



T.C.
Bölge Adliye Mahkemesi
İstanbul 16. Hukuk Dairesi

Esas No: 2019/1052

Karar No: 2019/1988

Karar Tarihi: 04-10-2019

ALACAK DAVASI - DAVANIN NETİCEİ TALEP KISMININ KESİN VE NET OLARAK BELİRLİ OLDUĞUNDAN BAHSEDİLEMEYECEĞİ - DAVANIN BELİRSİZ ALACAK DAVASI OLARAK GÖRÜLMESİ NOKTASINDA DAVA ŞARTI NOKSANLIĞI BULUNMADIĞI - İSTİNAF BAŞVURUSUNUN KABULÜ

ÖZET: Mali haklara tecavüz halinde eseri, icrayı, fonogramı veya yapımları hak sahiplerinden bu Kanuna uygun yazılı izni almadan, işleyen, çoğaltan, çoğaltılmış nüshaları yayan, temsil eden veya her türlü işaret, ses veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma iletenlerden, izni alınmamış hak sahipleri sözleşme yapılmış olması halinde isteyebileceği bedelin veya bu Kanun hükümleri uyarınca tespit edilecek rayiç bedelin en çok üç kat fazlasını isteyebilir. Görüldüğü gibi yasa tazminat kriteri olarak sözleşme yapılmış olması halinin yanı sıra "rayiç bedel"i de dikkate almaktadır. Sözleşme yapma ihtimalinde dahi, iki tarafın mali ve sosyal durumu, alınacak ürün adedi, kullanım süresi, ürünün sürüm tarihi ve güncelliği gibi fiyatlandırmayı etkileyecek yan unsurlar bulunmaktadır. Rayiç bedel ise tamamen piyasa koşulları ile belirlenecektir. Bu durumda davanın neticei talep kısmının kesin ve net olarak belirli olduğundan bahsetmek mümkün görülmediğinden davanın belirsiz alacak davası olarak görülmesi noktasında dava şartı noksanlığı bulunmadığından ilk derece mahkemesi kararı yerinde görülmeyp kaldırılmasına davacı yanın istinaf başvurusunun kabulüne karar verilmiştir.

(5846 S. K. m. 68, 71) (6100 S. K. m. 107)

İstinaf incelemesi üzerine Dairemize gelen dosya incelendi;

Gereği düşünüldü:

İLK DERECE MAHKEMESİNE AÇILAN DAVADA

A-) Açılan dava ve iddia: Davacı vekili dava dilekçesinde; müvekkili şirketin global ölçekli bilgisayar programı üreticisi olduğunu, müvekkili şirket tarafından üretilen bilgisayar programları, dünya genelinde olduğu gibi ülkemizde de çok sayıda kullanıcı tarafından tercih edildiğini, müvekkili şirket tarafından üretilen bilgisayar programlarından doğan telif haklarının, Bern sözleşmesi, TRIPS Anlaşması gibi uluslararası anlaşmaları yanı sıra FSEK hükümleri uyarınca korunduğunu, bilgisayar programları üzerinde telif hakkına sahip olduğunu, davalı şirketin, müvekkil şirkete ait bilgisayar programlarını hukuka uygun bir biçimde kullanıp, kullanmadığı yönünde İstanbul Anadolu Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi'nin 2017/172 D.ış sayılı dosyası ile tespit yaptırıldıklarını, davalı şirketin mimarlık proje ve tasarım hizmetlerini sağlamakta olduğunu, buna karşılık gerçekleştirilen keşif sonucunda iki adet bilgisayarda, müvekkil şirkete ait 2 adet ... 6 Pro ve 1 adet ... 5.0 Pro olmak üzere toplam 3 adet yazılımın kurulu, çalışır vaziyette lisanssız olarak kullanıldığının tespit edildiğini, ancak tespit edilen programlara ilişkin herhangi bir fatura veya lisans kaydı sunulamadığını, tespit edilen sürümlerin mevcut yazılımdan daha eski sürüm olduğundan yazılımın tespit tarihindeki kampanyasız net fiyatlarının teknik bilirkişi marifeti ile belirlenmesi gerektiğini, 2 adet programın 18/06/2018 tarihli kur üzerinden hesaplanan liste fiyatının KDV hariç 2 adet Lumion Pro 8,0 5.998,00 Euro, 5.998,00X5,29= 31.729,00 TL olduğunu, tespit edilen yazılımlarla ilgili FSEK'nun 71/1.

maddesi gereğince "Çoğaltma fiili" suçuna konu olduğundan dava konusu davalı firma yetkilisi ... Hakkında İstanbul Anadolu C. Başsavcılığının 2018/59942 soruşturma numaralı dosyası üzerinden suç duyurusunda bulunduklarını, bilgisayar programlarının eser sahibini izni olmadan çoğaltılmasının bir mali hak tecavüzü teşkil ettiğini beyanla, fazlaya dair her türlü hakları saklı kalmak üzere şimdilik 31.729,00 TL olarak açılan belirsiz alacak davasının kabulü ile, 31.729,00 TL'nin davalıdan tahsiline, FSEK uyarınca iş bu belirsiz alacak davasında istenebilecek bedelin alt ve üst sınırlarının bilirkişi marifetiyle belirlenmesine, bilirkişi incelemesi sonrasında belirli hale gelecek, belirsiz alacak davası tutarının tespit tarihi olan 11/01/2018 tarihinden itibaren işleyecek ticari reeskont faizi ile birlikte harç, masraf, vekalet ücretinin davalıdan tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

B-) Cevap ve Karşı Talepler: Davalıya usulüne uygun tebligat yapılmış, duruşmaya gelmemiş ve herhangi bir yazılı beyanda bulunmadığı anlaşılmıştır.

C-)İlk Derece Mahkemesi Kararı: İlk derece mahkemesince; "davaya konu olan bilgisayar yazılımı davacı şirketçe satışı yapılan bir ürün olduğu, dava tarihindeki satış bedeli Türk Lirası olarak hesaplanıp, kesin olarak dava dilekçesinde gösterildiği, FSEK'nun 68. maddesi uyarınca üç katı kadar bedel talep edildiği bildirilmesine rağmen, dava dilekçesinde belirttikleri bedelin üç katı yerine yalnızca 31.729,00 TL için belirsiz alacak davası açıldığı, davacının, kendisi tarafından üretilen ve satışa sunduğu bilgisayar programlarının toplam rayiç bedelini dava dilekçesinde belirttiği, buna rağmen davasını belirsiz alacak davası olarak açma yoluna gittiği göz önüne alındığında davacının dava tarihi itibarıyla de söz konusu programların tazminata esas alınacak toplam rayiç bedelini belirleyebilecek durumda olup, 6100 sayılı HMK'nın 107. maddesinde belirtilen ve şartları oluşmayan belirsiz alacak davası açamayacağı" gerekçesiyle dava açmakta hukuki yararı bulunmadığından davanın usulden reddine karar verdiği görülmüştür.

İLERİ SÜRÜLEN İSTİNAF SEBEPLERİ: Kararı davacı yan istinaf etmiş; ürünlerin özellikleri ve kullanım imkanlarına göre bedelinin sırf kendi satış liste fiyatlarına göre tespitinin mümkün olmadığını, ancak bilirkişi incelemesi neticesi bu rakamların kesin olarak belirlenebileceğini, yasanın hakime tanıdığı indirim yetkisinin de bulunduğunu ve bunu davacının bilemeyeceğini, ürünün sürüm yılı, eski olmasından kaynaklı değer analizi vb pek çok kriterle değerinin belirleneceği, ayrıca ürüne ilişkin kampanyalı ve kampanyasız fiyatların dahi farklı olduğu bu nedenle davanın belirsiz alacak davası olarak görülmesinde usul hukuku açısından bir engel bulunmadığı nedenle davanın dava şartı yokluğundan reddedilmesinin hatalı olduğunu beyanla kararı istinaf etmiştir.

DELİLLERİN TARTIŞILMASI VE GEREKÇE: Dava FSEK kapsamındaki bir eserin izinsiz çoğaltılıp kullanılmasına dayalı tazminat davasıdır. FSEK'un konuyla ilgili düzenlemesi şu şekildedir: MALİ HAKLARA TECAVÜZ HALİNDE: MADDE 68 - (Değişik: 5728 - 23.1.2008/ m.137) Eseri, icrayı, fonogramı veya yapımları hak sahiplerinden bu Kanuna uygun yazılı izni almadan, işleyen, çoğaltan, çoğaltılmış nüshaları yayan, temsil eden veya her türlü işaret, ses veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma iletenlerden, izni alınmamış hak sahipleri sözleşme yapılmış olması halinde isteyebileceği bedelin veya bu Kanun hükümleri uyarınca tespit edilecek rayiç bedelin en çok üç kat fazlasını isteyebilir. Görüldüğü gibi yasa tazminat kriteri olarak sözleşme yapılmış olması halinin yanı sıra "rayiç bedel"i de dikkate almaktadır. Sözleşme yapma ihtimalinde dahi, iki tarafın mali ve sosyal durumu, alınacak ürün adedi, kullanım süresi, ürünün sürüm tarihi ve güncelliği gibi fiyatlandırmayı etkileyecek yan unsurlar bulunmaktadır. Rayiç bedel ise tamamen piyasa koşulları ile belirlenecektir. Bu durumda davanın neticei talep kısmının kesin ve net olarak belirli olduğundan bahsetmek mümkün görülmediğinden davanın belirsiz alacak davası olarak görülmesi noktasında dava şartı noksanlığı bulunmadığından ilk derece mahkemesi kararı yerinde görülmeyp kaldırılmasına karar vermek gerekmiştir.

HÜKÜM: Yukarıda açıklanan gerekçe ile,

1-Davacı yanın istinaf başvurusunun KABULÜNE;

İlk derece mahkemesinin kararının HMK 353/1-a-4 maddesi uyarınca KALDIRILMASINA,

Davanın görülmesi için dosyanın ilk derece mahkemesine GÖNDERİLMESİNE,

2-Davacı yanca yatırılan peşin harcın talebi halinde iadesine,

3-Davacı yanca yapılan istinaf gideri olarak başvuru harcı 121,30 TL, 1 tebligat gideri 14,00 TL posta gideri 17,63 TL ki toplam 152,93 TL yargılama giderinin davalıdan alınıp davacıya verilmesine,

4-Duruşmasız olarak inceleme yapıldığından ücreti vekalet tayinine yer olmadığına dair;

Dosya üzerinde yapılan inceleme sonucu HMK 353/1-a-4 uyarınca KESİN olmak üzere ve oybirliği ile karar verildi. 04.10.2019 (m)