

**FRANKFURT EYALET YÜKSEK MAHKEMESİ'NİN GÖRÜNTÜ  
ÜZERİNDEKİ HAKKA İLİŞKİN GÜNCEL BİR KARARI: ESKİ  
BİR KALECİNİN RESMİNİN KOLEKSİYON KARTLARINDA  
KULLANILMASINA KATLANMASI GEREKİR<sup>1</sup>**

*A RECENT DECISION OF THE HIGHER REGIONAL  
COURT OF FRANKFURT ON THE RIGHT TO OWN  
IMAGE: A FORMER GOALKEEPER SHALL TOLERATE  
THE USE OF HIS IMAGE ON A TRADING CARD*

**Çeviren/Translated by Araş. Gör./Reseach Assistant Kerem ÖZ**  
Antalya Bilim Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı  
*Antalya Bilim University Faculty of Law Department of Civil Law*

**Hükmün Kısa Özeti**

Davacının Kassel Asliye Hukuk Mahkemesi'nin (Yerel Mahkeme)  
28.10.2016 tarih ve 8 O 2299/15 sayılı kararına karşı ileri sürdüğü istinaf  
başvurusu reddedilmiştir.

İstinaf kanun yolu yargılama masrafları davacıya bırakılmıştır.

Bu karar ve yerel mahkemenin kararı, teminat gösterilmeden (mu-  
vakkatten) icra edilebilir.

Temyiz kanun yolu kapalıdır.

**Gerekçeler**

**I.**

1. Davacı, resmi kullanıldığı için dava açmıştır.

\* Bu makale 11.1.2019 tarihinde birinci hakem ve 31.1.2019 tarihinde ikinci hakem ince-  
lemesinden geçmiştir (ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0003-2967-8352>).

<sup>1</sup> Frankfurt (a.M) Eyalet Yüksek Mahkemesi 11. Dairesi'nin 07.08.2018 tarih ve 11 U  
156/16 sayılı kararı, BeckRS 2018, s. 17944-??? yayımlanmıştır. Karar metni, çeviren  
tarafından yazım kurallarına uygun hâle getirilmiştir.

2. Yapılan maddî tespitler ile ilk derece mahkemesine yöneltilen talepler sebebiyle, Hukuk Muhakemesi Kanunu (HMK) prg. 540/1 uyarınca yerel mahkemenin verdiği hükümde yer alan olgulara dayanılmıştır.

3. Yerel mahkeme, davayı reddetmiştir.

4. Kararın gerekçesinde, davacının genel kişilik hakkına yönelik hukuka aykırı saldırı olmadığı belirtilmiştir. Buna göre, Güzel Sanatlar Eserleri ile Fotoğraf Eserleri Üzerindeki Fikrî Haklar Kanunu (Kanun) prg. 22, c. 1'e göre rıza gerekmez. Çünkü davacının söz konusu görüntüleri, yakın tarih kapsamında mütalaa edilen eserlerdendir (Kanun prg. 23/1, b. 1).

5. Karar uyarınca, davalının lehine olacak biçimde, temel haklardan olan basın özgürlüğü hakkına bakılması gerekir. "A", buna göre, yazılı bilgiler içeren ve dolayısıyla kamusal haberleşme sürecine dâhil olmaya elverişlilik arz eden ve bu amaca özgülünen basılı eserdir. İçindeki metinlerde yer alan bilgiler, yalnızca davacının kopyası çıkarılan ilgili görüntüsüne yönelik açıklamalardan ibaret değildir. Davalının ve davacının temel hakka dayanan menfaatlerinden hangisine üstünlük tanınacağı hususunda, şu sorunun cevabı oldukça önem arz etmektedir: *Medya, somut olayda kamu menfaati sorununu ciddi ve gerektiği şekilde ele aldı mı? Yoksa yalnızca okuyucuların ünlü birinin özel hayatına ilişkin merakını mı giderdi?* Karara göre, bu ölçütlere dayanarak davacının genel kişilik hakkına yönelik orantısız saldırı olduğu söylenemez. Aksine, davacı, milli takımın görev yapmış en ünlü kalecilerden biridir. Davaya konu A'da davacının görüntüsüne yer verilmesi, detaylı ve bilgilendirici (yazılı) haber kapsamındadır. Davacı, bahsi geçen görüntülerde özel alanında değil, sosyal alanda resmedilmiştir.

6. Kamunun bilgi edinme menfaatinin davalının ticarî menfaatleri karşısında ikinci planda kaldığı da söylenemez. Kart üzerindeki koleksiyon menfaati ile davacının şahsı hakkındaki bilgi ihtiyacı bir arada bulunabilir. Ürün, "B"-Fotolarıyla kıyaslanamaz. Zira, bu kartların bir yüzünde oyuncu hakkında yazılı başkaca bilgiler yer almaktadır. Ayrıca ürünün arz edildiği dağıtım sistemi uyarınca, devir sırasında müşterinin aradığı belirli kartları alıp almadığının açıklanmaz. Bu sayede müşterinin değiş-tokuş ve koleksiyon iradesi anlaşılabilir.

7. Karar sözlü oturumda verilmiş ve bu oturuma davacı vekili katılıp davanın reddini talep etmiştir. Bundan dolayı, davacının davalı vekilinin yazılı taleplerinin geçersiz olduğunu iddia etmesi ve bunun gerekçesi olarak imza sorununu ileri sürmesi, mühim değildir.

8. Davacı, istinaf dilekçesinde yerel mahkemede beyanlarını tekrarlamıştır. Buna ilaveten, davalı vekilinin yazılı taleplerinin altında yer alan *imzanın* kanunî şartları karşılamadığını ileri sürmüştür. Ortada geçerli bir cevap dilekçesi olmadığından, yerel mahkemenin davalının tüm beyanlarını gecikmiş kabul etmesi ve hiçbirini dikkate almaması gerekmiştir.

9. Esasen, davalının eserinin davacının kendi görüntüsü üzerindeki hakkı sınırlamaya elverişli bilgileri sağladığı iddiası yerinde değildir. Ortada yalnızca reklam amacı taşıyan ve ticarî bir ürün vardır.

10. Davacı, yakın tarihe damga vurmuş bir kişidir. Bununla beraber, somut olayda yine de, bu kişinin görüntüsünün alınmasında toplumu bilgilendirme ihtiyacıyla haklı kılınmış bir menfaat olması gerekirdi. Yerel mahkeme, kişi üzerindeki malî menfaatler bakımından kişilik hakkının yalnızca sübjektif münhasır hak olarak değil, aynı zamanda malvarlığı hakkı olarak sınıflandırılması gerektiğini gözden kaçırmıştır.

11. Davaya konu koleksiyon kartlarında, şahsa özel ürün imalatı için davacının kişiliğinden faydalanılmıştır. Federal Yüksek Mahkeme'nin *Ligaspieler* kararına<sup>2</sup> uygun olarak, somut olayda da hayranların, sporcuların resimlerini alma, sahip olma amacı ön plandadır. Bu resimler, değiş-tokuş ve koleksiyon iradelerini tetikler. Resimlerin bilgilendirici içeriği veya daha doğrusu bilgi verme amacı, bu noktada geri planda kalmaktadır. Dolayısıyla somut olay, Federal Yüksek Mahkeme'nin *Fußballkalender* kararıyla<sup>3</sup> mukayese edilemez. Bahsi geçen kararda, bilgi edinme ihtiyacı çok daha ağır basmıştı. Hatta kararda *maçtan enstantaneler* öne çıkarken, somut olayda davacının resmi kartın önyüzünü tamamen kaplamıştır. Ayrıca, burada davacı hakkında hiçbir ek bilgiye yer verilmemiştir. Kartın arka yüzünde yer alan metindeki bilgiler ise yeni değildir. Aksine, internet üzerinden, örneğin *Wikipedia*'dan, kolaylıkla edinilebilecek içerikle ör-

<sup>2</sup> BGHZ 49, 288-*Ligaspieler*.

<sup>3</sup> GRUR 1979, 425.

tüşmektedir. Toplumun bilgi edinme ihtiyacını giderecek tarzda özel bir gazetecilik faaliyeti yürütülmemiştir.

12. Davacı, yerel mahkemenin 28.10.2016 tarih ve 8 O 2299/15 sayılı kararının düzeltilerek uyuşmazlığın aşağıdaki şekilde karara bağlanmasını talep etmiştir:

- (1) Davalının "A-X" ürününü üretmesi, çoğaltması veya dağıtmasının yasaklanmasını, aksi takdirde davalının her ihlali için ayrıca tahakkuk edecek 250.000 €'ya kadar idari para cezasına veya altı haftaya kadar disiplin hapsine, ihlalin tekrarlaması hâlinde iki yıla kadar disiplin hapsine mahkûm edilmesini,
- (2) Davalının basılı medyada veya internet medyasında davacının görüntüsüyle yaptığı reklamların durdurulmasına, görüntüsünün başka şekilde kullanılmasının engellenmesine hükmedilmesini, aksi takdirde davalının her ihlali için ayrıca tahakkuk edecek 250.000 €'ya kadar idari para cezasına veya altı haftaya kadar disiplin hapsine, ihlalin tekrarlaması hâlinde iki yıla kadar disiplin hapsine çarptırılmasını talep etmiştir.
- (3) Davalının,
  - a) özellikle üreticinin ve tedarikçinin ad ve adreslerini belirterek "A-X" ürününün menşei ve dağıtım mecrası, hakkında bilgi vermeye mahkûm edilmesini,
  - b) üretilen, gönderilen, teslim alınan veya sipariş edilen reproduksiyon ürünlerin kesin sayılarını belirterek "A-X" ürününün ticarî müşterileri ile muhatap tüketiciler hakkında bilgi vermeye mahkûm edilmesini,
  - c) üretim miktarı ve zamanı ile münferit sevkiyatlara ilişkin
    - sevk edilen miktar, sevkiyat zamanı, sevkiyat bedeli ve müşterilerin ad ve adreslerine;
    - her bir maliyet faktörünü de belirterek üretim masraflarına;
    - ve hedeflenen kazanç ile piyasaya ne zaman ve hangi fiyat üzerinden arz edildiği ile muhatapların ad ve adreslerini belirterek, piyasaya arz edilen ürün sayısı ve reklam faaliyetlerine dair verilerin yer aldığı bir listeyi ibraz ederek yukarıda 1. ve 2. maddelerde belirtilen eylemlerin kapsamı hakkında bilgi vermeye mahkûm edilmesini,

- (4) 1. ve 2. maddede sayılan eylemlerinden doğan ve doğacak tüm zararları karşılamakla yükümlü olduğunun tespitine karar verilmesini,
- (5) Maliki veya doğrudan veya dolaylı zilyeti olduğu "A-X" ürününün reproduksiyonlarını imha etmeye mahkûm edilmesini,
- (6) Davacının yargılama başlamadan önce aldığı 775,64 € tutarındaki hukukî danışmanlık ücretini davacıya ödemeye mahkûm edilmesini talep etmiştir.

13. Davalı, istinaf başvurusunun reddini talep etmiştir.

14. Davalı, yerel mahkemede ileri sürdüğü beyanlarını detaylandırıp tekrarlamak suretiyle istinafa konu kararın onanması gerektiği görüşündedir. Buna göre, ürün üzerinde korunmaya değer kamu menfaati vardır. Davacının kalecilik kariyeri ve sayesinde kamunun kendisini tanıdığı performanslar, davaya konu "A" ürününün temasıdır. Kart üzerindeki görüntülerin hepsinde davacı, sahada, performans sergilerken görüntülenmiştir. Bunun yanı sıra, davacının resmi, 19XX'den itibaren Alman Milli Futbol Takımı'nda göre yapmış oyuncuların tümü hakkında temel bilgiler içeren bir külliyat bünyesinde yer almaktadır. Bu külliyat, istisnasız her oyuncu hakkında, yapılan araştırmalar sonucunda elde edilmiş biyografik veriler içermektedir. Ayrı ayrı her oyuncu için yazı kaleme alınmıştır. A'nın dağıtımında güdülen amacın ticarî olması ile müşterilerin muhtemelen koleksiyoncu iradesine sahip olması, *Abschiedsmedaille* kararından<sup>4</sup> anlaşıldığı üzere, birbirine ters düşmez.

## II.

15. Bilhassa başvuru süresine riayet edilmesi ve ayrıca talebin de gerekçelendirilmesi sebebiyle, istinaf talebi kabul edilebilirlik şartlarını sağlamaktadır.

16. Öte yandan, esas bakımından talebin yerinde olduğu söylenebilir.

17. 1) Davacının istinaf yargılaması kapsamında yerel mahkemede davalı vekili tarafından sunulan dilekçelerdeki imza unsurunun usulüne uygun olmadığı itirazını (halen) öne sürmesi, sonuç bakımından önem

<sup>4</sup> BGH NJW 1996, 593 [BGH 14.11.1995 - VI ZR 410/94]-*Abschiedsmedaille*.

arz etmemektedir. Sunulan dilekçeler, sözlü oturumlarda zaten tekrarlanıp geçerli biçimde zabıt altına alınmıştır. Yerel mahkemenin bahsi geçen dilekçelerde yer alan, keza en geç dilekçe ibrazıyla birlikte yerel mahkemede yapılan taraf işlemi olarak kabul edilmesi gereken esasa dair beyanın, geç verilmiş olması gerekçesiyle reddedip reddedemeyeceği sorununun açıklığa kavuşturulması gerekmez. Çünkü zaten sözlü oturum sona ermeden beyanda bulunulmuştur ve bu nedenle HMK prg. 529 uyarınca istinaf mahkemesi bu beyanı esas almak zorundadır.

18. (2) Görüntüsünün yayınlanmasına rıza göstermediğinden dolayı bu eylem, Kanun prg. 22 ve 23 uyarınca yalnızca yakın tarih kapsamında ele alınabilecek bir görüntünün söz konusu olması hâlinde hukuka uygun olur (Kanun prg. 23/1, b. 1) ve basılması suretiyle ancak bu sayede davacının haklı menfaatleri ihlal edilmez (Kanun prg. 23/2).

19. a) Yerel mahkeme, ortada yakın tarihten bir görüntü olup olmadığını değerlendirirken, doğru bir tutumla, Federal Yüksek Mahkeme'nin sabit içtihadına<sup>5</sup> uygun olarak bir yandan davacının Federal Almanya Cumhuriyeti Anayasası (Anayasa) m. 1 ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) m. 8'le bağlantılı olarak Anayasa m. 2'den doğan haklarını ele almış, diğer yandan da davalının Anayasa m. 5/1, c. 2 ve AİHS m. 10/1'den doğan hakları gözetmiş ve hangisinin ağır bastığını tespit etmeye çalışmıştır.

20. Yeteri kadar yazılı bilgi içeren, kamusal iletişim sürecinde yer almaya elverişli ve bu amaca özgülünen basılı eser olduğundan, davalı tarafından üretilen A'nın basın özgürlüğünün maddî koruma alanına girdiği isabetli biçimde açıklanmıştır. Ayrıca, Federal Yüksek Mahkeme'nin 10.03.2009 tarihli kararında<sup>6</sup> ortaya koyduğu ölçütlere dayanarak, yakın tarih, bilhassa spor tarihi kapsamında millî futbol takımı ve takımdaki lider pozisyonundan ötürü kendisi hakkında toplumun bilgi edinme menfaatine istinaden davacının genel kişilik hakkına orantısız bir saldırı olduğunu kabul etmemiştir. Bu noktada, davacının resminin davacı hakkında meslekî açıdan kapsamlı bilgi verme amacı taşıyan (yazılı) habe-

<sup>5</sup> Son karar: Urteil vom 29.5.2018, VI ZR 56/17 - juris, knr. 9 ve oradaki diğer atıflarla birlikte.

<sup>6</sup> BGH vom 10.3.2009, NJW 2009, 1499.

rin içeriğine dâhil edildiğine dayanılmış, davacının Alman Millî Futbol Takımı'nın formasını giydiği kolaylıkla anlaşılacak şekilde yalnızca sosyal alanda gösterilmesi, başka bir dayanak teşkil etmiştir. Detaylar bakımından, tekrara düşmemek adına, yerel mahkemenin verdiği kararın 6. ve 8. sayfaları arasında yer alan, *Daire*'nin de katıldığı açıklamalara atıf yapmakla yetinilmiştir.

21. b) Hangi hakların ağır bastığını belirlemek için yapılan bu değerlendirmeye varılan neticenin, istinaf dilekçesinde belirtilen argümanlar dikkate alındığında da isabetli olduğu görülmektedir.

22. Davacının A'nın ticarî ürün olduğu iddiası, Anayasa m. 5/1'in sağladığı korumayı bertaraf etmez.<sup>7</sup> Basın araçlarının çoğu, (aynı zamanda) gelir kaynağıdır. Eğer bu ölçüt belirleyici bir unsur olarak kabul edilirse, yalnızca, kâr amacı gütmeyen, bir ideal uğruna hazırlanan ve en iyi ihtimalle maliyetine satılan basılı eserlerin basın özgürlüğü şemsiyesi altına girmesi gerekir. Hatta ünlü kişilerin görüntülerinin nihayetinde yalnızca ilgilinin piyasaya sunduğu ürününün pazarlanmasına yarayacak reklam faaliyetinde kullanılması, şayet yapılan reklamlar, bu amacın dışında kamunun bilgilendirilmesine yönelik içeriğe sahipse, Kanun prg. 23/1, b. 1'in uygulama alanına girer. Fakat ticarî amaç güdülmesi, somut olaydaki görüntünün bilgilendirici yönünün buna ilişkin metine bakıldığında son derece zayıf olduğu ve bundan dolayı (alenî) düşünce açıklaması bakımından korunmaya değer bir katkısının görünmediği hâller dışında,<sup>8</sup> yayının kamunun bilgilendirilmesine de hizmet etmesini engellemez.<sup>9</sup> Somut olaydaki eylem, bu minvalde değerlendirilemez. Yerel mahkemenin belirttiği üzere,<sup>10</sup> kartın arka yüzünde davacının futbolculuk kariyerine ilişkin detaylı bilgi vardır. Davacının ileri sürdüğü gibi, ilgililerin bu bilgilere başka şekilde kolaylıkla internette erişilebilmesi, basın özgürlüğü ve ifade özgürlüğünün *ilk yayınlarla* sınırlandırılmadığı olgusuyla çelişmez.

<sup>7</sup> Karş., BGH Urteil vom 5.6.2008, I ZR 223/05 - juris, knr. 17; Urteil vom 6.2.1979, VI ZR 46/77-juris, knr. 20.

<sup>8</sup> Karş., BGH Urteil vom 11.3.2009, I ZR 8/07.

<sup>9</sup> Urteil vom 26.10.2006, I ZR 182/04-juris, knr. 15.

<sup>10</sup> Yerel mahkeme kararı, s. 7/8.

23. Burada, davalı lehine, davaya konu A'nın kapsamlı bir külliyyatın bir parçası olduğunu, bu külliyyatın çok sayıda başka futbolcu hakkında benzer bilgiler içerdiğini ve davalının beyanı uyarınca, 19XX yılından itibaren, diğerlerinin yanı sıra, Alman Milli Futbol Takımı'nda forma giymiş tüm futbolculara ulaşılabileceğini de dikkate almak gerekir. Böylece, ilgiliye ya davalının ölçütlerine göre ya da kendine özgü koleksiyon kriterlerine göre bir araya getirilmiş kaynak eser yaratma imkânı verilmiştir. Bu eser sayesinde ilgili, çeşitli futbolcular hakkında aynı tür bilgiye erişebilir.

24. Varılacak başka bir sonuç, A'yı münferit müşterilerin menfaatinin sadece A'nın önyüzünde davacının resmine sahip olma isteğine yöneldiği gerekçesiyle de makul gösterilemez. Davacı, sözlü oturumda, A'nın kendisine çoğu kez imza isteğiyle gönderildiğini belirterek bunu ortaya koymuştur. A'nın spor tarihi açısından önemli konulara (burada: Davacının kariyeri) ilişkin bilgi ihtiyacını karşılamak için objektif açıdan elverişli olması ve görüntünün de bu kapsamda olması, buradaki belirleyici unsurlardır. A'nın müşterilerinin hepsinin A'nın sağladığı bilgileri kullanıp kullanmaması, asli öneme sahip değildir.<sup>11</sup>

25. Aynı sebepten ötürü, müşterilerin muhtemelen koleksiyon iradesine sahip olması da başka bir değerlendirme yapılmasını gerektirmez. Bir "koleksiyon objesi" de, Kanun prg. 23/1, b. 1 kapsamında yakın tarihte yaşanan olaylara ilişkin bilgi taşıyan araç olabilir.<sup>12</sup> Davacının güncel tarih açısından taşıdığı önem ve değer, politikacı ve devlet adamı *Willy Brand*'in öldüğü zaman topluma ifade ettiği değerden tereddüde yer vermeyecek biçimde daha azdır. *Willy Brand*'in bu yönü, *Abschiedsmedaille* kararında gösterilmiştir. Fakat somut olayda, belirtildiği üzere A, *Abschiedsmedaille* üzerindeki metinden çok daha fazla bilgi içermektedir. Bu şekilde yapılan kıyaslamayla, kişinin toplumda daha az önemli konumda olması, sorumluluk bakımından eksiklik olarak görülemez. *Ligaspieler* kararındaki<sup>13</sup> uyuşmazlık konusundan farklı olarak, burada A'nın piyasa sürülmesiyle, "kör satışlar" yoluyla öncelikle ilgililerin koleksiyon arzusunun tatmin edilmesi ve hatta tüm serinin tamamlanması da amaçlanmamıştır. Aksine

<sup>11</sup> Futbol maçlarının görüntülendiği takvim sayfalarının duvar dekorasyonu amacıyla kullanımı için bkz., BGH Urteil vom 6.2.1979, VI ZR 46/77-juris, knr. 21.

<sup>12</sup> BGH Urteil vom 14.11.1995, VI ZR 410/94-*Abschiedsmedaille*-juris, knr. 23.

<sup>13</sup> BGHZ 49, 288.

A'nın müşterisi, menfaati olan diğer kartları almayı da isteyebilir. Müşterinin bir seriyi ne kadar tamamlayacağı talihe değil, sadece kendi kararına bağlıdır.

26. Menfaatler arasında yapılan değerlendirme kapsamında özel önem arz eden husus, yerel mahkeme tarafından öne sürüldüğü üzere, sadece, davacının somut olayda tarihsel önem kazandığı pozisyonda, yani Alman Milli Futbol Takımı Kalecisi olarak gösterilmesidir.<sup>14</sup> Bu nedenle, olayda, özel alanın özüne yapılan bir saldırı yoktur. Okuyucuların veya seyircilerin özel konulara yönelik merakı giderilmemektedir. Bilâkis, A'nın önyüzü tıpkı arka yüzündeki metin içindeki fotoğraflar gibi davacının kariyeriyle, dolayısıyla kamu menfaatiyle ilgilidir.<sup>15</sup>

27. Bu açıklamalar ışığında, nihayet, davacının kişilik haklarının korunmasındaki menfaatin, somut olayda davalının yayın yapmaktaki menfaatini de kapsayan kamu menfaatinin geri planında kalması gerekir. Bu nedenle, davacı durdurma talebinde bulunamayacağı gibi, bilgi isteyemez, tazminat talebi ileri süremez ve ürünü imha ettiremez.

28. (3) İstinaf talebi bu nedenle reddedilmiş, yargılama masrafları konusunda HMK prg. 97/1'e göre karar verilmiştir.

29. Muvakkaten icra edilebilirliğe ilişkin karar HMK prg. 780, b. 10, 711 ve 713'e dayanmaktadır.

30. Karar temyiz edilemez. Zira davanın ne esaslı önemi vardır ne de hukukun gelişmesi veya yeknesak içtihadın temini için temyiz mahkemesinin kararı gerekmektedir (HMK prg. 543). Kararda, Federal Yüksek Mahkeme tarafından geliştirilen, somut olaya ilişkin yorum ve değerlendirme ölçütlerine dayanılmıştır.

<sup>14</sup> Bu ölçütün anlam ve önemi için bkz. BGH Urteil vom 29.5.2018, VI ZR 56/17-juris, knr. 18.

<sup>15</sup> Karş., BGH NJW 2009, 1499, 1500 [BGH 10.03.2009-VI ZR 261/07].