragraf 50), tasarımlar için öngörülen koruma süresinin rekabeti aşırı derecede kısıtlamadan tasarıma yapılan yatırımın geri dönüşünü sağlayacak kadar öngörülmesine karşın süresi önemli ölçüde daha uzun olan telif hakkına bağlı koruma, eser olarak sınıflandırılmayı hak eden çalışmalara mahsus tutulması gerektiğini ifade etmiştir. (Paragraf 50) Dosyada görüşüne yer verilen Hukuk Sözcüsü tasarım olarak korunan konuya telif hakkı kapsamında koruma verilmesinin, bu iki koruma türünün ilgili amaçlarının ve etkililiğinin zayıflatılması sonucunu doğurmaması gerektiğini, bu sebeple iki koruma türünün eşzamanlı verilmesinin yalnızca spesifik durumlarda öngörülebileceği sonucuna varmıştır.(Paragraf 51-52) ABAD, estetiğın sübjektif bir kavram olduğunu,

bu sebeple koruma için ön koşul olarak öngörülemediğini, diğer yandan estetik bir etki yaratan tasarımın tek başına eser sahibinin öznel fikri yaratıcılığın dolayısıyla orijinallik şartını karşılamadığını (Paragraf 54), davada konusu giysi tasarımları gibi, pratik amaçlarının ötesinde, estetik açıdan çarpıcı bir etki yaratan tasarımların, 'eser' olarak sınıflandırılmalarını haklı gösterecek nitelikte olmadığını (Paragraf 55) beyan etmiş, uygulamalı sanatların ve tasarımların eser olarak korunabilmesinin, kullanım amacını aşan şekilde, estetik olarak önemli ölçüde görsel bir etki uyandırmasının gerekli olmadığını, böyle bir koşulun 2001/29 sayılı Direktifte öngörülen ve yeknesak şekilde yorumlanması gereken eser kavramına aykırı olacağını içtihat etmiştir (Paragraf 56).

Avrupa Birliği Adalet Divanı, AB mevzuatında uyumlulaştırmanın (harmonizasyon) sağlanması için önüne gelen olaylarda, eser kavramını olabildiğince yeknesak bir bakış açısıyla değerlendirme eğilimindedir.

### **3. 'BHG'nin Doğum Günü Treni Kararı'**

Alman Hukukunda Doğum Günü Treni<sup>215</sup> kararına kadar BGH'nin (Alman Federal Yüksek Mahkemesi) 'adım teorisi' uyarınca, endüstriyel ürün tasarımlarının, telif hakkı kapsamında eser olarak nitelendirilebilmesi için özellikle yüksek düzeyde yaratıcılığa sahip olması gerekiyordu.<sup>216</sup> Alman yargı uygulaması belli bir amaca özgülenmiş, endüstriyel tasarımlar ve uygulamalı sanat eserlerinin telif kanunu çerçevesince eser sayılması için resim, heykel gibi 'saf sanat eserleri'nde gerekenden daha yüksek bir seviye aramaktaydı.

Karara konu olayda, davacı doğum günü treni isimli üzerinde sayılar ve mumlar olan ahşap bir oyuncak tasarımı ve yine bir de balık tutma oyuncak tasarımı yapmıştır. Piyasada önemli başarı elde eden oyuncak tasarımları ile ilgili olarak davacı çizimlerinin eser niteliğinde olduğunu, oyuncak tasarımları için kararlaştırılan ücretin düşük olduğunu, Alman Telif Haklarına ilişkin kanunun 32 ve 32/a maddelerince<sup>217</sup>

<sup>215</sup> Alman Federal Mahkemesi (BGH) 13.11.2013 Tarihli I ZR 143/12 Sayılı Kararı

<http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi->

[bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&nr=66284&pos=0&anz=1](http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&nr=66284&pos=0&anz=1) (Son Erişim Tarihi 28.02.2021).

<sup>216</sup> RITSCHER/LANDOLT, s. 130

<sup>217</sup> UrhG (Alman Telif Haklarına İlişkin Kanun), §32/1 son "*Taraflarca kararlaştırılan ücret adil değilse eser sahibi, adil bir ücret edinimi için diğer taraftan anlaşmanın değiştirilmesini talep edebilir.*" UrhG §32a/1 "*Eser sahibinin, sözleşmenin diğer tarafla olan tüm ilişkisi dikkate alınarak, kararlaştırılan ücretin, eserin kullanımından elde edilen gelir ve faydalarla kıyasen bariz bir şekilde*

ilave (ek) bir ücret talep etmiştir. (Paragraf 3) Eyalet Mahkemesi (Landgericht) ise davayı reddetmiştir. (Paragraf 4) İstinaf aşamasında yapılan incelemede, İstinaf Mahkemesi (Berufungsgericht), uygulamalı sanat eserleri söz konusu olduğunda, Federal Mahkeme'nin yerleşik içtihadına göre, tasarımların telif hakkı çerçevesince koruması için gereken düzey daha yüksek gereksinimlere ihtiyaç duymaktadır. Buna göre, davacı tarafından yapılan çizimlerin hiçbiri, bir uygulamalı sanat eseri taslağı olarak telif hakkı korumasından yararlanamayacaktır. (Paragraf 6) Ayrıca, UrhG § 2/1-7 kapsamında teknik çizimler, grafik eserlerin aksine sadece form (çizim) olarak korunur, bu çizimlerin temsili, bu çizimler kullanılarak üretilen ürünler telif hakları koruması kapsamında değildir. Davalı da çizimleri çoğaltmamış, üretim için şablon olarak kullanmıştır. (Paragraf 7)

Federal Mahkeme (Bundesgerichtshof) ise belli bir kullanım amacına hizmet etmeleri nedeniyle oyuncakları uygulamalı sanat eseri olarak kabul etmiş ve UrhG § 2/1-4 ve § 2/2'ye göre hukuki korumanın söz konusu olabileceğini, taslaklar da UrhG § 2'deki koşulları sağladığı ölçüde eser sahipliği korumasından faydalanacağını ifade etmiştir. (P. 11-12-14-16) UrhG § 2/1-4'ye göre, mimari eserler ve uygulamalı sanat eserlerini içeren görsel sanat eserleri UrhG § 2/2'ye göre kişisel fikri yaratımları olması koşuluyla telif hakkı ile korunan eserler arasındadır. UrhG § 2/1-4 ve 2/2 hükmü aynı zamanda bu tür çalışmaların ön aşamalarının (taslaklarının) da kişisel bir entelektüel yaratım oluşturdukları ölçüde korunduğu genel ilkesine karşılık gelir. Kişisel bir fikri yaratım, estetik içeriği, sanata duyarlı ve sanata aşına olan çevrelerin görüşüne göre "sanatsal" bir başarı olduğu söylenebilecek bir dereceye ulaşmış bireysel bir yaratımdır. (Paragraf 15)

Federal Mahkeme, yerleşik içtihadına göre herhangi bir amaca özgülenmemiş olan saf sanat eserlerinin eser olarak tanınması için düşük bir yaratım derecesi yeterlidir. Bunun aksine, uygulamalı sanat eserlerinin eser olarak korunma görmesi için, saf sanat eserlerine göre daha yüksek standartlar aranır, ortalama bir tasarıma göre açıkça üstünlüğü gerekli görmektedir. Yani içtihat yoluyla eser türüne göre farklı standartlar getirilmiştir. Çünkü telif hakkı ile tasarım koruması arasında bir derece farkı olmalıdır, bunun sebebi tasarım hukuku çerçevesince koruma görmek için tasarımın; koruma görmeyen, alelade, sıradan bir tasarımdan ayrılması yeterliyken, telif hakkı koruması

---

*orantısız olması halinde, eser sahibinin talebi üzerine, eser sahibine koşullara uygun daha adil bir katılım sağlayan bir anlaşma değişikliğine izin vermekle yükümlü olacaktır. Bu konuda anlaşmaya taraf olanların elde edilen gelir veya menfaatlerin miktarını öngörüp öngörmemiş olması önemli değildir."*

için daha da büyük bir mesafe, yani ortalama tasarımdan açık bir üstünlük gereklidir. Bu nedenle iki koruma türü arasındaki sınır çok düşük belirlenemez. Temyiz Mahkemesi de bu standartlara göre, davacı tarafından üretilen çizimlerin hiçbirinin, bir uygulamalı sanat eseri olarak telif hakkı korumasına hakkı olmadığını varsaymıştır. (Paragraf 17-18-19)

Federal Mahkemenin yerleşik içtihadattan ayrılmaya başladığı nokta İstinaf Mahkemesinin davacının tasarımlarının telif hakkı korumasının değerlendirilmesinde o yıllarda geçerli olan hukuki durumun belirleyici olması gerektiği yorumudur. Endüstriyel Tasarım Kanununun 12 Mart 2004 tarihli Tasarım Reformu Yasası ile yeniden düzenlenmesinden sonra ve Avrupa Telif Hukukunun gelişimi göz önünde bulundurularak "Seilzirkus" kararında Federal Mahkeme, uygulamalı sanat eserlerinin, belirli bir amacı olmayan 'saf' sanat eserlerinden daha yüksek gerekliliklerin getirilmesinin gerekip gerekmediği sorusunu açık bırakmıştır. (BGH, GRUR 2012, 58 no. 33-36) İstinaf Mahkemesi, davacının 1998-2002 yıllarında üretilen tasarımlarının telif hakkı korumasının değerlendirilmesinde o yıllarda geçerli olan hukuki durumun belirleyici olması gerektiğini varsaymıştır. Buna karşın Federal Mahkeme ise, 2004 yılındaki tasarım hukuku reformunu göz önünde bulundurarak, bu reform vesilesiyle, uygulamalı sanat eserlerinin telif hakkı korumasına ilişkin gerekliliklerin yeniden tanımlanmasını eski yasal durum altında yaratılan eserlere genişletilebileceğini öngörmüştür. (P. 21-22-23) İstinaf mahkemesi 2004 yılında Endüstriyel Tasarımlar hakkındaki kanunda yaşanan değişikliğin yalnızca gelecekteki olaylar için değil, aynı zamanda geçmişte meydana gelen olgusal bir durum üzerinde de bir etkiye sahip olduğunu dikkate almamıştır. 2004 yılındaki Endüstriyel Tasarımlar hakkındaki kanun reformu değil aynı zamanda Avrupa Birliği Telif Hukukundaki gelişmeleri de dikkate alındığında uygulamalı sanat eserlerinin, telif hakkı koruması için gerekli tasarım düzeyi açısından belli bir amaca özgülenmemiş güzel sanat eserlerinden daha yüksek gerekliliklere tabi olduğu şeklinde yorumlanıp yorumlanmayacağı tartışmaya açık olduğunu, prensip olarak, uygulamalı sanat eserlerinin telif hakkı korumasına ilişkin gereklilikler, belli bir amaca özgülenmemiş güzel sanat eserlerinden veya edebi ve müzik eserlerinin telif hakkı koruması için olanlardan farklı değildir. Bu nedenle, tasarımların telif hakkı çerçevesince korunabilmesi için sanata duyarlı ve sanata aşina olan çevrelerin görüşüne göre "sanatsal" bir başarı olduğu söylenebilecek bir düzeye ulaşmaları yeterlidir. Yerleşik içtihadın terkedilmesi, Avrupa Birliği Telif Hukuku bakımından zorunlu olmasa da 12 Mart 2004 tarihli Endüstriyel Tasarımlara İlişkin

Kanunda yaşanan reform bakımından zorunlu görülmektedir. (Paragraf 24-26) BGH açısından, 2004 yılındaki Endüstriyel Tasarımlar hakkındaki Kanunda yaşanan reform ile tasarım kanunun yeniden düzenlenmesi açısından yerleşik içtihadı terk etmek gerekli görünmektedir. Endüstriyel Tasarımlar Hakkında Kanun, Tasarımların yasal olarak korunmasına ilişkin 98/71 / EC sayılı Direktifi uygulayan 12 Mart 2004 tarihli Tasarım Reformu Yasası ile yeniden yapılandırıldıktan sonra, tasarım hukuku ile telif hukuku arasındaki derece ilişkisi (Stufenverhältnis) sürdürülmemiştir. Dolayısıyla uygulamalı sanat eserlerinin, telif hakkı çerçevesinde korunmasına yönelik yüksek düzey, bu nedenle artık derece ilişkisi temelinde gerekçelendirilemez. (Paragraf 33-34) Yasa koyucu, söz konusu reformla bağımsız bir endüstriyel tasarım hukuku yaratmış ve telif hakkı ile yakın ilişkiyi ortadan kaldırmıştır. Telif haklarından bağımsız olarak değerlendirilmeye başlanması ile tasarım hukukunun kendine ait koruma alanı belirginleştirilmiştir. Yeni düzenlemeye göre tasarım için, telif haklarında aranan daha yüksek koşulların aksine, tasarımlar arası farklılığı ifade eden ayırt edicilik yeterlidir. Alman endüstriyel tasarımların korunmasına ilişkin kanunda tasarım, bilgilendirilmiş kullanıcı üzerinde yarattığı genel izlenim, o tarihten önce kamuya sunulan başka bir tasarımın o kullanıcı üzerinde yarattığı genel izlenimden farklıysa, ayırt ediciliğe sahiptir. Buna göre, ayırt ediciliği tespitinde belirleyici kriter, tasarımlar arasındaki farktır. Tasarım mevzuatı çerçevesince koruma görmek için artık belirli bir tasarım düzeyi gerekmez. Tasarımın genel izleniminin önceden bilinen bir tasarımdan farklılaşmış olması gereklidir ve yeterlidir. (Paragraf 35-36-37) Tasarım koruması ve Telif Hakkı koruması birbirini dışlamaz, yan yana var olabilirler. Bunlar yalnızca farklı koruma yönlerine değil, aynı zamanda koruma şekli ve yasal sonuçlara yönelik farklı gerekliliklere de sahiptirler. Telif hakkı koruması verilmesi tasarım koruması gereksiz hale getirmez. Bu nedenle, bir tasarımın, tasarım mevzuatı çerçevesinde korumaya uygun olması, telif hakkı korumasını reddetmeyi veya onu özel koşullara bağlı hale getirmeyi haklı göstermez. (Paragraf 39) Özellikle telif hakkı koruma süresinin çok uzun olduğu göz önüne alındığında, telif hakkı koruması için çok düşük olmayan bir tasarım düzeyinin gerekli olduğu doğrudur. Bununla birlikte, tasarım hakkının artık telif hakkı ile aynı bağımsız değerlendirildiği gerçeği göz önünde bulundurulduğunda, belirli bir amaca özgülenmiş olmayan sanat eserlerinin telif hakkı korumasına göre uygulamalı sanat eserlerine daha yüksek şartlar koymak haklı görünmemektedir. (P. 40) Ayrıca, bunun uygulamalı sanat eserlerinin geniş kullanım alanlarından ötürü bu alanları gereksiz bir şekilde kısıtlayacağından korkmak için hiçbir neden yoktur. Bir



uygulamalı sanat eserine, belli bir amaca özgülenmemiş sanat eserlerinden daha yüksek gereklilikler konulmasa bile, böyle bir çalışmanın telif hakkı koruması için gerekli düzeye ulaşip ulaşmadığını dikkate alınmalıdır. (Paragraf 41)

#### 4. Kararların Değerlendirilmesi

BGH'nin dönüm noktası niteliğindeki Doğum Günü Treni kararı ile Alman hukukunda tüm eser türleri için telif hakkı koruması gereksinimlerini yeknesak hale getirilmiştir. Buna göre, uygulamalı sanat eserleri için diğer eser türlerinden daha yüksek bir koruma eşiği aranmayacaktır. Dolayısıyla, bir endüstriyel ürün tasarımının telif hakkı çerçevesince korunması için özel bir yaratıcılık düzeyini aşmasına gerek yoktur. BGH, endüstriyel tasarımlar için telif hakkı kanununun uygulanmasına ilişkin özerk bir statü yaratıldığını ve tasarım hukuku ile telif hukuku arasındaki eski bağlantının ortadan kalktığını, bu sebeple iki koruma türü arasında bir derecelendirme ilişkisinin kurulması için bir gerekçenin kalmadığını karara bağlamıştır.

ABAD'nın yönelimi de "eser sahibinin şahsi fikri yaratımı" kavramını yatay olarak genişleterek, yani eser türleri için gereken ihtiyaçları yeknesak hale getirecek şekilde oluşturmaktadır. Dolayısıyla iki ayrı yüksek mahkemenin kararları da birbiriyle aynı eğilimi taşımaktadır.

Yukarıda ifade ettiğimiz çekinceler ve yer verilen mahkeme kararlarının olası sonuçları göz önüne alındığında tasarımların uygulamalı sanat eserleri olarak eser sayılabilmesi için aranacak şartların 'saf' sanat eserleri ile eşitlenmiş olmasının yerinde olmadığı kanaatindeyiz. Tasarımların uygulamalı sanat eseri olarak FSEK kapsamında korunması için yüksek bir düzeyin aranmaması bu tür ürünlere ihtiyacından çok daha uzun süreli ve tescilsiz koruma sağlayacaktır. Diğer taraftan ölçünün düşük tutulması tasarım korumasını da gereksiz hale getirecektir çünkü FSEK'in sağladığı koruma tasarım mevzuatının sağladığı korumadan daha üstün niteliktedir ve bu sebeple tasarım korumasına olan ihtiyaç ortadan kalkacaktır.<sup>218</sup> Hususiyet düzeyi düşük ve seri üretim tasarımların FSEK kapsamında çok daha uzun süre ile koruma görmesi ile ürün piyasasında ya haksız olarak tekelleşmeler başlayacak ya da bunun önüne geçmek için uygulamalı sanat eserlerinin koruma kapsamı çok daraltılacaktır. Yani uygulamalı sanat eseri olarak korunan tasarımların piyasanın işleyişini aksatmaması için çok dar kapsamlı olarak koruma sağlanacaktır. Fakat bu durumda dahi eser sahibinin manevi

---

<sup>218</sup> Bu konu ile ilgili olarak: POLATER, s. 170 vd.

haklarının ileri sürülmesinin önüne geçilemeyecektir. İki ayrı koruma biçiminin birbirine olan mesafelerini koruyabilmesi için uygulamalı sanat eserleri özelinde bu şekilde yüksek bir ölçüt belirlenmelidir.<sup>219</sup>

Yargıtay kararlarında da tasarımların uygulamalı sanat eseri sayılması için yüksek bir düzey aranmaktadır. “*moda tasarımına konu bir modelin güzel sanat eseri vasfının varlığı için ürünün basit yaratımlardan uzak, günlük ve normal kullanımın ötesinde, işlevsel bir amaçtan ziyade, sanatsal bir faaliyet sonucu, estetik duygusuna hitap etmek amacıyla yaratılan ve sanatsal özelliği yüksek bir ürün olması gerekir (Emre Kalender, Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, Yıldırım Beyazıt Üniversitesi, 2015/1, s.113). Bir moda tasarımına konu deri ceket ürününün çok tanınmış bir marka veya markasız olarak piyasaya sürülmesi, daha önceki moda tasarımlarından farklı olması, fiyatının çok yüksek veya düşük olması, güzel sanat eseri vasfı açısından bir önem taşımayacaktır.*

*Mahkemece görüşüne başvurulmuş bilirkişi heyeti dava konusu deri ceket modelinin 5846 sayılı FSEK 4. maddesi kapsamında güzel sanat eseri olduğunu mütalaa etmiş ise de, raporda ürünün haiz olduğu özellikler tarif edilmekle birlikte yukarıda açıklanan hususları içermediğinden hüküm tesisine yeterli kabul edilemez.*

*O halde, dava konusu deri ceket modelinin, 5846 sayılı FSEK 4/1-(4) fıkrası anlamında seri üretim yoluyla ticari kullanım amacını aşan ve işlevsel özelliğin çok ötesinde, seyir hissi yaratmak üzere meydana getirilmiş yüksek düzeyde estetik vasfa sahip moda tasarım alanında güzel sanat eseri sayılıp sayılmayacağı hususunda yeni bir bilirkişi heyetinden görüş alınarak sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken”<sup>220</sup>*

Alman Federal Anayasa Mahkemesi (BVerfGE), 2005 tarihli bir kararında<sup>221</sup>, anayasa şikayeti üzerine önüne gelen olay hakkında, yargı uygulamasının, uygulamalı sanat eserleri ile saf sanat arasında farklı yaratıcılık düzeylerine ilişkin taleplerin, eşitlik ilkesi bakımından anayasal düzeyde değerlendirilemeyeceğini ifade etmiş olmasının yanında, öte yandan, uygulamalı sanat eserlerinin hemen hemen tüm diğer

<sup>219</sup> KALENDER, s. 111 vd.

<sup>220</sup> 11. HD 2016/2193 E., 2017/1563 K., 16.03.2017 T. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Son erişim 08.08.2021).

<sup>221</sup> BVerfG, 26.01.2005 tarih, 1 BvR 1571/02 sayılı kararı (Paragraf 20)

[https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2005/01/rk20050126\\_1bvr157102.html](https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2005/01/rk20050126_1bvr157102.html) (Son Erişim 14.03.2021).

eser türlerinden farklı hukuksal muamele görmesinin, endüstriyel tasarım hukuku altyapısının haklı gösterdiğini belirtilmiştir.

BGH'nin doğum günü treni ile ilgili kararı ciddi bir hukuki belirsizliğe neden olmaktadır.<sup>222</sup> Endüstriyel tasarımlara, Fikir ve Sanat Eserlerine ilişkin kuralların nasıl uygulanacağı konusu önemli bir problem yaratmaktadır. Bu sebeple iki koruma türünün özellikle de FSEK'nin ilgili amaçlarının ve etkililiğinin zayıflatılması sonucunu doğurmaması, telif hakkı korumasını gereğinden fazla genişletmek ve dolayısıyla eser sahipliği haklarını herhangi bir yetkiden mahrum etmemek için endüstriyel tasarımların eser olarak korunmasında daha yüksek bir eşiğin aranması yerinde olacaktır.

Yukarıda belirtildiği üzere Avrupa Birliği Topluluk Tasarımı mevzuatında, tasarımların telif hakları çerçevesince de korunabileceği, kümülatif koruma ilkesinin oluşturulmasının önemli olduğunu belirtirken, üye devletleri telif hakkı korumasının kapsamını ve bu korumanın hangi koşullar altında sağlandığını belirleme konusunda özgür bırakmıştır.<sup>223</sup> Avrupa Birliği hukuku açısından bakıldığında, bu durum karşısında Avrupa Birliği içerisinde farklı hukuk geleneklerindeki birbirine zıt düzenlemeler, uluslararası odaklı hak sahipleri için tatmin edici olmayan bir durum yaratmaktadır. Dolayısıyla, Avrupa Birliği içerisinde tüm eser türlerini kapsayan yeknesak bir uygulamanın oluşması talebi mevcuttur ve şüphesiz Avrupa Birliği içerisinde malların serbest dolaşımının yararına olacaktır.<sup>224</sup> ABAD'nın, bölgesel olarak uyumlu hale getirilmiş bir yasal çerçeve oluşturmaya çalıştığı varsayılabilmesine rağmen, yargı kararları ile olduğu kadar mevzuat düzenlemesi ile de bu eğilimi bir sonuca bağlamasına duyulan ihtiyacın hala mevcut olduğu kanaatindeyiz.

Avrupa Birliği Telif Hukukunun tam uyumunun sağlanmasının daha çok yasama müdahalesi yoluyla gerçekleştirilmesi gerektiği görüşünde olsak da ABAD kararları ile oluşturulan içtihat karşısında daha erken bir uyum kaçınılmaz görünmektedir.

## G. Karikatür ve Tipler

<sup>222</sup> KALENDER, s. 112.

<sup>223</sup> Council Regulation (EC) No 6/2002 of 12 December 2001 on Community designs Official Journal L 003 (madde 96)

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32002R0006&from=EN> (Son Erişim Tarihi 16.02.2021).

<sup>224</sup> RITSCHER/LANDOLT, s. 133.

Karikatür insan anatomisinin genellikle bir yandan sadeleştirilip, diğer yandan abartarak ya da biçimini bozarak çizme, resmeteme gibi yollarla genellikle gülünç bir biçimde betimlenmesidir. Karikatürler sadece çizimden oluşabileceği gibi çizim ve metin bir arada da bulunabilir. Yine bu türe yakın olan çizgi roman, çizim ile hikâye anlatmak için, birbirini takip eden çerçevelenmiş resim kullanıldığı, genellikle metinle birleştirilen bir sanat türüdür.<sup>225</sup> Bu türün eser niteliği çizim ve metnin birleştirerek bir hikaye oluşturulmasından gelmektedir. Özellikle karikatürlerde güldürü ön plana çıkmakla bu tür eserlerin yaratıcı bir fikri faaliyet ortaya konmaktadır.

Karikatürlerin FSEK 4/1-1 anlamında resim ve çizim türünde bir eser olmaktan ayıran esas olarak bunların metin ile birleştirilmesinden kaynaklanmaktadır. Çünkü karikatürlerde ne tek başına metin ne de tek başına çizim bir anlam ifade etmektedir. Onların yeterli düzeyde korunması için karikatürü (ve çizgi roman da) hem metin hem de çizimin bir arada korunması gereklidir. Bu sebeple gerekli şartları sağlamaları halinde karikatür ve çizgi romanların hem güzel sanat eseri başlığı altında hem de ilim ve edebiyat eserleri türü (FSEK 2) altında korumak gereklidir.

Karikatür ve çizgi romanların en önemli özelliklerinden birisi onların basılı bir tür olmasıdır, yani saf sanat eserlerinin aksine bu tür eserlerin asılları değil çoğaltılmış nüshaları kullanılırlar.

Tipleme ise, edebiyat, karikatür ve sinema gibi alanlarda meydana getirilen her türlü kurgusal karakterdir. Gerçekçi veya gerçek dışı olan her çeşit canlı veya cansız varlık tiplmeyi oluşturabilir. Tiplemelerin genellikle kendilerine has kişilik özellikleri bulunur ve senaryonun oluşumu aşamasında yaratılırlar. Tiplemelere örnek olarak Amerikan Sapığı kitabındaki Batman parodisi ‘Patrick Bateman’ veya Lolita kitabındaki cinsel arzuları ile vicdanı arasında kalmış ‘Humbert Humbert’ verilebilir.

#### **H. FSEK m.4 Kapsamındaki Diğer Türler**

Kolaj, montaj, dijital sanat, bilgisayar sanatı, konsept sanat, happening gösterileri ve post modern sanatın diğer biçimleri de hususiyetin bulunması ve şekillenmenin gerçekleşmesi halinde telif hakları korumasına dahil olacaklardır.

Kolaj, düz bir yüzey üzerine fotoğraf, gazete kâğıdı, desen, grafik ve benzeri nesnelerin yapıştırılmasıyla ve bazen boyama veya baskı tekniği ile de karıştırılarak

---

<sup>225</sup> YILDIZ, Ozan Ali, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Kapsamında Çizgi Roman, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, Ankara, 2017, s. 82 vd.

uygulanan bir resimleme tekniğidir. Resim alanından gelme bu terim, hazır nesnelere bir araya getirilmesiyle oluşturulan bir kompozisyonur. Burada hazır nesnelere kullanılıyor olsa dahi eser sahibinin birden çok nesneyi düzenleme ve bir araya getirme şekli hususiyeti oluşturmaktadır. Montaj ise hem fotoğraf hem de video düzenlemede kullanılan bir biçimdir. Genellikle birden çok fotoğraf veya video görüntüsünü keserek, yapıştırarak, yeniden düzenleyerek ve üst üste bindirerek yeni bir görüntü oluşturma süreci ve sonucudur. Kolaj, bir yüzeye yapıştırılan malzemelerin ve nesnelere bir bileşimi iken; montaj, bir görüntü oluşturmak için bir dizi kağıt, fotoğraf veya diğer medyayı yan yana getirerek oluşturulan tek bir kompozisyonur.

Kodlama ile yapılan, belli bir girdiye duyarlı olarak fiziksel veya grafiksel tepki veren dijital eserler de bu grubun içerisine girer. Bu tür eserler, görüntü dizileri nedeniyle sinema eserleri olarak ve enstalasyonu dahil bütünlüğü nedeniyle bir güzel sanat eseri olarak sınıflandırılabilir. Eserin yazılımı ise ayrıca bilgisayar programı olarak FSEK m.2/3 altında da koruma görebilecektir.

Bilgisayar görüntüleri görsel sanat eseri olarak korunabilir. Hukuki değerlendirme bakımından, eser sahibinin bir görüntüyü oluşturmak için kalem veya fırça gibi geleneksel araçları kullanıp kullanmadığı önemli değildir. Belirleyici olan, her iki durumda da eser sahibinin, doğası gereği elektronik de olabilen bir araçla bir görüntüyü somutlaştırmasıdır. Eser sahibi, temel geometrik şekilleri ve hazır grafik öğelerini kullanıyorsa, başkaları tarafından yaratılan bu öğelerin yalnızca işlenmesi veya yeniden şekillendirilmesi halinde bir eserin oluşması söz konusu olabilir.<sup>226</sup> Video oyunlar da her ne kadar oyunu oynayan kişiye belli bir özgürlük alanı sunuyor olsa dahi, ortam ve karakter tasarımları, hikaye örgüsü sebebiyle eser niteliğine sahip olacaktır. Video oyunlar içerisine birden fazla eser türüne ait unsur barındırmakla karmaşık yapıda eserlerdir.<sup>227</sup> Sinema eserleri, görüntü dizisi olarak tanımlanıyor olsa da görüntü dizisi içerisinde yer alan karelerin her birisi de gerekli şartları sağladığı takdirde fotoğraf veya grafik eseri niteliğine sahip olabilir.<sup>228</sup> Dolayısıyla görsel niteliğe sahip her çeşit çalışmanın, güzel sanat eserleri türü altında değerlendirilebilmesi mümkündür.

### III. İşlenmeler

---

<sup>226</sup> WANDTKE/BULLINGER/BULLINGER, UrhG § 2 Rn. 93.

<sup>227</sup> WANDTKE/BULLINGER/BULLINGER, UrhG § 2 Rn. 86-93.

<sup>228</sup> POLATER, s. 61.

## A. Kavram

İşlenme eserler “*Diğer bir eserden istifade suretiyle vücuda getirilip de bu esere nispetle müstakil olmayan ve işleyenin hususiyetini taşıyan fikir ve sanat mahsullerini ... ifade eder.*” şeklinde tanımlanmıştır. (FSEK 1/B-c, 6/1) İşlenmeler, kanundaki diğer eser türlerine kıyasla bazı farklılıklar gösterir. Bu sebeple özellikle bu farklılıklar açıklandıktan sonra güzel sanat eserlerinin işlenmesi yoluyla ortaya çıkan veya işlenme yolu ile görsel sanat eseri haline getirilen eserler incelemeye konu edilecektir.

İşlenme eserler, bir başka eserden bağımsız olarak değil, diğer bir eserden (kaynak eser) yararlanılarak meydana getirilen, kaynak eserden ayrı hususiyete sahip olan eserlerdir. Kural olarak bir eserin nasıl yaratıldığına bir önemi yoktur, fakat bu üretim biçimi, bir başka eserin adeta üzerine inşa edilmesi, o eserin hususiyetinin belli ölçülerde korunarak kullanılması halinde, söz konusu kaynak eserin hakları saklı kalmak kaydı ile koruma sağlanabilmektedir. Yargıtay bir kararında işlenme eserleri şöyle açıklamıştır:

*“5846 sayılı FSEK’nın 6.maddesinde, bir eserden istifade suretiyle vücuda getirilen, ancak yararlanılan eserle bağlantısı bulunan yeni fikir ve sanat ürünleri meydana getirilmesi “işleme” olarak tanımlanmıştır. İşleme suretiyle meydana getirilen eser türlerinden bazıları Kanunda örneksime yöntemiyle sayılmış olup, işleme eser türleri burada verilen örneklerle sınırlı değildir. İşleme eserler, önceki eserle olan bağlantısı nedeniyle o eserle ilişkili sayılabilirse de, sahibinin hususiyetini yansıtma özelliğine sahip olması nedeniyle önceki eserden bağımsız olarak hukuki koruma altında olan yeni bir eserdir.”*<sup>229</sup>

Hususiyet şartı bütün eser türlerinde olduğu gibi, işlenme eserlerde de aranır. Fakat bu hususiyet kaynak eserinkinden ayrı bir hususiyettir<sup>230</sup> ve bu şartla bir eserin işlenme eser olduğundan bahsedilebilir. Yani işlenme eserin de kendi içerisinde eser vasfına sahip olması gerekir. Kaynak eserden yararlanarak yeni bir eser ortaya koyan kişinin işlenme üzerindeki inhisari hakları, işlenme eseri yaratan kişinin kendine has özellikleri, hususiyeti üzerindedir.<sup>231</sup> Kaynak eserden ayrı olarak var olan hususiyet

<sup>229</sup> 11. Hukuk Dairesi 2018/3919 E., 2019/6455 K., 14.10.2019 T. –

<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (Son Erişim 28.06.2021).

<sup>230</sup> BELGESAY, s. 31; ARSLANLI, s. 4; EREL, s. 76; ÖZTRAK, s. 30.

<sup>231</sup> BOZGEYİK, Fikir ve Sanat Eserlerinde Hususiyet, s. 184.

onun telif hakları çerçevesince koruma kapsamına alınmasını sağladığı gibi çoğaltma ve intihalden ayrı değerlendirilmesini de sağlar.

İşlenmede ayrıca onu yapan kişinin hususiyetinin de bulunması gereği yine fikri çaba ve emek taşımayan, herkes tarafından yapılabilecek, örneğin otomatik çeviri araçlarıyla yapılan çeviriler, bir resmin herhangi bir özellik arz etmeyen bir fotoğrafı, eser niteliğine sahip olmadığı için işlenme olarak da kabul edilemez. Hususiyete ilişkin şart işlenmenin yapıldığı eser türü esas alınarak değerlendirilmelidir.<sup>232</sup>

Bir eserin bağımsız bir eser olarak mı yoksa işlenme olarak mı değerlendirilmesi gerektiği sınırı her somut örneğe göre değişiklik gösterir. İşlenme eserde, temel alınan esere, işlenme eserin sahibinin katkısı bulunmaktadır ve bu katkı oranınca koruma görür. Söz konusu katkı önceki eserin hususiyetini önemli ölçüde aşıyor, başka bir eser ortaya çıkıyorsa artık o eseri bağımsız bir eser olarak değerlendirmek yerinde olacaktır. Çünkü eserin bağımsız bir eser mi yoksa işlenme mi olarak kabul edilmesi koruma kapsamını belirlemektedir.

İşlenme eserde hususiyetin bulunup bulunmadığı, önce kaynak eserin hususiyet arz eden kısımları tespit edilmek ardından da işlenme eserin kaynak eser ile arasındaki benzerlik ve farklılıkların belirlenmesi gereklidir. Sonra kaynak eserde herkese açık unsurların bu benzerlikler arasından da çıkartılması ile işlenme eserde hususiyetin düzeyi ortaya çıkartılacaktır.<sup>233</sup>

İşleme yetkisi esas olarak eser sahibine aittir. (FSEK 21) Eser sahibinden izinsiz işleme yapılamaz.<sup>234</sup> Fakat eser sahibi bu yetkisini devretmişse, işleme hakkı sahibi, asıl eser sahibinin haklarını ihlal etmemek kaydı ile 3. kişilere karşı eser sahipliğinden doğan haklarını kullanabilir. Bağımsız eserlere tanınan haklar, bağımsız olarak kullanılabilirken, işlenme eserler diğer eserlerin hak sahipliğinden doğan haklar saklı kalmak kaydı ile işlenme kullanılabilir.<sup>235</sup> İşlenme sebebiyle kaynak eserin eser sahibi herhangi bir zarara uğradı ise bu sebeple karşılaştığı zararların tazminini işlenme eser sahibinden talep edebilir. Fakat işlenme eserin, bu sebeple eser sayılmaması gibi bir

<sup>232</sup> ÖZTRAK, s. 31; ÖZTAN, s. 164; POLATER, s. 71.

<sup>233</sup> POLATER, s. 71.

<sup>234</sup> TEKİNALP, 2012, s. 134, İşleme için eser sahibinin müsaadesi, işlenmenin çoğaltılması ve ticari kullanımları içindir. Yoksa bireysel kullanım istisnası çerçevesinde, şahsen kullanmak adına hiçbir izne gerek olmadan işleme yapmak serbesttir. Bu kanıya kanunun 20/2.maddesindeki “Bir işlenmenin sahibi, kendisine bu sıfatla tanınan mali hakları, işleme hususunun serbest olduğu haller dışında, asıl eser sahibinin müsaade ettiği nispette kullanılabilir.” ifadesinden varabilmek de mümkündür.

<sup>235</sup> HİRŞ, s. 157; TEKİNALP, s. 133.

durum söz konusu olamaz.<sup>236</sup> Yaratma maddi bir fiil olduğu için yaratma ile eser sahipliği, ki buna işlenme eserler de dahildir, kendiliğinden oluşur.

Ayrıca işlenme eserlerde, eserin işlenme olduğu ve kaynak eserin belirtilmesi zorunludur. (FSEK 15/2) Aksi halde işlenme intihal yaratabilecektir.<sup>237</sup> İşlenme eserlerde aslına bağlılık şartı, işlenmelerin birlikte eser sahipliğinden ayırt edilmesini sağlar.<sup>238</sup> İşlenme eser, kaynak eserin üzerine inşa edilir, bu sebeple kaynak eserin işlenmeden önce belli ölçüde tamamlanmış olması gerekir. İşlenme eserlerde, işlemenin amacına aykırı değişiklikler, eklemeler, çıkarmalar yapılamaz. Aksi halde kaynak eser sahibinin hakları ihlal edilmiş olur.<sup>239</sup>

İşlemeye kaynaklık eden eserin örneğin süresi dolmuşsa veya baştan itibaren eser niteliğinde değil örneğin folklorik nitelikte ise bu halde işlenme yapmak için herhangi bir izne gerek yoktur.<sup>240</sup> Yapılan işlenme eser de işlenme olarak korunurken, işlenmeye konu kaynak eserin statüsünde herhangi bir değişiklik meydana gelmez. Örneğin işlenme sebebiyle kaynak eserin koruma süresi uzamaz. İşlenme eserlerdeyse koruma süresi işleme yapan kişinin yaşamı boyunca ve ölümünden itibaren 70 yıl olarak hesaplanır.

Kanunda işlenmeler sınırlayıcı olmayacak bir şekilde sayılmıştır.<sup>241</sup> Bütün eser türlerinin işleme konu olması mümkündür.

## **B. Bir Güzel Sanat Eserinin Bir Başka Türe Sokulması**

Kanunun 6/5. maddesinde bir güzel sanat eserinin diğer bir güzel sanat eserine çevrilmesi işleme olarak kabul edilmiştir. Örneğin bir tiptemenin oyuncuğa dönüştürülmesi, bir tablonun animasyona çevrilmesi, bir mimari eserin resminin yapılması, bir heykelin uygulamalı sanat eserine dönüştürülmesi, bir tablodaki elbisenin moda tasarımına uygulanması işlemenin örneğini oluşturur. Güzel sanat eserlerinde ifade çeşitliliği çok geniş olduğu için ortada bir işlenme mi yoksa esinlenme mi olduğu dikkatlice incelenmelidir.<sup>242</sup>

---

<sup>236</sup> KILIÇOĞLU, Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar Sınai Mülkiyet Kanunu'na Göre, s. 155; TEKİNALP, s. 136; ATEŞ, Fikri Hukukta Eser, s. 314; POLATER, s. 72.

<sup>237</sup> EREL, s. 57.

<sup>238</sup> ÖZTAN, s. 159.

<sup>239</sup> ÖZTRAK, 1977, s. 30.

<sup>240</sup> EREL, s. 57; ÖZTAN, s. 160; ATEŞ, Fikri Hukukta Eser, s. 292.

<sup>241</sup> BELGESAY, s. 31; ARSLANLI, s. 32; AYİTER, s. 64; TEKİNALP, s. 135.

<sup>242</sup> EREL, s. 59.



Bir güzel sanat eserinin bir başka türe sokulması işlenme iken, kendi türünden bir başkasının yapılması artık işlenme değil çoğaltma olacaktır. Bir eserin diğer bir forma sokulması mekanik vasıtalarla gerçekleşiyorsa, örneğin bir resmin herhangi bir özellik arz etmeyen fotoğrafı, bir tablonun görüntüsünün kumaşa baskı alınması gibi hallerde işlemekten bahsedilmesi mümkün değildir. Bunlar da işleme yerine çoğaltma olarak kabul edilir. İşlenmelerde de daha önce üzerinde durulduğu üzere, kaynak eser gibi hususiyet, fikri çaba aranır, işlemenin kendisi de eser niteliğinde olmalıdır. Bu sebeple bir işlenmeden bahsedebilmek için işleme yapan kişinin belli bir yaratıcılık alanına sahip olması gerekir. Fakat kaynak esere bağlı kalmak zorunluluğu sebebiyle yaratıcılık bakımından standardın düşük tutulması lazımdır çünkü kaynak eseri aşan bir yaratıcılık işlenmeyi artık bağımsız eser haline getirmesi muhtemeldir.

İşlenmelerde tür değişimi ancak aynı eser türü içerisinde yapılabilir. Bir eserin diğer bir eser türüne çevrimi, ifade yolları çok farklılaşacağı için artık işleme olarak kabul edilemez. Örneğin bir edebi eserde ayrıntılı şekilde tasvir edilmiş bir figürü tasvire uygun şekilde resme döken ressamın tablosu işleme değildir. Bu kuralın istisnasını sinema eserleri oluşturur. Örneği bir güzel sanat eserinin bir sinema eserinin içerisine kaydedilmesi işlenmedir.<sup>243</sup> Buna karşın bir heykelin aslına uygun şekilde resme dökülmesi halinde ise gerekli şartlar sağlandığı takdirde işlemenin varlığından söz edilebilir. Kaynak eser ile yeni yapılan eserde kullanılan ifade vasıtası farklılaştıkça işlemekten değil artık yeni bir eser söz konusu olacaktır.<sup>244</sup> Kanun bir güzel sanat eserinin diğer birine dönüştürülmesini işleme saymıştır. Aynı tür içerisinde yapılacak çalışmalar işleme değil bir başkasının işleme yapmasına izin verilmişse yerine göre ortak eser sahipliğine sebep olabileceği gibi izinsiz yapılanlar intihale sebep olabilir.<sup>245</sup>

---

<sup>243</sup> TEKİNALP, s. 137; ÖZTAN, s. 172; AYİTER, s. 67; ARSLANLI, s. 34; BOZBEL, Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, s. 66.

<sup>244</sup> AYİTER, s. 69; EREL, s. 81; ÖZTAN, s. 175; BOZBEL, Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, s. 70; Ayrıca bu konuda: PİROĞLU, Ünsal, "Eserin İşleme Hakkı ve Benzeri Kavramlarla İlişkisi", Terazi Hukuk Dergisi, S. 8/78, Y. 2013, s. 32 vd.

<sup>245</sup> YARSUVAT, s. 74

Bir eserin aynı veya farklı şekilde birden çok kere işlenmesi<sup>246</sup>, yine işlenme eserin tekrardan işlenmesi mümkündür.<sup>247</sup> Birden çok kişiye işleme hakkı tanınması halinde, sadece bu sebeple aralarında haksız rekabet hali oluşmayacaktır.<sup>248</sup> Kaynak eser sahibi ile işleme izni alan arasında münhasırlık sözleşmesi yapılması halinde bu sözleşme borçlar hukuku çerçevesinde taraflar arasında geçerlidir. Bu sözleşmenin aksine kaynak eser sahibi bir başkasına işleme hakkı tanınması halinde bu sözleşme de geçerlidir ve münhasırlık sözleşmesi yeni işleme yapan kişiye karşı ileri sürülemez, sadece kaynak eser sahibine karşı ileri sürülebilir. Bunun sebebi eser sahibinin hakları üzerinde mutlak yetkiye sahip olmasından kaynaklanır.

Sözleşmede aksi öngörülmemişse her yeniden işleme için ayrıca izin alınması gerekir. Eser sahibinin işleme için müsaadesi tek bir tür için ise artık işleyen, işlenme için sadece o türde çalışabilir. Örneğin eser sahibi heykelini bir başkası tarafından sadece resmedilmesine izin vermişse, bu izin kural olarak resim haricinde diğer bir güzel sanat eserine çevirmek için kullanılamaz. İşlenme eserin yeniden işlenmeye konu olması halinde ise hem kaynak eser sahibinden hem de işleme yapılacak olan işlenmenin sahibinden izin alınması gereklidir.

İşlenme eserin kendisi de bir eser niteliğinde olduğu için işlemeye karşı gerçekleşecek ihlallerde, işleme sahibinin haklarını tek başına kullanabilmesi gerekir. Fakat her zaman bu haklar kaynak eser sahibinin haklarına hanel getirmemek şartıyla kullanılması gereklidir. İşlenmenin sahibinin manevi hakları da işleme üzerindedir. Bu haklar da kaynak eseri etkileyecek şekilde kullanılamaz. Örneğin bir heykel işlenerek uygulamalı sanat eserine çevrilmiş ise söz konusu olan heykele ilişkin ihlal işleme sahibine bir hak tanımaz. Fakat bunun tersi her zaman geçerli olmayabilir. Örneğin işlenme eserde işlemeye uygun olmayan değişiklikler yapılması örneğin belli kısımların sansürlenmesi halinde eser sahibinin itiraz edebilmesi mümkündür. Çünkü işleme hakkının tanındığı şekil dışında kullanımı, eserde değişiklik yapılması anlamına gelir ki bu konuda münhasır olarak hak sahibi halen kaynak eser sahibidir. Yine işlenme eserin eser adında da herhangi bir değişiklik yapılamaması gerekir.<sup>249</sup>

---

<sup>246</sup> 11. Hukuk Dairesi 2018/3919 E., 2019/6455 K., 14.10.2019 T. – “İşleme bir eserden yararlanarak yeni bir işleme eser oluşturulmasına bir engel bulunmamaktadır. Diğer bir anlatımla, bir romanın resimli romana veya bir film senaryosuna dönüştürülmesi, onun da bir başka dile çevrilmesi suretiyle işleme eserin yeniden işlenmesi mümkündür.”

<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (Son Erişim 28.06.2021).

<sup>247</sup> TEKİNALP, s. 134

<sup>248</sup> SULUK/KARASU/NAL, Fikri Mülkiyet Hukuku, s. 73.

<sup>249</sup> Bu konuda: ÖZTAN, s. 170.

İşleyenin haklarını eser sahibinin haklarını etkileyecek şekilde kullanamaması sebebiyle izin almadıkça eser adında da değişiklik yapamaması gerekir. Aksine bir anlaşma olmadığı takdirde işlenme eserin adının kaynak eserden farklı olması halinde eserde değişiklik yapılması hakkının ihlaline sebep olur.

İşlenme eser yapılması için edinilen izin, işleyeni sadece 3. kişilere karşı değil, aynı zamanda eser sahibine karşı da korumaktadır. Örneğin bir heykelin uygulamalı sanat eserine çevrilmesi için izin verilmesi halinde kaynak eser sahibi bu uygulamalı sanat eserini izinsiz olarak çoğaltamaz.<sup>250</sup> Buna karşın kaynak eser sahibinin izni olmadan gerçekleştirilen işlenmeler, asıl eser sahibine karşı korunmaz.<sup>251</sup> Hatta izinsiz işlenmeler, 3.kişilere karşı da korunmaması gerekir.<sup>252</sup> Aksi halde izinsiz işlenmeye karşı gerçekleştirilen ihlallerde kaynak eser sahibi haklarını kullanamayacak duruma gelir ki, eser sahipliğinden kaynaklanan münhasır hakları haksız olarak kısıtlanmış olur. Ayrıca kimse kusurundan çıkar sağlayamaz ilkesi sebebiyle, eser sahipliği haklarının bu şekilde bölünmemesini gerektirir.

#### IV. Derlemeler

FSEK 1/B-d’de “*Derleme eser: Özgün eser üzerindeki haklar saklı kalmak kaydıyla, ansiklopediler ve antolojiler gibi muhtevası seçme ve düzenlemelerden oluşan ve bir düşünce yaratıcılığı sonucu olan eseri ... ifade eder.*” şeklinde tanımlanmıştır. Derleme eserler, belirli bir plan ve amaç dahilinde seçme ve bir araya getirme şeklinde gerçekleşir, bu plan ve amaç derleme eserde hususiyetin ortaya çıkmasını sağlayan en önemli unsurdur. Derlemelerde, işlenmeden farklı olarak bir araya getirilen ürünler eser olmak zorunda değildir. Eser olsun veya olmasın derlemeye konu ürünler, sadece belirli bir plan ve amaç dahilinde seçilip bir araya getirildikleri için bu ürünler ve derleme üzerindeki haklar, birbirinden bağımsız niteliğe sahiptirler.<sup>253</sup>

Güzel sanat eserleri ile ilişkili olan derlemeler, içerdiği birden çok görsel sanat eserinin belli bir amaç dahilinde veya bakış açısına göre düzenlenmesi ile oluşturulan çalışmalardır. Bir düzen dahilinde, içerisinde bulunan eserler arasında kurulan bağlarla, bu bağımsız eserler arasında boşluklar doldurulmaya çalışılır. En çok yapılan derleme

<sup>250</sup> BELGESAY, s. 32; ÖZTAN, s. 169.

<sup>251</sup> BELGESAY, s. 32.

<sup>252</sup> Aksi yönde: SULUK/KARASU/NAL, Fikri Mülkiyet Hukuku, s. 74 vd.

<sup>253</sup> AYİTER, s. 70; ATEŞ, Fikri Hukukta Eser, s. 295; POLATER, s. 81.

biçimleri, bir sanatçının bütün sanat yaşamı veya belli bir dönemiyle (FSEK 6/I-6) veya belli sanatçılar arasında dönemsel veya bir sanat akımı çerçevesinde bağ kuran çalışmalarıdır. (FSEK 6/I-7) Derlemelerin oluşturulmaları bir fikri faaliyet ve belli bir emek gerektirmeleri sebebiyle kanunda eser olarak korunmuşlardır. Derlemelerde hususiyet derlemeye konu eserlerin seçilme ve bir araya getirilmesinde bulunur. İşlemlerde olduğu gibi derlemeler de hem emek koruması hem de fikir ve sanat eserlerini ulaşılabilir hale getirmek amaçlarını barındırır. Birçok zaman bir güzel sanat eserinin bağımsız değerlendirilmesi yerine onun sanatsal, ideolojik veya dönemsel bağ içerisinde sunumu, bu bağ içerisinde olduğu eserler ile beraber değerlendirilmesi, eserin önemini, kıymetini, sanat hayatı içerisindeki yerinin kavranmasında çok daha etkili olur. Özellikle derleme eserin fonksiyonu, sanat eserlerini bağlamları içerisinde sunumunu sağlamalarından gelir. Ayrıca derleme eserlerle ilgili genel olarak onların en önemli fonksiyonlarından birinin kaynak eserlerin daha geniş çevrelere ulaşabilmesini sağlamak olduğu söylenebilir.<sup>254</sup>

Derlemelerin bir diğer özelliği ise eserlerin görülmeyen yönlerini gösterebilmek, onların diğer eserler içerisinde kıymetlerini ve konumlarını daha anlaşılabilir hale getirmektir. Örneğin Picasso'nun tabloları dışında sahne sanatları için yaptığı kostüm ve maske çalışmalarının bir araya getirilmesi, Naci Kalmukoğlu'nun retrospektif sergisi<sup>255</sup>, kültürümüzde tuval resmine geçişi sağlayan asker ressamının seçme eserlerinden oluşan çalışmalar derlemelere birer örnektir.

Eserlerin derlemelerin içerisinde yer alabilmesi eser sahiplerinin izni ile mümkündür. Derlemelerin kullanılmasında ise kural olarak derlemeyi yapan kişi hak sahibi olacaktır. Hususiyetin, içeriğin seçme ve düzenlenmesinde olduğu ve fikri yaratıcılık taşıyan edebiyat, müzik, film ve güzel sanat eseri derlemeleri, bu gibi derlemelerin içeriğini oluşturan her eser üzerindeki haklar saklı kalmak kaydıyla korunacaktır.

## **V. Parodi ve Benzeri Eserler**

---

<sup>254</sup> Özellikle işleme eser niteliğindeki çeviri ve yine derlemelerde bu durum gözlemlenebilir. Resim, heykel gibi tekil nitelikteki güzel sanat eserlerinde mekânsal engeller derlemelerle, yine edebi eserde dil engeli tercüme ile aşılabilmektedir. Güzel sanat eserleri için ise bunların derlenmesi yanında, fotoğraflanma ve filme kaydedilmekle çok daha ulaşılabilir hale gelmesi mümkün olmaktadır.

<sup>255</sup> DOSTAL, İ. Halilhan, O Bir Yıldızdı: Naci Kalmukoğlu, 1. Baskı, Arkas Yayınevi, İzmir, 2013.

Parodi eser, genellikle ciddi sayılan, bağımsız bir eserin; konusunu, stilini veya başka bir özelliğini hedef alarak onu hicveden ve/ya ironik bir şekilde ele alan eserlerdir.<sup>256</sup> Parodi eserler bağımsız olarak üretilmemekle birlikte işleme eser niteliğinde değildir. Çünkü işlemede kaynak esere bağlılık esas olmasına karşın parodiler ise barındırdığı eleştiri sebebiyle konu aldığı eserden ayrı bir eser olarak değerlendirilmesini gerektirir. Dolayısıyla işlemede olduğu gibi bir izin alınması gerekmez. Parodi eserlerin hukuken korunma görmesinin sebebi düşünce ve ifade özgürlüğü, eleştiri hakkı ve demokratik toplum düzenidir.<sup>257</sup> Eserler kamuya sunulmakla, kamusal alana girer ve onun dinamikleri ile etkileşime geçerler. Bunun sonucunda kamu düzeninin gerekleri çerçevesinde belirli sınırlamalara tabi olurlar. Bu sınırlamalardan bir de eleştiriye katlanma zorunluluğudur. Eser sahibi, olumsuz bir eleştirinin eseri ile arasındaki manevi değerlerde zarara sebep olduğunu ileri süremez. Eleştiri hakkı sözlü ve yazılı kullanılabilmesi gibi bir eser üretmek yolu ile de kullanılabilir. Bu da parodi eserin konusunu oluşturur.

Parodi eserde, bir eseri bütünüyle alıp kullanmak değil, konu alınan çalışmanın unsurlarını yeniden üretmek ve bu unsurları yeni bir çalışmaya dahil etmek bulunur. Bu şekilde, bir parodi eserde eser sahibi, kendine ait bir ifade yaratmakla telif hukuku anlamında korunabilecek bir eser üretmiş olur. Konu alınan eserin ifadesine hiçbir şey katmadan onu sadece kullanmak parodi değil intihal olacaktır.

Telif haklarında esas olan yararlanma ve benzetme serbestisidir. Bunun anlamı eser üretimi sırasında başka eserlerden esinlenmekte, onları örnek almakta eseri yaratan kişi kural olarak serbesttir. Kültür birikiminin artması, düşüncenin ilerlemesi için bu serbesti kaçınılmaz bir ihtiyaçtır. Üstelik Rönesans'ta olduğu gibi günümüzde de sanat eğitiminin taklit ile başladığı düşünüldüğünde bu serbestiyi geniş yorumlamak gerekmektedir. Sanat tarihi boyunca her yenilik bir şekilde öncesi ile bağlantılıdır. Bu sebeple esinlenme, yararlanma, örnek alma telif hakları açısından ne önlenemez ne de önlenmesi gerekli olan bir durumdur. Özellikle parodi eserlerde bu yararlanma ve benzetme açık bir şekilde yapılmaktadır. Hatta bu eserlerin kaynak

---

<sup>256</sup> GÜNEŞ, İlhami, Uygulamada Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, 3. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2021, s. 69; SULUK, Cahit, Telif Hakları ve Korsanlıkla Mücadele, 1. Baskı, Hayat Yayıncılık, İstanbul, 2004, s. 66.

<sup>257</sup> Telif hakkı, ifade özerkliği ve çeşitliliğine destek bulunduğu, sivil toplumdaki kamusal söylemin demokratik karakterini koruduğu gibi yazarların ve yayıncıların pazar tabanlı bir sektörünü destekleyerek, aksi takdirde içeriğe karışacak olan hükümet ve seçkin müşteri gruplarından önemli ölçüde bağımsızlık kazanmasını da sağlar. NETANELT, Neil W., "Copyright and a Democratic Civil Society", The Yale Law Journal, S. 106/2, Y. 1996, ss. 283-387, s. 352 – 353.

eserin ünü veya öneminden de faydalanmakta oldukları da söylenebilirse de parodilerde koruma konusu bu eserlerin, kaynak eserden ayrılan kısmıdır. İşleme yapan veya parodi eser veren kişinin kaynak eseri kullanmasındaki yaratıcılığı sebebiyle eser olarak korunurlar. Yine kaynak eser sahibi, eserin parodiye konu olmasının önüne geçemez.

Parodi eserlere ilişkin Yargıtay kararında “*Mahkemece görüşüne başvurulun bilirkişi heyeti tarafından düzenlenen raporda; davalılardan ... Tic. Ltd. Şti'nin yapımcısı olduğu “...” adlı skeçlerin mizahi içerikli olup, davacının hak sahibi olduğu “...” isimli dizi filmin konusunu mizahi açıdan ele aldığı açıkça belirgin hale getirildiği, dava konusu skeçlerde “...” dizisinin tamamen veya bölümlerinin aynen alınarak oynanması ve bir kısmının gizlenerek, davalının eser sahibi olduğu izleniminin yaratılmasının söz konusu olmadığı, skeçteki oyuncuların giyimi, dekor ve diziden alınan birkaç bölümde “...” dizi filminin mizahi biçimde ele alındığının vurgulanmış olmasından dolayı intihal söz konusu olmayıp, yine bir sinema eseri içerisinde kullanılan münferit cümlelerin mizahi şekilde kullanıldıkları açıkça belli olacak ve “...” dizisindeki kullanım ile hiçbir ilgisi olmadığı anlaşılabilecek şekilde kullanılmasının dava konusu skeçlerin işlenmesi de olamayacağı, neticeten dava konusu skeçten esinlenme ve yararlanma serbestisi ilkesi kapsamında meydana getirilmiş, sahibinin hususiyetini taşıyan, bağımsız bir sinema eseri mahiyetinde olduğu belirtilmiştir. Mahkemece, söz konusu skeçlerin davacıya ait dizinin tanınmışlık ve ticari başarısından haksız yararlanma ve intihal niteliğinde olması sebebiyle mali haklara tecavüz oluşturduğuna ilişkin görüşü ve hüküm fıkrasında da, davalı şirketin davacının hak sahibi olduğu dizinin diyalog, konsept ve dekorlarının izinsiz kullanımı nedeniyle telif haklarına tecavüz oluşturduğuna ilişkin tespitine karar verilmesi, yukarıdaki açıklama ve rapor içeriği itibariyle isabetli değil”<sup>258</sup> şeklinde karar vermiştir.*

Yararlanma ve benzetme serbestisi esas olmakla birlikte mutlak değildir, yani bu ilkenin de sınırları vardır. Yararlanma ve benzetme serbestisinin istisnasını izinsiz kullanma ve intihal halleri oluşturur. Eser sahibinin hem mali haklarının hem de manevi haklar özelinde kişiliğinin korunabilmesi için bu sınırlama gereklidir. Aksi halde eser sahibinin yeteneği ve emeğinden haksız bir şekilde yararlanılmış olur. Eser

---

<sup>258</sup> 11. HD 2013/11793 E., 2014/16523 K., 31.10.2014 T., <https://www.lexpera.com.tr/> (Son erişim 03.08.2021).

sahibinin eserinden dürüstlük kuralı çerçevesinde esinlenme serbestken bunun aşılması halinde artık yararlanma ve benzetme serbestisi ilkesi söz konusu davranışı koruma altına almaz.

Parodi eserler bakımından, yararlanma ve benzetme serbestisinde özellik arz eden durum, bu tür eserlerin yararlanma ve benzetme serbestisini aşabilmesine rağmen kural olarak bir ihlal oluşturmamalarıdır.<sup>259</sup> Burada çatışan haklar arasında, eser sahipliği hakları ile yaratıcılığın korunması ve eleştiri hakkı arasında bir denge kurulmasına ihtiyaç vardır. Bu amaçla 2001/29/AT sayılı Bilgi Toplumunda Telif Hakları ve Bağlantılı Hakların Uyumlaştırılması Hakkında Avrupa Parlamentosu ve Konsey Direktifinin<sup>260</sup> m.5/3-k bendinde yaptığı düzenlemesiyle üye devletlerin eserlerin parodi ve pastiş<sup>261</sup> amacıyla kullanılmasının serbest bırakabileceğini, bu amaçla olan kullanımların eserlerin çoğaltma, yayma ve umuma iletme haklarını ihlal etmeyeceği düzenlenmiştir.<sup>262</sup>

Dava konusu olmuş bir diğer örnekte, Jeff Koons, Art Roger'a ait bir fotoğrafı küçük farklılıklarla heykel haline getirmiştir. Davada savunma olarak Jeff Koons çalışması ile ilgili olarak adil kullanım ve parodi savunmasında bulunmuştur. Mahkeme ilk olarak Koons'un kullanımı kamu yararından ziyade ticari amaçlar için olduğunu tespit etmekle adil kullanım iddiasını reddetmiştir. Ayrıca Koons, tüketiciliğin ve kitlesel olarak yeniden üretilen görüntülerin neden olduğu toplumun aşağılanması hakkında yorum yaptığını iddia ederek, parodi eser savunmasında bulursa da mahkeme parodinin orijinal eser için bir pazar ikamesi olarak hizmet etme olasılığını göz önüne alarak ihlal kararı vermiştir.<sup>263</sup>

Andy Warhol, birçok çalışmasını popüler kültürden gündelik görüntüleri yeniden üreterek, yan yana koymak ve tekrar etmekle oluşturmuştur. Bunu yaparken, zamanının fikirlerini, arzularını ve kültürel eğilimlerini hem ortaya koymuş hem de eleştirmiştir. Dönemi içerisinde Warhol bu popüler görüntüleri basitçe yan yana getirip sunmakla günümüze kadar halen sanatçı olmanın ne anlama geldiğinin sınırlarını

<sup>259</sup> GÜNEŞ, Uygulamada Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, s. 69 vd.

<sup>260</sup> <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32001L0029&from=EN> (Son erişim 03.08.2021).

<sup>261</sup> TATAR, Muhammet, "Resim Sanatında Parodi, Pastiş ve İntihal", Sanat - Tasarım Dergisi, S. 8/7, Y. 2017, s. 8.

<sup>262</sup> KÜÇÜKALİ, Canan, "5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Tasarısı Üzerine Bir Değerlendirme", Terazi Hukuk Dergisi, S. 12/135, Y. 2017, s. 82 - 86.

<sup>263</sup> Rogers v. Koons, 960 F.2d 301 (2d Cir. 1992) <https://www.copyright.gov/fair-use/summaries/rogers-koons-2dcir1992.pdf> (Son erişim 05.07.2021).

zorlamaya devam etmiştir. Warhol, Campbell Soup Cans (1962) isimli çalışmasında Campbell markasına ait çorba konservelerinin orijinal konserve kutu tasarımını alıp, kendi yöntemi olan yarı mekanik serigrafi tekniği ile çoğaltmıştır. Campbell markası o yıllarda müşterilerine 32 çeşit çorba sunmaktadır, Andy Warhol'da her bir çorba çeşidi için aynı şekilde serigrafi tekniğini uygulamış ve çalışmasını ilk yayımlandığında aynı market reyonunda olduğu gibi 32 çorba kutusu portresini de yan yana ve alt alta dizip sergilemiştir. Bu ilk sergide, halkın ilgisizliğine rağmen Campbell's çorba kutuları sanat dünyasında büyük bir heyecan yaratmıştır. Sanatın bu kadar günlük bir şeyle nasıl ilgilenebileceği ve ticari seri üretimi taklit edebileceği konusundaki tartışma, resimlerin bolca ilgi görmesini sağlamış, hatta ilk sergi yerine yakındaki bir galeride, eleştiri yoluyla Warhol'unkinden daha ucuza diye reklamını yaparak gerçek çorba kutularını satmıştır.



264

Parodi eser sahibi haklarını tek başına kullanabilir. Parodi eser bağımsız olarak üretilmemesine karşın eser statüsüne sahip olmak için elbette ki hususiyet taşıması gerekir. Hususiyetin varlığı, ifade özgürlüğü çerçevesinde kullanımı da onu intihalden ayırır. Parodi eserde hususiyet kavramı parodi türü göz önüne alınarak değerlendirilmesi gereklidir. Çünkü parodi eser, esas aldığı eser ile biçim veya içerik olarak aynılık barındırabilecektir. Bir eserin bir kısmı veya tamamı parodi içerebileceği gibi esas aldıkları eserin tamamını veya bir kısmını parodi olarak kullanabilirler.

<sup>264</sup> <https://www.vanityfair.com/style/2018/11/andy-warhols-campbells-soup-paintings-exhibition> (Son erişim 13.06.2021).



### **§3. GÜZEL SANAT ESERLERİNİN HUKUKİ KORUNMASINA İLİŞKİN MENFAATLER**

#### **I. Modern Sanat Anlayışının Modern Telif Hakkı Üzerindeki Etkisi**

FSEK’de ve incelemeye konu edinilmiş diğer mevzuatlarda yer alan fikir ve sanat eseri tanımı modernist sanat anlayışının değerlerini yansıtacak şekilde oluşturulmuştur. Bunun sebebi öncelikle tarihsel gerekçelere dayanır. Hem uluslararası anlaşmaların hem de ulusal kanunların kabul yılları modern sanat anlayışının hâkim olduğu yıllara denk düşer.

Modern sanatın ifade pratiği; özgünlük, yenilik, eşsizlik, orijinallik, yaratıcılık, yararsızlık/faydasızlık, bireysellik gibi temalara sahiptir.<sup>265</sup> Modern sanat anlayışının bu temaları işler bir kanun düzeni oluşturmak için seçilmiş ve böylece eser olmanın subjektif şartı oluşturulmuştur. Yani hususiyeti ifade etmek için kullanılan şartların her birisi modern sanat anlayışının argümanlarıdır.

Hususiyete ilişkin doktrindeki görüşler yukarıda sayılan temalar çerçevesince tartışılmaktadır. Doktrinde istisnasız eserde öznel ifadenin varlığı aranmışken, özgünlük eser kapsamını çok sınırlayacağı için hususiyetin varlığı için bir şart olarak görülmemiştir.<sup>266</sup> Yenilik bir şart olarak sayılmazken<sup>267</sup>, eserde yarar/fayda/fonksiyonun varlığı veya yokluğunun eser vasfını etkilememesi gerektiği kabul edilmiştir.

Bu anlamda savunulabilir ki modern sanat anlayışı, eserin eser olmayandan ayırt edilebilmesi için somut referans noktaları sağlamaktadır. Bu noktalardan özellikle öznel ifade hususiyet kavramının anlamlandırılmasında adeta mihenk taşı niteliğindedir. Oysa post-modernizme gelindiğinde modern sanat anlayışının temel birçok kurumu eleştirilmiş ve karşı ifade biçimleri üretilmiştir.

Bu sebeple güzel sanat eserlerinin hukuki korumasına ilişkin menfaatleri onun en çok zorlandığı meselenin içerisinde aranacaktır.

#### **II. Post Modernizmle Birlikte Değişen Sanat Anlayışı**

---

<sup>265</sup> BÜRGER, Peter, , *Avangard Kuramı* (Çev. Erol Özbek), 9. Baskı, İletişim Yayınları, İstanbul, 2019, s. 19 – 20.

<sup>266</sup> TEKİNALP, s. 106 – 107.

<sup>267</sup> Özellikle çifte yaratımların koruma altına alınabilmesi için yenilik bir şart olarak öngörülmemiştir. CERİTOĞLU SENGEL, 2009; Yine bir güzel sanat eserinin diğer bir güzel sanat eseri türüne çevrilmek suretiyle işlenmesi halinde de yenilik olmamasına karşın işlemenin kendisi de eser niteliğindedir.

Post-modernizm, modern sanat anlayışının meta olarak sanat, müze sistemi, sanatta kurumsallaşma, imza düşkünlüğü gibi birden çok meselesine eleştiri getirmiştir. Bu eleştirilerin içerisinde en temellerinden biri modern sanatın, sanatı hayattan yalıtıldığı, sanatın ürünleri ve kurumlarıyla artık toplumu ve hayatı değil salt kendi kendisini temsil etmesidir. Sanat hayattan yalıtılmakla sanatın içeriği kendi formuna dönüşür.<sup>268</sup> Yani sanat bağlamını kaybetmekle sadece bir şekil, bir form olarak var olur.

Post-modernizmin sanat alanında getirdiği eleştirinin sonucunda modern sanat anlayışı ile taban tabana zıt nitelikte çalışmalar ortaya konmaya başlanmıştır. Bu durumun yarattığı problem, post modern sanatın telif hakkı koruması kapsamına alınıp alınamayacağıdır.

Ayrıntılı bir inceleme için öncelikle sanat tarihinin ve buna bağlı olarak fikir ve sanat eserleri hukukunun gelişimi ortaya konacak, ardından post-modern çalışmalar ele alınarak telif hakkı kapsamının sınırları tartışmaya açılacaktır.

### **III. Telif Hakları Perspektifinden Sanatın Tarihsel Gelişimi**

#### **A. Genel Olarak**

Eserde hususiyet kavramının ne olduğu ve nasıl oluştuğu sorusu gündeme geldiğinde onu sanatın tarihsel gelişimi içerisinde aramanın, hususiyet kavramını anlamlandırmak için faydalı olacağı açıktır. Modernizm öncesinde neden telif haklarının bulunmadığı, yine yukarıda ifade edildiği üzere telif haklarına ilişkin düzenlemelerin modern sanatın argümanları çerçevesinde şekillendiği, post modernizmle birlikte telif haklarının yaşadığı problemler gibi konularda sanat tarihinin gelişimi ile hukuk düzeninin ilişkisini açıklamak için bu gelişimi telif hakları perspektifinden incelemek gerekir.

Her ne kadar halen sanatın ne olduğuna ilişkin bir formül, bir tarif, standardize etmenin kesin bir yolu olmasa da kesin olan kavramın çok fazla mesafe kat etmiş, çok katmandan oluşan, oldukça karışık bir anlama sahip olduğudur. Sanat tarihinde yaşanan gelişimi hukuk gibi tek bir disiplinin içerisinde kalarak yeterli düzeyde anlatmak mümkün olmasa da mümkün olan süreç boyunca yaşanan temel kırılma noktalarını ve bunlara ait prensipleri kısaca özetlemektir.

#### **B. Geleneksel Sanat**

---

<sup>268</sup> BÜRGER, s. 20 – 21.

Geleneksel sanatlar ait olduğu topluluğun kültür ürünleridir. Nesiller boyunca geliştirilip benimsenen kültürün bir parçası olarak gelenek, ait olduğu toplum içerisindeki birey üzerinde çeşitli şekillerde hakimiyet kurmuştur.<sup>269</sup> Birey sosyalleşme, sosyal baskı, güvenlik, yaşlılara saygı vb. sebeplerle dahil olduğu toplumun değerlerini ve bakış açısını benimser. Bir diğer taraftan da gelenek bireye yargılar, inançlar, davranış pratikleri oluşturarak bireyin kimliğini oluşturması için ona gereken malzemeyi sunar.<sup>270</sup> Böylece gelenek aracılığı ile birey toplumu sürdürür.

Geleneksel sanatların yapılış yöntemi, kullanılan desen, motif, şekiller ve bunların anlamları da esas olarak toplum tarafından belirlenmiştir. Bu türün icrasında birey kendi usulüne, bakış açısına veya verdiği öznel anlamı ile hareket etmez. Bunu geleneksel Türk halılarında en çok yer alan birkaç örnekle açıklarsak, “eli belinde” motifi kadınlığı, doğurganlığı anlatır, “koç başı” motifi erkekliği, gücü, “hayat ağacı” motifi ebediliği, “akrep” motifi kötülüğü, “göz” motifi kötülüklerden korunmayı, nazardan sakınmayı ifade eder. Görüldüğü üzere geleneksel eserlerde kullanılan motifler esasında o topluma ait bir dildir.

Örnekleri verilen desenlerin anlamı, üzerine uygulanacak olan halı veya kilimin tasarımını yapana, dokuyana bağlı değildir, bu anlamlar toplum tarafından belirlenmiş, kültür içerisinde kendiliğinden oluşmuştur. Yani erkek ile koç başı simgesi arasındaki anlam bağına kuran toplumun kendisidir. Bu desen ve motiflerin ifadeleri de spesifik bir kadını, bir erkeği, bir hayatı anlatmaz, temsilleri genel ve soyut niteliklidir. Buna karşın modern dönemde temsil edilen kavram, nesne veya kişi genellikle tekildir, somuttur, örneğin İnci Küpeli Kız tablosuna konu kadın soyut olarak herhangi bir kadın değildir, belli bir yaşı, sosyal statüsü vs. olan bir kadındır. Temsil edilen kadının gerçek olup olmaması da bu anlamda önem taşımaz. Geleneksel sanatlarda kullanılan nakış ve motifler bireyselleştirilmez, anlamları gibi temsilleri de soyuttur ve toplum tarafından belirlenmiştir.

Bir başka örnekle açıklamaya çalışırsak, Türk halı ve kilimlerinde iki elle atılan daha kalın fakat daha sağlam olan “Gördes” düğümü kullanılır. İran halı ve kilimlerinde ise tek elle atılan daha ince fakat daha az sağlam olan “Sine” düğümü kullanılır. Gördes düğümünde düğümün bir ucundan çekilse de sökülmez, tam tersi

---

<sup>269</sup> SHILS, Edward, Tradition, 1. Baskı, The University of Chicago Press, Chicago, 1981, s. 12 – 21.

<sup>270</sup> TOPUZKANAMIŞ, Engin, Hukuk ve Disiplin, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2013, s. 12.

sıklaşır. Türk kilimlerinin bir ucundan açılrsa da giderek büzülüp daha sağlam hale gelmelerinin sebebi düğüm özelliğidir. Gördes düğümü daha uzun sürede dokunur, buna karşılık düğüm daha büyük olduğu için Sine düğümlerine göre daha kalın olur, bu sebeple dokuma kalitesi genellikle daha düşük olur. Halılarda dokuma kalitesi dokuma sıklığı ile ölçülmektedir. İran halılarında dokuma sıklığı desimetrekarede 100x100 yani 10.000 (metrekarede 1.000.000) ilmek bulunurken Gördes düğümü ile daha az genellikle 60x60 yani 3.600 ilmeğe kadar dokunabilmiştir.<sup>271</sup> İlmek konusunda Türk ve İran toplumlarının farklılığı onların halıya bakış açılarından, kullanma şekillerinden kaynaklanmaktadır. Türk toplumlarında halı bir kullanım nesnesidir, yere serilir, İran toplumunda ise halı duvara asılır, sergilenir. Bu sebeple Türkler halılarının daha sağlam ve kullanışlı, İran toplumu ise daha kaliteli ve güzel olmasını amaçlamışlardır. Yine Türklerde halı örnekleri 18. yüzyıldan öncesinde çok çok nadir olarak bulunurken, daha eski yüzyıllara ait İran halı örnekleri daha çok sayıda bulunabilir. Yine bunun sebebi Türklerde halı kullanılıp atılırken, İran'da kullanılmadan saklanarak daha sonraki dönemlere aktarılabilmektedir.

Geleneksel sanatta renk, boyut, form, malzeme büyük oranda coğrafi bölge, yaşam koşulları tarafından belirlenmiştir. Örneğin saray için dokunan halılarda ipek, sıcak bölgelerde pamuk, soğuk bölgelerde yün iplikler kullanılmıştır. Yine sıcak iklimlerde açık renkler, soğuk iklimlerde koyu renkler tercih edilmiştir.

Görüleceği üzere geleneksel sanat ürünlerinde kullanılan dil toplum tarafından şekillendirilmiştir. Halı ile ilgili yapılan açıklamalar çini, uygulamalı sanatlar veya halk dansları gibi diğer bütün geleneksel sanatlar için geçerlidir.

Belirli bir kişinin değil ait olduğu kültürün kimliğini yansıttığı için geleneksel sanat ürünlerinin eser olarak korunması mümkün değildir.<sup>272</sup> Bir kültüre, bir topluma ait anlamlar, tarzlar bir kişinin tekeline verilemez. Bir diğer taraftan toplumun kültürünü de geleneksel sanattan ayırıt edebilmek mümkün değildir. Çünkü kültürü oluşturan öğelerden biri de geleneksel sanat ürünleridir. Geleneksel sanatlarda üretilen eserlerin tarih boyunca mülkiyet hakkı çerçevesinde korunmasının yeterli görülmesinin sebebi de budur.

---

<sup>271</sup> Ancak Hereke Fabrikası son döneminde İran halılarının ilmek sayısını bile aşmayı başarabilmiştir. ARSLAN, Sevim / ÇOKAY, Önder / KÜÇÜKERMEN, Önder, Arkas Koleksiyonu'nda Osmanlı Halı Sanatı (1834 - 1930), 1. Baskı, Arkas Holding Yayını, İzmir, 2015, s. 60.

<sup>272</sup> TEKİNALP, s. 120; MEMİŞ, s. 1450.

Geleneksel sanat eserlerine bireysel bir katkı yapıldığı takdirde zaten geleneksel sanat eseri olmaktan çıkacakları için bu takdirde onlar da şartlarını sağladıkları takdirde fikri mülkiyet çerçevesinde korunabilmeleri mümkündür.<sup>273</sup> Ayrıca şartlarını sağladığı takdirde geleneksel sanat ürünleri tasarım olarak korunabilir.

### C. Modern Sanat

Genel kabul üzerine modern sanatın 18. yüzyılın ikinci yarısından sonra başlamış olduğu kabul edilir, bununla birlikte gelenekten kopma, sanatçının artı değerinin eserde egemen hale gelmesi, eserde anlam ve biçimin giderek öznelleşmesi gibi bazı modern sanatlara ait meselelerin başlangıcı Rönesans'a kadar uzanmaktadır. Dolayısıyla Rönesans'ı bir geçiş evresi olarak değerlendirmekte birlikte modernizme ilişkin konulara Rönesans'tan başlamakta bir sakınca bulunmamaktadır.

Antik Yunandan beri ilk kez doğanın tekrardan keşfiyle başlayan Rönesans, sanat dünyasına birçok yeniliği de beraberinde getirmiştir. Getirilen yeniliklerin herbirisi ilerleyen dönemlerde daha radikal bir şekilde kullanılmaya başlayacak olmakla birlikte telif haklarına etkisi bakımından bunların belli başlıları konu edilecektir. Rönesansla birlikte getirilen en önemli yeniliklerden birisi perspektif kullanımıdır.<sup>274</sup> Perspektif kullanımı geleneksel sanatların hüküm sürdüğü süre boyunca, ki bu süre her toplum için farklı olmuştur, Tanrının yaratımını taklit etmek, onun yerine geçmeye kalkışmak, kendini onun varlığının önüne koymak gibi birtakım gerekçelerle her zaman engellenmeye çalışılmıştır. Bu sebeple minyatür, nakış gibi sanatlarda kullanılan figür ve nesnelere yan yana bulunurlar ve bakış her zaman sahnenin yatayda ve dikeyde orta noktada konumlanmıştır. Perspektifin olmadığı bir çizimle ilgili en iyi örnek Mısır sanatıdır. Hiyerogliflerde kullanılan figürlerde vücudun her bir parçası kendi formunu en iyi ne şekilde gösterecekse o şekilde çizilip birleştirilmiştir. Hiyerogliflerde ayaklar ve bacaklar yandan, gövde karşıdan ve baş yine yandan görüldüğü gibi çizilir. Böylece perspektif parçalanarak hem figürlerin kendi karakter özellikleri (özellikle Tanrıların) resmedilebildiği gibi derinlik algısı hiç oluşturulmamış olunur.<sup>275</sup> Diğer taraftan örneğin "İnci Küpeli Kız" tablosuna baktığımızda tabloya karakterini kazandıran en önemli unsurlardan biri perspektiftir.

<sup>273</sup> SULUK/KARASU/NAL, Fikri Mülkiyet Hukuku, s. 47 vd.

<sup>274</sup> GOMBRICH, Ernst H., Sanatın Öyküsü (Çev. Ömer Erduran, Erol Erduran), 1. Baskı, Remzi Kitabevi, İstanbul, 2007, s. 229.

<sup>275</sup> Mısırlılardan bin yıllar sonra Picasso aynı parçalı/çoklu perspektifi kullanarak kübizm akımını kurmuştur.

Perspektif kullanımı ile eser veren sahneye bakışı kendi seçtiği noktadan yapmakla esere kendi bakışını aktarır.

Yine Rönesans ile başlayan konulardan birisi sanatın kutsal veya kraliyet temaları gibi önemli kişileri veya olayları konu aldığı kadar sıradan kişileri, günlük olayları da yavaş yavaş konu edinmeye başlanmasıdır.<sup>276</sup>

Eserde imzanın kullanılmaya başlanmasının yine Rönesans dönemine denk gelmektedir. Avrupa’da İlk ve Orta Çağ boyunca, dünyanın geri kalanı için geleneksel sanatlarda sanatçıların kimlikleri önemli değildi. Önemli olan kutsal veya kraliyete ait mekanların önemi sebebiyle süslenmesi, görkemli hale getirilmesiydi. Antik Yunanda bile imparatorların heykellerini yapan heykeltıraşlar birer işçi olarak görülüyordu. Oysa Rönesans ile birlikte verilen eserlerde onları yaratanların eserdeki taktir payı genişlemeye başlamış, sanatçılar kendi kişisel “buluş”larını eserde yansıtmaya başlamışlardır. Tam da bu dönemde eserlerin imzalanmaya başlaması sanatçıların eserlere kendi şahsi katkılarının bilinmesini, bu “buluş”ların aidiyetini mühürlemek istemelerinden kaynaklanmaktadır.

Rönesans ile başlayan sanatçıların kendi özgün buluşlarının eserlerine taşınması sanat hayatını derinden bir şekilde değiştirmeye başlamış, giderek yeni yetişen sanatçıların amacı kendi “buluş”larını icat etmek olmuştur.<sup>277</sup> Zaman ilerledikçe bu “buluş”lar çok daha radikal bir şekilde gerçekleştirilmeye başlanacaktır.

Modernizmin doğuşu da tarihsel bir aşama olarak önemli bir birikimin neticesinde gerçekleşmiştir. Süreç içerisinde önce gelenek keşfedilmiş, bunun karşıtı olarak modernizm ortaya çıkmıştır. Modernite geleneğin eleştirilip reddedilmesi ile, geleneğin sorgulanmaksızın aktarımı yerine rasyonelliğin konulması ile kendini oluşturmuştur.<sup>278</sup> Düşünce dünyasında başlayan bu değişim süreci ile yerleşik inançlar ve kurallar anlamsız hale gelmiştir. Böylece akıl ile donatılmış bireyler yeni ve kişisel doğrularını oluşturmuşlardır.<sup>279</sup> Düşünce dünyasında yaşanan bu değişim ile sanatta o güne kadar süregelen sanat icrasının sorgulanması ile sanatçılar, geleneğin çizdiği sınırların içerisinde değil dışında düşünmeye başlamışlardır. Böylece bireysel yoruma dayalı yeni tarzlar, yeni stiller, yeni üsluplar geliştirilebilmiştir. Zamanla yeni ve

---

<sup>276</sup> Gombrich, s. 245.

<sup>277</sup> GOMBRICH, s. 362.

<sup>278</sup> TOPUZKANAMIŞ, s. 14 – 15.

<sup>279</sup> ÖRS, Birsen, 19. Yüzyıldan 20. Yüzyılda Modern Siyasal İdeolojiler, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2012, s. 2.

beklenmedik olanın yaratılması, basmakalıp güzellikten kaçınmak gibi bir bilinçle sanat yapılması ile sanatta modern dönem başlamıştır.

19. yüzyıla gelindiğinde ise artık sanat bir mekânın süslenmesi, güzelleştirilmesi amacını aşır kendi başına bir güzellik olarak düşünölmeye başlanmış, Rönesans boyunca da devam eden duvar resimlerinin yerini tablolar almıştır. Tablolar esas olarak mekandan ayrı olarak imal edildikleri için mekânın bir parçası olarak değil kendi başlarına düşünölmüş, böylece sanat giderek bir araç olmaktan çıkıp amaç olmaya başlamıştır.<sup>280</sup>

Yine Osmanlı'da da minyatür ve nakışlar esasında bir kitabı süslemek ve/ya görsel hale getirmek için yapılırken zaman içerisinde bir kitaba bağılı olmadan yapılmaya başlanmıştır.

İdeolojiler çağı olarak da adlandırılan 18. Yüzyılda düşünce dünyasında yaşanan değışimler modern sanatı da paralelinde etkilemiştir.<sup>281</sup> Fransız İhtilali, Sanayi Devrimi gibi toplumsal yaşamda gerçekleşen büyük değışimler bireyin dünyayı anlamlandırması için yeni açıklamalara ihtiyacını ortaya çıkartmıştı. Çünkü var olan toplumsal ilişkiler yeni gelişmeler karşısında büyük oranda değışime uğramış, toprağı bağılı üretim yerini fabrikalara bırakmaya başlamış, köyden kente göç ile sosyolojik çevre bütünüyle değışime uğramış, milliyetçilik, vatandaşlık gibi kavramlar siyasi iktidarları zorlamaya başlamıştı. Birey için o güne kadarki gelenek ve din ekseninde belirlenen yaşam görüşü artık dünyayı anlamlandırması için yeterli gelmemekle yeni bir anlam ihtiyacı ortaya çıkmıştır. Bu ihtiyacı siyasi yaşamda ideoloji kavramının keşfi izlemiştir. Bu dönemde “-izm”lerin ortaya çıkışı yoğun bir fikir hayatının kanıtı olmuştur.

Özellikle Sanayi Devrimi sonrası göç sebebiyle kentleşme hız kazanırken, hızla büyüyen şehirlerde yapılan istasyon, okul, fabrika gibi yapıların kendi çağına ait bir mimari kimliğı bulunmuyordu. Öyle ki bu dönemde “güzellik” ve “üslup” kavramlar birer tartışma konusu haline gelmeye başlamıştır.<sup>282</sup>

Yaşanan toplumsal dönüşümlerin gölgesinde birey gelenekle anlam bağıını yitirmiş, geleneğin ve dinin sunduğı güven ve teminat duygularını kaybetmiştir.<sup>283</sup>

---

<sup>280</sup> “Ortaçağda dinle ilgili olsun olmasın, belirli bir konuyu açıklamayan bir resim pek düşünölemezdi.” GOMBRICH, 2007, s. 356.

<sup>281</sup> ÖRS, s. 6.

<sup>282</sup> GOMBRICH, s. 499.

<sup>283</sup> TOPUZKANAMIŞ, s. 31.

Çağın getirisi olarak sanatçıların da gelenekle olan bağlarını kopartmaları neticesinde sanatta ise sonsuz seçenek özgürlüğü doğmuştur. Bu özgürlüğün neticesi olarak sanatın icra edilişi üzerine sanatçılar giderek daha fazla düşünmeye başlamışlardır. Artık sanatçılar neyi nasıl yapacaklarına ilişkin kendileri karar verme özgürlüğüne sahip olmuştur. Bu özgürlüğün külfeti de sanatçının toplumdan ayrı düşebilmesidir. Gelenekten kopan sanat bu dönemde sanat toplum için mi yoksa sanat için midir tartışmalarına konu olmuştur. Çünkü artık ortak bir tarzın bulunmaması sebebiyle sanatçıların sanatı icra ediş tarzı giderek sadece kendi tercihlerinden kaynaklanmıştır. Geleneksel sanatlarda bütün yapılageliş kurallarının ortadan kalkması ile sanatçının sanatın icra edilişi üzerine daha fazla düşünmesini gerektirmiştir. Bu da eser verenlerin bütün doğru ve yanlışları ile kendi zevklerini, kendi algılarını, kendi düşüncelerini esere aktarmasına sebep olmuştur. Böylece sanat kendini yansıtmının, bireyselliğin en saf formu olarak görülmeye başlanmıştır.<sup>284</sup> Sanat alanında Romantizm akımıyla birlikte sanatların yönünü doğadan kendi iç dünyasına çevrilmesi ile birlikte sanatta giderek öznelliğin ön plana çıkmaya başlamıştır.<sup>285</sup>

Önceki dönemlerde sanatçılar ve toplum aynı geleneği paylaştıkları için aynı beğeniye sahiptiler ve neyin en güzel olduğuna yönelik ortak bir düşünceleri vardı. Oysa geleneğin kaybolması ile toplum ve sanatçılar ortak paylarını kaybetmişler, bu da sanatçı toplum ayrılığının derinleşmesine sebep olmuştur. Öyle ki sanatçıların toplumla olan ilişkileri onları radikalleşmeye ittiği söylenebilir. Hatta bu dönemde birçok sanatçı halkın beğenisini aşağılamışlardır.

Giderek eserlerinde sınırsız bir ifade alanı bulan sanatçılar birbirleri ile “yeni güzel”i bulmak için bir rekabet içerisine girmişlerdir. Özellikle 20. yy. gelindiğinde bu giderek farklı, sıra dışı olmakla özdeşleşmiştir. Çağa ait ortak tarz anlayışı ortadan kalksa da sanatçılar bu özgürlükleri hemen en geniş şekilde kullanamamış öncelikle aynı “ideoloji”ye sahip gruplar beraber bir tarz geliştirmişlerdir. Bu birlikte oluşturulan tarzlar da sanat akımlarını doğurmuştur. Bunlara bir nevi sanat ideolojileri de denebilir. Hemen birçok sanat akımı kendisini bir manifesto ile açıklamış, bu manifestolarda sanata, dünyaya, diğer akımlara bakış açılarını ifade etmişlerdir.

---

<sup>284</sup> “Mısırlı bir sanatçının kendi kişiliğini ifade edecek çok az fırsatı vardı. Kullandığı üslubun kuralları o denli katıydı ki, sanatçıya çok az seçme şansı tanıyordu. Sonuçta her şey şu gerçekte bağlanıyor: Seçenek yoksa ifade de yoktur. ... Sanatın asıl amacının kişiliği ifade etmek olduğu düşüncesi, ancak sanatın diğer tüm amaçlarını kaybetmesi sonucu güç kazandı.” GOMBRICH, s. 502 – 503.

<sup>285</sup> TATAR M, s. 7.



Marinetti'nin Fütürizm Manifestosunda akımı şöyle ifade etmiştir: "... Şu zamana kadar edebiyat, düşüncelere dalmış hareketsizliği, esrimeyi ve uyuşukluğu yüceltiyordu; biz şimdi saldırgan hareketi, hararetli uykusuzluğu, uygun adım marşları, ölümcül sıçrayışı, tokatlamayı ve yumruklamayı göklere çıkarmak istiyoruz. Dünyanın görkemini yeni bir güzellikle zenginleştirdiğini ilan ediyoruz: hızın güzelliğiyle. Arkasında, öfkeyle tıslayan bir yılan benzeyen koca koca kıvrımları olan bir yarış arabası... Kurşun hızıyla ilerlerken kükreyen bir otomobil, Semadirek Nikesi'nden güzeldir." ... "Artık mücadelenin dışında bir yerde güzellik yoktur. Saldırgan karakteri olmayan başyapıt olamaz. Şiir, meçhul kuvvetlere yönelen şiddet dolu bir saldırı olmalıdır ki, onları insan karşısında kifayetsiz bırakıp dize getirsin." ... "Bu yıkıcı ve kundakçı manifestomuzu İtalya'dan ilan etmek istiyoruz; manifestomuzla fütürizmin temelini atmaktayız bugün, çünkü İtalya'yı profesörlerin, arkeologların, turist rehberlerinin ve antikacıların yarattığı kokuşmuş kangrenden kurtarmak istiyoruz. İtalya, çok uzun zamandan beri eskicilerin pazar yer olmuştur. Biz onu sayısız mezarlıkla boğan sayısız müzesinden arındırmak istiyoruz." ... "Tedirginlik ve küskünlükle solukları kesilmiş halde çevremizde toplanacaklar, yorgunluk nedir bilmez gururlu cesaretimizden dolayı kudurmuş bir şekilde, bizi öldürmek için atılacaklar, bize duydukları kin ve garezle olduğu kadar, hayranlık ve sevgiyle dolup taşacak kalpleri. Ve, kuvvetli ve sağlıklı Adaletsizlik ışık saçarak çakacak gözlerinde. Zira sanat, şiddetten, zulüm ve adaletsizlikten başka bir şey olamaz."<sup>286</sup>

Dönem boyunca bazı sanatçılar farklı kaynak arayışı içerisine girişmişler; Afrika, Uzak Doğu ve Orta Doğu sanatlarından kendilerine yeni ifade biçimleri devşirmişlerdir.<sup>287</sup> Oryantalizmle başlayan arayışlar<sup>288</sup> Art Nouveau<sup>289</sup> gibi akımlarla devam etmiştir.

Rönesans döneminde kaçamak olarak işlenen sıradan insanlar, sıradan yaşam sahneleri modernizmle birlikte artık saygın sahneler, saygın kişiler büyük oranda bir kenara bırakılmıştır. Artık dengeli kompozisyon, gerçekliğe uygun çizim gibi amaçlar

<sup>286</sup> ARTUN, Ali, Sanat Manifestoları - Avangard Sanat ve Direniş, İletişim Yayıncılık, İstanbul, 2013, s. 102 – 106.

<sup>287</sup> GERMANER, Semra / İNANKUR, Zeynep, Oryantalizm ve Türkiye, 1. Baskı, Türk Kültürüne Hizmet Vakfı, İstanbul, 1989, s. 42.

<sup>288</sup> MAKZUME, Erol / ŞERİFOĞLU, Ömer Faruk, Batılının Fırçasından Ege'nin Bu Yakası, 1. Baskı, Arkas Sanat Merkezi, İzmir, 2012, s. 16 vd.

<sup>289</sup> FİLİDİS, Niko/ OLCAY, Sema / İNCİYAN, Nadya, Camın Şairleri Galle Daum Lalique, 1. Baskı, Arkas Sanat Merkezi Yayınları, İzmir, 2014, s. 24.

da tüketilmiştir. Bu anlamda sanat esasında herkes için geçerli olan doğrusunu kaybetmiş, bireysel doğrular ortaya çıkmıştır. Tabi bu süreç büyük güçlüklerle adım adım ilerlemiştir. Empresyonist ressamların tabloları ilk olarak uygunsuz, biçimden yoksun olarak görülmüş fakat kendini kabul ettirdikçe kıymeti daha da ortaya çıkmıştır.

Yaşanan dönüşümleri bir dava üzerinden örneklendirilebilir. Londra’da yaşayan James McNeill Whistler, empresyonistlere katılıp Manet ile sergi açan, İngiliz sanat akademisinin kurallarını önemsemeyen, dönemin yenilikçi sanat anlayışını paylaşan bir ressamdır. Gece manzaralarının yer aldığı bir sergisinde, resimleri için 200 Gine (o dönemde bir resim için oldukça yüksek bir meblağ) istemesi üzerine dönemin ünlü ve saygın eleştirmeni, resimde daha klasik bir anlayışı savunan, John Ruskin tarafından hedef alınmıştır. Aylık olarak eleştirilerini yayımladığı bir dergide Ruskin, Whistler hakkında “Daha önce de Doğu Londralıların yüzüzlüklerini görmüştüm ama bir züppenin halkın suratına bir kap boya fırlatmak için 200 Gine isteyeceğini duymayı beklemiyordum.” diye yazmıştır. Bu olay üzerine harekete geçen Whistler, sanatına müdahale edildiği gibi sanatçı kimliğini de sorgulayan eleştirmen Ruskin’e hakaret sebebiyle dava açmıştır. Tarihe geçen davada 1878 yılı kasım ayında Old Bailey mahkemesinde bir araya gelen taraflar, sanata ilişkin değerleri, toplumda sanatçı ve eleştirmenin rolünü ve özgürlüklerini tartışmışlardır. Davanın önemi, Whistler yenilikçi bir sanatçı olarak daha önce de olumsuz eleştiriler olsa da ilk kez hayatı boyunca sanatı ile vermeye çalıştığını toplum önünde böyle açık bir şekilde kanıtlama şansı yakalaması olmuştur. Çünkü kazanırsa kendi sanatına destek bulmuş olacağı gibi toplumda yenilikleri yeren eleştirmenlerin itibarını da sorgulanır hale getirecektir. Medyanın yoğun ilgisini çeken dava boyunca Whistler’ın sanata bakış açısı, Ruskin’in eleştirisinin değeri ve kusurları, Whistler’ın tablosunda formun ve rengin eksik olduğu, bitmemiş hissi yarattığı, eleştirmenin bir eseri kıyasıya eleştirme hakkının olduğu gibi meseleler konuşulmuştur. Davalı tarafın sorusu üzerine, tabloyu iki günde bitirdiğini söyleyen Whistler’a, iki günlük çalışma için mi 200 Gine istediği sorusu yöneltilmiş, Whistler ise şöyle cevap vermiştir: “Hayır, hayatım boyunca edindiğim bilgi için istiyorum.” Dava sonucunda Whistler kazanmış fakat istediği meblağ yerine bir peni (bir poundun binde biri) olarak sembolik bir tazminat almıştır.<sup>290</sup>

---

<sup>290</sup> <https://www.artsy.net/article/artsy-editorial-james-abbott-mcneill-whistler-sued-harshest-critic-won> (Son erişim 03.05.2021)

Fransız ihtilali sonrasında giderek üslup konusunda bilinçlenen sanatçıların bu deneyleri sanatın üzerindeki her bir yükü, her bir toplumsal saiki, bütün sınırlamaları, araç niteliğini vs. ortadan kaldırmaya başlamıştı. Rönesans ile birlikte doğayı taklit etmeyi amaçlayan sanat 19. yüzyılın sonunda Van Gogh, Gauguin, Cezanne gibi sanatçıların deneyleri sayesinde doğayı taklit amacını bırakarak, giderek ressamın görmek ve göstermek istediği bir düzleme dönüşmüştür.

Modernizm, diğer pek çok etkenin yanında, geleneğin icadı, onun eleştirisi üzerine doğmuştur veya kendini biçimlendirmiştir.<sup>291</sup> Modern sanatın da doğal olarak aynı yolu izlemiş olduğunu yukarıda görmüştük. Fakat sanatta modern eleştiri bir noktada kendine dönmeye başlamıştır. Çünkü geleneğin eleştirisi, zıddı olarak kendini konumlandıran modernizmin kendisi de, buluşları da bir süre sonra sanatta bir çeşit gelenek haline gelmeye başlamıştır. Hala sanatçılar yeni, daha önce yaratılmamış, bir şeyin taklidi olmayan, kalıcı bir eser yaratmak istiyorlar, fakat modernizmin buluşlarından tatmin olmuyorlardı. Bu dönemde Rönesans'ın doğaya bağlılığı, ideal güzellik, ölçülülük gibi anlayışları terk edilip primitif sanatlara ilgi artmış, yeni barok üslupları mimaride denenmeye başlanarak modernizm öncesi dönemlere ilişkin anlayışlar yeniden sanatın içerisine dahil edilmeye çalışılmıştır. 20. Yüzyılın ilk çeyreğine gelindiğinde giderek radikalleşen deneyler sonraları sanat avangardlarını oluşturmuştur.

#### **D. Post-Modern Sanat**

Post-modernizm, modern sanata ve dolayısıyla telif hakkı korumasını tanımlayan özgünlük, orijinallik, mülkiyet ve ifade normlarına karşıdır. Post-modern sanatçı, toplum, politika ve tüketim hakkında yeni fikirler sunmak için sanatta önceden var olan kabulleri kaldırarak sanatın temel kavramlarına meydan okumaktadır. “(Post-modernizmin) ... hırsları sanatın değil, politikanın, psikolojinin, pornografinin veya başka bir şeyin tutkularıdır.”<sup>292</sup>

---

<sup>291</sup> TOPUZKANAMIŞ, s. 14 – 15.

<sup>292</sup> PETRUZZELLİ, Lori, “Copyright Problems in Post-Modern Art”, DePaul Journal of Art, Technology & Intellectual Property Law, S. 5/1, Y. 1995, ss. 115 – 145, s. 117.



Barbara Kruger, *I shop therefore I am*, 1987

293

Post-modern dönem ile sanatta yaşanan değişiklikler tek bir tanıma sığdırabilmek mümkün değildir. Post-modernizmde baskın bir eğilim yoktur, bunun yerine modernist geleneğin farklı unsurlarını kullanan farklı hareketler vardır. Ayrıca post modernizm birbirine zıt birçok tanımlamaya, okumaya da müsaittir. Post modern sanat ürünlerinin, bir kategori halinde eserdir veya değildir diyebilmek de mümkün değildir. Bu anlamda her somut olaya, her somut çalışmaya göre ayrıca değerlendirilmesi gerekir. Deneyselliğin bir karakter özelliği haline geldiği bu dönemi tanımlamak için oluş biçimleri, örnekleri üzerinden meseleyi açıklamak yerinde olacaktır. Bu sebeple söz konusu hareketlerden en önemli olanları incelenirken sanatsal yaratıcılık ve özgünlük gibi modern sanatı tanımlamak için kullanılan nitelikleri eleştiren post modern sanatın, telif hukuku bakımından bu çalışmalara hukuki koruma sağlanabilir mi? veya sağlanmalı mıdır? sorularına da cevap aranacaktır.

### 1. Sanat ve Yaşamın Yakınlaşması

Post modern sanatın gelişimi, her şeyden önce, eser kavramının çok önemli olduğu modern sanat anlayışını tamamen tersine çevirmeye yönelmiştir. Sanatın sonu ve eser kavramının çözülmesi çağrısı, çok sayıda münferit sanatsal hareketler veya sanatçılar tarafından birçok şekilde gerçekleştirilmeye çalışılmıştır. Genel olarak, sanatın yüceltilmesine karşı çıkılır ve sanat ile yaşamın yeniden birleşmesi için çaba gösterilir.<sup>294</sup> Modernizmde sanatın müzelerde kutsal bir nesne olarak yerini alan

<sup>293</sup> <https://www.moma.org/collection/works/64897> (Son erişim 13.06.2021).

<sup>294</sup> ANTMEN, Ahu, 20. Yüzyıl Batı Sanatında Akımlar, 11. Baskı, Sel Yayıncılık, İstanbul, 2019, s. 99.

nosyonu, post modern sanatta reddedilir. Dolayısıyla sanatçıların yıkmaya çalıştıkları modern sanat anlayışına yönelik saldırıları çok çeşitlidir. Sanatı müzenin yalıtılmışlığından çıkarma ve onu yaşamla yeniden birleştirme çabası, Joseph Beuys'un şu ünlü sözünde ifade edilmiştir: "Her şey sanattır. Herkes sanatçıdır." Beuys'un bu sözü ile ifade etmeye çalıştığı herkesin birer ressam, şair veya müzisyen olduğu değildir, ifade etmeye çalıştığı sanatın bir fikir olduğu ve bu fikre herkesin sahip olabileceğidir.

Modern sanatın yalıtılmışlığına getirilen eleştiriler ile özellikle sanatta temsil kavramının sorgulanması ve ortadan kaldırılması veya tersine çevrilmesi amaçlanmış olup böylece post modern sanatta neyin sanat neyin olmadığına ilişkin sınır iyice bulanık hale gelmiştir. Bu anlamda savunulabilir ki siyasi düşünce tarihinde 'tarihin sonu' argümanları, sanat alanında 'sanatın sonu'<sup>295</sup> argümanları izlemiştir böylece post-modernizm ile birlikte sanat tarihi, sanat ile sanat olmayanı birleştirmekle son verilmeye çalışılmıştır.

Gündelik yaşamın bir temsili olan Happening deneylerini ilk kez gerçekleştiren Allan Caprow'un 1966 yılında kaleme aldığı manifestosunda, sanatı gündelik yaşamı anlamlandırması ile beraber değerlendirir. "Daha dün, sanatın sanat karşıtıyla ve sanat olmayanla arasında ayırım varken, şimdi bunlar abesle iştiğal etmemize sebep olan sözde ayrımlar oldu." ... "Bu durumda, insanın kendini sanatçı olarak tanımlaması ironik bir şeydir; bu tanım özel bir yeteneğe değil, tam sanat olmayan ve tam hayat olmayan gibi iki muğlak seçenek karşısında takınılan felsefi tutuma tanıklık eder." ... "Sanat bir süre sonra anlamsız bir sözcük haline gelebilir. 'İletişim Programlaması' onu tanımlamak için daha yaratıcı bir isim olacaktır – hem yeni jargonumuza, teknolojik ve yönetsel fantezilerimize, birbirimizle kurduğumuz yaygın elektronik temasa da tanıklık eder."<sup>296</sup>

Sanat ile yaşamın birleşmesi ile ilgili medyaya yansımış bir örnek daha verilebilir. Londra'da bulunan Mayfair galeri vitrininde Damien Hirst ismindeki bir sanatçının yarı dolu kahve bardakları, sigara izmariti dolu kül tablaları, boş bira şişeleri,

---

<sup>295</sup> Sanatın sonu, ama bu artık sanat eseri üretilmeyeceği anlamına gelmez; sanat eserleri varlığını sürdürecektir, ne var ki bir değer arz eden önemli bir kullanımları olmayacaktır, artık kişisel özerkliğin ve eleştirel özgürlüğün gelişmesine katkıda bulunmayacaktır. Sanattan sanat olmayan şeye doğru geri gidilmekle sanatın sonu gelmiştir, çünkü postmodernitede sanat, bir eğlencedir, sanat eserleri gündelik el ürünleri haline gelerek yaratıcı edimin özünü tersine çevirmektedirler. KUSPIT, Donald, Sanatın Sonu (Çev. Yasemin Tezgiden), 3. Baskı, Metis Yayınları, İstanbul, 2014, s. 30 – 31.

<sup>296</sup> ARTUN, s. 347 – 350.

kirli bir palet, şövale, kirli fırçalar, şeker ambalajları ve yere yayılmış gazetelerden oluşan yerleştirmesi, sergiye özel düzenlenen VIP galada tanıtılan az sayıda çalışmanın içerisinde en önemlilerinden birisi olarak görülmektedir. Galerinin yetkileri, kavramsal sanatçı Hirst'in sanatçının dağınık atölyesini yansıtan bu çalışmasının değeri olarak yüzbinlerce dolar olduğunu ve çalışmanın "orijinal bir Damien Hirst" olduğunu dile getirmişlerdir. Fakat serginin yapıldığı akşam temizlik görevlisi Hirst'in çalışmasının çöp olduğunu zannederek bütün çalışmayı çöpe atmıştır. Temizlik görevlisi gazeteyle verdiği açıklamada "onu görür görmez bir iç çektim, çünkü her şey darmadağınktı. Bana hiç de sanat eseriymiş gibi gelmedi. Ben de hepsini toplayıp çöpe attım." demiştir. Yaşanan olay karşısında Hirst'in tepkisi ise "çok komik" olmuştur.<sup>297</sup>

Modern sanat boyunca birçok büyük mücadeleye konu olmuş yenilikler, ilk başta ilgili çevrelerde şok etkisi yaratmış, toplum tarafından kabul görmemiş, eleştirmenlerce olumsuz yönde ağır eleştirilere hatta hakaretlere maruz kalmışken post modern dönemde sanatta yaşanan önemli dönüşümlerin sansasyon etkisi giderek kısalmaya başlamıştır. Modernizmle birlikte başlayan sanatçı toplum ayrılığı artık sanatta yaşanan her türlü değişime karşı toplum tarafından alışlagelmeye normal karşılanmaya başlamıştır. Bu anlamda post modernizm "kötülüğün sıradanlaşması" olarak yorumlanabilir.<sup>298</sup>

## **2. Tasarım Araçlarının Genişletilmesi - Genel Sınırların Ortadan Kaldırılması**

Post-modernizm en önemli karakter özelliklerinden birisi de sanatta kurumsallaşmaya, müze ve galerilere, eleştirel akademik beğeni hiyerarşisine, sanat eserlerinin sınırları çizilmiş teşhir nesnelere karşı çıkmasıdır. Modernizm boyunca değişmeyen konulardan birisi de sanata verilen üstün değerdir. Eserlerin günlük sıradan nesnelere farklı ve daha yüce bir niteliğe sahip olduğu, bu nadide parçaların ancak bir sergi nesnesi olabileceği, sanatın hayatın en mükemmel ve üstün formu olduğu düşünceleridir. Bu konuda 60'lı yıllarda sanat karşıtı akımlar

---

<sup>297</sup> Warren Hoge, Art Imitates Life, Perhaps Too Closely, New York Times, 20 Kasım 2001 <https://www.nytimes.com/2001/10/20/arts/art-imitates-life-perhaps-too-closely.html> (Son Erişim Tarihi 19 Ocak 2021).

<sup>298</sup> Tamamen farklı bir mesele üzerine Hannah Arendt'in kavramsallaştırmasının konuyu açıklamak üzere oldukça uygun olduğu kanaatindeyiz.

giderek entelektüel çevrenin tartışma konusu olmuştur. Sanatın derin, ayrıcalıklı, yüce, ulaşılamayan bir konu olması düşünceleri sorgulanır hale gelmeye başlamıştır.<sup>299</sup> Duchamp'ın 'ready made'leriyle özellikle güzel sanatlar alanında yüksek sanat ve bu yüksek sanatın eşsiz niteliğini tartışmaya açmıştır.<sup>300</sup> Ready made, sanat eserlerinin kutsallığını, sanatın ve sanat pazarının değerlerini sorgulayarak, sanat eserlerinin ticari bir nesne haline dönüşmesi ile gelinebilecek son noktayı göstermeyi amaçlamaktadır.<sup>301</sup> Ready made ile Duchamp'ın ortaya attığı bir diğer fikir sanatın sahip olunan bir değer değil, deneyimlenen bir şey olduğudur. Böylece müzelerde sergilenen yüksek sanatla günlük yaşamımızda karşımıza çıkan nesnelere sonra uygulamalı, grafik sanatlar arasındaki farklılık da artık sorgulanır hale gelmeye başlamıştır. Andy Warhol'un Campbell markasının çorbaları için yarattığı kutu tasarımını sanat eseri olarak sunması ile bir süredir sanat yaşamında devam eden düşünceler kendisine mükemmel bir örnek bulmuştur. Çünkü Andy Warhol'un Campbell Çorba Kutusu gidip marketten satın alınabilirdi.



*Andy Warhol, Campbell's Soup Cans, 1962*

302

Rönesans döneminde sanat icrası teknik kabiliyet, bir beceri gösterisi iken modernizmde yeni ifade biçimlerinin keşfi, korkusuzca eleştirip anlatım olanaklarına ilişkin sınırlarının kaldırılmasıdır. Bütün sınırlar kaldırıldığında ise sanatta uzmanlığın yerini samimiyet ve/ya sarcasm almıştır. Sanat, Rönesans dönemindeki kadar olmasa da post-modernizme kadar hala ciddiyetini korumaktadır. Yine Orta Çağda sanatçıların

<sup>299</sup> GOMBRICH, s. 610.

<sup>300</sup> ATALAN, s. 25.

<sup>301</sup> ANTMEN, s. 289 vd.

<sup>302</sup> <https://www.sothebys.com/en/articles/the-story-of-andy-warhols-campbells-soup-cans> (Son erişim 13.06.2021).

dini bir sahneyi resmederken ki amaçlarıyla, Rönesans'ta sanatında doğanın taklidi, modernizmdeyse sanatı özgürleştirici bir ifade olarak gören düşünceler arasında sanatçının sanatını önemseme derecesi bakımından bir fark yoktur. Post-modernizme gelindiğinde ise zaman zaman kendi sanatını önemsemeyen, kendi sanatı ile dalga geçebilen bir sanatçı figürü ortaya çıkmıştır.



Jeff Koons, Balloon Dog, 1994

303

Sanat ve yaşamı birleştirme hedefi aynı zamanda sanatta bir yanda farklı sanat alanlarının, özellikle görsel sanatların farklı türleri arasında var olan sınırların çözümlenmesine yol açar. Farklı sanat türleri arasındaki ayrımı dışlayan sanatçılar yeni sanat biçimleri geliştirmektedir.<sup>304</sup> Aynı zamanda, yaratıma konu materyallerde önemli bir genişleme sağlanmakla bugün, herhangi bir nesne bir sanat eseri yaratmak için kullanılabilir.

Özellikle görsel sanatların maddi olmayan sanatlara yaklaştırılmaya çalışılması ile her çeşit sınırın ortadan kaldırılması hedeflenmiştir. Post modernizm sanatın o güne kadar hiç değişmeyen yönleri olduğunu göstermiştir: edebiyat ve müzik alanlarında eserlerinin şekillendirilmesi ile bunların icrası arasındaki ayırım bulunmaktayken görsel sanatlar alanında ise, tasarlama ve biçimlendirme etkinliğini, onun icrasından ayırt etmek mümkün değildir. Bu nedenle görsel sanatlar uzun bir süre düşünsel etkinlikler olarak sınıflandırılmamıştır. Nasıl ki müzik ve edebiyatta fikir ve tasarıma

<sup>303</sup> [https://en.wikipedia.org/wiki/Jeff\\_Koons](https://en.wikipedia.org/wiki/Jeff_Koons) (Son erişim 13.06.2021).

<sup>304</sup> Baudrillard, bu duruma “trans-estetik” adını verir ki bu kavramlaştırma ile ifade ettiği, böylece sanat alanlarının sınırları ve onların farklılıkları yani özgünlüklerini kaybettiğidir. Sonuç ise, artık değer, yargı veya beğeni kriterlerinin olmadığı ve normatifin işlevin bir kayıtsızlık ve bataklık içinde çöktüğü karışık bir durumdur. KELLNER, Douglas, Jean Baudrillard, The Stanford Encyclopedia of Philosophy, Y. 2020, ss. 1 – 22, s. 5 vd.



dayalı bir eser ile bir icra arasında bir ayrım yapılabiliyorsa, görsel sanatlarda da fikir, tasarım ve icra arasında bir ayrım yapılması amaçlanmıştır.<sup>305</sup>

### 3. Eser Kavramının Çözülmesi - Sanatsal Eylem ve Happening

Post modern sanatın temel temalarından biri de eser kavramının çözülmesidir. Post modern sanatın bakış açısıyla, modern sanatta sanatçının bireysel ifadesinin ve sanat eserlerinin fiziksel nesnelere olarak sanatı fiilen temsil etmeye uygun olmadığı düşünülmüştür. Çünkü tamamlanmış eserlerde, yaratma eylemi sona erdirilmiş ve adeta dondurulmuştur, böylece bu tür eserler yaşamdan mahrum bırakılmıştır. Ancak tamamlanmış, kapalı çalışmadan açık yaratma sürecine geçilmekle, tamamlanmadan kaynaklanan sona ermişlik ortadan kaldırılmaya çalışılır.<sup>306</sup>

Post modern sanatta, sanatçıların ilgilerini nihai bir ürün olarak eserden, yaratma sürecine kaydırma yönünde güçlü bir eğilim vardır. Tamamlanmamış, açık çalışma sürecinin amacı, çeşitli aksiyon sanatı formlarında, Happening ve Fluxus'ta gerçekleştirilir. Artık burada geleneksel anlamda bir eserin üretilmesinden tamamen vazgeçilmiştir. Sanat eserinin yerini "sanatsal eylem", yani olaylar ve benzeri eylemler biçiminde gerçekleşen sanat alır.

Sanatsal eylemler, görsel sanatları onun ürünlerindeki bireysel, özgün, el işi nesne tanımıyla olan bağlantısından koparmaya çalışır. Böylece sanat fiziksel bir nesneyle zorunlu olan bağının yerini nesne ile ilişkili olmayan, anlık, duruma bağlı eylem almaktadır. Bir eylemin sanat olarak ortaya konulması ile birlikte görsel sanatlar geleneğinde yer alan bir nesne olarak eser kavramı çözülmeye çalışılır. Böyle oluşturulan eserler artık maddi değildir ve icra edilebilir niteliktedir.<sup>307</sup>

---

<sup>305</sup> ANTMEN, s. 193 vd.

<sup>306</sup> ANTMEN, s. 193 vd.

<sup>307</sup> ANTMEN, s. 196 vd.



Chris Burden, Shoot, 1971

308

Performans sanatı genellikle izleyicinin önünde canlı olarak veya canlı yayında icra edilen, diğer sahne sanatlarına kıyasen genellikle izleyiciyi aktif hale getirmeyi amaçlayan, belirli bir plana bağlı veya tamamen doğaçlama olabilen sanat biçimidir. Performans sanatının tiyatrodan farklılığı, tiyatrodaki sanatçı bir başkasını oynarken performans sanatında temsil bulunmamaktadır. Tiyatroda oynanan bir oyunun ve bir gerçekliği yokken, performans sanatlarında yaşanan her şey gerçektir.<sup>309</sup> Performans sanatçısı Chris Burden'in performansları icra edilebilir sanat türüne örnek olarak verilebilir. Shoot isimli performansında Burden havalı tüfekle arkadaşına kendisini vurdurtmuştur. Burden'in Gargon! isimli diğer çalışmasında ise sanatçı yüzlerce galeri müşterisine kahve ikram etmiştir. Kullandığı sürahi daha sonra bir sanat eseri olarak 24.000\$ fiyatla satılmıştır.

Marina Abramovic "Rhythm 0" adlı 6 saat süren performansında seyircinin karşısına çıkıp performansı boyunca seyircinin ona istediği her şeyi yapabileceğini, hiçbir karşılık vermeyeceğini, kendisini bir obje olarak konumlandığını, bütün sorumluluğu üstlendiğini ifade etmiş ve seyirciye performansı boyunca üzerinde kullanabileceği gül, parfüm, makas, tüy, şarap, bal, bıçak, tek kurşunu olan bir silah gibi muhtelif çok nesne sunmuştur. Sanatçı performansı ile seyircinin sınırlarını ölçmeyi amaçlamıştır. 6 saatlik süre boyunca elbiseleri yırtılmış, vücudunda kesikler oluşmuş, kesiklerden akan kan ve göz yaşları seyirciler tarafından içilmeye çalışılmış, vücuduna dokunularak ve öpülerek tacize uğramış, gösterinin sonunda ise izleyicilerden biri içerisinde kurşun olan silahı sanatçının başına dayaması ve diğer bir

<sup>308</sup> [https://en.wikipedia.org/wiki/Shoot\\_\(Burden\)](https://en.wikipedia.org/wiki/Shoot_(Burden)) (Son erişim 13.06.2021).

<sup>309</sup> ANTMEN, s. 219 vd.

izleyicinin ona müdahale etmesi ile son bulmuş, bütün bunlar yaşanırken sanatçı en ufak bir tepki dahi vermemiştir.

Bir başka performans ise Joseph Beuys tarafından yapılan “Ölü Bir Tavşana Resimler Nasıl Açıklanır?” isimli performansında sanatçı bir vitrinin içerisinde başı bal ve altın yaprağı ile kaplı, elinde ölü bir tavşan ile konuşarak, ona bazı çalışmalar göstererek her biri bir metafor içeren öge ve hareketlerden oluşan performansını gerçekleştirmiştir.

Performansların fikri mülkiyet hukukunca korunması konusunda doktrinde çekince bulunmaktadır.<sup>310</sup> Telif hakkı korumasının sanatsal eylemlere kadar genişlemesi halinde, eylemler üzerinde tekel kurulması gibi bir sonuç ortaya çıkacaktır. Bu tür eserlerde en başta şekillendirme şartının karşılanıp karşılanmadığına bakılmalıdır. Koreografiye dökülebilir ve hususiyetin ortaya çıkmasını sağlayabilecek spesifik hareketler ve bunların diziliminden oluşan bir dans gösterisinin aksine, sıradan bir davranışın telif hakları çerçevesinde korunması artık telif hakları çerçevesini aşan problemlere yol açabilecektir. Burden'inkine benzer kahve dağıtmak gibi bir eylemin eser niteliğine sahip olması artık kişilerin özgürlüklerine müdahale olacaktır. Yine gösteride kullanılan sürahinin eser sayılması halinde o sürahiyi seri olarak üreten üretici, hali hazırda ürettiği ürüne ilişkin telif hakları problemleri ile karşılaşabilecektir. Yukarıda verilen ünlü performans örneklerinden Beuys tarafından gerçekleştirilen çalışmanın hususiyet taşıdığı, koreografiye dökülebilir olduğu için eser niteliğinde olduğu kabul edilebilir. Bu tarz çalışmalarda hususiyetin, bireysel ifade ve şekillendirmenin varlığı halinde eser sayılmaları gerekir.<sup>311</sup> Fakat Marina Abramovic tarafından gerçekleştirilen performansta ise durum daha farklıdır. Spontanlık sanatçıdan değil izleyiciden kaynaklanır. Öncelikle performansı, sanatçının tepkisizliği üzerine kurulu olduğu ve performans izleyicilerin davranışları ile şekillendiği için koreografiye dökülmeye uygun değildir. Sonra Marina Abramovic'in eylemsizliği fikri mülkiyet korumasının tekeli karakteri ile bağdaştırılmaz.

Buna benzer bir diğer örnek deneysel müzik bestecisi John Cage'e ait 4'33" isimli çalışmadır. Üç bölümden oluşan bu çalışmada 4 dakika 33 saniye boyunca hiçbir müzik aleti çalınmaz. Marina Abramovic'te olduğu gibi bu çalışma da fikri mülkiyet korumasından faydalanamaz çünkü hareketsizliği olduğu gibi sessizliği de bir şahsın

---

<sup>310</sup> ÖZTAN, s. 122.

<sup>311</sup> TEKİNALP, s. 122.

tekeline vermek mümkün değildir. Hususiyet bir tarz, bir fikir üzerinde kurulamayacağı gibi böyle bir eyleme sahiplik olarak da gerçekleşemez.

Performans sanatları ile ilgili bir diğer problem akrobasi, bıçak fırlatma, artistik buz pateni gibi sahne showlarının performans olarak korunup korunamayacağıdır. Bu tarz gösterilerde genellikle amaç fiziksel mükemmeliyet, kabiliyet ve çalışmanın sunumudur, fikri bir çaba taşımadıkları gibi söz konusu hareketler de hususiyet içermezler.<sup>312</sup> Fakat tüm bu sayılan performanslar icracı sanatçıların hakları çerçevesince korunabilir. Çünkü icraların korunması için icraya konu çalışmanın eser olma zorunluluğu bulunmamaktadır.<sup>313</sup>



*Marina Abramovic, Rhythm 0, 1974*

314

#### **4. Eserde Bireysel İfadeden Vazgeçme - Kavramsal Eğilim**

Kavramsal sanat düşüncesi, eserde bireysel ifadeden kurtulmak ve sanatsal yaratım sürecini sanatı deneyimleyen kişilere bırakmak amacıyla ortaya çıkmıştır. Bu bireysellik-karşıtı sanat akımında, kavram ve fikir, icra ve işçiliğin önüne geçmektedir. Burada, sanatçının fiili katkısı olarak öznel ifadenin yerini salt kavram alır.<sup>315</sup>

<sup>312</sup> ÖZTAN, s. 121; Bu tarz gösterilerin korunması gerektiği hakkında: TEKİNALP, s. 122.

<sup>313</sup> TEKİNALP, s. 272-273.

<sup>314</sup> <https://www.tate.org.uk/art/artworks/abramovic-rhythm-0-t14875> (Son erişim 13.06.2021).

<sup>315</sup> ANTMEN, s. 193 vd.

Kavramsal sanat, ifade edildiği üzere modern sanatın öznellik kültürüne karşı çıkmaktadır. Modern sanatta eser kavramı için sanatçının bireysel ifadesi temel bir önem taşıyor olmasına karşın, kavramsal sanat maddi olmayan bir forma sahiptir. Bu tür çalışmalar sanatçıyı kendi eserini icra etme gerekliliğinden kurtarır. Böylece aynı zamanda güzel sanatların temelinde yer alan maddi düzenleme (şekillendirme) ile olan bağlantısı sorgulanmaktadır. Sanat kavramının demateryalize<sup>316</sup> edilmesi, onun zanaat-teknik uygulamasının nihayetinde tamamen terk edilmesi amaçlanır. Sanat, salt bir kavram olarak, bir fikir olarak var edilir.<sup>317</sup> Sanatçının yaratıcı edimi de yalnızca bir bakış açısıyla, sanatsal bir fikirle sınırlıdır, buna bir biçim verilmeden, biçimlendirme ve icra başkalarına bırakılır.

Kavramsal sanatın örneklerinden olan Joseph Kosuth'un One and Three Chairs çalışması ahşaptan katlanabilir bir sandalye, bu sandalyenin duvara asılmış bir fotoğrafı ve yanlarında sandalyenin sözlük tanımı yer almaktadır. Sandalye bir gösterge olarak ortada konumlandırılmış ve bu göstergenin farklı çağrışımları ile beraber sunulmuştur. Çalışmada göstergenin, bilginin gereksiz yere yinelenen tekrarı gösterilir. İçinde bulunduğumuz yüzyılın diğer yüzyıllardan farklarından biri, sahip olduğu iletişim kapasitesidir.<sup>318</sup>



Joseph Kosuth, *One and Three Chairs*, 1965

319

Kavramsal sanatın teması sanatın bir fikir olarak var olması<sup>320</sup> veya bir başka ifade şekli ile demateryalizasyonu<sup>321</sup>dur. Kavramsal sanatta odak noktası ifade değil,

<sup>316</sup> LIPPARD, s. 28 .

<sup>317</sup> LEWITT, Sol, "Sentences on Conceptual Art", Art-Language, S. 5, Y. 1969, ss. 11 - 13, s. 11.

<sup>318</sup> ŞAHİNER, s. 137 vd.

<sup>319</sup> [https://en.wikipedia.org/wiki/One\\_and\\_Three\\_Chairs](https://en.wikipedia.org/wiki/One_and_Three_Chairs) (Son erişim 13.06.2021).

<sup>320</sup> LEWITT, s. 11.

<sup>321</sup> LIPPARD, s. 7.

fikirdir. Kavramsal sanatta, iki sanatçı tarafından aynı ifadeler farklı fikirler ile kullanılması halinde ortada iki ayrı eser olduğu varsayılabilir. Oysa telif hukuku, eser sahiplerinin sübjektif algıları ile ilgilenemez. Hukuk için eserde herkes için objektif olarak var olan, dışa yansıyan ifade önemlidir. Aynı sebeple kavramsal sanat yapan kişiler için hukuk korumasının bir önemi olmadığı da iddia edilebilir, çünkü ifade biçimlerini koruyan, maddeye bağlı koruma ve teşvik sunan hukuki koruma kavramsal sanata özü itibariyle yabancıdır.<sup>322</sup>

Post-modern sanat, sanat içerisinde ifade yerine fikri ortaya koyarak o güne kadar olan ifade biçimlerini, eser biçimlerini kökten eleştirmek yoluna gitmiştir. Bunu yaparken bir taraftan da fikri mülkiyet hukukunun merkezinde yer alan fikirlerin korunmayacağı ilkesini de ihlal etmektedir. Bireyin öznel bakış açısı, objektif olarak ispatlanabilir bir ifade değildir. Bireyin öznel bakış açısı gibi kişilerin saiki ile birlikte somut olmayan ve sübjektif bir alana girilmiş olunur. Sanatçının öznel bakış açısı, kavrayışı, düşüncesi sıradan bir nesneyi eser haline getirecekse bu halde fikri mülkiyet hukukunun fikir ile ifade arasında çekebileceği bir sınır kalmayacaktır.

Telif hukukunda koruma soyut nitelikte olduğu için koruma sadece şekillendirmenin gerçekleştiği nesne üzerinde oluşmaz. (FSEK 57) Bundan öte yeni eser yaratacak kimselerin özgürlük alanını da kısıtlar. Bu şekilde yaklaşıldığında telif hukuku ile koruma tanınması için kamunun sınırlandırılacak özgürlük alanının da belirli olması, korunacak ifadenin objektif olarak tespitinin mümkün olması gereklidir.

Dada hareketinin kurucusu sayılan sanatçı Marcel Duchamp'a göre sanat bir fikirdir. Hal böyle olunca, kavramsal sanatçının malzemeleri, fikirlerin ve yorumların miktarı kadar sonsuzdur. Fountain (Çeşme) isimli eserinde Duchamp o yıllarda kullanılan sıradan bir pisuarı eser olarak müzede sergilemiştir. Duchamp sanatı ile ifade etmeye çalıştıklarını esasında yapmamak yolu ile ifade etmeye çalışmıştır.<sup>323</sup> Bu aynı zamanda post-modern eserlerde sanatçının eseri görme biçimi ile gösterme biçimi arasındaki ayrımı belirlemede de önemli bir noktadır. Post-modern eserlerin teorik yapıları sanatçının eseri görme biçiminde yatarken bu görme biçiminde yatan bireysellik eserin ifadesine yansımayaabilir. Duchamp'ın sıradan bir pisuarı heykel olarak sergilemesinde olduğu gibi.

---

<sup>322</sup> PETRUZZELLİ, s. 15 vd.

<sup>323</sup> ANTMEN, s. 121 vd.



*Marcel Duchamp, Fountain, 1917*

324

Bir araba kazasının eser olarak sergilendiği post-modern çalışmada sanatta geleneksel temsil kavramı tartışmaya açılmaktadır. Sanat geleneğinde temsil edenle temsil edilen arasında her zaman bir ayırım olagelmıştır, eser türüne göre örneğin bir çiçeği boyayla, bir insan vücudunu taşla, bir kişiyi bir başka kişiyle (tiyatro) anlatılmaya çalışılmıştır. Bunlar gibi temsil edilenin doğrudan eser olarak ortaya konduğu çalışmalarda temsil kavramı eleştirilerek izleyicide deneyim dolaylı değil doğrudan oluşturulmaya çalışılır.



*Jeff Koons, New Hoover Convertibles, Green, Red, Brown, New Shelton WetDry 10 Gallon Displaced Doubledecker, 1981-7*

325

<sup>324</sup> [https://en.wikipedia.org/wiki/Fountain\\_\(Duchamp\)](https://en.wikipedia.org/wiki/Fountain_(Duchamp)) (Son erişim 13.06.2021).

<sup>325</sup> <https://www.moma.org/collection/works/81090> (Son erişim 13.06.2021).

Kummer'e ait takdim teorisine göre hususiyet bir fikri ürünün sunumunda aranması gerekmektedir. Taktim teorisinde bir insan tarafından yapılmamış olsa bile, örneğin doğada bulunmuş bir objenin bir eser olarak sunumu halinde o nesnenin eser olarak kabul edilmesi gerekir.<sup>326</sup> Kavramsal sanatın icra edilişi ile hemen aynı niteliğe sahip bu görüşe şu sebeple katılmıyoruz, bir kişinin bu eserdir dediği her şeyin eser niteliğinde olduğunu kabul etmek, fikir ve sanat eserleri alanında bir sorun çözmeyeceği gibi daha büyük sorunlara yol açacaktır. Eser olmayan bir şeye eser denilmesi ve hukukun bunu sorgulamadan kabul edilmesi halinde nihai olarak kanun konusuz kalacaktır. Taktim teorisinin kabulü halinde herkes her şey üzerinde telif hakkı iddia edebilecektir. Örneğin böyle bir durumda bir kişinin kendi sanat eseri olarak sunduğu örneğin bir ağaç kökü hakkında bir başkası da hak sahipliği ileri sürdüğü taktirde uyuşmazlık nasıl çözülecektir? Kanaatimizce taktim teorisi sanatın genişleyen sınırlarını hukuki koruma kapsamı altına dahil etmeye çalışırken hususiyet kavramının içini boşaltmaktadır.

Hukuki koruma sağlamak için koruma sağlanacak alanın hukuken temellendirilebilmesi, tanımlanabilmesi gerekir. Bu anlamda hususiyet sanatı tanımlamak için değil hukuki koruma sınırlarını ve şartlarını tanımlamak için kullanılan bir ifadedir.

Bu sebeple eser sahibinin öznel değerlendirmesi, eseri yaratan kişinin öznel görüşü, bir eserin telif hakkı olup olmadığı sorusu için belirleyici değildir.<sup>327</sup> Nesnelerin, kişilerin beyanıyla telif hakkı korumasına sahip olması mümkün değildir. Hiç kimse özel ve kapsamlı bir koruma sağlayan telif hakkı yetkilerini basit bir beyanla kendisine mal edemez.<sup>328</sup> Telif hukuku koruması, bireysel ifadenin varlığına bağlıdır. Bununla birlikte bir sanatçının bir eseri üretmede yaratıcı bir niyetinin olmaması, o eserin eser niteliğini tek başına ortadan kaldırmaz.

Duvara bantlanmış bir muzdan oluşan absürtist sanatçı Maurizio Cattelan'a ait "Comedian" isimli çalışmada ise, sanatçı sanatta temsil kuramını, temsil edilen ile temsil eden arasındaki mesafeyi, ortadan kaldırıp gerçek bir nesne kullanmış ve müzelerde kullanılan sunum tekniklerinin aksine ve belki de buna başkaldırarak

---

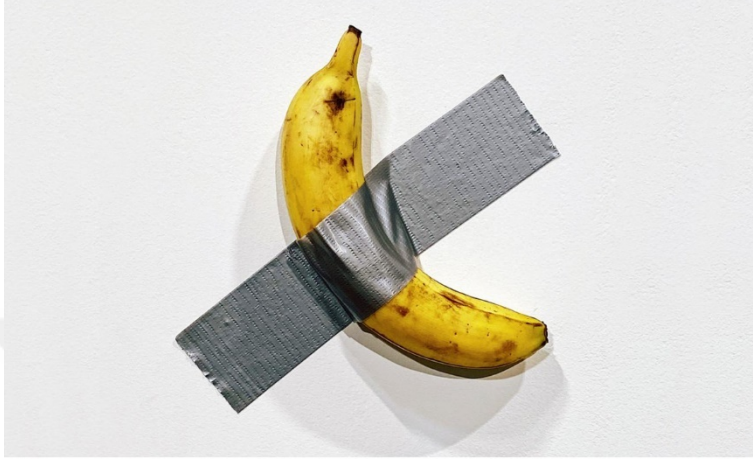
<sup>326</sup> Found objects (buluntu nesneler) eser korumasından faydalanamaması gerektiği yönünde: ÖZTAN, 2008, s. 138; Kummer'in takdim teorisiyle ilgili olarak: CUMALIOĞLU, Emre, Yayım Sözleşmesi, 1. Baskı, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2018, s. 38.

<sup>327</sup> Bu konu ile ilgili olarak: POLATER, s. 128, 181.

<sup>328</sup> WANDTKE/BULLINGER/BULLINGER, UrhG § 2 Rn. 11.



özensiz bir şekilde duvara bantlamıştır. Sanatçının satışa çıkarttığı çalışmasında doğal yollardan çok çabuk deformasyona uğraması sebebiyle satın alacak kişilerin kendi talimatları doğrultusunda çürüyen muzun bir yenisine değiştirebileceğini ifade etmiştir.<sup>329</sup> Söz konusu çalışma kavramsal sanatın tipik bir örneği olmakla satılık olan bir eser fikridir.



*Maurizio Cattelan, Comedian, 2019*

330

David Datuna, Hungry Artist, Bir performans sanatçısı olan David Datuna, yukarıda açıklamaya çalıştığımız Maurizio Cattelan'a ait Comedian adındaki duvara bantlanmış bir muzdan oluşan çalışmasının sergilendiği müzeye giderek çalışmaya konu muzdu duvardan alıp herkesin önünde yemiştir. Bu eylemini gerçekleştirirken de bir performans sergilediğini adının da "Hungry Artist" olduğunu beyan etmiştir. Bunun üzerine müze, David Datuna'yı müzeden çıkartmış ve yenilen muzun yerine bir yenisini koymuştur. David Datuna'nın performansı bir muzdu yemek olarak ele alınırsa da bir sanat eserini yemek olarak ele alınırsa da böyle bir eylemin eser niteliğinde olması kabul edilemez.

Süreç Sanat, Bernard Aubertin, "Tableau Feu" (Yanan Tablo), Sanatçı müzede toplanan izleyicilerinin yanına elinde alev makinesi ile gelir ve kibritlerden oluşan tablosunu yakar. Sanatçı kendi sanat dilini şöyle anlatır: "Sanat ifade değil, bilgidir; söyleyecek bir şeyimiz yok, sadece olabiliriz." Bir sonuç değil süreç olarak veya bir diğer anlatımla sonucu olmayan bir eylem olarak sanatın icra edilmesi amaçlanmıştır.<sup>331</sup> Bir çalışmanın çok kısa bir süre için dahi var olabiliyor olması diğer

<sup>329</sup> <https://www.vogue.com/article/the-120000-art-basel-banana-explained-maurizio-cattelan> (Son erişim 19 Ocak 2021).

<sup>330</sup> [https://en.wikipedia.org/wiki/Comedian\\_\(artwork\)](https://en.wikipedia.org/wiki/Comedian_(artwork)) (Son erişim 13.06.2021).

<sup>331</sup> ANTMEN, s. 203 vd.

şartları taşınması halinde eser sayılması için yeterlidir. Burada bulunan örnekte ise eser vasfını engelleyen eserin geçiciliği değil esas itibariyle bir fikir olarak var olmasıdır. Saf bir fikir olarak sanat, fikri mülkiyet hukukunda soyut fikirlerin korunmayacağı ilkesi ile bağdaştırılabilir değildir. Gerçek alevden oluşan bir tabloda bir hususiyetin varlığından söz edilemez. Aksi halde bir kişi lehine ateş gibi temel bir kimyasal reaksiyon üzerine tekel verilmiş olur.



*Bernard Aubertin, Tableau Feu, 2012*

332

Kavramsal sanatta hedef yeni ifadeler değil, yeni fikirlerdir.<sup>333</sup> Somut yapısı itibariyle birbirine çok benzer eserler yaratan iki sanatçı, fikirleri farklıysa aslında birbirleriyle rekabet halinde değildir. Altta yatan fikir farklı olduğu sürece, kavramsal bir sanatçının bir başkasının kendi ifadesini kopyalaması konusunda çok az endişe olacaktır. Bu durumda telif hakkı korumasının kavramsal sanat için bir anlam ifade etmeyeceği kabul edilebilir.

Sanatın herhangi bir forma sahip olması gerekmediği düşüncesi, telif haklarının fikir ve ifade arasına bir çizgi çekilmesi gerektiği yani şekillenmemiş soyut nitelikte fikirler korunmaz ilkesinin tamamen reddedilmesidir. Söz konusu ilke gereği mahkemelerin bir yaratıma bakıp, onun korunmasız kısmı olan fikri, onun ifadesinden, eserin korunan kısmından ayırması gerekir ki kavramsal sanatta bu mümkün değildir. Bu ayırım, bir eserin hangi kısımlarına tekel tanındığının belirlenmesini sağlar ve böylece eser yaratacak kişiler için serbest olan ve olmayan yaratım alanı ortaya çıkar. Bir kavramsal sanat çalışmasının telif hakları kapsamında korunmaya çalışılması keyfi kararlara yol açabilecektir. Telif hukukunun, kavramsal sanatı koruma kapsamına

<sup>332</sup> <https://www.kunstzolder.be/en/people/artist/bernard-aubertin> (Son erişim 13.06.2021).

<sup>333</sup> ANTMEN, s. 193 vd.

alması için ifadeden öte fikirleri de kapsayacak şekilde genişletilmesi gerekecektir. Böyle bir sistem altında, her şey potansiyel olarak telif hakkıyla korunabilir hale gelir. Bu durum sonucunda telif hukukunun konusuz kalmasına yol açabilir.

### **5. Sahiplenme Sanatı (Appropriation Art) ve Pop Art**

Sahiplenme sanatı (Appropriation Art), doğayı bir referans olarak kullanmaz, daha ziyade tüketici ürünlerine, pop ikonlarına, medya görüntüleri ve modern sanat eserlerini konu edinir. Post-modern sanatın bu türünde, tanıdık imgelerin kullanımı yoluyla, sıradan sözcüklerin, felsefelerin ve siyasetin anlamlarını kurtarmaya veya onlara yeni anlamlar bulmaya çalışılır.

Post modern sanat, kitle iletişim araçlarından ve pop kültüründen ve diğer sanat eserlerinden gelen görüntüleri birleştirmeye başlamakla sahiplenme sanatı ortaya çıkmıştır. Sahiplenme sanatçıları, önceden var olan bir eserin tek bir unsurunu yeni bir esere dahil (kolaj) etmekten başka, bir imajı değiştirmeden tamamen sahiplenmeye kadar çok çeşitli teknikler kullanırlar. Sanatçı bir eserin görüntüsünü alır, kendi kişisel bakış açısı ile yeni bir çerçeveye oturtur veya önceki görüntüye yeni bir amaç kazandırır, izleyiciyi onu yeni bir bakış açısı ile görmeye iter. Bu işlem sırasında önceki görüntüye çok az müdahale edilir veya hiç edilmeyebilir.

Kolaj ve sahiplenme yoluyla sanatçı, güzel sanatların geleneksel değerleri olan yaratıcılık, özgünlük ve sanatçılık kavramlarına meydan okumaktadır. Sanatçılar, bu teknikleri, görüntüye doymuş toplumumuz hakkında yorum yapmak ve kitle iletişim araçlarının günlük hayatımızın büyük bir bölümünü kapsadığı süreci anlamamıza yardımcı olmak için kullanırlar. Görüntüleri yan yana getirerek ve onları yeni bağlamlara yerleştirerek, izleyiciyi farklı bağlamların anlamı nasıl çarpıcı biçimde etkileyebileceğini incelemeye zorlar. Bunun için başkasına ait hususiyet içeren bir ifadeyi aynen veya kısmen kopyalar fakat bu kopyaladığı görüntüyü farklı bir çerçeveye oturtmak yoluyla kendi şahsi bakış açısı altında yeniden sunar.



Marcel Duchamp, L.H.O.O.Q, 1919 <sup>334</sup>

Sahiplenme sanatının istediği etkiyi yaratabilmesi için sanatçının, kolektif toplumsal bilincimizin tanıdık bir parçası olarak zaten var olan bir görüntüden ödünç alması gerekir. Bu şekilde sanatçı, mülkiyet, özgünlük ve anlam hakkındaki fikirlere meydan okuyabilir.<sup>335</sup> Fakat eser sahibinin hususiyet içeren ifadesinin bu şekilde gasp edilmesi telif hakkı ihlaline sebep olacaktır. Sanatçının sübjektif algısı bir eserin gasp edilmesi için geçerli bir sebep değildir. Sanat eserinin bir dönüşümü içermesi, yaratıcı bir eylemin varlığını gerektirir. Var olan bir görüntünün sadece tekrarlanması objektif olarak yaratıcı bir çabanın varlığını göstermez. Önceden var olan görüntülerin kullanımı, çoğaltma, yayımlama, işleme, eserde değişiklik yapılmasını önleme gibi mali ve manevi birden çok hakkın ihlali ile sonuçlanacaktır. Söz konusu eserler, sanatçının bağımsız yaratımı değil, bir başkasının sahiplenilmiş eseri oldukları için koruma altına alınamazlar. Bununla birlikte sahiplenme sanatı, başkasına ait çalışmalardan elde edilen görüntüleri yeni bir düzleme aktarmak yolu ile her ne kadar sanat çevrelerinde bir sanat biçimi olarak görülse de yine de telif hukukunun koruma altına aldığı ifadeyi üretemez.

Sahiplenme sanatı, parodiden farklı olarak, bazen bütün bir görüntüyü bütünüyle alıp ve basitçe onu yeni bir bağlama yerleştirir. Bu tür bir kullanım, temel alınan

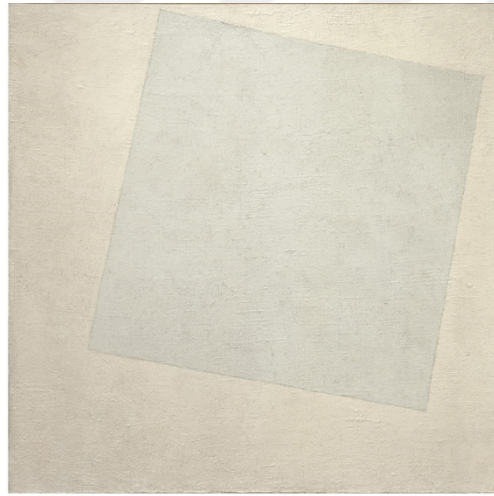
<sup>334</sup> <https://en.wikipedia.org/wiki/L.H.O.O.Q.> (Son erişim 13.06.2021).

<sup>335</sup> ANTMEN, s. 278 vd.

çalışmanın ifadesine hiçbir şey katmaz. Ancak bir parodi, temeldeki çalışmanın unsurlarını yeniden üretir ve bu unsurları yeni, özgün bir çalışmaya dahil eder. Bu şekilde, bir parodi eser yapan eser sahibi, kendine ait bir ifade yaratmakla telif hukuku anlamında korunabilecek bir eser üretmiş olur.

## 6. Minimalizm

Minimalistler, sanatı kendini ifade etme biçiminden ziyade, nesnelere bir düzen dayatmanın bir aracı olduğunu düşünürler. Minimalist sanat, olabilecek en saf en basit olanı elde etmeye çalışmakla bazı örneklerinde telif hakları çerçevesini zorlamaktadır. Kazimir Malevich'in 'White on White' gibi minimalist bir eser, yaratıcı bir fikir ile sıradan bir uygulama arasındaki çatışmanın en iyi örneğidir. Malevich, bir kişinin boyayabileceği en basit şeyi boyayarak 'mutlak sanatsal saflığın yaratıcı fikrini' ifade etmeye çalışmıştır.<sup>336</sup> Beyaz üstüne beyaz isimli eseri tek renkli beyaz bir tuvalden oluşmaktadır.<sup>337</sup> Malevich'in bu boyalı beyaz tuvali, resim yapan kişilerin herhangi bir boya uygulamadan önce başladıklarından görünüşte çok farklı değildir.



Kazimir Malevich, White on White, 1918

338

Beyaz kareye telif hakkı koruması sağlamak, bir sanatçıya beyaz karenin tekeline vermek ile sonuçlanacaktır.<sup>339</sup> Böylece beyaz bir kare içeren herhangi bir çalışmanın, potansiyel olarak ihlal içermesi mümkün olduğu anlamına gelir. Ayrıca, diğer sanatçılar tarafından temel şekiller, ana renkler ve basit formlar gibi temel yaratıcı bileşenlerin kullanımına engel olunması ile sonuçlanacaktır. Bu durumda da telif

<sup>336</sup> ANTMEN, s. 79 vd.

<sup>337</sup> PETRUZZELLI, s. 8.

<sup>338</sup> [https://en.wikipedia.org/wiki/White\\_on\\_White](https://en.wikipedia.org/wiki/White_on_White) (Son erişim 13.06.2021).

<sup>339</sup> POLATER, s. 182 – 183.

hukukunun teşvik edici yapısını zayıflatacak ve yeni sanat eserlerinin yaratılmasını engellenecektir.

Mark Rothko ve Barnett Newman'ın çalışmaları renkli tabakaları ele alışlarında benzer görünse de onları birbirinden ayıran şey düşünceleri ve çalışmaların arkasındaki anlayıştır. Örnekleri verilen tarzda minimalist sanat için ekonomik teşvikler, diğer türlerle ilişkili teşviklerden farklıdır. Bir Rothko tablosu, eserinin estetik nitelikleriyle değil, sanatçının kişiliğiyle tanımlanır. Kişi bir Rothko'yu, ona benzeyen başka bir mavi dikdörtgen olmadığı için değil, yaratımın arkasında onun kişiliği olduğu için ister.

Böyle olunca, bu tür sanatların telif hakkının şartını karşılaması sorununun kökeni, kanunun eksikliklerinden değil, hareketin doğasından kaynaklanıyor olduğu kabul edilebilir.<sup>340</sup> Telif hukukunun, geleneksel sanat görüşlerine ters düşen kavramlara dayanan sanat hareketlerini barındırması gerekmemelidir. Telif hukuku her yeni harekete uyum sağlayacak olsaydı, bu durumda hemen hemen her şey koruma altına alacak olurdu. Her sanat hareketine telif koruması sağlamak, teşvik sisteminin de işlemez hale gelmesine sebep olacaktır. Örneğin, minimalist sanat'a uyum sağlamak için, telif hakkı koruması, fikri ifadeyle birleşecek kadar basit olan işleri kapsayacak şekilde genişletilmesi gerekirdi. Telif hukukunun, örneği verilen türde minimalist eserlere koruma sağlaması halinde, tüm sanatçıların geometrik şekiller ve ana renkler gibi basit soyutlama biçimlerini, temel yapı taşlarını kullanmasının engellenmesi ile sonuçlanır.<sup>341</sup> Örneğin, koruma talep edilen eser mavi bir renkten başka bir şey içermiyorsa, bir kişinin mavi renk üzerinde tekel sahibi olmasına sebep olacaktır. Bu sebeple fikri yaratımın temel unsurlarında tekel tanınmasına izin verilmemelidir.<sup>342</sup>

---

<sup>340</sup> PETRUZZELLI, s. 8.

<sup>341</sup> ÖZTAN, s. 138.

<sup>342</sup> WANDTKE/BULLINGER/BULLINGER, UrhG § 2 Rn. 88; Alman doktrinindeki görüşler için: POLATER, s. 129 vd.



*Yves Klein, IKB 191, 1962*

343

## 7. Hiper Gerçekçilik

Resimde Hiper-Gerçekçilik, tuvale fotoğraf gerçekçiliğinde resimlerin yapılmasıdır. Bu tarz ile yapılan resimlerde kullanılan obje ve figürler bir resme değil fotoğrafa aitmiş hissi verir. Hiper-Gerçekçi tarzda yapılan çalışmalara ait problem iki farklı sanatçıya ait eserlerin çizim, gölgelendirme, boyama vs. gibi konularda doğanın olabilecek en iyi şekilde taklidi ile üslup farklılığı çok dar olmasıdır. Bu anlamda Hiper-Gerçekçilik, tarz ile üslup arasındaki mesafeyi ortadan kaldırmaya çalıştığı iddia edilebilir. Tarzın üslubu bu denli zorunlu kılması, sanat akımları içerisinde Hiper-Gerçekçiliğin istisnai bir konuma sahip olmasına sebep olur. Telif hukuku açısından incelenecek olursa kanaatimizce bu çalışmaların korunması gerekir.<sup>344</sup> Çünkü her ne kadar tarz, üslubu baskılsa da resmin içerisinde kompozisyonun farklı kurulması bile tek başına eser sayılmaları için yeterlidir. Bu anlamda aynı kişiye ait farklı fotoğrafçılar tarafından çekilmiş iki ayrı fotoğraf nasıl korunuyorsa Hiper-Gerçekçi resimlerin de aynı sebeple korunmaları gerekir.

<sup>343</sup> [https://en.wikipedia.org/wiki/International\\_Klein\\_Blue](https://en.wikipedia.org/wiki/International_Klein_Blue) (Son erişim 13.06.2021).

<sup>344</sup> ANTMEN, s. 163 vd.



Alyssa Monks, *Bait*, 2010

345

## 8. Yerleştirme ve Çevre Sanatı

Yerleştirme sanatı terimi, genellikle belirli bir yer veya geçici bir süre için tasarlanmış büyük ölçekli, karma malzeme ile oluşturulan yapıları tanımlamak için kullanılır. Genellikle izleyicinin sanat eseriyle tam olarak ilişki kurabilmesi için bir mekan olarak tasarlanır. Bununla birlikte, bazı enstalasyonlar, açık alana, kamusal bir alana inşa edilir.

Enstalasyon sanatını heykel veya mimari gibi diğer geleneksel sanat formlarından farklı kılan şey, yalıtılmış, kendi başına tasarlanmış bir sanat eserlerinin sergilenmesinden ziyade, eserin birleşik deneyim olmasıdır. Eserin nasıl deneyimleneceğinin, örneğin nerden yürünüp geleceği gibi, deneyimin tamamını içeren bir süreç birlikte tasarlanır. İzleyicinin eseri nasıl deneyimlediğine odaklanma ve onlara kapsamlı bir deneyim yaşatma düşüncesi hakimdir.<sup>346</sup>

1960'lardan itibaren enstalasyonların yaratılması modern sanatın önemli bir kolu haline gelmiştir. Kavramsal sanatla bağlantılı olarak, yerleştirme sanatı da nesnelere ziyade deneyimlere ve fikirlere odaklanmıştır.

Dava konusu olmuş bir örnekte (Wildflowers davası)<sup>347</sup>, Chapman Kelley, manzara ve çiçek resimleriyle tanınan, özellikle de elipsler içinde yer alan romantik

<sup>345</sup> <https://www.alyssamonks.com/product/bait-giclee-print/> (Son erişim 13.06.2021).

<sup>346</sup> ANTMEN, s. 251 vd.

<sup>347</sup> Kelley v. Chicago Park Dist, "Nos. 08-3701, 08-3712."635 F.3d 290, (7th Cir. 2011),

[https://casetext.com/case/kelley-v-chicago-park-dist?\\_cf\\_chl\\_jschl\\_tk\\_=9a9e869cd1a8851827189819ff6aedd701db6991-1625570197-0-AdbxrMiMC9ZDGIwAIVF\\_Ms7ZolQ9Uj1ldGP38x12LHrHMe8VoC5qPd9KIwtp3viFkcyNxNOTV\\_Ho7k1R1mD8YVRRrKPUQ\\_-](https://casetext.com/case/kelley-v-chicago-park-dist?_cf_chl_jschl_tk_=9a9e869cd1a8851827189819ff6aedd701db6991-1625570197-0-AdbxrMiMC9ZDGIwAIVF_Ms7ZolQ9Uj1ldGP38x12LHrHMe8VoC5qPd9KIwtp3viFkcyNxNOTV_Ho7k1R1mD8YVRRrKPUQ_-)



çiçek düzenlemeleri ile ulusal düzeyde tanınan bir sanatçıdır. 1984 yılında, Chicago şehir merkezinde önemli bir kamusal alan olan Grant Park'da bir kır çiçekleri sergisi kurmak için Chicago Park Bölgesi'nden izin alıp sonrasında davaya konu olan Wildflower isimli çalışmasını oluşturmuştur. Çalışması her biri neredeyse bir futbol sahası büyüklüğünde, iki devasa eliptik çiçek bahçesi düzenlemiştir. 'Yaşayan sanat' olarak tanıtilan çalışma, çevrilen alanda herhangi bir müdahale olmadan, doğada kendiliğinden yetişen çiçeklerden oluşmaktadır. İlerleyen süreçte parkla ilgili değişikliğe gidilmesi ile çalışmanın alanı daraltılmış, bunun üzerine sanatçı telif hakları ve sözleşmenin ihlali sebebiyle dava açmıştır.<sup>348</sup>

Kendiliğinden yetişen yaban çiçeklerinden oluşan çalışmanın kendi eseri olduğu iddia edildiği dosyada Amerikan Bölge Hakimi, "belirli bir nesnenin heykel veya resim olarak nitelendirilip nitelendirilmediğini belirlemek için çok edebi bir yaklaşım benimsemekten endişe duydukları" ifadesini gerekçeye ekleyerek dosya kapsamındaki çalışma eser olarak kabul edilmemiştir.

## 9. Aksiyon Sanatı

Jackson Pollock, geleneksel resim yapma tekniğinin aksine tuvalini yere serer, sıvı hale getirdiği boyalarını tuvalin üzerine dökerek veya sıçratarak boyama yapar. Tuvalini yere sermesi etrafında gezinerek resmi her açıdan görmesini sağlar, gezinmesi ve boyayı ulaştırmak istediği yere uzanması gibi hareketleri eser üretimi sırasında bütün vücudunu kullanmasını böylece geleneksel yöntem olan beyin el koordinasyonunun dışına çıkmasını sağlamaktadır. Kendini gerçekleştirme biçimi olarak sanat, sanatçının zihinsel ve fiziksel durumundan etkilenecektir. Jackson Pollock'da bu etkiyi bir sanat biçimine dönüştürmüştür. Yine sanat yapma biçimi içerisinde dökme ve sıçratma tekniğinin de kendine ait rastgeleliği geleneksel sanat yapma biçiminin aşırı titizliğine, desenin belirliliğine, fırça hakimiyetine de bir karşı

[Wy5\\_tbon5hNBqsf6BUBaPIH5aOs5hvXVQmoI\\_SY1Dj0HFMBocrzm3VKGfmsMHW2xPmO-r0g7gBjYB3obKygykoPv50W6tBzVTV6t9tyWVeUtky0K\\_UeSmosRbvTb1io6rJdUfu8KNmNbp2nihO2ObXASCg5NksSycn7gn4eUZYxfuzVi8IaEeNZL-aQBZUK5S5DMKhY8liJL9FrxdSHrtC-E6LBOan\\_bB1HVknP-XnDTGqynN-oPWabc1Gb23r9SETyZkHQZd6l2zhKOpEHcSvS\\_U5y-9NJR3\\_PhLnPEAxzanT9PmTxEo-RWQd3yh95qSSRm5s31fMI4M4UrwC\\_BtmZegi07h7sc3i4qIhTeb-peQeaF5kpxOmPv\\_uaeY1blpC\\_3HvT39dNnQaYI6c4X3oAthnC4F14A](https://www.courts.wisc.gov/courts/courts%20information/courts%20information%20links.htm) (Son erişim 06.06.2021).

<sup>348</sup> 'VARA' (Visual Artists Rights Act) Amerikan Bern Sözleşmesi kapsamındaki yükümlülüklerine uymak için çıkarılmış, belirli güzel sanat eserleri türleri için manevi haklar tanıyan bir yasadır. VARA, eser sahibine eserinin bütünlüğünü koruma hakkını vermiş ve eser sahibinin yaşamı boyunca eserinde "... şerefine veya itibarına zarar verecek" herhangi bir bozulmayı veya değişikliği önleme hakkını içerir. [17 U.S.C. § 106A(a)(3)(A)].

çıkmadır. Öyle ki sanatçı desen çizmez, tuvale fırçasını bile değdirmez, eseri, eser yapma yöntemi içerisinde süreç yönetir.<sup>349</sup> Fikri mülkiyet hukuku bakımındansa Jackson Pollock'un üslubu yönteminden ayrılarak korunması gerekir. Çünkü fikri mülkiyet hukuku eseri korur, eser verme yöntemi korunmaz. Bunun sebebi üretim yöntemi üzerinde oluşturulacak tekel yaratıcılığı korumadığı gibi ona zarar verir. Böyle bir sonuç da kanunun amacıyla bağdaşmayacaktır.



*Jackson Pollock, Free Form, 1946*

350

### **E. Korunmaya Hak Kazanmanın Ön Koşulu Olarak Hususiyet ve Şekillenme**

Eser kavramı sanat alanına da ilişkin bir kavram olmakla birlikte, telif hukuku çerçevesince koruma görmek için kanuna uygun olarak eser şartlarının kazanılması gereklidir. Yani hukuken eser kavramını sanat anlamındaki eser kavramından ayırmak ve bu şekilde değerlendirmek gereklidir. “Eser kavramı ise normatif bir kavram olarak, sanatın değil, hangi hallerde insan ruhunun(zihninin) yaratıcı faaliyeti için bir koruma sağlanacağı noktasında önem arz eder.”<sup>351</sup> Bu anlamda eser olarak korunması için en başta bir çalışmanın eser olmaya ilişkin kanuni şartları taşıması gerekir. Bu durumda da eser olarak korumanın mümkün olması için bir ön koşul olarak bireysel yaratıcı bir ifadenin varlığıdır.<sup>352</sup>

Bu açıdan, bir yanda sanat anlamında, diğer yanda telif hakkı anlamında, kesinlikle birbirlerinden farklı eser kavramları vardır. Çoğu durumda, sanat açısından eser

<sup>349</sup> ANTMEN, s. 143, 229.

<sup>350</sup> <https://www.moma.org/collection/works/80170> (Son erişim 01.08.2021).

<sup>351</sup> ÖZTAN, s. 86.

<sup>352</sup> WANDTKE/BULLINGER/BULLINGER, UrhG § 2 Rn. 37-39.

olanlar da telif hakkıyla korunan eserler olacaktır. Ancak, bu her durumda geçerli olmak zorunda değildir.<sup>353</sup>

Telif hukuku düzenlemelerinin görece uzun geçmişine ve sanatçılara ve yazarlara neredeyse sonsuz sayıda yaratıcı eser yaratmaları için teşvikler sağlamadaki başarısına rağmen, koruma sistemi temellerine post-modern sanat hareketleri ters düşmektedir. İfade edildiği üzere telif hakkının temel koruma şartı yaratıcı bireysel ifadenin varlığıdır. Bu geniş tanımla bile, ifadeden ziyade fikirleri esas alan birçok post-modern sanat eseri, telif hakkı koruması kapsamına alınması için yeterli değildir.

Bu durumda gelinen yol ayrımı mevcut telif hukukunun post modern eserleri koruma kapsamına alacak şekilde genişletilmesi veya düzenlemelerin geniş yorumlanmak yolu ile koruma kapsamına dahil edilmesi mi yoksa yukarıda örnekleri verilen bazı post modern sanat eserlerinin koruma kapsamı dışında bırakılması mı gerekir?

Telif hukukunun en ayırt edici karakterini tekelci nitelikte haklar tanınması, hukuki tekel oluşturmasıdır. Tekelci etkisinin olumlu ve olumsuz iki yönü bulunmaktadır. Olumlu yönü eser sahibine eseri üzerinde tek başına kullanma hakkı (pozitif kullanma hakkı) tanımaktayken, olumsuz yönü ise üçüncü kişilerin koruma kapsamına giren fiilleri engelleme (negatif yasaklama) hakkı vermektedir.<sup>354</sup> Negatif yasaklama eser sahibinin eseri üzerinde sahip olduğu hakların ihlal edilmesini engelleme yetkisi tanır. Tekelci haklar her zaman mutlak karaktere sahip olup, herkese karşı ileri sürülebilir. Fikri mülkiyet hukukunun özellikle mülkiyet hakkından ayrılan yönlerinden birisi hakkın soyut nitelikte olmasıdır. Böylece hak herhangi bir fiziksel nesne üzerinde oluşmaz ve mülk ilkesine tabi değildir. Mutlak, soyut ve tekelci karakteri ile telif hakları sadece belirli bir eserin korumasının sağlamaz, aynı zamanda yeni yaratılacak eserler için de özgürlük alanının sınırlanmasına sebep olur. Bu sebeple, telif hakkı koruması, üçüncü kişilerin özgürlüğünü kısıtlamamak için yalnızca eser sahibinin kendi artı değeri, kendi kişisel fikri katkısı ölçüsüne kadar genişletilebilir.<sup>355</sup> Bu şart da bir çok post modern sanat eserlerini kapsamamaktadır.

## **F. Koruma Kapsamının Belirlenmesi**

---

<sup>353</sup> DREIER/SCHULZE/SCHULZE, UrhG § 2 Rn. 2.

<sup>354</sup> ŞEHİRALİ ÇELİK, s. 19 – 20.

<sup>355</sup> WANDTKE/BULLINGER/BULLINGER, UrhG § 2 Rn. 44a.

Telif hukukunun teşvik sistemi, eser sahiplerinin kendilerine belirli mülkiyet hakları verilmedikçe zamanlarını ve eforlarını eserler yaratmaya yatırmayacakları varsayımına dayanmaktadır. Bu varsayım eser sahibinin yayma, çoğaltma gibi eserin pazardaki dağıtımını kontrol etme eserinin pazardaki kullanımından kazanç elde etme hakkını kapsamına almaktadır. Yine telif hukuku eser sahibi ile eser arasındaki manevi bağa gelecek zararları engelleyecek hak ve yetkiler tanımakla eser sahibini çok yönlü koruma altına almaktadır. Teşvik sistemi, böylece eser sahibinin yaratıcılığının, zaman ve emeğinin adil bir şekilde eser sahibine geri dönüşünü sağlamaya yarar. Bu anlamda bir sanatçı, bir başkasının kendi eserini yasadışı bir şekilde çoğaltması ve böylece pazarda orijinal eserin yerini alması nedeniyle, eserinden makul olarak bekleyebileceği ekonomik getiriye kaybetmemelidir.

Telif hukuku, eser sahibine tekeli nitelikte haklar tanıyarak fikri üretimi korumak ve geliştirmek için yukarıda açıklanmaya çalışılan teşvik sistemini sağlar. Bu amaçla, telif hukuku sanatı tanımlamaz, bunun yerine koruma konusunun sınırlarını çizer. Buna göre eser olma niteliğine ilişkin belli bir yaratıcılık düzeyi ve çalışmanın bir fikir değil, kişisel nitelikte bir ifade olması gerekliliği vardır. Bu geniş çerçeve ve esnek yaklaşımla bile, telif hakları, korumayı post-modern sanat içindeki birçok hareketi kapsayacak şekilde genişletebilmesi mümkün değildir. Çünkü daha önce de ifade edildiği gibi post modernizm, telif hakkı korumasını tanımlayan geleneksel özgünlük ve ifade normlarına karşı çıkar.

Post modern sanat uygulamalarında korunabilirlik sorunu, sanatsal kavramların ve geleneksel olmayan ifade biçimlerinin telif hukukunun sınırlarını zorladığı durumlar özellikle güzel sanatlar alanında rastlanılır. Bu alanda, yukarıda örneklerine yer verilen önemli sanat eserlerinin dahi telif hakkı yasası kapsamında korunabilirliğinin sorgulanması gerekir. Bu tür nesnelerin sanat tarihi bakımından değerlendirmesi, telif hakkı koruması sorunundan bağımsızdır. Böyle bir nesnenin telif hakkı korumasını reddetmek, onu küçültmek anlamına gelmez.<sup>356</sup> Sadece telif hukuku düzenlemelerinin sağlıklı olarak işleyebilmesi için bu sonuç gereklidir.

Daha önce ifade edildiği üzere eserin koruma kapsamını eserde eser sahibinin şahsi özelliklerini taşıyan kısımları oluşturur.<sup>357</sup> Koruma kapsamının belirlenmesi ile eserde tekel altına alınan alanlar ortaya çıkar, bu alanların dışında kalan kısımlar ise

---

<sup>356</sup> WANDTKE/BULLINGER/BULLINGER, UrhG § 2 Rn. 91.

<sup>357</sup> ÖZTAN, s. 93.

herkesin kullanımına açık tutulmaya devam eder. Post-modern sanatın doğasında sanat olarak kabul edilen şeyin sınırlarını zorlamak bulunmaktadır. Bu anlamda post modernizmle beraber yeniden tanımlanmaya çalışılan veya tartışmaya açılan sanat kavramı ele alındığında şu soru sorulabilir. Sanatın sınırı yoksa, telif hakkının da sınırı olmamalı mı? Böyle bir önermenin uygulanabilir olmadığı açıktır. Çünkü aksi halde telif hukukunun sağladığı teşvikler ciddi şekilde zayıflatılacaktır. Örnekleri verilen kavramsal sanat ve sahiplenme sanatı hareketleri, sanatın tanımını neredeyse sınırsız bir biçimde genişletir, her şeyin sanat olması iddiasında bulunabilir. Buna karşın uygulanabilir bir kanunun sınırlara ihtiyacı vardır. Telif hukukunun, yaratıcı ve bireysel ifadenin korunması ile yeni eserlerin ifade olanakları kısıtlanmadan koruma sağlaması ve korumanın bir anlam ifade etmesi için de tarafsız ve uygulanabilir sınırlara sahip olması gerekir. Aksi halde açıklanan nedenlerle, telif hakları sistemi zarara uğrayacaktır.<sup>358</sup>

Post modernizme yönelik eleştirilerde, post modern sanatın, modern sanata dair bir farkındalık ortaya koyduğu fakat onu ileri taşımadığı, sanatın neye benzemesi gerektiği konusunda bir ölçüt geliştirmediği yönündedir. Post modernizm ile sanat tarihi ve müzelerin barındırdığı eserlerin yol göstermesi anlayışının ortadan kalktığı fakat bununla birlikte sanatın daha büyük ve daha güçlü bir anlatıya dönüşmediği, hatta böyle bir anlatıya dönüşmesi gerektiğine ilişkin inanç yitiminin gerçekleştiği gibi argümanlar<sup>359</sup> ileri sürülmektedir. Post modernizm, sanat kurumlarına yönelik birçok köklü eleştiriye rağmen sanat pazarının en pahalı vitrini olan müze ve galerilerden de vazgeçmeyen, sanatta bireye özgü özellikleri ön plana çıkartan modernizmin aksine sanatçının başarısının sanat kurumları, yöneticileri, yatırımcı, koleksiyoner, küratör ve eleştirmenlerle arasındaki kişisel ilişkiye göre belirlendiği bir çerçeveye sahip olmaktadır. Bu şekilde bakıldığında özgünlük ve yenilik gibi amaçlarla sanat eserinin meta karakteri kazanmasına sebep modernizmi kıyasıya eleştirilirken diğer yandan post-modernist eserler de kendilerini bir meta olmaktan kurtaramamışlardır. Hatta sanat pazarını yöneten sermaye, hangi sanatçıların ve eserlerin ön plana çıkartılacağına, piyasada dolaşıma sokulacağına karar verir hale gelmişlerdir.

Yine bu dönemde kitle iletişim araçlarıyla tüketim kültürünü şekillendiren medya ve yayın kuruluşları, sanata da yön vermeye başlamıştır. Tüketim ürünlerinin

---

<sup>358</sup> PETRUZZELLI, s. 25.

<sup>359</sup> DANTO, Arthur C., Sanatın Sonundan Sonra (Çev. Zeynep Demirsü), 1. Baskı, Ayrıntı Yayınları, İstanbul, 2014, s. 25 vd.

müze ve galerilerde sergilenmesi ile birlikte, sanat eseri ve tüketim ürünleri arasındaki fark da iyice bulanık hale gelmeye başlamıştır. Nesnenin kendisinin değil, ona öznel olarak yüklenen anlam, onun sunulma şekli değişikliğe uğratılmış, sanat ile reklamcılık birbirlerine işlevsel olarak benzerlik gösterir hale gelmiştir.

### **G. Değerlendirme**

Telif hakları çerçevesince korunması öngörülen eserler ile korunmayan fikirler arasındaki çizgiyi belirleyen en önemli kriter eserde hususiyetin şekillenmesidir. Somut ifade ortamında şekillenme, eserde hususiyetin varlığının objektif bir şekilde tespit edilebilmesi ve ispat edilmesininin zeminin oluşturmaktadır. Çünkü hususiyetin bulunup bulunmadığı veya ihlale maruz kalıp kalmadığı ancak eserin somutlaştığı ifade ortamında yapılacak bir araştırılma ile belirlenebilir.<sup>360</sup>

Açıklanan sebeplerle, post modern sanatın ortaya çıkardığı sorunlar göz önüne alındığında telif haklarının post modern sanatları kapsayacak şekilde herhangi bir mevzuat değişikliğine de gidilmemelidir. Aksini yapmak, potansiyel olarak her şeyin sanat olarak korunabileceği ilkesiz, uygulanamaz bir sisteme yol açacaktır.

Sanatsal fikirler ve sanatsal eylemin, ifadenin önüne geçmesi halinde, sanatçılar, belirli renkler veya geometrik şekiller gibi tüm yaratıcı ifade yollarını önleyecek fikirler üzerinde bir tekele sahip olabilecekler bu durumda da yaratıcı ifade zenginliği zarar görebilecektir.

Sahiplenme sanatına tanınacak koruma eser sahipliği haklarının daha geniş bir ölçekte sınırlandırılmasına sebep olacak, sanatsal amaç iddiasında bulunan ihlalcilerin kötüye kullanılmasına da yol açabilecektir.

Telif hukukunda, eser tanımı mümkün olabildiğince öznel değerlendirmeleri en aza indirecek şekilde için yapılmalıdır, oysa post modern sanatın değerlendirilmesi için yapılacak belirlemede hakimler, bir sanatçının fikrinin özgün olup olmadığını belirlerken kendi öznel yargılarını dahil etmek zorunda kalacaklardır. Telif hukukunun mevcut düzeninde, eser koruması eşliğini belli bir seviyede tutarak, yargılama sırasında neyin sanat olup neyin olmadığına dair kendi fikirlerini araya sokması tehlikesini en aza indirir.

---

<sup>360</sup> BOZGEYİK, Fikir ve Sanat Eserlerinde Hususiyet, s. 178.

Özetle post-modernizm, yukarıda ifade edildiği üzere önemli telif hakkı sorunlarını beraberinde getirir. Post-modernizmin sorunlarını aşmak üzere yapılacak mevzuat değişiklikleri, telif hakkı korumasının özü, yaratıcı bireysel ifadenin teşvik edilmesinin ciddi şekilde baltalanması ve nihai olarak kültür birikiminin zarar görmesi ile sonuçlanacaktır. Telif hukuku, korumayı anlamlı kılmaya devam etmek için korumayı belli bir alanla sınırlandırması gereklidir.



## İKİNCİ BÖLÜM

### GÜZEL SANAT ESERLERİNDE DOĞAN MALİ HAKLAR VE HAK SAHİPLİĞİ

#### Ş1. GÜZEL SANAT ESERLERİNDE HAK SAHİPLİĞİ

##### I. Yaratma Gerçeği İlkesi

Eseri meydana getiren, esere hususiyetini katan kişi, eser sahibi sıfatını kazanmaktadır. Eser sahibi, yaratma faaliyetinin gerçekleştirilmesiyle birlikte bu yaratma faaliyeti için harcadığı emeğin karşılığı olarak eser üzerindeki her türlü mali ve manevi hakkı kazanmaktadır.<sup>361</sup> Yaratma gerçeği ilkesi olarak ifade edilen bu durum, kanunun 8.maddesinde “Bir eserin sahibi onu meydana getirendir.” olarak ifade edilmiştir.

Yargıtay yaratma gerçeği ile ilgili olarak “*Diğer taraftan belirtmek gerekirse fikri ürün olan bir eserin sahibi, maddi bir fiiliyle o eseri meydana getiren kişi veya kişilerdir. Eser sahibi, yaratma faaliyetinin gerçekleşmesi ile birlikte eser üzerindeki tüm hakları da iktisap eder. Eseri meydana getirmek maddi bir fiil olması nedeniyle, fiil ehliyeti olmayanlar bile bir eser meydana getirerek o eserin sahibi olabilirler. Diğer bir ifade ile FSEK kapsamında eser sahibi olabilmek için herhangi bir eğitim veya yeterlilik şartına gerek bulunmadığı gibi herhangi bir kuruma bağlı çalışmak da eser sahibi olmaya engel olmaz. Zira Kanunla gerçek hak sahipliği prensibi kabul edilmiştir.*”<sup>362</sup> olarak ifade etmiştir.

Her çeşit fikri yaratım değil, sahibinin şahsiyetini içerisinde barındıran fikri yaratımlar eser olarak kabul edilebileceği için eser sahipliği statüsü kişilik bağlantısı ile oluşur. Bu sebeple eser sahibi ancak bir gerçek kişi olabilir.<sup>363</sup> Bu sebeple doğal yollarla veya rastgele meydana gelen oluşumlar eser değildir. Fakat bu durum bir eserin muhakkak bir insanın elinden çıkması gerektiği anlamına gelmez. Eserin oluşumu için kurulmuş bir düzenekle de eser elde edilebilir. 3 boyutlu dijital sanatlarda sanatçı hareket motorları oluşturur ve gerisini bilgisayarın hesaplamalarına bırakır,

<sup>361</sup> AYİTER, s. 90; EREL, s. 96; ÖZTAN, s. 233 – 234; TEKİNALP, s. 143; KILIÇOĞLU, Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar Sınai Mülkiyet Kanunu'na Göre, s. 201 – 204.

<sup>362</sup> 11. Hukuk Dairesi 2019/1137 E., 2020/5228 K., 19.11.2020 T. -

<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (Son Erişim 28.06.2021).

<sup>363</sup> HIRŞ, s. 168; ARSLANLI, s. 61; ÖZTAN, s. 234; TEKİNALP, s. 134.



böylece ortaya çıkan hareketli grafik sanatçı tarafından programlanmış fakat bilgisayar ile üretilmiş olur.

Davaya konu olmuş bir olayda, David Slater ismindeki bir doğa fotoğrafçısı Endonezya doğal yaşam parkında bulunduğu sırada bilinçli olarak fotoğraf makinesini maymunların bulunduğu bir alanda konumlandırmış ve maymunlardan biri makineyi alarak kendi selfiesini çekmiştir.<sup>364</sup> Ardından David Slater hikayesini de anlatarak bu fotoğrafı bir kitapta yayınlamış ve kendisini eser sahibi olarak göstermiştir. Bunun üzerine hayvan hakları organizasyonu PETA, fotoğraf üzerindeki telif hakkının maymuna ait olduğu iddiası ile David Slater'a dava açmıştır. Amerikan İstinaf Mahkemesi kararında bir maymunun veya insan dışı herhangi bir varlığın telif yasası altında dava açma hakkı olmadığı için PETA aleyhine karar vermiştir.<sup>365</sup> Fakat mahkeme Slater'ın hak sahipliği ile ilgili herhangi bir şey söylememekle birlikte davanın görüldüğü sırada Amerikan Telif Hakları Ofisi tarafından yayımlanan "Telif Hakları Uygulamaları Özeti" kitapçığında insan katkısının veya müdahalesinin bulunmadığı çalışmalara telif verilemeyeceğini belirttikten sonra bir maymun tarafından çekilmiş selfieyi örnek olarak vermiştir.<sup>366</sup> Burada Slater'ın fotoğrafa yaratıcı bir katkısı da bulunmadığı gibi tek başına kamerayı maymunların bulunduğu bir yere bırakmak bir düzenek kurmak anlamına gelmeyecektir. Çünkü eser koruması sonuç eseri konu alır, maymun tarafından çekilen selfiede ne kamera mesafesi ne açı kullanımı ne de poz üzerinde kamera sahibinin bir katkısı yoktur. Bu sebeple söz konusu fotoğrafın üzerinde herhangi bir telif hakkının varlığından da söz edilmemesi gerekir.

---

<sup>364</sup> GUADAMUZ, Andres, "Can the monkey selfie case teach us anything about copyright law?", WIPO Magazine, S.1, Y. 2018, ss. 1- 8, s. 1 vd.

<sup>365</sup> Naruto v. Slater, No. 16-15469 (United States Court Of Appeals 9th Cir. 2018) Mahkeme ayrıca Maymun Naruto için PETA'nın dava açamayacağını, Naruto'yu korumak yerine kendi çıkarlarını desteklemek için açılan dava sırasında PETA'nın motivasyonları ve eylemleriyle ilgili endişelerini dile getirerek, PETA'nın Naruto'yu kendi davasından daha büyük durum için satranç tahtasında bir piyon olarak kullandığını belirtmiştir..

<sup>366</sup> U.S. Copyright Office, Compendium of U.S. Copyright Office Practices § 101 (3d ed. 2021).



367

Aynı konuda bir başka örnek Pigcasso isimli bir domuzun yemek almak için önüne konulan fırça ve boyayı tuvale sürmesi gerektiğini öğrenerek yaptığı resimlerdir. Pigcasso üstelik her resmini resmin sağ veya sol alt köşesine burnunu sürerek de imzalamaktadır, “Oink” isimli sergisinde parça başına 20.000\$’a çıkan fiyat etiketleri ile satışa sunulmaktadır. Hatta “Swatch” saat markası, Pigcasso’nun resimlerinden birini saat kadran ve kayış tasarımı olarak kullanmıştır. Pigcasso’nun ürettiği tablolarla her ne kadar sahibi bir ödül mekanizması ile onu yönlendirse, kullanmasını istediği renkleri ve istediği sıra ile kullandırsa yani onu bir araç olarak kullansa da kendi yaratıcı katkısı bulunmadığı için söz konusu tablolar eser niteliğinde değildir. Pigcasso’nun sahibi ancak bir nesne olarak tabloların sadece mülkiyetine sahiptir.

Eserin yaratılması hukuki bir fiildir. Bir eser yaratılma ile birlikte eser sahipliği ve eser sahipliğine bağlı haklar kendiliğinden doğmaktadır. Bu haklar mali ve manevi olmak üzere ikiye ayrılır. (FSEK 13) Eser sahibinin bu hakları sınırlı sayım kuralına göre düzenlenmiştir. Kanunda yer alan haklardan başka mali ve manevi hak üretebilmek mümkün değildir.<sup>368</sup> Yaratma olgusu ile kendiliğinden kazanılan eser sahipliği statüsü herhangi bir irade açıklaması, tescil, kayıt gibi bir şekil şartına tabi değildir. Yaratma ile eser sahipliği statüsü kendiliğinden kazanılır. Buna bağlı olarak da eser yaratılma ile aslen iktisap edilir.<sup>369</sup> Eser sahipliği için hak ehliyeti yeterlidir, fiil ehliyetinin bulunması gerekmez; küçükler, kısıtlılar eser sahibi olabilir. Eser

<sup>367</sup> GUADAMUZ, s. 4 vd.

<sup>368</sup> Eser sahipliği haklarının sınırlı sayıma olarak belirlenmiş olmasının eser sahibinin gelişen teknoloji ve ticari ilişkiler içerisinde hak kaybı yaşayabileceğine ilişkin olarak: EREL, s. 135; ÖZTAN, s. 280; TEKİNALP, s. 162; POLATER, Salih, Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları ve Hak Sahipliği, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019, s. 201.

<sup>369</sup> AYİTER, s. 90.

sahipliği statüsünün kazanılması ile birlikte, kanunda bu statüye tanınan bütün hak ve yetkiler, dava ve takip olanakları da aynı anda edinilmiş olur.

Yaratma maddi bir fiil olduğu için eser sahipliği her çeşit delille kanıtlanabilir. Eser sahipliği statüsünün elde edilmesi aslen ve herhangi bir hukuki işlem, kayıt tescil, bildiri gerektirmeden gerçekleştiği için hiçbir süreyle veya şartla sınırlı olmadan eserin gerçek sahibi olduğu ispat edilebilir. Eser sahipliği üzerindeki hak kişilik hakkı niteliğinde olduğu için eser sahipliği iddiası herhangi bir zamanaşımına veya şarta tabi değildir.

## **II. Tüzel Kişilerin Durumu**

Eser sahipliği statüsünün hususiyet ile ilişkilendirilmesi sebebiyle, eser sahibinin ancak bir gerçek kişi olmasını gerektiği daha önce ifade edilmişti. Bu sebeple eser sahipliği statüsünün tüzel kişilerin üzerinde doğması mümkün olmamalıdır. Fakat kanunun ilk halinde, bazı durumlarda eseri yaratan kişinin dışında birinin hatta bir tüzel kişinin eser sahibi sıfatına sahip olabileceği öngörülüyordu. Daha sonra 4110 sayılı kanun değişikliği ile işçi ve serbest çalışanların eserleri üzerinde işverenlerin veya onları çalıştıranların, yayımcı ve yapımcının, sadece mali hak sahibi olabileceği hükmü getirilmiş ve böylece anılan değişikliklerle birlikte eser sahipliği gerçek kişilere özgü hale gelmiştir. Böylece söz konusu değişiklik ile tüzel kişiler ancak eserler üzerinde mali hak sahibi olabilir. Bu çözüm yolu hususiyet kavramının içinin boşaltılmaması için de doğru atılmış bir adımdır.

Bununla birlikte 03.03.2004 tarihli 5101 sayılı Kanunla yapılan değişiklik ile, kanunda eser sahibinin tanımına ilişkin 1/b maddesindeki, “Eseri meydana getiren gerçek kişiyi ifade eder.” ifadesinden ‘gerçek’ kelimesi çıkarılmıştır. Kanunda eser sahibinin tanımından gerçek ifadesinin kaldırılması, en başta tüzel kişilerin de eser sahibi olabileceği şeklinde bir yoruma sebep olabilecek nitelikte olmasına rağmen, eser sahibi ve eser üzerindeki hakların kullanılmasına ilişkin Kanun’da yer alan 8. ve 18. maddelerde hiçbir değişiklik yapılmamıştır. Söz konusu maddeler birlikte değerlendirildiğinde, tüzel kişilerin eser sahibi olamayacağı, ancak eser üzerindeki mali hakları kullanma yetkisine sahip bulunabilecekleri sonucu ortaya çıkacaktır.<sup>370</sup> Dolayısıyla söz konusu değişiklik kanun sistemine uygun olarak yapılmamıştır.

---

<sup>370</sup> GÖKYAYLA, Emre, “Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nda Yapılan Değişikliklerin Değerlendirilmesi”, Dokuz Eylül Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 7/1, Y. 2005, ss. 1-28, s. 18.

### III. İşçilerin Eserleri

FSEK m. 18’de “Aralarındaki özel sözleşmeden veya işin mahiyetinden aksi anlaşılmadıkça; memur, hizmetli ve işçilerin işlerini görürken meydana getirdikleri eserler üzerindeki haklar bunları çalıştıran veya tayin edenlerce kullanılır. Bir eserin yapımcısı veya yayımcısı, ancak eserin sahibi ile yapacağı sözleşmeye göre mali hakları kullanabilir.” olarak düzenlenmiştir.

İş ilişkisi veya sözleşme gereği fikir ve sanat eseri üretmeyi üstlenen kişiler için kanun bir karine öngörmüştür.<sup>371</sup> Görülen iş veya sözleşme gereği yapılan edim sonucunda bir eser ortaya çıktığı taktirde kural olarak bu esere ilişkin mali haklar işveren veya sözleşmenin karşı tarafına aittir. Bu halde eser sahibi yine eseri meydana getiren kişidir. Fakat aksi kararlaştırılmadığı veya işin mahiyetinden durum anlaşılmadığı taktirde mali hakları işveren veya sözleşmenin karşı tarafına devredilmiş olur.<sup>372</sup>

İşçiler<sup>373</sup> tarafından görevleri çerçevesince gerçekleştirilen eserlerde mali haklar kanun gereği işverene aittir, ayrıca bir sözleşme düzenlenmesine gerek yoktur.<sup>374</sup> Bu durumda eser sahipliğinden doğan mali hakları kendisi kullanamayacağı gibi işveren dışında bir başkasına da devredemez, ruhsat konusu yapamaz.<sup>375</sup> İşveren kanun gereği mali hak sahibi olup bunun için ayrıca eser sahibine ödeme yapmak zorunda değildir.<sup>376</sup> İşveren ile iş ilişkisi bitse dahi işverenin mali hakları kullanma yetkisi sona ermez.<sup>377</sup> Eser sahibi ile çalıştıran aralarındaki ilişki gereği mali hakların devredilmeyeceği aksi açıkça kararlaştırılabileceği gibi zımnem de bu sonuca varılabilmektedir. Örneğin eser sahibi adını eserde belirtmişse 11. maddedeki

<sup>371</sup> HİRŞ, s. 78; ARSLANLI, s. 61-62; GÜNEŞ, Uygulamada Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, s. 119.

<sup>372</sup> “İşçinin işverenin belirlediği koşullarda çalışırken kendi yaratıcı gücünü kullanması ve işverenin isteği doğrultusunda işin yapılması için serbest hareket etmesi bağımlılık ilişkisini ortadan kaldırmaz.” 9. HD 2015/36463 E., 2016/469 K., 12.01.2016 T.

<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (Son erişim 07.06.2021).

<sup>373</sup> FSEK m.18’deki memur, hizmetli ve işçi kavramı ile ilgili olarak: ATEŞ, Fikri Hukukta Eser Sahipliği, s. 323 vd.; YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 584 vd. (C.1); YILDIZ, Özge, “Çalışanların Meydana Getirdiği Eserler”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S.72/2, Y. 2014, s. 507 vd.; KARADEMİR, Artür, Çalışanların Yarattığı Eserler Üzerinde Fikri Hakların Kullanılması, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık A.Ş., Ankara, 2017, s. 54 vd.

<sup>374</sup> HGK 2011/11-401 E., 2011/441 K., 22.06.2011 T. GÜNEŞ, Uygulamada Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, s. 123 – 129; EREL, s. 193; ÖZTRAK, s. 44; YARSUVAT, s. 80 vd.; ATEŞ, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s. 86.

<sup>375</sup> GÜNEŞ, Uygulamada Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, s. 119.

<sup>376</sup> GÜNEŞ, Uygulamada Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, s. 122.

<sup>377</sup> 11. HD. 2011/5724 E., 2013/7409 K., 16.04.2013 T.

<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (Son erişim 07.06.2021).

karine gereğince iş sözleşmesi çerçevesince mali hakların geçmediği kabul edilmelidir.<sup>378</sup> İşin mahiyetinden esere ilişkin hakların devredilmediğinin anlaşılması işletmenin amacı, işçi ile işveren arasındaki sözleşme, işçinin işletmede üstlendiği görev değerlendirilerek tespit edilir.<sup>379</sup>

Kanun ilgili düzenlemede sadece mali haklara ilişkin bir hüküm getirmiş, manevi haklar konusunda bir düzenlemede bulunmamıştır. Manevi haklar devredilemez nitelikte oldukları için, manevi hakların eser sahibi olan işçi veya serbest çalışmada kalmaya devam edecektir.<sup>380</sup> Hatta yine bu sebeple sözleşme ile aksini kararlaştırabilmek de mümkün değildir.

İşçiler tarafından meydana getirilen eserlerde bu halde işçinin manevi hakları ile işverenin kullanma yetkisine sahip olduğu mali haklarının çatışması ile karşılaşılacaktır. Eser sahibinin manevi hakları ile işverenin mali hakları çatıştığı durumlarda somut olayın özelliğine göre karar vermek gerekir çünkü bu durumda yerine göre işverenin sahip olduğu mali hakların bir anlamı kalmayabilecektir.<sup>381</sup> Çatışma halinde kural olarak eser sahibinin kişilik haklarını zedelememek kaydı ile işverenin eserden ekonomik fayda sağlayabilmesinin önüne geçilmemesi yönünde yorum yapılması yerinde olacaktır.<sup>382</sup>

Mali haklara ilişkin söz konusu karinenin uygulanması için gerekli koşul, iş ile eser arasında gerekli ilişkinin kurulmasıdır. İşçinin gördüğü işin sonucu olarak üretilen eserin işverene ait olması için işçinin iş tanımının söz konusu eseri üretmek olmalıdır. Yani işçinin istihdamı ile eser arasında bir bağ olmalıdır.<sup>383</sup> İş tanımı eser üretmek değil buna karşın bir eser ortaya çıkmışsa işverenin bu eser üzerinde doğrudan hakka sahip değildir.<sup>384</sup> Bu halde esere ilişkin maddi haklar da işçiye aittir ve işverene eserin

<sup>378</sup> ARSLANLI, s. 64; BELGESAY, s. 36 – 37; aksi görüş: AYİTER, s. 93

<sup>379</sup> GÖKYAYLA, s. 19; POLATER, Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları Ve Hak Sahipliği, s. 205; YILDIZ Ö., s. 521 – 522.

<sup>380</sup> 11. Hukuk Dairesi, 2020/1850 E., 2020/4837 K., 27.10.2020 T., “davacının işlemesi üzerinde sadece mali hak sahibi olduğu, eser sahibinin ise ... olduğu, manevi hakkın devredilemeyeceği, eser sahibine sıkı sıkıya bağlı olduğu ve davacı şirketin manevi tazminat talep hakkının bulunmadığı gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne” <https://www.lexpera.com.tr> (Son erişim 05.08.2021); TEKİNALP, s. 145 – 146; ÖZTAN, s. 242 – 244; KILIÇOĞLU, Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar Sınai Mülkiyet Kanunu'na Göre, s. 217 vd.; GÖKYAYLA, s. 18 – 19; YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 560 (C.1)

<sup>381</sup> ÖZTAN, s. 244 – 245; YILDIZ Ö., s. 505 – 506.

<sup>382</sup> ÖZTAN, s. 244 vd.; TEKİNALP, 2012, s. 145; YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 576 vd. (C.1); TOSUN, s. 250 vd.; GÜNEŞ, Uygulamada Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, s. 120 – 121.

<sup>383</sup> POLATER, Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları Ve Hak Sahipliği, s. 169.

<sup>384</sup> ARSLANLI, s. 63; AYİTER, s. 92.

kullanımına izin verip vermemek imkanına kendisi sahiptir. Aynı durum serbest çalışanlar için de geçerlidir.

İşçinin işyerinin olanaklarından faydalanması, işi yaparken bilgi ve tecrübe kazanması da ortaya çıkan eserin işverenin doğrudan hak elde etmesini sağlamaz. Eser sahipliği, bireyin yaratıcı faaliyeti, fikri çabasının bir sonucu olup, birlikte eser sahipliği gibi bir durum oluşmadıkça ancak bireyin başarısı olarak kabul edilebilir. Eser üzerinde işverenin hak sahipliğinin ortaya çıkması için önemli olan işçinin o eseri yaratmak amacıyla istihdam edilmiş, iş ilişkisi ile eser arasında sebep sonuç bağının olup olmadığıdır.<sup>385</sup> Örneğin bir gazetede çalışan karikatüristin meydana getirdiği karakterler üzerinde mali hak sahibi gazete iken, aynı karikatüristin bir heykel meydana getirmesi halinde mali hak sahipliği eser sahibinin kendisinde kalacaktır.

İşçilerin eserleri ile ilgili olarak yükseköğretim kurumlarında çalışan öğretim elemanlarının meydana getirdiği makaleler, ders kitapları, monografiler, sınav soruları hatta güzel sanat eserleri gibi eserler bakımından bu eserleri üzerinde hak sahipliğinin öğretim elemana ait olduğu doktrinde kabul edilmektedir.<sup>386</sup> Öğretim elemanları, akademik özgürlük çerçevesine kendi istediği konuda bilimsel araştırma ve çalışma yapmakla aslında işverenin talimatı üzerine veya işverenin menfaatine bir iş görmemektedirler. Her ne kadar 2547 sayılı Yüksek Öğretim Kanununda, bilimsel araştırma ve yayım yapmak, yapılan araştırmalara yardımcı olmak yer alsa dahi, yapılacak araştırma ve yayımlarda akademik özgürlük çerçevesince bağımsız olduğu öğretim elemanlarının, yükseköğretim kurumlarının (işveren) talimatına hiçbir şekilde bağlı olmaması ve eserlerinin işverenin çizdiği plan dâhilinde meydana getirilmemiş olması sebebiyle üniversitenin çalışanı olmasına rağmen gördüğü iş kapsamında değerlendirilmemelidir.

Öğretim elemanlarının yarattığı eserler üzerindeki hakları kullanma yetkisinin öğretim elemanlarında kalmasının bir diğer gerekçesi akademik özgürlüğün korunmasıdır. Çünkü üniversitelerin öğretim elemanlarının eserleri üzerinde hak sahibi olması yayımların engellenebilmesi, değiştirilebilmesi, kontrole tabi olması gibi

---

<sup>385</sup> GÜNEŞ, Uygulamada Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, s. 123; KARADEMİR, s. 62 vd.

<sup>386</sup> AYİTER, s. 91; YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 577 (C.1); YILDIZ Ö., s. 519 vd.; POLATER, Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları ve Hak Sahipliği, s. 164 vd.

durumlara yol açabilecektir. Bu durum da akademik özgürlük ilkesiyle bağdaşmayacaktır.<sup>387</sup>

FSEK m.18/2 son cümlesinde işçi ve serbest çalışanlar hakkındaki hüküm tüzel kişilerin uzuvları hakkında da uygulanır hükmü yer almaktadır.<sup>388</sup> Hüküm tüzel kişi bünyesinde çalışan olan memur, hizmetli veya işçilerin, bu görevlerini yerine getirirken meydana getirdikleri eserler üzerindeki mali hakların tüzel kişilik tarafından kullanılacağı ifade edilmiştir.<sup>389</sup>

İşverenin veya istihdam edenin eser üzerinde mali hak sahipliğinin başlangıç anı ile ilgili doktrinde Arslanlı aleniyet veya yayım anının<sup>390</sup>, Ayiter yaratma anında başlayacağı görüşündedir. Kanaatimizce aleniyetten önce söz konusu kişilere hak tanınması eser sahibi ile eser arasındaki alana müdahale anlamına gelebileceği için işveren ve istihdam edenin mali hakları aleniyet veya yayım anı ile başlayacağı kabul edilmelidir. Yaratım anı eser sahipliği statüsünün elde edilmesi için esas alınabilir ve mali haklar ancak aleniyet veya yayım ile kullanılabilir hale geldiği için işverenin veya istihdam edenin hak sahipliğinin aleniyet veya yayım ile başladığının kabulü daha yerinde olacaktır.

#### **IV. Serbest Çalışanların Eserleri**

Mali hakları kullanma yetkisinin münhasıran eser sahibinde olduğu öngörölmüş olduğu (FSEK 18/1), buna karşın eğer bir işçi veya çalışan olarak iş ilişkisi veya sözleşme kapsamında eser üretilmişse bu taktirde mali hakları kullanma yetkisinin işveren/çalıştıran da olduğu (FSEK 18/2) yukarıda ifade edilmişti. Eser sahibinin bir iş sözleşmesi çerçevesince bağlı çalışan olarak değil bağımsız çalışan olarak yarattığı esere ilişkin haklarını devredilmesi, eser sipariş sözleşmesi çerçevesince gerçekleşir.<sup>391</sup> Yani iş sözleşmesinin aksine eser sipariş sözleşmelerinde yüklenici, iş sahibine karşı bağımsız durumdadır. Bu sözleşmenin ayırt edici özelliği, eserin konusunu, içeriğini, şeklini hatta eserin yaratılması için kullanılacak malzemenin seçimini veya temininin sipariş eden tarafından belirlenmesidir.<sup>392</sup> Eser sipariş

<sup>387</sup> YILDIZ Ö., s. 521.

<sup>388</sup> Doktrinde düzenlemenin başarısız bir şekilde kaleme alınması eleştirilmiş TEKİNALP, s. 147.

<sup>389</sup> ÖZTAN, s. 252 – 253; KILIÇOĞLU, Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar Sınai Mülkiyet Kanunu'na Göre, s. 215; ATEŞ, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s. 87.

<sup>390</sup> ARSLANLI, s. 64.

<sup>391</sup> ATEŞ, Fikri Hukukta Eser, s. 87 vd.

<sup>392</sup> TEKİNALP, s. 265.

sözleşmesi nitelik olarak BK 470 vd. anlamında eser (istisna) sözleşmesidir. Sözleşmenin konusu, herhangi bir şeyin değil bir eserin yaratılmasıdır. Bu durumda eserden doğan mali hakların kapsamı ve devrin konusu sözleşme ile düzenlenecektir. (FSEK 52)

Yine manevi hakların devredilemez olması sebebiyle sözleşmeye konu edilebilecek haklar ancak mali haklar olabilir. Bununla birlikte eser sahibinin manevi hakları ile sözleşmenin karşı tarafının mali hakları çatıştığı durumlarda eser sahibinin şeref ve itibarını zedelememek kaydı ile eserden ekonomik fayda sağlanabilmesi için gerekli şekilde karar verilmelidir.<sup>393</sup>

İşçi tarafından meydana getirilen eserlerde ayrıca bir devir sözleşmesine gerek olmadan bütün mali haklar kural olarak işverene ait olsa da eser sipariş sözleşmesinde mali hak sahipliği için sözleşme yapılması gereklidir.<sup>394</sup> Eser sipariş sözleşmesi çerçevesince yapılan bir eser, ancak sözleşmenin ifası ile yani yapılan eserin teslimi ile sözleşmenin karşı tarafı mali hak sahibi olur. Bu duruma özellikle sipariş üzerine birden fazla eser üretilmesi ve bunlardan bir tanesi veya bazılarının teslimi halinde karşılaşılır. Teslim edilmeyen eserler bakımından sözleşmenin karşı tarafı herhangi bir hak sahibi değildir. İş sözleşmesinde mali haklar kendiliğinden geçerken, eser sipariş sözleşmesinde mali haklar sözleşme çerçevesince iradi olarak devredilir.<sup>395</sup>

FSEK anlamında esere ilişkin mali hak devri yapılacak ise söz konusu sözleşme şekil şartına tabidir. (FSEK 52) Eser sipariş sözleşmesi çerçevesince üretilen eser, sözleşme konusu hangi amaç için üretilmişse o amaç çerçevesince kullanılabilir, bu amacı aşan kullanımlar için ayrıca izin alınması gereklidir. Örneğin ürün çekimi yapılması halinde söz konusu fotoğrafların teslimi ile yayım ve çoğaltma hakları kullanılabilirken, bu fotoğrafların işlemeye konu olması için ayrıca izin alınması gerekir. Diğer taraftan mali hakları devreden eser sahibinin de eser üzerinde haklarında kısıtlama meydana gelir.<sup>396</sup> Eserin meydana getirilmesinden sonra 52.madde

<sup>393</sup> Bu konuda: BOZBEL, Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, s. 79; GÜNEŞ, Uygulamada Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, s. 134.

<sup>394</sup> ATEŞ, Mustafa, “İstisna (Eser) Sözleşmesi Kapsamında Meydana Getirilen Eser Üzerindeki Fikri Haklar” Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, S.28/1, Y. 2012, ss. 41 – 62, s. 51.

<sup>395</sup> BOZBEL, Savaş, “FSEK’e Göre İleride Vücuda Getirilecek Eserlerle İlgili Yapılan Sözleşmelerin İfası ve Sonuçları Hakkında Sinema Sektörü Özelinde Bazı Düşünceler”, Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, S.1, Y. 2015, ss. 35 – 46, s. 39 vd.

<sup>396</sup> 11. Hukuk Dairesi, 2020/1850 E., 2020/4837 K., 27.10.2020 T., “projenin eser sahibinden ya da mali hak sahibi olan davacıdan izin almadan veya telif bedeli ödemediği kullanması sebebiyle eser sahibinin davacının çalışmanı olmasından dolayı ve projenin davacı şirket için çizilmiş olması sebebiyle



çerçevesince bir sözleşme yapılmadan eserin teslim edilmiş olması halinde, mali hakların kullanılması şekle uygun bir devir olmadığı gerekçesi ile engellenip engellenemeyeceği somut olaya göre karar verilmelidir. Özellikle taraflar edimlerini yerine getirmişse artık şekle aykırılığın ileri sürülememesi gerekir, eser siparişi veren anlaşmayı aşan şekilde kullanımda bulunuyorsa artık burada edimlerin yerine getirilmiş olması tek başına kullanıma meşruiyet kazandırmayacaktır. Kural olarak yazılı devir şartı yerine getirilmediği takdirde hak kaybının gerçekleşebileceği göz önünde tutulmalıdır.<sup>397</sup>

Yargıtay'ın önüne gelen bir olayda fotoğrafçı eser sahibi, katalog çekimi yapmış, sipariş sahibi ise katalog dışında dava konusu fotoğrafları internet sitesi ve dergi ilanlarında kullanılması üzerine tazminat talebinde bulunmuştur. Yargıtay “Mahkemenin hükme esas aldığı bilirkişi raporundaki “sözleşme ile eserin çoğaltma vasıtası olan dia pozitiflerinin mülkiyetinin de davalıya teslim edilmesi nedeniyle davacının çoğaltma ve yayma haklarını da tamamen davalıya devretmiş sayılacağı ve tanıtım kapsamına dergi ilanları ve internette yayımlamanın da dahil olacağı” görüşüne itibar edilemez. Çünkü açıklandığı üzere mali hakların süre, yer ve muhteva itibariyle sınırlı veya sınırsız olarak eser sahibi tarafından devri mümkündür. Dia pozitiflerin davalıya teslimi fotoğrafların katalog vasıtasıyla çoğaltma ve yayma amacına yönelik olup, bu durum işin niteliğinden kaynaklanmaktadır. Bu bakımdan çoğaltma vasıtalarının teslimi halinde mali hakların, sözleşmenin 4. maddesine aykırı olarak, herhangi bir sınırlama olmaksızın davalıya devredilmiş sayılacağı kabulü olanaksızdır. Ayrıca, fotoğrafların katalog için çekileceği sözleşmenin eki olan teklif sipariş formunda açıkça belirtilmiştir. Sözleşmede “katalog-tanıtım” ibarelerinin yazılı olması katalogun tanıtım amacıyla hazırlandığını göstermekte olup, söz konusu fotoğrafların ait oldukları ürünlerin katalog dışındaki dergi ilanlarıyla ve internet ortamında ticari amaçla piyasaya arz edilmesi için de kullanılması halini kapsamaz.”<sup>398</sup> şeklinde mali hak devrinin açık bir şekilde yapılmadığı takdirde hak sahipliğinin sözleşmenin amacı çerçevesince yorumlanması gerektiğini ifade etmiştir.

---

mali hakkın davacıda olduğu, davalıların işleme eser üzerinde mali hak sahibi olan davacıya da telif bedeli ödemededen eseri kullandıkları, kullanım bedelinin ... FSEK 68/1 maddesi gereğince rayiç bedelin 3 katı olan 216.318 DM'nin 110.601,63 EURO'ya tekabül ettiği” <https://www.lexpera.com.tr> (Son erişim 05.08.2021).

<sup>397</sup> GÜNEŞ, Uygulamada Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, s. 134; YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 79 (C.1).

<sup>398</sup> 11. Hukuk Dairesi 2004/11266 E., 2005/10524 K., 31.10.2005 T.

<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (Son Erişim 21.03.2021).

Sipariş üzerine eser yapılması halinde ifade edildiği üzere genellikle sipariş verenin birtakım talimatları, istekleri bulunmaktadır. İleride işleneceği üzere bir eserde birlikte eser sahipliğinden söz edilebilmesi için, esere yaratıcı nitelikte bir katkının yapılması, yapılan katkı sonucunda da kişinin söz konusu esere hususiyetini katmasına gereklidir. Sipariş üzerine eser yapılması halinde söz konusu koşullamalar esere yaratıcı bir katkı olarak nitelenemeyeceği için böyle bir eserin ortak eser olarak nitelenmesi mümkün değildir.<sup>399</sup> Aynı sebeple eser fikri vermek, fikir ne kadar yaratıcı olursa olsun, tek başına ortak eser sahipliği için yeterli değildir. Henüz vücut bulmamış bir eser için fikir verilmesi, ilham verilmesi, tavsiyede bulunulması, yaratıcı bir katkı olarak nitelenemez. Eserin yaratım aşamasına dahil olmayan bir kimsenin eser sahibi olarak nitelenmesi mümkün değildir.<sup>400</sup>

## **V. Birlikte Eser Sahipliği**

### **A. İştirak (Elbirliği) Halinde Eser**

Birlikte üretilen eserlerde kullanım hakları ve şekilleri ile ilgili olarak kanun eser sahiplerinin hususiyetlerinin birbirinden ayrılıp ayrılamamasına göre ayırım yapmıştır. (FSEK 9) Bu anlamda birden fazla kişinin beraber eser üretmeleri halinde eser sahipliği haklarının kullanımı özellik arz etmektedir.

Eserlerin birden fazla kişi tarafından yaratılması halinde ana kural ortak eserde herkes kendi hususiyetinin yansıdığı kısmın sahibidir. (FSEK 9) Buna karşın birlikte yapılan eserlerde, eser sahiplerinin hususiyetleri birbirinden ayrılabilir değilse, eserde hususiyet ayrılamaz bir bütün teşkil ediyorsa bu taktirde iştirak halinde eser olduğu kabul edilir.<sup>401</sup> Bu halde eser, birden fazla kişinin iştiraki, yani eseri birlikte yaratması ile meydana gelmiştir, eser sahipleri arasında birlik vardır, söz konusu birlikte yaratılan eserin sahibi onu vücuda getirenlerin birliğidir. (FSEK 10/1) Birden fazla ressam tarafından birlikte yapılan bir resim, birden fazla mimar tarafından birlikte çizilip hazırlanan proje, iştirak halde esere örnek teşkil eder.

Hususiyetlerin birbirinden ayrılamayacak oluşu esere yapılan katkıların eserden bağımsız olarak değerlendirilmelerinin mümkün olmaması anlamına gelir. Birden fazla kişi tarafından gerçekleştirilen eserde her bir eser sahibi tarafından yapılan

<sup>399</sup> ARSLANLI, s. 68; AYİTER, s. 100; ÖZTAN, s. 237; ATEŞ, Fikri Hukukta Eser Sahipliği, s. 206; BOZBEL, Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, s. 94; DEMİREL, s. 76 vd.

<sup>400</sup> DEMİREL, 2017, s. 78 vd.

<sup>401</sup> ÖZTRAK, s. 48; EREL, s. 93, YARSUVAT, s. 84; TEKİNALP, s. 150.

katkılar örneğin bir uzman tarafından belirlenebilir. Fakat bu katkıların iştirak halde eserden ayrılabilmesi, iştirak halde eserin bağımsız değerlendirilebilmesi mümkün değilse, yapılan katkılar kendi başına bir bütün oluşturmuyorsa bu halde ancak iştirak halde eserden söz edilebilir.<sup>402</sup>

Ortak eser yaratılmasının iradi olması gerekir.<sup>403</sup> Maddi bir fiil olarak yaratma eylemi ancak ortak bir irade sonucunda ortak eseri oluşturabilir. Eser sahiplerinin ortak bir irade etrafında beraber çalışmaları; ortak bir çaba, istek ve amaç içinde olmaları gereklidir.<sup>404</sup> İrade esere başlama anında olabileceği gibi sonradan da oluşabilir. Fakat böyle bir irade bulunmadan birlikte eserden söz edilemez.<sup>405</sup> Örneğin eser sahibinin ölümünden sonra onun eserlerinde değişiklik yapılması halinde iştirak halinde eser sahipliği doğmaz. Aksi halde eserde değişiklik yapılması hakkı ihlal edilmiş olur. (FSEK 66 vd.)

Eserin oluşturulmasına yardımcı olmak, fikir vermek, hatta esaslı olmayan konularda çalışmak ortak eser sahipliği için yeterli değildir.<sup>406</sup> Eserin oluşturulmasına yaratıcı bir katkı sunmayan kimse eser sahibi olarak addedilemez.<sup>407</sup> FSEK 10/3’de bu durum “Bir eserin vücuda getirilmesinde yapılan teknik hizmetler veya teferruata ait yardımlar, iştirake esas teşkil etmez.” hükmü ile açıklanmıştır. Eserin yaratılmasında yardımcı olan kimseler, eğer ki birlikte eser sahipliği oluşturacak şekilde esere hususiyetlerini yansıtmıyorlarsa, örneğin eserde önemsiz bir kısmın tamamlamaları halinde esere ilişkin hiçbir hak elde edemezler. Eserin yaratılma aşamalarına katılım her zaman fiziksel olmak zorunda değildir. Bir alet, bir makine ve hatta bir insan aracılığıyla da eser yaratılabilir. Örneğin bir ressam öğrencilerine verdiği talimatlar çerçevesince bir resim yaptırması halinde, öğrencilere verilen talimat onlara hiçbir yaratıcılık alanı tanıtmıyor, öğrencilerin hususiyetlerini esere yansıtabilecekleri bir alan yoksa, bu taktirde yine ortak eserden bahsedilemez. Böyle bir durumda eser sahibi, eserin yaratılması aşamasında ancak seçenek özgürlüğü ve tercih hakimiyeti olan kişi olabilir.

<sup>402</sup> EREL, s. 89; YARSUVAT, s. 85; TEKİNALP, s. 152 vd.; BOZBEL, Fikri Mülkiyet Hukuku, s. 67.

<sup>403</sup> ARSLANLI, s. 68 – 69; ÖZTAN, s. 269; BOZBEL, Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, s. 93; ATEŞ, Fikri Hukukta Eser Sahipliği, s. 207; aksi görüş: AYİTER, s. 101.

<sup>404</sup> DEMİREL, s. 127 vd.

<sup>405</sup> HİRŞ, Ernst, “Memleketimizde Meri Olan Telif Hakkı Kanununun Tahlili”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, S. 6/2-3, Y. 1940, ss. 346 – 500, s. 393; ÖZTAN, s. 259; BOZBEL, Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, s. 94.

<sup>406</sup> AYİTER, s. 100.

<sup>407</sup> ÖZTAN, s. 288; DEMİREL, s. 78 vd.

İştirak halde eser meydana getirilmişse, ifade edildiği üzere o eserin sahibi onu vücuda getirenlerin birliğidir. (FSEK 10) Bu halde birden çok eser sahibi eser sahipliği haklarını bir arada kullanmaları gerekir. İştirak halde eser sahipliğine kanunun göndermesi sebebiyle adi ortaklık hükümleri uygulanır. (FSEK 10/2) Bu hükmün amacı hususiyetin bölünememesi sebebiyle eseri bir bütün olarak korumaktır. Örneğin eser sahiplerinin eser üzerinde tek başlarına tasarruf imkanları yoktur. Yargıtay'ın ilgili bir kararında “*dava dışı S... Aksu ile davacı M... C... Ö... arasında birlikte eser sahipliği söz konusu olup, eser sahipleri arasında adi ortaklık ilişkisi olduğundan davacının tek başına esere vaki tecavüzün önlenmesini talep etme hakkı olmakla birlikte, tek başına tazminat talep etme hakkı bulunmamaktadır. Bu hak ancak diğer eser sahibi tarafından davacıya verilecek bir muvafakatname ile ya da eser sahipleri arasındaki adi ortaklık ilişkisini temsil etme üzere bir temsilci atanması sağlanarak, bu temsilci tarafından kullanılabilirdiğinden, dava şartlarından olan aktif dava ehliyeti konusunda bir değerlendirme yapılmaksızın davanın esasına girilerek hüküm tesisi doğru olmamış, hükmün resen bozulması gerekmiştir.*”<sup>408</sup> şeklinde hüküm vermiştir. Birlikte eser sahipliği halinde esere ilişkin alınacak kararlar için malılar gibi manevi haklar bakımından da birlikte hareket edilmesi gerekir. Manevi haklar kural olarak eser sahibinden ayrılabilir olmasa da burada istisnaen eser bir bütün olarak değerlendirildiği için manevi hakların kullanımını da eser sahiplerinin oluşturduğu birliğe kalmıştır.<sup>409</sup> Örneğin yayınlama tarzı, yayınlama yeri gibi manevi haklara ilişkin konularda oybirliği sağlanamadığı takdirde yine mahkemeye başvurulabilir. Fakat eser sahiplerinden birisinin şeref ve itibarını zedeleyen durumlarda veya eserin hususiyetini bozan durumlarda eser sahiplerinden her birisi itiraz edebilir. Bu halde mahkemece ortaklığın çıkarı değil eser sahiplerinin hakları gözetilmelidir.

İştirak halde eser sahipliğine adi ortaklık hükümleri uygulanırken bu duruma ilişkin özel durumlar göz önüne alınmalıdır.<sup>410</sup> Örneğin iştirak halinde eser sahiplerinin hisselerini bir üçüncü şahsa devretmeleri mümkün değildir. Yine ortak eser sahiplerinden birinin ölümü halinde, adi şirkette olduğu gibi ortaklığın sona ermesini uygun bulmayan kanun koyucu FSEK m. 64’de özel bir düzenleme öngörmüştür. Bu düzenlemeye göre eserin tamamlanması veya alenileşmesinden önce

---

<sup>408</sup> 11. HD, 2017/238 E., 2018/7933 K., 13.12.2018 T. <https://www.lexpera.com.tr> (Son erişim 06.08.2021).

<sup>409</sup> DEMİREL, s. 158 vd.

<sup>410</sup> AYİTER, s. 101.

eser sahiplerinden birinin ölmesi durumunda, hissesi diğer eser sahipleri arasında paylaşılır ve ölenin mirasçılara uygun bir bedel ödenir.<sup>411</sup> Örneklerde görüleceği üzere adi ortaklığa ilişkin hükümler doğrudan değil eser sahipleri birliğinin niteliğine uyduğu oranda, kıyasen uygulanmalıdır.<sup>412</sup> Fikir ve sanat eserlerinin kuralları ile adi ortaklık hükümleri çatıştığı takdirde FSEK esas alınarak yorumlama yapılması yerinde olacaktır.

Kanununun 10/4. maddesinde “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 yasa aksine öngörülmediği takdirde birlikte eser üzerindeki haklar eser sahiplerini bir araya getiren gerçek veya tüzel kişi tarafından kullanılır. Sinema eseri ile ilgili haklar saklıdır.” düzenlenmiştir. Burada kanun koyucu FSEK m. 10/1’deki birlikte eser sahipliğine ilişkin kurala bir istisna getirilmiş ve eser sahipleri tarafından elbirliğiyle eserin meydana getirilmesi için gerekli mali kaynağı ve organizasyonu sağlayan teşebbüsün korunması yönünde bir düzenleme yapmıştır.<sup>413</sup> Yine bu düzenlemede de görüleceği üzere kanun iştirak halinde eserleri olabildiğince bir bütün olarak değerlendirmeye çalışmıştır.

Eser sahibinin ölümü halinde eserin mirasçılara kalması ile oluşan miras şirketi ile eser sahibinin eserinin iştirak halinde eser olması ve bundan kaynaklanan ortaklık birbirinden farklıdır. İki halde de eser üzerinde birden fazla kişi elbirliği ile ortaklık FSEK yanında miras şirketine miras hükümleri uygulanırken ikincisine adi ortaklık hükümleri uygulanır. Yani eserin bir bütün olarak tabii olduğu hukuk alanı farklıdır.

Kanunda iştirak halinde eserde eser sahiplerinden birinin ölümü halinde mirasçılara geçecek kısım ile ilgili olarak mali veya manevi haklar ayrımı yapılmamıştır. Kural olarak eser sahibinin ölümü ile birlikte mali haklar mirasçılara geçecektir. Manevi haklar bakımından ise yine 19.madde çerçevesince çözüm bulacaktır. İştirak halinde eser sahipleri manevi hakların kullanımına ilişkin olarak ölen eser sahibinin 19.maddeye göre hak sahiplerinden izin almaları gerekir. Bununla birlikte iştirak

---

<sup>411</sup> Hükümün geri kalanı şu şekilde düzenlenmiştir: Eser sahiplerinden birinin, alenileşmeden sonra ölmesi halinde ise ölenin mirasçıları ile birliği devam ettirip ettirmemekte eser sahipleri serbesttir. Devama karar verilmediği takdirde mirasçılara uygun bir bedel ödenir. Devama karar verildiği takdirde, eser sahipleri mirasçılardan hakların kullanılması hususunda bir temsilci tayini talep edebilirler.

<sup>412</sup> İştirak halinde eser sahipliğine adi ortaklık hükümlerinin uygulanış şekline ilişkin olarak: DEMİREL, s. 157 vd.

<sup>413</sup> EREL, s. 94; YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Yorumu, s. 598 vd. (C.1); BOZBEL, Fikri Mülkiyet Hukuku, s. 69.

halindeki eserler bir bütün olarak korunmaya çalışıldığı için mali ve manevi haklar ayrımı sebebiyle iştirak halde eser sahipleri ile mirasçılar arasında çıkacak uyuşmazlıklar FSEK 10/2 çerçevesince mahkeme tarafından çözüme kavuşturulur.

### **B.Ortak (Müşterek) Eser**

Müşterek eser, eser niteliğine sahip iki veya daha fazla eserin iştirak halde eser niteliğine sahip olmadan bir araya gelmesi ile oluşur. Müşterek eserden söz edebilmek için birden fazla eser sahibinin bulunmasıyla birlikte eserde hususiyetlerin kısım olarak ayrılabilir olması gereklidir. (FSEK 9) Bu durumda eserler birarada bulunsalar da bağımsızlıklarını korumaları, her bir eser sahibine ait kısım diğerlerinden bağımsız olarak değerlendirilebilecek durumda olmalıdır.<sup>414</sup> Eğer söz konusu kısımlar kendi başlarına bir bütün oluşturmuyorsa artık bu halde iştirak halde eserden söz edilir. Müşterek eserden çinse müşterek eser oluşmadan önce zaten kendi başına bir eser ortaya çıkmış ve buna bağlı eser sahipliği statüsü kazanılmış olmalıdır. Bu halde eserlerin bir araya getirilmesi ile müşterek eser oluşmaktadır.

Müşterek eserler, birbirinden farklı türdeki eserlerden oluşabileceği gibi, aynı tür eser eserden de oluşabilir. Müşterek eserler belli bir amaç veya işbirliği dahilinde yaratılmış olabileceği gibi tamamen bağımsız olarak yaratılıp, daha sonradan müşterek eser oluşturacak şekilde bir araya gelebilirler.<sup>415</sup> Örneğin bir mimari komplekste, bina ayrı bahçe ayrı spor salonu ayrı mimarlar tarafından tasarlanıp bir mimari proje üretilmiş olabilir. Bu durumda ortaya çıkan mimari projede eser sahiplerinin hususiyeti birbirlerine karışmadığı, her biri kendi başına eser niteliğine sahip olabildiği için müşterek eser sahipliği oluşacaktır.

Müşterek halde eserlerde, işlenmeden farklı olarak iki ayrı eser değil tek eser bulunmaktadır. İşlenme eserlerde, işlemeye konu bağımsız eser işlenmek suretiyle ondan ayrı ikinci bir eser üretilir. Müşterek halde eserde ise hususiyetler ayrılabilir olsa da ortada tek bir eser bulunur. İşleme çeşitleri içerisinde özellikle derleme eserlerle benzerlik gösteren müşterek halde eserlerin bir diğer farkı, derleme eserleri bir araya getiren 3. kişinin de derlemeye konu eserlerden ayrı bir hususiyetinin bulunması gerekir. Bu hususiyet yukarıda açıklanmaya çalışıldığı üzere genellikle bir araya getirilen eserlerin getiriliş tarzında, amacında bulunur. Müşterek halde eserlerde ise

---

<sup>414</sup> DEMİREL, s. 33 vd.

<sup>415</sup> ARSLANLI, s. 72; ÖZTAN, s. 269; ATEŞ, Fikri Hukukta Eser Sahipliği, s. 335.

eser sahipleri bir üçüncü kişi olmadan bir arada eser verebilir veya bir üçüncü kişi eserleri bir araya getiriyorsa 3. kişinin hususiyeti bulunmaz.

Müşterek halde eserin oluşması için iştirak halde olduğu gibi birlikte bir iradenin varlığı gerekli değildir. Bu ortak irade bulunmadığı takdirde tecavüz hali oluşabilir. Fakat asıl eser sahibinden izin alınmadan gerçekleştirilen işlemlerde olduğu gibi, bu halde de ortaya çıkan eserin müşterek eser sayılmasına engel değildir. Müşterek eserin maddi bir fiil sonucu bu şekilde meydana getirilmesi mümkün olup, diğer eser sahibinin rızası, yalnız söz konusu müşterek eserden faydalanılabilmesi hususunda gereklidir.<sup>416</sup> Eğer iradi bir şekilde müşterek eser meydana getirilecek ise irade ortak eserin oluşmasından önce verilebileceği gibi sonradan da verilebilir.

Müşterek eser her ne kadar ayrılabilir olsa da kanun onun bir bütün olarak değerlendirilmesini öngörmüştür. İştirak halde eserlerde olduğu gibi müşteri eserlerde de yayım, değişiklik gibi bütün mali ve manevi hakların kullanımına eser sahipleri birlikte ile karar vermelidir. Haklı bir sebep olmadan karar alınmadığı takdirde kanun mahkemeden izin almak yolu ile kararın sağlanabileceğini öngörmüştür. (FSEK 9/2)

## **VI. Eser Sahipliği Karineleri**

Eser sahipliği karineleri maddi bir fiil olan eser yaratımında hak sahipliğine ilişkin ispatı kolaylaştırmak için getirilmiştir. Aksi halde eser sahibinin esere ilişkin her seferde öncelikle eser sahipliğini yeniden ispat etmesi gerekirdi. Hem ulusal hem de uluslararası alanda hak arama özgürlüğünün kolaylaştırılması ve sözleşme güvenliğinin sağlanması için eser sahipliği karineleri bu sebeple önemlidir.

Eserler, eser sahibinin adı belirtilerek, takma bir isimle veya ad belirtilmeden yayımlanabilir. Eserde adın belirtildiği takdirde adı geçen kişi karine olarak eser sahibi sayılır. (FSEK m.11/1) Bern Birliği Anlaşmasına göre uluslararası ihlaller bakımından ihlalin gerçekleştiği ülkede yasal yollara başvurabilmeleri için eser üzerinde eser sahibinin isimlerinin bulunması yeterlidir. Yine eserin üzerinde adı bulunmasa da yayım sırasında eser sahibi olarak tanıtılan kişi aksi kanıtlanmadıkça eser sahibi sayılır. (FSEK m.11/2) Örneğin bir sergide gösterilen bir tablo üzerindeki eser sahipliği, bu eser üzerinde bir kişinin adı yazmaktaysa öncelikle buna göre, böyle bir ad yazılı değilse sergide eser sahipliği konusunda yapılan tanıtıma göre belirlenir. Böylece eser

---

<sup>416</sup> DEMİREL, s. 45 vd.

üzerinde ad veya imzası bulunan kişi, eserin sahibi kabul edilir ve eser üzerindeki mali ve manevi hakları kullanmaya yetkili olur.<sup>417</sup>

Eserde adın belirtilmesi hakkı münhasıran eser sahibine ait manevi bir haktır. (FSEK m.15/1) Eser sahibinin adın tamamı yerine kısaltılarak, adın sadece baş harfleri, bir logo veya işaret ile veya takma ad ile yayımlanması mümkündür. Kullanılan takma ad veya işaret konusunda özellikle dikkat edilmelidir çünkü her zaman başkasına ait ad veya işaretler ile karıştırılabilmesi ihtimali bulunabilir. Ayrıca eser sahipliğinin kanıtlanması bakımından dezavantaj oluşturabilecektir.

Eser üzerindeki adın eser sahipliğini belirlemesi bir karine olup aksi her çeşit delile ispatlanabilir. Karinenin getiriliş amacı da eserin üzerinde adı yazılı olan kişinin eser sahipliğini her aksini iddia edene kanıtlama ihtiyacını ortadan kaldırmaktır.<sup>418</sup> Böylece eser sahipliğine ilişkin ispat yükü eserde adı yazılı olan kişinin eser sahibi olmadığını iddia eden kişinin üzerindedir.<sup>419</sup>

Eserin gerçek sahibinin dışında birisinin eser sahibi olarak belirtilmesine eğer eser sahibinin rızası yoksa bu davranış ayrıca ihlal oluşturacaktır. Eserin kimin tarafından vücuda getirildiği ihtilafli ise hakkın tespiti mahkemeden istenebilir. (FSEK m.15/3) Bir diğer ihtimal ise ismin gasp edilmesi olabilir. Bir kişi kendi eserini örneğin tanınan bir sanatçının adı altında yayımlaması halinde kişilik hakları çerçevesince ihlal oluşacaktır. Bu durumda yerine göre haksız rekabet de oluşturabilir.<sup>420</sup>

Dava konusu olmuş bir örnekte<sup>421</sup>, Amerika’da 50’li yıllarda meşhur olan Walter Keane adına imzalı büyük gözlü çocuk tabloları yıllarca Walter Keane adına pazarlansa da 70’li yıllarda eski eşi Margeret Keane tabloların gerçekte kendisine ait olduğunu açıklamıştır. Bunun üzerine başlayan yasal süreçte mahkeme hakimi ikisinin de mahkeme huzurunda davaya konu büyük gözlü bir çocuk tablolarından birini çizmelerini istemiştir. Margeret Keane kısa bir sürede bir tabloyu tamamlarken, Walter

<sup>417</sup> YILMAZTEKİN, Hasan Kadir, “Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Uyarınca Eser Sahipliği ve Hak Sahipliği İle Bunların Tecavüz Davaları Bağlamında Davacı Sıfatına Etkileri”, Adalet Dergisi, S. 65, Y. 2020, ss. 499 – 557, s. 521.

<sup>418</sup> AYİTER, s. 104.

<sup>419</sup> KÜÇÜKALİ, Canan, “5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’ndaki İspata Yönelik Karineler”, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 16/2 - 3, Y. 2017, s. 451 - 452.

<sup>420</sup> AYİTER, s. 105.

<sup>421</sup> <https://www.theguardian.com/artanddesign/2014/oct/26/art-fraud-margaret-walter-keane-tim-burton-biopic> (Son erişim 04.08.2021), [https://en.wikipedia.org/wiki/Margaret\\_Keane](https://en.wikipedia.org/wiki/Margaret_Keane) (Son erişim 04.08.2021).



Keane kolu sakatlandığı için tabloyu çizemediğini söylemiş, bunun üzerine mahkeme eserlerin gerçek sahibinin Margeret Keane olduğuna hükmetmiştir.

Yine örneğin bir resim atölyesinde gerçekleştirilen çalışmalarda ortak bir imza kullanılıyor olabilir. Kural gereği işveren olarak atölye sahibi çalıştırdığı ressamın eserlerinin mali haklarına doğrudan sahip olacaktır. Fakat bir başkası veya bir topluluk adına imza atılsa da gerçek eser sahipliğini değişmez. Eser sahibi ancak o eseri vücuda getiren kişi olabilir.

Eser, ad belirtilmeden de yayımlanabilir. Bu taktirde eser sahipliğinde herhangi bir değişiklik olmaz, eser sahibi yine eseri meydana getiren kişidir.<sup>422</sup> Tanınmayan bir lakap veya işaret ile eserin yayımlanması da isimsiz yayımlanma olarak kabul edilmelidir.<sup>423</sup>

Ad belirtilmeden yayımlanan eserlerde kanun yayımlayan veya çoğaltan kişiyi eserin mali hak sahibi saymıştır. (FSEK m.12/1) Bu halde yayımlayan, eser sahibi adına esere ilişkin ilgili hak ve yetkileri kullanabilirler. Bu kişilerin mali hak sahipliğine ilişkin çıkarları korumak adına manevi hakları da ileri sürebilecekleri kabul edilmelidir. Örneğin 3. kişilerin eserde değişiklik yapmasını men edebilirler fakat kendileri eser sahibi olmadıkları için değişiklik yapamazlar. Eser sahibinin rızası olmadan eserde ad belirtemezler<sup>424</sup>, eser sahibi sonradan adını açıklamak isterse bunu engelleyemezler. Eserde mali hakları bir başkasına devredilmeleri mümkündür fakat eseri yok etme veya kamuya açık hale getirmeye yetkili değildirler. Esere ilişkin hakları kullanma yetkisine sahip olmalarına karşın bu bir yükümlülük değildir, kullanıp kullanmamakta serbesttirler.

Adsız yayımlanan eserlerde yayımlayan veya çoğaltan kişileri hak sahibi sayılmasının sebebi eserin kullanımını sağlamak ve esere ilişkin çıkarları korumaktır. Örneğin adsız eserin bir derlemeye alınması için gerekli izni verecek muhatap bulunabilmesi ancak bu şekilde mümkündür. Yayımlayan mali hak sahibi olarak esere

---

<sup>422</sup> ARSLANLI, s. 74.

<sup>423</sup> ARSLANLI, s. 74.

<sup>424</sup> KÜÇÜKALİ, Canan, “5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'ndaki İspata Yönelik Karineler”, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 16/2 - 3, Y. 2017, s. 453.

yönelik ihlal halinde yine dava açma, takip yapma hakkı vardır.<sup>425</sup> Böylece esere tecavüz halinde dahi eser sahibine anonim kalma imkânı sağlanmıştır.<sup>426</sup>

Eser sahibi ile yayımlayan/çoğaltan arasında aksine bir sözleşme yoksa adi vekalet hükümleri uygulanır. (FSEK m. 12/3) Bu hükmü duruma göre vekalet yerine hizmet, istisna veya yayım sözleşmesi olarak kabul etmek yerinde olacaktır.<sup>427</sup> TBK 590 gereğince vekilin elde ettiği hakları vekalet verene devretme yükümlülüğü vardır. Yine vekalet veren de vekilin işin görülmesi sırasında yaptığı masrafları ve üstlendiği borçları ona ödemek zorundadır. Ayrıca yayımlayan veya çoğaltan eğer tacir ise bu taktirde kararlaştırılmamış da olsa makul bir ücret talep edebilir.

## VII. Koruma Süresi

Telif haklarına ilişkin koruma, eşya hukukunun aksine süresiz değildir. Koruma sürelerine ilişkin sınır telif haklarının tarihsel gelişimi sırasında ilk andan itibaren olagelmıştır. Daha önce bahsedildiği üzere kopyalama (çoğaltma) hakkının süreli olarak tanınmasında, devlet tarafından yayımlar üzerinde kontrol sağlamak gibi amaçlar olduğundan bahsedilmiştir. Sadece kopyalama hakkının tanındığı fikri mülkiyet hukukunun ilk dönemlerinden çok sonra bile hakkın süre ile sınırlı olması kuralı değişmemiş, giderek telif haklarının temel bir ilkesi haline gelmiştir.<sup>428</sup>

Mali haklara ilişkin koruma süresi sınırlandırılmasının ilk ve en önemli gerekçesi kamu yararı kavramıdır. Kamu yararı kavramı, özellikle özel mülkiyetin sınırlandırılmasında aranan en önemli şartlardan birisi olarak karşımıza çıkmaktadır. Özel mülkiyetin varlığı imparatorluktan modern devlete geçişte, devlet gücünün sınırlandırılması ve meşrulaştırılması, bireyin bağımsızlığının sağlanması, devletin karşısında bireyin varlığının tanınması, saygı duyulması, emek ve sermayenin korunması gibi gerekçelere sahiptir. Özel mülkiyete getirilecek sınırlamalar bakımından kamu yararı kavramı değerlendirilirken yukarıdaki gerekçelere uygun meşru ve orantılı bir yöntem izlenilmesi gereklidir.<sup>429</sup> Özel mülkiyete ilişkin getirilecek sınırlamalara ait sakıncalar doğal olarak telif hakları bakımından da geçerli olacaktır.

---

<sup>425</sup> EREL, s. 85.

<sup>426</sup> AYİTER, s. 105.

<sup>427</sup> EREL, s. 85.

<sup>428</sup> ARSLANLI, s. 118.

<sup>429</sup> ŞİMŞEK, Suat, "Mülkiyet Hakkının Kapsamı, Sınırlandırma Nedenleri Ve Şartları Açısından 1982 Anayasası Ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi: Karşılaştırmalı Bir Analiz -II", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 23/91, Y. 2010, 181 – 228, s. 313 vd.

Fakat telif hukukunun, mülkiyet hukukundan farkı telif hukukuna konu ürünlerin kültür, medeniyet, teknik ile olan doğrudan bağlantısıdır. Bu sebeple fikir ve sanat eserleri hukukunda koruma süresi bir kültür politikası sorunu olarak görülmelidir.<sup>430</sup> Telif haklarının süreyle sınırlandırılmasında da kamu yararı kavramını bireylerin ve toplumun, kültürel ve medeni gelişmişliğe erişim olanağının sağlanması/kolaylaştırılması olarak görülebilir. Çünkü süre sonunda eser bir kişiye veya devlete ait olmaz, toplumdaki herkesin kullanımına açılır. Fikri mülkiyet haklarının her bir alt dalına göre hakka ilişkin öngörülen süre sınırı farklı şekilde belirlenmiştir. Örneğin fikir ve sanat eserlerinde koruma süresi, eserin eser sahibinin kişiliğine olan bağlılığı sebebiyle belirlenmiştir.<sup>431</sup> Hakkın süreyle sınırlanmaması, eser sahiplerine teşvik sağlama amacının ötesinde bir koruma tanınması, ortaya çıkan zenginlikten toplumun faydalanmasını engelleyebilir. Bu sebeple telif hukuku, bireylerin yeni eserler yaratmaya teşvik edilmesini, bununla birlikte ortaya çıkan fikri ürünlerden toplumun da yeterli düzeyde yararlanmasını sağlamayı hedeflemektedir.<sup>432</sup>

Kamu yararı kavramı dışında telif haklarına ilişkin getirilen koruma süresi sınırını açıklamak için kişilik hakları kavramı da önemlidir. Fikir ve sanat eserleri hukukunda getirilen koruma süresi ile sınai haklardaki koruma sürelerinin birbirinden farklılaşmasının sebebi yine onun kişilik hakları bağlantısıdır. Fikir ve sanat eserlerinin korumasının hayat boyunca devam etmesi gibi öngörülebilir olmayan bir süre getirilmesinde kişinin kişilik varlığı etkilidir. Marka hariç olmak üzere diğer sınai haklarda ise hak sahipliği kişilik hakkı çerçevesi bulunmadığı için koruma süresi daha kısa ve belirli bir süre için öngörülmüştür.

Doktrinde fikir ve sanat eserlerinde koruma süresinin sınırlı olması ile ilgili eser sahibi eserini yaratırken toplumdaki faydalanmıştır, topluma olan borcunu eserini topluma iade ederek ödemelidir şeklinde bir gerekçe yer almaktadır.<sup>433</sup> Toplumla etkileşiminin boyutu herkes için farklı olsa da toplumun içerisinde yer alan her birey toplumla öyle veya böyle etkileşim içerisine girdiği yadsınamazdır. Fakat bu etkileşim ve etkileşimin anlamlandırılması tamamen bireyseldir. Eser yaratan kişinin özel ve toplumsal yaşamında edindiği bilgi birikimi ve bu birikimi kullanarak bir eser ortaya koyması o kişinin kendi bireysel başarısıdır, kendi artı değeridir, bu değer için baştan

---

<sup>430</sup> EREL, s. 94

<sup>431</sup> ÖZTAN, s. 408.

<sup>432</sup> BAŞ, s. 161.

<sup>433</sup> AYİTER, s. 149 – 150; EREL, s. 93 – 94.

topluma borçlu olduğu kabul edilemez. Eser içerisinde barındırdığı hususiyet kavramı sebebiyle toplumun değil bireyin başarısıdır.

Bern Anlaşması 7.maddesinde koruma süresi, eser sahibinin hayatı boyunca ve ölümünden 50 yıl süre ile sınırlandırılmıştır. Anlaşmanın devam eden fıkralarında birlik ülkelerine bu süreden daha uzun bir koruma süresi öngörülebileceği kuralı getirilmiştir. FSEK'te ise bu süre ölümden sonra 70 yıl olarak daha uzun bir süre tanınmıştır. Öngörülen süre, türü fark etmeksizin her çeşit eser için aynı şekilde uygulanır.

Sürenin hesaplanması ile ilgili Bern Anlaşmasında “ölüm veya bu tür bir olayı takip eden yılın ocak ayının birinci gününden itibaren başladığı farzedilecektir.” hükmü getirilmiştir. Yani 70 yıllık süre hesabı eser sahibinin ölüm gününden değil takip eden yılın 1 ocağından itibaren başlayacaktır. FSEK 26/5-6'da ise aynı yönde düzenleme yapılmıştır. İlgili hükümlere göre ölüm veya bu tür bir olay ifadesi ile anlatılan ölüm karinesi (MK 31) ve gaipliktir (MK 32).

Sahibinin adı belirtilmeden yayımlanan eserler bakımından kanunun koruma süresinin başlangıcını eserin yayımından itibaren 70 yıl olarak belirlemiştir. Çünkü isimless yayımlanan eserlerde eser sahibinin ölüm tarihini bilmek imkânı bulunmamaktadır.<sup>434</sup> Eser sahibi adını ölümünden önce açıklaması halinde ise esas kural olan eser sahibinin ölümünden itibaren 70 yıl olarak hesaplanır. Hükmün düzenleniş şekli gereği adsız eserlerde eser sahibinin ölümünden sonra adı açıklansa dahi kural değişmez, koruma süresi aleniyet tarihinden itibaren hesaplanır. (FSEK m. 27/3)<sup>435</sup> Eğer aleniyet tarihi eser sahibinin ölümünden 70 yıl sonra ise bu halde koruma süresinin dolduğu kabul edilmelidir.<sup>436</sup> Her ne kadar 26/3 maddesinde koruma sürelerinin alenileşmeden önce başlamayacağı ifade edilmişse de bu halde eser korumasının normalinden daha uzun tutulmasını gerektirecek bir sebep kalmamıştır. Eser sahibinin ölümü sebebiyle eser üzerinde bir menfaati kalmadığı gibi giderek eser ile mirasçılar arasındaki bağ da zayıflayacaktır. Bir diğer taraftan toplum menfaatleri de eserin serbest olmasını gerektirir, bir eser onu yaratan kişinin ölümünden 70 yıl

---

<sup>434</sup> ÖZTAN, s. 411 – 412.

<sup>435</sup> ARSLANLI, s. 119.

<sup>436</sup> AYİTER, s. 152.

sonra herkese serbest olacaksa, eserin isimsiz yayımlanmış olması durumunda istisna getirmeyi gerektirecek bir sebep bulunmamaktadır.

Koruma sürelerinin son bulması halinde eser kamuya açık hale gelir. Herkes herhangi bir izne, bir ödemeye tabi olmaksızın söz konusu eseri işleyebilir, çoğaltabilir, yayımlayabilir, temsil edebilir ve başka şekillerde kullanabilir.<sup>437</sup> Koruma süresinin sona ermesi ile birlikte eser sahibi ve 19. maddeye göre hakları kullanabilecek kimselerin esere ilişkin mali hak ve yetkileri de son bulur.

Koruma süresine ilişkin üzerinde durulması gereken bir diğer konu manevi haklardır. Kural olarak manevi haklar devredilemez, mali haklar devredilse bile manevi haklar eser sahibinin kişilik bütünlüğü içerisinde yer aldığı için eser sahibinde kalmaya devam eder. Fakat eser sahibinin ölümünden sonra esere ilişkin hakların korunmaya devam edilebilmesi için manevi hakların kullanımı şarttır.<sup>438</sup> Bu sebeple kanun 19. maddede eser sahibinin ölümünün ardından manevi hakları kullanabilecek kişiler tayin etmiştir. Hatta eser sahibinin veya 19/1’de sayılan kişilerin manevi hakları kullanmamaları veya kullanamamaları halinde mali hakları devralmış olan kişilerin manevi hakları kullanabileceği öngörülmüştür. (FSEK m.19/3)

## **Ş2. GÜZEL SANAT ESERLERİNDEN DOĞAN MALİ HAKLAR**

### **I. Kavram**

Telif hukuku, eserle olan fikri ve kişisel ilişkisinde ve eserin kullanımında eser sahibini koruma altına alır. Telif haklarının, eser sahibini koruma şekli eser sahibine eseri üzerinde mali ve manevi haklar sağlaması ve bunlar üzerinde münhasır kullanım yetkisi tanınması şeklinde gerçekleşmektedir.<sup>439</sup> Tarihi seyir içerisinde telif hakları öncelikle kopyalama hakkı (copyright) ile başlamış, daha sonraları hak sahibine kopyalama hakkının yanında başka haklar da tanınmaya başlanmış ve telif hakları giderek günümüzdeki şeklini almıştır. FSEK ile eser sahibi eser üzerinde hak sahipliğinin hak sahibine birden çok hakkı tanınmasından kaynaklanır. Eseri yaratan

---

<sup>437</sup> AYİTER, s. 150.

<sup>438</sup> EREL, s. 99

<sup>439</sup> Devlet yalnızca ceza ve yasaklarla değil, aynı zamanda bazı özgürlüklerin güvence altına alınması, imtiyazların tanınması ile de birey ve toplum menfaatlerinin gerçekleştirilmesini sağlayabilir. REHBİNDER, Manfred, Hukuk Sosyolojisi, (Çev. İlyas Doğan - Hilal Kafkas), 2. Baskı, Astana Yayınları, Ankara, 2019, s. 193 Eser sahibine tanınan hakların amacı da yaratıcıyı koruma ve bu yoldan yaratmayı teşvik etmektir.

kişi ona tanınan birden çok hakkı birbirinden bağımsız olarak kullanabilecek bir hukuki statüye sahip olmaktadır.

Eser sahipliğı statüsünün eser sahibine sağladığı haklar temelde üzerinde tasarruf edilemeyen, kişilik hakkı niteliğinde olan manevi haklar ve tasarrufu mümkün olan mali haklar olarak ayrılırlar. Bununla birlikte bir de kanun, eser üzerinde tanınan manevi haklar sebebiyle, eser 3. bir kişiye devredildiğinde, devralanın eseri kullanma, faydalanma ve tüketme haklarında birtakım sınırlamalar getirmiştir.

Mali ve manevi haklar kanunda ayrı ayrı düzenlenmiş olsalar da bu hakları birbirlerinden bağımsız olarak değerlendirmemek gerekir. Mali ve manevi hakları kullanan kişiler birbirlerinden farklı olabilir fakat hak grupları birbirlerini tamamlar niteliktedir.<sup>440</sup> Eser sahibinin menfaat bütünlüğü hem mali hem de manevi hakları bir arada ilgilendirir. Eser, manevi unsurlar barındırmakla birlikte aynı zamanda sözleşmesel ilişkiye de konu olabilmektedir.<sup>441</sup> Telif hukuku, malvarlığı hukuku ile kişiler hukuku özelliklerini ve kurallarını bir arada barındırır ve eser sahibini korumaya hizmet eder.<sup>442</sup> Böylece bir yandan mali haklar devredildiğinde dahi eser üzerinde manevi haklar devam eder. Yine pay takip hakkı ekonomik fayda sağlayan bir hak olmasına karşın eser sahibi veya onun yerine manevi hakları kullanabilecek olan kimselerden ayrılabilir değildir. Diğer yandan mali veya manevi haklardan birine yapılacak tecavüz diğer hakları da olumsuz etkileyebilir veya bir hareket birden çok hakkı birlikte ihlal edebilir. Bu anlamda fikir ve sanat eserlerinin birbirinden ayrılamaz ikili bir karakteri bulunmaktadır. Tüm haklar bir arada değerlendirildiğinde, eser sahibinin hem manevi hem de maddi çıkarları birbiriyle örtüşür.

Eser sahibinin hakları sadece eserin kullanımına ilişkin değil aynı zamanda başkaları tarafından kullanımını yasaklama hak ve yetkisini de içerir ve bunun sonucunda, başkalarının eserini rızası olmadan kullanmaları halinde onların kullanmalarını yasaklayabilir. Bu yasaklama olmasa, yalnızca tazminat veya ücret talep etme hakkı olsaydı, eser sahibinin eserinin kullanılıp kullanılmayacağı ve hangi koşullar altında kullanılabileceği konusunda bir taktir hakkı kalmazdı. Bu yüzden eser sahibinin haklarının iki yönü olduğu ifade edilebilir. Pozitif kullanım hakkı, yani eseri izin verilen biçimde kullanmasına izin verilmesi ile negatif yasaklama hakkı, yani

---

<sup>440</sup> ARSLANLI, s. 78.

<sup>441</sup> AYİTER, s. 113.

<sup>442</sup> DREIER/SCHULZE/SCHULZE, UrhG § 11 Rn. 1.

kullanıcıyı veya izin verilen çerçeveyi aşan fiillerden men etme arasında bir ayrım yapılabilir.<sup>443</sup>

### **A. Sınırlı Sayı İlkesi**

FSEK 20/1’de “Alenileşmiş bir eserden eser sahibine münhasıran tanınan faydalanma hakkı, bu Kanunda mali hak olarak gösterilenlerden ibarettir.” şeklinde düzenlenmiştir. Kanun böylece eser sahibine verdiği tekeli nitelikteki mali hakları, sınırlı sayı ilkesine tabi tutmuştur. Tekelci nitelikteki haklar hem münhasır kullanma yetkisi tanıdığı gibi mutlak olarak da yasaklama imkânı bahşettiği için, kanun eser sahibinin eserinden mali olarak faydalanması bakımından hangi haklara tekeli tanıdığını açıkça belirlemiştir. Çünkü tekeli nitelikteki haklar her zaman piyasa ekonomisini doğrudan etkilemektedir. Fikir ve sanat eserleri piyasasında eser sahiplerinin, bunların çoğaltım dağıtımını yapan vs. kişilerin ve maliklerin hak ve yetkilerinin belirli olması fikir ve sanat eserlerinin kullanımı, onlardan faydalanılması ve sözleşme güvenliği açısından özel önem arz eder. Ayrıca bu haklar eser sahibine tanınan hak kısıtlamaları ile beraber düşünülmelidir.<sup>444</sup> Örneğin temsil hakkı, temsil serbestisi ile beraber değerlendirilmeye ancak eserden kim tarafından nasıl faydalanılabileceği sonucuna ulaşılabilir.

Kanunda mali haklardan faydalanma eserin kamuya sunulmuş olup olmadığına göre ayrıma tabi tutulmuştur. Eser henüz alenileşmeden ondan her çeşit faydalanma hakkı eser sahibine tanınmıştır. Alenileşme gerçekleşikten sonra ise kanunda sınırlı olarak sayılan hakları kullanabileceği öngörülmüştür. (FSEK 20) Bu kullanım da ileride görüleceği üzere eser sahibinin haklarına kamu veya özel yarar çerçevesince getirilen kısıtlamalarla birlikte değerlendirilmelidir.

### **B. Bağımsızlık**

Manevi haklardan farklı olarak mali haklar hukuki işlemlere konu olabilir, devredilebilir, doğumundan sonra onlardan vazgeçilebilir (FSEK 60), haczedilebilir (FSEK 62). Mali hakların kullanım şekilleri birbirlerinden çok farklı olabilir. Örneğin bir tiyatro eserinin çoğaltma hakkı, başka dillere çevirisi ve bu eserin temsil edilmesi birbirlerinden farklı kişilerce gerçekleştirilebilir. Bu durumu öngören kanun koyucu eserlere ilişkin mali hakları birbirlerinden bağımsız olarak devredilebileceğini

---

<sup>443</sup> DREIER/SCHULZE/SCHULZE, UrhG § 11 Rn. 2.

<sup>444</sup> AYİTER, s. 123.

öngörmüştür. (FSEK m.20) Eserden faydalanma her bir mali hak için birbirlerinden bağımsız olarak kullanıldığı takdirde örneğin bir resmin çoğaltılması, başka bir güzel sanat eserine çevrilmesi veya aynı resmin sinema eserine alınması durumlarında, her bir mali hakkın kullanımını diğer bir mali hakkın kullanımını etkilemez.<sup>445</sup> Böylece aynı eserden farklı mali haklar bakımından yeniden ekonomik fayda sağlamak mümkündür. Bu sebeple mali haklara ilişkin sözleşmelerde hangi hakların devredildiğinin açıkça gösterilmesi zorunlu olarak öngörülmüştür. (FSEK 52)

Mali hakların birbirlerinden bağımsız olması bir mali hakkın devri halinde diğer mali hakların eser sahibinde kaldığı veya bir başkasına devredilebileceği anlamına da gelir. Örneğin bir fotoğraf eserinin internet aracılığıyla umuma iletimi sağlanmış olması, onun indirme(download) yolu ile çoğaltılabileceği anlamına gelmemektedir. Eser sahibinin haklarının birden fazla olması, esere ilişkin herhangi bir hak devri halinde devralanın eseri ne şekilde kullanabileceği ve kullanım serbestilerini ilgili eser türleri için elde edilip edilmediğinin kontrol edilmesi gerektiğini de ortaya koymaktadır.

Eser sahibi bütün mali haklarını devretmiş olsa dahi, sözleşmenin yapıldığı tarihte henüz bilinmeyen kullanım türleri için kullanım hakkı vermesi mümkün değildir.<sup>446</sup> Kanunda ileride çıkarılacak mevzuatın eser sahibine tanıyacağı yeni mali hakların devrine veya bunların başkaları tarafından kullanılmasına ilişkin sözleşmelerin yine bu haklardan önceden vazgeçilmesini öngören sözleşmelerin batıl olduğu öngörülmüştür. (FSEK 51) Böylece eser sahibinin devrettiği hakların diğerlerine etkisi olmadığını kanun tekrarlamıştır. Benzer şekilde eser sahibi veya mirasçuları mali bir hakkı belirli bir amaç veya belirli bir süre için devretmişlerse amacın ortadan kalkması veya sürenin dolması ile ilgili hak sahibine döneceği öngörülmüştür. (FSEK 59)

Manevi hakların kullanılabilmesi için akıl sağlığının yerinde olması yeterli iken, mali hakların kullanılabilmesi için fiil ehliyeti şartı aranır.

### **C. Mirasa Konu Olabilmesi**

Mali hakların üzerinde tasarrufa elverişli olmasının diğer sonucu, onların mirasa konu olabilmesidir. Mali haklar eser sahibinin ölümü üzerine terekeye dahil olur ve

---

<sup>445</sup> TEKİNALP, s. 181 – 182.

<sup>446</sup> DREIER/SCHULZE/SCHULZE, UrhG § 11 Rn. 4.



miras hukuku hükümleri çerçevesince paylaşılır.<sup>447</sup> Mali haklar üzerindeki tasarruf yetkisi ile ölüme bağlı tasarruf olarak eser sahibinin ölümünden sonra etkili olmak üzere tasarruf yapılabilmesi de mümkündür. (FSEK 63)

Kanunda istisnaen devlete bazı şartlar altında esere ilişkin hakları kullanma yetkisi tanımıştır. Memleket kültürü için önemli görülen eserler için, eser sahibinin ölümünden sonra fakat koruma süresi içerisinde, eser sahibine ilişkin mali hakları kullanmak üzere kamuya mal edilebileceği öngörülmüştür. (FSEK 47)

Kanunun yeni düzenlenen şekliyle<sup>448</sup> kamuya mal etmek için eserin hak sahibi tarafından halen yayınlanıp yayınlanmadığına bakmak zorunda değildir.<sup>449</sup>

Kamuya mal etme, yürütme kararı ile maddede sayılan hususlar açıklanmak suretiyle kullanılabilir. Eser ve sahibinin adı, hakları kullanacak makam veya müessese, hak sahiplerine, talep üzerine ödenecek bedelin nasıl belirleneceği ve bu bedelin hangi kurum tarafından ödeneceği, eserden gelir elde edilmesi hâlinde bu gelirin hangi gayelere tahsis edileceği yürütme kararında belirtilmelidir.

Kamuya mal etme yetkisinin kullanılması halinde hak sahipleri mahrum kaldıkları mali hakları için makul bir bedel talep edebilirler. Devletin hak sahiplerine bu şekilde müdahalesi eserin korunması, yayılması için zorunlu olduğu hallerle sınırlı olarak yapılabilir. Hangi eserlerin memleket kültürü için önemli olduğu idarenin taktirindedir.

Kamuya mal etme yetkisi ancak Türkiye’de veya Türkiye dışında ise Türk vatandaşı tarafından meydana getirilmiş eserler için kullanılabilir. Kamuya mal etme yetkisi eser sahibinin ölümünden sonra ancak esere ilişkin koruma süresinin sonuna kadar kullanılmak üzere kullanılabilir. Koruma süresinin dolmasının ardından esere herkes için serbest hale gelir.

Devletin faydalanma yetkisi ise 46. maddede “Çoğaltma ve yayımı eser sahibi tarafından açıkça men edilmemiş olan ve umumi kütüphane, müze ve benzeri müesseselerde saklı bulunan henüz yayımlanmamış veya alenileşmemiş eserler, mali

---

<sup>447</sup> Murislerin esere ilişkin hakları kazanımı ile ilgili olarak: ATEŞ, Mustafa, “Sahibi Ölen Fikir ve Sanat Eseri Üzerindeki Malî Hakların Mirasçılara İntikali” Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, S.6, Y. 2020, ss. 44-59, s. 46.

<sup>448</sup> 10.09.2014 tarihli ve 6552 sayılı Kanunla yapılan değişiklik Resmî Gazete Sayı:29116 (Mükerrer).

<sup>449</sup>Hükümün önceki hükümden farklı olarak “kamu yararı” amacına hizmet etmemekte ve mülkiyet hakkını ihlal etmekte olduğu, bu sebeple FSEK 47. maddenin Anayasaya ve uluslararası sözleşmelere aykırılığı konusunda: BATTAL, Ahmet, “Yeni FSEK 47 ile Gelen “Eser Kamulaştırması”nın Anayasaya Aykırılığı Meselesi”, Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, S. 2, Y. 2014, ss. 29 – 41.

haklarla ilgili koruma süresi dolmuş olmak şartıyla, bulunduğu kamu kurum ve kuruluşuna ait olur.” şeklinde düzenlenmiştir.

#### **D. Özel Menfaat Düşüncesi ile Sınırlandırma**

Şahsi kullanım istisnası fikri mülkiyet hukukundaki en önemli koruma istisnalarından birisidir. Fikir ve sanat eserleri özü itibariyle ticari nitelikte haklar olmamasına karşın, şahsi kullanım istisnası sebebiyle eser sahipliğine tanınan hak ve yetkiler esas olarak ticari kullanımlara karşı ileri sürülebileceği sonucu ortaya çıkmaktadır. Böylelikle şahsi kullanım istisnası kurumu, telif hukukunun çehresini bir bütün olarak değiştirmektedir.

FSEK m.38 “Bütün fikir ve sanat eserlerinin, kâr amacı güdülmeksizin şahsen kullanmaya mahsus çoğaltılması mümkündür. Ancak, bu çoğaltma hak sahibinin meşru menfaatlerine haklı bir sebep olmadan zarar veremez ya da eserden normal yararlanmaya aykırı olamaz.” olarak düzenlenmiştir.

Eser sahibine verilen çoğaltma hakkı esas olarak onun kendi ihtiyacını karşılaması için değil, ticari amaçla dağıtımını sağlamak üzere getirilmiştir. Bu amaca zarar vermeyecek şekilde yapılacak çoğaltmalara da izin verilmesinde bir sakınca yoktur. Şahsen kullanma istisnası da ticari kaygı güdülmemesi, eserden faydalanma ihtiyacını ortadan kaldırmaması ve hak sahibine zarar vermemesi kaydı ile tanınmıştır.<sup>450</sup> Eser sahibinin eserin çoğaltılmasına karşı ileri sürebileceği taleplerin böylece sınırı belirlenmiş olur. Kişinin, eser sahibinin ve çoğaltma hakkı sahibinin haklarına bir zararı dokunmadığı takdirde, esere ilişkin kendi yararına işlemleri engellenemez, şahsi kullanım istisnası da kişilerin bu tür işlemleri içerisinde kanunen düzenlenmiş olan en önemli serbestilerinden birisidir.

Şahsi kullanım istisnasının meşru kullanımını için sadece kâr amacı güdülmemesi değil, eserden faydalanma ihtiyacını da ortadan kaldıran veya başka bir şekilde hak sahibinin mali veya manevi haklarına zarar verecek şekilde kullanılamaz.<sup>451</sup> Örneğin herhangi bir kazanç elde etmese de bir kitabın çok sayıda çoğaltılıp muhtelif kişilere ücretsiz dağıtılması mümkün değildir.

<sup>450</sup> ARSLANLI, s. 145; HELVACI, Serap / ATAR, Eray Aksın, “Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda Üç Aşamalı Test”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, S. 22/3, Y. 2016, ss. 1289-1302, s. 1294.

<sup>451</sup> Üç adım testi ile ilgili olarak: YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 1338 - 1339 (C.1); ÖZDEN MERHACI, Selin, “Fikri Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmelerde Üç Adım Testi ve Yorumlanması”, Terazi Hukuk Dergisi, S. 13/140, Y. 2018, ss. 24 – 34, s. 28.

Şahıs kapsamını yorumlarken, kapsama öncelikle kişinin kendisi ve yakın çevresi girecektir. Örneğin kişi taşıma kolaylığı için fiziki kopyasını satın aldığı kitabının yanında ayrıca e-kitap olarak da satın almak yerine tarama yapıp kullanıyor olması bir şahsi kullanım örneğidir. Fakat söz konusu kişinin tarama yaptığı kitabı çok sayıda arkadaşına göndermesi halinde ihlal oluşacaktır. Kendisi ve yakın çevresi yanında kişinin dahil olduğu meslek/etkinlik çevresi de duruma göre istisna kapsamına dahil edilebilir.<sup>452</sup> Bu çerçevede bir öğretmenin öğrencileri için bir eserin ilgili kısımlarını çoğaltabilmeli, bir proje dahilinde bir araya gelmiş kişiler kullanmak üzere bir bilimsel eseri kopyalayarak faydalanabilmeleri gerekir. Fakat bu durumlar asla yaygın şekilde çoğaltmaya dönüşmemelidir. Şahsi kullanım istisnasından faydalanırken eser sahibinin muhtemel maddi edinimlerinin bir miktar zedelenmesi olasıdır. Fakat eserinden edinebileceği maddi edimlere ciddi bir zarar verilmesi halinde tek başına yapılan işin bilim veya eğitim veya sanat olması eylemi mazur göstermez. Çünkü hak sahipliğine ilişkin kısıtlamalar eser sahibinin haklarını bir bütün olarak ortadan kaldırmak üzere kullanılamaz. Şahsi kullanım istisnası çerçevesinde eser sahibinin maddi bir karşılık edinemediği de göz önüne alındığında istisna kapsamı dar yorumlanmalıdır.<sup>453</sup>

Şahsen kullanmak üzere çoğaltma yapılabilmesinin yanında şahsen işleme ve şahsen temsil yapılabilmesi de mümkündür.<sup>454</sup> Çünkü bu haklar eser sahibi dışındaki kişilerin ticari kullanımları yasaklamaktadır.<sup>455</sup> Şahsi kullanım istisnası, sadece çoğaltma değil işleme ve temsil haklarını da kapsayacak şekilde, ticari bir amaç gütmeyen gerçekleştirilecek eylemleri eser sahibinin haklarını ihlal etmekten çıkartmaktadır. Fakat şahsi kullanım serbestisi bunun dışındaki işlemlere imkân vermez, şahsi kullanım istisnası bu anlamda yayım yasağını da içerir.<sup>456</sup> Şahsi kullanım çevresi somut olayın özelliğine göre değişebilir. Fakat bu kapsamı dar yorumlamak, açıklanan şekilde kişinin kendisi dışındaki çevreyi çok yakınları veya meslek ve dahil olduğu etkinlik çevresindeki ilgililer ile sınırlamak gerekir.

Tüzel kişilerin şahsi kullanım istisnasından faydalanıp faydalanamayacağı sorulabilir. Tüzel kişinin amacı dahilinde gerekli olan eserleri çoğaltmasında bir

---

<sup>452</sup> YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 1336 (C.1).

<sup>453</sup> AYİTER, s. 170.

<sup>454</sup> TEKİNALP, s. 183; YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 1334 - 1335 (C.1).

<sup>455</sup> HİRŞ, s. 164; YARSUVAT, s. 132; TEKİNALP, s. 183.

<sup>456</sup> ATEŞ, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s. 402.

sakınca olmamalıdır. Örneğin bir kültür sanat vakfının düzenlediği konserde orkestra için bestelerin çoğaltılması, bir bankada yöneticilerin finansman konusunda eğitimi amacıyla ilgili bazı kitapların çoğaltılması şahsi kullanım istisnası çerçevesinde kalacaktır. Tüzel kişilik çatısı altında yer alan kişilerin değişmesi şahsi kullanım çerçevesini etkilemez.<sup>457</sup>

Özellikle tekil nitelikte olan güzel sanat eserleri bakımından şahsi kullanım istisnasını çok daha dar kapsamlı olarak kişinin sadece kendi ile sınırlı olarak yorumlamak gerekir. Çünkü bu tür güzel sanat eserlerinin kıymeti esasında onların bir tane olmalarından kaynaklanır. Sanat eğitimi, kişinin kendini geliştirmek, keşfetmek amacıyla güzel sanat eserlerinin kopyalarını kendileri için çıkartılabilmemesinin önünde bir engel olmaması gerekirken bu eserlerin başkaları için de yeniden üretilmesi eserin eşsizliğine zarar verecektir.

Güzel sanat eserleri tekil nitelikte olmakla zaten şahsi kullanım amacıyla kullanılırken bir de şahsi kullanım istisnasının geniş kapsamlı tanınması eserin eşsiz olması niteliği kaybettirecektir. Hak sahibi eserini maddi anlamda değerlendirip kazanç sağlamış olsa dahi güzel sanat eserlerinin şahsi kullanım amacı ile kopyalarının çıkartılması, eser sahibini maddi anlamda zarara uğratmayacak olsa da bu sefer eseri satın alan kişi için eserin tek olma özelliğini ortadan kaldıracaktır. Bu durum özellikle de yeniden satışlar değerini etkileyebilir çünkü yeniden satışlarda eserin tek olma özelliği eserin değerini etkileyecektir. Öncelikle eser sahibinin pay takip hakkı yeniden satış değeri üzerinden belirlenir. Diğer taraftan sanat yatırımlarında eserin yeniden satış piyasasının bulunması, özellikle yeniden satış değerinin zamanla yükselmesi güzel sanat eserleri piyasası için önemli değişkenlerdir. Bu sebeple güzel sanat eserlerinde şahsi kullanım istisnasının çok çok dar kapsamda düşünülmesi gerekir.

Bu sebeple güzel sanat eserlerinin şahsi kullanım istisnası çerçevesinde yeniden üretilmesi ancak ve ancak kişinin kendisi için, bir başkasına satılmamak, yayımlanmamak ve başka herhangi bir hukuki işleme konu etmemek şartı ile tanınabilir. Koruma süresi içerisindeki bir eserin röprodüksiyonu, kişinin dar anlamda özel hayat çerçevesinde kalmak kaydı ile, ancak bu şartlar altında bir ihlale sebep olmaz. Kişinin kendisi dışında bir veya birden çok kopyayı arkadaş çevresi, iş çevresi, akraba çevresi için yapması halinde artık şahsi kullanımdan bahsetmek güzel sanat

---

<sup>457</sup> ARSLANLI, s. 146.

eserleri bakımından söz konusu olmaması gerekir. Mimari eserler içinse hiçbir istisnasız olarak şahsi kullanım sebebiyle çoğaltmadan bahsedilemez.

Yukarıda güzel sanat eserlerinin çoğaltılmasından kasıt eserin aynı türde çoğaltmanın yapılması yani resmin resim olarak, heykelin heykel olarak çoğaltılmasıdır. Bir resmin veya heykelin fotoğrafının çekilmesi gibi teknik vasıtalarla çoğaltılarak şahsi kullanım çerçevesince diğer eser türlerinde olduğu gibi daha geniş çerçevede kullanılabilir. Çünkü bu halde eserin tek olma özelliği kaybolmamış olacaktır. Dijital olarak üretilmiş grafik eserleri ve fotoğraf eserleri bakımındansa bu eserler zaten teknik vasıtalarla çoğaltılarak üretildikleri için aynı şekilde şahsi kullanım istisnasını daha dar kapsamlı olarak değerlendirilmelidir. Dijitalizasyon ile fikir ve sanat eserlerinin aldığı yeni boyut sebebiyle kişisel kullanım istisnasının kapsamı daralmaktadır.<sup>458</sup>

## **II. Mali Haklar**

### **A. Çoğaltma Hakkı**

Çoğaltma hakkı, telif haklarının ilki ve öncüsü olmakla, eser sahibinin ekonomik haklarının başında gelir. Kanunda çoğaltma hakkı “*Bir eserin aslını veya kopyalarını, herhangi bir şekil veya yöntemle, tamamen veya kısmen, doğrudan veya dolaylı, geçici veya sürekli olarak çoğaltma hakkı münhasıran eser sahibine aittir. Eserlerin aslından ikinci bir kopyasının çıkarılması ya da eserin işaret, ses ve görüntü nakil ve tekrarına yarayan, bilinen ya da ileride geliştirilecek olan her türlü araca kayıt edilmesi, her türlü ses ve müzik kayıtları ile mimarlık eserlerine ait plan, proje ve krokilerin uygulanması da çoğaltma sayılır. Aynı kural, kabartma ve delikli kalıplar hakkında da geçerlidir.*” şeklinde düzenlenmiştir. (FSEK 22/1-2)

Çoğaltma hakkı, eserin çoğaltılmasıyla edinilecek iktisadi menfaatleri eser sahibi için korumak amacıyla öngörülmüştür.<sup>459</sup> Buna göre çoğaltma hakkının konusunu eser nüshası oluşturur. Eser nüshası eserin aslı yerine geçebilecek, eserin aslından elde edilen faydayı sunabilecek olan bir örneğini ifade eder.<sup>460</sup> Asıl eserden ayrı, yeni bir nüshanın ortaya çıkmasını sağlayan her şey çoğaltma hakkı

---

<sup>458</sup> TEKİNALP, s. 10.

<sup>459</sup> EREL, s. 138.

<sup>460</sup> HİRŞ, s. 166; ÖZTRAK, s. 56; EREL, s. 164; AYİTER, s. 97; BELGESAY, s. 75; ÖZTRAK, s. 56; ATEŞ, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s. 164.

kapsamındadır. Bir eserin örneğin dinleme yolu ile idrak edilmesi, ondan faydalanılabilmesi mümkündür. Fakat bir eylemin çoğaltma olarak kabul edilebilmesi için duyu organları ile algılanabilecek şekilde tespiti, maddi bir vasıtaya aktarımı, cisimlenmiş olması şarttır.<sup>461</sup>

Çoğaltmanın hangi usul ve malzeme, metot vs. ile yapıldığı önemli değildir. (FSEK 22/2) Çoğaltmanın kapsamına örnek olarak kitap, fotoğraf vs. eserlerin fotokopi, fotoğraf gibi teknik araçlarla çoğaltılması gireceği gibi aynı zamanda bir resmin veya mimari proje gibi eserlerin örneğin el ile çoğaltılması da dahil olacaktır. Dijital yollarla paylaşma (Torrent, bulut paylaşımı), indirme (download) vs. de bir çoğaltmadır.<sup>462</sup> Sadece içerisinde eser bulunan bir web sitesinin görüntülenmesi sırasında otomatik olarak gerçekleşen önbelleğe kaydetme bir çoğaltma olarak kabul edilmemektedir. Çünkü sitenin görüntülenebilmesi için zorunlu bir adım olarak site öğeleri otomatik olarak yüklenmektedir. Eserin çoğaltılmasını sağlayacak kalıp, negatif, dijital proje vs. araçlara tespit edilmesi de çoğaltma sayılmaktadır. (FSEK 22/2)

Bir güzel sanat eserinin fotokopisinin çekilmesi, üç boyutlu tarayıcılar yardımıyla dijitalleştirilmesi de çoğaltmadır.<sup>463</sup> Yine bu güzel sanat eserinin fotoğraflanması da çoğaltma niteliğindedir.<sup>464</sup> Örneğin bir hareketli grafik (animasyon) eserin dijital proje dosyasının kopyalanması da henüz render alınmamış olsa bile çoğaltmadır. Çoğaltma çok çeşitli şekillerde karşımıza çıkabileceği için kavram olabildiğince geniş yorumlanmalıdır. Örneğin mimari projenin izinsiz uygulanması da çoğaltma hakkının ihlalidir.(FSEK 22/2)<sup>465</sup> Yine bir esere bir başka eser içerisinde yer verilmesi de çoğaltma niteliğindedir.<sup>466</sup> Güzel sanat eseri niteliğindeki bir grafiğin

<sup>461</sup> ARSLANLI, s. 97; AYİTER, s. 128; YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 817 - 818 (C.1); POLATER, s. 278.

<sup>462</sup> ATEŞ, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s. 169 - 170

<sup>463</sup> KARAASLAN, Üç Boyutlu Yazıcıların Uygulamalı Sanat Eseri Üretmek Amacıyla Kullanılması - Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku Kapsamında Bir İnceleme, s. 1246.

<sup>464</sup> Doktrinde bir güzel sanat eserinin fotoğraflanması, onun bir başka türe çevrilmesi anlamında işleme eser niteliğine sahip olacağı görüşü ileri sürülmüştür. AYİTER, s. 69; Erel, s. 166; oysa işlenmeden söz edebilmek için işleyen de hususiyetinin yansımaları gerekeceği için bir güzel sanat eserinin özellik arz etmeyen fotoğrafı, söz konusu fotoğrafı işleme eser saymak için yeterli değildir. Bu konuda: ARSLANLI, s. 150; POLATER, s. 284.

<sup>465</sup> 11. Hukuk Dairesi 2017/4966 E., 2019/4371 K., 13.06.2019 T. <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (Son erişim 24.05.2021).

<sup>466</sup> Şair Ahmet Arif'in eser sahibi olduğu "İçerde" isimli şiirin, izinsiz biçimde "Asansör" isimli sinema eserini içeren filmde okunarak kullanılmasının mali (işleme ve çoğaltma) ve manevi (umuma arz) haklarının ihlaline sebebiyet vereceğine ilişkin Yargıtay 11. HD 2011/11768 E., 2011/14783 K., 01.11.2011 T.; Yavuz/Alica/Merdivan, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Yorumu, 2014, s. 819 (C.1)

veya bir tiptemenin marka olarak tescil edilmesi<sup>467</sup> yine çoğaltma niteliğinde olacaktır. Çoğaltmadan bahsedebilmek için eserin çok sayıda kişiye sunulmasını sağlayacak nicelikte nüsha elde edilmesi de gerekli değildir. Tek bir nüshanın çıkartılması dahi çoğaltma sayılmaktadır.<sup>468</sup> Çoğaltma, eserin birebir kopyasının çıkartılması olduğu gibi çok küçük farklılıklarla gerçekleştirilen kopyalar da çoğaltma sayılacaktır. Asıl eserden farklı bir malzeme kullanılarak gerçekleştirilmesi halinde de çoğaltma bulunmaktadır. Örneğin mermer bir heykelin reçine kullanılarak yapılması, bir tablonun kanvas baskısında çoğaltmadan söz edilebilecektir.<sup>469</sup>

Bir eserin tamamının değil bir kısmının çoğaltılması da mümkündür. Bu durumda çoğaltmanın varlığından bahsetmek için eser sahibinin hususiyetini taşıyacak kadar kısmın çoğaltmaya konu olması gereklidir.<sup>470</sup>

Çoğaltma yapılmasına müsaade veya men etmek yetkisi eser sahibine aittir. (FSEK 22/1) Eser sahibi çoğaltmak yetkisini kendisi kullanabileceği gibi başkasının kullanmasına da izin verebilir. (FSEK 48) Telif haklarının soyut niteliği yani eser üzerindeki telif hakkı ile onun eşya olarak mülkiyet hakkı birbirinden ayrı olmasının bir gereği olarak, bir eseri satın alan onun çoğaltma hakkına sahip değildir. (FSEK 57/1) Fakat bu konuda güzel sanat eserleri ile ilgili olarak bir istisna getirilmiştir. Kanun, çoğaltma hakkına sahip bir kimseden güzel sanat eserlerinin çoğaltılmasına yarayan aletlerin zilyetliğini devralan kişi aksi kararlaştırılmamışsa, çoğaltma hakkını da elde etmiş saymaktadır (FSEK 57/2)

## **B. Yayma Hakkı**

Eserden edinilmek istenen maddi menfaatin gerçekleşebilmesi için eserin alıcı çevresine sunumu gerekir. Eserin alıcı çevreye sunum şekillerinden biri eserin yayma

---

<sup>467</sup> Davacıların murisi Rasim Kaygusuz'un CİN ALİ edebi tiptemesinin grafik sembolünün ve bu adı taşıyan eserin sahibi olduğu, eserin ilk olarak 1968 yılında kamuya sunulmuş bulunduğu, eser sahibinin ölümünden itibaren 70 yıllık süre dolmadığından koruma süresi halen devam ettiği, davalının eser sahibi veya mirasçılarının izni olmaksızın, anılan edebi tiptemeyi içeren grafik sembolü ve eser adını oluşturan CİN ALİ sözlüğü, 25. Sınıfta bulunan giyim eşyası için adına marka olarak tescil ettirdiği, bu eylemin 556 sayılı KHK'nin 8/5. maddesi hükmüne aykırı olduğu gibi, eserden doğan mali ve adın belirtilmesi gibi manevi haklara tevavüz oluşturduğu, müteveffa eser sahibinin eş ve çocukları olan mirasçılarının bu hakları kullanmaya yetkili buldukları, bu nedenle davalı adına tescilli markanın hükümsüz kılınması gerektiğine ilişkin Yargıtay 11. HD 2008/4918 E., 2010/1130 K., 02.02.2010 T. YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 820 - 821 (C.1).

<sup>468</sup> AYİTER, s. 128, ATEŞ, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s. 164; ÖZTAN, s. 358; YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, 2014, s. 822 vd. (C.1).

<sup>469</sup> Polater, Fikri Ve Sınai Mülkiyet Hakları Ve Hak Sahipliği, s. 281; ÖZTAN, s. 357; BOZBEL, Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, s. 107 vd.

<sup>470</sup> POLATER, Fikri Ve Sınai Mülkiyet Hakları Ve Hak Sahipliği, s. 282.

hakkına konu edilmesidir. Kanunun 23/1’de yayma hakkını “*Bir eserin aslını veya çoğaltılmış nüshalarını, kiralamak, ödünç vermek, satışa çıkarmak veya diğer yollarla dağıtmak hakkı münhasıran eser sahibine aittir.*” şeklinde ifade etmiştir.

Yayma hakkı da eserin çoğaltılmış nüshalarının satışı, dağıtımı veya herhangi bir şekilde ticaret hayatına sokulması demektir. Kanun bu konuda eser sahibini münhasıran hak sahibi olarak tanımıştır. (FSEK 23)

Esas itibariyle yayma hakkının konusunu eserin aslı ve nüshaları oluşturur.<sup>471</sup> Yayma hakkının söz konusu olabilmesi için yaymaya konu eser nüshalarının fiziki bir ortama sabitlenmiş olmaları gereklidir. Yayma eyleminin konusunu çoğunlukla eserin aslının değil çoğaltılmış nüshalarının kiralanması, ödünç verilmesi, satışı ve diğer yollarla dağıtımını oluşturur.<sup>472</sup>

Eserlerin temsili ile işaret, ses veya görüntü nakli yoluyla umuma iletme gibi fikri eserin sabit olmayan vasıta ile yayımı 23. madde kapsamında girmez, bunlara ilişkin meseleler arz ettiği özellikler sebebiyle ayrıca düzenlenmiştir. (FSEK 24-25) Bu sebeple eserin yayımı için yaymaya konu eserin aslının veya çoğaltılmış nüshasının fiziksel olarak sabitlenmiş, maddi-somut bir varlık kazanmış olması gerekir.<sup>473</sup>

Eserin aslının veya çoğaltılmış nüshalarının, kiralama, ödünç verme, satış veya diğer yollarla dağıtımını ile yayma eyleminin gerçekleştiğinin varsayılması için, yaymanın sınırlandırılmamış bir çevreye sunumu gereklidir. Yani eser sahibi eğer aile, arkadaş çevresi gibi sınırlı bir çevreye eserini sunması halinde yayma eylemi gerçekleşmiş sayılamayacaktır.<sup>474</sup> Yayma eylemi ile ayrıca eserin kamuya sunulması (FSEK 14) ve alenileşme (FSEK 7) de gerçekleşmektedir. Eserin sadece belirli müşteri çevrelerine satışa sunulması halinde ise yayma gerçekleşecektir. Örneğin eser niteliğinde özel yapım bir takımın sadece belirli müşterilere sunuluyor olması eserin yayımlanmış kabul edilmesine engel değildir.

Yayma hakkının kullanımı her zaman kâr amacı gütmek zorunda değildir. Eser niteliğinde olmakla birlikte ücretsiz dağıtım yapılan, örneğin bir çevre koruma vakfı tarafından veya siyasi düşünceleri yaymak için yapılan yayımlar da eser sahibinin

<sup>471</sup> HİRŞ, s. 183; ARSLANLI, s. 103.

<sup>472</sup> ATEŞ, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s. 170 .

<sup>473</sup> YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 941 (C.1).

<sup>474</sup> BOZBEL, Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, s. 112 vd.; ÖZTAN, s. 365; YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 943 (C.1).



iznine tabi yayma hakkı içerisinde değerlendirilmelidir.<sup>475</sup> Yayma hakkının amacı eser nüshalarının kamuya sunulmasını sağlamaktır. Yayımlamakta kâr amacının bulunup bulunmaması, eser sahibinin eserine ilişkin yayma hakkının varlığını etkilemez. Diğer mali haklar nasıl kâr amacı olmaksızın kullanılabilir veya ivazsız devredilebiliyorsa yayma hakkı da aynı şekilde kullanılabilir.<sup>476</sup>

Eserin alıcı çevreye sunumu, eser türüne göre çok farklı şekillerde gerçekleştirilebilir. Örneğin çoğaltma hakkını genel olarak yayım hakkı takip eder, yani genellikle çoğaltma hakkını alan kişi nüshaların yayımını da üstlenmektedir. Fakat bu bir zorunluluk değildir, çoğaltma başka yayımlama başka bir kişiye devredilebilir. Yayımlama süre, belli kanallar veya belli bölgelerle sınırlanabilir. Örneğin bir kitabın fiziki basımı ve satışı başkasına, e-kitap olarak yayımı başkasına bırakılabilir. Keza farklı ülkeler için ayrı ayrı yayım hakları tanımlanabilir. Güzel sanat eserleri ise yayma hakkı bakımından şöyle bir özellik arz eder. Güzel sanat eserlerinin yaymaya konu olması, tekil nitelikteki eserin aslının satışa sunulması veya grafik ve fotoğraf gibi çoğaltılmış nüshaları satılan eserler bakımından olabilir. Bu sebeple tekil nitelikteki güzel sanat eserleri ekonomik olarak değerlendirilmek üzere yayım sözleşmesinden çok satış için bırakma sözleşmesine konu olur. Yine güzel sanat eserleri sergileme, müzayede gibi veya fotoğraf, video, görüntü nakli gibi yollarla kamuya sunumu gerçekleştirilebilir. (FSEK 24-25)

Eserin yayımı eser sahibi tarafından gerçekleştirilebileceği gibi yayma hakkı bir başkasına da devredilebilir. (FSEK 48) Yayma hakkı birçok zaman BK 487 vd. hükümlerine göre yayım sözleşmesi ile kullanılır. Yayım sözleşmesi ile yayımcı çoğaltma ve yayımlamayı birlikte borçlanır.<sup>477</sup>

### **1. İktibas Serbestisi**

İktibas bir eserin bir başka eser içerisinde kullanılmasıdır.<sup>478</sup> İktibas yapılan kısımların diğer eser içerisinde çoğaltılması, yayımlanması, temsil edilmesi,

---

<sup>475</sup> ARSLANLI, s. 102; ATEŞ, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s. 173; EREL, s. 172; ÖZTAN, s. 367; BOZBEL, Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, s. 113.

<sup>476</sup> EREL, s. 146.

<sup>477</sup> CUMALIOĞLU, s. 102

<sup>478</sup> AYİTER, s. 132

gösterilmesi halinde belirli şartlar altında bu haklar üzerinde eser sahibinin hak ve yetkilerine kısıtlama getirilmiştir.<sup>479</sup>

Eser türüne göre iktibas eserin tamamına veya bir kısmına ilişkin olabilir. İktibas serbestisinin en geniş anlamda tanındığı alan bilimsel eserler ve çalışmalardır. Bilimsel eserlerin içerisine diğer bütün eserler iktibas serbestisi kapsamında herhangi bir izne gerek olmadan konu edinilebilir.<sup>480</sup> Güzel sanat eserleri türünde iktibas ise kanun 35/1-3'de "*Alenileşmiş güzel sanat eserlerinin ve yayımlanmış diğer eserlerin, maksadın haklı göstereceği bir nispet dahilinde ve münderacatını aydınlatmak maksadiyle bir ilim eserine konulması*" caizdir olarak düzenlemiştir.

Düzenlemeye göre güzel sanat eserlerinden iktibas yapabilmek için iktibas yapılacak çalışmanın eser niteliğinde olması temel şarttır. Eser niteliğinde olmayan çalışmaların FSEK kapsamında kullanımları serbesttir. Yine iktibas eserde koruma konusu olan kısımlar bakımından kullanılır. Yani iktibasa konu yapılabilecek olan iktibas yapılan eserin eser sahibinin kendi hususiyetini kattığı kısımlardır.<sup>481</sup>

İktibas yapılabilmesi için onların alenileşmiş olması gereklidir. Alenileşme kanunda bir eserin, hak sahibinin rızasıyla umuma arz edilmiş ise alenileşmiş sayılır. (FSEK 7/1) Alenileşme gerçekleşmeden önce bir eserden iktibas yapılması eser sahibinin umuma arz hakkını ihlale sebep olacaktır.<sup>482</sup>

Güzel sanat eserlerinin, tamamen veya kısmen kullanılması mümkündür. Güzel sanat eserlerinin genellikle bir bütün olarak anlam ifade ettiği, bölünmeye müsait olmadığı için diğer eser türlerinin aksine bir bütün halde kullanılabilir. Örneğin bir tablo veya fotoğraf bilimsel bir eserin içerisine alınabilir veya bir konferansta gösterilebilir.

Güzel sanat eserlerinin içerisine iktibas yapılacak eserlerin bilimsel eser olması gerektiği düzenlenmiştir. Bununla birlikte güzel sanat eserleri bakımından kendi türünde bir başka esere iktibas yapılıp yapılamayacağı konusunda kanunda bir düzenleme yer almamaktadır. Bu durumda kanunda bilinçli susmanın bulunduğu,

---

<sup>479</sup> ATEŞ, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s. 300; ÖZTAN, s. 449; TEKİNALP, s. 204; BOZBEL, Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, s. 182; ÖNCÜ, Özge, Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda İktibas Serbestisi ve Sınırları, 1. Baskı, Yetkin Kitapevi, Ankara, 2010, s. 22

<sup>480</sup> ARSLANLI, s. 138

<sup>481</sup> EREL, s. 204 – 205.

<sup>482</sup> ÖNCÜ, s. 142 vd.; ATEŞ, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s. 314; YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 1267 (C.1).

güzel sanat eserlerinin kendi türlerinde iktibas serbestisine cevaz olmadığı kabul edilmelidir. Çünkü eser türü olarak güzel sanat eserlerinin değeri çoğunlukla onların tekil olmalarından kaynaklanır. Bir resmin bir başka resim içerisine serbesti kapsamında her isteyen kişi tarafından izinsiz olarak alınması halinde o resmin tek olma özelliği ortadan kalkacaktır. Güzel sanat eserleri nitelikleri gereği çoğunlukla bölünmeden kullanılırlar. Nasıl ki bir edebi eserin bir bütün olarak başka bir edebi eserde serbestçe kullanımı iktibas serbestisi olarak değerlendirilemezse, bir güzel sanat eserinin de bir başka güzel sanat eseri içerisine alınmasına serbesti tanınmamalıdır.<sup>483</sup> Aksi halde başkaları tarafından hiçbir izin aranmadan istenildiği gibi kullanılması halinde bu eserlerin kıymeti kalmayacaktır. Bir eser türünün bir başka eser türüne dönüştürülmek suretiyle işleme yapılmasında dahi izin aranırken aynı tür içerisinde bir bütün halde veya eseri tanımaya yetecek kadar iktibas yapılmasına kanunun izin verdiği kabul edilemez. Güzel sanat eserleri çok önemli bir yeniden satım değerine sahiptir.<sup>484</sup> Güzel sanat eserlerinin koleksiyon değerini etkileyen en önemli koşullardan biri eserin tekil nitelikte olmasıdır. Güzel sanat eserlerin tekil niteliklerini etkileyecek olan her konu onların yeniden satım değerlerine de yansıtacaktır. Bu sebeple güzel sanat eserlerinin bilimsel eserler dışında bir esere konu edilmesi iktibas serbestisi kapsamında değerlendirilemeyeceği gibi ihlale sebep olacaktır.<sup>485</sup>

Kanunda ayrıca “alenilemiş güzel sanat eserlerinin ilmi konferans veya derslerde, konuyu aydınlatmak için projeksiyon ve buna benzer vasıtalarla gösterilmesi” caizdir denilmiştir. (FSEK 35/4) Kanunun metninden konferansın; seminer, sempozyum vs. her çeşit bilimsel toplantıyı kapsayacağı çıkarılabilir. Bilimsel amaç dışındaki herhangi bir etkinlikte iktibas serbestisinden faydalanabilmek mümkün değildir. Kanunda bilimsel konferans veya derslerde kullanılmak üzere iktibas serbestisi eser türlerinden sadece güzel sanat eserleri için öngörülmüştür. Oysa bu tür konferanslarda edebi eserlerin de müzik eserlerinin de iktibas serbestisi kapsamında gerekli bir kısmının kullanılabilmesi gerekir. Yine bu bilimsel toplantılarda içeriğin sunum şekli projeksiyon ve buna benzer yöntemlerin

---

<sup>483</sup> YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 1280 (C.1).

<sup>484</sup> Örneğin Jeff Koons'a ait Rabbit isimli heykeli 2019 yılında yeniden satışı gerçekleştirilerek 91.1 milyon dolara satılmış ve bu rakamla yaşayan bir sanatçıya ait satılan en pahalı eser rekorunu kırmıştır. <https://www.nytimes.com/2019/05/15/arts/jeff-koons-rabbit-auction.html> (Son erişim tarihi 19 Ocak 2021).

<sup>485</sup> ÖNCÜ, s. 178; ÖZTAN, s. 460; ATEŞ, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s. 315; BOZBEL, Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, s. 186 vd.

kullanılabileceği kabul edilmekle görsel, yazılı, basılı, işitsel her çeşit yöntemin kullanılabılmesinin mümkün olması gerekir. İktibas serbestisinin sayılan türde bilimsel toplantılarda kullanılabilmesi, iktibasın bilimsel eserlerde kullanılabilmesi olanağını tamamlayıcı niteliktedir.<sup>486</sup> Dolayısıyla bilimsel toplantılarda ihtiyaç dahilinde diğer türlerin de bu toplantılarda gösterilebileceği, kullanılabileceği kabul edilmelidir.<sup>487</sup>

Güzel sanat eserlerinin bilimsel nitelikte eserler ve konferanslarda kullanılabilmesi eseri veya anlatılan konuyu aydınlatmak üzere olabilir, güzel sanat eserlerinden iktibas yazılı bilimsel eserde veya konferans sunumlarında adeta süs olsun diye kullanılamaz.<sup>488</sup> İktibasta kural eserden maddi anlamda faydalanma ihtiyacını ortadan kaldıracak şekilde kullanılamamasıdır.<sup>489</sup> Her bir eser türü her bir kullanım için ölçüsü farklı olabilir. İktibasın yapılacağı bilimsel eserin veya bilimsel konferansın kapsamı, konuyu ele alışı, iktibas yapılan güzel sanat eserinin çeşidi somut olaydaki diğer durumlar dikkate alınmalıdır.<sup>490</sup> Önemli olan iktibas yapılan eserden maddi anlamda faydalanma ihtiyacının ortadan kalkmaması, kullanımın haklı bir amaçla ve adil sayılacak oranda yapılmış olmasıdır.<sup>491</sup> Örneğin iktibas serbestisi kapsamında bir derleme eser meydana getirmek mümkün değildir. Bu anlamda iktibas serbestisi eserin gasp edilmesi şeklinde kullanılamaz. Amacını aşan kullanımlar için eser sahibini izni gerekir.

İktibas serbestisinde iktibas konusu yapılan kısımlar değiştirilmeden alınır. İktibas serbestisi bir işleme serbestisi değildir. İşleme yapmak veya değiştirerek kullanmak için ayrıca izin almak gerekir.<sup>492</sup> İşlenme eserde kaynak esere bağlılık söz konusu iken, iktibas serbestisi ancak bağımsız olarak üretilen bir eser de kullanılabilir.

İktibas serbestisi ayrıca çoğaltma hakkının da istisnasını oluşturur. (FSEK 35) İktibas yapılabilmesi için çoğu zaman çoğaltma yapmak kaçınılmaz olacaktır, bu sebeple hak sahibinin menfaatlerini önemli ölçüde zedeledikçe veya eserden normal yararlanma sınırlarını aşmadıkça iktibas serbestisi kapsamında yapılacak eylemler çoğaltma hakkının istisnasını oluşturacaktır. İktibas yapılan eserden alınan

---

<sup>486</sup> ARSLANLI, s. 139.

<sup>487</sup> EREL, s. 258; YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 1281 (C.1).

<sup>488</sup> ARSLANLI, s. 138; ÖNCÜ, s. 186 vd.; ÖZTAN, s. 462.

<sup>489</sup> ARSLANLI, s. 138 vd.

<sup>490</sup> ÖNCÜ, s. 193 vd.

<sup>491</sup> ÖZTAN, s. 421

<sup>492</sup> AYİTER, s. 165; YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 1265 - 1266 (C.1).

cümle, bölüm, görüşler vs. iktibas serbestisi kapsamında çoğaltılabilir ve yayımlanabilir.

İktibas serbestisinin en önemli şartlarında biri de iktibas yapıldığının belirtilmesi ve alıntı yapılan eserin adının yer alması gerekir. FSEK 35/2’de bu şart “*İktibasın belli olacak şekilde yapılması lazımdır.*” şeklinde düzenlenmiştir. Bir eserden kaynak göstermeksizin iktibasta bulunan kişiye cezai yaptırım dahi öngörülmüştür. (FSEK 71/3)

## 2. Tükenme İlkesi

Yayma hakkına ilişkin temel sınırlandırmalardan bir tanesi tükenme ilkesidir. FSEK 23/2’de “Kiralama ve kamuya ödünç verme yetkisi eser sahibinde kalmak kaydıyla, belirli nüshaların hak sahibinin yayma hakkını kullanması sonucu mülkiyeti devredilerek ülke sınırları içinde ilk satışı veya dağıtımını yapıldıktan sonra bunların yeniden satışı eser sahibine tanınan yayma hakkını ihlal etmez.” şeklinde düzenlenmiştir.

Yani eser sahibi, eserini piyasaya ilk kez çıkartmakla yani yayma hakkını bir kez kullanmakla piyasaya çıkarılan eserler üzerindeki hakları tükenmektedir.<sup>493</sup> Tükenme ilkesi önemli bir sınırlandırma olup, eser sahibini yayma hakkını ileri sürebileceği sınırı belirlemektedir.<sup>494</sup>

Tükenme ilkesinin getirilmesinin sebebi eser sahibinin maddi çıkarlarının tüketici aleyhine haksızlık oluşturmaması, mülkiyet hakkının gereğinden fazla kısıtlanmamasıdır. Bununla birlikte tükenme ilkesi eser sahibinin mali haklarına önemli ölçüde zarar verebileceğini öngören kanun koyucu, eserin mülkiyetini edinenler eser sahibinin mali haklarını zedeleyecek şekilde eseri yaygın olarak kopyalayacağını, yine kiralama veya ödünç verme şeklinde kullanamayacaklarını öngörmüştür. Aksi halde eser sahibinin yayma hakkı ihlal edilmiş olur. (FSEK 23/3) Bir eser nüshasının maliki, edindiği nüshayı bir başkasına satabilir fakat kiralayamaz, ödünç veremez. Bu işlemler için eser sahibinin izni gereklidir.<sup>495</sup> Bu sebeple yaymanın

---

<sup>493</sup> AYİTER, s. 145

<sup>494</sup> AKSU, Mustafa, “Fikir Ve Sanat Eserleri Hukukunda Yayma Hakkının Tükenmesi Ve Avrupa Adalet Divanının 3 Temmuz 2012 Tarihli Usedsoft/Oracle Kararının Hukukumuzda Bu Açıdan Etkisi Bağlamında Değerlendirilmesi”, Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, S. 1, Y. 2015, s.3 vd.

<sup>495</sup> ATEŞ, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s. 173 vd.; TEKİNALP, s. 191 vd.; YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 956 (C.1); Mimari eserlere özel olarak istisnaen tükenme ilkesinin, mimari eserlerin kiralınması ve ödünç almasını da kapsayacağı, yani

gerçekleştiği her halde tükenmenin gerçekleştiğini söylemek mümkün değildir. Eser sahibinin eser nüshası üzerindeki her çeşit tasarrufu tükenmeye yol açmaz. Bu anlamda tükenme ilkesinin gerçekleşmesi için, belli şartların gerçekleşmesi gerekmektedir. Genel olarak eser sahibinin, eser üzerindeki hâkimiyetini kesin şekilde bırakarak yaymak amaçlı hareket ettiği durumlarda tükenmenin gerçekleşeceği kabul edilmektedir. Buna göre eser nüshasını ondan tam yararlanmayı sağlayacak şekilde ve kesin olarak devir ve ayrıca bu devir yönünde bir irade bulunması gereklidir.<sup>496</sup>

Tükenme hakkının ileri sürülmesi ancak ülke sınırları içerisinde ilk kez satışa çıkarılması halinde geçerli olacaktır.<sup>497</sup> Tükenme ilkesi sadece eser sahibinin izni ile ilk defa satışa veya dağıtıma çıkarılan nüshalar için öngörülmüştür. (FSEK 23/2) Eser sahibinin izni olmadan gerçekleştirilecek satış veya dağıtımlar yayma hakkının tükenmesine sebep olmaz. Ayrıca maddede geçen nüshalar ifadesi bakımından tükenme ilkesinin hukukumuzda sadece fiziki nüshalar bakımından kabul edilmiştir.<sup>498</sup> Yayma hakkı dışındaki diğer haklar tükenmeye konu olmaz.<sup>499</sup>

Esas olarak fiziki nüshalar için getirilen bu kural özellikle dijital eserler için adil olmayan sonuçlar doğurabilmektedir. Dijitalleşme ve internet kullanımının yaygınlaşması ile birlikte dijital eserlerin yeniden satışı gerçekleştirilmekle giderek eser sahibinin mali hakları askıya alınabilmektedir.

ABAD'ın ikinci el dijital kitap satışı gerçekleştiren Tom Kabinet'e ilişkin kararın 58.paragrafında<sup>500</sup> “*Maddi bir ortamda bir kitabın temini ile bir e-kitabın temini, ekonomik ve işlevsel açıdan eşdeğer kabul edilemez. Kaydileştirilmiş dijital kopyalar, maddi bir ortamdaki kitapların aksine, kullanımla bozulmaz ve bu nedenle kullanılmış*

---

malikin mimari eserlerin kiralanması ve ödünç verilmesi için eser sahibinden izin alması gerekmeyeceği kabul edilmektedir. BOZBEL, Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, s. 115 vd.; YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 965 vd. (C.1); TEKİNALP, s. 189 vd.; Mimari eserlerde kullanım amacının ön plana çıkması, mimari eserlerin çoğunlukla maddi anlamda değerlendirilmek için alınması sebebiyle, menfaatler dengesi gözetilerek mimari eseri yaratan eser sahibinin yayma hakkı, eser malikinin mülkiyet hakkı karşısında kısıtlanmıştır. BOZGEYİK, s. 111 vd.; POLATER, Fikri Ve Sınai Mülkiyet Hakları Ve Hak Sahipliği, s. 288 – 289.

<sup>496</sup> AKSU, Mustafa, “İnternet Üzerinden Yayılan Eserlerde Tükenme İlkesi? (Dijital Tükenme İlkesi?)”, Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, S.1 Y. 2016, s. 4-5.

<sup>497</sup> ÖZTAN, s. 369 – 371; TEKİNALP, s. 192; EREL, s. 173

<sup>498</sup> ÖZTAN, s. 364 vd.; BOZBEL, Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, s. 111 vd.; YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 957 (C.1).

<sup>499</sup> ÖZTAN, s. 374; EREL, s. 233; ARSLANLI, s. 202.

<sup>500</sup> ABAD Case C-263/18, 19 Kasım 2019,

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=221807&pageIndex=0&doclang=E N&mode=req&dir=&occ=first&part=1> (Son erişim 10.06.2021).

*kopyalar yeni kopyalar için mükemmel ikamelerdir. Buna ek olarak, bu tür kopyaların ikame edilmesi ne ek çaba ne de ek maliyet gerektirir, bu nedenle paralel bir dijital ikinci el piyasası, eser sahiplerinin eserleri için uygun ödülü elde etme konusundaki çıkarlarını fazla etkileyecektir.”* şeklinde görüş beyan etmiştir. ABAD’ın vardığı bu sonucun bütün dijital olarak satışı gerçekleştirilen eserler bakımından geçerli olduğu kabul edilebilir. Bu durumda dijital olarak satışı yapılan, grafik tasarım, fotoğraf gibi eserler için de bunların bir kere satılmakla, bu eserlerin yeniden satışı üzerindeki haklar tükenme ilkesine tabi olmayacaktır. Aksi halde eser sahibinin umuma iletim hakkı ihlal edilmiş olur.<sup>501</sup> Ayrıca ABAD’ın kararı şu şekilde de doğrulanabilir, tükenme ilkesi ülkeselliğe tabi olduğu için, dijital ortamda satışa sunulan eserler için ülkesellik sınırını sağlayabilmek mümkün değildir, dolayısıyla dijital eserlerde yeniden satışların eser sahibinin tekelinde olmaya devam etmesi yerinde olacaktır.

Diğer bir konu temelde güzel sanat eserleri için öngörülmüş olan pay ve takip hakkı tükenme ilkesinin istisnası olabilir mi? Pay ve takip hakkı, tekil nitelikteki güzel sanat eserlerinin gerçek değerlerini bulmasının zaman alması, bu süre içerisinde de eser sahibinin eserinden edinebileceği ekonomik menfaatini tamamlamış olmasının yarattığı olumsuz sonucu gidermek için yeniden satışlar halinde eser sahibine belli bir oranın ödenmesi şeklindedir. Söz konusu şartların gerçekleşmesi halinde eser sahibinin ileri süreceği pay ve takip hakkı tükenme ilkesinin istisnası değildir. Çünkü yeniden satış halinde eser sahibinin mali hakları yeniden doğmaz, bunun yerine yeni bir hak olarak koruma süresi boyunca pay ve takip hakkından olan alacak hakkı oluşur.

### **C. Temsil Hakkı**

Temsil hakkı FSEK 24/1’de “Bir eserden, (...) doğrudan doğruya yahut işaret, ses veya resim nakline yarıyan aletlerle umumi mahallerde okumak, çalmak, oynamak ve göstermek gibi temsil suretiyle faydalanma hakkı munhasıran eser sahibine aittir.” şeklinde düzenlenmiştir.

Bir eser sadece çoğaltılmış nüshaların ticari hayata sunumu ile değil temsili ile de yayımlanabilir. Temsil çoğaltmanın aksine eserin gayri maddi bir vasıta ile yeniden tekrar edilmesidir. Temsilde esas asıl eserden ayrı ikinci bir nüsha ortaya çıkmaz.

---

<sup>501</sup> SULUK/KARASU/NAL, Fikri Mülkiyet Hukuku, s. 15.

Temsil olarak kabul edilebilmesi için maddi bir vasıtaya aktarılmış, cisimlenmiş olmamalıdır.<sup>502</sup> Eğer eser ikinci bir nüsha halinde cisimlenirse bu çoğaltmadır.

Temsilde bir eserin insan duyuları ile algılanabilecek şekilde, doğrudan veya dolaylı olarak umumi mahallelerde okumak, çalmak, oynamak, göstermek gibi eylemler yolu ile kamuya sunulmasıdır. Bir bestenin icrası, bir happening gösterimi, bir resim veya heykelin galeride sergilenmesi temsil niteliğindedir.<sup>503</sup>

Temsil bu şekilde onun tespit, nakil ve tekrara yarayan araçlar olmaksızın doğrudan gerçekleştirilebileceği gibi bu araçlar kullanılarak dolaylı olarak da gerçekleştirilebilir.<sup>504</sup> Örneğin bir bestenin icrasını içeren kaydın dinlenilmesi (FSEK 24/1) veya bir resmin fotoğraflarının umuma gösterilmesi de dolaylı temsil niteliğindedir. Güzel sanat eserlerinin sergilenmesi de temsil hakkı içerisinde kalacaktır. Müzede, müzayede salonunda olduğu gibi fiziken sergilenmesi 24/1.madde, bunların vasıta aracılığıyla kapsamında internet yolu ile sergilenmesi ise 25.madde kapsamında temsil niteliğinde olacaktır. Temsilin canlı olarak gerçekleştiği yerden bir başka yere teknik vasıtalar aracılığıyla naklen sunumu hakkı da yine eser sahibine aittir. (FSEK 24/2)

Kanunda yer alan doğrudan ve dolaylı yolla temsil birbirinden bağımsız olarak eser sahibine aittir. Bu sebeple temsil hakkının devri aksi açıkça sözleşmede öngörülmemişse sadece doğrudan doğruya temsili kapsar.<sup>505</sup> Çünkü temsilin gerçekleştiği alandan başka yere nakli hakkı eser sahibi için ayrıca saklı tutulmuştur. (FSEK 24/2) Bir eserin canlı olarak icrası sırasında orada bulunan kişilerin daha rahat izleyebilmeleri veya dinleyebilmeleri için ekran veya hoparlör yardımıyla iletimi 24/1 kapsamında kalmaya devam edecektir, bunun için 1.fıkra uyarınca hak sahibi olmak yeterlidir. Bu sebeple vasıtalı temsil gerçekleştirilebilmesi için ayrıca ve açıkça izin alınmalıdır. (FSEK 52)

Tabi her iki fıkra için de geçerli olmak üzere temsil gerçekleştirmek için izin şartı, eserin umuma iletimi şeklinde gerçekleştirilen temsiller için gereklidir.<sup>506</sup> Yoksa umuma iletim niteliğinde olmayan, örneğin bir eserin aile-arkadaş çevresine temsili

---

<sup>502</sup> ARSLANLI, s. 97; AYİTER, s. 128; ÖZTAN, s. 376.

<sup>503</sup> HİRŞ, s. 186.

<sup>504</sup> ARSLANLI, s. 106; ÖZTAN, s. 377; ATEŞ, Eser Sahibinin Umuma İletim Hakkı ya da E-Haklar: FSEK'in 25. Maddesine Dair Genel Bir Değerlendirme, 2013, s. 49; YARSUVAT, s. 139 – 140.

<sup>505</sup> ARSLANLI, s. 106; AYİTER, s. 178; YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 1025 (C.1).

<sup>506</sup> HİRŞ, s. 188; ARSLANLI, s. 107; ÖZTRAK, s. 60.



için izin almaya gerek yoktur.<sup>507</sup> Bununla birlikte temsil için izin alma şartı bazı ticari nitelikte olmayan temsilleri de kapsamaktadır. Sosyal veya siyasi, sanatsal veya hayır amaçlı olması, kar amacı gütmemesi tek başına münhasır nitelikteki temsili hakkına istisna getirmez.

Eser üzerindeki temsil hakkı eser sahibi tarafından kullanılabilmesi gibi, bir başkasına devredilebilir veya kullanma yetkisi bir başkasına bırakılabilir.<sup>508</sup> FSEK 24/3’de bu imkan “Temsil hakkı; eser sahibinin veya meslek birliğine üye olması halinde, yetki belgesinde belirttiği yetkiler çerçevesinde meslek birliğinin yazılı izni olmadan, diğer gerçek ve tüzelkişilerce kullanılamaz. Ancak, 33 üncü ve 43 üncü maddelerdeki hükümler saklıdır.” şeklinde düzenlenmiştir.

### 1. Temsil Serbestisi

Temsil Serbestisi, FSEK 33’de “Yayımlanmış bir eserin; tüm eğitim ve öğretim kurumlarında, yüzyüze eğitim ve öğretim maksadıyla doğrudan veya dolaylı kâr amacı gütmeksizin temsili, eser sahibinin ve eserin adının mutlak şekilde açıklanması şartıyla serbesttir.” düzenlenmiştir. Temsil serbestisi düzenlenirken eser türlerine ilişkin bir kısıtlama getirilmediği için her eser için temsil serbestisinin kullanılabilmesi kabul edilebilir.<sup>509</sup>

Temsil serbestisinden faydalanmak için kanuni düzenlemeye göre öncelikle eserin yayımlanmış olması gerekir. FSEK 20.maddesinde “*Henüz alenileşmemiş bir eserden her ne şekilde ve tarzda olursa olsun faydalanma hakkı münhasıran eser sahibine aittir.*” yayımlanmamış eserler için hiçbir sebeple eserden eser sahibi dışında bir kimsenin faydalanabilmesi mümkün değildir.

Temsil serbestisi eğitim öğretim maksadı ile kullanılmak kaydı ile getirilmiştir. Temsil serbestisinin kapsamı eğitim öğretim amacıyla, eğitim kurumlarında, eserin ilgili çevreye, şahsi menfaat veya kâr amacı güdülmeden çalınması, oynanması, okunması, gösterilmesidir. Kanun metninde yer alan eğitim kurumlarının tabirini mekândan çok organizasyonda aramak gerekir.<sup>510</sup> Çünkü bir eğitim kurumu gösterim

<sup>507</sup> YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 1035 (C.1).

<sup>508</sup> EREL, s. 175; YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 1039 vd. (C.1).

<sup>509</sup> ATEŞ, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, 2003, s. 285; Bozbel, Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, s. 176; YILDIZ, Hacer, “FSEK Kapsamında Korunan Eserlerin Eğitim-Öğretim Amacıyla Kullanımı”, Terazi Hukuk Dergisi, S.14/152, Y. 2019, s. 860.

<sup>510</sup> BOZGEYİK, Telif Hukukunda Eğitim İstisnası, s. 28.

yapmak üzere örneğin belediye veya bir özel şahıstan salon kiralayabilir. Eğitim kurumlarınca düzenlenen organizasyonun kural olarak eğitimciler ve eğitim alan kişiler ile yakın çevresi ile sınırlı olarak yapılan gösterimde temsil serbestisinden faydalanılabilir. Eğitim kurumu tarafından düzenlense dahi ilgili olmayan 3. kişilere yapılacak temsilde serbesti tanınmaz.<sup>511</sup>

Temsil serbestisi aynı zamanda doğrudan veya dolaylı olarak kar edinilmek üzere yapılamayacaktır. Temsil masraflarının karşılanması gibi sebeplerle temsilin belli bir ücrete tabi tutulması mümkün olsa da amaç asla kar elde olarak görülecek kadar yüksek olmamalıdır.<sup>512</sup> Önemli olan temsil ile kar elde etmenin amaçlanmamış olmasıdır.<sup>513</sup>

## 2. Umuma Açık Mahallerde Eserin Teşhiri veya Kullanılması

“Umumi yollar, caddeler ve meydanlara, temelli kalmak üzere konulan güzel sanat eserlerini; resim, grafik, fotoğraf ve saire ile çoğaltma, yayma, umumi mahallerde projeksiyonla gösterme, radyo ve benzeri vasıtalarla yayımlama caizdir. Bu salahiyet mimarlık eserlerinde yalnız dış şekle munhasırdır.” (FSEK 40/1)

Kanun kamusal alanlarda sürekli olarak kalmak üzere bulunan eserlerin her çeşit gösterimi de temsil niteliğinde sayılacaktır.<sup>514</sup> Örneğin şehir meydanında yer alan bir heykel, kamusal alanda yer alan mimari eserler bunların örneğini oluşturur. Kanun bu tür güzel sanat eserlerinin örneğin fotoğrafı çekilmek veya resmi yapılmak yollarıyla çoğaltılmasına ve her çeşit yolla yayımlanmasına müsaade etmiştir. Kamusal alanlarda sürekli kalmak üzere sergilenen eserler artık mekânın/alanın bir parçası haline gelmiştir. Kanun toplumun ihtiyacını dikkate alarak bu hallerde 3. kişilere çoğaltma ve yayımlamaya ilişkin serbesti tanımıştır. Fakat tanınan serbesti mekânın bir parçası olarak eserin kullanımına ilişkindir. Yukarıda belirtildiği gibi eserin örneğin fotoğrafının çekilmesi mümkünken, eserin taşınabilir boyutlarda bir kopyasının üretilip satışa konulabilmesi mümkün değildir. Eser sahibi bu türden eserleri için çoğaltma ve yayımlamaya dair haklarını 3. kişilere karşı ileri süremez.

<sup>511</sup> YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 1241 (C.1).

<sup>512</sup> YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 1241 (C.1); ÖZTAN, s. 439; BOZGEYİK, Telif Hukukunda Eğitim İstisnası, s. 28; YILDIZ H., s. 860.

<sup>513</sup> ATEŞ, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s. 287; BOZGEYİK, Telif Hukukunda Eğitim İstisnası, s. 28.

<sup>514</sup> Polater, Fikri Ve Sınai Mülkiyet Hakları Ve Hak Sahipliği, s. 291 – 292.

Bu kapsamda duvar resimleri ve grafitiler, kamusal alana ait sokak lambası, sokak tabelası, panosu, telefon kulübesi gibi nesnelerin üzerine yapılan/giydirilen çalışmalarla genel olarak sokak sanatının, eser niteliği tartışılmalıdır. Eser niteliğine sahip olmak için gerekli kriterlere sahip olduktan sonra, eserin hukuka aykırı veya ahlak dışı olması, niteliğine uygun düştüğü ölçüde telif hakları kapsamında korunabilmesine engel değildir. Kamusal alanda yer alan bir grafiti, bu sebeple eser niteliğine sahip olabilecektir.<sup>515</sup> Bu tür bir eserin madde 40/1 kapsamında çoğaltılabilmesi veya görüntü nakli ile yayımlanabilmesi engellenemez, çünkü kamusal alanda sergilenmek üzere yapılmakla eser artık panorama özgürlüğünün içerisine dahil olmuştur.<sup>516</sup>

FSEK 40/1'de tanınan serbestinin, mimarlık eserlerinde sadece dış şekle ilişkin kullanılabilmesi öngörülmüştür. 40. maddeye konu mimarlık eserleri için bu kısıtlama mimarlık eserinin özel kullanıma ait olduğunda geçerlidir. Yani eğer ki mimari yapı kamusal amaçlara hizmet ediyorsa, örneğin belediye binası, devlet tiyatrosu binası, bu mimarlık eserlerin iç mekanlarının çoğaltma ve yayımlanması serbestisinden faydalanması mümkün olmalıdır.

Kanun 40/2. maddesinde aksi eser sahibince öngörülmedikçe malikler veya onların yetkilendirdiği kişiler tarafından, güzel sanat eserlerinin kamusal mekanlarda sergilenebileceği öngörülmüştür. Aynı şekilde açık artırma ile satılacak eserler kamuya teşhir olunabilir. Kamusal alanlarda teşhir edilen veya açık artırmaya konulan bir eseri sergi veya artırmayı tertip eden kişiler tarafından bu maksatlarla çıkarılacak matbualar yoluyla çoğaltma ve yaymaları mümkündür (FSEK 40/3). Eserin sergilenmesini istemeyen eser sahibi eserin üzerine ilgili kaydı düşmesi ile men

<sup>515</sup> Güzel sanat eseri niteliğindeki grafiti ve diğer sokak sanatları bakımından bir diğer tartışma konusu, eserin üzerine yapıldığı yapı sahibinin eser üzerinde herhangi bir hakka sahip olup olmadığıdır. Fikri mülkiyet hakları soyut nitelikte olduğu için esas itibarıyla eserin üzerinde biçimini aldığı malzeme ile eseri birbirinden ayrı değerlendirmek gerekir. Buna karşın eserin uygulandığı zemine başlangıçta sahip olmayan eser sahibi, yapı malikinin mülkiyet hakkını özellikle de kullanma hakkını gasp ettiği için kusurlu sayılmalı ve kusurundan hak sağlayamazdır. Yani eser yasal olmayan bir şekilde yapılmış ise, üzerine yapıldığı yapının sahibinin haklarının ağır basacağı kabul edilmelidir. Bununla birlikte duruma göre çatışan haklardan hangisinin önceliği olacağı somut olaya göre karar verilmelidir.

<sup>516</sup> Bilgi toplumunda telif hakkı ve ilgili hakların belirli yönlerinin uyumlaştırılmasına ilişkin 22 Mayıs 2001 tarihli Avrupa Parlamentosu ve Konsey Direktifi 2001/29 / EC, Madde 5/3-h'de kamuya açık yerlerde kalıcı olarak yer alması için yapılan eserlere ilişkin çoğaltma ve yayma haklarına sınırlama getirilebileceği öngörülmüştür.

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32001L0029&from=EN> (Son Erişim 14.05.2021) Alman telif haklarına ilişkin kanun 59. maddesinde de "Sürekli olarak kamuya açık yollarda ve umuma açık alanlarda bulunan eserlerin çoğaltılmasına, dağıtılmasına ve kullanıma açılmasına izin verilir." şeklinde düzenlenmiştir.

[https://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_urhg/englisch\\_urhg.html#p0417](https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_urhg/englisch_urhg.html#p0417) (Son Erişim 15.05.2021).

yetkisini kullanmış olur. Böyle bir kayıt düşmeden sadece eserin mülkiyetini devrettiği kişiye örneğin şifahen men yetkisini belirtmesi 3. kişileri bağlamayacaktır. Ayrıca sergilenmemesi için konulan men kaydı eserin el değiştirmesine veya açık arttırma ile satışına engel değildir. Eser piyasasının yatırım değerini koruması için el değiştirme ve açık arttırma ile satış yollarının herhangi bir sebeple kısıtlanmaması gerekir.

#### **D. İşaret, Ses ve Görüntü Nakli ile Umuma İletim Hakkı**

Bir eserin aslını veya çoğaltılmış nüshalarını, radyo-televizyon ve dijital ortamda iletim de dahil olmak üzere yayın yapan bir kuruluş tarafından işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla yayımlanması ve yayımlanan eserlerin bu kuruluşların yayınlarından alınarak başka yayın kuruluşları tarafından yeniden yayımlanması suretiyle umuma iletilmesi hakkı munhasıran eser sahibine aittir. (FSEK 25/1) Bu şekilde yapılacak yayımın yeri, zamanı ve şekline karar verme yetkisi de eser sahibine aittir. (FSEK 25/2) Örneğin bir müzenin online sergi düzenlemesi yoluyla eser sahibine ait olan bir resmi internet üzerinden erişime açmak yolu ile yayımlaması böyledir. Kanun hem bu kuruluşlar aracılığıyla yapılan yayınları hem de bu kuruluşların yayınlarının alınıp yeniden yayımlanmasına ilişkin hakları konu almaktadır.<sup>517</sup>

Madde 25/1 anlamında yayımın gerçekleşmesi için diğer mali haklarda olduğu gibi umuma sunma bulunmalıdır.<sup>518</sup> Umum kavramı daha önce üzerinde durulduğu üzere şahsi olmayan, sınırlandırılmamış bir çevreyi ifade eder. Eserin aynı mekan dahilinde iletimleri umuma iletim niteliğinde olmayacağı için 25.madde kapsamında değildir, bu şekilde iletimler için temsil (FSEK 24) hakkına sahip olmak yeterli olacaktır.<sup>519</sup> Diğer taraftan umuma iletim hakkına sahip olmak eserin temsil hakkına sahip olmak anlamına gelmemektedir.<sup>520</sup> Bu sebeple eserin kullanım şekline göre doğru şekilde hak devri veya lisanslama yapılması önemlidir.

Eser sahibi eserin yukarıda belirtilen şekillerde yayını yoluyla kamuya sunumu konusunda münhasıran hak sahibidir. Eserin izinsiz şekilde bu yollardan yayını,

---

<sup>517</sup> ÖZTAN, s. 386; TEKİNALP, s. 194, ATEŞ, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s. 189.

<sup>518</sup> TEKİNALP, s. 194 – 195; ÖZTAN, s. 391.

<sup>519</sup> ÖZTAN, s. 381; ARSLANLI, 1954, s. 107.

<sup>520</sup> SEMİZ, Özgür, “Umuma Açık Mahallelerde Eserlerin Kamuya İletimi, Telif Hakları ve Toplu Yönetim Sistemi”, Terazi Hukuk Dergisi, S. 11/118, Y. 2016, ss. 66 – 73, s. 69.

yayıncı kuruluşun doğrudan sorumluluğa sebep olur.<sup>521</sup> Kanunda eser sahibinin 25.madde anlamında işaret, ses ve görüntü nakli ile yayım hakkı bakımından, tükenme ilkesinin yayın yapan kuruluşlar bakımından uygulanmayacağı hükmünü getirmiştir. (FSEK 25/1) Böylece her bir yayıncı kuruluş, eseri yeniden yayımlamak yolu ile kullanmak istedikleri taktirde eser sahibinden izin almak zorundadır. Örneğin bir filmin dijital ortamda yayım hakkı Netflix'e verildiği taktirde Mubi kendi platformunda yayımlamak istiyorsa, Netflix'ten yayım hakkını alamaz, eser sahibinden talep etmesi gerekir. Eserin hem ilk yayını hem de yeniden yayını konusunda eser sahibinin münhasır hakkı hem ticari hem de ticari olmayan yayınları kapsar.<sup>522</sup>

Tüketim şekli değişmekle birlikte eserlerin ses ve görüntü nakil araçları ile okunması, dinlenilmesi ve izlenilmesi çok önemli bir pazar payı elde etmiştir. Bu yolla sunulan hizmet bakımından, yayıncı kuruluş aracılığıyla umuma iletilen eser için tüketicinin eser sahibine karşı bir borcu bulunmamaktadır. Çünkü eser sahibinin hakkının karşılığını kamuya arzı gerçekleştiren kuruluş sağlamaktadır.<sup>523</sup> Örneğin Spotify gibi yayıncı kuruluşlar aracılığıyla ulaşılan eserlere ilişkin telif ücretini eser sahibine ödemek yükümlülüğü yayıncı kuruluşa aittir. Yayıncı kuruluş ise yayınlarından faydalanan müşterilere geniş bir portföy sunmakla kendi hizmetini satın almaya yönlendirir. Böylece eser sahibi ile belirsiz sayıda ve çok farklı yerlerde bulunan geniş sayıdaki son tüketici arasında kurulan ilişki her iki taraf adına da çok daha basit hale gelmiş olur. Yayıncı kuruluşlar eserlerin çoğaltılması, yayımlanması, uluslararası çapta pazarlanması, farklı platformlarda hizmet verilmesi gibi oldukça karmaşık ve eser sahiplerinin bir gerçek kişi olarak tek başlarına gerçekleştiremeyeceği kadar geniş kapsamlı işlemleri eser sahibi ve tüketici lehine gerçekleştirmektedir.

25/2.maddede ise yayımın yeri, zamanı ve şekline karar verme yetkisinin de münhasıran eser sahibine ait olduğu belirtilmiştir. Eser sahibinin seçtiği yer ve zamanda eserine erişimi sağlamak özellikle internet yolu ile gerçekleştirilen kamuya

---

<sup>521</sup> Davacıya ait güzel sanat eseri vasfındaki tabloyu, eser sahibinin izni olmaksızın, çekimini yaptıkları müzik klbinde arka fon olarak kullanan ve bu tespiti televizyonda yayınlanan icracı sanatçı ve yapımcının eser sahibine ait umuma arz ve adın gösterilmesi gibi manevi ile temsil, çoğaltma ve umuma iletim haklarını ihlal ettikleri hakkında 11. HD 2010/691 E., 2011/9301K., 05.07.2011 T. YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 1096 (C.1).

<sup>522</sup> YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 1099 (C.1).

<sup>523</sup> TEKİNALP, s. 195.

iletim bakımından önemlidir. Eserin, eser sahibinden izinsiz olarak kamuya açık olmak üzere internete konulması da eser sahibinin haklarının ihlali anlamına gelir.<sup>524</sup> İnternet üzerinden dosya paylaşımı yolları ile başka kişilerin erişimine açık tutulacak şekilde eserin bilgisayarda bulundurulması da aynı şekilde ihlal anlamına gelmektedir.<sup>525</sup> Bu şekilde umuma iletim konusunda münhasır yetki eserin internet üzerinde sergilenmesi, satışı, dağıtımı, temsili gibi kural olarak her çeşit eylemi kapsamaktadır. Buna karşın eser sahibinin kendi internet sitesine koyduğu eserlerinin, arama motorları tarafından arama sonuçlarında gösterilmesi umuma iletim hakkının ihlali değildir. Söz konusu duruma ilişkin olarak Google'a karşı açılan davada mahkeme, eser sahibi, resimlerinin arama motorunda yapılacak aramalarda görüntülenmesini engelleyecek teknik tedbirleri alabilecekken almamış olması, eserlerinin umuma iletimine örtülü olarak izin vermiş olduğu şeklinde kabul edilmiştir.<sup>526</sup>

Mali hakların birbirinden bağımsızlığı sebebiyle eserin umuma iletim hakkına sahip olmak onun satışı, kiralanması veya diğer yollarla yayımının yapılabileceği anlamına gelmemektedir.<sup>527</sup>

Eserlere ilişkin umuma iletim hakkının ileri sürülemeyeceği bir diğer durum da eserlerin haber içeriğine konu olmasıdır. FSEK 37. maddesi “*Haber mahiyetinde olmak ve bilgilendirme kapsamını aşmamak kaydıyla, günlük hadiselerle ilgili olarak fikir ve sanat eserlerinden bazı parçaların işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan vasıtalara alınması mümkündür. Bu şekilde alınmış parçaların çoğaltılması, yayılması, temsil edilmesi veya radyo ve televizyon gibi araçlarla yayınlanması serbesttir. Bu serbestlik, hak sahibinin hukuki menfaatlerine zarar verecek şekilde veya eserden normal yararlanmaya aykırı biçimde kullanılamaz.*” şeklinde düzenlenmiştir.

---

<sup>524</sup> Yargılama konusu “HALAY” isimli resmin, FSEK’in 4/I, 1.maddesi kapsamında güzel sanat eseri vasfında bulunduğu, ilk olarak 1996 yılında Sivas Valiliği tarafından çıkarılan SİVAS 1996 isimli katalogta yayımlanmak suretiyle alenileştiği, söz konusu katalogta eser adının yanı sıra, eser sahibi olarak da davacının isminin yer aldığı, eserle ilgili mali hakları kullanmak isteyen kişi ve kuruluşların, eser sahibi ile FSEK’in 52. maddesi hükmü uyarınca ilgili hakların ayrı ayrı gösterileceği yazılı bir sözleşme yapmalarının gerektiği ,oysa eserin, davalı Belediye Başkanlığı’nın sorumluluğunda diğer davalı şirketçe kamuya sunulan İstanbul’da Kültür ve Sanat isimli katalogun Ekim 2007 ve Kasım 2007 tarihli sayılarında, keza diğer davalı şirketin kendisine ait [www.kultursanat.org](http://www.kultursanat.org) alan adını taşıyan web sayfasında, eser sahibinden izinsiz biçimde ve eser adı ile eser sahibi olan davacının adına yer verilmeksizin tanıtım amacıyla kullanıldığı, davalıların eyleminin davacının eser sahipliğinden kaynaklanan umuma iletim, çoğaltma ve yayma biçimindeki mali hakları ile manevi (umuma arz ve adın belirtilmesi) haklarını ihlal edeceği hakkında 11. HD 2010/14922 E., 2012/5760 K., 11.04.2012 T. YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 1102 (C.1).

<sup>525</sup> ATEŞ, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s. 193.

<sup>526</sup> POLATER, Fikri Ve Sınai Mülkiyet Hakları Ve Hak Sahipliği, s. 293.

<sup>527</sup> YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 1117 (C.1).

Böylece gazete, dergi gibi süreli yayımlarda, televizyon, radyo gibi yayım akışlarında internet gibi kanallarda kaynak belirtilmek kaydı ile eserlerin haber içeriği olarak kullanılabilmesi hüküm altına alınmıştır. Bu sebeple fikir ve sanat eserinden haber mahiyetinde olmak kaydı ile kısmen iktibas yapılabilir, eserin bir kısmı gösterilebilir, temsil edilebilir, bu şekilde gösterilen eserler temsili, çoğaltılması, yayımlanması için eser sahibinin izni aranmaz. Örneğin bir resim sergisinin görüntülerinin haber yapılması, bir haber kanalının internet sitesinde eser niteliğine sahip hareketli grafiklerin gösterilmesi serbesttir. Haber içerikleri toplumun bilgi ve haber alma özgürlüğü içerisinde yer aldığı haber niteliği olduğu ölçüde bu tür eserlere ilişkin içerikler kaynak göstermek ve isim belirtmek suretiyle kısmen veya tamamen umuma iletilebilir. Fakat bu durumda dahi haber içeriğinin eser sahibinin eserden faydalanma hakkını ihlal etmemesi gerekir. Özellikle eserin tamamının değil onu tanıttak, haber değerini gösterecek bir kısmının sunulması yeterlidir. Bu taktirde çoğaltma hakkı ihlal edilmiş olmaz.

#### **E. İşleme Hakkı**

İşlenme eser, diğer bir eserden istifade suretiyle vücuda getirilen, işleyen kişinin hususiyetini taşıyan çalışmaları ifade eder.<sup>528</sup> İşleme hakkı FSEK 21’de “Bir eserden, onu işlemek suretiyle faydalanma hakkı münhasıran eser sahibine aittir.” şeklinde düzenlenmiştir. 6. maddede başlıcaları sayılan işlenme eser çeşitlerinin meydana getirilmesinde eser sahibi münhasır yetkilidir. Eser sahibi işlemeyi kendisi yapabileceği gibi bir başkası tarafından yapılmasına izin de verebilir, işleme hakkını kullanma yetkisini de devredebilir. (FSEK 48/1-2)

İşleme hakkı eser sahibine münhasır bir hak olarak tanımlanarak hakkın kullanımı için 3. kişilerin eser sahibinden izin alması şarttır. İşlenme yapmak üzere verilen izin, sadece izin verilen türde işlenme yapmak için kullanılabilir. Örneğin bir resim için işlenerek bir heykele çevrilmesine izin verildiğinde esas kural sadece izin verilen türe çevrilmesine izin olduğu, başka bir tür için ayrıca izin gerektiğidir.

İşlenme eserde, işleyenin hususiyeti bulunmakta olduğu için, işlenme eser üzerindeki haklar, işlemeye konu eserden bağımsız olarak kullanılabilir.<sup>529</sup> Bu sebeple işlenme yapmak üzere verilen izin ile işlenme yapacak eser sahibinin işlenmesinden

---

<sup>528</sup> İşlenme eserler daha önceden anlatılmış olduğu için tekrardan kaçınmak adına burada işlenme eser sadece eser sahibinin mali hakları bakımından incelenmiştir.

<sup>529</sup> ÖZTAN, s. 168 vd.

faydalanabilmesi için gerekli diğer hakların da tanınmış olduğunu kabul edilmiştir. Şöyle ki, işleme hakkının bir başkasına devredildiği durumlarda, işleme tek başına kullanılmaz. Bu hallerde işleme hakkını edinen kişiler için işleme eser türüne göre çoğaltma, yayımlama, temsil gibi hakların da kullanımı gerekecektir.<sup>530</sup> Bu sebeple işleme hakkının yanında hangi hakların verildiğinin belirtilmesi yerinde olacaktır. (FSEK 52)<sup>531</sup> Belirtilmediği takdirde istisnaen işleme hakkı tanındığında işlenmeden faydalanmak için zorunlu olan diğer yetkilerin de verildiği kabul edilmelidir.<sup>532</sup> Örneğin yeniden işleme, işleme hakkından faydalanmak için zorunlu değildir bu sebeple yeniden işleme için eser sahibinden ayrıca izin alınmalıdır.

Kanununun 34. maddesinde özel bir işleme serbestisi getirmiştir. “Yayımlanmış musiki, ilim ve edebiyat eserlerinden ve alenileşmiş güzel sanat eserlerinden, maksadın haklı göstereceği bir nispet dahilinde iktibaslar yapılmak suretiyle, hal ve vaziyetinden eğitim ve öğretim gayesine tahsis edildiği anlaşılan seçme ve toplama eserler vücuda getirilmesi serbesttir.” şeklinde düzenlenmiştir. Buna göre yayımlanmış olmak kaydıyla eserlerden eğitim öğretim amacıyla FSEK 6/7 anlamında işleme eser meydana getirilmesi için eser sahibinden izin almak şartı aranmamıştır.<sup>533</sup> 34. maddedeki eğitim istisnası çerçevesinde sadece derleme nitelikte işleme eser oluşturma serbestisi tanınmıştır.

Eğitim istisnasına kaynaklık eden Bern Anlaşması 10/2 maddesi “*Eğitim amaçlı olarak yayımlarda, yayınlarda veya ses ya da görüntü kayıtlarında resimlendirme yoluyla edebiyat ve sanat eserlerinden yararlanılmasına bu tür kullanımların adil uygulamaya uygun olması şartıyla ve amacın haklı gösterdiği ölçüde izin verilmesi, Birlik ülkelerinin mevzuatı ve taraflar arasında mevcut veya akdedilecek özel anlaşmalar ile düzenlenecektir.*” şeklinde düzenlenmiştir.

Madde 34 kapsamında derleme serbestisi sadece eğitim öğretim amacı ile ve yine sadece eğitim amacıyla oluşturulan yayımlar için söz konusu olabilir. Bu amacın dışında yapılacak yayımlarda esas kural olan eser sahibinden işleme yapmak üzere izin alınmasıdır. (FSEK 34/3) Eğitim öğretim amacına özgülünmüş olarak işleme

<sup>530</sup> ARSLANLI, s. 95; AYİTER, s. 128.

<sup>531</sup> ÖZTRAK, s. 55; YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 743 (C.1).

<sup>532</sup> EREL, s. 136; GÜNEŞ, Uygulamada Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, s. 160.

<sup>533</sup> YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 1244 (C.1).



dışında, toplumsal, sanatsal, hayır amaçlı kullanımlar bu istisna kapsamında değerlendirilemez. Aksi halde serbestini sınırları aşılmış olur.<sup>534</sup>

FSEK 34/1'in ikinci cümlesinde eğitim istisnasına bir sınırlama getirilmiştir. Buna göre 2. maddenin üçüncü bendinde yer alan mimarlık projeleri, teknik nitelikteki harita, plan, kroki gibi eserler ve 4. maddenin birinci fıkrasının birinci ve beşinci bentlerinde gösterilen resim ve fotoğraf türlerinde eserler eğitim istisnası çerçevesinde sadece bir araya getirilemez, sayılan eserler eğitime konu içeriğin, metnin aydınlatılması, açıklanması amacıyla kullanılabilir. Çünkü yukarıda sayılı türde eserlerin sadece bir araya getirilmesi tek başına eğitim içeriği sağlamayacağı ve bu şekilde kullanımla eser sahibinin menfaatlerinin zarar görebileceği baştan öngörülmüştür. Müstesna nitelikte bu düzenlemeye yukarıda sayılan eserlerin arasına aynı sebeple grafik eserlerin de dahil edilmesi gerekir. Sayılan türde eserler derleme yoluyla sadece bir araya getirilemezken bu eserler ancak oluşturulan seçme eserlerin içeriklerini açıklamak üzere metni destekleyici şekilde kullanılabilir.<sup>535</sup>

Bütün işleme niteliğindeki eserlerde olduğu gibi burada da derleme eser, kaynak eserlerden edinilen hakları zarara uğratacak ve eserden normal yararlanmayı ortadan kaldıracak, asıl eserin ikamesi olacak şekilde kullanılamaz.<sup>536</sup> Yani derlemeye alınan eserlerin sahiplerinin haklarına hanel getirmediği müddetçe eğitim istisnasından faydalanılabilir. (FSEK 34/1-son) Örneğin bir yazara ait önemli hikayelerin toplanması eğitim istisnası çerçevesinde değerlendirilemez. Çünkü eğitim amacıyla da olsa yazara ait eserlerin maddi anlamda değerlendirilmesine engel olacak davranışlar koruma görmez.<sup>537</sup>

---

<sup>534</sup> YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 1246 (C.1); ATEŞ, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s. 293; BOZBEL, Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, s. 179 vd.; ÖZTAN, s. 442

<sup>535</sup> EREL, s. 261; ATEŞ, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s. 178

<sup>536</sup> ÖZTAN, s. 444; 11. HD 2011/8976 E., 2012/14935 K., 03.10.2012 T.

<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (Son erişim 11.06.2021)

<sup>537</sup> "... davalı eserinin FSEK'in 34. Maddesinde öngörüldüğü şekilde eğitim ve öğretim amaçlı bilimsel çalışma olduğu, böyle bir eser meydana getirilirken, yayımlanmış musiki, ilim ve edebiyat eserlerinden ve alenilemiş güzel sanat eserlerinden, maksadın haklı göstereceği bir nispet dahilinde iktibaslar yapılabileceği; ancak Şair'in her kitabından örnek şiirler seçilirken genelde %90'ının, bazı kitaplarının da aynen alınarak iktibas yoluyla işlemenin yapıldığı; bu durumda, FSEK 34. maddesindeki maksadın haklı göstereceği nispetin aşıldığının kabulü gerektiği" 11. HD. 2000/7065 E., 2000/9425K., 18.11.2000 T. YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 1246 - 1247 (C.1).

Eğitim istisnası çerçevesince gerçekteştirilen derlemelerde de derlemeye alınan eserlerin alenileşmiş olması ve eser sahiplerinin adlarının açık bir şekilde belirtilmesi gerekir. (FSEK m.34/4) (FSEK 15/2) Derlemeye konu eserlerin bir araya getirilmesi kitap veya süreli yayınlar aracılığıyla olabileceği gibi multimedya ortamlarda, sadece öğrencilerin ulaşabilmesi kaydıyla internet ortamında da oluşturulabilir.<sup>538</sup>

Eğitim istisnası kapsamında oluşturulan derlemelere konu eserler esas itibariyle değiştirilmeden kullanılmalıdır. (FSEK 16) Fakat bu kuralla birlikte doktrinde haklı olarak eğitim öğretim amacının gerçekteştirilebilmesi amacıyla sınırlı olarak ve bu amaç için zaruri olduğu müddetçe, eser sahibinin manevi haklarını ihlal etmedikçe (FSEK 16/3) eserde bir takım değişiklikler yapılabileceği kabul edilmiştir. Örneğin konunun basitleştirilmesi, metne parantez veya dipnot eklenmesi gibi değişiklikler eğitim öğretim amacının gerçekteştirilebilmesi için gerekli olduğu ölçüde kullanılabilir.<sup>539</sup> Gerçekteştirilen değişikliklerin de sonradan yapılmış olduğunun anlaşılır şekilde olması gereklidir.

#### **F. Pay ve Takip Hakkı**

Pay ve takip hakkı FSEK 45. maddede “*Mimarî eserler hariç olmak üzere, bu Kanunun 4 üncü maddesinde sayılan güzel sanat eserlerinin asılları ile eser sahibinin kendisinin sınırlı sayıda meydana getirdiği veya eser sahibinin kontrolünde ve izniyle meydana getirilmiş ve eser sahibi tarafından imzalanmış veya başka bir şekilde işaretlenmiş olmaları nedeniyle özgün eser olduğu kabul edilen kopyaları, 2 nci maddenin (1) numaralı bendinde ve 3 üncü maddede sayılıp da yazarlarla bestecilerin el yazısıyla yazılmış eserlerinin asıllarından biri, eser sahibi veya mirasçıları tarafından bir defa satıldıktan sonra, koruma süresi içinde, bir sergide veya açık artırmada yahut bu gibi eşyayı satan bir mağazada veya başka şekillerde satış konusu olarak el değiştirdikçe, bu satış bedeli ile bir önceki satış bedeli arasında açık bir nispetsizlik bulunması halinde, her satışta, satışı gerçekteştiren gerçek veya tüzel kişi, bedel farkından münasip bir payı eser sahibine, o ölmüşse miras hükümlerine göre ikinci dereceye kadar (ve bu derece dahil) yasal mirasçılara ve eşine, bunlar da yoksa ilgili alan meslek birliğine Bakanlar Kurulunca çıkarılacak bir kararname ile belirlenecek usul ve esaslar çerçevesinde ödemekle yükümlüdür.” şeklinde düzenlenmiştir.*

<sup>538</sup> ÖZTAN, s. 441, YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 1252 (C.1).

<sup>539</sup> ARSLANLI, s. 140; YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 1252 (C.1); ÖZTAN, s. 445.

Pay ve takip hakkı kısaca maddede sayılan eserlerin, koruma süresi içerisinde el değiştirdikçe satış meblağları arasında belirgin orantısızlık olması halinde, her satış için bedel farkınca belirlenecek bir oranın hak sahibine ödenmesi anlamına gelir.

Eserlerin piyasada gerçek değerini bulması zaman alabilmektedir. Oysa tekil nitelikte veya çok sınırlı sayıda üretilen eserler için eser sahibi eserini piyasaya ilk kez çıkartmakla yani mali haklarını bir kez kullanmakla ondan edinebileceği ekonomik faydayı büyük oranda tüketmektedir.<sup>540</sup> Yani eserin gerçek değerini bulana kadar eser sahibi eserinden maddi anlamda menfaatlerini çoğunlukla kullanmış olmaktadır. Bu sebeple telif hukukunun getirdiği çözüm mali haklar devam ettiği süre boyunca eserin fiyatında görülen önemli artıştan eser sahibini faydalandırmaktır. Bu bakımdan pay ve takip hakkı tükenme ilkesinin istisnası değildir. Çünkü yeniden satış halinde eser sahibinin mali hakları yeniden doğmaz, mali hakların kullanımı olarak kabul edilebilecek bir tasarrufta bulunmaz. Bunun yerine gerekli koşullar gerçekleştiği takdirde koruma süresi boyunca kanundan doğan pay ve takip hakkını talep edebilir.

Kanunda mali hakların içerisinde sayılmamakta birlikte, eser sahibine maddi getiri sağlamak anlamında pay ve takip hakkı mali hakların içerisinde kabul edilmelidir. Bununla birlikte pay ve takip hakkının diğer mali haklardan en önemli farkı pay ve takip hakkı devredilebilir değildir.<sup>541</sup> Eser üzerinde tasarruf edilse dahi manevi haklar gibi eser sahibinde kalmaya devam eder.<sup>542</sup> Pay ve takip hakkı Bern Anlaşmasının 14. maddenin ikinci mükerrer maddesinde tanınmış fakat bu hakkın sağlanması üye ülke uygulamasına bırakılmıştır.

Pay ve takip hakkının talep edilmesi kanunda belirli şartlara bağlanmıştır. Buna göre pay ve takip hakkı sadece belli türde eserler için öngörülmüştür. Bu eserler tekil nitelikte olan güzel sanat eserlerinin asılları veya özgün nitelikte olan kopyaları için tanınmıştır. Bununla birlikte yazarlar ve bestecilerin el yazısı ile yazılmış eserleri için de pay ve takip hakkı ileri sürülebilecektir.

FSEK’de pay ve takip hakkından güzel sanat eserleri içerisinde mimari eserler hariç tutulmuştur. Bunun sebebi, bu tür eserlerin doğası gereği sürekli el

---

<sup>540</sup>PİROĞLU, Ünsal, “Güzel Sanat Eserlerinin Yeniden Satışında Eser Sahiplerine Pay Verilmesi”, Terazi Hukuk Dergisi, S. 8/83, Y. 2013, s. 68.

<sup>541</sup> Bu konuda: AYİTER, s. 147.

<sup>542</sup> ARSLANLI, s. 115.

değiştirmelerinin mümkün olması, fiyatındaki artışın eser niteliğinden çok konumu, ekonomik sebepler gibi özelliklerden kaynaklanmasıdır.<sup>543</sup>

Kanunda güzel sanat eserleri, yine üzerine imza veya bir işaret koymak yolu ile özgün hale getirilmiş güzel sanat eserlerinin çoğaltılmış nüshaları için de pay ve takip hakkı öngörmüştür. Grafik tasarım eserleri ve serigrafiler de imza veya bir işaret yolu ile özgün nitelik kazandırılmış kopyalara örnektir. Bu eserler çoğaltılabilmekle birlikte imzalanıp toplamda kaç adet baskı yapıldığı ve eldeki nüshanın kaçıncısı olduğu eserin üzerine yazılmakla özgün eser olarak kabul edilirler. İmza veya işaretin eser sahibi tarafından atılması gerekir.

Pay ve takip hakkı ilk satıştan sonraki diğeri bütün satış işlemleri için öngörülmüştür.<sup>544</sup> Fakat satış değıl başka yollarla eser devredildiyse, örneğın bağış veya trampa yoluyla, bu taktirde pay ve takip hakkı doğmayacaktır.<sup>545</sup> Fakat hükmü dolanmak adına eserin bağışlanması halinde aradaki ilişki kanıtlanabildiğı ölçüde pay ve takip hakkı ileri sürülebilecektir.

Yeniden satış bedelinin talep edilebilmesi için satışa konu bedel ile önceki satış bedeli ile arasında açıkça orantısızlık bulunmalıdır. Bu satış bedelleri arasındaki oranın nasıl belirleneceğı konusunda ve ödencek miktara ilişkin bakanlar kurulu kararı çıkartılmıştır.<sup>546</sup> Buna göre pay ve takip hakkı kapsamınca ödencek bedel, satış bedelleri arasındaki farkın belli bir yüzdesi kadardır.<sup>547</sup>

Satışın nerede, ne şekilde yapıldığı önemli değıldir, sergide, müzayedede veya sadece alıcı ve satıcı arasında gerçekteşmiş olabilir.<sup>548</sup> Fakat bir sergi, müzayedede gibi bir aracı ile gerçekteşirilmiş ise satıcı ile birlikte aracı da pay takip hakkından müteselsilen sorumludur.(FSEK 45/3)<sup>549</sup> Aracı, komisyoncu gibi bu işleri meslek

<sup>543</sup> YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Yorumu, 2014, s. 1440 vd. (C.1); TEKİNALP, s. 198; POLATER, Fikri Ve Sınai Mülkiyet Hakları Ve Hak Sahipliğı, s. 295 – 296.

<sup>544</sup> ATEŞ, Eser Sahibinin Eserin Yeniden Satışından Pay Alma Hakkı, s. 71; YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Yorumu, s. 1439 (C.1); BOZBEL, Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, s. 150; ÖZTAN, s. 398.

<sup>545</sup> Aksi görüş için: ATEŞ, Eser Sahibinin Eserin Yeniden Satışından Pay Alma Hakkı, s. 72; POLATER, Fikri Ve Sınai Mülkiyet Hakları Ve Hak Sahipliğı, s. 297.

<sup>546</sup> Bakanlar Kurulu Karar Sayısı: 2006/10880 Resmi Gazete Tarihi: 27.09.2006 Resmi Gazete Sayısı: 26302.

<sup>547</sup> Birbirini takip eden iki satış arasındaki farkın % 50 ile % 100 arasında olması durumunda farkın % 10'u, farkın % 101 ile % 200 arasında olması durumunda farkın % 9'u, farkın % 201 ve üzeri olması durumunda farkın %8'i, Bedeli 5000 YTL'yi aşmayan satışlar pay verme borcundan muaftır. (Bakanlar Kurulu Karar Sayısı: 2006/10880 Resmi Gazete Tarihi: 27.09.2006 Resmi Gazete Sayısı: 26302)

<sup>548</sup> ATEŞ, Eser Sahibinin Eserin Yeniden Satışından Pay Alma Hakkı, s. 72; POLATER, s. 298; YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 1444 (C.1).

<sup>549</sup> Müzayedede salonlarının Rekabet Hukuku çerçevesince değılendirilmesi: BAŞ, s. 185 – 189.

edinmiş gerçek veya tüzel kişiler olabileceği gibi bir sefere mahsus iş yapan kişiler de olabilir. Yeniden satış bedelinden pay alma hakkına ilişkin 2006/10880 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı 3.maddesinde “*Satışın gerçekleştirildiği işletme sahibi veya satıcı, eser sahibine, o ölmüşse diğer hak sahiplerine satıştan itibaren iki ay içinde satışla ilgili bilgi vermekle müştereken yükümlüdürler. Eser sahibi veya diğer hak sahiplerinin bulunamaması durumunda yukarıda belirtilen süre içinde ilgili alan meslek birliğine satışın bildirilmesi suretiyle bilgi verme yükümlülüğü yerine getirilebilir.*” şeklinde düzenleme ile bilgi verme yükümlülüğü getirmiştir. Satış cebri icra yolu ile gerçekleşmesi halinde alacaklılar tatmin edilmedikçe hak ileri sürülemez. (FSEK 45/4)

Pay takip hakkından söz konusu eserlerin eser sahiplerinin, onların mirasçılarının veya ilgili alandaki meslek birliklerinin faydalanma hakkı bulunmaktadır. Pay ve takip hakkı eser sahibi ölmüş ise miras hükümlerine göre 2. dereceye kadar bu derece de dahil olmak üzere yasal mirasçılara ve eşine, sayılı kişiler yoksa ilgili alan meslek birliklerine ödenir. Görüleceği üzere kanunda burada 19. maddeye göre hak sahipliğinden farklı bir yol öngörülmüş, miras hükümlerine doğrudan gönderme yapılmış, mirasçı olmadığı takdirde meslek birliklerini yetkili kılmıştır. Doktrinde, eser sahibinin herhangi bir mirasçısı yoksa ve bir meslek birliğine de üye değilse bu takdirde pay ve takip hakkını talep imkanının devlete kalacağı yönünde bir görüş bulunmaktadır.<sup>550</sup> Diğer bir görüş ise bu halde meslek birliğine üye olmasa dahi, o alandaki meslek birliğine, bu meslek birlikleri birden fazla ise aralarında paylaşılacak üzere onlara kalacağıdır.<sup>551</sup> Yeniden satış bedelinden pay alma hakkına ilişkin 2006/10880 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı 1. maddesinde pay ve takip hakkı “*eser sahibine, o ölmüşse miras hükümlerine göre ikinci dereceye kadar (ve bu derece dahil) yasal mirasçılara ve eşine, bunlar da yoksa ilgili alan meslek birliklerine bedel farkı üzerinden aşağıda belirtilen oranlarda pay ödenir*” denilmiş, 2/2.maddesinde ise “*İlgili alanda birden fazla meslek birliğinin bulunması durumunda ödenecek pay bu meslek birlikleri arasında üye sayısı oranında paylaşılır.*” şeklinde düzenlenmiştir. Düzenlemeden, eser sahibinin söz konusu meslek birliğine üye olup olmaması şartı aranmayacağı sonucuna ulaşılmaktadır. Buna göre üyelik şartı

---

<sup>550</sup> ATEŞ, Eser Sahibinin Eserin Yeniden Satışından Pay Alma Hakkı, s. 72.

<sup>551</sup> POLATER, s. 299 – 300.

aranmaksızın, eser sahibinin mirasçısı olmadığı durumda pay ve takip hakkı meslek birliği/birlikleri tarafından talep edilebilir.

Pay verme borcuna ilişkin zamanaşımı satıştan itibaren 5 yıldır. (FSEK m.45/son) Pay verme borcu mali haklara ilişkin koruma süresi devaminca talep edilebilir.<sup>552</sup>

### **§3. GÜZEL SANAT ESERLERİNDEN DOĞAN MANEVİ HAKLAR**

#### **I. Kavram**

Telif hukukunda eser sahibi ile eser arasındaki manevi bağı dolayısıyla, eser sahibine manevi haklar tanınmıştır. Eserin hususiyete sahip olduğunun kabulü için eser sahibinin kişiliğinin eserde ortaya çıkması gerektiği ifade edilmiştir.<sup>553</sup> Eser vasfına sahip olmak için gerekli kişisel unsur böylece, eser sahibine tanınan manevi hakların da gerekçesini oluşturur. Özellikle eser sahibine manevi hakların tanınması dolayısıyla kanun, eser sahibinin, eseri ile olan fikri ve kişisel ilişkisini koruma altına almıştır.<sup>554</sup> Çünkü telif hakkı ile korunan eser, somutlaştırılan fakat maddi olmayan/maddeye bağlı olmayan bir haktır. Soyut nitelikte bulunan bu hakkın içerisine eser sahibinin kişilik hakları da dahil olmaktadır.<sup>555</sup>

Eser sahibinin öznel ifadesinin, kişinin kendine özgü kişisel değerinin eser üzerinde yansması şartı bile eser üzerindeki hakkın kişilik hakkı niteliğini ortaya koymak için yeterlidir.<sup>556</sup> Doktrinde de eser sahibine tanınan manevi haklar kişilik hakkı niteliğinde olduğu genel olarak kabul edilmektedir.<sup>557</sup> Mülkiyet hukukunda tasarruf mutlak şekilde gerçekleştirilebilirken telif haklarında tasarruf hakkın belli bir kısmına ilişkindir.<sup>558</sup> Çünkü mali haklar devredilebilir olmasına karşın manevi haklar eser sahibinde kalmaya devam eder. Bu anlamda eser ile kurulan bağ mülkiyet hukuku anlamında eşya ile olan bağdan daha özeldir. Bu özellik de eser üzerindeki manevi

---

<sup>552</sup> ÖZTAN, s. 399.

<sup>553</sup> TEKİNALP, s. 160; TOSUN, s. 83 vd.

<sup>554</sup> YAVUZ/ALICA/MERDİVAN, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Yorumu, s. 233; ÖZTRAK, s. 54 vd.

<sup>555</sup> Eser üzerindeki haklar, eşya üzerinde gerçekleşmediği için onlar üzerindeki haklar da aynı hak niteliği taşımaz. Fakat aynı haklar gibi fikri haklar da mutlak hak niteliğindedir. Fikri mülkiyet haklarının mutlak hak niteliği manevi haklarda kişilik hakkı, maddi haklarda ise tekeli yetkiler olarak karşımıza çıkacağına ilişkin görüş: TEKİNALP, s. 9

<sup>556</sup> YARSUVAT, s. 52

<sup>557</sup> ARSLANLI, s. 80; TEKİNALP, s. 161; YAVUZ/ALICA/MERDİVAN, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Yorumu, s. 234 (C.1); “Kişilik hakları doğuştan sahip olduğu haklar iken, manevi haklar ancak bir eserin yaratılması ile kazanılır” TOSUN, s. 261; Ayrıca bu konuda: YILDIZ Ö., s. 503 - 504

<sup>558</sup> ABADAN, Yunus, C.H.P. Konferanslar Serisi 9, Fikri Haklara Ait Bazı Umumi Mülahazalar, Recep Ulusoglu Basımevi, Ankara, 1939, s. 23.

hakların kişilik hakkı niteliğinden kaynaklanmaktadır. Kanununun 86. maddesinde eser niteliğinde olmayan kişinin alelade fotoğrafı üzerinde dahi kişisel değer olduğu kabul edilmişken<sup>559</sup>, eser sahibinin kişiliğinin bir yansıması olarak ortaya çıkan bir çalışma hayli hayli kişisel değer niteliğinde sayılmalıdır.

Dolayısıyla Eser sahibinin manevi hakları, eser sahibi ile eseri arasındaki yakın ilişkiyi, özel bir kişilik hakkı olarak korur. Eser, yaratıcısının, algısını ve duygularını bireysel bir biçimde ifade eder, yaratıcısının kişiliğini yansıtır, böylece telif hakkı ile korunan eserle ilgili olarak eser sahibinin kişiliği korunmaktadır.

Eser sahibine manevi haklar tanınması anayasal boyutta sanatsal ifade ve yaratma özgürlüğü çerçevesince kişinin kendini gerçekleştirebilmesini sağlamak için de önemlidir.<sup>560</sup> Sanatsal ifade, anayasal çerçevede düşünce ve ifade özgürlüğünün özel bir yönünü oluşturmakla sanatsal ifadenin ayrıca korunması anlamına gelir.<sup>561</sup> İfade özgürlüğünden ayrıca korunmasının gerekçesini, sanatsal ifade biçimleriyle kendini gösteren nitelikli ifadenin topluma sunduğu düşünsel olanaktır.<sup>562</sup> Kamuya sunma ve eserde değişiklik yapılmasını önleme hakları nitelikli ifadenin toplumla paylaşılmasını ve korunmasını sağlamakla demokratik toplum yapısının kurulmasına katkı sağlar.

Manevi haklar, eser dolaşımdayken, eser sahibi ile eser arasındaki köprüyü oluşturur. Eser sahibi ile eseri arasındaki fikri ve kişisel bağ, eser sahibinin eserini kamuya sunması veya herhangi bir şekilde kendi giz alanından dış dünyaya yayması ile kopmaz. Eser sahibinin eserini herhangi bir şekilde kullanma veya işleme hakkı vermişse veya eserini yayımlamış veya 3.bir kişiye devretmişse, eser sahibinin manevi hakları özellikle önemlidir.<sup>563</sup>

---

<sup>559</sup> BOZKURT YÜKSEL, s. 551.

<sup>560</sup> Anayasa'da "Madde 27 - Herkes, bilim ve sanatı serbestçe öğrenme ve öğretme, açıklama, yayma ve bu alanlarda her türlü araştırma hakkına sahiptir." ve "Madde 64 – Devlet, sanat faaliyetlerini ve sanatçıyı korur. Sanat eserlerinin ve sanatçının korunması, değerlendirilmesi, desteklenmesi ve sanat sevgisinin yayılması için gereken tedbirleri alır." şeklinde düzenlenmiştir

<sup>561</sup> ATALAY, Esra, "Sanat Özgürlüğü Temel Hakkının Kapsamı ve Diğer Temel Hak ve Özgürlüklerle İlişkisi" Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 6(2), Y. 2004, ss. 1 – 28, s. 11; AKGÜN, Deniz Polat, Sanat Özgürlüğü, 1.Baskı, On İki Levha Yayıncılık A.Ş., İstanbul, 2020, s. 211.

<sup>562</sup> Devletin temel hak ve özgürlükleri korumak konusundaki yükümlülüğü sadece müdahale etmeme değil, aynı zamanda başkalarının müdahalelerini önlemek noktasındadır. Bu konuda: DOĞMUŞ, Simay, AİHS Işığında Devletlerin Yaşama Hakkına İlişkin Pozitif Yükümlülükleri, 1. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2018, s. 193 vd.; TUNÇAY, Hafize, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Bağlamında Sanatsal İfade Özgürlüğü, 1. Baskı, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2019, s. 104 vd.

<sup>563</sup> WANDTKE/BULLINGER, UrhG vor § 12 Rn 1.

Manevi haklar, eser sahibinin kişiliğini korumaya yönelmiş olarak, eser sahibinin eser üzerindeki manevi menfaatlerini korur. Bununla birlikte, kaçınılmaz olarak onun maddi çıkarlarını da korumaya da hizmet eder. Örneğin, eser sahibi olarak tanınma hakkı, yalnızca eser sahibinin eseriyle kamusal alanda ilişkilendirilme konusundaki manevi çıkarlarına hizmet etmekle kalmaz, ayrıca, eser sahibinin adına atıfta bulunma bir nevi reklam işlevine sahip olmakla, eser sahibinin maddi çıkarlarını destekler.<sup>564</sup>

Doktrinde manevi hakların şahsiyet hakkı niteliğinde olmadığına ilişkin görüşe göre şahsiyet haklarının ölümle sona ermesi, fakat manevi hakların eser sahibinin ölümünden sonra da devam etmesi örnek gösterilmiştir.<sup>565</sup> Kanaatimizce manevi hakların ölümle sona ermemesi manevi hakları şahsiyet hakkı niteliğinde olmaktan çıkartmaz çünkü eserin ve eser özelinde eser sahibinin korumasının sağlanmaya devam edilebilmesi için bu hakkın eser sahibinin ölümünden sonra da ileri sürülebilmesi gereklidir. Eser üzerindeki manevi hakların ortadan kaldırılması manevi hakları da tehlikeye atmaktadır. Ayrıca sınai hakların aksine koruma süresinin eser sahibinin yaşamı gibi belirsiz bir süreye bağlanmasında da kişilik hakkı niteliği rol oynamaktadır. Yine kanunda mali haklar bakımından vazgeçme düzenlenmişken manevi haklarda vazgeçmenin mümkün olmaması, kişilik hakkı niteliğinde olan bu hakların MK. 23 kapsamında sınırlamaya karşı korumasından kaynaklanmaktadır. Benzer nitelikte, alenileşmemiş eserlerin hacedilemeyeceği düzenlemesi eser sahibinin elinden yayma hakkının alınmaması gerektiği, bu durumda eserin hala kişilik saçağının altında yer aldığı görüşü bulunmaktadır.<sup>566</sup>

Dar anlamda manevi haklar, kamuya sunma (FSEK 14), eser sahibi olarak tanıtılma hakkını (FSEK 15) ve eserde değişiklik yapılmasını engelleme (FSEK 16) hakkını içerir. Buna ek olarak, kanunda manevi haklarla ilişkilendirilebilecek çeşitli hükümler de bulunmaktadır. Bunlar, eser sahibinin eserin aslına erişim hakkı (FSEK 17/1), sergileme hakkı (FSEK 17/3), alıntı yapılması durumunda kaynak gösterme yükümlülüğü (FSEK 35/son) ve telif hakkıyla korunan eserlerin eser sahibinin şeref ve itibarını zedeleyecek her çeşit uygulamaya karşı korunmasıdır. (FSEK 14/3, 16/3)(Bern Anlaşması mükerrer 6. madde). Eser sahibinin itiraz hakkı kanunun

<sup>564</sup> WANDTKE/BULLINGER, UrhG vor § 12 Rn 3.

<sup>565</sup> AYİTER, s. 8; ATEŞ, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s. 131 vd.

<sup>566</sup> TEKİNALP, s. 242; ARSLANLI, s. 200; AYİTER, s. 224.



16/3.maddesinde “Eserin umuma arzedilmesi veya yayımlanma tarzı, sahibinin şeref ve itibarını zedeleyecek mahiyette ise eser sahibi, başkasına yazılı izin vermiş olsa bile eserin gerek aslının gerek işlenmiş şeklinin umuma tanıtılmasını veya yayımlanmasını menedebilir. Menetme yetkisinden sözleşme ile vazgeçmek hükümsüzdür. Diğer tarafın tazminat hakkı saklıdır.” şeklinde düzenlenmiştir.<sup>567</sup> Maddi hak sahipleri haklarını kullanırken eser sahiplerinin şeref ve itibarını gözetmeleri gerekir.

Son olarak, manevi haklarla bağlantılı olarak, maddi olmayan zararlar için de eser sahibine, manevi tazminat talebinde bulunabilme imkanı getirilmiştir. (FSEK 70/1)

### A. Sınırlı Sayı İlkesi

FSEK’de mali hakların aksine manevi haklar bakımından kanunda sınırlı sayım ilkesine tabi olduğu belirtilmemiştir. Mali haklar kanunda sınırlı sayım ilkesine tabi tutulmakla (FSEK 20), ilgili düzenleme mali hakların belirli olmasının sözleşme güvenliği açısından önem taşıması, mali hakları devralan kişilerin hak ve yetkilerinin belirli olması için önem arz eder. Buna karşın eser sahibinin manevi haklarının öngörülemez şekilde genişletilmesi de mülkiyet hakkı ihlaline sebep olabileceği için manevi haklar için FSEK’in uygulanması bakımından sayılan haklardan başka manevi hak üretilmeyeceği kabul edilmelidir.<sup>568</sup> Bununla birlikte Bern Anlaşmasının mükerrer 6.maddesinde eser sahibinin şeref ve itibarını zedeleyen her çeşit olay bakımından itiraz hakkı tanınmıştır.

Eser üzerindeki manevi hakların kişilik hakkı niteliği sebebiyle medeni kanunun kişiliği koruyan hükümleri çerçevesince gerekli tedbirler talep edilebilir. Dolayısıyla esere yönelik gerçekleştirilen ihlaller FSEK’de tanınan hak ve yetkiler dışında ise ve ihlaller eser sahibinin kişilik haklarını ihlal ediyorsa genel hüküm niteliğinde olan medeni kanun korumasına başvurulabilmelidir.<sup>569</sup>

---

<sup>567</sup> Böyle bir durumda eser sahibi eserin kamuya sunulması için 3. kişi maddi hak sahiplerinin yaptığı masraflara katlanmak zorunda kalmamalıdır. Aksi görüş için: (Arslanlı, 1954, s. 82) Çünkü böyle bir yükün öngörülmesi halinde eser sahibi bu hakkını kullanmaktan vazgeçebilir. Münhasır olarak eser sahibine tanınan manevi hakkın eser sahibinin maddi imkansızlığı sebebiyle kullanılmaması adil bir sonuç değildir. Hukukun hiçbir alanında manevi nitelikte, kişilik hakkı niteliğindeki bir hakkın ileri sürülmesi için maddi güç aranmamalı veya karşılığında maddi tazminat tehdidi altında bırakılmamalıdır.

<sup>568</sup> Bu konuda: TOSUN, s. 261.

<sup>569</sup> ARSLANLI, s. 80; AYİTER, s. 206; YAVUZ/ALICA/MERDİVAN, s. 229 vd. (C.1); TEKİNALP, s. 162; TOSUN, s. 42 vd.

Bu noktada FSEK'in manevi hak koruması ile MK kişiler hukuku birbirini tamamlar nitelikte olmadığından gözden kaçırılmaması gereklidir.<sup>570</sup> FSEK ile kişiler hukuku birbirinden farklı menfaatleri korur, FSEK eser sahibi ile eseri arasındaki ilişkiyi, kişiler hukuku ise kişilik bütünlüğünü korur. Kişilik hakları koruması, ancak eser sahibinin eseri üzerinden kişilik haklarının ihlal edilmesi halinde devreye girecektir. Yoksa eser sahibinin eseri ile arasındaki manevi ilişki doğrudan kişilik hukuku çerçevesince korunmaz. Kişilik hakları, kişinin kişi olarak varlığına bağlı iken manevi haklar eser sahipliği statüsünün elde edilmesi ile var olduğu için esas itibarıyla esere bağlıdır.<sup>571</sup> Tabi bu noktada esere ilişkin hakların eserin maddi varlığından ayrı olduğunu tekrar etmek gerekir.

### **B. Devredilmezlik**

Manevi haklar eser sahibi ile eser arasında kurulan kişisel ve manevi bağı korumak için öngörülmüştür. Manevi haklar eser sahibinin kişiliğine bağlı olması dolayısıyla manevi haklar devredilemez ve vazgeçilemez niteliktedir. Eser sahibi yaşamı boyunca manevi hakları kural olarak kendisi kullanır. Ayırt etme gücüne sahip küçükler ve kısıtlılar dahi kanuni temsilcilerinin katılımı olmadan manevi haklarını kullanabilirler. Fakat her zaman manevi hakların kullanımı temsil hukuku çerçevesinde bir başkasına yaptırılabilir.<sup>572</sup>

Manevi hakların devredilemez nitelikte oluşu sebebiyle miras bırakılabilmesi de mümkün değildir. Bununla birlikte manevi hakların eser sahibinin ölümü ile son bulması halinde eserin korumasız kalacağı ve mali hakların da tehlikeye gireceği öngörüldüğü için eser sahibinin ölümünden sonra manevi hakların kullanılmaya devam edilmesi sağlanmıştır. Hatta bu amaçla eser sahibine tanınan manevi haklar, eser sahibinin mali haklarının sona ermesi ile de son bulmamaktadır.<sup>573</sup>

### **C. Kullanma Yetkisinin Devri**

Eser sahipliği statüsüne bağlı tüm haklar da eser sahibi üzerinde kendiliğinden doğar. Eser sahipliği statüsü, eserin yaratılması ile birlikte aslen iktisap edilir. Dolayısıyla eser üzerinde doğan hakları kullanma yetkisi de ilk olarak eser sahibine

---

<sup>570</sup> AYİTER, s. 114.

<sup>571</sup> TOSUN, s. 261 vd.

<sup>572</sup> DREIER/SCHULZE/SCHULZE, UrhG § 11 Rn. 3.

<sup>573</sup> ARSLANLI, s. 71; AYİTER, s. 206; YAVUZ/ALICA/MERDİVAN, s. 237 vd.; TOSUN, s. 42 vd., ATEŞ, Mustafa, "Manevî Hakların Eser Sahibinin Ölümünden Sonra Kullanılması: FSEK Madde 19 Üzerine Bir Tedkik" İstanbul Hukuk Mecmuası, S. 78(3), Y. 2020, ss.1279 – 1322, s. 1283.

aittir. Mali haklar bakımından devredilebilir nitelikte oldukları için, mali hakkın devri ile buna bağlı kullanma yetkileri de devralanlara geçer. Manevi haklar bakımındansa durum daha farklıdır. Manevi haklar devredilemez nitelikte olduğu için bu hakların sahibi ancak eser sahibinin kendisi olabilir. Fakat eser sahibinin manevi hakları kullanamaması halinde bir zararın ortaya çıkabileceğini öngören kanun koyucu manevi hakların kendisinin değil kullanım yetkisinin devredilmesi imkanını öngörmüştür.

FSEK'te tanınan manevi haklar, eser sahibinin ölümü ile son bulmaz. FSEK'te sayılan manevi haklar, MK'dan ayrı olarak eser sahibine tanınmıştır. Aksi halde eser sahibinin ölümü ile birlikte sona ermeleri gerekirdi.<sup>574</sup> Ayrıca kullanım yetkisinin devri, manevi haklarla şahsiyet haklarının birbirinden ayrıldığı noktalardan biridir.<sup>575</sup> Çünkü şahsiyet haklarının miras yolu ile intikali veya kullanım yetkisinin devri mümkün değildir. Hatta Medeni Kanundaki kişilik hakları ancak kişilik hakları ihlal edilen kişi tarafından kullanılabilir, onun yerine başka kişiler tarafından kullanılmasına izin verilmemiştir. Esas kural bu olmakla birlikte, kişilik hakları ihlal edilenin mirasçılara da bazı hallerde kendi adlarına tazminat istemek hakkı tanınmıştır. Söz konusu hak, murisin kişilik haklarını ihlal eden eylemin aynı zamanda mirasçılara da zarar vermesi kuralına bağlanmıştır.<sup>576</sup>

FSEK m.19'da eser sahibinin ölümünden sonra belirli kişilere eser sahibinin manevi haklarını kullanma yetkisi tanınmıştır. FSEK'de eser sahibinin manevi hakların ölümünden sonra kullanma yetkisinin devredilmesi, kullanma yetkisi devredilen şahısların, eserin korunmasından olan menfaatleri bakımından kabul edilmiştir. Kanundaki düzenleme ile amaçlanan, bizzat eser ve eser sahibinin manevi haklarının korunması olup, mirasçılarının manevi hakların süjesi durumuna getirilerek onların kişilik değerlerine dahil edilmesi değildir. Manevi haklar, son derece kişisel olmaları nedeniyle hak sahibiyle o kadar yakından bağlantılıdır ki, üçüncü şahıslar bunları kendi adlarına kullanamazlar.<sup>577</sup>

---

<sup>574</sup> TOSUN, s. 261 vd.

<sup>575</sup> EREL, s. 113.

<sup>576</sup> Hukuk Genel Kurulu 2008/11-368 E., 2008/393 K., 28.05.2008 T. –

<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/pf/sorgula.xhtml> (Son erişim 29.06.2021).

<sup>577</sup> WANDTKE/BULLINGER, UrhG vor § 12 Rn. 5.

Kanunda eser sahibinin manevi haklarını ve şeref ve itibarını ihlal eden hareketlerin engellenmesinde, eserin korunması ile ve dolayısıyla yetkili şahısların da menfaatleri korunmuş olacaktır.<sup>578</sup> Eser sahibinin ölümünden sonra manevi hakları kullanma yetkisi devredilen şahısların en önemli menfaati esere ilişkin mali haklardır. Bu anlamda denilebilir ki manevi hakların eser sahibinin ölümünden sonra devam ediyor oluşu, manevi haklarla mali hakların doğrudan bağlantılı olmasının hem bir sebebi hem de bir sonucudur.<sup>579</sup> FSEK'in tanıdığı manevi hak ve yetkileri dışında olup da kişilik haklarını ihlal eden davranışlara karşı FSEK'den ayrı olarak MK hükümlerine başvurulabilir. Eşya hukukunda koruma eşyaya, kişilik haklarında koruma ise kişiliğe bağlıdır. Eşya hukuku sadece mali haklar sağlarken, kişiler hukuku sadece manevi haklar tanır. Fikir ve sanat eserlerinde ise koruma iki türdür ve daha kompleks yapıdadır.

Manevi hakların eser sahibine sıkı sıkıya bağlı olmaları ve mirasla geçmemeleri, özellikle eser sahibinin ölümünden sonra özellikle mali hakların kullanımı bakımından çözümü güç sorunlar ortaya çıkarabilecektir. Bu sebeple, eserin ve esere ilişkin menfaatlerin korunması amacıyla, eser sahibinin yakınları ile bazı kurumlara ve mali hak sahiplerine 19. maddede manevi hakları kullanma yetkileri tanınmıştır.<sup>580</sup> Böylece, kanundaki düzenleme ile eser sahibinin manevi haklarını kullanabilecek kişi ve kurumlar ve yetkileri belirtilmek suretiyle, eserin ve eser sahibinin ölümünden sonra korunması amaçlanmıştır.

19. maddedeki düzenleme ile, eser sahibi olan murise tanınan manevi hak ve yetkilerin kullanılış tarzlarını tespit etmemiş ise veya bu hususu herhangi bir kimseye bırakmamışsa bu yetkilerin kullanılması vasiyeti tenfiz memuruna, bu tayin edilmemişse sırasıyla sağ kalan eşi ile çocuklarına ve mansup mirasçılarına, ana babasına ve kardeşlerine ait olacağı öngörülmüştür. Böylece eğer eser sahibi eserine ilişkin manevi haklarını kullanması için belirli bir kişi öngörmüşse artık sağ kalan eş, çocuklar ve 19. madde sayılan diğer kişiler, söz konusu hakları kullanamazlar.

19/1. maddesinde tanınan yetkiler, yetkileri kullanabilecek kişilerin sayımından anlaşılacağı üzere, miras hakkından bağımsız olarak kanunla tanınmış yetkiler olmakla birlikte, bu yetkiler murisin doğrudan veya dolaylı ifade edilen arzusuna göre,

---

<sup>578</sup> ARSLANLI, s. 90 – 91.

<sup>579</sup> AYİTER, s. 114.

<sup>580</sup> TEKİNALP, s. 163.

bu da yoksa, murisin arzusuna en uygun düşecek şekilde kendi tercihlerine göre ve süresiz olarak kullanabilecekleri yetkililerdir. Yani bu hakların kullanılması üçüncü kişilere devredilmekle beraber, bu kimseler kendi yararlarına değil, ölmüş bulunan eser sahibinin yararına hareket etmektedirler. FSEK'nun 19. maddesi manevi hakların kullanılmasını sadece belli kişilere bırakılmış bulunmaktadır. Bu kullanım yetkisi miras hakkı içinde kabul edilmediğinden kanun koyucu bu hakkın kullanımını sırasıyla birinci fıkra da sayılan kişilere vermiştir. Temelde bu kimseler ölmüş bulunan eser sahibinin haklarını korurken, kendisinin hayatta iken vermiş bulunduğu talimata uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.<sup>581</sup> Eser sahibinin ölümünden sonra manevi haklarına yönelik herhangi bir saldırı halinde 19. maddede sayılan bu kişiler kendi yararlarına değil, muris olan eser sahibinin muhtemel iradesine uygun biçimde davranmak yükümlülüğündedirler.<sup>582</sup> Nitekim, 19. maddenin dördüncü fıkrasında da yetkili kimseler birden fazla olup müdahale hususunda birleşemedikleri taktirde; mahkemenin, eser sahibinin muhtemel arzusuna en uygun bir şekilde uyumsuzluğu çözeceği belirtilmiştir.

Eser sahibi hayatta iken temsil hukuku çerçevesinde manevi hakları kullanmak üzere başkasını yetkilendirebilir. Nitekim 19. maddede eser sahibi tarafından belirlenen bir kişiye manevi hakların kullanımını bırakılabilecektir. Bu kişinin mirasçı hatta gerçek kişi dahi olmasına gerek yoktur. Kullanım yetkisinin devri kural olarak bir şekle tabi değildir. Örneğin eser sahibi hayatta iken bir iş görme sözleşmesi çerçevesince haklar kullanılacaksa yazılı şekle tabi değildir, fakat ölümden sonra kullanılmak üzere yetki devri varsa miras hukukunun öngördüğü ölüme bağlı tasarruf sözleşmesi ile şekle bağlı yapılır.<sup>583</sup>

Eser sahibi veya ölümü halinde yetkili olan kişiler, yetkilerini kullanmadığı taktirde mali hak sahipleri zarara uğrayacak ise, menfaatini ispat şartı ile mali hak sahipleri de manevi hakları kullanmaya yetkili kılınmıştır. (FSEK 19/3)<sup>584</sup> Esere ilişkin manevi hakları kullanacak kimse yoksa veya eserin koruma süreleri dolmuşsa,

---

<sup>581</sup> DREIER/SCHULZE, UrhG vor § 12 Rn. 14.

<sup>582</sup> YARSUVAT, s. 129.

<sup>583</sup> ÖZTAN, s. 289.

<sup>584</sup> Çalıştıranların, eser sahibinin ölümü halinde manevi hakları kullanımına ilişkin olarak: YILDIZ Ö., s. 501 vd.; TOSUN, s. 250 vd.

eser memleket kültürü için önemli görülüyorsa kültür bakanlığı esere ilişkin manevi hakları kullanmaya yetkili kılınmıştır. (FSEK 19/5) <sup>585</sup>

## II. Manevi Haklar

### A. Kamuya Sunma

“Bir eserin umuma arzedilip edilmemesini, yayımlanma zamanını ve tarzını munhasıran eser sahibi tayin eder.” (FSEK 14) Bir hukuki fiil olarak kamuya sunma ile eser, eser sahibinin mahremiyet alanından çıkar ve insanlığın fikri mirasına dahil olur. Kamuya sunma hakkı ile kanun eser sahibinin eserinin kamuya sunumuna ilişkin menfaatleri korunması amaçlanmıştır.<sup>586</sup>

Eser sahibinin iradesi ile eserin ilk defa alenileşmesi kamuya sunmadır. Kamunun esere ulaşmasını sağlayan her çeşit faaliyet alenileşmedir.<sup>587</sup> Örneğin eserin sergilenmesi, kataloglanması, kendisi de alenileşen bir filmin içerisine konulması dahi o eserin de kamuya sunumu anlamına gelir. Alenileşme için eserin genel insan kitlesine açılması yeterlidir, sınırlı sayıda kişiye sunumu alenileşmeyi doğurmaz. Örneğin eserin değerlendirilmek üzere bir kişiye gönderilmesi halinde alenileşme gerçekleşmez. Diğer taraftan eserin alenileşmesi için çok fazla kişiye ulaşmış olması da gerekli değildir, örneğin kimsenin gitmediği bir sergi de alenileşmeyi sağlar. Önemli olan esere erişimin kısıtlandırılmamış bir çevreye açılmış olmasıdır. Aleniyetin sağlanması için bunu sağlayacak olan fiil ve bu yönde iradenin bulunması gerekir. Alenileşmenin şekli de önemli değildir. Kamunun herhangi bir şekilde erişiminin sağlanmış olması yeterlidir. Fakat bu esere herkesin ulaşabilmesi anlamına gelmemektedir, örneğin grafik, kitap, müzik albümü gibi çoğaltılabilen eserlerin çok kısıtlı sayıda nüshalarının satışı da yayımlama kabul edilmelidir. Yine belirli müşteri/alıcı çevreleri dışında satışın yapılmaması da eserin yayımlanmış kabul edilmesine engel değildir. Eserin sınırlandırılmamış bir çevreye sunumu yeterlidir.<sup>588</sup>

Alenileşmenin gerçekleşmesi için eser sahibinin rızası gereklidir. Buna göre eser sahibi kendisi veya onun yetkilendirdiği bir üçüncü kişi tarafından eser umuma arz

---

<sup>585</sup> Kültür Turizm Bakanlığının yetkileri ile ilgili: ATEŞ, Manevî Hakların Eser Sahibinin Ölümünden Sonra Kullanılması: FSEK Madde 19 Üzerine Bir Tedkik, s. 1306.

<sup>586</sup> ÖZTAN, s. 293.

<sup>587</sup> ÖZTAN, s. 294; ATEŞ, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s. 132; YAVUZ/ALICA/MERDİVAN, s. 261 vd. (C.1); TOSUN, s. 100.

<sup>588</sup> AYİTER, s. 108

edilebilir. Eserin eser sahibinin ölümünden sonra umuma arzı ise, eğer yasaklanmamış ise 19. maddeye göre hak sahiplerince gerçekleştirilebilir.<sup>589</sup> Eser sahibi böylece eserin, umuma arz edip etmemekte serbesttir. Eser sahibinin bu hakkı düşünce ve ifade özgürlüğü çerçevesince değerlendirilmelidir.<sup>590</sup> Eser sahibi, örneğin eserin müstehcen olduğu, suç konusu gibi gerekçelerle eserini toplumla paylaşmak ve bunun sonuçlarına istemeyebilir. Herhangi bir gerekçe ile eseri alenileştirmeye zorlanamaz.<sup>591</sup>

Eser sahibi eğer eserini alenileştirmek istiyorsa bunun için eserin yayım yeri, tarzı, zamanı, eserin bir kısmının alenileştirilmesi gibi belirli şartlar öngörmüş olabilir, bu taktirde eser sahibinin ön görüşü doğrultusunda alenileştirme gerçekleştirilmelidir.<sup>592</sup>

Kamuya sunma ile eser sahipliği hakları üzerinde bazı kısıtlamalar meydana gelir. Örneğin bir eserden 3.kişiler tarafından faydalanma, temsil serbestisi gibi imkanlar ancak kamuya sunulmuş olan eserler için mümkündür. Kamuya sunma gerçekleşmeden önce eser, eser sahibinin kişilik bütünlüğü ile olan bağı çok daha kuvvetlidir, bir nevi giz alanındadır. Bu sebeple kamuya sunmaya ilişkin hak ve yetki münhasıran eser sahibine tanınmıştır.<sup>593</sup> Yine aynı sebeple kamuya sunulmamış bir esere ilişkin bilgi verme hakkı münhasıran eser sahibine tanınmış bir haktır. (FSEK m.14/2) Böylece eser sahibinin eseri gizli tutmakta çıkarı da güvence altına alınmıştır.<sup>594</sup>

Eser sahibinin veya mirasçılarının bu şekilde rızası alınmadığı taktirde eser alenileşmiş veya yayımlanmış sayılmaz. (FSEK m.7) Bu sebeple alenileşmeye bağlanan sonuçlar da oluşmayacaktır.<sup>595</sup> Örneğin şahsen kullanma (FSEK m.38), temsil serbestisi (FSEK m.33) gibi imkanlar eserin alenileşmesi ile doğar. Aleniyet sağlanmadan önce esere ilişkin iktibas yapılamaz, esere ilişkin bilgi verilemez.<sup>596</sup> Eser alenileşmeden rehin, cebri icra veya hapis hakkına konu olamaz. (FSEK 61) Ayrıca eser sahibinin rızası olmadan alenileştirme veya yayımlama onun manevi haklarına tecavüz teşkil eder. (FSEK m.67/1 ve m.71/1) Yargıtay kamuya sunma hakkının bir

---

<sup>589</sup> ATEŞ, Sahibi Ölen Fikir ve Sanat Eseri Üzerindeki Malî Hakların Mirasçılara İntikali, s. 1286; ÖZTAN, s. 542.

<sup>590</sup> POLATER, s. 217 – 218.

<sup>591</sup> ATEŞ, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s. 134.

<sup>592</sup> ÖZTAN, s. 217; ATEŞ, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s. 136 vd.

<sup>593</sup> ARSLANLI, s. 80.

<sup>594</sup> AYİTER, s. 117.

<sup>595</sup> YAVUZ/ALICA/MERDİVAN, s. 265 vd.; TEKİNALP, s. 165; TOSUN, s. 99 vd.; POLATER, s. 211.

<sup>596</sup> EREL, s. 88.

defa kullanılmakla sona ermeyeceğini, eser sahibinin izni olmadan gerçekleştirilen her yeni kamuya sunma eylemini ihlal olarak kabul etmektedir. Yargıtay örnek bir kararında “*Eser sahibinin mali ve manevi hakları birbirine bağlı olup, mali haklarda daima manevi bir yön mevcuttur. Her iki grup hak birbirini tamamlar. Eserin kamuya sunulması bir defalık bir eylem ise de bu yolla eser alenileşmekte ve fikri hukukun konusu haline gelmektedir. Fikri mulkiyet hukukunda yer alan tükenme ilkesi, manevi haklar yönünden uygulanamayacağından eser daha önce alenileşmiş olsa bile eser sahibinin FSEK m. 14’te yer alan eserin kamuya sunulma hakkı son bulmaz. Bu nedenle eserin daha önce alenileşmiş olması halinde dahi sonradan üçüncü bir kişi tarafından izinsiz tekrar kamuya sunumu eser sahibinin kamuya sunma yetkisinin ihlali olur. Eser sahibi eylem sahibinden FSEK m. 14/1 gereğince manevi tazminat talebinde bulunabilir*”<sup>597</sup>

Doktrinde aleniyete kadar eser sahibinin eser üzerinde sadece kişilik hakkı olduğu, alenileşmemiş esere sahibinin rızası aleyhine örneğin basılmak suretiyle elinden alınması halinde FSEK değil, kişilik hakları çerçevesinde koruma görmesi gerektiği yönünde bir görüş vardır.<sup>598</sup> Bu görüşe şu sebeple katılmak mümkün değildir, eser sahipliği statüsü ve buna bağlı haklar eserin yaratılması ile kazanılır, alenileşmiş olsun veya olmasın bir eserin varlığı halinde ona ilişkin koruma FSEK ile sağlanmalıdır. Alenileşme özellikle mali haklar bakımından önem taşırken, alenileşmemiş bir eser için de manevi haklar ileri sürülebilmesi gerekir. Söz konusu görüş kabul edilirse bir eser alenileşmeden ihlal gerçekleştiği takdirde eser sahipliğine ilişkin haklar ileri sürülemez, bu halde eser gerektiği gibi korunamaz.

Manevi haklar devredilmez nitelikte olmasına karşın bunların kullanımı 3. kişilere bırakılabilir. Bu durum özellikle mali hak sahiplerinin kamuya sunmayı gerçekleştirdiği durumlar bakımından önemlidir. Üçüncü kişilerin mali haklardan faydalanabilmesi için eserin kamuya arzı kaçınılmazdır. Mali haklar kamuya sunulmadan kullanılamayacağı için (FSEK 20/1) eserde mali hakların devri ile birlikte kamuya arz etme yetkisinin de devredildiği kabul edilmelidir.<sup>599</sup> Bununla birlikte eser sahibinin şeref ve itibarını zedeleyecek her davranışa itiraz hakkı bulunmaktadır,

<sup>597</sup> 11. HD 2007/576 E., 2008/2292 K., 28.02.200 T. YAVUZ/ALICA/MERDİVAN, s. 263 vd. (C.1).

<sup>598</sup> ARSLANLI, s. 42 – 43; EREL, s. 87.

<sup>599</sup> EREL, s. 115; BOZBEL, Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, s. 155; ÖZTAN, s. 297; TOSUN, s. 101; POLATER, s. 212.



kamuya arz edilmenin yeri, zamanı, şekli de dahil olmak üzere (FSEK 14/3) eserin kamuya arzında eser sahibinin şeref ve itibarını zedeleyecek bir durum varsa bu halde kamuya arzı men edebilir.<sup>600</sup>

Güzel sanat eserleri için kanun 40/2. maddesinde “Üzerlerine sarahaten menedici bir kayıt konulmuş olmadıkça güzel sanat eserleri, malikleri veya bunların muvafakatiyle başkaları tarafından umumi mahallerde teşhir edilebilir” hükmü öngörülmüştür. Bu durumda güzel sanat eserlerinin kamuya arzının malikler tarafından da gerçekleştirilebilmesi mümkündür. Bu konuda eser sahibi ile malik arasında devir sırasında herhangi bir belirleme yapılmamış olsa dahi malikin eseri kamuya arz yetkisi kanun tarafından tanınmıştır. Böylece malik, sahip olduğu güzel sanat eserini umumi mahallelerde teşhir edebilir. Eser sahibi eğer eserin bu şekilde kamuya sunumunun gerçekleştirilmesini istemiyorsa bu taktirde eser üzerine açık bir kayıt koyabilir. Bu taktirde konulan kayıt sonraki malikleri de bağlayacaktır. Eğer eser üzerine herhangi bir kayıt konulmamış, sözlü olarak yasaklanmışsa bu taktirde iyi niyetle hak iktisap eden sonraki malikleri bağlamayacaktır.<sup>601</sup>

İfade edildiği üzere, eser sahibinin eserinin umuma arz edilmesi ve umuma arzın nasıl yapılacağı konusunda mutlak yetkisi vardır. Eser sahibinin hem kamuya sunulmasına hem de sunumun tarzı konusunda rızası olmadan yapılacak eylemleri engelleyebilir. Yine eser sahibinin şeref ve itibarını zedeleyecek şekilde kamuya sunulması halinde eser sahibinin itiraz hakkı bulunmaktadır.<sup>602</sup> Eser sahibinin itiraz hakkı kanunun 14/3. maddesinde “Eserin umuma arzedilmesi veya yayımlanma tarzı, sahibinin şeref ve itibarını zedeleyecek mahiyette ise eser sahibi, başkasına yazılı izin vermiş olsa bile eserin gerek aslının gerek işlenmiş şeklinin umuma tanıtılmasını veya yayımlanmasını men edebilir. Menetme yetkisinden sözleşme ile vazgeçmek hükümsüzdür. Diğer tarafın tazminat hakkı saklıdır.” şeklinde düzenlenmiştir.

Eser sahibinin men yetkisini haklı bir şekilde kullanması halinde, eserin kamuya sunulması için 3. kişi mali hak sahiplerinin yaptığı masraflara katlanmak zorunda kalmamalıdır.<sup>603</sup> Çünkü böyle bir yükün öngörülmesi halinde eser sahibi bu hakkını

---

<sup>600</sup> Eser sahibinin şeref ve itibarını zedeleyecek her hal için eser sahibinin subjektif algısına göre değil, objektif olarak bir ihlalin varlığı aranır.

<sup>601</sup> YAVUZ/ALICA/MERDİVAN, s. 1347 vd.; ARSLANLI, s. 151; ATEŞ, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s. 130.

<sup>602</sup> ATEŞ, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s. 138; YAVUZ/ALICA/MERDİVAN, s. 274 vd.; ÖZTAN, s. 300.

<sup>603</sup> Aksi yönde: ARSLANLI, s. 82.

kullanmaktan vazgeçebilir. Münhasır olarak eser sahibine tanınan manevi hakkın eser sahibinin maddi yetersizliği sebebiyle kullanılmaması adil bir sonuç değildir. Hukukun hiçbir alanında manevi nitelikte, kişilik hakkı niteliğindeki bir hakkın ileri sürülmesi için maddi güç aranmamalı veya karşılığında maddi tazminat tehdidi altında bırakılmamalıdır. Mali hak sahipleri haklarını kullanırken eser sahiplerinin şeref ve itibarını gözetmeleri gerekir. Eser sahibinin şeref ve itibarını gözetmeden gerçekleştirdikleri veya gerçekleştirmeye çalıştıkları kamuya sunum tarzı sebebiyle kusurlu kabul edilmeleri, eylemleri sebebiyle bir tazminat talep edememeleri gerekir.

### **B. Eser Sahibi Olarak Tanıtılma Hakkı**

“Eseri, sahibinin adı veya müstear adı ile yahut adsız olarak, umuma arz etme veya yayımlama hususunda karar vermek صلاحیyeti münhasıran eser sahibine aittir.” (FSEK 15) Eser sahibi, eserin üzerinde ve/ya umuma arz edilmesi sırasında eser sahibi olarak kendisini tanıtabilir veya kendisinin eser sahibi olarak tanıtılmasını isteyebilir, bu konuda münhasıran yetki sahibidir.<sup>604</sup> Yine eser sahibi olarak tanıtılma hakkı bunun zamanını ve şeklini de içerir. Örneğin eser sahibi eserini önce isimsiz olarak yayımlayıp ardından kendisini tanıtabilir. Yine eser sahibinin izni olmadıkça adında kısaltmalar eklemeler yapılamaz. (FSEK 16/1)

Esas kural adın belirtilmesidir, eser sahibi adının belirtilmemesini veya adının kısaltılmasını veya lakabıyla tanıtılmak istiyorsa bunu ifade etmeli, talep etmelidir. Eser sahibinin özel bir talebi olmadıkça her eser türü için alışlagelmiş olan nasıl ve nerede adın bulunması ise eser sahibinin adı orada konumlandırılmalıdır. Eser sahibinin adı sadece çoğaltılmış nüshalar veya işlenmelerde değil, eserin temsili, umuma iletimi sırasında da belirtilmelidir.<sup>605</sup> İlgili Yargıtay kararında “*davacıya ait duvar resimlerinin bulunduğu mekanın FSEK 40. maddesinde belirtilen “umumi yollar, caddeler ve meydanlar” kapsamında olmadığını, mekanın başkasına ait olmasının FSEK 57 uyarınca eser sahibinin haklarını kullanmasına engel olmayacağı, davalıların klip çekimi ile davacıya ait duvar resimlerini izin olmadan küp içinde ana unsur olarak kullanmak suretiyle münhasıran eser sahibine ait olan FSEK 21. maddesindeki işleme, 22. maddesindeki çoğaltma 24. maddesindeki umuma arz haklarının ihlal edildiğini*”<sup>606</sup> şeklinde karar vermiştir.

<sup>604</sup> ATEŞ, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s. 140.

<sup>605</sup> TEKİNALP, s. 169.

<sup>606</sup> 11. HD 2006/2705 E., 2007/7055 K., 07.05.2007 T. <https://legalbank.net> (Son erişim 08.08.2021).

FSEK 15/2’de “Bir güzel sanat eserinden çoğaltma ile elde edilen kopyelerle bir işlenmenin aslı veya çoğaltılmış nüshaları üzerinde asıl eser sahibinin ad veya alametinin, kararlaştırılan veya adet olan şekilde belirtilmesi ve vücuda getirilen eserin bir kopye veya işlenme olduğunun açıkça gösterilmesi şarttır.” düzenlemesi yapılmıştır. Buna göre, güzel sanat eserlerinde çoğaltılmış nüshaların kopya olduğu ibaresine yer verilmesi zorunludur. Güzel sanat eserlerinde, eserin kopyasını alanların bu konuda bilgi sahibi olmalarını sağlamak, yanıltılmalarını önlemek amacıyla nüshaların kopya olduğunun belirtilmesi şart koşulmuştur. Şahsi kullanım amacıyla çıkartılan kopyalar dışındaki haller için gerekli izin alındığı takdirde çıkarılacak kopyalarda işleme eser olduğu ibaresinin yer alması lazımdır. İşlenmeler bakımındansa eserin işleme eser olduğu ve işleyenin adının yanında kaynak eserin eser sahibinin adı yer almalıdır. (FSEK 15/2) İşlenmelerde, işleme yapanın kaynak eser sahibinin adının önüne geçmesi böylece önlenmeye çalışılmıştır.<sup>607</sup>

Eser sahibi olarak tanıtılma hakkı ayrıca atıf yapıldığında kaynak göstermek mecburiyeti ile de bağlantılıdır. (FSEK 67/2, 71/2-3) Kaynak gösterilmeden atıf yapıldığı takdirde intihal durumu oluşabilecektir ki eser sahibi olarak tanıtılma hakkı esasında eser sahibinin seçim hakkı kadar başkalarının da uyması gereken bir kuraldır. FSEK 40/4 maddesinde kamusal alanlarda sergilenen veya sergi ve açık arttırmaya konulan eserler için çıkarılacak katalog gibi matbuatlarda aksine yerleşmiş adet yoksa, eser sahibinin adının yer almayabileceği düzenlenmiştir. Eser sahibinin adının belirtilmesi hakkına ilişkin çıkarının ortadan kalktığı durumlarda, bu hakkın ileri sürülebilmesi de kısıtlanmaktadır. Kanun artık panoroma özgürlüğü haline gelmiş, kamusal alanlarda sergilenen heykel, mimari eser gibi eserlerin her seferinde eser sahibinin adının belirtilmesini şart koşmamıştır. Çünkü böylece kamusal alana dahil olan eserlerin kullanımlarını, kamunun çıkarları ile bağdaştırmaya çalışmıştır. Eser sahibinin adının belirtilmesi hakkı genellikle uygulamalı sanat eserleri bakımından da ileri sürülmemektedir. Seri imal edilen, hususiyetin nispeten düşük olduğu bu tür eserler, eser sahipliğinden kaynaklanan manevi hakları zayıflatmaktadır. Adın belirtilmesi hakkının, seri imal edilen ürünlerde talep edilmesi genellikle tüketicinin tercihleri ile de uyuşmayacağı için manevi hakların kullanımı dahi piyasanın ihtiyacı doğrultusunda şekillendirilmektedir. Özellikle fonksiyonel nitelikte, kullanım amacı

---

<sup>607</sup> EREL, s. 142; YAVUZ/ALICA/MERDİVAN, s. 364.

taşıyan eserlerde manevi haklar, eserden sağlanması amaçlanan maddi menfaatlere daha sıkı şekilde bağlıdır.

Eser sahibi olarak tanıtılmak, eser sahipliğinin tespiti ve buna bağlı hakların kullanımı için büyük önem arz eder. Özellikle eser sahipliğine ilişkin karineler eser sahibi olarak tanıtılan kişi için işleyecektir. Eser sahipliğine ilişkin karinelerin dezavantajı gerçekten eser sahibi olan kişinin haklarını kullanamaması, eserinden ekonomik fayda sağlayamaması gibi durumlara yol açabilecektir. Bu halde kanun eserin kimin tarafından meydana getirildiği ihtilafı ise gerçek eser sahibinin tespiti için bir dava yolu öngörmüştür. (FSEK 15/3)

Eser sahibinin tespitinin yapılabilmesi için her çeşit delil kullanılabilir, eser sahiplerinden diğer çalışmaları talep edilebilir, eser türüne göre eserin yeniden yapılması istenebilir.

Eser sahibinin tespiti davasını yaşamı boyunca kural olarak eser sahibinin kendisi açmalıdır. Eser sahibi hayatta olmasına rağmen davayı açamıyor veya ölümünden sonra ise 19. maddenin 1.fikrasına göre hak sahibi veya bu kişiler de açmıyorsa, mali hak sahibi kişi kendi menfaatini korumak üzere bu davayı açabilir. (FSEK 19/3) Ayrıca memleket kültürü için önemli görüldüğü taktirde diğer hak sahipleri bulunmaz veya bulunmalarına rağmen haklarını kullanmazlarsa ilgili bakanlık bu davayı ikame edebilmelidir. (FSEK 19/5)

Eser sahipliğinin ihtilafı olması, bir başkasının eserini kendi eseri gibi tanıtmak şeklinde gerçekleşebileceği gibi kendi eserini bir başkasının adıyla tanıtip onun ününden faydalanmak veya itibarını zedelemek yolu ile gerçekleştirilebilir. Bu halde eser sahipliğinin tespiti davası olumsuz tespit davası şeklinde de açılabilir. Fakat bu durumda eser sahipliğinden kaynaklanan bir hak ileri sürülmediği için FSEK m.15'e göre değil TMK m. 24'e göre talepte bulunulur.<sup>608</sup> Özellikle piyasada eserlerin daha çok satması için ünlü, alanında tanınan isimlerin imzalarının atılması gibi olaylar muhtemeldir. Kişinin sahibi olmadığı bir eser ile, kendi hususiyetini yansıtmayan bir eser ile anılmak istememesi ve bunun ispatlanması için olumsuz tespit davası açılabilirdir. Eser sahiplerinin başkalarına ait bir eser sebebiyle hem haksız yere itibarlarının zedelenmesine veya üçüncü kişilerin haksız yere itibar edinmelerinin önüne geçmek için söz konusu olumsuz tespit davasının ileri sürülebilmesi gerekir.

---

<sup>608</sup> ÖZTAN, s. 310; POLATER, s. 228.

Eser sahibinin tespiti davası hakların kullanımı ve eser sahibinin kişilik haklarını doğrudan ilgilendirdiği için herhangi bir süre sınırına tabi değildir.<sup>609</sup> Eser sahibinin ölümünün ardından 19.maddeye göre yetkili olanlar da bu davayı açabilir.

FSEK 15/4’de mimari eserler için özel olarak adın belirtilmesi hakkı düzenlenmiştir. Maddeye göre “Eser niteliğindeki mimari yapılarda, yazılı istem üzerine eserin görülen bir yerine eser sahibinin uygun göreceği malzeme ile silinmeyecek biçimde eser sahibinin adı yazılır.” Mimari eserlerde, eser sahibi ile malikin haklarının çatışabileceğini öngören kanun koyucu adın belirtilmesini hakkını açık bir şekilde düzenlemiştir. Hükme göre mimari eserlerde adın belirtilmesi özel olarak talep edilmedikçe eser sahibinin adı belirtilmeyebilir.<sup>610</sup> Eğer eser sahibi adının belirtilmesini talep ediyorsa bunu yazılı şekilde yapmalıdır.<sup>611</sup> Esas kural eserde isimin alışlagelmiş olan konumda yer almasıdır. Bununla birlikte mimari eserlerde ismin görülen bir yere konulması öngörülmüş bu da her somut eser dikkate alınarak dürüstlük kuralı çerçevesince belirlenmelidir.<sup>612</sup>

### **C. Eserde Değişiklik Yapılmasını Menetme Hakkı**

Fikir ve sanat eserlerinin temelinde yer alan hususiyetin korunması bireyin yaratımlarına duyulan ihtiyaç ve saygının bir ifadesidir. Eserde koruma konusunu oluşturan hususiyet, eser sahibinin kişiliği dolayısıyla ortaya çıkar. Bu sebeple eserde bir başkası tarafından değişiklik yapılması eser sahibinin hususiyetine ve kişiliğine yönelik bir ihlal oluşturur. Eser ile eser sahibinin arasındaki bağın korunmaya devam edebilmesi için eser sahibinin rızası dışında esere yönelik gerçekleştirilecek eylemleri men etme yetkisi tanınmıştır.<sup>613</sup>

Bern Anlaşması mükerrer 6/1 maddesi “Eser sahibinin mali haklarından bağımsız olarak ve bu hakların devrinden sonra dahi, eser sahibi, eseri üzerindeki sahipliğini ileri sürmek ve eserinin her türlü tahrifine, bozulmasına veya diğer değişikliklerine veya şeref veya itibarına zarar verebilecek her türlü küçük düşürücü fiillere itiraz etme hakkına sahip olacaktır.” şeklinde düzenlenmiştir.

<sup>609</sup> ARSLANLI, s. 83.

<sup>610</sup> BOZGEYİK, Mimaride Telif Hakları, s. 120.

<sup>611</sup> İlgili hükümdeki yazılı istemin ispat şartı olduğuna ilişkin olarak: BOZGEYİK, Mimaride Telif Hakları, s. 120; ATEŞ, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s. 144

<sup>612</sup> POLATER, s. 235.

<sup>613</sup> ATEŞ, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s. 145; BOZGEYİK, Mimaride Telif Hakları, s. 123; TEKİNALP, s. 171; TOSUN, s. 142; POLATER, s. 236.

Malike tanınmış olan kullanma, yararlanma ve tüketme yetkilerinin, fikir ve sanat eserleri bakımından özellikle manevi haklar çerçevesince çeşitli şekillerde kısıtlandığını ilgili konularda değinilmişti. Bu kapsamında mülkiyet haklarından özellikle tüketme yetkisinin kısıtlanması üzerinde ayrıca durmak gereklidir. Fikir ve sanat eserleri üzerindeki haklar soyut karakterli olsa dahi öncelikle eser sahibinin kişilik hakları, ardından toplumun faydası için fikir ve sanat eserlerinden faydalanılmaya devam edilmesi ve bu sebeple de eserlerin korunması gereklidir. Fikir ve sanat eserlerinin korunması için de getirilen en önemli kısıtlama eser sahibi olmayan malikin eseri bozma, yok etme gibi bir yetkisinin elinden alınmasıdır. (FSEK 17/2) Eser bütünlüğünü koruma hakkı sebebiyle, eser sahibi olmayan malikin, her eser türü için geçerli olmak üzere eseri bozma, yok etme yetkisi yoktur. Malikin eseri yok etme yetkisinin elinden alınmasını, eserde değişiklik yapılmasını önleme yetkisi ile beraber değerlendirmek gerekir.<sup>614</sup> Malik, eser sahibinin mali ve manevi haklarına zarar verecek hiçbir şekilde davranamaz.<sup>615</sup> Yargıtay eserin çalınmaması için gerekli tedbiri almayan belediyeyi sorumlu tutmuştur.<sup>616</sup> Başka bir kararda Şehitler Anıtı isimli heykel, belediye tarafından herhangi bir gerekçe gösterilmeden bulunduğu yerden kaldırılıp, yok edilmiştir. Yargıtay bu eylemin ağır bir manevi hak ihlaline sebep olduğuna hükmetmiştir.<sup>617</sup>

Yargıtay önüne gelen bir olayda “*dava konusu mozaik panonun monte edildiği binada malik olan davalı tarafça yapılan dekorasyon sırasında mozaik panonun parçalanmak suretiyle imhası nedeniyle davacı eser sahibinin manevi haklarının ihlal edilip edilmediğinin değerlendirilmesi gereklidir. 5846 sayılı FSEK’nin 16/son maddesine göre “eser sahibi kayıtsız ve şartsız olarak yazılı izin vermiş olsa bile şeref ve itibarını zedeleyen veya eserin mahiyet ve hususiyetini bozan her türlü değiştirilmeleri men edebilir”.* Aynı Yasa’nın 17/2. maddesi uyarınca da “*aslın maliki,*

<sup>614</sup> AYİTER, s. 123.

<sup>615</sup> EREL, s. 133.

<sup>616</sup> “Görüldüğü üzere aslın maliki eserini somutlaştığı eşyanın mülkiyetini kazansa da eser sahibinin haklarını elde edememektedir. Bununla birlikte aslın maliki ve zilyedi, eseri kullanırken eser sahibinin haklarına riayet etmesi gerekmektedir. Bu kapsamda eseri bozamaz, değiştiremez ve yok edemez. Hatta eseri kullanma şekli, teşhir yeri ve biçimi yahut satışa çıkarılma tarzı eser sahibinin şeref ve itibarını zedeleyemez. Öte yandan aslın maliki ve zilyedi eseri korumak için gerekli tedbirleri de alması gerekir. Başka bir deyişle aslın maliki, eser sahibinin haklarını korumak için eserin korunmasına yönelik objektif özen yükümlülüğünü yerine getirmesi gerekir. Aksi hâlde eser sahibinin FSEK’in 16 ve 17. maddelerinde düzenlenen hakları ihlal edilmiş olacaktır.” Hukuk Genel Kurulu 2017/137 E., 2020/806 K., 21.10.2020 T. <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (Son erişim 12.06.2021).

<sup>617</sup> 11. HD 2010/7951 E., 2012/531 K., 20.01.2012 T. <https://www.lexpera.com.tr> (Son erişim 09.08.2021).

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

*Eser sahibinin manevi haklarının ihlali halinde 5846 sayılı FSEK'nin 70/1. maddesi uyarınca eser sahibinin manevi tazminat talep hakkı mevcuttur. Dairemizin 23.01.2007 tarih, 2005/13649 Esas, 2007/689 Karar sayılı kararında da benimsendiği üzere tek ve özgün nitelikteki güzel sanat eseri olan mozaik panonun eser sahibine haber verilmeksizin ve korunması için gerekli önlemler alınmaksızın parçalanmak suretiyle imha edilmesi 5846 sayılı FSEK'nin 16/son ve 17/2. maddeleri uyarınca eserin bütünlüğüne yönelik müdahale niteliğindedir. Bu nedenle de eser sahibinin FSEK'nin 70/1. maddesi uyarınca manevi tazminat isteme hakkı bulunmaktadır. Davalının dava konusu eserin fiziki mülkiyeti ve bu eserin monte edildiği binanın maliki olmasının mülkiyet hakkının kullanılmasında 5846 sayılı FSEK'nin 16/son ve 17/2. maddelerinde düzenlenen kısıtlamalara aykırı davranışlarda bulunması hakkını davalıya vermez.”<sup>618</sup> şeklinde karar verilmiştir.*

Eser sahibinin eserinin varlığını olduğu gibi sürdürmesinde hem manevi hakkı vardır hem de maddi çıkarlarının devamlılığı için gereklidir. Eser bir bütün olarak korunacağı için dolayısıyla eserin tamamen veya kısmen herhangi bir şekilde zarara uğramasına karşı gelebilmesi en azından esere ilişkin mali hakların devam ettiği süre boyunca mümkündür.<sup>619</sup>

Eserde koruma konusu soyut bir nitelik taşır, yani eser eserin üzerinde şekillendiği cisimden ayrıdır. Bu sebeple eserin örneğin tahrip olması esere ilişkin hakları ortadan kaldırmaz. Aynı şekilde bir başkası tarafından eser üzerinde yapılacak herhangi bir değişiklik de tazminat sebebi olması bir yana, eser sahibinin eseri üzerindeki haklarında herhangi bir değişikliğe yol açmaz. Örneğin eser yok olsa bile intihal yasağı devam eder. Yine özellikle tekil nitelikte olan güzel sanat eserlerinin malikleri eseri yok edemez, esere herhangi bir şekilde zarar veremez.

Yukarıda ifade edildiği üzere eser sahibi, eser üzerinde işleme ve çoğaltma haklarını kendi kullanabildiği gibi başkalarına da devredebilir. 16/2 maddesi “Kanunun veya eser sahibinin müsaadesiyle bir eseri işliyen, umuma arzeden, çoğaltan,

---

<sup>618</sup> 11. HD. 2013/3484 E., 2014/8875 K., 9.5.2014 T. <https://www.lexpera.com.tr> (Son erişim 09.08.2021).

<sup>619</sup> AYİTER, s. 120.

yayımlayan, temsil eden veya başka bir suretle yayan kimse; işleme, çoğaltma, temsil veya yayım tekniği icabı zaruri görülen değiştirmeleri eser sahibinin hususi bir izni olmaksızın da yapabilir.” şeklinde düzenlenmiştir. Buna göre sayılan hakları devralan kişiler, eylemleri sırasında eserde bazı değişiklikler meydana getirebilir.<sup>620</sup> Örneğin başka bir türe işleme sırasında eserin ilk formundan farklı bir etki meydana gelebilir veya çoğaltmada teknik ihtiyaçlar sebebiyle zorunlu olan değişiklikler yapılabilir. Böyle halleri eser sahibi hoş görmek mecburiyetindedir. Eserin korunması veya kullanıma devam edilmesini sağlayacak olan zorunlu bir değişikliğe itiraz hakkı yoktur. Fakat zorunlu değişikliklerin yapılması halinde de bu değişiklikler aslına uygun olarak, eserin özelliğini bozmadan yapılmalıdır.

Eser sahibinin, eserde gerekli olmayan bir değişikliğe, özellikle de kendi şeref ve şöhretine zarar getirecek nitelikte olan değişikliklere her zaman müdahale imkânı bulunmaktadır. Bern Anlaşması mükerrer 6.maddesi “Eser sahibinin malî haklarından bağımsız olarak ve bu hakların devrinden sonra dahi eser sahibi eseri üzerindeki sahipliğini ileri sürerek eserinde yapılacak her türlü tahrifatı, bozulma, diğer değişiklikleri, onur veya şöhretine zarar verebilecek her türlü küçük düşürücü fiillere itiraz etme hakkına sahip olacaktır.” şeklinde düzenlenmiştir. FSEK 16/3’de “Eser sahibi kayıtsız ve şartsız olarak yazılı izin vermiş olsa bile şeref ve itibarını zedeleyen veya eserin mahiyet ve hususiyetlerini bozan her türlü değiştirilmeleri menedebilir. Menetme yetkisinden bu hususta sözleşme yapılmış olsa bile vazgeçmek hükümsüzdür.” düzenlemesi yapılmıştır. Mutlak bir hak olarak değişikliği önleme hakkı herkese karşı ileri sürülebilir. Eserde zorunluluk arz etmeyen değişikliklerin yapılması konusunda somut olayın özelliğine göre değerlendirme yapmak gereklidir. Hususiyet arz etmeyen, eserin genel niteliğini etkilemeyen konularda yapılacak değişiklikler kabul edilebilirken, diğer hallerde bir ihlale sebep olunabilir. Örneğin bir mimari eserde iç mimari bir özellik arz etmiyorsa bu taktirde malik kendi isteği doğrultusunda birtakım değişiklikler yapabilir. Fakat bir tablonun maliki resmin önemsiz görülecek bir kısmına dahi bir müdahalede bulunamaz.<sup>621</sup> Bu anlamda kişileri karşılıklı menfaatleri bir arada değerlendirilip, dengelenmelidir.<sup>622</sup>

Diğer taraftan eser sahibi kendisi her zaman eserde değişiklik yapabilir, eserde istediği değişikliği yapmakta serbesttir. Fakat bu hakkını esere ilişkin mali hak

<sup>620</sup> YAVUZ/ALICA/MERDİVAN, s. 463 (C.1).

<sup>621</sup> ATEŞ, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s. 152.

<sup>622</sup> ÖZTAN, s. 331; BOZGEYİK, Mimaride Telif Hakları, s. 186 vd.



sahiplerinin ve mülkiyet hakkı sahibinin haklarına aykırı olarak kullanamaz. Örneğin bir ressam 3. kişinin malik olduğu tablosunu malikten alıp istediği gibi değişiklik yapıp geri veremez, bunun için malikin de izni gerekir. Eğer ki eserde değişiklik yapmak istiyorsa örneğin söz konusu tablosunun yeni varyasyonlarını yapmak yolunu kullanabilir. Bu konuda FSEK kapsamında herhangi bir sınırlamaya tabi değildir.

Güzel sanat eserleri bakımından haksız değişiklik yapıldığı takdirde eğer mümkünse ve malikin menfaatlerini esaslı ölçüde zarara uğratmıyorsa eser sahibi eseri eski hale getirebilir. Eğer mümkün değilse eser aslındaki değişikliğin kendisi tarafından yapılmadığını ve adının kaldırılmasını veya değiştirilmesini talep edebilir. (FSEK 67/son) Söz konusu talepleri maddi ve manevi tazminatlarından ayrı olarak ileri sürebilecektir.

Mimari eserler kullanım amacı taşıyor olmaları sebebiyle, yapı maliklerinin ihtiyaçları ile eser sahibinin hususiyeti arasında menfaat çatışmasına neden olmaktadır.<sup>623</sup> Mimari eserlerde yapılacak değişiklikler bakımından, eser sahibi ile yapı malikinin menfaatleri karşılaştırıldığında, diğer güzel sanat eserlerine kıyasen yapı malikinin eserde değişiklik yapmasına yönelik menfaatleri, birçok zaman eser sahibinin menfaatlerine göre ağır bastığı görülmektedir.<sup>624</sup> Özellikle yapının kullanım amacı, bölgenin sosyal yapısının ve zamanın değişimi sebebiyle mimari eserlerde değişiklik yapma ihtiyacı ortaya çıkmaktadır. Doktrinde bu ihtiyacın karşılanacağı oranda eserde değişiklik yapılmasının makul olduğu kabul edilmektedir.<sup>625</sup> Buna karşın yapı malikinin yapacağı değişiklikler de sınırsız anlamına gelmemektedir. Bu sınır dürüstlük kuralı çerçevesince ve tarafların menfaatleri dengelenmek suretiyle çözüme kavuşturulmalıdır. Örneğin yapı malikinin sadece estetik kaygılarla binada değişikliğe gitmesi mümkün değilken, gereklilikten kaynaklandığı oranda değişiklik yapabilmesinin önünde bir engel yoktur.<sup>626</sup> Yine örneğin yapı maliklerinin gelir elde etmek amacıyla binada reklam tabelası, reklam afişleri gibi değişiklikler yapması durumunda her somut olayın özelliğine göre inceleme yapılmalıdır. Reklam

<sup>623</sup> ATEŞ, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s. 150; TOSUN, s. 153.

<sup>624</sup> POLATER, s. 256.

<sup>625</sup> EREL, s. 149 vd.; GÜRKAYNAK, Gönenç / KARAOĞLAN NALÇACI, Ceyda / GÖNEN Coşku, "Mimari Yapıların Eser Niteliği ve Eser Sahibinin Değişiklik Yapılmasını Önleme Hakkı", Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi, S. 10/38, Y. 2014, ss. 55 – 77, s. 70 vd.

<sup>626</sup> ÖZTAN, s. 326.

ürünlerinin boyutu, asılı kaldığı süre, binanın neresine konulduğu, eserin hususiyetini ne ölçüde bozduğu gibi hususlara bakılarak karar verilmelidir.

Örnek bir Yargıtay kararında “Mahkemece, toplanan kanıtlar ve bilirkişi raporuna göre, yapının güzel sanat eseri niteliğinde olduğu, gerek proje, gerekse mimari yapının, FSEK kapsamında korunmaya layık olduğu mimari yapının hususiyetini olumsuz yönde etkilemeyen değişiklikler yönünden eser sahibinin izninin gerekmediği, bu kapsamda yapı sahibinin zorunlu olarak yapması gereken bakım, onarım gibi amaçlar kapsamındaki müdahalelerinin de eser sahibinin iznini gerektirmeyen nitelikte bulunduğu, havuz suyunda meydana gelen aşırı buharlaşmanın oluşturduğu nem ve korozyonun önlenmesi, fazla nemin bina dışına atılabilmesi için başlangıçta ön görülmeyen özelliklerin bilahare kaçınılmaz bir ihtiyaç haline geldiği, bu bakımdan kubbeyi oluşturan çelik kafes sisteminin galvanizli çelik malzeme ile değiştirildiği, bunun bir zorunluluktan kaynaklandığı, çelik malzemeli çatı strüktürü, malzemesi orijinal projesine tam anlamıyla uygun şekilde inşa edildiği, profil boyutları, birleşim tarzı, boya rengi dahi projeye uygun yenilendiği, yapının betonarme karkas taşıyıcı sisteminde bir değişiklik yapılmadığı, yapılan değişikliklerin zorunluluktan kaynaklandığı, FSEK'nın 16/2. maddesi gereğince mimar eser sahibinin iznine ihtiyaç bulunmadığı, fiilen yapılan tüm tadilatların binanın ana projesini etkilemediği”<sup>627</sup> gerekçesi ile eserde yapılan değişikliği, eser sahibinin haklarını ihlal etmediği yönünde karar verilmiştir.

#### **D. Eser Sahibinin Zilyet ve Malike Karşı Hakları**

Eser sahibi eserinden maddi anlamda faydalanmak istediği takdirde çoğunlukla başkalarının mülkiyet hakkı gündeme gelir. Önceki bölümde görüldüğü üzere eser üzerindeki eşya hukuku anlamında mülkiyet hakkı, eser sahibinin hakları karşısında birtakım kısıtlamalara tabi olabilmektedir. Özellikle eser tekil nitelikte ise kısıtlamalar daha geniş kapsamlıdır. Çünkü eser sahibi ile eser arasındaki maddi ve manevi ilişki eser nüshalarına göre tekil nitelikteki eserlerde çok daha doğrudan kurulur. Bir eser devredilse bile eser sahibinin hususiyetini taşımaya, onun kişilik ve itibarı eser ile sıkı bir şekilde bağlı kalmaya devam etmektedir.<sup>628</sup> Nitekim fikir ve sanat eserleri üzerinde elde edilen haklar soyut niteliktedir. Bu kural FSEK 57/1’de “Asıl veya çoğaltılmış nüshalar üzerindeki mülkiyet hakkının devri, aksi kararlaştırılmış olmadıkça, fikri

<sup>627</sup> 11. HD., 2014/9611 E., 2015/8154 K., 11.6.2015 T. [www.lexpera.com.tr](http://www.lexpera.com.tr) (Son erişim 05.08.2021).

<sup>628</sup> AYİTER, s. 122

hakların devrini ihtiva etmez.” şeklinde ifade edilmiştir. Buna göre eser devredilse dahi, eser sahipliği ve eser ile eser sahibinin manevi bağları devam etmektedir.

Bazı hallerde eser sahibinin eser üzerindeki devam eden menfaatleri ancak o esere ulaşmak suretiyle gerçekleştirilebilir.<sup>629</sup> Böyle bir ihtiyaç halinde eser sahibinin eserinden istifade edebilmesi, fikir ve sanat eserlerinin topluma daha fazla fayda sağlayabilmesi için maliklerin mülkiyet hakkına birtakım kısıtlamaların getirilmesi kaçınılmaz olacaktır. Bu ihtiyacı karşılamak üzere kanun koyucu FSEK 17/1’de eserin aslına ulaşma, 17/3’de sergileme hakkını düzenlemiştir.

Malikin mülkiyet hakkının kısıtlanabilmesi için anayasal çerçevede kanunilik, meşruiyet, kamusal faydanın bulunması, orantılı olması gibi birtakım şartların yerine getirilmesi gereklidir. Eser kavramının ele alınış biçimi bakımından daha önce telif haklarının sadece bireyin çıkarını değil aynı zamanda kamusal çıkarı da desteklediğini ifade edilmişti. 17. madde ile mülkiyet hakkına getirilen sınırlama için gerekli şartlar da bu kamusal fayda içerisinde aranmalıdır. Aşağıda yer alan sınırlamalar bu sebeple mülkiyet hakkına getirilmiş kısıtlamalar niteliğindedir.

### **1. Eserin Aslına Ulaşma Hakkı**

Kanunda eserin aslına ulaşma hakkı “*Eser sahibi, gerekli durumlarda, aslın maliki ve zilyedinden, koruma şartlarını yerine getirmek kaydıyla, 4 üncü maddenin 1 inci ve 2 nci bentlerinde sayılan güzel sanat eserlerinin ve 2 nci maddenin 1 inci bendinde ve 3 üncü maddede sayılıp da yazarlarla bestecilerin el yazısıyla yazılmış eserlerinin asıllarından geçici bir süre için yararlanmayı talep etme hakkına sahiptir.*” olarak düzenlenmiştir.

Böylece eser sahipleri, çalışmalarında kullanmak amacıyla kendi eserlerinin asıllarına ulaşmak hakkına sahiptir. (FSEK 17/1) Tanınan bu hak eser sahibi ile eser arasındaki çözülmez telif hakkı bağlantısının bir parçasıdır.<sup>630</sup> Eser sahiplerinin eserlerini görmekte birçok menfaati olabilir. Kendi eserlerini değerlendirmek, eleştirmek veya onlardan esin almak veya işleme/derleme yapan kişilerin çalışmalarını desteklemek için olsun çok çeşitli sebeplerle eser asıllarına ihtiyaç duyabilir eser sahibi. Eser sahibi kendi tüm eserlerinin kopyalarına veya fotokopilerine sahip değilse,

---

<sup>629</sup> HİRŞ, s. 190.

<sup>630</sup> DREIER/SCHULZE/SCHULZE, UrhG § 25 Rn. 1.

arşivini tamamlayabilir, önceki çalışmalarını tahlil edebilir veya önceki çalışmalarını inceleyerek yeni çalışmalar yapmak için kullanabilmelidir.

Eserin aslına ulaşma hakkı, eser sahibinin tekil nitelikteki güzel sanat eserlerini maddi anlamda değerlendirebilmesi için de güvence sağlamaktadır. Böylece eser sahibi eserlerini maddi anlamda değerlendirmek veya toplumla paylaşmaktan çekinmemesi sağlanmaktadır.

Eser aslına ulaşma hakkı, güzel sanat eserlerinin 1 inci ve 2 nci bentlerinde sayılan çizim, resim ve diğer yüzey sanatları için, 2 nci maddenin 1 inci bendinde ve 3 üncü maddede sayılan edebi ve bilimsel eserler ve bestelerin eser sahiplerinin el yazısıyla yazılmış olan nüshaları için kullanılacağı öngörülmüştür. Her ne kadar hak, madde içerisinde sadece belli eser türleri için öngörülmüş olsa da, tekil nitelikte veya çok sınırlı sayıda yapılmış olan her çeşit eser için bu yolun kullanılabilir olması gerekir.<sup>631</sup> Eser sahibinin örneğin el ile veya manuel bir teknikle yaptığı bir grafik eser veya el işi küçük sanat eserleri gibi diğer çeşitler için de bu hak kullanılabilir. Bu hak özellikle tekil nitelikteki eserlerin söz konusu olduğu durumlar için ileri sürülebilir. Aynı zamanda çok az sayıda üretilen eserler veya az sayıda kopyası kalmış eserler için de ileri sürülebilir.<sup>632</sup> Fakat yeterli sayıda kopyası olan piyasadan ulaşılabilecek bir eser için elbette bu hakkın kullanılması düşünülemez.

Eserleri malik veya zilyet sıfatıyla elinde bulunduran kimseler gerekli şartlar sağlandığı takdirde kural olarak eser sahibinin talebini kabul etmek yükümlülüğündelerdir. Hakkın kullanımını için her zaman eserin geçici süre ile malik veya zilyetten alınması gerekmez, örneğin eser aslının fotoğrafının çekilmesi de yeterli olabilir. Eser aslına ulaşma talebi kullanılırken dürüstlük kuralına uyulması gerekir. Malikin mülkiyet hakkını anlamsız sıklıkta veya uzun süreli olarak kullanamaz. Hükümde geçici bir süre yararlanmak şartı ile alınabileceği belirtildiği için ticari ve ticari olmayan her çeşit yararlanma amacıyla eser alınabilir.<sup>633</sup>

Maddenin düzenleniş tarzı eser sahibinin hem manevi hem de maddi çıkarlarını korumaya devam etmek üzere bu hakları tanımaktadır. Dolayısıyla işleme ve çoğaltma hakkı sahipleri de başka şekilde imkânı bulunmadığı takdirde eser aslına

---

<sup>631</sup> TEKİNALP, s. 174 vd.; Aksi yönde YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 566 (C.1).

<sup>632</sup> TEKİNALP, s. 174 vd.; TOSUN, s. 201.

<sup>633</sup> YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 567 (C.1).

ulaşabilmelilerdir.<sup>634</sup> Ayrıca bu kişilerin eserin asıllarına eser sahipleri veya 19.maddeye göre hak sahipleri veya onların temsilcileri aracılığıyla ulaşmaları yolu da düşünülebilir. Birden fazla eser sahibinin olması halinde her biri diğerlerinden bağımsız olarak bu hakkı ileri sürebilir. Yine icracı sanatçıların kendi icralarının asıllarına ulaşabilmelidir. Eserin aslına ulaşma hakkı, bir manevi hak eser ile manevi bağ içerisinde olan bütün kişilerin bu haktan yararlanabilmesi gerekir.

Eser ile arasında manevi bağ olmayan 19.maddeye göre hak sahipleri ise eser aslına ulaşma hakkını kullanamamalıdır. Ayrıca ölümden sonra kullanılacak manevi hakların arasında 17 madde sayılmadığı için 19.maddeye göre hak sahiplerinin eser aslına ulaşma hakkının olmadığı kabul edilmelidir.<sup>635</sup> Eser sahibinin eserinden yararlanma hakkı, malikin mülkiyet hakkına getirilmiş bir kısıtlama olduğu için eser ile manevi bağı olmayan bu kişilerin dışında bir kişinin müdahalesi yeterli meşruyete sahip olmayacaktır.<sup>636</sup> Örneğin 19.maddeye göre hak sahiplerinin çok sayıda olması, malikin mülkiyet hakkının gereğinden fazla kısıtlanmasına sebep olabilir.

Eser sahibinin hakkını kullanabilmesi için örneğin taşıma veya sigorta masrafı gibi giderlere kendisi katlanması gerekir. Çünkü malik veya zilyedin eşya hukuku anlamında hakkına getirilen kısıtlamanın üzerine onlardan bir de ikincil nitelikte külfete katlanması beklenmemelidir. Fakat eser değerince bir teminat göstermesi gibi bir zorunluluk adil olmayan sonuçlara sebep olacaktır.<sup>637</sup> Eser sahibinin esere ilişkin manevi hakkını kullanması için maddi bir güç aranmamalıdır. Hem eser sahibi böyle bir maddi güce sahip olmayabilir hem de olması kanunen beklenmemelidir.

Eser sahipleri, malik ve zilyede karşı talepte bulunmak için esere ilişkin koruma şartlarını yerine getirmesi gerekir. (FSEK 17/1) Koruma şartları her eser için ve günün şartlarına göre değişebilir fakat esas alınması gereken esere herhangi bir zararın oluşmasının önüne geçecek yeterli önlemlerin yerine getirilmesidir. Aksi halde malik veya zilyet, eserin taşınması ve ondan istifadesi sırasında oluşabilecek zararı ileri sürerek eseri teslim etmekten kaçınabilir.<sup>638</sup> Ayrıca eser malikinın kişilik haklarının

---

<sup>634</sup> EREL, s. 131; YAVUZ/ALICA/MERDIVAN, s. 570 (C.1); ÖZTAN, s. 343; TEKİNALP, s. 175.

<sup>635</sup> BOZBEL, Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, s. 372.

<sup>636</sup> Aksi yönde: TEKİNALP, 2012, s. 175; ÖZTAN, s. 343; ATEŞ, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s. 156.

<sup>637</sup> Bu konuda: ÖZTAN, s. 336.

<sup>638</sup> TEKİNALP, s. 174 – 175; ATEŞ, Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması, s. 156; ÖZTAN, s. 336.

ihlal edilebilecek olması veya hakkının kullanımının karşılıklı menfaatler dengesini önemli ölçüde bozması halinde de eseri teslim etmekten kaçınabilir.<sup>639</sup> Örneğin eser sahibi mimari eserden faydalanması ile malikin mülkiyet ve temel hak ve özgürlüklerinin bağdaştırılabilecek şekilde kullanılabilir.

Eser sahibi kendisine verilen aslı veya kopyayı herhangi bir şekilde değiştirmesi, ekleme yapması veya herhangi düzenleme yapması yasaktır. Eseri kullanmak üzere zilyetliğinde bulundurduğu süre boyunca doğacak olan zararlardan sorumlu olacaktır. Bununla birlikte malik ile anlaşması halinde eserde tamir, rötuş gibi işlemleri yapabilecektir.

Kanunda ayrıca eser sahiplerinin, eseri elinde bulunduran malik ve zilyetlerin kimler olduğunu eser ticareti yapan kişi ve kurumlardan öğrenebileceği, hak sahibi olduğunu da her çeşit belge ile ispat edebileceği öngörülmüştür. (FSEK 17/1-son) Bu yolla eser ticareti yapanlara bilgi verme yükümlülüğü getirilmiştir. Hakkın kullanımı için eser sahipliğinin kanıtlanması gerekmez, eser sahibi olarak tanıtılmış olmak veya eser sahipliğine ilişkin karinelere dayanarak faydalanmak yeterlidir. Ayrıca hükümlerle eser ticaretini yapan kişi veya kurumlara, onlar tarafından veya onlar aracılığı ile yapılan satışların kaydının eser sahipliği haklarının kullanabileceği süre boyunca tutulması zorunluluğu getirildiği anlaşılmaktadır.

## 2. Sergileme Hakkı

Eser aslına ulaşma hakkının bir çeşidi olarak sergileme hakkı, kanunda ayrıca düzenlenmiştir. Düzenlemeye göre tekil nitelikteki eserler için gerekli güvenlik önlemleri alınmak kaydı ile eser sahibi geçici süre ile malikten eserini sergilemek üzere isteyebilecektir. (FSEK 17/3) Sergileme amacı dışındaki her faydalanma 1.fıkra kapsamında değerlendirilmelidir.<sup>640</sup> Eser aslına ulaşma hakkı için eser türleri bakımından getirilen sınırlamalar sergileme hakkında getirilmemiş sadece tekil nitelikteki bütün eserler için öngörülmüştür.<sup>641</sup>

Sergileme hakkı eserin ülke dışına çıkması gibi risk taşıyan birçok duruma konu olabilecektir. Eser sahibi ile malik arasında çatışma yaratabilecek bir durum kanunda geçici bir süre ile kısıtlama getirilebilmesi ve gerekli güvenlik önlemlerinin

---

<sup>639</sup> Öztan tarafından verilen örnekte yirmili yaşlarında çıplak resmini yaptıran bir kadının daha sonra bakan olması halinde eser sahibinin yararlanma hakkı, malikin kişilik hakları ile çatışmaktadır. ÖZTAN, s. 341; POLATER, s. 270.

<sup>640</sup> TEKİNALP, s. 173 – 174.

<sup>641</sup> YAVUZ/ALICA/MERDİVAN, s. 571 (C.1); TEKİNALP, s. 174.

sağlanması şartları ile eser sahibi ve toplum lehine çözüme kavuşturulmaya çalışılmıştır.

Sergilenmek için istenilen bir eserin eser sahibine teslimi ile birlikte aralarındaki ilişkiye kıyasen saklama sözleşmesine ilişkin hükümler uygulanır. Serginin sonrasında eserin malike veya zilyede iade edilmelidir.

Sergileme hakkı, kanunda eser sahibinin bütün dönemlerini kapsayan çalışma ve sergiler için öngörülmüşse de eser sahibinin belli dönemlerini konu alan çalışmaları için de bu hak pekâlâ kullanılabilir. Fakat bunun dışındaki amaçlarla sergiele hakkı ileri sürülmesi durumunda malikin kabul zorunluluğu bulunmamaktadır. Yine eser aslına ulaşma hakkında olduğu gibi eser sahibi ile malikin menfaatleri birbirleri ile dengelenmelidir.<sup>642</sup> Ayrıca kanunda her ne kadar sergileme hakkı ancak tekil nitelikte eserler için kullanılabilir denilse de çok kısıtlı sayıda üretilebilen her çeşit eser için de bu hak söz konusu olabilmelidir.

## SONUÇ

Eser vasfına sahip olmak için belli gereklilikler bulunmaktadır. Bu gereklilikler şöyle özetlenebilir. ABAD kararlarında, eser tanımı, eser sahibinin kendi fikri yaratımı olması anlamında orijinal olması ve bir ifade olarak somutlaşmış olması şeklinde ifade edilmiş olup, eser vasfına ilişkin farklı kararlarında daha ayrıntılı ölçütler getirmiştir. Bunlardan bazıları şu şekildedir. Eserin özgür ve yaratıcı seçimler sonucunda oluşturulmuş olmalıdır, herhangi bir teknik şartla sınırlanmış olan seçimlerin eser sahibine ait orijinal ifadeyi oluşturamayacaktır. Diğer taraftan eserde yeterli kesinlik ve nesnellikle tanımlanabilir bir ifadeye sahip olmasını gerekli görmüştür. Bunun sebebi eser sahibinin münhasır haklarının korunmasını sağlamaktan sorumlu makamların koruma konusunu açık ve kesin bir şekilde tanımlayabilmeleri gereğidir. Ayrıca eserin varlığını belirleme sürecinde hukuki kesinliğe zarar veren hiçbir öznel yargının olmaması gerektiği aksi halde keyfi kararların oluşacağı öngörülmüştür. Eserdeki ifadenin teşhisi onu algılayan bireyin öznel hislerine dayandığı durumlarda gerekli kesinlik ve nesnellik edinilememektedir. Diğer yandan eserin varlığını belirlemede herhangi bir estetik veya sanatsal değer aranmaması, kalite ve estetik gibi kriterlerin dışlanması ile mümkün olan en doğrulanabilir ve yeknesak olarak

---

<sup>642</sup> ÖZTAN, s. 340; POLATER, s. 273 – 274.

uygulanabilir bir tanıma ulaşılmaya çalışılmıştır. Özellikle birlik genelinde malların serbest dolaşımı ilkesi ve hukukun tarafsız bir şekilde uygulanması için bu şekilde yeknesak yorumu gerekli görülmüştür.

FSEK ise eser kavramını hususiyet'e sahip olan ve eser kategorilerine dahil olan her çeşit fikri yaratımı ifade eder olarak tanımlamıştır. Burada eser kategorilerine dahil olma şartı hem doktrinde hem de yargı kararlarında genel anlamda uyum içindedir. Buna göre eser kategorilerinden birisinin içine dahil olabilecek olmak yeterlidir. Eser kavramını esas olarak belirleyen şey ise hususiyettir.

Hususiyeti oluşturan şeyin ne olduğu kanunda açıkça tanımlanmamış olup, doktrin ve yargı kararları çerçevesince somutlaştırılmıştır. Bu kapsamda çalışmada hususiyet kavramı dört başlık altında incelenmiştir, bunlar kişisel nitelik, yaratıcılık, şekillenme ve değerlendirmeye alınmayacak unsurlardır. Değerlendirilmeye alınmayacak unsurlar bakımından, eser varlığının ve koruma kapsamının belirlenmesinde hususiyete dahil olan unsurlar kadar dahil olmayanlardan da sonuç çıkartabilmek mümkündür.

Kişisellik unsuru, eser sahibinin eseri üzerindeki kişiliğinin bir yansımasını, eser üzerinde onun izini, damgasını taşımasını ifade eder. Ayrıca kişisellik unsuru eser sahibinin eseri üzerinde mülkiyet edinebileceği artı değerini de ifade etmektedir. Kişisellik unsurunun oluşabilmesi için eserde seçenek özgürlüğünün bulunması önemlidir. Özellikle modern sanatın doğuşunda seçenek özgürlüğü önemli rol oynamaktadır. Geleneksel sanatlarda eser belli bir usulün tekrarlanması ile oluşur ki yaratıcısının kendini ifade edebileceği, kendi kişiliğini yansıtabileceği çok dar bir seçim alanı kalır. Modernizmle birlikte eser üretiminde hemen birçok aşama sorgulanıp yerine alternatifleri üretilmiştir.

Yaratıcılık, eserde asgari seviyede fikri içeriğin bulunması gerektiği kabul edilmiştir. Yaratıcılık kişisel nitelikten bağımsız değerlendirilemez, eserde yer alan yaratıcılık eser sahibinin eserine aksettirdiği bireyselliği ile bağlantılıdır. Fikri içerik öncelikle eserin alelade bir üründen ayrılmasını sağlar. Bu anlamda yaratıcılık eseri sadece bir emek koruması olmaktan farklı kılan unsurdur. Bir ürün ne kadar çok emek istese, ne kadar çok çaba ve zaman istese de eğer yaratıcı bir sonuç elde edilmiyorsa eser olarak nitelenemez. Bu sebeple eser niteliğine sahip olmak için belli bir yaratıcılık seviyesi aranmıştır. Yine bu konuda şöyle bir örnek verilebilir, FSEK 83.madde ve devamında haksız rekabet çerçevesince korunan eser niteliğinde olmayan işaret, resim, mektup gibi bazı ürünler sayılmıştır. Bu ürünler eser niteliğinde olmasa da kişisel nitelik



taşıdıkları için korunmuşlardır. Bunlarla eser arasındaki en temel fark bu yaratıcılık unsurunun bu ürünlerde eksik olmasından kaynaklanır. Yaratıcılık seviyesinin ne olması gerektiği konusunda çok da düşük olmayan bir seviye aranmalıdır. Çünkü koruma kapsamına dahil olmak için çok düşük bir seviye aranması eser sahibine sağlanan münhasır kullanım ve kısıtlama yetkisi veren tekellerin birbirleri ile çatışması ve sonuç olarak telif haklarının zayıflaması ile sonuçlanacaktır. Çok düşük seviyede yaratıcılığa sahip olan çalışmaların FSEK ile tanınan uzun süreli korumaya ihtiyacı yoktur. Bu tür ürünlerin FSEK kapsamında korunacağı kabul edilse dahi bunların koruma kapsamı çok dar olarak belirleneceği için aynı korumayı haksız rekabet ile ulaşmak da mümkündür. Yine bu tür ürünlerin eser sayılması halinde manevi haklar da ileri sürülebilecektir. Böyle bir durumda eser sahibinin hakları ile tüketicinin ve yatırımcının haklarının birbirleriyle dengelenmesi mümkün olmayacağı için eser sahipliği haklarının zayıflaması ile sonuçlanacaktır. Yine eser koruması haksız rekabet ve tasarım korumasından üstün niteliktedir, bunun gereği olarak da FSEK kapsamında korunacak ürünlerde daha üst seviyede bir yaratıcılık aranmalıdır.

Şekillendirme unsuru, soyut fikirlere koruma getirilemeyeceğini ifade etmektedir. Eserin duyu organları ile doğrudan veya dolaylı olarak algılanabilir şekilde somutlaştırılmış olması gereklidir. Şekillendirmeye konu edilmesi gereken kısım da eser sahibinin özel ifadesidir. Yani eser sahibinin hususiyetini yansıtacak düzeyde şekillenmenin gerçekleşmiş olmasıdır. Çünkü eserde korunan ve korunmayan unsurlar bir arada bulunmaktadır. Şekillendirmede ortaya çıkan sonucun yeterli ölçüde eser sahibine atfedilebilir durumda olmalıdır. Eserde her bir unsurun kasıtlı ve bilinçli bir şekilde seçilmesi, eser üzerinde tam bir kontrole sahip olması demek değildir, eserde bazı unsurlarda rastgelelik de bulunabilir, eser sahibi eser üretim sürecinde planlı ve tesadüfi unsurları birleştirebilir, fakat nihai olarak ortaya çıkan sonucun eser sahibine atfedilebilir durumda olması gereklidir. Ayrıca şekillenme ile eser türlerinden birisine dahil olma şartı arasında da bağlantı bulunmaktadır. Eserin şekillenmesi onun bir forma bürünmesini gerektirir, bu form da çalışmanın bir eser türü altında değerlendirilebilir olması şartını yerine getirir.

Türk doktrini ve Yargıtay kararlarında ise eser tanımı bakımından hususiyete sahip olma ve eser kategorilerinden birisine dahil olma tanımı genel olarak kabul edilmekle birlikte, özellikle hususiyetin ne olduğu konusunda görüş ayrılıkları bulunmaktadır. Yargıtay'ın hususiyet kavramını, birbirinden farklı kararlarda birbirinden farklı şekilde

olup, herkes tarafından meydana getirilememe, orijinal olma, sıradan olmama, özgün olma, yaratıcılığı gerektirme gibi ifadeleriyle açıklanmaktadır. Bu bakımdan hususiyet tanımı somut olay bakımından yol gösterici nitelikte olmayıp hatta birçok kararında doktrin görüşlerine yer vermekle esas olarak hususiyetin tanımını doktrin görüşleri çerçevesince şekillendirmektedir. Hususiyet tanımı belirlendikten sonra eserde hususiyetin varlığının kabulü için hususiyeti bir yeterlilik olarak incelemek, eserde belirli bir düzeyde hususiyetin varlığını aramak gereklidir.

Kanun güzel sanat eserleri türü için diğer eser türlerinin aksine estetik değere sahip olma koşuluna yer vermiştir. Doktrinde de estetik değer, güzel sanat eserleri türünün ortak özelliği olduğunu, bu özellik yoksa güzel sanat eseri olamayacağı kabul edilmektedir. Kanaatimizce estetik şartının sübjektif olması, yeterli kesinlik ve objektiflikle kanıtlanabilir olmaması, kanunun tarafsız olarak uygulanmasının önünde engel oluşturması, hukuki belirliliğe aykırı olması sebebiyle güzel sanat eserleri kategorisi için aranmamalıdır. Yaratma seviyesine ulaşmış, hususiyete sahip ifadenin varlığı eser vasfının tanınması için yeterli olmalıdır. Estetik şartı, saf sanat eserleri ile uygulamalı sanat eserleri ayırt etmek için bir anlam ifade edebilirse de FSEK'in düzenlenişi buna elverişli değildir. Yargıtay, estetik şart ile aradığı konuları (sıradan olmama, özgünlük, yenilik gibi) diğer eser türleri için estetik şart olmadan aramaktadır. Yani böyle bir ayrışmanın pratik bir faydası da bulunmamaktadır. ABAD kararlarında da estetiğin eser niteliğinde sayılmak için aranmayacağı öngörülmüştür. Ayrıca estetik şartı, bireysel ifadenin kısıtlanmasına sebep olabilecektir. Sanatsal ifade özgürlüğünün önünde engel oluşturacak estetik nitelik şartı demokratik toplum yapısı ile de uyuşmayacaktır. Açıklanan sebeplerle güzel sanat eserlerinde estetik şart aranmamalıdır.

Eser niteliğine sahip olmak için aranmayacak kriterler ise, eser vasfının tespitinde rol almayacağı gibi bu sebeple koruma konusu haline de getirilemezler. Telif hakları koruması kapsamı belirlenirken korumaya dahil edilen kısımların, eser sahibi lehine tekel tanındığı göz önünde bulundurulmalıdır. Eserde koruma kapsamının belirlenmesi eser sahibinin ve kamunun menfaatleri bir arada değerlendirilmelidir. Çünkü bir eserin koruma alanı, başkalarının yaratıcı çalışma alanının sınırını oluşturmaktadır.

Fikir ve sanat eserleri alanındaki bu temel eser tanımı post modern sanat eserlerini telif hakları çerçevesinde korunması için yeterli değildir. Çünkü bu tanım modernist sanat anlayışının esas alan bir tanımdır. Bunun ilk gerekçesi telif hakları düzenlemelerinin

oluşturulduğu yıllarda modern sanat anlayışının egemen olmasından kaynaklanır. Modern sanatın kendini ifade pratiği; özgünlük, yenilik, eşsizlik, orijinallik, yaratıcılık, yararsızlık/faydasızlık, bireysellik gibi temalara dayanır. Modern sanatın sayılı bu temaları işler bir kanun düzeni oluşturmak için seçilmiş ve eser olmanın subjektif şartı oluşturulmuştur. Yani FSEK bakımından hususiyeti ifade etmek için kullanılan şartların her birisi modern sanat anlayışının argümanlarıdır. Oysa post modernizme gelindiğinde modern sanat anlayışının temel birçok korumu eleştirilmiş ve karşı ifade biçimleri geliştirilmiştir. Post modernizm modern sanata ve dolayısıyla telif hakları korumasını tanımlayan özgünlük, orijinallik, ifade, mülkiyet gibi normlarına karşıdır. Post modernizmin, sanatın özerkliğine son vermeye ve onu tekrardan hayatla birleştirmeye çalışması birden çok şekilde karşımıza çıkmaktadır. Bunların içerisinde fikri hakları en çok etkileyen örneklerine yer verilmeye çalışılmıştır. Görsel sanatların maddi olmayan sanatlara yakınlaştırılmaya çalışılması, eser kavramının çözülmesi, sanatsal eylem ve performanslarda görsel sanatların fiziksel varlığı ortadan kaldırılmaya çalışılmıştır. Artık burada geleneksel anlamda fiziksel bir nesne olarak bir eserin üretilmesi yerine 'sanatsal eylem' kavramı getirilmeye çalışılmıştır. Bu tür sanatsal eylemler eğer koreografiye dökülebilir değilse şekillendirme şartının yerine getirilmediği gerekçesi ile eğer koreografiye dökülebilir ise yeteri kadar hususiyete sahip değilse eser vasfına sahip olamaması gerekir. Kavramsal sanatta, eserde bireysel ifadeden kurtulmak ve sanatsal yaratım sürecini eseri deneyimleyen kişiye bırakmak amaçlanır, modern sanatın öznellik, bireysellik kültürüne karşı çıkılmaya çalışılır. Sanatçının yaratıcı edimi burada bir eylem değil bir düşüncedir. Sanatçı sanat fikrine herhangi bir biçim vermeden, sadece bir fikrin düzenlenmesi olarak anlamlandırma süreci tamamen izleyiciye bırakılır. Burada artık ifade değil soyut fikir bulunduğu için kavramsal sanat ürünleri eser niteliğinde sayılmaması gerekir. Sanatçının öznel bakış açısı, kavrayışı sıradan bir nesneyi eser haline getirecekse, bu halde telif hukukunun fikir ile ifade arasında çekebileceği bir sınır kalmayacaktır.

Telif haklarında eser olarak korunmanın ön koşulu eserin hususiyet taşıması, yaratıcı bireysel ifadenin somutlaştırılmış olması gereğidir. Bu olmadan eserin varlığından bahsedebilmek mümkün değildir. Telif hakları sisteminin sağlıklı olarak işlemeye devam edebilmesi için koruma kapsamının sınırlandırılması ve belirli olması gereklidir. Telif hukukuyla yaratıcı ve bireysel ifadenin korunması, yeni eserlerin ifade

olanaklarının kısıtlanmaması, korumanın bir anlam ifade edilebilmesi için tarafsız ve uygulanabilir sınırlara ihtiyacı vardır.

Telif hukukunda koruma soyut nitelikte olduğu için koruma sadece şekillendirmenin üzerinde gerçekleştiği nesne üzerinde olmaz, bundan öte eseri yaratacak kimselerin özgürlük alanının da kısıtlar. Bu şekilde yaklaşıldığında eserlere koruma tanımak için kamunun sınırlandırılacak özgürlük alanının da belirli olması, korunacak ifadenin de objektif olarak tespitinin mümkün olması gereklidir. Yani bu anlamda hukuki koruma sağlamak için koruma sağlanacak alanın hukuken temellendirilebilmesi, tanımlanabilmesi gerekir. Aksi halde keyfi uygulamalar ortaya çıkacaktır.

Yine sanatsal yaratıcılığı kısıtlayan temel şekiller, ana renkler basit formlar üzerinde tekel hakkı kurulması mümkün değildir. Aksi halde telif haklarının teşvik edici yapısı zayıflayacak ve yeni sanat eserlerinin yaratılması engellenecektir.

Bu sebeple post modern eserlerin telif hakkı şartlarını karşılamıyor oluşu, kanunun eksikliğinden değil, sanat hareketlerinin doğasından kaynaklanıyor olduğu kabul edilebilir. Telif hukukunun bu tür eserleri koruma kapsamına alacak olsaydı telif hukuku sistemi (ve teşvik sistemi) işlemez hale gelecektir. Telif hukukunda eser tanımı öznel değerlendirmeleri en aza indirgeyecek şekilde yapılmalıdır.

## Kaynakça

ABADAN, Yunus, C.H.P. Konferanslar Serisi 9, Fikri Haklara Ait Bazı Umumi Mülahazalar, Recep Ulusoglu Basimevi, Ankara, 1939.

ADORNO, Theodor, Kültür Endüstrisi Kültür Yönetimi, 2. Baskı, İletişim Yayınları, İstanbul, 2009.

AKGÜN, Deniz Polat, Sanat Özgürlüğü, 1.Baskı, On İki Levha Yayıncılık A.Ş., İstanbul, 2020.

AKKOL, Nuran, “*Abject Art Olarak Kadın Bedeni ve Performans Sanatındaki Kışkırtıcılığı*”, Ulakbilge Sosyal Bilimler Dergisi, S. 29, Y. 2018. Ss. 1349 - 1361. <https://www.ulakbilge.com/makale/pdf/1540367398.pdf> (Erişim Tarihi 19.08.2021).

AKSU, Mustafa, “*Fikir Ve Sanat Eserleri Hukukunda Yayma Hakkının Tükenmesi Ve Avrupa Adalet Divanınının 3 Temmuz 2012 Tarihli Usedsoft/Oracle Kararının Hukukumuzda Bu Açıdan Etkisi Bağlamında Değerlendirilmesi*”, Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, S. 1, Y. 2015, ss. 1 - 28.

AKSU, Mustafa, “*İnternet Üzerinden Yayılan Eserlerde Tükenme İlkesi? (Dijital Tükenme İlkesi?)*”, Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, S.1 Y. 2016, ss.1 - 22.

ANTMEN, Ahu, 20. Yüzyıl Batı Sanatında Akımlar, 11. Baskı, Sel Yayıncılık, İstanbul, 2019.

ARIKAN, Ayşe Saadet, “*Bilgisayar Programlarının Korunması, AB. ve Türkiye*”, Barolar Birliği Dergisi, S. 3, Y. 1996, ss. 335 – 336.

ARIKAN, Mustafa, Fikri Mülkiyet Hukukunda Televizyon Program Formatlarının Korunması, 1.Baskı, On İki Levha Yayıncılık A.Ş., İstanbul, 2012.

ARSLAN, Sevim / ÇOKAY, Önder / KÜÇÜKERMEN, Önder, Arkas Koleksiyonu'nda Osmanlı Halı Sanatı (1834 - 1930), 1.Baskı, Arkas Holding Yayını, İzmir, 2015.

ARSLANLI, Halil, Fikri Hukuk Dersleri II ( Fikir ve Sanat Eserleri ), Sulhi Garan Matbaası, İstanbul, 1954.

ARTUN, Ali, Sanat Manifestoları - Avangard Sanat ve Direniş, İletişim Yayıncılık, İstanbul, 2013.

ASH, Colonel Reggie, “*Protecting Intellectual Property and the Nation’s Economic Security*”, *Landslide*, S.6, Y. 2014, ss. 1-13, [https://www.americanbar.org/groups/intellectual\\_property\\_law/publications/landslide/2013-14/may-june/protecting-intellectual-property-nations-economic-security/](https://www.americanbar.org/groups/intellectual_property_law/publications/landslide/2013-14/may-june/protecting-intellectual-property-nations-economic-security/)

(Erişim Tarihi 19.08.2021)

ATALAN, Ozan, “*Ready-Made Kavramı Günümüz Sanatına ve Sanatçısına Etkisi*” *DEU GSF Dergisi*, S.7, Y. 2012, ss. 23-30.

ATALAY, Esra, “*Sanat Özgürlüğü Temel Hakkının Kapsamı ve Diğer Temel Hak ve Özgürlüklerle İlişkisi*” *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, S. 6(2), Y. 2004, ss. 1 - 28.

ATEŞ, Mustafa, *Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması*, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2003.

ATEŞ, Mustafa, *Fikri Hukukta Eser*, 1. Baskı, Turhan Kitapevi, Ankara 2007.

ATEŞ, Mustafa, *Fikri Hukukta Eser Sahipliği*, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2012.

ATEŞ, Mustafa, “*İstisna (Eser) Sözleşmesi Kapsamında Meydana Getirilen Eser Üzerindeki Fikrî Haklar*” *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, S.28/1, Y. 2012, ss. 41 - 62. <https://www.lexpera.com.tr/literatur/batider-makaleler/istisna-eser-sozlesmesi-kapsaminda-meydana-getirilen-eser-uzerindeki-fikri-haklar-istisna-eser/1> (Erişim Tarihi 19.08.2021)

(Erişim Tarihi 19.08.2021)

ATEŞ, Mustafa, *Eser Sahibinin Umuma İletim Hakkı ya da E-Haklar: FSEK'in 25. Maddesine Dair Genel Bir Değerlendirme*, *Fikri Mülkiyet Hukuku Yıllığı 2012*, 1. Baskı, Yetkin Kitapevi, Ankara, 2013.

ATEŞ, Mustafa, “*Eser Sahibinin Eserin Yeniden Satışından Pay Alma Hakkı*” *Terazi Hukuk Dergisi*, S. 13/140, Y. 2018, ss. 66 - 77.

ATEŞ, Mustafa, “*Manevî Hakların Eser Sahibinin Ölümünden Sonra Kullanılması: FSEK Madde 19 Üzerine Bir Tedkik*” *İstanbul Hukuk Mecmuası*, S. 78(3), Y. 2020, ss.1279 - 1322.

ATEŞ, Mustafa, “*Sahibi Ölen Fikir ve Sanat Eseri Üzerindeki Malî Hakların Mirasçılara İntikali*” *Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi*, S.6, Y. 2020, ss. 44-59.

AYİTER, Nuşin, Hukukta Fikir ve Sanat Ürünleri, 2. Baskı, Sevinç Matbası, Ankara, 1981.

BAŞ, Kadir, Sanatsal Yaratıcılığın ve Çeşitliliğin Korunması Bakımından Telif Hukuku ve Rekabet Hukuku Politikaları, Uygulamalı Rekabet Hukuku Seminerleri 2018., 1.Baskı, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019.

BATTAL, Ahmet, “Yeni FSEK 47 ile Gelen “Eser Kamulaştırması”nın Anayasaya Aykırılığı Meselesi”, Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, S. 2, Y. 2014, ss. 29 - 41.

BELGESAY, Mustafa Reşit, Fikir ve Sanat Eserleri Kanun Şerhi, 1.Baskı, M. Sıralar Matbaası, İstanbul, 1956.

BİX, Brian H., “Doğal Hukuk: Modern Gelenek” (Çev. Uzun, Ertuğrul), Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 2(6), Y. 2004, ss. 291 - 343.

BONADIO, Enrico /LUCCHI, Nicola, “Non-Conventional Copyright. Do New and Atypical Works Deserve Protection?” European Intellectual Property Review, S. 41/10, Y. 2019, ss. 665-667, [https://www.westlaw.com/Document/IE1DF3E20D10011E9A993852C255DF963/Viaw/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/IE1DF3E20D10011E9A993852C255DF963/Viaw/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0) (Erişim Tarihi 19.08.2021)

BOZBEL, Savaş, Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, 12. Baskı, Oniki Levha Yayınları, İstanbul, 2012.

BOZBEL, Savaş, Fikri Mülkiyet Hukuku, 1. Baskı, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2015.

BOZBEL, Savaş, “FSEK’e Göre İleride Vücuda Getirilecek Eserlerle İlgili Yapılan Sözleşmelerin İfası ve Sonuçları Hakkında Sinema Sektörü Özelinde Bazı Düşünceler”, Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, S.1, Y. 2015, ss. 35 - 46.

BOZGEYİK, Hayri, “Fikir ve Sanat Eserlerinde Hususiyet”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, S. 25(3), Y. 2009, ss. 167 - 222.

BOZGEYİK, Hayri, “Telif Hukukunda Eğitim İstisnası”, Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, S. 1, Y. 2015, ss. 23 - 36.

BOZGEYİK, Hayri, Mimaride Telif Hakları, 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık A.Ş., İstanbul, 2019.

BOZGEYİK, Hayri / ER, Sefa, “*Tasarımlar İçin Kümülatif Koruma*” Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, S. 5(1), Y. 2019, ss. 19-38.

BOZKURT YÜKSEL, Armağan Ebru, “*Sokak Fotoğrafçılığı ve Kişisel Verilerin Korunması*”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, S. 11/42, Y. 2020, ss. 525 – 566, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/taad/issue/58517/857950> (Erişim Tarihi 19.08.2021)

BÜRGER, Peter, , Avangard Kuramı (Çev. Erol Özbek), 9. Baskı, İletişim Yayınları, İstanbul, 2019.

CERİTOĞLU SENDEL, Filiz, Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda İntihal ve Esinlenme, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık A.Ş., Ankara, 2009.

U.S. Copyright Office, Copyright Law of the United States and Related Laws Contained in Title 17 of the United States Code, Library of Congress, 2021, <https://www.copyright.gov/title17/title17.pdf> (Erişim Tarihi 19.08.2021).

CUMALIOĞLU, Emre, Yayın Sözleşmesi, 1. Baskı, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2018.

DANTO, Arthur C., Sanatın Sonundan Sonra (Çev. Zeynep Demirsü), 1. Baskı, Ayrıntı Yayınları, İstanbul, 2014.

DEĞİRMENDERELİ, Ali, Türk Vergi Sistemi, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, İstanbul, 2020.

DEMİREL, Ceren, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 10. Maddesi Bağlamında Birden Fazla Eser Sahibi Tarafından Meydana Getirilen Eserler ve Eser Sahipleri Birliği, Savaş Kitapevi, Ankara, 2017.

DEVELLİOĞLU, Ferit, Osmanlıca Türkçe Ansiklopedi Lugat, 25. Baskı, Aydın Kitapevi Yayınları, İzmir, 2008.

DOĞAN SÜDAŞ, Hatice, “*Çağdaş Bir Eğilim Olarak Abject Art (İğrenç Sanat)*”, Asos Journal, S. 46, Y. 2017, ss. 421-436.

DOĞMUŞ, Simay, AIHS Işığında Devletlerin Yaşama Hakkına İlişkin Pozitif Yükümlülükleri, 1. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2018.

DOSTAL, İ. Halilhan, O Bir Yıldızdı: Naci Kalmukoğlu, 1. Baskı, Arkas Yayınevi, İzmir, 2013.

DREIER / SCHULZE, Urheberrechtsgesetz: UrhG., 6. Baskı, C.H.BECK., 2018.



- EREL, Şafak N., Türk Fikir ve Sanat Hukuku, 2. Baskı, İmaj Yayıncılık, Ankara, 1998.
- FİLİDİS, Niko/ OLCA, Sema / İNCİYAN, Nadya, Camın Şairleri Galle Daum Laliq, 1. Baskı, Arkas Sanat Merkezi Yayınları, İzmir, 2014
- GERMANER, Semra / İNANKUR, Zeynep, Oryantalizm ve Türkiye, 1. Baskı, Türk Kültürüne Hizmet Vakfı, İstanbul, 1989.
- GOMBRICH, Ernst H., Sanatın Öyküsü (Çev. Ömer Erduran , Erol Erduran), 1. Baskı, Remzi Kitabevi, İstanbul, 2007.
- GÖKYAYLA, Emre, “*Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nda Yapılan Değişikliklerin Değerlendirilmesi*”, Dokuz Eylül Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 7/1, Y. 2005, ss. 1-28.
- GUADAMUZ, Andres, “*Can the monkey selfie case teach us anything about copyright law?*”, WIPO Magazine, S.1, Y. 2018, ss. 1- 8.
- GÜNEŞ, İlhami, “*FSEK’te Yer Alan İcracı Hakları ve Uygulama*”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 14/1, Y. 2013, ss. 169 - 181.
- GÜNEŞ, İlhami, Uygulamada Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, 3. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2021
- GÜRKAYNAK, Gönenç / KARAOĞLAN NALÇACI, Ceyda / GÖNEN Coşku, “*Mimari Yapıların Eser Niteliği ve Eser Sahibinin Değişiklik Yapılmasını Önleme Hakkı*”, Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi, S. 10/38, Y. 2014, ss. 55 - 77.
- HELVACI, Serap / ATAR, Eray Aksın, “*Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda Üç Aşamalı Test*”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, S. 22/3, Y. 2016, ss. 1289-1302.
- HİRŞ, Ernst, Hukuki Bakımdan Fikri Say - Fikri Haklar (2. Cilt), 1. Baskı, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 1943.
- HİRŞ, Ernst, Fikri ve Sınai Haklar, 1. Baskı, Ar Basımevi, Ankara, 1948.
- HİRŞ, Ernst, “*Memleketimizde Meri Olan Telif Hakkı Kanunununun Tahlili*”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, S. 6/2-3, Y. 1940, ss. 346 - 500.
- KALENDER, Emre, “*Alman Federal Mahkemesi’nin (BGH) 13.11.2013 Tarihli I ZR 143/12 Sayılı “Doğum Günü Treni” Kararınının Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku Açısından Önemi ve Türk Hukukuna Etkisi*”, Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi,

S. 1(1), Y. 2015, ss. 103 – 114, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/199312>  
(Erişim Tarihi 19.08.2021)

KARAASLAN, Pelin, “*Teknik Buluşlar ile Tasarım Koruması Arasında Sınır Çizgisi: Teknik İşlevin Tasarımı Şekillendirmesi*”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S.10/2, Y. 2019, ss 489-503.

KARAASLAN, Pelin, “*Üç Boyutlu Yazıcıların Uygulamalı Sanat Eseri Üretmek Amacıyla Kullanılması - Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku Kapsamında Bir İnceleme*”, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 15/193-194, Y. 2020, ss.1231 - 1261.

KARADEMİR, Artür, *Çalışanların Yarattığı Eserler Üzerinde Fikri Hakların Kullanılması*, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık A.Ş., Ankara, 2017.

KARATAY, Ayşe, “*Duyulardan Algılara Kodlanan Sanat: İnteraktif Enstalasyon Sanatı*”, Ulakbilge Sosyal Bilimler Dergisi, S.39, Y. 2019, ss. 511-518.

KELLNER, Douglas, Jean Baudrillard, The Stanford Encyclopedia of Philosophy, Y. 2020, ss. 1 – 22, <https://plato.stanford.edu/archives/win2020/entries/ baudrillard/>  
(Erişim Tarihi 20.08.2019)

KILIÇOĞLU, Ahmet M., “*Fikri Hukuk Açısından Mimari Projeler ve Mimarlık Eserleri*”, Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, S.7, Y. 2007, ss. 11 - 31.

KILIÇOĞLU, Ahmet. M., “*Eser Sayılmayan Fikri Ürünler Ve Eserin Adı ve Alametleri Üzerindeki Haklar*”, Yaşar Üniversitesi E-Dergisi, S. 8, Y. 2013, ss. 1585 - 1636.

KILIÇOĞLU, Ahmet M., *Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar Sınai Mülkiyet Kanunu'na Göre.*, 6. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2020.

KRISTELLER, Paul Oscar, “*The Modern System Of The Arts: A Study In The History Of Aesthetics*”, Journal of the History of Ideas, S.13/1, Y. 1952, ss. 17 - 46.

KUSPIT, Donald, *Sanatın Sonu* (Çev. Yasemin Tezgiden), 3. Baskı, Metis Yayınları, İstanbul, 2014.

KÜÇÜKALİ, Canan, “*5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Tasarısı Üzerine Bir Değerlendirme*”, Terazi Hukuk Dergisi, S. 12/135, Y. 2017, ss. 82 - 86.

KÜÇÜKALİ, Canan, “5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'ndaki İspata Yönelik Karineler”, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 16/2 - 3, Y. 2017, ss. 447 - 461.

LEUTHOLD, Steven “*Conceptual Art, Conceptualism, and Aesthetic Education*”, The Journal of Aesthetic Education, S. 33/1, Y. 1999, ss. 37-47.

LEWINSKI, Silke von, “*The Role and Future of the Universal Copyright Convention*”, Copyright Bulletin, S.159, Y. 2006, ss. 1-21.

LEWITT, Sol, “*Sentences on Conceptual Art*”, Art-Language, S. 5, Y. 1969, ss. 11 - 13.

LIPPARD, Lucy R., Six Years: The Dematerialization of the Art Object from. 1966 to 1972, 1. Baskı, University of California Press, Los Angels, California, 1997.

LOCKE, John, Two Treatises of Government, 10. Baskı, Londra, 1823, <https://socialsciences.mcmaster.ca/econ/ugcm/3ll3/locke/government.pdf> (Erişim Tarihi 19.08.2021)

MAKZUME, Erol / ŞERİFOĞLU, Ömer Faruk, Batılının Fırçasından Ege'nin Bu Yakası, 1. Baskı, Arkas Sanat Merkezi, İzmir, 2012.

MCCUTCHEON, Jani, “*Levola Hengelo BV v Smilde Foods BV: The Hard Work of Defining a Copyright*”, The Modern Law Review, S. 82/5, Y. 2019, ss. 936-950, <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1111/1468-2230.12463> (Erişim Tarihi 19.08.2021)

MEMİŞ, Tekin, Fikri Hukukta Korunan Unsur İfade mi Fikir mi?, Prof. Dr. Ali Güzel'e Armağan Cilt II (s. 1447-1460), 1. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2010.

NETANELT, Neil W., “*Copyright and a Democratic Civil Society*”, The Yale Law Journal, S. 106/2, Y. 1996, ss. 283-387.

ÖNCÜ, Özge, Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda İktibas Serbestisi ve Sınırları, 1. Baskı, Yetkin Kitapevi, Ankara, 2010.

ÖRS, Birsen, 19. Yüzyıldan 20. Yüzyılda Modern Siyasal İdeolojiler, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2012

ÖZDEN MERHACI, Selin, “*Fikri Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmelerde Üç Adım Testi ve Yorumlanması*”, Terazi Hukuk Dergisi, S. 13/140, Y. 2018, ss. 24 - 34.

ÖZKAN, Ahmet Fatih / ÖZKAN, Aytül, “*Fikir ve Sanat Eserleri Bağlamında Tecavüzün Ref’i Davası ve Üç Kat Bedel Sorunu*” Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 6/1, Y. 2016, ss. 103–134.

ÖZTAN, Fırat, *Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku*, 1. Baskı, Turhan Kitapevi, Ankara, 2008.

ÖZTRAK, İlhan, *Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Haklar*, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi Yayınları, Ankara, 1977.

PELOWSKİ, Matthew, “*Capturing Aesthetic Experiences With Installation Art: An Empirical Assessment of Emotion, Evaluations, and Mobile Eye Tracking in Olafur Eliasson’s “Baroque, Baroque!”*”, *Frontiers in Psychology*, S. 9, Y. 2018, ss. 1255 - 1277.

PETRUZZELLİ, Lori, “*Copyright Problems in Post-Modern Art*”, *DePaul Journal of Art, Technology & Intellectual Property Law*, S. 5/1, Y. 1995, ss. 115 - 145.

PIROĞLU, Ünsal, “*Eserin İşleme Hakkı ve Benzeri Kavramlarla İlişkisi*”, *Terazi Hukuk Dergisi*, S. 8/78, Y. 2013, ss. 28 - 37.

PIROĞLU, Ünsal, “*Güzel Sanat Eserlerinin Yeniden Satışında Eser Sahiplerine Pay Verilmesi*”, *Terazi Hukuk Dergisi*, S. 8/83, Y. 2013, ss. 64 - 70.

POLATER, Salih, *Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları ve Hak Sahipliği*, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019.

POLATER, Salih, *Fikir ve Sanat Eserleri Hukukuna Göre Güzel Sanat Eserleri ve Eser Sahibinin Hakları*, 1. Baskı, Oniki Levha, Ankara, 2021.

PÜRSELİM, Hatice Selin, “*Milletlerarası Özel Hukukta Eser Sahibinin Ölümünden Sonra Telif Hakları: Sanatçı Salvador DALÍ ile İlgili Tokyo Yüksek Mahkemesi’nin ve Fransız Mahkemesi’nin Kararları*”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, S. 21, Y. 2013, ss. 243-264.

REHBİNDER, Manfred, *Hukuk Sosyolojisi*, (Çev. İlyas Doğan - Hilal Kafkas), 2. Baskı, Astana Yayınları, Ankara, 2019.

RITSCHER, Michael / LANDOLT, R., “*Shift of Paradigm For Copyright Protection of The Design of Products*”, *Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht*, S. 53, Y. 2019, ss. 125 – 149, <https://beck->

[online.beck.de/Dokument?vpath=bibdata%2Fzeits%2Fgrurint%2F2019%2Fcont%2Fgrurint.2019.125.1.htm&pos=1&hlwords=on](http://online.beck.de/Dokument?vpath=bibdata%2Fzeits%2Fgrurint%2F2019%2Fcont%2Fgrurint.2019.125.1.htm&pos=1&hlwords=on) (Erişim Tarihi 19.08.2021)

SARAÇ, Senem, “*Güzel Sanat Eserlerinin Üzerindeki Fikri Mülkiyet Hakları*”, İstanbul Barosu Dergisi, S. 84/5, 2010, ss. 3127 - 3150.

SEMİZ, Özgür, “*Umuma Açık Mahallelerde Eserlerin Kamuya İletimi, Telif Hakları ve Toplu Yönetim Sistemi*”, Terazi Hukuk Dergisi, S. 11/118, Y. 2016, ss. 66 - 73.

SHILS, Edward, Tradition, 1. Baskı, The University of Chicago Press, Chicago, 1981.

SÖZER, Ali Nazım, Hukukta Yöntembilim, 6. Baskı, Beta Basım Yayım A.Ş., İstanbul, 2017.

SULUK, Cahit, “*Avrupa Birliği ve Türk Hukukunda Tasarımların Kümülatif Olarak Korunması (Çoklu Koruma)*”, Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, S. 1/3, Y. 2001, ss. 43 - 72.

SULUK, Cahit, “*Tasarımcıya Seçenek Bırakmayan Tasarımların Hukuki Durumu*”, Prof. Dr. Ömer Teoman'a 55. Yaş Günü Armağanı Cilt: 1, 2002, ss. 645 - 670.

SULUK, Cahit, “*Tasarım Hukukunda Bilgilenmiş Kullanıcı ve Uygulamada Bazı Sorunlar*”, Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp'e Armağan Cilt II, Y. 2003, ss. 387 - 395.

SULUK, Cahit, Telif Hakları ve Korsanlıkla Mücadele, 1. Baskı, Hayat Yayıncılık, İstanbul, 2004

SULUK, Cahit / KARASU, Rauf / NAL Temel, Fikri Mülkiyet Hukuku, 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık, İstanbul, 2020

ŞAHİNER, Rıfat, Sanatta Postmodern Kırılmalar, 1. Baskı, Ütopya Yayınevi, Ankara, 2013.

ŞEHİRALİ ÇELİK, Feyzan Hayal, Tasarımların Haksız Rekabet Hükümlerine Göre Korunması, 1. Baskı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2014.

ŞİMŞEK, Suat, “*Mülkiyet Hakkınının Kapsamı, Sınırlandırma Nedenleri Ve Şartları Açısından 1982 Anayasası Ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi: Karşılaştırmalı Bir Analiz -II*”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 23/91, Y. 2010, 181 - 228.

TATAR, Dilara Buket, Mülkiyet ve Fikri Mülkiyetin Felsefi Temelleri, 1. Baskı, Astana Yayınları Tez Serisi-1, Ankara, 2014.

TATAR, Muhammet, “Resim Sanatında Parodi, Pastiş ve İntihal”, Sanat - Tasarım Dergisi, S. 8/7, Y. 2017, ss. 7-12.

TEKİNALP, Ünal, Fikri Mülkiyet Hukuku, 5. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2012.

TOPUZKANAMIŞ, Engin, Hukuk ve Disiplin, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2013.

TOSUN, Yalçın, Medeni Hukuk, Sözleşme Hukuku ve Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku Açısından Manevi Haklar, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016

TUNÇAY, Hafize, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Bağlamında Sanatsal İfade Özgürlüğü, 1. Baskı, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2019.

TÜZÜNER, Özlem, “*Farazî Sözleşme İlişkisi Hakkında Bir Yargıtay Kararının Tazminat Hukukunun Esasları Çerçevesinde İncelenmesi*”, Ankara Barosu Dergisi, S. 2, Y. 2012, ss. 69 - 95.

WANDTKE, Artur-Axe / BULLİNGER, Winfried, Praxiskommentar zum Urheberrecht, 5. Baskı, C.H. Beck, München, 2019.

YARSUVAT, Duygun, Türk Hukukunda Eser Sahibi ve Hakları, 2. Baskı, Güray Matbaacılık, İstanbul, 1984.

YAVUZ, Levent / ALICA, Türkey / MERDİVAN, Fethi, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Yorumu, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2014.

YILDIZ, Hacer, “*FSEK Kapsamında Korunan Eserlerin Eğitim-Öğretim Amacıyla Kullanımı*”, Terazi Hukuk Dergisi, S.14/152, Y. 2019, ss. 855 - 867.

YILDIZ, Ozan Ali, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Kapsamında Çizgi Roman, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, Ankara, 2017.

YILDIZ, Özge, “*Çalışanların Meydana Getirdiği Eserler*”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S.72/2, Y. 2014, ss. 497-540.

YILMAZTEKİN, Hasan Kadir, “*Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Uyarınca Eser Sahipliği ve Hak Sahipliği İle Bunların Tecavüz Davaları Bağlamında Davacı Sıfatına Etkileri*”, Adalet Dergisi, S. 65, Y. 2020, ss. 499 - 557.

YURDUSEVEN, Şeyma, “*6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu ile Türk Tasarım Hukukunda Yeni Dönem*”, TAAD, S. 8/31, Y. 2017, ss. 669 - 689.

YÜKSEL, Mehmet, “*Fikri Mülkiyete İlişkin Felsefi Tartışmalar*”, TBB Dergisi S.1,  
Y. 2001, ss. 177 – 198.

