



Konu: 5846 Sayılı Kanun Hk. Mevzuat Çalışması
Sayı: 2017/1450

Ankara, 11.05.2017

T.C. KÜLTÜR VE TURİZM BAKANLIĞI'NA,
TELİF HAKLARI GENEL MÜDÜRLÜĞÜ
ANKARA

İlgi: (a) 12.10.2016 tarihli ve 46729386-640/182674 sayılı yazınız.
(b) 24.10.2016 tarih ve 2016/1010 sayılı yazımız.

5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanununda değişiklik yapılmasına ilişkin çalışmaların sonuca ulaştırılması yönünde yapılacak çalışmalara ilişkin olarak ilgi (a) yazınızda istenen hususlara ilişkin olarak ilgi (b) yazımızla Federasyonumuzun görüşü iletilmiştir.

Genel Müdürlüğünüzce yapılan çalışmalar sonucunda adı geçen kanuna ilişkin hazırlanan tasarı Genel Müdürlüğünüzün web sayfasında 3.05.2017 tarihinde yayımlanmış ve ilgililerin görüşlerini 5 Haziran 2017 tarihine kadar iletilmesi istenmiştir.

Bilindiği gibi Bakanlıkla yapılan ve çeşitli platformlarda talep ettiğimiz temel hususlarımız;

- 1- Tek bir ortak lisanslama biriminin kurulması, bu alanda oluşturulacak tek havuza ödemenin yapılması,
- 2- Cezaların ekonomik suçta ekonomik ceza niteliğine dönüştürülmesi,
- 3- Kurulacak hakem kurulunda Federasyonumuza yer verilmesi,
- 4- Lisanslamanın tabana yayılması, işletmelerin açılışı sırasında lisanslamaya tabi tutulması, olarak belirlenmişti.

Yapılan inceleme sonucunda saptanan hususlar aşağıda belirtilmiştir.

İlgi (b) yazımızda belirtilen hususların yeni tasarıda yer almadığı belirlenmiştir. Ayrıca Kanunun karmaşıklığı giderilmemiş, yeni uygulamada sıkıntıya yol açacak hususlar tasarıya eklenmiştir.

İlgi (b) yazımızda talep ettiğimiz ekonomik suçta ekonomik ceza verilmesi talebimize karşın; cezaları düzenleyen 71. Maddenin birinci fıkrası ile son fıkrasına “yayını” sözcüğü eklenerek uygulamanın sınırı olağanüstü genişletilmiştir. Sektörümüz açısından bu ifadenin yerleştirilmesi, hem uygulamayı zorlaştıracak, hem de mağduriyeti artıracaktır.

1. Manevi, mali veya bağlantılı haklara tecavüz:

Madde 71 – Bu Kanunda koruma altına alınan fikir ve sanat eserleriyle ilgili manevi, mali veya bağlantılı hakları ihlal ederek:

1. Bir eseri, icrayı, fonogramı, yayını veya yapımı hak sahibi kişilerin yazılı izni olmaksızın işleyen, temsil eden, çoğaltan, değiştiren, dağıtan, her türlü işaret, ses veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma ileten, yayımlayan ya da hukuka aykırı olarak işlenen veya çoğaltılan eserleri satışa arz eden, satan, kiralamak veya ödünç vermek suretiyle ya da sair şekilde yayan, ticarî amaçla satın alan, ithal veya ihraç eden, kişisel kullanım amacı dışında elinde bulunduran ya da depolayan kişi hakkında bir yıldan beş yıla kadar hapis veya adli para cezasına hükmolunur.

2. Başkasına ait esere, kendi eseri olarak ad koyan kişi altı aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezasıyla cezalandırılır. Bu fiilin dağıtmak veya yayımlamak suretiyle işlenmesi hâlinde, hapis cezasının üst sınırı beş yıl olup, adli para cezasına hükmolunamaz.

3.-Bir eserden kaynak göstermeksizin-iktibasta bulunan kişi altı aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezasıyla cezalandırılır.

4. Hak sahibi kişilerin izni olmaksızın, alenileşmemiş bir eserin muhtevası hakkında kamuya açıklamada bulunan kişi, altı aya kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

5. Bir eserle ilgili olarak yetersiz, yanlış veya aldatıcı mahiyette kaynak gösteren kişi, altı aya kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

6. Bir eseri, icrayı, fonogramı veya yapımı, tanınmış bir başkasının adını kullanarak çoğaltan, dağıtan, yayan veya yayımlayan kişi, üç aydan bir yıla kadar hapis veya adli para cezasıyla cezalandırılır.

Bu Kanunun ek 4 üncü maddesinin birinci fıkrasında bahsi geçen fiilleri yetkisiz olarak işleyenler ile bu Kanunda tanınmış hakları ihlâl etmeye devam eden içerik sağlayıcılar hakkında, fiilleri daha ağır cezayı gerektiren bir suç oluşturmadığı takdirde, üç aydan iki yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.

Hukuka aykırı olarak üretilmiş, işlenmiş, çoğaltılmış, dağıtılmış veya yayımlanmış bir eseri, icrayı, fonogramı , yayını veya yapımı satışa arz eden, satan veya satın alan kişi, kovuşturma evresinden önce bunları kimden temin ettiğini bildirerek yakalanmalarını sağladığı takdirde, hakkında verilecek cezadan indirim yapılabileceği gibi ceza vermekten de vazgeçilebilir.

Tasarımın 80/C maddesinde ise Kanunun ruhunu değiştiren bir düzenleme yapılmış olup, müşteri odaları girişi ücretli mahal sayılarak ülkemizde faaliyet gösteren ve sayıları tam olarak bilinmemekle birlikte yaklaşık 15.000 olduğu düşünülen konaklama işletmelerinin odaları, sinema,

tiyatro, konser salonu gibi niteliğe büründürülerek, buralarda bulunan televizyon ve radyolar için lisanslama zorunluluğu getirilmiştir.

Bilindiği gibi, dünyada faaliyet gösteren hiçbir konaklama tesisine giriş ücreti verilerek girilmemektedir. Alınan bedel konaklama bedelidir. Buralar sinema, tiyatro, konser salonu gibi çalışmamaktadır. Giriş ücreti alınmasındaki amaç belli bir programın belli sürede izlenmesi amacıyla alınan ücreti kapsamaktadır ve buralar genel mahallerdir. Konaklama işletmeleri genel mahal değil, konut dokunulmazlığını da içeren özel mekanlardır. Ayrıca konaklama tesislerinin bar, lobi, konferans salonu, toplantı salonu gibi alanlarına da giriş ücreti alınmadan girilmektedir. Bugüne kadar hiçbir işletme, ismi sayılan ünitelerine giren müşterisinden giriş ücreti almamıştır. Alması da mümkün değildir. Ancak, yaptığı tüketimin bedeli alınmaktadır. Kanunla genel hukuk anlayışının değiştirilmesi uygun görülmemektedir. Getirilmek istenen uygulama karışıklığı da beraberinde getirecek, mahkemelerin iş yükünü artıracak, sonucu uzun sürelerde alınacak yeni bir dönemi başlatacaktır.

IV- Radyo-televizyon kuruluşlarının hakları

*MADDE 80/C- Radyo-televizyon kuruluşları; yayınlarının tespiti, tespit edilmiş yayınlarının çoğaltılması; tespitlerin veya çoğaltılmış nüshalarının kiralama ve ödünç verme hariç olmak üzere yayılması, yayınlarının ve tespitlerinin umuma iletilmesi haklarına münhasıran sahiptir. Ancak umumi mahallerde iletim hakkı, girişi ücretli mahallerle sınırlıdır. **Ücret karşılığı konaklamaya tahsis edilmiş yerler, girişi ücretli mahal sayılır.***

Belirtilen nedenlerden ötürü, karışıklığa yol açan ve çeşitli mahkeme kararları nedeniyle uygulanması gittikçe güçleşen radyo televizyon yayınlarının lisanslaması konusunun genel kapsam içerisinde değerlendirilmesi yönünde yasada düzenleme yapılması ve radyo ve televizyon yayınları için ayrı bir mesleki kuruluşun oluşturulmasına izin verilmemesi yaşanan sıkıntıların ortadan kaldırılmasına katkı sağlayacaktır.

Uygulamada sayıları binlerle ifade edilen eserlerin meslek birliklerinin sürekli yenilenen repertuarlarına göre ayrıştırılması ve işletme içinde yapılacak müzik yayınında bunun gözetilmesi pek olası olmadığından, işletme yetkilileri var olan tüm meslek birlikleri ile sözleşme yapmayı tercih etmektedirler. Meslek birliklerinin sayılarının geçen süre içinde artması ve önümüzdeki yıllarda daha da artabilecek olması beraberinde sorunları da getirecektir. Yapılacak düzenlemede eser sahiplerinin haklarının tek bir çatı altında takibinin açıkça hükme bağlanması yararlı olacaktır. Bu düzenleme ile işletme yetkilileri tek bir kurumla muhatap olacak, bu da hem sistemin daha sağlıklı işlenmesini hem de var olan karışıklığın ortadan kalkmasını sağlayacaktır.

Bunlara ek olarak, meslek birlikleri temsilcisi, işletme temsilci ve sivil toplum kuruluşu temsilcisinden oluşacak tarafsız bir hakem heyetinin kurulmasının sağlanmasıyla lisanslama ile ilgili bir itiraz olması durumunda oluşturulan hakem heyetinin lisanslama tespiti yapmak için

görevlendirilmesi, konunun adli mercilere taşınmadan çözüme kavuşması açısından faydalı olacaktır. Tasarıda hiçbir meslek kuruluşuna yer verilmemesi, onun yerine konu dışı kişilere yer verilmesi sorunların çözüm hızını azaltacak ve mağduriyetleri de beraberinde getirecektir.

Ayrıca konaklama işletmelerinin yanı sıra müzik yayını yapan yeme-içme faaliyetleri gösteren her sınıf lokantanın da lisanslama yaptırabilmesi, başka bir deyişle uygulamanın tabana yayılabilmesi için sürdürülebilir ve uygulanabilir tarifelerin uygulanması ve işletmelerin kuruluşu aşamasında lisans zorunluluğu yönünde yasal düzenlemelerin yapılması kanun dışılığın önüne geçilmesini sağlayacaktır.

Son olarak, caydırıcılığı arttırmaya yönelik olarak ilgili tasarıda ve Kanunda yer alan hapis cezalarının ağır cezalar olmasından dolayı; ekonomik suça ekonomik ceza ilkesinin benimsenerek hapis cezalarının ağır para cezalarına dönüştürmesi Kanunu daha uygulanabilir yapacaktır.

Türkiye Otelciler Federasyonu olarak; kanunun çıkışından bu yana müzik alanında emek harcayan besteci, sanatçı, eser sahibi, söz yazarlarının başka bir iş yapma zorunluluğunda kalmadan emekleriyle geçinme ve emeklerinin haklarının ödenmesi yönünde öncü görev yapmış, üyelerinin tamamına yakını müzik meslek birlikleriyle lisanslama yapmış, yeni üyelerini de bu alanda teşvik edici davranışlarda bulunduk. Bu alanda en büyük tüketici kuruluşlardan biri olarak görüşlerimizin kanun hazırlığı sırasında dikkate alınması beklentisi içinde olduğumuzun bilinmesini isteriz.

Bilgilerinize gereğini arz ederim.

Saygılarımla.