

Özel Hukuk

5846 SAYILI FSEK BAĞLAMINDA MALÎ HAKLARIN HACZİNE VE İFLÂS MASASINA GİRMESİNE İLİŞKİN BAZI FARAZİYELERİN DEĞERLENDİRİLMESİ

Sümer ALTAY*

I. Malî Haklar Kavramı

Malî haklar, fikir ve sanat eseri sahibinin eser üzerindeki ekonomik yararlanma haklarını ifade eder¹.

Eser sahibinin malî hakları, o'nun lehine bir inhisar ve ayrıcalık oluşturur. Bu bağlamda, üçüncü kişiler eser sahibinin izni olmadan eserden iktisâden yararlanamazlar².

FSEK bu ilkeyi eser sahibine küllî bir hak tanımak yoluyla düzenlememiştir. Tersine; yasa, eseri ekonomik açıdan semerelendirme hakkını sınırlayıcı biçimde değil, sayma metodu ile tüketilen bazı yetkiler hâlinde öngörmüştür. Böylece yasa koyucu, tekniğin gelişmesine paralel olarak doğacak yeni olanaklardan da eser sahibinin rahatlıkla yararlanmasını amaçlamıştır.

Başlangıçta, baskı imtiyazları şeklinde doğan ve eser sahibine yasaklama yetkileri tanıyan malî hak kavramı, tekniğin gelişimi içinde, eserin maddî olarak tekrarlanması yoluyla semerelendirilmesini kapsamına almıştır. Giderek, radyo ve televizyon yayınları ile eserin maddî ve nesnel biçimlerde semerelendirilmesine ilişkin olanaklar ortaya çıkmıştır³.

FSEK'e göre eser sahibi, sadece kanunda sınırlayıcı olarak sayılan malî haklardan yararlanır ve üçüncü kişilerin malî yararlanmalarını da ancak bu ölçü içinde engelleyebilir⁴. FSEK, malî haklar bakımından eserin alenîleşmiş olup olmamasına göre bir ayırım yapılmasını öngörmemektedir. Ancak henüz alenîleşmemiş bir eser, fikrî hakların hiçbir türüne konu olamaz⁵. Bu bağlamda eser, yaratıcısının öznel ve gizli dünyasında kapalı kaldığı sürece, yalnız Medenî Kanunun kişiliğin korunmasına ilişkin hükümlerine tâbi olur⁶.

* Avukat

¹ Bkz. Prof. Dr. Nu'sin AYİTER, Hukukta Fikir ve Sanat Ürünleri, Ankara 1981, s. 125; Doç. Dr. Şafak N. EREL, Türk Fikir ve Sanat Hukuku, Ankara 1988, s. 113-114

² Bkz. Prof. Dr. Halil ARSLANLI, Fikrî Hukuk Dersleri II. Fikir ve Sanat Eserleri, s. 93; AYİTER, s. 125; EREL, s. 114;

³ Bkz. AYİTER, s. 125

⁴ Bkz. AYİTER, s. 126

⁵ Bkz. EREL, s. 114

⁶ Bkz. EREL, s. 114; AYİTER, s. 126; ARSLANLI, s. 93

FSEK'te düzenlenen malî haklar, işleme hakkı (m. 21), çoğaltma hakkı (m. 22), yayma hakkı (m. 23), temsil hakkı (m. 24), radyo ve televizyon ile yayın hakkı (m. 25) ve pay tâkip hakkından (m. 25) ibârettir.

Malî haklar bağlamında, toplumun eserden daha geniş ölçüde yararlanmasını sağlamak amacıyla FSEK, kanunî lisans olarak nitelendirilen bazı imkânları da öngörmüştür⁷. Günümüzde kamunun eserden yararlanmasını geniş ölçüde sağlayan kuruluşlar, Televizyon ve Radyo Kurumları ile ses tekrarına yarayan aletleri üreten girişimcilerdir. Eser aracılığı denilen bu mutavassıt müteşebbislerin korunması için modern kanunlar, bunlar yararına zorunlu ya da yasal lisanslar tanımışlardır⁸.

Ruhsat veya lisans verme, malî hakka ilişkin kullanma veya yararlanma yetkilerinin bir kısmının veya tamamının malî haktan ayrılarak, ruhsat sahibine özgülenmesi biçiminde ortaya çıkmaktadır⁹. Ruhsat verme, malî hakka özgü kullanma veya yararlanma yetkilerinin tamamen veya kısmen devri şeklinde olabilir (FSEK m. 56). Bu devir keyfiyeti, basit veya tam ruhsat şeklinde ortaya çıkmaktadır.

Tam ruhsat, malî hakka ait kullanma yetkilerinin tümüyle devri anlamını taşımaktadır. Basit ruhsat ise, malî hakka özgü kullanma yetkilerinin çeşitli bakımlardan bölünerek devredilmesi durumunda söz konusudur. Örneğin; bir edebî eser üzerindeki işleme hakkını tercüme ederek kullanma yetkisi bir kişiye; senaryoya dönüştürerek kullanma yetkisi ise, başka bir kişiye tanınmış olabilir. Bu faraziyede, basit ruhsattan söz edilmek gerekir¹⁰.

Konumuz, yukarıda niteliğini açıkladığımız malî hakların haczi ve iflâs karşısındaki durumunun saptanmasıdır. Bu hususlar, aşağıdaki paragraflarda ele alınacaktır.

I. Haczin Câiz Olmadığı Hâller

Malî hakların haczi konusunu incelemeyen önce, haczin câiz olmadığı varsayımları belirlemekte yarar vardır. Bu faraziyeyi FSEK m. 61 düzenlemektedir. Bu maddenin içerdiği hüküm aynen şöyledir:

“İcra ve İflâs Kanununun 24 ve 30. maddeleri hükümleri mahfuz kalmak şartıyla:

- 1) Eser sahibinin veya mirasçılardan birinin mülkiyeti altında bulunan, alenileşmemiş bir eserin müsvedde veya asılları;
- 2) Sinema eserleri hâriç olmak üzere, birinci bentte zikredilen eserler üzerindeki malî haklar;
- 3) Eser sahibinin, malî haklara dâir hukukî muamelelerden doğan paradan gayri alacakları;

Kanunî veya akdî bir rehin hakkının, cebrî icranın veya hapis hakkının konusu olamaz.”

⁷ Bkz. AYİTER, s. 178

⁸ Bkz. AYİTER, s. 178

⁹ Bkz. EREL, s. 218

¹⁰ Bkz. EREL, s. 218-219

Bu hükme göre, sinema eserleri dışında alenîleşmemiş eserlerin cebrî icraya konu oluşturması mümkün değildir. Diğer yandan m. 61 bent 3, malî haklara ilişkin taahhüt işlemlerinden doğan parasal nitelikte olmayan alacakların da haczedilemeyeceğini öngörmüştür.

Bu hüküm uyarınca, alenîleşmemiş eserlere yönelik taahhüt işlemlerinden doğan para alacaklarının karşıt kavram yoluyla haczine olanak tanınmaktadır.

FSEK m. 61/I, yukarıda belirttiğimiz alenîleşmemiş eserlerin, cebrî icra işlemlerine konu oluşturmayacağı yolundaki kuralları sayma yoluyla belirtirken, İİK m. 24 ve İİK m. 30 hükümlerini saklı tutmuştur.

Konunun saydam ve somut bir hâle gelmesi için İİK m. 24 ve m. 30 hükümlerini açıklamak gereği vardır. Şöyle ki;

Öncelikle belirtelim ki, İİK m. 24 ve m. 30 hükümlerinin uygulama alanı bulabilmesi için menkûl teslimine (İİK m. 24) veya yapma ya da yapmamaya ilişkin Maddî Hukuk anlamında bir mahkeme ilâmına gereksinim olduğunda kuşku yoktur.¹¹ Böyle bir ilâmın söz konusu olabilmesi için, eser sahibine karşı, o'nun devir taahhüdüne dayanarak, diğer tarafın "aynen ifâ" dâvası açması ve aynen ifâ hakkında mahkemeden hüküm alması gerekmektedir.¹² Bunu izleyen aşamada, anılan ilâmın İcra Dairesinde İİK m. 24 ve m. 30 hükümlerine göre uygulamaya konulması söz konusu olacaktır. Bu prosedür bağlamında, ilâmlı tâkip nedeniyle eser sahibine, eserin malî haklarını ilâm alacaklısına icra emrinin tebliğinden başlayarak 7 gün içinde aktarması lüzûmu bildirilecektir. Eser sahibi, aynen ifâyâ ilişkin borcunu yerine getirmediği takdirde, infaz memuru tarafından eserin malî haklarına değer biçilerek, alınacak bilirkişi raporundaki miktara göre, eser sahibinin taşınır ve taşınmaz malları ile üçüncü kişilerdeki hak ve alacaklarının borca yeter kısmına haciz konulacaktır. Bu prosedür uyarınca paraya dönüşen alacak, haczedilen malların paraya çevrilmesi sonucunda ilâm alacaklısına İcra Dairesi tarafından ödenecektir.

Yasa koyucu, ikinci bir dâvaya gerek olmaması için esere parasal değer biçilmesine ilişkin bilirkişi raporuna karşı, İİK m. 16 bağlamında Tetkik Merciine şikâyet yoluyla başvurulacağını öngörmüştür. Tetkik Mercinin bu konuda vereceği kararlara karşı da temyiz yolu açıktır (İİK m. 363, bent 1).

FSEK m. 61'in, İİK m. 24 ve m. 30 hükümlerini saklı tutması, alenîleşmemiş bir eserin borçlanma işlemi niteliğindeki sözleşmeye dayanılarak, eser sahibinin karşı âkidi tarafından aynen ifâsının mahkemeden talep edilmesi sonucunda, eser sahibinin tasarrufî işleminin yerine geçecek biçimde kurucu yenilik doğuran bir kararla, irâde açıklamasına mahkûmiyeti içeren, sözleşmenin aynen ifâsına mahkemece hükmedilmesi anlamını taşımaktadır.

Diğer yandan, FSEK m. 48/III hükmü, meydana getirilmemiş eserlere ilişkin

¹¹ Bkz. Prof. Dr. İlhan E. POSTACIOĞLU, İcra Hukuku Esasları, İstanbul 1982, s. 662-668; Prof. Dr. Baki KURU, İcra ve İflâs Hukuku, Ankara 1993, Cilt 3, s. 2310, 2353 ; Prof. Dr. Saim ÜSTÜNDAĞ, İcra Hukukunun Esasları, İstanbul 1995, s. 421, 449.

¹² Bkz. A. Von TUHR, Borçlar Hukuku; Av. Cevat EDEGE çevirisi, Ankara 1983, s. 551; Prof. Dr. Feyzi N. FEYZİOĞLU, Türk Borçlar Hukuku, İstanbul 1977, Cilt 2, shf 165-167-168-169. Prof. Dr. Kenan TUNÇOMAĞ, Türk Borçlar Hukuku, İstanbul 1976, Cilt I, s. 779;

tasarrufî işlemlerin bâtil olduğunu hiçbir duraksamaya meydan vermeyecek biçimde ifâde etmiştir.

Bu durum karşısında, FSEK m. 48/III ile FSEK m. 61/I hükümlerinin birbirleriyle çelişkili olup olmadıklarını irdelemek ve tartışmak zorunluluğu ortaya çıkmaktadır. Şöyle ki, FSEK m. 61/I hükmünün, tamamlanmamış eserleri de kapsadığı kabûl edildiği takdirde, söz konusu iki kanun hükmü arasındaki çelişki kesinlik kazanacaktır. Zirâ, tamamlanmamış eserlere ilişkin olarak tasarrufî işlem yapmanın, FSEK m. 48/III hükmü ile engellenmesine karşın, eser sahibinin yapamayacağı tasarrufî işlemi, mahkemenin o'nun yerine geçerek irâde beyânına mahkûmiyeti içeren biçimde oluşturacağı inşâî bir kararla gerçekleştirebileceğini kabûl etmek olanaksızdır. Diğer bir deyişle, aynen ifâyâ karar verilmesi, devir taahhüdünde bulunan eser sahibinin tamamlanmamış eser hakkında tasarrufî işlem yapabilmesi yetkisinin varlığına bağlıdır. Eser sahibi, bu olanağa sahip olmasına rağmen, taahhüdün konusunu teşkil eden tasarrufî işlemi (Devir Sözleşmesini) yapmaktan kaçındığı takdirde; diğer taraf, eser sahibinin hukuken muktedir olmasına rağmen, yerine getirmediği edimin, irâde beyânına mahkûmiyet şeklinde, mahkemece aynen ifâsına karar verilmesini talep ederek, bu yolda mahkemedен hüküm alabilir. Ancak bu faraziyededir ki, mahkemedен istihsâl edilen aynen ifâyâ ilişkin ilâmın İİK m. 24 ve m. 30 hükümlerine göre, cebrî icra yoluyla yerine getirilmesi, bunun mümkün olmaması hâlinde, İcra Müdürünün yaptıracağı bilirkişi incelemesi sonucunda aynen ifâ ediminin para borcuna dönüştürülmesi söz konusu olacaktır.¹³

Oysa, tamamlanmamış eserler açısından tasarrufî işlem yapılmasına FSEK m. 48/III cevaz vermediğinden, yargıcın kararı ile de, tasarrufî işlemin yerine geçecek biçimde, dâvalı eser sahibinin aynen ifâyâ yönelik olmak üzere irâde beyânına mahkûmiyetine hükmedilmesi, söz konusu FSEK m. 48/III muvacehesinde kesinlikle mümkün değildir.

FSEK m. 61/I'in, İİK m. 24 ve 30 hükümlerini saklı tutmasını, tamamlanmış olmakla birlikte, henüz alenîleşmeyen durumdaki eserlere mûzaf olarak ve sadece bu ölçü ile sınırlı bir biçimde yorumlanması hâlinde, FSEK m. 48/III ile 61/I arasında herhangi bir çelişkiden söz edilemeyeceği kanısındayız.

Ne var ki, doktrinde ileri sürülen görüşlerde böyle bir ayırım gözetilmeyerek, FSEK 61/I'in, tamamlanmamış eserlere de teşmil edildiği saptanmaktadır.¹⁴ Örneğin EREL, bu konuda aynen şu fikri ileri sürmektedir:

“Eser henüz vücûda getirilmemiş yâhut tamamlanmamışsa, karşı taraf taahhüdün aynen ifâsını, yâni eserin ikmâlini talep edebileceği gibi, eser bittikten sonra da malî hak ve ruhsat devredilmezse, BK.'nun m. 164, 172 ve MK m. 642 gereğince dâva açabilir.”¹⁵

Yukarıda açıkladığımız nedenler dolayısıyla, bu görüşe katılma olanağı yoktur. Biraz önce değindiğimiz gibi, belki FSEK 61/I hükmünü tamamlanmış olmakla birlikte, henüz alenîleşmemiş eserlere tahsîsen yorumlamak mümkün olabilir. Ancak, bu yorum doğrultusunda yapılacak uygulamanın güçlüğüne gözardı etmemek gerekir. Gerçekten

¹³ Bkz. POSTACIOĞLU, s. 664; KURU, Cilt 3, s. 2316-2324-2356-2360 ; ÜSTÜNDAĞ, s. 443, 448;

¹⁴ Bkz. EREL, s. 209-210.

¹⁵ Bkz. EREL, s. 212.

eserin alenîleşmemesine rağmen, tamamlanmış bulunduğunu kanıtlamak uygulamada ciddî zorluklar yaratmaya elverişli bir husustur. Bu nedenle, yapılacak yasa açısından, FSEK m. 61/I'de yer alan İİK m. 24 ve 30 hükümlerinin saklı bulunduğu yolundaki hükmün kaldırılması gerektiği kanısındayım. Bu sorunu aşmak amacıyla, belki çok daha cesur ve radikal bir yorum doğrultusunda, FSEK m. 61'in, İİK m. 24 ve 30 hükümlerini saklı tutan cümlesinin, FSEK m. 48/III'de yer alan hüküm karşısında kadük bir kural hâline geldiğini kabûl etmekte yarar vardır. Buna karşılık, eser sahibinin taahhüdünü yerine getirmemesi durumunda, karşı tarafın kendisine tazminat dâvası açabileceğinde kuşku yoktur (BK m. 96).

II. Eser Sahibinin Taahhüt İşlemlerinden Doğan Para Alacaklarına Haciz Konulması

Eser sahibinin, kendisi ile sözleşme yaptığı taraf nezdindeki para alacaklarına haciz konulmasına engel yoktur. Eser sahibinin, akdin diğer tarafından olan para alacağı kambiyo senedine bağlanmış ise; haciz, kambiyo senedine İcra Müdürlüğüne fiilen el konulması sûretiyle gerçekleştirilecektir (İİK m. 88). Eser sahibinin para borcu niteliğindeki alacağı için kambiyo senedi düzenlenmemiş ise, eser sahibinin alacaklısı, eser sahibine borçlu olan üçüncü kişiye İİK m. 89 ihbarnâmesi göndermek sûretiyle, söz konusu para alacağına haciz işlemini uygulayacaktır.

İİK m. 89'a ilişkin prosedürün uygulanması, eser sahibinin borçlusuna İİK m. 89/I'in öngördüğü 1. haciz ihbarnâmesinin gönderilmesi sûretiyle gerçekleştirilebilir. Üçüncü kişinin işbû haciz ihbarnâmesine 7 gün içinde itiraz etmemesi durumunda, kendisine İİK m. 89/II'nin öngördüğü ikinci haciz ihbarnâmesi İcra Müdürlüğü tarafından tebliğ edilmek gerekecektir. Eser sahibine borçlu üçüncü şahıs, bu ikinci ihbarnâmenin kendisine tebliğinden itibaren 7 gün içinde eser sahibinin alacaklısına karşı İİK m. 72 doğrultusunda menfî tesbit dâvası açmadığı takdirde, alacaklı, üçüncü şahsın mallarına aynı tâkip dosyasından hareketle haciz koydurabilecektir. Üçüncü kişinin, kendisine ikinci haciz ihbarnâmesinin tebliğinden itibaren 7 gün içinde açacağı menfî tesbit dâvası, eser sahibinin alacaklısı lehine sonuçlandığı takdirde, alacaklı, eser sahibinin borçlusuna olan üçüncü şahsın mallarının borca yeter miktardaki kısmına haciz koydurabilecektir. Ayrıca, üçüncü şahsın dâvayı kaybı hâlinde, alacaklı lehine borç miktarının % 40'ı oranında kötünîyet tazminatı yüklenecek ve haciz bu miktarı da kapsayacak şekilde uygulanacaktır¹⁶.

Üçüncü şahsın İİK m. 89/I'in öngördüğü haciz ihbarnâmesine -eser sahibine borçlu olduğunu yadsıyarak- 7 gün içinde itiraz etmesi durumunda, eser sahibinin alacaklısı, haciz ihbarnâmesinde yazılı miktarın kendisine tazminat olarak ödenmesini; İİK m. 89/4'e dayanarak, İcra Tetkik Mercii nezdinde eser sahibinin borçlusuna karşı genel hükümlere göre dâva açmak sûretiyle talep edebileceği gibi, ihbarnâmeye gerçeğe aykırı olarak itiraz eden eser sahibinin borçlusunun Tetkik Mercii tarafından, İİK m. 338/I uyarınca 1 aydan 1 seneye kadar hafif hapis ile cezalandırılmasını da isteyebilecektir¹⁷.

Alacaklı, eser sahibine karşı icra tâkibi yapmayıp dâva açtığı takdirde, alacağı ihtiyâtî haciz kararını, yukarıda açıklanan esaslara göre, eser sahibinin borçlusuna hakkın-

¹⁶ Bkz. KURU, Cilt 1, s. 770-771; ÜSTÜNDAĞ, s. 242.

¹⁷ Bkz. KURU, Cilt 1, s. 729-741; ÜSTÜNDAĞ, s. 241

da İİK m. 89 bağlamında, İİK m. 257 vd. hükümlerine göre uygulayabilecektir¹⁸.

İhtiyâtî haczin hukuka aykırı bir biçimde elde edilerek uygulandığı durumlarda, haksız ihtiyâtî hacze mâruz kalan şahıs, İİK m. 259 doğrultusunda eser sahibinin alacaklısına karşı objektif sorumluluk ilkelerine dayanarak tazminat dâvası açabilecektir¹⁹. Bu durumda ihtiyâtî haciz teminâtının, bu kararı veren mahkemece, dâvacıya tazminat dâvasının sonucuna kadar iade edilmemesi gerekir. Çünkü teminât, tazminat dâvası lehine sonuçlanan üçüncü şahsın alacağının güvencesini teşkil eder.

III. Eser Sahibinin İflâsı Hâlinde Tamamlanmamış Eserlerden Doğan Para Alacaklarının İflâs Masası'na Girmesi

Doktrinde, eser sahibinin iflâsının açılması faraziyesinde, masanın kanunî mümessili olan İflâs İdaresi'nin, eser sahibinin borçlusuna karşı dâva veya icra tâkibi ikâme edebileceği ileri sürülmektedir²⁰. Bu fikir, eser tamamlansın veya tamamlanmasın, para alacaklarına haciz konulmasına engel olmadığı yolundaki kuraldan kaynaklanmaktadır. Ancak, mes'elenin husûsiyeti dikkate alındığında, iflâs hâlinde, bu görüşün kabûlünün sakıncası ortaya çıkmaktadır. Şöyle ki, eser sahibinin iflâsı faraziyesinde, o'nun tamamlanmamış bir eser nedeniyle, sözleşme akdettiği taraf nezdindeki para alacağını İflâs Masasının talep etmesi durumunda, İflâs İdaresi'nin akde girerek, eseri müflise tamamlatması gerekir. Çünkü aksi takdirde, eser sahibinin borçlusundan alınan para, hukukî sebepten yoksun ve karşılıksız kalacaktır. Üstelik İflâs İdaresinin, eser sahibine, eseri zorla tamamlatamayacağı vâkıası gözönünde tutulduğunda, İflâs İdaresinin, müflisin taahhüt işleminden doğan para alacağını İİK m. 229/I doğrultusunda tâkip edemeyeceği açıkça ortaya çıkar. Çünkü böyle bir görüş, İflâs İdaresine sözleşmeye girmek sûretiyle eseri tamamlatma borcunu yükleyecek veya masayı sebep-siz zenginleşme hükümleri uyarınca iade borcu altına sokacaktır. Bu iki olasılık da, hukuken kabûl edilemez. Kaldı ki, müflisin iflâsının açılmasından sonraki şahsî çalışmalarından doğan kazançları da İflâs Masasına değil, bizzat müflise aittir²¹.

Eser sahibinin iflâs anında tamamlamadığı eseri, iflâstan sonra tamamlaması durumunda, bu gelirin kendisine ait olduğu dikkate alınır, masanın, iflâs sırasında henüz tamamlanmayan esere ait, müflisin karşı taraftan olan alacağını tahsil edemeyeceği açıktır. Ancak, İflâs İdaresi eseri müflise tamamlatma edimini üstlenerek akde girebilmiş olsa idi, masa tamamlanmamış esere ilişkin taahhüt işleminden doğan para alacağını eser sahibinin borçlusundan talep edebilirdi. Oysa buna imkân görmediğimizden, İflâs İdaresinin söz konusu para alacağını, eser sahibinin borçlusundan isteyemeyeceği kanısındayız.

Belirttiğimiz faraziyede, bir çözümsüzlüğün ortaya çıkmaması bakımından şu formülü önermekteyiz:

İflâstan sonra eser sahibi eseri tamamladığı takdirde, bunun geliri tamamen kendisine ait olacağından, bu hâlde masanın tâkip hakkı yoktur. Buna karşılık, eser sahibi

¹⁸ Bkz. KURU, Cilt 1, s. 748-751 ; ÜSTÜNDAĞ, s. 482

¹⁹ Bkz. POSTACIOĞLU, s. 735-738; KURU, Cilt 3, s. 2579-2594 ; ÜSTÜNDAĞ, s. 501

²⁰ Bkz. Dr. Erdal TERCAN, İflâsın Sözleşmelere Etkisi, Ankara 1996, s. 232.

²¹ Bkz. Prof. Dr. İlhan E. POSTACIOĞLU, İflâs Hukuku İlkeleri, İstanbul 1978, Cilt 1, s. 101; KURU, Cilt 3, s. 2835; Prof. Dr. Saim ÜSTÜNDAĞ, İflâs Hukuku, İstanbul 1986, s. 55

yapmayı üstlendiği eseri tamamlamadığı takdirde, diğer tarafın herhangi bir borcu da olmayacaktır. Ne var ki, eser sahibinin âkidinin, eser tamamlanmadan önce ödemesi gereken para borcunu, belirtilen nedenler dolayısıyla, eserin tamamlanmasına kadar ertelemesine izin verilmesi de olanaksızdır. Bu durumda, müflis ile eser sahibini başbaşa bırakmak ve ödemenin açıklanan husûsiyetler nedeniyle, iflâstan sonraki çalışmasının karşılığı sayılarak müflise tahsisini kabûl etmek, en isâbetli çözüm tarzı olacaktır.

IV. Alenîleşmiş Olan Eserlerde Malî Hakların Haczi ve İstihkak İddiası

FSEK m. 62, alenîleşmiş fikir ve sanat eserlerinin müsvedde ve asıllarının, yayımlanmış bir eserin çoğaltılmış nüshalarının, eser sahibinin korunmaya lâyık olan manevî menfaatleri ihlâl edilmemek koşuluyla, eser üzerindeki malî hakların ve eser sahibinin malî haklara ilişkin hukukî işlemlerden doğan para alacaklarının haczedilebileceğini öngörmektedir.

Bu hüküm karşısında, alenîleşmiş bir eserin müsvedde ve asıllarının, somutlaşmış ve çoğaltılmış nüshalarının, bunun yanısıra, eser sahibinin malî haklarının haczedilebileceğinde hiçbir kuşku yoktur. Somut bir nesnede cisimlenen eserler mala fiilen el konulmak sûretiyle haczedilecektir. Eser sahibinin para alacakları kambiyo senedine bağlanmış ise, İİK m. 88 uyarınca kambiyo senedine fiilen el konularak haczedilecek, bu alacaklar kambiyo senedine bağlanmış olmadığı takdirde, prosedürü yukarıda açıklandığı üzere, İİK m. 89 doğrultusunda haciz işlemine konu teşkil edecektir.

Buna karşılık, FSEK m. 62/III uyarınca maddî mallar üzerinde somutlaşmamış olan soyut nitelikteki malî hakların haczinin, maddîleşmiş eserlerin haczinden farklı özellikler taşıdığını işâret etmek gerekir. Bilindiği gibi malî haklar; işleme, çoğaltma, yayma, temsil, radyo ve televizyon ile yayın, pay ve tâkip hakkı gibi soyut haklardır. Bu hakların haczinde somut bir maddeye icra makamlarınca el konulmak sûretiyle haciz uygulamasının söz konusu olmadığı açıktır. Malî hakların bizâtihi soyut hakları içeren mâhiyeti itibariyle, İİK m. 94 gereğince haczi ve İİK m. 121 doğrultusunda da İcra Müdürlüğü tarafından ihâle yöntemiyle cibrî icra kuralları çerçevesinde satılması gerekmektedir.

Bu işlemlerin ne sûretle yapılacağı hususunda kanunumuzda sarih bir hüküm yoktur. Genel prensipler içinde, işlemlerin modalitesini şu şekilde tespit etmek mümkündür:

İcra Müdürü malî hakkı İİK m. 94 uyarınca haczederken, malî hakkın cinsini, niteliğini, kapsamını tanımlayarak, söz konusu hakların değerini bilirkişiye takdir ettirmek sûretiyle bir tutanak düzenlemelidir (İİK m. 87, İİK m. 102). Değer takdirini içeren haciz tutanağının, tâkibin taraflarına tebliğ edilmesi gerekir. Değer takdiri raporuna karşı, taraflar 7 gün içinde İcra Tetkik Mercii nezdinde İİK m. 16'nın öngördüğü şikâyet prosedürü içinde itiraz etmek imkânına sahiptir. Tetkik Mercii'nin değer takdiri hakkında vereceği kararlar, İİK m. 363 kapsamına girmediğinden kesindir. İcra Müdürü, değer takdirinin kesinleşmesinden sonra İİK m. 121 doğrultusunda malî hakkın satışının nasıl yapılacağı konusunda İcra Tetkik Mercii Hakimliğinin kararını soracaktır. Bu faraziye-de, Tetkik Mercii Hakimliğinin, işin husûsiyetlerine uygun ehil bilirkişilerden teknik rapor alarak, satışın hangi esas ve usûller çerçevesinde yapılacağını saptamasından son-

ra, İcra Müdürünün satış ilânını ve şartnâmeyi düzenleyerek ilân etmesi gerekir. Bu ilânın, takdîren tirajı en yüksek beş büyük gazeteden birinde yapılması ve satışın Tetkik Mercii Hakimliğinin, uzmanlardan rapor alarak belirlediği normlara göre, menkûl satışlarına ilişkin hükümler doğrultusunda genel ihâle usûlüyle gerçekleştirilmesi zorunludur. Bu bağlamda, ilk satışta takdîri değer yüzde yetmişbeşi, ikinci satışta bunun yüzde kırkı oranlarındaki teklif üzerine ihâlenin alıcı adına yapılması gerekecektir. İhâleye karşı İİK m. 134 hükmü uyarınca, ilgililerin ihâlenin feshi dâvasını Tetkik Mercii nezdinde şikâyet prosedürü çerçevesinde ve fakat Maddî Hukuka ilişkin sebeplere dayanmak sûretiyle ileri sürmeleri mümkündür. İhâlenin kesinleşmesi sonucunda, cebrî icra ihâlesiyle malî hakkı iktisap eden kimseye, hak sahipliğini belirten bir belgenin İcra Dairesi tarafından verilmesi gerekir.

Kanımızca, malî hakları haczedenden İcra Müdürünün eserin malî haklarını kullanması ve değerlendirmesi söz konusu olamaz. Zirâ, kanunumuzda İcra Müdürüne menkûl hacizlerinde malı kullanma, işletme ve nemâlandırma yetkisi tanınmamıştır. Bu yetkililer ancak iflâs hâlinde İflâs İdaresine verilmiştir. Zirâ, İflâs İdâresi, sadece masayı tasfiye etmekle görevli olmayıp, masa mallarının idaresi kapsamında bu malların işletilmesi ve değerlendirilmesi sûretiyle masaya menfaat sağlamakla da yükümlüdür. Bu nedenle, İcra Dairesinin malî hakların haczi üzerine yapması gereken işlem, alacaklının satış talebi üzerine malî hakkın satışının İİK m. 121 uyarınca gerçekleştirmekten ibâret bulunmaktadır. Bu itibarla, İcra Müdürlüğünün, meselâ bir kitabı bastırarak veya bir eseri çoğaltarak icra dosyasına gelir sağlaması biçiminde bir haciz uygulamasına rastlamak da mümkün değildir. Ayrıca, böyle bir uygulama, eser sahibinin büyük bir ihtimâlle manevî menfaatlerini ihlâl edebilecek durumlara kolaylıkla yol açabilecek niteliktedir. Buna karşılık, eserin malî haklarını veya kullanma ruhsatını icra ihâlesi sonucunda iktisab eden alıcı, eserin malî haklarını eser sahibinden devralmış olan kimse ile aynı hukukî statüde bulunacağından, eser sahibi malî hakların alıcısına karşı koşulları olduğu takdirde cayma hakkını kullanabilecektir (FSEK m. 58). Bu nedenle, bazı değerli yazarların, malî hakları haczedenden alacaklının eseri bastırıp satabileceği veya işletebileceği yolundaki görüşlerine katılmıyoruz²².

Malî haklar üzerinde bazı kimselere süre ve kapsamı belirtilmek koşuluyla lisans verilmiş olması hâlinde, malî haklar lisans sahibinin hakları ile takyid edilmiş olarak haczedilebilir ve satılabilir. Bu durumda lisans sahibinin hakları, intifâ hakkına müşâbih görüldüğünden²³, malî hakkı icra yoluyla satın alan kimsenin iktisâbı lisans sahibine tanınan haklarla sınırlı, diğer bir deyimle intifâ hakkı mâhiyetindeki bir aynî hakla takyid edilmiş nitelikte olacaktır.

Eserin malî haklarını sağladığı lisansla kullanma hakkını iktisap eden kimse, eser sahibine ait malî hakların haczi sırasında kendisine tanınan kullanma hakkının gözönünde tutulmaması ihtimâlinde, Tetkik Mercii nezdinde hakkını tanıtmak için istihkak dâvası açmak (İİK m. 96 vd.) zorunda kalacaktır.

İstihkak prosedürü bağlamında malî hakkı devraldığını ileri süren kişi, devre ilişkin tasarrufî muameleyi tarihine resmîyet verilmiş bir delille ispat edemediği takdirde, İİK m. 97 hükmüne tâbî olarak Tetkik Merciiinde hacze karşı istihkak dâvası açmak

²² Bkz. EREL, s. 241.

²³ Bkz. AYİTER, s. 210-214; EREL, s. 217-221; ARSLANLI, s. 174-175

zorunda bırakılmalıdır. Bu hâlde, devralma iddiasında bulunanlar eserden yararlanamamalıdır. Bu husus, istihkak dâvasına bakan Tetkik Mercii tarafından oluşturulabilecek ihtiyâtî tedbir kararları ile mevcûd pozitif hukuk kuralları içinde çözümlenebilecek niteliktedir. Tetkik Mercii Yargıcı, uyuşmazlığın mâhiyetine ve kanıtlara göre tedbir talebini HUMK m. 101 vd. ve İİK m. 97 hükümleri çerçevesinde kabûl veya reddedebilmelidir. Bu çözüm şeklinin kabûlü, alacaklının mâlî hakları devraldığını ileri süren kişilere karşı ayrı ayrı mahkemelerden tedbir talep etmek gibi, hukukî esası da zayıf olan bir güçlüğü bertaraf edecektir.

V. Alenîleşmiş Olan Eserlerde Eser Sahibinin İflâsı ve İstihkak İddiası

Malî hakların, para ile ifâde edilebilen iktisâdî değeri hâiz bulunmaları nedeniyle, İflâs Masasının aktifine gireceğinde kuşku yoktur²⁴ (FSEK m. 62 bent 3, İİK m. 184). Binaenaleyh, bu haklar İcra ve İflâs Kanununun Tatbikatına Dâir Nizamnâme'nin 40/II hükmü uyarınca, İflâs Müdürlüğünce düzenlenecek mevcûdat defterine aktif bir değer olarak kaydedilir. Bu kaydın ne sûretle yapılacağına dâir İİK'da ve "Nizamnâme"de herhangi bir hüküm mevcûd değildir. Kanaatimizce, mâlî hakkın niteliği ve kapsamı belirtilerek mevcûdat defterine, bu hakkın değeri bilirkişiye takdir ettirilmek sûretiyle kaydedilmelidir.

Malî hakların haczi prosedürü çerçevesinde, İcra Müdürünün malî hakları işleterek, meselâ basıp çoğaltarak gelir sağlamasının mümkün olmadığını az önce belirtmiştik. İflâs tasfiyesinde ise, durum aksinedir; İflâs İdaresi malî hakkın satışına kadar, soyut nitelikteki bu hakları eser sahibinin manevî menfaatlerini zedelememek koşuluyla işleterek masaya gelir sağlayabilir. İflâs İdaresi sadece masa mallarının tasfiyesi ile değil, masaya dâhil mal ve hakları işletmek ve değerlendirmek sûretiyle, masaya iflâs alacaklılarının paylarını artırmak amacıyla gelir sağlamak ile de görevlidir. Ancak, masa bu görevi malî hakların satışına kadar yapabilir. Çünkü, iflâs idaresinin aslî fonksiyonu malî hakların satışını sağlamaya yöneliktir. Bu noktada, malî hakların satışının iflâs prosedürünün hangi safhasında yapılacağı mes'elesinin tesbiti gerekmektedir. Genel kural uyarınca, iflâs satışları, ikinci alacaklılar toplantısında oluşturulacak pazarlıkla veya ihâle usûlüyle satış hakkında verilecek karardan sonra yapılacaktır. İflâs prosedürünün uygulamada bu noktaya gelebilmesi için, iflâsın açılmasından itibaren 2-3 yılın geçmesi gerekmektedir. Bu faraziyede, İflâs İdaresinin masaya giren malî hakların işletilmesi için gerekli önlemleri alması, görevinin doğal bir sonucudur. Oysa, söz konusu önlemlerin alınması, eser sahibinin malî haklarını zedeleyebilecek durumların ortaya çıkmasına yol açabilecektir.

Oysa iflâs prosedüründe, İİK m. 229/II'nin öngördüğü "müstâcel satış" müessesesinin, malî haklara uyarlanması pekâlâ mümkündür. Zirâ, özellikle zamanın geçmesi hâlinde, eserin aktüalitesini kaybetmesi söz konusu olan durumlarda, İflâs İdaresi tarafından evlevîyetle acele satış yoluna gidilebileceği kanısındayız.

İflâs Masasına giren malî haklar üzerinde üçüncü şahısların lisans sahibi olduklarını iddia etmeleri durumunda, hacizde olduğunun aksine, lisans sahibinin haklarının sıra cetveline mülkiyet dışındaki bir aynî hak niteliği itibariyle dâhil edilmesi gerekmektedir. Çünkü, mülkiyet dışındaki aynî haklar haciz prosedüründe istihkak iddia veya

²⁴ Bkz. Prof. Dr. Baki KURU, İflâs ve Konkordato Hukuku, İstanbul 1988, s. 160.

dâvasına vücûd vermekte ise de, iflâs tasfiyesinde sadece mülkiyet iddiaları istihkak prosedürünün açılmasını zorunlu kılmakta, mülkiyetin dışındaki aynî haklara ilişkin iddiaların sıra cetvelinde yer alması söz konusu olmaktadır.²⁵

Buna karşılık, üçüncü şahsın iddiası basit veya tam ruhsata dayanmayıp, doğrudan doğruya malî hakkın iktisab edildiği yolunda ise, bu sorunun çözümü istihkak prosedürü çerçevesinde gerçekleşecektir (İİK m. 228). Bununla birlikte, üçüncü şahıs, malî hakları, eser sahibinden iflâstan önceki tarihte devraldığını tarihine resmiyet izâfe edilmiş bir belge ile kanıtladığı takdirde, malî hakkın mal defterine çekişmeli hak olarak geçirilmesi (İİK m. 212) ve İflâs İdaresinin, istihkak dâvasını Tetkik Merciiinde değil, genel mahkemelerde uygulamadaki deyimıyla “muarazanın men'i” dâvası şeklinde açması gerekecektir.²⁶

Bu bağlamda, Muhterem Hocamız Profesör POSTACIOĞLU'nun, iflâs prosedüründe cereyan eden yukarıda belirtilen dâvalarla ilgili ispat yüküne ilişkin görüşüne değinmekte yarar vardır. Şöyle ki, iflâsın açıldığı andan itibaren, İİK m. 191 uyarınca, müflisin, İflâs Masasına dâhil mal ve haklar üzerindeki tasarruf yetkisi ortadan kalkacağından, devir işleminin iflâstan önce yapıldığını resmî bir belge ile kanıtlayamayan üçüncü şahıs, açacağı istihkak dâvasında ispat yükünü yerine getirmek zorundadır²⁷. Bu faraziyede, üçüncü şahsın, eser sahibi tarafından kendisine yapılan malî hakkın devrine dâir tasarrufî işlemin, iflâsın açılmasından önce gerçekleştirildiğini kanıtlaması hâlinde, İflâs İdaresi, bu ihtimâli öngörerek terditli olarak açacağı istihkak dâvasına karşı mukâbil dâva ile İİK m. 277 vd. hükümlerine göre tasarrufun iptâli dâvası ikâme edebileceği gibi, bu konuda genel mahkemede bağımsız bir dâva da açabilir²⁸.

Bu bağlamda, malî haklara cebrî icra uygulanabilmesi için güzel sanat eserlerine ait kalıplara ve sâir çoğaltma araçlarına ihtiyaç duyulması hâlinde, bu araçların zilyed veya mâliklerinden İcra Dairesi tarafından geçici olarak alınabilmesini öngören FSEK m. 62/4 hükmüne değinmekte zorunluluk vardır. Bu fıkrada yer alan “alınabilir” hükmünün, ihtiyâcın belirlenmesi keyfiyetine mûzaf bulunduğu kanâatini taşıyoruz. Yoksa, ihtiyâcın varlığı belirlenirse, İcra veya İflâs Müdürlüğü bu malzeme ve araçları cebrî icra usûlleriyle geçici olarak mâlikinden zorla alabilmek yetkisine sahiptir. Aksi hâlde, bu hükmün hiçbir esprisi olmayacak ve cebrî icra düzenlemesinin içinde bulunması da anlam taşımayacaktır. Oysa, doktrinde aksi görüş ileri sürülerek, İcra Müdürünün bu gibi nesnelere mâliklerinden zorla alamayacağı, ancak bu hükmün hak sahiplerine tazminat isteme imkânını vereceği belirtilmiştir²⁹. Bu görüşe az önce belirttiğimiz nedenle katılma olanağı göremiyoruz. Bize göre, İcra Müdürü bu malları sahiplerinden cebrî icra ile alabilecektir.

²⁵ Bkz. BLUMENSTEIN Ernst, Handbuch des Schweizerischen Schuldbetreibungsrechtes, Bern 1911, s. 765, 771, 772; JAEGER, Schuldbetreibung und Konkurs II, s. 212, 220; ÜSTÜNDAĞ, s. 137, 138.

²⁶ Bkz. Av. Sümer ALTAY, İflâs Prosedüründe Sıra Cetveli I, Yasa Hukuk Dergisi, Ocak 1997, s. 1988.

²⁷ Bkz. POSTACIOĞLU, İflâs Hukuku İlkeleri, s. 90.

²⁸ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Prof. Dr. Bilge UMUR; Türk İcra-İflâs Hukukunda İptâl Dâvası, İstanbul 1963; Doç. Dr. M. Kamil YILDIRIM, İcra ve İflâs Hukukunda İptâl Dâvaları, İstanbul 1995.

²⁹ Bkz. ARSLANLI, s. 204-205; EREL, s. 245.