

T.C
KADIR HAS ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TİCARET HUKUKU ANABİLİM DALI
FİKRİ MÜLKİYET HUKUKU BİLİM DALI

**FİKRİ VE SANAT ESERLERİ KANUNUNA
GÖRE MESLEK BİRLİKLERİ**

Yüksek Lisans Tezi

MELİHA AKBİLEK

İstanbul, 2011

T.C
KADİR HAS ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TİCARET HUKUKU ANABİLİM DALI
FİKRİ MÜLKİYET HUKUKU BİLİM DALI

**FİKİR VE SANAT ESERLERİ KANUNUNA
GÖRE MESLEK BİRLİKLERİ**

Yüksek Lisans Tezi

MELİHA AKBİLEK

Danışman: DOÇ. DR. TEKİN MEMİŞ

İstanbul, 2011

GENEL BİLGİLER

İsim ve Soyadı	: Meliha Akbilek
Anabilim Dalı	: Ticaret Hukuku
Programı	: Fikri Mülkiyet Hukuku
Tez Danışmanı	: Doç. Dr. Tekin Memiş
Tez Türü ve Tarihi	: Yüksek Lisans- Mart 2011
Anahtar Kelimeler	: Meslek Birlikleri, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu, Telif Hakkı

ÖZET

FİKİR VE SANAT ESERLERİ KANUNU'NA GÖRE MESLEK BİRLİKLERİ

Eser sahiplerinin haklarını bireysel olarak uygulanabilir kılabilmeleri zor veya imkansız olduğundan fikri mülkiyet bu yönüyle bir çok şekilde kullanılabilir. Eser kullanım ücretlerinin her kullanım için cüz'i miktarda olduğu durumda, eser sahipleri diğer hak sahipleri ile ekonomi yaparak telif ücretleri konusunda işbirliğine gitmedikçe, telif ücretlerini toplamakta ve hakkını ihlal edenleri yasaklamakta bir yarar görmeyecektir. Bu aşamada sorun, meslek birliklerinin oluşturulmasıyla çözümlenmektedir. Bu tez, meslek birliklerinin detaylı bir şekilde incelenmesiyle oluşmuş olup, uygulama sahasından örneklerle de zenginleştirilmiştir.

GENERAL KNOWLEDGE

Name and Surname : Meliha Akbilek
Field : Commercial Law
Programme : Intellectual Property Law
Supervisor : Assistant Professor Doctor
Degree Awarded and Date : Master- April 2011
Keywords : Collecting Societies, Law of Intellectual and
Artistic Works, Copyright

ABSTRACT

ACCORDING TO THE LAW OF INTELLECTUAL AND ARTISTIC WORKS BY COLLECTING SOCIETIES

Intellectual property is used in many ways that make it difficult or impossible for copyright owners individually to enforce their rights. Where each use has small value relative to the cost of enforcement, owners will not find it worthwhile to collect fees and enjoin infringers unless they can cooperate with other rightsholders to economize on transaction costs. Problems at this stage, creation of collecting societies are resolved. This thesis, in a detailed examination of the collecting societies was formed, and also enriched with examples from the application area.

ÖNSÖZ

Eserlerin yayma yöntemlerinin gelişmesi eser sahipleri açısından hem iyi hem de kötü sonuçların ortaya çıkmasına yol açmıştır. Eser sahipleri bir yandan hak ettiği ilgiyi görürken diğer yandan eserlerini korumanın güçlüğü ile karşı karşıya kalmıştır. Bu güçlük karşısında, eser sahiplerinin haklarını daha etkin ve profesyonel bir şekilde koruyan meslek birlikleri daha da önemli bir konuma gelmiştir. Böylesi önemli bir konuma gelen meslek birliklerinin derinlemesine incelenmesi amacıyla bu tezi hazırlamam için bana öneride bulunan değerli danışmanım Sayın Doç. Dr. Tekin Memiş'e, değerli katkılarıyla bana yardımcı olan Sayın Av. Dr. Cahit Suluk'a ve İstanbul 4 no'lu Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi Hakimi Sayın Uğur Çolak'a teşekkürü bir borç bilirim. Ayrıca Bilgi Üniversitesi Fikri Mülkiyet Hukuku Uygulama ve Araştırma Merkezi'nden Sayın Eda Çataklar'a yardımlarından dolayı çok teşekkür ederim. Engin hukuk tecrübesini hiç çekinmeden benimle paylaşan Sayın Av. Levent Kip'e de sonsuz teşekkürlerimi sunarım. Çalışmanın, bu konuyla ilgilenen herkese yararlı olmasını dilerim.

İstanbul, 2011

Meliha AKBİLEK

KISALTMALAR

ABD	Amerika Birleşik Devletleri
ASCAP	The American Society of Composers, Authors and Publishers
ATAD	Avrupa Topluluğu Adalet Divanı
b.	Bent
BASYAYBİR	Basım Yayın Meslek Birliği
Batider	Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
BESAM	Bilim ve Edebiyat Eseri Sahipleri Meslek Birliği
BIEM	Bureau International Des Societies Gerant Les Droits D'enregistrement Et De Reproduction Mecanique
BİROY	Birleşik Oyuncular Meslek Grubu
BİYESAM	Yazılım Eser Sahipleri Meslek Birliği
BK	Borçlar Kanunu
BKK.	Bakanlar Kurulu Kararı
Bknz.	Bakınız
BMI	Broadcast Music, Inc.
BSB	Sinema Eseri Sahipleri Meslek Birliği
C.	Cilt
CD.	Ceza Dairesi
CISAC	International Confederation of Societies of Authors and Composers
ÇEVİR	Kitap Çevirmenleri Meslek Birliği
dn.	Dipnot
DPT	Devlet Planlama Teşkilatı
DRM	Digital Right Management

E.	Esas
Ed.	Editor
EDİSAM	Edebiyat ve İlim Eserleri Sahipleri Meslek Birliği
FİYAP	Film Yapımcıları Meslek Birliği
FMR	Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi
FSEK	Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu
GESAM	Güzel Sanat Eseri Sahipleri Meslek Birliği
HD.	Hukuk Dairesi
hızl.	Hazırlayan
İBD	İstanbul Barosu Dergisi
IFPI	International Federation of the Phonographic Industry
IIPA	International Intellectual Property Alliance
İLESAM	İlim ve Edebiyat Eserleri Sahipleri Meslek Birliği
İTO	İstanbul Ticaret Odası
K.	Karar
KHK	Kanun Hükmünde Kararname
KS.	Karar Sayısı
KT.	Karar Tarihi
Legal FSHD	Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi
md.	Madde
MESAM	Musiki Eserleri Sahipleri Meslek Birliği
MK	Medeni Kanun
MSG	Müzik Eseri Sahipleri Grubu Meslek Birliği
MÜYA-BİR	Bağlantılı Hak Sahibi ve Fonogram Yapımcıları Meslek Birliği
MÜYAP	Bağlantılı Hak Sahibi Fonogram Yapımcıları Meslek Birliği
MÜYORBİR	Müzik Yorumcuları Meslek Birliği
MÜZİKBİR	Müzikbir Bağlantılı Hak Sahibi Fonogram Yapımcıları Meslek

	Birliği
OJ.	Official Journal
PRS	Performing Rights Society
RATEM	Radyo Televizyon Yayıncıları Meslek Birliği
RG.	Resmi Gazete
RKHK	Rekabetin Korunması Hakkında Kanun
RTÜK	Radyo ve Televizyon Üst Kurulu
s.	Sayfa
S.	Sayı
SACD	Societe des Auteurs et Compositeurs Dramatiques
SACEM	Societe des Auteurs, Compositeurs et Editeurs de Musique
SESAC	Society of European Stage Authors and Composers
SESAM	Sinema Eserleri Sahipleri Meslek Birliği
SESBİR	Seslendirme Sanatçıları Meslek Birliği
SETEM	Sinema ve Televizyon Eseri Sahipleri Meslek Birliği
SE-YAP	Sinema Eseri Yapımcıları Meslek Birliği
SİNEBİR	Sinema Eseri Sahipleri Meslek Birliği
TBMM	Türkiye Büyük Millet Meclisi
TDK	Türk Dil Kurumu
TESİYAP	Televizyon ve Sinema Eseri Yapımcıları Meslek Birliği
TESK	Türkiye Esnaf ve Sanatkarları Konfederasyonu
TOBB	Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği
TOMEB	Tiyatro Oyuncuları Meslek Birliği
TRT	Türkiye Radyo Televizyon Kurumu
TTK	Türk Ticaret Kanunu
UMK	Umumi Mahallerde Kullanım Bandrolü
vd.	Ve devamı

WIPO

World Intellectual Property Organization

YAY-BİR

Yayıncılar Meslek Birliği

İÇİNDEKİLER

Sayfa No.

BİRİNCİ BÖLÜM

MESLEK BİRLİĞİNE GENEL BAKIŞ ve ULUSLARARASI GÖRÜNÜMÜ

I. KONUNUN TAKDİMİ	8
A. MESLEK BİRLİĞİ TANIMI.....	9
B. TERİM SORUNU	10
C. MESLEK BİRLİĞİNİN TARİHİ GELİŞİMİ	11
1. Türkiye’de Gelişimi	11
2. Dünyada Gelişimi.....	14
II. MESLEK BİRLİĞİ İLE İLGİLİ ULUSLARARASI DÜZENLEMELER.....	17
A. ULUSLARARASI ANLAŞMALAR.....	17
1. Bern Anlaşması	19
2. Roma Anlaşması.....	19
B. AVRUPA BİRLİĞİ DİREKTİFLERİ.....	20
1. 92/100 Sayılı Eser Sahibi Hakları ve Bağlantılı Hakların Kiralanması ve Ödünç Verilmesine Dair Konsey Direktifi	20
2. 93/83 Sayılı Uydu Yayınları ve Kablolü İletime Uygulanan Fikri Haklar ve Fikri Haklara Dair Bazı Kuralların Koordinasyonuna Dair Konsey Direktifi.....	21
3. 2001/29 Sayılı Bilgi Toplumunda Fikri Haklar ve Bağlantılı Hakların Uyumlaştırılmasına Dair Parlamento ve Konsey Direktifi	22
4. 2001/84 Sayılı Orijinal Sanat Çalışmalarının Yaratıcıları Yararına Pay Hakkına Dair Avrupa Parlamentosu ve Konsey Direktifi	23
III. ULUSLARARASI ALANDA MESLEK BİRLİKLERİNİN DÜZENLEME ÖRNEKLERİ.....	24
A. AMERİKA BİRLEŞİK DEVLETLERİ.....	24
B. FRANSA	28
C. ALMANYA.....	30
D. İNGİLTERE.....	31

E. KUZHEY AVRUPA ÜLKELERİ.....	32
--------------------------------	----

İKİNCİ BÖLÜM

MESLEK BİRLİĞİNİN HUKUKİ STATÜSÜ ve YAPISI

I. MESLEK BİRLİĞİ'NİN HUKUKİ STATÜSÜ	34
A. KAMU HUKUKU- ÖZEL HUKUK İLİŞKİSİ	34
B. ORTAKLIK HUKUKU İLE İLİŞKİSİ.....	37
C. DERNEKLER HUKUKU İLE İLİŞKİSİ.....	39
D. KOOPERATİF HUKUKU İLE İLİŞKİSİ	41
E. DEĞERLENDİRME	42
II. MESLEK BİRLİĞİNİN DAVA EHLİYETİ, TAKİP YETKİSİ VE YETKİ BELGESİ.....	43
A. MESLEK BİRLİĞİNİN DAVA EHLİYETİ VE TAKİP YETKİSİ.....	43
B. YETKİ BELGESİ.....	47
1. Yetki Belgesinin Hukuki Niteliği.....	49
2. Yetki Belgesinin Hukuki Niteliği Hakkında Değerlendirme	57
III. MESLEK BİRLİĞİNİN GÖREVLERİ.....	59
A. ÜYELERİNİN ORTAK ÇIKARLARINI KORUMAK	59
1. Kendilerine Tanınmış Hakların İdaresini ve Takibini, Alınacak Ücretlerin Tahsilini ve Hak Sahiplerine Dağıtımını Sağlamak	60
2. Onaylanan Tüzük ve Tip Statülere Göre Uygun Olarak Tespit Edilecek Alanlarda Faaliyet Göstermek.....	61
IV. MESLEK BİRLİKLERİNİN SINIFLANDIRILMASI.....	65
A. TÜRK HUKUKUNA GÖRE SINIFLANDIRMA	65
B. AVRUPA HUKUKUNA GÖRE SINIFLANDIRMA	68
1. Büyük Haklar	69
2. Küçük Haklar	69
3. Mekanik Haklar	70
4. Yazar Hakları	70
V. MESLEK BİRLİĞİNİN KURULMASI ve ORGANLARI.....	70
A. MESLEK BİRLİĞİNİN KURULMASI	70

B. MESLEK BİRLİĞİNİN ORGANLARI.....	73
1. Genel Kurul	73
2. Yönetim Kurulu.....	75
3. Denetleme Kurulu	77
4. Teknik- Bilim Kurulu	77
5. Haysiyet Kurulu	78
VI. MESLEK BİRLİĞİNE ÜYELİK	78
A. ÜYELİK TÜRLERİ	79
1. Asıl Üye.....	79
2. Yararlanan Üye.....	80
3. Aday Üye.....	80
B. ÜYELİK BAŞVURUSU ve KABUL	80
C. ÜYELİK UYUŞMAZLIĞI	80
D. ÜYELİĞİN SONA ERMESİ	81
E. ÜYELİKTEN ÇEKİLME ve ÇIKARILMA	82
VII. MESLEK BİRLİĞİNİN GELİRLERİ	82
VIII. MESLEK BİRLİĞİ FEDERASYONLARI.....	83

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM MESLEK BİRLİĞİNİN FAALİYETLERİ

I. MESLEK BİRLİKLERİNİN YAPTIĞI LİSANSLAMA İŞLEMLERİ.....	85
A. GENEL OLARAK LİSANSLAMA	85
B. MÜZİK VE RADYO - TELEVİZYON ALANINDA LİSANSLAMA	85
1. Temsili Lisanslama.....	85
2. Mekanik Lisanslama.....	86
II. UMUMA AÇIK MAHALLERDE TELİF ÜCRETİNE KONU OLAN KULLANIM VE İLETİMLERE İLİŞKİN ESASLAR	86
A. GİRİŞİ ÜCRETLİ VEYA ÜCRETSİZ UMUMA AÇIK MAHALLERDE MALİ HAK ÖDEMELERİ.....	86
1. Sınıflandırma Sistemi	90
2. Tarife Tespiti ve Sözleşme Yapılması.....	91

a. Ortak Tarife Belirlenmesi	97
b. Ödemelerin Ancak Yetki Verilen Meslek Birlikleri Aracılığıyla Talep Edilmesi	99
B. TARAFLAR ARASINDA TARİFELERE İLİŞKİN UYUŞMAZLIKLARDA ÇÖZÜM YOLLARI.....	101
1. Uzlaştırma Komisyonu.....	101
2. Yargı Yolu.....	103
III. YAYIN YAPAN KURULUŞLARIN TELİF ÜCRETİNE KONU OLAN YAYIN VE İLETİMLERİNE İLİŞKİN ESASLAR.....	105
A. SAHNEYE KONMUŞ ESERLERE İLİŞKİN ESASLAR.....	105
B. SAHNEYE KONMUŞ ESERLER DIŞINDA KALAN ESER, İCRA, FONOGRAM VE YAPIMLARA İLİŞKİN ESASLAR	105
C. RADYO VE TELEVİZYON KURULUŞLARININ SINIFLANDIRILMASI... ..	108
D. ESER, İCRA, FONOGRAM VE YAPIMLARIN YAYIN VE/VEYA İLETİMİNDEN KAYNAKLANAN ÖDEMELERE İLİŞKİN ESASLAR.....	109
IV. FİKİR VE SANAT ESERLERİNİN İŞARETLENMESİ.....	110
A. SERTİFİKALANDIRMA SİSTEMİ	110
B. İMALAT VEYA İTHALAT BEDELİ ÜZERİNDEN KESİNTİ	112
C. FİKİR VE SANAT ESERLERİNİN İŞARETLENMESİNE İLİŞKİN DENETİM VE YAPTIRIMLAR	113

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

MESLEK BİRLİĞİNİN GELECEĞİ ve SORUNLARI

I. DİJİTAL ÇAĞDA MESLEK BİRLİĞİ	115
A. DİJİTAL HAKLAR YÖNETİMİ (DIGITAL RIGHT MANAGEMENT (DRM))	115
B. DRM SİSTEMİNİN MESLEK BİRLİĞİNE ETKİLERİ	118
II. MESLEK BİRLİĞİNİN GÜNÜMÜZDEKİ SORUNLARI	119
A. REKABET HUKUKU İLE MESLEK BİRLİĞİNİN İLİŞKİSİ	119
1. Meslek Birliğinin Konumunun Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Yönünden Değerlendirilmesi	120
2. Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar Yönünden Meslek Birliğinin Konumu .	125
3. Muafiyet ve Menfi Tespit Yönünden Meslek Birliğinin Konumu.....	128

B. YABANCI ESER SAHİPLERİNİN TEMSİLİ.....	129
C. AYNI ALANDA BİRDEN FAZLA MESLEK BİRLİĞİNİN KURULABİLMESİ VE TEK MESLEK BİRLİĞİNİN ÖNEMİ.....	130
III. MESLEK BİRLİĞİ VERİ TABANI	132
IV. MESLEK BİRLİĞİNİN DENETİMİ	133
SONUÇ	135
EKLER	139
KAYNAKÇA	146

GİRİŞ

Bu yüksek lisans tez çalışmasında, “ Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’na Göre Meslek Birlikleri ” incelenmiştir.

Meslek birliklerine ilişkin hükümler, 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nda, daha ayrıntılı hükümler ise; Fikir ve Sanat Eseri Sahiplerinin Verecekleri Yetki Belgesi Hakkında Yönetmelik, Fikir ve Sanat Eseri Sahipleri ile Bağlantılı Hak Sahipleri Meslek Birlikleri ve Federasyonları Hakkında Tüzük ve Fikir ve Sanat Eseri Sahipleri ile Bağlantılı Hak Sahipleri Meslek Birlikleri Tip Statüsü’nde düzenlenmiştir. Teknolojik imkanların çeşitlenmesiyle eserlerin daha hızlı ve kolay şekilde paylaşılabilmesi telif haklarının toplu bir şekilde profesyonelce takip edilmesinin gerekliliğini gözler önüne sermektedir.

Çalışmamız, dört bölümden oluşmaktadır. İlk bölümde öncelikle konunun tanıtılması sağlanarak meslek birliği tanımı üzerinde durulmuştur. Daha sonra terim sorunu ele alınarak tarihi gelişim incelenmiştir. Ayrıca, meslek birlikleriyle ilgili uluslar arası düzenlemeler incelenmiş ve konuyla ilgili Avrupa Birliği Direktifleri de gözden geçirilmiştir. Ardından, farklı ülkelerdeki meslek birlikleri de anlatılmıştır.

İkinci bölümde ise; meslek birliklerinin hukuki statüsü incelenip, oldukça tartışılan dava ehliyeti, takip yetkisi ve yetki belgesi hususları ayrıntılı olarak açıklanmıştır. Ayrıca, meslek birliğinin kurulması, organları, üyeleri, gelirleri ve federasyonları ele alınarak idari boyutu üzerinde durulmuştur. Bu bölümde diğer yandan, meslek birliklerinin görevleri ve sınıflandırma üzerinde de durulmuştur.

Üçüncü bölümde, meslek birliklerinin yaptığı lisanslama şekilleri incelenmiştir. Daha sonra da; umuma açık mahallerde eser, icra, fonogram, yapım ve yayınların kullanılması ve/veya iletilmesine ilişkin esaslar açıklanarak tarifelere ilişkin esaslar anlatılmıştır. Ayrıca, tarifelere ilişkin uyuşmazlıklarda çözüm yolları da incelenmiştir. Bu bölümde son olarak ise; eser, icra, fonogram ve yapımların yayınlanmasına ve/veya iletilmesine ilişkin esaslar anlatılmıştır. Ardından fikir ve sanat eserlerinin işaretlenmesi ele alınarak bölüm tamamlanmıştır.

Son bölümde de; dijital çağda meslek birlikleri incelenerek, meslek birliklerinin günümüzdeki sorunlarından rekabet hukuku ile ilişkisi üzerinde durulmuş, ayrıca diğer yandan yabancı eser sahiplerinin temsili de incelenmiştir. Daha sonra meslek birlikleriyle alakalı tartışmalarının en hararetlilerinden olan aynı alanda birden fazla meslek birliğinin kurulabilmesi ve tek meslek birliğinin önemi üzerinde durulmuştur. Son olarak da, meslek birliği veri tabanı ve denetimi anlatılarak bölüm tamamlanmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

MESLEK BİRLİĞİNE GENEL BAKIŞ ve ULUSLARARASI GÖRÜNÜMÜ

I. KONUNUN TAKDİMİ

Eser sahipleri, meydana getirdikleri eserleri üzerindeki hakları istedikleri şekilde kullanabilirler. Ancak teknolojik gelişmelerin her geçen gün ilerlemesiyle birlikte eser sahibinin meydana getirdiği eserleri üzerinde sahip olduğu hakları koruyabilmesi zorlaşmaktadır. Küresel bir köy halini alan günümüz dünyasında esere yapılan tecavüzlerin eser sahibi tarafından tek başına engellenmesi mümkün görünmemektedir. Teknolojik gelişmeler neticesinde çoğaltma ve yayma araçlarının çeşitliliği ve bu araçların yaygınlaşması, diğer yandan zaman açısından bunların çok kısa sürede gerçekleştiriliyor olabilmeleri de tecavüzlerin artmasına neden olmaktadır¹.

Son yıllarda teknoloji alanında baş döndürücü hızda yenilikler meydana gelmekte; internet, televizyon ve radyo kuruluşlarının gelişmesiyle beraber eser sahibi, haklarına yapılan tecavüzlerin yanı sıra böylesine büyük bir endüstrinin içerisinde de yalnız bir konumda bulunmaktadır². Güçlü işletmelerin karşısında eser sahibinin kendi koşullarını bu işletmelere kabul ettirebilmesi çok zordur. Çoğu zaman işletmeler kendi gücünü kullanarak eser sahiplerine koşullarını kabul ettirmektedirler³. Bu nedenlerden ötürü; eser sahiplerinin pazarlık yapma şansı kalmamakta ve istedikleri ekonomik faydayı da sağlayamamaktadırlar. Oysa eser sahipleri, meslek birlikleri sayesinde koşullarını güçlü işletmelere kabul ettirebilir, diğer yandan, bu işletmeler kendi koşullarını meslek birliklerine dikte ettiremezler⁴. Halbuki kültürel yaşam eser sahiplerinin yaratıcı zekalarıyla zenginleşmektedir⁵. Böylelikle, ne kadar eser sahipleri cesaretlendirilir ve teşvik edilirse, toplumun bilgilenme düzeyi de bu paralelde artmış olur.

¹ Mustafa Ateş, **Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması**, Ankara: Seçkin Yayınevi, 2003, s. 89.

² Ünal Tekinalp, **Fikri Mülkiyet Hukuku**, 4. Baskı, İstanbul: Arıkan Yayınevi, 2005, s.277.

³ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s.277.

⁴ Ünal Tekinalp, “Eser Sahipleri Mesleki Birlikleri” , **Batider**, C.10, S.1, (Haziran 1979), s.72.

⁵ **WIPO**, “Collective Management of Copyright and Related Rights”, [Broşür], http://www.wipo.int/about-ip/en/about_collective_mngt.html#P46_4989 (15 Kasım 2009), s.4.

Ayrıca, bazı eserlerin niteliğinden ötürü çok geniş kullanım alanları da olabilir. Bu eserler ne kadar yaygın kullanılırsa, eser sahibinin, eser sahipliğinden doğan haklarını takip olanağı da o kadar güçleşir⁶. Mesela, umuma açık mahallerde kullanılan eserlerde eser sahibinin haklarını bizzat takip edebilmesi imkansızdır. Zira, her umuma açık mahalde eser sahibinin görevlendirdiği kişilerin olması gerekir ki, takip yapılabilin.

Eser sahibinin yaratma sürecinin devamlılığını sağlamak ve haklarını korumak, hukuka aykırı şekilde kullanımların önüne geçmek ve hukuka uygun kullanım koşullarını net olarak belirlemek amacı meslek birliklerine ihtiyaç duyulmasını sağlamıştır. Bu kuruluşlara farklı isimler verilse de, kurulma amaçları birbirinin aynıdır. Eser sahiplerinin haklarını takip eden kuruluşlara batı dünyasında ise; “*Copyright Societies*”, “ *Copyright Administration*” veya “ *Collective Administration*” denilmektedir⁷.

A. MESLEK BİRLİĞİ TANIMI

Meslek birlikleri, diğer bir ifadeyle hak izleme örgütleri, menfaati koruma sözleşmesi kapsamında, eser sahipleri ve eser sahiplerinin hakları ile bağlantılı hak sahiplerinin mali haklarını üyeleri adına takip eden, tecavüz durumlarında dava açan, kanunda düzenlenmiş sözleşmelerle kullanma haklarını edinmek isteyenlerle sözleşmeler yapan ve sözleşme kurallarına uyulup uyulmadığını takip eden, üyelerinin ortak çıkarlarını koruyup kollayan ve eser sahipleri ile bağlantılı hak sahiplerine ödenecek ücretleri tahsil edip dağıtan, üyeleri arasında sosyal dayanışmayı sağlayan yapısı ve çalışma koşulları kanunla belirlenmiş özel hukuk tüzel kişisi niteliğinde kuruluşlardır⁸.

⁶ Ateş, *Sınırlandırma*, s.90.

⁷ Ariel Katz, “ The Potential Demise Of Another National Monopoly: Rethinking The Collective Administration Of Performing Rights”, *Journal of Competition Law and Economics*, 2005, Vol.1, No.3, <http://jcle.oxfordjournals.org/cgi/content/abstract/1/3/541?ikey=Eo5D0CHD4AMB9Mo&keytype=ref> (17 Kasım 2009), s.541 vd. Martin Kretschmer, “ The Failure Of Property Rules In Collective Administration: Rethinking Copyright Societies As Regulatory Instruments”, *E.I.P.R Issue*, 2002, Erasmus University Rotterdam http://www.cippm.org.uk/pdfs/kretschmer_eipr_032002.pdf. (17 Kasım 2009).

⁸ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s.278.; Akın Beşiroğlu, **Düşünce Ürünleri Üzerindeki Haklar**, 3. Baskı, İstanbul: Beta Yayınevi, 2004, s.315.

B. TERİM SORUNU

Eser sahiplerinin ve bağlantılı hak sahiplerinin haklarını koruyup kollayan, üçüncü kişilerin haksız kullanımları neticesinde gerçekleşen tecavüzlerin önlenmesi için eser ve bağlantılı hak sahipleri lehine dava açan meslek birliklerini diğer alanlardaki meslek birlikleriyle karıştırmamak gerekir⁹. Eser sahipleri ve bağlantılı hak sahiplerinin haklarını korumak için kurulan meslek birlikleri, “ lonca tipi” kurulan bir meslek örgütü değildir¹⁰.

Lonca tipi kurulan meslek örgütleri ya da meslek odaları, genellikle gönüllülük esasına göre kurulan, meslek sorunlarının çözümüne ilişkin fikirler ortaya koyan, pazar analizleri yapan ve ayrıca eğitim ve danışmanlık hizmeti sunan, tüzel kişiliğe haiz özel hukuk tüzel kişiliğidir¹¹. Oysaki; FSEK’te belirtilen meslek birliklerini diğer meslek birliklerinden ayıran en önemli fark, üyelerinin verdikleri yetki belgelerine uygun şekilde dava açabilme yetkisine sahip olmalarıdır. FSEK’te belirtilen meslek birliklerini diğer meslek birliklerinden ayıran bu fark bazı soru işaretlerini de akla getirmektedir. Nitekim TTK md. 56 ve devamı maddelerinde haksız rekabet düzenlenmiştir¹². TTK’nın 58. maddesinde ise; mesleki ve iktisadi birliklerin dava açma hakları düzenlenmiştir. Acaba FSEK’te belirtilen meslek birlikleri, TTK’nın 58. maddesinde düzenlenen hükümler çerçevesinde bir meslek birliği olarak nitelendirilebilir mi? Mesleki ve iktisadi birliklerin dava açabilmeleri için TTK md. 58/III’te bazı koşulların varlığı aranmaktadır. Bu maddeye göre;

“ Ticaret ve Sanayi odaları, esnaf dernekleri, borsalar ve nizamnamelerine göre azaların iktisadi menfaatlerini korumaya yetkili bulunan diğer mesleki ve iktisadi birlikler dahi kendilerinin veya şubelerinin azaları bir ve ikinci fıkralar

⁹ Örneğin, tarımla ilgili faaliyette bulunan mesleki birlikleri veya herhangi bir meslek grubu tarafından kurulan meslek odaları, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu kapsamında kurulan meslek birliklerinden tamamen farklıdır.

¹⁰ Bayram Mısır, “Fikri Hakların Korunmasında Meslek Birliklerinin Yeri”, **FMR**, C.2, S.4 (Aralık 2002), s. 19.

¹¹ Ahmet Bayaner, “ Türkiye Tarımının Kurumsal Yapısı”, Fahri Yavuz (Ed.), **Hizmet Birlikleri** içinde (120-130), Ankara: Tarım ve Köyişleri Bakanlığı, 2005, http://sgb.tarim.gov.tr/yayimlar/turkiyede_tarim.pdf (18 Kasım 2009) s. 125.

¹² Haksız rekabet hukuku hakkında daha fazla bilgi için bkz. Oğuz İmregün, **Kara Ticareti Hukuku Dersleri**, 13. Baskı, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2005, s. 78 vd. ; Sabih Arkan, **Ticari İşletme Hukuku**, 10. Baskı, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 2007, s. 299 vd.; Reha Poroy/Hamdi Yasaman, **Ticari İşletme Hukuku**, 10. Baskıdan 11. Tıpkı Baskı, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2006, s. 281 vd.

gereğince dava açmak hakkını haiz oldukları takdirde (a) ve (b) ve (c) bentlerinde yazılı davaları açabilirler.”

Mesleki ve iktisadi birliklerin dava açabilmeleri için gereken ilk şart, kendi nizamnamelerinde üyelerinin iktisadi çıkarlarını korumaya yetkili olduklarının belirtilmesidir. Kanun koyucu, bu şartla, her çeşit meslek birliğinin dava açabilmesini önlemek istemiş ve böylece, sadece üyelerinin haklarını korumakla yetkili olan mesleki ve iktisadi birliklere dava açma hakkı tanınmıştır. İkinci şart olarak ise, üyelerinden en az birisinin dava açma hakkına sahip olmasıdır¹³. Nitekim meslek birlikleri tüzüğü md. 2’de meslek birliklerinin üyelerinin ortak çıkarlarını koruyacağı ve haklarını idare ve takip edeceği belirtilmiştir. Ancak TTK md. 58/III’te belirtilen mesleki ve iktisadi birlikler, sadece haksız rekabetin tesbiti, men’i ve düzeltilmesi davalarını açabilirler, maddi tazminat davası açamazlar. Oysa ki, FSEK’te belirtilen meslek birlikleri, maddi tazminat davası açabilirler. Maddi tazminat davası açabilme yetkisine sahip olmasından dolayı FSEK’te belirtilen meslek birliklerini, mesleki ve iktisadi birliklerle karıştırmamak için farklı adlandırmak daha doğru olacaktır. Zira, meslek birlikleri TTK md. 56’ya göre dava açabilme yanında diğer davaları da açabilirler.

Meslek birliklerini nitelerken birbirinden farklı terimler kullanılmaktadır. Bir görüş, eser sahibi meslek birliklerini “*hak izleme kuruluşu*” olarak nitelerken,¹⁴ diğer bir görüş ise¹⁵, “*hak takibi ortaklığı*” olarak nitelendirmektedir. Bizim görüşümüze göre ise; “*toplu hak yönetimi kuruluşu*” terimi daha yerindedir¹⁶.

C. MESLEK BİRLİĞİNİN TARİHİ GELİŞİMİ

1. Türkiye’de Gelişimi

Dünya örnekleriyle karşılaştığımızda Türkiye’de meslek birliklerinin kurulmasında oldukça geç kalınmıştır. 13.12.1951 tarihinde Resmi Gazetede yayımlanan, 01.01.1952 tarihinde yürürlüğe giren 5846 sayılı FSEK’in 42’inci

¹³ Fethi Kılıç, “Haksız Rekabet ve Haksız Rekabette Hukuk Davaları (Özel Hukukta Haksız Rekabet Kurumu)”,(**Yayımlanmamış Doktora Tezi**, İstanbul Üniversitesi SBE, 1999), s. 124- 125.

¹⁴ Akın Beşiroğlu, **Fikir Hukuku Dersleri**, 4. Baskı, İstanbul: Arıkan Yayınevi, 2006, s. 312.

¹⁵ Mısır, s.18, dn.14.

¹⁶ Tartışacağımız ortaklık terimi eser sahipleri meslek birlikleri için doğru terim değildir. Aynı şekilde sadece izleme terimi de eksik bir terim olarak karşımıza çıkmaktadır.

maddesine göre, meslek birlikleri, eser sahiplerinin maddi ve manevi menfaatlerini müşterek bir tarzda kullanmak ve korumak amacıyla¹⁷ altı ay içinde eser sahipleri tarafından kurulmalıdır. Şayet eser sahipleri tarafından meslek birlikleri kurulamazsa bu görevin hükümet tarafından yerine getirileceği belirtilmiştir. Özel hukuk tüzel kişiliğine sahip olan meslek birliklerinin altı ay içinde eser sahipleri tarafından kurulamaması halinde hükümet tarafından nasıl kurulabileceği ise tartışmalıdır¹⁸. Nitekim, hükümet, özel hukuk tüzel kişiliğine sahip olan meslek birliklerini, ancak özel bir kanunla, meslek odası veya ticaret odası olarak kurabilir¹⁹.

Diğer tartışmalı nokta ise, FSEK'in meslek birliklerinin kurulması için öngördüğü altı aylık süre acaba hak düşürücü bir süre midir? Hak düşürücü süre olarak kabul etmek, Anayasa güvencesi ile korunan “*bilim ve sanat hürriyeti*” ile çelişkiye düşmeye neden olur. Zira bu tür haklar belli bir süre ile sınırlanmaz²⁰. Kurulmaları için herhangi bir süre sınırlamasının olmadığı meslek birlikleri uzun yıllar boyunca her iki tarafında yaşanmaması nedeniyle kurulamamıştır. Bunun neticesinde de FSEK md. 42 işlemeyen bir kanun maddesi olarak kalmıştır²¹.

Meslek birliklerinin kurulmadığı uzun yıllar boyunca, meslek birliklerinin yerine “*Türkiye Yazarlar Sendikası*” kurulmuştur. Öncelikle sendika olarak kurulması, sadece iş hukuku yönünden faaliyetlerini sürdüreceğini göstermektedir. Ayrıca yazarlarla kurdukları ilişkiler genellikle istisna akdi şeklinde gerçekleşirken, eser sahipleri ile FSEK kapsamında kurulan ilişki ise, daha kapsamlıdır. Diğer yandan, sendika, sadece yazarların haklarını korumaktadır. Halbuki, diğer alanlarda eser veren eser sahiplerinin de korunmaya ihtiyacı vardır. Sendika Tüzüğünde, yazarların sahip olduğu telif haklarının takibinin gerçekleştirileceği belirtilmişken, bunun ayrıntıları düzenlenmemiştir²². Bu tür oluşumlar meslek birliklerinin yerini tutamamıştır. Bu nedenle, uzun yıllar boyunca eser sahipleri haklarını koruyamamıştır.

¹⁷ Maddi ve manevi menfaat deyiimi açıklamalar için bkz. Tekinalp, *Meslek Birlikleri*, s.83.

¹⁸ Tartışmalar için bkz. Nuşin Ayiter, **Hukukta Fikir ve Sanat Ürünleri**, İstanbul: Sevinç Matbaası, 1972, s. 177 vd.

¹⁹ Duygun Yarsuvat, **Türk Hukukunda Eser Sahibi ve Hakları**, İstanbul: Sulhi Garan Matbaası, 1977, s. 139.

²⁰ Ayiter, s. 177.

²¹ Bu konudaki tartışmalar için bkz. İlhan Tarus, “İşlemeyen Bir Kanun Maddesi”, **Ankara Barosu Dergisi**, S.3 (Mayıs- Haziran 1953), s.186 vd.

²² Yarsuvat, s. 139.

Yaklaşık olarak 32 yıl boyunca meslek birliklerinin kurulamamış olması birçok haksızlığı da beraberinde getirmiştir. FSEK'in 41. maddesiyle, umuma açık yerlerde çalınan eserlerden, eser sahiplerine bedel ödenmesi düzenlenmiştir. Ancak eser sahipleri söz konusu bu ücreti ancak meslek birlikleri aracılığıyla talep edebileceklerdi. Meslek birliklerinin uzun yıllar boyunca kurulamamış olması birçok sanatçının bu ücreti elde edememesine sebep olmuştur²³. FSEK'in 42. maddesi ancak 1983 yılında değiştirilebilmiş ve 2936 sayılı yasa ile her biri kendi alanında tek olan 4 tane meslek birliği kurulmuştur. Bu meslek birlikleri ise şunlardır: İlim ve Edebiyat Eserleri Sahipleri Meslek Birliği (İLESAM), Musiki Eserleri Sahipleri Meslek Birliği (MESAM), Güzel Sanat Eseri Sahipleri Meslek Birliği (GESAM) ve Sinema Eserleri Sahipleri Meslek Birliği (SESAM). Bu birliklerin, Kültür Bakanlığının hazırlayacağı ve Bakanlar Kurulu tarafından onaylanan tip statüye uygun olarak “*meslek birlikleri federasyonu*” kurabilecekleri belirtilmiştir. Ayrıca aynı alanda birden fazla meslek birliğinin kurulamayacağı da hükme bağlanmıştır. Fakat bu birlikler ihtiyaç halinde çeşitli bölgelerde şubeler açabileceklerdir.

Bu Kanun değişikliğini takiben çeşitli mevzuatlar yapılmış ve “*Fikir ve Sanat Eseri Sahipleri Meslek Birlikleri ve Federasyonu Hakkında Tüzük*”²⁴, “*Fikir ve Sanat Eseri Sahipleri Meslek Birlikleri Tip Statüsü*”²⁵ ve “*Fikir ve Sanat Eseri Sahiplerinin Verecekleri Yetki Belgesi Hakkında Yönetmelik*”²⁶ yürürlüğe konulmuştur.

Meslek birliklerinin tekelci yapısının kaldırılıp rekabet ortamının sağlanması amacıyla 4110 sayılı yasa ile 07.06.1995 tarihinde mevzuatta değişikliğe gidilmiş ve böylelikle aynı alanda birden fazla meslek birlikleri kurulabilmesinin de önü açılmıştır.

4630 sayılı yasa ile 2001 yılında tekrar değişikliğe gidilmiş ve yeni bir meslek birliğinin kurulabilmesi için, aynı alanda faaliyet gösteren en fazla üyeye sahip meslek birliğinin üye sayısının en az üçte biri oranında üyeye sahip olması gerektiği belirtilmiştir. Daha önce kurulmuş meslek birlikleri de bu şartı altı ay içinde yerine

²³ Ayiter, s. 176.

²⁴ RG, 28.04.1986- S. 19091.

²⁵ RG, 11.08.1986- S. 19192.

²⁶ RG, 04.09.1986- S.19211.

getirmezlerse madde gereği fesholacaklardır. Yapılan bu değişiklikle meslek birliklerinin yeniden tekel konumlarına dönmesi amaçlanmamış, ancak yeni bir meslek birliğinin de kurulabilmesi böylelikle zorlaşmıştır. Amaçlanan gaye ise; kurumsal kimliğini henüz oturtamamış meslek birliklerinin çoğalmasını engellemektir.

Bu değişikliklerde getirilen diğer bir yenilik de, aynı alanda sadece bir federasyonun kurulabilmesine izin verilmiştir. Federasyonun kurulabilmesi için ise, aynı alanda kurulmuş en az iki meslek birliğine gereksinim vardır.

5101 sayılı yasa ile 2004 yılında 42. maddede de tekrar bir değişikliğe gidilmiştir. Bu değişiklikle, eser sahibi ve bağlantılı hak sahipleri alanındaki tüzel kişiler de meslek birliği kurabilecek ve bu birliklere üye olabileceklerdir. Değişiklikten önce ise; eser sahibi ve icracı sanatçılar alanında sadece gerçek kişiler meslek birliği kurabiliyordu ve üye olabiliyordu. Fonogram yapımcısı ve radyo-televizyon kuruluşları bakımından ise hem gerçek hem de tüzel kişiler meslek birliği kurmakta ve üye olabilmekteydi. Diğer yandan 2004 değişikliği ile meslek birliklerinin yükümlülükleri ve tarife tespitine ilişkin esaslar da ayrıntılı olarak belirtilmiştir.

2. Dünyada Gelişimi

Dünyada ise, eser sahiplerinin haklarını korumak için kurulan ilk meslek birlikleri Avrupa'dadır. İlk meslek birliği, Fransa'da oyun yazarı olan Pierre Augustin Caron De Beaumarchais tarafından kurulmuştur²⁷. Beaumarchais'in çalıştığı tiyatrodaki aktörler yazarlardan daha kuvvetliydi. Tekel konumunda olan bu tiyatro, aktörleri, haklarını kendilerine devretmesi için zorluyordu. Beaumarchais bu durumu reddetti ve eser sahiplerinin aynı zamanda gelirleri de olan mali haklarının sürekliliğinin sağlanmasını savundu. Böylelikle 3 Temmuz 1777'de Beaumarchais ve 20 yazar arkadaşı bir araya gelerek ajans Framery'i kurdular. Ajans Framery, resmi kimliğini kazandıktan sonra Fransa'da telif ücretlerini toplamaya başlamıştır. Bu ajans daha sonraları Societe des Auteurs et Compositeurs Dramatiques (SACD) adını almıştır. Beaumarchais, telif ücretlerinin daha açık hesaplanması ve götürü ücretin yasaklanması için greve gitti ve bu girişimi başarıyla da sonuçlandı. Beaumarchais'in girişimiyle 21

²⁷ Nathalie Piaskowski, " Collective Management In France", Daniel Gervais (Ed.), **Collective Management Of Copyright and Related Rights** içinde (153- 192), Netherlands: Kluwer Law International, 2006, s. 153.

Temmuz 1793'te fikri hakları geniş bir şekilde koruyan fikri haklar yasası çıkarılmıştır²⁸.

Beaumarchais'in girişimleri sonucu çıkarılan yasalar, örgütlenmeyi hızlandırmış ve Bourget'in kafe sahibine açtığı davayla birlikte Fransa'da birçok meslek birliği kurulmuştur. Bu birlikler birleşerek SACEM (Societe des Auteurs, Compositeurs et Editeurs de Musique) çatısı altında toplanmışlardır. Meslek birliklerini düzenleyen özel bir yasa bulunmamakla birlikte, bunları düzenleyen çeşitli yasalar ve kararnameler bulunmaktadır²⁹.

Fransa'da meslek birliğinin kurulmasını takiben Avrupa'nın çeşitli yerlerinde de meslek birlikleri kurulmaya başladı. Dünyada, meslek birlikleri, Avusturya'da 1897'de, Almanya'da 1903'te, İsviçre'de 1924'te ve Amerika'da da 1910 yılında kurulmuştur³⁰. Dünya örnekleriyle kıyaslandığında ise, Türkiye, meslek birlikleri oluşumunda hayli geç kalmıştır.

Kültür ve Turizm Bakanlığına bağlı olan Sinema ve Telif Hakları Genel Müdürlüğü web sitesinde³¹ yer alan bilgilere göre, şu anda Türkiye'de faaliyette bulunan 24 meslek birliği bulunmaktadır. Bu birlikler ise, şunlardır:

Eser Sahipleri Bakımından Meslek Birlikleri

İlim ve Edebiyat Eserleri

1. EDİSAM- Edebiyat ve İlim Eserleri Sahipleri Meslek Birliği
2. BESAM - Bilim ve Edebiyat Eseri Sahipleri Meslek Birliği
3. İLESAM- Türkiye İlim ve Edebiyat Eseri Sahipleri Meslek Birliği

²⁸ Piaskowski, s. 153.

²⁹ Beşiroğlu, *Düşünce*, s.328

³⁰ Tekinalp, *Meslek Birlikleri*, s.74 vd.

³¹ Kültür Bakanlığı Telif Hakları ve Sinema Genel Müdürlüğü Resmi Web Sitesi, <http://www.telifhaklari.gov.tr/Genel/BelgeGoster.aspx?F6E10F8892433CFF8AB2E675B78192E84376B7C04D19BFD5> (23 Kasım 2009).

4. BİYESAM- Yazılım Eser Sahipleri Meslek Birliği

Musiki Eserleri

1. MESAM- Türkiye Musiki Eseri Sahipleri Meslek Birliği

2. MSG - Müzik Eseri Sahipleri Grubu Meslek Birliği

Güzel Sanat Eserleri

1. GESAM - Türkiye Güzel Sanat Eseri Sahipleri Meslek Birliği

Sinema Eserleri

1. SESAM - Türkiye Sinema Eseri Sahipleri Meslek Birliği

2. SETEM - Sinema ve Televizyon Eseri Sahipleri Meslek Birliği

3. SİNEBİR- Sinema Eseri Sahipleri Meslek Birliği

4. BSB - Sinema Eseri Sahipleri Meslek Birliği

İşleme Derleme Eserleri

1. ÇEVBİR- Kitap Çevirmenleri Meslek Birliği

Bağlantılı Hak Sahipleri Bakımından Meslek Birlikleri

İcracı Sanatçılar

1. TOMEB - Tiyatro Oyuncuları Meslek Birliği

2. SESBİR - Seslendirme Sanatçıları Meslek Birliği

3. MÜYORBİR - Müzik Yorumcuları Meslek Birliği

4. BİROY - Birleşik Oyuncular Meslek Grubu

Fonogram Yapımcılar

1. MÜYAP - Bağlantılı Hak Sahibi Fonogram Yapımcıları Meslek Birliği
2. MÜYA-BİR - Bağlantılı Hak Sahibi ve Fonogram Yapımcıları Meslek Birliği
3. MÜZİKBİR - Müzikbir Bağlantılı Hak Sahibi Fonogram Yapımcıları Meslek Birliği

Radyo- Televizyon Kuruluşları

1. RATEM- Radyo Televizyon Yayıncıları Meslek Birliği

Filmlerin İlk Tespitini Gerçekleştiren Yapımcılar

1. TESİYAP - Televizyon ve Sinema Eseri Yapımcıları Meslek Birliği
2. FİYAP - Film Yapımcıları Meslek Birliği
3. SE-YAP - Sinema Eseri Yapımcıları Meslek Birliği

Yayıncılar Bakımından Meslek Birlikleri

1. YAY-BİR - Yayıncılar Meslek Birliği
2. BASYAYBİR- Basım Yayın Meslek Birliği

II. MESLEK BİRLİĞİ İLE İLGİLİ ULUSLARARASI DÜZENLEMELER

A. ULUSLARARASI ANLAŞMALAR

Teknolojideki hızlı gelişim, eserlerin dünya çapında kullanımını da beraberinde getirmiştir. Bunun sonucu olarak fikri hakların uluslararası boyutta takibi de güçleşmiştir. Bu sorunun çözümü için de, uluslararası boyutta işbirliğine ihtiyaç duyulmuştur. Bu işbirliğini sağlamak üzere, uluslararası anlaşmalar imzalanmaya başlanmıştır.

Fikri hakların korunması amaçlı imzalanan ilk anlaşma olan Bern Anlaşmasının kabul tarihi (1886), meslek birliklerinin ortaya çıkışından önceye dayanır. Meslek birlikleri bu tarihte resmen kurulmuş olmasalar da, fiilen ortaya çıkmışlardır. Ancak bu duruma rağmen, ulusal mevzuatlarda meslek birlikleriyle ilgili düzenleme ya hiç yapılmamış ya da daha sonradan yapılmıştır³².

Günümüzde de fikri haklar alanında birçok uluslararası anlaşma imzalanmıştır, fakat bu anlaşmalarda meslek birlikleriyle ilgili özel düzenlemeler yer almamaktadır. Örneğin, fikri haklar alanında düzenlemelerin yer aldığı (Bern, Roma, TRIPS, WIPO nezdinde yer alan diğer anlaşmalar ve İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi, Avrupa Temel Haklar Bildirgesi) anlaşmalarda, fikri hakların genel kapsamda üye devletlerce korunacağı açıkça düzenlenmiş ancak meslek birlikleri ile ilgili düzenlemelerden bahsedilmemiştir.

İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinin 27. maddesi 1. fıkrasına göre; “ *Herkes toplumun kültürel yaşamına özgürce katılma ve sanattan yararlanma ve bilimsel gelişmeye katılarak, yararlarını paylaşma hakkına sahiptir.*” denilmiştir.

Aynı maddenin 2. fıkrasında da; “ *Herkes, yaratıcısı olduğu bilim, yazın ve sanat ürünlerinden doğan manevi ve maddi çıkarlarının korunması hakkına sahiptir.*” denilmiştir.

Meslek birlikleri açısından, İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi incelenecek olursa, eser sahiplerinin mali ve manevi hakları temel insan hakları arasında sayılmıştır. Ayrıca herkesin kültürden yararlanması amaçlanmış, fakat bu yararlanmanın sadece eser sahiplerinin mali ve manevi haklarının korunmasıyla sağlanabileceği belirtilmiştir. Eser sahiplerinin mali haklarını koruyan meslek birlikleri de, bu korumayı eser sahibine nazaran daha kapsamlı yürütebilmektedir. Beyannamenin 2. fıkrası da, herkesin eseri dolayısıyla sahibi olduğu mali çıkarlarını koruma hakkına sahip olduğunu belirtilerek, meslek birliklerinin önemine işaret etmektedir.

³² Mısır, s.19.

1. Bern Anlaşması

Bern Anlaşması (Edebiyat ve Sanat Eserlerinin Korunmasına İlişkin Anlaşma) 1886 yılında İsviçre'nin Bern şehrinde 10 devletin katılımıyla imzalanmıştır. Anlaşmayı imzalayan devletler, eser sahiplerinin edebiyat ve sanat eserleri üzerindeki haklarını mümkün olduğu kadar etkili ve uyumlu korumak adına Bern Birliği kurmuşlardır. Anlaşmanın 1. maddesine göre; böylelikle eser sahiplerinin edebiyat ve sanat eserleri üzerindeki hakları bu birlik vasıtasıyla korunma altına alınacaktır.

Türkiye ise; 1886 yılında oluşturulan bu birliğe, uzun bir zaman sonra katılabilmektedir. 4117 sayılı Kanun ile 1995 tarihinde “*Edebiyat ve Sanat Eserlerinin Korunmasına İlişkin Bern Sözleşmesinde Değişiklik Yapan ve 1979’da Tadil Edilen Paris Metnine Katılmamızın Onaylanmasına Uygun Bulunduğu Hakkında Kanun*” ile Türkiye, Bern Anlaşmasının en son haline katılmıştır.

Bern Sözleşmesinin 36. maddesine göre; bu anlaşmayı kabul eden her ülke, kendi iç hukukuna ve anayasasına göre, bu anlaşmanın hükümlerini uygulamayı taahhüt eder. Bu maddeyle anlaşma, anlaşmayı imzalamış devletleri, anlaşmaya uygun düzenlemelerin yapılmasıyla yükümlü kılmaktadır.

2. Roma Anlaşması

1961 tarihinde imzalanan Roma Anlaşması, uluslararası alanda, bağlantılı hak sahiplerinin haklarını asgari standartlarda gözeten ilk anlaşmadır³³. Türkiye, 1995 tarihinde ve 4116 sayılı Kanunla, “*İraccı Sanatçılar, Fonogram Yapımcıları ve Yayın Kuruluşlarının Korunmasına Dair Roma Anlaşmasına Katılmamızın Onaylanmasının Uygun Bulunduğu Hakkında Kanun*” ile Roma Sözleşmesini kabul etmiştir.

³³ Erdem Türkekul/Murat Turhan/M. Fatih Güçlü, **2004 Değişiklikleriyle 5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu ve Fikir Haklarının Korunması ile İlgili Temel Bilgiler**, Ankara: Kültür ve Turizm Bakanlığı, Telif Hakları ve Sinema Genel Müdürlüğü Yayınları, 2005, s. 2.

Anlaşmada, icracı sanatçıların, fonogram yapımcılarının ve radyo- televizyon yayıncılarının hakları düzenlenmiş, fakat 1961 tarihinde film yapımcıları hak sahibi olarak görülmediğinden anlaşmada film yapımcılarına yer verilmemiştir³⁴.

Bu anlaşmada meslek birlikleriyle ilgili bir düzenleme mevcut değildir. Sadece bağlantılı hak sahiplerinin tanımı, hakları ayrıntılı olarak düzenlenmiştir.

B. AVRUPA BİRLİĞİ DİREKTİFLERİ

AB mevzuatına baktığımızda meslek birlikleriyle doğrudan ilgili bir direktif veya tüzük bulunmamaktadır. Ancak telif haklarını düzenleyen direktiflere baktığımızda, 4 direktifte meslek birliklerinden bahsedilmekte ya da bu birliklerin yapısını doğrudan ilgilendiren hükümler yer almaktadır³⁵.

1. 92/100 Sayılı Eser Sahibi Hakları ve Bağlantılı Hakların Kiralanması ve Ödünç Verilmesine Dair Konsey Direktifi

Avrupa Topluluğuna üye ülkeler arasında fikri haklarla ilgili düzenlemelerdeki farklılıklar (kiralama ve ödünç verme koşullarındaki), rekabetin ve ticaretin bozulmasına ve iç pazarın düzgün çalışmasına engel olmaktadır³⁶. Yasal düzenlemelerdeki bu farklılıklar, üye devletlerin yapacağı yeni ve farklı düzenlemelerle ya da ulusal mevzuatlarında yapacağı farklı yorumlamalarla giderilebilir³⁷. AB, belirtilen farklılıkları gidermek amacıyla, bu alanda ortak hükümler belirlemek durumunda kalmıştır. Bu hükümler, 19 Kasım 1992 tarihli ve 92/100 sayılı Direktifte bir araya getirilip yürürlüğe konulmuştur³⁸. Bu direktif daha sonra 2006/115 sayılı Direktif ile güncellenmiştir.

Konsey direktifinin 4. maddesinin 1. fıkrasında; eser sahibinin uygun bir ücret karşılığında sahip olduğu hakları devredebileceği veya hakkın kullanımını

³⁴ Türkecul/Turhan/Güçlü, s.24.

³⁵ Doruk Utku, "Avrupa Birliği Hukukunda Meslek Birlikleri" **FMR**, C.6, S.2, (Nisan 2006), s. 49.

³⁶ Direktif Dıbasesi Paragraf 5.

http://eurlex.europa.eu/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexapi!prod!CELEXnumdoc&numdoc=31992L0100&mode_l=guichett&lg=en (2 Aralık 2009).

³⁷ Direktif Dıbasesi Paragraf 6.

³⁸ Council Directive 92/100 /EEC of 19 November 1992 on Rental Right and Lending Right and on Certain Rights Related to Copyright In The Field of Intellectual Property (OJ L 346, 27 Kasım1992).

devredileceği belirtilmiştir. Aynı maddenin 2. fıkrasında da, eser sahibinin kiralama hakkı dolayısıyla talep edeceği ücretten feragat edemeyeceği belirtilmiştir.

Direktifte, meslek birliklerinin değinildiği 4. maddenin 3. fıkrasında ise; eser sahibinin haklarının devredilmesinden veya kullanımının devredilmesinden elde edilen gelirin, eser sahiplerinin yetkilendirdiği meslek birlikleri tarafından tahsil edilebileceğinden bahsedilmektedir. Ayrıca, Direktifin, 4. maddesinin 4. fıkrasında belirtildiği üzere, üye devletler, meslek birliklerine, bu hakları kimlerden ve ne şekilde talep edebileceklerinde serbestlik tanımıştır. Ancak bu serbesti maddenin diğer fıkralarındaki ilkelerle sınırlandırılmıştır. Bunun için hak sahibi, hakkının devri veya kullanımı için uygun bir bedel talep edebilecek ve bu gelirden feragat edemeyecektir. Hak sahiplerini bu şekilde koruyan düzenlemeler ne yazık ki, Türk Fikri Mülkiyet mevzuatında mevcut değildir. Ancak FSEK hükümleri gereğince, meslek birlikleri mali hakların takibinde yetkili olduğu gibi, kiralama ve ödünç verme işlemlerinde de yetkilidir³⁹. Belirtilen bu ilkeler hariç, üye devletler, meslek birliklerinin faaliyetlerine müdahale edemeyecektir.

2. 93/83 Sayılı Uydu Yayınları ve Kablolu İletime Uygulanan Fikri Haklar ve Fikri Haklara Dair Bazı Kuralların Koordinasyonuna Dair Konsey Direktifi

Meslek birliklerine ilişkin düzenlemelerin yer aldığı ikinci direktif ise; “ *Uydu Yayınları ve Kablolu İletime Uygulanan Fikri Haklar ve Fikri Haklara Dair Bazı Kuralların Koordinasyonuna Dair Konsey Direktifi*”dir⁴⁰. Bu direktifle amaçlanan, uydu ve kablolu yayıncılığa dair hakları topluluk düzeyinde uyumlaştırmaktır⁴¹.

Meslek birliği ile ilgili düzenlemenin yer aldığı 9. maddenin 1. fıkrasına göre; üye devletler, eser sahiplerinin veya bağlantılı hak sahiplerinin haklarının kablolu yayın operatörlerince yeniden iletilmesini yasaklama veya izin vermenin yalnızca meslek birlikleri tarafından kullanılacağını garanti ederler. 2. fıkrada da, hak sahibinin

³⁹ Yetkin Yokuşoğlu/Ahmet Türkoğlu, “ 92/100/AET Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Haklarının Kiralanması, Ödünç Verilmesi ve Bağlantılı Haklara İlişkin Konsey Direktifinin, 5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunumuzun İlgili Hükümleri ile Karşılaştırılması”, **Legal FSHD**, C. 3, S.25, (Temmuz 2007), s. 380.

⁴⁰ Council Directive 93/83/EEC of 27 September 1993 On The Coordination of Certain Rules Concerning Copyright and Rights Related to Copyright Applicable to Satellite Broadcasting and Cable Retransmission, (OJ L 248, 06 Ekim 1993).

⁴¹ Mustafa Ateş, “Avrupa Birliği’nde Fikri Haklara İlişkin Düzenlemeler ve Türkiye”, **Legal FSHD**, C.1, S.4, (Temmuz 2005), s.1049.

haklarının yönetimini bir meslek birliğine bırakmadığı durumlarda, meslek birliğinin yönettiği haklarla aynı kategorideki hakları da yöneteceği varsayılır. Belirtilen kategorideki hakları yöneten birden fazla meslek birliği varsa, hak sahibi bu meslek birliklerinden hangisinin haklarını yöneteceğini seçmekte serbesttir. Hak sahibi, diğer hak sahiplerinin haklarını yöneteceği varsayılan meslek birliği ile kablolu yayın operatörleri arasındaki anlaşma neticesinde ortaya çıkan hak ve yükümlülüklerin aynısına sahip olur ve söz konusu hakların kabloyla iletimi tarihinden itibaren üç yıldan az olmamak üzere üye devletin tayin edeceği bir süre içinde haklarını talep edebilir. Direktifin 13. maddesine göre ise de, bu Direktif, üye devletlerin, ülkelerindeki meslek birliklerinin faaliyetlerinin düzenlenmesine etki etmez.

3. 2001/29 Sayılı Bilgi Toplumunda Fikri Haklar ve Bağlantılı Hakların Uyumlaştırılmasına Dair Parlamento ve Konsey Direktifi

Kısaca “*Bilgi Toplumunda Fikri Haklar Direktifi*” olarak da adlandırabileceğimiz bu direktif 22 Mayıs 2001 tarihinde Avrupa Parlamentosu ve Bakanlar Konseyi tarafından kabul edilmiş ve 22 Haziran 2001 tarihinde AB Resmi Gazetesi’nde yayınlanarak yürürlüğe girmiştir⁴².

Bu direktifin en önemli kısmı ise; 1. maddede vurgulanmıştır. Direktifin amacının açıklandığı bu maddeye göre; bilgisayar programlarıyla ilgili direktif, kiralama, ödünç verme ve bağlantılı haklarla ilgili direktif, uydu ve kablolu yayımlarla ilgili direktif, telif hakkı ve bağlantılı hakların koruma sürelerine ilişkin direktif ile veri tabanlarının korunması ile ilgili direktif ile koruma altına alınan hususlar “ *Bilgi Toplumunda Fikri Haklar Direktifi*”nden etkilenmeyecektir. Bu direktif, iç pazar çerçevesinde, bilgi toplumu da vurgulanarak, telif hakları ve bağlantılı hakların korunmasını içerir.

Bu direktifte, meslek birlikleriyle ilgili doğrudan bir düzenleme mevcut değildir. Ancak dijital ortamın doğurduğu gereksinimlerin ışığında, meslek birlikleri rekabet kurallarıyla uyumu da sağlayarak daha akılcı ve şeffaf olmayı sağlamayı garanti

⁴² 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 (OJ L 167, 22 Haziran 2001).

eder⁴³. Bu direktif üye devletlerin genişletilmiş toplu lisansların yönetimiyle ilgili kurallarına etki etmez⁴⁴.

4. 2001/84 Sayılı Orijinal Sanat Çalışmalarının Yaratıcıları Yararına Pay Hakkına Dair Avrupa Parlamentosu ve Konsey Direktifi

Genellikle, güzel sanat eseri, eser sahibinin elinden çıktıktan sonra veya ölümünden sonra daha çok değer kazanır. Yüksek meblağlarla tekrar satılması ise, oldukça sık rastlanan bir durumdur. Eserin, yüksek meblağa satılmasıyla ortaya çıkan bu değer artışından, eserin yaratıcısına veya ölmüşse geride kalan mirasçılara pay verilmesi hakkaniyet gereğidir⁴⁵. Eser sahibinin ve mirasçılarının haklarını korumak için uluslararası alanda bir direktife ihtiyaç duyulmuştur.

“ *Pay Hakkı Direktifi*” olarak da adlandırabileceğimiz bu direktif, 27 Eylül 2001 tarihinde Avrupa Parlamentosu ve Avrupa Konseyi tarafından kabul edilmiş ve 13 Ekim 2001 tarihinde AB Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe girmiştir⁴⁶. Direktifin 1. maddesine göre; üye devletler, eser sahibine eserin yeniden satışından yararlanma hakkını tanımalıdır. Ayrıca eser sahibi vazgeçemeyeceği yeniden satış hakkından, önceden bile olsa feragat edemez.

Direktifin, meslek birlikleriyle ilgili düzenlemelerine bakacak olursak, üye ülkeler, yeniden satış hakkının düzenlenmesiyle ve özellikle yönetimiyle ilgili konularda düzenlemeler yapmakla yükümlüdür⁴⁷. Ayrıca üye devletler meslek birliklerinin etkin ve şeffaf bir tutumla yönetimi gerçekleştireceklerini garanti eder. Diğer yandan bu direktife göre, tüm üye devletler, diğer üye devletlerdeki eser sahiplerinin eserleriyle ilgili haklara ilişkin ücretlerin, eser sahiplerinin istekleri doğrultusunda toplanması ve dağıtımıyla ilgili hususları garanti eder. Ancak, üye

⁴³ Dıbaresi Paragraf 17.

⁴⁴ Dıbaresi Paragraf 18.

⁴⁵ Şafak Erel, **Türk Fikir ve Sanat Hukuku**, 3. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınevi, 2009, s.187.

⁴⁶ Directive 2001/84/EC of the European Parliament and of the Council of 27 September 2001 On the Resale Right for the Benefit of the Author of an Original Work of Art (OJ L 272, 13 Ekim 2001).

⁴⁷ Dıbaresi Paragraf 28.

devletlerin kendi kanunlarına uygun olarak topladığı ve dağıttığı ücretlerle ilgili ilkeler bu direktiften etkilenmez⁴⁸.

III. ULUSLARARASI ALANDA MESLEK BİRLİKLERİNİN DÜZENLEME ÖRNEKLERİ

A. AMERİKA BİRLEŞİK DEVLETLERİ

Amerikan hukukunda, 1789 tarihinde kabul edilen Amerikan Anayasası, fikri mülkiyetin korunmasında ana kaynağı teşkil etmektedir. Bu Anayasaya göre; “*Yazarlar ve buluş sahiplerinin, eserleri ve buluşları üzerinde belli bir süre için mutlak hak sahibi olarak tanınmaları için Kongre, bilim ve sanatın teşvikine yetkilidir*”. Buna göre devlet, kamunun yararına bilimin ve sanatın gelişmesi için eser ve buluş sahiplerine belli bir süre için mutlak bir hak bahşeder⁴⁹.

ABD’de mali hakların meslek birlikleri vasıtasıyla korunması yönünde bir eğilim bulunmamaktadır. Diğer yandan, ABD telif hakları yasası mali hakların meslek birlikleri vasıtasıyla korunacağını belirtmemiştir. ABD’de mali hakların takibi ve ücretlerin tahsili devlet eliyle gerçekleştirilmektedir. ABD telif hakları bürosu eser sahiplerinin zorunlu veya kanuni lisanslarını yönetir. Böylelikle elde edilen ücretleri eser sahiplerine ya kendisi dağıtır ya da Copyright Arbitration Royalty Panels⁵⁰,’ı ücret dağıtımıyla görevlendirir⁵¹. Ayrıca ticari olmayan radyo, kablo ve uydu iletimi gibi alanlarda meslek birlikleri yetkili değildir. Tüm bu nedenlerden ötürü meslek birlikleri ABD’ de yetkin konumda değildirler⁵².

Kanuni ve zorunlu lisansları yöneten ise, Amerikan telif hakları bürosudur. Zorunlu lisansta, devlet lisans ücretini belirler ve eser sahibi de buna uymak zorundadır. Kanuni lisansta ise, devletin önceden belirlediği ücretin ödenerek otomatik kullanmanın

⁴⁸ Dıbaresi Paragraf 28.

⁴⁹ ABD Fikri Mülkiyet Hukuku hakkında daha fazla bilgi için, Paul Kilmer, “ABD Fikri Mülkiyet Hukuku’na Genel Bir Bakış”, **Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı 2002**, Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 08-11 Ocak 2002, s.352 vd.

⁵⁰ Copyright Arbitration Royalty Panels, zorunlu lisanslara ilişkin hususları belirleyen geçici bir kuruldur. Ayrıntılı bilgi için bkz. <http://www.copyright.gov/carp/> (7 Aralık 2009).

⁵¹ Hamdi Pınar/Temel Nal/Bettina Goldmann, **Müzik Eserleri Üzerindeki Telif Hakları ve Uluslararası Uygulamalar**, İstanbul: İTO Yayınları, 2007, s.57.

⁵² Pınar/ Nal/Goldmann, s.57 vd.

gerçekleşmesi sağlanır⁵³. Meslek birliklerinin ise, kanuni ve zorunlu lisansın uygulandığı alanlarda yetkileri mevcut değildir. Meslek birliklerinin hareket alanı bu nedenle kısıtlıdır. Amerikan kanun koyucu ise, normal piyasa şartlarına güvenemediğinden, kullanıcıların uygun ücretle bu hakları elde edebilmeleri için sık sık kanuni lisanslara başvurmaktadır⁵⁴.

Diğer yandan Amerika’da meslek birliklerinin yanı sıra, rights’ clearance centers (lisanslama merkezleri) ve one-stop-shops (tek nokta mağazaları) adlı kuruluşlar da bulunmaktadır. Lisanslama merkezleri, kullanıcılarla, eserin kullanım ve ücret şartlarını belirleyip her eser sahibi adına tek tek lisans sözleşmesi yapar. Burada sözü edilen merkez, kullanım şartlarını kendi belirleyerek eser sahibinin vekili olarak işlem yapar⁵⁵. Tek nokta mağazalarında da; ayrı konumdaki meslek birlikleri yönetimi daha kolay ve hızlı elde edebilmek adına bir koalisyon oluşturmuşlardır. Multimedya ürünlerin artmasıyla beraber bu tür oluşumların yetkilerinin de genişletilmesi gerekmektedir⁵⁶.

Amerika’da meslek birlikleri (collecting society) ile telif haklarını toplayan kuruluşlar (copyright collective) arasında çok önemli farklılıklar mevcuttur. Telif haklarını toplayan kuruluşlar, ücretlendirme ve lisans şartlarını, tüm faaliyet alanlarında en yüksek karı elde etmek için yüksek tutar. Faaliyetleri içindeki ücretlendirme ve telif haklarına ilişkin lisans koşullarına ulaşılabilirlik mevcut değilse, rekabetin varlığından söz edilemez. Oysa ki, meslek birlikleri modeli içerisinde ücretlendirme ve lisans koşulları bizzat eser sahipleri tarafından belirlenir. Meslek birlikleri bu koşulları kendisi belirlemez, meslek birlikleri sadece eser sahipleri tarafından belirlenecek lisans koşullarının uygulanmasını ve lisans ücretlerinin toplanmasını sağlar⁵⁷. Meslek birlikleri ise, telif haklarını toplayan kuruluşlar ile rekabet edebilmek ve yeni pazarlar kazanmak için işletim masraflarını düşürmektedir.

⁵³ Ruth Towse, “Managing Copyrights In the Cultural Industries” http://neumann.hec.ca/aimac2005/PDF_Text/Towse_Ruth.pdf (7 Aralık 2009), s.1.

⁵⁴ Pınar/Nal/Goldmann, s.55.

⁵⁵ Örnek lisans merkezi için bakınız: Copyright Clearance Center, www.copyright.com/ (7 Aralık 2009).

⁵⁶ WIPO “Collective Management of Copyright and Related Rights”, [Broşür] www.wipo.int/wipo_pub_1450cm.pdf (7 Aralık 2009), s.9.

⁵⁷ Glynn Lunney, “Copyright Collectives and Collecting Societies: The United States Experience”, Daniel Gervais (Ed.), **Collective Management of Copyright and Related Rights** içinde (311-345), Netherlands : Kluwer Law International, 2006, s. 311.

Amerika'daki ASCAP, BMI ve SESAC adlı meslek birlikleri yukarıda değinilen meslek birlikleri arasındadırlar. Bu gruptakiler bir yandan işletim masraflarını düşürerek yeni pazarlar oluştururlar. Bu durum, eser sahiplerinin belirleyebileceği ücretlendirme ve lisans koşulları ilkesine uygun değildir ve böylelikle rekabet ilişkisi de bozulmaktadır. Nitekim, rekabeti bozan bu lisans koşullarından ötürü, meslek birlikleri sürekli yinelenen davalarla karşı karşıya kalmaktadır⁵⁸.

Amerika'daki meslek birlikleri incelenecek olursa, ASCAP (The American Society of Composers, Authors and Publishers) 13 Şubat 1914 yılında bir grup söz yazarı, besteci, yazar ve yayıncı tarafından kurulmuştur. Uluslararası meslek birlikleri ile yaptığı anlaşmalar sayesinde yüzbinlerce müzik eserini temsil etmektedir. Dernek olarak varlığını sürdüren ASCAP'ın müziğin her alanında 360.000 üzerinde besteci, söz yazarı ve müzik yayıncısı üyesi bulunmaktadır ve bu sayı her geçen gün artmaktadır. ASCAP kar amaçlı çalışmayıp, üyeleri adına lisans sözleşmeleri yapan, masraflarını çıkardıktan sonra sözleşme ücretlerini dağıtan bir kuruluştur⁵⁹.

ASCAP'ın yönetim kurulu tamamen yazar ve yayıncılardan oluşur ve 2 yılda bir yönetim kurulu seçimi yapılır⁶⁰. ASCAP'ın bünyesinde kayıtlı olan çok çeşitli eserler mevcuttur. Blanket license (götürü lisans) ile ASCAP'ın repertuarındaki 8.5 milyon şarkı bir bütün olarak alınabilmektedir. 1 yıl için kararlaştırılan söz konusu götürü lisansla, müzik kullanıcıları, gereksiz kırtasiye masraflarından ve giderlerden kurtulmuş olmaktadır⁶¹.

1939 yılında kurulan BMI (Broadcast Music Inc.) ise; müziğin her alanında yer alan besteci, söz yazarı ve müzik yayıncısının haklarını temsil eden ve en önemlisi kar amacı gütmeyen ilk meslek birliğidir. BMI, meslek birlikleri alanında rekabeti arttırmak, varolan meslek birliğinin (ASCAP) uyguladığı lisans ücreti sistemine alternatif oluşturmak amacıyla radyo yöneticileri tarafından kurulmuştur⁶². 1930'ların sonuna kadar ASCAP'ın tekel konumda olması ve tarife ücretlerini yukarı çekmesi radyo yayıncıları ile ASCAP'ı karşı karşıya getirmiş ve boykot günleri başlamıştır.

⁵⁸ Lunney, s. 312.

⁵⁹ <http://www.ascap.com/about/> (7 Aralık 2009).

⁶⁰ <http://www.ascap.com/about/board-intro.html> (7 Aralık 2009).

⁶¹ <https://www.ascap.org/licensing/termsdefined.html> (7 Aralık 2009); Pınar/Nal/Goldmann, s.93.

⁶² <http://www.bmi.com/about/entry/533105> (7 Aralık 2009).

ASCAP'ın repertuarındaki eserler yerine serbest kullanımdaki eserler radyolarda çalınmaya başlanmıştır. Bu da sınırlı sayıda eserin çalınması sonucunu doğurmuştur. Ortaya çıkan bu durumu sona erdirmek için ise, BMI kurulmuştur⁶³. BMI her geçen gün üye sayısını arttırmaktadır. 2009 yılında 905 milyon dolardan fazla telif hakkı ücretini, temsil ettiği söz yazarı, besteci ve müzik yayıncısına dağıtmıştır⁶⁴.

BMI anonim şirket olarak 400 radyo kuruluşunun ortaklığıyla faaliyetlerini sürdürmektedir. Anonim şirket olmasından dolayı, üyelik mümkün değildir. Eser sahipleri ve müzik yayıncıları da farklı sözleşme tipleriyle BMI'ye bağlanmaktadır⁶⁵.

SESAC (Society of European Stage Authors and Composers) 1930 yılında New York'ta kurulmuştur. Şarkı sözü yazarlarının ve müzik yayıncılarının haklarını temsil etmektedir. SESAC' a diğer meslek birliklerinin aksine ne kadar eser çalınırsa eser miktarınca ödemede bulunulur⁶⁶. SESAC'ı diğer meslek birliklerinden ayıran bir diğer önemli fark, kar amacı gütmesidir. Adi şirket olarak kurulmuştur. Elde ettiği gelirin sadece yarısını hak sahiplerine dağıttıktan sonra geri kalanını kendine ayırmaktadır. Eşit davranma yükümlülüğüne de tabi olmadığından eser sahiplerinin karşısına mutlaka götürü lisansla değil, farklı lisans sözleşmeleriyle de çıkabilmektedir. Sahip olduğu bu farklılıklar her geçen gün bünyesine dahil olan eser sahiplerinin artmasını da sağlamaktadır. Pazar payının düşük olmasından dolayı rekabet davalarıyla da uğraşmak zorunda kalmamaktadır⁶⁷.

Meslek birliklerinin yanı sıra, bütün eser sahiplerini bir çatı altında toplamak için farklı kuruluşlar da bir araya gelmişlerdir⁶⁸. IIPA (International Intellectual Property Alliance) 1984 yılında ABD ticaret birlikleri telif haklarını temsil eden özel bir koalisyon tarafından ikili ve çok taraflı uluslararası korumayı geliştirmek ve telif hakları ihlallerini engellemek, korsan ve diğer pazar engellerini aşmak, yabancı

⁶³ Pınar/Nal/Goldmann, s.96; Beşiroğlu, *Düşünce*, s.324

⁶⁴ <http://www.bmi.com/about/entry/533106> (7 Aralık 2009).

⁶⁵ Pınar/Nal/Goldmann, s.96.

⁶⁶ <http://www.sesac.com/About/About.aspx> (8 Aralık 2009).

⁶⁷ Pınar/ Nal/Goldmann, s.102.

⁶⁸ Beşiroğlu, *Düşünce*, s.324.

pazarlara açılmak için kurulmuştur⁶⁹. IIPA bünyesinde yer alan 7 üye kuruluş ise şunlardır:

1. Amerikan Yayıncılar Derneği (AAP)
2. Amerikan İş Yazılım Birliği (BSA)
3. Eğlence Yazılımları Derneği (ESA)
4. Bağımsız Film ve Televizyon Birliği (IFTA)
5. Amerikan Sinema Filmi Birliği (MPAA)
6. Ulusal Müzik Yayıncıları Birliği (NMPA)
7. Amerikan Kayıt Endüstrisi Birliği (RIAA)

IIPA bünyesindeki bu 7 üye kuruluş, tüm dünyada temsil ettiği 1900 şirketin, telif kanunları tarafından koruma gören, ürettiği ve dağıttığı ürünleri temsil etmektedir⁷⁰.

B. FRANSA

Dünyada, eser sahiplerinin haklarını korumak için kurulan ilk meslek birliği Fransa'dadır⁷¹.

Fransa'daki ikinci meslek birliğinin kurulması da, bir kafe sahibinin besteci Bourget'in eserini, izinsiz olarak çalması neticesinde oluşmuştur.⁷² Kafede Bourget'in eserinin de içinde bulunduğu çeşitli müzik eserleri orkestra tarafından çalınıyordu. Bourget, kafe sahibine eğer kendisine ücretsiz içecek verilirse orkestranın parçalarını çalmasına izin vereceğini belirtmiştir. Kafe sahibi, bu teklifi reddedince Bourget, kafe sahibine tazminat davası açmıştır. Bu davadan sonra SACEM adıyla kurulan meslek

⁶⁹ <http://www.iipa.com/aboutiipa.html> (8 Aralık 2009).

⁷⁰ ABD'de meslek birliği olmayan fakat bu alanda çalışan topluluklar için ayrıntılı bilgi için bkz. Pınar/Nal/Goldmann, s.103 vd.

⁷¹ İlk meslek birliği ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. s. 12-13.

⁷² Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s.278.

birliği eser sahiplerine yapılan tecavüzleri tespit edip bu haksız yararlanmalara karşı dava açmaya başlamıştır.

Fransa'da iki tip meslek birliği bulunmaktadır. Öncelikli olan temel meslek birlikleri (Primary Societes) doğrudan üyeleriyle ilişki kurmakta ve bunun yanı sıra üyelerinin haklarını yasal olarak takip edip korumaktadır. İkinci tip olan meslek birlikleri ise, aracı konumdadır. Bu meslek birlikleri (Intermediary Societies) de tek tip olan hakların korunmasında bir çeşit geçiş kapısı niteliğindedir. Bu meslek birlikleri lisans ücretlerini toplar ve bu ücretleri, öncelikli olan meslek birliklerine teslim eder. Bu ücretlerin, üyelere dağıtımını ise, öncelikli olan meslek birlikleri gerçekleştirir⁷³. SACEM ve SACD öncelikli olan meslek birlikleri arasındadır.

Müzik alanındaki besteci, söz yazarı ve müzik yayıncılarının haklarını koruyan ve temsil eden SACEM ise; eser sahiplerinin telif haklarının ücretlerini tahsil edip, eser sahiplerine dağıtan ve kar amacı gütmeyen özel bir kuruluştur. Söz yazarı, besteci ve müzik yayıncısı tarafından kurulan SACEM meslek birliğinde, her yıl yapılan genel toplantıda yönetim kurulu seçilir. Yönetim kurulu; 6 yazar, 6 besteci, 1 yazar/yönetmen ve 6 tane müzik yayıncısından oluşur. Haklara göre 2 bölüme ayrılarak yönetim gerçekleştirilir⁷⁴.

SACEM ulusal bir meslek birliği niteliğindeyken CISAC uluslar arası nitelikte bir meslek birliğidir. CISAC (International Confederation of Societies of Authors and Composers) söz yazarları ve bestecileri temsil eden bir konfederasyondur. 1926 yılında kurulan CISAC, kar amacı gütmeyen, özel bir kuruluştur. Paris merkez olmak üzere dünyanın birçok yerinde şubeleri vardır⁷⁵. CISAC, 2009 Haziran tarihi itibarıyla müzik, tiyatro, edebiyat, grafik ve tüm görsel sanatlarda 118 ülkeden 225 tane ilgili meslek birliğini yani 2.5 milyondan fazla eser sahibini dolaylı olarak temsil eder.

CISAC'ın üyelerine sağladığı hizmetler ve ana faaliyetleri ise şunlardır⁷⁶: Uluslararası nitelikteki meslek birlikleri arasındaki ilişkileri güçlendirmek ve geliştirmek, uluslararası alanda eser sahiplerini ve onların haklarını temsil eden meslek

⁷³ Piaskowski, s. 157.

⁷⁴ <http://www.frenchculture.org/spip.php?article857&tout=ok> (8 Aralık 2009).

⁷⁵ <http://www.cisac.org/CisacPortal/afficherArticles.do?menu=main&item=tab2&store=true> (8 Aralık 2009).

⁷⁶ <http://www.cisac.org/CisacPortal/afficherArticles.do?menu=main&item=tab2&store=true> (8 Aralık 2009).

birliklerinin pozisyonlarını güvence altına almak, meslek birliklerinin, teknik yeterlilik ve kalite açısından birbirlerine uyumunu sağlamak için verimlilik ilkelerini uygulamak, meslek birliklerinin kendi bölgelerinde stratejik gelişmelerini ve repertuar çalışmalarını desteklemek, merkezi bir veri tabanı oluşturarak meslek birliklerinin etkili bilgi paylaşımını sağlamak ve ulusal ve uluslararası telif kanunlarının ve uygulamalarının geliştirilmesine katkıda bulunmaktır.

1929 yılında kurulan BIEM (Bureau International Des Societies Gerant Les Droits D'enregistrement Et De Reproduction Mecanique) ise; eser sahiplerinin mekanik haklarını temsil eden uluslararası bir meslek birliğidir. BIEM'e üyelik, diğer meslek birliklerine nazaran oldukça farklıdır. Üyelik, Yönetim Komitesinin önerisi ile Genel Kurulun kabulü neticesinde gerçekleşir⁷⁷. BIEM 54 ülkeden, 51 meslek birliğini temsil etmektedir. BIEM, götürü lisanslar yerine her bir kopya için ayrı ayrı telif ücreti alır⁷⁸.

C. ALMANYA

Almanya'da, meslek birliklerinin haklarını ve yükümlülüklerini özel olarak düzenleyen 1965 tarihli Telif Haklarını Değerlendirme Kanunu, Telif Hakları Kanunu ile aynı zamanda yürürlüğe girmiştir. Bu kanuna göre; eser sahiplerinin kendi ve yahut üçüncü kişilerin haklarını korumak adına ortaklaşa girişimlerde bulunmaları için önceden izin almak durumundadırlar. İzin almadan girişimlerde bulunan kuruluşlar yasal korumadan faydalanamayacaklardır. Meslek birliklerinin kanuna uygun kurulup kurulmadığını denetleyecek kurum ise; Alman Patent ve Marka Kurumudur⁷⁹. Denetlemenin amacı ise, meslek birliklerinin güçlü tekel konumda bulunmalarıdır.

Meslek birlikleri, temsil ettikleri kişilere göre sınıflandırılır. Besteci, söz yazarı ve müzik yayıncılarının haklarını GEMA; icracı sanatçıları ve fonogram yapımlarının haklarını ise, GVL korumaktadır⁸⁰.

⁷⁷ <http://www.biem.org/content.aspx?MenuItemId=117> (8 Aralık 2009).

⁷⁸ <http://www.biem.org/content.aspx?MenuItemId=5> (8 Aralık 2009).

⁷⁹ Beşiroğlu, *Düşünce*, s.327; Pınar/Nal/Goldmann, s.126.

⁸⁰ Pınar/Nal/Goldmann, s.75.

Almanya’da özellikle müzik alanında birden fazla meslek birliklerinin varlığı çeşitli sorunlara neden olmuştur⁸¹. Bu sorunlar ise; her bir meslek birliğinde farklı müzik parçaları yer aldığından, kullanıcılar geniş bir repertuar oluşturmak için, birden fazla meslek birliğiyle lisans sözleşmesi yapmak zorunda kalmış, hak sahiplerinin idari masrafları oldukça artmış, davacı konumundaki meslek birlikleri, kullanıcıların hangi meslek birliğinin repertuarında yer alan eserleri kullandığını ispat etmekte hayli zorlanmış ve bunun neticesinde de yetkiyi aşan denetimler söz konusu olmuştur. Ayrıca, repertuar savaşı sonucu her bir meslek birliği, ünlü sanatçıları kendisine çekebilmek için, diğer meslek birliklerinin şartlarından oldukça farklı sözleşme şartlarıyla sanatçıların kapısını çalmaya başlamışlardır.

D. İNGİLTERE

Meslek birlikleri özel bir kanunla düzenlenmemiştir. İngiliz Telif Hakları Kanununun içerisinde meslek birlikleri ile ilgili düzenlemeler bulunmaktadır. İngiliz Telif Hakları Kanunu’nun 1. Bölümünün 1. maddesinin “*tanımlar*” bölümünde, meslek birlikleri şu şekilde tarif edilmiştir: “*Meslek birliklerinin tek ve biricik amacı, bu Kanun hükümleri ile eser sahiplerinin ve bağlantılı hak sahiplerinin haklarının yönetilmesidir.*”

Ayrıca md. 24’e göre de, meslek birliğine üye olan eser sahibi de uygun bir ücret karşılığında hakkının kullanılmasını üçüncü kişilere devredebilir. Eğer sözleşmeyle uygun bir ücret kararlaştırılmamışsa; uygun bir ücretin tayin edilmesi için Bakanlığın atadığı bir başkan ve iki üyeden oluşan Telif Hakkı Kurulu bu ücreti tayin eder.

İngiltere’de yerel meslek birliklerinin yanı sıra uluslararası nitelikte faaliyet gösteren meslek birlikleri de vardır. IFPI (International Federation of the Phonographic Industry) dünya çapında 72 ülkeden 1400 üyesi ve 44 ülkeden bağlı oldukları sanayi dernekleri ile fonogram endüstrisini temsil etmektedir. Merkezi Londra’da bulunmakla

⁸¹ Pınar/Nal/Goldmann, s.73-74.

birlikte dünyanın çeşitli yerlerinde şubeleri de vardır. Ses kayıtları ve müzik videoları üreten her firma, şirket veya kişi IFPI'ye üye olabilir⁸².

PRS (Performing Rights Society) ise; dünyada, bestecilerin, söz yazarlarının ve müzik yayıncılarının haklarını temsil eden bir meslek birliğidir. PRS, 1997 yılında MCPS (mekanik haklar) ile birleşmiştir. Bu meslek birliği, telif hakkı ücretlerini toplayıp hak sahiplerine dağıtır⁸³.

E. KUZHEY AVRUPA ÜLKELERİ

Kuzey Avrupa ülkeleri (Danimarka, Finlandiya, İzlanda, Norveç, İsveç) çok küçük ülkeler olduğundan dolayı 1960'dan beri telif hakları ile ilgili konularda birlikte çalışma açısından istikrarlı bir geleneğe sahiptirler. Bu ülkelerde farklı türden eser sahipleri (bağlantılı hak sahipleri, eser sahipleri) ortak girişimlerde bulunmaktadır. Meslek birliklerinin bu ortak girişimleri ile birçok eser sahibi temsil edilme fırsatı bulunmaktadır. Meslek birliklerinin bu ortak girişimleri hem eser sahiplerine hem de kullanıcılara büyük faydalar sağlamaktadır⁸⁴.

Kuzey Avrupa ülkeleri yasalarında, kullanıcıların ve hak sahiplerinin konumunun, yasal kesinliğine büyük önem verilmektedir. (ECL) adı verilen sistemle temsil edilmeyen kullanıcı (herhangi bir meslek birliğine üye olmayan kullanıcı) da yasal kesinliğe kavuşmuş olur. Diğer bir deyişle, söz konusu bu sistemle, herhangi bir meslek birliğine üye olmayan hak sahibi de, temsil edilmeyen kullanıcı da hukuki bir zemine kaydırılmış olmaktadır. Açıklamak gerekirse, münhasır hakları ve gönüllü anlaşmaları, yasal kesinliği olan serbest müzakerelerle birleştiren özel bir yasa tekniğine “ genişletilmiş toplu lisans ” (ECL) adı verilmektedir. ECL, kanun hükümleriyle, telif haklar ve bağlantılı haklar gibi özel alanlarda yaptığı toplu anlaşmalarla genişletilmiş etkiler elde etmeyi amaçlar. Bu genişletilmiş etkilerden, meslek birliklerine üye olmayan hak sahipleri de, başvuru yolu ile faydalanabilirler⁸⁵. ECL sistemini özetlemek

⁸² http://www.ifpi.org/content/section_about/index.html (11 Aralık 2009).

⁸³ <http://www.prsformusic.com/aboutus/pages/default.aspx> (11 Aralık 2009).

⁸⁴ Koskinen- Olsson, Tarja. “ Collective Management In The Nordic Countries” , Daniel Gervais (Ed.) . **Collective Management of Copyright and Related Rights** içinde (257-282), Netherlands: Kluwer Law International, 2006, s. 257.

⁸⁵ Koskinen- Olsson, s. 264.

gerekirse⁸⁶; meslek birlikleri ile kullanıcılar serbest müzakere ile anlaşma imzalamaktadır. Meslek birlikleri, kendi alanlarını ulusal düzeyde temsil etmektedirler. Bu anlaşmayla temsil edilmeyen hak sahipleri de yasal kesinliğe kavuşmuş olur. Kullanıcılar herhangi bir hukuki ve cezai yaptırıma maruz kalmadan yasal bir şekilde eserleri kullanmış olurlar. Temsil edilmeyen hak sahipleri de bu sistemle telif ücreti elde etmiş olurlar.

“ *Genişletilmiş toplu lisans*”, hak sahipleri ve kullanıcıların yanı sıra topluma da oldukça faydalı bir sistemdir. Hak sahipleri, yüzlerce hatta milyonlarca kullanıcıyı kontrol edebilecek konumda değildir. Oysa ki, meslek birlikleri, hak sahiplerine bu korumayı sağlayabilecek durumdadır. Kullanıcıların bu sistemle, toplu lisans alarak, temsil edilmeyen hak sahiplerinin beklenmedik iddialarına da maruz kalmayarak kendilerini güvende hissedebileceklerdir⁸⁷.

⁸⁶ Koskinen- Olsson, s. 266.

⁸⁷ Koskinen- Olsson, s. 266- 267.

İKİNCİ BÖLÜM

MESLEK BİRLİĞİNİN HUKUKİ STATÜSÜ VE YAPISI

I. MESLEK BİRLİĞİ'NİN HUKUKİ STATÜSÜ

A. KAMU HUKUKU- ÖZEL HUKUK İLİŞKİSİ

FSEK 42. maddenin 3. fıkrasına göre; “ *Meslek birlikleri ve federasyonlar özel hukuka tabi tüzel kişilerdir.*” Kanunda bilhassa meslek birliklerinin özel hukuka tabi olduğu belirtilse de; kamu hukuku niteliği de doktrinde tartışılmaktadır⁸⁸.

İtalyan Telif Hakları Yasası incelendiğinde; meslek birlikleri, “ *fikir haklarının uygulanması ve korunması için kamu hukukuna göre oluşan kuruluşlar*” başlığı altında düzenlenmiştir⁸⁹. Türkiye’deki düzenlemede ise, Kanunun ilk yıllarında, meslek birlikleri kurma yetkisi eser sahiplerine verilmiştir. Eser sahipleri, Kanun’un yayımı tarihinden itibaren altı ay içinde meslek birliklerini kurmazsa bu yetkinin hükümet tarafından kullanılacağı belirtilmiştir. Kanunda öngörülen bu süre zarfında, eser sahipleri ve hükümet tarafından meslek birlikleri kurmak için herhangi bir girişimde bulunulmamıştır.

Diğer bir tereddüt yaratan husus, kanunda meslek birliklerinin düzenlendiği maddelerin “ *Hükümete Tanınan Yetkiler*” başlığı altında düzenlenmesidir. Bu şekilde yapılan bir düzenleme, İtalyan Yasasına benzer bir mantığın Türkiye’de de olduğunu göstermektedir.

Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ile meslek birlikleri karşılaştırıldığında, en önemli fark, meslek kuruluşlarının lonca sistemini sürdürmesidir⁹⁰. Şöyle ki, herhangi bir meslek icra edilmek isteniyorsa o meslek örgütüne üye olmak gereklidir. Örneğin, avukatlık mesleğini icra edebilmek için

⁸⁸ Meslek birliklerinin kamu kurumu niteliği kazanıp kazanmadığına ilişkin tartışmalar için bkz. Mısır, s.41 vd.

⁸⁹ Beşiroğlu, *Düşünce*, s.330.

⁹⁰ Mısır, s.41.

muhakkak bir baroya kaydolmak gerekmektedir. Diğer yandan, eser sahibi olmaktan dolayı o eserden kaynaklanan hakları kullanmak için herhangi bir meslek birliğine üye olmak gerekmemektedir⁹¹. Bireysel olarak da eser sahipliğinden doğan hakları eser sahibi takip edebilir.

1982 Anayasası md. 135'te kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları düzenlenmiştir. Bu maddeye göre;

“ Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşları; belli bir mesleğe mensup olanların müşterek ihtiyaçlarını karşılamak, mesleki faaliyetlerini kolaylaştırmak, mesleğin genel menfaatlerine uygun olarak gelişmesini sağlamak, meslek mensuplarının birbirleri ile ve halk ile olan ilişkilerinde dürüstlüğü ve güveni hakim kılmak üzere meslek disiplini ve ahlakını korumak maksadı ile kanunla kurulan ve organları kendi üyeleri tarafından kanunda gösterilen usullere göre yargı gözetimi altında, gizli oyla seçilen kamu tüzel kişilikleridir.”

Anayasa'nın 123. maddesine göre; kamu tüzel kişiliği, ya kanunla ya da kanunun açıkça verdiği yetkiyle kurulabilir. Özel hukuka tabi tüzel kişilerin kuruluşu ise ancak bir hukuki işleme dayanabilir⁹². Özü itibariyle, bağımsız bir varlığa sahip ve tek bir hukuki işlem türü yoktur. Fertler, günlük hayatta hukuki ilişkilerini düzenlemek için birden fazla hukuki işleme ihtiyaç duyabilirler⁹³. Meslek birlikleri de, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının (Türk Tabipler Birliği, Türkiye Barolar Birliği, Ticaret ve Sanayi Odaları) aksine bir hukuki işleme dayalı olarak kurulur. Kanun koyucu da, meslek birliklerinin kurulmasına yönelik irade beyanlarının (hukuki işlem), meslek birliklerinin tüzel kişiliğini kuran bir sonuca bağlamıştır. Nitekim, Kanun koyucunun, tüzel kişi olarak tanıyıp düzenlemediği kişiler, tüzel kişi olarak nitelendirilemez⁹⁴.

Ayrıca, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve meslek birlikleri arasında işlev farklılıkları da bulunmaktadır. Fikir ve Sanat Eseri Sahipleri ile Bağlantılı

⁹¹ Bunun istisnası 41. ve 43. madde s. 101 ve 117'de ayrıntılarıyla incelenmiştir.

⁹² Mustafa Dural/Tufan Ögüz, **Kişiler Hukuku**, 8. Baskı, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2006, s. 217; Kemal Oğuzman/Özer Seliçi/Saibe Oktay- Özdemir, **Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler)**, 9. Baskı, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2009, s. 198.

⁹³ Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 8. Baskı, İstanbul: Beta Yayınevi, 2003, s.117.

⁹⁴ Oğuzman/Seliçi/Oktay- Özdemir, s. 198.

Hak Sahipleri Meslek Birlikleri ve Federasyonları Hakkında Tüzük md. 2'ye göre; meslek birlikleri, fikir ve sanat eseri sahipleri ile bağlantılı hak sahiplerinin ortak çıkarlarını koruyan, sahip olunan hakların idaresini ve takibini, ücretlerin tahsilini ve hak sahiplerine dağıtımını yapan ve ayrıca Kanun ve Tüzük hükümlerine göre kurulmuş olan birliklerdir. Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ise, meslek birliklerinin aksine hak takibi yapamazlar⁹⁵. FSEK'de düzenlenen meslek birliklerini, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları benzeri bir kuruluş olarak kabul ettiğini hissettiren ise FSEK'in 45. maddesidir⁹⁶. Güzel sanat eserlerinin satış bedellerinden pay verilmesini düzenleyen bu maddeye göre, eserler el değiştirdikçe, satış bedelleri arasında açık bir nispetsizlik bulunursa, her satışta, satıcı gerçek veya tüzel kişi, bedel farkından munasip bir payı eser sahibine, o ölmüşse yasal mirasçılara ve eşine, bunların hiç birisi yoksa, ilgili alandaki meslek birliğine ödemekle yükümlü tutulmuştur.

Meslek birliklerinin sadece hak takibi yetkisi yoktur. Bunun yanı sıra, hakların idaresi, ücretlerin tahsili ve bu ücretlerin hak sahiplerine dağıtımını gibi pek çok görevi vardır. Ayrıca Tüzüğün 4. maddesine göre; eser sahiplerinin ve bağlantılı hak sahiplerinin hakları usulüne uygun kurulmuş meslek birlikleri dışında başka bir dernek, birlik ve benzeri kuruluşlar tarafından takip edilemez.

Meslek birliklerinin sahip olduğu yetkiler ve hukuki yapısı ne yazık ki, uygulamada yeterince anlaşılammıştır. Bunun en açık örneğini bir mahkeme kararı gözler önüne sermektedir⁹⁷. MESAM, “*üyelerinin eserlerinin MESAM'ın izni olmadan kullandırılmaması ve eser işletme belgesi ile bandrol verilmemesi*” talebi ile açtığı davada netice şu şekilde oluşmuştur:

Mahkeme kararında “*davacı birlik, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu ve bu kanuna göre çıkarılan yönetmelik gereğince yetki belgesi vermek zorunda kalan üyelerinin ürettikleri eserleri üzerindeki mali haklarının takibi ve telif ücretleri konusunda tam yetkili olduğu*”nu belirterek MESAM'ın davasını kabul etmiştir. Üstelik, Kültür Bakanlığı, MESAM'ın başvurusuna rağmen yapımıcının eser sahibinin üyesi olduğu meslek birliğinden izin alıp almadığını araştırmadan, yapımıcıya eser

⁹⁵ Mısır, s. 42.

⁹⁶ Ayiter, s.179.

⁹⁷ Ankara 8 No'lu İdare Mahkemesi E.1993/42, K.1994/169 (Mısır, s.42).

işletme belgesi vermiştir. Mahkeme bu işlemi iptal etmiştir. Meslek birliklerinin en önemli faaliyetlerinden birisi de, hak takibi yapmasıdır. Bakanlığın ise, yapımcıların, eser sahiplerinin üyesi olduğu meslek birliğinden izin alıp almadığını kontrol etmeksizin eser işletme belgesi vermesi, meslek birliklerinin sahip oldukları yetkilerinin ve hukuki yapısının tam olarak anlaşılmadığının göstergesidir.

Meslek birlikleri, düzenlemelerin yapıldığı kanun ve ilgili mevzuat göz önüne alındığında özel hukuka tabi tüzel kişiliklerdir. Meslek birliklerinin temel amacı, eser sahiplerinin yetki belgeleriyle kendilerine sağladıkları hakların takibini ve idaresinin yapılması, bunun neticesinde elde edilen ücretlerden idari masraflar düşüldükten sonra bunların hak sahiplerine dağıtılmasıdır. Kamu kurumu niteliğindeki kuruluşların ise, bu ölçüde geniş yetkileri yoktur. 1982 Anayasasının 135. maddesinde de belirtildiği üzere, kamu kurumu niteliğindeki kuruluşlar, mesleğin genel menfaat ve sorunlarına yönelik çözüm üreterek dar alanda yetkilerini kullanabilirler.

B. ORTAKLIK HUKUKU İLE İLİŞKİSİ

Meslek birliklerinin hukuki statüsünü belirlemeden önce, özellikle diğer tüzel kişiliklerle kıyaslamasını yapmak gerekir. Meslek birliklerinin hukuki statüsünü belirlemek için, öncelikle, FSEK md. 42/III bu konuda bize yol gösterici olmaktadır. Bu maddeye göre; meslek birlikleri ve federasyonları özel hukuka tabi tüzel kişiliklerdir ve ayrıca meslek birlikleri üyeleri sermaye koymak, kar ve zarara, hukuki mesuliyete katılmakla sorumlu tutulamazlar. Bu maddeyle meslek birliklerinin ortaklık hukukuna tabi olup olmadığı belirlenebilecektir.

Türk Ticaret Kanunu'nda, ortaklık sözleşmesinin tanımına yer verilmemiştir. Ancak Borçlar Kanunu md. 520'de genel olarak ortaklık sözleşmesinin tanımı yapılmıştır. Bu maddeye göre; “ *Şirket bir akittir ki, onunla iki veya ziyade kimseler saylerini ve mallarını müşterek bir gayeye erişmek için birleştirmeyi iltizam ederler.*”

Bir ortaklık sözleşmesinin varlığı için gerekli unsurlar vardır. Bu unsurlar şu şekilde sıralanabilir⁹⁸: Şahıs unsuru, akit unsuru, sermaye unsuru, müşterek gaye unsuru, affectio societatis (gaye uğrunda eşit temel üzerinde birleşerek çalışma unsuru).

Meslek birliklerinin ortaklık hukukuna tabi olması gerektiği yönündeki en önemli problem sermaye unsurunda ortaya çıkmaktadır. FSEK md. 42/III 'e göre, meslek birlikleri üyeleri, sermaye koymakla, kar ve zarara ve hukuki mesuliyete katılmakla sorumlu tutulamaz. Oysaki sermaye şirketlerinde (anonim şirket, paylı komandit şirket ve limited şirket), ortağın kar ve zarara katılması şirketteki sermaye payı kadardır⁹⁹. Ayrıca şahıs şirketlerinde de (adi şirket, kolektif şirket ve adi komandit şirket) yine ortakların zarara katılma borcu vardır. Ortakların kar elde etmek ve bu karı paylaşma amacı da, ayrıca meslek birliklerinin, mali hak sahiplerinin ortak çıkarlarını korumak amacıyla çelişmektedir. Diğer yandan meslek birliklerinin özel hukuk tüzel kişisi olması, adi şirket olarak da nitelendirilmesine engeldir. Nitekim, adi şirketin tüzel kişiliğinin olmaması, meslek birliklerinin kişiliğiyle bağdaşmamaktadır.

Sözleşme unsuru bakımından da ayrıca Borçlar Kanununun 520. maddesinde belirtilen ortaklık sözleşmesi herhangi bir şekil şartına bağlanmamıştır. Taraflar sözlü beyanla da sözleşmeyi kurabilirler. Ancak ispat hukuku açısından sözleşmenin yazılı yapılması önemlidir. Ancak her iki taraf da ortaklık sözleşmesinin belirli bir şekilde yapılmasında anlaşmışsa artık o şekil, ispat değil sıhhat şartıdır. Kararlaştırılan şekilde sözleşme yapılmadıkça iki taraf da bu sözleşmeyle bağlı kılınmaz (BK. m. 16/I). Oysa ki, meslek birliklerinin üyeleriyle yaptıkları sözleşme ise mutlaka FSEK md. 52'ye uygun şekilde yapılmalıdır. Bu maddeye göre; mali haklara ilişkin sözleşme ve tasarrufların mutlaka yazılı olması ve ayrıca sözleşmeye konu olan hakların ayrı ayrı belirtilmesi gerekir. Diğer yandan ise, adi şirket dışında kalan ticaret ortaklıklarında; yazılı şekil şartı yanında sözleşmelerin ve imzaların da noter tarafından onayı gerekli görülmektedir. Meslek birliklerinin üyeleriyle yaptığı sözleşmelerde ise, noter onayı

⁹⁸ Reha Poroy/Ünal Tekinalp/Ersin Çamoğlu, **Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku**, 9. Basımdan 10. Tıpkı Basım, İstanbul: Arıkan Yayınevi, 2005, s.27; İbrahim Arslan, **Şirketler Hukuku Bilgisi**, 11. Baskı, Konya: Mimoza Yayınevi, 2006, s.7 vd. ; Cevdet Yavuz, **Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, 7. Baskı, İstanbul: Beta Yayınevi, 2007, s. 908.

⁹⁹ Arslan, s. 18; Aksi yönde Mısır, s.47. Yazara göre, ortaklık ayrı bir tüzel kişilik olduğundan, bu durum meslek birliklerinin ortaklık şeklinde örgütlenmesine engel teşkil etmez. Halbuki ortaklık ayrı bir tüzel kişilik olsa dahi ortaklıktaki sermaye alacaklara yetmezse, ortaklıkta payı olan kişilere de müracaat edilebilir.

gerekli değildir. FSEK madde 42/son'a göre; “ *Eser sahipleri ile bağlantılı hak sahiplerinin bu Kanunla tanınmış hakları, ülke içinde bu maddeye göre kurulan meslek birlikleri dışında başka birlik, dernek ve benzeri kuruluşlar tarafından takip edilemez.*” Tüm bu nedenler meslek birliklerini ne adi şirket ne de ticaret ortaklığı olmadığını kanıtlar. Meslek birlikleriyle üyeleri arasında FSEK md. 52'ye uygun bir sözleşme olmalıdır. Ayrıca meslek birlikleri, eser sahiplerinin haklarını onlardan aldıkları yetki belgeleri aracılığıyla kullanmaktadırlar.

Tekinalp, Fikir ve Sanat Eseri Sahipleri Meslek Birlikleri Tip Statüsünün ortaklık sözleşmesi olarak nitelendirilebileceğini belirtmiştir¹⁰⁰. Tip statü, ortaklık sözleşmesi olarak nitelendirilemez. Çünkü ticaret ortaklıklarındaki ortakların sorumlulukları, kar ve zarara katılmaları meslek birliklerinin yapısıyla bağdaşmaz¹⁰¹.

C. DERNEKLER HUKUKU İLE İLİŞKİSİ

FSEK md. 42/IV'de yer alan hükümlerle, meslek birliklerinin bazı nitelikleri emredici şekilde düzenlenerek, bu maddeyle Dernekler Kanununa atıf yapılarak¹⁰² meslek birliklerinin dernek olarak kurulabileceği belirtilmektedir¹⁰³.

Türk Medeni Kanununun 56. maddesinin I. fıkrası ve Dernekler Kanununun 2. maddesi (a) bendine göre; dernekler, ideal bir gayeyi gerçekleştirmek üzere ve kazanç paylaşırma amacı olmaksızın kurulur¹⁰⁴. Yani, derneklerin kurulmasına ve faaliyetlerini yürütmesine temel teşkil eden tek amaç üyelerinin ortak manevi yararlarıdır¹⁰⁵. Oysa ki, meslek birliklerinde ideal gaye kazanç paylaşmadır. Meslek birlikleri kendi adına değil üyeleri adına mali hakların takibini, alınacak tazminat ve telif ücretlerinin tahsilini ve dağıtımını yapmaktadır. Dolayısıyla meslek birliklerinin amacı iktisadidir. Derneklerde

¹⁰⁰ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s.281.

¹⁰¹ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s.281. Tekinalp ayrıca limited şirketteki elli ortak sınırından dolayı diğer şirket türlerinin de olabileceğini savunmaktadır.

¹⁰² FSEK md. 42/IV. fıkra şu şekildedir: “ 4.10.1983 tarihli ve 2093 sayılı Dernekler Kanununun 21'inci maddesinin ikinci fıkrası, 30,37,40,42,43,44,45,48,65,66,67,68,69,70 ve 90'uncü maddeleri, bu maddeye göre kurulacak meslek birlikleri ve federasyon için de ceza hükümleriyle birlikte uygulanır. ”

¹⁰³ Tekinalp, *Meslek Birlikleri*, s.80. Tekinalp, ayrıca meslek birliklerine derneğe ilişkin hükümlerin yanı sıra adi şirkete ilişkin hükümlerin de uygulanabileceğini belirtmiştir.; Ayiter, s.178.

¹⁰⁴ Serap Helvacı/Fulya Erlüle, **Medeni Hukuk**, İstanbul: Arıkan Yayınevi, 2007, s.154; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.227.

¹⁰⁵ Serdar Arat, “Ehliyetleri Açısından Dernek ve Vakıf Tüzel Kişilikleri (Medeni Hukuk Tüzel Kişilikleri)”, (**Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, İstanbul Üniversitesi SBE, 2007) , s. 36.

ise; ideal gaye genellikle çevrenin korunması, eğitimin yaygınlaştırılması ve sportif, sanatsal faaliyetlerin teşvik edilmesi gibi sosyal amaçlardır¹⁰⁶.

Meslek birliklerinin dernek olarak nitelendirilmesine yol açan husus ise, derneklerin ticari işletme işleterek ticari faaliyette bulunmasıdır. Ancak ticari işletme işletmeleri, dernek niteliklerine zarar vermemektedir. Derneğin ideal gayeye ulaşmak için ticari işletme işletmesi bir sakınca doğurmaz. Nitekim, ideal gaye özü itibarıyla iktisadi nitelik taşımaz. Meslek birliklerinin kurulma amacı ise, derneklerin aksine, üyeleri adına iktisadi gaye gütmesidir. Meslek birlikleri, idari masraflarını düştükten sonra elde ettiği gelirleri, üyelerine dağıtmaktadır. Bu durum meslek birliklerini dernek olarak nitelememize engeldir.

Dernekler, ideal gayeyi gerçekleştirmek amacıyla, doğrudan doğruya üyelerine iktisadi menfaat sağlamazken, meslek birlikleri ağırlıklı olarak iktisadi öğeler taşır. Ayrıca meslek birliklerinin tüzük ve tip statülere uygun olarak belirli alanlarda faaliyet gösterebilmeleri, dernek olarak nitelendirilmelerine engel teşkil eder¹⁰⁷.

FSEK'in ilk düzenlemesinde¹⁰⁸ ise, meslek birliklerinin amacı, eser sahiplerinin maddi ve manevi menfaatlerinin müşterek bir tarzda kullanılması ve korunmasıydı. Maddi menfaatlerin kullanılması ve korunması iktisadi gaye taşırken, manevi menfaatlerin kullanılması ve korunması ise, ideal gayeye ilişkin nitelikler taşır. Bu iki farklı niteliğin meslek birliklerinde bulunması, birliklerin görev ve yetki alanını oldukça genişletmekteydi¹⁰⁹. 1983 yılında Kanunda yapılan değişiklikle meslek birliklerinin manevi menfaatleri kullanması ve korunması hususu Kanundan çıkarılmıştır. Bu değişiklik meslek birliklerinin kuruluş amacına uygun bir değişiklik olmuştur. Zira manevi hakların niteliklerinden dolayı maddi hak ve yetkiler de olumsuz etkilenebilirdi¹¹⁰. Diğer yandan, meslek birliklerinin manevi menfaatleri kullanması ve korunması, onları derneğe daha çok yaklaştırmaktaydı.

¹⁰⁶ Helvacı/Lüle, s.157.

¹⁰⁷ Atahan Sevimli, "Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Çerçevesinde Müzik Eserlerinin Korunması", (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi SBE, 2007), s.88; Helvacı, Lüle, s.156-157.

¹⁰⁸ RG, 13.12.1951, md. 42/I.

¹⁰⁹ Tekinalp, *Meslek Birlikleri*, s.82.

¹¹⁰ Tekinalp, *Meslek Birlikleri*, s.82.

Ayrıca FSEK md. 42/son'da bu kanunla tanınmış hakların başka birlik, dernek ve benzeri kuruluşlar tarafından takip edilemeyeceği belirtilmiştir. Demek ki, kanun tarafından da meslek birlikleri, dernek olarak kabul edilmemiştir. Kanun, meslek birliklerini diğer tüm kurum ve kuruluşlardan farklı tuttuğunu bu maddeyle gözler önüne sermiştir.

D. KOOPERATİF HUKUKU İLE İLİŞKİSİ

Meslek birliklerinin hukuki statüsü, en fazla kooperatif hukukuyla örtüşmektedir. Keza, Kooperatif Kanunu md. 1'e göre;

“Tüzel kişiliği haiz olmak üzere ortaklarının belirli ekonomik menfaatlerini ve özellikle meslek veya geçimlerine ait ihtiyaçlarını işgücü ve parasal katkılarıyla karşılıklı yardım, dayanışma ve kefalet suretiyle sağlayıp korumak amacıyla gerçek ve tüzel kişiler tarafından kurulan değişir ortaklı ve değişir sermayeli ortaklıklara kooperatif denir.”

Bir kooperatifin varlığından bahsedebilmek için, gelir dağılımından zarar gören bir grubun bulunması ve bu zararı ortadan kaldırmak maksadıyla iradeleriyle birleşme kararı alan bu grubun bir işletme meydana getirme gayelerinin olması gerekir¹¹¹. Örneğin, bir çiftçi ürününü yeterli bir şekilde pazarlayamaz, ancak birden çok çiftçi bir araya gelirse ürünlerini istenilen şekilde pazarlayabilir¹¹². Meslek birliklerinde de durum buna benzerdir. Eser sahibi, dünyanın global bir köy halini alması nedeniyle istediği şekilde eserini takip edemez ve hak ihlallerine karşı yeterli önlemleri tek başına alamaz. Oysa ki, eser sahibi, eserinden doğan haklarının takibini meslek birliklerine bırakırsa, hem üretkenliğini ortaya çıkarmak için daha fazla zamanı kendisine kalmış olur, hem de eseri daha etkin bir şekilde korunmuş olur.

Kooperatiflerin amaçları ise; ortaklarının iktisadi menfaatlerini karşılamak ve bu kazanç sağlamanın bireyin yani ortağının ekonomisini geliştirmeye yönelik olmasıdır. Zira, kooperatifler, ortaklarının meslek, sanat ve geçimlerine ilişkin gereksinimlerini sağlamaya yönelik çalışmalar yaparak ekonomik bir amaç güderler

¹¹¹ Ferhat Erçin, **Türk Hukukunda Kooperatif Tüzel Kişiliğinin Ayrıci Özellikleri**, İstanbul:Der Yayınları, 2005, s.61-62.

¹¹² Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, s. 946.

ancak ortaklarına kar sağlamayı amaçlamazlar¹¹³. Meslek birlikleri de, eser sahibi ve hak sahibinin ortak çıkarlarını korur ve bu mali hakların takibini ve dağıtımını üstlenir. Ancak, meslek birlikleri idari masrafları düştükten sonra telif ücretlerini hak sahiplerine dağıtır.

Meslek birliklerinin kooperatifle birçok benzer tarafları bulunmaktadır. Ancak kooperatif ortaklarının ekonomik menfaatler elde etmek için saydığı araçlarda, kefalet dikkat çekmektedir. Kooperatifin tüzel kişiliği sayesinde, ilgili kurum ve kuruluşlardan kredi alınmaktadır ve kooperatif ortakları böylelikle kefil olmaktadır. Böyle bir kefalet ilişkisi ise, meslek birliklerinin yapısında mevcut değildir. Aynı zamanda, kooperatiflerde bir işletmenin varlığından bahsedebilmemiz için, ortakların, ortaklığa sermaye getirmeleri şarttır. Hem kefalet hem de sermaye açısından FSEK, meslek birlikleri açısından çok net hükümler getirmiştir. FSEK md. 42/III'e göre, meslek birlikleri üyeleri, birliğe sermaye koymak, kar ve zarara katılmak ve hukuki mesuliyete iştirak etmekle yükümlü tutulamaz. Böylelikle meslek birliklerinin hukuki statüsünün kooperatif hukuku ile de bağdaşmadığı görülmektedir¹¹⁴.

E. DEĞERLENDİRME

Meslek birlikleri yukarıda da incelendiği üzere hiçbir statüyle tam anlamıyla uyuşmamaktadır. Aslında, meslek birliklerinin sui generis (kendine özgü) bir yapısı olan, FSEK tarafından da düzenlenmiş, özel hukuk tüzel kişisi olduğu ortaya çıkmaktadır. Fakat Kanunda meslek birliklerinin statüsü tam olarak düzenlenmediğinden var olan sorunlar devam etmektedir. FSEK md. 42/V'de Dernekler Kanununun bahsi geçen maddelerinin meslek birlikleri ve federasyonlar için de ceza hükümleriyle birlikte uygulanacağı belirtilmiştir. Nitekim Dernekler Kanunu hükümlerinin meslek birliklerinin bünyesine uymadığı söylenebilir.

Şu anki düzenlemelere göre ise, meslek birliklerinin sui generis yapısından dolayı, meslek birlikleri hakkında öncelikle FSEK, daha sonra Meslek Birlikleri Tüzüğü

¹¹³ Erçin, s.77.

¹¹⁴ Tekinalp, *Meslek Birlikleri*, s.80.

ve Meslek Birlikleri Tip Statüsü uygulanmalıdır. Meslek birlikleriyle alakalı sayılan düzenlemelerden sonra uyduğu ölçüde Dernekler Kanunu hükümleri uygulanmalıdır¹¹⁵.

II. MESLEK BİRLİĞİNİN DAVA EHLİYETİ, TAKİP YETKİSİ VE YETKİ BELGESİ

A. MESLEK BİRLİĞİNİN DAVA EHLİYETİ VE TAKİP YETKİSİ

Meslek birliklerinin dava ehliyetleri, kendilerine verilen yetki belgelerine dayanmaktadır. Üyelikte imzalanan yetki belgesi ile meslek birlikleri dava ehliyetlerini kazanmaktadırlar¹¹⁶. Hak takibi yetkisi, Kanunla hak sahiplerinin dışında, meslek birliklerine de verilmiştir. Meslek birliği, sadece bir temsilci ya da bir tahsil makamı değil aynı zamanda bir hak ihlali olduğunda da aktif dava ehliyetine sahiptir¹¹⁷. Bu durum FSEK md. 42/I'de "*Fikir ve Sanat Eseri Sahiplerinin Verecekleri Yetki Belgesi Hakkında Yönetmelik*" md. 3 ve "*Fikir ve Sanat Eseri Sahipleri ile Bağlantılı Hak Sahipleri Meslek Birlikleri Tip Statüsü*" md. 2 (c) bendinde de açıkça vurgulanmıştır. FSEK'in davaları ve davacıları düzenleyen maddelerinde (FSEK madde 66-80) davacılar arasında meslek birlikleri düzenlenmemiştir. Acaba meslek birlikleri tecavüz hallerinde davacı olarak yer alamayacak mıdır? Bu maddelerde davacı olarak kabul edilenler öncelikle doğal olarak, hakları tecavüze uğrayan eser sahipleri ve bağlantılı hak sahipleridir. Dolayısıyla, dava açma imkanına öncelikle bu kişiler sahiptir. Meslek birlikleri ancak bu kişilerin onlara verdiği yetki belgeleriyle dava açma imkanına sahip olmaktadır. Zira, bu kişiler ancak bir meslek birliği üyesi iseler, meslek birlikleri dava açmak suretiyle takip hakkına sahip olmaktadır¹¹⁸.

Söz konusu düzenlemelerde meslek birliklerine tanınmış hakların takibinden bahsedilmektedir. Bu durum MESAM yetki belgesinde şu şekilde ifade edilmektedir:

" Verdiğim yetki doğrultusunda MESAM, bu haklarımı kendi adına kullanmaya, karşılığında ödenen telif ücretini teslim almaya, tamamen veya kısmen bir

¹¹⁵ Tekinalp, *Meslek Birlikleri*, s.82.

¹¹⁶ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s.281; Mısır, s.44. İlgili Yargıtay kararında da bu husus belirtilmiştir. Bu karara göre, "... fonogram yapımcılarının MÜYAP'a verdikleri yetki belgeleri ile fonogram yapımcılarının eser işletme belgelerinin bulunduğu bu suretle şikayet ve davayı takip hakkının olacağı dikkate alınmış..." şeklinde karar verilmiştir.

¹¹⁷ Pınar/Nal/Goldmann, s.204.

¹¹⁸ Fırat Öztan, *Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku*, Ankara: Turhan Kitabevi, 2008, s.519.

üçüncü şahsa devretmeye veya kullanmaktan men etmeye, kullanma izni vermeye, bu hakların takibini ve tahsili için her türlü idari, kazai ve icrai yollara müracaat ve takip etmeye, bunun için başkalarını tevkil etmeye, ilgili mevzuatın meslek birliğine verdiği tüm hakları kullanmaya yetkilidir.”

Usul hukukunda dava ehliyeti, bir davayı yürütebilme ve usul işlemleri yapabilme yetkisi olarak belirtilmiştir¹¹⁹. Dava takip yetkisi ise, davayı açanın dava takip yetkisine sahip olması demektir ki, dava geçerli bir şekilde açılıp incelenebilsin. Davacı zaten kendi adına dava açarsa, her zaman dava takip yetkisine sahip demektir¹²⁰. Yukarıda bahsedilen MESAM yetki belgesinde de sahip olunan hakları meslek birliğinin kendi adına kullanacağı belirtilmiştir.

“Fikir ve Sanat Eseri Sahiplerinin Verecekleri Yetki Belgesi Hakkında Yönetmelik” md. 3’te meslek birliklerinin yetki belgesi vermiş üyelerinin temsilcisi olduğu belirtilmektedir. Öncelikle usul hukukundaki temsilciyle maddi hukuktaki temsilci birbirinden tamamen farklıdır. Usul hukukunda belirtilen temsil, maddi hukukta belirtilen temsilden daha ayrıntılı olarak düzenlenmiştir.

Doktrinde¹²¹, Yetki Belgesi Yönetmeliğinin 3. maddesine dayanarak eser sahipleri ve meslek birlikleri arasında vekalet veya vekalet benzeri bir ilişkiye dayanan bir temsilin söz konusu olduğu ve bu temsilin dolaylı temsil olduğu belirtilmiştir. Maddi hukuk yönünden temsilde yani Borçlar hukuku yönünden dolaylı temsilde, temsilcinin dolaylı temsil yetkisine sahip olması ve kendi adına fakat temsil olunan hesabına hareket etmesi gerekir. Böylelikle temsil neticesinde, temsilci, yaptığı hukuki işlemi kimin adına yaptığını açıklamaz ve ayrıca bu işin mahiyetinden bir başkası adına yaptığı da anlaşılmaz ise, yapılan hukuki işlemde doğan haklar ve borçlar önce temsilcinin hukuk alanında doğar fakat sonradan temsil olunanın hukuk alanına devredilir¹²². Dava dışındaki usuli işlemler dolaylı temsil ile gerçekleştirilebilirse de bir dava dolaylı temsil

¹¹⁹ Yavuz Alagonya/M. Kamil Yıldırım/Nevhis Deren- Yıldırım, **Medeni Usul Hukuku Esasları**, 5. Baskı, İstanbul: Alkım Yayınevi, 2005, s.10; Hakan Pekcanitez/Oğuz Atalay/Muhammet Özekes, **Medeni Usul Hukuku**, 5. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınevi, 2006, s.181.

¹²⁰ Pekcanitez/Atalay/Özekes, s.182.

¹²¹ Şirin Aydınçık, **Fikir Haklara İlişkin Lisans Sözleşmeleri**, İstanbul: Arıkan Yayınevi, 2006, s.58.

¹²² Eren, s.388; Abdurrahman Kavasoglu, “Medeni Usul Hukukunda Davada Temsil”, (**Yayınlanmamış Doktora Tezi**, İstanbul Üniversitesi SBE,2007), s.324.

ile takip edilemez ancak inançlı işlem ile dava konusu hak bir başka kimseye devredilerek de davayı takip etmesi sağlanabilir¹²³.

Hiçbir şekilde maddi hukuktaki dolaylı temsilin hükümleri usul hukukuna sirayet etmez. Çünkü dava, davanın tarafı olarak meslek birliği adına açılır, onun adına hüküm verilir, usuli hak ve yükümlülükler meslek birliğine ait olur ve meslek birliğine icra edilir. Tüm bu nedenlerle usul hukukunda dolaylı temsil olmaz¹²⁴. Kanunen yetki verilenler dışında hiç kimse dava temsilcisi olamaz. Sahip olunan bu yetki, Avukatlık Kanunu md. 63/III ile de koruma altına alınmıştır. Bu maddeye göre, avukatlık yapma niteliğine sahip olmadıkları halde muvaazalı şekilde alacak devralarak ve kanunun tanıdığı başkaca hakları da kötüye kullanarak avukatlara ait yetkileri kullananlar hapis ve adli para cezasıyla cezalandırılır.

Meslek birliklerinin yetkilerini düşündüğümüzde onlara kanunen böyle bir yetkinin verildiği ise, aşıkardır. Meslek birliklerinin dava ehliyeti, yetki belgesinden ötürü zaman zaman sorun yapılmaktadır ancak Kanunda meslek birliklerinin dava açma hakkı daha net düzenlenerek bu sorun giderilebilir¹²⁵.

Yetki Belgesi Yönetmeliği md. 3'te meslek birliklerinin, yetki belgesi vermiş üyelerinin temsilcisi olduğu vurgulanmıştır. Bu düzenleme, meslek birliklerinin kanuni temsilci olduğunu ortaya çıkarmaktadır¹²⁶. Aynı şekilde FSEK md. 42/son' da da meslek birliklerinin, hakların takibini, üyelerinden aldıkları yetki belgesine göre yapacağı belirtilmiştir. Kanuni temsilde, temsil kaynağını bir kanundan alır. Kanuni temsilde, kanuni temsilci, temsil olunan yerine davayı yürütmektedir. Çünkü, bu durumda, davanın tarafı olan temsil olunan dava ehliyetinden yoksun bulunmaktadır¹²⁷.

¹²³ Kavasoglu, s.46.

¹²⁴ Kavasoglu, s.46.

¹²⁵ DPT, Dokuzuncu Kalkınma Planı Fikri Mülkiyet Hakları Özel İhtisas Komisyonu Raporu, 2007, www.dpt.gov.tr (29 Aralık 2009), s.15.

¹²⁶ Sabri Kuşkonmaz, “ Meslek Birliklerinin Hukuksal Yetenekleri”, **Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları ve Kültürü, Ülkemizde Yaşadığımız Sorunlar ve Kurumsal Çözüm Yolları, I. Ulusal Sempozyumu**, İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 17-18 Haziran 2005, s.243; Karşıt görüş için: Kavasoglu, s.124. Yazara göre, dava takip yetkisinin bir kanuni temsil olmadığını, kanuni temsilin sadece kanundan doğduğunu ve kanunun öngördüğü haller dışında iradi olarak dava takip yetkisinin devredilemeyeceğini belirtmiştir.

¹²⁷ Evrim Erişir, **Medeni Usul Hukukunda Taraf Ehliyeti**, İzmir: Güncel Hukuk Yayınları, 2007, s.86; Ayrıca hak sahiplerinin meslek birliklerine yetki belgesiyle kullanımı devrettiği hakların bireysel olarak takip edilip edilmeyeceği sorunu yetki belgesi bölümünde incelenecektir.

Davayı takip yetkisi ile temsili birbirinden ayırt edebilmek için acenta iyi bir örnek olabilir. Acentayı düzenleyen TTK madde 119/II' ye göre, “ *Bu gibi mukavelelerden çıkacak ihtilaflardan dolayı acenta müvekkili namına dava açabileceği gibi kendisine karşı da aynı sıfatla dava açılabilir.*” hükmüne yer verilmiştir. Acenta, müvekkili adına bu davayı açabileceğine göre, bu davanın tarafı acenta değil, müvekkili olmaktadır. Yukarıda MESAM yetki belgesinde de belirtildiği üzere meslek birlikleri kendi adına davayı açmaktadır. Acenta ise, ihtilaflardan doğan anlaşmazlıklarda ancak müvekkilini göstermek suretiyle dava açabilir. Tüm sonuçları da müvekkili üzerinde doğmaktadır. Acenta, temsil ilişkisinin güzel bir örneğidir. Burada acentanın müvekkilini temsil etmesi, acentanın davayı takip yetkisinin olduğunu göstermemektedir. Çünkü, acenta, iradi temsilci olduğundan, müvekkil, acentanın temsil yetkisine son vererek davayı kendi vekili ile de yürütebilir. Acenta, burada tıpkı avukat gibi hareket etmektedir. Oysa ki, Avukatlık Kanununun 35. maddesinde “.... *gerçek ve tüzel kişilere ait hakları dava etmek ve savunmak, adli işlemleri takip etmek, bu işlere ait bütün evrakı düzenlemek, yalnız baroda kayıtlı avukatlara aittir.*” denmektedir. Fakat maddenin son fıkrasında hukuk ve ceza usul kanunları ve diğer kanun hükümleri saklı tutulmuştur. Acentalar, Avukatlık Kanununun 35. maddesinin son fıkrasına göre değerlendirilmektedir¹²⁸. Oysaki meslek birlikleri avukat gibi hareket etmemektedirler. Acentalar müvekkili namına dava açarken, meslek birlikleri kendi namlarına dava açmaktadırlar. Kanuni temsilci olarak meslek birlikleri kendi adına iddia ve savunmada bulunur. Meslek birliklerinin bu durumu da avukatlık tekelinin istisnasıdır¹²⁹.

Meslek birliklerinin neler yapabileceğine dair fikir edinmek için, meslek birliklerinin eser sahipleriyle yaptıkları yetki belgelerine bakmamız gerekmektedir. Meslek birlikleri, kendilerine hak sahipleri tarafından verilen yetki belgeleriyle dava ehliyeti ve hak takip yetkisine sahip olmaktadır. FSEK 42. madde “*hakların takibi*”nden söz etmektedir. Hakların takibi ibaresi açıklıktan yoksundur. Hakların takibinden genel anlamda her türlü idari, kazai ve icrai yollara başvurma imkanının varlığı anlaşılır. Ancak, meslek birliklerinin bazı işlemleri yapabilmesi için özel yetkiye

¹²⁸ Erişir, s.86 vd.

¹²⁹ Kavasoglu, s.181.

haiz olması gerekir. Bu özel yetki, yetki belgesiyle ispat edilir. Özel yetki verilmesi gereken hallerle ilişkin izin, yetki belgesinde meslek birliklerine bırakılmışsa, meslek birlikleri özel yetki gerektiren hallerde bu yetkilerini kullanabileceklerdir. Meslek birliklerine, sahip olduğu yetki belgelerinde, özel yetki verilmesi gereken hallerden olan bağışlama, sulh, feragat, ibra, tahkim, hasmın davasını kabul gibi hallerle ilişkin hak sahibi tarafından meslek birliklerine açık bir yetki verilmişse, tüm bunları meslek birlikleri yerine getirebilir. Ancak bunu söyleyebilmemiz için, yetki belgesinde tüm bunların açık bir şekilde belirtilmesi gerekir. Sahip olunan yetki belgesinde, meslek birliklerinin hukuk ve ceza davası açabileceklerine ilişkin açık bir yetkileri de yoksa, söz konusu davaları da açamamalıdır. Ancak ihbar ve şikayette bulunabilirler.

Meslek birlikleri, sahip oldukları yetki belgesiyle, hak takibi yapabilirken, diğer yandan, meslek birliklerinin, elde ettiği bu hakların takibini sadece kendisinin yapabileceği FSEK md. 42/son'da da belirtilmiştir. Bu maddeye göre, hak takibi meslek birlikleri dışında başka hiçbir kuruluş tarafından yapılamaz. Ayrıca meslek birlikleri dava açma yetkilerini de devredemezler¹³⁰. Üzerinde durulması gereken husus, meslek birliklerinin, bir başka kuruluşa dava açma yetkilerini devredemeyecekleridir. Zira, meslek birlikleri, bir avukat vasıtasıyla hak takibi yapmaktadırlar.

B. YETKİ BELGESİ

Eser sahipleri, eserleri üzerinde sahip oldukları hakları meslek birlikleri vasıtasıyla takip edebilmek için, meslek birliklerine yetki belgesi vermek durumundadırlar. Bu durum FSEK md. 42/A fıkra son'da da belirtilmiştir. Bu maddeye göre, meslek birliğine üye eser veya bağlantılı hak sahipleri haklarının takibini meslek birliklerine verecekleri yetki belgesi ile yapmaktadırlar. “*Yetki belgesine ilişkin usul ve esaslar Bakanlıkça çıkarılacak yönetmelikle¹³¹ belirlenir.*”

¹³⁰ Engin Erdil, **Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Şerhi**, C.I, 3. Bası, İstanbul: Vedat Yayıncılık, 2009, s.889; Diğer yandan, MESAM yetki belgesinde ise, MESAM'ın dava açma yetkisini başkasına devredebileceğine ilişkin kayıt mevcuttur: Bu kayda göre, “*her türlü idari, kazai ve icrai yollara müracaat etmeye ve takip etmeye, bunun için başkalarını tevkil etmeye, ilgili mevzuatın meslek birliğine verdiği tüm hakları kullanmaya yetkilidir.*” Yetki belgesinde belirtilen tevkil, bir nevi alt vekalet ilişkisi gibidir. Burada meslek birliği hak takibini bir avukat vasıtasıyla yerine getirir. Yoksa herhangi bir başka kuruluşa hak takibi yetkisini devretmemektedir. http://www.mesam.org.tr/wswFiles/document/document_41/YETKI%20BELGESI%202.pdf, (30 Aralık 2009).

¹³¹ “Fikir ve Sanat Eserleri Sahiplerinin Verecekleri Yetki Belgeleri Hakkında Yönetmelik” 4.9.1986 tarih ve 19211 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmıştır.

FSEK md. 42/A fıkra son'da meslek birliklerine yetki belgesi verebilecekler arasında bağlantılı hak sahipleri de sayılmışken, yönetmelikte sadece eser sahipleri sayılmıştır. Bu dikkatsizlik birçok uyumsuzluğa da neden olabilir.

Meslek birliklerinin kendi düzenledikleri yetki belgelerindeki¹³² hükümlerde, meslek birliklerinin sahip oldukları yetkinin beş veya altı yıl için geçerli olduğuna ilişkin kayıtlar mevcuttur. Ayrıca, bahsedilen bu sürenin sona ermesinden itibaren bir yıl önce yetki belgesi noter aracılığıyla feshedilmediği takdirde, aynı süre için bir defaya mahsus olmak üzere kendiliğinden uzayacağı ifade edilmiştir. Ancak, meslek birliklerinin kendi hazırladığı yetki belgelerindeki bu tür kayıtlar geçersizdir ve bunun hiçbir hukuki dayanağı da yoktur. Zira, beş veya altı yıllık süreler FSEK md. 58/son'da düzenlenen cayma hakkına ilişkin düzenlemelere de aykırıdır. Cayma hakkının ileri sürülmesini, iki yıldan fazla süreyle yasaklayan sınırlamalar hükümsüzdür¹³³.

“ *Fikir ve Sanat Eseri Sahipleri ile Bağlantılı Hak Sahipleri Meslek Birlikleri ve Federasyonları Hakkında Tüzük*” md. 4/I'e göre, birlikler kendilerine üye olan eser sahipleri ve bağlantılı hak sahiplerinin haklarının takibini yaparken, kamu kurum ve kuruluşlar, gerçek kişiler ve özel hukuk tüzel kişileriyle ilişkilerinde üyelerinin devrettiği haklar çerçevesinde yetkilidir. Aynı maddenin 2. fıkrasına göre de, eser sahipleri ve bağlantılı hak sahipleri birliklere devretmedikleri hakları bireysel olarak da takip edebilirler. Böylelikle eser sahipleri ve bağlantılı hak sahipleri meslek birliklerine devrettikleri haklarda ise, kendileri yetkili değildir¹³⁴.

Yetki belgesinin ne şekilde verileceği de önem arz etmektedir. Meslek birlikleri verilen yetki belgesiyle hak takibi yapmaktadırlar. Dolayısıyla meslek birliklerine, eser sahibi veya bağlantılı hak sahipleri ile sözleşme yaparken, genel işlem şartları¹³⁵ arasında bulunan bir hükümlerle yetki belgesi verilemez. Ayrıca, muhakkak

¹³² Gesam Yetki Belgesi için bakınız: <http://www.gesam.org.tr/index2.php?s=7&ic=uyelik>; Ratem Yetki Belgesi için bakınız: http://www.ratem.org.tr/2009/RATEM_Yetki_Belgesi.doc ; Mesam Yetki Belgesi için bkz. http://www.mesam.org.tr/wswFiles/document/document_41/YETKI%20BELGESI%202.pdf; (01.01.2010)

¹³³ Gürsel Üstün, “ Yargısal Uygulamada Fikri Haklar”, **İBD**, C.73, S.10-11-12, 1999, s.954.

¹³⁴ Aksi görüş için bkz. Cahit Suluk, **Yeni Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Telif Hakları ve Korsanla Mücadele**, İstanbul: Hayat Yayınları, 2004, s.167; DPT Sekizinci Beş Yıllık Kalkınma Planı, Fikri Haklar Komisyonu Raporu, 2000, www.dpt.gov.tr, (3 Ocak.2010), s.71; Azra Arkan, **Eser Sahibinin Haklarına Bağlantılı Haklar**, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2005, s.123; Arkan, yetkilendirmenin tam ruhsat şeklinde de yapılabilmesine olanak tanımıştır.

¹³⁵ Genel işlem şartları ayrıntılı bilgi için bakınız: Yeşim M. Atamer, **Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması Çerçevesinde Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi**, İstanbul: Beta Yayınevi, 2001, s.54 vd.

yetkinin açıkça verildiği ayrı bir yetki belgesinin varlığı ile mümkündür¹³⁶. Peki, yetki belgesi belli bir olaya ilişkin mi alınmalı yoksa geleceğe yönelik genel bir yetki şeklinde de alınabilir mi? Önceden alınan yetki belgesi, işlem hızı açısından pratiktir ancak her somut olayda hak sahibinin lehine olmayabilir. Kanunda yetki belgesinin nasıl alınacağına ilişkin bir hüküm mevcut değildir. En adil çözüm ise, eğer belge hak sahibinin lehine hükümler içeriyorsa, belgenin önceden alınabilmesi de mümkündür¹³⁷.

1.Yetki Belgesinin Hukuki Niteliği

FSEK’ de yetki belgesinin hukuki niteliğini açıklayan bir hüküm mevcut değildir. Kanunda, meslek birlikleriyle takip edilecek haklar belirtilirken, bu hakların meslek birliklerine verilecek yetki belgesiyle takip edileceğinden bahsedilmiş ve yetki belgesine ilişkin usul ve esasların Kültür Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelik tarafından belirleneceği ifade edilmiştir¹³⁸. Bu yönetmelikle eser sahipleri ve bağlantılı hak sahipleri, haklarını meslek birliklerine devir mi edecek, lisans mı (basit-tam) tanıyacak veya temsil yetkisi mi verecek yoksa tüm bunlardan farklı olarak eser sahipleri ve bağlantılı hak sahiplerinin menfaatlerini korumak için meslek birlikleri ile bir sözleşme mi imzalamış olacaktır?

Yetki Belgesi Yönetmeliğinin 3. maddesine göre; meslek birliklerine üye olan eser sahibi veya mali hak sahibi gerçek ve tüzel kişiler, bu yönetmeliğe uymak şartıyla meslek birliklerine bir yetki belgesi vermek zorundadır. Bu şekilde verilen yetki belgesiyle mali hakların takibi, telif ücretlerinin tahsili ve dağıtımını meslek birliği tarafından yapılır. Yetki belgesi ile verilen bu hakların kullanımı, yetki belgesinde belirtilen eserlerle ve mali haklarla sınırlıdır. Yetki belgesinde belirtilmeyen mali hakların kullanımında meslek birliğinin herhangi bir hak ve yetkisi bulunmamaktadır¹³⁹. Ayrıca 3. maddenin son fıkrasında da meslek birliklerinin yetki belgesi vermiş üyelerinin temsilcisi olduğu belirtilmiştir.

¹³⁶ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s.281.

¹³⁷ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s.282. Ayrıca yetki belgesinde gösterilmeyen eserler için de sonradan yetki verilmesi mümkündür. İlgili Yargıtay kararı için bakınız: Yargıtay 11. HD. E. 2004/4528. K. 2004/5302.

¹³⁸ “ *Fikir ve Sanat Eseri Sahiplerinin Verecekleri Yetki Belgesi Hakkında Yönetmelik*”, RG: 4 Eylül 1986. S. 19211.

¹³⁹ Cahit Suluk/Ali Orhan, *Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku*, C.II, İstanbul: Arıkan Yayınevi, 2005, s.740.

FSEK'in 42. maddesinin 1. fıkrasında ise, "... bu Kanunun 52. maddesine uygun biçimde düzenlenmiş sözleşmelerle eser veya hak sahibinden mali hakları kullanma yetkilerini devralarak..... meslek birliği kurabilirler." hükmü mevcuttur.

FSEK, Yetki Belgesi Yönetmeliği ve Meslek Birlikleri Hakkında Tüzüğüne ilgili maddelerini incelediğinde, yetki belgesinin hukuki niteliği tam olarak anlaşılammaktadır. Yetki Belgesi Yönetmeliği'nin 3. maddesinde meslek birliklerinin yetki belgesi vermiş üyelerinin temsilcisi olduğu ve 5. madde de aynı şekilde meslek birliklerinin mali hakları kendi adına kullanmaya yetkili olduğu belirtilmişken, aynı yönetmeliğin 4. ve 5. maddelerinde¹⁴⁰ eser üzerinde sahip olunan mali hakların meslek birliğine devrinden söz edilmektedir. Diğer taraftan FSEK md. 42'de de, meslek birliklerinin eser veya hak sahibinden mali hakları kullanma yetkisini devraldığı yani lisans aldığı belirtilmiştir¹⁴¹.

Öncelikle hukuksal yapı içinde yukarıda bahsedilenler arasında farklılıklar mevcuttur.

Borçlar Kanunu'na göre, temsil ele alındığında, kural olarak bir hukuki işlem, o işlemi yapan kimse hakkında hüküm ve sonuçlarını doğurabilir¹⁴². Ancak günümüz şartları düşünüldüğünde hukuki işlemlerin, bizzat hukuki işleme taraf olacak kimse tarafından yapılması düşünülemez. Böyle durumlarda hukuki işlemin tarafları ile bunu yapanlar farklı kişiler de olabilir¹⁴³. Hukuki işlemi, işleme taraf olacak kişi temsilcisine de yaptırabilir¹⁴⁴. Temsil kural olarak temsil olunanın menfaatlerine hizmet etmektedir.

¹⁴⁰ Yönetmeliğin "*Yetki Belgesinde Belirtilmesi Gerekli Hususlar*" başlıklı 4. maddesinin ilk fıkrasının (a) bendi uyarınca, " eser sahipliğinden veya mali hak sahipliğinden doğan mali haklarını en az beş yıl süre ile meslek birliğine devretmeyi...." hükmü ile, mali hakların eser sahibi tarafından meslek birliklerine devredileceği anlaşılmaktadır. Diğer yandan aynı yönetmeliğin 5. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendinde de, "*eser sahibi veya mali hak sahipleri tarafından devredilen eserin bütün haklarını meslek birliği kendi adına kullanmaya... yetkilidir.*" Aynı şekilde Meslek Birlikleri Hakkında Tüzüğüne 4. maddesinde de, meslek birliklerinin üyelerinin devrettiği haklar çerçevesinde yetkili olduğu belirtilmiştir.

¹⁴¹ Yetki belgesinin hukuki niteliği konusunda çeşitli bilirkişi raporları ve değişik mahkeme kararları için bkz. Ajda Bilgehan, "*Özel Hukukta Fikir ve Sanat Eserlerinin Hukuki Korunması*", (**Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Marmara Üniversitesi SBE, 2001), s.170 vd.

¹⁴² Eren, s.383; Kavasoglu, s.16.

¹⁴³ Ahmet M. Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 4. Baskı, Ankara: Turhan Kitabevi, 2004, s.154.

¹⁴⁴ Necip Kocayusufoğlu/Hüseyin Hatemi/Rona Serozan/Hüseyin Arpacı, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 4. Baskı, C.I, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2008, s.620.

Ancak her zaman böyle olmayabilir. Bazen temsil, temsilcinin veya üçüncü kişinin de menfaatlerine hizmet edebilir¹⁴⁵.

Temsil, temel dayanak bakımından iradi temsil ve kanuni temsil olmak üzere ikiye ayrılır. İradi temsilde, irade, temsil olunanın iradesine, kanuni temsilde ise, kanuna dayanır. Diğer bir ifadeyle, temsilcinin yaptığı hukuki işlemlerin sonuçlarının temsil olunana ait olması kanuni temsilde kanuna, iradi temsilde ise, temsil olunanın, temsilciye vermiş olduğu temsil yetkisine dayanmaktadır¹⁴⁶.

Tek taraflı bir hukuki işlem olan yetki verme işleminin içeriğinin mümkün, ahlaka ve hukuka uygun olması gereklidir. Zira, buna uygun verilmeyen temsil yetkisi batıl hale gelir¹⁴⁷.

Bu temsil yetkisi iradi temsilde olduğu gibi ya da kanuni temsilde olduğu gibi bir kanundan doğar. Diğer bir ifadeyle muhakkak özel bir hukuki sebebe dayanmalıdır¹⁴⁸. Unutulmamalıdır ki, temsil ancak hukuki işlemlerde söz konusu olabilir. Maddi fiillerde temsil söz konusu olamaz¹⁴⁹.

Hukuki alanda meydana getirdiği sonuçlar bakımından temsil, doğrudan doğruya temsil ve dolaylı temsil olarak ikiye ayrılır. Bir kimsenin sahip olduğu temsil yetkisine dayanarak, başka bir kimse namına ve hesabına hukuki işlem gerçekleştirmesine doğrudan temsil, kendi adına fakat dolaylı temsil olunan hesabına hareket etmesine dolaylı temsil denmektedir. Dolaylı temsilden bahsedebilmek için, dolaylı temsilcinin dolaylı temsil yetkisine sahip olması gerekir¹⁵⁰. Temsil yetkisi, temsil edilen tarafından tek taraflı, karşı tarafa varması gerekli irade beyanıyla temsilciye verilir. Bunun yanı sıra, temsil yetkisi hiçbir şekil şartı gerekmeden de verilebilir¹⁵¹.

¹⁴⁵ Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s.621.

¹⁴⁶ Şükrü Yıldız, “ Doğrudan Doğruya İradi Temsilde Özel Temsil Yetkisi Gerektiren Haller”, **İBD**, C.65, S.1-2-3, 1991, s.20.

¹⁴⁷ Eren, s.393.

¹⁴⁸ Eren, s.393.

¹⁴⁹ Kavasoglu, s.19.

¹⁵⁰ Eren, s.386 vd.

¹⁵¹ Kavasoglu, s.27.

Yetki Yönetmeliği 5. maddenin 1. fıkrasının (a) bendinde her ne kadar “*eser sahipleri veya mali hak sahipleri tarafından devredilen eserin bütün haklarını meslek birliği kendi adına kullanmaya... yetkilidir.*” ibaresi mevcutsa da, BK’da düzenlenen dolaylı temsil anlamında klasik bir temsil ilişkisinin varlığından söz edilemez¹⁵². Eser sahibinin, meslek birliğine, mali hakların takibi için yetki belgesi vermesiyle birlikte artık eser sahibinin mali hakların takibinde söz sahibi olamayacağı, diğer yandan, klasik anlamda temsilde ise, temsil olunanın her zaman sahip olduğu hak üzerinde tasarrufta bulunabileceği bilinmektedir¹⁵³. Diğer bir anlatımla, eser sahipleri, mali haklarının yönetimini, takibini, kullanımını ve korumasını güvenilir kişi olarak meslek birliklerine bırakmaktadırlar¹⁵⁴. Yani, eser sahipleri kural olarak meslek birliğine devrettikleri haklarını kullanamazlar. Bu durum Meslek Birlikleri Tip Statüsü madde 8’de ve Meslek Birlikleri ve Federasyonlar Tüzüğü madde 40’da da açıkça belirtilmiştir. Bu maddelere göre; eser sahiplerinin yetki belgesiyle devrettikleri mali haklarının takibi meslek birliklerince yapılır, bunun dışında yetki belgesi ile devretmedikleri hakların takibi eser sahiplerince bireysel olarak da takip edilebilir.

Mali hakların devredilmesinden söz edildiğinde ise; öncelikle FSEK md. 48 aklımıza gelmektedir. “*Asli İktisap*” başlığını taşıyan bu maddeye göre, “*Eser sahibi veya mirasçuları kendilerine kanunen tanınan mali hakları süre, yer ve muhteva itibarıyla mahdut veya gayri mahdut, karşılıklı veya karşılıksız olarak başkalarına devredebilir.*” Mali hakların devrinden söz etmek için, öncelikle mali hak sahibi, eser üzerindeki mali hakların bir kısmını veya tamamını, belirli yer, süre veya içerik açısından sınırlandırarak veya sınırlandırmaksızın karşı tarafa devredecek; buna karşılık, devralan da eğer kararlaştırılmışsa bedel ödeyecektir¹⁵⁵. Mali hakların devri, bu hakkın, hak sahibinin malvarlığından çıkarak devralanın malvarlığına girmesidir¹⁵⁶. Ayrıca FSEK md. 52, mali hakların devrini sıkı bir şekil koşuluna bağlamış ve bununla birlikte sözleşmenin geçerliliğini, hangi mali hakları kapsadığının gösterilmesi koşuluna bağlamıştır. Mali hakların devri alacağın temlik gibi bir tasarruf işlemi olduğundan,

¹⁵² Meslek birliklerinin dolaylı temsilci olduğu görüşü için bkz. Aydınçık, s.58.

¹⁵³ Bilgehan, s.194.

¹⁵⁴ Tekinalp, *Meslek Birlikleri*, s.86-87.

¹⁵⁵ K. Emre Gökyayla, **Telif Hakkı ve Telif Hakkının Devri Sözleşmesi**, 2. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınevi, 2001, s.26.

¹⁵⁶ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s.215.

devir ile hak, eser sahibinin malvarlığından çıkar ve devralanın malvarlığına intikal eder¹⁵⁷.

Meslek Birlikleri ve Federasyonları Tüzüğü md. 4'te, Meslek Birlikleri Tip Statü md. 8'de ve Yetki Belgesi Yönetmeliği md. 4'te üyelerin mali haklarını meslek birliğine devrettiklerinden bahsedilmektedir. Oysa ki, doktrinde mali hakların devrinin iki amaçla yapıldığı ifade edilmektedir. Bunlardan ilki, mali haklardan yararlanma, ikincisi ise yararlanmayla birlikte koruma amaçlı devredilmesidir. Meslek birlikleriyle yapılan anlaşmaların ikinci tür olduğu belirtilmektedir¹⁵⁸. Burada meslek birliklerinin takip yetkisini, hak sahiplerinin iradi tasarrufuyla mali haklarının korunması amaçlı devralması söz konusudur. Zira burada devrin ilk amacı olan bir bedel ödeyerek meslek birliğinin mali haktan yararlandığı düşünülemez¹⁵⁹.

FSEK md. 42/II. fıkrada ise; ruhsat sözleşmelerinden bahsedilmektedir. Uygulamada ise bu sözleşmelere genellikle lisans sözleşmeleri denilmektedir¹⁶⁰. Hakkın devrinden farkı ise; burada hakkın kullanılmasının devri söz konusudur. Lisans ikiye ayrılmaktadır. FSEK md. 56'ya göre; mali hak sahibi, ruhsatı tek bir kimseye verebiliyorsa tam ruhsat, bir kimseye değil birden çok kimseye verebiliyorsa basit ruhsat olarak belirtilmektedir. Yine aynı maddenin ikinci fıkrasına göre; kanun veya sözleşmeden aksi anlaşılıyorsa her ruhsat basit ruhsat sayılır. Diğer bir deyişle, tam ruhsat söz konusu olduğunda, ruhsat sahibi devraldığı hakkı tek başına kullanır ve eser sahibi aynı yetkiyi başkalarına vermemektedir. Basit ruhsatta ise, mali hak sahibi aynı ruhsatı başka kimselere de verebilmektedir¹⁶¹.

Meslek birliklerinin lisans sözleşmesi yoluyla hakları kullandığına dair doktrinde fikirler de mevcuttur¹⁶². FSEK md. 42'de de; "*Eser sahipleri ve eser*

¹⁵⁷ Arslanlı, s.172; Ernst E. Hirsch, **Hukuki Bakımdan Fikri Say**, C.II, İstanbul: İktisadi Yürüyüş Matbaası ve Neşriyat Yurdu, 1943, s.219.

¹⁵⁸ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s.214; Aydınçık, s.53.

¹⁵⁹ Arslanlı, s.162.

¹⁶⁰ Gökyayla, s.49.; Lisans sözleşmeleri için ayrıntılı bilgi için bakınız. Saibe Oktay- Özdemir, **Sıma Haklara İlişkin Lisans Sözleşmeleri ve Rekabet Hukuku Düzenlemelerinin Lisans Sözleşmelerine Uygulanması**, İstanbul: Beta Yayınevi, 2002; Ali Necip Ortan, **Patent Lisansı Sözleşmesi**, Ankara: Doğan Basımevi, 1979.

¹⁶¹ Erel, *Fikir ve Sanat*, s. 305.

¹⁶² Tekinalp, *Meslek Birlikleri*, s. 92; Erel, s. 158; Bilgehan, s.194; Azra Arkan, s.236. Arkan, meslek birliğinin tam lisans sahibi olabileceğini, böylelikle başkalarına da hakkın kullanımında izin verebileceğini belirtmiştir. Kanaatimizce, meslek birlikleri tam lisans sahibi olamaz. Çünkü tam lisans sahibi olunması için FSEK md. 56/II'de kanun ve sözleşmeden tam lisans sahibi olduğu anlaşılmalıdır. Aksi halde her lisans basit lisanstır.

sahiplerinin hakları ile bağlantılı hak sahipleri ile..... ilim ve edebiyat eserleri üzerindeki hakları kullanarak....meslek birliği kurabilirler.” ibaresi bu fikri güçlendirmektedir. Oysa ki, meslek birliklerinin FSEK md. 48’de düzenlenen devralan ve lisans alanla aralarında farklılıklar mevcuttur. Örneğin; FSEK md. 49’da “*Devren İktisap*” düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, eser sahibi veya mirasçılarında md. 48’e göre mali bir hakkın lisansını alan kimse, ancak eser sahibi veya mirasçıların yazılı izniyle bu mali hakkın kullanımının devrini gerçekleştirebilirler.

Diğer yandan, meslek birliklerine ilişkin Yetki Belgesi Yönetmeliği’nin 4. ve 5. maddesi ise, açıkça FSEK md. 49’un meslek birliklerine uygulanamayacağını belirtmiştir. Mesela, Yetki Yönetmeliği md. 4’ün (j) bendinde meslek birliklerinin yetki belgelerinde belirtilen eserlerle ilgili tasarruflarında, hak sahiplerinden izin almayacakları belirtilmiştir. Aynı şekilde, Yetki Yönetmeliği md. 5’te de, meslek birliklerinin yetki sınırı belirlenirken, meslek birliklerinin eser sahipleri veya mali hak sahipleri tarafından kendisine devredilen bütün hakları kendi adına kullanmaya, değerlendirmeye, karşılığında ödenen ücreti teslim almaya ve devraldığı hakları tamamen veya kısmen bir üçüncü şahsa devretmeye veya kullanmaktan men etmeye, bu hakların takibi veya tahsili için her türlü idari, kazai ve icrai yollara müracaat etmeye ve takip etmeye yetkili olduğu vurgulanmıştır.

Meslek birliklerinin esas amacı, eser sahiplerinin mali haklarını korumak ve kollamaktır. Meslek birlikleriyle ilgili düzenlemelerde, bazen devir bazen kullanılmasının devri ifadeleriyle karışıklığa meydan verilmiştir¹⁶³. Ancak meslek birliklerinin kurulmasının amacı, korunmasız durumdaki eser sahiplerinin haklarını yeterince korumaktır. Böylelikle, eser sahiplerinin hakları daha kapsamlı ve profesyonelce korunmaktadır. Zaten, meslek birlikleri mali hakların devrinden veyahut lisansından kendisi bir mali menfaat elde etmemektedir. İdari masrafları düştükten sonra telif ücretlerini hak sahiplerine dağıtmaktadır. Bu şekilde açıklandığı üzere, meslek birlikleri klasik anlamda mali bir hakkı devralan veya lisans alan değildir. Çünkü bu

¹⁶³ Yargıtay’ın meslek birliklerinin eser sahipleri ile yaptığı sözleşmelerin lisans sözleşmesi olduğuna dair kararları mevcuttur. Örneğin Yargıtay bir kararında “ ... *tecavüzün önlenmesini dava etme yetkisi aynı kanunun 801-1-B/1 hükmü uyarınca mali hakları kullanma yetkisini devraldıktan sonra....izin verme konusunda münhasıran yetkili hale gelen... meslek birliğine geçmiştir.*”(Yargıtay 11. HD. E.2005/553, K.2006/381), Hukuktürk Veritabanı, <http://www.hukukturk.com/> (12 Ocak 2010).

işlem sonucu herhangi bir mali menfaat elde etmemektedir. Diğer bir deyişle, meslek birliklerinin kurulmalarının amacı, sadece eser sahiplerine yardımcı olmak ve haklarını daha etkin bir şekilde korumaktır¹⁶⁴.

Üzerinde durulması gereken diğer bir husus ise, Yetki Belgesi Yönetmeliği'nin 4. maddesinin (f) bendidir. Bu maddede sonradan doğacak haklar hususunda da meslek birliklerinin yetkili olduğu düzenlenmiştir. Bu hususta FSEK md. 51 düşünülebilir. Bu maddeye göre; ileride çıkarılacak kanunların eser sahibine tanıyacağı olası mali haklara ilişkin tasarruf işlemlerine yönelik sözleşmeler batıldır. Demek ki, Yetki Yönetmeliğinde belirtilen bentteki hüküm bu yönden batıldır. Zira, eğer, yeni bir mali hak doğarsa eser sahibi yeni bir yetki belgesiyle bu mali hakka ilişkin tasarrufta bulunabilir.

Meslek birlikleri ile eser sahipleri arasında yapılan sözleşmenin hukuki niteliği tespit edilirken, Borçlar Hukuku'nda düzenlenmiş bulunan sözleşme tiplerinin ele alınarak konunun aydınlatılması gereklidir. Meslek birlikleri ile eser sahipleri arasında yapılan sözleşmeyi, hizmet (iş) sözleşmesi açısından incelersek, hizmet sözleşmesi BK'nun 313. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, “ *Hizmet akdi, bir mukaveledir ki, onunla işçi, muayyen veya gayrimuayyen bir zamanda hizmet görmeyi ve iş sahibi dahi ona bir ücret vermeyi taahhüt eder.*”

Hizmet (iş) sözleşmesinin bu tanımından hareketle bir sözleşmenin hizmet sözleşmesi olarak nitelendirilebilmesi için hangi koşullar gereklidir? Bu koşullar şöyle sıralanabilir¹⁶⁵: Öncelikle bir hizmet sözleşmesinden bahsedebilmek için sözleşmenin işçi tarafının bir iş görme borcunu üstlenmiş olması gerekir. Bu iş görme borcunun belirli veya belirsiz bir süre için üstlenilmiş olması gereklidir. Ayrıca, bu iş görme borcunun karşılığında işçi işvereninden bir ücret almalıdır. Belirli veya belirsiz süre fark etmeden bir çalışma varsa, hizmet sözleşmesinden bahsedebilmek için, bu çalışmayı işçinin, işverenine bağımlı olarak yapması gerekir. Meslek birlikleri ile eser sahipleri arasındaki sözleşme hizmet sözleşmesi olarak nitelendirilemez. Zira, meslek birlikleri ile eser sahipleri arasında işçi işveren şeklinde bir ilişki mevcut değildir. Dolayısıyla

¹⁶⁴ Arslanlı, s.162-163; Sevimli, s.93.

¹⁶⁵ Aydın Zevkliler, **Özel Borç İlişkileri**, 10. Basım, Ankara: Turhan Kitabevi, 2008, s.292.

meslek birlikleri ile eser sahipleri arasında hizmet sözleşmesi açısından bir bağımlılık söz konusu değildir. Hizmet sözleşmelerinin ana öğelerinden bir tanesi de işverenin işçiye ücret ödemesidir. Eser sahibi, meslek birliklerine doğrudan bir ödeme yapmamaktadır. Tüm bu farklılıklardan dolayı meslek birlikleriyle yapılan sözleşmeler hizmet sözleşmesi olarak nitelendirilemez.

Vekalet sözleşmesi olarak konu ele alınırsa, vekalet öyle bir sözleşmedir ki, vekil müvekkilinin menfaatine ve iradesine uygun bir sonuca yönelen bir iş görmeyi, bir zaman şartına uymaksızın ve genellikle bağımsız olarak yapma borcunu, sonucun elde edilememesi rizikosunu vekile ait olmamak üzere üstlenir¹⁶⁶. Bu tanımdan hareketle, vekalet sözleşmesinin unsurları şöyle sıralanabilir: İş görmenin başkasının menfaatine yapılması gerekir. Vekil sonuçtan değil, edim fiilinden sorumludur. Vekil bağımsız olarak iş görür. Vekilin bağımsızlığı sadece işin görülmesi sırasında müvekkilinin talimatlarına uyma açısından sınırlamaya tabi tutulmuştur¹⁶⁷. Vekil bir ücret karşılığında veya ücretsiz olarak iş görmeyi üstlenir. Ücret vekalet sözleşmesinin zorunlu unsuru değildir. Ayrıca, vekil vekaletinin sınırları çerçevesinde iş görme borcunu görmelidir. Vekil, müvekkiline karşı iş görürken, özenli davranmak zorundadır. Vekil işi şahsen yapmak zorundadır. BK md. 390/III. fıkrada bahsedilen üç halde ise; vekil işi şahsen yapmaktan kurtulur. Eğer vekil, işi başkasına yaptırmaya yetkili kılınmışsa, işi başkasına gördürmek zorunda kalmışsa ya da işi başkasına gördürmeye dair bir gelenek mevcutsa vekil işi bizzat yapmak mecburiyetinde değildir. Ayrıca vekil, iş görürken müvekkilinin iradesine ve özellikle talimatlarına uygun davranmalıdır. Meslek birlikleri açısından vekalet sözleşmesini ele alacak olursak, meslek birlikleri elde ettikleri mali haklara dair takip yetkisini bir başkasına devredemez. Zaten bu durum FSEK md. 42/son'da “ *bu kanunla tanınmış hakları, ülke içinde bu maddeye göre kurulan meslek birlikleri dışında; başka birlik, dernek ve benzeri kuruluşlar tarafından takip edilemez.* ” hükmüyle de vurgulanmıştır.

Demek ki, meslek birlikleri klasik anlamda vekalet sözleşmesiyle eser sahipleri ile sözleşme yapmamaktadırlar. Ayrıca, eser sahipleri, meslek birlikleri ile sözleşme yaparken, sözleşme öncesi veya sonrası meslek birliklerine talimat verememektedirler.

¹⁶⁶ Yavuz, 2006, s.392.

¹⁶⁷ Fahrettin Aral, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2003, s.407.

Zaten, meslek birliklerinin hareket kabiliyetleri yetki belgeleri ile sınırlıdır. Yetki belgesi ile takip hakkını elde eden meslek birliklerine, eser sahipleri de bir müdahalede bulunamazlar. Yetki Belgesi Yönetmeliği'nin 4. maddesinin (j) bendinden de bu durum anlaşılmaktadır. Nitekim bu maddeye göre; meslek birlikleri yetki belgesinde belirtilen bir eseri hak sahibinden izin almadan da vermeye yetkili kılınmaktadır.

Meslek birlikleri ile yapılan sözleşmeleri, adi ortaklık sözleşmeleri ile kıyasladığımızda ise; adi ortaklığın, ortaklık haklarının ve yapısının ortaklarının kişiliklerine bağlı olduğu, sermayeye bağlı olmadığı, ortakların, adi ortaklığın borçlarından bütün malvarlıklarıyla birinci dereceden ve zincirleme sorumlu olduğu, her türlü iktisadi veya iktisadi olmayan konu için herhangi bir şarta bağlı olmadan kurulabilen ve tüzel kişiliği olmayan bir ortaklık türü olduğu belirtilmektedir¹⁶⁸. Adi ortaklıkta, ortakların sermayeye katılma borcu ve kar, zarara katılma borcu vardır. Meslek birliklerinde ise, üyelerinin sermaye koyma, kar ve zarara katılma borcu ve hukuki mesuliyete katılma borcu yoktur. Özellikle bu husus FSEK md. 42/III. fıkrada belirtilmiştir. Diğer taraftan, meslek birliklerinin, adi ortaklığın aksine, tüzel kişilikleri de mevcuttur. Meslek birlikleri özel hukuk tüzel kişiliğine sahiptirler. Adi ortaklıkta ise, herhangi bir tüzel kişilik mevcut değildir. Adi ortaklığın sayılan özelliklerinden ötürü meslek birlikleriyle yapılan sözleşmeler, adi ortaklık sözleşmeleri olarak nitelendirilemez.

2. Yetki Belgesinin Hukuki Niteliği Hakkında Değerlendirme

Tüm bu açıklamalar ışığında, meslek birlikleri ile hak sahipleri arasındaki sözleşmeleri, menfaati koruma sözleşmesi olarak nitelendirmek en uygun çözüm yolu olarak görünmektedir. Ancak, menfaati koruma sözleşmesi, ne Borçlar Kanunu'nda ne de özel kanunlarda düzenlenmiş bir sözleşme tipidir. Menfaati koruma sözleşmesi, kanunlarda öngörülüp düzenlenmemiş, kanunda kendilerine bir isim verilmemiş olduğundan sui generis (kendine özgü) atipik sözleşmelerdendir¹⁶⁹. Menfaati koruma sözleşmesi ile, eser sahipleri, meslek birliklerine inhisari olarak, mali haklarını kendi adına, üçüncü kişilere devretmek veya lisans vermek, bunların bedellerini tahsil etmek,

¹⁶⁸ Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, s. 46.

¹⁶⁹ Eren, s. 192.

tecavüz durumlarında dava açmak ve takip yapmak ve ayrıca eser sahiplerinin haklarının inanç ilişkisi kapsamında yönetmek haklarını devreder¹⁷⁰. Ancak, meslek birlikleri söz konusu haklara menfaati koruma sözleşmesi kapsamında sahip olsa da; kanaatimizce, eser sahibi, meslek birliklerine devretme hakkını değil, sadece lisans verme hakkını devretmelidir. Nitekim, eser sahibi, meslek birliği ile sözleşme yaparken, hakkını devretmeyi değil, sadece hakkının kullanılması için meslek birliğini yetkilendirmeyi amaçlamaktadır. Burada, eser sahibi, eserinden ekonomik yönden daha fazla yararlanmayı amaçlamakta ve eserinin kendi malvarlığında kalacağını düşünmektedir.

Ayrıca, meslek birlikleri, FSEK, meslek birliği tüzüğü ve yetki belgesi yönetmeliğine göre; eser sahipleri ile bağlantılı hak sahiplerinin ortak çıkarlarını korumak ve onların haklarının idaresini, takibini, ücretlerin tahsilini ve dağıtımını yapan birliklerdir. Burada üzerinde özellikle durulması gereken husus, meslek birliklerinin burada klasik anlamda bir devralan veya lisans alan gibi hareket etmediği ve edemeyeceğidir. Zira, meslek birlikleri, eser sahiplerinden bir bedel karşılığı eserlerini devralıp kullanmazlar¹⁷¹.

Meslek birliklerinin, eser sahiplerinin ortak çıkarlarını koruması ve kanunla tanınan hakların idaresini ve takibini üstlenmesi ve ayrıca alınacak ücretlerin tahsilini ve dağıtımını yapması, bu hakların ne meslek birliğine tahsil için temlik edildiğini ne de inançlı temlik edildiğini gösterir. Diğer bir deyişle, hak sahipleri, mali hakları için meslek birliklerini sadece kullanma, koruma ve izleme amaçlı inançlı bir yönetim için yetkilendirilmiş olup, herhangi bir temsilciliği söz konusu da değildir¹⁷². Burada söz konusu olan sadece, inançlı bir çeşit yönetimdir¹⁷³. Meslek birlikleri bu şekilde hakların idaresini ve alınacak ücretlerin tahsili ve dağıtımını güvenilir kişi sıfatıyla yapmaktadır.

¹⁷⁰ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s.253. Ancak Tekinalp eski tarihli bir makalesinde, meslek birlikleriyle yapılan sözleşmenin FSEK madde 48/II anlamında ruhsat sözleşmesi olduğunu hatta bundan da geniş bir anlam ifade ettiğini belirtmiştir. (Tekinalp, *Meslek Birlikleri*, s.91-92).

¹⁷¹ Tekinalp, *Meslek Birlikleri*, s.84.

¹⁷² Bu hususu vurgulayan bir Yargıtay kararına göre, “ *Meslek Birlikleri ise... eser sahibi veya komşu hak sahibinin üye olması halinde, yazılı yetki belgesinde belirttiği eseri ve ona ilişkin mali hakların takibi, telif ücretinin tahsili bu ücretleri ve eserin dağıtımını yapan özel hukuk tüzel kişiliğidir. Burada mali hakkın ruhsat verilmesi anlamında devri değil, eser sahibi veya komşu hak sahibi adına koruma vardır.*”

http://www.hukukturk.com/fractal/hukukTurk/pages/findKararDetail_n.jsp?pKunye=Yargitay_11. HD. E.1998/9958.K.1999/3423, Hukukturk Veritabanı, <http://www.hukukturk.com/> (14 Ocak 2010).

¹⁷³ Tekinalp, *Meslek Birlikleri*, s.86.

Güvenilir kişi sıfatı ile korumayla bahsedilen, eser sahiplerinin haklarının, uzmanlığa dayalı ve güven veren bir şekilde, özen ve bağlılık yükümlülüğü altında yönetilmesidir. Kanunun meslek birliklerine yüklediği vizyon da tam olarak işte budur. Nitekim meslek birliklerinin güvenilir kişi sıfatıyla hareket ettiği MESAM’ın yetki belgesinde de şu şekilde belirtilmiştir¹⁷⁴:

“MESAM’a bildirimini yaptığım ve bundan sonra bildiriminde bulunduğum anda bu yetki belgesinin kapsamına girecek olan eserlerim üzerindeki yukarıda anılan mali haklarımın takibi, telif ücretlerimin tahsili ve bu ücretlerin dağıtımı yediemin sıfatıyla bundan böyle temsilcim olan MESAM tarafından yapılacaktır.”

Nitekim meslek birlikleri ile yapılan sözleşmelerin menfaati koruma sözleşmesi olduğu Yargıtay tarafından da belirtilmiştir. İlgili kararda¹⁷⁵ “... S.Cumhur Önal’ın menfaatleri koruma sözleşmesi niteliğindeki sözleşme ile eser üzerindeki mali haklarını meslek birliği olan diğer davacı MESAM’a devrettiğinin anlaşılması...” şeklinde bir hükümle meslek birlikleri ile yapılan sözleşmelerinin menfaati koruma sözleşmesi olduğu vurgulanmıştır.

III. MESLEK BİRLİĞİNİN GÖREVLERİ

A. ÜYELERİNİN ORTAK ÇIKARLARINI KORUMAK

Meslek birliklerinin görevleri ve amaçları Meslek Birlikleri Tüzüğü md. 7 ve Tip Statü md. 3’te belirtilmiştir. Bu maddelere göre; meslek birlikleri, eser sahipleri ve/veya bağlantılı hak sahiplerinin ortak çıkarlarını korumak için kurulmuşlardır. Ortak çıkarın tanımına baktığımızda ise; “ toplumun ya da bir sınıfın tüm bireylerinin ortak yararı “ şeklinde bir tanım ortaya çıkmaktadır¹⁷⁶.

Eser sahipleri, eserlerini günümüz koşullarında yeteri kadar koruyamamaktadır. Eserlerin iletileceği mecraların çeşitlenmesi ve bu çeşitlilik

¹⁷⁴MESAM yetki belgesi için bkz. http://www.mesam.org.tr/wswFiles/document/document_41/YETKI%20BELGESI%202.pdf (14 Ocak 2010).

¹⁷⁵ Yargıtay 11. HD. E. 2000/7797, K. 2000/9973, HukukTürk Veritabanı, <http://www.hukukturk.com/> (14 Ocak 2010).

¹⁷⁶ TDK Resmi Web Sitesi, Büyük Sözlük, <http://tdkterim.gov.tr/bts/?kategori=verilst&kelime=ortak+%E7%FDkar&ayn=tam>, (16 Ocak 2010).

karşısında eser sahiplerinin bu mecraları takip etmesinin zorlaşması, eser sahiplerinin bir araya gelmesini gerekli kılmıştır. Zira, hem eser sahipleri kendi haklarını takip edemeyecek hem de eser meydana getirmek için gerekli olan zamanını da eser takipleriyle heba edecektir. Tüm bu nedenlerle, eser sahiplerinin, meslek birliklerine duyduğu ihtiyaç, teknolojinin her geçen gün ilerlemesiyle birlikte daha da artarak kendini göstermektedir. Diğer taraftan ise, meslek birlikleri, ilişkiler ve kontrol imkanları açısından eser sahiplerine nazaran daha fazla tasarruf gücüne sahiptirler¹⁷⁷. Meslek birlikleri, uzman kuruluş olma niteliğiyle eser sahiplerinin haklarını daha etkin bir şekilde koruyacak ve eser sahiplerine kıyasla esere karşı yapılan tecavüzlere ve hak kayıplarına karşı daha etkin bir rol oynayacaklardır. Nitekim, meslek birliklerinin esas gayesi de, eser sahiplerinin haklarını kullanma, koruma ve yönetimidir¹⁷⁸. Üyelerinin ortak çıkarlarını korumak ile de kastedilen, meslek birliklerinin üyelerinin haklarını takip etmesi, değerlendirmesi, tahsil etmesi ve hak sahiplerine ücretlerinin dağıtılmasıdır¹⁷⁹. Ancak bu noktada unutulmaması gereken en önemli husus ise, meslek birliklerinin eser sahiplerinin ortak çıkarlarını koruyabilmesi için, öncelikle eser sahiplerinin, meslek birliklerine, usulüne uygun bir yetki belgesi vermesi gerekir. Sahip oldukları bu yetki belgesi sayesinde meslek birlikleri, üyelerinin haklarını koruyabilmekte ve dava açabilmektedirler.

1. Kendilerine Tanınmış Hakların İdaresini ve Takibini, Alınacak Ücretlerin Tahsilini ve Hak Sahiplerine Dağıtımını Sağlamak

FSEK'in “ *Meslek Birliklerinin Kurulması*” başlıklı 42. maddesinde meslek birliklerinin, kendilerine tanınmış hakların idaresini ve takibini, alınacak ücretlerin tahsilini ve hak sahiplerine dağıtımını sağlamakla görevli oldukları belirtilmiştir. Esasında meslek birliklerinin birincil amacı da budur. Eser sahiplerinin sistemli ve istikrarlı bir şekilde mali haklarını takip etmesi güçtür. Dolayısıyla bu noktada meslek birliklerinin varlığı kaçınılmazdır. Meslek birliklerinin hak takibi ve idaresi, ücret tahsili ve dağıtımını görevi öncelikle FSEK md. 42'de ve ayrıca Meslek Birlikleri Tüzüğü md. 1 ve 2'de ve Tip Statü md. 2 ve 3'te de belirtilmiştir.

¹⁷⁷ Öztan, s. 512.

¹⁷⁸ Tekinalp, *Meslek Birlikleri*, s.86; Beşiroğlu, *Düşünce*, s. 333.

¹⁷⁹ Tekinalp, *Meslek Birlikleri*, s. 84.

Meslek birliklerinin en önemli görevleri hak takibi ve sözleşmeler yapmaktır. Bu konuda, Kanun ayrıca meslek birliklerine bazı ayrıcalıklar da sağlamıştır. Zira; FSEK md. 42/son'a göre; ülke içinde, eser sahipleri ve bağlantılı hak sahiplerinin Kanunla tanınmış hakları meslek birlikleri dışında başka bir birlik, dernek ve benzeri kuruluşlar tarafından takip edilemez.

Meslek birliklerinin şikayet ve dava hakkının olduğu, dolayısıyla hakların takibi yetkilerinin de mevcut olduğu mahkeme kararıyla da kabul edilmiştir. Söz konusu Yargıtay kararına¹⁸⁰ göre; Kültür Bakanlığınca izin verilen meslek birliklerinin, eser sahiplerinin verdikleri yetki belgesi uyarınca dava ve şikayet hakkına sahip oldukları vurgulanmıştır¹⁸¹. Meslek birlikleri alınacak ücretlerin tahsilini ve hak sahiplerine dağıtımını üstlenirken, belirli dağıtım yönergelerine göre dağıtımını yapar. Bu dağıtım planları ve ayrıca tarife ölçütleri aşağıda ayrıntılı olarak inceleneceğinden burada üzerinde durulmayacaktır.

2. Onaylanan Tüzük ve Tip Statülere Göre Uygun Olarak Tespit Edilecek Alanlarda Faaliyet Göstermek

Meslek birlikleri, Kültür Bakanlığınca hazırlanan ve Bakanlar Kurulunca onaylanan tüzük ve tip statülere uygun olarak tespit edilecek alanlarda faaliyet gösterirler. Bu şekilde usulüne uygun şekilde düzenlenmiş belgelerle ve kuruluş bildirisinin Bakanlığa verilmesiyle meslek birlikleri tüzel kişilik kazanırlar.

Bakanlığın hazırladığı Tip Statüde birliğin faaliyetleri md. 10'da düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, birliğin, amacına ulaşması için mevzuatın imkanları çerçevesinde faaliyette bulunacakları belirtilmiştir. Ayrıca maddenin (i) bendinde “ *meslek birliğinin özelliğine göre yapılacak diğer faaliyetler*” belirtilmiş ve bu faaliyetler sınırlı¹⁸² olarak sayılmamıştır.

¹⁸⁰ Yargıtay 7. CD. E. 2003/15416. K. 2006/19648, Hukuktürk Veritabanı, www.hukukturk.com (16 Ocak 2010).

¹⁸¹ Yeni Kanun taslağında meslek birliklerinin şikayet ve dava açma haklarının olduğu da net olarak belirtilmiştir. Taslak md. 14'e göre; meslek birlikleri, Kanun ile tanınmış hakların idaresi ve takibi, ihlallerin idari, hukuki ve cezai usullerle önlenmesi, durdurulması ve düzeltilmesi hakkına sahiptir.

¹⁸² Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s.279.

Bu çerçevede meslek birliklerinin faaliyetlerinin sınırlarını tartışmak gerekir. Meslek birliklerinin faaliyetleri sınırlı mıdır yoksa sınırsız mıdır? Dolayısıyla alan dışı faaliyet meslek birliğini bağlar mı bağlamaz mı?

Öncelikle MK md. 48'e göre; tüzel kişiler, insana özgü nitelikler haricindeki bütün hak ve borçlara ehildir. Ancak tüzel kişilerin faaliyetlerinin niteliğine göre hukuken bunlara sınır koymak da gereklidir¹⁸³. Yani tüzel kişilerin kendi faaliyet alanlarına yabancı olan alanlarda faaliyetlerde bulunması söz konusu değildir¹⁸⁴. Diğer bir ifadeyle, tüzel kişilerin hak ehliyeti kendi amaçlarıyla sınırlıdır¹⁸⁵. Tüzel kişilerin hak ehliyetinin faaliyet konusu ve amacı ile sınırlandırılması da ultra vires veya ihtisas prensibi olarak ifade edilir¹⁸⁶. Acaba meslek birlikleri, faaliyetlerinde ultra vires prensibine bağlı mıdır? Üzerinde düşünülmesi gereken diğer bir hususta, meslek birliklerinin faaliyetlerinin sınırlarının belirlenmesinde, hak mı yoksa fiil ehliyetinin mi sınırlandırıldığının belirlenmesi önem arz eder.

Hak ehliyeti, bütün haklara ve borçlara ehil olmayı ifade eder (MK. md. 48). Tüzel kişilik kazanmak için de hak ehliyetine sahip olmak gerekmektedir. Diğer yandan, eğer, tüzel kişiler, kanuna ve kuruluş belgelerine göre gerekli organlara sahiplerse fiil ehliyetleri de var demektir. Esasında konu açısından ehliyetin sınırlandırılmasında sınırlanan fiil ehliyeti değildir. Çünkü tüzel kişilerin gerçek kişiler gibi sınırlı ehliyetleri olmaz. Tüzel kişiler tam ehliyetlidir. Organları mevcut değilse tam ehliyetsizdir¹⁸⁷.

MK md. 50/I. fıkrada, tüzel kişilerin iradesini nasıl kullanılacağına değinilmiştir. Bu maddeye göre, tüzel kişi iradesini organları vasıtasıyla belirtir. Tüzel kişiliğin kazanılması için de zorunlu organların varlığı şarttır¹⁸⁸. Meslek birlikleri açısından Tüzük md. 20'ye göre zorunlu organlar şunlardır: Genel Kurul, Yönetim Kurulu, Denetleme Kurulu, Teknik- Bilim Kurulu ve Haysiyet Kuruludur. Tüzel kişiliği

¹⁸³ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.208.

¹⁸⁴ Dural/Öğüz, s.233; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.208.

¹⁸⁵ Mehmet Ayan/Nurşen Ayan, **Kişiler Hukuku**, Konya: Mimoza Yayıncılık, 2007, s. 127.

¹⁸⁶ Poroy/Tekinalp/Çamoğlu, s. 101; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.208. Ultra vires hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Orhan Batur Karacibioğlu, "Anonim Şirketlerde Hak- Fiil Ehliyeti ve Ultra Vires", (**Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, İstanbul Üniversitesi SBE, 1998).

¹⁸⁷ Karacibioğlu, s. 52.

¹⁸⁸ Ayan/Ayan, s. 128.

hangi organın temsil edeceği ise; Meslek Birlikleri Tip Statü ve Tüzüğünde belirtilir. Meslek birliklerini temsil eden organ Yönetim Kuruludur. Eğer, Tip Statü ve Tüzük hükümleriyle de bir yetkilendirme yoksa, meslek birliklerini temsil etme görevi Denetleme Kurulu veya Genel Kurul gibi organlara verilemez.

Meslek birlikleri organlarının tüm fiillerini ele alındığında, bu organların fiillerinin arkasında hep bir gerçek kişinin iradesiyle karşılaşılır. Fiili, bir gerçek kişi gerçekleştirir fakat bu fiilin sonuçları tüzel kişiye sirayet etmektedir. Zira, MK md. 50/II. fıkraya göre de; organlar yaptığı bütün fiilleriyle ve hukuki işlemlerle tüzel kişiyi borç altına sokarlar. Bu açıdan tüzel kişiler de gerçek kişilerden farksızdır. Tüzel kişiler de, haklar edinip, borç altına girebilmektedir. Ayrıca taraf ve dava ehliyetleri de bulunduğundan, organların fiillerinden tüzel kişilik de sorumludur. Diğer taraftan, tüzel kişiler hukuka aykırı fiillerden de sorumludur¹⁸⁹. Çünkü organların yaptığı sözleşmelerden ve diğer tüm fiillerden tüzel kişilik yarar sağlarken, diğer yandan, bu yararın yanı sıra, gerçekleştirilen fiillerin risklerine de tüzel kişilik katlanmak zorundadır¹⁹⁰.

Organların fiilinin tüzel kişiliği bağlayıp bağlamadığı noktasında konuyu organların gerçekleştirdiği hukuki işlemler ve hukuka aykırı fiiller açısından incelememiz gerekecektir.

Hukuki işlemler açısından MK md. 50/II. fıkraya göre; “ *Organlar, hukuki işlemleri ve diğer bütün fiilleriyle tüzel kişiyi borç altına sokarlar.* ” Bu maddede geçen “ *diğer bütün fiilleri* ” kavramı ile, organın gerçekleştireceği borca aykırı davranışlarından ve haksız fiillerden de tüzel kişinin sorumlu olacağı belirtilmek istenmiştir¹⁹¹. Tüzel kişinin sorumlu tutulmasının nedeni, tüzel kişiliğin organının gerçekleştirdiği fiilin tüzel kişinin kendisinin gerçekleştirdiği fiil olarak nitelendirilmesinden kaynaklanmaktadır¹⁹². Bu sonuca Tip Statü ve Tüzük hükümleri neticesinde o organın yetkili kılınması nedeniyle ulaşılmaktadır.

¹⁸⁹ Ayan/Ayan, s. 128; Dural/Öğüz, s. 243.

¹⁹⁰ Karacibioğlu, s. 46.

¹⁹¹ Helvacı/Erlüle, s. 150; Dural/Öğüz, s.244.

¹⁹² Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.217; Dural/Öğüz, s. 243.

Tüzel kişi, üçüncü kişilere karşı borçlarını ifa ederken bunu organları vasıtasıyla gerçekleştirir. Dolayısıyla organ, borca aykırı bir davranış gerçekleştirirse, bu zararı tüzel kişilik tazmin eder. Ayrıca, organ, ifa yardımcısı da olmadığından dolayı, BK md. 100 hükmüne tabi değildir. Doğrudan BK md. 96 hükmüne tabidir¹⁹³.

MK md. 50/II. fıkraya göre; tüzel kişi, organın görevi sırasında gerçekleştirdiği haksız fiillerinden de sorumludur. Öncelikle, organın görevi sırasında gerçekleştirdiği haksız fiillerden tüzel kişiyi sorumlu tutabilmek için, tüzel kişiliğin hak ehliyetinin sınırlarını bilmek gerekir. Eğer organ, tüzel kişiliğin hak ehliyeti dışında kalan bir fiil gerçekleştirdiyse, tüzel kişilik bundan sorumlu olmaz¹⁹⁴. Diğer yandan, tüzel kişiliğin sorumluluğu, organının yaptığı işleme göre farklılık arz etmektedir. Eğer, organ bir hukuki işlem gerçekleştirmişse, bu noktada, organın bu işlemi yapabilecek yetkisi aranacaktır. Bununla beraber, eğer organ bir haksız fiil işlemişse, burada zaten yetki aranmaz. Çünkü, zaten çoğunlukla, haksız fiillerde organ yetkisini aşmaktadır¹⁹⁵.

Özellikle, haksız fiillerde BK md. 41'deki şartların varlığı esastır. Bu şartlar şunlardır: Öncelikle hukuka aykırı bir davranış olmalıdır. Bu davranış zarara neden olmalıdır. Bu zarar ve davranış arasında uygun bir illiyet bağı bulunmalıdır. Ayrıca davranış kusura dayanmalıdır. Tüm bu koşullar bir fiilde mevcutsa ortada bir haksız fiil var demektir.

Tüm bu açıklamalar ışığında meslek birliklerinin faaliyetlerini değerlendirecek, Meslek Birlikleri Tip Statü md. 10'da meslek birliklerinin faaliyetleri sınırlı sayılmamıştır. Ancak, maddede meslek birliklerinin amacına ve özelliklerine uygun faaliyetlerde bulunabileceği belirtilmiştir. Dolayısıyla, meslek birliklerinin faaliyetlerinde ultra vires söz konusu değildir¹⁹⁶. Ancak, unutulmamalıdır ki, hukuk sistemi tüzel kişiliğin sorumluluğunu öngörmüşse de; gerçek kişilerin sorumluluğunu da ortadan kaldırmamıştır¹⁹⁷. Diğer bir ifadeyle, organı temsil eden gerçek kişi, tüzel kişinin sahip olduğu hak ehliyetinin sınırlarının dışında bir fiil gerçekleştirmişse, gerçek kişinin sorumluluğu bu noktada doğmuş olur. MK md. 50/III. fıkraya göre, organlar

¹⁹³ Dural/Öğüz, s.245; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 218.

¹⁹⁴ Karacibioğlu, s.48; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s.219.

¹⁹⁵ Karacibioğlu, s. 49.

¹⁹⁶ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s.279.

¹⁹⁷ Karacibioğlu, s. 46.

kişisel kusurlarından ötürü sorumludur. Organlardaki gerçek kişilerin sorumluluğuna da bu durumda gidilebilir. Ancak, gerçek kişilerin sorumluluğu ikincil değildir, zarara uğrayan dilerse ilk olarak tüzel kişiden de zararının tazminini isteyebilir¹⁹⁸. Burada tüzel kişi ve organı arasında müteselsil sorumluluk söz konusudur¹⁹⁹. Temsil yetkisine haiz olan organların yetkilerinin sınırı hakkında ise, MK'da bir hüküm mevcut değildir. Ancak, her halükarda, meslek birliklerinin tip statüsündeki faaliyetlere ilişkin çerçevenin tüzel kişinin organları tarafından dikkate alınması gerekir. Eğer, meslek birlikleri, organlarının, yetkilerini aşarak verdiği kararlara onay vermezse, organların kararı, meslek birliklerini bağlamaz; ancak, onay verirse bağlar²⁰⁰.

Temsil yetkisi²⁰¹ Tip Statü veya Meslek Birlikleri Tüzüğü ile de sınırlandırılabilir. Meslek Birlikleri Tüzüğü md. 29'a göre; temsil yetkisinin gerektiğinde üyelerin birine veya bir kaçına verilebileceği belirtilmiştir. Ayrıca, aynı maddenin III. fıkrasında da genel sekretere ve şubelerin en yüksek görevlisine üçüncü kişilerle ilişkilerinde imza yetkisi verilebileceği vurgulanmıştır. Aynı husus, Tip Statü md. 29'da da yinelenmiştir. Bu hükümlerden temsil yetkisinin bazı durumlarda sınırlandırılabilir olduğu ortaya çıkmaktadır. Ancak, bu sınırlama sadece iç ilişkide geçerlidir. Çünkü, Meslek Birlikleri Tüzüğü aleni bir belge niteliğinde değildir. Dolayısıyla bu sınırlama iyi niyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülemez.

IV. MESLEK BİRLİKLERİNİN SINIFLANDIRILMASI

A. TÜRK HUKUKUNA GÖRE SINIFLANDIRMA

Meslek birlikleri faaliyette buldukları alanlara göre, eser sahipleri meslek birlikleri ve bağlantılı hak sahipleri meslek birlikleri olarak eser sahiplerine göre ve ayrıca 5101 sayılı kanunla beraber süreli olmayan yayınları çoğaltan ve yayan yayıncılar olarak sınıflandırılmıştır. Bu durum Tüzük md. 7'de de belirtilmiştir.

Ancak bu sınıflandırma bazı noktalarda sıkıntılara yol açmaktadır. Örneğin; sinema eserleri içerisinde yer alan müzik eserlerinin takibinin hangi meslek birliği

¹⁹⁸ Karacibioğlu, s. 47.

¹⁹⁹ Ayan/Ayan, s. 128.

²⁰⁰ Dural/Öğüz, s. 235.

²⁰¹ Bu hususta bahsedilen temsil yetkisi BK anlamındaki temsil değildir. Konumuzdaki temsil yetkisi organların sahip olduğu yetkidir.

tarafından yapılacağı hala netleştirilememiştir. Bu konuda Bakanlığın hiçbir çabası olmamış ve FSEK, Tüzük ve Tip Statüde de bu konuda herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır.

Var olan sıkıntıları daha iyi anlayabilmek amacıyla konuyu açmakta fayda vardır. Bir müzik eserinin, radyo ve televizyonda veyahut filmde, reklamlarda görüntü ile beraber sunulmasına senkronizasyon adı verilmektedir.

Bir sinema eseri içerisinde bulunan müzik eserinin ne zaman meydana getirildiği önem arz etmektedir. Eğer, bir müzik eseri, daha önce yayınlanmış ve sinema eserinde bu tür bir müzik eseri kullanılmak isteniyorsa, bu hususta meslek birlikleri yetkili değildir. Burada söz konusu olan konu, toplu bir hak takibi değil, ayrı ve tek bir sözleşmeden ibarettir. Eser sahibinden ve yayınlandığı için fonogram yapımcısından da izin alınması gerekir. Eğer müzik eseri, sinema eseri veya benzeri bir eserle birlikte sunuluyorsa tüketici kitlesi genişliyor demektir. Bu nedenden ötürü meslek birliklerinden izin almak yeterli değildir; eser sahibinden de izin almak gerekir. Eser sahibi, bireysel olarak kendi hak takibini gerçekleştirir. Bu durumda müzik eseri sahibi, edisyon şirketleriyle müzik eserinin, sinema eserlerinde kullanılması için edisyon sözleşmesi yapmaktadırlar. Müzik eseri sahibinin, sinema eseri sahibiyle edisyon sözleşmesi yapması, müzik eseri sahibine ekonomik yönden daha fazla kazanç getirmektedir. Senkronizasyon hakkı elde edildikten sonra eser satışa çıkarılacak, umuma iletilecek veya temsil edilecekse bu haklarında elde edilmesi gerekir. Zira, mali haklar birbirinden bağımsızdır.

Diğer bir olasılık ise, müzik eseri, sinema eseri için özel olarak yaratılmışsa bu durumda FSEK md. 8/III düşünülebilir. Bu maddeye göre; özgün müzik bestecisi de, yönetmen, senaryo yazarı ve diyalog yazarı ile birlikte sinema eseri sahipleri arasındadır. Böyle bir durumda da, sinema eseri sahipleri meslek birlikleri hak takibinde yetkili olacaklardır. Ancak, sinema eseri içerisinde yer alan bu özgün müzik, senkronize hali dışında, diğer bir deyişle, sinema eseri içerisinde değil de ondan bağımsız olarak kullanılıyorsa, eser sahibi meslek birlikleri tarafından hak takibi yapılmalıdır.

Tüm bu olasılıkların yanı sıra; müzik eseri sahibi, filmin ilk tespitini gerçekleştiren yapımcı ile yaptığı sözleşmeye aykırı değilse, eserini yayımlama ve icra hakkını FSEK md. 80/V'e göre muhafaza eder. Diğer bir deyişle; sinema eseri içerisinde yer alan müzik eserlerinin hangi meslek birliği tarafından takip edileceğini belirlemek için, müzik eseri sahibi ile film yapımcısının aralarındaki sözleşmeye (eğer mevcutsa) bakmak gereklidir.

Senkronizasyonun gerçekleşmesiyle meydana gelen eserin işlenme eser ve çoğaltma hakkını içerdiği söylenebilir. FSEK md. 6/III'de bu durum düzenlenmiştir. Bu maddeye göre; “*musiki, güzel sanatlar, ilim ve edebiyat eserlerinin film haline sokulması veya filme alınmaya ve radyo ve televizyon ile yayıma müsait bir şekilde sokulması*” hali işlenme olarak kabul edilmektedir. FSEK md. 22'de düzenlenen çoğaltma hakkında da; bir eserin aslını veya kopyalarını, herhangi bir şekil veya yöntemle, tamamen veya kısmen, doğrudan veya dolaylı, geçici veya sürekli olarak çoğaltma düzenlenmiştir. Senkronizasyonda tam bu hali yansıtmaktadır.

Ayrıca, işleme- derleme meslek birliğinin kurulması da bazı tartışmaları beraberinde getirmiştir. Her çeşit eser bakımından işleme söz konusu olabilir. Dolayısıyla farklı eser çeşidi bakımından aynı meslek birliği çatısı altında olmak, hak takibinde bazı sıkıntılara yol açabilir. Bu durumda işlemenin ait olduğu eser çeşidinin haklarını koruyan meslek birlikleri ile durum ne olacaktır? Diğer bir yandan, işleme bakımından ayrı bir örgütlenmeye gitmek zaten karmaşık olan hak takiplerini nasıl bir açmaza götürecektir²⁰²? Kültür Bakanlığının bu konuda net bir görüşü de bulunmamaktadır. FSEK, Tüzük ve Tıp Statüde de bu konuda hüküm bulunmamaktadır. Benzer durum, yayıncılar meslek birliği açısından da geçerlidir. Korsanla mücadele açısından etkili olmakla beraber, ilim ve edebiyat eserleri alanındaki meslek birlikleri ile yayıncıların meslek birlikleri yarıştırılır duruma getirilmektedir. Yayıncılar ile ilim edebiyat alanındaki eser sahipleri arasındaki bu yarışın hiç de adil olmayacağı aşikardır. Zira, meslek birlikleri telifi merkezine alan bir kurumlaşma modelidir. Dolayısıyla telif,

²⁰² Sadife Karataş Kural, “ Kullanım İzni ve Meslek Birlikleri ”, **Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları Kültürü Ülkemizde Yaşadığımız Sorunlar ve Kurumsal Çözüm Yolları 1. Ulusal Sempozyumu**, İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 17-18 Haziran 2005, s. 246.

eser sahipliği ile ilişkilidir. Yayıncı gibi, eser sahibinin haklarını devralan bir kimseye meslek birliği kurma hakkı tanımak tamamen FSEK'e yabancısıdır²⁰³.

Birçok kişinin bu şekilde meslek birlikleri kurabildiği bir ortamda, eser sahiplerinin haklarını devralan üçüncü kişiler de meslek birliği kurabilir mi? Bu soruya olumlu cevap vermek, FSEK'in özüne ve meydana getirilme amacına ters bir yaklaşımı benimsemek anlamına gelir. Telif hukukunda amaç, eser meydana getirenleri korumaktır. Diğer üçüncü kişilerde korunmaya çalışılırsa, bu alandaki özel kanunların hiçbir anlamı olmayacaktır. Ayrıca, bu tehlikeyi fark eden meslek birlikleri kendi tüzükleriyle bu konuya açıklık getirmektedirler²⁰⁴. Genellikle meslek birlikleri, devren iktisap yoluyla mali hakları devralan üçüncü kişileri, kendi tüzüklerine göre, ancak yararlanan üye sıfatı ile kabul etmektedirler. Mali hakları devralanların da meslek birliği kurabilmeleri FSEK'in amacıyla da çelişir. Zira, FSEK, meslek birliklerini düzenlerken, amacı, sadece eser ve bağlantılı hak sahiplerinin haklarının daha etkin biçimde korunmasıdır. Eser sahiplerine rakip yaratarak değil, tam tersine birlik oluşturarak sorunlara daha etkili ve profesyonel yaklaşım esas alınmıştır. Tüm bu nedenlerle, eser meydana getirebilenler dışında kimsenin meslek birliği kurması düşünülemez. Farklı alanlarda karşılaşılan sorunların giderilmesi için meslek birliği ortaya çıkarma mantığı, gerçek meslek birliklerinin gücünü azaltabilir ve hak takibinde zorluklara neden olabilir²⁰⁵.

B. AVRUPA HUKUKUNA GÖRE SINIFLANDIRMA

Avrupa ülkelerinde ise; meslek birlikleri genel faaliyet alanlarına göre örgütlenmektedir. Klasik yayın sözleşmesi ve ayrıca plastik ve güzel sanatlar, fotoğraf eserleri ise, bu faaliyet alanları dışındadır²⁰⁶. Meslek birliklerinin genel faaliyet alanları, büyük haklar, küçük haklar, mekanik haklar ve yazar hakları olarak belirlenmiştir.

Kullanıcılar, farklı alanlardaki meslek birlikleriyle (büyük hak, küçük hak ve yazar hakları) ayrı ayrı sözleşme yapma ve farklı zamanda ödemedede bulunma güçlüğü

²⁰³ Sabri Kuşkonmaz, "Fsek üzerine genel bir değerlendirme", *Günışığı Aylık Hukuk Dergisi*, 2004, www.gunisigihukuk.com/korsanyasasifsek.html, (2 Şubat 2010).

²⁰⁴ Karataş Kural, s. 246-247.

²⁰⁵ Karataş Kural, s. 247.

²⁰⁶ Beşiroğlu, *Düşünce*, s. 320; Erel, *Fikir ve Sanat*, s.133.

yaşamaktadırlar. Avrupa Hukukunda uygulanan one- stop- shop (tek noktada alışveriş) imkanıyla, kullanıcılar tek bir sözleşmeyle farklı meslek birlikleri ile anlaşmaya varabilmektedirler. Bu sayede meslek birlikleri koalisyon sağlayarak istikrarlı bir şekilde hak takibi yapabilmektedirler.

1. Büyük Haklar

Büyük haklar alanı, opera, operet, dramatik veya dramatik- müzikal eserlerin sahne üzerindeki uygulamalarını, diğer bir deyişle FSEK md. 24 anlamında temsil haklarını ifade etmektedir²⁰⁷. FSEK md.24 anlamında temsil, bir eserin doğrudan doğruya duylara hitap edecek şekilde, bir eserden bir kere faydalanmak üzere geçici olarak dinleyiciye veya seyirciye sunulmasıdır²⁰⁸.

Büyük haklar alanındaki eserlerden yararlanmak isteyen kullanıcılar, hak devri ile ilgili konularda genellikle meslek birlikleriyle değil, bizzat hak sahipleriyle ilişki kurmak mecburiyetindedirler. Meslek birliklerinin buradaki görevi, sadece, hak sahipleri ile kullanıcı arasındaki ön izin koşullarının saptanması ve devredilen hakların nasıl kullanıldığının kontrol edilmesidir²⁰⁹. Meslek birlikleri burada hak takibi değil, sadece koruma ve kollama görevi görmektedir.

2. Küçük Haklar

Küçük haklar alanı, sahnelenmiş eserler dışında kalan, şarkı, şiir gibi küçük boyutlu eserlerin veyahut opera, senfoni gibi sözlü veya sözsüz müzik eserlerinin üvertür, aya ve benzerleri gibi kısa bölümlerinin yorumlanması veya okunmasını içeren icra haklarını ele almaktadır²¹⁰. Ele alınan eserler, zorunlu veya kanuni lisans uygulamasına tabi tutulan eserlerdir. Bu alandaki meslek birlikleri, üyeleri adına eserlerin kullanımını izlemek ve üyeleri adına zorunlu lisans sözleşmeleri düzenleyerek, bu sözleşmelerden elde ettikleri ücretleri üyelerine dağıtmakla görevlidirler²¹¹.

²⁰⁷ Beşiroğlu, *Düşünce*, s. 320; Erel, *Fikir ve Sanat*, s.133.

²⁰⁸ Ayiter, s. 131; Yarsuvat, s. 107.

²⁰⁹ Beşiroğlu, *Düşünce*, s. 320-321.

²¹⁰ Beşiroğlu, *Düşünce*, s. 321; Erel, *Fikir ve Sanat*, s.133.

²¹¹ Beşiroğlu, *Düşünce*, s. 321.

3. Mekanik Haklar

Mekanik haklar alanı ise, eserlerin herhangi bir ses ve görüntüyü tespit eden araçlarla tespit edilmesi ve çoğaltılması, ayrıca bu çoğaltılan eserlerin topluma sunulmasını ele almaktadır. Mekanik hakların kullanılmasında, eserlerin büyük ya da küçük hak alanındaki eserler kapsamında olması fark yaratmaz²¹².

Mekanik haklar, FSEK anlamıyla hem md. 22 çoğaltma hakkını hem de md. 23 yayma hakkını içermektedir. FSEK anlamında çoğaltma, bir fikri eserin, cisim üzerinde tespit edilmesi şartıyla o fikri eserin tekrarlanmasıdır²¹³. FSEK anlamında yayma ise, eserin veya çoğaltılmış eser nüshalarının kamuya sunulması veya bunların kamuya yayılması yoluyla eserden faydalanılmasını ifade etmektedir²¹⁴.

4. Yazar Hakları

Yazar haklarının alanı ise, büyük ve küçük haklar alanı dışındaki edebiyat eserleri üzerindeki haklardır²¹⁵. Şunu belirtmek gerekir ki; Avrupa ülkelerindeki bu haklar Türk Kanunları tarafından kabul edilmiş değildir.

V. MESLEK BİRLİĞİNİN KURULMASI ve ORGANLARI

A. MESLEK BİRLİĞİNİN KURULMASI

Meslek birliklerinin kurulması FSEK md. 42’de düzenlenmiştir. Bu maddeye göre;

“ Eser sahipleri ve eser sahiplerinin hakları ile bağlantılı hak sahipleri ile bu Kanununun 52. maddesine uyum biçimde düzenlenmiş sözleşmelerle... Kültür Bakanlığınca hazırlanan ve Bakanlar Kurulunca onaylanan tüzük ve tip statülere uygun olarak tespit edilecek alanlarda birden fazla meslek birliği kurabilirler. ”

FSEK md. 42’de belirtilen tüzükle hem meslek birliklerinin hem de federasyonların yapısı düzenlenmiştir. Fikir ve Sanat Eseri Sahipleri ve Bağlantılı Hak

²¹² Beşiroğlu, *Düşünce*, s. 321.

²¹³ Hirsch, s. 167; Ayiter, s. 124.

²¹⁴ Ayiter, s. 128; Gökyayla, s. 170.

²¹⁵ Beşiroğlu, *Düşünce*, s. 322.

Sahipleri Meslek Birlikleri ve Federasyonları Hakkında Tüzüğün 1. maddesine göre, tüzük ayrıca meslek birliklerinin ve federasyonların kurulmalarını, görevlerini, gelirlerini, denetlenmelerini, üyelik yapısını, eser sahipleri ve bağlantılı hak sahiplerinin tazminat ve telif ücreti dağıtım usullerini de düzenlemektedir.

Meslek birliklerinin kurulmalarına ilişkin ikinci önemli düzenleme ise, Fikir ve Sanat Eseri Sahipleri ile Bağlantılı Hak Sahipleri Meslek Birlikleri Tip Statüsüdür. Tip Statüde, meslek birliğinin amacı, organları, üyelik yapısı ve meslek birliğinin faaliyetleri düzenlenmiştir.

Meslek birlikleri, ancak, Kültür Bakanlığının izni ile kurulabilirler. Alınacak izin, tip statü ile yapılmalıdır. Bu tip statülere uygun olan tüzüklerinin de ekte bulunduğu kuruluş bildirimlerini Bakanlığa veren meslek birlikleri tüzel kişilik kazanırlar. Kurucuların tip statüden ayrılıp ayrılamayacağı ise, hiçbir kanuni düzenlemede belirtilmemiştir. Tip Statü, Bakanlıkça hazırlanıp, Bakanlar Kurulunca onaylandığından asgari ve emredici niteliktedir. Bu özelliğinden ötürü, kurucular söz konusu düzenlemelerle çelişmeyen bazı eklemeler ve değişik hükümler statüye koyabilirler, fakat kurucuların böyle hükümler koyabilecekleri alanlar oldukça dardır²¹⁶. Kültür Bakanlığı, FSEK'e, tüzüğe ve tip statüye aykırı olmayan veya tip statüyü tekrarlayan başvuruları reddedemez. Nitekim, Bakanlığın yaptığı inceleme hukuki bir incelemedir. Hukuki olmayan bir sebeple reddedilen başvuru aleyhine ise; Bakanlığa dava açılabilir²¹⁷.

Meslek birliklerinin faaliyet gösterebilmeleri için, belli sayıda üyeye ihtiyaç duymaktadırlar. Bu husus FSEK md. 42/I. fıkrasında da düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre,

“ Eser sahipleri veya icracı sanatçılar bakımından zorunlu organlarının asıl üye sayısının dört katı kadar; yapımcılar veya radyo-televizyon kuruluşları bakımından bu organların asıl üye sayısının iki katı kadar üye olma niteliklerini taşıyan gerçek veya tüzel kişiler meslek birliği olarak faaliyet gösterebilmek için izin almak üzere Bakanlığa

²¹⁶ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s. 279- 280.

²¹⁷ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s. 280.

başvurmak zorundadırlar. Meslek birlikleri bu izni aldıktan sonra kuruldukları alanda faaliyet gösterirler.”

Maddede belirtilen “ zorunlu organların asıl üye sayısı” hiçbir kanunda tanımlanmamıştır. FSEK’te belirtilen “ zorunlu organların asıl üye sayısı” ile kastedilen, Tüzükte belirtilen zorunlu organların asıl üye sayısı ise, bu husus kanun yapma tekniğine uygun değildir. Kaldı ki, bu durum kanunlar hiyerarşi açısından da uygun değildir. Herhangi bir kanunun daha önce çıkarılmış bir tüzüğe atıfta bulunması mümkün değildir. Diğer taraftan ise; FSEK’te böyle bir atıf dahi yapılmamıştır. Bu nedenle bahsi geçen “ zorunlu organların asıl üye sayısı” ifadesini hukuki olarak yok niteliğinde düşünmek gerekir²¹⁸.

FSEK, Tüzük ve Tip Statüde belirtilmemekle beraber, asgari olan kurucu sayısının kuruluştan sonra da meslek birliğinin tüm faaliyet hayatı boyunca korunması gerekmektedir. Aynı problem, meslek birliklerinin izin aldığı faaliyet alanı için de geçerlidir. Ancak FSEK, Tüzük ve Tip Statüde, asgari olan kurucu sayısının korunamamasının yaptırımını düzenlenmemiştir²¹⁹. Tip Statü md. 4 ve Tüzük md. 8/V. fıkra hükümlerine göre; Bakanlık tarafından meslek birliklerinin kuruluş bildirisi ve eklerinde, birlik tüzüğü ve kurucuların hukuki durumlarında eksiklik veya düzenlemelere aykırılık tespit edilirse, meslek birlikleri tebliğ tarihinden itibaren otuz gün içerisinde bu aykırılıkları ve eksiklikleri düzeltmezse, birliğin feshi için, genel hükümlere göre Bakanlık dava açar. Bu konuda açılacak davalarda yetkili mahkeme ise, Tüzük md. 44/II. fıkrası uyarınca, birlik merkezinin bulunduğu yer mahkemesidir. FSEK md. 42/son’a göre; üyelik, kurucu üye sayısı ve üye tam sayısına ilişkin kıstaslar, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce kurulmuş meslek birlikleri için de geçerlidir. Kanunun yürürlüğe girmesinden itibaren altı ay içinde bu şartı yerine getirmeyen meslek birlikleri bu altı ay sonunda kendiliğinden dağılmış sayılmaktadır. Bu hüküm, aynı alanda birden fazla meslek birliği kurulmasından rahatsız olan meslek birliklerinin dayatması sonucu oluşan bir hükümdür.

²¹⁸ Gürsel Üstün, “Fikir ve Sanat Eserleri Kanununda 4630 Sayılı Kanun ile Yapılan Değişiklikler ve Eleştirilerimiz”, **İBD**, C.75, S.1-2-3, 2001, s. 166.

²¹⁹ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s. 280.

Aynı alanda farklı bir meslek birliği kurulabilmesi için ise; FSEK md. 42/I. fıkrada belirtilen kurucu üye sayılarından az olmamak kaydıyla, o alanda kurulmuş en fazla üyeye sahip meslek birliğinin üye tam sayısının 1/3'ü kadar üye olma niteliklerini taşıyan gerçek veya tüzel kişiler Bakanlığa başvururlar. Bakanlığın bu başvuruyu uygun bulması üzerine meslek birliği faaliyete geçebilir. Ayrıca her birlik ihtiyaçları doğrultusunda şubeler de açabilir.

Tüzük md. 8/III. fıkraya hükmüne göre; Bakanlığa yapılan meslek birliği başvurularında, birliğin adı, merkezi, adresi, kurucuların adı, soyadı, doğum yeri ve tarihleri, meslek veya sanatları, uyrukları ve ikametgahları belirtilir. Tüzel kişiler için ise, ticaret sicil kaydı ve vergi numarası, yayın kuruluşları için de, RTÜK kaydı yeterlidir. Başvuruda ayrıca kurucuların nüfus cüzdanı örnekleri, birliğe asıl üye olabilme niteliklerini taşıdıklarını beyan eden imzalı beyanları ile kurucular tarafından imzalanmış birlik tüzüğüne beş örneği de bulunmalıdır. Ayrıca, başvuruya meslek birliğinin organlarının oluşmasına kadar görev yapacak geçici yönetim kurulu üyelerinin adı, soyadı ve ikametgahları ile yazışma ve tebligat almaya yetkili kişilerin adı, soyadı ve adresleri de eklenir.

B. MESLEK BİRLİĞİNİN ORGANLARI

Meslek birlikleri Tüzüğü md. 20'ye göre, birliklerin zorunlu organları şunlardır: Genel kurul, yönetim kurulu, denetleme kurulu, teknik-bilim kurulu ve haysiyet kuruludur. Ayrıca, meslek birlikleri tüzüklerinde göstermek şartıyla ihtiyari organlarda oluşturabilirler.

1. Genel Kurul

Genel Kurula ilişkin düzenlemeler Tüzüğüne 20. maddesi ve devamında, yine benzeri düzenlemeler Tip Statü md. 23 ve devamında da bulunmaktadır. Meslek birliklerinin asıl üyelerinden oluşan genel kurulun olağan toplantısı, iki yılda bir, en geç mart ayının sonuna kadar birlik tüzüğüyle belirlenmiş genel merkezin bulunduğu il merkezinde yapılır. Genel kurulun toplantı çağrısı yönetim kurulunca yapılır. Genel kurul, yönetim kurulu veya denetim kurulunun gerekli görmesi ya da birlik asıl üyelerinin beşte birinin yazılı isteği üzerine olağanüstü olarak toplanır. Denetleme

kurulu veya birlik asıl üyelerinin beşte birinin yazılı isteğine rağmen yönetim kurulu, istek yazısının kendisine ulaştığı günden itibaren otuz gün içinde genel kurulu olağanüstü toplantıya çağırmasa, denetleme kurulunun veya toplantı isteğinde bulunan üyelerin başvurusu üzerine Bakanlık, yönetim kurulu üyesi kadar asıl üyeyi, genel kurul olağanüstü toplantıya çağırarak görevlendirir. Genel kurulun toplantıya çağırılmasında ise, genel kurul toplantısı, genel kurul üyelerine; toplantının, çoğunluk sağlanamadığı takdirde, yapılacak ikinci toplantının yerini, gününü, saatini, gündemini ve toplantıya katılacak olan üyelerin adlarını belirten liste bir yazı ile duyurulur. Çağrı yazısının toplantı gününden en az otuz gün önce taahhütlü olarak postalanması veya üyelere imza karşılığında elden verilmesi gerekir. Toplantı yeri, saati, günü ve gündemi toplantı gününden en az on beş gün önce Valiliğe ve Bakanlığa yazıyla bildirilir. Bu yazıya toplantıya katılacak üyelerin listesi de eklenir. Bakanlık toplantıda bir hükümet komiseri de bulundurulur.

Genel kurulun toplantı yeter sayısı ve yapılış usulü ise şöyledir: Genel kurul üye tam sayısının yarısının bir fazlasıyla toplanır. İlk toplantıda yeterli sayıya ulaşılamazsa, ikinci toplantıda çoğunluk aranmaz. Ancak, ikinci toplantının gerçekleşebilmesi için, katılan üye sayısının, yönetim, denetleme ve haysiyet kurullarının asıl üye sayılarının toplamının iki katından az olmaması gerekir. Alınan kararlar mevcut çoğunluğu ile alınır.

Genel kurul üyeleri, bir başka üyeye verdikleri noterden onaylı vekaletname ile oy kullanabilirler. Her üye ancak bir üyenin vekaletini alabilir. Yönetim ve denetleme kurulu üyeleri genel kurulda vekaletname ile temsil edilemez. Ayrıca, yönetim ve denetleme kurulu üyeleri de başka bir üyeyi vekaleten temsil edemezler. Üyeler, toplantıya, yönetim kurulunca düzenlenen genel kurul listesindeki adlarının karşılığını imzalayarak girerler. Toplantı, yeter sayısının sağlandığı bir tutanakla belirlendikten sonra, yönetim kurulu başkanı veya görevlendireceği bir yönetim kurulu üyesi tarafından açılır. Hükümet komiserinin gelmemiş olması ertelenmesini gerektirmez. Açılıştan sonra toplantıyı yönetmek için bir başkan, gerekirse yeteri kadar başkan yardımcısı ve en az iki yazman seçilir. Toplantı, genel kurul başkanı veya başkanın görevlendirdiği yardımcısı tarafından yönetilir. Toplantı tutanakları ise yazmanlarca

düzenlenir. Tutanaklar, toplantıyı yöneten başkan ve başkan yardımcısı ve yazmanlarca imzalanır ve yönetim kuruluna verilir. Genel kurul toplantısında yalnız gündemde yer alan konular görüşülür. Ancak, toplantıda hazır bulunan üyelerin en az onda birinin önerisi ve genel kurul kararıyla gündeme madde eklenebilir.

Genel kurulun görev ve yetkileri ise şunlardır: Yönetim kurulu, denetleme kurulu, teknik-bilim kurulu ve haysiyet kurulunun asıl ve yedek üyelerini seçmek, federasyona katılma kararı almak ve federasyon genel kuruluna katılacak olan temsilcileri seçmek, üyelik türüne ilişkin uyuşmazlıkları karara bağlamak, bütçe tasarısını görüşmek ve karara bağlamak, kurullar tarafından gönderilen raporları görüşmek ve karara bağlamak, yönetim kurulunun hesaplarını incelemek ve ibra etmek, merkez müdürlüğü ve şube açılmasına veya kapatılmasına karar vermek, taşınmaz mal alınması ve satılması, bunlar üzerinde aynı hak tesisini sağlamak için yönetim kuruluna yetki verilmesi, birlik tüzüğündeki değişiklik önerileri ile yönerge önerilerini karara bağlamak, giriş ve yıllık ödenti miktarı ile tahsil edilecek tazminat ve ücretlerden alınacak birlik payını belirlemek, birliğin aynı amaçla kurulan uluslararası kuruluşlara katılmaları veya bunlarla işbirliği yapmalarına karar vermek, yönetim kurulunun genel kurulda incelenmesini istediği konuları görüşmek ve karara bağlamak, üyelik niteliklerine ilişkin hususları belirlemek, eserleri, tespitlerin, icraların veya yayınların izinsiz kullanımına ilişkin önlemleri saptamak ve mevzuat ve birlik tüzüğü ile verilmiş diğer görevleri yapmaktır.

2.Yönetim Kurulu

Yönetim kurulu, birliği temsil eden organdır. Yönetim kurulu başkanı, birliği temsil eder. Gerekli durumlarda, temsil yetkisi yönetim kurulu kararıyla üyelere bir veya bir kaçına devredilebilir. Yönetim kurulunu düzenleyen maddeler Tüzüğün 26 vd. maddelerinde bulunmaktadır. Bu düzenlemelere göre; yönetim kurulu, genel kurul tarafından asıl üyeler arasından iki yıl için gizli oyla seçilen en az beş üyeden oluşur. Seçilen üye sayısı kadar yedek üye seçilir. Yönetim kurulu, seçimden itibaren üç gün içerisinde asıl üyeler arasından bir başkan, bir başkan yardımcısı ve bir sayman üye seçer. Kurul, başkanın yokluğu durumunda, yardımcısının çağrısıyla birlikte ayda en az bir kere toplanır.

Yönetim kurulu, toplantı ve karar yeter sayısında ise, kurul, en az üç üye ile toplanır. Kararlar ise, üye tam sayısının salt çoğunluğu ile alınır. Mazeret bildirmeksizin üst üste üç toplantıya katılmayan üyenin yönetim kurulu üyeliği düşer.

Meslek birlikleri, hakların izlenmesinde, birliğin kamu kurum ve kuruluşlarıyla ve üçüncü kişilerle ilişkilerinde genel sekretere ve şubenin en yüksek görevlisine, yönetim kurulu kararıyla imza yetkisi verebilir. Yönetim kurulunun en önemli icra organı genel sekreterliktir. Genel sekreterlik, birliğin günlük hizmet ve yönetiminden sorumludur. Genel sekreterlik, genel kurul ve yönetim kurulu kararlarını uygulayan, yurt içi ve yurtdışında hakların izlenmesi amacıyla kamu kurum ve kuruluşlarla veya üçüncü kişilerle ücret görüşmeleri yapan ve ücret tahsil eden, bu ücretlerini hak sahiplerine dağıtan ve birliği her açıdan en iyi şekilde örgütlemeye çalışan, yönetim kurulunun en önemli görev katıdır²²⁰.

Yönetim kurulunun görev ve yetkileri ise şunlardır: Eser sahipleri ile bağlantılı hak sahiplerinin ortak çıkarlarını korumak, hakların idaresi ve takibi için gerekli çalışmaları yapmak, üyelerin haklarına tecavüz edildiği durumlarda ilgili mercilere başvurmak, genel sekreter ve ayrıca merkez ve şubelerde çalışacak olan personeli görevlendirmek, bu kişilerin görevlerine son vermek, bunların ücret, özlük ve sosyal hakları, çalışma esasları ve diğer hususları belirlemek, bütçeyi hazırlayarak genel kurula sunmak, birlik tüzüğünde yapılacak olan önerileri hazırlayıp genel kurula sunmak, birlik tarafından tahsil olunacak telif ve tazminat ücretlerinden kesilecek olan birlik payına ve kullanım tarzlarına ilişkin tarifeleri hazırlayıp genel kurula sunmak, bir eser, icra, tespit ve yayın üzerinde birden fazla hak sahibi olması durumunda, anlaşmazlık olursa, ücret dağıtımına ilişkin paylaşım yönergelerini düzenleyip genel kurula sunmak ve asıl üyelik, yaralanan üyelik ve aday üyeliklere ilişkin başvurularını karara bağlamak, merkez ve şubelerin hak izlemeye ilişkin yönergelerini ve çalışma ile işleyişlerine ilişkin kararları hazırlayıp genel kurula sunmak, birliğin izleyeceği haklar için gerekli olan sözleşme tipleriyle, eser, icra, tespit ve yayın sahiplerine yardımcı olabilmek için onların üçüncü kişilerle yapacakları sözleşme tiplerini hazırlamak, denetleme ve genel kurul kararlarının raporlarının birer örneğini, kurula verilmesinden itibaren üç gün içinde

²²⁰ Beşiroğlu, *Düşünce*, s. 341.

Bakanlığa sunmak, kuruluş amaçları ile ilgili konularda Bakanlık ile işbirliği yaparak birliklerce gerçekleştirilecek olan etkinliklerde Bakanlıkla işbirliği yapmak, FSEK'in 81. maddesine göre, kurulacak olan denetim komisyonlarında görev alacak birlik temsilcilerini kararlaştırmak, üyelerin haklarına tecavüz edilmesi halinde FSEK'in 75. maddesinde öngörülen şikayet yetkisini kullanmak ve mevzuat ve birlik tüzüğü ile kendisine verilen diğer işleri yapmaktır.

3. Denetleme Kurulu

Denetleme kuruluna ilişkin hükümlerin yer aldığı, Tüzüğün 30 ve 31. maddelerindeki düzenlemelere göre; denetleme kurulu, genel kurul tarafından asıl üyeler arasından iki yıl için gizli oyla seçilen en az iki üyeden oluşur. Ayrıca asıl üye sayısı kadar yedek üye seçilir. Denetleme kurulu, seçimden itibaren üç gün içinde asıl üyeler arasından bir başkan seçer.

Denetim kurulunun görevleri ise; yönetim kurulunun hesap ve işlemlerini, birlik tüzüğünde belirtilen esas ve usullerle, altı ayı geçmeyen periyotlarla denetlemektir. Ayrıca bu denetleme raporlarının sonuçlarını, yönetim kuruluna ve iki yıllık raporlarla birlikte genel kurula sunar. Bu raporların bir örneğini de denetleme kurulu, Bakanlığa gönderir.

4. Teknik- Bilim Kurulu

Teknik-Bilim Kuruluna ilişkin düzenlemelerin yer aldığı, Tüzüğün 32 ve 33. maddelerindeki düzenlemelere göre; teknik- bilim kurulu, genel kurul tarafından asıl üyeler arasından iki yıl için gizli oyla seçilen en az üç üyeden oluşur. Ayrıca asıl üye sayısı kadar yedek üye seçilir. Teknik- bilim kurulu, seçimden itibaren üç gün içerisinde asıl üyeleri arasından bir başkan seçer.

Teknik- bilim kurulunun görevleri ise, birliğin uzmanlık alanındaki konularda inceleme ve araştırma yapma, ilgili kurullara önerilerde bulunma, yönetim kurulu tarafından incelenmesi istenen konularda raporlar hazırlama, bu raporların bir örneğini yönetim kuruluna, bir örneğini de denetleme kuruluna verme ve birlik tüzüğünde belirtilen diğer işleri yapmaktır. Kurul başkanı tarafından veya kurul tarafından gerekli

görülen durumlarda konuyla ilgili kurum ve kuruluşların temsilcileri veya ilgili başka kimselerden görüş alınması için bu kişiler kurul toplantılarına davet edilebilirler.

5. Haysiyet Kurulu

Haysiyet kuruluna ilişkin düzenlemelerin yer aldığı, Tüzüğün 34 ve 35. maddelerindeki düzenlemelere göre; haysiyet kurulu, genel kurul tarafından asıl üyeler arasından iki yıl için gizli oyla seçilen en az üç üyeden oluşur. Ayrıca asıl üye sayısı kadar yedek üye seçilir. Haysiyet Kurulu, seçimden itibaren üç gün içerisinde asıl üyeleri arasından bir başkan seçer.

Haysiyet Kurulunun görevleri ise, disiplin yönergesi hazırlayıp, uygulamaktır. Ayrıca bu yönergeyi, yönetim kurulu inceler ve genel kurul tarafından kabul edilir. Tüzükte öngörülen üyelikten çıkarma ve disiplin yönergesinde düzenlenen diğer disiplin cezaları da haysiyet kurulunca verilir. Birlik, haysiyet kurulları kararlarına karşı yedi gün içinde federasyon haysiyet kurullarına itiraz edebilir. Ancak şu an için federasyon oluşmadığından bu yol kullanılamamaktadır. Fakat, itiraz olunmayan haysiyet kurulu kararlarına karşı da yargı yolu açıktır.

VI. MESLEK BİRLİĞİNE ÜYELİK

Meslek birliklerine Tüzükte bahsedilen özellikleri taşıyan herkes üye olabilir. Üyeler, Tüzüğün, yararlanan üyelik ve aday üyeliği düzenleyen 13. ve 14. maddeleri hariç tüm hususlarda eşit haklara sahiptirler. Üyelik bir zorunluluk olarak değil, bir tercih olarak FSEK ve ilgili düzenlemelerde benimsenmiştir. Dolayısıyla hiç kimse bir birliğe üye olmaya ve kalmaya zorlanamaz. Tüzel kişilerin meslek birliklerine üye olabilmesi için, Türk yasalarına göre kurulmuş olmaları gereklidir. Aynı alandaki bir eser türü için ancak tek bir meslek birliğine üye olunabilir. Diğer yandan, bir kimse FSEK'le korunan birden fazla haklara da sahipse bu kişi birden fazla meslek birliğine de üye olabilmektedir. Örneğin, bir kimse hem icracı sanatçı, hem bestekar olabilir. Bu durumda her iki meslek birliğine de üye olunabilmektedir. Yani, eser sahipleri, icracı sanatçılar, ses taşıyıcı yapımcıları ve radyo-tv kuruluşları ile filmlerin ilk tespitini gerçekleştiren yapımcılar, yarattıkları, icra ettikleri veya yapımcılığını üstlendikleri eser türleri bakımından birbirinden farklı meslek birliklerine üye olabilirler. Ayrıca, üyeler

genel kurul tarafından belirlenen giriş ödentisini ve yıllık ödentiği ödemek zorundadırlar.

A. ÜYELİK TÜRLERİ

Meslek birlikleri yapısında, asıl üyeler başta olmak üzere yararlanan üyeler ve aday üyeler olarak üyelik türleri bulunmaktadır.

1. Asıl Üye

Birliğe asıl üye olabilmek için, eser sahibi veya bağlantılı hak sahibi gerçek veya tüzel kişi olma, medeni hakları kullanabiliyor olma, birliklerin koyacağı ölçütlere uygun olma ve yayın kuruluşları ve yapımcı bakımından, en az altı aydan beri fiilen üretimde bulunarak ticaret siciline kayıtlı olma halleri gereklidir. Tüzüğün, asıl üyeliği düzenleyen 12. maddesi 2002 yılında değişikliğe uğramıştır. 2002 öncesi, “*Türk vatandaşı olmak, tüzel kişiler için Türk yasalarına göre kurulmuş olmak*” hükmü mevcuttu. Yeni düzenlemeyle birlikte, yerli veya yabancı gerçek veya tüzel kişiler de asıl üye olabilmektedirler.

MSG ve MESAM meslek birliklerinin asıl üyelik kriterleri incelendiğinde; istenen adette eserin umuma arz edilmiş, bu eserlerin belli miktarlarda telif getirisi sağlamış olması ve TRT repertuarına istenen adette eserlerin kaydedilmiş olması üyelik için gereklidir. Ayrıca MSG'nin üyelik şartlarında eser sahibi ve medeni hakları kullanma ehliyetine sahip olmak şartıyla birliğin onuru ve çalışmalarına katkıda bulunmuş üyeler, bir genel kurul dönemi içinde, yönetim kurulu kararı ile yönetim kurulu tam sayısının yarısını geçmemek kaydıyla asıl üye olabilirler. Acaba meslek birliklerinin bu ve buna benzer üyelik şartları, FSEK ve Tüzük hükümlerine uygun mudur?

Tüzüğün asıl üyeliği düzenleyen 12. maddesinde belirtilen kriterlerin yanı sıra birliklerin koyacağı ölçütlere uygun olma koşulu da mevcuttur. Ancak; meslek birlikleri üyelik kriterlerini somut ve tartışmasız bir şekilde belirlemelidir.

2. Yararlanan Üye

Yararlanan üyeler, eseri bizzat meydana getirmeyen kişilerdir. Bu kişiler, eseri miras veya devren iktisap yoluyla veya doğrudan mali hakları kullanma yetkisini devralan kişiler, medeni haklarını kullanamayacak durumdaki kişilerin velileri veya vasileridir. Meslek birliklerine üyelik sisteminin esası, eser yaratmak yani eser sahibi olma niteliklerini taşımak olduğundan, yararlanan üyeler, meslek birlikleri organlarında görev alamazlar; ancak, oy kullanmamak şartıyla genel kurula katılabilirler.

3. Aday Üye

Yapımcı ve yayın kuruluşları bakımından geçerli olan altı aylık süre hususu yerine getirilmediğinde, bu altı aylık süre içerisinde yapımcı ve yayın kuruluşları aday üye olabilirler. Ancak bu altı aylık süre içerisinde genel kurulda oy kullanamazlar, yönetim organlarında da görev alamazlar. Bu altı aylık sürenin sona ermesinden itibaren ise, yönetim kurulu kararıyla aday üyelikten, asıl üyeliğe geçiş yapabilirler.

B. ÜYELİK BAŞVURUSU ve KABUL

Üye olmak isteyen gerçek ve tüzel kişiler, üyesi olmak istedikleri meslek birliğine yazılı olarak başvururlar. FSEK'te, tüzükte ve üyesi olmak istedikleri meslek birliği tüzüğünde öngörülen nitelik ve ölçütleri taşıyan herkes üyeliğe kabul edilebilir. İstenilen tüm nitelikleri taşıyan herkesi meslek birlikleri üye olarak kabul etmek zorundadır. Yöneticilerin keyfi istekleri veya ideolojileri nedeniyle üyelik başvurusu reddedilemez. Yönetim kurulu ancak istenilen nitelik ve ölçütleri taşımayan kimselerin üyelik başvurularını reddedebilirler. Üyelik başvuruları yönetim kurulu tarafından karara bağlanır ve bu karar üyelik başvurusu tarihinden itibaren otuz gün içerisinde ilgiliye yazı ile bildirilir. Üyeliğe kabul edilenler, her üyelik türüne göre (asıl, yararlanan ve aday üyelik) ayrı olan defterlere sıra numarasına göre kaydedilirler.

C. ÜYELİK UYUŞMAZLIĞI

İlk başvuru sırasında başvuranın hangi birliğe üye olabileceği hususunda birlikler arasında çıkan uyuşmazlıklarda, o alanda kurulmuş federasyonlar bu uyuşmazlığın çözümü için karar verebilir. Eğer o alanda kurulmuş bir federasyon söz

konusu değilse, Bakanlık uyuşmazlığı çözüme kavuşturur. Halihazırdaki üyeler ile birlikleri arasında çıkan üyelikle ilgili uyuşmazlıklarda ise, birlik genel kurulu söz konusu uyuşmazlığı çözmekle görevlidir.

Federasyon yoluyla uyuşmazlığı çözüme kavuşturma, sistemin esasına pek de uygun değildir. Zira, Türkiye’deki meslek birlikleri incelendiğinde, aynı alanda birden fazla meslek birliği kurulabildiği görülmektedir. Ayrıca, aynı alanda kurulmuş en az iki meslek birliği federasyon kurabilir. FSEK md 42/ II. fıkra hükmüne göre de, aynı alanda sadece bir tek federasyon kurulabilir. Türkiye’deki düzenlemeler göz önüne alındığında, federasyon yolunun uyuşmazlıkları çözüme kavuşturmayacağı veya zaten uyuşmazlıkların çıkmayacağı da anlaşılmaktadır. Örneğin, müzik eserleri sahipleri alanında Türkiye’de iki meslek birliği (MESAM ve MSG) bulunmaktadır. Bu iki meslek birliği bir federasyon kurarsa, zaten bu meslek birliklerinin üyelikle ilişkili uyuşmazlıkları söz konusu olamaz. Eğer Türkiye’deki düzenlemelerde, federasyonlar farklı alanlardaki eser sahiplerinin de haklarını koruyabilecek şekilde örgütlenebilselerdi, üyelik konusunda uyuşmazlık söz konusu olabilir ve federasyonun bu uyuşmazlığı çözüme kavuşturması da sağlanabilirdi²²¹. Bakanlık tarafından bulunan çözüm yolunun kabul edilmemesi halinde de, Bakanlığın kararının idari bir karar olması nedeniyle, idari yargıda bir iptal davası açılabilir. Federasyonun kararlarının niteliği ve bağlayıcı olup olmadığı, tarafların federasyon kararına itiraz haklarının olup olmadığı hakkında ise, herhangi bir hüküm bulunmamaktadır²²².

D. ÜYELİĞİN SONA ERMESİ

Meslek birliğine üyelik, çeşitli hallerde sona erer. Meslek birliğine üyeliğin sona ermesine neden olan haller; gerçek kişiler için ölüm hali, tüzel kişiler için tüzel kişiliklerinin sona ermesi, üyelikten çekilme ve çıkarılmasıdır. Bu gibi hallerin gerçekleşmesiyle birlikte, üyelik kaydı, yönetim kurulunun açıklamasıyla birlikte defterden silinir. Ancak, üyelik ilişkisinin sona ermesiyle, eser sahibi ile meslek birliğinin ilişkileri bir anda son bulmaz. Üyeliği sona erenler ile birliğin karşılıklı

²²¹ Pınar/Nal/Goldmann, s. 119-120.

²²² Pınar/Nal/Goldmann, s. 120.

yükümlülükleri, üyelerin meslek birliklerine verdikleri yetki belgesinin sonuncusunun süresinin bitiminden itibaren bir yıl süre ile devam eder.

E. ÜYELİKTEN ÇEKİLME ve ÇIKARILMA

Üyeler, ancak yazılı başvuru ile birlik üyeliğinden çekilme isteğinde bulunabilirler. Üyelik, bu başvuruyla sona erer. Burada, meslek birliğinin herhangi bir yaptırım gücü bulunmamaktadır. Ancak, yukarıda belirtildiği gibi, meslek birlikleriyle ilişkisi kalmayan eski üyenin, meslek birliğine verdiği yetki belgesinin sonuncusunun süresinin bitiminden itibaren bir yıl süre ile meslek birliği ile ilişkisi devam etmek zorundadır.

Üyelikten çıkarılmada ise, asıl, yararlanan ve aday üyeler, aşağıda belirtilen durumların söz konusu olması halinde, yönetim kurulunun önerisi ve haysiyet kurulunun kararıyla üyelikten çıkarılırlar. Bu haller ise şunlardır: Üyenin, kasıtlı eylem ve davranışlarıyla birliğin çalışmalarına ve amaçlarına engel olması, üyenin yazılı uyarıya rağmen bir yıl süresince üyelik aidatını ödememesi, üyenin, yetki belgesine uygun olmayan davranışlarını yazılı uyarıya rağmen sürdürmesi ve asıl üyelerin özür bildirmeksizin arka arkaya üç genel kurul toplantısına katılmamalarıdır.

Bu belirtilen hallerin varlığı halinde, çıkarılma kararı yedi gün içerisinde noter aracılığıyla ilgiliye bildirilir. Üyelikten çıkarılma ve itirazı düzenleyen Tüzüğün 19. maddesinde ve aynı hususları düzenleyen Tıp Statünün 21. maddesinde “*itiraz*” başlığı bulunmasına rağmen söz konusu maddelerde itiraza ilişkin hiçbir hüküm mevcut değildir.

VII. MESLEK BİRLİĞİNİN GELİRLERİ

Birliklerin hesap günü, birliklerin kurulduğu günden itibaren başlar. Genel kurul tarafından bütçesinin kabulüyle sona erer. Birliklerin hesap dönemi, Ocak ayının ilk gününden başlamak üzere bir takvim yılıdır. Meslek birliklerinin gelirleri ise şunlardır: Üyelerden alınan giriş ücreti ve yıllık aidatlar, mali hakların tahsilinden elde edilen gelirlerden kesilen birlik payları, yayın gelirleri, birlik tarafından tahsil edilen tazminat bedellerinden kesilen birlik payları, bağışlardan ve ölüme bağlı tasarruflardan

elde edilen gelirler, faiz, hazine bonusu ve devlet tahvillerinden elde edilen gelirler, ve diğer gelirlerdir.

VIII. MESLEK BİRLİĞİ FEDERASYONLARI

Meslek birliği federasyonunun kurulabilmesi için, aynı alanda kurulmuş en az iki meslek birliğinin, Bakanlık tarafından hazırlanan tüzük ve tip statülerin belirlediği usul ve esaslara uygun olması gerekir. Ayrıca aynı alanda birden fazla federasyon kurulamaz. Ancak, farklı alanlarda birden fazla federasyon kurulabilir.

Türkiye’de ise şu anda hiçbir alanda federasyon kurulabilmiş değildir. Federasyon kurulamamasına rağmen, meslek birlikleri bazı konularda işbirliği yapıp, ortak hareket edebilmektedirler²²³.

Federasyonun kuruluşu ile ilgili başvuru, genel kurul kararlarıyla federasyona katılmak isteyen birliklerin yönetim kurulu başkanları tarafından yapılır. Kuruluş başvurusu; federasyonun adı, merkezi, adresi, kurucu birliklerin adları belirtilerek, yönetim kurulu başkanları tarafından imzalanarak, yönetim kurulu başkanları olduklarını belirten ve birliklerce düzenlenmiş olan belgeler ile federasyon tüzüğünden beş tanesi eklenerek Bakanlığa sunulur. Bakanlık tarafından kuruluş bildirisi ve eklerinde, tüzük ve kurucuların hukuki durumlarında mevzuata aykırılık ve noksanlık tespit edildiği takdirde, bunların tebliğ tarihinden itibaren otuz gün içinde giderilmesi yazı ile istenir. Bu süre içinde noksanlıklar giderilmezse, federasyonun feshi için Bakanlık tarafından genel hükümlere göre dava açılır. Yapılan başvurular ile ilgili sonuçlar federasyona yazılı şekilde bildirilir.

Meslek birlikleri federasyon şeklinde örgütlenebiliyorlarsa, acaba konfederasyon şeklinde de örgütlenebilirler mi? FSEK’in meslek birliklerini düzenleyen 42. maddesinin yaptığı atıfla Dernekler Yönetmeliğinin 10. maddesine göre; konfederasyonların kurulabilmesi için, kuruluş amaçları aynı olan en az üç federasyonun bir araya gelmesi gereklidir. FSEK’ in 42/ II. fıkra hükmüne göre ise; aynı alanda birden fazla federasyon kurulamaz. Konfederasyon için ise, kuruluş amaçları

²²³ Lütfiye Akgül/M. Kaan Koçali, “ Meslek Birliklerinin Tek Çatı Altında Olmasına Pragmatik Bir Bakış”, **Legal FSHD**, C.3, S.11, 2007, s. 676.

aynı olan üç federasyonun varlığı gereklidir. “*Aynı alan*” ve “*kuruluş amaçları aynı olan*” tabirleri esasen aynı kavramı ifade etmemektedirler. Meslek birliklerinin kuruluş amacı esasında eser sahiplerinin ve bağlantılı hak sahiplerinin haklarını korumaksa da her birliğin haklarını koruduğu kitle farklıdır. Örneğin, bir meslek birliği fonogram yapımcılarının haklarını korurken, diğeri müzik eseri sahibinin haklarını korumaktadır. Aynı alanda birden fazla federasyon kurulamayacağı için, kuruluş amaçları aynı olan üç federasyonun bir araya gelmesi de mevzuatımıza göre uygun değildir²²⁴.

²²⁴ Akgül/Koçali, makalesinde, meslek birliklerinin konfederasyon şeklinde örgütlenebileceğini belirtmiş ve dünyadan buna örnek olarak CISAC'ı göstermiştir. CISAC, uluslararası yazarlar ve besteciler konfederasyonudur. Türkiye'deki düzenlemeler ise, farklı alanlardaki meslek birliklerinin bir araya gelmesine müsait değildir. Kaldı ki, düzenlemeler yapılsa bile, farklı alanlardaki eser sahiplerinin ve bağlantılı hak sahiplerinin menfaatleri bir araya gelmeye uygun değildir. (Akgül ve Koçali, s. 675).

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

MESLEK BİRLİĞİNİN FAALİYETLERİ

I. MESLEK BİRLİKLERİNİN YAPTIĞI LİSANSLAMA İŞLEMLERİ

A. GENEL OLARAK LİSANSLAMA

Meslek birlikleri, eser sahiplerinden aldıkları yetki belgeleri ile üçüncü kişilerle lisans sözleşmeleri yapma hakkını elde etmektedirler. Lisans sözleşmelerinin konusunu eser sahibinin mali hakları oluşturur. Diğer yandan, hangi mali hakların lisans sözleşmesinin konusunu oluşturduğu ise, yetki belgesinde belirtilmelidir. Nitekim, söz konusu yetki belgesinde belirtilen mali haklar ile ilgili meslek birlikleri üçüncü kişilerle lisans sözleşmeleri yapabilecektir. Zaten meslek birliklerinin kurulma amaçlarından ve faaliyet alanlarından en önemlisi de lisanslama faaliyetleridir²²⁵. Meslek birliklerinin yürüttüğü lisanslama faaliyetleri ile eser sahibi hem daha fazla kitleye hitap edebilmekte hem de söz konusu kitleden telif ücretini profesyonel şekilde tahsil edebilmektedir.

B. MÜZİK VE RADYO - TELEVİZYON ALANINDA LİSANSLAMA

Meslek birliklerinin, üyelerinden aldıkları yetki belgelerine göre, müzik ve radyo- televizyon alanında iki tip lisanslama işleminin yapıldığı görülmektedir.

1. Temsili Lisanslama

Temsili lisanslama ile eser sahipleri, meslek birliklerine, FSEK md. 24 anlamında temsil hakkı ve FSEK md. 25 anlamında işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma iletim hakkının kullanılmasını devretmektedirler²²⁶. Böylelikle, meslek birlikleri, eser sahiplerinin eserlerini yayınlayan radyo ve televizyon kuruluşlarıyla bu bağlamda temsili lisans sözleşmeleri yapmaktadırlar. Yine aynı şekilde, FSEK md. 41 uyarınca, umuma açık mahallerde kullanılan eser, icra, fonogram, yapım ve yayınlarda da temsili lisans yoluyla sözleşmeler yapılmaktadır.

²²⁵ Mısır, s. 35.

²²⁶ Sevimli, s. 100.

2. Mekanik Lisanslama

Mekanik lisanslama, CD, DVD, kaset, plak ve benzerleri gibi bandrol yapıştırılan araçların üzerine yapılan tespitler, bunların çoğaltılması ve bu çoğaltılan kopyaların ticari amaçlarla dağıtımı, yani diğer bir deyişle, yayma hakkının kullanılmasının devrini ifade etmektedir²²⁷. Mekanik lisanslama, FSEK md. 24 anlamında temsil hakkı hariç tüm mali hakları ayrı ayrı belirtmek suretiyle kapsayabilir. Ancak, mekanik lisanslamadan söz edilebilmesi için, eserin muhakkak mekanik bir araca kaydedilmesi gerekir.

Uygulamada, eser sahiplerinin meslek birliklerine verdikleri yetki belgeleri incelendiğinde, eser sahiplerinin, FSEK md. 22 anlamında her türlü araç üzerine maddi tespit ile çoğaltma hakkını ve FSEK md. 23 anlamında satışa çıkararak veya kiralayarak yayma hakkının kullanılmasını meslek birliklerine devrettikleri görülmektedir²²⁸. MESAM ve MSG'nin yetki belgeleri incelendiğinde, yayma hakkının düzenlenmediği görülmektedir. Yapımcı firmalar, eser sahipleri ile bizzat muvafakatname (yayma ve çoğaltma hakkına ilişkin) imzalayarak mekanik lisanslama elde etmiş olur. Meslek birlikleri ise, bu aşamada sadece, muvafakatnamelerin kontrolünü yapar.

II. UMUMA AÇIK MAHALLERDE TELİF ÜCRETİNE KONU OLAN KULLANIM VE İLETİMLERE İLİŞKİN ESASLAR

A. GİRİŞİ ÜCRETLİ VEYA ÜCRETSİZ UMUMA AÇIK MAHALLERDE MALİ HAK ÖDEMELERİ

Teknolojide meydana gelen gelişmeler, eser sahibini koruma hususundaki yenilikleri de beraberinde getirmiştir. Günümüzde, eser sahibinin eserleri, otellerde, cafelerde, vapurlarda, lokantalarda, düğünlerde, diğer bir deyişle, insanların vakit geçirdikleri birçok umuma açık mahalde çalınmakta veya gösterilmektedir. Bu hallerde, eserin kullanımı, özel kullanım şeklinden çıkmakta ve toplumun kullanımına sunulmaktadır²²⁹. Eserlerin kullanım alanlarının yaygınlaşması, eser sahibini maddi yönden de tatmin edebilmelidir. Keza, böylelikle, eser sahibi ileride meydana getireceği

²²⁷ Sevimli, s. 99.

²²⁸ Sevimli, s. 99. MESAM ve MSG yetki belgeleri için bkz. <http://www.msg.org.tr>; <http://www.mesam.org.tr> (06 Nisan 2010).

²²⁹ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s. 170.

eserler için hem manevi hem de maddi olarak teşvik edilmiş olacaktır. Eserin kullanımı, topluma sunulduğundan, bu sunum için, ayrıca eser sahibine mali hak ödemesinde bulunulmalıdır²³⁰. Eser sahiplerinin eserlerinin, umuma açık mahallerde kullanılması, özel kullanımlara nazaran eser sahiplerinin haklarına daha fazla zarar vermekte, hatta bazı durumlarda eser sahibinin haklarını dahi ortadan kaldırılabilmektedir²³¹. Kanun koyucu, eser sahibinin haklarının korunması amacıyla, FSEK’te, umuma açık mahalde kullanımları düzenleyerek bu alanda ortaya çıkabilecek hak kayıplarının önüne geçmeyi hedeflemiştir. İlerleyen yıllarda FSEK 41. madde, 2001 ve 2004 değişiklikleri ile iki kez değişikliğe uğramıştır.

41. maddenin eski halinde, umuma açık mahallerde koruma, sadece eserlere tanınmışken; yeni düzenleme de, eserlerin yanı sıra, icra, fonogram, yapım ve yayınlara da tanınmıştır. Diğer bir ifadeyle, yeni düzenleme ile kaset, video, DVD, VCD vs.’nin umumi mahallerde kullanılması, yani çalınması, gösterilmesi, oynatılması veya o mahalden başka bir mahale nakledilmesinde de sözleşmenin (izin) olması gerekmektedir. Diğer yandan naklin canlı olması da şart değildir. Ayrıca, sözleşmenin kapsamına FSEK kapsamındaki bütün eser türleri girer²³². Bahsedilen koruma kapsamına giren konuların kullanım ve/veya iletimine ilişkin FSEK md. 52’ye uygun sözleşme, hak sahipleriyle veya üyesi bulunduğu meslek birlikleri ile yapılmalıdır. Umuma açık mahalde eser, icra, fonogram, yapım ve yayınlardan herhangi birini işletmesinde kullanmak isteyen işletmeci, FSEK md. 52’ye uygun olan ivazlı faydalanma amaçladığı sözleşmeyi, hak sahibi veya hak sahibi bir meslek birliğine üyeysse, o meslek birliği ile yapacaktır. Yapılacak bu sözleşme ile umuma açık mahalde eseri kullanan işletmeci, eseri kullandığı için hukuki bir yaptırıma maruz kalmayacak; diğer taraftan eser sahibi de eserinden umduğu ekonomik faydayı elde etmiş olacaktır.

Umuma açık mahalde gösterilen radyo ve televizyon yayınları için izin almanın gerekli olup olmadığının tespiti için FSEK md. 24 (temsil hakkı), md. 25 (işaret, ses

²³⁰ Eserin, her yeni tüketici çevresine ulaşmasında, eser sahibinin bundan yeni ekonomik fayda sağlamasına basamak sistemi denir. (Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s.171). FSEK md. 41 açısından basamak sisteminin abartıldığı yönünde fikir için bkz. Mustafa Fadıl Yıldırım, “ Radyo ve Televizyon Yayıncılığı ve Fikri Hakları”, **Radyo- Televizyon Yayınlarında ve Kamuya Açık Alanlarda Eserlerden Yararlanma ve Telif Hakları Zirvesi**, Ankara, 20 Aralık 2005, s. 96.

²³¹ Ahmet M. Kılıçoğlu, “ Fikri Haklar Alanında Meslek Birlikleri”, **Radyo- Televizyon Yayınlarında ve Kamuya Açık Alanlarda Eserlerden Yararlanma ve Telif Hakları Zirvesi**, Ankara, 20 Aralık 2005, s. 58.

²³² Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s. 200.

ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma iletim hakkı) ve md. 80/C b. 3 (radyo ve televizyon kuruluşlarının hakları) hükümlerine bakılmalıdır²³³.

FSEK md. 24'de temsil hakkı düzenlenmiştir. FSEK md 24/I. fıkraya göre; bir eserin temsili, doğrudan doğruya veya işaret, ses veya resim nakline yarayan araçlarla gerçekleştirilebilir. Bir eserin, doğrudan doğruya temsili için, işaret, ses veya resim nakline yarayan araçların varlığı gerekli değildir. Örneğin, bir kimse, bir toplantı salonunda şiir okuyorsa bu doğrudan temsil, bu şiir dinletisi televizyon aracılığı ile dinlenebiliyorsa dolaylı temsil söz konusu olmaktadır.

Temsil hakkının devri bakımından doğrudan doğruya temsil ve dolaylı temsil farklılık taşımaktadır. Nitekim, sözleşmede aksi belirtilmediği sürece, devir sadece doğrudan doğruya temsil için geçerlidir²³⁴. FSEK md. 24/II. fıkrasında da, temsilin umuma arz edilmek üzere meydana getirildiği yerden bir başka yere herhangi bir teknik araç ile nakli eser sahibine bırakılarak, eser sahibinin dolaylı temsil hakkı düzenlenmiştir. İster, dolaylı olsun, ister doğrudan doğruya temsil olsun, temsil hakkının varlığı için, söz konusu temsilin muhakkak umuma açık yerlerde gerçekleşmiş olması gerekir. Bir eserin umuma açık yerlerde temsili için, yerin niteliği değil, bu eserin umum için serbest olup olmadığı önem arz etmektedir²³⁵. Bu durum, FSEK md. 24/II. fıkrası ile de belirtilmiştir. Bir eserin temsiline umuma serbest olup olmadığının tespiti için, o temsilin başka kimselere gösterilerek kapalı olma vasfını yitirip yitirmediğine bakmak gerekir. Eğer ki; temsil, kapalı olma vasfını yitirmişse, bu temsil umumi şekilde yapılmış olmaktadır²³⁶. Bunun yanı sıra; aile ve dost çevresine yapılan temsilin kapalılık vasfını yitirmediği ve umumi yer sayılmadığı doktrinde kabul edilmektedir²³⁷. Umumilik için, temsilin ücretli veya ücretsiz, biletli veya biletsiz olması fark etmez; burada önemli olan, söz konusu temsilin umuma açık olup olmadığı

²³³ Bu konuda daha ayrıntılı bilgi için bkz. Savaş Bozbel, “ Radyo ve Televizyon Yayınlarının Umuma Açık Mahallerde Gösterilmesi ” , Prof. Dr. Ali Güzel'e Armağan, İstanbul: Beta Yayınevi, 2010, s. 1309 vd.

²³⁴ Öztrak, s. 66.

²³⁵ Arslanlı, s. 107.

²³⁶ Arslanlı, s. 107.

²³⁷ Yarsuvat, s. 109.

ve herkesin buraya girip giremediğidir²³⁸. Ancak; ücretli temsiller, özel ve yakın bir çevre için yapılmadığından, umumi olarak yapıldığı düşünülebilir²³⁹.

FSEK md. 24/III. fıkraya göre; temsil hakkı, eser sahibi veya eser sahibi meslek birliğine üye olması halinde, yetki belgesinde belirtildiği haklar çerçevesinde, meslek birliğinden yazılı izin alınmadıkça üçüncü kişiler tarafından kullanılamaz. FSEK md. 33 ve 43. maddelerdeki hükümler için meslek birliklerinin iznine ihtiyaç yoktur.

FSEK md. 25’de ise; eser sahibinin umuma iletim hakkı düzenlenmiştir. Temsil hakkında, dolaylı temsilde düzenlenmiş olmasına rağmen, umuma iletim hakkında geniş bir kitleye hitap söz konusu olduğu için, Kanun bu iki hakkı ayrı olarak düzenlemiştir²⁴⁰. Eser sahibinin umuma iletim hakkı birçok yönden temsil hakkına benzemektedir. Bu iki hakkı birbirinden ayıran en önemli farklılık ise; yayın konusunda başvuru teknik ve yöntemdir²⁴¹, diğer bir deyişle; eseri halka ulaştırmada başvuru teknik ve yöntemlerin değişik oluşudur. Temsil hakkında, işaret, ses veya resim nakline yarayan araçlar gerekliken, umuma iletim hakkında, radyo- televizyon, uydu ve kablo gibi telli telsiz veya dijital iletim de dahil yayın yapan kuruluşlar, geniş halk kitlelerine hitap etmektedirler.

FSEK md. 25’te düzenlenen “ yayımlanan eserlerin bu kuruluşların yayınlarından alınarak başka yayın kuruluşları tarafından yeniden yayımlanması suretiyle umuma iletilmesi hakkı ”, eser sahibine aittir. FSEK md. 80/C b.1 ve 3 de de; radyo ve televizyon kuruluşlarına, yayınların, diğer yayın kuruluşlarınca eş zamanlı iletimine, yeniden iletimine, gecikmeli iletimine ve bu yayınların umuma açık mahallerde iletiminin sağlanmasına izine verme veya yasaklama hakkı tanınmıştır. Kanundaki bu iki madde birbiriyle çelişir nitelikte görünmektedir. Ses ve/veya görüntü taşıyıcısına kaydedilmiş olan eser, icra, fonogram ve yapımların umuma iletilmesi halinde, bunları kullanmak isteyenler, bu iletimi yapan kuruluşlardan izin alacaklardır²⁴². Bu kuruluşlar da, FSEK md.43’e göre, eser sahiplerine ödemedede

²³⁸ Öztan, *Fikir ve Sanat*, s. 380.

²³⁹ Arslanlı, s. 108.

²⁴⁰ Öztrak, s. 67. Ayrıca, Bern Sözleşmesinin mükerrer 11. maddesinin I. fıkrasında da umuma iletim hakkı, temsil hakkından ayrı olarak düzenlenmiştir.

²⁴¹ Kılıçoğlu, *Karşılaştırmalı Haklar*, s. 250.

²⁴² Azra Arkan, s. 95.

bulunacaklardır. Burada, sadece umuma iletimi gerçekleştiren kuruluşlardan izin almak yeterli olacak, diğer hak sahipleri ise, sadece bedel talebinde bulunabileceklerdir²⁴³.

Borçlar Kanunu yönünden incelendiğinde ise, sözleşme, FSEK md. 41’de düzenlenmiş olsa da, bu düzenleme ile sözleşme, isimli sözleşmeler arasında yer alamaz. Zira; burada sözü edilen, kira ve satım sözleşmesinin aksine; ödenen bedel, sözleşmenin esaslı unsurudur²⁴⁴. Üzerinde önemle durulması gereken en önemli husus ise; bu noktada, umuma açık mahalde eseri kullanmak isteyen işletmeci, sözleşme özgürlüğü çerçevesinde hak sahibi veya meslek birlikleri ile sözleşme yapıp yapmamakta serbesttir²⁴⁵. Diğer bir deyişle, umuma açık mahalde eseri kullanmak istemeyen işletmeci, herhangi bir bedel ödemek zorunda değildir. Ancak, umuma açık mahalde eseri kullanmak isteyen işletmeci, mutlaka bedel ödemelidir. Eseri, umuma açık mahalde kullanıp kullanmayacağına bu noktada işletmeci karar verecektir. İşletmeci, eğer, eser sahibi veya hak sahibi ile anlaşıp, hakları devralır veya lisansını devralırsa, FSEK md. 41’e göre, sözleşme yapmak zorunda kalmayacaktır²⁴⁶.

1. Sınıflandırma Sistemi

FSEK’in 41. maddesinde 2001 tarihinde 4630 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle, fikir ve sanat eserlerinin kaydedildiği işaret, ses ve/veya görüntü taşıyıcılarının girişi ücretli, ücretsiz ve ticari amaçlı umuma açık yerlerde kullanılması için bandrollenmesi zorunluydu. Bu bandrol sisteminin adı, umumi mahallerde kullanım bandrolü (UMK) idi. Söz konusu bandrol sisteminin usul ve esaslarını düzenleyen esişaret, ses ve/veya görüntü taşıyıcıların üzerine kaydedilen eserler için ödeme söz konusuydu. FSEK’in 41. maddesinde 2004 tarihinde 5101 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle bandrol sistemi yerine sınıflandırma sistemi getirilmiştir. Tüm eser, icra, fonogram, yapım ve yayınları içeren sınıflandırma sistemi ile FSEK md. 41’in

²⁴³ Azra Arkan, s. 95. Bozbel’e göre; radyo ve televizyon yayınlarının umuma açık mahallerde gösterilmesi halinde, yayınlara konu olan eserlerle ilgili olarak eser sahiplerinin ya da yetki verdikleri meslek birliklerinin herhangi bir talepte bulunma hakları yoktur. Zira, basamak sisteminin bu noktada kesileceğini belirtmektedir. Eser sahiplerinin zarara uğramaması için de, eserlerinin radyo ve televizyonlarda yayınına izin verirken daha münasip bir telif ücreti istemelerini uygun görmektedir. (Bozbel, s. 1321-1322).

²⁴⁴ Saba Özmen, “ Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Kapsamında Musiki Eserlerinin Umuma Açık Yerlerde İletim Ücretine Dayalı Hukuki Sorunlar ve Çözüm Yolları”, **Radyo- Televizyon Yayınlarında ve Kamuya Açık Alanlarda Eserlerden Yararlanma ve Telif Hakları Zirvesi**, Ankara, 20 Aralık 2005, s. 207; Aksi yönde; Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s. 201.

²⁴⁵ Özmen, s. 207.

²⁴⁶ Özmen, s. 207.

uygulama alanı daha da genişletilmiştir²⁴⁷. Bu sistemle, serbest sözleşme ilkesi getirilmiş; böylelikle, müzakere- uzlaşma-yargı yoluna başvuru şeklinde üçlü bir sistem benimsenmiştir²⁴⁸. Sınıflandırma, “ *Eser, icra, yapım ve yayınların kullanılması ve/veya iletilmesine ilişkin usul ve esaslar hakkında yönetmelik*” ile EK:A cetveli başlığı altında düzenlenmiştir.

FSEK md. 41/II. fıkrasında umuma açık mahallerin hangi hususlara göre sınıflandırılacağı ve sınıflandırma dışı bırakılacağı belirtilmiştir. Bu maddeye göre; eser, icra, fonogram, yapım ve yayınları kullanan ve/veya ileten umuma açık mahaller; mahallin bulunduğu bölgenin özelliği, mahallin nitelik ve niceliği, fikri mülkiyete konu eser, icra, fonogram, yapım ve yayınların mahalde sunulan ürün veya hizmetin ayrılmaz bir parçası ve ürün veya hizmete katkısı olup olmadığı ve benzeri hususlar da dikkate alınarak sınıflandırılır veya sınıflandırma dışı bırakılır. Diğer yandan, Kanunda sınıflandırmanın kim tarafından yapılacağı ise belirtilmemiştir. Bu durumda sınıflandırmayı ilgili meslek kuruluşları (TOBB, TESK, İTO ve ATO vb. kuruluşlar) yapacaklardır²⁴⁹. 3 Mart 2004 tarihli 5101 sayılı Kanun’un 27. maddesi ile FSEK’e eklenen geçici 6. madde uyarınca, 5101 sayılı Kanun’un yürürlüğe girmesinden itibaren en geç bir ay içerisinde yapılması gereken sınıflandırma, 8 Haziran 2004’te Resmi Gazetede yayınlanan “*Eser, İcra, Fonogram, Yapım ve Yayınların Kullanım ve/veya İletilmesine İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik*” ile aylar sonrasında yapılabilmektedir.

2. Tarife Tespiti ve Sözleşme Yapılması

FSEK md. 41/III. fıkra ve aynı düzenlemelerin yer aldığı yönetmelik md. 5/III. fıkrasına göre; eser sahipleri ve/veya bağlantılı hak sahipleri meslek birlikleri, yapılan sınıflandırmaya bağlı olarak eser, icra, fonogram, yapım ve yayınların kullanımından ve/veya iletiminden kaynaklanan ödemelere ilişkin tarifeleri tespit ederler. Meslek birlikleri ve umuma açık mahaller arasında yapılacak sözleşmelerde, bu tarife bedelleri veya taraflarca yapılabilecek müzakereler sonucu belirlenecek bedeller uygulanır. Ayrıca, tarifelere ilişkin yapılan sözleşmelerde takvim yılı esas alınır ve bu tarifeler

²⁴⁷ Karataş Kural, s. 257; Suluk/Orhan, s. 578.

²⁴⁸ Kılıçoğlu, *Karşılaştırmalı Fikri Haklar*, s.67; Suluk/Orhan, s. 578.

²⁴⁹ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s. 201.

takvim yılı başından itibaren geçerli olur. Açık olarak düzenlenmeyen bu hükümden, sadece tarifelere uygun yapılan sözleşmelerin değil, tarifelerin de yıllık olarak yapılacağı anlaşılmaktadır²⁵⁰.

Meslek birlikleri, tarifeler ve ortak tarifeleri, her takvim yılının dokuzuncu ayında kullanıcıları temsil eden ve kanunla kurulmuş kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarıyla beraber Bakanlığa bildirir ve kamuoyuna duyururlar. Ayrıca, umuma açık mahaller, müzakere ve sözleşme yapılmasına ilişkin üye oldukları meslek kuruluşlarına verecekleri bağlayıcı nitelikteki yetki belgeleri ile de, tarifeleri veya ortak tarifeleri müzakere edebilir ve sözleşme yapabilirler. Ancak, tarifelerin müzakere edilmesinde, umuma açık mahalleri sınırlandıran bir hüküm FSEK md. 41/VI ve yönetmelik md. 10/II. fıkrasında yer almaktadır. Söz konusu hükümlere göre; umuma açık mahaller, tarifelerin götürü usulde tespit edilmesi halinde, sadece meslek kuruluşları aracılığı ile müzakere edebilir ve sözleşme yapabilir. Uygulamada tarifelerin götürü usulde yapıldığı bilinmekte, bu durumda da umuma açık mahaller, meslek kuruluşlarının aracılığına muhtaç hale gelmektedirler. Örneğin; eseri bizzat kullanmak isteyen, büyük bir alışveriş mağazası içerisinde bulunan mağazalar, meslek birlikleri ile bizzat müzakere masasına oturamayacak, müzakere için mutlaka meslek kuruluşlarına ihtiyaç duyacaklardır. Anayasanın, sözleşme hürriyetini düzenleyen 48. maddesine göre; herkes, dilediği alanda sözleşme yapma hürriyetine sahiptir. Ayrıca, BK'nun sözleşmenin umumi şartlarını düzenleyen 1. maddesine göre de, sözleşmenin tamam olması için, iki tarafın karşılıklı ve birbirine uygun olan rızalarını beyan etmesi yeterlidir. Borçlar Hukuku yönünden, tarifeler götürü usulde tespit edilmiş olsa da; eğer, her iki tarafın da (umuma açık mahal işletmecisi ve meslek birlikleri) rızaları mevcutsa, meslek kuruluşlarına ihtiyaç olmaksızın müzakere ve sözleşme yapılabilir. Anayasamızın ve BK'nun ilgili hükümlerine göre; umuma açık mahaller, tarifelerin götürü olarak tespit edildiği hallerde de, bizzat meslek birlikleri ile müzakere edebilir ve sözleşme yapabilirler.

FSEK md. 41/VI. fıkrasında; kullanıcıları temsil eden ve kanunla kurulmuş kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşlarından bahsedilmişse de; bu nitelikte

²⁵⁰ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s. 201-202.

kuruluşlar hukukumuzda halen mevcut değildir²⁵¹. 5101 sayılı Kanunla 3 Mart 2004 yılında yapılan değişiklikle düzenlenen FSEK'in geçici 6. maddesi, bu sorunu kısmen de olsa çözmektedir. Bu maddeye göre; FSEK'in 41. ve 43. maddelerinde tarifelerin belirlenmesi ve sözleşmelerin yapılmasına ilişkin öngörülen usul, bu maddelerde belirtilen süreler beklenmeksizin Kanunun yayımı tarihinden itibaren cari yıl esas alınmak suretiyle uygulanır. Ayrıca, Kanunun yayımı tarihinden önce meslek birlikleri ile umuma açık mahaller ve yayın kuruluşları arasında imzalanmış bulunan yayın sözleşmeleri, bütün hükümleri ile bu sözleşmelerde belirtilen sürelerin sonuna kadar geçerlidir.

Yeni olan sınıflandırma sistemine geçişi kolaylaştırmak, umuma açık mahaller ve yayın kuruluşlarını mağdur etmemek için, bu Kanunun yürürlüğe girmesinden itibaren en geç bir ay içerisinde yapılacak olan sınıflandırmaya bağlı olarak yapılan tarifelerin meslek birlikleri tarafından en geç bir ay içerisinde ilk defa ilan edilmesinden veya duyurulmasından itibaren altı ay içinde izin almak ve sözleşme yapmak üzere meslek birliklerine müracaat eden mahaller ve/veya yayın kuruluşları üçer aylık dönemler için meslek birlikleri tarifesinin 1/4'ünü ödeyerek eser, icra, fonogram, yapım ve yayınları kullanmaya ve/veya iletimini yapmaya en fazla altı ay süreyle devam edebilirler. Ancak, bu hüküm FSEK md. 41 ve 43'te öngörülen usulün uygulanmasına mani olmaz. Böylelikle; ilk sekiz ay için, kanunla kurulmuş kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları değil, müracaat eden umuma açık mahaller yetkili olacaktır²⁵². Diğer yandan, FSEK geçici 6. maddeyle, FSEK md. 41 ve 43'te belirtilen prosedürün geçiş sürecinde yaşanabilecek aksaklıkların giderilmesine, eser sahibi ve umuma açık mahal işletmecisinin menfaatlerinin dengelenmesine çalışılmıştır.

Meslek birlikleri, tarifeleri kendi belirledikleri esaslara göre tespit edemezler. Kanun koyucu, FSEK 42/A maddesiyle, meslek birliklerinin tarife tespitine ilişkin dikkate alması gereken esasları düzenlemiştir. Bu maddeye göre;

“ Tarifelerin tespit edilmesinde; tarifelerin uluslararası uygulamaların ülkenin ekonomik ve toplumsal koşullarına uyarlanabilirliği göz önünde bulundurularak makul

²⁵¹ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s. 202; Öztan, *Fikir ve Sanat*, s. 508.

²⁵² Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s. 202.

seviyede belirlenmesi ile teknolojik alandaki değişimlerin yanı sıra eser, icra, fonogram, yapım ve yayınların yaratıldığı ve kullanıldığı sektörlerin yapısını tahrip edici, üretimi ve kullanımı engelleyici ve genel kabul görmüş uygulamalara zarar verici bir etki yaratılmaması, rekabeti bozucu şartlar oluşturulmaması, yapılan sınıflandırma, ilgili sektörlerdeki ürün fiyatları ve bu sektörlerin gayrisafi milli hasıladaki payı, eser, icra, fonogram, yapım ve yayınların kullanım ve/veya iletim sıklığı, birim fiyat veya götürü usulü ödeme, ödeme planı ve benzeri hususlar esas alınır.”

Tarifelerin tespit edilmesinde sayılan esasların sınırlı sayı prensibine bağlı olup olmadığı hususunda, Kanun lafzı ele alındığında, sıralanan kıstasların sınırlı sayı prensibine bağlı olmadığı ve aynı zamanda, meslek birliklerinin, tarife tespitine ilişkin esaslara uymak zorunda olduğu sonucuna varılmaktadır²⁵³.

Diğer yandan, FSEK md. 42/A b.5 ve 6, Yönetmeliğin 8. maddesinin III. fıkrası hükümlerine göre; meslek birlikleri, taraflarla sözleşme yapabilmek için, idaresini sağladıkları haklara ilişkin ücret tarifelerini süresinde belirlemek ve belirlenen tarifeleri ve bu tarifelerdeki her türlü değişikliği süresinde duyurmakla, yükümlüdür. Tarifelerdeki ücretler, kesin değildir. Diğer bir anlatımla, meslek birlikleri bu tarifelerde, kendi maddi ve/veya manevi menfaatleri bakımından gerekli gördükleri her türlü indirimi ve ödeme kolaylığını yapabilirler.

Eserin kullanımına ve iletilmesine ilişkin yönetmeliğin 16. maddesine göre; FSEK'e ve yönetmeliğe uygun esaslara göre tarifelerin düzenlenmediği tespit edildiği takdirde, meslek birlikleri Bakanlık tarafından yazılı olarak bir kez uyarılır. Uyarının tebliğ tarihinden itibaren otuz gün içinde kusurun giderilmemiş olması halinde, meslek birliği ikinci kez uyarılır. Kusurun, bu ikinci uyarının tebliğ tarihini takip eden otuz gün içinde de giderilmemiş olması halinde, Bakanlık en geç üç ay içinde, meslek birliği üyelerini, olağanüstü genel kurul yapmak üzere davet eder. Bakanlığın, Kanun ve yönetmeliğe uygun olmayan tarifelere ilişkin uyguladığı yaptırım yetersizdir. İhtar

²⁵³ Halim Özatan, “ Umumi Mahallerde İcra, Fonogram, Yapım ve Yayınların Kullanımı ve Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar”, **Legal FHSD**, C. 1, S.1, (Mayıs 2005), s. 92.

süreleri yaklaşık altı ayı bulmaktadır. Bakanlığın, meslek birliklerinin genel kurullarını olağanüstü olarak toplaması da tarifelerin sağlıklı tespiti için yeterli değildir²⁵⁴.

Meslek birliklerinin hazırladıkları tarifelere yönelik eleştirilerden en önemlisi ise; tarifelerin eser başı birim fiyatı, kullanım ve/veya iletim sıklığı ve müzik cinsine göre belirlenmeyip, götürü usulde belirlenmesidir. Götürü usulle yapılan tarifelerde, herhangi bir birim ücret yer almamakta, bunun yerine toplu tarife diyebileceğimiz bir şekilde ücret tahsil edilmektedir²⁵⁵. Bu durumda, meslek birlikleri üyelerinin sadece kullanılan eserleri için değil, kullanılmayan eserleri için dahi ücret talebinde bulunabilmektedir²⁵⁶.

Kullanıcılar açısından ise; bu sistemde, örneğin, işletmesinde sadece Türk Sanat Müziği çalan bir umumi mahal işletmecisi, tüm müzik türlerine yönelik ücret ödemekle karşı karşıya kalmaktadır. Götürü ücretin, meslek birlikleri tarafından uygulanması işletmecilerin müzik türü tercihlerini ortadan kaldırmamalıdır²⁵⁷. Götürü ücretin uygulandığı sistemde, eserin kullanılıp kullanılmadığının tespiti mümkün değildir. Yani; eser kullanılsa bile ücret talep edilmektedir. Meslek birlikleri bu noktada, umuma açık mahal işletmecilerinden (kullanıcılarından) eseri kullanmadığının ispatını istemektedirler²⁵⁸. FSEK md. 76/II. fıkra ispat yönünden taraflara belirli yükümlülükler emretmektedir. Bu maddeye göre ise; açılacak hukuk davalarında mahkeme, davacının iddianın doğruluğu hakkında kuvvetli kanaat oluşturmaya yeter miktarda delil sunması halinde, korunmakta olan eserler, fonogramlar, icralar, filmler ve yayınları kullananların, bu Kanunda öngörülen izin ve yetkileri aldıklarına dair belgeleri veya tüm yararlanılan eser, fonogram, icra, film ve yayınların listelerini sunmasını isteyebilir. Belirtilen bu belge veya listelerin sunulmaması tüm eser, fonogram, icra, film ve yayınların haksız kullanılmakta olduğuna karine teşkil eder. Hükümde “

²⁵⁴ Yelda Dikmen Uras, “5846 Sayılı Yasa’ya Bakış ve Radyo-Tv Kuruluşlarının Eser, İcra ve Fonogram Yapımlarının Yayınlanması ve İletilmesi ile İlgili Olarak Kullanıcı Sıfatları ve Yayınlarının Umuma Açık Mahallerde İletiminin Sağlanmasına İlişkin Komşu Hak Sahibi Sıfatları”, **Radyo- Televizyon Yayınlarında ve Kamuya Açık Alanlarda Eserlerden Yararlanma ve Telif Hakları Zirvesi**, Ankara, 20 Aralık 2005, s. 177.

²⁵⁵ Götürü ücrete yönelik eleştiriler için bkznz. **Radyo- Televizyon Yayınlarında ve Kamuya Açık Alanlarda Eserlerden Yararlanma ve Telif Hakları Zirvesi**, Ankara, 20 Aralık 2005, s.160, 179,190 ve 208.

²⁵⁶ Kılıçoğlu, *Telif Hakları Zirvesi*, s. 59.

²⁵⁷ Özmen, s. 208.

²⁵⁸ Erhan Erken, “Türkiye’deki Müzik Eserleri ile İlgili Telif Ücretleri Uygulaması ve Sorunları”, **Radyo- Televizyon Yayınlarında ve Kamuya Açık Alanlarda Eserlerden Yararlanma ve Telif Hakları Zirvesi**, Ankara, 20 Aralık 2005, s. 200.

kullanılanlar ” ibaresi ile kastedilen sözü geçen eserlerden veya bağlı haklardan; çoğaltma, dağıtma, satma, yayma veya başka bir suretle ticarete koyma; umuma iletme, kiralama, ödünç verme veya herhangi bir şekilde yararlanılanlar veya yararlandırılanlardır; söz konusu kullanma ile bir menfaat sağlanıp sağlanmadığının bir önemi yoktur²⁵⁹. Bu hükümle birlikte, şayet, meslek birlikleri, kullanıcıların kullanmadıklarını iddia ettikleri eserleri kullandıklarını iddia ediyorsa, bu iddialarının doğruluğunu destekleyecek yeterli miktarda delil sunmaları halinde, kullanıcılar da elindeki belgeleri ve listeleri sunacaklardır. Bununla beraber, birden çok meslek birliğinin hak takibi yapması ve hak sahiplerinin (eser sahipleri ve bağlantılı hak sahipleri) de ayrı ayrı izin ve yasaklama hakkına sahip olması, telif ücretlerinin toplanmasını güçleştiren en önemli nedenlerden birisidir²⁶⁰.

Konaklama tesislerinin tarifelenmesinde de bazı sorunlar yaşanmaktadır²⁶¹. MÜYORBİR ve MESAM’ın 2010 tarifelerini²⁶² incelediğimizde konaklama tesisleri için iki tür tarifelenme mevcuttur. Biri sadece oda fiyatlarının olduğu tarifeyken, diğeri oda fiyatları ile beraber oteldeki tüm mekanları da kapsayan tarifedir. Bu tür tarifelerinin en eleştirilen yönü, konaklama tesislerinin içindeki barın, lokantanın, asansörün, diskonun, lobinin, lavabonun ve koridorların ayrıca tarifelenmesidir²⁶³.

Diğer yandan, meslek birliklerinin tarifeleri bildirme yöntemleri de birbirlerine eşit değildir. Bildirim yöntemleri olarak, noter marifeti, elektronik mektup veya imza karşılığı teslim kullanılmaktadır²⁶⁴. Meslek birliklerinin bu bildirimler neticesinde hukuki ve cezai yaptırımlara başvuracakları bilinmekteyken, bildirim yönteminin yasal düzenlenmede yer almaması büyük bir eksikliklerdir. Tarifelerin noter marifetiyle

²⁵⁹ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s. 326.

²⁶⁰ DPT, 9. Kalkınma Planı, 2007, <http://ekutup.dpt.gov.tr/hukuk/öik680.pdf> (25 Mayıs 2010), s.16.

²⁶¹ Kira sözleşmesiyle otel odalarının zilyetliğinin kazanılmasıyla, odaların özel mahal vasfına haiz olarak, ayrıca tarifelenmemesi gerektiği belirtilmiştir (Özmen, s. 212).

²⁶² İki meslek birliğinin 2010 ve öncesi tarifeleri için bkz. www.mesam.org.tr, www.muycorbir.org.tr (22 Nisan 2010).

²⁶³ Ayrıca tarifelenen yerlerin, otelin mütemmim cüzü olduğu ve yıldızlı otel için bir takım yerlerin muhakkak olması gerektiği belirtilerek otel için ödenen ücretin tüm otel kısımlarını kapsamaması gerektiği belirtilmektedir. (Timur Bayındır, “5846 Sayılı Kanunun Uygulanmasında T.C Kültür ve Turizm Bakanlığı’ndan Belgeli Tesislerin Konumu”, **Radyo- Televizyon Yayınlarında ve Kamuya Açık Alanlarda Eserlerden Yararlanma ve Telif Hakları Zirvesi**, Ankara, 20 Aralık 2005, s. 186; Timur Bayındır, **İşyerleri İçin Müzik Eserlerinde Telif Hakkı Uygulamaları Paneli**, İstanbul: İTO Yayınları, 28 Ekim 2004, s.29).

²⁶⁴ Üner Karabıyık, “5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu ve Meslek Birlikleri Telif Hakları Takibi Uygulamaları”, **Radyo- Televizyon Yayınlarında ve Kamuya Açık Alanlarda Eserlerden Yararlanma ve Telif Hakları Zirvesi**, Ankara, 20 Aralık 2005, s. 192.

bildirilmesi en uygun çözüm yolu olarak düşünülebilir. Zira, resmi yol (noter marifeti) kullanılarak gönderilen tarifelerin bildirimini kesinlik arz etmiş olur.

Meslek birlikleri, temsil ettikleri eser, icra, fonogram ve yapımlar ile üyelerine ilişkin tüm bilgileri Bakanlığa bildirmek zorundadır. İlgili taraflara açık olan bu bilgiler her üç ayda bir güncellenir ve Bakanlığın oluşturduğu ortak bir veri tabanı üzerinden ilgili tarafların bilgisine sunulur. Böylelikle hangi meslek birliğinin kimlerin haklarını takip yetkisine sahip olduğuna ve bu haklara ilişkin kapsam ve sürelerle ilişkin bilgilere ulaşmak ve korsanla mücadelede yargının ve ilgili kurumların daha hızlı hareket etmesi kolaylaşmış olacaktır²⁶⁵.

a. Ortak Tarife Belirlenmesi

Kanun koyucu, meslek birliklerine ortak tarife belirleyebilme imkanını FSEK md. 41/V. fıkranın II. bendinde tanımıştır. Zira, uygulamada yaşanabilecek en büyük sorun, aynı alanda faaliyet gösteren meslek birliklerinin tarifelerindeki farklılık ve her bir meslek birliğinin ayrı ayrı kullanıcıların kapısını çalmasıdır. FSEK 42/A maddesinin IV. fıkrasına göre de; aynı alanda ve/veya sektörde faaliyet gösteren meslek birlikleri, tarife tespitinde, sözleşme yapılmasında ve FSEK'in uygulanması ile ilgili diğer iş ve işlemlerde birlikte hareket edebilirler.

Kanuna göre, eser sahipleri alanında kurulmuş meslek birlikleri veya bağlantılı hak sahipleri alanında kurulmuş meslek birlikleri veya aynı sektörlerde faaliyet gösteren meslek birlikleri, biraraya gelerek protokole bağlamak şartıyla ortak tarifeler belirleyebilirler. Belirlenen bu ortak tarifeler, protokole taraf meslek birlikleri açısından bağlayıcıdır.

Müzik alanında faaliyet gösteren meslek birliklerinden olan MESAM, MSG, MÜ-YAP ve MÜYOR-BİR, FSEK'in kendilerine tanıdığı ortak tarife belirleyebilme ve sözleşme yapabilme haklarını kullanarak, 29 Eylül 2007 tarihinde "*Meslek Birlikleri Ortak Hareket Protokolü*" imzalamışlardır²⁶⁶. Aynı şekilde, sinema alanında faaliyet

²⁶⁵ Ancak, veri tabanının varlığı, yetki belgesi ibraz etme zorunluluğunu ortadan kaldırmamaktadır (Özatan, s. 92). Altyapı işlemleri tamamlanamadığından henüz veri tabanı oluşturulamamıştır. Bu durum hakların takibi ve korunmasını güçleştirmektedir.

²⁶⁶ <http://www.mesam.org.tr> (27 Nisan 2010).

gösteren meslek birliklerinden olan SİNEBİR, SESAM, SETEM, BSB, TESİYAP, FİYAP ve BİROY' da, 30 Eylül 2009 tarihinde uygulanmaya başlanan ortak protokolle ortak tarife belirlemişlerdir²⁶⁷. Ortak protokol ve ortak tarifeye sadece SEYAP uymamıştır. Meslek birliklerinin, imzalanan ortak protokoller ve belirlenen ortak tarifelerle kullanıcı karşısına güç birliği ile çıkması, telif ücretlerinin istenen düzeyde tahsil edilmesine yardımcı olmaktadır.

FSEK md. 42/A maddesinin V. fıkrasına göre; aynı alanda faaliyet gösteren ve ortak tarife yapmış olan meslek birlikleri, tarifelere esas olmak üzere her takvim yılının başında, alandaki temsil kabiliyetleri ile temsil ettikleri eser, icra, fonogram, yapım ve yayınlara ilişkin kullanım oranlarını tespit ederek Bakanlığa bildirmek zorundadır. Bu oranların tespitinde anlaşma sağlanamaması ve/veya bu oranların Bakanlığa bildirilmemesi halinde, Bakanlıkça oluşturulacak tespit komisyonu bu tespiti yapar. Bu tespit yapıncaya kadar, sözleşme yapmış olan kullanıcılar, ödemeleri gereken tutarı, Bakanlığın talebi üzerine mahkemece belirlenmiş tevdi mahalline yatırır. Burada toplanan tutar, komisyon çalışma giderleri mahsup edildikten sonra, ilgili meslek birlikleri arasında, komisyon tarafından tespit edilen orana ya da herhangi bir aşamada, birliklerin aralarında anlaşmaları halinde, anlaşmış oldukları kullanım oranına göre paylaştırılır. Oluşturulacak olan komisyon, Bakanlık, Rekabet Kurumu ve ilgili meslek birliklerini temsilen birer kişiden oluşur. Bakanlık temsilcisi aynı zamanda komisyon başkanıdır. Ayrıca, komisyon kararlarına yargı yolu açık olup, görevli olan mahkeme ilgili ihtisas mahkemesi yani, fikri ve sınai haklar mahkemesidir.

Yukarıda sözü edilen bildirimlere ilişkin yükümlülüklerini yerine getirmeyen meslek birliklerinin dağıtımına ilişkin hesabına Bakanlık tarafından, mahkemedен yükümlülüklerini yerine getirinceye kadar tedbir konulması istenebilir.

Telif ücretlerinin tahsilinin sağlıklı şekilde gerçekleştirilmesi ve kullanıcılarının muhatap olduğu meslek birliklerinin sayısının azaltılması için ortak tarifenin zorunlu hale getirilmesi gereklidir. Böylece, hem meslek birlikleri hem de kullanıcılar sağlıklı bir sisteme kavuşmuş olacaklardır.

²⁶⁷ <http://www.fiyab.org.tr> (27 Nisan 2010).

b. Ödemelerin Ancak Yetki Verilen Meslek Birlikleri Aracılığıyla Talep Edilmesi

FSEK md. 41/XII. fıkrasına göre; mahallerde kullanılan ve/veya iletimi yapılan eser, icra, fonogram, yapım ve yayınlar üzerinde hak sahibi olan gerçek veya tüzel kişiler, bunların kullanımına ve/veya iletimine ilişkin ödemelerin ancak yetki verdikleri meslek birlikleri aracılığıyla talep edebilirler. Ancak sinema eserleri bakımından bu fıkranın uygulanması zorunlu değildir. Bu fıkra ile hak sahibi olan gerçek veya tüzel kişilerin bireysel olarak hak takibi yapmalarının önü kesilmek istenmiştir²⁶⁸. Bu hükme göre; hak sahibi, ürününün temsiline ve umuma iletimine karar verme hakkına sahipken, bunlara ilişkin ödemeyi ancak yetki verdiği meslek birliği aracılığıyla talep edebilecektir²⁶⁹. Bu durumda, hak sahibi olan gerçek ve tüzel kişiler, ödemelerin tahsili için meslek birliklerine mahkum edilmek istenmektedir.

İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinin 27. maddesinin II. fıkrasına göre; *“herkes, yaratıcısı olduğu bilim, edebiyat ve sanat ürünlerinden doğan maddi ve manevi çıkarlarının korunması hakkına sahiptir.”* Anayasamızın *“Hak Arama Hürriyeti”* başlığını taşıyan 36. maddesinin I. fıkrasına göre de; herkes meşru yol ve vasıtalarla yararlanmak suretiyle yargı mercileri davacı veya davalı olarak iddia ve savunma hakkına sahiptir. Yani hak sahibi olan gerçek ve tüzel kişilerin ürünlerine ilişkin ödemeyi ancak yetki verdikleri meslek birliği aracılığıyla talep edebilecekleri hem Anayasamıza hem de İnsan Hakları Evrensel Beyannamesine aykırıdır. FSEK md. 41/XII. fıkra ile meslek birliklerine zorunlu üyelik sistemi getirilmeye çalışılmaktadır. Meslek birlikleri tüzüğünün 4. maddesine göre; meslek birlikleri, üyelerinin devrettikleri haklar çerçevesinde yetkilidir ve eser sahipleri ile komşu hak sahipleri birliğe devretmedikleri haklarını bireysel olarak da takip edebilirler. Ancak, Kanun tüm bu hükümlere aykırı düzenlemeler içermektedir. Bu durumda hak sahibi olan gerçek veya tüzel kişi ürününün temsiline veya umuma iletimine bireysel olarak izin verebilecek, ancak ödemeleri bir meslek birliği vasıtasıyla talep edebilecektir.

²⁶⁸ Özatan, s. 94.

²⁶⁹ Azra Arkan, s. 98.

2007 yılında FSEK md. 41/XII. fıkranın iptal edilmesi için İstanbul 4. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesince Anayasa Mahkemesine başvurulmuştur. İptal nedeni dosyada eser sahiplerinin eserlerini izinsiz olarak yayımlayan televizyon kanalı, eser sahiplerinin bir meslek birliğine üye olmalarından ötürü dava açma haklarının olmadığını iddia etmiş ve bunun üzerine yerel mahkeme, Anayasa Mahkemesine başvurmuştur. FSEK md. 41/XII. fıkrayla eser sahipleri bizzat dava açamayacak, ancak yetki belgesi verdikleri meslek birlikleri dava açabilecektir. Yerel mahkeme, bu durumun bireylerin hak arama hürriyetini açıkça kısıtladığını belirtmiştir. 24 Mart 2010 tarihinde Anayasa Mahkemesince verilen kararla²⁷⁰ FSEK md. 41/XII. fıkrasında yer alan “*ancak*” sözcüğü Anayasaya aykırı bulunarak iptal edilmiştir. Anayasa Mahkemesinin verdiği gerekçeli kararında²⁷¹ Anayasa Mahkemesi iptal istemini sadece tarafların ileri sürdüğü gerekçelere göre değerlendirmeyip, başka gerekçeler ile de Anayasa’ya aykırılık yönünden inceleyebileceğini belirterek Anayasanın 36. maddesi ile birlikte 13. maddesi yönünden de incelemiştir.

Anayasanın 13. maddesine göre; “ *temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.*”

FSEK md. 41/XII. fıkrada yer alan “ *ancak* ” sözcüğü, fikir ve sanat eserlerinin kullanımı ve iletimi sonucu kendilerine ödeme yapılması gereken hak sahiplerini, zor durumda bırakmaktadır. Zira; söz konusu madde gereği, meslek birliklerinin aracılığı olmadan hak sahipleri, ödeme yapılmasını talep edememektedirler. Anayasa Mahkemesine göre; söz konusu maddede geçen “ *ancak* ” sözcüğü nedeniyle, hak sahipleri doğrudan adli ve idari mercilere başvuramamakta, hak sahiplerinin ancak meslek birlikleri vasıtasıyla hak aramaya zorlanmaları ise; hak arama hürriyetini daraltıcı niteliktedir. Diğer yandan, Anayasanın 13. maddesine göre de; temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması, Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Anayasanın hak arama hürriyetinin düzenlendiği

²⁷⁰ Anayasa Mahkemesi, 24. 03. 2010, E. 2007/33, K. 2010/48 sayılı dosyası.

²⁷¹ R.G. Tarih. 21 Haziran 2010, S- 27619.

36. maddesinde de, böyle bir özel sınırlandırma sebebi yoktur. Bu nedenlerle, söz konusu maddede geçen “ *ancak* ” sözcüğü Anayasanın 36. ve 13. maddelerine aykırı bulunarak iptal edilmiştir. Karşı oy veren üyelerin gerekçesinde ise; söz konusu maddede geçen “ *ancak* ” sözcüğünün iptal edilmesi ile fıkranın, hak sahiplerinin haklarını, meslek birliğinin aracılığı olmadan aramalarına olanak verecek bir anlam ve içerik kazandıramayacağından, bu nedenle fıkranın tamamının iptal edilmesinin gerektiği belirtilmiştir. Madde bu haliyle dahi, hak sahiplerinin hak arama özgürlüğünü ihlal eder haldedir.

Madde metnini incelediğimizde ise; “ *ancak* ” sözcüğünün iptal edilmesiyle meslek birliklerinin söz konusu ödemelere ilişkin aracılığının ortadan kaldırıldığı anlamı çıkmamaktadır. Dolayısıyla iptal edilen haliyle dahi, meslek birlikleri kendilerine yetki belgesi vermiş üyelerinin bizzat dava açma hakkına sahip olamayacağını ve diğer bir deyişle, sadece kendilerinin dava açma hakkına sahip olacağını ileri sürebilirler. Anayasa mahkemesinin verdiği karar bu yönüyle hatalıdır. Karşı oy veren mahkeme üyelerinin gerekçesinde belirttiği gibi maddenin tamamının iptali gerekirdi. Madde bu haliyle de meslek birliklerinin aracılığını gerekli görmektedir. Nasıl ki; hak sahipleri hakkın kullanılması aşamasında bireysel olarak izin verme hakkına sahipse; yine aynı şekilde, ödemelerin talep edilmesi sürecinde de bireysel olarak hakkını kullanabilmelidir.

B. TARAFLAR ARASINDA TARİFELERE İLİŞKİN UYUŞMAZLIKLARDA ÇÖZÜM YOLLARI

Taraflar arasındaki tarifelere ilişkin uyuşmazlıklar iki aşamada çözümlenmektedir. Öncelikle taraflar, tarifeleri müzakere etmek için Bakanlık tarafından oluşturulan uzlaştırma komisyonuna başvururlar. Eğer, taraflar, tarifeler üzerinde anlaşamazlarsa, yargı yoluna da başvurabilirler.

1. Uzlaştırma Komisyonu

FSEK md. 41/VII. fıkraya göre; ekim ayında umuma açık mahaller veya meslek kuruluşları ile meslek birlikleri arasında tarifeler veya ortak tarifeler üzerinde uzlaşma sağlanamaması ve sözleşme yapılamaması halinde, en geç ekim ayının sonuna

kadar, meslek birlikleri ve/veya meslek kuruluşları tarafından bu tarifelerin Bakanlık tarafından oluşturulacak uzlaşma komisyonunda müzakere edilmesi talep edilebilir.

FSEK md. 41/VIII. fıkraya göre; tarifeleri müzakere etmek için, taraflardan birinin talebi ve Bakanlığın uygun görmesi halinde, talep tarihinden itibaren on beş gün içinde Bakanlık tarafından uzlaştırma komisyonu oluşturulur. Komisyon; Bakanlıktan bir, Rekabet Kurumundan iki ve ilgili meslek birlikleri ile kullanıcıları temsil eden meslek kuruluşlarının birer temsilcisinden meydana gelir²⁷². Bakanlığın temsilcisi aynı zamanda komisyonun da başkanıdır. Aynı usulle, komisyonun üye sayısı kadar yedek üye de seçilir. Komisyonun sekretarya hizmetleri Bakanlık ilgili birimi tarafından yürütülür.

FSEK md. 41/VIII. fıkraya göre; uzlaşma komisyonunun oluşması için, taraflardan birinin talebi olsa bile, Bakanlığın uygun görmesi gereklidir. Eğer Bakanlık uygun görmez ve uzlaştırma komisyonu oluşturulmazsa, taraflara sadece yargı yoluna gitmek kalmaktadır. Diğer taraftan ise, uzlaştırma komisyonunun kararlarının bağlayıcı olmadığı düşünülecek olursa, uzlaştırma komisyonunun işlevi anlaşılammaktadır. Eğer her halükarda yargı yoluna başvurulacak ise, uzlaştırma komisyonunun işlevi nedir? Çözüm yolu uzlaştırma komisyonu ise, yargı yolunun açık tutulmasının bir anlamı yoktur²⁷³.

Eserin kullanım ve iletilmesine ilişkin yönetmeliğin 11. maddesinin II. fıkrasına göre; uzlaşma komisyonuna başvuru dilekçesinin ekinde, başvuru ücretinin yatırıldığını gösterir banka dekontu, meslek kuruluşlarının temsil ettikleri kullanıcı konumundaki mahal ve kuruluşları içerir liste ile müzakere ve sözleşme yapılmasına ilişkin olarak bu mahal ve kuruluşlardan almış oldukları bağlayıcı nitelikteki yetki belgelerinin Bakanlığa sunulması zorunludur. Talebin ve uzlaşmazlık konusunun özelliğine göre Bakanlık, gerekli görebileceği diğer belgeleri de talep sahiplerinden isteyebilir. Uzlaştırma komisyonunda, kullanıcıları temsil eden meslek kuruluşlarının (TOBB, İTO, TESK vb.) kullanıcılarından bağlayıcı yetki alması FSEK md. 41'in 2004

²⁷² Temsilcilerinin çoğunun meslek örgütlerinden olduğu, kullanıcıların temsilcilerinin olmadığı eleştirisi için bkz. Vehbi Kahveci, **İşyerleri İçin Müzik Eserlerinde Telif Hakkı Uygulamaları Paneli**, İstanbul: İTO Yayınları, 28 Ekim 2004, s.34.

²⁷³ Uzlaştırma komisyonu ile ilgili haklı eleştiriler için bkz. Kılıçoğlu, *Telif Hakları Zirvesi* s.61; Öztan, *Fikir ve Sanat*, s. 509; Suluk/Orhan, s. 578; Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s. 203.

değişiklikle beraber getirilmiş ve devamında birçok tartışmanın da çıkmasına neden olmuştur. Şöyle ki; ilk iki yıl meslek kuruluşları, kullanıcılardan bağlayıcı yetki belgesi almadan komisyona katılmış ve meslek birlikleri tarafından genel temsil yetkileri²⁷⁴ kabul edilmemiştir. Bu nedenle, ilk iki yıl uzlaştırma komisyonu toplanamamış ve uzlaştırma sistemini işletmek mümkün olmamıştır. Diğer bir problemlili olan husus ise; uzlaştırma komisyonunda müzakere edilen tarife, meslek kuruluşlarına üye fakat onlara bağlayıcı yetki belgesi vermemiş olan umuma açık mahaller için de geçerli olacak mıdır²⁷⁵? Bu sorunun cevabı yönetmelikte mevcut değildir.

FSEK md. 41/IX. fıkraya göre; komisyon oluşturulduğu tarihten itibaren on beş gün içinde, raporunu hazırlayarak, Bakanlığa ve taraflara bildirir. Umuma açık mahaller ve meslek birlikleri, komisyonun hazırladığı raporun açıklandığı tarihten itibaren on beş gün içinde, meslek birliklerinin açıklamış oldukları tarifeleri veya müzakereler sonucu anlaşmaya vardıkları tarifeleri sözleşmeye bağlayabilirler. Eserin kullanım ve iletilmesine ilişkin yönetmeliğin 12. maddesinin IV. fıkrasına göre de; tarifelere ilişkin sözleşmelerde takvim yılı esas alınır ve bu tarifeler takvim yılının başından itibaren geçerli olur. Görüldüğü üzere, uzlaştırma komisyonu, sadece ücret taleplerini rapor halinde hazırlayıp taraflara bildiren bir komisyondur. Bu raporun herhangi bir bağlayıcılığı olmadığından taraflar sözleşme yapıp yapmamakta serbesttir. Ancak uzlaştırma komisyonunun raporunu beklemeden meslek birlikleriyle sözleşme yapan umuma açık mahal işletmecileri de cezalandırılmamalıdır. Müzakere sonucu kabul edilen ücret daha düşük ise, işletmecilerin ödedikleri fazla ücret iade edilmelidir²⁷⁶.

2. Yargı Yolu

FSEK md. 41/X. fıkraya göre; meslek birlikleri tarafından belirlenen tarife veya ortak tarifeler üzerinde sözleşmenin yapılmaması halinde, taraflar yargı yoluna başvurabilirler. Söz konusu yargılama sürecinde, bir önceki yıl sözleşme yapmış olan

²⁷⁴ Genel temsil yetkileri olan meslek kuruluşlarının, taraflar için herhangi bir bağlayıcılığı olmayan komisyona katılmak için bağlayıcı yetki belgesi sunmalarının gereksiz olduğu belirtilmektedir (Erken, s. 202; Uras, s. 177; Özmen, s. 210).

²⁷⁵ Hatip Mercan, **Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları ve Kültürü Ülkemizde Yaşadığımız Sorunlar ve Kurumsal Çözüm Yolları, I. Ulusal Sempozyumu**, İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 17- 18 Haziran 2005, s.261.

²⁷⁶ Özmen, s. 211.

mahaller, ilgili meslek birlikleri aksini bildirmediği, dava konusu tarifinin 1/4'ünü dava sonuçlanıncaya kadar her üç ayda bir meslek birlikleri adına açılmış banka hesabına yatırmak kaydıyla eser, icra, fonogram, yapım ve yayınları kullanabilir ve/veya iletebilirler. Bir önceki yıl sözleşme yapmamış umuma açık mahaller ile ilk defa sözleşme yapacak umuma açık mahaller ise, bu fıkrada öngörülen şekilde eser, icra, fonogram, yapım ve yayınları kullanabilmek ve/veya iletebilmek için ilgili meslek birliğinden izin almak zorundadır. Dava sonuçlanıncaya kadar bu şekilde ödenen miktar, mahkeme kararıyla tespit edilen tarife bedelinden mahsup edilir.

Yargı sürecinde umuma açık mahaller bir ürünü kullanabilmek için meslek birlikleriyle bir yıl önceden sözleşme yapmak zorundadırlar. Zira, bir yıl önceden sözleşme yapmamış veya ilk defa sözleşme yapacak olan umuma açık mahaller için ilgili meslek birliğinden izin alma şartı getirilerek umuma açık mahaller adeta cezalandırılmak istenmiştir. Nitekim, hiçbir meslek birliği bu izni vermek istemeyecektir. Diğer yandan bir yıl önceden sözleşmesi bulunan mahaller de, yargı yoluna başvurursa, dava konusu tarifinin 1/4'ünü her üç ayda bir meslek birliklerine ödemek zorundadır. Yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle meslek birlikleri tarifinin tamamını zaten tahsil etmektedir. Bu durumu engellemek için, bir önceki yıl sözleşmesi bulunan umuma açık mahal işletmecisi önceki yıl ücretini ödemeye devam etmelidir. Şayet, mahkeme kararı sonucu çıkan ücret daha fazla ise, bu fark tahsil edilmelidir²⁷⁷. Bir önceki yıl sözleşmesi bulunmayan veya ilk defa sözleşme yapacak umuma açık mahallerde de, aynı prosedür olmalı ve meslek birliklerinden izin alma şartı kaldırılarak tüm umuma açık mahallere eşit muamele uygulanmalıdır.

Umuma açık mahal işletmecileri tarifeleri kabul etmez ve ürünleri kullanmaya devam ederse, FSEK md. 66 ve devamında düzenlenen hukuk ve ceza davalarıyla karşı karşıya geleceklerdir. FSEK 71. maddenin I. fıkrasının I. bendine göre; bir eseri, icrayı, fonogramı veya yapımı hak sahibi kişilerin yazılı izni olmaksızın işleyen, temsil eden, çoğaltan, değiştiren, dağıtan, **her türlü işaret, ses veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma ileten**, yayımlayan... kişi hakkında bir yıldan beş yıla kadar hapis veya adli para cezası verilir. Kanunun bu maddesi ile, korsan ile umuma açık mahal

²⁷⁷ Kılıçoğlu, *Telif Hakları Zirvesi*, s. 61.

işletmecisi aynı kefeye konmaktadır. Umuma açık mahal işletmecisi, ürünü ticari amaçla kullanmazken, korsan, ürünü kendi geçimi için kullanmaktadır. Kanundaki ceza davalarını düzenleyen hükümlerin bir an evvel değiştirilerek sadece korsana yönelik yaptırımların getirilmesi gereklidir.

III. YAYIN YAPAN KURULUŞLARIN TELİF ÜCRETİNE KONU OLAN YAYIN VE İLETİMLERİNE İLİŞKİN ESASLAR

A. SAHNEYE KONMUŞ ESERLERE İLİŞKİN ESASLAR

FSEK'in bu konuyu düzenleyen 43. maddesinin²⁷⁸ I. fıkrasına göre; radyo-televizyon kuruluşları, uydu ve kablolu yayın kuruluşları ile mevcut veya ileride bulunacak teknik imkanlardan yararlanarak yayın ve/veya iletim yapacak olan kuruluşlar, yayınlarında yararlanacakları opera, bale, tiyatro ve benzeri gibi sahneye konmuş eserlerle ilgili olarak hak sahiplerinden önceden izin almak durumundadırlar. Bu durumda, maddede söz konusu edilen kuruluşlar sahneye konmuş eserlerle ilgili önce yararlanıp sonradan ödemedede bulunamazlar. Diğer yandan sahneye konmuş eserlere ilişkin sınıflandırma, tarife ve uzlaştırma sistemi de söz konusu değildir²⁷⁹. Sahneye konmuş eserlerin iletimi için hak sahiplerinden önceden izin almak gerekir; zira, icrasının kaliteli olması eser sahibini birinci dereceden ilgilendirir²⁸⁰.

B. SAHNEYE KONMUŞ ESERLER DIŞINDA KALAN ESER, İCRA, FONOGRAM VE YAPIMLARA İLİŞKİN ESASLAR

FSEK md. 43/II. fıkraya göre; ilk fıkrada sözü edilen kuruluşlar, sahneye konmuş eserler dışında kalan eser, icra, fonogram ve yapımlar için ilgili alan meslek birlikleri ile FSEK 52. maddeye²⁸¹ uygun sözleşme yaparak izin almak, söz konusu yayın ve/veya iletimlere ilişkin ödemeleri bu birliklere yapmak ve kullandıkları eser,

²⁷⁸ Danıştay 10. Dairesinin 2001/4688 E. ve 2003/4168 K. sayılı kararıyla 3 Mart.2004 tarihli ve 5101 sayılı Kanun değiştirilmeden önceki FSEK md. 43 ve 44'e göre çıkarılmış olan " *Fikir ve Sanat Eserlerinin Radyo ve Televizyon Yayınlarında Kullanımına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkına Yönetmelik*"in 6. maddesinin son iki fıkrası ve 7. ve 8. maddelerin tamamının iptal edilmesiyle meslek birlikleri ve kullanıcı yayıncılar arasındaki uyumsuzluğun çözüm yollarında eksiklikler ortaya çıkmıştır. Bu eksiklikleri gidermek amacıyla 5101 sayılı Kanunla FSEK md. 41 ve 43 değiştirilmiştir.

²⁷⁹ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s. 208- 209.

²⁸⁰ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s.209.

²⁸¹ Bu maddeye göre; mali haklara dair sözleşme ve tasarrufların yazılı olması ve ayrıca konuları olan hakların ayrı ayrı gösterilmesi şarttır.

icra, fonogram ve yapımlara ilişkin listeleri bu birliklere bildirmek zorundadırlar. Ayrıca, RTÜK, radyo ve televizyon kuruluşlarının kullandıkları eser, icra, fonogram ve yapımlara ilişkin sözleşme yapıp yapmadıklarını da hak sahipleri veya meslek birliklerinin kendilerine yaptıkları başvuru neticesinde değerlendirmektedir. İlgili yayın kuruluşlarının sözleşme yapmaması durumunda da, RTÜK'ün, 3984 sayılı “*Radyo ve Televizyon Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun*”un 33. maddesi gereği yaptırım uygulaması söz konusu olmaktadır.

Burada üzerinde durulması gereken husus, sahneye konmuş eserler dışında kalan eser, icra, fonogram ve yapımların yayın ve/veya yeniden yayınına ilişkin izin ve ödemelerin yapılması meslek birlikleri vasıtasıyla olacaktır. Herhangi bir meslek birliğine üye olmayan eser sahibinin eserinin nasıl kullanılacağı ise Kanun koyucu tarafından düşünülmemiştir²⁸². Kanun tarafından bu boşluğun doldurulması gerekir. Nitekim ülkemizde herhangi bir meslek birliğine üye olmayan birçok eser sahibi bulunmaktadır. Diğer yandan, eser sahipleri ile bağlantılı hak sahiplerinin münhasıran umuma iletim hakkına sahip olduğunu belirten FSEK md. 25 ve 80'e de aykırı bir düzenlemedir²⁸³. Oysa ki; FSEK md. 25'te olduğu gibi münhasıran eser sahibine tanınmış olan bu hak, yayın sözleşmesiyle, tasarruf işlemi sonucunda radyo ve televizyon kuruluşuna geçirilir²⁸⁴. Kaldı ki; radyo ve televizyon kuruluşlarının yayınlarında yayımlayacakları eserler için, eser sahiplerinden önceden izin alması yayıncılık hizmetlerini aksatabileceği de aşikardır²⁸⁵. Ön izin koşulunun getirebileceği güçlüklerin, yayın kuruluşları ile meslek birlikleri arasında yapılacak sözleşme ile çözümlenmek istenmesi tüm taraflar için uygun bir çözüm yoludur²⁸⁶.

Eser, İcra, Yapım ve Yayınların Kullanılması ve/veya İletilmesine İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelikten önce FSEK'in 43, 25 ve 80. maddeleri çerçevesinde hazırlanan Fikir ve Sanat Eserlerinin Radyo ve Televizyon Yayınlarında

²⁸² Azra Arkan, s. 105.

²⁸³ Azra Arkan, s. 105.

²⁸⁴ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s. 252.

²⁸⁵ Sevilay Uzunallı, “Radyo ve Televizyon Yayınlarının İçeriğini Oluşturan Eserlerde Telif Hakkı”, **Radyo-Televizyon Yayınlarında ve Kamuya Açık Alanlarda Eserlerden Yararlanma ve Telif Hakları Zirvesi**, Ankara, 20 Aralık 2005, s. 114.

²⁸⁶ Uzunallı, s. 115.

Kullanımına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik²⁸⁷ mevcuttu. 2001 yılında çıkarılan bu yönetmelik, özellikle eser sahipleri ve bağlantılı hak sahipleri tarafından kabul görmemiş ve yönetmeliğin iptali için Danıştay²⁸⁸'a başvurulmuştur. Davacılar tarafından söz konusu yönetmeliğin, eser ve bağlantılı hak sahipleri ile bunların bağlı oldukları meslek birliklerinin iradesini ortadan kaldıran ve bu bağlamda eser sahipleri ile yayıncı kuruluşları zorunlu bir anlaşmaya sevk eden bir prosedürün getirildiği belirtilmiştir.

Bu prosedür ise şöyledir: Yönetmeliğin md. 6/ VI. fıkrasına göre; müzik eserleri gibi sık kullanılan eserlere ilişkin sözleşmelerde, sözleşme yapmak için ilgili alan meslek birliklerine başvuran ve bu başvuruyu Bakanlığa bildiren yayın kuruluşları, fonogramları yayınlarında kullanmaya devam edebilirler. Sözleşmeler imzalandıktan sonra, sözleşmeyle belirlenen ödemeler, bu aşamada fonogramları kullanmış olan yayın kuruluşları tarafından hak sahiplerine, sözleşme görüşmelerinin başladığı yılın 1 Ocak tarihinden geçerli olacak şekilde ve yasal faiziyle birlikte yapılır. Bu prosedüre rağmen meslek birlikleri ve yayın kuruluşları anlaşamazlarsa, yönetmeliğin 7. maddesine göre; bir anlaşmaya varamayan sözleşme görüşmelerinde ve imzalanmasında yetkili olan yayın kuruluşları ve meslek birlikleri tarafından oluşturulan Temsilciler Heyeti, Bakanlık bünyesinde oluşturulan Hak İdareleri Uzlaştırma Kurulu'na başvururlar. Söz konusu bu prosedür oldukça eleştirilmiş ve kurulun verdiği kararların kesinlik taşıdığı gerekçesiyle hak arama özgürlüğünün kısıtlandığı belirtilmiştir²⁸⁹. Tartışmaların temelinde ele alınan husus, yayın kuruluşlarıyla eser ve bağlantılı hak sahipleri arasında bireysel düzeyde yapılan sözleşmeye dayalı bir düzenden mi, yoksa yönetmelikte düzenlenen bir nevi otomatik lisanslama diyebileceğimiz bir düzene dayanan sözleşmeler mi olmalıdır²⁹⁰.

Danıştay'ın verdiği iptal kararında, FSEK'in 43, 25 ve 80. maddeleri çerçevesine hazırlanan bu yönetmelikte belirtilen müzik eseri gibi sık kullanılan

²⁸⁷ R.G Tarih. 15 Eylül 2001, S-24524.

²⁸⁸ Danıştay 10. Dairesi. E. 2001/4688. K. 200374168, Hukuktürk Veritabanı, www.hukukturk.com (2 Ekim 2010).

²⁸⁹ Gürsel Öngören, “ Fikir ve Sanat Eserleri Kanununun Uygulaması, Sorunlar ve Çözüm Önerileri”, Açık Tartışma, **Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı 2002**, Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 8-11 Ocak 2002, s.800,831.

²⁹⁰ Günay Görmez, “ Fikir ve Sanat Eserleri Kanununun Uygulaması, Sorunlar ve Çözüm Önerileri”, Açık Tartışma, **Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı 2002**, Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 8-11 Ocak 2002, s.780.

eserlerin, eser sahibi ve bağlantılı hak sahiplerinden izin alınmadan kullanılabilceği, FSEK'in ilgili maddelerinde düzenlenmediği belirtilmiştir.

FSEK md. 43, 25 ve 80. maddeleri incelendiğinde, 80. maddede hakları düzenlenen radyo ve televizyon kuruluşları, hukuka uygun olarak yayınladığı bir icranın, filmin, umuma açık mahalde dinlettirilmesi veya izlettirilmesi hakkına sahiptir. Radyo ve televizyon kuruluşu, yayınında kullanılan eserlere ilişkin sadece ücret ödemekle yükümlüdür. Ancak, canlı bir konserin yayını söz konusuysa tüm ilgililerden izin alması gereklidir²⁹¹.

C. RADYO VE TELEVİZYON KURULUŞLARININ SINIFLANDIRILMASI

FSEK md. 43/III. fıkraya göre; 3984 sayılı Radyo ve Televizyon Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun çerçevesinde faaliyet gösteren radyo ve televizyon kuruluşları, Radyo ve Televizyon Üst Kurulu tarafından, bu Kanun dışında kalan ve/veya iletim yapan diğer kuruluşlar ise, Kültür Bakanlığı tarafından sınıflandırılır²⁹². FSEK md. 43/II. fıkrada belirtilen sözleşmelerde bu sınıflandırma esas alınır²⁹³. Sınıflandırmada esas alınan kriterler ise; Eser, İcra, Yapım ve Yayınların Kullanılması ve/veya İletilmesine İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelikte Ek: B ve Ek: C'de yapılmıřtır²⁹⁴.

FSEK md. 41'in aksine md. 43'teki yukarıda belirtilen sınıflandırmada meslek kuruluşlarına herhangi bir rol yüklenmemiřtir²⁹⁵.

²⁹¹ Azra Arkan, s. 95.

²⁹² 3984 Sayılı Kanun çerçevesinde faaliyet gösteren radyo ve televizyon kuruluşları Radyo ve Televizyon Üst Kurulu tarafından Eser, İcra, Yapım ve Yayınların Kullanılması ve/veya İletilmesine İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin eki olan (Ek:B) ile, diğer kuruluşlar ise, aynı yönetmeliğin eki olan (Ek:C) cetvelle sınıflandırılmıştır.

²⁹³ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s. 209.

²⁹⁴ Sınıflandırmada esas alınan kriterler için bkz. ekler s. 134 vd.

²⁹⁵ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s. 209.

D. ESER, İCRA, FONOGRAM VE YAPIMLARIN YAYIN VE/VEYA İLETİMİNDEN KAYNAKLANAN ÖDEMELERE İLİŞKİN ESASLAR

FSEK md. 43/IV. fıkraya göre; faaliyet gösterdikleri alana göre eser sahipleri ve/veya bağlantılı hak sahipleri meslek birlikleri, yapılan sınıflandırmaya bağlı olarak, eser, icra, fonogram ve yapımların yayın ve/veya iletiminden kaynaklanan ödemelere ilişkin tarifeleri tespit ederler. Ayrıca, meslek birlikleri ile kuruluşlar arasında yapılan sözleşmeler, bu tarife bedelleri veya taraflarca yapılan müzakereler sonucu belirlenecek olan bedeller üzerinden yapılır. Diğer bir anlatımla, taraflar yapılan müzakereler sonucunda tarifelerden daha düşük bedelde de anlaşabilirler²⁹⁶.

Bedel tespitinde göz önünde bulundurulana, yönetmelikteki sınıflandırmaya göre, (ulusal/ bölgesel/ yerel tv- radyo, dijital/ kablolu platform, müzik/ haber kanalı) yayın kuruluşlarının yayın alanı, eserlerin kullanım sıklığı, yayıncı kuruluşların reklam gelirleri, eser başına ücret, götürü ücret, saniye ya da dakika bazında ücret gibi esaslardır. Fakat mevcut uygulamada meslek birlikleri yayıncı kuruluşlardan götürü ücret talep etmektedir. Bu durumda da, her yayın kuruluşunun bir eseri kullanma oranları ve meslek birliğinin repertuarında bulunma oranları da birbirinden farklıdır. Dolayısıyla kullanıma bağlı olmayan, götürü ücretin olduğu bir sistemde tespit edilen bedel de adil görünmemektedir²⁹⁷. Uygulanabilir bir sistem, radyo- televizyonlardaki eser sayısı ve süresi, reklam gelirleri, yayın alanının genişliği ve bütçe büyüklüğü gibi esaslar tespit edilerek uygulanabilir²⁹⁸.

FSEK md. 43/V. fıkraya göre; meslek birliklerinin temsil ettikleri eser, icra, fonogram ve yapımlar ile üyelerine ilişkin bildirim zorunluluğu, tarifelerin belirlenmesi, duyurulması, müzakere edilmesi, sözleşme yapılması, uzlaşmazlıkların çözümlenmesi ve diğer hususlarda FSEK'in 41. maddesinin dört ile on üçüncü fıkraları uygulanır. Ancak yayın ve/veya iletim yapan kuruluşlar bakımından ise; FSEK'in 41. maddesinin altıncı fıkrasının son cümlesinin uygulanması zorunlu değildir.

²⁹⁶ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s. 209.

²⁹⁷ Erdem Türkekul, " 2001 Tarihinden Günümüze Radyo ve Televizyon Yayıncıları İle Meslek Birlikleri Arasında Yaşanan Sorunlar ve Geçmiş Tecrübeler Işığında Geleceğe Dönük Çözüm Önerileri", **Radyo- Televizyon Yayınlarında ve Kamuya Açık Alanlarda Eserlerden Yararlanma ve Telif Hakları Zirvesi**, Ankara, 20 Aralık 2005, s. 248-249.

²⁹⁸ Mehmet Mete, " Telif Hakları Kapsamında Radyo Televizyon Yayınları", **Radyo- Televizyon Yayınlarında ve Kamuya Açık Alanlarda Eserlerden Yararlanma ve Telif Hakları Zirvesi**, Ankara, 20 Aralık 2005, s. 231.

FSEK md. 43/son ile Kanun koyucu, Anayasanın eşitlik ilkesine aykırı olarak TRT'ye ayrıcalık tanımıştır²⁹⁹. Bu maddeye göre; TRT, diğer yayın kuruluşlarının aksine, bir önceki yıl meslek birlikleriyle sözleşme yapmamış olsa dahi, yayınlarında yer verdiği eser, icra, fonogram ve yapımları her üç ayda bir meslek birlikleri tarafından belirlenen yıllık tarifenin 1/4'ünü yatırmak suretiyle kullanabilirler.

IV. FİKİR VE SANAT ESERLERİNİN İŞARETLENMESİ

A. SERTİFİKALANDIRMA SİSTEMİ

Kanun koyucu, korsana karşı etkin mücadeleyi gerçekleştirebilmek için, 5101 sayılı Kanunla, FSEK md.44'ü yeniden düzenleyerek, her türlü taşıyıcı materyal ve teknik cihazı sertifikalandırarak takip altına almıştır. Söz konusu bu yeni düzenlemeyle, eser sahibinin Kanuna aykırı tespit ve çoğaltma ile ticarete, ücretli veya ücretsiz girilebilen ve ticari amaç taşıyan umuma açık mahallerde eserin kaydedildiği araçların izinsiz kullanılmasına engel olunması ve kültür mirasının korunmasına yönelik tedbirler ile hukuka aykırı piyasayı izlemek amacıyla yeni uygulamalar devreye sokulmuştur³⁰⁰.

FSEK md. 44/I. fıkraya göre; fikri mülkiyet haklarını koruma ve etkin bir şekilde takibinin sağlanması adına, sadece süreli yayınlar basan yerler dışında, fikir ve sanat eserlerinin tespit edilmesi ve çoğaltılmasına ilişkin materyalleri üreten ve/veya bu materyallerin dolum, çoğaltım ve satışını yapan veya herhangi bir şekilde yayan ve umuma arz eden yerler, Bakanlık tarafından ücret karşılığında sertifikalandırılır. Fikir ve Sanat Eserlerinin Tespit Edildiği Materyallerin Dolum, Çoğaltım ve Satışını Yapan veya Yayan İşletmelerin Sertifikalandırılmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 5. maddesine göre; sertifika almak zorunda olan yerler; boş taşıyıcı materyalleri üreten veya ithal eden, dağıtan veya satan yerler, fikir ve sanat eserleri ile bu eserleri içeren yapımların, taşıyıcı materyalleri tespit ederek çoğaltımını yapan dolum tesisleri, bu eserlerin çoğaltım, dağıtım veya satışını yapan matbaalar ve yayınevleri, sinema filmlerinin gösterim ve iletimini yapan salonlar ve benzeri yerler ve ayrıca bu eserleri içeren yapımlara ilişkin taşıyıcı materyallerin tespit, satış, dağıtım, ithalat ve pazarlamasını yapan veya bunları kiraya veren yerlerdir. FSEK md. 44 gereği

²⁹⁹ Suluk/Orhan, s. 581.

³⁰⁰ Öztan, *Fikir ve Sanat*, s. 524; Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s. 207.

alınması zorunlu olan sertifikaları almaksızın faaliyet gösteren yerler için, 5101 sayılı Kanun'un 29. maddesi ile bir geçiş süresi tanınmıştır. Buna göre; bu gibi yerlerin sertifikalandırılması için, Kanun yürürlük tarihinden itibaren altı ay sonra yürürlüğe girecektir. Bakanlık tarafından belirlenen bu yerler, Bakanlıkça onay verilmiş bir yazılım ile Bakanlık tarafından belirlenecek kriterlere uygun bir donanımı bulundurma, gerekli alt yapıyı oluşturma ve gerçekleştirdikleri işlemleri her takvim yılı itibariyle Bakanlığa bildirmek ile yükümlüdürler. Bakanlık tarafından gerekli görülecek işaret ve seri numaraları ile uluslararası standartlara uygun kodları, taşıyıcı materyaller üzerinde bulundurmakla müştereken sorumludurlar.

Söz konusu sertifikayı³⁰¹ Bakanlık ücret karşılığı verir. Sertifikalandırma işlemleri il kültür ve turizm müdürlükleri tarafından yapılır. Sertifika talebinde bulunan tüm işletmeler faaliyette buldukları il müdürlüğünden alacakları başvuru formunun ekinde, ticaret veya esnaf odası faaliyet belgesi örneğini ve vergi levhası örneğini, sertifika ücretinin banka dekontu ile eserlerin çoğaltılmış nüshalarını kiraya veren yerler için, kiralama haklarının devralındığını gösterir yetki belgelerini ibraz ederek sertifika talebinde bulunurlar. Sertifika almak zorunludur. Böylelikle, eser sahipleri lehine korumayla piyasada, sertifikası olmadan üretim, dolum, çoğaltım, satım, yayım ve umuma arz eden yerlerin çalışması engellenmek istenmiştir³⁰².

Yönetmeliğin 12. maddesine göre de; sertifika hakkında denetimi illerde mülki idare amirleri tarafından oluşturulacak bir komisyon marifetiyle, dolum tesislerinin denetimi ise, Bakanlık tarafından yapılır. Sertifika almaksızın faaliyet gösterdikleri tespit edilenlere ise, sadece idari para cezası verilir. Bu hususta, Kanun'un en dikkat çeken eksikliği; sertifikasız çalışan yerler için ceza hükümlerinin düzenlenmemiş olmasıdır³⁰³. Ceza hükümlerinin olmayışı, caydırıcılığı sağlayamamakta ve sertifika alınmasını teşvik etmemektedir.

³⁰¹ Sertifikalandırma hakkında daha fazla bilgi için bkz. “*Fikir ve Sanat Eserlerinin Tespit Edildiği Materyallerin Dolum, Çoğaltım ve Satışını Yapan veya Yayan İşletmelerin Sertifikalandırılmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik*, RG. , 18 Nisan 2005- S. 25790.

³⁰² Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s. 207.

³⁰³ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s. 207.

Sertifika alan yerlerin, yaptıkları işleri Bakanlığa bildirmede kullandıkları yazılımın içeriği hakkında ise; Kanun ve yönetmeliklerde³⁰⁴ herhangi bir açıklama mevcut değildir. Ancak, bildirimde; üretim, dolum, çoğaltım, satım miktarı ve cinslerine, müşterilere, onların tüketim adetlerine ilişkin bilgilerin bulunacağı muhakkaktır³⁰⁵. Bu şekilde oluşturulan sistemle, piyasanın daha şeffaf ve takip edilebilir olması amaçlanmıştır.

Fikir ve Sanat Eserlerinin İşaretlenmesine İlişkin Yönetmeliği md. 4'e göre; işaretlenecek olan eserler, süreli olmayan yayınlar, her çeşit ses ve/veya görüntü taşıyıcıları ve teknolojinin geliştireceği her türlü disk ve disketler, taşıyıcı ortamlar ve medya, bilgisayar programları, her çeşit güzel sanat eserleridir.

Diğer yandan FSEK md. 44'ün ilk fıkrasının son cümlesinde söz konusu yerler ile birlikte mali hak sahipleri de, taşıyıcı materyaller üzerinde Bakanlık tarafından gerekli görülecek işaretlerin bulunup bulunmadığından sorumlu olacaklardır. Tüm mali haklarını devretmemiş veya ruhsat yolu ile mali haklarının kullanımı devretmiş olan eser sahibinin işaretleme sisteminde sorumlu tutulması ile eser sahibinin zarar göreceği tahmin edilmektedir³⁰⁶. Zira; eser sahibi, mesaisinin çoğunu sanatsal faaliyetlerle geçirmekte, hukuki prosedürlerden uzak durumdadır. Eser sahibini bu tür teknik yükümlülükler ile kuşatmak, fikir ve sanat dünyasının doğalına aykırı bir durumdur.

B. İMALAT VEYA İTHALAT BEDELİ ÜZERİNDEN KESİNTİ

FSEK md. 44/II. fıkraya göre; her türlü ses ve görüntü taşıyıcısı materyal ile çoğaltma imkanı sunan teknik cihazdan belirli miktarlarda kesinti yapılabilecektir. Bu maddeye göre; her türlü boş video, ses kaseti, bilgisayar disketi, CD, DVD gibi taşıyıcı materyaller ile, fikir ve sanat eserlerinin çoğaltılmasına yarayan her türlü teknik cihazı ticari maksatla imal veya ithal eden gerçek ve tüzel kişiler, söz konusu imalat veya ithalat bedeli üzerinden yüzde üçü geçmemek üzere Bakanlar Kurulu tarafından belirlenecek olan miktarı keserek, ay içinde topladıkları miktarı, sonraki ayın en geç yarısına kadar Kültür Bakanlığı adına bir ulusal bankada açılacak olan özel bir hesaba

³⁰⁴ FSEK md. 44'ün uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar için bkz. “ Fikir ve Sanat Eserlerinin İşaretlenmesine İlişkin Yönetmelik”, RG. , 16 Kasım 1997- S. 23172.

³⁰⁵ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s. 207.

³⁰⁶ Sevimli, s. 81.

yatırmakla yükümlüdürler. Bu hesapta toplanan gelirin dörtte biri Kültür ve Turizm Bakanlığı Merkez Saymanlığı hesabına aktarılır ve bütçeye gelir olarak kaydedilir³⁰⁷. Maddenin II. fıkrasında sözü geçen ulusal banka teriminin mevzuatta tanımı olmadığından, bu terimle neyin belirtildiği net değildir³⁰⁸.

FSEK md. 44/III. fıkraya göre; Bakanlık, hesapta biriken geliri, fikri mülkiyet sisteminin ulusal ve uluslararası boyutta güçlendirilmesi ile kültürel ve sanatsal faaliyetlerin yürütülmesi, yurt içindeki ve dışındaki kültür mirasının korunmasına yönelik faaliyetler için kullanacaktır. 4630 sayılı değişiklik öncesi 44. maddenin III. fıkrasına göre; Bakanlık hesapta biriken gelirin 3/4'ünü meslek birliklerine, kalan 1/4'ü ise, kültürel ve sosyal amaçlarla ve fikri hakların korunması amacıyla kullanmaktaydı³⁰⁹. Bugünkü mevzuata göre, Bakanlık bünyesinde toplanan kesinti bedelleri, yapılacak yasa değişikliği ile meslek birliklerinde toplanarak hak sahiplerine dağıtılacaktır³¹⁰. Söz konusu bu yasa değişikliği yapılmaya kadar, Kültür Bakanlığı meslek birlikleri aracılığıyla kesintileri eser sahiplerine dağıtabilir. Zira, kesinti bedellerinden faydalanması umulan kesim, eser sahipleridir³¹¹.

C. FİKİR VE SANAT ESERLERİNİN İŞARETLENMESİNE İLİŞKİN DENETİM VE YAPTIRIMLAR

FSEK md. 44'te fikir ve sanat eserlerinin işaretlenmesine ilişkin hususlar belirtilmiş; ancak, söz konusu maddeye aykırı davranışlar halinde uygulanacak olan yaptırımlara değinilmemiştir. “*Fikir ve Sanat Eserlerinin Tespit Edildiği Materyallerin Dolum, Çoğaltım ve Satışını Yapan veya Yayan İşletmelerin Sertifikalandırılmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik*” md. 12'ye göre; sertifika alması zorunlu olan yerlerin sertifika alıp almadıklarının denetimini illerdeki mülki idare amirleri tarafından oluşturulacak bir komisyon, dolum tesislerinin denetimini ise; Bakanlık

³⁰⁷ Yapılan kesinti sonucu elde edilen gelirin kullanımına ilişkin usul ve esaslar hakkında bilgi için bkz. “*Fikir ve Sanat Eserlerini İçeren Taşıyıcı Materyaller ile Bu Eserlerin Çoğaltımına Yarayan Teknik Cihazlardan Yapılan Kesintilerin Kullanımına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik*”, RG. 13 Nisan 2006- S. 26138.

³⁰⁸ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s. 208.

³⁰⁹ Tekin Memiş, “Ses ve Görüntü Taşıyıcıları ile Çoğaltmada Kullanılan Teknik Cihazlardan Alınacak Kesintiler”, **Bilgi Toplumunda Hukuk, Ünal Tekinalp'e Armağan**, İstanbul: Beta Yayınevi, 2003, s. 337.

³¹⁰ Tekin Memiş/Temel Nal/Cahit Suluk (hızl.), **Telif Hukukunda Yayın Sözleşmesi Örnekleri**, İstanbul: İTO Yayınları, 2009, s. 44.

³¹¹ Memiş, *Kesinti*, s. 349. Yazara göre; ayrıca kesinti oranlarının taşıyıcı materyaller ve teknik cihazların özelliklerine göre, farklılık arz etmesi gerekir.

gerçekleştirir. Gerçekleştirilen denetimler sonucu, alınması zorunlu sertifikaları almaksızın faaliyette bulunan yerlere, mülki idare amirleri tarafından, FSEK Ek 10. madde gereğince idari para cezaları verilir. Söz konusu para cezalarının ödenmesi, sertifika alma zorunluluğunu ortadan kaldırmaz. Diğeryandan, sertifika almış tesislerin, yapılan denetimler sonucunda sertifika alma koşullarını kaybetmesinin tespiti halinde de, sertifikaları Bakanlık tarafından iptal edilir.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

MESLEK BİRLİĞİNİN GELECEĞİ ve SORUNLARI

I. DİJİTAL ÇAĞDA MESLEK BİRLİĞİ

A. DİJİTAL HAKLAR YÖNETİMİ (DIGITAL RIGHT MANAGEMENT (DRM))

Analog sistemin olduğu eski zamanlarda fikri eserlerden yararlanan kullanıcıların eserlere izinsiz olarak erişimini engelleyen teknik bir sistem imkansız görünüyordu. Dijital sistemlerin ortaya çıkması ile birlikte hem kullanıcıların fikri eserlere erişimi kolaylaşmış hem de aynı şekilde eser sahiplerinin eserlerini koruma imkanı da doğmuştur. Dijital haklar yönetimi sistemi ile eser sahibi, kullanıcıların fikri eserlere erişiminde eski sisteme göre daha güçlü konuma gelmiş olmaktadır³¹². İnternet kullanımının tüm dünyada yaygınlaşmasıyla birlikte dijital teknolojinin imkanları ile fikri eserler, farklı iletim teknikleri sayesinde daha hızlı ve kalite kaybına uğramaksızın kullanıcılara ulaştırılabilmektedir. Bu durum, fikri hakların daha kolay ihlal edilmesine, bu ihlallere karşı yeni tekniklerin geliştirilmesine yol açmıştır. “*Dijital haklar yönetimi*” veya “*sayısal haklar yönetimi*” adı verilen yeni tekniklerle eser sahiplerinin hakları dijital ortamda da koruma altına alınmaya çalışılmaktadır. Bu sistemle, Kanunla korunan eserler, dijital ortamda şifrelenerek, eserlere ulaşım hakkı sadece bu şifreye sahip kullanıcılara sağlanmaktadır³¹³. Diğer bir anlatımla, dijital haklar yönetiminde, teknolojik yöntemler kullanılarak dijital ortamdaki fikri hakların korunması, izlenmesi ve kısıtlanması söz konusudur³¹⁴. DRM sistemi ile dijital dünyada lisans ücretlerinin toplanması güvenceye alınıp, kullanıcıların davranışlarının izi sürülerek hak takibinin

³¹² Christoph Beat Graber, “Copyright and Access- A Human Right Perspective”, http://www.contentupdate.net/uniluadmin/web/unilu/files/access_copyrightl.pdf (3 Haziran 2010), s. 2.

³¹³ Fight Against Piracy, 2007, www.kultur.gov.tr/TR/Genel/dg.ashx?...Manuel_Project_Turkey30_07_2007.pdf (3 Haziran 2010), s.48.

³¹⁴ Leyla Keser Berber/Erdem Türkekul/Tuğrul Sevim/Yasin Beceni/Nurdan Çavdaroğlu/Gonca Kara (hzl.), “Sayısal Haklar Yönetimi (DRM)”, 2006, Bilgi Üniversitesi, Bilişim Teknolojisi Hukuku Uygulama ve Araştırma Merkezi, http://bthukuku.bilgi.edu.tr/documents/DRM%20rapor%20son_temiz%20versiyon.pdf (3 Haziran 2010), s. 6.

kolayca yapılması sağlanmaktadır³¹⁵. Ancak, dijital haklar yönetiminde, pek çok tekniğin bulunması ve uygulamalar arası yeteri kadar koordinasyonun sağlanamamış olması nedeniyle tanımı yapılamamaktadır³¹⁶. DRM sisteminden beklenen amaçsa; dijital ortamda esere erişimi ve erişim sonrası içeriğin kullanımının kontrol altında tutulmasıdır³¹⁷.

DRM sistemi temel olarak iki kısımdan oluşur. Bunlar, fikri mülkiyetin tanımlanması ve fikri mülkiyet kullanım kısıtlamalarıdır³¹⁸.

DRM sisteminin olmazsa olmaz koşulu, dijital veriler üzerindeki fikri mülkiyet haklarının ve hak sahiplerinin tanımlanmasıdır. Tanımlama, fikri mülkiyete konu olan eserle ilgili bilgilerin eserin kayıtlı bulunduğu dijital ortama önceden belirlenmiş ve standardize edilmiş bir yöntemle yerleştirilmesi ile yapılmaktadır. Tanımlama ile ilgili bilgiler, söz konusu yerleştirme yöntemi ile uyumlu çalışabilen okuma araçlarıyla görüntülenebilmektedir. DRM sisteminin işlerliği, bahsi geçen tekniklerin yeterince kullanılamaması nedeniyle istenen düzeyde sağlanamamaktadır. DRM sisteminin yeterince uygulanamamasına neden olan bir diğer husus ise; kullanıcıların üreticilerin tekniğine uygun DRM aracına sahip olmamasıdır. Ayrıca DRM tanımlama için bazı bilgilere ihtiyaç duymaktadır. Bu bilgiler ise şunlardır³¹⁹:

- Fikri mülkiyet sahibinin ve/veya diğer tüm hak sahiplerinin tanımlanması,
- Eser üzerinde korunan hakların tanımlanması,
- Eserin meydana getirilme zamanının tanımlanması,
- Tanımlanma işleminde kullanılan tekniğin tanımlanması.

³¹⁵ Mary Mutoro/Laura Donoso/Erla Skuladottir/Daniela Stefanov, “ Collective Right Management In The Digital Environment ”, 2007, Stockholm University Department Of Law, http://www.juridicum.su.se/jurweb/utbildning/master/master_of_european_intellectual_property_law/Material%202007/Module%202A/Copyright/Group-papers/CRM-GROUP%204.pdf (7 Haziran 2010), s.5.

³¹⁶ DRM Raporu, s. 15.

³¹⁷ İbrahim Emre Bayamlioğlu, **Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda Teknolojik Koruma**, İstanbul: On iki levha Yayıncılık, 2008, s. 341.

³¹⁸ DRM Raporu, s.16- 17.

³¹⁹ DRM Raporu, s.16.

DRM sisteminin en fonksiyonel olan ikinci kısmındaki kullanım kısıtlamalarında ise; kullanıcılar, hak sahipleri tarafından erişimi tamamen engellenen veya kısıtlanan haklara ulaşamamaktadır. Kullanım kısıtlamaları farklı şekillerde ortaya çıkabilir. Eser sahibi veya hak sahibi, kimi durumlarda, eserin içeriğinin tümüne erişimi engellerken bazen de bir bölümüne erişimi engelleyebilir. Ayrıca, eser sahibi veya hak sahibi, eserin bütünlüğünü korumak adına değiştirilmesini ve kopyalanmasını engellemek için de kullanım kısıtlama tekniklerine başvurabilir³²⁰.

İçeriğe erişimin engellenmesi için değişik teknik çözümler söz konudur³²¹. İlk akla gelen çözüm steganografidir. Steganografi, saklanmış bilgileri gizli bir şekilde, başkalarına fark ettirmeden ilgili kişiye ulaştırma sanatı olarak ifade edilir³²². Bu sanatta önemli olan, sözü geçen konu hakkında bilgisi olmayan bir kişi için önemsiz görünmesi, ancak tecrübeli kişiler tarafından gerçek mesajın bileneceği şekilde verilerin gizlenmesidir³²³.

Bir diğer teknik çözüm ise; Digital Watermarking teknolojisidir. Bu teknoloji sayesinde, içerik korunur. Bu teknolojiyle, eserin içine gözle fark edilmeyen bilgi, ancak eserin yasadışı yollarla ele geçirilmesi halinde faili ele veren bir yazılım programı yerleştirilir³²⁴.

Kullanılan teknik çözümlerden olan filigranda ise; esere ilave bilgiler eklenmektedir. Bu ilave bilgiler sonradan değiştirilememekte ve silinememektedir³²⁵. FSEK Ek md. 4'e göre de; bu tür kimlik bilgilerini içeren filigranların kaldırılması hali yaptırıma bağlanarak eser sahiplerinin hakları korunmaya alınmıştır.

³²⁰ Dijital ortamdaki kullanım kısıtlamalarının bilgiye erişimi engelleyip engellemediğine ilişkin tartışma için bkz. Graber, s. 4 vd.

³²¹ Ayrıntılı teknik çözümler için bkz. Bayamlıoğlu, s. 341.

³²² Leyla Keser Berber, “ İnternette Eser Sahipliği Hukuku Sorununa Getirilen Teknik Çözümler”, **Baki Kuru Armağanı**, Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2004, s. 184.

³²³ Berber, s. 186.

³²⁴ Bayamlıoğlu, s. 357; Berber, s. 198.

³²⁵ Tekin Memiş, **Fikri Hukuk Bakımından İnternet Ortamında Müzik Sunumu**, Ankara: Seçkin Yayınevi, 2002, s. 171.

Ayrıca, sahip olunan tek bir DRM sistemi ile farklı hak alanları yönetilerek bir bütünleşme de sağlanmaktadır³²⁶.

B. DRM SİSTEMİNİN MESLEK BİRLİĞİNE ETKİLERİ

Eser sahipleri veya bağlantılı hak sahipleri, fikri haklarına ilişkin takipleri bireysel olarak da yapabilirler. Mevzuatımıza göre; eser sahipleri veya bağlantılı hak sahipleri, hak takibi için meslek birliklerine yetki belgesi vermek zorunda değildir. Günümüzde, eserlerin bulunduğu ortamları, eser sahipleri takip edemeyeceğinden bireysel olarak hak takibinde bulunmaları neredeyse imkansızdır³²⁷.

Günümüzde, hak sahipleri, eserlerine uygun bir DRM sistemine sahipse, direkt kendisi haklarının takibini yapabilir. Böylelikle, lisans ücretleri de meslek birlikleri eliyle yapılan takibe göre daha düşük olacaktır³²⁸. Kısacası, fikri hak takibinin eser sahiplerinin kendilerinin de profesyonelce yapabilmesini sağlayan DRM sistemlerinin hem kolay hem de etkili bir çözüm yolu olduğu ortaya çıkmaktadır³²⁹.

Peki bu teknik gelişmeler karşısında meslek birliklerine ihtiyaç duyulmaya devam edilecek midir? Eser sahipleri, kullanıcıların, eserlerine izinsiz olarak erişimini teknik açıdan kendisi de profesyonel olarak engelleyebilirken ve yeni iş modelleri geliştirip lisans verebilirken, gerçekten meslek birliklerine ihtiyaç duyulmalı mıdır³³⁰? Yeni teknolojiler, meslek birliklerinin rolünü aza indirirse de; meslek birliklerinin telif ücreti toplaması hala önemli görevi olarak varlığını sürdürmektedir. Aslında, eğer meslek birlikleri etkili ve tam olarak arabulucu görevini yerine getirir ve kendileri için DRM sistemleri geliştirip, bunları kullanabilirse, eserlerin dijital kullanımları için lisans verebilirler³³¹. Meslek birliklerine ilişkin mevzuat, dijital teknolojiye uygun hale getirilirse meslek birlikleri varlıklarını sürdürebilirler. Diğer yandan, DRM sistemi,

³²⁶ Ramazan Acun, “ Fikir ve Sanat Eserleri Alanında Türkiye’de Toplu Hak Yönetimi Bölünerek Zayıflama Süreci, Bütünleşerek Derinleşmeye Nasıl Dönüşür? ”, **Legal FSHD**, S. 14, (Ağustos 2008), s. 321.

³²⁷ DRM Raporu, s. 19.

³²⁸ Towse, s. 6; DRM Raporu, s.20.

³²⁹ Daniel Gervais, “ The Changing Role Of Copyright Collectives”, Daniel Gervais (Ed.), **Collective Management Of Copyright and Related Rights** içinde (3- 36), Netherlands: Kluwer Law International BV, 2006, s.20-21.

³³⁰ Graber, s. 4.

³³¹ Gervais, s. 21.

gelişen bu hızlı büyümeye rağmen hala başlangıç noktasındadır. Yine de, DRM sistemi, dijital dünyada fikri hakların yönetiminde umut vaat eden bir araç konumundadır³³².

II. MESLEK BİRLİĞİNİN GÜNÜMÜZDEKİ SORUNLARI

A. REKABET HUKUKU İLE MESLEK BİRLİĞİNİN İLİŞKİSİ

Rekabet hukuku, rekabetin düzgün olarak işlenmesini hedefler. Bu nedenle rekabet hukuku serbest rekabet ortamının devamlılığını sağlamayı amaçlar³³³. Fikri haklar ve rekabet hukuku denildiği zaman her iki disiplinin çok farklı ve zıt olduğu aklı gelmektedir. Nitekim, fikri mülkiyet hakları, sahiplerine bir takım münhasır yetkiler verirken; rekabet hukuku, düzgün bir rekabet ortamı sağlamayı amaçlayarak bir takım haklarda sınırlamaya gitmektedir³³⁴. Bu durumda, kanunen münhasır yetkilerle donatılmış fikri hak sahiplerine rekabet hukuku uygulanmayacak mıdır? Fikri haklar yapısı itibariyle sahibine tekeli nitelikte haklar bahşeder. Rekabet hukuku, sağlıklı şekilde işleyen rekabet ortamının, fikri hakların, rekabet hukuku kurallarına aykırı bir şekilde kullanılarak bozulması halinde devreye girecektir³³⁵. Zaten, rekabet hukuku yönünden sorun, fikri hakların kendisi değil bu hakların kullanılma biçimlerinden doğmaktadır³³⁶.

Fikri haklar alanındaki en önemli oyunculardan biri olan meslek birliklerinin de gayesi, üyelerinin sahip olduğu mali hakların takibini yapmak, gerektiğinde yasal yollara başvurmak, üçüncü kişilerle sözleşmeler imzalamak, telif ücretlerinin tahsilini ve dağıtımını yapmaktır. Hak sahipleri, bireysel çabaları ile telif ücretlerinin takibinde zorlanacaklarından ve genellikle güçlü konumdaki üçüncü kişilerle pazarlık şansları da düşük olacağından meslek birliklerinin varlıkları daha bir önem kazanmaktadır. Zira, meslek birlikleri, kurum niteliği ile pazarlık gücünü daha etkin kullanarak hem daha fazla kullanıcıyla lisans sözleşmesi imzalayabilir hem de ücretlerin tahsili aşamasında

³³² Mutoro, Donoso/Skuladottir, Stefanov, s. 20. DRM sisteminin bireysel hak takibinde çözüm olamayacağı görüşü için bkz. *Special Feature, " Copyright At The Crossroads? "*, Single Market News, Mayıs 2005, http://ec.europa.eu/internal_market/smn/smn37/docs/special-feature_en.pdf (7 Haziran 2010), s. 13.

³³³ Yılmaz Aslan, *Rekabet Hukuku Dersleri*, Bursa: Ekin Yayınevi, 2006, s. 6.

³³⁴ Yüksel Kaya, *Hakim Durumun Kötüye Kullanılması ve Fikri Mülkiyet Hakları*, Ankara: Rekabet Kurumu Yayınları, 2003, s. 49.

³³⁵ Hamdi Pınar, *Uluslararası Rekabette Fikri Mülkiyet Haklarının Önemi ve Türkiye*, İstanbul: İTO Yayınları, 2004, s. 16.

³³⁶ Pınar, s. 103.

hak sahibine nazaran profesyonelce hareket etmektedirler. FSEK md. 42/VI. fıkra ile meslek birliklerine münhasır olarak tanınan hak sahiplerinin mali haklarını takip yetkisi, rekabet hukuku açısından yasak değildir. Ancak, meslek birlikleri bu yetkisini kullanırken rekabet hukuku kurallarını da göz ardı etmemelidir. Unutulmamalıdır ki, rekabet hukuku yönünden meslek birliklerinin varlığı tehlike teşkil etmemekte, onların yetkilerini kullanırken rekabet hukuku kurallarına uyup uymadığı önem arz etmektedir.

1. Meslek Birliğinin Konumunun Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Yönünden Değerlendirilmesi

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanununun 6. maddesinde hakim durumun kötüye kullanılması düzenlenmiştir. Bu maddeye göre; “ *bir veya birden fazla teşebbüsün ülkenin bütününde ya da bir bölümünde bir mal veya hizmet piyasasındaki hakim durumunu tek başına yahut başkaları ile yapacağı anlaşmalar ya da birlikte davranışlar ile kötüye kullanması hukuka aykırı ve yasaktır.*” Aynı maddenin II. fıkrasında kötüye kullanma halleri örneksene yolu ile belirtilmiştir.

Meslek birliklerinin hakim durumda olup olmadığı yönünden değerlendirilmesine girildiğinde ise, meslek birliklerinin fikri hakları kullanmaları veya onlara sahip olmaları, onların otomatik olarak hakim durumda olduklarını göstermez³³⁷. RKHK'nın 6. maddesi hakim durumda olmayı değil, hakim durumun kötüye kullanılmasını yasaklamıştır. Rekabet Kurulu bir kararında³³⁸ meslek birliklerine üye olma zorunluluğu bulunmamakla birlikte, kendi haklarını bireysel olarak takip eden eser sahiplerinin bir televizyon veya radyo kanalını besleyecek miktarda eser üretme ihtimallerinin az olduğu ve müzik yayını yapmak isteyen yayıncıların bu meslek birlikleriyle sözleşme yapma zorunluluğu ve izin alma gerekliliği de dikkate alınarak meslek birliklerinin hakim durumda olduklarına karar vermiştir. Zaten bir teşebbüsün hakim durumda olduğunu söyleyebilmek için, öncelikle sahip olduğu pazar payı, teknik bilgi, hammadde veya sermaye temini kolaylığı gibi ekonomik anlamda güçlü olması nedeniyle, rakiplerini, alıcılarını veya tedarikçilerini dikkate almadan, tüm bunlardan

³³⁷ Derya Yenişen, “ Rekabetçi Piyasa Çerçevesinde Eserlerin Kullanılması ve Fiyatlandırılması ” , **Radyo-Televizyon Yayınlarında ve Kamuya Açık Alanlarda Eserlerden Yararlanma ve Telif Hakları Zirvesi**, Ankara, 20 Aralık 2005, s.50.

³³⁸ Rekabet Kurulu Kararı, KS. 02-27/290-118, KT. 7 Mayıs 2002.

bağımsız olarak davranabilen ve bu ekonomik gücünü rekabeti önlemede kullanarak fiyatları tespit edebilen veya üretim ve dağıtımını kontrol edebilen bir yapıda olması gerekmektedir³³⁹. 4110 sayılı Kanunla meslek birliklerinin tekel niteliği değiştirilip birden fazla meslek birliğinin kurulabilmesine izin verilse de, fikri haklara sahip olanlara verilen bu tekel yetkisi görüldüğü üzere onların pazarda hakim durumda olduklarını göstermek için yeterli değildir. Meslek birliklerinin sayısı ne kadar olursa olsun, yapıları itibarıyla hakim işletme konumundadırlar³⁴⁰.

RKHK'nın 6. maddesinin II. fıkrasında hakim durumun kötüye kullanılması hallerini düzenleyen (b) bendinde, “ eşit durumdaki alıcılara aynı ve eşit hak, yükümlülük ve edimler için farklı şartlar ileri sürerek, doğrudan veya dolaylı olarak ayrımcılık yapılması” düzenlenmiştir. Peki, meslek birlikleri kendisine başvuran kimselerin lisans taleplerini reddedebilir mi? Meslek birlikleri hakim işletme olarak kabul edilmeseydi, sözleşme özgürlüğü çerçevesinde sözleşmenin tarafını seçme hakkına sahip olacaktı. Ancak, meslek birlikleri hakim işletme olarak kabul edildiğinden, kendisine yöneltilen makul talepleri reddedemez. Meslek birlikleri, hakim durumundan dolayı kendisine yöneltilen makul talepleri reddediyorsa, bu durum tipik olarak hakim durumun kötüye kullanılması olarak kabul edilebilir. Sözleşme özgürlüğüne müdahale eden RKHK'nın 6. maddesi kanundan doğduğu için de geçerlidir³⁴¹. Avrupa Topluluğu Adalet Divanının önüne gelen benzer bir uyuşmazlıkta ise; İrlanda ve Kuzey İrlanda'da % 30, % 40 izlenme oranlarına ulaşan üç televizyon kanalının günlük programlarıyla ilgili bilgileri talep edenlere verirken, kendilerine Kanunun verdiği birtakım haklara dayanarak, haftalık programlara ilişkin bilgileri, talep edenlere vermektan imtina etmişlerdir. ATAD ise; hakim işletme konumunda olan yayıncı kuruluşların, kendisine yapılan makul talepleri kabul etmek zorunda olduğuna hükmetmiştir³⁴².

³³⁹ Mecvi Ergün, “ Uygulamada Rekabet İhlalleri ”, **Rekabet Hukuku Sempozyumu II**, Bursa, 9 Haziran 2007, s. 35.

³⁴⁰ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s. 279; Rekabet Kurulu Kararı (Ön Araştırma) Karar Sayısı. 05-52/792-209, Karar Tarihi. 17 Ağustos 2005.

³⁴¹ Tekin Memiş, “ Meslek Birlikleri Uygulamaları İle Fikri Hukuk Sorunlarının Rekabet Hukuku Açısından Değerlendirilmesi”, **Fikri Haklarda Güncel Sorunlar Sempozyumu**, İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 6 Temmuz 2007, s. 45-46.

³⁴² Memiş, *Rekabet Hukuku*, s. 46.

RKHK'nın 6. maddesinin II. fıkrasında hakim durumun kötüye kullanılması hallerini düzenleyen (a) bendinde ise; “ *ticari faaliyet alanına başka bir teşebbüsün girmesine doğrudan veya dolaylı olarak engel olunması ya da rakiplerin piyasadaki faaliyetlerinin zorlaştırılmasını amaçlayan eylemler*” düzenlenmiştir. Kurulun, SES-BİR'in eylemlerinin bazı seslendirme stüdyolarının faaliyetlerini zorlaştırdığı iddiasını araştırdığı bir kararında,³⁴³ SES-BİR üyeleri, aldıkları karar doğrultusunda, 15 Ocak 2005 tarihinden itibaren SES-BİR üyesi olmayan kişilerle aynı stüdyoya girmeyecek, aynı film ve dizide de konuşmayacaktır. Alınan bu kararlar birlikte, 2005 yılı ücret tarifesi ve çalışma koşulları stüdyolara ve televizyonlara gönderilmiştir. Bir stüdyonun ücret tarifesini kabul etmesine rağmen, SES-BİR'e üye olmayanlarla çalışmayı sürdürmesi üzerine, SES-BİR, durum düzeltilene kadar kendi üyelerinin o stüdyoyla çalışmayacağını bildirmiştir. Kurul, SES-BİR'in aldığı bu kararın, üye olmayanlarla çalışan ve bu nedenle SES-BİR tarafından boykota uğrayan stüdyoların faaliyetlerinin zorlaşmış olup olmadığını RKHK'nın 6. maddesine göre incelemiştir.

Durum kısaca özetlenecek olursa; SES-BİR'in, seslendirme hizmeti veren kişilerin % 78' ini bünyesinde barındırması ve bu alanda ikinci bir meslek birliğinin bulunmaması nedeniyle hakim durumda olduğu anlaşılmıştır. SES-BİR'in aldığı kararların, hakim durumun kötüye kullanılması olarak kabul edilmesi için, SES-BİR tarafından arzın kısılması yani diğer bir deyişle, bu pazarda faaliyet gösteren kuruluşların faaliyetlerinin kısıtlanıyor veya engelleniyor olması gerekmektedir. Kurul tarafından yapılan incelemeler sonucunda, pazarda faaliyet gösteren stüdyoların, SES-BİR'e üye olmayan kişilerle faaliyetlerine devam edebildiklerine ve pazardaki yerlerini muhafaza edebildikleri sonucuna ulaşılmıştır. SES-BİR'in aldığı karar sonucunda hiçbir stüdyo pazar dışına çıkmamıştır. Bu nedenle RKHK'nın 6. maddesine aykırılık tespit edilmemiştir.

Rekabet Kurulu, ayrımcılık yasağıyla ilgili verdiği bir kararında³⁴⁴ ise; MSG ve MESAM, aralarında imzaladıkları “ *Ortak Lisanslama Protokolü*” isimli anlaşmaya menfi tespit belgesi verilmesi için Kurula başvurmuştur. Kurul verdiği kararda, meslek birlikleri, FSEK'in kendilerine verdikleri yetki ile ortak tarife düzenleyebilir ve bu

³⁴³ Rekabet Kurulu Kararı (Ön Araştırma) KS. 05-52/792-209, KT. 17 Ağustos 2005.

³⁴⁴ Rekabet Kurulu Kararı (Menfi Tespit) KS. 05-59/882-239, KT. 22 Eylül 2005.

tarifeler üzerinden indirim yapabilirler. Ancak, anlaşmaya taraf meslek birliklerinin müzik eseri sahipliği alanındaki telif hakları pazarındaki durumları da göz önüne alındığında, Protokolde belirtilen % 30'a kadar varan indirim miktarının uygulama şekli önem arz etmektedir. Zira, bu indirim oranının RKHK'nın 6. maddesinin II. fıkrasının (b) bendinde yasaklanan ayrımcılık yapılması eylemine dönüştürülmemesi gerekmektedir. Her indirim veya fiyat farkı da ayrımcılık olarak algılanmamalıdır. Burada önemli olan husus, yapılan indirim veya fiyat farklılıklarının meslek birlikleri tarafından açıklanabilir olmasıdır³⁴⁵.

Yayıncı kuruluşlar, MESAM, MÜYAP, MÜYOR-BİR ve MSG'nin müzik eserleri telif ücreti tarifeleriyle fahiş fiyat uygulayarak hakim durumlarını kötüye kullandıkları iddiası ile Kurula başvurmuşlardır³⁴⁶. Fahiş fiyat, RKHK md. 6'da sayılmamış olmasına rağmen, hakim durumun kötüye kullanılması hallerindedir³⁴⁷. Yayıncı kuruluşlar, meslek birliklerinin tarifeleri tespit ederken yayıncı kuruluşların reklam gelirlerini göz önüne almadan tarifeleri belirledikleri ve tarifelerin sabit bedeller üzerinden belirlendiğini belirtmişlerdir. Kurul daha önce verdiği karardaki³⁴⁸ görüşünde ısrar etmiş ve fahiş fiyat uygulamasının tespiti için bir takım mali analizlerin yapılması gerektiği, müzik eseri piyasasındaki malları oluşturan eserlerin üretilmesi, fikir, yaratıcılık, emek gibi değeri ölçülemeyen unsurları içerdiğinden maliyetin objektif ve somut şekilde belirlenmesi mümkün değildir. Diğer yandan, telif ücretlerinin fahiş olduğuna dair iddianın tespiti, mali analize girilmeksizin, diğer ülkelerde benzer faaliyette bulunan meslek birliklerinin ücret tarifeleri ile karşılaştırılarak da yapılabilir. Böyle bir tespitin sağlıklı sonuç verebilmesi için, benzer ülkenin, Türkiye'nin sosyal ve ekonomik yapısına uygun olması gerekir. Türkiye'nin sosyal ve ekonomik yapısı düşünüldüğünde, böyle bir karşılaştırmanın yapılamayacağı anlaşılmaktadır. Kurul, kararında hiçbir fiyat araştırmasına girmemiştir. Oysa ki, Kurul diğer kararları göz önüne alındığında fiyat araştırmasını yapabilecek uzman personele ve tecrübeye sahiptir. Aynı şekilde, Türkiye'nin ekonomik ve sosyal yapısına uygun ülke araştırmasını da yapabilecek kapasiteye sahiptir. Kurul, fiyat araştırmasını yapsaydı,

³⁴⁵ Memiş, *Rekabet Hukuku*, s.81.

³⁴⁶ Rekabet Kurulu Kararı (İlk İnceleme) KS. 05-48/683-177, KT. 21 Temmuz 2005.

³⁴⁷ Aslan, s. 156.

³⁴⁸ Rekabet Kurulu Kararı KS. 02-27/290-118, KT. 7 Mayıs 2002.

senelerdir süregelen tarifelere ilişkin uyuşmazlık çözüme kavuşmuş olacaktı. Kurul, kararında, Kültür Bakanlığı'nın oluşturduğu uzlaştırma komisyonunu uyuşmazlık çözüm mercii olarak belirterek kendisini çözüm mercii olarak görmeyip konunun dışına çıkmayı yeğlemiştir. Diğer yandan, ATAD, üç Fransız disko sahibinin, SACEM'e, fahiş fiyat uyguladıkları iddiasıyla açtıkları davada, diğer ülkelerdeki meslek birlikleri tarifelerinin farklı olabileceğini, ATAD Topluluk Sözleşmesinin 82. maddesinin meslek birliklerine söz konusu tarifeleri serbestçe belirleyebilme imkanı tanıdığını belirtmiştir. Ancak, meslek birliklerinin tarifelerinin, diğer ülkelerdeki meslek birlikleri tarifelerinden farklı olmasının nedenlerini açıklayabiliyor olması gereklidir. SACEM, bu kararın üzerine, diskolara giriş ücretlerinin yüksekliğinden ötürü yüksek telif ücreti istediklerini belirtmiştir. Ancak, bu savunma, diskolara giriş ücretlerinin yüksekliğinin, istenen telif bedelleri nedeniyle olduğu gerekçesiyle reddedilmiştir³⁴⁹.

Meslek birliklerinin yaptığı uluslararası sözleşmelerin rekabet hukuku yönünden incelenmesinde; Barselona ve Santiago sözleşmeleri dikkati çekmektedir. Bu sözleşmelere göre; meslek birlikleri, bir başka ülkedeki eserlerin online ve diğer dijital kullanım haklarını, herhangi bir bölge sınırlaması olmadan, temsil edebileceklerdir. Böylelikle küresel bazda lisans verilebilme imkanı sağlanmak istenerek one-stop- shop (tek nokta mağazaları)³⁵⁰ oluşturulmuştur. Bu mağazalarla, herhangi bir ülkedeki meslek birliği o ülkede tek yetkili konuma getirilmiştir. Avrupa Komisyonunun IFPI Simulcasting kararında, bu mağazaların online lisanslama konusunda fikri hakları yeterli derecede koruduğunu belirtse de; Santiago anlaşmasıyla beraber kullanıcının kendi ülkesindeki meslek birliğini seçmede kısıtlandığını belirtmiştir. Komisyona göre; online dünyada meydana gelen ciddi değişimlere, kullanıcıların seçim özgürlüklerinin değerlendirilmesi de eşlik etmelidir³⁵¹. Komisyon tarafından, kullanıcıların seçim özgürlüklerinin olmaması ve meslek birliklerinin tekel konuma gelmesi Avrupa Birliği rekabet hukukuna da aykırı görülmüştür. Santiago anlaşmasında görülen bu durum Barselona anlaşması için de geçerlidir³⁵².

³⁴⁹ Memiş, *Rekabet Hukuku*, s. 49- 50.

³⁵⁰ Tanım hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. s.20.

³⁵¹ IFPI simulcasting case,IP/04/586, Brussels, 3 May 2004.

³⁵² Tekin Memiş, “ Dijital Ortamda Toplu Lisanslamanın Hukuki Esasları ”, **Günümüzde ve Gelecekte Müzik Alanında Toplu Hak Yönetimi Sempozyumu**, İstanbul, 23-24 Kasım 2007, Slayt No.20.

Komisyon, meslek birliklerinin ülke dışında yaptığı anlaşmaların başarılı sonuca erişebilmesi için, Avrupa Hukukunun, fikri hakların korunması ve ücretlendirilmesi konusunda, hem eser sahipleri hem de kullanıcılar açısından dengeli bir sistemi oluşturması gerektiğini belirtmektedir. Bu sistem, eşit, şeffaf ve dengeleyici kuralların varlığı ile mümkündür. Komisyona göre; her üye devletin iç hukukları birbirinden farklı olduğu için, meslek birliklerinin yönetimi için Komisyon genel kurallar belirlemelidir. Komisyon, üye devletlerin iç ilişkilerinde, meslek birliklerinin yapısı, şeffaflığı, finansal ve hukuki yapılarında minimum standartlara göre kurulmalarını sağlamalıdır³⁵³. Dış ilişkilerinde ise; meslek birliklerinin tarifelerinin bilgisi, dağıtım yöntemleri, yıllık hesapları, yaptığı uluslararası anlaşmalar ve idari masrafların minimum standartlarda olmasını Komisyon sağlamalıdır. Komisyona göre; meslek birliklerinin yayınladıkları tarifelerin uygun koşullarda olması gerekmektedir³⁵⁴.

2. Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar Yönünden Meslek Birliğinin Konumu

RKHK'nın 4. maddesinde rekabeti sınırlayıcı anlaşma, uyumlu eylem ve kararların hukuka aykırı ve yasak olduğu belirtilmiştir. Bu maddeye göre; “ *belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemleri hukuka aykırı ve yasaktır.*”

Rekabet hukukuna göre, anlaşma, Medeni Hukuk ve Borçlar Hukuku hükümlerine göre geçerli olan anlaşma şeklinde anlaşılmamalıdır. Zira, rekabet hukukuna göre anlaşmanın varlığı için, taraflar arasında yapılan her türlü yazılı, sözlü ve zımni uyuşma anlaşma olarak kabul edilir. Yeter ki, taraflar bu anlaşmayla kendilerini bağlı hissetsin³⁵⁵.

³⁵³ Frank Gotzen, “ Collective Administration of Copyright and Community Wide Licensing Copyright and Competition Law Revisited”, http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/conference/2004-dublin/gotzen_en.pdf, (23 Ekim 2010), s. 6.

³⁵⁴ Gotzen, s. 7.

³⁵⁵ Aslan, s. 42.

RKHK, meslek birliklerinin niteliğini tespit ederken, önceki tarihli bir kararında,³⁵⁶ Kanununun 3. maddesi gereği, “ *teşebbüslerin belli amaçlara ulaşmak için oluşturduğu tüzel kişiliğe haiz ya da tüzel kişiliği olmayan her türlü birlik*” tanımına göre, teşebbüs birliği olarak kabul etmiştir. Daha sonraki tarihli bir kararında³⁵⁷ da, meslek birliklerinin üyelerinin haklarını kullanma biçimi, üyeleri adına sözleşme yapması, sözleşmeler neticesinde elde edilen bedelin meslek birliklerine gelir olması, üyelerinin kendi eserlerinin bedelini tayin etme imkanının olmaması gibi hususlar göz önüne alındığında, meslek birliklerinin kar amacı gütmeseler bile üyeleri adına ticari faaliyette buldukları ve elde edilen geliri üyeleri arasında paylaştırdıkları tespit edilmiştir. Yine ayrıca, meslek birliklerinin farklı tarife ve indirim sistemi uygulayabildikleri ve lisanslama işleminin meslek birliklerinden başka bir kuruluş tarafından gerçekleştirilememesi nedeniyle meslek birlikleri RKHK’nın 3. maddesine göre, teşebbüs olarak nitelendirmiştir. Meslek birlikleri, teşebbüs birliği tanımına uygunluğu nedeniyle teşebbüs birliği olarak kabul edilmelidir³⁵⁸.

RKHK’nın 4. maddesinin (d) bendinde “ *rakip teşebbüslerin faaliyetlerinin zorlaştırılması, kısıtlanması veya piyasada faaliyet gösteren teşebbüslerin boykot ya da diğer davranışlarla piyasa dışına çıkartılması yahut piyasaya yeni gireceklerin engellenmesi*” olarak düzenlenen hukuka aykırı ve yasak olan anlaşma, uyumlu eylem ve kararlara ilişkin hallerden olan bende yönelik Kurul tarafından incelenen şikayete³⁵⁹ SES-BİR’in almış olduğu kararlar doğrultusunda seslendirme stüdyolarına uygulanacak seslendirme ve yönetmenlik ücretlerini ve diğer çalışma koşullarını belirlediği, belirlenen tarih itibariyle SES-BİR üyesi olmayan kişilerle aynı stüdyoya girilmeyeceği, aynı film ve dizide konuşulmayacağı, seslendirme stüdyolarına gönderilen yazılarla ücret ve çalışma koşullarına uymayan stüdyolarla çalışılmayacağı duyurulması üzerine stüdyolara uygulanan baskı neticesinde boykot ya da grev eylemine katılmak istemeyen sanatçıların işlerinin ellerinden alındığı, birliğe üye olmayan sanatçıların stüdyolarla çalışmasının engellendiği iddia edilmiştir.

³⁵⁶ Rekabet Kurulu Kararı (İlk İnceleme) KS. 05-44/636-168, KT. 8 Temmuz 2005.

³⁵⁷ Rekabet Kurulu Kararı (Menfi Tespit / Muafiyet) KS. 07-53/617-206, KT. 20 Haziran 2007.

³⁵⁸ Memiş, *Rekabet Hukuku*, s. 43.

³⁵⁹ Rekabet Kurulu Kararı (Soruşturma) KS. 06-44/566-152, KT. 15 Haziran 2006.

Rekabet hukukunda rakiplerin faaliyetlerinin boykot ya da benzeri davranışlarla zorlaştırılması ya da piyasa dışına çıkarılmak istenmesi dışlayıcı eylemler olarak kabul edilmektedir. Rakiplerin bu tür faaliyetlere girişmesi rekabetin doğal yapısı gereği olsa da, bir grup teşebbüsün anlaşma yoluyla ya da bir birlik çatısı altında alınan kararlarla dışlayıcı etkiler içeren açık ve ağır eylemlerde bulunması Kanun tarafından hukuka aykırı kabul edilmektedir. Hangi durumlarda açık ve ağır dışlayıcı eylemlerin bulunduğu somut olaya göre değişebilir. Ancak şikayet konusunda olduğu gibi rakiplerin mal ve hizmet kanallarının kapatılması sıklıkla karşılaşılan bir dışlayıcı eylem türüdür. Kurul kararına göre; SES-BİR, kendi üyeleri olmayan sanatçıların stüdyolarda çalışmasının önüne geçerek, stüdyoların alternatif temin kaynaklarını kaldırarak, böylece aldıkları karara bağlı olarak ücret tarifesi ve diğer çalışma koşullarının etkinliğini sağlamaya çalışmışlardır. Sonuç olarak, SES-BİR, kendilerine üye olmayan sanatçıların piyasa dışına çıkmasını amaçlamıştır. Bu amaç dahi başlı başına RKHK md. 4'ün ihlali anlamındadır. SES-BİR'in bu kararları piyasadaki ücretleri ve çalışma koşullarını düzeltmek için aldığı gerekçesi söz konusu ihlali ortadan kaldırmamaktadır. Neticede, Kurul, SES-BİR'in aldığı kararlarla RKHK md.4'ün (d) bendini ihlal ettiği sonucuna ulaşmıştır. Kurul kararına karşı çıkan üyelerin karşı oy yazısında ise; “*kamu kurumu niteliğinde bir meslek teşekkülü*³⁶⁰” olan SES-BİR, meslek mensuplarının uymaları gereken ücret tarifelerini belirlemek dahil, mesleğin icrasına ilişkin bir takım düzenlemeleri yapmak ve üyelerinin menfaatini koruyacak tedbirleri alma yetkisine sahiptir. Meslek birliklerinin, Kanun tarafından kendilerine verilen en önemli yetkilerinden biri olan ücret tarifelerini belirleme yetkisi Kurulun daha önceki tarihli bir kararında³⁶¹ RKHK'nın 4. maddesinin (a) bendine göre; “*mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kar gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tespit edilmesi*” anlamında bir rekabeti kısıtlayıcı teşebbüs birliği kararı olarak değerlendirilmemiştir. Her iki karara da bakıldığında, Kurulun ücret tarifelerine ve meslek birliklerinin üyeleri ile olan ilişkilerine müdahalede bulunmak istemediği sonucuna ulaşılmaktadır. Oysa ki, uzlaştırma komisyonunun işlevsiz kaldığı bir sistemde, Rekabet Kurulu sorunların çözümünde aydınlatıcı bir misyon edinmelidir.

³⁶⁰ FSEK md. 42/ III. fıkraya göre; meslek birlikleri özel hukuka tabi tüzel kişilerdir. Karşı oy yazısında meslek birliklerinin kamu kurumu niteliğinde bir meslek teşekkülü olarak nitelendirilmesi yerinde değildir. Meslek birliklerinin hukuki statüsünün kamu hukuku ve özel hukuk yönünden incelemesi için bkz. s. 29 vd.

³⁶¹ Rekabet Kurulu Kararı (İlk İnceleme) KS. 05-44/636-168, KT. 8 Eylül 2005.

3. Muafiyet ve Menfi Tespit Yönünden Meslek Birliğinin Konumu

Rekabeti sınırlayıcı yönleriyle birlikte aynı zamanda olumlu yönleri de bulunan anlaşma, uyumlu eylem ve teşebbüs birlikleri kararları belirli koşullarda RKHK md. 4'ün hükümlerinin uygulanmasından muaf tutularak daha adil ve ekonomik bakımdan daha yararlı bir ortam yaratılması amaçlanmıştır. Aşağıda belirtilen dört şartın bir arada bulunması halinde teşebbüsler arası anlaşma, uyumlu eylem ve teşebbüs birlikleri kararları RKHK md.4'ün hükümlerinden muaf tutulur.

- Malların üretim veya dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin ya da ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması,
- Tüketicinin, gerçekleşen iyileşme ve gelişmelerden yarar sağlaması,
- Muafiyet kararıyla ilgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması,
- Rekabetin, ilk iki şartlardaki amaçların elde edilmesi için zorunlu olanlardan fazla sınırlanmaması gerekir.

RKHK md. 8'de ise, menfi tespit düzenlenmiştir. Bu hükmeye göre; ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin başvurusu üzerine Kurul, elinde bulunan bilgiler ışığında, bir anlaşmanın, kararın, eylemin veya birleşme ve devralmanın Rekabet Kanununun ilgili maddelerine aykırı olmadığını gösteren bir menfi tespit belgesi verebilir. Ancak, Kurul, bu belgenin düzenlenmesinden sonra muafiyet ve menfi tespit kararların geri alınmasını düzenleyen RKHK md. 13'te belirtilen şartların gerçekleşmesi halinde görüşünden her zaman dönebilir.

MESAM, MÜYORBİR, MSG, MÜYAP kendi aralarında yaptıkları “ *Meslek Birlikleri Ortak Hareket Protokolü*” ne RKHK çerçevesinde menfi tespit belgesi verilmesi veya muafiyet tanınması talebiyle Kurula başvurmuşlardır. Kurul, protokole menfi tespit belgesi verilmesiyle ilgili yaptığı incelemede³⁶², MSG ve MESAM aynı tür lisanslama yapmak için kurulmuş ve birbirinin rakibi olarak değerlendirilebilecek

³⁶² Rekabet Kurulu Kararı (Menfi Tespit / Muafiyet) KS. 07-53/617-206, KT. 20 Haziran 2007.

meslek birlikleriyken, MÜYAP ve MÜYORBİR farklı alanlarda lisanslama işlemi yapmak için kurulmuş meslek birlikleridir. Bu nedenle, MSG ve MESAM, birbirleriyle aynı piyasada ve rakipken, diğer meslek birlikleri farklı alanlarda fakat birbirini tamamlayan meslek birlikleridir. Bu açıdan değerlendirildiğinde, MSG ve MESAM'ın rakip olarak kabul edilmelerinden dolayı, bu iki teşebbüs birliğinin bir protokolle bir araya gelmeleri, pazarda rekabeti bozucu bir ortam yaratabilir. Kurul, muafiyet talebine ilişkin değerlendirmesinde de, muafiyete ilişkin Kanun tarafından aranan dört şartın çerçevesinde protokolü incelemiştir. Yapılan değerlendirmeler neticesinde, Kurul, protokole, bireysel muafiyet verilebileceğine, diğer yandan ise; menfi tespit belgesi verilemeyeceğine karar vermiştir. Ancak, meslek birliklerinin protokolle perçinlenen hakim durumları kötüye kullanılmamalıdır. Protokol ertesinde oluşacak yeni ortamın protokolden beklenen faydayı elimine etmemesi ve meslek birliklerinin bu duruma yönelik eylemlerde bulunmaması önemli bir husustur.

B. YABANCI ESER SAHİPLERİNİN TEMSİLİ

Meslek birliklerine üye olan eser veya bağlantılı hak sahiplerinin haklarının takibi, meslek birliklerine verecekleri yetki belgesine göre yapılır. Ancak, yabancı eser sahiplerinin hakları ve Türk meslek birliklerinin yabancı meslek birlikleri ile yapacakları sözleşmelerde tanınacak haklara ilişkin hususlar mevzuatımızda düzenlenmemiştir. Acaba, bir Türk meslek birliği, yabancı bir meslek birliği ile yapacağı bir sözleşmeyle yabancı meslek birliğine üye olan bir sanatçının Türkiye'de haklarını takip edebilir mi³⁶³? Türk meslek birlikleri, hem kendi üyelerinin yurt dışındaki hak takipleri hem de yabancı eser sahiplerinin Türkiye'deki hak takipleri için yabancı meslek birlikleriyle “ *karşılıklı temsilcilik sözleşmesi*”³⁶⁴ imzalamaktadırlar. Peki, yapılan bu sözleşmeler, hak takibi için yeterli olmaktadır mı? Yapılan bu sözleşmelerin geçerli olabilmesi için her bir takip veya sanatçı adına yetki belgesinin alınması gerekir³⁶⁵. Diğer bir deyişle, yabancı meslek birlikleri ile bu meslek birliklerini temsilen hak takibi yapmak isteyen Türk meslek birliklerinin aralarındaki yetki zincirini

³⁶³ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s. 282.

³⁶⁴ <http://www.mesam.org.tr>. (1 Temmuz 2010).

³⁶⁵ Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*, s. 282; Aksi görüş için bkz. Jale Sarmaşık, “ Müzik Eserlerinde Telif Hakları”, *Maltepe Üniversitesi İletişim Fakültesi Dergisi*, C. 21, S.44 (2000), s. 42.

açıklayabilir olmaları gerekir³⁶⁶. Mevzuatta düzenlenmeyen bu konu hakkında Kanunda değişikliklerin yapılması giderek daha elzem hale gelmiştir.

C. AYNI ALANDA BİRDEN FAZLA MESLEK BİRLİĞİNİN KURULABİLMESİ VE TEK MESLEK BİRLİĞİNİN ÖNEMİ

1983 yılında 2936 sayılı Kanunla 5846 sayılı Kanunun meslek birliklerini düzenleyen 42. maddesinde değişikliğe gidilmiş ve meslek birliklerinin tekel şeklinde düzenleneceği belirtilmiştir. 1995 yılında 4110 sayılı Kanunla yapılan değişiklik ile aynı alanda birden fazla meslek birliği kurulabileceği hükmü getirilerek meslek birliklerinin tekel durumlarına son verilmiştir. 2001 yılında 4630 sayılı Kanunla yapılan son değişiklik ile de karma olarak niteleyebileceğimiz bir sistem getirilmiştir³⁶⁷. Bu değişikliğe göre; meslek birliği kurabilmek için belli oranlarda üye sayısına ihtiyaç duyulmaktadır. Aksi halde, Bakanlık, meslek birliğine faaliyet izni vermemektedir. Kanun koyucu tarafından getirilen bu fren mekanizması da her geçen gün sayıları artan meslek birliklerine engel olamamaktadır.

Meslek birliklerinin oluşum amacı, üyelerinin haklarını etkin bir şekilde temsil etmesidir. Hal böyleyken, sürekli sayıları artan meslek birlikleri, hak sahiplerinin haklarını acaba yeterince koruyabilecekler mi? 4110 sayılı Kanunun genel gerekçesinde aynı alanda birden fazla meslek birliği kurulabilmesiyle ilgili değişiklik şu şekilde savunulmuştur³⁶⁸:

“ Bir sanatsal üretim sonucunda ortaya çıkan eserin sahiplik haklarını korumak ve savunmak amacıyla kurulan meslek birlikleri, uygulamada farklı bir amaç ve özellik kazandığından, kültür dünyasının gereksinimleri doğrultusunda yeni düzenleme yapmak zorunlu olmuştur. Her dalda tek meslek birliğinin kurulmasının öngörülmesi uygulamada tekeli bir yapı oluşturmuş ve çözümü zor sorunlar yaratmıştır. Kültürel alanda gelişmiş ülkelerdeki demokratik ve çağdaş yapıya sahip kurum ve kuruluşlara ülkemizin de kavuşabilmesi amacıyla yeni bir düzenleme getirilmiştir.”

³⁶⁶ Uğur Çolak, “ Eser Sahipliği ve Bağlantılı Hak Sahipliği İle Meslek Birliklerinin Dava ve Şikayet Hakları”, **Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları İhlallerine Karşı Etkin Mücadele Semineri**, Ankara, 20-21 Kasım 2006, Slayt s.26.

³⁶⁷ Mısır, s. 25.

³⁶⁸ Erel, *Fikir ve Sanat*, s. 132.

Aynı alanda birden fazla meslek birliği olmasının gerekliliği ifade edilirken rekabet hukuku kurallarına ve bir anayasal hak olan örgütlenme özgürlüğüne vurgu yapılmıştır³⁶⁹. Tek meslek birliğinin gerekliliği ifade edilirken de, aynı alanda birden fazla meslek birliğinin olmasının hak takibi ile ücret tahsil ve dağıtımını zorlaştırdığı, böyle bir örgütlenmenin bölünme anlamı taşıyacağı, anayasal hak olan örgütlenme özgürlüğü ile açıklanamayacağı belirtilmiştir³⁷⁰. Bu hususta WIPO'nun yaptığı değerlendirme ise, konuyu hayli aydınlatıcı niteliktedir³⁷¹:

“ Fikir hakları alanında meslek birliklerinin tekelleşme durumunun anayasal kurumsallaşma özgürlüğüne ters düştüğü düşüncesi ile karşı konulduğu gözlenmektedir. Ancak, bu gibi itirazların kökeninde ciddi bir hata bulunmaktadır. Eser sahipleri, kuşkusuz, diledikleri sayıda ayrı ayrı kuruluşlar oluşturabilirler. Ancak, bu kuruluşların, eserler üzerindeki hakların ortak yönetimi ile bir ilgisi bulunmamaktadır. Tekel lehine olan bu kısıtlama, kurumsallaşma özgürlüğü değil, ticaret özgürlüğü ile ilgilidir. Çok çeşitli ülke, ticari özgürlükler kapsamında, örneğin, eğitim, elektrik, su ve benzeri çok çeşitli altyapı hizmetleri gibi, yararlı merkezîyetçilik olarak sınıflandırılan hizmetler için istisnalar öngörmüştür. Fikir hakları kuruluşları da bu gibi yararlı merkezîyetçilik sınıfı arasındadır. Bu durum, bu gibi kuruluşlara tekel olanağı tanımaktadır.”

Yukarıda belirtildiği gibi, bazı alanların rekabete açılması, o alanın niteliğinden dolayı, zayıf konumda olanın zarar görerek rekabetin ters yönde işlemesine neden olur³⁷². Zira, aynı alandaki birden fazla meslek birlikleri, üyelerine daha fazla gelir sağlama adına bir yarışa girerek aslında rekabetin ruhuna uygun davranırlar. Böylelikle, meslek birlikleri, kullanıcılarla daha fazla sözleşme yapmak için bir takım kolaylıklar yaparlar. Bu durumda, hak sahibinin yararına değil, zararına neden olmaktadır³⁷³. Gelişmiş ülkelerin birçoğunda, aynı alanda birden fazla meslek birliği bulunmamaktadır. Ülkemizde ise; meslek birliklerinin tarihçesi düşünülduğünde, henüz yolun çok başında olduğumuz ortadadır. Meslek birliklerinin kurulmasına en az fikri

³⁶⁹ DPT, Sekizinci Beş Yıllık Kalkınma Raporu, s. 77.

³⁷⁰ DPT, Sekizinci Beş Yıllık Kalkınma Raporu, s. 77.

³⁷¹ Beşiroğlu, *Düşünce*, s. 337.

³⁷² Karataş Kural, s. 253.

³⁷³ Beşiroğlu, *Fikir*, s. 317.

hakların düzenlenmesi kadar önem verilmesi gerekmektedir³⁷⁴. Nitekim, güçlü ve merkezîyetçi bir yapıya sahip bir meslek birliği, hak sahiplerini geniş halk kitleleri ve yayın kuruluşlarına karşı koruyabilir. Mesele, meslek birliklerinin fazlalaşmasıyla değil, etkin ve güçlü bir şekilde yönetilmesiyle çözümlenebilir. Hem hak sahipleri hem de kullanıcılar yani toplum için meslek birliklerinin sayılarının azaltılması gereklidir. Bir fikri hakkı hukuki yoldan edinmek isteyen kişi, muhatap olacağı kurum sayısını tam olarak bilmek istemektedir. Ülkemizde bu durum belirsiz bir haldedir. Fikri hakların sağlıklı bir şekilde kullanılması için her alanda yalnız bir meslek birliğinin varlığı, şu anki meselelerin çözülmesi için altın bir anahtar niteliğindedir.

III. MESLEK BİRLİĞİ VERİ TABANI

FSEK'e 2004 tarih ve 5101 sayılı yasa ile giren Ek 9. maddeyle, Bakanlık tarafından, fikri mülkiyet haklarının takibi ve korunması amacıyla ve ayrıca soruşturma ve kovuşturmalarda kullanılmak üzere, meslek birlikleri, umuma açık mahaller, radyo- televizyon kuruluşları ile fikir ve sanat eserlerinin tespit edilmesi ve çoğaltılmasına ilişkin materyalleri üreten ve/veya bu materyallerin dolum, çoğaltım ve satışını yapan veya herhangi bir şekilde yayan yerlerin dahil olduğu ortak bir veri tabanı oluşturulur. Söz konusu ortak veri tabanı için gerekli olan teknik altyapı ve donanım, erişim, kullanım, yetkilendirme ve veri tabanının oluşturulmasına ilişkin diğer tüm hususlar Bakanlık tarafından çıkarılacak bir yönetmelikle belirlenir. Ancak, aradan geçen altı yılın sonunda söz konusu yönetmelik çıkarılabilmmiştir³⁷⁵. Bu yönetmelik ile eser, icra, fonogram, yapım, yayım gibi fikri ürünler ve bunların kullanıcıları ile eser sahipleri, bağlantılı hak sahipleri ile meslek birliklerine ilişkin bilgilerin toplanması, ortak veri tabanına işlenmesi, yararlanıcı kurum ve kuruluşların ve ilgili kişilerin bu veri tabanına erişimi ile verilerin paylaşımı ve kullanımına ilişkin usul ve esaslar düzenlenmiştir. 2011 yılı itibarıyla tamamlanması planlanan otomasyon sistemiyle fikri mülkiyet sisteminde yer alan ilgili tüm kurum ve kuruluşlar ortak veri tabanı hizmetinden faydalanmaya başlayabileceklerdir³⁷⁶.

³⁷⁴ Erel, *Fikir ve Sanat*, s. 132.

³⁷⁵ “*Fikri Haklar Ortak Veri Tabanı Yönetmeliği*”, RG: 6 Kasım 2010. S. 27751.

³⁷⁶ Ali Rıza Türker, “Sinema ile Telif Yeniden Yapılanıyor”, *Akort*, 2010, C. 6, S. 35, <http://www.akort.org/post/2010/03/25> (9 Temmuz 2010).

Gerçekleşecek olan ortak veri tabanı sayesinde ilgili kurum ve kuruluşlar arasında hızlı ve sağlıklı bir bilgi akışı sağlanarak hak kayıplarının en aza indirilmesi amaçlanmaktadır.

IV. MESLEK BİRLİĞİNİN DENETİMİ

FSEK md. 42/B ile düzenlenen meslek birliklerinin denetimi, Kanuna 2004 tarih ve 5101 sayılı yasa ile eklenmiştir. Bu maddeye göre; meslek birlikleri, idari ve mali açıdan Bakanlığın denetimine tabidir. Bakanlığın yapacağı denetim herhangi bir süreye tabi değildir. Bakanlık istediği zaman denetim yapabilir. Diğer yandan, meslek birlikleri, RKHK açısından da Rekabet Kurumunun denetimine de ayrıca tabidir. Kurum resen veya şikayet üzerine meslek birliklerini her zaman denetleyebilir³⁷⁷. Bakanlık, meslek birliklerinin FSEK’te düzenlenmiş görev ve yükümlülüklerini yerine getirip getirmediğini her zaman kendisi denetleyebileceği gibi bu denetimin bağımsız denetim kuruluşlarına yaptırılmasını meslek birliklerinden de isteyebilir. Diğer bir deyişle, Bakanlık, denetim konusunda hangi yolun tercih edileceği konusunda serbesttir. Ancak, bağımsız denetim kuruluşlarınca yapılan denetimlere ilişkin raporların bir örneği Bakanlığa gönderilir.

Kanun gerekçesine göre; meslek birliklerinin idari ve mali yükümlülükleri açısından şeffaf bir şekilde idare edilmelerini sağlamak için denetim mekanizması Kanuna eklenmiştir³⁷⁸.

Yapılan denetimler sırasında, denetimi yapmakla görevlendirilenler tarafından istenecek her türlü defter, belge ve bilgilerin ibraz edilmesi veya verilmesi, kasa veya veznenin kontrol ettirilmesi, yönetim yerleri, şubeler ve eklentilerine girme gibi taleplerin meslek birlikleri tarafından yerine getirilmesi zorunludur. Yapılan denetimler sonucunda, meslek birlikleri tarafından FSEK’in meslek birliklerinin kurulması, yükümlülükleri ve tarife tespitine ilişkin esasları düzenleyen maddelerine uyulmadığı, sözleşmelere uygun tahsilat veya dağıtımın yapılmadığı ya da yanlış ve haksız dağıtımın yapıldığı, tarifelerin FSEK’in meslek birliklerinin yükümlülükleri ve tarife tespitine

³⁷⁷ Rekabet Kurumunun, meslek birliklerini denetleyebilme yetkisi mevcutsa da; verdiği kararlar göz önüne alındığında, özellikle tarife tespitleri hususunda çekimser davrandığı gözlenmektedir.

³⁷⁸ Erdil, s. 921.

ilişkin esasları düzenleyen 42/A maddesinin III. fıkrasında belirlenen esaslara göre düzenlenmediği, tespit edildiği takdirde, bu birlikler, Bakanlık tarafından yazılı olarak bir defa uyarılır. Söz konusu uyarının tebliği tarihinden itibaren otuz gün içinde kusurun giderilmemesi halinde, birlikler ikinci kez uyarılır.

Yukarıda belirtilen kusurların ikinci uyarıyı takip eden otuz gün içinde de giderilmemesi veya yapılan denetimlerde, birlik kayıtlarında ve diğer iş ve işlemlerde mevzuata aykırılık tespit edildiği takdirde, Bakanlık en geç üç ay içinde olağanüstü genel kurul yapmak üzere üyeleri davet eder. Olağanüstü genel kurul yapıncaya kadar, birliğin iş ve işlemlerinde suiistimali görülenler tedbir olarak işten el çektirilir. Bakanlık tarafından yerine atama yapılır veya sırası gelen yedek üye göreve çağrılır.

FSEK'in 42 ve 42/A ve 42/B madde hükümleri, 42. madde çerçevesinde kurulacak federasyonlar için de uygulanır.

SONUÇ

Toplumun, teknolojik ilerlemeleri yakından takip etmesi ve fikir ürünlerinin elden ele yaygınlaşmasının daha kolay hale gelmesi, meslek birliklerinin önemini daha da gözler önüne sermektedir. Eser sahiplerinin bireysel olarak haklarını takip edebilmesi zorlaşmıştır. Meslek birlikleri, eser sahiplerinin haklarını profesyonelce takip ederek, toplum ve eser sahibi arasında denge güç rolündedir.

Çalışmam esnasında; birçok meslek birliklerinin kendi görev ve sorumluluklarını bilmeden hareket ettiğini gözlemlemiş bulunmaktayım. Aslında bu durum, Kanun ve ilgili yönetmeliklerin birbiriyle çelişkili hükümler içermesinden kaynaklanmaktadır. Çoğu, meslek birliğine verilen yetki belgelerinde, eser sahibi, hakkını devretmektedir. Eser sahibi, meslek birliğine üye olup haklarının takip edilmesini istediğinde, haklarının kendisinde kalacağını düşünerek hareket etmektedir. Dolayısıyla, bu durumda, meslek birliğinin görevi, kendisine yönetimi bırakılan hakların en iyi şekilde değerlendirilip kullanılmasını sağlamaktır. Meslek birlikleri kendi bünyesine bırakılan hakları en iyi şekilde değerlendirmekle yükümlüdür. Ancak, hakkın özünün eser sahibinde kaldığını da unutmamalıdır. Yani, meslek birliğine verilen yetki belgelerinde, hak devredilmiş olsa bile; meslek birliklerine sadece hakkın profesyonelce yönetimi için yetki verilmiştir. Eğer ki tersi anlaşılıyorsa, meslek birliklerinin, sıradan lisans alan veya devralan konumda olmaları akla gelmektedir. Oysa ki; meslek birlikleri, eser sahiplerinin haklarını gözetin ve telif ücretlerini toplayıp, yine eser sahiplerine dağıtan bir kuruluştur.

Meslek birliklerinin, tarife tespitine ilişkin esaslarını düzenleyen FSEK md. 42/A fıkra 4'e göre; aynı alanda ve/veya sektörde faaliyet gösteren meslek birlikleri, ortak tarife düzenleyebilirler. Kanuna göre, ortak tarife düzenlemek, meslek birliklerinin kendi inisiyatiflerine bırakılmıştır. Bu durum FSEK taslak metinde de aynı şekilde korunmaktadır. Halbuki; kullanıcı, dinlemek veya izlemek istediği eserin kendi kullanımına bırakıldığından emin olmak istemektedir. Karşılarında tek muhatap arzu etmektedirler. Şimdiki durumda ise; kimi meslek birlikleri ortak tarife düzenlemiş olsalar da; birbirinden farklı meslek birlikleri repertuarlarındaki eserler için kullanıcıların kapısını çalmaktadır. Birden fazla tarifeye karşı karşıya kalan kullanıcılar

ise; kimi durumlarda eseri kullanmamaya bile karar vermektedirler. Dolayısıyla ortak tarifinin ihtiyari değil zorunlu hale getirilmesi gereklidir. Böylelikle, hukuki yönden kendini güvende hisseden kullanıcı, eser kullanmak için istekli hale gelecektir.

Kullanıcıları zor durumda bırakan diğer bir husus da, meslek birliklerinin tarifelerini götürü usulde belirlemeleridir. Halbuki, Kanuna göre; meslek birliklerine, tarifelerini sadece götürü usulde belirleme imkanı tanınmamıştır. Kullanıcıların ve yayın kuruluşlarının kullanmadıkları eserlerin ücretini de ödediği götürü usul sistemi eleştirilen konuların başında gelmektedir. Örneğin, yayın kuruluşlarının, eserleri kullanım sıklığına bakılmadan her yayın kuruluşu için götürü usulde ödeme yapılması istenmektedir. Aynı durum kullanıcılar için de söz konusudur. Mesela, işletmesinde tek tip müzik çalan kullanıcı, meslek birliklerinin repertuarındaki tüm eserlerin ücretini ödemektedir. Yayıncı kuruluşlarda ise; tarife tespit edilirken, bu kuruluşların reklam gelirleri, eserleri kullanım sıklığı ve süreleri düşünülerek tarifeler oluşturulup daha adil ve şeffaf bir sistem kurulmalıdır.

Anayasa Mahkemesine iptal başvurusu konusu olan FSEK md. 41/XII. fıkrasına göre; umuma açık mahallerde kullanılan ve/veya iletimi yapılan eser, icra, fonogram, yapım ve yayınlar üzerinde hak sahibi olan gerçek veya tüzel kişilerin, bunlara ilişkin ödemelerin yapılmasını ancak yetki belgesi verdikleri meslek birlikleri aracılığıyla talep edebilecekleri hükmü birçok tartışmayı da beraberinde getirmiştir. Anayasa Mahkemesine göre; bu fıkrada sadece “ *ancak* ” sözcüğünün iptali sorunun çözümü için yeterli görülmüştür. İşin esası, “ *ancak* ” sözcüğünün iptali hiçbir yönden fayda sağlamamaktadır. Fıkra bu haliyle de yine sadece meslek birliklerinin ödeme talep edebilecekleri yönündedir. Hem FSEK’in 41. maddesi hem de 43. maddesi, herhangi bir meslek birliğine yetki belgesi vermeyen eser sahiplerinin eserlerinin ödemelerini nasıl isteyeceklerine ilişkin bir hüküm içermemektedir. Söz konusu bu maddeler, hak sahibi ve meslek birliklerinin sınırlarını net bir şekilde tayin etmelidir.

Teknolojik imkanların her geçen gün ilerlemesiyle birlikte, fikri eserler, kalite kaybına uğramaksızın kullanıcılara ulaştırılmaktadır. Bu durum da, fikri hakların kolay ihlal edilmesine neden olmuştur. Teknolojinin baş döndüren bu gelişimi, eser sahiplerinin de ihlallere karşı teknik çözümlere başvurmasını sağlamıştır. “*Dijital*

haklar yönetimi” veya *“sayısal haklar yönetimi*” adı verilen yeni tekniklerle eser sahiplerinin hakları dijital ortamda da koruma altına alınmıştır. Eser sahipleri, teknik açıdan kendisi de profesyonel bir şekilde eserlerini koruyabiliyorken, acaba meslek birliklerine ihtiyaç duyulmaya devam edilecek midir? Dijital haklar yönetim sistemlerinin daha emekleme aşamasında olduğunu düşünürsek, meslek birliklerine duyulan ihtiyacın kalmadığını söylemek için henüz çok erken bir dönemdeyiz. Gelecekte meslek birliklerine ilişkin mevzuatlar, dijital teknolojiye uygun hale getirilirse, meslek birlikleri varlıklarını sürdürmeye devam edebilirler.

Meslek birlikleri, Bakanlığın yanı sıra, Rekabet Kurumunun da denetimi altındadır. Rekabet Kurumu’na yapılan başvurularda, Kurul, özellikle meslek birlikleri ve üyeleri arasındaki ilişkilere ve ücret tarifelerine müdahalede bulunmak istememiş ve ücret analizleri yapmamıştır. Bu konuda çözümün uzlaştırma komisyonu vasıtasıyla çözümlenebileceğini belirterek, konunun dışında kalmayı yeğlemiştir. Oysa ki; Kurul tarife ücretleri konusunda uluslararası mali analiz yaparak tarifelere ilişkin uyuşmazlıklara son verebilir. Kanun taslağında; uzlaştırma komisyonu kaldırılmış ve sadece yargı yoluna başvuru imkanı kalmıştır. Rekabet Kurumu; tarife ücretlerini analiz edebilecek kadro ve tecrübeye sahipken; ilgili kararları incelediğimizde görüyoruz ki; çözüm odağındayken, bu konumdan hızla uzaklaşmayı tercih etmektedir. Kurum, tarife ücretleri konusunda daha cesur adımlar atarak, karar verebilirse, tarifeler konusunda herhangi bir uyuşmazlığın çıkmayacağını düşünmekteyiz.

Meslek birliklerinin nasıl örgütleneceği konusu, en sık yapılan tartışmaların başında gelmektedir. Meslek birlikleri aynı alanda birden fazla mı yoksa tek mi kurulmalıdır? 1983 yılında tekel şeklinde kurulabilecek olan meslek birlikleri, 1995 yılında birden fazla kurulabileceği şeklinde tadil edilmiş ve 2001 yılında da yeni bir meslek birliği kurabilmek için belli sayıda üyeye gereksinim duyulacak karma bir sisteme dönüştürülmüştür. 2001 yılındaki bu değişiklik her geçen gün sayıları artan meslek birliklerinin kurulmasına mani olamamış, bu durumda hak takiplerinde ve ücret tahsili ve dağıtımlarında sıkıntılara yol açmaktadır. Bu durum göz önüne alınarak, yeni Kanun taslağında da; belirtilen alanlarda sadece bir meslek birliği kurulabileceği belirtilmektedir. Aynı alanda tek meslek birliğinin kurulmasının, anayasal hak olan

örgütlenme özgürlüğüne aykırı olduğu sıkça söylenmektedir. Oysa ki; WIPO'nun da belirttiği üzere, meslek birliklerine sağlanan bu tekelci yapı, eser sahiplerinin haklarının yönetimi ve takibi için ticari açıdan elzem niteliktedir. Zira; birden fazla olan meslek birliklerinin varlığı, telif hukuku sistemini takibi imkansız bir sisteme götürmektedir. Kullanıcı, kiminle muhatap olduğundan emin olmak istemektedir. Tek elden yönetim, ücret tahsili ve dağıtımı için daha adil ve profesyonel bir sistemi sağlamaktadır. Ancak unutulmamalıdır ki; aynı alanda tek bir meslek birliğinin kurulması, denetiminde daha sıkı bir şekilde yapılmasını beraberinde getirmelidir. Bu konuda, Bakanlığın yanı sıra Rekabet Kurumunun da sıkı bir şekilde denetim yapması sistemin doğru bir şekilde işlemesine yardımcı olacaktır.

EKLER

EK: B

RADYO VE TELEVİZYON ÜST KURULU RADYO-TELEVİZYON KURULUŞLARI SINIFLANDIRMASI

I- TELEVİZYON YAYINI YAPAN KURULUŞLAR

Birinci Grup: Havadan/karasal ortamda "Ulusal (T1 tipi)" düzeyde lisans başvurusu olup bu düzeyde yayın yapan kuruluşlar. Bunlar, kablo ortamından çokİlde veya uydu ortamından da yayın yapabilirler. Bu yayın kuruluşları, bu ortamlardan ikisini ve/veya tümünü bir arada kullanabilmektedirler. Havadan yapılan yayınlar, "açık" veya "şifreli" olarak ve tüm yayınlar bakımından da "tematik içerikli" veya "genel içerikli" olarak ayrıca sınıflandırılmaktadır.

I-1.A- Ulusal düzeyde/karasal ortamda (T1 tipi) yayın yapan kuruluşlar.

I-1.B- Ulusal düzeyde/karasal ortamda (T1 tipi) yayın yapan ve aynı anda Kablo ortamından (KTV-çok İl tipi) yayın lisansı ve yayın izni olan kuruluşlar.

I-1.C- Ulusal düzeyde/karasal ortamda (T1 tipi) yayın yapan ve aynı anda Uydu ortamından (UTV tipi) yayın lisansı ve yayın izni olan kuruluşlar.

I-1.D- Ulusal düzeyde/karasal ortamda (T1 tipi) yayın yapan ve aynı anda Uydu ortamından (UTV tipi) yayın lisansı ve yayın izni ile Kablo ortamından (KTV-çok İl tipi) yayın lisansı ve yayın izni olan kuruluşlar.

İkinci Grup: Havadan/karasal ortamda "Bölgesel (T2 tipi)" düzeyde lisans başvurusu olup bu düzeyde yayın yapan kuruluşlar. Bunlar kablo ortamından çok İl veya tek İl, ya da uydu ortamından yayın yapan kuruluşlar yer almaktadır. Bu yayın kuruluşları, bu ortamlardan birisini ve/veya birkaçını kullanabilmektedirler. Havadan yapılan yayınlar, "açık" veya "şifreli" olarak ve tüm yayınlar bakımından da "tematik içerikli" veya "genel içerikli" olarak ayrıca sınıflandırılmaktadır. Söz konusu yayın

kuruluşları için, değişik nüfus alanları göz önüne alınarak alt gruplar ayırımı yapılabilir.

I-2.A- Bölgesel düzeyde düzeyde/karasal ortamda (T2 tipi) yayın yapan kuruluşlar.

I-2.B- Bölgesel düzeyde düzeyde/karasal ortamda (T2 tipi) yayın yapan ve aynı anda Kablo ortamından (KTV-çok İl veya tek İl tipi) lisans başvurusu olup bu düzeyde yayın yapan kuruluşlar.

I-2.C- Bölgesel düzeyde düzeyde/karasal ortamda (T2 tipi) yayın yapan ve aynı anda Uydu ortamından (UTV tipi) lisans başvurusu olup bu düzeyde yayın yapan kuruluşlar.

I-2.D- Bölgesel düzeyde/karasal ortamda (T2 tipi) yayın yapan ve aynı anda Uydu ortamından (UTV tipi) yayın lisansı ve yayın izni ile Kablo ortamından (KTV-çok İl veya tek İl tipi) yayın lisansı ve yayın izni olan kuruluşlar.

Üçüncü Grup: Uydu ortamından ve kablo ortamından yayın yapan kuruluşlar. Bu yayınlar, "açık" veya "şifreli" olarak ve "tematik içerikli" veya "genel içerikli" olarak ayrıca sınıflandırılmaktadır.

I-3.A- Uydu ortamından (UTV tipi) yayın lisansı ve yayın izni olan kuruluşlar ve kablo ortamından (KTV tipi) yayın lisansı ve yayın izni olan kuruluşlar. Kablo ortamındaki bu kuruluşlar (tek İlde) veya (çok İlde) yayın yapmalarına göre sınıflandırılmaktadır.

Dördüncü Grup: Sadece uydu ortamından yayın yapan kuruluşlar. Uydudan yapılan yayınlar, "açık" veya "şifreli" olarak ve "tematik içerikli" veya "genel içerikli" olarak ayrıca sınıflandırılmaktadır.

I-4.A- Uydu ortamından (UTV tipi) yayın lisansı ve yayın izni olan kuruluşlar.

Beşinci Grup: Sadece kablo ortamından yayın yapan kuruluşlar. Kablodan yapılan yayınlar, "açık" veya "şifreli" olarak ve "tematik içerikli" veya "genel içerikli" olarak ayrıca sınıflandırılmaktadır.

I-5.A- Kablo ortamından (KTV tipi) yayın lisansı ve yayın izni olan kuruluşlar. Bu kuruluşlar (tek İlde) veya (çok İlde) yayın yapmalarına göre sınıflandırılmaktadır.

Altıncı Grup: Havadan/karasal ortamda "Yerel (T3 Tipi)" lisans başvurusu olup bu düzeyde yayın yapan ve kablo ortamından (KTV-çok İl tipi) yayın lisansı ve yayın izni olan kuruluşlar. Bunlar, kablo ortamından çok İlde veya tek İlde de yayın yapabilirler. Bu yayın kuruluşları, bu ortamlardan sadece birini ve/veya ikisini bir arada kullanabilmektedirler. Havadan yapılan yayınlar, "açık" veya "şifreli" olarak ve tüm yayınlar bakımından da "tematik içerikli" veya "genel içerikli" olarak ayrıca sınıflandırılmaktadır.

I-6.A- Yerel düzeyde/karasal ortamda (T3 tipi) yayın yapan ve aynı anda Kablo ortamından (KTV-çok İl tipi) yayın lisansı ve yayın izni olan kuruluşlar.

Havadan/karasal ortamda "Yerel (T3 Tipi)" lisans başvurusu olup bu düzeyde yayın yapan kuruluşlar, kablo ortamından çok İl için lisans ve yayın izni aldıkları takdirde Uydu ortamında lisans ve yayın izni alabilmektedirler.

I-6.B- Yerel düzeyde/karasal ortamda (T3 tipi) yayın yapan ve aynı anda Kablo ortamından (KTV-çok İl veya İl tipi) yayın lisansı ve yayın izni ile Uydu ortamından (UTV tipi) yayın lisansı ve yayın izni olan kuruluşlar.

Yedinci Grup: Sadece havadan/karasal ortamda "Yerel (T3 tipi)" düzeyde yayın yapan kuruluşlar. Havadan yapılan yayınlar, "açık" veya "şifreli" olarak ve tüm yayınlar bakımından da "tematik içerikli" veya "genel içerikli" olarak ayrıca sınıflandırılmaktadır. Söz konusu yayın kuruluşları, değişik nüfus alanları göz önüne alınarak alt gruplara ayrılabilir.

I-7.A- Yerel düzeyde/karasal ortamda (T3 tipi) yayın yapan kuruluşlar.

II- RADYO YAYINI YAPAN KURULUŞLAR

Birinci Grup: Havadan/karasal ortamda "Ulusal (R1 tipi)" düzeyde lisans başvurusu olup bu düzeyde yayın yapan kuruluşlar. Bunlar, kablo ortamından çok İlde veya uydu ortamından da yayın yapabilirler. Bu yayın kuruluşları, bu ortamlardan ikisini ve/veya tümünü bir arada kullanabilmektedirler. Havadan yapılan yayınlar, "açık" veya "şifreli" olarak ve tüm yayınlar bakımından da "tematik içerikli" veya "genel içerikli" olarak ayrıca sınıflandırılmaktadır.

II-1.A- Ulusal düzeyde/karasal ortamda (R1 tipi) yayın yapan kuruluşlar.

II-1.B- Ulusal düzeyde/karasal ortamda (R1 tipi) yayın yapan ve aynı anda Kablo ortamından (KRD-çok İl tipi) yayın lisansı ve yayın izni olan kuruluşlar.

II-1.C- Ulusal düzeyde/karasal ortamda (R1 tipi) yayın yapan ve aynı anda Uydu ortamından (URD tipi) yayın lisansı ve yayın izni olan kuruluşlar.

II-1.D- Ulusal düzeyde/karasal ortamda (R1 tipi) yayın yapan ve aynı anda Uydu ortamından (URD tipi) yayın lisansı ve yayın izni ile Kablo ortamından (KRD-çok İl tipi) yayın lisansı ve yayın izni olan kuruluşlar.

İkinci Grup: Havadan/karasal ortamda "Bölgesel (R2 tipi)" düzeyde lisans başvurusu olup bu düzeyde yayın yapan kuruluşlar. Bunlar kablo ortamından çok İl veya tek İl, ya da uydu ortamından yayın yapan kuruluşlar yer almaktadır. Bu yayın kuruluşları, bu ortamlardan birisini ve/veya birkaçını kullanabilmektedirler. Havadan yapılan yayınlar, "açık" veya "şifreli" olarak ve tüm yayınlar bakımından da "tematik içerikli" veya "genel içerikli" olarak ayrıca sınıflandırılmaktadır. Söz konusu yayın kuruluşları, değişik nüfus alanları göz önüne alınarak alt gruplara ayrılabilir.

II-2.A- Bölgesel düzeyde düzeyde/karasal ortamda (R2 tipi) yayın yapan kuruluşlar.

II-2.B- Bölgesel düzeyde düzeyde/karasal ortamda (R2 tipi) yayın yapan ve aynı anda Kablo ortamından (KRD-çok İl veya tek İl tipi) lisans başvurusu olup bu düzeyde yayın yapan kuruluşlar.

II-2.C- Bölgesel düzeyde düzeyde/karasal ortamda (R2 tipi) yayın yapan ve aynı anda Uydu ortamından (URD tipi) lisans başvurusu olup bu düzeyde yayın yapan kuruluşlar.

II-2.D- Bölgesel düzeyde/karasal ortamda (R2 tipi) yayın yapan ve aynı anda Uydu ortamından (URD tipi) yayın lisansı ve yayın izni ile Kablo ortamından (KRD-çok İl veya tek İl tipi) yayın lisansı ve yayın izni olan kuruluşlar.

Üçüncü Grup: Uydu ortamından ve kablo ortamından yayın yapan kuruluşlar. Bu yayınlar, "açık" veya "şifreli" olarak ve "tematik içerikli" veya "genel içerikli" olarak ayrıca sınıflandırılmaktadır.

II-3.A- Uydu ortamından (URD tipi) yayın lisansı ve yayın izni olan kuruluşlar ve kablo ortamından (KRD tipi) yayın lisansı ve yayın izni olan kuruluşlar. Kablo ortamındaki bu kuruluşlar (tek İlde) veya (çok İlde) yayın yapmalarına göre sınıflandırılmaktadır.

Dördüncü Grup: Sadece uydu ortamından yayın yapan kuruluşlar. Uydudan yapılan yayınlar, "açık" veya "şifreli" olarak ve "tematik içerikli" veya "genel içerikli" olarak ayrıca sınıflandırılmaktadır.

II-4.A- Uydu ortamından (URD tipi) yayın lisansı ve yayın izni olan kuruluşlar.

Beşinci Grup: Sadece kablo ortamından yayın yapan kuruluşlar. Kablodan yapılan yayınlar, "açık" veya "şifreli" olarak ve "tematik içerikli" veya "genel içerikli" olarak ayrıca sınıflandırılmaktadır.

II-5.A- Kablo ortamından (KRD tipi) yayın lisansı ve yayın izni olan kuruluşlar. Bu kuruluşlar (tek İlde) veya (çok İlde) yayın yapmalarına göre sınıflandırılmaktadır.

Altıncı Grup: Havadan/karasal ortamda "Yerel (R3 Tipi)" lisans başvurusu olup bu düzeyde yayın yapan ve kablo ortamından (KRD-çok İl tipi) yayın lisansı ve yayın izni olan kuruluşlar. Bunlar, kablo ortamından çok İlde veya tek İlde de yayın

yapabilirler. Bu yayın kuruluşları, bu ortamlardan sadece birini ve/veya ikisini bir arada kullanabilmektedirler. Havadan yapılan yayınlar, "açık" veya "şifreli" olarak ve tüm yayınlar bakımından da "tematik içerikli" veya "genel içerikli" olarak ayrıca sınıflandırılmaktadır.

II-6.A- Yerel düzeyde/karasal ortamda (R3 tipi) yayın yapan ve aynı anda Kablo ortamından (KRD-çok İl tipi) yayın lisansı ve yayın izni olan kuruluşlar.

Havadan/karasal ortamda "Yerel (R3 Tipi)" lisans başvurusu olup bu düzeyde yayın yapan kuruluşlar, kablo ortamından çok İl için lisans ve yayın izni aldıkları takdirde Uydu ortamında lisans ve yayın izni alabilmektedirler.

II-6.B- Yerel düzeyde/karasal ortamda (R3 tipi) yayın yapan ve aynı anda Kablo ortamından (KRD-çok İl veya tek İl tipi) yayın lisansı ve yayın izni ile Uydu ortamından (URD tipi) yayın lisansı ve yayın izni olan kuruluşlar.

Yedinci Grup: Sadece havadan/karasal ortamda "Yerel (R3 tipi)" düzeyde yayın yapan kuruluşlar. Havadan yapılan yayınlar, "açık" veya "şifreli" olarak ve tüm yayınlar,bakımından da "tematik içerikli" veya "genel içerikli" olarak ayrıca sınıflandırılmaktadır. Söz konusu yayın kuruluşları, değişik nüfus alanları göz önüne alınarak alt gruplara ayrılabilir.

II-7.A- Yerel düzeyde/karasal ortamda (R3 tipi) yayın yapan kuruluşlar.

** Yukarıda yer alan sınıflandırma çerçevesinde:*

- kablo ve uydu platform işletmecileri vasıtasıyla yayınlarını abonelere ulaştıran kuruluşlar için bu platformlardaki abone sayılarına göre ayrıca meslek birliklerince alt gruplar oluşturulabilir. Ayrıca, meslek birlikleri ile yayın kuruluşları arasındaki müzakerelerde izlenme oranı, reklam payı, yayın niteliği ve erişimi dikkate alınarak Kültür ve Turizm Bakanlığının onaylanması halinde yayın kuruluşları meslek birliklerince kategorilere ayrılabilir.

- "Kalkınmada Birinci Derecede Öncelikli Yörelere"de sadece karasal ortamda yerel ve bölgesel düzeyde radyo ve televizyon yayını yapan kuruluşlar meslek birliklerince ayrı bir kategori olarak değerlendirilebilir.

EK : C

BAKANLIKÇA SINIFLANDIRILAN DİĞER KURULUŞLAR

I. Türkiye Radyo-Televizyon Kurumu

II. Türkiye sınırları içinde Türk Mevzuatına uygun kurulmuş, dijital ve her türlü ortamda internet de dahil olmak üzere işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla web casting, simulcasting, streaming ve diğer türlerde iletim yapan diğer kuruluşlar.

III. 3984 sayılı Kanununun 3 üncü maddesinin i bendi uyarınca yayın yapan kapalı devre yayın sistemleri de meslek birliklerince gruplandırılabilir.

KAYNAKÇA

[Kaynağa ilk atıftan sonra yapılanlar parantez içinde verilmiştir.]

Kitaplar

- Alagonya, Yavuz / M. Kamil Yıldırım / Nevhis Deren- Yıldırım. **Medeni Usul Hukuku Esasları**. 5. Baskı. İstanbul: Alkım Yayınevi, 2005.
- Aral, Fahrettin. **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**. Ankara: Yetkin Yayınları, 2003.
- Arkan, Sabih. **Ticari İşletme Hukuku**, 10. Baskı. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 2007.
- Arkan, Azra. **Eser Sahibinin Haklarına Bağlantılı Haklar**. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2005.
- Arslan, İbrahim. **Şirketler Hukuku Bilgisi**. 11. Baskı. Konya: Mimoza Yayınevi, 2006.
- Aslan, Yılmaz. **Rekabet Hukuku Dersleri**. Bursa: Ekin Yayınevi, 2006.
- Atamer, Yeşim M. . **Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması Çerçevesinde Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi**. İstanbul: Beta Yayınevi, 2001.
- Ateş, Mustafa. **Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınırlandırılması**. Ankara: Seçkin Yayınevi, 2003. [Ateş, *Sınırlandırma*]
- Ayan, Mehmet / Nurşen Ayan. **Kişiler Hukuku**. Konya: Mimoza Yayıncılık, 2007.
- Aydıncık, Şirin. **Fikir Haklara İlişkin Lisans Sözleşmeleri**. İstanbul: Arıkan Yayınevi, 2006.
- Ayiter, Nuşin. **Hukukta Fikir ve Sanat Ürünleri**, İstanbul: Sevinç Matbaası, 1972.
- Bayamlıoğlu, İbrahim Emre. **Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda Teknolojik Koruma**. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2008.
- Bayındır, Timur. **İşyerleri İçin Müzik Eserlerinde Telif Hakkı Uygulamaları Paneli**. İstanbul: İTO Yayınları, 28 Ekim 2004, ss. 28-30.
- Bayındır, Timur. “5846 Sayılı Kanunun Uygulanmasında T.C Kültür ve Turizm Bakanlığı’ndan Belgeli Tesislerin Konumu”, **Radyo- Televizyon Yayınlarında ve Kamuya Açık Alanlarda Eserlerden Yararlanma ve Telif Hakları Zirvesi**. Ankara, 20 Aralık 2005, ss. 183-186.

- Berber, Leyla Keser. “ İnternette Eser Sahipliği Hukuku Sorununa Getirilen Teknik Çözümler”. **Baki Kuru Armağanı**, Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2004, ss. 179- 205.
- Beşiroğlu, Akın. **Düşünce Ürünleri Üzerindeki Haklar**, 3. Baskı. İstanbul: Beta Yayınevi, 2004. [Beşiroğlu, *Düşünce*]
- Beşiroğlu, Akın. **Fikir Hukuku Dersleri**, 4. Baskı. İstanbul: Arıkan Yayınevi, 2006.
- Bozbel, Savaş. “ Radyo ve Televizyon Yayınlarının Umuma Açık Mahallerde Gösterilmesi ” . **Prof. Dr. Ali Güzel’e Armağan**. İstanbul: Beta Yayınevi, 2010, ss. 1309- 1329.
- Dural, Mustafa / Tufan Öğüz. **Kişiler Hukuku**. 8. Baskı. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2006.
- Erçin, Ferhat. **Türk Hukukunda Kooperatif Tüzel Kişiliğinin Ayırıcı Özellikleri**. İstanbul: Der Yayınları, 2005.
- Erdil, Engin. **Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Şerhi**. C.I. 3. Baskı. İstanbul: Vedat Yayıncılık, 2009.
- Erel, Şafak. “ Fikri Haklarda Korumanın Doğuşu ve Kapsamı, **İlim ve Edebiyat Eserlerinde Çoğaltma ve Yayma Haklarının İhlali ve Bunun Sonuçları Paneli**. Ankara: İlesam Yayınları, 30 Kasım 1999, ss. 33-45.
- Erel, Şafak. **Türk Fikir ve Sanat Hukuku**, 3. Baskı. Ankara: Yetkin Yayınevi, 2009. [Erel, *Fikir ve Sanat*]
- Eren, Fikret. **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**. 8. Baskı. İstanbul: Beta Yayınevi, 2003.
- Ergün, Mevci. “ Uygulamada Rekabet İhlalleri ” , **Rekabet Hukuku Sempozyumu II**. Bursa, 9 Haziran 2007, ss. 29-40.
- Erişir, Evrim. **Medeni Usul Hukukunda Taraf Ehliyeti**. İzmir: Güncel Hukuk Yayınları, 2007.
- Erken, Erhan. “Türkiye’deki Müzik Eserleri ile İlgili Telif Ücretleri Uygulaması ve Sorunları”, **Radyo- Televizyon Yayınlarında ve Kamuya Açık Alanlarda Eserlerden Yararlanma ve Telif Hakları Zirvesi**. Ankara, 20 Aralık 2005, ss. 197-203.
- Gervais, Daniel. “ The Changing Role Of Copyright Collectives”, Daniel Gervais (Ed.). **Collective Management Of Copyright and Related Rights** içinde. Netherlands: Kluwer Law International BV, 2006, ss. 3-36.
- Gökyayla, K. Emre. **Telif Hakkı ve Telif Hakkının Devri Sözleşmesi**. 2. Baskı. Ankara: Yetkin Yayınevi, 2001.

- Helvacı, Serap / Fulya Erlüle. **Medeni Hukuk**. İstanbul: Arıkan Yayınevi, 2007.
- Hirsch, Ernst E. . **Hukuki Bakımdan Fikri Say**. C.II. İstanbul: İktisadi Yürüyüş Matbaası ve Neşriyat Yurdu, 1943.
- İmregün, Oğuz. **Kara Ticareti Hukuku Dersleri**, 13. Baskı. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2005.
- Kahveci, Vehbi. **İşyerleri İçin Müzik Eserlerinde Telif Hakkı Uygulamaları Paneli**. İstanbul: İTO Yayınları, 28 Ekim 2004, ss. 30-35.
- Karabıyık, Üner. “5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu ve Meslek Birlikleri Telif Hakları Takibi Uygulamaları”, **Radyo- Televizyon Yayınlarında ve Kamuya Açık Alanlarda Eserlerden Yararlanma ve Telif Hakları Zirvesi**. Ankara, 20 Aralık 2005, ss. 189-195.
- Karataş Kural, Sadife. “ Kullanım İzni ve Meslek Birlikleri ”, **Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları Kültürü Ülkemizde Yaşadığımız Sorunlar ve Kurumsal Çözüm Yolları 1. Ulusal Sempozyumu**. İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları. 17-18 Haziran 2005, ss. 244-260.
- Kaya, Yüksel. **Hakim Durumun Kötüye Kullanılması ve Fikri Mülkiyet Hakları**. Ankara: Rekabet Kurumu Yayınları, 2003.
- Kılıçoğlu, Ahmet M. . **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**. 4. Baskı. Ankara: Turhan Kitabevi, 2004.
- Kılıçoğlu, Ahmet M. . “ Fikri Haklar Alanında Meslek Birlikleri”, **Radyo- Televizyon Yayınlarında ve Kamuya Açık Alanlarda Eserlerden Yararlanma ve Telif Hakları Zirvesi**. Ankara, 20 Aralık 2005, ss. 57-61. [Kılıçoğlu, *Telif Hakları Zirvesi*]
- Kılıçoğlu, Ahmet M. . **Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar**, Ankara: Turhan Kitabevi, 2006. [Kılıçoğlu, *Karşılaştırmalı Fikri Haklar*]
- Kilmer, Paul. “ABD Fikri Mülkiyet Hukuku’na Genel Bir Bakış”, **Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı 2002**. Ankara: Ankara Barosu Yayınları. 08-11 Ocak 2002, ss. 352-362.
- Kocayusufpaşaoğlu, Necip / Hüseyin Hatemi / Rona Serozan / Hüseyin Arpacı. **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**. 4. Baskı, C.I. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2008.
- Koskinen- Olsson, Tarja. “ Collective Management In The Nordic Countries” , Daniel Gervais (Ed.) . **Collective Management of Copyright and Related Rights** içinde. Netherlands: Kluwer Law International, 2006, ss. 257-282.
- Kuşkonmaz, Sabri. “ Meslek Birliklerinin Hukuksal Yetenekleri”, **Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları ve Kültürü, Ülkemizde Yaşadığımız Sorunlar ve**

Kurumsal Çözüm Yolları, I. Ulusal Sempozyumu. İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları. 17-18 Haziran 2005, ss. 240-244.

- Lunney, Glynn. “Copyright Collectives and Collecting Societies: The United States Experience”, Daniel Gervais (Ed.). **Collective Management of Copyright and Related Rights** içinde. Netherlands : Kluwer Law International, 2006, ss. 311-345.
- Memiş, Tekin. “ Ses ve Görüntü Taşıyıcıları ile Çoğaltmada Kullanılan Teknik Cihazlardan Alınacak Kesintiler”. **Bilgi Toplumunda Hukuk, Ünal Tekinalp’e Armağan.** İstanbul: Beta Yayınevi, 2003, ss. 333-350. [Memiş, *Kesinti*]
- Memiş, Tekin. “ Meslek Birlikleri Uygulamaları İle Fikri Hukuk Sorunlarının Rekabet Hukuku Açısından Değerlendirilmesi”, **Fikri Haklarda Güncel Sorunlar Sempozyumu.** İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları. 6 Temmuz 2007, ss. 36-55. [Memiş, *Rekabet Hukuku*]
- Memiş, Tekin / Temel Nal / Cahit Suluk (hızl.). **Telif Hukukunda Yayın Sözleşmesi Örnekleri.** İstanbul: İTO Yayınları, 2009.
- Memiş, Tekin. **Fikri Hukuk Bakımından İnternet Ortamında Müzik Sunumu.** Ankara: Seçkin Yayınevi, 2002.
- Mercan, Hatip. **Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları ve Kültürü Ülkemizde Yaşadığımız Sorunlar ve Kurumsal Çözüm Yolları, I. Ulusal Sempozyumu.** İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları. 17- 18 Haziran 2005, ss. 260-263.
- Mete, Mehmet. “ Telif Hakları Kapsamında Radyo Televizyon Yayınları”, **Radyo-Televizyon Yayınlarında ve Kamuya Açık Alanlarda Eserlerden Yararlanma ve Telif Hakları Zirvesi.** Ankara, 20 Aralık 2005, ss.229-232.
- Oğuzman, Kemal / Özer Seliçi / Saibe Oktay- Özdemir. **Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler).** 9. Baskı. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2009.
- Oktay Özdemir, Saibe. **Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmeleri ve Rekabet Hukuku Düzenlemelerinin Lisans Sözleşmelerine Uygulanması.** İstanbul: Beta Yayınevi, 2002.
- Ortan, Ali Necip. **Patent Lisansı Sözleşmesi.** Ankara: Doğan Basımevi, 1979.
- Özmen, Saba. “ Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Kapsamında Müzik Eserlerinin Umuma Açık Yerlerde İletim Ücretine Dayalı Hukuki Sorunlar ve Çözüm Yolları”, **Radyo- Televizyon Yayınlarında ve Kamuya Açık Alanlarda Eserlerden Yararlanma ve Telif Hakları Zirvesi.** Ankara, 20 Aralık 2005, ss. 205- 214.
- Öztan, Fırat. “ Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda İşlenme Eserler”. **Prof. Dr. Ali Bozer’ e Armağan.** Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 1998, ss. 221-242. [Öztan, *İşlenme Eserler*]

- Öztan, Fırat. **Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku**. Ankara: Turhan Kitabevi, 2008. [Öztan, *Fikir ve Sanat*]
- Öztrak, İlhan. **Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Haklar**. Ankara: AÜSBF Yayınları, 1971.
- Pekcanıtez, Hakan / Oğuz Atalay / Muhammet Özekes. **Medeni Usul Hukuku**. 5. Baskı. Ankara: Yetkin Yayınevi, 2006.
- Pınar, Hamdi. **Uluslararası Rekabette Fikri Mülkiyet Haklarının Önemi ve Türkiye**. İstanbul: İTO Yayınları, 2004.
- Pınar, Hamdi / Temel Nal / Bettina Goldmann. **Müzik Eserleri Üzerindeki Telif Hakları ve Uluslararası Uygulamalar**. İstanbul: İTO Yayınları, 2007.
- Piaskowski, Nathalie. “ Collective Management In France”, Daniel Gervais (Ed.). **Collective Management Of Copyright and Related Rights** içinde. Netherlands: Kluwer Law International, 2006, ss. 153-192.
- Poroy, Reha / Ünal Tekinalp / Ersin Çamoğlu. **Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku**. 9. Basımdan 10. Tıpkı Basım. İstanbul: Arıkan Yayınevi, 2005.
- Poroy, Reha / Hamdi Yasaman. **Ticari İşletme Hukuku**. 10. Baskıdan 11. Tıpkı Baskı. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2006.
- Suluk, Cahit. **Yeni Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Telif Hakları ve Korsanla Mücadele**. İstanbul: Hayat Yayınları, 2004.
- Suluk, Cahit / Ali Orhan. **Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku**. C.II. İstanbul: Arıkan Yayınevi, 2005.
- Tekinalp, Ünal. **Fikri Mülkiyet Hukuku**. 4. Baskı. İstanbul: Arıkan Yayınevi, 2005. [Tekinalp, *Fikri Mülkiyet*]
- Türkecul, Erdem / Murat Turhan / M. Fatih Güçlü. **2004 Değişiklikleriyle 5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu ve Fikir Haklarının Korunması ile İlgili Temel Bilgiler**. Ankara: Kültür ve Turizm Bakanlığı, Telif Hakları ve Sinema Genel Müdürlüğü Yayınları, 2005.
- Türkecul, Erdem. “ 2001 Tarihinden Günümüze Radyo ve Televizyon Yayıncıları İle Meslek Birlikleri Arasında Yaşanan Sorunlar ve Geçmiş Tecrübeler Işığında Geleceğe Dönük Çözüm Önerileri”, **Radyo- Televizyon Yayınlarında ve Kamuya Açık Alanlarda Eserlerden Yararlanma ve Telif Hakları Zirvesi**. Ankara, 20 Aralık 2005, ss. 245-255.
- Uras Dikmen, Yelda. “ 5846 Sayılı Yasa’ya Bakış ve Radyo-Tv Kuruluşlarının Eser, İcra ve Fonogram Yapımlarının Yayınlanması ve İletilmesi ile İlgili Olarak Kullanıcı Sıfatları ve Yayınlarının Umuma Açık Mahallerde İletiminin Sağlanmasına İlişkin Komşu Hak Sahibi Sıfatları”, **Radyo- Televizyon**

Yayınlarda ve Kamuya Açık Alanlarda Eserlerden Yararlanma ve Telif Hakları Zirvesi. Ankara, 20 Aralık 2005, ss. 175-181.

Uslu, Ramazan. **Türk Fikir ve Sanat Hukuku'nda " Eser " Kavramı.** Ankara: Seçkin Yayınevi, 2003.

Uzunallı, Sevilay. " Radyo ve Televizyon Yayınlarının İçeriğini Oluşturan Eserlerde Telif Hakkı", **Radyo- Televizyon Yayınlarında ve Kamuya Açık Alanlarda Eserlerden Yararlanma ve Telif Hakları Zirvesi.** Ankara, 20 Aralık 2005, ss. 113-122.

Yarsuvat, Duygun. **Türk Hukukunda Eser Sahibi ve Hakları,** İstanbul: Sulhi Garan Matbaası, 1977.

Yavuz, Cevdet. **Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler.** 7. Baskı. İstanbul: Beta Yayınevi, 2007.

Yenişen, Derya. " Rekabetçi Piyasa Çerçevesinde Eserlerin Kullanılması ve Fiyatlandırılması ", **Radyo- Televizyon Yayınlarında ve Kamuya Açık Alanlarda Eserlerden Yararlanma ve Telif Hakları Zirvesi.** Ankara, 20 Aralık 2005, ss. 49-52.

Yıldırım, Mustafa Fadıl. " Radyo ve Televizyon Yayıncılığı ve Fikri Hakları", **Radyo- Televizyon Yayınlarında ve Kamuya Açık Alanlarda Eserlerden Yararlanma ve Telif Hakları Zirvesi.** Ankara, 20 Aralık 2005, ss. 91-101.

Zevkliler, Aydın. **Özel Borç İlişkileri.** 10. Basım. Ankara: Turhan Kitabevi, 2008.

Sürelili Yayınlar

Acun, Ramazan. " Fikir ve Sanat Eserleri Alanında Türkiye'de Toplu Hak Yönetimi Bölünerek Zayıflama Süreci, Bütünleşerek Derinleşmeye Nasıl Dönüşür? ". **Legal FSHD.** S. 14, Ağustos 2008, ss. 313-324.

Akgül, Lütfiye / M. Kaan Koçali. " Meslek Birliklerinin Tek Çatı Altında Olmasına Pragmatik Bir Bakış", **Legal FSHD.** C.3, S.11, 2007, ss. 673-676.

Akipek, Şebnem / Esra Dardağan. " Sanal Ortamda Telif Hakları", **Batider.** C. 21, S.1, 2001, ss. 47-77.

Ateş, Mustafa. "Avrupa Birliği'nde Fikri Haklara İlişkin Düzenlemeler ve Türkiye", **Legal FSHD.** C.1, S.4, Temmuz 2005, ss. 1043-1061.

Mısır, Bayram. "Fikri Hakların Korunmasında Meslek Birliklerinin Yeri". **FMR.** C.2, S.4, Aralık 2002, ss. 15-48.

Özatan, Halim. " Umumi Mahallerde İcra, Fonogram, Yapım ve Yayınların Kullanımı ve Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar". **Legal FSHD.** C. 1, S.1, Mayıs 2005, ss. 89-103.

- Sarmaşık, Jale. “ Müzik Eserlerinde Telif Hakları”. **Maltepe Üniversitesi İletişim Fakültesi Dergisi**. C. 21, S.44, 2000, ss.21-44.
- Tarus, İlhan. “İşlemeyen Bir Kanun Maddesi”. **Ankara Barosu Dergisi**, S.3, Mayıs-Haziran 1953,ss. 186-189.
- Tekinalp, Ünal. “ Eser Sahipleri Mesleki Birlikleri”. **Batider**. C.10, S.1, Haziran 1979, ss. 67-96. [Tekinalp, *Meslek Birlikleri*]
- Utku, Doruk. “Avrupa Birliği Hukukunda Meslek Birlikleri”. **FMR**. C.6, S.2, Nisan 2006, ss. 47-103.
- Üstün, Gürsel. “ Yargısal Uygulamada Fikri Haklar”. **İBD**. C.73, S.10-11-12, 1999, ss. 954-981.
- Üstün, Gürsel. “Fikir ve Sanat Eserleri Kanununda 4630 Sayılı Kanun ile Yapılan Değişiklikler ve Eleştirilerimiz”. **İBD**. C.75, S.1-2-3, 2001, ss. 139-228. [Üstün, *4630 Sayılı Kanun*]
- Yıldız, Şükrü. “ Doğrudan Doğruya İradî Temsilde Özel Temsil Yetkisi Gerektiren Haller”. **İBD**. C.65, S.1-2-3, 1991, ss. 18-43.
- Yokuşoğlu, Yetkin / Ahmet Türkoğlu. “ 92/100/AET Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Haklarının Kiralanması, Ödünç Verilmesi ve Bağlantılı Haklara İlişkin Konsey Direktifinin, 5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunumuzun İlgili Hükümleri ile Karşılaştırılması”, **Legal FSHD**. C. 3, S.25, Temmuz 2007,ss. 373-388.
- Diğer Yayınlar***
- Arat, Serdar. “Ehliyetleri Açısından Dernek ve Vakıf Tüzel Kişilikleri (Medeni Hukuk Tüzel Kişilikleri)”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**. İstanbul Üniversitesi SBE, 2007.
- Bayaner, Ahmet. “ Türkiye Tarımının Kurumsal Yapısı”, Fahri Yavuz (Ed.). **Hizmet Birlikleri** içinde. Ankara: Tarım ve Köyişleri Bakanlığı, 2005, ss.120-130. http://sgb.tarim.gov.tr/yayimlar/turkiyede_tarim.pdf (18 Kasım 2009).
- Bilgehan, Ajda. “ Özel Hukukta Fikir ve Sanat Eserlerinin Hukuki Korunması”,**Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**. Marmara Üniversitesi SBE, 2001.
- Çolak, Uğur. “ Eser Sahipliği ve Bağlantılı Hak Sahipliği İle Meslek Birliklerinin Dava ve Şikayet Hakları”, **Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları İhlallerine Karşı Etkin Mücadele Semineri**. Ankara, 20-21 Kasım 2006.
- DPT. Sekizinci Beş Yıllık Kalkınma Planı Fikri Haklar Komisyonu Raporu. 2000. www.dpt.gov.tr (3 Ocak.2010).

- DPT. Dokuzuncu Kalkınma Planı Fikri Mülkiyet Hakları Özel İhtisas Komisyonu Raporu. 2007. www.dpt.gov.tr (29 Aralık 2009).
- Fight Against Piracy, 2007,
www.kultur.gov.tr/TR/Genel/dg.ashx?...Manuel_Project_Turkey30_07_2007.pdf (3 Haziran 2010).
- Gotzen, Frank. “ Collective Administration of Copyright and Community Wide Licensing Copyright and Competition Law Revisited”,
http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/conference/2004-dublin/gotzen_en.pdf (23 Ekim 2010).
- Graber, Christoph Beat. “Copyright and Access- A Human Right Perspective”, ss.1-42.
http://www.contentupdate.net/uniluadmin/web/unilu/files/access_copyrightl.pdf (3 Haziran 2010).
- Karacibioğlu, Orhan Batur. “Anonim Şirketlerde Hak- Fiil Ehliyeti ve Ultra Vires”,
Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. İstanbul Üniversitesi SBE, 1998.
- Katz, Ariel. “ The Potential Demise Of Another National Monopoly: Rethinking The Collective Administration Of Performing Rights”, *Journal of Competition Law and Economics*. 2005, Vol.1, No.3, ss. 541-593.
<http://jcle.oxfordjournals.org/cgi/content/abstract/1/3/541?ijkey=Eo5D0CHD4AMB9Mo&keytype=ref> (17 Kasım 2009).
- Kvasoğlu, Abdurrahman. “Medeni Usul Hukukunda Davada Temsil”, **Yayınlanmamış Doktora Tezi.** İstanbul Üniversitesi SBE, 2007.
- Keser Berber, Leyla / Erdem Türkekul / Tuğrul Sevim / Yasin Beceni / Nurdan Çavdaroğlu / Gonca Kara (hzl.). “Sayısal Haklar Yönetimi (DRM)”, 2006, Bilgi Üniversitesi, Bilişim Teknolojisi Hukuku Uygulama ve Araştırma Merkezi.
http://bthukuku.bilgi.edu.tr/documents/DRM%20rapor%20son_temiz%20versiyon.pdf (3 Haziran 2010). [DRM Raporu]
- Kılıç, Fethi. “Haksız Rekabet ve Haksız Rekabette Hukuk Davaları (Özel Hukukta Haksız Rekabet Kurumu)”,**Yayınlanmamış Doktora Tezi.** İstanbul Üniversitesi SBE, 1999.
- Kretschmer, Martin. “ The Failure Of Property Rules In Collective Administration: Rethinking Copyright Societies As Regulatory Instruments”, *E.I.P.R Issue*. 2002, Erasmus University Rotterdam.
http://www.cippm.org.uk/pdfs/kretschmer_eipr_032002.pdf, (17 Kasım 2009).
- Kuşkonmaz, Sabri. “Fsek üzerine genel bir değerlendirme”, *Günüşiği Aylık Hukuk Dergisi*. 2004, www.gunisigihukuk.com/korsanyasasifsek.html, (2 Şubat 2010).

Memiş, Tekin. “ Dijital Ortamda Toplu Lisanslamanın Hukuki Esasları ”, **Günümüzde ve Gelecekte Müzik Alanında Toplu Hak Yönetimi Sempozyumu**. İstanbul, 23-24 Kasım 2007.

Muturo, Mary / Laura Donoso / Erla Skuladottir / Daniela Stefanov. “ Collective Right Management In The Digital Environment ”, Stockholm University Department Of Law. 2007,
http://www.juridicum.su.se/jurweb/utbildning/master/master_of_european_intellectual_property_law/Material%202007/Module%202A/Copyright/Group-papers/CRM-GROUP%204.pdf (7 Haziran 2010).

Sevimli, Atahan. “Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Çerçevesinde Müzik Eserlerinin Korunması”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**. İstanbul Üniversitesi SBE, 2007.

Special Feature, “ *Copyright At The Crossroads?* ”. Single Market News. Mayıs 2005.
http://ec.europa.eu/internal_market/smn/smn37/docs/special-feature_en.pdf (7 Haziran 2010).

Towse, Ruth. “Managing Copyrights In the Cultural Industries”
[.http://neumann.hec.ca/aimac2005/PDF_Text/Towse_Ruth.pdf](http://neumann.hec.ca/aimac2005/PDF_Text/Towse_Ruth.pdf) (7 Aralık 2009).

Türker, Ali Rıza. “ Sinema ile Telif Yeniden Yapılanıyor”, *Akort*. 2010, C. 6, S. 35.
<http://www.akort.org/post/2010/03/25> (9 Temmuz 2010).

WIPO. “ Collective Management Of Copyright and Related Rights”. [Broşür].
http://www.wipo.int/about-ip/en/about_collective_mngt.html#P46_4989 (15 Kasım 2009).

Yararlanılan Web Siteleri

Amerika Telif Hakları Bürosu Resmi Web Sitesi. <http://www.copyright.gov/>

ASCAP Resmi Web Sitesi. <http://www.ascap.com/about/>

BIEM Resmi Web Sitesi. <http://www.biem.org/>

BMI Resmi Web Sitesi. <http://www.bmi.com/>

CISAC Resmi Web Sitesi. <http://www.cisac.org/>

FİYAP Resmi Web Sitesi. <http://www.fiyab.org.tr>

GESAM Resmi Web Sitesi. <http://www.gesam.org.tr/>

Hukuktürk Veritabanı. <http://www.hukukturk.com/>

IFPI Resmi Web Sitesi. <http://www.ifpi.org/>

IIPA Resmi Web Sitesi. <http://www.iipa.com/>

Kültür Bakanlığı Telif Hakları ve Sinema Genel Müdürlüğü Resmi Web Sitesi.
<http://www.telifhaklari.gov.tr/>

MESAM Resmi Web Sitesi. <http://www.mesam.org.tr/>

MSG Resmi Web Sitesi. <http://www.msg.org.tr/>

MUYORBİR Resmi Web Sitesi. www.muyorbir.org.tr/

RATEM Resmi Web Sitesi. <http://www.ratem.org.tr/>

SESAC Resmi Web Sitesi. <http://www.sesac.com/>

TDK Resmi Web Sitesi. <http://tdkterim.gov.tr/>

WIPO Resmi Web Sitesi. <http://www.wipo.org/>