***ÇOĞALTMA HAKKINA İLİŞKİN BİLGİ NOTU***

Teknolojik değişikler ve bağlantılı olarak Dijital ortamla ilgili gelişmeler içeriklerin üretilmesi, pazarlanması , kullanılması ve tüketilmesi süreçlerini farklılaştırmış ve çeşitlendirmiştir. Eser sahipleri tarafından üretilen içeriklerden toplumun azami ölçüde yararlanmasının ön koşulu içerik üretim sürecinin sekteye uğratılmamasıdır. Dijital ortam eserlerin topluma yaygın bir biçimde iletilmesine imkan vermesi bakımından üretenler için ciddi avantajlar sağlamakla birlikte orijinal eserlerin kalitesi değişmeksizin , hızla, maliyetsiz. hiçbir emek harcanmaksızın izinsiz kopyalanmasını, çoğaltılmasını ve değiştirilmesini mümkün kılması bakımından hak sahiplerinin manevi ve mali hakların ihlal edilmesine sebebiyet vermesi nedeniyle de ciddi riskler taşımaktadır. Bilgi ve iletişim teknolojilerinin gelişmesi ve kullanımların yaygınlaşması fikri mülkiyet haklarının korunması hususunda da standartların belirlenmesini ve bu alandaki uygulamaların uyumlaştırılmasını zorunlu kılmaktadır.

Bu sebeble Fikri mülkiyete dayalı endüstrilerin ekonomik,sosyal ve kültürel gelişmeye olan vazgeçilmez katkısı gözönde bulundurularak ihlallerin önlenmesinde caydırıcılığın sağlanması ve bu alandaki üretim ve yatırımların özendirilmesi için sözkonusu hakların belirsizliklerin en aza indirgendiği etkin ve yeterli hükümler içeren yasal bir zeminde korunmasının önemi açıktır.

Bu kapsamda hak sahiplerinin münhasır nitelikteki çoğaltma hakkı ile ilgili yasal çerçevenin istisnalar ve sınırlamaların hukuki boyutunun bilinmesi önemli görülmekle birlikte ürettikleri ile katma değer yaratan dolayısıyla itibar ve saygınlığı hak edenler için bu hakkın öneminin anlaşılması telif haklarına ilişkin toplumsal algının dönüştürülmesi bakımından da gerekli görülmektedir.

. 19 yüzyılın ikinci yarısından itibaren gerçekleşen teknolojik değişikliklerle özellikle 1961 de ilk siyah beyaz fotokopi makinesinin piyasaya sürülmesinin ardından izinsiz kopyalamalar artmıştır. Bu nedenle artan ihlallerin önlenmesi gerekliliği yasal düzenlemeleri gündeme getirmiş ve çoğaltma hakkının korunmasına yönelik yeni bir dönem başlamıştır. Bilgi ve iletişim teknolojilerindeki gelişmeler de çoğaltma yöntemlerini ve eserlerin tespit edildiği taşıyıcı mataryeller ile veri depolama sistemlerini çeşitlendirmiş ve internetle birlikte üretim-tüketim zinciri yeniden şekillenmiştir.Bu sebebler çoğaltma hakkının diğer münhasır haklara nispetle hakkın tanımlanması , sınırlandırmalar ve istisnalar bakımından ayrıntılı düzenlenmesini gerekli kılmıştır.

***YASAL ÇERÇEVE***

Bu bağlamda yasal çerçeveyi belirleyen uluslararası sözleşmeler ile AB direktifleri ve ulusal mevzuatın çoğaltma hakkıyla ilgili hükümlerinden bahsedilmesinde yarar görülmektedir. Edebiyat ve Sanat eserlerinin korunmasına ilişkin temel sözleşme olan Bern sözleşmesi 1971 tarihli Paris metninde eser sahiplerinin çoğaltma hakları sözleşmenin 9. Maddesi ile düzenlenmektedir.

Bahsi geçen 9. maddenin 1. bendi ***‘ Bu sözleşme ile korunan edebiyat ve sanat eserlerinin sahipleri, hangi biçim ve yöntemle olursa olsun, eserlerinin çoğaltılmasına izin vermek hususunda inhisari hak sahibi olacaklardır***’ hükmünü amirdir. Bu bende yer alan ***hangi biçim ve yöntem*** ifadesiyle çoğaltma araçlarına ilişkin teknolojideki olası gelişmelere uygun bir tanımlama yapılmıştır.

Diğer taraftan 1996 tarihli Telif Hakları Sözleşmesinin (WCT) Bern Sözleşmesi ile ilişki başlıklı 1. maddesinin 4. Bendi ***‘Akit devletler, Bern Sözleşmesi’nin 1-21 inci maddeleri ile Ek’de öngörülen hükümlere riayet edeceklerdir.***’hükmünü amirdir.

Telif Hakları Sözleşmesinin 1. maddesi ile 4.bendi gereğince ***Bern sözleşmesinin 9. maddesinde yer alan çoğaltma hakkının uygulanacağı*** hükme bağlanmıştır.

Bu kapsamda bahsigeçen iki sözleşme temelinde ve teknolojideki değişiklikler çerçevesinde şekillenen ***22 Mayıs 2001 tarihli ve Bilgi Toplumunda Telif Hakları ve Bağlantılı Hakların Belirli Yönlerinin Uyumlaştırılması hakkında 2001/29/AT sayılı Avrupa Parlementosu ve konsey direktifi*** uluslararası mevzuatın uyumlaştırılmasında referans hükümler içermektedir.

Sözkonusu direktifin Çoğaltma hakkı başlıklı 2. maddesi

***‘Üye devletler,***

***(a) eser sahipleri için eserlerinin;***

***(b) icracılar için icralarının tespitlerinin;***

***(c) fonogram yapımcıları için fonogramlarının;***

***(d) filmlerin ilk tespitini gerçekleştiren yapımcılar için filmlerinin aslının veya nüshalarının;***

***(e) yayın kuruluşları için kablo veya uydu dâhil olmak üzere, telli veya havadan iletilen yayınlarının tespitlerinin;***

***her türlü yöntem ve şekilde, doğrudan veya dolaylı, geçici veya kalıcı, kısmen veya tamamen çoğaltılmasına izin verme ve yasaklama münhasır haklarını sağlar*. ‘** hükmünü amirdir.

Her türlü yöntem ve şekil ifadesiyle mevcut ***Dijital veya analog*** tüm yöntemler ve formlar ile ileride bulunacak olası yöntemler ve formlar da kapsanmıştır. ***Baskı , dijital kopyalama, fotokopi yoluyla çoğaltım, tarama, veri tabanında depolama*** bilinen çoğaltma yöntemleridir. .Ayrıca Bu maddede doğrudan ve dolaylı ,geçici veya kalıcı ,kısmen veya tamamen olarak belirlenen sınıflandırma ile sınırlamalar ve istisnaların uygulama alanı da belirlenmektedir. Örneğin geçici çoğaltımlara ilişkin hükümler yasal düzenlemelerde genellikle ayrı bir bölümde ele alınmaktadır.

Ulusal mevzuat bakımından eser sahibinin ve bağlantılı hak sahiplerinin mali haklarından biri olan çoğaltma hakkı 5846 sayılı Fikir ve Sanat eserleri Kanununun 22. ve 80. maddelerinde düzenlenmiştir.

Eser sahipleri bakımından çoğaltma hakkı başlıklı 22. Madde

***-Bir eserin aslını veya kopyalarını, herhangi bir şekil veya yöntemle, tamamen veya kısmen, doğrudan veya dolaylı, geçici veya sürekli olarak çoğaltma hakkı münhasıran eser sahibine aittir.***

***Eserlerin aslından ikinci bir kopyasının çıkarılması ya da eserin işaret, ses ve görüntü nakil ve tekrarına yarayan, bilinen ya da ileride geliştirilecek olan her türlü araca kayıt edilmesi, her türlü ses ve müzik kayıtları ile mimarlık eserlerine ait plan, proje ve krokilerin uygulanması da çoğaltma sayılır. Aynı kural, kabartma ve delikli kalıplar hakkında da geçerlidir.***

***Çoğaltma hakkı, bilgisayar programının geçici çoğaltılmasını gerektirdiği ölçüde, programın yüklenmesi, görüntülenmesi, çalıştırılması, iletilmesi ve depolanması fiillerini de kapsar.*** hükmünü amirdir.

Diğer taraftan ***Bağlantılı hak sahipleri de eser sahipleri gibi çoğaltma hakkı bakımından münhasır nitelikteki haklara sahiptir.***FSEK 80. madde de bağlantılı haklar bakımından bu hak madde metninde ‘ ……**tespit edilmesine, *bu tespitin çoğaltılmasına*, satılmasına, dağıtılmasına, kiralanmasına ve ödünç verilmesine, işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma iletimine ve yeniden iletimine ve temsiline izin verme veya yasaklama hususunda münhasıran hak sahibidir.’** hükmünd**e *bu tespitin çoğaltılmasına*,** ifadeleriyle yer almaktadır.

FSEK’in ilgili hükümleri ile uluslararası düzenlemelerde yer alan çoğaltma hakkına ilişkin hükümler birlikte değerlendirildiğinde ***hakkın tanımı bakımından bu hükümlerin özellikle direktifle tamamen uyumlu olduğu görülmektedir.***

***İstisnalar ve sınırlamalar***

***Bilgi Toplumunda Telif Hakları ve Bağlantılı Hakların Belirli Yönlerinin Uyumlaştırılması hakkında 2001/29/AT sayılı Avrupa Parlementosu ve konsey direktifi*** 5. maddesi istisna ve sınırlamaları düzenlemektedir. Sözkonusu hükmün çoğaltma hakkıyla ilgili kısmı aşağıda yer almaktadır.

***‘İstisnalar ve sınırlamalar***

***1.Teknolojik bir işlemin geçici veya tesadüfi [ve] ayrılmaz ve esaslı bir parçasını teşkil eden, tek amacı eserlerin veya diğer konuların:***

***(a) bir aracı vasıtasıyla üçüncü kişiler arasında ağ içinde iletimi veya***

***(b) yasal bir kullanımı***

***olan ve bağımsız bir ekonomik değeri olmayan geçici çoğaltımlar 2. maddede öngörülen çoğaltma hakkından muaf tutulur.***

***2.Üye devletler aşağıdaki durumlarda 2. maddede belirtilen çoğaltma hakkına istisnalar ve sınırlamalar getirebilirler:***

***(a)Sheet müzik (kitap hâline getirilmemiş basılı notalar) hariç olmak üzere kâğıt veya benzeri ortamlarda her türlü fotoğraflama tekniği veya benzeri etkiye sahip bazı diğer işlemler kullanılarak yapılan çoğaltmalar hakkında hak sahiplerinin adil bedel almaları koşuluyla;***

***(b)gerçek kişi tarafından herhangi bir ortamda kendi şahsi kullanımı için ve doğrudan ya da dolaylı ticari amacı bulunmayan çoğaltmalar hakkında, hak sahiplerinin eser veya ilgili konulara 6. maddede belirtilen teknolojik önlemleri uygulanıp uygulanmamasını dikkate alan adil bedel alması şartına bağlı olarak***

***(c)doğrudan veya dolaylı ekonomik veya ticari menfaat gütmeyen halka açık kütüphaneler, eğitim kurumları veya müzeler ya da arşivler tarafından yapılan belirli çoğaltma fiilleri hakkında (d)yayın kuruluşları tarafından, kendi imkânlarıyla kendi yayınları için yapılan eserlerin geçici kayıtlarına ilişkin olarak; bu kayıtların müstesna belgesel nitelikleri sebebiyle resmi arşivlerde korunmasına izin verilebilir;***

***(f)hastane veya hapishane gibi ticari amaç gütmeyen sosyal kurumlar tarafından yapılan yayınların çoğaltımına ilişkin olarak, hak sahiplerinin adil bedel alması koşuluyla;***

***4. Üye devletler, 2. ve 3. paragraflara göre çoğaltma hakkına bir istisna veya sınırlama getirdiklerinde, izin verilen çoğaltma fiilinin amacının meşrulaştırdığı ölçüde 4. maddede belirtilen yayma hakkına da, benzeri sınırlama veya istisnalar getirebilirler.***

***5. 1, 2, 3 ve 4. paragraflarda sağlanan istisnalar ve sınırlamalar, sadece bir eserden veya diğer konulardan normal yararlanmaya aykırı olmayan ve hak sahibinin meşru menfaatlerine haklı bir sebep olmaksızın zarar vermeyen belirli özel durumlarda uygulanır.’***

Bern sözleşmesi ile Telif Hakları Sözleşmesinde de özel önem ***verilen üç adım testine uyulması ilkesi*** yukarıda tam metin olarak belirtilen istisna ve sınırlamalara ilişkin direktifin bu maddesinde de açıkça vurgulanmaktadır.

***ŞAHSİ KULLANIM İSTİSNASI***

Sözkonusu istisna Direktifin 5. Maddesi 2(b) bendi  ***‘ gerçek kişi tarafından herhangi bir ortamda şahsi kullanımları için ve doğrudan ya da dolaylı ticari amacı bulunmayan çoğaltmalar hakkında, hak sahiplerinin eser veya ilgili konulara 6. maddede belirtilen teknolojik önlemleri uygulanıp uygulanmamasını dikkate alan adil bedel alması şartına bağlı olarak’*** ifadesiyle düzenlenmiştir***.***

Direktif münhasır hak olan çoğaltma hakkına getirilen istisnanın ancak ticari olmayan kişisel çoğaltımlarda hak sahiplerinin adil bedel alması koşuluyla uygulabileceğini hükme bağlamaktadır.

FSEK’te münhasır hak olarak 22.de tanzim edilen çoğaltma hakkına ilişkin sınırlamalar ve istisnalar da kanunun değişik maddelerinde tanzim edilmiştir.

Şahsi kullanım amaçlı çoğaltımlara ilişkin copyright levy sistemi olarak bilinen düzenleme FSEK 38. maddede’ **Bütün fikir ve sanat eserlerinin kar amacı güdülmeksizin şahsen kullanmaya mahsus çoğaltılması mümkündür. Ancak, bu çoğaltma hak sahibinin meşru menfaatlerine haklı bir sebep olmadan zarar veremez ya da eserden normal yararlanmaya aykırı olamaz.’** ifadesiyle yer almaktadır.

Uluslararası uygulamalarda şahsi kullanım istisnası sebebiyle hak sahiplerinin kayıplarının bir kısmını telafi edebilecekleri bir nevi tazmin amacıyla geliştirilen copyright levy veya kopyalama harcı olarak bilinen sistem; çoğaltmaya yarayan teknik cihazlar ile eserlerin ve yapımların tespit edildiği taşıyıcı mataryellerden yapılan kesintilerin telif haklarının idaresi ve takibi amacıyla kurulmuş meslek birlikleri aracılığıyla kültürel ve sosyal amaçlar için ayrılan küçük pay dışında büyük oranda hak sahiplerine verilmesini öngörmekte ve AB ülkelerinde de sözkonusu istisna yaygın olarak bu şekilde. uygulanmaktadır.

FSEK kapsamında yer alan sahsi kullanım istisnası düzenlemesinin uluslararası uygulamalarla paralellik arzedecek şekilde uygulanması için gerekli düzenlemelerin yapılması ve sözkonusu kopyalama harcından hak sahiplerinin azami ölçüde yararlanabilmesi ilgili sektörlerin geliştirilmesi bakımından önem arzetmektedir.

***KISMİ ÇOĞALTIM***

Sözkonusu istisna Direktifin 5. Maddesi 2(a ) bendi ***‘Sheet müzik (kitap hâline getirilmemiş basılı notalar) hariç olmak üzere kâğıt veya benzeri ortamlarda her türlü fotoğraflama tekniği veya benzeri etkiye sahip bazı diğer işlemler kullanılarak yapılan çoğaltmalar hakkında hak sahiplerinin adil bedel almaları koşuluyla’*** ifadesiyle düzenlenmektedir.

.Çoğaltma hakkının tanımında/yer aldığı şekilde eserlerin çoğaltılması hususunda hak sahiplerinin münhasır yetkiye sahip olması nedeniyle Direktifte açıkça görüldüğü gibi bu hakka getirilen bir istisna olan kısmi çoğaltımlar da ancak adil bedel ödenmesi koşuluyla uygulanmalıdır.

Mevcut durumda İlim ve edebiyat eserlerindeki hakların takibi amacıyla kurulmuş Meslek Birlikleri FSEK 41. maddesi kapsamında belirleyecekleri tarifelerle kütüphaneler, eğitim kurumları, kamu kurumları ve ticari işletmeler gibi kullanıcıları takibini yaptıkları eserlerin çoğaltılması veya kısmi kopyalanması hususunda, lisanslayabilirler.

Bununla birlikte uygulamada etkinliğin sağlanabilmesi amacıyla kısmi kopyalama hususunda üç adım testi ilkesi çerçevesinde istisnanın Direktife uygun ve adil bedel almayı kolaylaştıracak bir şekilde netleştirilmesi için FSEK te değişiklik yapılması hak sahiplerinin kayıplarının telafi edilmesi,kayıt dışılığın önlenmesi ve sektörel üretimlerinin teşvik edilmesi bakımından önem arzetmektedir***.***

***Hakkın takibi***

Hakların toplu olarak yönetimi ilk olarak 1700 li yıllarda Fransada başlamıştır. .Bireysel takiplerin zaman ve maliyet açısından güçlükleri, hak takiplerinin uzmanlaşma gerektirdiği, hak sahiplerinin geniş bir kullanıcı kesimle birebir görüşmelerinin neredeyse imkansız olması gibi sorunlar bu alanda da örgütlenmeyi teşvik etmiş ve bu hakkın da toplu hak yönetimiyle takibini ve tekelden lisanslama yapılmasını zorunlu kılmıştır

.Çoğaltma haklarının takibi amacıyla kurulmuş mesleki örgütlerin üyesi oldukları Çoğaltma Hakları Uluslararası Federasyonu IFRRO kaynaklarında bilimsel bir dergide yer alan bir makalenin bir endüstri firması tarafından çalışanlarının kullanımı amacıyla hak sahiplerinden izin alınmaksızın çoğaltılmasının serbest kullanım kapsamında olmadığı hususunda 1955 de Almanyada Federal

Mahkemece bir karar verildiği , ardından yazar ve yayıncıların genel olarak haklarını takip etmek üzere de 1957 de Meslek Birliğinin ( VG WORT) kurulduğu belirtilmektedir

IFRRO Kaynaklarına göre reprografi .için kurulan ilk organizasyon olan BONUS 1973 te İsveçte kurulmuştur.2007 itibarıyla 60 ülkede ilgili telif kuruluşlarınca çoğaltma hakkının takibi ve reprografi hususunda toplu hak yönetimi sistemi yürütülmektedir.Çoğaltma hakkını takip eden ve lisanslamaları gerçekleştiren kuruluşlara her yıl yeni kuruluşlar dahil olmaktadır.

**Yayıncılar Meslek Birliği YAYBİR IFRRO üyesidir**.