

Hukukun Üvey Evladı: Fikri Hukuk

Av. Haluk İnanıcı

Tadı-Tuzu

İtiraf etmek gerekir ki, “Fikri Hukuk”un tadına varan hukukçulara, hukukun diğer alanları tatsız tuzsuz gelir. Aslında bu nedensiz bir his de değildir. Fikri Hukuk kendisini diğer hukuk alanlarından ayırırken önce kendi kavramlarını yaratmış, alanının sınırlarını titizlikle çizmiştir. Klasik alım-satım hukukunun kavramları yerine; eser, eser sahibi, lisans, çoğaltma, yama, işleme, dijital iletim mali hakları, hakkın süreye tabi olması, eser sahibi lehine yorum ilkesi, lisans veya mali hak devir sözleşmelerinde sözleşmeye konu hakların tek tek gösterilmesi gibi yepyeni terimler kullanmıştır. Bu tabi bir farklılık olsun diye değil; “Fikri Alan”daki yaratıcı faaliyetlerin korunması için bir zorunluluktan doğmuştur.

Ticaret hukukçuları uzun zaman, “Fikri Hukuk”un yeni ve bağımsız bir alan olduğunu kabullenmek istememişlerdir. Bu yaklaşım, dünyada terkedilmişken, Türkiye’de halen devam etmektedir. Mahkemeler hala Fikri Hukuku, ticaret hukukunun bir dalı olarak kabul etmekte, fikri hukuk davalarında bilirkişileri genellikle ticaret hukukçuları arasından seçmektedirler. Tek nedeni bu olmamakla birlikte fikri hukuk bilirkişi raporlarının bugün için “teknik yeterliliğe” sahip olduğunu söylemek çok zordur. Bu ayıplı raporlarla süren davalar, itirazlar üzerine yıllarca devam etmektedir.

Bir Dava

Tarafımdan açılan bir Fikri Hukuk davası, 1996 yılından beri devam etmektedir. Dava bir reklam ajansının yarattığı reklam ürünlerinden doğan (film, basın ilanı, POP vb.) telif ücreti uyuşmazlığından kaynaklanmıştır. Davada kimin haklı olduğu bir yana, bilirkişi safahatı yukarıdaki yorumumu anlamak için incelemeye değerdir. Yaklaşık delilleri iki klasör tutan bu davada bir ticaret hukuku doçenti, delilleri incelemeden (deliller kaleminden alınmamıştır) **“ticari defterlerden sadece birisinin kapanış kayıtları olmadığı için davamızı ispat edemediğimizi”** yazan bir rapora imza atmıştır. Daha doğrusu bu rapor, sayın hukuk doçenti tarafından hazırlanmıştır. **Bu hukuk icadına göre**, bir şirketin envanter defterinin kapanış kaydı yoksa karşısındaki taraf davayı otomatik olarak kazanacaktır!!!! Neyse ki Mahkeme, bu raporun hukuki düzeysizliğinin farkına vararak ikinci bir bilirkişi heyeti tayin etmiştir. İkinci bilirkişi heyeti konuyu kavrayan yirmi sayfalık nitelikli bir rapor tanzim etmiştir. Raporun niteliğinde, bilirkişi heyetinde **Av. Dr. Gürsel Üstün**’ün bulunmasının rol oynadığı söylemek boynumun borcudur. Mahkeme aynı bilirkişi heyetinden zarar miktarına ilişkin ek rapor istemiş, bu sefer ek raporu heyetten bir başka bilirkişi kaleme almıştır. Felaket burada patlamış, sayın bilirkişi üyesi sanki ana rapordaki imza kendisine ait değilmiş gibi raporla hiç alakası olmayan bu sefer olaya

ticaret hukuku gözlüğü ile bakan bir ek rapor, daha doğrusu yeni bir rapor hazırlamış ve önceki raporlarının tersine davada hak talebinde bulunulamayacağı belirtilmiştir. Doğal olarak Av. Dr. Gürsel Üstün bu ek rapora muhalif kalmıştır. Mahkeme süreç içinde üçüncü bir bilirkişi heyeti tayin etmiştir. Bu heyet de ticaret hukukçusunun varlığı nedeniyle olaya ticaret hukuku kavramları ile bakmış, dava içinden çıkılmaz bir hal almıştır. Bu arada **davanın açıldığı tarihten bu yana on yıl geçmiştir**. Dava halen yerel mahkeme aşamasında derdesttir. **Yukarıdaki dava fotoğrafı**, telif davanızın “rutin bir telif hukuku davası olmaması halinde” **ticaret hukukçularının elinde yandığınızın resmidir**.

Fikri Hukuk alanında anlattığım çerçevede yıllardır ayıplı bilirkişi raporları ile süren, hatta işin içinden çıkılmaz hale gelen yüzlerce dava vardır. Bunun en büyük nedeni; bilirkişi raporlarının fikri hukukçularca düzenlenmemesi, daha doğrusu, mevcut ihtilafların çözümünde görev alacak sayıda çekirdekten yetişmiş fikri hukukçunun olmamasıdır.

Üniversiteler ve Fikri Hukuk

Bilindiği gibi Fikri Hukuk dersleri hukuk fakültelerinde zorunlu ders değildir. Birçok fakültede seçmelik ders olarak okutulmaktadır. Fikri Hukukun bağımsız kürsüsü bile yoktur. Bu nedenle Fikri Hukuk, Ticaret Hukukunun bir alt dalı olarak görülür. **Peki, Dünyada böyle midir?**

Gelişmiş ülkelerde “Bağımsız Fikri Hukuk Kürsüsü” olmayan Hukuk Fakültesi yok gibidir. Boston, Harvard, Yale, Oxford, Duke, Texas, Toronto, Chicago, Edinburgh, Berkeley bunların önde gelenleridir.

Peki bu üniversiteler, hukuk fakülteleri niçin bağımsız Fikri Hukuk bölümleri kuruyorlar? Bu soruya cevap vermek için Fikri Hukukun gelişimine kısaca bakmakta yarar vardır. Venedik’te, kitap basan ilk matbaalara verilen imtiyazlarla 15. yüzyılda doğmaya başlayan Fikri Hukuk asıl büyük hamlesini; **basın, müzik, video, film, televizyon sektörlerindeki gelişmelerle 20. yüzyılda yapmıştır**. Bu büyük hamle **bilgisayar programlarının eser olarak kabulü ile devam etmiştir**. Modern toplumlarla birlikte niteliksel bir atılım gösteren yaratıcı faaliyetler, ortaya çıkan yaratıcı ürünler, yaratıcıların haklarının korunmasının önemini ön plana çıkarmış ve yeni bir hukuk alanına ihtiyacı ortaya koymuştur. Bu yeni yaratıcı faaliyet alanlarındaki sorunların çözümü için fikri hukukçuların yetiştirilmesi ve bu alandaki düzenlemelere yön vermek için, gelişmiş ülkeler ihtiyacı hemen fark etmiş ve hukuk fakültelerinde bağımsız Fikri Hukuk kürsülerini kurmuşlardır. Tabi gelişmiş ülkelerdeki bir başka ihtiyaç da; artık dünyada **yeni bir kaynak transfer mekanizmasına dönüşen Fikri Hukukun**, az gelişmiş ülkeler üzerinde bir **hegemonya aracı** olarak kullanılmasıdır. Gelişmekte olan ülkelerin ise Fikri Hukukun

hakkaniyete aykırı kullanımına karşı politika geliştirmesi gerekmektedir. Peki bu kiminle ve nasıl yapılacaktır???

Fikri Hukuk ve Politika

“**Yaratıcının haklarını**” korumak için ortaya çıkan Fikri Hukuk ürünlerinin milyonlarca adet üretilerek artık “**sanayi ürünü**” olması ile ortaya bir çelişki de çıkmıştır. Sanayileşme ile birlikte artık yaratıcıların hakları yanında, “yapımcı” firmaların, şirketlerin haklarının korunması da gündeme gelmiş hatta ikincisi birincisinin önüne geçer olmuştur. Bu konular tabii ki uluslararası platformlarda, ulusal platformda tartışılması, politika üretilmesi gerekli konulardır. Bugün için özellikle Amerikalı firmaların temsil ettiği **büyük fikri ürün tekelleri** (sinema, müzik, yazılım vb.) bu yaratıcıyı korumak için ortaya çıkan Fikri Hukukun arkasından, sanki sadece yaratıcının hukuku korunuyormuş gibi davranmaktadırlar. Söz konusu firmalar, büyük yatırım yaptıklarından bahsederek özellikle gelişmekte olan ülkelerden büyük kaynak transferleri yapmalarını meşru göstermeye çalışmaktadırlar.¹ Tabii gelişmekte olan ülkelerin de bu konuda hem ülke bazında hem de birlikte müşterek politikalar, karşı politikalar üretmeleri gerekmektedir. Fakat bugün Türkiye’de “**Fikri Hukuk Politikası**” diye bir kavram bile yoktur. Devletimiz sadece uluslararası sözleşmelere uyma yükümlülüğü açısından bakmaktadır konuya. Bir ülkede hukuk fakültelerinde Fikri Hukuk kürsüleri yoksa, bu kürsülerde “**özgür ve özgün fikri hukukçular**” yetiştirilmiyorsa, düşünce ve politika üretilmemesinde de yadırganacak bir durum yoktur. Ancak ilginç olan, bu konunun ticaret hukukçuları tarafından bile fark edilmemiş olmasıdır!!! Tabii bir anakronik durum da; hukuk fakültelerinde bağımsız kürsüsü olmayan Fikri Hukukun “özel ihtisas mahkemelerinde” görülmesinde yaşanmaktadır. Fikri Hukukun, hukukun özel bir alanı olduğu “yargılama hukukunda” kabul edilmekte fakat “maddi hukukta” kabul edilmemektedir!!!

Türkiye’de halen cari olan bu yaklaşım sonunda, doğal olarak Fikri Hukuk gelişmemektedir. Gelişmeyen hukuka ilişkin politika üretebilecek nitelikte hukukçu bilim adamları da yetişmemektedir. Uluslararası platformlarda Fikri Hukukla ilgili sözleşmelere imza atan devlet temsilcileri bilmedikleri, anlamadıkları sözleşme metinlerini imzalamakta, **Türk Halkının haklarının ciddi biçimde kaybına yol açmaktadırlar.**

Bir Doçentlik Öyküsü

Av. Dr. Gürsel Üstün, değindiğim Fikri Hukuk alanına birçok yönden katkıda bulunmuş az sayıdaki fikri hukukçularımızdan birisidir. Onun başına gelenler, bu ancak Türkiye’de olur dedirtecek cinstendir. Öncelikle yazmış olduğu bilirkışı raporları ile Fikri Hukukta **yeni bir standart oluşturmuş, raporları adeta tüm hukukçulara yol gösterici,**

¹ Bu konuda meraklı olanlar “Hukuk ve Adalet Dergisi”nin 4. sayısını inceleyebilirler.

eğitici rapor/eser niteliği kazanmıştır. Üstün aynı zamanda İ.T.Ü. Mimarlık Fakültesi'nde ve İstanbul Barosu Staj Eğitim Merkezi'nde Fikri Hukukla ilgili dersler vermeye devam etmektedir. Staj Eğitim Merkezinde Fikri Hukuku seçimlik olarak alan avukat adayları, onun derslerinde edindikleri bilgi ile geleceğin fikri hukukçuları olarak kendilerine güven duymaktadırlar.

Gürsel Üstün'ün özgün, özgür Fikri Hukukçu kimliğinin birçok ticaret hukukçusunu rahatsız ettiğini düşünüyorum. Çünkü **doçentlik sınavında** karışlaştığı olayları başka türlü açıklayamıyorum. Doçentlik başvurusu, ilginç biçimde reddedilen Üstün, **Ankara 6. İdare Mahkemesi kararı ile başarılı sayılmış;** bunun üzerine Üniversite tarafından **"sözlü sınava"** çağırılmıştır. 2005 yılının Eylül ayında Jüri önüne çıkan Üstün'ün sözlü oturumunda, usule aykırı olarak izleyici bir öğretim görevlisi salondan dışarı çıkarılmış ve Jüri, Üstün'ü ticaret hukukundan sınava sokmakta ısrarlı davranmıştır. **Fikri Hukuk alanında beş kitabı ve ona yakın makalesi bulunan Üstün,** ısrarla kendisini Fikri Hukuktan sınava tabi tutmalarını ifade etmesine rağmen Ticaret Hukukundan sınava tabi tutulmuş ve başarısız sayılmıştır. Üstelik İdare Mahkemesi Kararında, *"Üstün'ün Fikri Hukuk dalında başvuruda bulunduğu"* hususu açıkça belli olduğu halde.

Üstün'ün başına gelenler Fikri Hukuka nasıl bakıldığını net biçimde göstermektedir. Doçentliğe aday olan bir hukukçuya uzmanı olmadığı konudan soru sorarak onu başarısız sayıyorsunuz. Böyle bir yaklaşım bilim adamlarınca nasıl sergilenebilir? Yoksa Türkiye'de bilim adamlığı bilimin gelişmesine katkıda bulunmak değil de, **bulunulan mevkilerin, kürsülerin, statülerin muhafazasını temin anlamına mı geliyor?** İnançla **Fikri Hukuk Bilim Adamı** olmak istediğini söyleyen bir Fikri Hukuk doktoruna yapılanları başka türlü açıklamam mümkün olmuyor. Umuyor ve diliyorum ki Fikri Hukuk doçentliğine yakışan bir insana yapılan ceza sona erer ve meslektaşım hakkı olan unvanı elde eder. Tabi bu tekil örneğin dışında yukarıda belirttiğim diğer sorunlar, sanıyorum uzun bir süre daha anlaşılmayı bekleyecek gibi...