

YAYIM SÖZLEŞMESİNİN KONUSU

(The Subject of the Publishing Contract)

Prof. Dr. K. Emre GÖKYAYLA*

ÖZET

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu ile yayım sözleşmesine ilişkin bazı hükümler değiştirilmiştir. Sözleşmenin tanımı da değişen hükümlerdendir (TBK m. 487). Tanımdaki değişiklik, sözleşmenin konusu da etkileyecek niteliktedir. Bu çalışmada da, yapılan değişikliğin sözleşmenin konusu üzerindeki etkisi incelenmiştir.

Anahtar kelimeler: Yayım sözleşmesi, eser, eser sahibi, eser üzerindeki haklar, Borçlar Kanunu

Abstract

With Turkish Code of Obligations law no.6098 certain provisions relating to the publishing contract were amended. Also the description of contract was amended (Art.487). Amendments in description have the capacity to change the subject of the contract. Also in this study, focused the effects of the amendments that related subject of the contract.

Keywords: The publishing contract, work, the author, the author's rights, Code of Obligations

GİRİŞ

Bir eserden yararlanmak için eser üzerindeki haklara dair hukukî işlemlerin yapılması, özellikle de sözleşmelerin akdedilmesi gerekir. Eserin, geniş bir kitleye ulaşması da çoğu zaman üzerindeki haklara dair tasarruflarla gerçekleşir. Yayım sözleşmesi de, eser sahibi ile eserden yararlanacaklar arasında adeta bir köprü vazifesi görür. Bu yönüyle, özellikle basılı ya da basılmaya elverişli eserler bakımından yayım sözleşmesinin özel bir önemi vardır.

Akdedilecek sözleşmeler ile devralanın ya da lisans alanın sözleşme konusu hakkı/hakları kullanması, onlardan yararlanması şart koşulabilir ya da hakkın/hakların

* Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi.

kullanılması, onlardan yararlanılması zorunlu olmaksızın sadece hakkın devri ya da lisans verilmesi ile yetinilebilir. Birinci ihtimalde ortada amaçlı devri hedef tutan bir sözleşme (*Verträge auf Zweckübertragung*), ikinci ihtimalde ise devir amaçlı bir sözleşme (*Verträge auf Veräußerungsübertragung*) söz konusu olur. Fikir ve sanat eserleri hukukunda, sözleşmelerin genellikle amaçlı devri hedef aldıkları ve sözleşme konusu hakkın/hakların (ister hakların devrine ister haklar üzerinde lisans tanınmasına ilişkin olsun), kural olarak kullanılmasının bir borç olarak ortaya çıktığı görülür. Amaçlı devri hedef tutan sözleşmelere verilebilecek tipik örneklerden biri de TBK m. 487 vd. hükümlerinde düzenlenen yayım sözleşmesidir. Bu sözleşme ile eser sahibi ya da halefi yayımlanmak üzere bir eseri yayımcıya bırakmayı, yayımcı da onu çoğaltarak yayımlamayı üstlenir (TBK m. 487). Yayım sözleşmesinin tanımını içeren madde, eBK'daki düzenlemeye nazaran değiştirilmiştir. Değişikliğin ardından, özellikle de TBK m. 487 hükmünün lafzı karşısında, yayım sözleşmesinin konusunun ne olduğu tartışmaya açık hâle gelmiştir. Bu çalışmada, kanun değişikliğiyle birlikte tartışmaya açık hâle gelen yayım sözleşmesinin konusu ortaya konulmaya çalışılmıştır.

I. Temel kavramlar

Sözleşmenin konusunun anlaşılabilmesi ve ortaya konması için, yayım sözleşmesiyle ilgili bazı temel kavram ve hususların açıklanmasında yarar vardır. Aşağıda açıklamaya çalıştığımız temel kavramları, özellikle kısa tutuyoruz:

1. Yayım sözleşmesi yukarıda belirtildiği gibi amaçlı devri hedef tutan bir sözleşmedir. Bu sözleşme ile yayımcı, sadece çoğaltarak piyasaya sürme hakkını iktisap etmez, aynı zamanda eseri çoğaltarak piyasaya sürmeyi borçlanır (*bkz. Franko, Nisim: Türk Borçlar Kanununa göre Yayın Sözleşmesinin Hükümleri (B.K. 373-381), Ankara 1981, s. 11*). Yayımcı, kararlaştırılan telif ücretini ödeyerek, sözleşmeden doğan asli borcunu ifa ettiğini ileri süremez; o, ayrıca eseri çoğaltarak piyasaya sunmalıdır. Bu esasın izlerini, çeşitli kanun maddelerinde görmek mümkündür. Eser üzerindeki haklar kullanılmaz ya da gereği gibi kullanılmazsa, sözleşme ile bağlılıktan kurtulma imkânını düzenleyen FSEK m. 58'de yer alan cayma hakkı örnek olarak verilebilir.

2. Yayım sözleşmesi tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir. Çoğaltılarak piyasaya sürülecek eseri için yazarına ya da hak sahibine ücret ödenmemesi, başka bir deyişle, ücretsiz olarak sözleşmenin akdedilmesi de bu sonucu değiştirmez. Zira ücret herhalde sözleşmenin zorunlu bir unsuru değildir fakat devredilen hakların kullanılması yayımcı açısından zorunludur.

3. Yayım sözleşmesi şekle bağlıdır. TBK m. 488 hükmünde, yayım sözleşmesinin geçerliliğinin yazılı şekilde yapılmış olmasına bağlı olduğu açıkça hükme bağlanmıştır.

eBK'da, yayım sözleşmesinin şekline ilişkin bir düzenleme bulunmuyordu. Bu

yönüyle eBK, OR (İsviçre Borçlar Kanunu) ile paralellik taşıyordu. 1952 yılında yürürlüğe giren Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 52. maddesinde, eser üzerindeki haklara dair sözleşme ve tasarruflar yazılı şekle bağlandığı için yayım sözleşmesi hakkında da FSEK m. 52'nin uygulanması gerektiği kabul ediliyordu.

*Ayrıca doktrinde, eBK döneminde olduğu gibi bugün de, yayım sözleşmesinin şekli ile ilgili tartışılan bir konu vardır: FSEK m. 52'de, eser üzerindeki mali haklara dair sözleşme ve tasarrufların yazılı şekilde yapılması ve konusu olan hakların da sözleşmede ayrı ayrı gösterilmesi zorunlu tutulmuştur. FSEK m. 52'de yer alan, "sözleşmeye konu hakların ayrı ayrı gösterilmesi" zorunluluğuna TBK m. 488 hükmünde yer verilmemiştir. Fakat doktrinde, yayım sözleşmesi bakımından da sözleşmeye konu hakların ayrı ayrı belirtilmesinin gerekli olup olmadığı hususunda görüş birliği yoktur. Bir görüşe göre (Bkz. **Cumaloğlu/Erverdi**: "Türk Borçlar Kanunu'nun Yayım Sözleşmesine İlişkin Hükümleri ile Yapılan Değişiklikler ve Getirilen Yenilikler", (Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan, İstanbul 2013, s. 397), FSEK m. 52 yayım sözleşmesi için de uygulanmalı ve sözleşmeye konu haklar ayrı ayrı gösterilmelidir. Yargıtay da, eBK'nın yürürlükte olduğu dönemde verdiği bir kararında bu görüşü benimsemiştir (bkz. Yarg. 11. HD, 15.07.2005, E. 2004/10681, K. 2005/7713, Kazancı içtihat bankası). Hatta, TBK m. 488 hükmünün gerekçesinde de FSEK m. 52'de kabul edilen kuralın (yanlılıkla 51. madde olarak yazılmıştır) yayım sözleşmesi için de kabul edilmesi gereğinden söz edilmektedir. Fakat benimsenmesi gereken görüşe göre ise (Bkz. **Zevkliler/Gökyayla**: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 14. Bası, Ankara 2014, s. 600-601), yayım sözleşmesine konu hakların neler olduğunun TBK m. 487 hükmünde belirtilmiş olması karşısında, ayrı ayrı hakların sözleşmede yazılması bir geçerlilik şartı değildir.*

4. Yayım sözleşmesi, Türk hukukunda, nispeten geride kalmış (terkedilmiş) bir ayrıma göre gerçek ve gerçek olmayan yayım sözleşmesi biçiminde sınıflandırılmaktadır. Bu sınıflandırmaya göre, çoğaltma ve yayma (piyasa sürme) hakkının yayımcıya bırakıldığı sözleşme gerçek yayım sözleşmesi; buna karşılık örneğin koruma süresinin dolmuş olması yüzünden korunmayan bir eserin çoğaltma ve yayma hakkına dair sözleşme ise gerçek olmayan yayım sözleşmesi olarak kabul edilir. Belirtmek gerekir ki, TBK ve FSEK hükümleri göz önünde tutulduğunda, gerçek olmayan yayım sözleşmesi kavramına hukuk sistemimizde yer yoktur (krş. **Ayiter**, Nüşin: *Hukukta Fikir ve Sanat Ürünleri*, Ankara 1981, s. 233-234; **Zevkliler/Gökyayla**, s. 597-598; **Cumaloğlu/Erverdi**, s. 394. Ayrıca bkz. **Hatemi** (Serozan/Arpacı), *Borçlar Hukuku Özel Bölüm*, İstanbul 1992, s. 379. Aksi görüş için bkz. **Tekinalp**, Ünal: *Fikri Mülkiyet Hukuku*, 5. Bası, İstanbul 2012, § 16, 8; **Yılmaz**, *Canan: Türk – İsviçre Borçlar Kanunlarına göre Yayın (neşir) Sözleşmesi*, İstanbul 2007, (Yayımlanmamış doktora tezi), s. 46-47. Görüşler için bkz. **Giritlioğlu**, *Necla: Yayın Sözleşmeleri*, İstanbul 1967, s. 31). Zira koruma süresi dolmuş ya da başka bir sebeple korunmayan bir eserin çoğaltılıp yayılmasına ilişkin bir sözleşme TBK m. 487 vd. hükümlerinde düzenlenen yayım sözleşmesinin konusunu oluşturmaz, genellikle bir eser sözleşmesinin (TBK m. 470 vd.) konusunu oluşturur.

5. Eser sahibi ile hak sahibi kavramları birbirinden farklıdır. Bir eseri meydana getiren onun sahibidir ve meydana getirdiği eser üzerindeki hakları kendiliğinden iktisap eder. Zira eserin meydana getirilmesi bir maddî fiildir; buna bağlı olarak eser sahibinin fiil ehliyetine sahip olması dahi şart değildir. Fakat bir eser sahibi, herhâlde, aynı zamanda hak sahibi sıfatını taşımaz. Eseri üzerindeki malî hakları kısmen ya da tamamen bir başkasına devreden eser sahibi, eser üzerindeki malî hakların kısmen ya da tamamen, herhâlde sözleşme hükümleri kapsamında, sahibi olmaktan çıkar. Benzer şekilde, eser sahibinin ölümünde malî haklar mirasçılara intikal eder. Bazen, kanun gereği, eser üzerindeki haklara dair tasarruf yetkisi eser sahibine değil bir başkasına ait olabilir. Fakat bir eseri meydana getiren, hem eser sahibi hem hak sahibi sıfatını kazanır. Daha sonra eser üzerindeki malî haklar başkasına bırakılabilir. İki kavram birbirinden farklı olsa da, “hak sahibi” terimi “eser sahibi”ni de kapsar. TBK m. 487 hükmünde de, eser sahibi ve hak sahibi kavramlarının farklı olduğu gözetilmiştir. Hükümde geçen “*eser sahibinin ve halefinin*” ifadesi, “eser sahibi ve hak sahibi” ile kural olarak aynı anlamda değerlendirilmelidir.

6. Yayım sözleşmesine, TBK m. 487 vd hükümlerinin uygulanacağı hususunda bir tereddüt yoktur. TBK hükümleri haricinde FSEK hükümleri de yayım sözleşmesi bakımından uygulama alanı bulur. Bazı kavramlar TBK’da düzenlenmediği hâlde FSEK’de yer alır (örneğin eser, eser sahibinin hakları, eser üzerindeki sınırlandırmalar vs.), bazı konular ise sadece TBK’da ve yayım sözleşmesine inhisar edecek biçimde (ya da yayım sözleşmesine özgü olarak) düzenlenmiştir (örneğin TBK m. 501 hükmünde yer alan “sipariş üzerine yayım sözleşmesi” başlıklı düzenleme).

FSEK hükümleri ile TBK hükümleri arasında genel geçer bir özel hüküm – genel hüküm ilişkisinin bulunduğunu söylemek güçtür. Gerçi FSEK, TBK karşısında özel bir kanundur. Fakat somut vakıa ve uygulanması ihtimali bulunan hüküm göz önünde tutularak karar verilmesi daha uygundur.

II. Yayım sözleşmesinin konusu hakkında Türk Borçlar Kanununda ve Mehaz Kanunda yer alan düzenlemeler

1. Türk Borçlar Kanunundaki düzenleme

Türk Borçlar Kanunu’nun 487. maddesinde yayım sözleşmesi, *bir fikir ve sanat eseri sahibinin veya halefinin o eseri yayımlanmak üzere yayımcıya bırakmayı, yayımcının da onu çoğaltarak yayımlamayı üstlendiği sözleşme* olarak tanımlanmıştır. Türk Borçlar Kanunu’ndan önce yürürlükte bulunan 818 sayılı eBK’nın 372. maddesinde ise neşir mukavelesi, *bir akittir ki onunla edebî ve sınaî bir eserin müellifi veya halefi, o eseri bir naşire terk etmeği taahhüt ve naşir de o eseri az çok teksir ile halk arasında neşir etmeği iltizam eder* biçiminde tanımlanmaktaydı. eBK’da yer alan tanım, aşağıda belirtildiği gibi bazı yönlerden eleştirilmekle birlikte, yayım sözleşmesinin konusu-

nun eser üzerindeki bazı hakların yayımcıya bırakılması olduğu eski ve yeni kanun maddesinden anlaşılmaktadır. Fakat eski ve yeni kanun maddeleri arasında, eser ya da hak sahibi olduğu eseri üzerindeki hakları yayımcıya bırakacak kişinin sıfatı konusunda –en azından kullanılan sözcük bakımından– bir farklılık bulunmaktadır. eBK m. 372 hükmünde “*müellif*”ten söz edilirken, TBK m. 487 hükmünde “*eser sahibi*”nden bahsedilmektedir.

Yine eBK’da, sözleşmenin adı “neşir mukavelesi” olarak ifade edildiği hâlde, TBK’da “yayım sözleşmesi”nden söz edilmektedir. Bir yandan neşir mukavelesinin yayım sözleşmesi, diğer yandan müellif sözcüğünün yerine eser sahibi sıfatının kullanılması, öncelikle sözleşmenin konusunda ve buna bağlı olarak sözleşmenin taraflarında, kapsamında vs. bir değişiklik yapılmak istenip istenmediği sorusunu gündeme getirmektedir.

Türk Dil Kurumu sözlüğünde, yayım sözcüğünün karşılığı, “1. Yayma işi. 2. Kitap, gazete vb. okunacak şeylerin basılıp dağıtılması, neşir. 3. Herhangi bir eserin radyo ve televizyon aracılığıyla dinleyiciye, seyirciye ulaştırılması, neşir.” olarak verilmiştir. Neşir ise, “1. Yayma, saçma, dağıtma. 2. Yayım” biçiminde tanımlanmıştır. “Müellif” sözcüğünün Türk Dil Kurumunun sözlüğündeki karşılığı “yazar”dır. “Eser sahibi” ise yazarı (ve müellifi) da içine alan fakat ondan daha geniş bir anlama sahiptir. Bir eseri meydana getiren kişiye eser sahibi denir (FSEK m. 8). Eser sahibi bir yazar olabileceği gibi, bir ressam, heykeltıraş, mimar, besteci, şair, çizer, senarist, çevirmen, programcı vs. de olabilir. İşte, eser sahibinin, yazara nazaran daha geniş bir anlama sahip olması, konunun tartışılmasına yol açabilecek niteliktedir. “Eser sahibi” “yazar”dan daha geniş bir kavramdır, fakat yayım sözleşmesine ilişkin TBK hükümlerinin bütün olarak değerlendirilmesi durumunda, eser sahiplerinin tamamının eserleri hakkında yayım sözleşmesi akdedilme imkânının hedeflendiğini söylemek mümkün değildir. Özellikle, aşağıda incelenen, sözleşmeye konu olabilecek haklar ve yayma ve çoğaltma hakkı yayımcıya bırakılan eserler bir arada düşünüldüğünde, kanunkoyucunun “eser sahibi” ifadesi ile, yazarı ve ayrıca eseri basılı hâle getirilerek çoğaltılması mümkün olan diğer eserlerin sahiplerini kastettiğini şüphesizdir. Roman, hikâye, şiir, piyes vb. eserlerin basılarak çoğaltılması mümkün olduğu gibi, bir karikatüristin eserlerinin de yayım sözleşmesine konu olması mümkündür. Buna karşılık, bir müzik albümünün ya da bir filmin (sinema eserinin) de CD ya da DVD’ye basılarak çoğaltılması ve piyasaya sürülmesi mümkün olabilir. TBK m. 487 hükmünde, “eser sahibi” ifadesi geçtiği için, müzik eserlerinin sahibi ve sinema eserlerinin sahiplerinin de kastedildiği söylemek en azından teorik olarak mümkündür. Konu, aşağıda tartışılmıştır.

Ayrıca, eBK’da, neşir mukavelesinin tanımında yer alan “sinaî eser” kavramı, doktrinde ileri sürülen görüşler göz önünde tutularak, TBK’dan çıkarıldı ve

yerine “sanat eseri” kavramı dahil edildi. “Sınâî eser” kavramının TBK’den çıkarılması isabetli olmuştur (Konu hakkında açıklamalar için bkz. **Yavuz/Acar/Özen**, *Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, 10. Baskı, İstanbul 2014, s. 1119-1120).

2. İsviçre Borçlar Kanunundaki düzenleme

Mehaz Kanunda ise, edebî ya da sanatsal bir eserin (*eines literarischen oder künstlerischen Werkes*) çoğaltılması ve sürümünden (*das Werk zu vervielfältigen und in Vertrieb zu setzen*) söz etmektedir (OR Art. 380). Çoğaltma ve sürüm için eser sahibi ya da halefi (*Urheber eines Werkes*) sözü edilen hakları bir yayımcıya (*Verleger*) bırakmalıdır. OR Art. 380 hükmünde yer alan “edebî ya da sanatsal eser” ifadesi URG (Schweizerische Urheberrechtsgesetz) Art. 2’de yer alan eser tanımıyla da uyumludur.

Dikkat edilirse, OR Art. 380 hükmünde, yayım sözleşmesinin konusunu oluşturabilecek eserlerin, TBK m. 487 hükmündekine nazaran farklı düzenlendiği görülür. Gerçekten *edebî ya da sanatsal eser* kavramı ile *fikir ve sanat eseri* kavramı birbiriyle tam olarak örtüşmez.

OR Art. 380 hükmünde yer alan tanım karşısında, kitaplar, diğer yazılı eserler, müzik notaları, ses ve görüntü taşıyıcıları, posterler, fotoğraflar, grafik sayfalar, tercüme gibi işlenmelerin yayım sözleşmesinin konusu oluşturabileceği kabul edilmektedir (**Rebbinder**, *Manfred: Schweizerisches Urheberrecht*, 3. Aufl., Bern 2000, § 20, N. 164). Hatta müzik ve sinema eserlerinin dahi yayım sözleşmesinin konusunu oluşturabileceği ifade edilmektedir (**Troller**, *Alois: Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Das Obligationenrecht, Das Verlagsrecht*, Zürich 1976, Vorbem. Zu Art. 380-393, N. 2).

İsviçre hukukunda yayım sözleşmesi hakkında özel bir şekil kuralı bulunmamaktadır.

İsviçre’de, yayım sözleşmesine ilişkin hükümlerin emredici değil tamamlayıcı nitelik taşıdığı¹, çoğu zaman önceden hazırlanmış sözleşmelerin kullanıldığı görülür (**Rebbinder**, § 20, N. 164).

İsviçre hukukunda, yayım sözleşmesine konu olabilecek eserin, fikir ve sanat eserleri hukukuna göre korunan (koruma süresi dolmamış) bir eser olması da zorunlu değildir. “Unechte Verlagsvertrag” olarak ifade edilen gerçek olmayan yayım sözleşmesine de OR Art. 380 ff. hükümleri uygulanabilir (Örneğin bkz. **Rebbinder**,

¹ Türk hukukunda da yayım sözleşmesine ilişkin hükümlerin tamamlayıcı nitelik taşıdığı, genellikle formüle eden tip sözleşmelerin kullanıldığı belirtilmektedir. Bkz. **Öztaş**, Fırat: *Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku*, Ankara 2008, s. 779. Özellikle, Türk Borçlar Kanununda ilk defa düzenlenen yayım sözleşmesinin şekline ilişkin TBK m. 488 ise emredici nitelik taşır.

§ 20, N. 164; **Hilty**, Reto M.: *Basler Kommentar (Hrsg. Honsell/ Vogt/ Wiegand), Obligationenrecht, Art. 1-529 OR, 5. Aufl., Basel 2011, Der Verlagsvertrag, Art. 380, N. 5).*

Eser üzerindeki hakların devrine ilişkin, kanunda açıkça düzenlenen yegâne sözleşme yayım sözleşmesidir. Bu yönüyle, İsviçre hukukuyla Türk hukukunun paralel olduğu söylenebilir. Fakat yayım sözleşmesinin konusunun, basım (yayımlı) ve çoğaltmaya konu olabilecek eserlerle sınırlı olduğu göz ardı edilmemelidir.

III. Yayımlı sözleşmesinin konusu olan haklar

Bir eser üzerinde sahibinin manevî ve malî hakları mevcuttur. Sözleşme ile tasarruf edilebilecek olan sadece eser üzerindeki malî haklardır. Malî haklar da FSEK'de, işleme (FSEK m. 21), çoğaltma (FSEK m. 22), yayma (FSEK m. 23), temsil (FSEK m. 24) ve umuma iletim (FSEK m. 25) olarak sayılmıştır. Eser sahibi ya da hak sahibi, malî nitelikteki bu haklardan dilediğini, zaman, yer veya içerik bakımından sınırlı ya da sınırsız olarak, bir karşılık alarak ya da almaksızın devredebilir ya da lisans verebilir (FSEK m. 48). Yayımlı sözleşmesine konu olabilecek malî haklar ise çoğaltma ve yaymadan ibarettir. Diğer malî haklar, başka sözleşmelere konu olabilirse de yayım sözleşmesinin konusunu oluşturamaz (*Örneğin bkz. Yavuz/Acar/Özen, s. 1121; Bak, B.: "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun "Yayımlı Sözleşmesine" İlişkin Getirdiği Yenilikler ve Bu Düzenlemelere Yönelik Eleştiriler", (TBBD, Temmuz Ağustos 2012, S. 101, s. 14-15).* Ayrıca bu haklar, zorunlu olarak bir arada tasarruf edilmeyi gerektirir. Sadece yayma ya da sadece çoğaltma hakkına ilişkin bir hukukî işlem yayım sözleşmesinin konusunu oluşturamaz. Deyim yerindeyse, yayım sözleşmesi bakımından yayma ve çoğaltma hakkı arasında kader ortaklığı söz konusudur.

Bugün artık bazı eser türlerinde malî haklar yanında manevî haklar üzerinde de tasarruf edilip edilmeyeceği tartışılabilir hâle gelmiştir. Klasik anlayışa göre, özellikle eserde adın belirtilmesi (FSEK m. 14) ve eserde değişiklik yapılmasını men (FSEK m. 15) haklarından feragat etmek, bunları hukukî işlemlere konu etmek, söz konusu hakların miras yoluyla intikalinden söz etmek mümkün değildir. Esas itibarıyla FSEK'de, bu anlayışın hâkim olduğu, Kanunun bu anlayış ile hazırlandığı ve hâlen de aynı düşüncenin varlığını sürdürdüğü görülür. Fakat bugün karşılaşılan bir çok vakaada, eser sahibinin adının belirtilmesinden sarfi nazar edilebileceği ya da bizzat eser sahibi tarafından eserinde değişiklik yapılmasına ilişkin izin verildiğine örneklere rastlanmaktadır.

Eser yayımı ile iştegal eden bir işletme, bir eserin basılarak piyasaya sürülmesi için gerekli yayma ve çoğaltma hakkını iktisap eden bir hukukî işlem ile birlikte, diğer bazı malî hakları da devralmış olabilir. Esas itibarıyla yayımcının, sadece çoğaltma ve yayma hakkını yayımlatandan devralmasını, diğer haklara dair hiçbir tasarrufta bulunulmamasını şart koşan bir hukukî düzenleme yoktur. Sadece, yayım sözleşmesinden söz edebilmek ve yayım sözleşmesinin gereklerini yerine getirebilmek için

çoğaltma ve yayma haklarına dair tasarruf yetkisinin bırakılması zorunludur. Sözü edilen hakları da kapsayacak, ancak bunları aşacak biçimde hukukî işlem yapılabilir.

Öte yandan yayım sözleşmesinin konusu, yayımcının çoğaltma ve yayma hakkını kullanarak, çoğalttığı eser nüshalarını piyasaya sunmaktır. Eser sahibi açısından, eserinin (eser nüshalarının) mümkün olduğu kadar geniş bir kitleye ulaşması büyük önem taşımaktadır. Piyasaya sunmanın (yani yaymanın) söz konusu olmadığı, sözleşmenin, sadece eserin basılıp çoğaltılmasından ibaret olduğu sözleşmeler, yayım sözleşmesi değil ilke olarak eser sözleşmesi niteliğini taşır (*Yavuz/Acar/Özen, s. 1121*).

TBK m. 487 hükmünde, bir eserin *çoğaltılarak yayımlanmasının* yayımcıya bırakılmasından bahsedilmektedir. Yukarıda da belirtildiği gibi, (kapsamdaki) eserler üzerindeki çoğaltma hakkının yayım sözleşmesinin konu bakımından kapsamında olduğu hususunda tereddüt yoktur. Çoğaltma hakkı ile TBK'nın yayım sözleşmesine ilişkin hükümleri arasında açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Gerçi TBK m 492 hükmü "Çoğaltma ve dağıtım" başlığını taşımaktadır, fakat madde yayım sözleşmesinin hükümleri arasındadır; yoksa maddede çoğaltma hakkı tanımlanmış değildir. Çoğaltma hakkı, TBK'da değil 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 22. maddesinde düzenlenmiştir. Kaba bir tanımla çoğaltma, tek bir nüshası olan eserin, insan duyularıyla anlaşılacak şekilde, duruma göre, birden fazla ya da çok sayıda nüshasının çıkarılmasıdır. Çoğaltmanın varlığını kabul edebilmek için, nüsha sayısının önemi yoktur. Çoğaltmada kullanılan madde de ilke olarak önem taşımaz. Bir eserin çoğaltılabilmesi için, öncelikle insan zihninden çıkarak somutlaşması, bir şekle bürünmesi gerekir (*krş. Yılmaz, s. 42*). İnsan zihnindeki fikirler, ne kadar yeni ne kadar hususî ne derece orijinal olursa olsun dış aleme yansımakça hukuken korunmaya elverişli değildir. Fikrin cisimlendiği, somutlaştığı maddeye, kağıt, taş, mermer, kalıp, bant vs. örnek gösterilebilir. Yayım sözleşmesine ve çoğaltmaya konu olacak madde, çoğu zaman kağıt ya da daha sonra kağıda dökülmeye elverişli başka bir cisimdir.

Yayma hakkı ise, çoğu zaman çoğaltma ve yayma hakkının tamamlayıcısıdır ve çoğaltılan eserden kazanç sağlamak için onun piyasaya sürülmesi anlamına gelir. TBK'da, yayma hakkına dair ayrıntılı bir düzenlemeye (çoğaltma hakkı bakımından söz konusu olduğu gibi) yer verilmemiştir. Yayma hakkına dair FSEK m. 23 hükmünden yararlanmak uygun olur.

FSEK, manevî hakların devrine imkân vermemektedir. Fakat FSEK m. 14'de düzenlenen "*umuma arz*" (kamuya sunma) yetkisi, manevî hakların devredilemeyeceği kuralına adeta istisna teşkil eder. Eserin çoğaltma ve yayma hakkına dair bir tasarruf işlemi, onun, aynı zamanda piyasaya sürülmesini zorunlu kılar ve bu umuma arz yetkisinin yayımcı tarafından kullanılması anlamına gelir.

Özetle, yayım sözleşmesine konu olan haklar çoğaltma haklarıdır. Bu haklar, bir arada sözleşmeye konu olur. Manevî haklardan umuma arz yetkisi de yayımcı tarafından kullanılır.

IV. Çoğaltma ve yayma hakkının yayımcıya bırakılabileceği eserler

1. Genel olarak

TBK m. 487 hükmünde, yayımcıya bırakılacak şey, bir *eser* olarak belirtilmiştir. Eser kavramı TBK’da ne yayım sözleşmesine ilişkin hükümlerde ne de genel hükümlerde tanımlanmıştır. “Eser” kavramı FSEK’de, “*sahibinin hususiyetini taşıyan ve ilim ve edebiyat, musiki, güzel sanatlar veya sinema eserleri olarak sayılan her nevi fikir ve sanat mahsullerini ifade eder*” biçiminde tanımlanmıştır (FSEK m. 1/B, (a)). FSEK m. 2-5 arasında da eser türlerine yer verildiği görülür. Bir fikir veya sanat ürününün eser sayılabilmesi için Kanunda sayılan eser kategorilerinden birine dahil olması gerektiği gibi sahibinin hususiyetini (özelliğini) de taşımalıdır. Sahibinin hususiyetini taşıdığını söyleyebilmek için bir ürünün, bağımsız fikri, sanatsal, edebî ya da düşünsel çalışma ürünü olması ve az – çok sahibinin zekâ, bilgi ve yaratıcılığını yansıtması gerekir (Örneğin bkz. *Arslanlı, Halil: Fikrî Hukuk Dersleri II Fikir ve Sanat Eserleri, İstanbul 1954, s. 7; Öztrak, İlhan: Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Haklar, Ankara 1971, s. 16; Ayiter, s. 40; Erel, Şafak: Türk Fikir ve Sanat Hukuku, 3. Bası, Ankara 2009, s. 52-53*). Herkes tarafından kolayca meydana getirilebilen bir ürün eser niteliğine sahip değildir. Fakat, hususiyet şartı bakımından aranan bağımsızlık mutlak değildir; her eser az ya da çok kendisinden önce meydana getirilenlerden yararlanılarak ortaya çıkarılır.

Hususiyet şartı bakımından kalite ve sahibinin eserde bıraktığı iz konusunda durmakta yarar vardır: Öyle bazı eserler vardır ki, duyu organlarıyla temasa geçildiğinde sahibinin kimliği kolayca anlaşılabilir. Örneğin okunduğunda ya da dinlendiğinde bir şiirin Yahya Kemal’e, seyredildiğinde bir filmın Steven Spielberg’e, dinlendiğinde bestenin Goran Bregović’e ait olduğu kolayca anlaşılabilir. Sayılan kişilere ait fikir ürünlerinin eser niteliğine sahip olduğu hususunda tereddüt yoktur. Hukuk terminolojisi bakımından değil fakat günlük konuşma bakımından sözü edilenlerin eserleri için şaheser terimini kullanmak da mümkündür. Fakat bir fikir veya sanat ürününün eser niteliğine sahip olması için duyu organlarıyla temas edildiğinde sahibinin kolayca teşhis edilmesi zorunlu değildir. Aksi hâlde eser vasfına sahip olmanın çıtası yükseltilmiş olur.

Yayım sözleşmesine konu ürünün de bir eser olması zorunludur. Tespiti gereken hangi eserlerin bu sözleşmeye konu olduğudur.

Yukarıda da belirtildiği gibi, yayım sözleşmesinin tanımını içeren TBK m. 487 hükmü (eBK m. 373) değiştirilmiştir. Yayım sözleşmesine ilişkin TBK’nın genel gerekçesi, yayım sözleşmesi ile ilgili madde gerekçeleri incelendiğinde, aslında, kanun koyucunun, daha önce neşir mukavelesi, artık yayım sözleşmesi olarak anılan sözleşmenin konusunu değiştirme amacının bulunmadığı görülür. Fakat konunun tartışmaya yol açan yönü itibarıyla ortaya konulmasında yarar vardır.

2. Yasal düzenlemeler ve kullanılan terimler

Eser üzerindeki hakları bırakan taraf olarak, sözleşmenin tanımının yer aldığı TBK m. 487 hükmünde, “bir fikir ve sanat eseri sahibi ya da halefi” ifadesinin kullanıldığı, bazı maddelerde ise, “eser sahibi ya da halefi” ifadesinin yerini “yayımlatan” a bıraktığı görülür. Gerçekten, “Yayımlatma hakkının geçişi ve sorumluluk” başlıklı 489. maddenin üçüncü fıkrasında, “Yayımlatanın tasarruf hakkı” başlıklı 490. maddede, “Basım sayısı ve baskı adedinin belirlenmesi” başlıklı 491. maddenin üçüncü fıkrasında, “Bedelin belirlenmesi” başlıklı 496. maddede, “Bedelin ödenme zamanı, satış hesapları ve bedelsiz alma hakkı” başlıklı 497. maddede, “Basılanın yok olması” başlıklı 499. maddede, “Kişisel sebeplerle sona ermesi” başlıklı 500. maddede, “yayımlatan” terimi tercih edilmiştir.

Bu arada, TBK m. 487 hükmü haricindeki bazı maddelerde de “eser sahibi” teriminin kullanıldığı görülür. “Yayımlatma hakkının geçişi ve sorumluluk” başlıklı 489. maddenin birinci fıkrası “eser sahibinin hakları”², “Düzeltilme ve iyileştirme” başlıklı 493. madde, “Birarada basım ve ayrı ayrı yayım” başlıklı 494. madde, “Eserin sona ermesi” başlıklı 498. maddede, “Kişisel sebeplerle sona ermesi” başlıklı 500. madde örnek verilebilir. eBK’da, yukarıda da belirtildiği gibi, eser sahibi yerine “müellif” terimi tercih edilmişti. “Eser sahibi”, hiç şüphesiz “müellif”i de içine alan fakat ondan daha geniş bir kavramdır.

İlk bakışta, “eser sahibi” ya da “yayımlatan” veya “müellif” terimlerinin çoğaltma ve yayma hakkı yayımcıya bırakılacak eserlerle ilgili olmadığı düşünülebilir. Fakat bu terimlerin her biri, sahip oldukları anlamlar itibariyle, çoğaltma ve yaymaya konu olabilecek eserlerin de sınırlı ya da sınırsız olması sonucunu doğurmaktadır. Bu yüzden yasal düzenlemelerin ortaya konulmasında yarar vardır.

Yayımlatanın eser sahibi olması zorunluluğu yoktur. TBK m. 487 hükmünde de belirtildiği gibi onun halefi de yayımlatan sıfatına sahip olabilir. Başka bir deyişle, yayımlatanın aynı zamanda eser sahibi olması zorunlu değildir. Hükümde geçen “halefi” ifadesi hem miras hukuku bakımından malî hakları iktisap eden mirasçıları hem de hukukî işlem ile malî haklar üzerinde tasarruf yetkisine sahip olanları ifade eder. Bu itibarla, bir eser üzerinde tasarruf yetkisine sahip olmak için hak sahibi olmanın gerekli olduğunu hatırlatmakta yarar vardır. Eser sahibi, eseri üzerinde ilelebet hak sahibi sıfatını taşımak zorunda olmadığına göre, bir eser üzerinde tasarruf yetkisine sahip olan kişiyi vurgulamak için Kanunda “yayımlatan” ifadesinin kullanılması yerindedir.

² Doğru ifade “eser sahipliğinden doğan haklar” olmalıdır. Zira her zaman eser sahibi aynı zamanda hak sahibi olmayabilir. Ayrıca, ister eser sahibi aynı zamanda hak sahibi olsun ister ifade “eser sahipliğinden doğan haklar” biçimde kullanılsın, bütün haklar yayım sözleşmesine konu olmaz.

Yayımlatan ifadesinin kullanılmasının yerinde olduğu belirtildikten sonra, kanunda ayrıca “Eser sahibi” teriminin kullanılmasının yerinde olup olmadığı tereddütle karşılanabilir. Belirtmek gerekir ki, kanunda “eser sahibi” ifadesi, ilke olarak, yerinde ve doğru olarak kullanılmıştır. Hak sahibi, eser sahibi haricinde bir kişi olsa bile, bir eserin basılması ya da basılıp basılmaması veya piyasaya sürölüp sürölmemesi ile ilgili bazı işlemlerin zorunlu olarak eser sahibi tarafından yapılması gerekir. Örneğin eseri tamamlama imkânı ilke olarak sadece eser sahibine ait bir tasarruftur, eser sahibinin ölümü ya da tamamlama imkânını kaybetmesine ilişkin 500. maddede yayımlatan yerine eser sahibi ifadesinin kullanılması yerindedir.

Yasal düzenlemelere bakıldığında, müellife nazaran daha geniş bir anlamı olan eser sahibinin kullanıldığı ve yayım sözleşmesinin konusunun genişletilmek istenildiği söylenebilir. Fakat bir çok maddede, sadece, kitaplar gibi klasik yöntemlerle basılmaya elverişli eserlerin yayım sözleşmesine konu olabileceğini düşünmeye sevkeden düzenlemelere rastlanmaktadır.

3. Yayım sözleşmesine konu olabilecek eserlerin klasik yöntemlerle basılmaya elverişli eserlerle sınırlı olup olmadığı

TBK m. 487 hükmü karşısında, özellikle hükümde “fikir ve sanat eseri”nden söz edilmesi de göz önünde tutularak yayım sözleşmesinin konusunun bütün fikir ve sanat eserlerini kapsayacak şekilde genişletildiği ifade edilmektedir (*Yavuz/Acar/Özen, s. 1119, dn. 9*). Benzer şekilde, yayma ve çoğaltmaya elverişli bütün eser türlerinin yayım sözleşmesine konu olabileceği de ileri sürölmektedir (*Bak, s. 17*). Hatta, doktrinde daha açık olarak, CD ya da DVD üzerine kaydedilen ve çoğaltılan müzik ve sinema eserlerinin, bilgisayar programlarının da yayım sözleşmesine konu olabileceği belirtilmektedir (*Örneğin bkz. Tekinalp, § 16, N. 6; Kılıçoğlu, s. 303; Öztan, s. 779*). Kanunun yayım sözleşmesine ilişkin hükümleri arasında, bu görüşü destekleyen düzenlemelere rastlanır. TBK m. 487 hükmünde yer alan tanımda, özellikle ilim ve edebiyat eserleri bakımından bir sınırlama yapılmamış olması; eseri yayımlanacak olan kişinin yazar değil eser sahibi olarak ifade edilmesi örnek gösterilebilir. Fakat, yayım sözleşmesinin, sadece kağıda basılmaya elverişli olan eser türleriyle sınırlı olduğuna dair düzenlemelere de rastlanmaktadır:

i. TBK m. 490/II hükmünde, açıkça “sürelî yayım” ve “kısa yazı”dan söz edilmektedir. Sözü edilenlerin kağıt üzerine basılarak çoğaltılan eserler bakımından sözdilebileceği açıktır.

ii. TBK m. 491 hükmünde düzenlenen basım sayısı ve baskı adedinin belirlenmesine ilişkin hüküm, kitaplar göz önünde tutularak kaleme alınmıştır. Müzik ve sinema eseri CD ya da DVD’lerinin çoğaltma ve yaymaya konu olması mümkündür,

fakat TBK m. 491 hükmü sözü edilenleri de kapsayacak şekilde tanzim edilmediği de ileri sürülebilir.

iii. TBK m. 495'de çeviri hakkının düzenlenmesi de örnek gösterilebilir. Bilindiği gibi çeviriden söz edebilmek için, tercümeyle elverişli bir eserin olması gerekir. Güzel sanat eserleri ile müzik eserleri bakımından, prensip olarak tercümeden söz edilemez. Daha çok ilim ve edebiyat eserleri açısından çeviri hakkının varlığından söz edilebilir. Gerçi sinema eserlerinde, seslendirmenin de tercümesi söz konusu olabilir, fakat sinema eserlerinde tercüme eserin kendisinin değil seslendirme (ya da diyaloglar, anlatımlar) bakımından söz konusudur.

iv. "Bedelin ödenme zamanı, satış hesapları ve bedelsiz alma hakkı" başlıklı TBK'nın 497. maddesinin birinci fıkrasında, eser bütün olarak yayımlanacaksa tamamının; cilt, fasikül, forma gibi bölümler hâlinde yayımlanacaksa, her bölümün basımından ve satışa hazır durumuna getirilmesinden sonra bedel ödenir. Hükümde geçen cilt, fasikül, forma gibi bölümlerin kitaplar için söz konusu olduğu açıktır. Dolayısıyla bu hüküm de yayım sözleşmesinin konusunun, basılıp yaymaya elverişli eserlerle sınırlandırıldığı kanaatini doğurmaktadır.

v. "Sipariş üzerine yayım sözleşmesi" başlıklı TBK m. 501 hükmü de kağıt üzerine basılarak dağıtılacak eserler haricinde uygulanması mümkün olmayan bir düzenlemedir. Zira sinema eserleri bakımından FSEK m. 10/son hükmünde ve ayrıca yapımcının hak sahipliği ile ilgili olarak FSEK m. 18/III hükmünde özel düzenlemeler yer almaktadır.

vi. Yukarıda sayılanlar kadar açık değilse de, Kanunun başka hükümlerinde de (örneğin bkz. TBK m. 493, 494), yayım sözleşmesi ile çoğaltılarak yayılacak eserlerin kağıda basılmaya elverişli olanlarla sınırlandırıldığı kanaatini destekler niteliktedir.

Bu sayılanlar, çoğaltma ve yaymaya konu olacak eserlerin aslında kanun tarafından sınırlandırıldığı sonucunun benimsenmesini zorunlu kılar. Nitekim doktrinde de (bkz. *Cumalioglu/Erverdi*, s. 397), yukarıda sayılan hükümlerin çoğuna vurgu yapılarak Kanunun sözü ve ruhu itibarıyla yalnızca kağıt üzerine basılmak suretiyle çoğaltma ve yaymaya elverişli fikir ve sanat eserlerinin yayım sözleşmesine konu olabileceği şeklindeki düşüncenin savunulabileceği belirtilmekte, fakat yayım sözleşmesine ilişkin hükümlerin, kağıt üzerinde tespit edilmemiş fikir ve sanat eserleri bakımından, eserin türü ve o alandaki örf –adet dikkate alınarak, niteliğine uygun düşüğü ölçüde uygulanmasının doğru olduğu savunulmaktadır. Tartışılması ve tespiti gereken husus, kağıt üzerine basılmaya elverişli olanlar haricindeki eserlerin çoğaltma ve yaymaya konu olması durumunda, söz konusu eserlere ilişkin sözleşmelerin yayım sözleşmesinin kapsamında yer alıp almayacağı ile ilgilidir. Yukarıda yapılan açıklamalar ve verilen örnekler, kanun koyucunun, (bugünkü teknik itibarıyla)

kağıda basılmaya elverişli olanlar haricindeki eserlerin çoğaltma ve yayma hakkına ilişkin sözleşmeleri yayım sözleşmesi olarak nitelendirmeyi engeller. Yayım sözleşmesi niteliği bulunmayan bu tip sözleşmelere, sözleşme hükümleri, FSEK'in özellikle dördüncü bölümünde yer alan sözleşme ve tasarruflara ilişkin düzenlemeleri uygulanır. İşin niteliği, tarafların amacı, ilgili alandaki örf ve adet dikkate alınarak yayım sözleşmesine ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanması düşünülebilir. Fakat diğer taraftan, OR'den farklı olarak TBK'da açıkça ve yayım sözleşmesine ilişkin hükümler arasında çeşitli kereler "eser sahibi" ifadesine ve m. 487'de "fikir ve sanat eseri" terimine yer verilmesi, sözleşmeye konu olacak eserlerin kitaplarla sınırlı olmadığı sonucunun benimsenmesini zorunlu kılar. Bu durumda, bir yandan kanunkoyucunun, eser türleri bakımından yayım sözleşmesine ilişkin hükümlerin uygulanma alanını genişletme çabasından, diğer yandan da, eskiden olduğu gibi kitap gibi basılı eserlere ilişkin düzenlemelerin hemen aynen Kanunda muhafaza edilmesinden söz edilebilir. Başka bir deyişle, TBK hazırlanırken, kanunkoyucu bilinçli olarak TBK m. 487'de "fikir ve sanat eseri"nden söz etmiş ve böylece yayım sözleşmesinin konusunu eser türleri bakımından genişletmiş, fakat diğer hükümleri eskisi gibi özellikle kitaplara inhisar edecek şekilde muhafaza etmiştir. Bu durumda, kanunkoyucunun iradesini de gözeterek, niteliği elverişli olan her türlü eserin yayım sözleşmesine konu olabileceği, ancak yayım sözleşmesine ilişkin hükümlerin çoğaltma ve yaymaya konu olabilen eserlerin tamamına uygulanamayacağı sonucu ortaya çıkar. Fakat kağıda basılmaya elverişli olmayan eserler bakımından m. 487 vd. hükümlerinin aynen uygulanması mümkün olmayabilir.

Kağıt üzerine basılarak çoğaltılmaya elverişli olan eserler yayım sözleşmesinin konusunu oluşturabilir. Bunlar ilim ve edebiyat eserleri ile sınırlı değildir. Bilimsel bir kitap, dergi, roman, hikâye, şiir kitabı yayım sözleşmesine konu olabilir. Ayrıca, güzel sanat eserlerinin resmedildiği ya da fotoğraflarının sunulduğu bir kitap; karikatür ve çizimlerin yer aldığı bir çizgi roman ya da aynı zamanda tiplerin kullanıldığı bir sanat ürünü; kroki, plan, projelerin ayrı ayrı ya da bir arada sunulduğu bir eser; grafiklerden oluşan bir sanatsal çalışma; bir sinema eserinin senaryosu; sabit bir cisim üzerine (tipik olarak kağıda) tespit edilen müzik eserlerinin notaları; kağıt üzerinde tespit edilen işlenmeler yayım sözleşmesine konu haklarla ilişkilidir. Bir kitaba ek olarak bir posterin, afişin ya da CD ya da DVD'nin verilmesi de sözleşmeyi yayım sözleşme olmaktan çıkarmaz.

Çoğaltmanın hangi cisim üzerine yapıldığı önemli değildir. Kağıt yerine başka bir malzeme de kullanılabilir.

Kararlarda açıkça tartışılmış değilse de, Yargıtay tarafından denetime tâbi tutulan yayım sözleşmesi ile ilgili uyumsuzlukların kitaplarla ilgili olduğu görülmektedir

(örneğin bkz. Yarg. HGK, 13.06.2012, E. 2012/11-171, K. 2012/380; Yarg. 11. HD, 15.07.2005, E. 2004/10681, K. 2005/7713, Kazancı içtihat bankası).

Tek bir nüshası bulunan ve mevcut olan tek nüsha dolayısıyla bir değeri olan sanat eserlerinin, yayım sözleşmesine konu olması mümkün değildir (krş. *Kılıçoğlu, Ahmet: Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar, Ankara 2006, s. 303*). Tablolar bu konuda verilebilecek tipik örnektir.

Özet olarak, kağıda basılmaya elverişli olan eserlerin yayım sözleşmesine konu olabileceği hususunda bir tereddüt yoktur; bunlar haricinde çoğaltma ve yaymanın konusu olabilecek eserler de yayım sözleşmesi niteliği taşıyabilir. Fakat sayılan sonuncu eserler bakımından m. 487 vd. hükümlerinin olduğu gibi uygulanması doğru ve mümkün olmayabilir.

4. E- Kitap Uygulaması

E-kitap (elektronik kitap) kavramıyla, günden güne daha fazla karşılaşılmaktadır. Özellikle kitapların (bu arada başka bazı eserlerin), klasik basım ve dağıtım yöntemleri kullanılmadan okuyucuya ulaştırıldığına tanık olunmaktadır. İnternet üzerinden, bir elektronik kitap okuyucusu aracılığıyla ya da başka teknik yöntemlerle de eserlere erişilebilmektedir.

Yayım sözleşmesiyle, bir eserin elektronik olarak piyasaya sürülmesine ilişkin sözleşme arasında, amaç bakımından bir farklılık yoktur. Temel farklılık kendisini, basım ve yayım şekil ve yönteminde gösterir.

Elektronik yayım sözleşmesine de TBK'nın yayım sözleşmesine ilişkin hükümleri uygulanabilir. Fakat, TBK'nın yayım sözleşmesine ilişkin hükümlerinin, klasik basım ve dağıtım şekil ve yönteminin uygulandığı eserler için kaleme alındığı; hükümlerin tamamının aynen uygulanmaya elverişli olmadığı göz ardı edilmemelidir.

SONUÇ

Yayım sözleşmesine ilişkin kanun hükümlerinin özellikle de tanımın yer aldığı TBK m. 487 (eBK m. 373) hükmünün değiştirilmesi, sözleşmenin konusunun ne olduğunun tartışılmasına yol açacak niteliktedir. Tartışılmayacak husus, sadece çoğaltma ve yaymaya elverişli olan eserlerin sözleşmenin konusunu oluşturabilmesidir. Buna karşılık m. 487'de "fikir ve sanat eseri"nden söz edilmesi, sözleşmenin konusunu oluşturabilecek eserlerin kitap gibi özellikle kağıda basılmaya elverişli olanlarla sınırlı olup olmadığı hususu tereddüde yol açar. Bir yandan yayım sözleşmesine ilişkin bir çok düzenlemede, sadece kitaplar hakkında geçerli olabilecek ifadelerle yer verilmesi diğer yandan eser kavramının geniş tutulması tereddüdün temel sebebidir.

“Fikir ve sanat eseri” kavramının bilinçli olarak tercih edildiği düşünülürse, kitaplar haricinde çoğaltma ve yaymaya konu olabilecek bütün eserlerin yayım sözleşmesinin konusunu oluşturabileceği kabul edilmelidir. Fakat bu ihtimalde, kitaplar (ya da kağıda basılmaya elverişli olanlar) haricindeki eserler hakkında çoğaltma ve yayma hakkına dair tasarruflara m. 487 vd. hükümlerinin olduğu gibi uygulanmasının mümkün olmadığı, duruma göre, sözleşme hükümleri ve FSEK hükümlerinin de uygulanabileceği gözden uzak tutulmamalıdır.