

Kültür Varlıklarının ve Sanat Eserlerinin Hukuki Açısından Korunması

Legal Protection of Cultural Property and Work of Arts

Yrd. Doç. Dr. Murat Volkan Dülger

İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi

ABSTRACT

In this article aiming the survey of copyrighted artworks and movable cultural properties in Turkish judicial system, essential definitions, texts and related corporations shall be presented. In the sections, the rights of the work's owner; purchase-sale of cultural properties; information on the rights regarding use and representation, legal situation of the purchaser; exceptions; philanthropic use of art; tax related issues; comparative survey in six countries besides Turkey shall be defined.

Keywords: cultural properties, copyrighted works, cultural heritage, money laundering, art trade

GİRİŞ

Anadolu, bilinen tarihten bu yana çeşitli uygarlıkların ortaya çıktığı, çeşitli kavimlerin yaşadığı bir toprak parçası olmuştur. Üç tarafı denizlerle çevrili, ılıman iklimli ve verimli topraklar büyük uygarlıkların kök saldığı, yerleşik düzenin olduğu ve artı değer üretiminin gerçekleştiği bir coğrafyadır. İşte bu koşulların varlığı, söz konusu uygarlıklardan kalan çok sayıda mimari eserin, arkeolojik kalıntının ve güzel sanat eserinin bu coğrafyada yer almasına yol açmıştır. Anadolu'da antik Yunan'dan günümüz Türkiye'sine kadar her toplumun üretimi olan bu tür varlıklar bulunmaktadır.

Bu tür varlıklar ülkemizde esas olarak Kültür ve Turizm Bakanlığı ile Müzeler Genel Müdürlüğü'nün koruması ve denetimi altında olup aşağıda ayrıntısı açıklanacağı üzere konuya ilişkin gerekli çalışmalar yapılmaktadır. Ancak tüm

dünyada kültür varlıklarının ve güzel sanat eserlerinin korunması ve ticareti başlı başına bir hukuk dalı iken, ülkemizde bu konu hiç ilgi görmemekte hatta varlığından bile haberdar olunmamaktadır.

Konunun özelliği ve güzelliği, sanat gibi sınırlara ve kalıplara sığmayan bir alan ile hukuk gibi hep sınırları ve kalıpları olan bir alanı bir araya getirebilmektedir. Bu ise hem sanatçının hem de hukukçunun kafasında yeni ufukların açılmasına yol açmaktadır. Konunun zorluğu da aslında yine buradan kaynaklanmaktadır. Bu uğraş iki ucu bir araya getirme çabasıdır.

İşte bu çalışmamızla, güzel tesadüfler sonucu ilgilenmek durumunda kaldığımız ve çeşitli uluslararası kuruluşlarda ve çalışma gruplarında yer aldığımız bu hukuk dalının ülkemiz açısından çerçevesini çizmek ve bu alan hakkında belli başlı bilgileri vermek istiyoruz.

I. Sanat Eserleri ve Kültür Varlıklarının Genel Çerçevesi

Ülkemiz açısından yeni bir alan olan bu konunun açıklamasına öncelikle kültür mirası ve kültür varlıklarının tanımlarının verilerek ve çerçevesinin çizilerek başlanmasının daha iyi olacağını düşünmekteyiz. Ayrıca bu tanımlamaların hem ülkemizdeki yasaların hem de bu alana ilişkin uluslararası mevzuatın göz önünde bulundurularak yapılması gerektiğini ifade etmeliyiz.

A. Kavramlar, Hukuki Düzenlemeler ve İlgili Kurumlar

1. Kavramlar

1. Kültürel Miras, Kültür Varlığı

Konunun açıklanmasına geçilmeden öncelikle, kültür mirasının ve kültür varlıklarının bir tanımını yapmak gerekir; buna göre *“kültürel miras, geçmişten gelen ve bugünün toplumuna miras kalan bütün kültürel ifade biçimlerini kuşatır”* şeklinde bir tanım yapmak mümkündür. Kültür varlığının tanımı, Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu’nun 3-a-1 maddesinde *“tarih öncesi ve tarihi devirlere ait bilim, kültür, din ve güzel sanatlarla ilgili bulunan veya tarih öncesi ya da tarihi devirlerde sosyal yaşama konu olmuş bilimsel ve kültürel açıdan özgün değer taşıyan yer üstünde, yer altında veya su altındaki bütün taşınır ve taşınmaz varlıklar”* olarak yapılmıştır¹.

2. Sanat Eseri

Sanat eserinin ise eserden bağımsız ayrı bir tanımı yoktur. Eser kavramı ise 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nun 1/B-a maddesinde tanımlanmış-

1) Hüseyin Karaduman, *Türkiye’de Eski Eser Kaçakçılığı*, ICOM Türkiye Milli Komitesi, Ankara, 2007, s.84.

tır, buna göre “Eser: Sahibinin hususiyetini taşıyan ve ilim ve edebiyat, musiki, güzel sanatlar veya sinema eserleri olarak sayılan her nevi fikir ve sanat mahsullerini” ifade etmektedir. Görüldüğü üzere yasada eser tanımı geniş tutulmuş, bilimsel yayınlar, fikir ürünleri, hatta bilgisayar programları sanatsal olup olmadıkları aranmaksızın eser olarak nitelendirilmiş, bunlar arasında “güzel sanat eserleri de belirtilmiştir. FSEK’in kendi düzeni ve koruduğu haklar bakımından bu tanım uygundur. Ancak eser kavramının içinde güzel sanat eserlerinin de sayılması yasa koyucunun bu tür eserlere verdiği önemi göstermesi açısından önemlidir.

B. Hukuki Düzenlemeler ve İlgili Kurumlar

1. Ulusal Düzenlemeler

a. 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu

Hukukumuzda kültür varlıklarını koruyan temel yasa 1983 tarihinde yürürlüğe giren 2863 sayılı “Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu”dur². Kanun 1987 yılında 3386 sayılı Kanunla ve 2004 yılında 5226 sayılı Kanunla değişikliğe uğramıştır. Kanun, taşınmaz kültür varlıklarını (yasanın 2. Bölümü) ve taşınır kültür varlıklarını (yasanın 3. Bölümü) kapsamına almaktadır. 2863 sayılı Yasanın 23/a maddesine göre korunması gerekli taşınır kültür ve tabiat varlıkları şunlardır:

i. Her çeşit hayvan ve bitki fosilleri, insan iskeletleri, çakmak taşları (sleks), volkan camları (obsidyen), kemik veya madeni her türlü aletler, çini, seramik, benzeri kap ve kacaklar, heykeller, figürinler, tabletler, kesici, koruyucu ve vurucu silahlar, putlar (ikon), cam eşyalar, süs eşyaları (hülliyyat), yüzük taşları, küpeler, iğneler, askılar, mühürler, bilezik ve benzerleri, maskeler, taçlar (diadem), deri, bez, papirus, parşümen veya maden üzerine yazılı veya tasvirli belgeler, tartı araçları, sikkeler, damgalı veya yazılı levhalar, yazma veya tezhipli kitaplar, minyatürler, sanat değerine haiz gravür, yağlıboya veya suluboya tablolar, muhallefat (religie’ler), nişanlar, madalyalar, çini, toprak, cam, ağaç, kumaş ve benzeri taşınır eşyalar ve bunların parçaları,

ii. Halkın sosyal heyetini yansıtan, insan yapısı araç ve gereçler dahil, bilim, din ve mihaniki sanatlarla ilgili etnografik nitelikteki kültür varlıkları,

iii. Madde uyarınca, Osmanlı Padişahlarından Abdülmecit, Abdülaziz, V. Murat, II. Abdülhamit, V. Mehmet Reşat ve Vahidettin ve aynı çağdaki sikkeler, 2863 sayılı Yasaya göre tescile tabi olmaksızın yurt içinde alınıp satılabilirler. Bu madde kapsamına girmeyen sikkeler 2863 sayılı Yasanın genel hükümlerine tabidir.

2) Resmi Gazete, T. 23.7.1983, S.18113.

iv. Maddenin b bendinde milli tarihimizdeki önemleri sebebiyle, Milli Mücadele ve Türkiye Cumhuriyeti'nin kuruluşuna ait tarihi değer taşıyan belge ve eşyalar, Mustafa Kemal Atatürk'e ait zati eşya, evrak, kitap, yazı ve benzeri taşınırın da korunması gereken kültür varlıkları kapsamında değerlendirileceği öngörülmüştür.

Yasanın 5. maddesi kültür varlıklarının devlet malı olma niteliğini düzenlemektedir. Bu madde uyarınca Devlete, kamu kurum ve kuruluşlarına ait taşınmazlar ile özel hukuk hükümlerine tabi gerçek ve tüzelkişilerin mülkiyetinde bulunan taşınmazlarda varlığı bilinen veya ileride meydana çıkacak olan korunması gerekli taşınır ve taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları devlet malı niteliğindedir³. Ancak özel nitelikleri dolayısıyla ayrı statüye tabi tutulan vakıf malları bu maddenin kapsamına alınmamıştır. Söz konusu eşyaların devlet malı olması niteliğinin bir sonucu olarak Yasanın 4. maddesi, bulunan kültür varlıklarının yetkililere haber verilmesi zorunluluğunu getirmektedir.

Bu kanun aynı zamanda yukarıda tanımlanan taşınır kültür varlıklarının alım satımı ve devrini, müzelerle alınmasını ve kültür varlıklarının ticaretini, kültür varlıklarını yurtdışına çıkarma yasağını ve kopya çıkarmayı düzenlemektedir.

b. İlgili Yönetmelikler

2863 sayılı Yasanın uygulamasını somutlaştırmak için şu yönetmelikler çıkarılmıştır:

“Etnografik Nitelikteki Taşınır Kültür Varlıkları Hakkında Yönetmelik”, “Korunması Gerekli Taşınır Kültür ve Tabiat Varlıklarının Yurt Dışına Çıkarılması ve Yurda Sokulması Hakkında Yönetmelik”, “Korunması Gerekli Taşınır Kültür ve Tabiat Varlıkları Koleksiyonculuğu ve Denetimi Hakkında Yönetmelik”, “Korunması Gerekli Taşınır Kültür ve Tabiat Varlıklarının Tasnifi, Tescili ve Müzelerle Alınmaları Hakkında Yönetmelik”, “Koruma, Uygulama ve Denetim Büroları, Proje Büroları İle Eğitim Birimlerinin Kuruluş, İzin, Çalışma Usul ve Esaslarına Dair Yönetmelik”, “Taşınır Kültür Varlığı Ticareti ve Bu Ticarete Ait İşyerleri İle Depoların Denetimi Hakkında Yönetmelik”, “Taşınır Kültür ve Tabiat Varlıklarını Bulanlara, Haber Verenlere ve Yakalayan Kamu Görevlilerine Verilecek İkramiye İle İlgili Yönetmelik”.

c. Görevli ve Yetkili İdare

Kültür ve Turizm Bakanlığı, bu yasanın uygulanmasından sorumlu ana idari organdır. Yasa uyarınca, Bakanlık kimin zilyetliğinde olduğuna bakmaksızın, korunması gereken kültür ve tabiat varlıklarını korumak için gereken tedbirleri

3) Karaduman, s.85.

almakla, bu tedbirlerin uygulanmasını denetlemekle veya diğer idari organların, belediyelerin ve kaymakamlıkların denetlemesini sağlamakla yükümlüdür.

Kültür Varlıkları ve Müzeler Genel Müdürlüğü, kültür ve tabiat varlıkları ile ilgili sorumlu kurum olarak Kültür ve Turizm Bakanlığı denetiminde aşağıdaki konulardan sorumludur:

i. Korunması gerekli taşınır ve taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının arkeolojik araştırma ve kazılarla açığa çıkarılmasını, korunmasını, değerlendirilmesini ve tanıtılmasını sağlamak, tahribini ve kaçırılmasını önleyici tedbirleri almak,

ii. Gerekli görülen yerlerde müzeler, rölöve ve anıtlar müdürlükleri, restorasyon ve konservasyon laboratuvarları kurulmasını teklif etmek ve bunların idare ve ihtisas işlerini düzenlemek ve yürütmek, özel müzelerin kurulmasına rehberlik etmek, desteklemek ve belirli esaslar çerçevesinde bunları kontrol altında bulundurmak,

iii. Millî sınırlarımız dışında kalan, korunması gerekli, ata yadigârı taşınmaz kültür varlıklarını tespit etmek, karşılıklı kültürel anlaşmalar ve kültürel mübadele programları çerçevesinde bunların bakım ve onarımlarını sağlayıcı tedbirleri almak,

iv. Müzelerin geliştirilmesi, korunması gerekli kültür ve tabiat varlıklarının bakımı ve restorasyonu konularında gerekli tedbirleri almak ve uygulamak,

v. 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu ile Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulu ve koruma kurullarına verilen görevlerin yerine getirilmesini sağlamak amacıyla araştırma, inceleme, tespit, değerlendirme ve planlamaya yönelik hizmetleri yapmak veya yaptırmak,

vi. Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulu ve koruma kurulları kararlarının alınmasına ve uygulanmasına dair işlemlerin yürütülmesini ve koordinasyonunu sağlamak,

vii. Gerekli görülen yerlerde kültür ve tabiat varlıklarını koruma kurulları ile büro müdürlükleri kurulmasını Bakanlık makamına teklif etmek ve bunların idare ve ihtisas işlerini düzenlemek ve yürütmek,

viii. Her türlü imkân ve araçtan faydalanarak, koruma kültürünün geliştirilmesini sağlamak, (Ek ibare: 14/7/2004-5225/13 md.) kültür yatırımları ve girişimlerinin belgelendirme işlemlerini ilgili birimlerin koordinasyonunda yürütmek, bunların faaliyetlerini denetlemek, kültür varlıklarının tahsis, restorasyon, restitüsyonlarıyla ilgili ihale ve kontrollük işlerini yapmak veya yaptırmak,

ix. Bakanlık makamınca verilecek benzeri görevleri yapmak.

2863 sayılı Yasa ile yukarıda belirtilen bakanlık ve genel müdürlük dışında ayrıca üç idari organ daha kültür ve tabiat varlıklarını koruma ve değerlendirmede yetkili kılınmıştır:

i. TBMM Genel Sekreterliği (Milli Saraylar) TBMM tarafından yönetilen milli sarayları korumak ve değerlendirmekle görevlidir. Gerekli durumlarda Kültür ve Turizm Bakanlığı ile teknik işbirliği yapılır.

ii. Milli Savunma Bakanlığı, askeri bölgelerde, sınır bölgelerinde ve yasak bölgelerdeki kültür ve tabiat varlıklarının korunması ve değerlendirilmesinden sorumludur. Uyulması gereken prensipler Kültür ve Turizm Bakanlığı ile Milli Savunma Bakanlığı arasında bir protokolle belirlenir.

iii. Vakıflar Genel Müdürlüğü, kendisine bağlı vakıflara ait kültür ve tabiat varlıklarının ve özel ve kamu mülkiyetinde olan cami, türbe, kervansaray, medrese, han, hamam, mescit, manastır, Mevlevi tekkeleri ve çeşme gibi varlıkların korunması ve değerlendirilmesinden sorumludur.

Çevre ve Şehircilik Bakanlığı ile Orman ve Su İşleri Bakanlığı da (Doğa Koruma ve Milli Parklar Genel Müdürlüğü) kültür ve tabiat varlıklarının korunmasında birtakım yetkilere sahiptir⁴.

2. Kültür Varlıklarının Korunması ile İlgili Yasal Çerçeve: Kültür Varlıklarının Kanunsuz İthal, İhraç ve Mülkiyet Transferinin Önlenmesi ve Yasaklanması İçin Alınacak Tedbirlerle İlgili Uluslararası Sözleşmeler

a. 1970 UNESCO Sözleşmesi

Türkiye, “*Kültür Varlıklarının Kanunsuz İthal, İhraç ve Mülkiyet Transferinin Önlenmesi ve Yasaklanması İçin Alınacak Tedbirlerle İlgili 1970 UNESCO Sözleşmesi*”ni 2256 sayılı Yasa ile 25.12.1979 tarihinde kabul etmiştir⁵. Dolayısıyla bu sözleşme ülkemiz açısından yürürlüktedir.

Bu sözleşme, kültür varlıkları ile ilgili olarak ilk defa 1954 Lahey Sözleşmesi (Silahlı Çatışma Durumunda Kültürel Mirasın Korunması Sözleşmesi ve Protokolü) ile getirilmiş korumanın kapsamını genişletmek amacıyla, 1970 yılında 122 üye devlet tarafından imzalanmıştır⁶. UNESCO, 1978 yılında, Kültürel Varlıkların Ait Oldukları Ülkelere İadesinin Teşviki Hükümetler Arası Komitesini kurmuştur⁷. Bu komite, bir müzakere, arabuluculuk ve uzlaştırma komitesidir ve önemli kültürel varlıkların iadesini kolaylaştırmayı amaçlamaktadır. Komite

4) http://www.european-heritage.coe.int/sdx/herein/national_heritage/voir.xsp?id=2.1.1_TR_en, 29.5.2013.

5) http://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/KANUNLAR_KARARLAR/kanuntbmmc063/kanuntbmmc063/kanuntbmmc06302256.pdf, 25.5.2013.

6) Ümit Ceylan, Taşınır Kültür ve Tabiat Varlıkları Kaçakçılığı Suçu (Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu m.32, 68), Yayınlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2008, s.136.

7) <http://www.unesco.org/new/en/culture/themes/illicit-traffic-of-cultural-property/>, 25.5.2013.

tenin kararları tavsiye niteliğinde olup bağlayıcı değildir ve temel amacı kültür varlıklarının iadesi olduğu kadar bu konuda kamu bilincini güçlendirmektir⁸. Komite'nin Türkiye dâhil olmak üzere 22 üyesi vardır⁹. UNESCO aynı zamanda, özellikle kriz durumlarında kamu bilincini geliştirmek amacıyla acil müdahale önlemleri almaktadır¹⁰.

1970 Sözleşmesinde, devletlerin harekete geçmesi amacıyla ihtiyati tedbirler, iade hükümleri ve uluslararası işbirliği sistemi öngörülmüştür¹¹. Sözleşmenin 1. maddesinde kültürel varlık tek tek sayılmak suretiyle tanımlanmaktadır¹²:

“Bu Sözleşme hükümlerine göre, dinsel nitelikte olsun olmasın, her Devlet tarafından arkeoloji, tarih öncesi, tarih, sanat veya bilim için önemli olarak gösterilen ve aşağıdaki kategorilere giren değerler kültür varlığı sayılırlar:

a) Az bulunur zooloji, botanik, mineroloji ve anatomi örnekleri ile koleksiyonlar, paleontoloji bakımından değer taşıyan nesnelere;

b) Bilim ve teknik tarihi ile askeri ve sosyal tarihi kapsayan tarihe, ulusların idare adamlarının, bilginlerinin, düşünür ve sanatçılarının hayatlarına ve önemli olaylara değin varlıklar;

c) Kamuna uygun veya aykırı olarak yapılan kazı ve arkeolojik bulgu ürünleri;

d) Tarih ve sanat değeri taşıyan anıtlar ile arkeolojik sitelerden artakalmış kırık, dağınık parçalar;

e) Yüz yıldan daha eskiye ait sikke, hakkedilmiş mühür, kitabe ve benzeri şeyler;

f) Etnolojik gereçler;

g) Sanat değeri bulunan aşağıda gösterilmiş varlıklar:

I) Her türlü satıh üzerine, her türlü malzeme ile ve elle yapılmış tablolar, resimler, desenler (elle süslenmiş imalat ürünleri ile sanayiye değin desenler bunların dışındadır);

II) Her türlü malzemeden yapılmış orijinal heykeller, heykelcilik sanatına değin ürünler;

III) Orijinal gravürler, baskılar ve taş basmalar;

8) <http://www.unesco.org/new/en/culture/themes/restitution-of-cultural-property/>, 25.5.2013.

9) <http://www.unesco.org/new/en/culture/themes/restitution-of-cultural-property/members-of-the-intergovernmental-committee/>, 25.5.2013.

10) <http://www.unesco.org/new/en/culture/themes/illicit-traffic-of-cultural-property/emergency-actions/>, 25.5.2013.

11) Serap Akipek, *Ulusal ve Uluslararası Açıda Kültür Malları*, Ankara, Turhan Kitabevi, 1999, s.274 vd.

12) Ceylan, s.139.

IV) Her türlü malzemeden meydana getirilmiş sanat değeri bulunan montajlar ve assemblajlar;

h) Az bulunur el yazmaları, 1500 yıllarından önce yapılmış baskılar, tarih, edebiyat ve bilim yönünden özel önem taşıyan eski kitaplar, yayınlar, belgeler (tek veya koleksiyon halinde);

i) Posta ve damga pulları ile benzeri pullar (tek veya koleksiyon halinde);

j) Arşivler (plak, fotoğraf ve sinema arşivleri dahil);

k) Yüz yılı aşkın döşeme eşyaları ve eski müzik aletleri.”

Sözleşmenin 4. maddesi “devlete ait kültürel miras” hakkında daha açıklayıcı bir tanım getirmektedir:

“Bu Sözleşmeye taraf olarak katılmış bulunan Devletler, aşağıdaki kategorilerde yer alan kültür varlıklarının, bu Sözleşme gereğince her Devletin kendi öz kültür varlığı olduğunu kabul ederler:

a) İlgili Devletin vatandaşlarının tek veya kolektif dehasından doğmuş kültür varlıkları ile o Devletin topraklarında veya vatansız olarak ikamet eden kimselerin yarattıkları, o Devletçe önemli sayılan kültür varlıkları;

b) Ulusal topraklarda bulunmuş kültür varlıkları;

c) Arkeoloji, etnoloji ve tabii bilim misyonlarının, varlıkların esas sahibi olan ülkenin yetkili mercilerinin muvafakati ile edindikleri kültür varlıkları;

d) Serbestçe kabul edilmiş mübadelelerle konu teşkil etmiş kültür varlıkları

e) Varlıkların esas sahibi olan ülkenin yetkili mercilerinin muvafakati ile parasız edinilmiş veya kanun yollarından satın alınmış kültür varlıkları.

Sözleşmenin 5. maddesi, kültür varlıklarının yasadışı ithalat, ihracat ve devrinin önlenmesi için devletlere sınırları içinde bulunmaması halinde bir veya daha fazla Kültür Varlıklarını Koruma Servisi oluşturma yükümlülüğünü getirmiştir¹³.

Sözleşmenin 6. maddesi, kültürel varlıkların ihracı halinde bir ihraç sertifikası yükümlülüğü getirmektedir ve devletin yetkili kurumları tarafından verilmiş bu ihraç sertifikası olmadan kültür varlıklarının ihracı yasaklanmıştır¹⁴.

Taraf devletler, 1970 UNESCO Sözleşmesinin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren Sözleşmenin 7. maddesi gereğince, menşe ülkeden gelen bir iade talebi sonucunda söz konusu kültür varlığına el koymayı ve bu kültür varlığının iadesi hususunda uygun adımları atmaya, iade talebinde bulunun ülkenin bu varlıkları iyi niyetli alıcı sıfatıyla edinmiş olan sahibine hakça bir giderim ödemesi karşılığında, taahhüt ederler¹⁵.

13) Karaduman, s.112.

14) Karaduman, s.113.

15) Karaduman, s.113.

Sözleşmenin 13. maddesi devletlerin önleyici tedbirler alma konusundaki yükümlülüğünü düzenlemektedir:

“Bu Sözleşmeye taraf olarak katılmış Devletler ayrıca (her Devletin kendi mevzuatı çerçevesi içinde) aşağıdaki hususları taahhüt ederler:

a) Kültür varlıklarının kanunsuz ithal ve ihracını kolaylaştırır nitelikte görülen mülkiyet transferlerini uygun tedbirlerle önlemek;

b) Kanunsuz ihraç edilmiş kültür varlıklarının en kısa süreler içerisinde yetkili kimselere iadesini kolaylaştırmak amacıyla ilgili servislerin işbirliği yapabilmelerini sağlayıcı tedbirleri almak;

c) Kaybolmuş veya çalınmış kültür varlıklarının gerçek sahiplerinin veya vekillerinin ileri sürecekleri hak iddialarını işleme koymak;

d) Bu Sözleşmede taraf olan her Devlete belirli bazı kültür varlıkları hakkında zaman aşımına uğramazlık hakkı tanınmanın dışında; bunları sınıflandırmak ve bunların başkalarına çevrilmezlikleri bulunduğunu ilan ederek ihraç edilmiş bulunmaları halinde ilgili devletler tarafından geri alınmasını kolaylaştırmak.”

Sözleşmenin 14. maddesi gereğince üye her Devlet, yapabildiği ölçüde bu tedbirleri gerçekleştirmek amacıyla uygun bir bütçe ve gerekirse bir fon oluşturmakla yükümlüdür.

Buna göre, 1970 UNESCO Sözleşmesinin uluslararası işbirliğini teşvik ettiğini ve bu amaçla sözleşmeye taraf devletlere bir dizi yükümlülük getirdiği görülmektedir.

Uluslararası işbirliğini sağlamak amacıyla, UNESCO, devletlerin uyguladığı özel hukukun, özellikle ticaret hukukunun uyumlulaştırılması ve modernleştirilmesi amacıyla kurulmuş Roma merkezli bağımsız bir hükümetler arası kuruluş olan UNIDROIT'dan 1970 Sözleşmesine bir yedek araç olması amacıyla Çalınan veya Yasadışı İhraç Edilen Kültürel Objeler hakkında 1995 UNIDROIT Sözleşmesi'ni oluşturmasını talep etmiştir. Devletler bu sözleşme ile çalınan veya yasadışı ihraç edilen kültür varlıkları hakkında ortak bir davranış geliştirmeyi ve iade taleplerinin doğrudan olarak yerel mahkemelerde değerlendirmesini sağlamayı taahhüt etmektedirler. Üstelik UNIDROIT Sözleşmesi, sadece kayıt altına alınan veya açıklanmış olanları değil bütün çalınan kültür varlıklarını kapsamaktadır ve bütün kültür varlıklarının iade edilmesini şart koşmaktadır. Türkiye, UNIDROIT'nin bir üyesi olmasına rağmen henüz Çalınan veya Yasadışı İhraç Edilen Kültürel Objeler hakkında 1995 UNIDROIT Sözleşmesini onaylamamıştır¹⁶.

16) Karaduman, s.120, 121.

b. Diğer Çok Uluslu Sözleşmeler

i. Avrupa Mimari Mirasının Korunması Sözleşmesi (Granada Sözleşmesi, 1985) Türkiye tarafından 1989'da onaylanmış ve 1990'da yürürlüğe girmiştir¹⁷.

ii. Arkeolojik Mirasın Korunmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi (Valetta Sözleşmesi, 1992) Türkiye tarafından 1999'da onaylanmış ve 2000'de yürürlüğe girmiştir¹⁸.

iii. Dünya Kültürel ve Doğal Mirasının Korunması Sözleşmesi (Paris, 1957) Türkiye tarafından 1982'de onaylanmış ve 1983'te yürürlüğe girmiştir¹⁹.

iv. Silahlı Bir Çatışma Halinde Kültür Mallarının Korunmasına Dair Sözleşme (Lahey, 1954) Türkiye tarafından 1965 yılında onaylanmış ve yürürlüğe girmiştir²⁰.

v. Somut olmayan Kültürel Mirasın Korunması Sözleşmesi (Paris, 2003) Türkiye tarafından 2006 yılında onaylanmış ve yürürlüğe girmiştir²¹.

C. Eser Sahibinin Hakları

1. Manevi Haklar

Türkiye'de telifli eserlerin korunması 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda düzenlenmiştir. Türkiye, Bern Sözleşmesi ve TRIPS üyesi olup²²; FSEK, 1995 ve 2001 değişiklikleri sonrasında bu sözleşmelerle uyumlu hale getirilmiştir. Yukarıda da belirttiğimiz üzere FSEK'in 1/B maddesinde eser tanımlanmıştır.

Söz konusu hüküm uyarınca, bir eser öncelikle sahibinin özelliklerini taşımaktadır, başka bir deyişle eser olarak korunmak için bir orijinallığe sahip olmalıdır. Bir eserin, FSEK kapsamında korunması için aynı zamanda bir fikri çabanın ürünü olmalı ve maddede öngörülen dört gruptan birine girmelidir²³. Bu gruplar "ilim ve edebiyat", "musiki", "güzel sanatlar" ve "sinema eserleri"dir²⁴. Bir başka deyişle, telif hukuku kapsamında korunuyor olma ölçütleri özgünlük, yaratıcılık ve hususiyettir.

17) <http://teftis.kulturturizm.gov.tr/TR,14268/avrupa-mimari-mirasinin-korunmasi-sozlesmesi.html>, 25.5.2013.

18) http://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/KANUNLAR_KARARLAR/kanuntbmmc083/kanuntbmmc083/kanuntbmmc08304434.pdf, 25.5.2013.

19) <http://www.kulturvarliklari.gov.tr/TR,43216/dunya-kulturel-ve-dogal-mirasin-korunmasi-sozlesmesi.html>, 25.5.2013.

20) <http://teftis.kulturturizm.gov.tr/TR,14270/silahl-bir-catisma-halinde-kultur-mallarinin-korunmasi-.html>, 25.5.2013.

21) <http://www.tbmm.gov.tr/kanunlar/k5448.html>, 25.5.2013.

22) Ünal Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, 5. Bası, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2012, s.67-82.

23) Tekinalp, s.103.

24) Tekinalp, s.114.

Yasanın 6. maddesi uyarınca, diğer bir eserden istifade suretiyle vücuda getirilen ve bu esere nispetle bağımsız olmayan fikir ve sanat mahsulleri işlenmedir (işleme eser)²⁵. Söz konusu madde; tercümelere; roman, hikaye, şiir ve tiyatro piyesi gibi eserlerden birinin bu sayılan nevilere bir başkasına çevrilmesini; müzik, güzel sanatlar, ilim ve edebiyat eserlerinin film haline sokulması veya filme alınmaya ve radyo ve televizyon ile yayıma müsait bir şekilde sokulmasını; müzik aranjman ve tertiplerini; güzel sanat eserlerinin bir şekilde diğer şekillere sokulmasını; bir eser sahibinin bütün veya aynı cinsten olan eserlerinin külliyat haline konulmasını ve belli bir maksada göre ve hususi bir plan dahilinde seçme ve toplama eserler tertibini işleme eserlere örnek olarak göstermektedir. Madde 6 uyarınca, işleyenin hususiyetini taşıyan işleme eserler FSEK kapsamında “eser” olarak korunmaktadırlar²⁶.

Yasanın 8. maddesi eser sahibinin eseri meydana getiren kişi olduğunu belirtmektedir. Böylelikle, sadece gerçek kişiler FSEK uyarınca eser sahibi olabilirler²⁷. Aynı zamanda, orijinal eserin sahibinin hakları saklı kalmak şartıyla, işleme eserinin sahibi işleyendir. FSEK madde 18 uyarınca, aksine anlaşma olmadıkça işçilerin işlerini görürken meydana getirdikleri eserler üzerindeki haklar bunları çalıştıran veya tayin edenlerce kullanılır.

Hem orijinal eser hem de işleme eser sahibi eser sahibi olarak korundukları için bu ikisine tanınmış haklarda bir ayırım gözetilmemiştir. Reşit olmayan küçükler de hak sahibi olabilirler.

Eser sahibinin manevi hakları münhasıran eser sahibine aittir ve bu haklar bir üçüncü tarafa devredilemez veya bu haklardan vazgeçilemez. Ancak, eser sahibi manevi hakların kullanımını üçüncü bir tarafa bırakabilir. Ayrıca, manevi hakların korunma süresi kısıtlanmamıştır. Eser sahibinin ölümünden sonra, mali haklardan yararlanan kişiler veya eser sahibinin yakınları manevi haklara dayanarak üçüncü kişilerin bu hakları tehlikeye atmasını, örneğin eser sahibinin aşığılanmasını engelleyebilir²⁸. Eser sahibinin manevi hakları şunlardır:

i. Umuma arz yetkisi: Bir eserin umuma arz edilip edilmemesini, yayımlanma zamanını ve tarzını münhasıran eser sahibi tayin eder. Eserin umuma arz edilmesi veya yayımlanma tarzı, sahibinin şeref ve itibarını zedeleyecek mahiyette ise eser sahibi, başkasına yazılı izin vermiş olsa bile eserin gerek aslının gerek işlenmiş şeklinin umuma tanıtılmasını veya yayımlanmasını men edebilir. Me-

25) Tekinalp, s.133.

26) Fırat Öztan, *Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku*, Ankara, Turhan Kitabevi, 2008, s.166.

27) Öztan, s.234.

28) Sami Karahan/Cahit Suluk/Tahir Saraç/Temel Nal, *Fikri Mülkiyet Hukukunun Esasları*, 2. Bası, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2009, s.72.

netme yetkisinden sözleşme ile vazgeçmek hükümsüzdür. Diğer tarafın tazminat hakkı saklıdır.

ii. Adın belirtilmesi yetkisi: Eseri, sahibinin adı veya müstear adı ile yahut ad-sız olarak, umuma arz etme veya yayımlama hususunda karar vermek salahiyeti münhasıran eser sahibine aittir.

iii. Eserde değişiklik yapılmasını menetme yetkisi: Eser sahibinin izni olmadıkça eserde veyahut eser sahibinin adında kısaltmalar, ekleme ve başka değiş-tirmeler yapılamaz.

iv. Eserin Aslına Ulaşma Hakkı: Eser sahibi, aslını elinde bulunduran malik-ten veya zilyetten, geçici bir süre yararlanmak maksadıyla eseri talep edebilir.

v. Sergileme (Teşhir) Hakkı: Eserin tek ve özgün olması durumunda eser sahibi, kendisine ait tüm dönemleri kapsayan çalışma ve sergilerde kullanmak amacıyla, koruma şartlarını yerine getirerek iade edilmek üzere eseri isteyebilir.

vi. Eseri tahrip etmeyi önleme hakkı: Aslın maliki, eser sahibi ile yapmış oldu-ğu sözleşme şartlarına göre eser üzerinde tasarruf edebilir. Ancak eseri bozamaz ve yok edemez ve eser sahibinin haklarına zarar veremez. Böylece malikin eşya hukukundan doğan mülkiyet hakkına eser sahibi lehine sınırlama getirilmiştir²⁹.

2. Mali Haklar

Eser sahibinin mali hakları şunlardır:

i. İşleme hakkı: Bir eseri işleme hakkı münhasıran eser sahibine aittir.

ii. Çoğaltma hakkı: Bir eseri kısmen veya tamamen çoğaltma hakkı münhası- ran eser sahibine aittir. Eserin orijinal halinden ikinci bir kopya meydana getir- mek veya var olan/ilerde ortaya çıkacak olan bütün medya araçları, ses–müzik kayıt cihazları ile kaydetmek, plan, proje ve mimari taslak çizimlerinin uygulan- ması çoğaltma sayılır.

iii. Yayma hakkı: Bir eseri, eserin veya işleminin çoğaltılmış halini herhangi bir şekilde yayma, kiraya verme, ödünç verme, satma veya ticarete konu yapma ve bu şekilde eserden yararlanma hakkı münhasıran eser sahibine aittir.

iv. Bir eserin nüshalarının Türkiye'ye yasal veya yasal olmayan yollardan so- kulması halinde eseri alenileştirmek ve eserden yararlanmak hakkı münhasıran eser sahibine aittir.

v. Topluma açık yerlerde gösterme veya temsil etme hakkı: Eseri temsil yolu ile örneğin orijinalini veya işlenmiş halini doğrudan veya dijital iletim de dâhil olmak üzere her nevi işaret, ses ve/veya görüntü iletimine yarayan araçlarla oku- ma, oynatma ve sergileme hakkı münhasıran eser sahibine aittir. Aynı zamanda

29) Karahan/Suluk/Saraç/Nal, s.72-76.

temsilin kamuya sunulduğu yerden başka bir yere teknik araçlarla iletimi hakkı da eser sahibine aittir.

vi. Yayınlama hakkı: dijital iletim de dahil olmak üzere her nevi işaret, ses ve/veya görüntü iletimine yarayan araçlarla yayınlama hakkı münhasıran eser sahibine aittir³⁰.

Eser sahibinin mali hakları, manevi haklardan farklı olarak, üçüncü kişilere devredilebilir veya hukuki işlemlere konu olabilir. Eser sahibi, karşılık teşkil eden ücretin miktarını serbestçe belirleyebilir. Ancak, eser sahibi haklarının takibini bir Meslek Birliği'ne bırakabilir. Bu durumda, bu meslek birliği temsilde ödenecek ücretler konusunda tarifeler belirleyebilir³¹.

FSEK'in 27. maddesi uyarınca, mali haklardan faydalanma süresi eser sahibinin yaşadığı müddetçe ve ölümünden itibaren yetmiş yıl devam eder. Bu haklara tecavüz halinde tecavüz edenin kusurlu olması önem taşımamaktadır.

II. Kültür Varlıklarının ve Sanat Eserlerinin Alım Satım ve İhracatı

Kültür ve tabiat varlıklarının yurt dışına çıkartılması yasak olmakla beraber, ülkemizde bu eylemlere sıklıkla rastlanmaktadır. Bu tür eylemlerin önlenmesi ve yaptırımsız bırakılmaması amacıyla 2683 sayılı Yasada bunlar suç olarak düzenlenmişlerdir.

Kültür varlıkları ve sanat eserleri, piyasa rayıçlarındaki değişkenlik nedeniyle suç gelirlerinin yasal sisteme ve kayıt altına sokulmasında teknik tabiriyle aklanmasında bir araç olarak kullanılmaktadır; zira on liraya satılan bir sanat eserinin bin liraya satılmış gibi gösterilmesi ve aradaki farkın yasal bir kazançmış gibi bildirilip vergilendirilmek suretiyle yasal ekonomik sisteme sokulması son derece kolaydır. Bu nedenle uluslararası hukukta ve yabancı ülke hukuklarında bu konuda düzenlemeler ve sıkı tedbirler yer almaktadır. Bu bağlamda suç gelirlerinin aklanmasıyla mücadelede küresel çapta en önemli uluslararası kuruluş olan Financial Action Task Force (FATF) konun üzerinde hassasiyetle durmaktadır.

Bu sebeple makalemizin bu bölümünde öncelikle kültür ve tabiat varlıklarının kaçakçılığı suçu, sonrasında suç geliri ve aklanması ile ilgili tanımlardan, ilgili kurumlardan ve genel mevzuattan bahsedilecektir.

A. Kültür ve Tabiat Varlıklarının Kaçakçılığı Suçu

Toplumların geçmişin tanığı olabilmesi ve ulusal kimliklerini koruyabilmesi için kültür varlıklarının korunması önemlidir ve ülkeler bu korumanın sağlana-

30) Karahan/Suluk/Saraç/Nal, s.76 vd.

31) Tekinalp, s.180-181.

bilmesi için idari ve hukuki önlemler almaktadırlar. Ancak gelişmiş ülkelerde gerek el altından gerekse resmi müzayedelerde ortaya çıkan astronomik fiyatlar, bu varlıkların kaçakçılığını körüklemektedir. Son yıllarda uluslararası suç örgütlerinin de konuya el atması ile kültür varlığı kaçakçılığı boyut değiştirmiş ve kaçakçılık olayları daha da karmaşık hale gelmiştir. Anadolu kaynaklı kültür varlıklarına zengin pazar ülkelerinde gösterilen yoğun ilgi, ülkemizin de kaçakçılıktan olumsuz etkilenmesine sebep olmuştur³².

Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu, oluşturduğu suç tipleri ile bu varlıkları çeşitli yönlerden koruma altına almıştır. Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nun 5. maddesinde, taşınır ve taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının devlet malı niteliğinde oldukları belirtilmiştir. Taşınır kültür varlıkları üzerindeki istisnai olarak mülkiyet hakkı kurulabilse dahi, söz konusu hak bu değerlerin kamusal niteliği dolayısıyla sadece ülke içerisinde bir anlam taşıyıp, yurt dışına çıkarma bakımından sınırlandırılmıştır³³.

1. Suçun Unsurları

a. Tipiklik

2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nun 23.01.2008 tarih ve 5728 sayılı kanununun 411. maddesiyle değişik "Yurt Dışına Çıkarma Yasağına Aykırı Hareket Edenler" başlıklı 68. maddesinde; "kültür ve tabiat varlıklarını bu kanuna aykırı olarak yurt dışına çıkaran kişi beş yıldan on iki yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır" denilmektedir.

b. Maddi Unsur

2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nun 68. maddesinde faili belirtmek üzere "kişi" terimi kullanıldığından bu suçun faili herkes olabilir. Failin belirli bir nitelik taşıması aranmamakla birlikte, kamu görevlisi olması halinde ayrıca TCK'nın 266. maddesinde düzenlenen görevi kötüye kullanma suçu açısından eylem değerlendirilmelidir³⁴.

Maddede suçun mağduru belirtilmemiştir. Kültür ve tabiat varlıkları kural olarak toplumu oluşturan tüm bireylere aittir³⁵. Kanunda korunması gerekli taşınır kültür varlıklarının da özel mülkiyete konu olabileceği belirtilmiştir, ancak söz konusu malik veya zilyedin bu suçun mağduru değil ancak hırsızlık suçunun mağduru olabileceği kanaatindeyiz.

32) Ceylan, s. 239-243.

33) Ceylan, s. 247.

34) Ceylan, s.258.

35) Ceylan, s.261.

Suçun konusunu, 2683 sayılı Yasa m. 32 uyarınca, “*yurt içinde korunması gerekli taşınır kültür ve tabiat varlığı*” oluşturmaktadır. Bu anlamda söz konusu varlığın tasnif ve tescilinin yapılıp yapılmamış olması fark etmez. Henüz bildirimde bulunulmadığı için tasnif ve tescili yapılmamış da olsa bu tür varlıklar suçun konusunu oluşturacaktır. Doğası ve niteliği gereği, kaçakçılık suçunun konusu taşınır kültür varlığı olacaktır. Ancak taşınmaz bir kültür varlığından sökülüp parçalanarak taşınır özelliği kazanmış olan parçalar da suçun konusunu oluşturabilirler³⁶.

Söz konusu suçun eylem unsurunu, 68. maddede tanımlanan yurt içinde korunması gerekli kültür ve tabiat varlığını yurt dışına çıkarılması oluşturmaktadır. Ancak, kültür ve tabiat varlıklarının yurt dışına çıkarılması sırasında denetleme görevi bulunan kamu görevlilerinin işlenen fiilden haberdar olmalarına rağmen, bu duruma kayıtsız kalmaları halinde ihmali hareketle icrai nitelikteki bu suça iştirak etmiş olacakları belirtilmelidir. Ayrıca kamu görevlisi, belgede sahtecilik yaparak yahut menfaat sağlayarak bu ise karışmış ise, resmi belgede sahtecilik (TCK. m.204/2, 212) ya da rüşvet (TCK.m.252) suçlarından da sorumlu tutulur. Kültür varlıklarının kaçakçılığı suçu serbest hareketli bir suçtur. Zira kültür varlıklarının yurt dışına çıkarılmasına imkân sağlayan her türlü eylemle işlenebilir. Yurt dışına çıkarmak hareketinin anlamını belirlemek için TCK 8. maddesinin 2. fıkrasında yapılan Türk ülkesi tanımı ve 4458 sayılı Gümrük Kanunu’nun 2. maddesinde yer alan Türkiye Cumhuriyeti Gümrük Bölgesi tanımları dikkate alınmalıdır³⁷.

Suç tipinde “yurt dışına çıkartmak” ile suçun gerçekleşeceği belirtilmektedir, bunun dışında ayrıca bir neticenin gerçekleşmesi aranmamıştır, dolayısıyla bu bir sırf hareket suçudur³⁸. Yurt dışına çıkartmaya yönelik hareketler ile suçun konusunu oluşturan varlıkların ülke sınırlarının dışına çıkarılması gerekmektedir. Suçun tamamlanma anı, kültür ve tabiat varlıklarının yurt dışına çıkarıldığı andır. Gümrük kapılarından yurt dışına çıkılması halinde, gümrük hattının geçilmesi ile suç tamamlanır. Özellikle havalimanlarında, herkesin girip çıkabildiği yolcu bekleme salonlarına X-Ray cihazından geçilerek girilmesi suçun tamamlanması için yeterli değildir. Yargıtay, bu aşamada henüz icra hareketlerine başlanmadığını kabul etmektedir. Bu durumda kaçakçılığa teşebbüs değil, 24. maddenin göndermesiyle 70. maddede yazılı suç oluşmaktadır³⁹. İlgili madde “*Bu Kanunun 24 üncü maddesine aykırı hareket edenler bir yıldan üç yıla kadar*

36) Ceylan, s.262-264.

37) Ceylan, s.265-267.

38) Ceylan, s.272.

39) Ceylan, s.269.

hapis ve yirmi beş bin liradan yüz bin liraya kadar ağır para cezası ile cezalandırılırlar.” şeklindedir; 24. maddede ise kültür varlıklarını yönetim ve gözetime tabi olmadan elinde bulundurmamak yaptırıma bağlanmıştır.

c. Manevi Unsur

Kültür ve tabiat varlıklarının kaçakçılığı suçu, kasten işlenebilen bir suç tipidir. Suç tipinde doğrudan kasta işaret eden bir ibareye yer verilmeyerek suçun olası kastla işlenmesi de mümkün kılınmıştır. Ancak suçun taksirle işlenmesi mümkün değildir. Aynı zamanda hata kurumunu düzenleyen TCK 30. maddesi çerçevesinde, yurt dışına çıkardığı nesnenin kültür varlığı olduğunu bilmeyen kimse de kastının yokluğu sebebiyle cezalandırılmayacaktır. Yine 2863 sayılı Yasada belirtilen hukuka uygunluk sebeplerinin gerçekleştiğini zanneden fail de TCK m.30’dan yararlanacaktır⁴⁰.

d. Hukuka Aykırılık Unsuru

2863 sayılı Yasada, kültür ve tabiat varlıklarının yurt dışına çıkarılmasına izin verilen bazı düzenlemeler bulunmaktadır. Bunlar, kanun hükmünü yerine getirme (TCK m. 24/1) ve hakkın icrası (TCK m. 26/1) kapsamında değerlendirilecektir. Bunlar; 2863 sayılı Yasa m.32/1 uyarınca bu varlıkların sergi amacıyla dışarı çıkarılması (yasada ve ilgili yönetmelikte belirlenen koşullara uyulmak suretiyle), m.32/2 uyarınca Türkiye’deki kordiplomatik mensuplarının, Türkiye’ye girişlerinde beyan ederek beraberinde getirdikleri yabancı kökenli kültür varlıklarını çıkışlarında beraberlerinde götürebilmesi hali ve etnografik nitelikteki varlıklar için m. 24 ile getirilmiş düzenlemedir. Buna göre; “*23 üncü maddenin (a) bendinde belirtilen etnografik mahiyetteki kültür varlıklarının yurt içinde alımı, satımı ve devri serbesttir. Alımı, satımı serbest bırakılacak etnografik eserlerin hangi devirlere ait olacağı ve diğer nitelikleri ile kayıt ve tescil şartları bir yönetmelikle belirlenir. Milli Mücadele ve Türkiye Cumhuriyeti Tarihi ve Atatürk’e ait korunması gerekli taşınır kültür varlıkları, Bakanlık, Milli Savunma Bakanlığı veya Atatürk Kültür, Dil ve Tarih Yüksek Kurumu’nca satın alınabilir. Ancak, bu tip eserlerden her ne suretle olursa olsun yurt dışına çıkarılacakların kontrolü, Bakanlığa bağlı müzelerce yapılabileceği gibi bazı gümrük çıkış kapılarında bulundurulacak ihtisas elemanlarınca da yapılabilir. Hangi kapılarda ihtisas elemanı bulundurulacağı bir yönetmelikle belirlenir. Yapılan kontrol sonunda bu tip eserlerden yurt dışına çıkmasında sakınca görülenler tespit edilerek değerlendirilmeleri yurt içinde yapılmak şartıyla, sahiplerine iade edilirler. Bu maddede belirtilen ve alım, satımı serbest bırakılan eserlerde Devletin rüçhan hakkı mahfuzdur.*” Aynı zamanda 2863 sayılı Yasa kapsamında kontrole tabi olmayan alelade kültür varlıkları da bu suçun konusunu oluşturmayacaklardır⁴¹.

40) Ceylan, s.275.

41) Ceylan, s.276 vd.

2. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

Kültür ve tabiat varlıklarını yurt dışına çıkarmaya yönelik icra hareketlerine başlayan failin engel sebeplerden dolayı, iradesi dışına başarılı olamaması halinde suç teşebbüs aşamasında kalmış olacaktır. Fail, yurt içinde seyahat ederken kültür ve tabiat varlıkları ile birlikte yakalanmış ise, henüz yurt dışına kaçırmaya yönelik icra hareketleri başlamadığından, 68. maddedeki suç değil, eylemin niteliğine göre 67 veya 70. maddelerdeki suçların oluşup oluşmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir⁴².

Kültür ve tabiat varlıklarının kaçakçılığı suçu iştirak bakımından bir özellik arz etmez, genel hükümler çerçevesinde hareket etmek gerekir.

Kültür ve tabiat varlıklarının kaçakçılığı suçu, suçların içtimai bakımından bir özellik taşımamaktadır. Bu sebeple TCK'nın suçların içtimama ilişkin genel hükümleri çerçevesinde somut olayın özelliklerine göre değerlendirme yapmak gerekmektedir⁴³.

3. Yaptırım

Taşınır kültür ve tabiat varlıklarının kaçakçılığı suçunun yaptırımı, “beş yıldan on iki yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adli para cezasıdır” (2863 sayılı Yasa m.68). Hâkim, somut olayın özelliklerini dikkate alarak TCK m.61/1 çerçevesinde üst sınıra ya da alt sınıra yaklaşarak cezayı somut olarak belirleyecektir⁴⁴, burada özellikle suçun konusunun maddi değeri göz önünde bulundurulabilir.

B. Suç Gelirlerinin Aklanmasına Karşı Özen Yükümlülüğü

1. Ulusal Düzenlemeler

Türkiye, hem kendi gereksinimlerinden hem de onayladığı uluslararası sözleşmelerden ve üye olduğu uluslararası organların aldığı kararlardan doğan sorumluluklarından dolayı, suç gelirlerinin aklanmasıyla etkili bir mücadele için 1996 yılında 4208 sayılı Yasayı çıkarmıştır. İlk olarak bu yasa ile suç geliri ve bunların aklanması yasal sistemde tanımlanmış ve yaptırıma bağlanmıştır. Ayrıca, bu eylemlerin izlenmesi ve ortaya çıkarılması için Mali Suçları Araştırma Kurulu (MASAK) yapılandırılmıştır⁴⁵. 2004 yılında yürürlüğe giren 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu (TCK) 282. maddesinde “suç gelirlerinin aklanması” başlığıyla, 765 sayılı eski TCK'da olmayan yeni bir suç tipi düzenlenmiştir. TCK'nın 282. maddesinde 4208 sayılı yasadaki farklı olarak, öncül suçlar (gelirlerin elde edil-

42) Ceylan, s.289.

43) Ceylan, s.290 vd.

44) Ceylan, s.295.

45) Murat Volkan Dülger, *Suç Gelirlerinin Aklanmasına İlişkin Suçlar ve Yaptırımlar*, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2011, s.242 vd.

diği suçlar) sınırlı sayılı listelenmemiş, böylelikle FAFT'nin 40 Tavsiyesine uygun bir düzenleme yapılmıştır. TCK'nın bu düzenlemesiyle 4208 sayılı Yasadaki suça ilişkin düzenlemeler zımnen yürürlükten kalkmıştır. Daha sonra 11.10.2006 tarihinde kabul edilen 5549 sayılı "Suç Gelirlerinin Aklanmasının Önlenmesi Hakkında Kanun" ile 4208 sayılı Yasanın hükümlerinin büyük çoğunluğu yürürlükten kaldırılmıştır. Bu, düzenlemeler özellikle FATF'nin 40 Tavsiyesi ile uyumun sağlanması açısından son derece önemli gelişmelerdir⁴⁶.

Bu önleyici tedbirlerin uygulanmasına ilişkin ayrıntılar ilgili yönetmeliklerle düzenlenmiştir: "Suç Gelirlerinin Aklanmasının ve Terörün Finansmanının Önlenmesine Dair Tedbirler Hakkında Yönetmelik" (Tedbirler Yönetmeliği), "Suç Gelirlerinin Aklanmasının ve Terörün Finansmanının Önlenmesine İlişkin Yükümlülüklerle Uyum Programı Hakkında Yönetmelik" (Uyum Yönetmeliği) ve "Aklama Suçu İncelemesi Hakkında Yönetmelik ve nihayet Mali Suçlarla Mücadele Koordinasyon Kurulunun Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik"⁴⁷.

Ayrıca MASAK tarafından bu yönetmeliklerin uygulamasını açığa kavuşturmak amacıyla 5, 6, 7, 8 ve 9 numaralı Genel Tebliğler yayınlanmış; 4208 sayılı Yasaya uygun olarak yayınlanmış 1, 2, 3 ve 4 numaralı Genel Tebliğler ise yürürlükten kaldırılmıştır⁴⁸.

2. Türkiye'nin Tarafı Olduğu Uluslararası Sözleşmeler ve Üyesi Olduğu Kuruluşlar

Bu başlık altında söz konusu kuruluşlarla ilişkileri açıklamak yerine, bunların neler olduğunu açıklamakla yetinmek istiyoruz. Kronolojik olarak bu ilişkiler şu şekilde sıralanabilir: Türkiye, 16 Mayıs 2005 tarihli "Terörizmin Finansmanı ve Suçtan Elde Edilen Gelirlerin Aklanması, Aranması, Elkonması ve Müsadere Hakkındaki Avrupa Konseyi Sözleşmesi"ni 28 Mart 2007 tarihinde onaylamıştır. "Yolsuzluğa Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi"ni 18 Mayıs 2006 tarihinde onaylamıştır. "Suç Gelirlerinin Aklanması, Aranması, Zaptı ve Müsadere Edilmesi Hakkında Avrupa Konseyi Sözleşmesi"ni (Strasbourg Konvansiyonu) 16 Haziran 2004'te onaylamıştır. "Avrupa Konseyi Yolsuzluğa Karşı Ceza Hukuku Sözleşmesi"ni 14 Ocak 2004'te onaylamıştır. Türkiye, 1 Ocak 2004 tarihinde Yolsuzluğa Karşı Devletler Grubu'nun (GRECO) üyesi olmuştur. "Avrupa Konseyi Yolsuzluğa Karşı Özel Hukuk Sözleşmesi"ni 17 Nisan 2003 tarihinde imzalamıştır. "Sınırtaşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi"ni (Palermo Konvansiyonu) 30 Ocak 2003'te onaylamıştır. Türkiye Haziran 1998 EGMONT Grubu'na, 25 Eylül 1991 tarihinde ise FAFT'a katılmıştır⁴⁹.

46) Dülger, s.242 vd.

47) Dülger, s.244 vd.

48) Dülger, s.243.

49) Dülger, s.326-376.

Türkiye'nin ayrıca suç gelirlerinin aklanmasıyla mücadele konusunda Slovenya, Almanya, Polonya, Yunanistan, İtalya, Bulgaristan, Romanya ve KKTC ile imzalamış olduğu iki taraflı anlaşmalar da bulunmaktadır⁵⁰.

3. Aklamayla Mücadele Önleyici Tedbirler ve Yükümlülükler

a. Müşteriyi Tanıma Yükümlülüğü

Bu tedbir ve yükümlülük, FAFT'nin 40 Tavsiyesinde yer alan 5 nolu tavsiye "müşterini tanı ilkesi"ne uygun olarak, 5549 sayılı Yasanın 3. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre 5549 sayılı Yasada belirtilen yükümlüler, işlem yapmadan önce müşterilerinin kimliğini belirlemek zorundadırlar. İşlem öncesinde kimlik belirleme yapılacak olan işlemler "miktar kısıtlamasına konu olanlar" ve "şüpheli işlemler" olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Bu konuya ilişkin ayrıntılar 2009/15720 sayılı Yönetmelikle değişik 2007/13012 sayılı Yönetmelikle düzenlenmiştir. Buna göre, devamlı iş ilişkilerinde ve ilgili malvarlığının yasadışı yollardan elde edildiği şüphesinin var olduğu işlemler söz konusu olduğunda, işlemin konusunun miktarına bakılmaksızın kimlik belirleme yapılması zorunludur. Eğer bu haller söz konusu değilse, 2000 TL ve üzeri işlemler için kimlik belirleme zorunludur. 2009 tarihli yönetmelik aynı zamanda devamlı iş ilişkisinde, iş ilişkisinin amacı ve özelliği konusunda da bilgi alışverişi olması gerektiğini düzenlemektedir⁵¹.

b. Şüpheli İşlem Bildirimi ve Düzenli Aralıklarla Bildirim

5549 sayılı yasanın 6. maddesi kapsamında FAFT'nin 19 nolu Tavsiyesi ile tutarlı olarak, yükümlülerin Bakanlık tarafından belirlenen tutarı aşan işlemleri MASAK'a bildirme zorunluluğu bulunmaktadır. Şüpheli işlemler ise FAFT'nin 13 nolu Tavsiyesinde düzenlenmiştir. Buna paralel olarak işlemin miktarına bakılmaksızın yükümlü taraflar 5549 sayılı Yasanın 4. maddesi uyarınca MASAK'ı bütün şüpheli işlemlerden haberdar etmelidirler. Bu bildirimle ilişkin ayrıntılar Tedbir Yönetmeliğinin 27. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenmiştir. Buna göre: "Şüpheli işlem, yükümlüler nezdinde veya bunlar aracılığıyla yapılan veya yapılmaya teşebbüs edilen işleme konu malvarlığının; yasa dışı yollardan elde edildiğine veya yasa dışı amaçlarla kullanıldığına, bu kapsamda terörist eylemler için ya da terör örgütleri, teröristler veya terörü finanse edenler tarafından kullanıldığına veya bunlarla ilgili ya da bağlantılı olduğuna dair herhangi bir bilgi, şüphe veya şüpheliyi gerektirecek bir hususun bulunması halidir." Bu düzenleme uyarınca MASAK şüpheli işlem tiplerini belirlemeye yetkili kılınmıştır ve MASAK yayınladığı 6 nolu Genel Tebliğ ile bu konuları kapsamlı olarak düzenlemiştir. Buna göre, şüpheli işlem on işgünü içinde MASAK'a bildirilmelidir. Bildirimde bulunan kişilerin herhangi bir hukuki veya cezai sorumlu-

50) Dülger, s.376, 377.

51) Dülger, s.249 vd.

luğu bulunmamalı ve kimlikleri gizli tutulmalıdır.

Bildirim yükümlülüğü olanlar, Tedbirler Yönetmeliğinin 4. maddesinde listelenmiştir: Bankalar; bankalar dışında banka kartı veya kredi kartı düzenleme yetkisini haiz kuruluşlar; kambiyo mevzuatında belirtilen yetkili müesseseler; ödünç para verme işleri hakkındaki mevzuat kapsamındaki ikrazatçılar, finansman ve faktoring şirketleri; sermaye piyasası aracı kurumları, vadeli işlemler aracılık şirketleri ve portföy yönetim şirketleri; yatırım fonu yöneticileri; yatırım ortaklıkları; sigorta, reasürans ve emeklilik şirketleri ile sigorta ve reasürans brokerleri; finansal kiralama şirketleri; sermaye piyasası mevzuatı çerçevesinde takas ve saklama hizmeti veren kuruluşlar; saklama hizmeti ile sınırlı olmak üzere İstanbul Altın Borsası Başkanlığı; Posta ve Telgraf Teşkilatı Genel Müdürlüğü ile kargo şirketleri; varlık yönetim şirketleri; kıymetli maden, taş veya mücevher alım satımı yapanlar; Cumhuriyet altın sikkeleri ile Cumhuriyet ziynet altınlarını basma faaliyeti ile sınırlı olmak üzere Darphane ve Damga Matbaası Genel Müdürlüğü; kıymetli madenler borsası aracı kuruluşları; ticaret amacıyla taşınmaz alım satımıyla uğraşanlar ile bu işlemlere aracılık edenler; iş makineleri dâhil her türlü deniz, hava ve kara nakil vasıtalarının alım satımı ile uğraşanlar; *tarihi eser, antika ve sanat eseri alım satımı ile uğraşanlar veya bunların müzayedeciliğini yapanlar*; Milli Piyango İdaresi Genel Müdürlüğü, Türkiye Jokey Kulübü ve Spor Toto Teşkilat Başkanlığı dâhil talih ve bahis oyunları alanında faaliyet gösterenler; spor kulüpleri; noterler; savunma hakkı bakımından diğer kanun hükümlerine aykırı olmamak kaydıyla 1136 sayılı Avukatlık Kanununun 35 inci maddesinin ikinci fıkrası kapsamındaki işlerden taşınmaz alım satımı, şirket, vakıf ve dernek kurulması, idaresi ve devredilmesi gibi işlerle sınırlı olmak üzere serbest avukatlar; bir işverene bağlı olmaksızın çalışan serbest muhasebeci, serbest muhasebeci mali müşavir ve yeminli mali müşavirler; finansal piyasalarda denetim yapmakla yetkili bağımsız denetim kuruluşları; merkezi yurt dışında bulunan yükümlünün Türkiye'deki şube, acente, temsilci ve ticari vekilleri ile benzeri bağlı birimleri.

Merkezi Türkiye'de bulunan yükümlünün yurt dışındaki şube, acente, temsilci ve ticari vekilleri ile benzeri bağlı birimleri, faaliyet gösterdikleri ülkenin mevzuatı ve yetkili otoritelerinin izin verdiği ölçüde Yönetmelik hükümlerini uygulamak zorundadır⁵².

c. Yükümlülüklerle Uyum Yönetmeliği

5549 sayılı Yasanın 5. maddesine dayanılarak 16 Eylül 2008 tarihli "Suç Gerilirlerinin Aklanmasının ve Terörün Finansmanının Önlenmesine İlişkin Yüküm-

52) Dülger, s.259 vd.

lülüklerle Uyum Programı Hakkında Yönetmelik” çıkarılmıştır. Bu yönetmeliğe göre, iki farklı düzenleme öngörülmüştür. İlki yasa ve yasaya uygun olarak çıkarılmış yönetmelik ve tebliğlerle uyum sağlamayı garanti etmek amacıyla risk temelli bir yaklaşım üzerine geliştirilen bir uyum programıdır. İkincisi, gerekli bildirimleri yapmak ve yükümlü taraflar nezdinde sorumlu kişilerin ve birimlerin mevcut olmasını sağlamak için, uyum birimlerinin oluşturulması ve uyum görevlilerinin atanması yönünde düzenlemedir⁵³. Bu yönetmelikte belirtilen hususlar hali hazırda uygulanmaktadır.

d. Mali Suçları Araştırma Kurulu (MASAK)

Suçla mücadele eden ülkeler, özellikle FAFT üyeleri, mali sorgulama birimlerine sahiptirler. FAFT’nin 26 nolu Tavsiyesinde, mali istihbarat birimlerinin (MİB) kurulması gerektiği düzenlenmiştir. Türkiye 1998’te bir grup ulusal MİB tarafından 1995’te Brüksel’de kurulan EGMONT Grubu’na katılmıştır. Türkiye’deki MİB, 4208 sayılı Yasanın 3. maddesine uygun olarak kurulan ve 17 Şubat 1997 yılında göreve başlayan MASAK’dır. MASAK, 5549 sayılı Yasanın 19. maddesi uyarınca doğrudan Maliye Bakanlığına bağlıdır. Suç gelirlerinin aklanmasına ilişkin bildirimler MASAK’a bağlı sürekli çalışan uzmanlar tarafından ön incelemeye tabi tutulur. MASAK’ın görevleri ve yetkileri 5549 sayılı Yasanın 19. maddesinde düzenlenmiştir:

- i. Suç gelirlerinin aklanmasının önlenmesi amacıyla politika hazırlamak ve uygulama stratejileri geliştirmek, bu amaçla kurum ve kuruluşlar arasında koordinasyonu sağlamak, ortak çalışmalar yapmak, görüş ve bilgi alışverişinde bulunmak.
- ii. Belirlenen politikalar çerçevesinde kanun, tüzük ve yönetmelik tasarıları hazırlamak, 5549 sayılı Yasa ile buna ilişkin Bakanlar Kurulu kararlarının uygulanması konusunda düzenlemeler yapmak.
- iii. Suç gelirlerinin aklanması alanındaki gelişmeler ile aklama suçunun önlenmesi ve ortaya çıkarılmasına yönelik yöntemler konusunda araştırmalar yapmak.
- iv. Suç gelirlerinin aklanmasını önlemek amacıyla sektörel çalışmalar yapmak, önlemler geliştirmek ve uygulamayı izlemek.
- v. Kamuoyu duyarlılığını ve desteğini artırmaya yönelik çalışmalar yapmak.
- vi. Suç gelirlerinin aklanması ve terörün finansmanının önlenmesi kapsamında veri toplamak, şüpheli işlem bildirimlerini almak, analiz etmek ve değerlendirmek
- vii. Değerlendirme sürecinde gerek duyulduğunda kolluk ve diğer birimlerden

53) Dülger, s.267 vd.

kendi görev alanlarında inceleme ve araştırma yapılması talebinde bulunmak.

viii. 5549 sayılı Yasa kapsamına giren işlemler ile ilgili olarak, araştırma ve inceleme yapmak veya yaptırmak.

ix. Yapılan araştırma ve inceleme sonucunda aklama suçunun işlendiği hususunda olguların varlığının tespiti halinde, Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre gerekli işlemler yapılmak üzere Cumhuriyet başsavcılığına suç duyurusunda bulunmak.

x. Cumhuriyet savcıları tarafından intikal ettirilen konuları incelemek ve aklama suçunun tespitine ilişkin talepleri yerine getirmek.

xi. Aklama veya terörün finansmanı suçunun işlendiğine dair ciddi şüphelerin mevcut olması durumunda konuyu ilgili Cumhuriyet savcılığına intikal ettirmek.

xii. Yasa ve ilgili mevzuat kapsamında yükümlülük denetimi yapılmasını sağlamak.

xiii. Kamu kurum ve kuruluşları, gerçek ve tüzel kişiler ile tüzel kişiliği olmayan kuruluşlardan her türlü bilgi ve belgeyi istemek.

xiv. Bilgi ve ihtisasına ihtiyaç duyulması halinde, diğer kamu kurum ve kuruluşlarında çalışanların Başkanlık bünyesinde geçici olarak görevlendirilmelerini talep etmek.

xv. Görev alanına giren konularda uluslararası ilişkileri yürütmek, görüş ve bilgi alışverişinde bulunmak.

xvi. Yabancı ülkelerdeki muadil kurumlarla bilgi ve belge değişiminde bulunmak, bu amaçla uluslararası antlaşma niteliğinde olmayan mutabakat muhtırası imzalamak⁵⁴.

C. Menşe Ülke Araştırması Konusunda Devletlerin Yükümlülüğü

UNESCO Sözleşmesinin 7. maddesi uyarınca devletler, *“Sözleşmede taraf olan başka bir Devlete ait olup da bu Sözleşmenin yürürlüğe girmesinden sonra kanunsuz ihraç edilmiş kültür varlıklarının kendi ülkelerinin müzeleri veya benzeri kuruluşları tarafından edinilmesini önlemek için ulusal yasalar çerçevesi içerisinde gerekli bütün tedbirleri almak; bu Sözleşmede taraf olan bir devlete ait olup da iş bu Sözleşmenin ilgili iki taraf için yürürlüğe girmesinden sonra o devletin topraklarından kanunsuz çıkartılıp kendisine teklif edilmiş kültür varlıkları hakkında bunların sahibi Devlete olanaklar ölçüsünde bilgi vermekle”* yükümlüdür.

Devletlerin menşe ülke araştırması konusundaki yükümlülüğü aynı zamanda

54) <http://www.masak.gov.tr/tr/kurulumuz/gorev-ve-yetkiler.aspx>, 30.5.2013.

ICOM'un Müzeler İçin Etik Kurallarının 2.3. maddesinde tanımlanmıştır⁵⁵:

“Satın alma, bağışlama, ödünç verme, miras yoluyla bağışlama ya da değiş tokuş amacıyla sunulan herhangi bir obje ya da örneğin, bulunduğu ülkede yasadışı yolla elde edilmediğinden, keza müzenin yer aldığı ülke de dahil olmak üzere bulunduğu ülkeden ya da aracı başka bir ülkeden yasadışı yolla yurtdışına çıkarılmadığından emin olmak için her tür çaba gösterilmelidir. Bu açıdan gerekli özen gösterilerek, nesnenin bulunduğu ya da üretildiği andan başlayarak tarihi eksiksiz olarak belirlenmelidir.”

Türkiye ICOM'un bir üyesidir ve ICOM Türkiye Milli Komitesi 11.12.1970 tarihli bir yönetmelikle kurulmuş olup halen Ankara merkezli olarak faaliyet göstermektedir⁵⁶. Dolayısıyla bu etik kurallara uymakla yükümlü olduğu gibi, bu kuruluşa üye olan diğer devlerin de bu kurallara uymalarını istemeye hakkı bulunmaktadır.

Ancak hiçbir ulusal yasada, doğrudan ihraç edilen kültür varlıklarının menşe ülke araştırması yükümlülüğüne değinilmemektedir. Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nun 33. maddesinde, “yurt dışından kültür varlığı getirmek serbesttir” denilmek suretiyle Türkiye'ye kültür varlığı getirilmesinin kısıtlamaya tabi olmadığını düzenlemektedir.

Ne var ki kültür varlıklarının ihracı tamamen denetim dışı değildir. 3.5.1988 tarihli Etnografik Nitelikteki Tasınır Kültür Varlıkları Yönetmeliği uyarınca, yurtdışından kültür ve tabiat varlığı getirmek kısıtlamaya tabi değildir ancak, bu varlıkları getirenler Türkiye'ye giriş yaparken nesnelere fotoğrafını, isim, sınıf, ebatları gibi özelliklerini içeren bir envanter listesi beyan etmek ve bu listenin bir suretini de ilgili müzelerine vermek zorundadırlar. Müzelerin bu kültür varlıklarına ilişkin ön alım hakkı bulunmaktadır ve bu varlıkların değerlendirilmesi, müzayedesi ve satımı müzelerin kontrolü altında yapılmaktadır⁵⁷.

D. Kültür Varlığı ve Sanat Koleksiyoncularının / Komisyoncularının Özen Yükümlülüğü

Bütün kültür varlıkları ve güzel sanat eserleri devletin malı değildir. Mülkiyeti gerçek veya tüzel kişilere ait olan kültür varlıkları ve çok sayıda sanat eseri de mevcuttur. Mülkiyeti gerçek veya tüzel kişilerde bulunan kültür varlıkları şunlardır:

55) Department for Culture Media and Sport Cultural Property Unit, *Combating Illicit Trade, Due Diligence Guideline for Museums, Libraries and Archives on Collecting and Borrowing Cultural Material*, October 2005, s. 30.

56) <http://www.kulturvarliklari.gov.tr/TR,44442/icom.html>, 25.5.2013.

57) <http://teftis.kulturturizm.gov.tr/TR,14429/etnografik-nitelikteki-tasinir-kultur-varliklari-hakkin-.html>, 26.5.2013.

i. Osmanlı Devletinde bu konudaki ilk yasal düzenleme olan 23.4.1906 tarihli Asar-ı Atika Nizamnamesi'nden önce mülkiyet hakkına konu olmuş kültür varlıkları.

ii. Listeleme ve kayıt yükümlülüğünün dışında bırakılmış ve müzelere alınması gerekli görülmeyip sahiplerine bir belge ile birlikte iade edilen kültür varlıkları.

iii. Mülkiyeti yurt dışında kazanılmış kültür varlıkları⁵⁸.

Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nun 25. maddesine göre, belge ile iade olunan kültür varlıkları üzerinde, sahipleri her türlü tasarrufta bulunabilirler.

2863 sayılı Yasanın 24. maddesinin 2. fıkrasına göre, 23. maddenin (a) bendinde belirtilen etnografik mahiyetteki kültür varlıklarının yurt içinde alımı, satımı ve devri serbesttir. Alımı, satımı serbest bırakılacak etnografik eserlerin hangi devirlere ait olacağı ve diğer nitelikleri ile kayıt ve tescil şartları bir yönetmelikle belirlenir. Etnografik Nitelikteki Taşınır Kültür Varlıkları Yönetmeliği'nin 3. maddesi uyarınca, “Müze koleksiyonlarını tamamlayıcı nitelikte olmayan ve belge değeri taşımayan etnografik nitelikteki kültür varlıkları ile Abdülmecit, Abdülaziz, V.Murat, II.Abdülhamit, V.Mehmet Reşat ve Vahidettin'e ait ve aynı çağdaki sikkelerin yurtiçinde alımı, satımı ve devri serbest olup ayrıca tescile tabi değildirler.” Değerlendirme müzeler tarafından yapılmakta ve yurt içinde alım satım ve devrin izni olduğu dair bir belge malike teslim edilmektedir.

2863 sayılı Yasanın 26. maddesine göre koleksiyoncular, ilgili müzeye tescil ettirerek, koleksiyonlarındaki her türlü eseri on beş gün önce Kültür ve Turizm Bakanlığı'na haber vermek şartı ile kendi aralarında değiştirebilir veya satabilirler. Satın almada öncelik Kültür ve Turizm Bakanlığı'na aittir. Özel koleksiyon oluşturabilmek için Kültür ve Turizm Bakanlığı'ndan izin belgesi alınmalıdır ve koleksiyoncular faaliyetlerini Kültür ve Turizm Bakanlığı'na bildirmek ve yönetmelik gereğince taşınır kültür varlıklarını envanter defterine kaydetmek zorundadırlar. Bu konu Kültür ve Turizm Bakanlığı tarafından çıkarılan, 23.3.2010 tarih ve 27530 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren “Korunması Gerekli Taşınır Kültür ve Tabiat Varlıkları Koleksiyonculuğu ve Denetimi Hakkında Yönetmelik” ile ayrıntılı olarak düzenlenmiştir⁵⁹.

Kültür varlıklarının ticareti Yasanın 27. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, 25. madde gereğince tasnif ve tescil dışı bırakılan ve devlet müzelerine alınması gerekli görülmeyen taşınır kültür varlıklarının ticareti, Kültür ve Turizm Bakanlığı'nın izni ile yapılır. Tacirlerin Kültür ve Turizm Bakanlığı'ndan

58) Oğuz Sadık Aydos, “Taşınır Kültür Varlığı Koleksiyonculuğuna İlişkin Değerlendirmeler”, *Ankara Barosu Dergisi*, Y.66, S.4, Güz 2008, s.69.

59) Aydos, s.70.

ruhsatname almaları gerekmektedir. Bu türden ruhsatnameler üç sene boyunca geçerlidir ve sürenin bitiminden bir ay önce yenilenebilir. Yasaya uygun hareket etmeyen tacirlerin ruhsatnameleri iptal edilir. Yasanın 28. maddesi gereğince taşınır kültür varlığı ticareti yapanların yerleşim yerlerinden ayrı bir ticaret yerleri olmak zorundadır.

Kamu kurumu ve kuruluşları (belediyeler ve il özel idareleri dahil), vakıflar, gerçek ve tüzel kişiler, satacakları eşya ve terekeler arasında bulunan veya yapacakları müzayedelerdeki satışlara konu olan taşınır kültür ve tabiat varlıkları ile koleksiyonları, önce devlet müzelerine haber vermeye ve göstermeye mecburdurlar. Kültür ve Turizm Bakanlığı, kültür ve tabiat varlıklarından meydana getirilen koleksiyonları kuracağı komisyonun takdir edeceği bedel üzerinden satın alabilir. Bunlardan hazineye intikal etmiş olup da müze koleksiyonlarına girmesi lüzumlu görülenler, Devlet Ayniyat Yönetmeliği hükümlerine göre Kültür ve Turizm Bakanlığına devrolunurlar (2863 sayılı Yasa m.30).

“UNESCO Kültür Varlığı Tacirleri İçin Uluslararası Etik Klavuzu” uyarınca, kültür varlığı ticareti ile profesyonel olarak uğraşanlar, çalıntı, yasa dışı yollarla getirilme, yasadışı kazılarla çıkarılma veya yasadışı yollarla ihraç edilme şüphesi ile karşılaştıklarında söz konusu kültür varlığını ithal, ihraç veya devretmemelidirler. Buna göre, nesnenin yasa dışı bir kazı sonucu elde edildiğine veya yasadışı veya iyi niyete aykırı bir şekilde resmi bir kazıdan, sit alanından veya yapıdan ele geçirildiğine inanmak için mantıklı bir sebebi bulunan tacir, sit alanının veya yapının bulunduğu ülke ile olanlar hariç, bu nesne ile ilgili başka bir işlemde bulunmamalıdır. Menşe ülkesi tarafından aranılan bir nesneyi elinde bulunduran tacir, menşe ülkeye iade konusunda bütün yasal adımları atmamakla mükelleftir⁶⁰.

E. Özel Hukuk Düzenlemelerinden Kaynaklanan Hak, Yükümlülük ve İhlaller

1. Sahte Eserleri ve Telif Haklarına Tecavüz

Orijinal olmayan bir parçanın satımı sonucunda alıcı, Türk Borçlar Hukuku'nun genel hükümlerinden ayıptan sorumluluğu düzenleyen madde 219 ve devamına dayanarak satıcıyı sorumlu tutabilir.

Aynı zamanda satıcı, eğer orijinal olmayan parça orijinalinin yasa dışı bir kopyası ise eser sahibine (FSEK uyarınca eserin yaratıcılarına) karşı da sorumlu olacaktır. Telif haklarının ihlali durumunda eser sahibinin elinde hem hukuki hem de cezai yaptırım imkânları mevcuttur. FSEK'in 66. maddesinde hak sahibinin mali- manevi haklarının ihlalinde tecavüzün refi davası açabileceği düzenlen-

60) <http://www.kumid.net/euproject/admin/userfiles/dokumanlar/DEALERS-ET%C4%BoK-KODLAR.pdf>, 26.5.2013.

mehtir. Tecavüzün refi davasında tecavüz edenin kusuru aranmamaktadır⁶¹.

Hak sahibi maddi/manevi zararlarını FSEK madde 68, 69 ve 70 uyarınca talep edebilir. FSEK madde 68 yasal bir tazminat öngörmektedir, buna göre hak sahibinin tecavüz edilen hakkı dolayısıyla uğradığı zarar tecavüz edilen hakkın rayiç bedelinin üç katıdır⁶².

Bir eserden doğan telif haklarına tecavüz FSEK madde 71’de tanımlanmıştır ve 1 yıl ve 5 yıl arasında hapis ve adli para cezası ile cezalandırılmıştır.

FSEK çerçevesinde, hukuk ve ceza davalarına ilişkin bir zamanaşımı öngörülmemiştir. Bu, Türk Borçlar Kanunu (TBK) ve TCK’da yer alan genel hükümler uyarınca belirlenmelidir⁶³. TBK uyarınca zamanaşımı bir senedir. Bu süre ihlalin ve uğranılan zararın öğrenilmesinden itibaren başlar. Ancak, bu ihlal aynı zamanda suç teşkil ediyorsa ve ceza kanunu uyarınca daha uzun bir zamanaşımına tabiyse, ceza zamanaşımı uygulanmalıdır. Buna göre, TCK’nın 66. maddesi uyarınca telif hakları ihlallerinde zamanaşımı süresi sekiz senedir.

2. Özel Anlaşma ile Satış, Yerel Özellikler

TBK’nın satım sözleşmesi ile ilgili hükümleri özel anlaşma ile satışa konu olabilen kültür varlıklarının satışına da uygulanacaktır.

3. Müzayede Yoluyla Satım

Sanat eserlerinin en yaygın satım yöntemlerinden biri müzayededir. Sanat eserleri ticaretinin yarıya yakını müzayede yoluyla yapılmaktadır. Kültür varlıklarına değer biçmenin zorluğunun temel sebebi bu eserlerin genellikle maliyetsiz malzemelerden yapılması ve çok sınırlı bir biçimde ticarete konu olmaları sebebiyle kıyasla elverişli olmamalarıdır. Kültür varlıklarını değerlendirirken, nesneye ilgi duyan koleksiyoncunun kimliği, nesneye bicecekleri fiyat, nesneyi kazanmak ve diğer koleksiyoncuların satın almasını önlemek amacıyla ödemek istedikleri fiyat belirleyici olacaktır. Aynı zamanda elbette müzayedenin anons edilmiş biçimi ve sanat eserlerinin açık artırmaya çıkarılış sırası da belirleyicidir. Genel uygulama, daha az pahalı olan nesnelerin daha erken açık artırmaya sunulmasıdır. Gizlilik de açık artırmada önemli bir noktadır, bu yüzden kültür varlıklarının sahipleri genellikle sahip oldukları nesneye ilişkin bir numara alırlar. Nesneyi ve sahibinin özel yaşamını korumak bu gizliliğin temel sebebidir. Ancak ne yazık ki vergi idaresinden malvarlıklarını gizlemek ve çalıntı kültür varlıklarını menşe ülkelerinden saklamak -her ne kadar bu durum kamu yararına aykırı da olsa- anonimliğin bir neticesi olmaktadır. Kamunun eski ve önemli sanat eserlerinin yerini ve durumunu bilme hakkını hesaba

61) Öztan, s.634.

62) Öztan, s.647.

63) Öztan, s.634 vd.

katarak bazı ülkeler, koleksiyonculara koleksiyonları hakkında yetkililere bir takım bilgileri vermek zorunluluğunu getirmektedir⁶⁴.

Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nun 26. maddesinin 6, 7 ve 8. fıkralarında, gerçek ve tüzel kişilerin Kültür ve Turizm Bakanlığı'na verilecek izin belgesiyle korunması gerekli taşınır kültür varlıklarından oluşan koleksiyonlar meydana getirebileceklerini, koleksiyoncuların faaliyetlerini, Kültür ve Turizm Bakanlığı'na bildirmek ve Korunması Gerekli Taşınır Kültür ve Tabiat Varlıkları Koleksiyonculuğu ve Denetimi Hakkında Yönetmelik gereğince, taşınır kültür varlıklarını envanter defterine kaydetmek zorunda olduklarını belirtmektedir⁶⁵. Koleksiyoncular, koleksiyonlarındaki unsurları satabilirler, ancak Bakanlığın bu konuda ön alım yetkisi bulunmaktadır. Korunması Gerekli Taşınır Kültür ve Tabiat Varlıkları Koleksiyonculuğu ve Denetimi Hakkında Yönetmeliğin 7. maddesinde, yasa ile uyumlu bir şekilde, *“Koleksiyona dahil edilecek taşınır kültür ve tabiat varlıkları, müze müdürlüğüne verilecek iki adet envanter defterine müze ihtisas elemanlarının gözetimi altında koleksiyoncu tarafından kaydedilir. Kayıt anında taşınır kültür ve tabiat varlıklarının elde edilmiş şekli, dönemi ve fiziki tanımlaması belirtilir. Taşınır kültür ve tabiat varlıklarının sahiplerince usulüne uygun şekilde çektiydikleri fotoğraflarını da ihtiva eden bu envanter defterinin bir adedi müzede saklanır.”* denilmektedir.

Müzayede yoluyla satış TBK'nın 274-281 maddeleri arasında düzenlenmiştir. TBK'nın 275. maddesine göre, müzayedeyi yapan kişinin teklifi icaba davet sayılır ve pey süren diğer kişiler icapta bulunmaktadırlar. Her pey süren, kendi teklifinden daha yüksek bir teklifte bulunan biri çıkana kadar icabı ile bağlıdır. Türk hukukunda iki tip artırma ile satış mevcuttur: *Cebri artırma*, tasarruf yetkilisinin rızasına bakılmaksızın resmi makamlar tarafından yapılan satıştır. *İhtiyari artırma*; Tasarruf yetkilisinin iradesi belirleyicidir. Bu artırma açık veya özel olabilir. İhtiyari açık artırma daha önceden ilan edilir ve şartları sağlayan herkes katılabilir. Özel artırma ise ilan edilmez ve sadece davetli kişiler artırma ya katılabilir⁶⁶.

4. Satıcı Tarafından Verilen Garantiler, İhlale Karşı Yaptırımlar ve Zamanaşımı

Ahıcının zapta karşı ve ayıba karşı tekeffül hakkı bulunmaktadır.

64) Akipek, s.60-67.

65) Akipek, s.62.

66) Cevdet Yavuz, *Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler*, İstanbul, Beta Yayınları, 2012, s.150 vd.

a. Zapta Karşı Tekeffül Hakkı

1980 tarihli Uluslararası Mal Satımı Sözleşmeleri hakkında BM Sözleşmesi'nin 41. maddesi uyarınca zapta karşı tekeffül, "*Satıcı, üçüncü kişilerin her türlü hak ve taleplerinden ari mallar teslim etmek zorundadır, meğerki, alıcı bu hak ve taleplere konu malları almayı kabul etmiş olsun*" şeklinde tanımlanmıştır. Bu hak TBK'nın 214. ve 218. maddeleri arasında satıcının borçları altında tanımlanmıştır. TBK'nın 214. maddesi uyarınca, satış sözleşmesinin kurulduğu sırada var olan bir hak dolayısıyla, satılanın tamamı veya bir kısmı üçüncü kişi tarafından alıcının elinden alınırca satıcı, bundan dolayı alıcıya karşı sorumlu olur. Ancak aynı maddenin 2. fıkrasına göre alıcı, elinden alınma tehlikesini sözleşmenin kurulduğu sırada biliyor idiyse satıcı, ayrıca üstlenmiş olmadıkça bundan dolayı sorumlu olmaz. TBK m.214/2'e göre, taraflar satıcının zapta karşı tekeffül sorumluluğunu kaldıran veya kısıtlayan bir sözleşme akdedebilirler. Ancak bu hüküm satıcı kötü niyetliyse geçerli olmayacaktır.

Türk hukuk sisteminde taşınır için, iyi niyetli alıcının emin sıfatı ile zilyetten aldığı edinim korunur. Ancak, malikin zilyetliğinden rızası dışında çıkmış malların edinimi korunmamaktadır, alıcının satıcıyı sorumluyu tutabilmesinin sebebi budur. Satıcıyı sorumlu tutabilmek için, alıcı üçüncü kişinin davasını satıcıya haber vermelidir, aksi takdirde satıcı kendisine bildirimde bulunulsa idi daha elverişli bir hüküm elde edilebileceğini ispatlayarak sorumluluktan kurtulabilir. Satıcı davaya katılabilir veya alıcının yerine geçerek davalı sıfatıyla davayı takip edebilir. Satıcının hukuki sorumluluğu on yıl boyunca geçerlidir.

Mal alıcının elinden tamamen alınmış olduğu takdirde satış sözleşmesi kendiliğinden ona ermiş sayılır. TBK m.217 uyarınca, alıcı faiz ve diğer masrafları, yargılama giderleri ve diğer doğrudan zararları ile ödemiş olduğu bedeli isteyebilir. Şayet mal alıcının elinden kısmen alınmışsa, TBK m.218 uyarınca alıcı, üçüncü kişinin haklarını bilseydi sözleşmeye taraf olmayacağını ispat etmediği takdirde, yalnızca zararlarının tazminini talep edebilir⁶⁷.

b. Ayıba Karşı Tekeffül

Satıcı, alıcıya karşı herhangi bir surette bildirdiği niteliklerin satılarda bulunmaması sebebiyle sorumlu olduğu gibi, nitelik veya niteliği etkileyen niceliğine aykırı olan, kullanım amacı bakımından değerini ve alıcının ondan beklediği faydaları ortadan kaldıran veya önemli ölçüde azaltan maddi, hukuki ya da ekonomik ayıpların bulunmasından da, bunların varlığını bilmesede dahi sorumlu olur (TBK m.219). Satıcı satılanı ayıplı olarak devretmekte ağır kusurlu ise, ayıptan sorumluluğunu kaldıran veya sınırlayan her anlaşma kesin olarak hükümsüzdür

67) Yavuz, s.58 vd.

(TBK m.221). Ancak satıcı, satış sözleşmesinin kurulduğu sırada alıcı tarafından bilinen ayıplardan sorumlu değildir. Satıcı, alıcının satılanı yeterince gözden geçirmekle görebileceği ayıplardan da, ancak böyle bir ayıbın bulunmadığını ayrıca üstlenmişse sorumlu olur (TBK m.222). Alıcının TBK m.223 uyarınca malı muayene külfeti bulunmaktadır, ancak satıcı, ağır kusurunun bulunması halinde muayene külfetinin yerine getirilmediğini ileri süremez.

Alıcının seçimlik hakları şunlardır: 1. Satılanı geri vermeye hazır olduğunu bildiren sözleşmeden dönme, 2. Satılanı alıkoymuş ayıp oranında satış bedelinde indirim isteme, 3. Aşırı bir masrafı gerektirmediği takdirde, bütün masrafları satıcıya ait olmak üzere satılanın ücretsiz onarılmasını isteme, 4. İmkân varsa, satılanın ayıpsız bir benzeri ile değiştirilmesini isteme.

Alıcının her zaman genel hükümler uyarınca zararını tazmin hakkı bulunmaktadır. Satıcı, alıcıya aynı malın ayıpsız bir benzerini hemen vererek ve uğradığı zararın tamamını gidererek seçimlik haklarını kullanmasını önleyebilir.

Zamanaşımı süresi, malın teslim tarihinden itibaren 2 senedir, ancak bu süre satıcının ağır kusuru halinde geçerli olmayacaktır⁶⁸.

5. Sanatçının Pay ve Takip Hakkı

Güzel sanat eserlerinin satış bedellerinden pay verilmesi (pay ve takip hakkı) FSEK'in 45. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, yeniden satış bedeli ile ilk satış bedeli arasında açık bir nispetsizlik bulunması halinde, eser sahibi veya mirasçuları ilk satıştan sonra ve yetmiş yıllık koruma süresi içinde, yeniden satışı gerçekleştiren kişiden her satış için satış bedeli farkından bir pay isteyebilir.

Pay ve takip hakkı bütün eserler için istenemez. Mimari eserler bu hakkın kapsamı dışındadır ve satışa konu eser orijinal veya orijinal eserin eser sahibinin imzasını taşıyan orijinal bir kopyası olmalıdır.

Orijinal Sanat Eseri Sahibi Lehine Yeniden Satış Hakkına İlişkin AB Direktifinden farklı olarak, Türk Hukukunda bu hakkın kullanılması satış bedeli ile bir önceki satış bedeli arasında açık bir nispetsizlik bulunması halinde mümkündür⁶⁹.

F. Vergi ve Gümrük Yükümlülükleri

1. KDV ve Satış Vergisi

3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 1/3- d maddesi uyarınca, müzayedede mahallerinde ve gümrük depolarında yapılan satışlar KDV'ye tabidir. Ancak, sanat eseri veya antika eşyanın, antikacıda veya müzayedede mahalli dışında satılması halinde Danıştay, yapılan satış işleminin KDV'nin konusunu oluştur-

68) Yavuz, s.67 vd.

69) Karahan/Suluk/Saraç/Nal, s.86-87.

mayacağını kabul etmektedir.

Vergi mükellefi, madde 8/1- a uyarınca mal teslimini yapan kişi, müzayede ile satışta müzayedeyi düzenleyen müzayede firmasıdır, zira mal teslimi mal üzerindeki hakların alıcıya veya temsilcisine devrini ifade etmektedir.

KDV Kanunu'nun 10/a maddesi uyarınca, vergiyi doğuran olay, satış anına değil malın alıcıya teslimi anında vuku bulmaktadır zira eşyanın üzerindeki haklar teslim anında devredilmektedir.

KDV Kanunu'nun 23/d maddesine göre verginin matrahı, müzayede mahallerinde yapılan satışlarda kesin satış bedelidir. Müzayede firması satıcı için aynı zamanda komisyon miktarını da içeren bir fatura kesecektir ve bu komisyon da KDV'ye tabidir. KDV, müzayede firması tarafından vergi dairesine bildirilir. Müzayede mahallinde yapılan satışlar, 15 seri numaralı Katma Değer Vergisi Genel Tebliği'nde ayrıntılı olarak düzenlenmektedir⁷⁰.

2. Kültür ve Sanat Eserleri Konusunda Devletin Gümrük Sorumluluğu

Gümrük konusunda ülkeler, ya izin sistemi getirmektedir ya da kültür varlıklarının ihracını yasaklamaktadır. Devletlerin ağırlıklı uygulaması, ihracatı izne bağlayan sistemdir⁷¹. Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nun 33. maddesine göre, yurtdışından kültür varlığı getirmek serbesttir. Ancak, yurt içinde korunması gerekli taşınır kültür ve tabiat varlıkları yurt dışına çıkarılmaz. Bu kuralın bütün güvenlik tedbirlerinin alınması şartı ile geçici sergiler ve Türkiye'deki kordiplomatik mensupları, Türkiye'ye girişlerinde beyan ederek beraberlerinde getirdikleri yabancı kökenli kültür varlıklarını, çıkışlarında beraberlerinde götürebilmesi gibi istisnaları mevcuttur (2863 m.32). Korunması Gerekli Taşınır Kültür ve Tabiat Varlıklarının Yurt Dışına Çıkarılması ve Yurda Sokulması Hakkında Yönetmelik güvenlik ve sigortalama konusunda ayrıntılı düzenlemeler içermektedir.

Etnografik Nitelikteki Taşınır Kültür Varlıkları Hakkında Yönetmelik yurtdışına çıkarılması yasaklanmış olan kültür varlıklarını listelemektedir. Bunlar jeolojik, tarih öncesi ve tarihi devirlere ait olup; jeoloji, antropoloji, prehistorya, arkeoloji ve sanat tarihi açılarından belge değeri taşıyan ve ait oldukları dönemin sosyal, kültürel, teknik ve ilmi özellikleri ile seviyesini yansıtan her türlü taşınır kültür varlıkları ile Osmanlı İmparatorluğu Dönemi sonuna kadar olan Türk Milletinin gelenek ve göreneklerini, dini inançlarını sembolize eden, nadir olan, müze koleksiyonlarını tamamlayıcı nitelikte bulunan, belge değeri taşıyan

70) Tamer Budak/Metin Saban, "Müzayede Yoluyla Satılan Sanat Eserlerinin Vergilendirilmesi, Değerlemesi ve Amortismanı" *Maliye Dergisi*, S. 159, Temmuz-Aralık 2010, s.167 vd.

71) Akipek, s.116.

etnografik nitelikteki kültür varlıkları ile milli mücadeleye, Türk Cumhuriyeti tarihine ve Atatürk'e ait korunması gerekli taşınır kültür varlıklarıdır. Bunların dışında kalan varlıkların yurtdışına çıkarılması serbesttir. Yurtdışına çıkarılmak istenen kültür varlıklarının kontrolü Bakanlığa bağlı müzelerce yapılır⁷².

Gümrük yasakları bazen eser kaçakçılığını tetiklemektedir; bu yüzden sıkı gümrük kontrolleri ve gümrükler arası dayanışma önemlidir. Türkiye Dünya Gümrük Örgütü'nün (DGÖ-WCO) (Eski Gümrük İşbirliği Konseyi) 1951'ten beri bir üyesidir⁷³. Bu konsey tarafından hazırlanan, Gümrük Mevzuatına aykırılıkların men'i, takibi ve tahkiki için karşılıklı idari yardım uluslararası sözleşmesi 1977 yılında imzalanmıştır⁷⁴.

Gümrük otoriteleri ile kültür varlıkları otoritelerinin işbirliği gereklidir. Bu doğrultuda, Etnografik Nitelikteki Taşınır Kültür Varlıkları Hakkında Yönetmeliğin 5. maddesi ihtisas elemanlarının gümrük kapılarında görevlendirileceğini söylemektedir⁷⁵.

Türkiye'deki kordiplomatik mensupları da ülkeye girerken yanlarında ülke dışına çıkışı yasak olan bir kültür varlığı bulundurmaları halinde bu durumu beyan etmelidirler⁷⁶. Bu yükümlülük Diplomatik İlişkiler Hakkında 1961 Viyana Konvansiyonu ile de uyumludur⁷⁷. Kültür ve Tabiat Varlıklarının Yurt Dışına Çıkarılması ve Yurda Sokulması Hakkında Yönetmeliğin 9. maddesi Türkiye'ye diplomatik statü ile giren kişilerin Dışişleri Bakanlığı'na fotoğrafı envanter listesi sunmalarını gerekli kılmaktadır. Bu listenin bir nüshası da Dışişleri Bakanlığı tarafından Kültür ve Turizm Bakanlığı'na iletilmektedir⁷⁸.

Gümrük kurallarının ihlali halinde, hapis veya para cezaları öngörülmüştür. Kültür ve Tabiat Varlıklarının Koruma Kanunu'nun 68. maddesine göre bu ceza 5 yıldan 12 yıla kadar hapis ve 5000 güne kadar adli para cezasını içermektedir⁷⁹.

III. Kültür Varlıklarının Kullanılması ve Tanıtılması

A. İthalat KDV'si ve Gümrük Vergisi

72) Ceylan, s.114.

73) <http://www.wcoomd.org/en/about-us/wcomembers/~media/WCO/Public/Global/PDF/About%20us/WCO%20Members/List%20of%20Members%20with%20membership%20date.ashx>, 27.5.2013.

74) <http://www2.tbmm.gov.tr/d23/1/1-0343.pdf>, 27.5.2013.

75) Akipek, s.129.

76) Ceylan, s.281.

77) http://www.gib.gov.tr/fileadmin/CifteVergilendirme/diplomatik_viyana_sozlesme.htm, 27.5.2013; Akipek, s.130.

78) Akipek, s.130.

79) Akipek, s.131.

İthalat rejimine 20.05.1993 tarihli ek karar, Gümrük Tarife Cetvellerinde yer alan ve özel veya kamu müzelerinde sergilenmek üzere getirilen bütün malların gümrük vergisinden muaf olacağını düzenlemektedir⁸⁰.

Eğer mal sergileme amacı dışında getirilmişse, ithalat vergisi KDV Kanununda düzenlenmektedir. Bu kanunun 1 ve 2. maddeleri uyarınca, bütün mal ve hizmetlerin ithalatında ithalat KDV'si ödenmelidir⁸¹.

Gümrük Kanunu'nun 167. maddesine göre değeri 150 Euro'yu geçmeyen eşya, gerçek kişiler tarafından serbest dolaşıma sokulacak şahsi eşya, uluslararası ilişkiler çerçevesinde alınan hediyeler, eğitim, bilim ve kültürel amaçlı eşya ile bilimsel alet ve cihazlar, miras yoluyla intikal eden kişisel eşya ve değeri 430 Euro'yu geçmemek üzere yolcuların beraberindeki hediyelik eşya olmak üzere gümrük vergisinin istisnalarını sayılmaktadır⁸².

Gümrük vergisi ithalatta, mal serbest dolaşıma açıldığı zaman veya geçici olarak ithal edildiğinde (gümrük vergisinden kısmi muafiyet) gümrük beyannamesi formuna kayıt esnasında doğmaktadır. Vergi mükellefi, beyannamede bulunan kişidir⁸³. Temsilcinin beyannamede bulunması halinde, temsil olunan kişi de yükümlüdür.

B. İyi Niyetli Alıcının Korunması

Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nun 5. maddesinde devlete, kamu kurum ve kuruluşlarına ait taşınmazlar ile özel hukuk hükümlerine tabi gerçek ve tüzel kişilerin mülkiyetinde bulunan taşınmazlarda varlığı bilinen veya ileride meydana çıkacak olan korunması gerekli taşınır ve taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının devlet malı niteliğinde olduğu hükme bağlanmıştır. Buna göre, bu kültür varlıklarının iyi niyetle iktisabı, devlet mallarının özel mülkiyete konu olamaması sebebiyle korunmamaktadır⁸⁴.

Bu kapsamın dışında kalan kültür varlıkları içinse, Türk hukuk sistemi iyi niyetli alıcı için koşula bağlı bir koruma sağlamaktadır. Türk Medeni Kanunu'nun (TMK) 988. maddesi uyarınca, *“Bir taşınırın emin sıfatıyla zilyedinden o şey üzerinde iyiniyetle mülkiyet veya sınırlı aynî hak edinen kimsenin edinimi, zilyedin bu tür tasarruflarda bulunma yetkisi olmasa bile korunur.”* Ancak,

80) İthalat Rejimi Kararına Ek Karar–(Karar Sayısı: 93/4417), <http://www.vergidegundem.com/documents/10156/598069/VEGUNISAN12.pdf>, 30.5.2013.

81) Gültekin Şahiner, İthalat İşlemlerinde Katma Değer Vergisi Uygulaması, <http://www.belgeler.com/blg/2hnn/ithalat-islemlerinde-kdv>, 17.6.2013.

82) Resmi Gazete, 27.10.1999, S. 7681.

83) <http://www.gumrukkontrolor.org.tr/Yayinlar/Dergiler/55/3.html>, 30.5.2013.

84) Murat Volkan Dülger/Bilge Saltan, “The Art Collecting Legal Handbook/Turkey”, Ed: Bruno Boesch/Massimo Sterpi, The Art Collecting Legal Handbook, London, Thomson Reuters, 2013, s.312.

TMK'nın 989. maddesi uyarınca, *“Taşınır çalınan, kaybolan ya da iradesi dışında başka herhangi bir şekilde elinden çıkan zilyet, o şeyi elinde bulunduran herkese karşı beş yıl içinde taşınır davası açabilir. Bu taşınır, açık arttırmadan veya pazardan ya da benzeri eşya satanlardan iyi niyetle edinilmiş ise; iyi niyetli birinci ve sonraki edinenlere karşı taşınır davası, ancak ödenen bedelin geri verilmesi koşuluyla açılabilir.”* İyi niyetli zilyedin satıcıya karşı ve geri verilen şey için yapmış olduğu masraflar bakımından malike karşı tazminat hakkı saklıdır. TMK'da malı çalınan kişinin iyi niyetli olmayan alıcıdan talebi için beş yıllık bir zamanaşımı süresi öngörmüştür⁸⁵.

Ancak iyi niyetli alıcıya ilişkin bu hükümler, yasadışı olarak yurtdışına çıkarılmış kültür varlıkları için menşe ülkelerden gelen iade talepleri karşısında, Türkiye tarafından geçerli olarak onaylanmış olan 1970 UNESCO Sözleşmesinin yukarıda bahsedilen 7. maddesi sebebiyle uygulanabilirliği olmayacaktır.

C. Yasadışı İhracat Temelli İade Talepleri: Antika ve Tarihi Eser Kaçakçılığı Konusunda Türkiye'nin Politikaları ve Uygulamaları, İade Talebinde Bulunan Devlet ve Kişilere Yaptığı Yardımlar

Türkiye, antika eşya ve sanat eserleri kaçakçılığına hedef olan ülkelerden biridir ve Türkiye'den kaçırılan eserler dünyanın önde gelen müzelerinde sergilenmekte ve özel koleksiyonlarında yer almaktadır⁸⁶. Yetkili makamlar tarafından alınan tedbirler Türkiye'den kaçırılan birçok eserin iadesi ile sonuçlanmıştır⁸⁷. 2011 yılında ABD tarafından iade edilen Herakles heykeli bunlara örnek olarak gösterilebilir⁸⁸. Kültür varlıklarının menşe ülkesine iadesi konusunda güncel bir örnek de Irak'a ait olan dört gözyaşı şişesinin iadesidir⁸⁹. Türkiye'den yasa dışı eser kaçırılmak üzere da belirtildiği üzere bir suç teşkil etmektedir.

1970 UNESCO Sözleşmesi'nin 7. maddesi uyarınca devletler, menşe devletin talebi ile ilgili olarak, *“çalınıp ithal edilmiş kültür varlıklarını, ilgili taraf Devletin başvurması üzerine el koymak ve bu varlıkları iyi niyetli alıcı sıfatıyla edinmiş olan sahibini, hakça bir giderim ödenmesi kaydıyla geri vermekle”* yükümlüdürler.

Türkiye'de, Müzeler Genel Müdürlüğü'ne yabancı menşeli bir eser ulaştığı vakit bu eserin çalıntı veya ülkesinden yasadışı ihraç edilmiş olması ihtimali

85) Akipek, s.89.

86) Akipek, s.6.

87) <http://www.kulturvarliklari.gov.tr/TR,44470/yurt-disindan-iadesi-saglanan-eserler.html>, 30.5.2013.

88) <http://www.aktuelarkeoloji.com.tr/?/=525>, 30.5.2013.

89) http://www.zaman.com.tr/gundem_savasta-kacirilan-gozyasi-siseleri-vatani-iraka-donuyor_1001555.html, 30.5.2013.

mevcutsa menşe ülkeyi belirlemek için bir uzmanlık değerlendirmesi gerçekleştirilmektedir. Daha sonra Dışişleri Bakanlığı aracılığı ile bu ülkeden kültür varlığının yasadışı yollarla ülkeden çıkarıldığı yönünde belgelendirme talep edilmektedir. Söz konusu ülkeden gelecek olan cevap beklenirken, kültür varlığı müze müdürlüklerinden birinde koruma altına alınmaktadır⁹⁰.

Aynı zamanda, Dışişleri Bakanlığı, Kültür ve Turizm Bakanlığı'na Interpol'e üye ülkelere ait çalıntı eserlerin listesini ulaştırmaktadır. Kültür varlığı tacirleri ve koleksiyoncuları da kaymakamlık vasıtasıyla uyarılmaktadır⁹¹.

D. Kültür Varlıklarının Sergilemesi, Reprodüksiyonu ve Ticari Satışına İlişkin Haklar

1. Sergileme

Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nun 4. maddesi uyarınca kültür varlıklarını bulan kişilerin yetkili makamlara haber verme zorunluluğu getirilmiştir. 25. madde uyarınca, bildirilen bu kültür varlıklarından korunması gerekli taşınır kültür ve tabiat varlıkları, Kültür ve Turizm Bakanlığı tarafından bilimsel esaslara göre tasnif ve tescile tabi tutulurlar. Bunlardan Devlet müzelerinde bulunması gerekli görülenler, usulüne uygun olarak müzelere alınırlar. Listeleme, kayıt ve müzelere alınma ile ilgili prensip ve prosedürler Korunması Gerekli Taşınır Kültür Ve Tabiat Varlıklarının Tasnifi, Tescili ve Müzelere Alınmaları Hakkında Yönetmeliğe göre belirlenmektedir⁹².

Ülke içinde korunması gerekli kültür varlıkları ülke sınırları dışına çıkarılamaz, ancak milli çıkarlar göz önüne alınarak geçici olarak sergilenmek amacıyla, bütün güvenlik önlemlerinin alınması, gidilecek ülke tarafından eserlerin sigortalanması ve Bakanlık tarafından oluşturulan komisyonun onay vermesi şartlarıyla yurtdışına çıkarılabilir. (2863 m.32). Burada bahsedilen güvenlik önlemleri, Korunması Gerekli Taşınır Kültür ve Tabiat Varlıklarının Yurt Dışına Çıkarılması ve Yurda Sokulması Hakkında Yönetmelik'te düzenlenmiştir⁹³.

2. Reprodüksiyon

Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nun 34. maddesine göre, Kültür ve Turizm Bakanlığına bağlı ören yerleri ve müzelerdeki taşınır ve taşınmaz kültür varlıklarının öğretim, eğitim, bilimsel araştırma ve tanıtmaya amacı ile fotoğraflarının ve filmlerinin çekilmesi, mulâj ve kopyalarının çıkartılması Kültür ve Turizm Bakanlığının iznine bağlıdır. Müzelerle Müzelere Bağlı Birimlerde ve

90) Dülger/Saltan, s.313.

91) Dülger/Saltan, s.313.

92) Resmi Gazete, 20.4.2009, S. 27206

93) Resmi Gazete, 16.2.1984, S.18314

Ören yerlerindeki Kültür Varlıklarının Film ve Fotoğraflarının Çekilmesi Mulâj ve Kopyalarının Çıkarılması Hakkında Yönetmelik⁹⁴ ile bu husus düzenlenmektedir. Yönetmeliğe göre, müzelerle, müzelere bağlı birimlerde ve ören yerlerinde hangi varlıkların herkes tarafından izne bağlı olmaksızın fotoğraf ve filmlerinin hangi şartlarda çekileceği hususu Bakanlığın önceden belirleyeceği esaslara göre müze müdürlüklerince tespit edilir. Bu kuralların dışında kopya çıkarmak isteyen kişiler için ise, video film ve film çekilmesi, mulâj, taklit, reproduksiyon yapılması, kopya çıkartılması, stampaj alınması hususlarında, Bakanlık Merkezine, diğer hususlarda ise ilgili müze müdürlüklerine başvuru yapılmasını kapsayan bir izin sistemi öngörülmüştür.

Sanatçının FSEK'ten kaynaklanan ve yukarıda açıklanmış olan mali ve manevi hakları saklıdır.

3. Ticari Satış

Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nun 27. maddesi uyarınca, tasnif ve tescil dışı bırakılan ve Devlet müzelerine alınması gerekli görülmeyen taşınır kültür varlıkları, Kültür ve Turizm Bakanlığı'nın izni ile ticarete konu olabilirler. Tacirler, Bakanlıktan ruhsatname almak zorundadırlar.

2863 sayılı Yasanın 28. maddesi uyarınca, kişinin ikametgâhını ticarethane olarak göstermesi yasaklanmıştır. Kültür varlığı ticareti yapanların işyerleri ve depoları Kültür ve Turizm Bakanlığı yetkililerince denetlenir. Yasanın 30. maddesi uyarınca, kamu kurumu ve kuruluşları (belediyeler ve il özel idareleri dâhil), vakıflar, gerçek ve tüzelkişiler satacakları eşya ve terekeler arasında bulunan veya yapacakları müzayedelerdeki satışlara konu olan taşınır kültür ve tabiat varlıkları ile koleksiyonları, önce devlet müzelerine haber vermeye ve göstermeye mecburdurlar. Kültür ve Turizm Bakanlığı, kültür ve tabiat varlıklarından meydana getirilen koleksiyonları kuracağı komisyonun takdir edeceği bedel üzerinden satın alabilir. Bu konuda ayrıntılar Taşınır Kültür Varlığı Ticareti ve Bu Ticarete Ait İşyerleri İle Depoların Denetimi Hakkında Yönetmelik⁹⁵ ile düzenlenmiştir.

4. Sergileme İçin Ödünç Verme, Geçici İthalat ve El Koymanın Önlenmesi Garantisi

Kültür varlıklarının taşınması ve sigortalanması ve sergileme için ödünç verme izni alınması uygulamada genellikle ödünç veren ve ödünç alan arasında anlaşmalar yoluyla gerçekleşir. Bu anlaşmaların hükümleri hukuken ödünç veren ülkenin yasaları ve mahkemeleri ile korunur veya iki tarafça kararlaştırılır.

94) Resmi Gazete, 26.1.1984, S. 18293

95) Resmi Gazete, 11.01.1984, S. 18278

Bu anlaşmaların gerektirdiği temel unsurlar; eserlerin fiziki korunmaya uygun koşullarda muhafaza edilmesi, bu eserlerin naklinin sanat taşımacılığı konusunda uzman özel firmalar tarafından yapılması ve istisnasız olarak “çividen çiviye” güzel sanatlar sigortaları yapılmasıdır. Eser ödünç veren bazı ülkeler ve özellikle devlet müzeleri, ödünç alan müzenin bağlı olduğu Dışişleri Bakanlığı’ndan el koymanın önlenmesi konusunda devlet güvencesi istemektedirler.

E. Kültür ve Sanat Eserlerinin Korunması Usulü: Eserlerin Tahribatının Önlenmesi

1. Bütün Müzeler Bakımından

Müzeler İç Hizmetler Yönetmeliği’nin⁹⁶ güvenlik önlemleri başlıklı 7. maddesi uyarınca, müze teşhir salonları ile vitrin ve depo anahtarları müdürün sorumluluğu altında mühürlü bir dolapta veya kasada bulundurulur. Bakanlığın izni olmadan müzelerden herhangi bir eser çıkarılamaz ve kapanış saatlerinden sonra ziyaretçi kabul edilemez. Ziyaretçilerin yanındaki çanta vb. eşyalar girişteki görevliler tarafından teslim alınır.

Kültür ve Turizm Bakanlığı 21.3.2001 tarihinde müzeler için birçok güvenlik önlemini içeren ve müzeler tarafından tutulması gereken birçok envanter listesini gösteren bir Müzecilik Kılavuzu yayınlamıştır⁹⁷. Bir kültür varlığının tahribatı, kaybı veya çalınması halinde bakanlık ve bazı durumlarda hazine tarafından dava açılacaktır⁹⁸.

2. Özel Müzeler Bakımından

Özel Müzeler ve Denetimleri Hakkında Yönetmelik⁹⁹, özel müze kurmak için Kültür ve Turizm Bakanlığı’nın iznini gerekli kılmaktadır. Bakanlık söz konusu müzenin kültür varlıklarının muhafazası için gereken koşulları taşıyıp taşımadığı hususunda bir değerlendirmede bulunduktan sonra izin için gereken kararı verir. Yönetmeliğin 11. maddesi uyarınca, özel müzelerin eserleri saklama koşulları bakanlık tarafından denetlenir ve sağlıklı koşulların bulunmadığının saptanması halinde izin iptal edilebilir. Herhangi bir tahribat olayı halinde, bakanlık üç gün içinde haberdar edilmelidir. Bakanlık tahribat olayı hakkında soruşturma

96) Yürürlük tarihi: 30.04.1990, S.1578

97) <http://teftis.kulturturizm.gov.tr/TR,13998/muzecilik-klavuzu.html>, 30.5.2013.

98) “Meydana gelen kaçak kazı, eski eser kaçakçılığı gibi olaylar basın ve ihbarcılardan önce anında bildirilecek, eski eser kaçakçılığı ile ilgili davalar takip edilerek; hazine avukatları bilgilendirilecek, kaçak kazı ve eski eser kaçakçılığının nasıl yapıldığını, olayın mahkemeye intikal edip etmediği, olaya karışan şahısların kimlikleri ile herhangi bir konuda (define kazısı, eser satışı, eski eser ticareti, koleksiyonculuk vb.) ilişkilerin olup olmadığı hususları araştırılarak, gelişmelerden ve sonuçlarından ivedilikle Bakanlık bilgilendirilecektir.”

99) Resmi Gazete, 22.01.1984, S. 18289

başlatır.

3. Özel Koleksiyonlar Bakımından

Korunması Gerekli Taşınır Kültür ve Tabiat Varlıkları Koleksiyonculuğu ve Denetimi Hakkında Yönetmeliğin¹⁰⁰ 8. maddesi uyarınca, koleksiyoncular, denetim yönünden bağlı buldukları müze müdürü veya görevlendireceği müze ihtisas elemanları tarafından, yılda en az bir defa denetlenir. Taşınır kültür ve tabiat varlıklarının sağlığı, muhafazası ve güvenliği ile ilgili şartlar yerine getirilmemiş ise tespiti yapılan aksaklıklar otuz gün içerisinde koleksiyoncu tarafından giderilir. Taşınır kültür ve tabiat varlığının kaybolması, çalınması veya zarar görmesi gibi durumlarda müze müdürlüğünce koleksiyoncunun ihmali olduğu kanaatine varılması halinde, koleksiyon izin belgesinin iptali ve koleksiyoncu hakkında Cumhuriyet Savcılığına suç duyurusunda bulunulması ihtimali mevcuttur. Müze müdürü başkanlığında oluşturulan komisyon, kaybolan / tahrip olan kültür varlığı için bir tazminat miktarına da karar verebilir.

F. Sanat Eserlerinin Teminat Olarak Kullanılması Usulü

Fikri mülkiyet hakları, fiziksel varlıkları bulunmamasına, somutlaştıkları nesneden farklılaşmalarına ve zaman bakımından kısıtlı kullanılmalarına rağmen içlerinde hukuki işlemlere konu olan bir mülkiyet hakkı taşırlar. Sonuç olarak, teminat olarak gösterilebilirler, bu haklar alınıp satılabilir, devredilebilir, lisans ile kiralanabilir ve bu haklara el konulabilir¹⁰¹. Bu durum mali haklarla ilgili olarak geçerlidir. Sanatçının manevi hakları için bunlar söz konusu değildir. Örneğin, eser sahibinin adı eserden asla silinemez.

G. Sanat Eserlerinin Sigortalanması ve Depolanması

Nakliyat sigortaları genellikle zararları, kırılmaları ve hırsızlığı kapsamaktadır. Mallar genel olarak satıcılar tarafından, genellikle CIF satışlarında, alıcılar tarafından genellikle değersiz mallar için yapılır veya sigorta şirketi ile bir dalgalı sigorta poliçesi yapılabilir. Sigortalama konuları genel olarak INCOTERMS ile sağlanmaktadır¹⁰².

Sanat eserleri genel olarak “çividen çiviye” sanat sigortaları ile sigortalanmaktadır. Uygulamada, “Güzel Sanatlar Sigortası” şemaları tüm rizikolar sigortası olarak sunulmaktadır ve bu esere zarar veren bütün olayların sigorta kapsamında olacağı anlamına gelmektedir. Eserin yaklaşık ticari değeri tarafların üzerinde anlaşıldığı bir uzman tarafından belirlenir. Bu karşılaştırılan değer uygulaması

100) Resmi Gazete, 23.03.2010, S. 27530

101) Karahan/Suluk/Sarac/Nar, s.76.

102) <http://www.foreign-trade.com/reference/incoterms.cfm>, 30.5.2013.

anlaşma bedelinin geri ödenmesini hızlandırır ve kolaylaştırır. Eserin zarar görmesi halinde, sigorta restorasyon masraflarını karşılamaktadır ve kayıp halinde zararları da içeren bir geri ödeme sağlanmaktadır.

Çividen çiviye sigortalama eserlerin bulunduğu yerden paketlenmesinden sergi alanına götürülmesini, sergi süresini ve eserlerin alındığı yere geri götürülmesini kapsar. Sigorta poliçesine ek olarak, kalite standartları ve eserin korunmasını sağlamak için tedbirler gibi destekleyici hizmetler de kullanılabilir.

H. Serbest Ticaret Bölgelerindeki Usul

Serbest ticaret bölgeleri 3218 sayılı Yasa tarafından düzenlenmektedir. Buna göre, Bakanlar Kurulu bu bölgelerin yerlerini ve sınırlarını belirlemeye yetkilidir. Türkiye’de, Serbest Bölgeler Genel Müdürlüğü altında çalışan Serbest Bölge Müdürlüklerine bağlı yirmi bir serbest ticaret alanı bulunmaktadır. Her serbest bölgede bir Gümrük Müdürlüğü bulunmaktadır. Serbest bölgeler gümrük bölgelerinden sayılmamaktadır. Serbest bölgeler ile Türkiye arasında ticaret uluslararası ticaret rejimine tabidir¹⁰³.

IV. Kültür Varlıklarının ve Sanat Eserlerinin Satışı

A. Satış Amaçlı Geçici İthalat

Türkiye’de geçici ithalat rejimi Gümrük Kanunu’nun 128-134. maddeleri ve Gümrük Yönetmeliği’nin 415-470 maddeleri arasında düzenlenmiştir. Aynı zamanda, Gümrük İşbirliği Konseyi öncülüğünde Geçici İthalat Sözleşmesi (İstanbul Sözleşmesi) Türkiye tarafından 28.6.1990’da imzalanmıştır ve Eşyaların Geçici Kabulü İçin ATA Karneleri Hakkındaki Gümrük Sözleşmesi (ATA Sözleşmesi) eklerinden Sergi ve Fuarlar Sözleşmesi 23.11.1974’te yürürlüğe girmiştir¹⁰⁴.

ATA Sözleşmesi ve ekleri bağlamında, Gümrük İdareleri tarafından ATA karnelerine ve ATA karneleri ile geçici olarak ithal edilebilecek mallara ilişkin olarak tamamlanacak prosedürleri belirleyen 4 numaralı Gümrük Genel Tebliği yürürlüktedir¹⁰⁵. Buna göre, sanat eserleri Türkiye’de satış sebebiyle geçici ithalata konu olamaz. Sadece sergilerde, fuarlarda, toplantı vb. yerlerde sergilenecek olan mallar geçici ithalata konu olabilir.

B. Müzayede Yoluyla Satış İçin Sevkiyat

Türk müzayede pazarında iki tür gönderim temel olarak uygulanmaktadır; kesin satış ve konsinye satış. Kesin satış eşyayı müzayede şirketine belirlenmiş bir fiyat ile satmak demektir. Antika objenin veya sanat eserinin mülkiyeti kesin

103) <http://www.ekonomi.gov.tr/index.cfm?sayfa=790C7AE3-19DB-2C7D-3D034B137591651F,30.5.2013>.

104) <http://www.tobb.org.tr/TIRveATAKarnesi/ATA/Sayfalar/SSS.aspx,30.5.2013>.

105) Resmi Gazete, 21.3.2005, S. 25762.

olarak müzayede şirketine geçer. Kararlaştırılmış ücret eserin malikine ödenir ve faturalanır.

Konsinye satış içinse, antika nesneyi satmak isteyen gerçek veya tüzel kişi müzayede şirketine nesneyi götürür. Müzayede şirketi bir belge karşılığında eseri teslim alır. Bu teslim alma geçicidir, genellikle müzayede sonrası eser geri verilir ancak eserin maliki bu süreyi uzatabilir. Müzayede şirketi, sahtelik veya değersizlik halinde nesneyi iade edebilir. Eğer nesne satılmışsa, akabinde alıcıya gönderilir, satılmamışsa ve taraflar arasında daha uzun bir emanet süresi kararlaştırılmamışsa bir belge ile birlikte malike teslim edilir.

Sanat eserleri toplandıktan sonra bir müzayede katalogu hazırlanır. Bu katalog, açık artırma için gereken izni almak amacıyla, 2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanununa göre belediyeye yazılacak bir dilekçe ile birlikte gönderilir. Katalog aynı zamanda, satılacak nesnelerin Kültür ve Tabiat Varlıkları Kanunu kapsamına girip girmediğini belirlemek amacıyla İl Kültür ve Turizm Müdürlüğü'ne ve Müzeler Müdürlüğü'ne yollanır. Burada sanat eserleri uzmanlar tarafından incelenir ve gerekirse müzayede dışı bırakılır¹⁰⁶.

C. Alıcı Temerrüdüne Karşı Yaptırımlar

1. Alıcının Malı Teslim Almada Temerrüdü

Satıcı normal olarak TBK'nın alıcı temerrüdüne ilişkin hükümlerini uygulayabilir. TBK'nın 106-108. maddeleri uyarınca, satıcı malı tevdi ederek veya sattırarak malı teslim yükümlülüğünü yerine getirmiş olur.

Satıcı aynı zamanda alıcının bir borcu olarak malı teslim almada borçlu temerrüdü yoluna da başvurabilir. Ancak genel kabul, satıcının sadece teslimde gecikme dolayısıyla uğradığı zararları isteyebileceği, ancak TBK'nın 125. maddesindeki haklarını, özellikle sözleşmeyi tek taraflı feshetme hakkını kullanamayacağı yönündedir; zira malı teslim etme yükümlülüğü ikincil bir yükümlülüktür¹⁰⁷.

2. Alıcının Bedeli Ödemede Temerrüdü

Satıcının sözleşmeden dönebilmesinin şartları mevcuttur: Peşin ödemeli satışlarda, temerrüt halinde, satıcı sözleşmeden ihtar etmeye gerek kalmadan ve süre vermeden hemen dönme hakkına sahiptir. Vadeli satışlarda, satıcı sadece ödemeyi ve gecikmeden doğan zararları isteyebilir. TBK'nın 278. maddesine göre, ödemeler açık artırmalarda, aksi öngörülmediği müddetçe peşin yapılmalıdır ve satıcı, ödeme yapılmazsa sözleşmeyi anında feshedebilir. Aynı zamanda TBK'nın 125. maddesi uyarınca faiz de talep edebilir¹⁰⁸.

106) Budak/Saban, s.167 vd.

107) Yavuz, s.110.

108) Yavuz, s.11 vd.

V. Kültür ve Sanat Varlıklarının Kamu Yararı İçin Kullanımı: Özel Kurumlar ve Müzeler

A. Kamu Kurumlarına Uzun Vadeli Ödünç Vermeler, Kullanımlar ve Sınırları

2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu uyarınca, kamu kurumları taşınır kültür varlıklarını bakanlık tarafından kurulmuş olan bir komisyon kararından sonra satın alma ve kaydetme yetkisine sahiptir¹⁰⁹. Yine de, müzelere alınması gerekli görülmeyen taşınır kültür varlıkları gerçek veya tüzel kişilerden ödünç alınabilir. Ancak kamu kurumlarına ödünç verme konusunda özel bir yasal düzenleme mevcut değildir. Kamu kurumları ve özel kişiler, kültür varlığını ödünç verme konusunda anlaşma yapabilirler ve bu anlaşmalar özel hukukun konuyla ilgili düzenlemelerine tabidir¹¹⁰.

B. Özel Kurumlar ve Müzeler, Temel Özellikleri ve Sınırlamalar

Kamu kurum ve kuruluşları, gerçek ve tüzel kişiler ve özel kuruluşlar (kuruluş amaçlarını ile bağlantılı olmak kaydıyla), başvurdukları takdirde özel müze açmaya yetkilidirler. Özel müzeler için başvurular 2863 sayılı Yasa ve Özel Müzeler Yönetmeliği¹¹¹ kapsamında incelenir. Özel müzelerin denetimi, müzelerin yeterliliği ve devamlılığı göz önünde bulundurularak gerçekleştirilir. Gerçek ve tüzel kişiler tarafından kurulan müzeler bakanlıkça verilen ruhsatnameye dayanarak taşınır kültür varlıklarını alanlarına göre ellerinde bulundurabilirler. Bu müzelerdeki kültür varlıklarının korunması devlet müzeleri ile aynı esaslara tabidir¹¹².

VI. Vergi Düzenlemeleri

A. Servete Dayalı Vergiler

Türk vergi sisteminde servet vergisi; emlak vergisi, veraset vergisi ve motorlu taşıtlar vergisinden oluşmaktadır. Servet vergisi olarak sınıflandırılacak başka bir vergi çeşidi bulunmamaktadır¹¹³. Veraset ve İntikal Vergisi Kanunu'nun 4. maddesi istisnaları sıralamaktadır. Bu hükme göre, emlak vergisi ve veraset vergisi kültür varlıkları kategorisine giren malvarlıkları için de uygulanabilmektedir.

Veraset ve İntikal Vergisi Kanunu bütün ivazsız iktisaplara uygulanır. Bu yasa, 1. maddesi ve ülkesellik prensibi uyarınca Türkiye sınırları içindeki mal-

109) 2863 sayılı Yasa, m.30.

110) Dülger/Saltan, s.316.

111) Resmi Gazete, 22.1.1984, S.18289.

112) Dülger/Saltan, s.316.

113) Mualla Öncel/Ahmet Kumrulu/Nami Çağan, *Vergi Hukuku*, Ankara, Turhan Kitabevi, 2001, s.355 vd.

varlıklarını ve şahsiliik prensibi uyarınca, Türk vatandaşlarına ait yurtdışındaki malvarlıklarını kapsamaktadır. Bu hükmün istisnası bu malvarlıklarının yabancı ve Türkiye’de ikametgâhı olmayan bir kişi tarafından edinilmesidir¹¹⁴. Vergi doğuran olay, ivazsız iktisaptır ve vergi mükellefi iktisap eden kişidir. Vergi matrahı Veraset ve İntikal Vergisi Kanunu’nun 10. maddesi uyarınca, iktisabın Vergi Usul Kanunu uyarınca hesaplanan rayiç değeridir. Veraset ve İntikal Vergisi Kanunu’nun 12. maddesine göre, bazı harcamalar vergiden düşülebilmektedir. Vergilendirme, Veraset ve İntikal Vergisi Kanunu’nun 7 ve 14. maddeleri uyarınca, vergi mükellefinin beyanı esas alınarak yapılmaktadır. Kimi kültür varlıklar bu vergi kapsamına bırakılabilmektedir. Kanunun 4/a maddesine göre, Veraset yoluyla ile intikal eden ev eşyası ile murise ait zat eşyası ve aile hatırası olarak muhafaza edilen tablo, kılıç, madalya gibi eşyalar vergilendirilmeyecektir.

B. Değer Artış Vergisi

Değer artış vergisi, Gelir Vergisi Kanunu’nun “Diğer Kazanç ve İratlar” başlığı altında düzenlenmiştir. Kanunda sayılan yedinci gelir kalemidir. Türk vergi sisteminde değer artış kazançlarına uygulanan başka bir vergi bulunmamaktadır. Gelir Vergisi Kanunu’nun 2. maddesinde sayılan diğer gelir vergileri “Diğer Kazanç ve İratlar” vergisinden önce gelmektedir; zira değer artışlarından elde edilen kazançlar arızı gelir sayılmaktadır. Sanat eserleri ve antika nesnelere elde edilen kazançlar Gelir Vergisi Kanunu’nun 2. maddesi uyarınca “diğer kazanç ve iratlar” kapsamına sokulabilir ve bu kanunun 80. maddesi uyarınca vergilendirilir. Gelir Vergisi Kanunu’nun 103. maddesi vergi tarifelerini düzenlemektedir. Buna göre, vergi istisnaları Genel Tebliğlerle belirlenmektedir. Belli bir değer altındaki değer artış kazançları vergilendirilmeyecektir.

C. Kamu Kurumlarına Bırakma, Hediye Etme ve Bağışlama Hallerinde Vergi İstisnaları

Gelir Vergisi Kanunu’nun 89/7 maddesi uyarınca, kültürel aktiviteler için bazı vergi istisnaları öngörülmüştür. Buna göre, kamu otoriteleri tarafından desteklenen aşağıdaki amaçlar için bağışlama ve hediyeler vergiden istisna tutulmuştur:

i. Kültür ve sanat faaliyetlerine ilişkin ticari olmayan ulusal veya uluslararası organizasyonların gerçekleştirilmesi,

ii. Ülkemizin uygarlık birikiminin kültürü, sanatı, tarihi, edebiyatı, mimarisi ve somut olmayan kültürel mirası ile ilgili veya ülke tanıtımına yönelik kitap, katalog, broşür, film, kaset, CD ve DVD gibi manyetik, elektronik ve bilişim teknolojisi yoluyla üretilenler de dahil olmak üzere görsel, işitsel veya basılı materyallerin hazırlanması, bunlarla ilgili derleme ve araştırmaların yayınlanması,

114) Öncel/Kumrulu/Çağan, s.373 vd.

yurt içinde ve yurt dışında dağıtımı ve tanıtımının sağlanması,

iii. Yazma ve nadir eserlerin korunması ve elektronik ortama aktarılması ile bu eserlerin Kültür ve Turizm Bakanlığı koleksiyonuna kazandırılması,

iv. 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu kapsamındaki taşınmaz kültür varlıklarının bakımı, onarımı, yaşatılması, rölöve, restorasyon, restitüsyon projeleri yapılması ve nakil işleri,

v. Kurtarma kazıları, bilimsel kazı çalışmaları ve yüzey araştırmaları,

vi. Yurt dışındaki taşınmaz Türk kültür varlıklarının yerinde korunması veya ülkemize ait kültür varlıklarının Türkiye'ye getirilmesi çalışmaları,

vii. Kültür envanterinin oluşturulması çalışmaları,

viii. 2863 sayılı Yasa kapsamındaki taşınır kültür varlıkları ile güzel sanatlar, çağdaş ve geleneksel el sanatları alanlarındaki ürün ve eserlerin Kültür ve Turizm Bakanlığı koleksiyonuna kazandırılması ve güvenliklerinin sağlanması çalışmaları.

D. Özel Kurum ve Müzelerin Kuruluş ve İşletme Aşamalarında Vergilendirilmesi

Özel kurum ve müzeler, Kurumlar Vergisine tabidir. Kurumlar Vergisi Kanunu'nun 2. maddesine göre, sermaye şirketleri, kooperatifler, iktisadi kamu kuruluşları, yabancı devletlerin iktisadi kamu kuruluşu gibi değerlendirilen ve yabancı kamu idare ve kuruluşlarına ait veya bağlı olan ticarî, sınaî ve ziraî işletmeler, dernek veya vakıflara ait iktisadi işletmeler ve iş ortaklıklarının gelirleri vergi matrahını oluşturur. Özel müzeler, ticari işletmeler olarak görülebilir. Bu müzeler bir dernek tarafından veya bir sermaye şirketi tarafından kurulmuş olabilirler. Özel bir müzenin kuruluşu ve buna dair izin Özel Müzeler ve Denetimleri Hakkında Yönetmeliğe göre düzenlenir.

Sermaye şirketleri tarafından kurulan özel müzeler için, Kurumlar Vergisi Kanunu'nun "Diğer Vergi İstisnaları" başlıklı 10. maddesine ve 1 numaralı Genel Tebliğe göre, Kültür ve Turizm Bakanlığı tarafından desteklenen ya da desteklenmesi uygun görülen bir müze projesi için, vergi beyannamesinde toplam harcamaların gösterilmesi halinde, bu harcamalar Kurumlar Vergisinden yüzde yüz muaf tutulabilir. Ancak, projenin bakanlık tarafından desteklendiğini gösteren bir belge gereklidir.

Özel Müzeler ve Denetimleri Hakkında Yönetmelik uyarınca, ziyaretçilerden bir giriş ücreti talep edilebilir. KDV oranı KDV Kanunu'nun 28. maddesine göre ve Bakanlar Kurulu'nun yıllık kararları uyarınca belirlenir. Giriş ücretleri için aynı zamanda bir hazine payı ve belediyeye ayrılan pay bulunmaktadır¹¹⁵.

115) http://www.vergidegundem.com/tr_TR/publicationPaper?categoryName=Vergide&publicationNumber=4&publicationYear=2012&publicationId=598176, 30.5.2013.

VII. Karşılaştırmalı Hukukta Kültür Varlıkları

Çalışmamızın bu bölümünde karşılaştırmalı hukuk açısından bazı ülkelerin düzenleme ve uygulamalarına yer vermek istiyoruz. Örnek ülke seçimlerinde özellikle hem sanatta, hem bunun hukuksal düzenlemelerinde hem de kültür varlıklarının ve sanat eserlerinin ticaretinde öne çıkan ülkelere yer vermeye çalıştığımızı belirtmeliyiz.

A. Avusturya

Avusturya'da, kültür varlıkları konusunda tek bir yasa olmayıp, birçok yasada farklı hükümler bulunmaktadır. Avusturya, Silahlı Çatışma Durumunda Kültürel Mirasın Korunması Sözleşmesi'ne ve Somut Olmayan Kültürel Mirasın Korunması Sözleşmesi'ne taraftır, ancak 1970 UNESCO Sözleşmesi'ne ve 1995 UNESCO Sözleşmesi'ne taraf olmamıştır. Avusturya'da, kültür ve sanat ticareti önemli bir yer tutmaktadır. 1990-1997 yılları arasında Avusturyalı sanatçıların toplamda yaklaşık 225 milyon avroluk eseri dünya çapında ticarete konu olmuştur¹¹⁶

Avusturya'da kültür varlığı veya sanat eseri satın alan kişiden talep edilen özen yükümlülüğü, tacir olmayan alıcılar için aranmamakta ancak tacirler için ticari teamüllerle belirlenmektedir. Tacir için profesyonellik arttıkça özen yükümlülüğü de artmaktadır. Kültür varlıkları ve sanat eserlerine ilişkin satışlar veya barter sözleşmeleri, gabin halinde iptal edilebilmektedir. Müzayede evleri uluslararası sanat hukuku teamüllerine uygun olarak faaliyet göstermektedirler. Sahte eser satışı halinde Avusturya'da alıcıya seçimlik haklar verilmektedir. Bunlar birincil olarak ayıpsız mal ile değişim veya aybın düzeltilmesi, bunlar mümkün değilse bedelin düşürülmesi veya sözleşmenin feshidir¹¹⁷. Satıcı da aynı esasa ve Avusturya Medeni Kanunu'na (ABGB) göre, objektif ve artan bir özen yükümlülüğüne tabidir. Satıcının profesyonelliği ve eserin değeri ile doğru orantılı olarak özen yükümlülüğü de artacaktır. Özen yükümlülüğü, oturmuş ticari teamüllere ve uygulamalara göre belirlenir. Satıcının uzmanlık derecesi ve eserin ederi, eserin orijinalliği veya kaynağı konusunda bilimsel incelemeyi dahi gerektirebilecektir¹¹⁸. Koleksiyoncular ise, Avusturya Medeni Kanunu uyarınca uzman kabul edilmemektedirler ve artan özen yükümlülüğüne değil, basiretli ortalama bir kişinin özen yükümlülüğüne tabidirler¹¹⁹.

Sanatçının yeniden satış hakkı konusunda 2001/84/EC sayılı Avrupa Parla-

116) Peter M. Polak/Sabine-Katharina Andreasch/Christian Eder, "The Art Collecting Legal Handbook/Austria", Ed: Bruno Boesch/Massimo Sterpi, *The Art Collecting Legal Handbook*, London, Thomson Reuters, 2013, s.27-28.

117) Polak/Andreasch/Eder, s.28-29.

118) Polak/Andreasch/Eder, s.35.

119) Polak/Andreasch/Eder, s.36.

mentosunu ve Konseyi Direktifi ve buna uygun olarak değiştirilen Telif Yasası geçerlidir. Buna göre, orijinal parça satılmış olmalı, satış bir yeniden satış olmalı ve “sanat pazarında olan bir kişi” tarafından yapılmalıdır. “Sanat pazarında olan kişi”nin yasal bir tanımı yoktur, ancak yasa müzayedecilerin ve müzayede evlerinin bu tanıma girdiğini belirtmektedir. Diğer satıcılar (düzenli olarak sanat ticareti ile uğraşan özel sanat koleksiyoncuları gibi) yasada belirtilmemiştir ve gri bir alanda kalmaktadırlar. Yeniden satış fiyatı, KDV hariç 2500 Avroyu geçmelidir¹²⁰.

Kültür varlıklarının ihracı konusunda, Anıt Koruma Yasası, belirli kategoriler altındaki kültür varlıklarının ihracını izne tabi kılmıştır. Kültür varlığının koruma altında olması veya Eğitim, Bilim ve Kültür Bakanlığının İhraç Yönetmeliği’nde listelenen kategorilerden birine girmesi gerekir. Bir kültür varlığının koruma altına alınması, devlet malı veya kilise, tanınmış dini gruplara ait olmaları meşru karinesine veya nesnenin korunmasında kamu yararı bulunduğu hallerde Federal Anıtlar Bürosunun idari emri ile olur. İhraç yönetmeliği uyarınca, yaşayan veya ölümünün üzerinden yirmi yıl geçmemiş sanatçıların eserleri ihraç iznine tabi değildir. Bu istisna dışında, elli yıldan fazla yaşlı olmayan ve yaratıcılarının mülkiyetinde olmayan eserler de izinsiz ihraç edilebilir. Elli yıldan yaşlı olan ve 150.000 Avronun üzerinde olan eserler izne tabidir. Ancak değişik türde eserler için değişik ölçütler uygulanmaktadır. İzin verilmesi, ihraç sebebinin kamu yararından üstün olması halinde verilmektedir. Yasa dışı ihraç durumunda 50.800 Avroya varan ceza verilebilmektedir¹²¹.

Avusturya’da, malik olmayan bir kişiden mal satın alan alıcının malik sıfatına sahip olabilmesi için iyi niyetli olması ve satışın müzayede evinde, Avusturya Ticaret Kanunu uyarınca izinli bir tacirle veya emin sıfatıyla zilyetle gerçekleştirilmiş olması gerekmektedir¹²².

Avusturya’da Yahudi soykırımında kaçırılan eserlere ilişkin iade talepleri de söz konusu olmaktadır. 1945 yılından sonra iade taleplerine ilişkin çeşitli yasalar çıkarılmış ancak çoğu zaman bunlar yetersiz görülmüş veya yeterli tazminatlarla hükmedilmemiştir. Doksanlı yılların başlarına kadar eserlerin iadesi söz konusu olmamıştır ve konu kamuda tartışmaya nadiren açılmıştır. 1998’de, *Egon Schiele*’ye ait “*Wally*” ve “*Tote Stadt III*” adlı eserler New York’ta Nazilerin yağmaladığı eserler olarak ele geçirilmiştir. Bu olay kamu bilincini artırmış ve aynı yıl Avusturya Sanat Eserlerinin İadesi Yasası çıkarılmıştır. Ancak bu yasa sadece kamuya ait müze, kütüphane ve koleksiyonları kapsamaktadır. Özel kurumlardaki eserler kapsam dışı bırakılmıştır¹²³.

120) Polak/Andreasch/Eder, s.30-31.

121) Polak/Andreasch/Eder, s.31.

122) Polak/Andreasch/Eder, s.32.

123) Polak/Andreasch/Eder, s.32-33.

Çalıntı veya yasa dışı eserlere ilişkin olarak yurtdışından gelen iade talepleri konusunda 93/7/EEC sayılı Konsey Direktifiyle uyumlu olarak çıkarılan Kültür Varlıklarının İadesi Yasası geçerlidir. Buna göre, AB ülkelerinden Avusturya'ya kaçırılan eserlerin iadesi, zilyede karşı Avusturya Mahkemeleri nezdinde istenebilir. Avusturya Cumhuriyeti, yasa gereği davalının tarafındadır. Mahkeme, ihraç edilen ülke yasalarının çiğnenip çiğnenmediğini ve buna bağlı olarak kültür varlığının iadesi kararını verecektir. Bu yasa uyarınca Avusturya Cumhuriyeti de zilyede karşı iade taleplerinde bulunabilecektir¹²⁴.

B. Almanya

Alman eyaletlerinin bazılarının anayasalarında kültürün ve tarihi yapıların korunması yer almaktadır. Anayasal olmayan düzlemde ise, Alman yasaları taşınır ve taşınmaz kültür varlıklarını korumaktadır. Milli öneme sahip kültür varlıkları listeler halinde belirtilmiştir. Her eyalet ayrıca kendi koruma rejimine sahiptir. Almanya'da kültür varlıklarının korunması daha çok taşınmaz kültür varlıklarının korunmasına yönelmiştir¹²⁵.

Almanya, 1970 UNESCO Sözleşmesi'ne 2007'de taraf olmuştur. Uygulama yasası, 1000 Avronun üzerindeki kültür varlıklarını korumaktadır. Kültür varlığının ihracının yasanın yürürlük tarihinden önce mi sonra mı gerçekleştiği belli olmadığında sonra gerçekleştiği kabul edilmektedir. Almanya, 1995 UNIDROIT Sözleşmesi'ne taraf değildir¹²⁶.

Alıcının özen yükümlülüğü somut olaya göre belirlenmektedir. Profesyonellik derecesi ve eserin ederi arttıkça özen yükümlülüğü de artmaktadır. Yüksek ederdeki eserler için, nesnenin çalıntı olup olmadığını belirlemek amacıyla, Art Loss Register veya Lost Art Database gibi uluslararası ticaret kayıtlarına bakılmaktadır. Aynı zamanda bitpazarı vb. bir yerden alınan eserler gibi, kaynağı şüpheli eserler için de daha yüksek seviyede bir inceleme gerekebilir. Özen yükümlülüğün ihlali, iyi niyetli iktisabın korunmasına engel olabilir¹²⁷. Satıcının özen yükümlülüğü ise üç unsurdan oluşmaktadır; eserin ayıpsız olması (tahrip edilmiş ve tam olması), eserin orijinal olması, eserin çalıntı, yasadışı ihraç edilmiş veya kaynağının şüpheli olmaması gerekir. Özen yükümlülüğü profesyonellik ile doğru orantılı olarak artmaktadır¹²⁸. Sanat eseri tacirliği ve müzayedecilikte özen yükümlülüğü en üst seviyededir, eserin incelenmesini ve kayıp sanat eserleri ile

124) Polak/Andreasch/Eder, s.33, 34.

125) Friederike Grafın von Brühl, "The Art Collecting Legal Handbook/Germany", Ed: Bruno Boesch/Massimo Sterpi, *The Art Collecting Legal Handbook*, London, Thomson Reuters, 2013, s.119.

126) von Brühl, s.119.

127) von Brühl, s.120.

128) von Brühl, s.126.

ilgili veri tabanlarının araştırılmasını gerektirir. 1970 Sözleşmesi'nin 2007'de milli mevzuata uyarlanmasıyla sanat eserleri ve antika eser ticaretinde şeffaflığın ve takip edilebilirliğin artması amaçlanmıştır. Buna göre müzayedeciler ve sanat tacirlerinin eserin kaynağı, tarifi, fiyatı ve alıcının iletişim bilgileri ile ilgili belgeleri on sene saklama yükümlülüğü bulunmaktadır¹²⁹.

Eserin sahteliği Alman Hukukunda “ayıplı mal” konusu altında değerlendirilir. Alıcının bu durumda üç seçimlik hakkı bulunmaktadır; satıştan çekilme, fiyatın düşürülmesi veya zararın tazmini. Zararın tazmini ancak satıcının kastı veya ihmali sonucunda istenebilir¹³⁰.

Alman Hukuku'nda eser sahibi ve eser sahibinin ölümünden itibaren yetmiş yıl süresince mirasçuları satış fiyatından azalan oranlarda bir oran talep etme hakları bulunmaktadır. Pay ve takip hakkının varlığı için satış fiyatı en az 400 Avro olmalıdır¹³¹.

Kültür varlıklarının ihracı konusunda, milli öneme sahip kültür varlıkları ve milli öneme sahip arşivler listesinde yer alan kültür varlıkları ihraç yasağına tabidir. Bu listelerde yer almak için nesnenin, Alman kültür mirası için önemli olması gerekmektedir. Listeye kayıtlı kültür varlıkları özel mülkiyete, devlet mülkiyetine konu olabilir veya bir kiliseye ait olabilir. Bu listedeki kültür varlıkları için istisnai olarak kalıcı, daha yaygın olarak ise geçici ihraç izinleri alınabilir. İzinsiz ihracat halinde ciddi cezai yaptırımlar söz konusudur¹³².

Alman hukukunda çalınan veya kaybedilen nesnenin sahibi ciddi bir şekilde korunmaktadır; bu durumda iyi niyetli iktisap korunmamaktadır. Ancak açık artırma yoluyla icra memuru veya resmi memur tarafından gerçekleştirilen satışlarda gerçekleşen iyi niyetli iktisap korunmaktadır. İyi niyetle çalınmış bir malı iktisap eden kişi, on yıl zilyet sıfatıyla ihtilafsız bir şekilde elinde bulundurma ile malik sıfatını kazanır¹³³. Yahudi soykırımına bağlı iade taleplerinde de Alman Medeni Kanunu'nun bu hükümleri geçerlidir. Bu talepler genellikle zamanaşımı nedeniyle sonuçsuz kalmaktadır¹³⁴.

Kamu tüzel kişilerine karşı iade taleplerine gelince; Almanya 1998'de Washington Prensipleri'ni imzalamıştır ve bu prensipler uyarınca, Naziler tarafından yağmalanmış sanat eserleri ve savaştan önceki malikleri tespit edilmeli ve her somut olay için “adil ve hakkaniyete uygun” bir çözüm bulunmalıdır. Bu prensipler doğrultusunda Almanya, kamu kurumları için bağlayıcı olmayan, tavsiye

129) von Brühl, s.126.

130) von Brühl, s.121.

131) von Brühl, s.121.

132) von Brühl, s.122.

133) von Brühl, s.123.

134) von Brühl, s.123.

niteliğinde bir “Yardım Kılavuzu” hazırlamıştır¹³⁵.

Almanya, 1970 UNESCO Sözleşmesi’ne taraf bir ülkedir ve diğer taraf ülkelerden gelen iade talepleri konusunda, üye ülkenin yasadışı ihracı öğrendiğinden itibaren bir yıl içinde iade talebinde bulunmaya hakkı vardır. Bu zamanaşımı süresi çalınmadan itibaren otuz yıl ve kamu koleksiyonlarındaki eserler için yetmiş beş yıldır. İkinci Dünya Savaşı sırasında Almanya’ya ve Almanya’dan olmak üzere sayısız eser yer değiştirmiştir. Bu nedenle Almanya, hem kendisinden kaçırılan eserler için, hem de diğer ülkelerin iade talepleri sebebiyle bu yönde diplomatik ilişkiler geliştirmiş bulunmaktadır. 1994’te, Alman Federal Hükümeti ve eyaletlerin tamamı tarafından, ulusal ve uluslararası şeffaflığı sağlamak amacıyla Kayıp Kültür Varlıkları Koordinasyon Merkezi kurulmuştur, kayıp kültür varlıklarının belgelenmesi işleminin merkezi bu kurumdur. Kurum, Lost Art Database ile işbirliği halinde çalışmaktadır¹³⁶.

Alman hukuku, eser sahibinin haklarını ikiye ayırmaktadır: manevi haklar ve kullanım hakları. Manevi haklar eserin maliki dahil üçüncü kişilere devredilemez, ancak kullanım hakları Türkiye’dekine benzer bir şekilde eserin ekonomik kullanımı için devredilebilir¹³⁷.

C. Amerika Birleşik Devletleri (Federal Yasalar ve New York Eyalet Yasaları Uyarınca)

ABD’de tarihi siteleri ve kültürel değeri olan nesnelere koruyan çok sayıda yasa bulunmaktadır. Bunların arasında en önemli iki temel yasa; 1979 tarihli Arkeolojik Kaynakları Koruma Yasası ve 1990 tarihli İade Yasası’dır. Her iki yasa da, kültür varlığı kaçakçılığını cezalandırmaktadır¹³⁸. ABD, 1970 UNESCO Sözleşmesi’ne taraftır ve Kültür Varlıkları Uygulama Yasası’nı (CPIA) çıkarmıştır. CPIA sadece Sözleşmenin 7/b maddesini ve 9. maddesini uygulamaya koymaktadır. Bu yasa, federal hükümetin müzelerdeki Sözleşmeye taraf ülkelere ait çalınmış eserlere el koyabilmesine ve ikili anlaşmalar yapabilmesine olanak sağlamaktadır. ABD’nin Kamboçya, Kıbrıs, İtalya, Mali, El Salvador, Bolivya, Kolombiya, Honduras, Nikaragua, Peru, Guatemala ve Ekvator’la yapılmış on iki adet çift taraflı anlaşması vardır. ABD, 1995 UNIDROIT Sözleşmesi’ne taraf değildir¹³⁹.

Yakın dönemdeki ekonomik gerilemeyi takiben ABD pazarı rekor fiyatlar ile sıçrama yapmıştır. Bu başarıya rağmen, küresel sanat pazarında, Çin’in yükseli-

135) von Brühl, s.123.

136) von Brühl, s.124.

137) von Brühl, s.125.

138) Ambre Nerinck Seltzer/John Charles Thomas, “The Art Collecting Legal Handbook/United States, Federal & New York”, Ed: Bruno Boesch/Massimo Sterpi, *The Art Collecting Legal Handbook*, London, Thomson Reuters, 2013, s.333.

139) Seltzer/Thomas, s.333.

şine bağlı olarak ABD'nin payı azalmaktadır. ABD'de Sanat ticaretinin büyük bir bölümü New York'ta gerçekleşmektedir¹⁴⁰.

Çalınmış bir eserin mülkiyeti iyi niyetin varlığı halinde dahi satın alana geçmemektedir. Kültür varlıklarının alım satımı New York eyaleti dâhil olmak üzere tüm eyaletlerde uygulanan Yeknesak Ticaret Kanunu'na (UCC) tabidir. Bu yasa uyarınca yazılı sözleşme ile vazgeçilebilen temel garantiler alıcıya tanınmıştır. Bunlar üçüncü bir kişinin satılan üzerinde hakkının bulunmaması, satılan malın ayıpsız olması gibi garantilerdir. Tacirlerin söz konusu garantiler konusunda yükümlülüğü, tacir olmayanlara göre daha fazladır. 500 AB Dolarından yüksek ederdeki mallar için sözleşme yazılı yapılmalıdır¹⁴¹. Eserin sahte olması halinde, Yeknesak Ticaret Kanunu'ndaki garanti hükümlerine başvurulabilir, satışın iptali ve zararın tazmini için satıcıya karşı haksız fil davası açılabilir, yetkisiz temsil veya karşılıklı hataya dayanarak sözleşme feshedilebilir.

Müzayede evleri genellikle sahteliğe karşı beş yıllık bir garanti süresi vermektedirler¹⁴². Koleksiyonerler ellerindeki eserleri genellikle müzayede evlerine veya sanat tacirlerine bırakarak konsinye satış yoluyla satmaktadırlar. Bu durumda satıcının emanet alan kurumun güvenilirliğini araştırması önemlidir. New York'ta konsinye satışlar için sanatçılar ve mirasçıları özel bir statüde koruma altındadırlar ancak aynı koruma koleksiyonerler için geçerli değildir. Tacirler ise eserin kaynağı, çalıntı olma ihtimali ile ilgili gerekli araştırmaları yapmak ve Art Loss Registry, International Foundation for Art Research gibi veritabanlarını kontrol etmekle yükümlüdürler¹⁴³.

ABD'de kültür varlıklarının ihracı kısıtlamaya tabi değildir. İç hukukta ticareti yasal olan varlıklar ihraç edilebilmektedir. Ancak sadece federal düzlemde birkaç istisna mevcuttur, bu da Amerikan Yerlilerinden kalan eserler veya vahşi yaşamın korunması ile ilgilidir¹⁴⁴.

Malik sıfatı her satışta alıcı tarafından açıkça feragat edilmedikçe kazanılmaktadır. Geçersiz bir kazanım iptal edilebilir veya yok hükmünde kabul edilebilir. Çalınan nesnenin ilk sahibi iyi niyetli alıcıdan malı geri alabilir ancak bu hak sınırlandırılmıştır. New York eyaletinde, zamanaşımı kuralları ilk maliki koruyucu niteliktedir, zamanaşımı ancak bir "isteme ve reddedilme kuralı" çerçevesinde, ilk malikin iyi niyetli alıcıdan eşyayı istemesinden ve reddedilmesinden sonra

140) Seltzer/Thomas, s.334.

141) Seltzer/Thomas, s.334, 335.

142) Seltzer/Thomas, s.335.

143) Seltzer/Thomas, s.339.

144) Seltzer/Thomas, s.335.

başlamaktadır¹⁴⁵. Yahudi soykırımına bağlı talepler için de özel bir kural olmayıp bu kurallar çerçevesinde değerlendirilecektir¹⁴⁶.

Kültür Varlıkları Uygulama Yasası (CPIA), bazı çalınmış veya yasadışı ihraç edilmiş varlıklara hükümetin el koymasına veya ülkesine geri gönderilmesine alıcının itiraz etmesini olanaksızlaştıran katı yaptırımlar ortaya koymuştur. Alıcı ancak eserin yasal sınırlar içinde ihraç edildiğini yeterli derecede belgeliyebilirse eseri alıkoyabilir¹⁴⁷. ABD, Amerikan Yerlilerinden kalan eserler gibi sınırlı istisnalar dışında, kültür varlıkları için ihraç kısıtlamaları getirmemektedir, bu sebeple yurtdışına yönelik iade talepleri az sayıdadır¹⁴⁸.

Eser sahibinin hakları ve telif hukuku konusunda düzenlemeler genel olarak federal yasalarda yer almaktadır. Eseri elinde bulunduran malikin eseri temsil ve alenileştirmesi genellikle eser sahibinin iznine tabi kılınmazken, reproduksiyonu izne tabidir. Eser sanatçının yaşadığı süre boyunca ve ölümünden yetmiş sene sonraya kadar telif koruması altındadır. 1923 öncesi yaratılan eserler genellikle kamusal alanda değerlendirilmektedirler¹⁴⁹.

D. İngiltere ve Galler

İngiltere ve Galler’de kültürel miras ve sanat eserlerin korunması ve bunlarla ilgili diğer hususlar için tek bir yasa bulunmayıp, birçok yasa ile sanat eserleri ve diğer kültür varlıkları koruma altına alınmıştır. Her somut olay için söz konusu varlığın hangi yasa kapsamında olduğunun belirlenmesi gerekmektedir¹⁵⁰.

İngiltere, 1970 UNESCO Sözleşmesine 2002’de taraf olmuştur. Bu sözleşmeden sonra özel bir uygulama yasası çıkarılmamıştır; zira var olan mevzuat Sözleşme ile uyumlu görülmüştür. Bunun tek istisnası, var olan hırsızlık yasasını dürüstlüğe aykırı şekilde “lekelenmiş” kültür varlığı ticareti yönünde güçlendirmek olmuştur (2003 tarihli Kültür Varlığı Ticareti –Suçları- Yasası). Birleşik Krallık, 1993/7/EEC sayılı AB Direktifi ile uyumlu bir şekilde “kültürel nesne” tanımını benimsemiştir ve bu kavram çok geniş bir şekilde tanımlanmıştır¹⁵¹.

Birleşik Krallık 1995 UNIDROIT Sözleşmesi’ne taraf değildir. Bir AB üyesi olarak, 1993/7/EEC sayılı AB Direktifi uygulanmaktadır. Bu direktif, üye ülke-

145) Seltzer/Thomas, s.337.

146) Seltzer/Thomas, s.337.

147) Seltzer/Thomas, s.337.

148) Seltzer/Thomas, s.338.

149) Seltzer/Thomas, s.339.

150) Adrian Parkhouse/James Carleton, “The Art Collecting Legal Handbook/England & Wales”, Ed: Bruno Boesch/Massimo Sterpi, *The Art Collecting Legal Handbook*, London, Thomson Reuters, 2013, s.81.

151) Parkhouse/Carleton, s.81.

lerden “milli hazinelere” ve “kamuya ait koleksiyonlara dâhil kültürel varlıkların” iadesi olanağını vermektedir¹⁵².

Birleşik Krallık, uzun yıllar boyunca sanat pazarı yönünden ABD’den sonra en önde gelen ülke olarak dünya ikincisi olmuştur. Ancak son yıllarda Çin’in yükselişi ile bu iki ülke dünya sıralamasında düşüş yaşamıştır. Yine de Birleşik Krallık halen dünyadaki pazarda %19’luk bir payla güçlü konumunu korumaktadır. Londra’da ve diğer şehirlerde birçok müzayede evi ve güçlü pazarlar yer almaktadır¹⁵³.

Birleşik Krallıkta sanat eseri alım satımı diğer nesnelere için uygulanan genel alım satım kurallarına tabidir. Alıcının eserin kaynak araştırmasını yapmak yönünden herhangi bir hukuki yükümlülüğü bulunmamaktadır. Alım satım konusunda yürürlükteki yasa 1979 tarihli Mal Satış Yasası’dır. Buna göre temel ilkeler, sözleşmenin yazılı şekle tabi olmaması, satıcının zapta karşı tekeffül yükümlülüğünün bulunması, malik sıfatının ve risklerin sözleşmenin yapıldığı anda alıcıya geçmesi, sözleşmede aksi kararlaştırılmadıkça ve satıcı tarafından bilinmedikçe, satıcının malın tarifini veya orijinalliğini garanti etmemesidir. Ancak sahteciliği yapan kişi satıcıysa veya bağlantılı bir kişi ise, alıcı sözleşmeyi yalan beyana dayanarak feshedebilir ve zararının tazminini isteyebilir. Satıcının sahteliği bilmemesi ve orijinalliği garanti etmemesi halinde ise yaptırım söz konusu olup olmayacağı tartışmalıdır ve bu konuda farklı yargı kararları bulunmaktadır. Müzayede evleri uygulamada, sahteliğe karşı zaman limiti ile kısıtlı bir garanti taahhüt etmektedir¹⁵⁴.

Sanatçının pay ve takip hakkı konusunda Birleşik Krallık’da söz konusu AB Direktifi geçerlidir. Bu hak yaşayan eser sahiplerinin ve ölümünün üzerinden en fazla yetmiş sene geçmiş eser sahiplerinin 1000 Avronun üzerinde değeri olan eserlerini kapsamaktadır¹⁵⁵.

Birleşik Krallıkta kültür varlıkları için iki farklı ihraç kısıtlaması geçerlidir. Bunlardan birincisi nesnenin doğasına ilişkindir, Birleşik Krallığın taraf olduğu “Nesli Tehlike Altında Olan Yabani Hayvan ve Bitki Türlerinin Uluslararası Ticaretine İlişkin Sözleşme” uyarınca nesli tehlike altında olan türlerden yapılmış bazı kültür varlıkları buna örnektir. Bazı nesnelere için ihraç yasağı öngörülmüş, bazı nesnelere ihraç da izne tabi kılınmıştır. İkinci ihraç kısıtlaması türü, nesnenin önemine ilişkindir. Elli yılın üzerinde ve belli finansal değeri aşan kültür varlıkları için ihraç izni rejimi getirilmiştir. Bir uzman komite tarafından ince-

152) Parkhouse/Carleton, s.81.

153) Parkhouse/Carleton, s.82.

154) Parkhouse/Carleton, s.83-84.

155) Parkhouse/Carleton, s.84.

lenecek eserler, milli öneme sahip görülürse ihraç edilmeleri engellenecektir¹⁵⁶.

Mal Satış Yasası uyarınca, sözleşme yapıldığı anda malik sıfatı ve buna bağlı riskler alıcıya geçmektedir. Ancak çoğu durumda alıcı, satıcının sahip olduğu sıfatı devralmaktadır. Satıcının geçerli bir sıfatı varsa alıcı bu sıfatı taşımaktadır. Ancak 1980 tarihli Zamaşımı Yasası ile nesnenin elden çıkması tarihinden itibaren altı yıllık zamaşımı süresi getirilerek iyi niyetli alıcının hakları genişletilmiştir. İyi niyeti ispatlamak alıcının yükümlülüğündedir¹⁵⁷.

Menşé ülkelerin ihraç kısıtlamalarına aykırı şekilde yurtdışına kaçırılmış-yağmalanmış kültür varlıkları konusunda çeşitli seçenekler bulunmakta olup, tek seçenek olarak iade talebi olarak düşünülmemelidir. Birleşik Krallık hukukunda, bu varlıklarla ilgili kültür varlığının yasadışı ülkesinden çıkarıldığı ilan eden mahkeme bir kararı talebinde de bulunabilir (İspanya Krallığı Christie's'e karşı 1986). Böyle bir ilam, nesnenin pazarlanabilirliğini düşürecek ve 2003 tarihli Kültür Varlığı Ticareti Suçları Yasası uyarınca cezai sorumluluğun doğmasını sağlayacaktır. Ancak alıcı, nesnenin kaçırılmış-yağmalanmış olduğunu bilmediği takdirde sorumlu tutulmamaktadır¹⁵⁸. Aynı zamanda Birleşik Krallık hükümeti, Kültür Medya ve Spor Departmanı (DCMS) kanalıyla yabancı hükümetlere 1970 UNESCO Sözleşmesi ve 1993/7/EEC sayılı AB Direktifi altında yardım sağlamaktadır¹⁵⁹.

Birleşik Krallıkta eser sahibinin telif hakları, ölümünden itibaren yetmiş yıl süreyle geçerlidir. Birleşik Krallıkta sanat eserleri ve telif korumasına tabi olmayan tasarımlar arasında bir ayırım yapılmaktadır¹⁶⁰.

E. İtalya

İtalya, kültür varlıklarını koruyan yasalar bakımından en eski ve kapsamlı yasalara sahip olan ülkedir. İtalyan Anayasasının 9. maddesinde milli mirastan söz edilmektedir. İtalyan Medeni Yasası'nın 822. bölümünde, devlete ve yerel yönetimlere ait milli mirasta yer alan yapılar, müze koleksiyonları, resim galerileri, arşivler vb varlıkların diğer yasalar uyarınca milli mirasa dâhil oldukları söylenmiştir.

İtalyan Kültür Mirası ve Tabiat Yasası (İKMTY), taşınır ve taşınmaz kültür varlıklarını tanımlamaktadır. Buna göre, devlete, yerel yönetimlere, kamu kuruluşlarına veya kar amacı gütmeyen kuruluşlara veya diğer kamu tüzel kişiliklere ait müze koleksiyonlarına, resim galerilerine, arşivlere, kitap koleksiyonlarına

156) Parkhouse/Carleton, s.84-85.

157) Parkhouse/Carleton, s.86.

158) Parkhouse/Carleton, s.86.

159) Parkhouse/Carleton, s.86.

160) Parkhouse/Carleton, s.87.

giren varlıklar ile başka herkesin elinde bulundurduğu sanatsal, tarihi, arkeolojik ve etno-antropolojik değere sahip bütün varlıklar kültür varlığıdır. Kültür Bakanlığı, bu kültürel değeri takdir etmeye yetkili kurumdur. Yaşayan sanatçıların eserleri ve 50 yıldan eski olmayan eserler kültür varlığı kategorisine girmemektedir ve İKMTY'nin kapsamına girmemektedir¹⁶¹.

İtalya, 1970 UNESCO Sözleşmesi'ne ve 1995 UNIDROIT Sözleşmesi'ne, 2005 UNESCO Kültürel İfadelerin Çeşitliliğinin Korunması ve Geliştirilmesi Sözleşmesi'ne, 2003 UNESCO Somut Olmayan Kültürel Mirasın Korunması Sözleşmesi'ne tarafıdır¹⁶² İtalya'da sanat ticareti dünyanın %3'ünü kapsamaktadır¹⁶³.

Sanat eseri alıcısı tacirler (müzayede evleri) ve özel koleksiyoncular olarak ikiye ayrılır. İkincisi için yalnızca iyi niyet aranırken, tacirler için profesyonellik ve uzmanlığa bağlı bir özen yükümlülüğü getirilmiştir. Hem tacir hem de koleksiyoncu için suçtan kaynaklanan bir nesne şüphesinin varlığı halinde cezai sorumluluk riski mevcuttur. Ancak her halde İtalyan hukukunda, iyi niyetli alıcının hakları önceki malikten üstün tutulmuştur.

Sanat eseri alırken, İKMTY'den kaynaklan bazı hususlara dikkat edilmelidir: kültür varlıklarından bazıları Kültür Bakanlığı tarafından satışı ve ihracı kısıtlanmış varlıklardan olabilir¹⁶⁴. Bu ihrac kısıtlamalarının yanında AB içinde ve dışında kültür varlıklarının dolaşımını düzenleyen farklı kurallar mevcuttur¹⁶⁵. Aynı zamanda kültür varlıkları satışında satıcı Kültür Bakanlığına bildirimde bulunmalıdır ve Bakanlığın rüçhan hakkı mevcuttur. Elli senenin üzerinde yaşı olan, kültürel öneme sahip olabilecek bazı kültür varlıklarının ihracı için Kültür Bakanlığı'nın izni gerekmektedir; bu izin sınırlı süreye tabidir. Yine İKMTY uyarınca, profesyonel satıcı alıcıya orijinallik sertifikası veya eserin kaynağı konusunda yeterli bilgileri içeren belgeler vermelidir¹⁶⁶.

Eserin sahte olması halinde, sahteliği yapan kişiler hakkında hapis ve para cezaları uygulanır. Aynı zamanda somut olaya göre bu sahtecilik, alıcının dolandırılması kapsamına da girebilir¹⁶⁷.

İyi niyetli alıcı, kültür varlığını İtalya'da ve iyi niyetle aldığını ispatlamakla yükümlüdür. Alıcının kötü niyetli olması halinde dahi 20 yıllık bir kazandırıcı

161) Massimo Sterpi/Angela Salterelli, "The Art Collecting Legal Handbook/Italy", Ed: Bruno Boesch/Massimo Sterpi, *The Art Collecting Legal Handbook*, London, Thomson Reuters, 2013, s.181.

162) Sterpi/Salterelli, s.181-182.

163) Sterpi/Salterelli, s.182.

164) Sterpi/Salterelli, s.182.

165) Sterpi/Salterelli, s.184.

166) Sterpi/Salterelli, s.183.

167) Sterpi/Salterelli, s.183.

zamanaşımı öngörülmüştür. İtalya, kültür varlıklarının iadesi konusunda başvuran ülkelere yardım sağlamaktadır. AB ülkeleri konusunda 1993/7/EEC sayılı direktif geçerli olmaktadır, AB dışındaki ülkeler de UNESCO ve UNIDROIT Sözleşmeleri çerçevesinde iade talebinde bulunabilirler¹⁶⁸.

İtalyan hukukunda eser sahibinin manevi ve ekonomik hakları mevcuttur, ekonomik haklar eserin satılması ile ekonomik olarak geçmez, bunların geçmesi için eser sahibinin açık rızası aranır¹⁶⁹.

F. İspanya

İspanya'da Milli Miras Yasası, kültür varlıkları hakkındaki temel yasadır. İspanya, 1970 UNESCO Sözleşmesi'ne ve 1995 UNIDROIT Sözleşmesi'ne taraftır. UNIDROIT Sözleşmesinin 3., 5. 6. maddesi altındaki beyanları uyarınca, İspanyol hukukuna göre İspanya'nın milli varlıklarından olan bir kültür varlığının iadesi talebi, süre ile sınırlanamaz. Daha önce anılan 1993/7/EEC sayılı AB Direktifi de İspanya'da yürürlüktedir¹⁷⁰.

Kültür varlığı iktisaplarında, iyi niyet genel olarak korunmaktadır. Ancak devlete veya kiliseye ait kültür varlıkları özel kişi veya kurumlara satılamaz veya devredilemez. Aynı şekilde milli mirasa dâhil kültür varlıkları da kamu kurumları tarafından özel kişilere satılamaz. Bu varlıkların devri mümkün değildir¹⁷¹. Kültür varlıklarının satışından önce, yetkili kurumlara fiyat ve satış koşulları hakkında haber verilmelidir. Devletin bu kültür varlığını 2 ay içinde alma hakkı bulunmaktadır¹⁷². İspanyol milli varlıkları kapsamına giren kültür varlıkları, ihraç yasalarına tabi olabilmektedir¹⁷³.

SONUÇ

Türk hukuk sisteminde sanat eserlerinin ve kültür varlıklarının eser sahibi ve kamu adına devlet ve uluslararası kuruluşlarca korunması hakkında ulusal ve uluslararası mevzuatı ve uygulamaları özetleyerek değerlendirmeye çalıştık. Çalışma için yapmış olduğumuz araştırma esmasında geçiş ülkesi (transit güzer-gah) konumunda olan Türkiye'deki mevzuatın ve içtihatların zenginliği özellikle dikkat çekicidir. Olayların yoğunluğu, özellikle tarihi eser kaçakçılığı yönünden, medeniyetler beşiği niteliğindeki Türkiye'de yasal çerçevenin katı ve net çizilme-

168) Sterpi/Salterelli, s.185, 186.

169) Sterpi/Salterelli, s.187.

170) Juan José Marin/Gomez Acebo, "The Art Collecting Legal Handbook/Spain", Ed: Bruno Boesch/Massimo Sterpi, *The Art Collecting Legal Handbook*, London, Thomson Reuters, 2013, s.273.

171) Marin/Acebo, s.275.

172) Marin/Acebo, s.275.

173) Marin/Acebo, s.276.

sine yol açmıştır. Türkiye'nin tüm mevzuatı uluslararası mevzuata katkı yapacak ölçüde zengin ve gelişmiştir.

Gözümüze çarpan önemli hususlardan birisi de tarih ve kültür varlıklarının kaçakçılıktan ziyade özellikle suç gelirlerinin aklanması için rayiç bedellerinin abartılarak kullanılmasının önüne geçilememişidir. Burada bir çözüm önerisi, uluslararası kamu hukuku tüzel kişilikleri gibi bir kuruluşun oluşturulup bu alanda faaliyete geçirilmesidir.

Ülkemiz sanat eserleri ticareti açısından henüz çok geridedir, zira bu uğraş (sanat eseri koleksiyonerliği) belli ölçüde bir maddi gücü ya da kuruluşların bu alana bütçe ayırmasını gerektirmektedir. Ancak son yıllarda özel kuruluşlar tarafından bu alana ilgi gösterildiği, özel müzeler ve sergiler açıldığı, müzayedeler düzenlendiği görülmektedir. İşte bu gelişmenin farkında olunarak, panik mevzuatı oluşturmak yerine, bu alanın gerektirdiği hukuksal düzenlemelerin ve/veya düzenlemelerdeki değişikliklerin önceden yapılması en uygun çözüm olacaktır.

KAYNAKÇA

- Akipek, Serap, Ulusal ve Uluslararası Açından Kültür Malları, Ankara, Turhan Kitabevi, 1999.
- Aydos, Oğuz Sadık, "Taşınır Kültür Varlığı Koleksiyonculuğuna İlişkin Değerlendirmeler", Ankara Barosu Dergisi, Y.66, S.4, Güz 2008, s.62-75.
- Budak, Tamer/Metin Saban, "Müzayede Yoluyla Satılan Sanat Eserlerinin Vergilendirilmesi, Değerlemesi ve Amortismanı" Maliye Dergisi, S. 159, Temmuz-Aralık 2010, s.167-182.
- Ceylan, Ümit, Taşınır Kültür ve Tabiat Varlıkları Kaçakçılığı Suçu (Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu m.32, 68), Yayınlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2008.
- Department for Culture Media and Sport Cultural Property Unit, Combating Illicit Trade, Due Diligence Guideline for Museums, Libraries and Archives on Collecting and Borrowing Cultural Material, October 2005.
- Dülger, Murat Volkan/Bilge Saltan "The Art Collecting Legal Handbook/Turkey" Ed: Bruno Boesch/Massimo Sterpi, The Art Collecting Legal Handbook, London, Thomson Reuters, 2013, s.309-319.
- Karaduman, Hüseyin, Türkiye'de Eski Eser Kaçakçılığı, ICOM Türkiye Milli Komitesi, Ankara, 2007.
- Karahan, Sami/Cahit Suluk/Tahir Saraç/Temel Nal, Fikri Mülkiyet Hukukunun Esasları, 2. Bası, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2009.
- Marin, Juan José/Gomez Acebo, "The Art Collecting Legal Handbook/Spain", Ed: Bruno Boesch/Massimo Sterpi, The Art Collecting Legal Handbook, London, Thomson Reuters, 2013, s.273-282.
- Öncel, Mualla/Ahmet Kumrulu/Nami Çağan, Vergi Hukuku, Ankara, Turhan Kitabevi, 2001.
- Öztan, Fırat, Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, Ankara, Turhan Kitabevi, 2008.
- Parkhouse, Adrian/James Carleton, "The Art Collecting Legal Handbook/England & Wales", Ed: Bruno Boesch/Massimo Sterpi, The Art Collecting Legal Handbook, Lon-

don, Thomson Reuters, 2013, s.81-92.

- Polak, Peter M./Sabine-Katharina Andreasch/Christian Eder, “The Art Collecting Legal Handbook/Austria”, Ed: Bruno Boesch/Massimo Sterpi, The Art Collecting Legal Handbook, London, Thomson Reuters, 2013, s.27-40.
- Seltzer, Ambre Nerinck /John Charles Thomas, “The Art Collecting Legal Handbook/United States, Federal & New York”, Ed: Bruno Boesch/Massimo Sterpi, The Art Collecting Legal Handbook, London, Thomson Reuters, 2013, s.333-344.
- Sterpi, Massimo/Angela Salterelli, “The Art Collecting Legal Handbook/Italy”, Ed: Bruno Boesch/Massimo Sterpi, The Art Collecting Legal Handbook, London, Thomson Reuters, 2013, s.181-192.
- Şahiner, Gültekin, İthalat İşlemlerinde Katma Değer Vergisi Uygulaması, <http://www.belgeler.com/blg/2hnn/ithalat-islemlerinde-kdv>, 17.6.2013.
- Tekinalp, Ünal, Fikri Mülkiyet Hukuku, 5. Bası, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2012.
- von Brühl, Friederike Grafın, “The Art Collecting Legal Handbook/Germany”, Ed: Bruno Boesch/Massimo Sterpi, The Art Collecting Legal Handbook, London, Thomson Reuters, 2013, s.119-130.
- Yavuz, Cevdet, Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler, İstanbul, Beta Yayınları, 2012.

ÖZET

Sanat eserlerinin ve kültür mirası olanlar dâhil taşınır kültürel varlıkların Türk hukuk sistemindeki yerinin belirlenmesini amaçlayan bu makalede bilhassa temel tanımlara, metinlere ve ilgili kurumlara yer verilmiştir. Makalenin bölümlerinde eser sahibinin hakları; kültür varlıklarının alım-satımı, devletlerin ve kültür varlığı tacirlerinin özen yükümlülüğü; kullanılması ve tanıtılmasına ilişkin haklar; istisnalar; kamu yararına kullanım, özel kurumlar ve müzelerde eser sahiplerinin hakları; vergi konusu; altı farklı ülkenin düzenlemeleri ve Türk hukukundaki düzenlemeler açıklanmaktadır.

Anahtar kelimeler: kültür varlıkları, telifli eserler, kültürel miras, suç gelirlerinin aklanması, sanat ticareti

