

T.C.
ÖZYEĞİN ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
HUKUK BİLİM DALI
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

FİKRİ VE SİNÂİ MÜLKİYET UYUŞMAZLIKLARINDA TAHKİM

İpek Şahinkara

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Nuray Ekşi

İstanbul, Aralık 2021

İÇİNDEKİLER

KISALTMALAR	v
ÖZET	vii
ABSTRACT	viii
GİRİŞ	1
I. Çalışmanın Amacı ve Kapsamı	1
II. Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları	3
III. Genel Olarak Tahkim Yargılamasına İlişkin Hususlar	20

BİRİNCİ BÖLÜM

FİKRİ VE SINAİ MÜLKİYET HAKLARINDAN DOĞAN UYUŞMAZLIKLAR	23
I. Sözleşme İlişkisinden Kaynaklanan Uyuşmazlıklar	23
1. Birleşme Devralma Sözleşmeleri	23
2. Çalışan Buluşlarından Kaynaklanan Uyuşmazlıklar	24
3. Lisans Sözleşmesinden Kaynaklanan Uyuşmazlıklar	28
II. Sözleşme Dışı Uyuşmazlıklar	30
1. Eser Sahipliğinin Tespitine İlişkin Uyuşmazlıklar	30
2. Hükümsüzlük	31
3. Yeniden İnceleme ve Değerlendirme Dairesi Başkanlığının Kararlarına Karşı İptal Davası	32
4. Tecavüzden Kaynaklanan Uyuşmazlıklara ve Bunlara Yönelik Davalar	33
A. Tecavüzün Durdurulması (Ref'i)	33
B. Tecavüzün Önlenmesi (Men'i) Davası	34
C. Tecavüzün Tespiti Davası	34
5. Tazminat Davaları	35

A. Fikir ve Sanat Eserleri Bakımından Tazminat Davaları	35
B. Sınai Mülkiyet Hakları Bakımından Tazminat Davaları	36

İKİNCİ BÖLÜM

FİKRİ ve SINAİ MÜLKİYET UYUŞMAZLIKLARINDA TAHKİM.....38

I. Fikri ve Sınai Mülkiyet Uyuşmazlıklarında Tahkimin Hukuki Dayanakları.....	38
1. Genel Olarak	38
2. Milletlerarası Antlaşmalar.....	39
A. Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizine İlişkin 1958 sayılı New York Konvansiyonu	39
B. Milletlerarası Ticari Tahkime İlişkin 1961 tarihli Avrupa- Cenevre Konvansiyonu	39
3. İç Mevzuat.....	40
A. 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu.....	40
B. 4686 Sayılı Milletlerarası Tahkim Kanunu.....	42
C. 5718 Sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun	44
II. Fikri ve Sınai Mülkiyet Uyuşmazlıklarında Tahkime Elverişlilik	44
1. Genel Olarak	44
2. Fikri ve Sınai Mülkiyet Uyuşmazlıklarının Tahkime Elverişliliği.....	47
III. Fikri ve Sınai Mülkiyet Uyuşmazlıklarında Tahkim Türleri	53
1. Zorunlu Tahkim.....	53
2. Kurumsal Tahkim.....	56
IV. Fikri ve Sınai Mülkiyet Uyuşmazlıklarının Tahkim Usulü İle Çözümüne İlişkin Esaslar.....	58
1. Taraflar.....	58
A. Fikri ve Sınai Mülkiyet Uyuşmazlıklarının Tarafları	58
a. Sözleşme İlişkisinden Kaynaklanan Uyuşmazlıklar	58
b. Sözleşmedışı Uyuşmazlıklar	59
aa. Eser Sahipliğinin Tespiti Davasının Tarafları.....	59
bb. Hükümsüzlük Davasının Tarafları	60

cc. Tecavüz Davalarının Tarafları.....	61
dd. Tazminat Davalarının Tarafları.....	62
ee. YİDD Kararlarına Karşı İptal Davasında Taraflar	62
B. Tahkim Yargılamasında Taraflar.....	63
C. Tahkimde Fer'i ve Asli Müdahale.....	63
2. Yargılama.....	66
A. Yargılama Süresi	66
B. Yargılama Masrafları	68
C. Yargılamanın Gizliliği	68
3. Hakemlerin Özellikleri.....	69
A. Hakemlerin Alanında Uzman Oluşu.....	69
B. Hakemlerin Tarafsızlığı ve Bağımsızlığı	69
C. Hakemlerin Geçici Hukuki Koruma Tedbiri Verme Yetkisi	70
V. Fikri Mülkiyete İlişkin Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizi	73
1. Hukuki Dayanakları.....	73
2. Tanınma ve Tenfizin Şartları.....	76
3. Usul.....	78
A. Görevli ve Yetkili Mahkeme.....	78
B. Tenfiz Dilekçesine Eklenecek Belgeler, İnceleme Usulü ve İleri Sürülebilecek İtirazlar.....	79
C. Mahkeme Kararı ve Bu Karara Kaşı Kanun Yolları.....	80
4. Fikri ve Sınai Haklara İlişkin Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizi Açısından Özellik Arz Eden Hususlar.....	81
SONUÇ	83
KAYNAKÇA	87

KISALTMALAR

AYM	: Anayasa Mahkemesi
BAM	: Bölge Adliye Mahkemesi
Bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
CAfA	: Court of Arbitration Art
CBK	: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
ÇBY	: Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlara ve Kamu Destekli Projelerde Ortaya Çıkan Buluşlara Dair Yönetmelik
çev.	: Çeviri
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
dn.	: Dipnot
E.	: Esas
ed.	: Editör
E.T.	: Erişim Tarihi
FMR	: Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi
FSEK	: Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu
H.D.	: Hukuk Dairesi
HDF	: Hukuk Fakültesi Dergisi
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
ICC	: International Chamber of Commerce
İİK	: İcra İflas Kanunu
İSTAC	: İstanbul Tahkim Merkezi
İTOTAM	: İstanbul Ticaret Odası Tahkim ve Arabuluculuk Merkezi
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
İYUK	: İdari Yargılama Usulü Kanunu
K.	: Karar
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
MHB	: Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni
MÖHUK	: Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun

MTK	: Milletlerarası Tahkim Kanunu
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
T.	: Tarih
TAAD	: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TBK	: Türk Borçlar Kanunu
TFM	: Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi
TMK	: Türk Medeni Kanunu
TOBB	: Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği
TSHK	: Türk Sivil Havacılık Kanunu
TTK	: Türk Ticaret Kanunu
TÜRSAB	: Türkiye Seyahat Acenteleri Birliği
SMK	: Sınai Mülkiyet Kanunu
vd. :	: Ve devamı
YİDK	: Yeniden İnceleme ve Değerlendirme Dairesi Başkanlığı
WIPO	: World Intellectual Property Organization

ÖZET

Ticari uyuşmazlıklarda olduğu gibi fikri ve sınai mülkiyet alanında tahkim ve diğer alternatif uyuşmazlık çözüm yolları devlet yargısına nazaran daha fazla ilgi çekmeye başlamıştır. Türkiye’de yalnızca fikri ve sınai mülkiyet alanında tahkim hizmeti sunan bir merkez olmamakla beraber söz konusu uyuşmazlıklar açısından mevcut tahkim merkezlerine başvurulmasını engelleyen bir husus yoktur. Elbette ki fikri ve sınai mülkiyet uyuşmazlıklarında ihtiyari tahkim yoluna başvurulabilmesi için uyuşmazlığın tahkime elverişli olması ve taraflar arasında tahkim anlaşmasının yapılması gerekir. Çalışmamız fikri ve sınai mülkiyet alanında ihtiyari tahkime ilişkin olmakla beraber tezimizin birinci bölümünde, fikri ve sınai mülkiyet şemsiye kavramı açıklanacaktır. İlk olarak Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu uyarınca eser kavramı, eser olma şartları, eser türleri ve eser sahipliğine ilişkin hususlara değinilecek, daha sonra Sınai Mülkiyet Kanunu kapsamında sınai mülkiyet hakları açıklanacaktır.

Tezin ikinci bölümünde, fikri ve sınai mülkiyet haklarının konu olabileceği uyuşmazlıklar açıklanacaktır. Bu uyuşmazlıklar, sözleşme ilişkisinden kaynaklanan uyuşmazlıklar ve sözleşme dışı ilişkilerde doğan uyuşmazlıklar olmak üzere iki grupta incelenecektir.

Tezin son bölümünde ise, fikri ve sınai mülkiyet uyuşmazlıkları bakımından tahkim yolu incelenecektir. Tahkim türleri, tahkim sözleşmesi, hakemler ve hakem yargılamasına ilişkin hususlarda genel bilgi verilecektir. Daha sonra, tahkim yolunun fikri ve sınai mülkiyet uyuşmazlıkları bakımından uygulanabilirliğini tespit edebilmek amacıyla tahkime elverişlilik hususuna değinilecektir. Fikri ve sınai mülkiyet alanında tahkim yargılaması incelenecektir. Son olarak, fikri ve sınai mülkiyet uyuşmazlıkları bakımından tahkim hakkında genel bir değerlendirme yapılacaktır.

Anahtar Kelimeler: fikri ve sınai mülkiyet hakları, fikri ve sınai mülkiyet uyuşmazlıkları, tahkime elverişlilik, tahkim yargılaması.

ABSTRACT

As in commercial disputes, in the field of intellectual property, arbitration and other alternative dispute resolution methods have begun to attract more attention than state jurisdiction.

Although there is no centre that provides arbitration services only in the field of intellectual property in Turkey, there is no obstacle to applying to existing arbitration centres in other areas in terms of disputes in question.

Of course, in order to apply for optional arbitration in intellectual and industrial property disputes, the dispute must be arbitrable and an arbitration agreement must be concluded between the parties.

Our study is about optional arbitration in the field of intellectual property. In the first part of this thesis, the concept of intellectual property umbrella will be explained. First, concept of the work according to Intellectual Property Law, terms to be considered as the work, the types of the work and the ownership terms to the work will be addressed, then in intellectual property rights will be explained under the Intellectual Property Law.

In the second part of the thesis, the disputes that may be the subject of intellectual and industrial property rights will be explained. Those disputes will be examined in two groups as those arising from the contractual relationship and those not arising from the contractual relationship.

In the last part of the thesis, applicability of the arbitration will be examined in terms of intellectual and industrial property disputes. The concept of arbitration, types of arbitration, arbitration contracts, arbitrators and matters related to arbitral proceedings will be explained.

Then, in order to determine the applicability of the arbitration method in terms of intellectual and industrial property disputes, the issue of arbitrability will be mentioned. Finally, a general evaluation will be made about the preference of arbitration in terms of intellectual and industrial property disputes.

Keywords: intellectual and industrial property rights, intellectual and industrial property disputes, applicability of the arbitration, arbitration.



GİRİŞ

I. Çalışmanın Amacı ve Kapsamı

Fikri ve sınai mülkiyet hakları, insan aklının yaratıcı düşüncesi ile oluşturulup, daha sonra bir cisim üzerinde somutlaştırılmış fikri ürünlerdir. Fikri ve sınai mülkiyet hakları, fikir ve sanat eserleri ile sınai mülkiyet haklarını kapsayan bir üst kavramdır. Her fikri ürünün, fikri ve sınai mülkiyet hakkı niteliği taşıması mümkün değildir. Hangi fikri ürünlerin fikri ve sınai mülkiyet hakkı meydana getireceği başta Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu (FSEK)¹ ve Sınai Mülkiyet Kanunu (SMK)² olmak üzere ilgili mevzuatlar çerçevesinde belirlenmiştir.

Fikri ve sınai mülkiyet haklarından kaynaklanan birbirinden farklı bir çok uyuşmazlık meydana gelmektedir. Tarafların; yargılama süresinin yavaş işlemesi, yargılamanın gizli yapılmaması ve uyuşmazlığın özel uzmanlık gerektirmesi gibi endişeler duyması, uyuşmazlığın çözümü için tahkim usulünü gündeme getirmiştir. Bu nedenle fikri ve sınai mülkiyet uyuşmazlıklarında tahkime konu olabilecek uyuşmazlıklar ve bu alandaki tahkim yargılamasına ilişkin özellik arz eden durumların incelenmesi önem taşımaktadır.

Bu kapsamda ilk olarak fikri ve sınai mülkiyet alanındaki uyuşmazlıklar ve bunlardan hangilerinin tahkime konu olabileceği belirlenmiştir. Çalışmamızın birinci bölümünde, fikri ve sınai mülkiyet haklarının konu olabileceği uyuşmazlıklar; sözleşme ilişkisinden kaynaklanan ve sözleşme ilişkisinden kaynaklanmayan uyuşmazlıklar olmak üzere iki gruba ayrılarak incelenmiştir. Sözleşme ilişkisinden kaynaklanan uyuşmazlıklar; birleşme devralma sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklar, çalışan buluşlarından kaynaklanan uyuşmazlıklar ve lisans sözleşmelerinden kaynaklanan

¹ RG 5.12.1951/5846.

² RG 22.12.2016/6769.

uyuşmazlıklar olarak açıklanmıştır. Sözleşme ilişkisinden kaynaklanmayan uyuşmazlıklar ise, eser sahipliğinin tespitine ilişkin uyuşmazlıklar, hükümsüzlük, Yeniden İnceleme ve Değerlendirme Kurumu kararlarına karşı iptal davası, tecavüzden kaynaklanan uyuşmazlıklar ve bunlara ilişkin davalar ile tazminat davaları olarak beş grupta incelenmiştir.

Çalışmamızın ikinci bölümünde, fikri ve sınai mülkiyet uyuşmazlıkları bakımından tahkim usulü incelenmiştir. Öncelikle, Türk hukukunda fikri ve sınai mülkiyet uyuşmazlıklarında tahkimin hukuki dayanakları açıklanmıştır. Uyuşmazlığın yerli ya da milletlerarası nitelik taşıması, uyuşmazlığa uygulanacak hukuki dayanak bakımından farklılık gösterebilmektedir. Bu bağlamda Türkiye'nin taraf olduğu milletlerarası anlaşmalar ve iç mevzuatlar hakkında bilgi verilmiştir.

Daha sonra, fikri ve sınai mülkiyet uyuşmazlıklarının tahkim usulü ile çözümlenmeye elverişli olup olmadığını incelenmiş ve hakem kararlarının üçüncü kişiler üzerindeki etkisi bakımından da değerlendirme yapılmıştır.

Tezimizde, fikri ve sınai mülkiyet uyuşmazlıklarında tahkim türlerine yer verilmiştir. Kural olarak 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK)³ ve 4686 sayılı Milletlerarası Tahkim Kanununda (MTK)⁴ düzenlenen tahkim ihtiyaridir. Tezimizde açıklanan fikri ve sınai mülkiyet uyuşmazlıklarına ilişkin tahkim de ihtiyari tahkimdir. İhtiyari tahkimde taraflar, başta WIPO olmak üzere, bir tahkim kurumunun kurallarının yargılamaya uygulanmasını ve yargılamanın bu kurumlar nezdinde görülmesini kararlaştırabilirler. Böyle bir durumda kurumsal tahkim söz konusu olur.

Her ne kadar HMK ve MTK uyarınca tahkim ihtiyari nitelik taşısa da bazı durumlarda uyuşmazlığın tahkim usulü ile çözümlenmesi zorunludur. Örneğin çalışan buluşlarında, işveren ve çalışan arasında bedelden kaynaklanan uyuşmazlıklar meydana

³ RG 04.02.2011/27836.

⁴ RG 05.07.2001/24453.

gelebilmekte ve bazı durumlarda bu uyuşmazlıkların tahkim usulü ile çözülmesi özel mevzuatlarca zorunlu kabul edilmektedir.

Son olarak ise, fikri ve sınai mülkiyet uyuşmazlıklarının tahkim usulü ile çözümüne ilişkin esaslar ile yabancı hakem kararlarının tanınması ve tenfizi hakkında açıklamalar yapılmıştır.

Fikri ve sınai mülkiyet haklarında tahkime ilişkin açıklamalara geçmeden önce, konunun daha iyi izah edilebilmesi açısından fikri ve sınai mülkiyet haklarına ve genel olarak tahkim yargılamasına ilişkin açıklamalarda bulunulacaktır.

II. Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları

Fikir ve sanat eserleri ile sınai mülkiyet hakları, fikri ve sınai mülkiyet hukukunu meydana getirmektedir⁵. Fikri ve sınai mülkiyet ya da fikri mülkiyet ifadesi, İngilizcedeki “*intellectual property*”, Almancadaki “*immateriälgüterrecht*”, Fransızcadaki “*propriété intellectuelle*”, İtalyancadaki “*proprietä intellettuale*” terimlerinin karşılığını oluşturmaktadır⁶.

Fikri ve sınai mülkiyet haklarının tümü, insan düşüncesinden yaratılarak oluşturulmuştur. Bir diğer ifadeyle, insan zihninin üretimidirler. Bu doğrultuda, fikri ve sınai mülkiyet haklarının gayrimaddi mallar üzerinde kurulabilen haklar olduğunu söylemek mümkündür⁷. Yani, fikri ve sınai mülkiyet hakları soyut olup, somut bir cisim

⁵A. Kılıçoğlu, “Fikri Hakların İhlalinde Hukuksal Koruma Yolları (Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Olarak)”, TBB Dergisi, S. 54, (2004), s.51; S. Bozbel, Fikri Mülkiyet Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul 2015, s. 4,5; İ. Güneş, Uygulamada Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku (Fikir ve Sanat Eserleri), Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara 2015, s. 31.

⁶ Ü. Tekinalp, Fikri Mülkiyet Hukuku, Vedat Kitapçılık, 5. Baskı, İstanbul 2012, s. 1; Bozbel, s. 3; B. Erdem, Fikri Hukukta Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi (Yetki), Beta Basım, 1. Baskı, İstanbul 2003, s. 20.

⁷ B. Erdem (Yetki), s. 22,23; Bozbel, s. 4,5; R. Karasu/C. Suluk/T. Nal, Fikri Mülkiyet Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 4. Baskı, Ankara 2020, s. 2.

üzerinde somutlaşmışlardır. Örneğin, bir yağlı boyadaki fikri ürün, ressamın yaratıcı fikri çalışması ile meydana getirdiği tuval üzerindeki resimdir⁸. Bu bağlamda, fikri ve sınai mülkiyet haklarının eşya hukuku bağlamında eşya olmadığı, bu sebeple klasik anlamda zilyetliğin konusunu oluşturamayacağını ifade etmek gerekir⁹. Fikri ve sınai mülkiyet hakları, zaman ve mekana bağlı olmaksızın istenildiği zaman ve istenilen yerde tekrarlanabilmektedir¹⁰.

Fikri ve sınai mülkiyet hakları, sahibine sınırsız yetki veren ve herkese karşı ileri sürülebilen mutlak haklardır¹¹. Ancak fikri ürünler eşya olmadığından, fikri ve sınai mülkiyet hakları aynı hak niteliği taşımamaktadır¹². Fikri ürünlerin, yaratıcısının zihin dünyasından çıkıp bir cisim ya da ürün üzerinde somutlaşmalarından ötürü fikri ve sınai mülkiyet haklarını gayri maddi eşya üzerinde kurulan mutlak hak olarak nitelendirebilmek mümkündür¹³.

Fikri ve sınai mülkiyet hukukunun, kamu hukukuna mı yoksa özel hukuka mı tabi olması gerektiği kesin olarak belirlenememiştir. Fikri ve sınai mülkiyet hukukunun özel kişilerin yarattığı veya edindiği gayrimaddi mallar arasındaki ilişkiyi düzenlemekte olduğu ve devletin bu ilişkiye dahil olmadığı ifade edilerek özel hukukun bir dalı olarak kabul edilmesi gerektiği ifade edilmektedir¹⁴. Bununla beraber bu alan devletin müdahalesinden tamamen uzak değildir. Bağımsız regülasyon kurumları ile devlet bu alana müdahale etmektedir.

Fikri ve sınai mülkiyet hak sahipleri, fikri ürünler üzerinde mali haklara sahiptir. Hem sanat eserleri hem de sanayi ve ticari hayatta son derece önemli olan marka, buluş vb. sınai mülkiyet hakları, hak sahiplerine ekonomik faydalar sağlamaktadır¹⁵. Hak

⁸ Tekinalp, s. 6.

⁹ Eşya olmama ve zilyetlik hükümlerinin uygulanıp uygulanmaması hakkında detaylı bilgi için bkz. Tekinalp, s. 5,6; Bozbel, s. 29.

¹⁰ Erdem (Yetki), s. 24,25.

¹¹ Erdem (Yetki), s. 26,27.

¹² Tekinalp, s. 7. Ö. Bayrak, Uygulamada Fikri-Sınai Mülkiyet ve Haksız Rekabet, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara 2019, s. 30.

¹³ Bayrak, s. 29

¹⁴ Bozbel, s. 5; Erdem (Yetki), s. 25,26.

¹⁵ Tekinalp, s. 10,11; Erdem (Yetki), s. 28.

sahibinin kişiliğine bağlı ve münhasıran eser sahibine ait olan manevi haklar¹⁶ da “Eser Sahibinin Hakları” başlığı altında daha detaylı olarak incelenecektir.

Tescil ilkesi, sınai mülkiyet hakları için geçerlidir. Buna göre, patent, marka, tasarım başta olmak üzere tescile tabi hakların hangi ülkede korunması isteniyorsa, o ülkede tescil edilmesi zorunludur¹⁷. Türkiye’de tescil makamı, Türk Patent ve Marka Kurumu’dur (Türk Patent)¹⁸. Ancak bu hakların korunması süreye tabi olup patentler 20 yılda, faydalı modeller 10 yıl, markalar 10 yılda bir yenilenmek kaydıyla süresiz, tescilsiz tasarımlar 3 yıl, tescilli tasarımlar ise en fazla 25 yıl süreyle korunur¹⁹. Tescil ilkesinin kapsamında fikir ve sanat eserleri yer almamaktadır²⁰.

Telif hakları olarak da ifade edilen fikir ve sanat eserleri, fikri mülkiyet hukukunun bir dalını oluşturur²¹. Fikri haklar, tescile gerek olmaksızın hak sahibine koruma sağlayan eserleri kapsamaktadır²². Fikir ve sanat eserleri sahiplerinin belirlenmesi, eseri üzerindeki hakları ve bu hakların korunma şartları FSEK ile ortaya konmuştur.

FSEK’in “Tanımlar” başlıklı 1. maddesinin B fıkrasının a bendinde, eser kavramı; “sahibinin hususiyetini taşıyan ve ilim ve edebiyat, musikî, güzel sanatlar veya sinema eserleri olarak sayılan her nevi fikir ve sanat mahsulleri” olarak tanımlanmıştır. Fikir ve sanat eserlerinin, yaratıcısının düşünce dünyasından çıkıp somutlaşarak, maddi dünyada algılanabilir hale gelmesi gerekmektedir. Düşünceler, eser kapsamında değerlendirilemeyeceğinden, hukuki korumaya sahip olamayacaktır²³. FSEK, fikir ve sanat eseri niteliğini haiz olan yaratımları koruma altına almaktadır. Bir şeyin FSEK kapsamında eser olup olmadığı değerlendirilirken o şeyin hangi amaçla yaratıldığı ve

¹⁶ Tekinalp, s. 10, Erdem (Yetki), s. 28.

¹⁷ Suluk (Nal/Karasu), s. 2; Bozbel, s. 7.

¹⁸ O. Sarı, “Türk Patent Kurumu Nezdinde Patent Edinme Sürecinin Hukuki Değerlendirilmesi”, TBB Dergisi, S. 144, (2019), s. 300.

¹⁹ Suluk (Nal/Karasu), s. 2.

²⁰ Bozbel, s.7; Güneş (Fikir ve Sanat Eserleri), s. 33.

²¹ Bozbel, s. 18; Suluk (Nal/Karasu), s. 4.

²² Güneş, s. 33; Bozbel, s.7.

²³ Tekinalp, s. 103; T. Karabağ, Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku Açısından Televizyon Programları ve Televizyon Program Formatları, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara 2017, s. 21; Nal/Suluk (Karasu), s. 40.

kimlere hitap ettiği önem taşımadığı gibi, eser değerlendirmesinde nitelik ve nicelik bakımından sınırlandırma yapılmamaktadır²⁴.

Yukarıda verilen kanun maddesindeki tanımdan hareketle, bir fikri ürünün FSEK kapsamında eser kabul edilebilmesi için; fikri ürünün dış dünyada algılanabilir olması, sahibinin hususiyetini taşıması ve kanunda sayılan eser türlerinden birine dahil olması gerekmektedir²⁵.

Eserin dış dünyada algılanabilir olması, fikri ürünün düşünce dünyasından çıkarak üçüncü kişilerce algılanabilir hale gelmiş olması anlamına gelir²⁶. Sadece düşünce aşamasında kalan ve dış dünyada algılanabilir nitelikte olmayan fikirler, eser olarak nitelendirilemezler. Eserin algılanabilir olması için üç boyutlu bir cisim olması gerekmez. Örneğin topluluk önünde okunan bir şiir, alenileşerek²⁷ diğer kişilerce algılanabilir hale gelecek ve bu doğrultuda eser niteliğini taşıyacaktır. Ek olarak eserin tamamlanmamış veya taslak halinde olması, o eserin eser niteliği kazanmasına engel teşkil etmez²⁸.

Fikri ürünün eser sayılabilmesi için sahibinin hususiyetini taşıması gerekliliğiyle birlikte²⁹, aynı zamanda eser sahibi, FSEK kapsamında korumadan yararlanabilmek için eserine kendi hususiyetini katmış olmalıdır³⁰. Hususiyet ifadesinden ne anlaşılması gerektiği doktrince tartışmalara sebep olmakta³¹ ancak Yargıtay³² tarafından net biçimde

²⁴ Eserin uzun, kısa, büyük, küçük olması, ahlaka aykırı olup olmaması, hangi maksatla yaratılmış olması eser niteliğini etkilememektedir, bkz. Bozbel, s. 33.

²⁵ Tekinalp, s. 103.

²⁶ Bu şart, eserin üçüncü kişilerce objektif olarak algılanması gerekliliğinden ötürü Nal/Suluk tarafından objektif şart olarak isimlendirilmiştir. Bkz. Nal/Suluk (Karasu), s. 40.

²⁷ Alenileşmek, bir fikri ürünün okunma, yayılma, temsil edilme gibi yollarla üçüncü kişilerin algılayabileceği şekilde kamuya sunulmasıdır. Bkz. M. Ateş, “Fikir ve Sanat Eserlerinin Kamuya Sunulması: Alenileşmemiş ve Yayınlanmamış Eserler Fikri Hukuka Göre Korunamaz Mı?”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. 23, S. 3, (2006), s. 229.

²⁸ Bozbel, s. 30; Nal/Suluk (Karasu), s. 46.

²⁹ Tekinalp, s. 104.

³⁰ Bu şart, Nal/Suluk/Karasu tarafından subjektif şart olarak isimlendirilmiştir. Bkz. Nal/Suluk (Karasu), s. 41.

³¹ Hususiyet kavramına ilişkin doktrin tartışmaları için bkz. Tekinalp, s. 104-108; Nal/Suluk (Karasu), s. 41, 42 dn. 7.

³² Yargıtay, kararında eser üzerinde sahibinin hususiyetinin olup olmadığını belirlerken, “orijinal ve hiçbir kaynaktan kopye edilmemiş bir eser niteliğinde olduğu” ifadesine yermiştir. Yargıtay 11. HD, 2000/3250 E., 2000/4072 K., 11.5.2000 T. <https://www.lexpera.com.tr/> üzerinden erişilmiştir. Erişim Tarihi: 14.06.2021; Nal/Suluk (Karasu), s. 41.

ortaya konmamaktadır. Eser üzerinde hususiyetin mevcut olması için eser sahibinin yaratıcılığının ve orijinal düşüncesinin, meydana getirdiği eserde fark edilebilir olması gerekir³³. Kendi şahsından kaynaklanan bir yaratıcılığı, meydana getirdiği şeye yansıtmayan kimse, bir eser meydana getirmiş olmayacaktır³⁴. Hususiyet, eserin diğer fikri ürünlerden ayırt edilebilmesini sağlar³⁵. Hususiyet şartının yerine getirilmesi için eserin bir başyapıt olması gerekmeyp; sıradanlıktan uzak olması, eser sahibinin zanaattan farklı bir üretiminin olması ve esere yansıyan çabanın belirli bir düzeyde olması yeterlidir³⁶.

Son olarak bir fikir ürününün eser olarak kabul edilebilmesi için, o fikir ürününün FSEK’te sayılan eser türlerinden birine dahil olması gerekir. FSEK’in 1. maddesinin B fıkrasının a bendindeki tanımın içeriğinde, koruma altında tutulan eser grupları kanun koyucu tarafından *numerus clausus* olarak; ilim ve edebiyat eserleri, musiki eserler, güzel sanat eserleri veya sinema eserleri şeklinde sayılmıştır. Ayrıca FSEK’in 6. maddesi, işlenmeler ve derlemeleri de eser kapsamında kabul etmiştir. Sayılan bu gruplardan birine dahil olmayan fikir ürünleri yeni bir eser grubu oluşturulduğu gerekçesi ile yeni eser grubu meydana getiremeyecek ve bunun bir sonucu olarak da FSEK korumasından yararlanamayacaktır³⁷. Kanun tarafından eser kabul edilen fikir ürünleri ferdan sayılmış olsa da eser grupları altında yer alacak eser çeşitleri için böyle bir sınırlamaya gidilmemiştir. Yapılan sayım örnek niteliğindedir³⁸.

FSEK uyarınca eser türleri, ilim ve edebiyat eserleri (dil ve yazı ile ifade olunan eserler ve bilgisayar programları, rakıslar, yazılı koreografi eserleri, pandomimalar ve

³³ M. Ateş, “Telif Hukukunda Eser Kavramı ve Eser Sahipliği”, Fikri Mülkiyet Hukuku Çalıştayı Bildirileri El Kitabı, 2020, s. 20, <https://yayin.taa.gov.tr/yuklenenler/dosyalar/kitaplar/fikri-mulkiyet-hukuku-calistayi-bildiriler-kitabi.pdf>. Erişim Tarihi: 07.11.2021.

³⁴ H. Dinç, Fikri Mülkiyet Haklarının Ticaret Şirketlerine Sermaye Olarak Konulması, 1. Baskı, Ankara 2016, s. 53; Bozbel s. 31; S. Bayındır, “5846 Sayılı Kanun Kapsamında Fotoğrafik Ürünlerin Eser Vafına İlişkin Bir Değerlendirme”, Hukuk ve Sanat, Yener Ünver (ed.) / Özlem Yenerer Çakmut (ed.), 6. Baskı, Ankara 2021 s. 331,332; Güneş, hususiyet bakımından yenilik ve orijinalliğin şart olmadığı görüşündedir, Bkz. Güneş (Fikir ve Sanat Eserleri), s. 60.

³⁵ Nal/Suluk (Karasu) s. 53,54.

³⁶ Bozbel, s. 30,31; Tekinalp, s. 107.

³⁷ Dinç, s. 54; Tekinalp, s. 109; Bozbel, s. 32.

³⁸ Örneğin, bir müzik klipi şartları sağladığı takdirde sinema eseri olarak nitelendirilebilecektir. Nal/Suluk (Karasu), s. 41.

benzer sözsüz sahne eserleri, bedii vasfı bulunmayan her nevi teknik ve ilmi mahiyetteki eserler), musiki eserleri, güzel sanat eserleri, sinema eserleri ile işlenme ve derlemeler olarak sayılır.

Bir eseri meydana getiren kişiye eser sahibi denir³⁹. Eserin fiili olarak oluşturulmasıyla, hukuki bir tasarrufa gerek olmaksızın, eser sahipliği doğar⁴⁰. Yani, eser sahipliğinin sicile kaydedilmesine, resmi makama bildirilmesine ya da Devlet tasarrufuna ihtiyaç yoktur. Eser sahibinin reşit olması ya da temyiz kudretine sahip olması gerekmez. Bu kişilerin eser sahipliğinden doğan hakları kendinden gerçekleşir ancak eserin hukuki işlemlere konu olması gereken durumlarda kanuni temsilciye gerek duyulacaktır⁴¹.

Eser sahibi, eseri meydana getiren kişinin bunu açıklamasıyla tespit edilir. Eser sahibi ismini doğrudan açıklayabilir, eser üzerine imza atabilir veya müstear ad⁴² kullanabilir. Bu durum eser sahipliği hakkında karine oluşturur ve kişi, aksi ispatlanıncaya kadar eserin sahibi kabul edilir⁴³.

FSEK bağlamında bir eserin sahibinin hususiyetini taşımalıdır. Bu nedenle eser sahibinin gerçek kişi olması gerekir⁴⁴. Eser sahipliğinin söz konusu olabilmesi gerçek kişinin maddi fiili ile bir fikri ürün oluşturması ve bu fikri ürünün FSEK kapsamında eser niteliğini haiz olması gerekir⁴⁵.

³⁹ FSEK m. 8/1. Aynı zamanda FSEK'in 1. maddesinin B fıkrasının b bendi, eser sahibini "eseri meydana getiren kişi" olarak tanımlamıştır. Eser sahipliği hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. M. Ateş, Eser Sahipliği, Adalet Yayınevi, 2. Baskı, Ankara 2012, s. 38.

⁴⁰ Nal/Suluk (Karasu), s. 76,77; Bozbel, s. 55.

⁴¹ Tekinalp, s. 149.

⁴² Müstear ad, başka bir deyişle takma ad, sanat alanında faaliyet gösteren ya da dijital platformlarda içerik üreten kişilerin gerçek isimlerini kullanmak yerine tercih ettikleri adlardır. Müstear adlar serbestçe belirlenebilir. Müstear ad kullanmanın amacı kimliği gizlemenin yanı sıra estetik kaygılarla daha akılda kalıcı isimlerle anılmak olabilir. Bkz. O. A. Yıldız, Eserin Takma Adla Yayımlanmasının Hukuki Sonuçları, Hukuk ve Sanat, Yener Ünver (ed.) / Özlem Yenerer Çakmut (ed.), Seçkin Yayıncılık, 6. Baskı, Ankara 202, s. 543-545.

⁴³ FSEK'in 11. maddesi, Bozbel, s. 65.

⁴⁴ Tekinalp, s. 143. Her ne kadar eser sahibinin tanımını veren 1. maddesinin B fıkrasının b bendindeki hükmünde değişiklik yapılarak "gerçek kişi" ifadesi yerine sadece "kişi" ifadesi getirilmiş olsa da eserin sahibinin hususiyetini taşıma gerekliliğinden ötürü tüzel kişilerin eser sahibi olamayacağı açıktır. Bozbel, s. 55; Ateş, s. 38 (Kitap).

⁴⁵ Ateş, s.38 (Kitap).

Eserin doğrudan eser sahibinin fiili çalışması sonucu ortaya çıkması gereklidir. Bu nedenle FSEK'in 8. maddesi uyarınca sinema eserlerinde⁴⁶ yapımcılar ve 18. maddenin 2. fıkrası uyarınca işverenler⁴⁷ ve tüzel kişiler eser sahibi kabul edilmezler.

Eseri birden çok kişi meydana getirdiyse, ortak (müşterek) eser sahipliği gündeme gelir. Ortak eser sahipliği FSEK'in 9. maddesinde "Birden fazla kimselerin birlikte vücuda getirdikleri eserin kısımlara ayrılması mümkünse, bunlardan her biri vücuda getirdiği kısmın sahibi sayılır" şeklinde düzenlenmiştir.

Ortak eserde, eseri oluşturan her bir bölümü meydana getiren kişi, kendi bölümünün sahibi olur. Çünkü bütünü meydana getiren her bir eser bağımsız birer eserdir ve bu eserlerden her birinin FSEK kapsamında eser niteliğinin bulunması gerekir⁴⁸. Bağımsız eser sahipleri ortak eser yaratabilmek için aralarında anlaşmalıdır. Aksi takdirde ortak bir eserin varlığından söz edilemeyecektir. Bir musiki eserin bestesi ve güftesi farklı kişilerin eseri olabilmekte, bağımsız olan her bir eser birleşerek musiki eserini meydana getirebilmektedir. Ortak eser sahipliği üzerinde ayrıca sözleşme yapılmamışsa, FSEK'in 9. maddesinin 2. fıkrasında ve adi şirkete ilişkin hükümler uygulanır⁴⁹.

Birden çok kişi tarafından meydana getirilen eser ayrılamaz nitelikteyse, bu durumda ortak eser değil, iştirak (elbirliği) halinde eser sahipliği gündeme gelir. İştirak halindeki eser sahipliği, FSEK'in 10. Maddesinde "Birden fazla kimsenin iştirakiyle vücuda getirilen eser ayrılmaz bir bütün teşkil ediyorsa, eserin sahibi, onu vücuda getirenlerin birliğidir." hükmü ile açıklanmaktadır.

⁴⁶ Tekinalp, s. 147-149. Sinema eserlerinde eser sahipliği; FSEK'in 8. maddesinin 2. fıkrasında "...yönetmen, özgün müzik bestecisi, senaryo yazarı ve diyalog yazarı, eserin birlikte sahibidirler. Canlandırma tekniğiyle yapılmış sinema eserlerinde, animatör de eserin birlikte sahipleri arasındadır." şeklinde düzenlenmiştir.

⁴⁷ İstihdam ilişkisi neticesinde çalışanlar tarafından meydana getirilen eserlerin sahibi işveren değil çalışanlardır. E. Akyiğit. "Sanatçıların İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Konumu" Hukuk ve Sanat, Yener Ünver (ed.) / Özlem Yenerer Çakmut (ed.), Seçkin Yayıncılık, 6. Baskı, Ankara 202, s. 243-245.

⁴⁸ FSEK'in 9. maddesi; Nal/Suluk (Karasu), s. 77; Ateş, s. 49.

⁴⁹ Nal/Suluk (Karasu), s. 78.

İştirak halinde eser sahipliğinde, eseri meydana getiren her kişinin eser üzerinde harcadığı emek bir araya gelerek ayrılmaz ve tek bir eser ortaya koyar. Eser üzerinde harcanan çabanın, eserin yaratıcılığına katkı sağlaması gerekir⁵⁰. Buradaki birlik hali, ortak eser sahipliğinden farklı olarak anlaşma sağlandığında değil, eser meydana getirildiğinde kurulur⁵¹. FSEK'in 8. maddesinin 3. fıkrasında, sinema eserleri bakımından yönetmen, özgün müzik bestecisi, senaryo yazarı ve diyalog yazarını (ve canlandırma tekniğiyle yapılmış sinema eserlerinde animatörü) eserin birlikte sahibi kabul etmiştir⁵². İştirak halindeki eser sahipliğinde adi şirkete ilişkin hükümler uygulanır⁵³.

FSEK, bütünsel olarak incelendiğinde eser sahibinin haklarını koruyucu hükümler son derece dikkat çekicidir. Fikri hakların konusunu, eser sahipliğinden doğan haklar oluşturur⁵⁴. Kanunda eser sahibinin hakları manevi haklar ve mali haklar olarak düzenlenmektedir. FSEK'in 13. maddesi, eser sahibinin haklarının hem eserin bütününe yanında parçalarını da kapsadığını ifade eder. Eser sahibinin bu hakları herkese karşı ileri sürülebilir ve eser sahibi hak ihlallerine karşı kanunun kendisine tanıdığı hukuki korumadan faydalanabilir⁵⁵.

Eser sahibine, kişiliğine bağlı ve herkese karşı ileri sürülebilen haklar manevi haklardır. Eser sahipliği üzerindeki hakların doğumu için tescil şartı aranmamakta olduğundan, manevi haklar da eserin meydana gelişi ile doğar⁵⁶. Manevi haklar, ekonomik niteliğe sahip olmayıp, eser ve eser sahibi arasındaki manevi bağdan ileri gelir⁵⁷. Manevi haklar, devredilemez, hukuki işlemlere konu olamaz, feragat edilmez, sair hukuki işlemlere konu olamaz ya da mirasçılara devredilemezler⁵⁸. Manevi haklar

⁵⁰ Ateş, s. 56-62 (kitap).

⁵¹ Nal/Suluk (Karasu), s. 78.

⁵² FSEK'in Ek maddesinin 2 fıkrasının son bendi: Bu Kanunun sinema eseri sahipliği ile ilgili hükümleri, 4110 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği 12/6/1995 tarihinden sonra yapımına başlanan sinema eserlerine uygulanır.

⁵³ Bkz. FSEK'in 10. maddesinin 2. fıkrası.

⁵⁴ Kılıçoğlu (Karşılaştırmalı), s. 53.

⁵⁵ FSEK'in 66-70. maddeleri arasında hukuki koruma yolları; m. 71-75 arasında da cezai koruma yolları düzenlenmiştir.

⁵⁶ Bozbel, s. 100; C. Uğur, Fikir ve Sanat Eserlerine İlişkin Lisans Sözleşmesi, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara 2020, s. 110 vd.; Nal/Suluk (Karasu), s. 115.

⁵⁷ Kılıçoğlu (Karşılaştırmalı), s.53

⁵⁸ Bozbel, s. 100,101; Nal/Suluk, s. 82. Fikir ve sanat eserleri üzerindeki manevi haklar, eser sahibinin kişiliğine sıkı sıkıya bağlı olmalarından ötürü hukuki işlemlere konu olmaz ve mirasçılara intikal etmezler.

hakkında koruma süreleri uygulanmaz, kural olarak eser sahibinin vefatı ile son bulurlar⁵⁹.

Eser sahibinin manevi hakları, FSEK'in 14. maddesi ve devamı hükümlerinde sayılmıştır. Bunlar; umuma arz hakkı, adın belirtilmesi hakkı, eserde değişiklik yapılmasını önleme hakkı ile eser sahibinin zilyet ve malike karşı haklarıdır.

Eserin, kamuya paylaşıldığı ilk an, eser umuma arz edilmiş olur. Umuma arz, sadece bir kez gerçekleştirilebilir⁶⁰.

Eser sahibinin adını belirtmesi ona kendini eser sahibi olarak tanıtabilmesine sağlamakta, böylece eser sahibinin eser ürettiği alanda bilinirliği artmaktadır. Ayrıca eser üzerinde bir saldırı söz konusu olduğunda (örneğin üçüncü bir kişi kendisini o eserin sahibi olarak göstermek istediğinde) eser sahibinin bu duruma karşı koyabilme imkanı oluşur⁶¹.

Eser sahibi, eserini anonim olarak yayınlamak isteyebilir. Daha sonra anonim yayınlanmış olan eserin üzerinde eser sahibinin isminin yer almasını istenirse, bu durumda eser sahipliğinin ispat edilmesi gerekecektir⁶². Anonim olarak yayınlanan eserlere karşı hak ihlalleri söz konusu olduğunda eser sahibinin hukuki yola başvurma hakkı vardır. Ancak öncesinde eser sahibinin, eser sahibi olduğunu ispatlaması gerekecektir⁶³.

FSEK'in 16. maddesi, eserde değişiklik yapılmasını önleme hakkını düzenlemiştir. Bu madde uyarınca; eserde veya eser sahibinin adında değişiklik yapılamaz. Eserin her

Ancak, FSEK'in 19. maddesi, mirasla intikalden bağımsız olarak maddede sayılan kişilere manevi haklardan yararlanma yetkisi vermektedir. Bkz. Bozbel, s. 100; Nal/Suluk (Karasu), s. 115; Tekinalp, s. 162; Ö. Erbek, "Fikir ve Sanat Eserlerine İlişkin Lisans Sözleşmelerinin Hukuki Niteliği", DEÜHFD, C. 11, S. 2, (2011), s. 18,19.

⁵⁹ Tekinalp, s. 176.

⁶⁰ S. Bayındır, "Eser Sahibinin İzni Olmaksızın Eseri Umuma İletim Suçu", TBB Dergisi, C. 113, (2014), s. 311.

⁶¹ Nal/Suluk (Karasu), s. 83; Bozbel, s. 105,106.

⁶² Bozbel, s. 105.

⁶³ Tekinalp, s. 169.

bir parçası eser sahibinin hususiyetini taşımaktadır. Eser üzerinde yapılabilecek değişiklikler eser sahibinin hususiyetinin yitirilmesine neden olabileceği gibi, eser sahibinin haysiyet ve ününü negatif yönde etkileyebilir⁶⁴.

FSEK'in 17. maddesinin 1. fıkrasına göre eser sahibi, eserin aslından geçici bir süre yararlanmak için eserin malikinden veya zilyedinden talepte bulunabilme hakkına sahiptir. Eser sahibinin sahip olduğu haklardan bir diğeri ise, 17. maddenin 2. fıkrasında düzenlenen eserin tahrip edilmesini önleme hakkıdır. Eseri satın almış kişilerin, eser sahibi ile aralarındaki sözleşme uyarınca tasarrufta bulunabilme yetkisi olsa da eseri bozması, yok etmesi veya eser sahibinin haklarına zarar vermesi FSEK'in 17. maddesinin 2. fıkrasınca yasaktır. Bu hüküm eser malikinin eşya hukukundan ileri gelen haklarını sınırlamaktadır⁶⁵. Mimari eserler bu bakımdan bu hüküm tartışmalara yol açmaktadır⁶⁶. 17. maddenin 3. fıkrasında da eser sahibine, eserin tek olduğu durumlarda eseri teşhir etme hakkı tanınmaktadır. Bunun için eserin tek ve özgün olması gerekir. Eser sahibi kendine ait tüm dönemleri kapsayan çalışma ve sergilerinde, koruma önlemlerini alarak ve iade edilmek üzere eseri malikten isteyebilir⁶⁷.

Mali haklar ise, eser sahibinin eseri üzerinde sahip olduğu, mirasçılara intikali mümkün olan mutlak haklardır. Kılıçoğlu mali hak kavramını; "Eser sahibinin eseriyle olan malvarlıksal ilişkilerini, eserini parasal olarak değerlendirebilme hakları" olarak ifade etmiştir⁶⁸. FSEK'te mali haklar 21-25. maddeler arasında düzenlenmekte olup bunlar; işleme hakkı, çoğaltma hakkı, yayma hakkı, temsil hakkı ile temsil, yayım ve umuma iletim haklarıdır.

⁶⁴ Tekinalp, s. 171.

⁶⁵ Nal/Suluk (Karasu), s. 87;

⁶⁶ Arkan, Tekinalp, Nurşin Ayiter, Gökyayla ve Erel "eserlerin yok edilemeyeceği" kuralının mimari eserler bakımından uygulanmaması gerektiği yönünde görüş birliğine sahiptir. Detaylı açıklama için bkz. Arkan, S. "Mimari Eserlerde Malik İle Mimarın Hak ve Menfaatlerinin Dengelenmesi", Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. 24, S. 21, (2007): 167-171.

⁶⁷ Bozbel, s. 111,112.

⁶⁸ Kılıçoğlu, A. "Eser Sahibinin Mali Haklarına İlişkin Hukuksal İşlemler", Prof. Dr. Sabih Arkan'a Armağan, Oniki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul 2019, s. 713.

Mali haklar hukuki işlemlere konu olabilir. Yani, mali haklar devredilebilir, haczedilebilir, rehin edilebilir, cebri icra konusu olabilir. Aynı zamanda mali haklar, Türk Medeni Kanunu⁶⁹ (TMK)'nın miras hükümleri uyarınca mirasa konu olabilir⁷⁰.

Eser sahibi, eserinden mali haklar sayesinde (örneğin çoğaltma hakkını kullanarak) ekonomik fayda sağlar. Mali haklardan biri üzerinde yapılacak tasarruf diğer mali hakların üzerinde etkiye sahip değildir. Eser sahibinin çeşitli mali haklar üzerinde farklı kişilerle sözleşme yapabilmesi mümkündür⁷¹.

Mali haklar eser sahibinin yaşadığı süre boyunca korunsun da vefatının üzerinden 70 yıl geçmekle bu koruma sona erer⁷². Eserin; kamu düzeni, genel ve hususi menfaat gibi gerekçelerle devlet tarafından sınırlandırmalara tabi tutulabilir. Bu sınırlandırma ve şartları FSEK'in 30. maddesi ve devamı hükümlerinde düzenlenmektedir.

Bir eserin hususiyeti gözetilerek başka bir şekle bürünmesi işlemdir. FSEK'in 6. maddesi, işlemeyi; “diğer bir eserden istifade suretiyle vücuda getirilip de bu esere nispetle müstakil olmayan fikir ve sanat mahsulleri” olarak tanımlar. FSEK'in 21. maddesine göre eserden işleme yoluyla ekonomik menfaat elde etme hakkı eser sahibine aittir. İşleme eserler de FSEK bağlamında esere tanınan haklardan yararlanabildiklerinden ötürü, işleme eserin ticari işlerde kullanılması durumunda orijinal eser sahibinin izni gerekir⁷³.

Bir eserin ekonomik menfaat elde etme amacıyla aynen kopyalanması çoğaltmadır. İngilizcedeki “*copyright*” kelimesi çoğaltma hakkını ifade etmek için kullanılır. Çoğaltma herhangi bir şekil ya da yöntemle, kısmen, tamamen, doğrudan ya da dolaylı olarak, geçici veya sürekli olarak yapılabilir⁷⁴. FSEK'in 22. maddesine göre çoğaltma hakkı eser sahibine aittir. Aynı madde uyarınca orijinal eserden ikinci bir kopya çıkarılması, eserin

⁶⁹ RG 8.12.2001/24607.

⁷⁰ Tekinalp, s. 181.

⁷¹ Bozbel, s. 72; Nal/Suluk (Karasu), s. 87.

⁷² Bkz. FSEK madde 27.

⁷³ Nal/Suluk (Karasu), s. 88; Bozbel, s. 75.

⁷⁴ Tekinalp, s. 184.

işaret, ses ve görüntü nakil ve tekrarına yarayan bir araca kayıt edilmesi, her türlü ses ve müzik kayıtları ile mimarlık eserlerine ait plan, proje ve krokilerin uygulanması çoğaltma kabul edilir.

Yayma hakkı, eser sahibine eserin ne şekilde, nerede, ne zaman dağıtımının yapılacağını belirleme hakkı verir⁷⁵. Yayma hakkı kullanılarak kamuya sunulan eser yayımlanmış olur⁷⁶. Pek çok kez yayma hakkı ile çoğaltma hakkı beraber kullanılır. Ancak mali haklar birbirine bağlı olmadıklarından ötürü (FSEK'in 20. maddesi) tüm mali hakların ayrı ayrı kullanılabilmesi mümkündür.

Bir eserin işaret, ses veya resim naklini sağlayan araçlarla umumi mahallerde çalınması, söylenmesi, oynanması veya gösterilmesi yani umum tarafından doğrudan algılanabilmesi doğrudan temsildir (örneğin A grubunun B isimli şarkıyı Ankara'da çalması). Eserin, bulunduğu mahalden başka bir yere teknik vasıtalar ile nakledilmesi ise dolaylı temsildir (örneğin A grubu B isimli şarkıyı Ankara'da çalarken İstanbul'da hoparlör ve ekran yardımıyla konserin paylaşılması)⁷⁷.Temsil hakkı FSEK'in 24. maddesinde düzenlenmiş olup bu hak eser sahibine aittir.

FSEK'in 25. maddesi, eser sahibinin iletim hakkını düzenler. Buna göre, eserin, radyo, televizyon, uydu, kablo gibi vasıtalarla veya dijital iletim de dahil olmak üzere işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla yayınlanması ve yayınlanan eserlerin bu kuruluşların yayınlarından alınarak başka yayın kuruluşları tarafından yeniden yayınlanması suretiyle umuma iletilmesi hakkıdır.

Umuma iletim hakkı, eser sahibine aittir⁷⁸. Ayrıca, eserin satışı, dağıtımı ve umuma sunulması hakları da münhasıran eser sahibine aittir (FSEK'in 25. maddesinin 3. fıkrası).

⁷⁵ E. A. Atar, "Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda Yayma Hakkı ve Korunması", Oniki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul 2017, s. 77

⁷⁶ FSEK'in 23. maddesi ve 7. maddesi uyarınca yayma hakkı ve yayımlama kavramları arasındaki ilişkiye ait görüşler için bkz. Atar, s. 78; Tekinalp, s. 186.

⁷⁷ Nal/Suluk (Karasu), s. 95,96.

⁷⁸ Örneğin bir müzik eserinin televizyonda A kanalında yayınlanması eser sahibinin yayın hakkıyla ilgili iken bu yayının B kanalında yayınlanması yeniden yayın hakkı ile ilgilidir. Bkz. Nal/Suluk (Karasu), s. 98.

Diğer bir ifadeyle, eseri umuma ileten yayın kuruluşunun, eseri içeren yayını kiralaması, çoğaltması, ödünç vermesi vb. yollarla dağıtması yasaktır⁷⁹.

Sınai mülkiyet hakları, Sınai Mülkiyet Kanunu'nda⁸⁰ marka, coğrafi işaret, tasarım, patent, faydalı model ile geleneksel ürün adları olarak sayılmaktadır. Fikir ve sanat eserleri bakımından mevcut olmayan tescil ilkesi, sınai mülkiyet hakları için geçerlidir ve marka, patent, tasarım gibi haklar kural olarak tescil edilmekle doğar⁸¹. Tescil işlemleri Türk Patent ve Marka Enstitüsü tarafından (Türk Patent) gerçekleştirilir⁸².

Sınai mülkiyet hakları SMK'da; marka, coğrafi işaret ve geleneksel ürün adı, tasarım, patent ve faydalı model olarak düzenlenmiştir. Ek olarak Entegre Devre Topografyalarının Korunması Hakkında Kanun⁸³ ve Yeni Bitki Çeşitlerine ait Islahçı Haklarının Korunmasına İlişkin Kanun⁸⁴ sayesinde entegre devre topografyaları ve yeni bitki çeşitleri üzerindeki ıslahçı hakları da sınai mülkiyet hakkı olarak düzenlenmiştir.

SMK'da marka tanımına yer verilmemekle birlikte, 4. maddede marka olabilecek işaretler sayılmıştır. Buna göre marka; “Bir teşebbüsün mallarının veya hizmetlerinin diğer teşebbüslerin mallarından veya hizmetlerinden ayırt edilmesini sağlaması ve marka sahibine sağlanan korumanın konusunun açık ve kesin olarak anlaşılmasını sağlayabilecek şekilde sicilde gösterilebilir olması şartıyla kişi adları dâhil sözcükler, şekiller, renkler, harfler, sayılar, sesler ve malların veya ambalajlarının biçimi olmak üzere her tür işareten oluşabilir.”. Bu tanımdan yola çıkarak markanın, bir teşebbüsün mal ve hizmetlerinin başka teşebbüsün mal ve hizmetlerinden ayırmaya yarayan ayırt

⁷⁹ Bozbel, s. 87.

⁸⁰ RG 22.12.2016/6769.

⁸¹ Suluk (Nal/Karasu), s. 2,4,13; S. Düğer, “Sınai Mülkiyet Kanununa Göre Türk Patent ve Marka Kurumunun Görev Alanının İdarenin Regülasyon Faaliyetleri Açısından Değerlendirilmesi”, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, C. 5. S. 10, (2017), s. 262. Kural olarak ifadesinin kullanım sebebi, tescilsiz kullanımların da korunmasını ifade etmek içindir. Eğer sınai mülkiyet hakkı daha önce hiç kullanılmadan tescil edildiyse, bu durumda tescilin kurucu tescil olduğunu söylemek mümkün olacaktır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Suluk (Nal/Karasu), s. 5 vd.; F. Merdivan, “6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sistem, İlkeler Ve 556 Sayılı KHK Dönemindeki Yargıtay Kararlarının Yeni Dönemde Uygulanabilirliği (Marka)”, FMR, S. 1, (2020), s. 23 vd.

⁸² Suluk (Nal/Karasu), s. 13.

⁸³ 30.4.2004/25448.

⁸⁴ 15.1.2004/25347.

edici işaretler olarak ifade etmek mümkündür⁸⁵. Her ne kadar yürürlükten kaldırılan KHK⁸⁶'nın 5. maddesinde “sadece çizim ve görüntülenebilen veya benzer biçimde ifade edilebilen, baskı yoluyla yayınlanabilen ve çoğaltılabilen her türlü işaretler” marka olarak kabul ediliyorduydu da SMK'nın 4. maddesi, sahibine tanınan koruma konusunun açık ve kesin olarak algılanabilecek şekilde sicilde gösterilen her türlü işaretin marka olarak kabul edilebileceğini düzenlemiştir⁸⁷. SMK uyarınca marka türlerini; bireysel marka, ticaret markası, hizmet markası, garanti markası, ortak marka, tanınmış marka ve temsilci markası olarak kategorize etmek mümkündür⁸⁸.

SMK'nın 7. maddesinin 1. fıkrasında, marka korumasından yararlanabilmenin tescil koşuluna bağlı olduğunu düzenlenmiştir. Marka hakkı SMK'nın 7. maddesinin 4. fıkrası uyarınca herkese karşı ileri sürülebilen mutlak bir haktır. Tescili talep edilen markanın SMK'nın 5. ve 6. maddelerinde sayılan mutlak ve nispi ret sebeplerini taşıyamaması gerekmektedir.

Belirgin bir niteliği, ünü veya diğer özellikleri bakımından kökenin bulunduğu yöre, alan, bölge veya ülke ile özdeşleşmiş ürünü gösteren işaretlere coğrafi işaret denir (SMK'nın 34. maddesi). Coğrafi işaretler menşe adı ya da mahreç işareti şeklinde olabilir. Eğer coğrafi sınırları belirlenmiş bir yöre, bölge veya istisnai durumlarda ülkeden kaynaklanan, tüm veya esas özelliklerini bu coğrafi alana özgü doğal ve beşerî unsurlardan alan, üretimi, işlenmesi ve diğer işlemlerin tümü bu coğrafi alanın sınırları içinde gerçekleşen ürünler tanımlanıyorsa bu adlar menşe adıdır. Coğrafi sınırları belirlenmiş bir yöre, bölge veya ülkeden kaynaklanan, belirgin bir niteliği, ünü veya diğer özellikleri bakımından bu coğrafi alan ile özdeşleşen, üretimi, işlenmesi ve diğer işlemlerinden en az biri belirlenmiş coğrafi alanın sınırları içinde yapılan ürünleri tanımlayan adlar ise mahreç işaretidir⁸⁹.

⁸⁵ Bozbel, s. 332; S. Uzunallı, Marka Hukuku, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, 2019, s. 19; Tekinalp, s. 360.

⁸⁶ 27.6.1995/22326.

⁸⁷ Karasu (Nal/Suluk), s. 160.

⁸⁸ Bozbel, s. 364 vd; Tekinalp, s. 370 vd.; İ. Güneş, Uygulamalı Marka Hukuku, Adalet Yayınevi, 2. Baskı, 2020, s. 45 vd.; Karasu (Nal/Suluk), s. 166 vd.

⁸⁹ Bozbel, s. 768; Suluk (Nal/Karasu), s. 349-351.

Geleneksel ürün adı kavramının tanımı net olarak SMK'da yer almasa da coğrafi işaret kapsamına girmeyen ve en az otuz yıl süre ile kullanılan adlar SMK'nın 34. maddesinin 3. fıkrasındaki şartları sağlaması koşuluyla geleneksel ürün olarak kabul edilir. Bu şartlar; üretimin geleneksel üretim veya işleme yöntemi yahut geleneksel bileşimden kaynaklanması ya da geleneksel hammadde veya malzemeyle üretim yapılmış olmasıdır. Belirtmek gerekir ki geleneksel ürün adları SMK'da sınai mülkiyet hakkı olarak sayılmamıştır. Kanunun “Geleneksel ürün adlarına uygulanacak hükümler” başlıklı 164. maddesi, kanunun hangi maddelerinin geleneksel ürün adları bakımından uygulama alanı bulacağını düzenlemektedir. Buna göre, sadece 146,147,149,150,152-154,156,159 ve 161. maddeler geleneksel ürün adlarına uygulanabileceğinden, sınai mülkiyetlerin hukuki işlemlere konu olmasını düzenleyen 148. madde geleneksel ürün adlarına uygulanamayacaktır. Buradan hareketle, geleneksel ürün adlarının hukuki işlemlere konu olması, hakka tecavüz halinde yoksun kalınan kazanç (151. maddenin 6. fıkrası) ve manevi tazminat talep edilebilmesi (149/4) mümkün değildir⁹⁰.

Madde 33'e göre, coğrafi işaret veya geleneksel ürün adı korumasından yararlanabilecek ürünlerin, tescil edilmiş olmaları gerekir. Tescil başvurusu Türk Patent'e yapılır ve tescil başvuruları 33-37 ve 39. maddeler uyarınca değerlendirilir. Yapılan tescil, sadece Türkiye'de geçerlidir⁹¹.

SMK'nın 55. maddesi ve devamında düzenlenen tasarımın kanuni tanımı “ürünün tümü veya bir parçasının ya da üzerindeki süslemenin çizgi, şekil, biçim, renk, malzeme veya yüzey dokusu gibi özelliklerinden kaynaklanan görünüm” olarak yapılmıştır⁹². Mülga Endüstriyel Tasarımların Korunması Hakkında KHK⁹³'da yer alan endüstriyel tasarım ifadesi SMK'da tasarım olarak değiştirilmiş ve tasarım kapsamına (bilgisayar

⁹⁰ Yıldız, B. “Sınai Mülkiyet Kanunu Açısından Geleneksel Ürün Adları” İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 9, S. 1, (2018), 38-40; Suluk (Nal/Karasu), s. 351.

⁹¹ Suluk (Nal/Karasu), s. 252,253.

⁹² Benzer tanımlar için bkz. Bozbel, s. 605; Tekinalp, s. 670.

⁹³ 27.6.1995/22326.

programları haricinde) endüstriyel tasarımların yanı sıra sanatsal tasarım ve zanaatlar da koruma altına alınmıştır (SMK'nın 55. maddesinin 2. fıkrası)⁹⁴.

Tasarım koruması, ürünün görüntüsü üzerinde kurulur⁹⁵. SMK'nın 56. maddesinin 1. fıkrasına göre tasarımın kanun kapsamında koruma altına alınabilmesi için, tasarımın yeni ve ayırt edici özelliğe sahip olması gerekmektedir. Kanun, tasarımın yeni olabilmesi için dünyanın hiçbir yerinde kamuya sunulmamış olma şartını aramaktadır. Yenilik incelemesi, Türk Patent tarafından re'sen yapılmaktadır⁹⁶.

Tasarımın kamuya sunulması ile yenilik ve ayırt edicilik özellikleri ortadan kalkar⁹⁷. Kamuya sunma 57. maddede düzenlenmiştir. Tekinalp tarafından kamuya sunma; "kamunun herhangi bir şekilde, tescili talep edilen veya ihtilaf konusu olan tasarımın aynısı olan bir diğer tasarımı biliyor, ondan haberdar edilmiş bulunuyor, onu tanıyor olmasıdır." şeklinde tanımlanmıştır⁹⁸. Tasarımın korunabilmesi için bu tasarımın kamuya sunulmuş olması şartı aranır⁹⁹.

Patent, bir buluş üzerinde kurulan ve buluş sahibine mevzuatlar çevresinde koruma sağlayan haktır¹⁰⁰. Patentin konusunu buluş¹⁰¹ oluşturur¹⁰². Buluşların patent alabilme şartları SMK'nın 82. maddesi ve devamı hükümlerinde düzenlenmiştir. Buna göre, teknolojinin her alanındaki buluşlar; yeni olma, buluş basamağı içermesi ve sanayiye

⁹⁴ Kümülatif koruma ilkesinin bir görünümü olarak, sanat eserlerinin hem FSEK hem SMK uyarınca korunması mümkündür. Bkz. H. Bozgeyik, / S. Er, "Tasarımlar İçin Kümülatif Koruma", TFM, C. 5, S. 1, (2019), s. 24; Suluk (Karasu/Nal), s. 313.

⁹⁵ Suluk (Karasu/Nal), s. 313. Belirtmek gerekir ki, tasarım tanımının yalnızca ürünün görünümüne indirgenmesi, sadece SMK'nın tasarımlara sağladığı koruma kapsamının sınırını belirlemektedir. Halbuki İngilizce "*design*" kavramının karşılığı olan "tasarım" kavramı sadece görüntüden ibaret olmayıp dokunma duyusuyla beraber de anlam kazanabilmektedir. Bkz. B. S. Bilgin, "6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu'nda Tasarım Hukukunda Getirilen Yenilikler", FMR, C. 1, S. 1, (2018), s. 34-36; Suluk, C. "Topluluk ve Türk Hukukunda Görünmeyen Tasarımlar", İÜHFM, C. LX, S. 1-2, (2002), s. 205.

⁹⁶ Ş. Yurduseven, Ş. "6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu İle Türk Tasarım Hukukunda Yeni Dönem", TAAD, C. 8, S. 31, (2017), s. 674.

⁹⁷ Nal (Suluk/Karasu), s. 321.

⁹⁸ Tekinalp, s. 676.

⁹⁹ Yurduseven, s. 676.

¹⁰⁰ B. Erdem, "Patent Hakkının Korunmasına ve Patent Hakkına İlişkin Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk (Patent)", Beta Yayınları, 1. Baskı, 2000, İstanbul, s. 47; Tekinalp, s. 13; Nal (Suluk/Karasu), s. 231.

¹⁰¹ Tekinalp, buluş kavramını "bir beşeri gereksinim olarak ortaya çıkan soruna teknik alana giren, uygulanabilir bir öğreti ile çözüm getiren, fikri bir üründür." şeklinde tanımlamıştır. Bkz. Tekinalp, s. 530.

¹⁰² Tekinalp, s. 529; Erdem (Patent), s. 47; Nal (Suluk/Karasu), s. 231.

uygulanabilir olma şartlarını sağladıkları takdirde bu buluşlara patent verilir. Özetle, patent verilebilmesi için buluşun yeni olması, buluş basamağı içermesi ve sanayiye uygulanabilir olması gerekmektedir¹⁰³.

Kanun, 82. maddenin 2. fıkrasında bazı konuların buluş niteliği taşıyamaması gerekçesiyle patent verilemeyeceğini düzenlemiştir. Bunlar; keşifler, bilimsel teoriler ve matematiksel yöntemler, zihni faaliyetler, iş faaliyetleri veya oyunlara ilişkin plan, kural ve yöntemler, bilgisayar programları, estetik niteliği bulunan mahsuller, edebiyat ve sanat eserleri ile bilim eserleri, bilginin sunumu olarak sayılmıştır.

Ayrıca 82. maddenin 3. fıkrasında buluş niteliği taşıdığı halde kamu düzenine aykırı olmaları gerekçesiyle patent verilmeyecek buluşlar yer almaktadır. Bunlar; kamu düzenine veya genel ahlaka aykırı olan buluşlar, mikrobiyolojik işlemler veya bu işlemler sonucu elde edilen ürünler hariç olmak üzere, bitki çeşitleri veya hayvan ırkları ile bitki veya hayvan üretimine yönelik esas olarak biyolojik işlemler, insan veya hayvan vücuduna uygulanacak teşhis yöntemleri ile cerrahi yöntemler dâhil tüm tedavi yöntemleri, oluşumunun ve gelişiminin çeşitli aşamalarında insan bedeni ve bir gen dizisi veya kısmi gen dizisi de dâhil olmak üzere insan bedeninin öğelerinden birinin sadece keşfi, insan klonlama işlemleri, insan eşey hattının genetik kimliğini değiştirme işlemleri, insan embriyosunun sınai ya da ticari amaçlarla kullanılması, insan ya da hayvanlara önemli bir tıbbi fayda sağlamaksızın hayvanlara acı çektirebilecek genetik kimlik değiştirme işlemleri ve bu işlemler sonucu elde edilen hayvanlar olarak sayılmaktadır.

Patent koruması elde edebilmek için buluş basamağı şartının aşılması gerekir. Yapılan araştırma geliştirme çalışmalarında ortaya konan gelişmeler her zaman buluş basamağı şartını aşamaz. Ancak yine de bu çalışmaların korumasız kalması ileride olumsuz durumlar yaratabileceğinden, bu çalışmaların koruma altına alınabilmesi için buluş sahibine faydalı model belgesi verilmektedir¹⁰⁴.

¹⁰³ İ. Güneş, Patent ve Faydalı Model Hukuku, Seçkin yayıncılık, 3. Baskı, Ankara 2020, s. 75 vd.

¹⁰⁴ Bozbel, s. 751,752; Nal (Suluk/Karasu), s. 303.

Faydalı modelin konusu, tıpkı patentte olduğu gibi buluştur. Ancak faydalı modelde, patentten farkı olarak buluş basamağı şartının aranmamasının yanında, yenilik unsuru değerlendirmesi yapılırken de 142. madde hükmü uygulanır. Buna göre, faydalı modelin yenilik değerlendirmesi yapılırken, buluş konusuna katkı sağlamayan teknik özellikler dikkate alınmaz. Faydalı model bakımından, patent verilebilmesi için gerekli olan sanayiye uygulanabilir olma şartı aynen geçerlidir¹⁰⁵.

III. Genel Olarak Tahkim Yargılamasına İlişkin Hususlar

Devlet, yargı yetkisini mahkemeler aracılığıyla kullanır. Devlet yargısının tek istisnası, tarafların sözleşme serbestisi uyarınca yapacakları bir anlaşma ile uyuşmazlık hakkında karar verme yetkisini tahkim yolu ile hakemlere devretmesidir¹⁰⁶. Kural olarak tahkim, tarafların uyuşmazlığı tahkim yolu ile çözümü konusunda anlaşmasına dayanan bir yargılama usulüdür. Taraflar, uyuşmazlığı çözümleyecek hakem ya da hakemleri, tahkim yerini, tahkim anlaşmasının içeriğini, yargılama usulünü, yargılamaya uygulanacak hukuku, yargılama dilini vb. unsurları sözleşme serbestisi uyarınca belirleyebilirler¹⁰⁷.

Tarafların, uyuşmazlığın tahkim yolu ile çözülmesini istemeleri doğrultusunda tahkim sözleşmesi yapılır¹⁰⁸. İhtiyari tahkim, tahkim sözleşmesine dayanmaktadır ve tahkim sözleşmesinin mevcut olmaması durumunda, uyuşmazlığın tahkim yoluyla çözülebilmesi mümkün değildir¹⁰⁹. Tahkim sözleşmesi HMK'nın 412. maddesinin 1. fıkrasında tanımlanmıştır. Buna göre, tahkim sözleşmesi “tarafların, sözleşme veya sözleşme dışı bir hukuki ilişkiden doğmuş veya doğabilecek uyuşmazlıkların tamamı

¹⁰⁵ Nal (Suluk/Karasu), s. 306-308.

¹⁰⁶ H. Pekcanitez/O. Atalay/M. Özekes, Medeni Usul Hukuku, 3. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2015, s. 648; B. Kuru/R. Arslan/E. Yılmaz, Medeni Usul Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014, s. 778.

¹⁰⁷ E. Nomer/N. Ekşi/G. Öztekin Gelgel, Milletlerarası Tahkim Hukuku Cilt. 1, Beta Yayınları, 6. Baskı, İstanbul 2021; s. 1; Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 779; Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 647.

¹⁰⁸ Ekşi (HMK), s. 35

¹⁰⁹ M. Erkan, “Tahkim Şartının Ayrılabilirliği Prensibinin Asıl Sözleşmenin Yokluğu Durumunda Değerlendirilmesi” Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XVII, S. 1-2, (2013), s. 536

veya bir kısmının çözümünün hakem veya hakem kuruluna bırakılması hususunda yaptıkları anlaşma” olarak ifade edilmektedir. MTK’nın 4. maddesinin 1. fıkrasında ise tahkim sözleşmesini “ tarafların, sözleşmeden kaynaklansın veya kaynaklanmasın aralarında mevcut bir hukukî ilişkiden doğmuş veya doğabilecek uyuşmazlıkların tümünün veya bazılarının tahkim yoluyla çözülmesi konusunda yaptıkları anlaşma” olarak tanımlamaktadır.

Tahkim sözleşmesi, uyuşmazlık meydana gelmeden önce veya sonra yapılabilir. Hatta taraflar devlet yargısına başvurmuş olsalar dahi tahkim sözleşmesi yapmaları halinde dosya mahkeme tarafından hakem ya da hakem kuruluna gönderilmektedir (HMK’nın 412. Maddesinin 5. fıkrası). Ayrıca, uyuşmazlığın bir kısmının mahkemede bir kısmının tahkim usulü ile çözülmesinin kararlaştırılmasında da bir engel yoktur¹¹⁰. Tahkim sözleşmesi tarafların serbest iradelerine dayanır. Tahkime gitme yönündeki taraf iradeleri, tahkim sözleşmesinde açık ve net bir şekilde anlaşılmalıdır. Aksi takdirde tahkim sözleşmesi geçersiz kabul edilecektir¹¹¹.

HMK’nın 412. maddesinin 2. fıkrası uyarınca tahkim sözleşmesi iki şekilde yapılabilir. Buna göre, tahkim sözleşmesinin, müstakil bir sözleşme yapmak veya hali hazırda yapılmış olan bir sözleşmeye tahkim şartı eklemek şeklinde yapılabilmesi mümkündür¹¹².

Tahkim sözleşmesi, borçlar hukuku sözleşmelerine benzer nitelikler taşımaktadır. Bu sebeple bir sözleşme için gerekli olan genel şartların, tahkim sözleşmesinde de bulunması gerekir. Bu şartları haricinde, HMK uyarınca bir tahkim sözleşmesinde bulunması gereken ek şartlar düzenlenmiştir. Bu şartlar, yazılı şekil, konunun tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri ve tahkime elverişli bir hususa ilişkin olması ve

¹¹⁰ Ekşi (HMK), s. 72; Z. Akıncı, Milletlerarası Tahkim, Vedat Kitapçılık, 4. Baskı, İstanbul 2016 (Kitap), s. 94,95.

¹¹¹ Ekşi (HMK), s. 72,73.

¹¹² Ekşi (HMK), s. 74, 75; T. Ayoğlu, Sermaye Şirketleri Özelinde Şirketler Hukuku Uyuşmazlıklarının Çözümünde Tahkim, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2018, s. 86 vd.

uyuşmazlığın belirli olmasıdır¹¹³. Ayrıca, taraflar, uyuşmazlık konusunda tahkim yoluna gitmek yerine dava açmayı tercih edemezler¹¹⁴.

Tahkim, ihtiyari tahkim, zorunlu tahkim, milli tahkim ve milletlerarası tahkim, kurumsal tahkim ve ad hoc tahkim olarak çeşitli ayrımlara tabidir. İç tahkim HMK’da, milletlerarası tahkim ise 4686 sayılı Milletlerarası Tahkim Kanunu’nun yanı sıra Türkiye’nin taraf olduğu Milletlerarası Ticari Tahkime İlişkin 1961 Tarihli Cenevre Konvansiyonunda¹¹⁵ düzenlenmiştir. Yabancı hakem kararlarının tanınması ve tenfizi konusunda 5716 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun (MÖHUK)¹¹⁶’un 60-63. Maddeleri ile Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizi Hakkında New York Konvansiyonu uygulanmaktadır. Yatırım uyuşmazlıklarının çözümünde ise ICSID ve Avrupa Enerji Şartı’nın, yanı sıra iki taraflı yatırım anlaşmalarında hükümler vardır.

Fikri ve sınai mülkiyet uyuşmazlıklarında tahkime ilişkin özel düzenleme Türk hukukunda yoktur. Çalışmamızda fikri ve sınai mülkiyet uyuşmazlıklarında tahkime elverişli uyuşmazlıklar ve bu uyuşmazlıklarda tahkim yargılamasının esasları irdelenecektir.

¹¹³ Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 782,783.

¹¹⁴ Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 783.

¹¹⁵ RG 23.09.1991/21000.

¹¹⁶ RG 12.12.2007/26728.

BİRİNCİ BÖLÜM

FİKRİ VE SINAİ MÜLKİYET HAKLARINDAN DOĞAN

UYUŞMAZLIKLAR

I. Sözleşme İlişkisinden Kaynaklanan Uyuşmazlıklar

Fikri ve sınai mülkiyet haklarından doğan uyuşmazlıkları sözleşmesel ilişkiden doğan uyuşmazlıklar ve sözleşme dışı ilişkilerden doğan uyuşmazlıklar olarak ikiye ayırarak inceleyeceğiz.

1. Birleşme Devralma Sözleşmeleri

Türk Ticaret Kanunu (TTK)¹¹⁷’nın 127. maddesinin 1. fıkrasının b bendinde, fikrî mülkiyet haklarının ticaret şirketlerine sermaye olarak konabileceğini düzenlemiştir. Bu hükmün sınırları, TTK’nın 342. maddesi ile belirlenmiştir. Hükme göre, “üzerlerinde sınırlı aynı bir hak, haciz ve tedbir bulunmayan, nakden değerlendirilebilen ve devrolunabilen, fikrî mülkiyet hakları ile sanal ortamlar da dâhil, malvarlığı unsurları aynı sermaye olarak konulabilir. Hizmet edimleri, kişisel emek, ticari itibar ve vadesi gelmemiş alacaklar sermaye olamaz.”. Yani, bir fikri ve sınai mülkiyet hakkının şirket sermayesinde yer alabilmesi için, hakkın maddi olarak değerlendirilebilmesi ve devredilebilir nitelikte olması gerekir¹¹⁸.

Şirket malvarlığında bulunan fikri ve sınai mülkiyet hakları, şirket birleşme ve devralma süreçlerinde, tarafların sözleşme şartlarını belirlemede büyük öneme

¹¹⁷ RG 14.2.2011/27846.

¹¹⁸ M. Aslan, Fikri Mülkiyet Haklarının Anonim Şirketlere Ayni Sermaye Olarak Getirilmesi, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2016, s. 81.

sahiptir¹¹⁹. Şirketlerin, malvarlıklarına ilişkin işlem yapmadan önce incelemeye tabi tutulması giderek yaygınlaşmaktadır. *Due Diligence* olarak adlandırılan bu hazırlık işlemi, şirketin mali ve hukuki ilişkilerinin analiz edilmesi ve böylece tarafların karar verme süreçlerinde daha doğru verilerle hareket etmesini amaçlamaktadır¹²⁰. Fikri ve sınai mülkiyet hakları da dahil edilerek yapılacak *due diligence* incelemesinde, mevcut fikri ve sınai mülkiyet haklarına ilişkin değerlendirmelerin yanı sıra olası risklerin de tespit edilmesi amaçlanır¹²¹.

Birleşme ve devralma işlemlerine yönelik olarak gerçekleştirilen müzakerelerde *due diligence* incelemesi kapsamında yer almayan hususlar söz konusu olabilmektedir. Bu gibi durumlarda satıcı tarafından, risk mevcut olmadığına dair güvence verilebilmekte ve bu güvenceye dayanarak sözleşme akdedebilmektedir¹²². Fikri ve sınai mülkiyet haklarının sözleşmede garanti edildiği şeklide olmaması, bu durumun sözleşmeden kaynaklanan bir uyuşmazlık olarak karşımıza çıkmasını mümkün kılmaktadır¹²³.

2. Çalışan Buluşlarından Kaynaklanan Uyuşmazlıklar

Çalışan Buluşları, Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlara ve Kamu Destekli Projelerde Ortaya Çıkan Buluşlara Dair Yönetmelik (ÇBY)¹²⁴'te “çalışan tarafından gerçekleştirilen patent veya faydalı modelle korunabilir nitelikte olan hizmet

¹¹⁹ M. Eski, Şirket Satın Almaları, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara 2018, s. 181; örneğin, şirket bünyesinde tescile tabi olduğu halde tescil edilmemiş olan bir sınai hakkın mevcut olması veya tescil edilmiş olmakla birlikte hakkın hükümsüzlüğü için dava açılmış olması alıcının sözleşme akdederken mutlaka göz önünde bulundurmak isteyeceği hususlardır. Bkz. F. Yusufoglu, “Due Diligence Sürecinde Fikri Haklar”, Prof. Dr. Sabih Arkan'a Armağan, s. 1431-1433.

¹²⁰ M. Arıkan, “Due Diligence Kavramı ve Şirket Birleşme ve Devralma Sözleşmelerinde Satıcının Sorumluluğu Hakkında TBK Hükümleri Çerçevesinde Değerlendirmeler”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 22, S. 1, (2015), s. 268, 269; Eski, s. 76 vd.; Yusufoglu, s. 1434;

¹²¹ C. Ağaoğlu, Şirket Birleşme ve Devralma İşlemlerinde Tahkim, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2016, s. 87; Yusufoglu, s. 1435.

¹²² Eski, s. 169 vd.

¹²³ A. E. Bozkurt Yüksel, “Fikri Mülkiyet Uyuşmazlıklarında Tahkim”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. 25, S. 2, (2009), s. 339,340; F. Dessemontet, “Fikri Mülkiyet ve Tahkim”, (Çev. C. Ç. Orak), FMR Dergisi, C. 7, S. 1, (2007), s. 89

¹²⁴ RG 29.09.2017/30195.

buluşları veya serbest buluşlar” olarak tanımlanmaktadır. Çalışan buluşları hem fikri ve sınai mülkiyet hukukunun hem de iş hukukunun kapsamında yer almaktadır.

Çalışanlar, iş faaliyetleri esnasında buluş meydana getirebilmektedir. SMK’ya göre çalışan kavramı; “özel hukuk sözleşmesi veya benzeri bir hukuki ilişki gereğince, başkasının hizmetinde olan ve bu hizmet ilişkisini işverenin gösterdiği belli bir işle ilgili olarak kişisel bir bağımlılık içinde ona karşı yerine getirmekle yükümlü olan kişiler ile kamu görevlileri” olarak ifade edilmektedir. Ayrıca, aynı Kanunun 113. maddesi uyarınca, öğrencilerin, ücretsiz olarak çalışan stajyerlerin ve kamu kurum ve kuruluşlarda çalışanların gerçekleştirdiği buluşlar, SMK uyarınca çalışan buluşu olarak kabul edilmektedir.

İş hukukuna göre, çalışanların iş kapsamında ortaya koyduğu verimlilik işverene aittir. Ancak fikri mülkiyet hukukuna göre buluş üzerindeki haklar, buluşu gerçekleştiren kişiye ait olmaktadır¹²⁵. Türk hukukunda, çalışan buluşlarından doğan haklar mutlak olarak çalışana veya işverene ait kabul edilmemiş, hangi durumda patent isteme hakkının işverene veya işçiye ait olduğu SMK (madde 113 vd.) ve Çalışan Buluşlarına, Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlara ve Kamu Destekli Projelerde Ortaya Çıkan Buluşlara Dair Yönetmelik (ÇBY)’de düzenlenmiştir.

Çalışan buluşu, ÇBY’nin 4. fıkrasının c bendinde “Çalışan tarafından gerçekleştirilen patent veya faydalı modelle korunabilir nitelikte olan hizmet buluşlarını veya serbest buluş” olarak tanımlanmaktadır. Buluş üzerinde patent isteme hakkı, buluşu gerçekleştiren kişiye aittir¹²⁶. Ancak çalışan buluşlarında durum biraz daha farklıdır¹²⁷. Çalışanın buluş gerçekleştirmesinde, işverenin sağladığı ciddi yatırımlar ve uygun ortam tesis etme gibi katkılar göz önüne alındığında, SMK ve ÇBY’de yer alan şartların sağlanması halinde işverenin de patent isteme hakkı gündeme gelecektir.

¹²⁵ Suluk, (Nal/Karasu) s. 250.

¹²⁶ Tekinalp, s. 574.

¹²⁷ Bozkurt Yüksel, s. 340.

Çalışan buluşları SMK’da hizmet buluşu ve serbest buluş olarak ikili bir ayrıma tabi tutulmaktadır. Hizmet buluşu, ÇBY’nin 4. fıkrasının 4. bendinde “Çalışanın, bir işletme veya kamu idaresinde yükümlü olduğu faaliyeti gereği gerçekleştirdiği veya işyerinin faaliyet gösterdiği alanlar içinde, büyük ölçüde işletme veya kamu idaresinin deneyim ve çalışmalarına dayanarak iş ilişkisi sırasında yaptığı buluşlar” olarak tanımlanmaktadır. SMK’nın 113. maddesinin 1. fıkrasında ise benzer bir tanım yaparak hizmet buluşlarını “Çalışanın, bir işletme veya kamu idaresinde yükümlü olduğu faaliyeti gereği gerçekleştirdiği ya da büyük ölçüde işletme veya kamu idaresinin deneyim ve çalışmalarına dayanarak, iş ilişkisi sırasında yaptığı buluş, hizmet buluşudur” şeklinde tanımlamıştır. SMK’nın 113. maddesinin 2. fıkrası hükmü ise, hizmet buluşları dışında kalan çalışan buluşlarını, serbest buluş olarak ifade etmektedir.

Hizmet buluşlarına ait yukarıda ifade edilen tanımlardan yola çıkarak, hizmet buluşundan söz edilebilmesi için buluşun mutlaka “iş ilişkisi”¹²⁸ neticesinde meydana gelmiş olması gereklidir¹²⁹. Bunun yanında “çalışanın yükümlü olduğu faaliyet alanı” ve “büyük ölçüde işletmenin veya kamu idaresinin deneyim ve çalışmalarından faydalanma” unsurlarından birinin daha olması, buluşun hizmet sözleşmesi kapsamında değerlendirilmesi için yeterlidir¹³⁰. Çalışmasına ağırlıklı olarak iş ilişkisi esnasında başlanan buluşlar iş ilişkisi sona erdikten sonra ortaya çıksa bile hizmet sözleşmesi sayılırlar¹³¹.

SMK’nın 114. ve 119. maddeleri uyarınca hem hizmet buluşu hem de serbest buluş gerçekleştiren çalışanın, bu durumu gecikmeksizin ve yazılı olarak işverene bildirmesi gerekmektedir. Bildirimin kapsamında teklik problem ve çözüm yöntemine ek olarak buluşu nasıl gerçekleştirdiğini açıklaması gerekir. Serbest buluşlarda bildirim yükümlülüğü, çalışanın bilerek veya bilmeyerek serbest buluşu hizmet buluşu olarak nitelemesinin önüne geçilmesi, işverenin buluşun niteliğini araştırmasına ve itiraz

¹²⁸ İş ilişkisi, 4857 sayılı İş Kanunu’nun 2. maddesinin 1. fıkrasında “bir iş sözleşmesine dayanarak çalışan gerçek kişiye işçi, işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişiye yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlara işveren, işçi ile işveren arasında kurulan ilişki” olarak tanımlanmaktadır.

¹²⁹ C. Suluk, Çalışan Buluşları Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara 2020, s. 148,149.

¹³⁰ H. Koçak, “Türk Patent Hukuku Açısından Çalışan Buluşlarında Hak Sahipliği ve Çalışanın Bedel Hakkı”, Hacettepe HDF, C. 9, S. 2, (2019), s. 496.

¹³¹ Suluk (Makale), s. 150,151.

edebilmesi gibi işlemlere yönelik olarak getirilmiştir¹³². Ancak SMK'nın 119. maddesinin 3. fıkrasına göre, serbest buluşun işletmenin faaliyet alanı ile ilgisi olmadığı açık ise, çalışanın buluşu bildirme zorunluluğu yoktur.

SMK'nın 115. maddesine göre işveren, hizmet buluşuna yönelik kısmi ya da tam hak talebinde bulunabilir. Bu talep, çalışanın buluş yaptığına dair bildirimden en geç dört ay içerisinde yapılmalıdır. Dört aylık süre geçtiği bildirim yapılmazsa; çalışanın hizmet buluşu, serbest buluş niteliğini kazanır ve bu durumda patent isteme hakkı çalışana ait olur (SMK'nın 115. maddesinin 1. fıkrası). İşverenin kısmi ya da tam hak talebinde bulunması, yenilik doğuran hak yaratır. Tam hak talebi¹³³ patent isteme hakkını işverene verirken, kısmi hak talebinde bulunması¹³⁴, işverenin basit lisans hakkı kazanmasını sağlar.

Çalışan buluşu üzerinde hak talep eden işverenin, bu talebi doğrultusunda işçiye makul bir ücret¹³⁵ ödemesi gerekmektedir¹³⁶. Bu ücret hesaplanırken, hizmet buluşunun ekonomik değeri, işyerinin buluşun gerçekleşmesindeki katkı ile çalışanın işyerindeki pozisyonu gözetilir¹³⁷.

¹³² Koçak, s. 503.

¹³³ SMK'nın 115. maddesinin 2. fıkrasına göre, tam hak sahipliği talebinde bulunan işveren, buluş üzerindeki tüm mali haklara sahip olur. SMK'nın 115. maddesinin 4. fıkrası uyarınca, işverenin kararını bildirmesi için beklenen yasal süre boyunca buluş üzerindeki mali haklar üçüncü kişilere devredilemez. Devredilse bile işverene karşı ileri sürülemez, üçüncü kişilerin iyi niyet iddiası kabul edilmez.

¹³⁴ İşverenin kısmi hak talebi çalışanın buluş üzerindeki mali haklardan yararlanması bakımından önemli ölçüde dezavantaj yaratıyorsa, çalışanın işverene buluş üzerindeki tüm hakları devralmasını ya da tamamından vazgeçmesini talep edebilir. İki aylık süre boyunca işverenden cevap vermemesi durumunda, işverenin kısmi hak talebi sona erer. Bkz. SMK'nın 115. maddesinin 3. fıkrası.

¹³⁵ Kamu kurum ve kuruluş çalışanlarının buluşları için ödenecek bedel, SMK'nın 113. maddesinin 5. fıkrası uyarınca tespit edilir.

¹³⁶ SMK'nın 115. maddesinin 6. fıkrası, çalışana ödenmesi gereken ücretin "makul bir bedel" olması gerektiğini düzenlemektedir. Aynı hüküm, bedelin hem tam hak talebinde hem de kısmi hak talebinde işverenden talep edilebileceğini ifade etmektedir. SMK'nın 115. maddesinin 9. fıkrası ve ÇBY'nin 11. maddesinin 1. fıkrasına göre, bedel ve ödeme şekli, işveren ve çalışan arasındaki sözleşme veya benzeri bir hukuki ilişkiye göre belirlenir. Buna ek olarak, "makul bir bedel" ifadesi nispi emredici nitelikte olup, çalışanın menfaatine uygun olacak şekilde değiştirilmesi mümkündür. Bkz. ÇBY'nin 25. maddesinin 1. fıkrası. Buna ek olarak, ÇBY'nin 7. maddesinin 2. fıkrası işverenin tam hak sahipliği talebinde bulunduğu durumlarda çalışana ödenecek bedel haricinde teşvik ödülünün de verileceğini düzenlemektedir.

¹³⁷ Bkz. SMK'nın 115. maddesinin 7. fıkrası.

SMK'nın 115. maddesinin 11. fıkrası, “Çalışan buluşları ile ilgili bedel tarifesı ve uyuşmazlık hâlinde izlenecek tahkim usulü yönetmelikle belirlenir.” hükmü ile çalışan buluşlarında ücret bakımından uyuşmazlık meydana gelmesi halinde çözüm için tahkim usulünün uygulanması gerektiğini düzenlemiştir. Burada öngörülen tahkim usulü zorunlu olup, tahkim yolunu tercih etmek tarafların iradesine bırakılmamıştır¹³⁸. ÇBY m. 24'te ise, uygulanacak tahkim usulüne ilişkin detaylar yer almaktadır. Şöyle ki; anılan maddeye göre tahkim usulüne başvurulabilecek süre, işverenin tam hak talebinde bulunduğu durumlarda patent veya faydalı model verildiği tarihten, kısmi hak talebinde bulunduğu durumlarda da işverenin buluştan yararlanmaya başladığı tarihten itibaren iki ay içinde anlaşma sağlanmaması durumunda tahkim yoluna başvuru yapılabileceğidir¹³⁹. Taraflar arasında önceden düzenlenmiş tahkim şartı aranmaz¹⁴⁰. Buna ek olarak buluş, birden çok çalışan tarafından gerçekleştirilmişse, bedel üzerinde anlaşma sağlanamaması durumunda uyuşmazlık yine tahkim usulü ile çözülecektir¹⁴¹. Tarafların tahkim usulüne başvurmadan önce, uyuşmazlığı arabuluculuk yöntemiyle çözme yoluna gitmeleri mümkündür.

3. Lisans Sözleşmesinden Kaynaklanan Uyuşmazlıklar

Lisans kelimesi Latince “*licere*” kelimesinden gelmekte ve yetkili kılmak, izin vermek, müsaade etmek anlamı taşımaktadır¹⁴². Lisans sözleşmesi ile lisans veren, belirli bir süre için ve bir bedel karşılığında lisans alana, fikri mülkiyet hakkı üzerinde yararlanma yetkisini devretmektedir¹⁴³. Bir başka ifadeyle lisans sözleşmesini, lisans

¹³⁸ Koçak, s. 525.

¹³⁹ Tahkime ilişkin olarak 6100 sayılı HMK hükümleri uygulanacak olup, yabancılık unsuru taşıyan uyuşmazlıklar için ise 4686 sayılı MTK uygulanacaktır.

¹⁴⁰ Güneş (Patent), s.176.

¹⁴¹ Bkz. ÇBY m. 11/2.

¹⁴² Ö. Arbek, Fikir ve Sanat Eserlerine İlişkin Lisans Sözleşmeleri, Yetkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara 2005, s. 52; U. Cibrail Uğur, Fikir ve Sanat Eserlerine İlişkin Lisans Sözleşmesi, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara 2020, s. 67; Ç. Özel, Marka Lisans Sözleşmesi, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara 2015, s. 43; Ö. Erbek, “Fikir ve Sanat Eserlerine İlişkin Lisans Sözleşmesinin Hukuki Niteliği”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 11, S. 2, (2011), s.37.

¹⁴³ Erbek, s. 1; F. Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt-2, 22. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2017, s. 998.

hakkına sahip kimselerin, bu haklarına ilişkin kullanma yetkilerini kısmen veya tamamen bir başkasına devrettikleri sözleşme olarak ifade etmek mümkündür¹⁴⁴.

Lisans sözleşmesi, çift tarafa borç yükleyen, bir bedel karşılığı akdedilmesinden ötürü ivazlı ve birbirine uygun irade beyanları sonucu kurulduğundan rızai bir sözleşmedir¹⁴⁵. Lisans sözleşmesi kanunlarda yasa koyucu tarafından düzenlenen sözleşme tiplerinden biri olmayıp, kendine özgü (sui generis) bir yapıya sahiptir ve bu sebeple lisans sözleşmesi için isimsiz sözleşme¹⁴⁶ demek mümkündür¹⁴⁷. Bir sözleşmenin sadece kanunda zikredilmiş olması, o sözleşmeyi isimli hale getirmemektedir. Bu nedenle, lisans sözleşmesi her ne kadar SMK ve FSEK'te lisans sözleşmesi hakkında çeşitli düzenlemelere yer verilse de lisans sözleşmesinin kanunlarda özel olarak düzenlenmemiş oluşundan ötürü da bu durum lisans sözleşmelerini isimli sözleşme haline getirmemektedir¹⁴⁸.

Lisans sözleşmesinin konusunu hem sınai mülkiyet hakları hem de fikir ve sanat eserleri oluşturabilir. Ortak hükümlere ilişkin, hukuki işlemler başlıklı SMK'nın 148 maddesi, sınai mülkiyet haklarının konu olabileceği hukuki işlemleri saymış, bu işlemlerden biri olarak lisans sözleşmesini göstermiştir. Aynı kanunda marka hakkı için madde 24 vd; tasarım hakkı için madde 75 vd.; patent hakkı için madde 125 ve devamında lisans sözleşmesine ilişkin hükümler düzenlenmiştir. 148. madde uyarınca hukuki işlemlere konu olamamalarından ötürü, coğrafi işaretler ve geleneksel ürün adları hakkında lisans sözleşmesi yapılması mümkün değildir. Fikir ve sanat eserleri hakkında

¹⁴⁴ Arbek, s. 65,66.; Y. Özkan, "Fikir ve Sanat Eserlerinde Lisans Sözleşmelerinin Sağladığı Lisans Haklarının Haczi ve Paraya Çevrilmesi", TAAD, C. 8, S. 32, (2017), s. 369.

O. Sarı, Patent Lisans Sözleşmeleri, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara 2019, s. 25.

¹⁴⁵ Cibrail, s. 144 vd.; Eren (Cilt-2), s. 1000; A. F. Kibar, "Fikir ve Sanat Eserlerinde Lisans Sözleşmesi", Tekirdağ Namık Kemal Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 1, S. 2, (2020), s. 102.

¹⁴⁶ Hukukumuzda yürürlükte bulunan ve kanunlarla düzenlenmemiş, ancak tarafların sözleşme serbestisi uyarınca genel hukuk kurallarına aykırı olmayacak şekilde akdettikleri sözleşmeler isimsiz (atipik) sözleşmeler olarak anılmaktadır. İsimsiz sözleşmeler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Cibrail, s. 144; F. Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt-1, 22. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2017, s. 56, 207; M. A. Gümüş, Borçlar Hukuku Özel Hükümler Kısa Ders Kitabı, Vedat Kitapçılık, 1. Baskı, İstanbul 2015, s. 8, A. C. Ruhi, Sözleşmeler Hukuku Cilt-1, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara 2013, s. 88,89.

¹⁴⁷ Lisans sözleşmesinin de dahil olduğu sui generis sözleşmeler; kanunda ismen düzenlenmiş sözleşmelerin unsurlarını içermeyen, kendi öngördükleri unsurlarla bir araya gelerek yeni bir sözleşme meydana getirmek suretiyle oluşturulurlar. Ayrıntılı bilgi için bkz. Eren (Cilt-1), s. 209; Eren (Cilt-2), s. 999,1000.

¹⁴⁸ Arbek, s. 80; Cibrail, s. 145,146.

ise, 48,49 ve 56. maddelerde eser sahibinin mali haklarının devrine ilişkin ruhsat hakkı düzenlenmektedir. Kanunda ruhsat kelimesi ile lisans kastedilmektedir¹⁴⁹. Fikri ve sınai mülkiyet uyuşmazlıklar, lisans sözleşmesine aykırı hareket edildiği durumlarda sıklıkla karşımıza çıkmaktadır¹⁵⁰.

II. Sözleşme Dışı Uyuşmazlıklar

1. Eser Sahipliğinin Tespitine İlişkin Uyuşmazlıklar

Eser üzerindeki mali ve manevi haklardan yararlanma yetkisi eser sahibine aittir. Bu nedenle eserin sahibinin kim olduğunun tespit edilmesi, eser sahibinin sayılan haklardan yararlanabilmesi açısından oldukça önemlidir. Bir eser üzerinde birden fazla kişinin gerçek eser sahibi olduğu iddiası varsa, bu durumda eserin gerçek sahibi, hakkının tespit edilebilmesini FSEK'in 15. maddesinin 3. fıkrası uyarınca mahkemeden isteyebilir¹⁵¹. Her ne kadar bu davanın ismi tespit davası olsa da mahkeme kararı ile hukuki bir olgunun tespit edilmesinin yanı sıra eser sahipliğinin davayı kazanan kişiye verilmesinden ötürü bu dava esasında bir eda davasıdır¹⁵².

Dava, sadece eseri meydana getiren kişinin kim olduğunun tespit edilmesinde değil, eser sahibi mevcut olduğu halde bir başka kişinin eserin sahibi olduğunu iddia ettiği durumlarda da açılabilir (FSEK'in 15. maddesinin 3. fıkrası)¹⁵³. Anonim bir eserin sahibi olduğunu iddia eden kişi de tespit davası açabilecektir. Buna ek olarak eser sahibinin isminin karıştırmaya müsaade edecek şekilde hatalı yazılması, eser sahibinin ismini açıklamak istememesi veya müstear ad kullanmak istemesi hallerinde de eser sahipliğinin tespiti davası açılır¹⁵⁴. Bu dava, az önce ifade edildiği şekilde eser sahipliği

¹⁴⁹ Tekinalp, s. 230.

¹⁵⁰ Dessemontet, s. 89; Bozkurt Yüksel (makale), s. 339.

¹⁵¹ Nal/Suluk (Karasu), s. 138; Tekinalp, s. 308 vd.; Güneş (Fikir ve Sanat Eserleri), s. 149.

¹⁵² Tekinalp, s. 308.

¹⁵³ Nal/Suluk (Karasu), s. 84

¹⁵⁴ C. Küçükali, Fikri Hakların İhlalinden Kaynaklanan Tazminat Davası, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2021, s. 26.

iddiası ile açılmışsa müspet tespit davası; eser sahibi olmadığı iddiası ile açılmışsa menfi tespit davası şeklinde olabilmektedir¹⁵⁵.

Eser sahipliğinin tespiti davası, manevi hakkın kullanımı niteliğinde olup, eser sahibinin vefatının ardından mirasçılarının, mirasçılardan dava açmaması durumunda meşru menfaatini ispat etmiş ve eser sahibi veya haleflerinden mali hak elde etmiş kimselerin de dava açma hakkı vardır¹⁵⁶. Bu kişiler dava açma hakkını kullanmamış ise memleket için önemli kabul edilen eserlerde Kültür ve Turizm Bakanlığının da bu davayı açabilmektedir (FSEK'in 19. maddesinin 5 fıkrası)¹⁵⁷.

2. Hükümsüzlük

Sınai mülkiyet haklarının tescilinin gerçekleşmiş olması, bu hakların mevzuatlar çerçevesinde öngörülen koruma şartlarını taşıdığını kesin olarak göstermemektedir. Böyle bir durumda üçüncü kişiler, mahkemeye talepte bulunarak tescilin hükümsüzlüğünü isteyebilir. Verilen karar doğrultusunda tescilden doğan hak geçmişe yönelik olarak ortadan kaldırılabilir¹⁵⁸. Hükümsüzlük davası bir eda davası niteliğindedir. Tek başına açılabileceği gibi, bir tecavüz davasına karşı dava olarak da açılabilir¹⁵⁹.

SMK'da hükümsüzlük davası markalar bakımından madde 25¹⁶⁰, coğrafi işaret ve geleneksel ürün adları bakımından madde 50, buluşlar bakımından madde 68/5¹⁶¹, 77

¹⁵⁵ Gerçek eser sahibinden farklı bir kişi eser sahibi olarak kamuoyuna tanıtıldıysa, menfi tespit davası açılabilmesi mümkündür. Küçükali (Kitap), s. 28,29.

¹⁵⁶ M. Ateş, "Manevi Hakların Eser Sahibinin Ölümünden Sonra Kullanılması: FSEK Madde 19 Üzerine Bir Tedkik", İÜHFM, C. 78, S. 3, (2020), s. 1287,1288.

¹⁵⁷ Karasu (Nal/Suluk), s. 138.

¹⁵⁸ Suluk (Nal/Karasu), s. 287.

¹⁵⁹ Suluk (Nal/Karasu), s. 341.

¹⁶⁰ C. Küçükali, "6769 Sayılı Kanun Kapsamında Markanın Hükümsüzlüğü", İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi Covid-19 Hukuk Özel Sayısı, C. 19, S. 38, (2020), s. 123,124; Merdivan, s. 36. Markanın hükümsüzlüğü talebi, tescil sırasında mevcut olan mutlak ve nispi ret sebeplerinin varlığına rağmen tescil edilen markalar için geçerli olup tescil talebi sonucunda verilen karar geçmişe yönelik olacaktır. Sonradan ortaya çıkan sebeplerle markanın iptali gündeme gelebilecek ve iptal talebi ileriye yönelik olacaktır. Bkz. Karasu (Nal/Suluk), s. 218 vd.

¹⁶¹ Hükümsüzlük kararını vermeye yetkili makam mahkemelerdir. Ancak istisna olarak SMK'nın 68. maddesinin 5. fıkrası, Türk Patent'e karşı yapılacak itirazların kabul edilmesi halinde tasarımın tescilinin hükümsüz kılınacağını düzenlemiştir.

ve devamında, patentler bakımından m. 138 ve devamında ve faydalı model bakımından ise madde 144'te düzenlenmiştir.

3. Yeniden İnceleme ve Değerlendirme Dairesi Başkanlığının Kararlarına Karşı İptal Davası

Sınai mülkiyet haklarının tescil işlemleri Türk Patent tarafından gerçekleştirilmektedir. Tescil başvuruları kimi zaman Türk Patent tarafından re'sen ya da üçüncü kişilerin başvurusu üzerine kısmen ya da tamamen reddedilmektedir¹⁶². Türk Patent'in sınai mülkiyet haklarına ilişkin işlemlerine karşı başvuru yapmak mümkün olup, başvuru yapılacak merci, Türk Patent bünyesindeki Yeniden İnceleme ve Değerlendirme Dairesi Başkanlığıdır (YİDD). YİDD, sınai mülkiyet hakları ile ilgili olarak tesis edilen işlemler hakkında verilen kararlara karşı itiraz mercidir. YİDD kararları nihaidir kurum içerisinde yeniden itiraz edilemez. Kararın bildiriminden itibaren iki ay içerisinde Ankara Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesine itiraz yolu açıktır¹⁶³. Belirtmek gerekir ki, Türk Patent kararlarına karşı doğrudan dava açma yoluna gidilemez ve öncelikle YİDD'e itiraz yolunun tüketilmesi gereklidir¹⁶⁴.

Mahkeme, Türk Patent'in kararını yerinde bulmaz ise, işlemi iptal ederek ortadan kaldıracaktır ancak idarenin yerine geçerek tescil kararı veremez. Karar, kesinleşmedikçe icra edilemez (SMK'nın 162. maddesi)¹⁶⁵.

¹⁶² Düğer, 270.

¹⁶³ <https://www.turkpatent.gov.tr/TURKPATENT/commonContent/YAbout>. E.t. 07.09.2021.

¹⁶⁴ Burada, yetki paralelliği ilkesinin bir sonucu olarak, hiyerarşik denetim merci olan YİDK, denetime tabi ast makamın (Türk Patent) aldığı sakat bir idari kararı geri alma (iptal etme) yetkisi doğrultusunda hareket etmektedir. Detaylı bilgi için bkz. M. Günday, İdare Hukuku, 10. Baskı, İmaj Yayınevi, Ankara 2011, s. 171 vd; İYUK madde 11.

¹⁶⁵ Suluk (Nal/Karasu), s. 413,414,415.

4. Tecavüzden Kaynaklanan Uyuşmazlıklara ve Bunlara Yönelik Davalar

A. Tecavüzün Durdurulması (Ref'i)

FSEK'in 66. maddesi vd. hükümlerince, mali veya manevi hakları tecavüze uğrayan eser sahibinin, tecavüz edene karşı tecavüzün ref'i davası açma hakkı vardır¹⁶⁶. Tecavüzün ref'i davası ile, mali/manevi haklara yönelik gerçekleşen tecavüzün ortadan kaldırılması, meydana getirdiği sonuçların ortadan kaldırılarak eski haline getirilmesi talebi söz konusudur¹⁶⁷.

SMK, sınai mülkiyet hakları üzerinde tecavüz olduğu durumlarda tecavüzün ref'i davası yoluna gitmeye imkân tanımaktadır. Bu doğrultuda sınai mülkiyet hakları tecavüze uğrayan kişiler de SMK'nın 149. maddesinin 3. fıkrası uyarınca tecavüzün durdurulmasını mahkemeden talep edebilecektir

Bu dava eda davası niteliğinde olup genellikle eski hale getirme talebi ile açılır¹⁶⁸. Herkese karşı ileri sürülebilen haklara yönelik tecavüzün varlığı durumunda tecavüzün ref'i davası açılabilecektir. Sözleşme ilişkisi olan durumlarda, sözleşmeye aykırılık durumu meydana gelmişse, sözleşme ilişkisinden kaynaklanan uyuşmazlıklar söz konusu olduğunda tecavüzün ref'i davası açmak mümkün olmayacaktır¹⁶⁹.

¹⁶⁶ Bozbel, s. 237 vd.; Küçükali (Kitap), s. 31; Nal/Suluk (Karasu), s. 138.

¹⁶⁷ Erdem (Yetki), s. 178; A. Özkan, s. 105; Küçükali (makale), s. 138; Küçükali (Kitap) s. 31.

¹⁶⁸ H. K. Yılmaztekin, Fikir Ve Sanat Eserleri Kanunu Uyarınca Eser Sahipliği Ve Hak Sahipliği İle Bunların Tecavüz Davaları Bağlamında Davacı Sınıfına Etkiler", Adalet Dergisi, S. 65, (2020), s. 506. Nal/Suluk (Karasu), s. 138; Tekinalp, s. 311.

¹⁶⁹ Bozbel, s. 237; Özkan, s. 108.

B. Tecavüzün Önlenmesi (Men'i) Davası

Fikir ve sanat eserleri bakımından tecavüzün önlenmesi davası, madde 69'da düzenlenmiştir. Buna göre, eser sahibinin mali ve manevi hakları üzerinde gerçekleşme ihtimali yüksek olan bir tecavüzün önüne geçilebilmesi için tecavüzün önlenmesi davası açılır. Bu dava da eda davası niteliğinde olup, davanın açılabilmesi bakımından, tecavüz fiilini gerçekleştiren kişinin kusurlu olması şartı aranmaz¹⁷⁰.

Tecavüzün önlenmesi davası SMK'nın 149. maddesinin 1. fıkrasının b bendinde "Muhtemel tecavüzün önlenmesi" şeklinde ifade edilmiştir. Buna göre sınai mülkiyet hakkının tecavüze uğraması ihtimali bulunan ya da hali hazırda başlamış olan tecavüzü önlenmesi amacıyla bu dava açılır¹⁷¹.

C. Tecavüzün Tespiti Davası

Bir fiilin tecavüz teşkil edip etmediğinin tespit edilmesi amacıyla açılan dava tecavüzün tespiti davasıdır. Bu dava FSEK kapsamında düzenlenmemiştir. Ancak bu davanın yine de TTK'nın 56. maddesinin 1. fıkrasında ve TMK'nın 25. maddesi uyarınca açılabilmesi mümkündür. Dava eser sahibi tarafından açılabileceği gibi, FSEK'in 19. maddesinde sayılan kişilerce de açılabilir. Bu davanın açılması bakımından da kusur şartı aranmaz¹⁷².

Sınai mülkiyet hakları açısından tecavüzün tespiti davası 149. maddenin 1 fıkrasının a bendi hükmünde düzenlenmiştir. Anılan hükme göre sınai mülkiyet hakkına ilişkin bir fiilin tecavüz olup olmadığının tespiti için bu dava açılır. Uygulamada bu dava genellikle durdurma, önleme veya tazminat davalarıyla beraber açılmaktadır¹⁷³.

¹⁷⁰ Erdem (Yetki), s. 184; Tekinalp, s. 325; Suluk (Nal/Karasu), s. 138,139; Yılmaztekin, s. 506,507.

¹⁷¹ Suluk (Nal/Karasu), s. 417.

¹⁷² Tekinalp, s. 326,327; Suluk (Nal/Karasu), s. 138.

¹⁷³ Suluk (Nal/Karasu), s. 417.

5. Tazminat Davaları

A. Fikir ve Sanat Eserleri Bakımından Tazminat Davaları

FSEK'in 70. maddesi, mali ya da manevi hakları zarar gören eser sahibinin tazminat davası açabilme hakkını düzenlemiştir. Kanunda, tazminat davaları mali ve manevi olarak şekilde iki türdür. Manevi tazminat davaları, eser sahibinin manevi haklarına tecavüz edilmesi durumunda uğranılan manevi zarara yönelik açılır ve niteliği eda davasıdır. Kanun, manevi tazminat talebi için tecavüzün varlığını yeterli görmüş, eser sahibinin manevi hakkı üzerinde doğacak bir zararın ispat edilmesini gerekli görmemiştir. Manevi haklara tecavüzün kişisel hakları da ihlal ettiği noktada (örneğin eserde eser sahibinin şerefini olumsuz yönde etkileyecek bir değişiklik söz konusuysa), davaya Türk Borçlar Kanunu (TBK)¹⁷⁴'nin 49. maddesi uyarınca haksız fiil hükümleri de uygun düştüğü ölçüde uygulanabilecektir¹⁷⁵. Bazı durumlarda, manevi hakların ihlal edilmesiyle hem manevi hem de mali zarar aynı anda gerçekleşebilmektedir. Bu doğrultuda da TBK'nın 49. maddesi uyarınca haksız fiilden kaynaklanan tazminat talebinde bulunulabilecektir¹⁷⁶.

Mali hakları ihlal edilen eser sahipleri ise, tecavüz eden kişinin kusurlu olması koşuluyla TBK m. 49'da düzenlenen haksız fiil hükümlerine başvurabilecektir (FSEK'in 70. maddesinin 2. fıkrası)¹⁷⁷. Aynı zamanda, eser sahibinin mal varlığı tecavüz fiili sonucunda eksilmese de tecavüz eden kişi zenginleşmiş olabilir. Böyle bir durumda FSEK'in 70. maddesinin 3. fıkrası uyarınca elde edilen karın iadesi talebiyle eda davası açılabilir¹⁷⁸. Bu talep, tazminat niteliğinde olmayıp vekaletsiz iş görmeden kayaklı bir taleptir¹⁷⁹.

¹⁷⁴ RG 04.02.2011/27836.

¹⁷⁵ Tekinalp, s. 327 vd; Yılmaztekin, s. 506; Suluk (Nal/Karasu), s. 141.

¹⁷⁶ Konuya ilişkin bir örnek vermek gerekirse, bir sinema filminin vizyona girme tarihinden önce kopyalarının dağıtılması hem eser sahibinin manevi haklarının ihlal edecek hem de filmin sinemada izlenme sayılarını düşürerek mali zarara yol açacaktır. Detaylı açıklama için bkz. Yılmaztekin, s. 507,508.

¹⁷⁷ Kılıçoğlu, s. 57; Erdem (Yetki), s. 187; Suluk (Nal/Karasu), s. 141; Tekinalp, s. 333.

¹⁷⁸ Tekinalp, s. 334; Suluk (Nal/Karasu), s. 141; Yılmaztekin, s. 508.

¹⁷⁹ Kılıçoğlu, s. 78; Tekinalp, s. 334.

B. Sınai Mülkiyet Hakları Bakımından Tazminat Davaları

Sınai mülkiyet hakları bakımından hak sahibine koşulları olduğu takdirde, maddi ve manevi tazminat davası açma hakkı öngörülmüştür (SMK'nın 149. maddesinin 1. fıkrasının 4 bendi). Buna ek olarak, SMK'nın 150. maddesinin 2. fıkrası, sınai mülkiyet hakkının, hakka tecavüz eden kişinin fiilleri doğrultusunda zarar görmesi halinde, itibar tazminatı istenebileceğine hükmetmiştir.

Sınai mülkiyet haklarına tecavüz nedeniyle açılacak davalarda; hukuka aykırı bir fiil, kusur, zarar ve uygun nedensellik bağı aranır. Zarar, sınai mülkiyet hakkı sahibinin tecavüzden önceki ve sonraki mal varlıkları arasındaki farkı ifade eder¹⁸⁰. Meydana gelen zarar mal varlığındaki eksilme şeklinde olabileceği gibi malvarlığının artmaması şeklinde de oluşabilir. Bu doğrultuda zarar hesaplamasında fiili zarar ve yoksun kalınan kar hesaplaması yapmak gerekir¹⁸¹.

Hak sahibinin malvarlığının, tecavüz öncesi ve sonrasındaki somut farkı, fiili zararı oluşturur. Yoksun kalınan kar ise, hak sahibinin mal varlığının hayatın normal akışının aksine, artışının tecavüz fiili sebebiyle kısmen ya da tamamen engellenmesidir¹⁸². Yoksun kalınan kazanç hesaplamasında SMK'nın 151. madde hükmü uygulanır.

Sınai mülkiyet hak sahiplerinin manevi tazminat talebinde bulunabilmesi mümkündür. Ancak manevi tazminat talep edebilme şartları SMK uyarınca düzenlenmediğinden manevi tazminat talebinde TBK'nın ilgili hükümleri uygulanacaktır.

İtibar tazminatı ise SMK'nın 150. maddesinin 2. fıkrasında düzenlenmiştir. Buna göre, hakka konu ürün veya hizmetlerin, tecavüz eden kişi tarafından kötü bir biçimde

¹⁸⁰ Suluk (Nal/Karasu), s. 418.

¹⁸¹ Eren (Cilt-1), s. 550 vd.

¹⁸² Eren (Cilt-1), s. 550.

kullanılması ya da üretilmesi, bu şekilde üretilen ürünlerin temin edilmesi veya uygun olmayan bir tarzda piyasaya sürülmesi sonucu itibar tazminatı istenebilecektir¹⁸³.

Coğrafi işaretler ve geleneksel ürün adları hakkında manevi tazminat ve yoksun kalınan kazanç hükümleri uygulanmaz (SMK'nin 149. ve 151. maddeleri).



¹⁸³ Suluk (Nal/Karasu), s. 420.

İKİNCİ BÖLÜM

FİKRİ ve SINAİ MÜLKİYET UYUŞMAZLIKLARINDA TAHKİM

I. Fikri ve Sınai Mülkiyet Uyuşmazlıklarında Tahkimin Hukuki Dayanakları

1. Genel Olarak

Türk hukukunda tahkime ilişkin ilk düzenlemeler Osmanlı İmparatorluğu dönemine dayanmaktadır. 1850 yılında yürürlüğe giren Kanunname-i Ticaret, tahkime ilişkin ilk düzenlemelerin yer aldığı yasal düzenlemedir. 1861 yılında yürürlüğe giren Ticaret Usulü Muhakemesine Dair Nizamname, 1864 tarihli Ticaret-i Bahariye Kanunu ve Mecelle de tahkime ilişkin hükümlere yer vermektedir¹⁸⁴.

Türk hukukunda tahkim mevzuatı; milletlerarası anlaşmalar ve çeşitli kanunları kapsamaktadır. 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, 4686 sayılı Milletlerarası Tahkim Kanunu, 5718 sayılı MÖHUK¹⁸⁵ ile Milletlerarası Ticari Tahkime İlişkin 1961 tarihli Avrupa- Cenevre Konvansiyonu¹⁸⁶, Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizine İlişkin 1958 sayılı New York Konvansiyonu¹⁸⁷ (New York Konvansiyonu) tahkime ilişkin temel düzenlemeler arasında sayılmaktadır¹⁸⁸.

¹⁸⁴ N. Ekşi, Hukuk Muhakemeleri Kanununda Tahkim, Beta Yayınları, 2. Baskı, İstanbul 2019, s. 1.

¹⁸⁵ RG 12.12.2007/26728.

¹⁸⁶ RG 23.09.1991/21000.

¹⁸⁷ RG 25.09.1991/21002.

¹⁸⁸ Türk hukukunda tahkime ilişkin diğer düzenlemeler ve milletlerarası anlaşmalar hakkında daha fazla bilgi için bkz. Ekşi (HMK), 1-6.

2. Milletlerarası Antlaşmalar

A. Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizine İlişkin 1958 sayılı New York Konvansiyonu

1958 sayılı New York Konvansiyonu, milletlerarası hakem kararlarının tanınması ve tenfizi konusunda hükümler içeren en önemli ve en etkili düzenlemelerden biridir. New York Konvansiyonu, 3711 Kanun No'lu Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve İcrası Hakkındaki New York Sözleşmesinin Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun¹⁸⁹ ile 08.05.1991 tarihinde kabul edilmiştir.

Günümüzde New York Konvansiyonuna taraf olan ülke sayısı 169'dur¹⁹⁰. Taraf devlet sayısının fazlalığı, hakem kararlarının tanınması ve tenfiz edilmesini kolaylaştırmaktadır. Milletlerarası ticaretin yaygınlaşması meydana gelen uyuşmazlık sayısını gün geçtikçe arttırmakta, bu durum tarafsız yargıya duyulan ihtiyacı arttırmaktadır. Bu doğrultuda, hakem kararlarının milletlerarası antlaşmalar sayesinde karar verilen ülke dışında da kolayca tenfiz edilebilmesi, tarafların tahkim yolunu tercih etmesinde büyük bir etkidir¹⁹¹.

B. Milletlerarası Ticari Tahkime İlişkin 1961 tarihli Avrupa- Cenevre Konvansiyonu

Avrupa Konvansiyonu, 3730 sayılı Kanun ile 08.05.1991 tarihinde kabul edilmiş ve 21.05.1991 tarihli Resmî Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Avrupa Konvansiyonuna taraf devlet sayısı, New York Konvansiyonu ile kıyaslandığında oldukça azdır. Bu sözleşme, taraf devlet mahkemelerinin, tahkim anlaşmasının var

¹⁸⁹ RG 21.05.1991/20877.

¹⁹⁰ Konvansiyona taraf güncel ülke listesi için bkz. <https://www.newyorkconvention.org/countries>. E.t 11.09.2021.

¹⁹¹ Senem Bahçekapılı Vincenzi, "Verildiği Ülkede İptal Edilen Hakem Kararlarının New York Konvansiyonu Uyarınca Tenfizi", MHB, C. 36, S. 1, s. 74; Ercüment H. Erdem, "Milletlerarası Ticaret Hukuku", On İki Levha Yayınları, 1. Baskı, İstanbul, 2017 (Milletlerarası Ticaret), s. 532; Akıncı (Kitap), s. 7,8.

olduğu durumlarda uyuşmazlığın çözümünde yetkili olmadığını ve halem kararlarının ancak sözleşmede sayılan nedenlerden ötürü iptal edilebileceğini düzenleyen bir sözleşmedir.

Avrupa Konvansiyonun uygulama alanı, farklı akit devletlerde muamele merkezi ya da mutat meskeni bulunan gerçek ve tüzel kişiler arasındaki milletlerarası ticari nitelikteki uyuşmazlıklardır (Avrupa Sözleşmesi I/1-a).

Avrupa Konvansiyonu, giriş bölümünde New York Konvansiyonuna yapılan atıflar doğrultusunda, New York Konvansiyonunun devamı kabul edilmektedir. Ancak her iki konvansiyon arasında farklılıklar mevcuttur. Avrupa Konvansiyonundaki, tarafların farklı akit devletlerde yerleşik olması şartı, New York Konvansiyonunda yoktur. Ayrıca, New York Konvansiyonu yabancı hakem kararlarının tenfizine ilişkin düzenlemeler içermektedirken, Avrupa Konvansiyonu, tahkim anlaşması ve tahkim yargılaması sürecini düzenlemektedir¹⁹².

3. İç Mevzuat

A. 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu

İç tahkime ilişkin hükümler, HMK'nın 407-444. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Buna göre HMK, 4686 sayılı Milletlerarası Tahkim Kanununun tanımladığı anlamda yabancılık unsuru içermeyen ve tahkim yerinin Türkiye olarak belirlendiğı uyuşmazlıklar hakkında uygulanmaktadır. Yani, HMK'nın uygulama alanı bulabilmesi için uyuşmazlığın yabancılık unsuru içermemesi ve tahkim yerinin Türkiye olarak kararlaştırılması kriterlerinin aynı anda mevcut olması gerekmektedir. Bu doğrultuda HMK'da düzenlenen tahkim, milli tahkim olup, HMK'ya tabi tahkime milli nitelik verilmesinde ülkesellik (toprak) esasından hareket edilmiştir¹⁹³.

¹⁹² Akıncı (Kitap), s. 36,37.

¹⁹³ Ekşi (HMK), s. 35.

HMK tahkimi, ihtiyari tahkimdir. İhtiyari (isteğe bağlı) tahkim, tarafların rızaları doğrultusunda başvuracakları tahkim yoludur¹⁹⁴. Burada taraflar, uyuşmazlığı devlet yargısında da çözümleyebilecek oldukları halde, uyuşmazlığı, kendi istekleriyle anlaşma yaparak, çözümlenmesi için hakem önüne getirmektedirler¹⁹⁵. Tahkim kural olarak ihtiyari olup, HMK düzenlenen tahkim ihtiyari tahkimdir¹⁹⁶.

HMK'ya tabi tahkim, *ad hoc* tahkim ya da kurumsal tahkim olabilmektedir. Uyuşmazlığın tahkim yoluyla çözülmesinin kararlaştırılmasını takiben tahkim sürecinin hiçbir tahkim merkez tarafından yönetilmemesi durumunda *ad hoc* tahkim söz konusu olacaktır. *Ad hoc* tahkimde taraflar, hiçbir örgütün aracılığı olmaksızın hakemleri, tahkim yerini, tahkim usulünü, tahkim dilini, tahkim yargılamasına uygulanacak hukuku bizzat belirlerler¹⁹⁷. Taraflar *ad hoc* tahkimde tahkime ilişkin bu hususları esas sözleşmeye eklenecek tahkim şartıyla ya da ayrı bir tahkim sözleşmesi yaparak belirleyebilir. Ancak her bir prosedürün tek tek belirlenmesi oldukça vakit alabileceğinden, taraflar *ad hoc* tahkim için başvurulabilecek ve önceden hazırlanmış olan kuralları seçebilir¹⁹⁸.

Kurumsal tahkim ise, bir tahkim merkezi tarafından yürütülür ve yargılama kurumun kendi kurallarına göre yapılır. Bu tahkim türünde, tahkim merkezinin önceden belirlediği kurallar mevcuttur ve tarafların kararlaştırmadıkları konular tahkim merkezinin kurallarına göre çözülür. Bu sebeple tarafların tahkime uygulanacak usul kurallarını belirlemeleri gerekmez. Ancak tahkim merkezinin kuralları HMK'ya aykırılık teşkil edemez¹⁹⁹.

¹⁹⁴ Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 779.

¹⁹⁵ Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 647.

¹⁹⁶ E. Yılmazsoy, "Tahkim ve Hakem Sözleşmeleri", TAAD, C. 11, S. 41, (2020), s. 396.

¹⁹⁷ Özbay/Korucu, s. 21.

¹⁹⁸ Erdem (Milletlerarası Ticaret), s. 524; B. Özturanlı, "Devletlerarası Tahkim", Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara, 2016. s. 48-49, Yılmazsoy, s. 398; E. Karademir, "Milletlerarası Kurumsal Tahkim Merkezlerinin Bir Karşılaştırması", MHB, Cilt: 32, Sayı: 2, s. 76.

¹⁹⁹ Ekşi (HMK), s. 36.

B. 4686 Sayılı Milletlerarası Tahkim Kanunu

MTK, milletlerarası tahkime ilişkin usul ve esasları düzenlemektir (MTK m. 1/1). MTK, milletlerarası olarak nitelendirilen uyuşmazlıklara yönelik bir özel kanun niteliğindedir. Bilindiği üzere, yabancılık unsuru içeren uyuşmazlıklar milletlerarası tahkim kurallarına tabi iken, yabancılık unsuru içermeyen uyuşmazlıklar ise iç tahkime tabi olacaktır²⁰⁰. Yabancılık unsuru taşıyan ve tahkim yeri Türkiye olarak belirlenen veya taraflar ya da hakem kurulu tarafından MTK hükümlerinin seçildiği uyuşmazlıklarda, MTK uygulanacaktır (MTK'nın 1. maddesi).

Yani, MTK'nın uygulama alanı bulabilmesi için uyuşmazlığın mutlaka yabancılık unsuru taşıması ve tahkim yerinin Türkiye olarak belirlenmesi veya uyuşmazlığın yabancılık unsuru taşıması ve taraflar ya da hakemler tarafından MTK'nın uygulanacağı belirlenmiş olmalıdır²⁰¹. MTK'nın 1. maddesinin 3. fıkrasında, tahkim şartına rağmen taraflardan birinin uyuşmazlığı Türk mahkemesine taşımış olması durumunda, MTK'nın 5. maddesi uyarınca tahkim itirazından bulunulabileceğini düzenlemiştir. Ayrıca yine MTK'nın 1. maddesinin 3. fıkrasına göre, tahkim yeri Türkiye dışında bir ülke olsa dahi, MTK'nın 6. maddesi uyarınca Türk mahkemesinden ihtiyati tedbir ya da ihtiyati haciz kararı talep edilebilecektir²⁰².

Tahkimde yabancılık unsurunun tespit edilmesiyle, milletlerarası tahkim gündeme gelmiş olacaktır. Belirtmek gerekir ki, MÖHUK, yabancı hakem kararlarının tanınması ve tenfizine ilişkin hükümler içerse de hangi hallerde yabancılık unsurunun mevcut olacağını düzenlememiştir. Bu unsurun hangi hallerde mevcut olacağı, MTK'nın 2. maddesinde sayılmıştır.

²⁰⁰ Taraflar ve uyuşmazlık konusu bakımından yabancı hukuk sistemleri ile bağlantısı bulunmayan tahkim türü iç (milli) tahkim olarak adlandırılır. HMK m. 407, 4686 sayılı Milletlerarası Tahkim Kanununu uyarınca yabancılık unsuru içermeyen ve tahkim yerinin Türkiye olarak saptandığı uyuşmazlıklar bakımından HMK'nın tahkime ilişkin hükümlerinin (m. 407-444) uygulanacağını düzenlemiştir. Bkz. Nomer/Ekşi/Öztekin Gelgel, s. 43; Özbay/Korucu, s. 20.

²⁰¹ Nomer/Ekşi/Öztekin Gelgel, s. 44; Akıncı (Kitap), s. 51.

²⁰² Akıncı (Kitap), s. 52.

Buna göre MTK'nın 2. maddesin, yabancılık unsuru içeren dört hal düzenlemiştir. Buna göre ilk olarak, taraflarının yerleşim yeri veya olağan oturma yeri ya da işyerlerinin farklı devletlerde bulunması, ikinci olarak tarafların yerleşim yeri veya olağan oturma yerinin ya da işyerlerinin; tahkim anlaşmasında belirtilen veya bu anlaşmaya dayanarak tespit edilen hâllerde tahkim yerinden veya asıl sözleşmeden doğan yükümlülüklerin önemli bir bölümünün ifa edileceği yerden veya uyuşmazlık konusunun en çok bağlantılı olduğu yerden farklı bir devlette bulunması, üçüncü olarak tahkim anlaşmasının dayanağını oluşturan asıl sözleşmeye taraf olan şirket ortaklarından en az birinin yabancı sermayeyi teşvik mevzuatına göre yabancı sermaye getirmiş olması veya bu sözleşmenin uygulanabilmesi için yurt dışından sermaye sağlanması amacıyla kredi ve/veya güvence sözleşmeleri yapılmasının gerekli olması, dördüncü olarak da tahkim anlaşmasının dayanağını oluşturan asıl sözleşme veya hukukî ilişkinin, bir ülkeden diğerine sermaye veya mal geçişini gerçekleştirmesi halleri sayılmıştır. Bununla birlikte 4501 sayılı Kamu Hizmetleri İle İlgili İmtiyaz Şartlaşma Ve Sözleşmelerinden Doğan Uyuşmazlıklarda Tahkim Yoluna Başvurulması Halinde Uyulması Gereken İlkelere Dair Kanun²⁰³ hükümleri saklı tutulmuştur.

Tarafların iradelerine tabi olmayan uyuşmazlıklar, Türkiye'de bulunan taşınmazlar üzerindeki aynı haklara ilişkin uyuşmazlıklar ve tahkime ilişkin milletlerarası antlaşmaların kapsamına giren uyuşmazlıklar, MTK kapsamı dışında kalan uyuşmazlıklardır. Şöyle ki; MTK'nın 1. maddesinin 4. fıkrasına göre bir uyuşmazlığın tahkim ile çözülebilmesi için, uyuşmazlığın tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri bir hukuki ilişki ya da işlemde ileri gelmiş olması gereklidir. Yine aynı madde uyarınca uyuşmazlığın, Türkiye'de bulunan bir taşınmaz üzerindeki aynı haklara ilişkin olmaması gerekmektedir. Aynı zamanda, Anayasa m. 90/5'te yer alan düzenleme ile uyumlu olarak, MTK'nın 1. maddesinin 6. fıkrasında da Türkiye Cumhuriyeti'nin taraf olduğu milletlerarası antlaşma hükümleri saklı tutulmuştur²⁰⁴.

²⁰³ RG 22.01.2000/23941.

²⁰⁴ MTK'nın uygulama alanı dışında kalan konular hakkında detaylı bilgi için bkz. Nomer/Ekşi/Öztekin Gelgel, s. 47 vd.

C. 5718 Sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun

Milletlerarası Özel Hukuk Ve Usul Hukuku Hakkında Kanun, “Yabancı Mahkeme ve Hakem Kararlarının Tenfizi ve Tanınması” başlığı altında yer alan 60-63. maddelerinde, yabancı ülkelerde verilmiş olan milletlerarası hakem kararlarının, Türkiye’de tanınması ve tenfizine ilişkin düzenlemeler içermektedir.

Bu bağlamda kanunda; Yabancı Hakem Kararlarının Tenfizi, Dilekçe ve İnceleme Usulü, Ret Sebepleri ve Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması başlıklarına yer verilmiştir.

II. Fikri ve Sınai Mülkiyet Uyuşmazlıklarında Tahkime Elverişlilik

1. Genel Olarak

Tahkime elverişlilik kavramı, tarafların, tahkim sözleşmesine yansıtabilecekleri irade serbestisini sınırlayan kamusal müdahale olarak ifade edilebilir²⁰⁵ Başka bir anlatımla, taraf iradelerinin hukuka uygun bir şekilde aktarıldığı ve şekil şartlarına tamamen uygun olarak aktarılan bir tahkim sözleşmesi, hukuk tarafından kanuna elverişli kabul edilmeyen bir konuya sahipse, bu tahkim sözleşmesi esas bakımından geçersiz kabul edilecektir²⁰⁶.

Tahkime elverişlilik, konu (objektif) ve taraflar (sübjektif) olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Sübjektif tahkime elverişlilik, devlet veya kamu kurumlarının tahkime

²⁰⁵ H. Bolatoğlu, “Rekabet Uyuşmazlıklarının Tahkime Elverişliliğine İlişkin Hukuki Çerçeve”, Hacettepe HFD, C. 7, S. 2, (2017), s. 308,309.

²⁰⁶ H. A. İlhan, “Tahkim Sözleşmesinin Geçerliliği”, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara 2016, s. 221.

taraf olabilme ehliyetlerini gösterir. Objektif tahkime elverişlilik ise, tahkim yargılamasına konu olan uyuşmazlığın tahkime elverişli olup olmamasıdır²⁰⁷.

HMK’da tahkime elverişlilik hususu, madde 408’de düzenlenmiştir. Bu maddede hangi konularda tahkime gidilemeyeceği ifade edilmekle yetinildiğinden, bu düzenlemenin menfi bir anlayışla düzenlendiğini söylemek mümkündür²⁰⁸. Kanun hükmüne göre, taşınmaz mallar üzerindeki ayni haklardan veya iki tarafın iradelerine tabi olmayan işlerden kaynaklanan uyuşmazlıklar tahkime elverişli kabul edilmemektedir. MTK’da ise tahkime elverişlilik 1. maddenin 4. fıkrasında düzenlenmiş olup, Türkiye’de bulunan taşınmaz mallar üzerindeki aynî haklara ilişkin uyuşmazlıklar ile iki tarafın iradelerine tâbi olmayan uyuşmazlıklar tahkime elverişsiz kabul edilmiştir.

HMK’da düzenlenen ve tahkime elverişlilik bakımından sınırlama getirilen konulardan biri, taşınmazın aynına ilişkin uyuşmazlıklardır. Türk hukukunda eşyalar bakımından taşınır ve taşınmaz eşya olarak ikili ayırım yapılmaktadır. Bu ayırma göre, eşyanın niteliği zarar görmeksizin taşınabilen eşyalar taşınır, eşyanın zilyetliği zarar görmeksizin taşınamayan eşyalar ise taşınmaz eşyalardır²⁰⁹. Taşınır eşya- taşınmaz eşya ayırımı, ayni haklar haklar bakımından temel bir ayırım teşkil etmektedir. Ayni haklar, hak sahibine mal üzerinde doğrudan hakimiyet sağlar ve bu doğrultuda herkese karşı ileri sürülebilirler²¹⁰. Taşınmaz mülkiyetinin konusu, TMK m. 704’te arazi, tapu kütüğünde ayrı sayfaya kaydedilen bağımsız ve sürekli haklar ve kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı

²⁰⁷ Ekşi (HMK), s. 48,49; Can, Mustafa Cemre. “Milletlerarası Ticari Tahkimde Tahkime Elverişliliğe Uygulanacak Hukuk”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 26, S. 2, 2020, s. 1351; S. Yılmaz, /G. F. Çavuşoğlu, “Türk Hukukunda Tahkime Elverişlilik Kavramı ve Taşınmaz Aynına İlişkin Uyuşmazlıkların Tahkimde Görülmesi”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 10, S. 2, (2019), s. 601.

²⁰⁸ Ekşi (HMK), s. 50.

²⁰⁹ K. Oğuzman/Ö. Seliçi/S Oktay-Özdemir, Eşya Hukuku, Filiz Kitabevi, 17. Baskı, İstanbul 2014, s. 10. Belirtmek gerekir ki, gemiler ve uçaklar bakımından da taşınmazlara benzer hükümler yer almaktadır. Bkz. İİK m. 23/4, 136; TTK m. 954 vd.; TSHK m. 50-84.

²¹⁰ K. Oğuzman/N. Barlas, Medeni Hukuk, Vedat Kitapçılık, 19. Baskı, İstanbul 2013, s. 142; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 18-21.

bağımsız bölümler olarak sayılmıştır²¹¹. Taşınmaz aynı, taşınmazların mülkiyetine veya taşınmaz üzerinde kurulan sınırlı ayni haklara ilişkindir²¹².

HMK'nın 408. maddesi, taşınmaz aynına ilişkin uyuşmazlıklar bakımından tahkime gidilmesini yasaklamıştır. Yargıtay da taşınmaz ayni hakkına ilişkin uyuşmazlıkların mahkeme kararı ile çözümlenebileceğinden ötürü, bu konuda yapılacak tahkim anlaşmasının geçersiz olduğunu belirtmektedir²¹³. MTK'nın 1. maddesinin 4. fıkrasında, kanunun, Türkiye'de bulunan taşınmaz mallar üzerindeki ayni haklara ilişkin uyuşmazlıklar bakımından uygulanmayacağı belirtilmektedir. HMK'nın 408. maddesinde ise taşınmazın Türkiye'de olması gerektiğine dair bir hüküm yoktur. *Ekşi*'ye göre, taşınmazın Türkiye'de veya dışında bulunup bulunmadığına bakılmaksızın taşınmazın aynından kaynaklanan uyuşmazlıklar için tahkim yolu kapalıdır. Buna karşın, taşınmazlarla ilgili fakat ayni haklarla ilgili olmayan uyuşmazlıklar için (örneğin, taşınmaz satışın elde edilen bedelin tahsil edilebilmesi hakkında bir uyuşmazlık varsa) tahkim yoluna gidilebilecektir²¹⁴.

HMK'da düzenlenen ve tahkime elverişlilik bakımından sınırlama getirilen konulardan bir diğeri ise, tarafların iradelerine tabi olmayan işlerden kaynaklanan uyuşmazlıklardır. "İki tarafın iradesine tabi olmayan işler" ifadesinden ne anlaşılması gerektiği kanun hükmünden net olarak anlaşılmasa da bu kavram, kamu düzeniyle alakalı hususlar olarak kabul edilmektedir²¹⁵. Tarafların iradelerine tabi olmayan işlerin ne olduğu hakkında uygulamada bazı örnekler mevcuttur. Örneğin, iş, tüketici ve kira sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda, tahkim yoluna gidilmesine izin

²¹¹ Belirtmek gerekir ki, gemiler bakımından İİK m. 23/4, 136; TTK m. 954 vd., uçaklar bakımından ise THSK m. 50-84. maddeleri hükümlerine göre gemi ve uçaklar hakkında taşınmazlara benzer hükümler yer almaktadır. Bkz. Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 10-11, dn. 35,26.

²¹² *Ekşi* (HMK), s. 52; Yılmaz/Çavuşoğlu, s. 602.

²¹³ "Somut olayda, yanlar arasındaki kat karşılığı inşaat sözleşmesinin feshi yanında yükleniciye devri yapılan tapu kaydının iptal ve tescili de istenmiştir. Burada tarafların uyuşmazlıkları aynı hakka da ilişkin olduğundan ve taşınmazın tapuda mülkiyet nakli ancak rızaen veya mahkeme ilamı ile olabileceğinden, kanunun kamu yararı amacı ile getirdiği kurula aykırı olan bu konuda tahkim yargılamasının cereyanı olanaksızdır. Bu yüzden, yanlar arasındaki uyuşmazlık konusuna ilişkin tahkim şartı geçerli sonuç doğurmaz. Mahkemece, tüm bu yönler gözetilerek uyuşmazlığın esasının incelenmesi yerine yazılı şekilde görevsizlik kararı verilmesi doğru olmadığından karar bozulmalıdır" Bkz. 15. HD, E. 2002/432, K. 2002/4067, T. 23.09.2002.

²¹⁴ *Ekşi* (HMK), s. 52,53.

²¹⁵ *Ekşi* (HMK), s. 53.

verilmemiştir²¹⁶. Ek olarak Yargıtay tarafından, yabancı ülkelere gerçekleştirilecek turist gezilerine ilişkin sözleşmelerde yer alan tahkim şartının, tüketici açısından geçerli olmayacağı şeklinde hüküm mevcuttur²¹⁷.

2. Fikri ve Sınai Mülkiyet Uyuşmazlıklarının Tahkime Elverişliliği

Türk hukukunda, fikri ve sınai mülkiyet uyuşmazlıklarda tahkim hakkında genel bir düzenleme mevcut değildir. Bu durumun tek istisnası, ÇBY’de öngörülen, hizmet buluşu sahibi çalışanlara, işveren tarafından ödenecek bedel hususunda çıkabilecek uyuşmazlıklarda, zorunlu tahkim usulünün ön görülmüş olmasıdır. Tahkime elverişlilik, ihtiyari tahkim söz konusu olduğunda karşımıza çıkan bir kavram olduğundan, fikri ve sınai mülkiyet uyuşmazlıklarının tahkime elverişli olup olmadığını tespit ederken HMK ve ilgili mevzuat çerçevesinde yorum yapmak gerekecektir.

HMK’nın 408. maddesinde, taraf iradelerine tabi olmayan işlerden kaynaklanan uyuşmazlıkların tahkim yolu ile çözülmesini yasaklamıştır. Bu hükümden yola çıkarak, tarafların serbestçe kararlaştırabildikleri uyuşmazlıklar için, tahkim yolunun açık olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır. Söz gelimi, tarafların serbestçe kararlaştırdıkları bir lisans sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıklar, tahkim usulüyle çözümlenebilecektir²¹⁸. Ancak, tahkim sözleşmesinin tarafı olmayan kişilerin haklarının da uyuşmazlık konusuna dahil olması halinde, tahkime elverişlilik hususunda engeller gündeme gelebilecektir. Zira tahkim sözleşmesinin bu sözleşmeye taraf olmayan üçüncü kişilere etkisi, tahkimin en sorunlu alanlarından biridir²¹⁹. O halde bu bağlamda üzerinde durulması gereken ilk husus, hükümsüzlük kararının üçüncü kişilere olan etkisidir.

²¹⁶ Nomer/Ekşi/Gelgel, s. 23.

²¹⁷ Nomer/Ekşi/Gelgel, s. 23.

²¹⁸ Akıncı (Kitap), s. 276; Bozkurt Yüksel (Makale), 387.

²¹⁹ Bu konuda monografik bir çalışma için bkz. E. Esen, Uluslararası Ticari Tahkimde Tahkim Anlaşmasının Üçüncü Kişilere Teşmili, 1. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2008.

Hükümsüzlük kararı ile, tahkim sözleşmesinin tarafları dışındaki kişilerin de hakem kararlarından etkilenmesi söz konusu olur²²⁰. Sınai mülkiyet haklarına ilişkin verilen bir hükümsüzlük kararı, kural olarak geçmişe dönük olarak etki eder²²¹. Hükümsüzlük davaları, hakkın sicilden silinmesine neden olmaktadır ve bu yönüyle sadece tahkim sözleşmesinin taraflarını değil kamu menfaatini de etkilemektedir²²². Buna hükümsüzlüğün mutlak etkisi denir²²³. Örneğin, bir patentin hükümsüz kılınması ile, hükümsüz kılınan patent sicilden terkin edilir ve bu durum Türk Patent tarafından bültende yayımlanır (SMK m. 139/4). Kesinleşen hükümsüzlük kararı, herkese karşı ileri sürülebilir hale gelir ve böyle bir durumda tahkim sözleşmesinin tarafı olmayan üçüncü kişiler de hükümsüzlük kararından etkilenir hale gelir²²⁴.

Anayasa Mahkemesi, 14.11.2018 tarihli bir kararında, coğrafi işaret ve geleneksel ürün adı haricindeki sınai mülkiyet haklarının devredilebilir, miras yolu ile intikal edilebilir, lisans sözleşmesine konu olabilir, rehnedilebilir, teminat olarak gösterilebilir, haczedilebilir ve diğer hukuki işlemlere konu olabilir olduğunu bu sebeple ekonomik bir mal varlığı değeri taşıdıklarını, bu doğrultuda, üçüncü kişilerin, tescil şartlarını taşımayan ve hükümsüzlüğü istenen sınai mülkiyet hakkından ötürü olumsuz yönde etkilenmeleri söz konusu olabileceğini ifade etmiştir²²⁵. Diğer bir ifadeyle, hükümsüzlük davalarının, tahkim sözleşmesine taraf olmayan üçüncü kişilerin de menfaatlerine etki edecek olması sebebiyle tahkime elverişli olmaması sonucuna varılabilecektir²²⁶.

Fikri ve sınai mülkiyet uyuşmazlıklarının tahkime elverişliliği bahsinde değerlendirilmesi gereken bir diğer husus ise, Türk Patent 'in işlemleri ile hakem kararları

²²⁰ M. Sungurtekin Özkan, “İnşai Karar ve Özellikleri”, 75. Yaşgünü İçin Prof. Dr. Baki Kuru Armağanı, Ankara 2004, s. 565.

²²¹ Bu kuralın iki tane istisnası bulunmaktadır. Marka hakkına tecavüz nedeniyle açılan davalarda kesinleşmiş ve uygulanmış mahkeme kararları hükümsüzlük kararından etkilenmemektedir. Ayrıca, hükümsüzlük kararından önce yapılmış ve uygulanmış sözleşmeler de hükümsüzlük kararından etkilenmeyecektir (SMK m. 27/3-a,b). Patentler için de aynı uygulama söz konusudur, bkz. Nal Suluk 292 vd.

²²² İhlami Güneş, patent. 362.

²²³ İhlami Güneş, patent. 365.

²²⁴ Suluk (Nal/Karasu), s. 291.

²²⁵ Anayasa Mahkemesi Kararı, 1. B., B. 2015/11867 T. 14.11.2018. <https://www.lexpera.com.tr/> üzerinden erişilmiştir. Erişim Tarihi: 15.10.2021.

²²⁶ Z. Akıncı, “Türkiye’de Milletlerarası Tahkim, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 4, S. 1, (2005), s. 21; Bozkurt Yüksel (makale), 387.

arasındaki ilişkidir. Türk Patent, Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı'na bağlı, sınai mülkiyet haklarının tescil işlemlerini yerine getirmekle görevlendirilmiş idari ve mali özerkliğe sahip bir kamu kurumudur²²⁷ (4 no'lu CBK²²⁸'nin 358. maddesi). Bu doğrultuda, tek taraflı ve kamu gücüne dayalı olarak SMK kapsamında işlemler gerçekleştirilmektedir²²⁹. CBK'nın 360. maddesinde Türk Patentin görevleri, ülkenin teknolojik ve endüstriyel anlamda gelişimine katkı sağlamak amacıyla; patentler, faydalı modeller, markalar, coğrafi işaretler, geleneksel ürün adları, tasarımlar ile entegre devre topoğrafyalarının ilgili mevzuat hükümleri uyarınca tescilini ve bu hakların korunması ile ilgili işlemlerini gerçekleştirmek, zorunlu lisans işlemlerinde arabuluculuk faaliyetlerinde bulunmak ve mahkemelerde bilirkişilik yapmak, lisans ve devir anlaşmalarını tescil ve kayıt etmek, buluşların kullanımını takip etmek, yeni teknolojilerin değerlendirilmesi ile teknoloji transferinin yönlendirilmesi ve arşivlenmesi işlemlerini yapmak, sınai mülkiyet alanında Avrupa Birliği, uluslararası kuruluşlar ve yabancı ülkelerle ilişkileri yürütmek ve işbirliğinde bulunmak, Türkiye'yi Bakanlığın onayı ile uluslararası kuruluşlar nezdinde temsil etmek, sınai mülkiyet hakları ile ilgili uluslararası anlaşmaların hazırlanmasına ülke çıkarlarını koruyarak katkıda bulunmak ve bu anlaşmaların Türkiye'de uygulanmasını sağlamak, yurt içi ve yurt dışında teknoloji ve araştırma geliştirme ile ilgili kurum ve kuruluşlarla ve bilgi bankalarıyla işbirliği yapmak, dokümantasyon merkezleri kurmak, bu bilgileri kamunun istifadesine sunmak, sınai mülkiyet hakları ile ilgili olarak yayınlar yapmak, sınai mülkiyet hakları konularında yurt içinde kişi ve kuruluşların bilgilendirilmesi ve yönlendirilmesi için gerekli çalışmaları yapmak, sınai mülkiyet alanında yurt içinde ve yurt dışında kişi ve kuruluşlara eğitim verilmesine yönelik çalışmalar yapmak, görev alanına giren konularla ilgili eğitim faaliyetlerini ve akademik çalışmaları desteklemek, ve mevzuatla verilen diğer görevleri yapmak olarak sayılmıştır.

Bu doğrultuda, Türk patent, tescil başvurularının tescil, kayıt, dosyalama, araştırma, inceleme, değerlendirme işlemlerini, tescil başvurularının lisans, devir ve sair

²²⁷ Y. Aker, Marka Tescil Sürecinde Türk Patent ve Marka Kurumu Kararlarına Karşı Başvurulabilecek Hukuki Yollar, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021, s. 69.

²²⁸ RG 15.7.2018/30479.

²²⁹ Düğér, s. 259,260,270.

değişikliklerle ilgili işlemlerini, ilan ve tasnif işlemlerini gerçekleştirir²³⁰. Ayrıca, Türk Patent bünyesindeki Yeniden İnceleme ve Değerlendirme Dairesi Başkanlığı, kurum nezdinde sınai mülkiyet haklarına ilişkin verilen kararlara karşı yapılan itirazların incelenmesi ve değerlendirilmesi gerçekleştirilir²³¹ (SMK'nın 21. maddesinin 1. fıkrası, Türk Patent ve Marka Kurumu Yeniden İnceleme ve Değerlendirme Dairesi Kurulları Yönetmeliği²³²'nin 1. maddesi, 4 No'lu CBK'nin 375. maddesinin 1. fıkrası). YİDD kararları nihaidir (5000 sayılı Patent ve Marka Vekilliği ile Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun²³³'un 15. maddesinin C fıkrası). YİDD kararların karşı adli yargıda iptal davası açılabilir²³⁴. İdari işlemlere karşı açılacak iptal davası idari yargıda görülmektedir (2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun²³⁵'un 5. maddesi). Ancak, YİDD kararlarına karşı açılacak iptal davasında görevli ve yetkili mahkemenin Ankara Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi olacağı düzenlenmiştir (SMK'nın 156. maddesinin 2. fıkrası). Bu durum, iptali istenen kararın idari işlem olma niteliğini etkilememektedir²³⁶.

Özetle, Türk Patent gerçekleştirdiği işlemler bakımından kamu gücünün verdiği ayrıcalıklardan yararlanır²³⁷. Bu doğrultuda, Türk Patent'in işlemlerinin tek taraflı ve kamu otoritesine dayanan bir idari işlem niteliğindedir²³⁸. İdare hukukuna göre idare, kamu gücünü kullanarak tesis ettiği idari işlemlerde kamu yararı gözetir²³⁹. Özel hukuk ilişkilerinde tarafların eşitliği ve iradelerin serbestliği ilkesi geçerlidir. Daha önce ifade etmiş olduğumuz üzere, ihtiyari tahkim sözleşmesi bir özel hukuk sözleşmesidir. Kanaatimizce, tarafların, kamu otoritesine dayanılarak verilen bir kararın iptaline yönelik ya da bir sınai mülkiyet hakkının hükümsüzlüğüne ilişkin olarak hakem yargılamasına

²³⁰ J. Delev, Türk patent ve marka kurumu örneğinde fikri mülkiyetin korunması ve Avrupa Birliği Hukuku ile karşılaştırma, İstanbul Ticaret Üniversitesi Dış Ticaret Enstitüsü (Yayımlanmamış Doktora Tezi), İstanbul 2019.

²³¹ Delev, s. 102, Aker, s. 158 vd.

²³² RG 12.5.2017/30064.

²³³ RG 19.11.2003/25294.

²³⁴ Aker, s. 179.

²³⁵ 20.1.1982/17580.

²³⁶ Karaca, s. 56.

²³⁷ Düğer, s. 260; O. U. Karaca, "Sınai Mülkiyet Haklarının Tesciline veya Sınai Mülkiyet Haklarının Tescil Başvurularının Reddedilmesine Yönelik Yargısal Taleplere İlişkin Uygulamada Yaşanan Sorunlar", FMR, C. 2, 2020, s. 54.

²³⁸ Düğer, s. 360; Karaca, s. 54.

²³⁹ İdari işlemlerin özellikleri hakkında detaylı bilgi için bkz. Günday, s. 124 vd.

gitmesi, tarafların iradelerini aşacağından ötürü tahkime elverişli kabul edilmemelidir. Çünkü, tahkim anlaşmasında hakemlerin yetkisi, tarafların iradeleri ile sınırlı olmaktadır ve hakemler, üçüncü kişileri etkileyecek bir karar verme yetkisine sahip değildir²⁴⁰.

Hak sahipliğinin tespitine ilişkin bir uyuşmazlıkta, fikir ve sanat eserleri ile sınai mülkiyet hakları bakımından bir ayrım söz konusudur. Bir fikir ve sanat eseri hakkı, tescile gerek olmaksızın kendiliğinden doğarken, sınai mülkiyet haklarının doğumu için kural olarak Türk Patent tarafından tescil işleminin gerçekleştirilmesi gerekmektedir²⁴¹. Yapılan tescil, sicil üzerinde bir aleniyet doğurur ve üçüncü kişilerin sicil konusu hakkında bilgi sahibi olmasını sağlar. Sicilde yer alan hak sahipliği üzerinde yapılacak bir değişiklik hem kamusal bir kaydı değiştirecek hem de üçüncü kişileri etkileyecektir. Bu durum da kamu gücüne ilişkin bir uyuşmazlığın tahkimle çözülmesine engel teşkil edecektir. Bu sebeple bir sınai mülkiyet hakkı sahipliğine ilişkin yapılacak sicil değişiklikleri, tahkime elverişli kabul edilmemelidir²⁴².

Fikir ve sanat eserleri bakımından ise, hak sahipliğinin tescile gerek olmaksızın kendiliğinden doğma özelliğinden ötürü, ortada kamusal bir sicil söz konusu değildir. Yani, hak sahipliğine ilişkin verilecek bir kararda, ne kamu gücüne müdahale edecek bir durum ne üçüncü kişilere bildirim yükümlülüğü meydana gelecektir. Böylece, fikir ve sanat eserlerinde hak sahipliğine ilişkin bir uyuşmazlık gündeme geldiğinde, hak sahibi olduğunu iddia eden kişi ile hak sahibi olarak görünen kişinin, uyuşmazlığın çözümü için tahkim yolunu seçmelerinde bir engel bulunmamaktadır²⁴³.

Son olarak, tecavüze ilişkin uyuşmazlıklarda (ve buna bağlı olarak tazminat davalarında) ise, hükümsüzlükten farklı olarak kamu otoritesi sonucu verilen bir karar değil, yasalar tarafından verilen bir korumanın ihlal edilmesi söz konusu olacaktır. Bundan dolayı tarafların, uyuşmazlığın çözümlenmesi için tahkim yolunu tercih etmeleri mümkün olabilecektir. Taraflar, tecavüzün gerçekleşmesinden önce imzalayacakları

²⁴⁰ İlhan, s. 237.

²⁴¹ Suluk (Nal/Karasu), s. 4.

²⁴² Bozkurt Yüksel, s. 365,366.

²⁴³ Bozkurt Yüksel, s. 366.

sözleşmeye aralarında çıkacak uyuşmazlıklarda tahkim yolunu seçeceklerine dair hüküm ekleyebilecekleri gibi, uyuşmazlık çıktıktan sonra da tahkim anlaşması yapabileceklerdir. Uyuşmazlık meydana geldikten sonra tarafların anlaşma sağlaması, kanaatimizce daha düşük bir ihtimaldir.

Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 30.05.2002 tarihli kararına konu olan olayda, eser sahibi; 168 filminin umuma iletim hakkını, içinde tahkim şartı da olan sözleşme ile davalıya vermiş ancak davalı taraf bu hakkın sınırlarını aşarak davacı tarafın mülkiyet hakkını ihlal eden başka tasarruflara girişmiş, davacı taraf ise aralarındaki sözleşmeyi feshetmiş, bu konudaki hakem kararı kesinleşmiştir. Ardından davacı taraf, 168 filme yönelik tecavüzün önlenmesi talebiyle İstanbul Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi'nde dava açmıştır. Davalı taraf, aralarındaki tahkim sözleşmesine istinaden mahkemenin görevsiz olduğunu savunmuştur. Yargıtay ise, tahkim şartını da içeren sözleşmenin davacı tarafça haklı nedenlerle feshedildiğini, bu durumun Hakem Kurulu Kararı ile hüküm altına alınarak kesinleştiğini ifade ederek mahkemenin görevine ilişkin itirazını reddetmiştir²⁴⁴. Görüldüğü üzere, taraflar, uyuşmazlık meydana gelmeden önce tahkim yoluna gitme hususunda anlaşma yapmaya daha yakınken, uyuşmazlık meydana geldikten sonra anlaşma yapmak daha zorlaşmaktadır. Ancak her iki ihtimalde de tahkim sözleşmesi yapmanın önünde hukuki bir engel yoktur. Belirtmek gerekir ki Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 30.05.2002 tarihli kararında tahkim anlaşmasının esas sözleşmeden bağımsızlığı üzerinde durulmamış; esas sözleşmenin feshinin bu sözleşmede yer alan tahkim anlaşmasına etkisini incelememiştir.

²⁴⁴ Yargıtay 11. HD., E. 2002/2401 K. 2002/5405 T. 30.05.2002 www.lexpera.com.tr üzerinden erişilmiştir. Erişim Tarihi: 18.10.2021.

III. Fikri ve Sınai Mülkiyet Uyuşmazlıklarında Tahkim Türleri

1. Zorunlu Tahkim

Tahkim usulü kural olarak ihtiyaridir. Ancak bazı uyuşmazlıklarda, uyuşmazlığın çözümlenmesi için tahkime başvurmak, kanun koyucu tarafından zorunlu tutulmuştur. Hangi uyuşmazlıklar bakımından tahkim yoluna gidilmesinin zorunlu tutulduğu özel kanunlarca belirlenmektedir²⁴⁵. Bu tür tahkim, zorunlu tahkimdir. Zorunlu tahkimde taraflar, devlet mahkemelerinde dava açamadıkları gibi uyuşmazlığın çözümü bakımından kanunla gösterilen hakemlere başvurmak zorundadır²⁴⁶.

Fikri ve sınai mülkiyete ilişkin uyuşmazlıklarda genel olarak zorunlu tahkim usulü öngörülmemiş olmakla birlikte bunun tek istisnası çalışan buluşlarına ilişkin bazı uyuşmazlıkların çözümlenmesinde zorunlu tahkim usulünün öngörülmüş olmasıdır. SMK'nin 115. maddesinin 11. fıkrasında “Çalışan buluşları ile ilgili bedel tarifesini ve uyuşmazlık hâlinde izlenecek tahkim usulü yönetmelikle belirlenir.” İfadesi yer almaktadır. Aynı zamanda ÇBY'nin, Uyuşmazlığın Çözümlemesi başlıklı 24. maddesi, tahkime ilişkin hususları düzenlemiştir. Buna göre;

1) Çalışan ve işverenin, ÇBY hükümlerine göre ödenecek bedel miktarı ve ödenmenin şekli üzerinde, işveren hizmet buluşu üzerinde tam hak talebinde bulunmuşsa patent veya faydalı model verildiği tarihten, kısmi hak talebinde bulunmuşsa işverenin buluştan yararlanmaya başladığı tarihten itibaren iki ay içinde anlaşamamaları halinde uyuşmazlık ÇBY'deki hesaplamalar kapsamında tahkim yoluyla çözümlenir.

2) Tahkime ilişkin olarak yazılı şekilde tahkim sözleşmesi bulunma şartı aranmaksızın 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun tahkime ilişkin hükümleri uygulanır. Yabancılik unsuru taşıyan ihtilaflarda 21/6/2001 tarihli ve 4686 sayılı Milletlerarası Tahkim Kanunu uygulanır.

²⁴⁵ M. Göksu, “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Tahkim”, 2. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2020, s. 121; Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 779; Yılmazsoy, s. 397; İ. Özbay/Y. Korucu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Çerçevesinde Tahkim, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara 2016, s. 18,19.

²⁴⁶ Nomer/Ekşi/Gelgel, s. 9,10.

3) Çalışan ve işverenin iş ilişkisinin, patent veya faydalı model verilmeden önce sona ermiş olması halinde ÇBY hükümlerine göre ödenecek bedel miktarı ve ödenmenin şekli üzerindeki uyuşmazlıkların çözümünde birinci ve ikinci fıkra hükümleri uygulanır.

4) Çalışan ile işveren arasında ve çalışanların kendi arasında ÇBY hükümlerine göre doğan uyuşmazlıklar tahkim yoluyla çözülür.

Görüldüğü üzere, çalışan buluşlarına ilişkin uyuşmazlıkların tahkim usulü ile çözülmesinin dayanağını SMK ve ÇBY oluşturmakta bu da çalışan buluşlarına ilişkin uyuşmazlıklarda tahkim usulünün zorunlu tahkim olarak nitelendirilmesine neden olmaktadır. SMK'nın 115. maddesinin 11. fıkrasında ve ÇBY'nin 24. maddesine sadece tahkim yoluyla çözümlenecek uyuşmazlıkların kapsamı, tahkime başvuru ve tahkim süresi öngörülmüş olup, bunlar haricindeki hususlar için HMK'nın (ve yabancılık unsurunun var olduğu hallerde MTK'nın) ilgili hükümlerine gönderme yapılmıştır²⁴⁷.

Tahkim sözleşmesi, tarafların, uyuşmazlığın tahkim yolu ile çözülmesini istemeleri doğrultusunda yapılır. İhtiyari tahkim, tahkim sözleşmesine dayanmaktadır ve tahkim sözleşmesinin mevcut olmaması durumunda, uyuşmazlığın tahkim yoluyla çözülebilmesi mümkün değildir²⁴⁸. HMK'nın 412. maddesinin 2. fıkrası uyarınca tahkim sözleşmesi iki şekilde yapılabilmektedir. Bunlar, müstakil bir sözleşme yapmak veya hali hazırda yapılmış olan bir sözleşmeye tahkim şartı eklemek şeklinde olabilmektedir²⁴⁹. Ancak çalışan buluşlarına ilişkin uyuşmazlıklarda zorunlu tahkim usulü öngörülmüş olduğundan, taraflar arasında tahkime ilişkin olarak yazılı şekilde tahkim sözleşmesi bulunma şartı aranmaksızın HMK ve MTK'nın ilgili hükümleri uygulama alanı bulacaktır.

Kural olarak taraflar, uyuşmazlık konusunda tahkim yoluna gitmek yerine dava açmayı tercih edemezler²⁵⁰. Tahkim sözleşmesine rağmen taraflardan biri mahkemede

²⁴⁷ Suluk (Çalışan Buluşları), s. 362,363.

²⁴⁸ Erkan, s. 536.

²⁴⁹ Ekşi (HMK), s. 74,75.

²⁵⁰ Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 783.

dava açmışsa, davalının tahkim ilk itirazında bulunması gerekir (HMK'nın 116. maddesinin 1. fıkrasının b bendi; 413. maddesinin 1. fıkrası). Mahkeme, tahkim anlaşmasını re' sen gözeterek görevsizlik kararı vermez. Bu ilk itiraz, teknik anlamda bir ilk itiraz olmayıp, sözleşmesel def'i niteliğindedir²⁵¹. Çalışan buluşlarından kaynaklanan uyuşmazlıklarda ise durum biraz daha farklıdır. Bu uyuşmazlıklarda zorunlu tahkim usulü öngörüldüğünden, tahkim itirazı kamu düzenindendir ve her zaman ileri sürülebilir. Ayrıca mahkeme de re' sen olarak görevsizlik kararını her zaman verebilir²⁵².

ÇBY'de tahkim yerine ilişkin düzenleme yer almamaktadır. Bu nedenle, tahkim yerine ilişkin genel düzenleme olan HMK'nın 425. maddesi uygulama alanı bulacaktır. Buna göre tahkim yeri, taraflarca veya onların seçtiği bir tahkim kurumunca serbestçe kararlaştırılır. Bu konuda bir anlaşma yapılmamışsa, tahkim yeri, hakem veya hakem kurulunca olayın özelliklerine göre belirlenir. Bu doğrultuda taraflar dilerse, bir tahkim kurumunun kurallarını seçebilirler.

Belirtmekte fayda vardır ki, çalışan buluşlarından kaynaklanan uyuşmazlıklarda zorunlu tahkim usulü; iş verenle iş ilişkisi bulunan çalışanın meydana getirdiği serbest buluş üzerinde işverene teklif yapması durumunda ortaya çıkabilecek uyuşmazlıklarda uygulanmaz. Şöyle ki, SMK'nın 119. maddesinin 4. fıkrası, böyle bir durumda işverenin kendisine yapılan teklifi kabul ettiği, ancak öngörülmüş şartları uygun bulmadığı durumlarda, şartların tarafların talebi üzerine mahkeme tarafından tespit edileceğini düzenlemiştir.

Benzer bir düzenleme yükseköğretim kuruluşlarında ve kamu destekli projelerde gerçekleştirilen buluşlardan kaynaklanan uyuşmazlıklarda da mevcuttur. Buna göre, yükseköğretim kurumlarında gerçekleştirilen buluşlar hakkındaki uyuşmazlıklar ve kamu destekli projelerde gerçekleştirilen buluşlardan kaynaklanan uyuşmazlıklar hakkında SMK'nın 115. maddesi uygulanmayacak olup, bu uyuşmazlıklar devlet yargısında görülecektir (SMK'nın 121. maddesinin 5. fıkrası, ÇBY'nin 35. maddesinin 3. fıkrası)²⁵³.

²⁵¹ Ekşi (HMK), s. 96

²⁵² Suluk (Çalışan Buluşları), s. 364.

²⁵³ Suluk (Çalışan Buluşları), s. 376,377.

2. Kurumsal Tahkim

Taraflar arasındaki uyuşmazlığın, “tahkim merkezi” ya da “tahkim kurulu” olarak adlandırılan kurumlar bünyesinde çözümleneceği kararlaştırılmışsa, uyuşmazlık tahkim kurumu bünyesinde gerçekleştirilen yargılamalar neticesinde karara bağlanmaktadır²⁵⁴. Çeşitli ülkelerde ihtiyari kurumsal tahkim hizmeti veren pek çok kuruluş vardır. Milletlerarası Ticaret Odası (ICC), Amerikan Tahkim Kurumu (AAA), Hong Kong Uluslararası Tahkim Merkezi ve Uluslararası Yatırım Anlaşmazlıklarının Çözüm Merkezi (ICSID), Londra Uluslararası Tahkim Merkezi (LCIA), Stockholm Ticaret Odası Tahkim Enstitüsü (SCC), Alman Tahkim Enstitüsü (DIS) örnek gösterilebilir²⁵⁵.

TTK, şirket, dernek ya da vakıfların Türkiye’de kurumsal tahkim hizmeti vermesini engelleyici bir hüküm içermemektedir. Ayrıca sanayi ve ticaret odaları ve meslek birlikleri de ihtiyari kurumsal tahkim hizmeti verebilmektedir. Türkiye’de ihtiyari kurumsal tahkim yargılaması yapan kuruluşlardan bazıları TÜRİSAB Tahkim kurulu, İstanbul Ticaret Odası Tahkim ve Arabuluculuk Merkezi – İTOTAM, Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği (TOBB) Tahkim Örgütü, İstanbul Tahkim Merkezi – İSTAC, Türkiye Barolar Birliği Tahkim Merkezi, olarak sayılabilir²⁵⁶.

Fikri mülkiyet uyuşmazlıklarının milletlerarası ticaretin gelişmesiyle birlikte artış göstermesi, bu doğrultuda çıkacak uyuşmazlıkların hızlı ve adil bir biçimde çözülmesi ihtiyacını gündeme getirmiş ve bu ihtiyaçlar göz önüne alınarak Dünya Fikri Mülkiyet Örgütü (World Intellectual Property Organization – WIPO) bünyesinde Cenevre’de 1994 yılında WIPO Tahkim ve Arabuluculuk merkezi kurulmuş ve bu merkez tarafından WIPO tahkim kuralları hazırlanmıştır. WIPO Tahkim ve Arabuluculuk Merkezi, fikri mülkiyet uyuşmazlıklarının çözümünde en çok tercih edilen kurum konumunda yer almaktadır²⁵⁷. WIPO, başta fikri ve sınai mülkiyet uyuşmazlıkları olmak üzere ticari

²⁵⁴ N. Ekşi, Türkiye’de Kurumsal Tahkim, Beta Yayınevi, 1. Baskı, İstanbul 2020, s. 9.

²⁵⁵ Türkiye ve dünyadaki tahkim merkezlerinin listesi için bkz. E. Nomer/ N. Ekşi /G. Öztekin Gelgel, Milletlerarası Tahkime İlişkin Mevzuat ve Antlaşmalar, C. II, 2. bası, İstanbul 2014.

²⁵⁶ Türkiye’de kurumsal tahkim merkezleri ve kurumsal tahkim yargılaması hakkında detaylı bilgi için bkz. N. Ekşi, Türkiye’de Kurumsal Tahkim, Beta Yayınevi, 1. Baskı, İstanbul 2020.

²⁵⁷ E. A. Bozkurt Yüksel, “Dünya Fikri Mülkiyet Örgütü (WIPO) Tahkim Sistemi”, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara 2010, s. 1-7.

davalara bakmakta, bunun yanında sanat eserleri ve kültürel varlıklara ilişkin uyuşmazlıklarda kullanılmak üzere arabuluculuk, seri tahkim, uzman atama kuralları hazırlamıştır²⁵⁸.

WIPO tahkim kuralları²⁵⁹ 01.07.2021'den itibaren etkili olacak şekilde güncellenmiştir. Bu kuralların 2. maddesine göre; taraflar aralarındaki uyuşmazlığa WIPO tahkim kurallarının uygulanacağını kararlaştırdıkları takdirde, uyuşmazlık WIPO tahkim kurallarına göre çözülür. Uyuşmazlığa, 61. madde uyarınca, taraflarca kararlaştırılan hukuk uygulanır. Taraflar arasında böyle bir seçim yapılmamış ise, uyuşmazlığın çözümünde uygulanacak hukuk hakemlerce tayin edilir.

Sanat eserlerine ilişkin uyuşmazlıkların çözümünde hizmet veren kurumsal tahkim merkezlerinden biri de CAfA'dır (Court of Arbitration Art). Sanat ve kültürel varlıklara ilişkin uyuşmazlıkların tahkim usulüyle çözümünün, en ideal çözüm yöntemi olduğu düşüncesiyle uyuşmazlıkların çözümü için özel tahkim kurallarına sahip bir tahkim mahkemesi kurmak istenmiştir. Bu doğrultuda sanat eserlerine ilişkin uyuşmazlıklardan kaynaklanan davalara bakmak üzere, Hollanda Tahkim Enstitüsü (NAI) ve Sanatta Kimlik Doğrulama Vakfı (Art-AiA) iş birliği 2018 yılında Sanat Tahkim Mahkemesi kurulmuştur. CAfa, 01.04.2019 tarihi ile sanat hukuku kapsamındaki uyuşmazlıklarda görev almaktadır²⁶⁰.

Ayrıca, ICC bünyesinde Fikri Mülkiyet Hakları Komisyonu, 2017/2021 ICC Tahkim Kuralları doğrultusunda, her yıl çok sayıda fikri ve sınai mülkiyet haklarına ilişkin tahkim yargılaması yürütmektedir²⁶¹.

²⁵⁸ Bozkurt Yüksel (Kitap), s. 22,23; N. Ekşi, "Sanat Tahkim Mahkemesi", Hukuk ve Sanat, Yener Ünver (ed.) / Özlem Yenerer Çakmut (ed.), Seçkin Yayıncılık, 6. Baskı, Ankara 202, s. 305.

²⁵⁹ <https://www.wipo.int/amc/en/arbitration/rules/>.

²⁶⁰ Ekşi (Sanat), s. 303-308.

²⁶¹ ICC Fikri Mülkiyet Yol Haritası, 14. Baskı, 2020, s. 88. <https://icc.tobb.org.tr/docs/2021/iproadmap2020turpagesint.pdf>. Erişim Tarihi: 06.11.2021.

IV. Fikri ve Sınai Mülkiyet Uyuşmazlıklarının Tahkim Usulü İle Çözümüne İlişkin Esaslar

1. Taraflar

A. Fikri ve Sınai Mülkiyet Uyuşmazlıklarının Tarafları

a. Sözleşme İlişkisinden Kaynaklanan Uyuşmazlıklar

Fikri ve sınai mülkiyet uyuşmazlıkları, sözleşmeden kaynaklanan uyuşmazlıklar ve sözleşme dışı uyuşmazlıklar şeklinde tasnif edildiğinde, uyuşmazlığın taraflarının belirlenmesi hususunda yine bu ikili ayrımın kullanılması mümkün olacaktır. Örneğin bir lisans sözleşmesinde, fikri mülkiyet hakkı sahibi, lisans alana fikri mülkiyet hakkının kullanılması konusunda bir sözleşme akdeder²⁶². Bu sözleşmeden doğacak bir uyuşmazlıkta, taraflar lisans alan ve lisans veren olacaktır²⁶³. Ayrıca, bir fikri mülkiyet hakkının, birleşme devralma sözleşmelerine konu olması da söz konusu olabilmektedir. *Due diligence* sürecinde fikri mülkiyet haklarının mevcut durumu ve kapsamı hakkındaki beyanlar ile taahhüt edilen nitelikler somut gerçeklikle bağdaşmıyorsa, uyuşmazlık meydana gelebilecek, böyle bir uyuşmazlığın taraflarını, yine sözleşmenin tarafları oluşturacaktır²⁶⁴.

Çalışan ve iş veren arasında bir iş sözleşmesi mevcuttur. Çalışan, ÇBY'nin 4. maddesinin 4. fıkrası ve SMK'nin 113. maddesi uyarınca bir hizmet buluşu gerçekleştirdiğinde ve işveren buluş üzerinde hak talebinde bulunduğunda, tarafların bedel üzerinde anlaşamaması halinde zorunlu tahkim usulü uygulanır (SMK'nin 115. maddesinin 11. fıkrası, ÇBY'nin 24. maddesinin 1. fıkrası). Bu uyuşmazlığın tarafları, buluşu gerçekleştiren çalışan ve işverendir.

²⁶² Uğur, s. 69; Sarı (Kitap), s. 26; Ç. Ceylan, "Marka Lisans Sözleşmesi", FMR, 26 Nisan Dünya Fikri Mülkiyet Günü Özel Sayısı, C. 19, S. 2017/1-2016/2, s. 61. (57-89).

²⁶³ Yargıtay 11. HD., E. 2012/12343 K. 2013/23155 T. 18.12.2013 <https://www.lexpera.com.tr/> üzerinden erişilmiştir. Erişim Tarihi: 19.10.2021.

²⁶⁴ Bozkurt Yüksel, s. 339,340; A. E. Çelebi, Birleşme ve Devralma İşlemlerinden Kaynaklanan Uyuşmazlıklar ve Tahkim, Vedat Kitapçılık, 1. Baskı, İstanbul 2016, s. 98.

b. Sözleşmedışı Uyuşmazlıklar

Sözleşmedışı uyuşmazlıklarda ise, en başta bir sözleşme ilişkisi mevcut değildir. Eser sahipliğinin tespitine yönelik uyuşmazlıklar, hükümsüzlük, tecavüz davaları, tazminat davaları ve YİDD kararlarına karşı açılacak iptal davası, sözleşme dışı uyuşmazlıklar olarak sayılabilecektir.

aa. Eser Sahipliğinin Tespiti Davasının Tarafları

FSEK'in 8. maddesi uyarınca, bir eseri meydana getiren kişi eser sahibi olarak kabul edilmekte ve asıl eser ya da çoğaltılmış eserlerin sahibi olarak tanıtılan kimse, aksi ispatlanıncaya kadar eserin sahibi sayılır (FSEK'in 11. maddesinin 1. fıkrası). Anılan hükümlerden hareketle, eserin gerçek eser sahibi dışında birinin adıyla anılması durumunda, gerçek eser sahibinin eser sahipliğinin tespiti davası açma hakkı doğacaktır. FSEK'in 15. maddesinin 3. fıkrasına göre, bir eserin kimin tarafından vücuda getirildiği ihtilaflı ise yahut herhangi bir kimse eserin sahibi olduğunu iddia etmekte ise, hakiki sahibi, hakkının tespitini mahkemeden isteyebilir. Böyle bir uyuşmazlığın tarafları, eserin gerçek sahibi olduğunu iddia eden kişi ile eser üzerinde eser sahibi olarak gözüken eser sahibi olduğunu iddia eden kişi ya da kişiler olacaktır. Ayrıca, eser sahipliğinin ihtilaflı olduğu durumlarda, gerçek eser sahipliği iddiası bulunan kişiler birbirlerine karşı husumet yöneltebilecektir²⁶⁵. Davacı, eser sahibi olduğunu iddia eden kişidir. Ayrıca, eser sahipliğinin tespiti davasının manevi bir hakkın kullanımına ilişkin bir dava olmasından ötürü, eser sahibinin vefatının ardından FSEK'in 19. maddesinde yer alan kişilerce de davanın açılabilmesi mümkündür²⁶⁶. Davalı taraf ise, eser sahibi olmamasına rağmen eser sahibi olarak görünen kişi ya da kişilerdir. Ancak, anonim olarak bilinen bir eserin,

²⁶⁵ Y. Tosun, Medeni Hukuk Sözleşme Hukuku ve Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku Açısından Manevi Haklar, On İki Levha Yayınları, 1. Baskı, İstanbul 2016, s. 115.

²⁶⁶ Tekinalp, s. 310; Nal/Suluk (Karasu), s. 138.

anonim olmadığı iddiasıyla eserin gerçek sahibinin kendisi olduğunu tespit ettirmek isteyen davacının, davanın hasımsız olarak da açabilir²⁶⁷.

bb. Hükümsüzlük Davasının Tarafları

Hükümsüzlük davalarında, hali hazırda tescil edilmiş olan sınai mülkiyet haklarının hükümsüz kılınması ve bu doğrultuda sicilden terkin edilmesi talep edilir²⁶⁸. Hükümsüzlük davası, markalarda menfaati olanlar, Cumhuriyet savcıları veya ilgili kamu kurum ve kuruluşları²⁶⁹ tarafından (SMK'nın 25. maddesinin 2. fıkrası); coğrafi işaret ve geleneksel ürün adlarında menfaati olanlar tarafından (SMK'nın 50. maddesi); tasarımlarda, (SMK'nın 78. maddesinin 2. fıkrasında sayılan hâller dışında) menfaati olanlar tarafından (SMK'nın 78. maddesinin 1. fıkrası); patentlerde menfaati olanlar, Cumhuriyet savcıları veya ilgili kamu kurum ve kuruluşları tarafından; (SMK'nın 138. maddesinin 6. fıkrası); faydalı modelde ise menfaati olanlar, Cumhuriyet savcıları veya ilgili kamu kurum ve kuruluşları tarafından açılabilir (SMK'nın 144. maddesinin 2. fıkrası).

Marka hükümsüzlük davası, dava tarihinde sicilde marka sahibi olarak kayıtlı kişilere veya hukuki haleflerine karşı (SMK'nın 25. maddesinin 3. fıkrası); coğrafi işaretin veya geleneksel ürün adının hükümsüzlüğüne ilişkin dava, sicilde tescil ettiren olarak kayıtlı kişiye karşı (SMK'nın 50. maddesinin 3. fıkrası); tasarımlarda, dava tarihinde sicilde tasarım sahibi olarak kayıtlı kişiye karşı açılır. Tasarım üzerinde sicilde hak sahibi olarak görülen kişilerin davaya katılabilmelerini sağlamak için ayrıca bu kişilere bildirim yapılır. Tescilsiz tasarımlarda ise, dava hak sahibi olduğunu iddia eden kişiye karşı açılır (SMK'nın 78. maddesinin 4. ve 5. fıkraları). Patentin hükümsüzlüğü

²⁶⁷ Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri Kararı, İstanbul 1. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, E. 2017/353 K. 2019/215 T. 09.05.2019 www.lexpera.com.tr üzerinden erişilmiştir. Erişim Tarihi: 21.10.2021.

²⁶⁸ Karasu (Nal/Suluk), s. 219.

²⁶⁹ Karasu'ya göre, ilgili kamu kurum ve kuruluşları geniş yorumlanmalıdır. Gümrük ve Ticaret Bakanlığı ya da Emniyet Genel Müdürlüğü bunlara örnek verilebilir. Bkz. Karasu (Nal/Suluk), s. 220. Konuyla ilgili resmi makamlardan bir de Türk Patenttir. Bkz. S. Arkan, Ticari İşletme Hukuku, Sözkesen Matbaacılık, 20. Baskı, Ankara 2015, s. 305.

davası, patentin koruma süresince veya hakkın sona ermesini izleyen beş yıl içinde, sicile patent sahibi olarak kayıtlı kişiye karşı açılabilir. Patent üzerinde sicilde hak sahibi görülen kişilerin davaya katılabilmelerini sağlamak için ayrıca onlara tebligat yapılır (SMK'nın 138. maddesinin 5. fıkrası). Son olarak faydalı modelde hükümsüzlük davası ise, faydalı modelin koruma süresince veya hakkın sona ermesini izleyen beş yıl içinde, sicile faydalı model sahibi olarak kayıtlı kişiye karşı açılabilir. Sicilde hak sahibi olarak görülen kişilerin davaya katılabilmelerini sağlamak için bu kişilere ayrıca tebligat yapılır (SMK'nın 144. maddesinin 3. fıkrası). Anılan hükümler uyarınca, hükümsüzlük davası Türk Patente karşı yöneltilemez²⁷⁰.

cc. Tecavüz Davalarının Tarafları

Tecavüzden kaynaklanan uyuşmazlıklarda, somut olayın şartlarına göre tecavüzün ref'i, tecavüzün men'i ve tecavüzün tespiti davası açılabilmektedir. Fikir ve sanat eserlerinde tecavüzün ref'i davasında, ihlal edilen hakkın mali ya da manevi bir hak olmasına ilişkin bir ayrım bulunmaktadır²⁷¹. Manevi bir hakkın ihlalinde tecavüzün ref'i davası açma hakkı öncelikle eser sahibine aittir²⁷². Eser sahibi vefat etmişse, FSEK'in 19. maddesindeki kişilerin de dava açma hakkı vardır. Mali haklara tecavüzün ref'i davasında mali hak eser sahibine aitse, davayı yine eser sahibi açacaktır. Ancak, mali hakkın kullanımı bir lisans sözleşmesiyle devredilmişse, bu halde lisans sahibi tarafından dava açılacaktır²⁷³. Tecavüzün ref'i davasında davalı taraf ise tecavüzü gerçekleştiren kişidir. Buna ek olarak dava, hizmetlerini ifa ettikleri sırada bir işletmenin temsilcisi veya müstahdemleri tarafından gerçekleştirilmişse, işletme sahibi hakkında da dava açılabilir (FSEK'in 66. maddesinin 1. ve 2. fıkraları). Sınai mülkiyet hakkı sahibi de bu davayı tecavüz mütecavize karşı yöneltebilecektir (SMK'nın 149. maddesinin 1. fıkrasının ç bendi).

²⁷⁰ Karasu (Nal/Suluk), s. 220.

²⁷¹ A. Özkan/ A. F. Özkan, "Fikir ve Sanat Eserleri Bağlamında Tecavüzün Ref'i Davası ve Üç Kat Bedel Sorunu", Hacettepe HFD, C. 6, S. 1, 2016, s. 109; Tekinalp, s. 322.

²⁷² Tekinalp, s. 322.

²⁷³ FSEK'in 68. maddesindeki "hak sahipleri" ifadesi, maddede yer alan talepleri ileri sürme hakkını mali hakları devralan kimselere vermektedir. Bkz. Bozbel, s. 239; Tekinalp, s. 323.

Tecavüzün men'i davası, fikir ve sanat eserleri bakımından FSEK'in 69. maddesi uyarınca, eser sahibi ve madde 19'da sayılan kişiler tarafından açılabilir. Sınai mülkiyet hakkı sahipleri de SMK'nın 149. maddesinin 1. fıkrasının b bendi uyarınca bu davayı açabilecektir. Dava, mütecaviz aleyhine açılmaktadır²⁷⁴. Son olarak, tecavüzün tespiti davası, FSEK kapsamında yer almıyor olsa da dava TTK'nın 56. maddesinin 1. fıkrası ve TMK'nın 25. maddesi dayanak gösterilerek eser sahibi ve FSEK'in 19. maddesinde sayılan kişiler tarafından açılabilir. Sınai mülkiyet hakkı sahipleri de üçüncü kişilere ait fiillerin tecavüz teşkil edip etmediğinin tespit edilmesine yönelik olarak bu davayı açabilirler (149. addenin 1. fıkrasının a bendi)²⁷⁵. Tecavüzün tespiti davasında dava, mütecaviz aleyhine karşı açılır²⁷⁶.

dd. Tazminat Davalarının Tarafları

FSEK'in 70. maddesine göre, mali ya da manevi hakları ihlal edilen kişilerin tazminat davası açabilme hakkı vardır. Eser sahibinin yanı sıra, FSEK'in 19. maddesinde sayılan kişiler de tazminat davasında davacı satına haiz olabilmektedir²⁷⁷. Davalı taraf ise, mütecavizdir²⁷⁸. Sınai mülkiyet haklarında ise davacı taraf sınai mülkiyet hakkı tecavüz fiilleriyle zarara uğrayan kişi olup, dava bu fiilleri işleyen kişilere karşı açılır (SMK'nın 150. maddesi).

ee. YİDD Kararlarına Karşı İptal Davasında Taraflar

YİDD, Türk Patent'in tescil işlemlerine ilişkin nihai kararlarını vermektedir. YİDD kararlarına karşı, itiraz usulünün yerine getirilmesini takiben iptal davası açmak

²⁷⁴ Tekinalp, s. 326.

²⁷⁵ Suluk (Nal/Karasu), s. 417.

²⁷⁶ Tekinalp, s. 326.

²⁷⁷ Suluk/Nal (Karasu), s. 141; FSEK'in 19. maddesin sayılan kişilerin mirasçı sıfatıyla değil, "eser sahibinin yakınları" olarak kabul edilmelerinden ötürü bu davayı açabilirler. Bkz. Tekinalp, s. 329.

²⁷⁸ Tekinalp, s. 331.

mümkündür. İptal davası, başvuru sahibi ya da itiraz sahibi veya her ikisi tarafından açılabilmektedir. Dava, üçüncü kişinin itirazı üzerine başvuru sahibi tarafından açılmışsa; dava hem itiraz sahibi üçüncü kişiye hem de Türk Patent'e yöneltilir. İtiraz sahibi kişi mevcut değilse, dava yalnızca Türk Patent'e karşı açılır. Davacı, itiraz sahibi ise, dava başvuru sahibine ve Türk Patent'e karşı açılır. Daha önce de ifade ettiğimiz üzere, hükümsüzlük davalarında Türk Patent hasım gösterilemez. Hükümsüzlük davasının yöneltilebileceği kişiler, sınai mülkiyet hakkının sicilde kayıtlı olduğu kişilerdir²⁷⁹. Belirtmekte büyük fayda vardır ki, YİDD Kararlarına Karşı İptal Davaları, kanaatimizce tahkime elverişli değildir.

B. Tahkim Yargılamasında Taraflar

Tahkim, tarafların serbest iradeleri doğrultusunda kararlaştırdıkları bir yargılama biçimidir. Bu bağlamda taraflar, devlet yargısının aksine, yargılamaya ilişkin hususları (hakemleri ve hakem sayısını, yargılamanın içeriğini, yerini, dilini, tabi olacağı hukuku, yargılamanın usul ve şeklini vb.) serbestçe belirleyebilirler²⁸⁰.

Bu yönüyle tahkim yargılamasının en büyük faydalarından biri, tarafların yargılama hususunda etkin rol oynayabilmesidir²⁸¹. Tahkim yargılamasında tarafların bu denli aktif rol alması, aralarındaki iş birliğinin de gelişmesini sağlar²⁸².

C. Tahkimde Fer'i ve Asli Müdahale

Medeni usul hukuku sisteminde davanın iki tarafı vardır. Bunlar davalı ve davacı taraf olup, üçüncü bir taraf söz konusu değildir. Ancak bazı durumlarda, üçüncü bir kişinin hükümden etkilenebilecek olması sebebiyle kendi menfaatini koruması

²⁷⁹ Suluk (Karasu/Nal), s. 415.

²⁸⁰ Nomer/Ekşi/Öztekin Gelgel, s. 1; Akıncı (Kitap), s. 8.

²⁸¹ Akıncı (Kitap), s. 8.

²⁸² Bozkurt Yüksel (Makale), s. 345; Özbay/Korucu, 30,31.

bakımından davaya katılması mümkün kılınmıştır²⁸³. Bu husus, taraflar arasında görülmekte olan bir davaya üçüncü bir kişinin taraflardan birine yardımcı olmak amacıyla katılması ya da taraflara dava açmak suretiyle davaya müdahale etmesi şeklinde mümkün olup, bu müdahaleler fer'i müdahale ve asli müdahale olmak üzere iki türlüdür²⁸⁴.

Fer'i müdahale, üçüncü bir kişinin, davayı kazanmasında kendi menfaati bulunan tarafın yanında davaya katılmasıdır (HMK'nın 66. maddesi). Burada, üçüncü kişi davaya taraf gibi katılmaz, aksine taraflardan birinin yanına ve onun yardımcısı olarak katılır. Böylelikle, fer'i müdahil taraf sıfatını kazanmaz ancak dava sonucundan etkilenir (örneğin, daha sonra kendisine karşı bir dava yöneltilmesine engel olur veya kendisinin dava açmasına gerek kalmaz)²⁸⁵. Bu durum usul ekonomisine katkı sağlar. Taraflar dışındaki bir kişinin fer'i müdahil olarak davaya katılabilmesi için; görülmekte olan bir dava olması ve üçüncü kişinin davaya müdahale etmesinin ardında hukuki bir menfaatinin bulunması gerekir²⁸⁶. HMK'nın 68. maddesi uyarınca, fer'i müdahil, davada yanında katıldığı taraf ile birlikte hareket eder.

Asli müdahale ise, iki taraf arasında devam eden bir yargılama varken üçüncü bir kişinin, dava konusunu oluşturan hak ya da konu üzerinde kısmi ya da tamamen hak sahibi olduğu iddiasıyla aynı mahkemede dava açması durumudur (HMK'nın 65. maddesinin 1. fıkrası). Fer'i müdahalede olduğu gibi, asli müdahale de usul ekonomisine katkıda bulunur²⁸⁷. Üçüncü kişinin asli müdahil olabilmesinin şartları; ortada görülmekte olan bir dava bulunmalıdır, üçüncü kişinin, görülmekte olan davanın konusu üzerinde hak iddiası olmalıdır, bu doğrultuda ayrı bir dava ikame edilir. Asli müdahale davası, ilk davanın iki tarafına karşı birlikte açılır. Bu doğrultuda ilk davanın davalısı ve davacısı, asli müdahale davasında mecburi dava arkadaşı konumuna gelirler (HMK'nın 59. maddesi). Asli müdahale davası bağımsız ayrı ve bağımsız bir davadır²⁸⁸.

²⁸³ Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 207.

²⁸⁴ Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 494.

²⁸⁵ Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 207,208; Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 494.

²⁸⁶ Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 494,495.

²⁸⁷ Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 498.

²⁸⁸ Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 219; Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 500.

HMK ve MTK’da tahkim yargılamasına ilişkin fer’i ve asli müdahale hususlarına yer verilmemiştir. Bu doğrultuda, tahkim yargılamasının temel prensiplerinden yola çıkarak değerlendirme yapmak gerekecektir. Tahkim yargılaması, tarafların uyuşmazlığı tahkim yolu ile çözümleri hakkındaki serbest iradelerine dayanmaktadır²⁸⁹. Bu bağlamda, uyuşmazlığın tahkim yolu ile çözümlenmesi hakkında tarafların anlaştığı esnada beyanı alınmayan bir üçüncü kişinin, tahkim yargılamasına menfaati nedeniyle taraflardan birinin yanında dahil olması akıllarda soru işareti belirmesine neden olabilecektir. Bu hususa ilişkin doktrindeki genel görüş, tahkim yargılamasına fer’i müdahalenin yapılabilmesi için, tarafların mutlaka rızalarının alınmış olması gerekliliğidir²⁹⁰. Bu noktada durulması gereken bir diğer husus, fer’i müdahilin tarafların eşitliği ilkesine (eşit işlem ilkesi) aykırılık teşkil edip etmeyeceği meselesidir. Bu ilke, taraflara tahkim yargılamasında eşit hak ve yetkiler verir (HMK’nın 423. maddesi). Tarafların eşitliği ilkesine (hukuki dinlenilme hakkına da) tarafların rızası bulunsa bile dokunulamaz. Bu ilke doğrultusunda taraflar eşit araçlara sahip olurlar ve yargılamada eşit seviyede etkin olurlar²⁹¹. Yargılamaya fer’i müdahilin dahil olmasıyla, taraflardan birinin daha güçlü konuma geleceği ve bu durumun tarafların eşitliğini bozacağı düşünülebilecektir. Ancak, fer’i müdahale, tarafların iddia ve savunma hakkının kullanılmasını engelleyecek bir yoksunluk yaratmaz. Bu nedenle, taraf iradelerinin ön planda olduğu tahkim yargılamasında her iki tarafın da fer’i müdahaleye rıza göstermeleri halinde bu durumun kabulü gerekir²⁹².

Fer’i müdahale bahsinde son olarak fer’i müdahalenin tahkimin gizliliği ile bağdaşmayacağı söylenebilecektir. Gizlilik bahsi ile ifade etmek istenen husus, yargılamaya, devlet yargısından farklı olarak, taraflar dışında kimsenin katılamıyor olmasıdır. Böylelikle taraflar hakkında edinilen bilgilerin üçüncü kişilere aktarılması önlenmiş olur²⁹³. Genel mahkemelerin aksine, tahkim yargılamasında gizlilik ilkesi esas

²⁸⁹ Akıncı (Kitap), s. 98.

²⁹⁰ Doktrindeki tartışmalar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. P. Akın, “Uluslararası Tahkimde Çok Taraflılık”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. 18, S. 3-4, (2014), s. 316,317, dn. 57. 299-340.

²⁹¹ Özbay/Korucu, s. 81,82.

²⁹² Akın, s. 318.

²⁹³ Tüysüz, Cemre. “Milletlerarası Ticari Tahkimde Gizlilik Yükümlülüğü”, MHB, C. 37, S. 2, 2017, s. 1042.

olsa da unutulmamalıdır ki duruşmanın aleni olması bir ihlal yaratmamaktadır²⁹⁴. Kanaatimizce, fer'i müdahaleye taraflar rıza göstermiş ise gizlilik ilkesine riayet edilmemesi hukuki bir aykırılık yaratmayacaktır.

Asli müdahale hususuna, yukarıda ifade etmiş olduğumuz üzere, hukuki menfaat sahibi üçüncü kişi ile ilk yargılama taraflarının yeni bir yargılamada karşı karşıya gelmeleri söz konusudur. Tıpkı fer'i müdahalede olduğu gibi burada da ilk yargılamadaki tarafların asli müdahaleye rızalarının bulunup bulunmadığı önemlidir. Şayet tarafların bu yönde rızaları var ise, tahkimde asli müdahalenin mümkün olduğu sonucuna varmak mümkündür. Eklemek gerekir ki hakemin bir davaya daha bakacak olmasının yargılama süresini uzatacak olması muhtemeldir²⁹⁵.

2. Yargılama

A. Yargılama Süresi

Mahkemelerin yoğunluğunun yanı sıra; mesleki açıdan yetersizlik, tarafsızlığın sağlanamaması gibi faktörler yargılama süresinin uzamasına neden olmaktadır. Mahkemelerinin iş yoğunluğunun yanı sıra fikri ve sınai mülkiyet davalarının özel uzmanlık gerektirmesi tarafları yeni arayışlara yöneltmiş ve tahkim bu alanda da sıkça başvurulmuş bir uyuşmazlık çözüm yöntemi haline gelmiştir²⁹⁶. Ancak fikri ve sınai mülkiyet mevzuatları tahkimi düzenlemiş değildir. Dolayısıyla yabancılık unsuru taşımayan fikri ve sınai mülkiyet uyuşmazlıklarında tahkime başvurulması halinde HMK'nın tahkime ilişkin hükümleri uygulanacaktır. Eğer uyuşmazlık yabancılık unsuru içeriyorsa, Tahkim yerinin Türkiye olması kaydıyla 4686 sayılı MTK hükümleri uygulama alanı bulacaktır.

²⁹⁴ Özbay/Korucu, s. 85; Akıncı (Kitap), s. 9.

²⁹⁵ Akın, s. 320.

²⁹⁶ N. D. Yıldırım, "Tahkimin Olumlu ve Olumsuz Yönleri", Ankara Barosu Dergisi, S. 4, 2002, s. 38-40.

Yargılamada alanında uzman ve yabancı dil bilgisine sahip hakemlerin seçilmesi sayesinde, teknik raporlar için bilirkişiye ve yeminli tercümana gerek kalmaksızın uyuşmazlık çözümlenebilecektir²⁹⁷.

Aynı zamanda taraflar, sözleşme serbestisi uyarınca tahkim yargılamasında uygulanacak usul kurallarını belirleyebilmektedir. Böylece, devlet yargısındaki bekleme sürelerini özel usuller ön görerek, örneğin tebligatın özel kuryeler tarafından yapılması kararlaştırılabilir, tebligat süresi oldukça kısaltılabilecektir²⁹⁸.

HMK’da tahkim süresi 427. maddede düzenlenmiştir. Buna göre, taraflar aksini kararlaştırmadıkça, bir hakemin görev yapacağı davalarda hakemin seçildiği, birden çok hakemin görev yapacağı davalarda ise hakem kurulunun ilk toplantı tutanağının düzenlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde, hakem veya hakem kurulunca esas hakkında karar verilir. Tahkim süresi, tarafların anlaşmasıyla; anlaşamamaları hâlinde ise taraflardan birinin başvurusu üzerine mahkemece uzatılabilir. Mahkemenin, bu konudaki kararı kesindir.

MTK’da ise tahkim süresine ilişkin düzenleme 10. maddesinin B fıkrasında yer almaktadır. Bu düzenleme de HMK hükümlere paralellik göstermekte olup, şöyledir; taraflar aksini kararlaştırmadıkça, tek hakemli davalarda hakemin seçildiği, birden çok hakemli davalarda ise hakem kurulunun ilk toplantı tutanağının düzenlendiği tarihten itibaren bir yıl içinde hakem veya hakem kurulunca esas hakkında karar verilir. Tahkim süresi, tarafların anlaşmasıyla; anlaşamamaları halinde taraflardan birinin başvurusu üzerine asliye hukuk mahkemesince uzatılabilir. Başvurunun reddi halinde tahkim süresi sonunda yargılama sona erer. Mahkemenin kararı kesindir.

²⁹⁷ Özbay/Korucu, s. 29; Akıncı (Makale), s. 16,17.

²⁹⁸ Özbay/Korucu, s. 26; Akıncı (Makale), s. 16.

B. Yargılama Masrafları

Tahkim yargılamasının maliyeti hakkında somut bir fikir üretebilmek için yargılamanın konusuna bakmak gerekmektedir. Şayet, kimi zaman büyük uyuşmazlıklarda tahkim daha ekonomik bir yol olabilirken, küçük uyuşmazlıklarda devlet yargısının ucuzluk anlamında daha tercih edilebilir olduğunu ifade etmek gerekir. Bu noktada küçük uyuşmazlıklar için tahkim usulünün daha maliyetli oluşunun yanında hızlı olduğunu belirtmekte fayda vardır. Ayrıca kurumsal tahkim tercih edilen uyuşmazlıklarda, tahkim merkezlerinin tarifeleri de son derece yüksektir²⁹⁹.

Bunun dışında tahkim yargılamasında maliyeti yükseltebilecek diğer unsurlardan biri alanında uzman hakem sayısının az olması nedeniyle hakem ücretlerinin oldukça pahalı olmasıdır. Ancak alanında uzman olan hakemin bilirkişi raporlarına ve yeminli tercümanlardan alınacak belgelere daha az ihtiyaç duymalarından ötürü bilirkişi ve tercüme masraflarına tahkim yargılamasında daha az ihtiyaç duyulacağını da eklemek gerekir³⁰⁰. Tahkimde yargılama giderlerinin kapsamı HMK'nın 441. maddesi ile MTK'nın 16. maddesinde düzenlenmiştir.

C. Yargılamanın Gizliliği

Devlet yargısındaki aleniyet ilkesinin aksine (HMK'nın 28. maddesi), tahkim yargılaması gizli gerçekleştirilmektedir. Gizli yargılama, özellikle ticari sır içeren uyuşmazlıklarda olduğu gibi mahremiyetin sağlanmasını gerektiren yargılamalarda büyük önem taşır³⁰¹. Fikri ve sınai mülkiyet uyuşmazlıkları açısından da bilgilerin üçüncü kişilerle paylaşılmaması açısından gizlilik son derece önemlidir³⁰². Ancak, tahkim yargılamasının gizliliğinin, taklitçilik nedeniyle tecavüzden doğan uyuşmazlıklarda

²⁹⁹ Yıldırım, s. 40; Akıncı (Makale), s. 17; Bozkurt Yüksel (Makale), s. 345,346; Özbay/Korucu, s. 27; Akıncı (Kitap), s. 9.

³⁰⁰ Bozkurt Yüksel (Makale), s. 345,346.

³⁰¹ Yıldırım, s. 40,41.

³⁰² Tüysüz, s. 848,848.

verilen kararların, diğer üçüncü kişiler bakımından caydırıcılık teşkil etmeyeceğinden ötürü daha az tercih edildiğini ifade etmek gerekir³⁰³.

3. Hakemlerin Özellikleri

A. Hakemlerin Alanında Uzman Oluşu

Tahkim yargılamasında süreyi kısaltan faktörlerden biri alanında uzman kişilerin hakem olarak seçilmesidir. Tahkim yargılamasında görevlendirilecek hakemler, uyuşmazlık konusunda yenilik bir teknolojik gelişmeleri takip eden uzman hakemler arasından seçilir. Bu sayede hakemler daha kısa sürede doğru kararlar verebilmekte, yargılama süresini ve maliyetin düşmesine olumlu katkıda bulunmaktadır³⁰⁴.

B. Hakemlerin Tarafsızlığı ve Bağımsızlığı

HMK'nın 417. maddesinde hakemlerin tarafsızlığını ve bağımsızlığını düzenlemiştir. Buna göre hakemin tarafsız ve bağımsızlığını etkileyecek durum ve koşulların hakemin reddi için haklı gerekçe oluşturacaktır. Benzer bir düzenleme de MTK'da yer almakta olup, bu kanunun 7. Maddesi uyarınca hakemin tarafsız ve bağımsız olması gereklidir. Hakemlerin tarafsız ve bağımsız olması, yargılamanın adil bir şekilde gerçekleştirilmesi ve adaletli kararların verilebilmesi için büyük önem taşır³⁰⁵.

Uluslararası ticaretin gelişmesiyle birlikte, uluslararası alada çıkan uyuşmazlıklar her geçen gün artmakta, yargılamayı gerçekleştirecek hakimlerin tarafsızlığının önemi daha da belirgin hale gelmektedir. Uyuşmazlık tarafı hiçbir taraf, diğer tarafın

³⁰³ Bozkurt Yüksel (Makale), s. 348; Özbay/Korucu, s. 28,29; Akıncı (Kitap), s. 9.

³⁰⁴ Yıldırım, s. 41; Bozkurt Yüksel (Makale), s. 348,349; Özbay/Korucu, s. 30; Akıncı (Kitap), s. 8.

³⁰⁵ Karaca, H. Akif. "Milletlerarası Tahkimde Hakemin Reddi Sebebi Olarak Hakemin Tarafsızlığını Ve Bağımsızlığını Ortadan Kaldıran Haller", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 21, S. 1, 2015, s. 206.; Akıncı (Kitap), s. 158.

mahkemelerinde yargılanmak istemeyeceğinden, uluslararası boyutlara ulaşan ticari uyuşmazlıkların tahkim yoluyla çözülmesi sıklıkla tercih edilmektedir³⁰⁶.

C. Hakemlerin Geçici Hukuki Koruma Tedbiri Verme Yetkisi

Bir uyuşmazlığın ortaya çıkması ile yargılamanın sona ermesi arasında geçen süre kimi zaman oldukça uzun sürebilir ve davacının dava konusu şeye kavuşması tehlikeye düşebilir. Böyle bir durumda, davayı kazanan davacının elde edeceği kazançların güvenceye alınması maksadını taşıyan geçici hukuki korumalar yani ihtiyati tedbirler gündeme gelir³⁰⁷.

İhtiyati tedbir hususu FSEK’te ise 77. maddede düzenlenmiştir. Bu hüküm uyarınca, esaslı bir zararın veya ani bir tehlikenin yahut emrivakilerin önlenmesi için veya diğer her hangi bir sebepten dolayı zaruri ve bu hususta ileri sürülen iddialar kuvvetle muhtemel görülürse hukuk mahkemesi, bu Kanunla tanınmış olan hakları ihlal veya tehdide maruz kalanların ya da meslek birliklerinin talebi üzerine, davanın açılmasından önce veya sonra diğer tarafa bir işin yapılmasını veya yapılmamasını, işin yapıldığı yerin kapatılmasını veya açılmasını emredebileceği gibi, bir eserin çoğaltılmış nüshalarının veya hasren onu imale yarayan kalıp ve buna benzer sair çoğaltma vasıtalarının ihtiyati tedbir yolu ile muhafaza altına alınmasına karar verebilir. Kararda, emre muhalefetin İcra ve İflas Kanununun 343. maddesindeki cezai neticeleri doğuracağı açıklanır. Haklara tecavüz oluşturulması ihtimali hâlinde yaptırım gerektiren nüshaların ithalat veya ihracatı sırasında, 4458 sayılı Gümrük Kanununun 57. maddesi hükümleri uygulanır. Bu nüshalara gümrük idareleri tarafından el konulmasına ilişkin işlemler Gümrük Yönetmeliğinin ilgili hükümlerine göre yürütülür.

³⁰⁶ Bozkurt Yüksel (Makale), s. 346,347; Akıncı (Makale), s. 15.

³⁰⁷ İhtiyati tedbirler hakkında detaylı bilgi için bkz. Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 558; Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 616.

İhtiyati tedbir talebi ve ihtiyati tedbirin niteliği hususu, SMK'nın 159. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, SMK uyarınca dava açma hakkı olan kişilerin, dava konusu kullanımın, ülke içinde kendi sınai mülkiyet haklarına tecavüz teşkil edecek şekilde gerçekleşmekte olduğunu veya gerçekleşmesi için ciddi ve etkin çalışmalar yapıldığını ispat etmek koşuluyla, verilecek hükmün etkinliğini temin etmek üzere, ihtiyati tedbire karar verilmesini mahkemeden talep etme hakkı vardır. Verilecek ihtiyati tedbirin kapsamını;

- a) Davacının sınai mülkiyet hakkına tecavüz teşkil eden fiillerin önlenmesi ve durdurulması,
- b) Sınai mülkiyet hakkına tecavüz edilerek üretilen veya ithal edilen tecavüze konu ürünlere, bunların üretiminde münhasıran kullanılan vasıtalar ya da patenti verilmiş usulün icrasında kullanılan vasıtalar, tecavüze konu ürünler dışındaki diğer ürünlerin üretimini engellemeyecek şekilde, Türkiye sınırları içinde veya gümrük ve serbest liman veya bölge gibi alanlar dâhil, bulundukları her yerde el konulması ve bunların saklanması,
- c) Herhangi bir zararın tazmini bakımından teminat verilmesini kapsar. İhtiyati tedbirlerle ilgili SMK'da hüküm bulunmayan hususlarda 6100 sayılı HMK hükümleri uygulanır.

Tahkimde geçici hukuki koruma kararlarının nasıl verileceği HMK'nın 414. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, taraflarca farklı bir anlaşma yapılmadıkça tahkim yargılaması esnasında hakem veya hakem kurulu, taraflardan birinin talebi üzerine, bir ihtiyati tedbir kararına veya delil tespitine karar verebilir. Hakem ya da hakemler, ihtiyati tedbir kararı vermek için uygun bir teminat verilmesini şart koşabilir. Mahkeme, taraflar arasında geçerli bir tahkim sözleşmesi mevcutsa, hakem veya hakem kurulunca verilen tedbir kararının, taraflardan birinin talebi üzerine icra edilebilirliğine karar verir. Hakem veya hakem kurulunun ya da taraflarca görevlendirilecek kişinin zamanında veya etkin olarak hareket etmesi mümkün olmayan hallerde, taraflardan biri ihtiyati tedbir veya delil tespiti için mahkemeye başvurabilir. Böyle bir durum söz konusu değilse mahkemeye yapılacak başvuru, sadece hakem veya hakem kurulundan alınacak izne veya tarafların bu konudaki yazılı sözleşmesine dayanılarak yapılır.

Tahkim yargılaması öncesi veya tahkim yargılaması sırasında taraflardan birinin talebi üzerine mahkemece verilen ihtiyati tedbir kararı, aksine karar verilmedikçe, hakem veya hakem kurulu kararının icra edilebilir hâle gelmesiyle ya da davanın hakem veya hakem kurulu tarafından reddedilmesine kadar devam edecektir ve mahkemenin verdiği ihtiyati tedbir kararı, hakem veya hakem kurulu tarafından değiştirilebilir veya ortadan kaldırılabilecektir. Kanun tarafından bu konuda hakemlere verilen yetki, önceden mahkemece verilen bir ihtiyati tedbir kararının, uygun koşullar oluştuğu takdirde kısmen veya tamamen değiştirilmesine ilişkindir³⁰⁸.

Yabancılik unsuru taşıyan uyuşmazlıklarda hakemlerin tedbir kararı verip veremeyeceği MTK'nın 6. maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, taraflardan birinin, tahkim yargılamasından önce veya tahkim yargılaması sırasında mahkemeden ihtiyatî tedbir veya ihtiyatî haciz istemesi ve mahkemenin böyle bir tedbire veya hacze karar vermesi, tahkim anlaşmasına aykırılık teşkil etmez. Aksi kararlaştırılmadıkça, tahkim yargılaması sırasında hakem veya hakem kurulu, taraflardan birinin istemi üzerine, ihtiyatî tedbire veya ihtiyatî hacze karar verebilir. Hakem veya hakem kurulu, ihtiyatî tedbir veya ihtiyatî haciz kararı vermeyi, uygun bir güvence verilmesine bağlı kılabilir. Hakem veya hakem kurulu, cebri icra organları tarafından icrası ya da diğer resmî makamlar tarafından yerine getirilmesi gereken ihtiyatî tedbir veya ihtiyatî haciz kararı veremeyeceği gibi, üçüncü kişileri bağlayan ihtiyatî tedbir veya ihtiyatî haciz kararı da veremez. Taraflardan biri, hakem veya hakem kurulunun verdiği ihtiyatî tedbir veya ihtiyatî haciz kararını yerine getirmezse; karşı taraf, ihtiyatî tedbir veya ihtiyatî haciz kararı verilmesi istemiyle yetkili mahkemenin yardımını isteyebilir. Yetkili mahkeme gerekirse başka bir mahkemeyi istinabe edebilir. Tarafların, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile İcra ve İflas Kanununa göre istemde bulunma hakları saklıdır. Tahkim yargılaması öncesi veya tahkim yargılaması sırasında taraflardan birinin istemi üzerine mahkemece verilen ihtiyatî tedbir ya da ihtiyatî haciz kararı, hakem veya hakem kurulu kararının icra edilebilir hale gelmesiyle ya da davanın hakem veya hakem kurulu tarafından reddedilmesi halinde kendiliğinden ortadan kalkar.

³⁰⁸ Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 663.

Görüldüğü gibi, yabancılık unsuru taşıyan uyuşmazlıklarda hakemlere üçüncü kişileri bağlayıcı ya da icra organları tarafından yerine getirilecek geçici hukuki koruma kararı verme yetkisi tanımamıştır. Geçici hukuki koruma tedbirleri, örneğin bir sınai mülkiyet hakkına tecavüz gibi hak ihlallerinde, hak sahibinin ivedilikle korunması açısından büyük bir öneme sahiptir. Yabancılık unsuru taşıyan uyuşmazlıklar bakımından hakemlerin verdiği ihtiyati tedbir kararının üçüncü kişiler üzerinde etkiye sahip olmayacak oluşu, hak ihlal durumlarımda hak sahibinin uğrayabileceği zararların artması sonucunu doğurabilecektir³⁰⁹.

V. Fikri Mülkiyete İlişkin Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizi

1. Hukuki Dayanakları

Yabancı hakem kararlarının Türkiye’de sonuç doğurabilmesi için, kararın mahkeme tarafından tanınması ya da tenfiz edilmesi gereklidir. Tanıma ile, yabancı hakem kararının kesin hüküm kabiliyeti, tanınan ülke tarafından kabul edilmiş olur. Tenfizde ise, yabancı hakem kararı tenfiz edilen ülkede tanınmış olmanın yanı sıra ayrıca icra edilebilir hale gelir. Tenfiz edilmiş hakem kararları icra kabiliyeti kazanmanın yanında kesin hüküm ve kesin delil teşkil eder hale gelir³¹⁰.

Meydana getirdikleri sonuç bakımından farklı olmaları sebebiyle, bir yabancı hakem kararlarının tanınması için mi yoksa tenfiz edilmesi için mi dava açmak gerektiği hususunda öncelikle bir seçim yapmak gerekmektedir. Bu hususta karar verirken, yabancı hakem kararının niteliği gözetilmelidir. Şöyle ki; yabancı hakem kararı icrailik vasfı

³⁰⁹ Bozkurt Yüksel (Makale), s. 350, 353, 354.

³¹⁰ Nomer/Ekşi/Öztekin Gelgel, s. 15,16; Ekşi (Kamu Düzeni), s. 146; Akıncı (Kitap), s. 335.

taşıyorsa, bu durumda tenfiz için, icrailik vasfı taşımıyorsa da tanınması için dava açılmalıdır³¹¹.

Tanım ve tenfiz kurumlarının gündeme gelebilmesi için, ortada bir hakem kararı bulunmalıdır. Hakem kararı niteliği taşımayan bilirkişi raporları, değerlendirme raporları ve ekspertizler ile tarafların uzlaştırılması amacıyla verilen kararların MÖHUK ve New York Konvansiyonu uyarınca tanınması ve tenfizi mümkün değildir. Bir kararın hakem kararı olup olmadığı belirlenirken ise, hakem kararının verildiği ülke hukukuna göre belirleme yapılması gerekmektedir³¹².

Türk hukukunda, yabancı hakem kararlarının tanınması ve tenfizi, Türkiye'nin taraf olduğu New York Konvansiyonu ile 5718 sayılı MÖHUK uyarınca gerçekleştirilmektedir³¹³.

Türkiye, New York Konvansiyonunu 1991 yılında onaylamış ve Konvansiyon, 01.10.1992 tarihinde Türkiye açısından bağlayıcılık kazanmıştır. New York Konvansiyonu, hakem kararlarının tanınması ve tenfizine ilişkin olup hakem kararlarının verilmesinden sonraki aşamayı düzenlemektedir. Bunun yanında, tahkim anlaşmasının geçerliliğine ilişkin hükümler de içermektedir³¹⁴.

New York Konvansiyonunun I(1). maddesine göre, konvansiyonun tanınması ve icrası istenen devletten başka bir devlet toprağında verilen hakem kararlarının tanınmasına ve icrasında uygulanacağını düzenlemiştir. Buna göre, Konvansiyona taraf olup olmadığına bakılmaksızın yabancı ülkede verilen hakem kararlarının tanınması ve tenfizinde uygulanabilecektir. Bu maddenin 3. fıkrasında taraflara, sadece Konvansiyona taraf olan devletlerde verilen yabancı hakem kararları ile sınırlandırılabilmesine dair çekince verebileceklerini düzenlemiş olup, Türkiye Konvansiyona bu çekince ile taraf

³¹¹ N. Ekşi, “Yargıtay Kararları Işığında İcc Hakem Kararlarının Türkiye’de Tanınması ve Tenfizi”, Ankara Barosu Dergisi, C. 67, S. 1, (2009), s. 55.

³¹² Akıncı (Kitap), s. 337.

³¹³ C. Şanlı/E. Esen/İ. Ataman Figanmeşe, Milletlerarası Özel Hukuk, Vedat Kitapçılık, 6. Baskı, İstanbul 2018, s. 676.

³¹⁴ Nomer/Ekşi/Öztekin Gelgel, s. 106.

olmuştur. Bu doğrultuda Konvansiyon, yalnızca taraf devletlerde verilen yabancı hakem kararlarının tanınması ve tenfizinde uygulanmaktadır³¹⁵.

Burada, “yabancı hakem kararı” ifadesinin yaratabileceği karışıklıklardan kısaca bahsetmek gerekmektedir. Yabancı bir ülkede ancak Türk hukuku uygulanarak verilen bir hakem kararının yabancı hakem kararı sayılıp sayılmayacağı çekince yaratabilecektir. Bu karışıklığı çözümlerken, Konvansiyonun I(1). maddesine bakmak gerekecektir. Bu madde, Konvansiyonun tanınması ve icrası istenen devletten başka bir devlet toprağında verilen hakem kararlarının tanınmasına ve icrasına uygulanacağını açıkça düzenlemiştir. Yani, hakem kararının Türkiye dışında verilmesi, o kararın New York Konvansiyonu kapsamında değerlendirilmesi için yeterlidir³¹⁶. Bir diğer sorun ise, yabancı ülkelerde bulunan kurumsal tahkim kuralları uyarınca hakem kararının Türkiye’de verildiği durumlarda kararın yabancı sayılıp sayılmayacağıdır. Kurumsal tahkim kararlarının niteliğine yerli ya da yabancı demek için genellikle kararın verildiği yer dikkate alınmalı ve bu doğrultuda yabancılık vasıfları belirlenmektedir³¹⁷.

Anayasa’nın 90. maddesi uyarınca, usulüne uygun olarak yürürlüğe konulan milletlerarası antlaşmalar kanun hükmündedir. Buna ek olarak, MÖHUK’un 1. maddesinin son fıkrasına Türkiye Cumhuriyeti’nin taraf olduğu milletlerarası sözleşme hükümleri saklıdır denmektedir. Hem bahsi geçen hükümler hem de New York Konvansiyonu’nun yabancı hakem kararlarının tanınması ve tenfizine ilişkin özel düzenleme niteliğinde olması, Konvansiyonun tanıma ve tenfiz konularında öncelikli olarak uygulanmasına neden olmaktadır³¹⁸. Ayrıca, Türkiye’nin New York Konvansiyonuna taraf olmasından ötürü, taraf devlet ülkelerinde verilen yabancı hakem kararları, bu konvansiyon çerçevesinde tanıma ve tenfiz işlemlerine tabi tutulacaktır³¹⁹.

Bu bağlamda, MÖHUK’un yalnızca New York Konvansiyonu’na taraf olmayan ülkelerde verilecek yabancı hakem kararlarının tanınması ve tenfizinde uygulanacak

³¹⁵ Şanlı/Esen/Ataman Figanmeşe, s. 678; Nomer/Ekşi/Öztekin Gelgel, s. 108.

³¹⁶ Akıncı (Kitap), s. 340,341.

³¹⁷ Nomer/Ekşi/Öztekin Gelgel, s. 109; Akıncı (Kitap), s. 345-347.

³¹⁸ Akıncı (Kitap), s. 338,339.

³¹⁹ Akıncı (Kitap), s. 418.

olduğunu ifade etmek gerekir³²⁰. MÖHUK'ta yabancı hakem kararlarının tanınması ve tenfizi, 60-63. maddeler arasında düzenlenmiştir. Kanun, tenfize ilişkin düzenlemelere yer vermiş olup, 63. maddede, tenfize ilişkin hükümlerin tanıma hakkında da uygulanacağını ifade etmiştir.

2. Tanınma ve Tenfizin Şartları

Yabancı hakem kararlarının New York Konvansiyonuna göre tanınma ve tenfiz şartları, Konvansiyonun V. maddesinde sayılmıştır. Bu şartlar, mahkeme tarafından re'sen gözetilecek şartlar ve aleyhine hakem kararı verilen tarafın ispat etmesi gereken şartlar olarak iki gruba ayrılmaktadır. Tenfiz davalarında mahkeme bu iki gruba giren hususlar dışında inceleme yapamayacağı gibi kararın maddi içerik yönünden incelememesi de gerçekleştirilemez³²¹.

New York Konvansiyonunun V(1). maddesi uyarınca aleyhine tenfiz talep edilen tarafça ispat edilecek şartlar; tarafların ehliyetsiz olması veya tahkim anlaşmasının geçersiz olması; aleyhine karar verilen tarafın hakem tayininden veya tahkim yargılamasından haberdar edilmemesi veya savunma haklarının ihlal edilmesi; hakem kararının tahkim anlaşmasında belirtilmeyen bir konuya ilişkin olması veya tahkim anlaşmasının kapsamını aşması; hakemlerin teşkili veya tahkim yargılamasının tarafların anlaşmasına veya tahkim yeri hukukuna aykırı olması; hakem kararlarının bağlayıcılık kazanmamış olması veya iptal edilmesi şeklinde sıralanabilir. Konvansiyonun V(2). maddesine göre mahkeme tarafından re'sen araştırılacak şartlar ise; hakem kararının tenfiz devletinin hukukuna göre tahkim yolu ile çözümü mümkün olmayan bir meseleye ilişkin olması ve hakem kararının tenfiz devletinin kamu düzenine aykırı olmasıdır³²².

³²⁰ Şanlı/Esen/Ataman Figanmeşe, s. 707.

³²¹ Nomer/Ekşi/Öztekin Gelgel, s. 111.

³²² İlgili şartlar hakkında detaylı bilgi için bkz. Nomer/Ekşi/Öztekin Gelgel, s. 111 vd.; Şanlı/Esen/Ataman Figanmeşe, s. 683 vd.

MÖHUK'a göre yabancı bir hakem kararının tenfiz edilebilmesi için öncelikle, yabancı bir hakem kararının varlığı aranır. Bunun yanında yabancı hakem kararının, MÖHUK'un 60. maddesinin 1. fıkrası hükmü uyarınca kesinleşmiş ve icra kabiliyeti kazanmış veya taraflar için bağlayıcı hale gelmiş olması gerekir. Bu iki şart, tenfizin ön şartlarını oluşturmaktadır. Ön şartların yanında, tenfiz bakımından esasa ilişkin şartlar da söz konusudur. Bunlardan ilki, yabancı hakem kararlarının tenfizi bakımından mütekabiliyet ilkesinin aranmamasıdır.

Mütekabiliyet, yabancı bir kişinin, bir ülkede kendi ülkesinin yabancılara tanıdığı haklardan daha fazla hakka sahip olamamasıdır. Mülga 2675 sayılı MÖHUK uygulamasında, madde 44'ün son fıkrasına göre madde 38/a kıyas yolu ile uygulanmaktaydı ve buna göre karşılıklılık ilkesinin³²³ tenfiz talep edildiği anda var olması gerekiyordu. Mütekabiliyet ilkesi, tahkim müessesesi ile bağdaşmamaktadır³²⁴. Şöyle ki, hakem kararlarının yabancılık unsuru belirli bir devlete ait olmayıp, tenfiz ülkesinin hukuk düzenine yabancı olmayı ifade etmektedir. Bu sebeple bir hakem kararını bir devlete bağlama gereği yoktur. Kaldı ki, karşılıklılık esasının saptanabilmesi için hakem kararının milliyetini tespit etmek zorunludur ve bu durum tahkim yerinin ya da uygulanacak hukukun tesadüfi olabilmesi yüzünden bazı durumlarda imkansızdır³²⁵. Nitekim, 5718 sayılı MÖHUK sisteminde mütekabiliyet ilkesi, yabancı hakem kararlarının tanınması ve tenfizi şartlarından kaldırılmıştır.

Esasa ilişkin diğer şart ise, yabancı hakem kararının tenfizi isteminin reddine neden olacak bir durumun bulunmamasıdır. Bu hususlar, aşağıda tenfiz engelleri başlığı altında sayılacaktır.

³²³ Mütekabiliyet ilkesi hakkında detaylı bilgi için bkz. S. Dost, "Milletlerarası Hukukta Mütekabiliyet İlkesi", S.D.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi C. 5, S. 2, (2015), s. 1-37.

³²⁴ Çelikel/Erdem, s. 760.; Nomer/Ekşi/Öztekin Gelgel, s. 85-88.

³²⁵ Nomer/Ekşi/Öztekin Gelgel, s. 85-88.

3. Usul

A. Görevli ve Yetkili Mahkeme

MÖHUK'un 51. maddesine göre, tenfiz kararları bakımından görevli mahkeme asliye mahkemesidir. TTK'nın 5. maddesinin 3. fıkrası uyarınca ise, asliye ticaret mahkemesi ile asliye hukuk mahkemesi ve diğer hukuk mahkemeleri arasındaki ilişki görev ilişkisi olup, bu durumda göreve ilişkin usul hükümleri uygulanır. Buradan hareketle, asliye mahkemesi derecesindeki mahkemeler arasında görev ilişkisi olduğunu bundan ötürü de fikri ve sınai mülkiyet haklarına ilişkin davalarda, fikri ve sınai hukuk mahkemelerinin görevli olacağını ifade etmek mümkündür. Fikri ve sınai haklar hukuk mahkemesi kurulmamış olan yerlerde bu mahkemenin görev alanına giren dava ve işlere, asliye hukuk mahkemesi görevli kabul edilmektedir (SMK'nın 156. maddesinin 1. fıkrası). Bu doğrultuda, fikri ve sınai haklar hukuk mahkemesi bulunan iller³²⁶ (İstanbul, Ankara ve İzmir) dışındaki illerde, fikri ve sınai mülkiyet haklarına ilişkin tenfiz davaları, asliye hukuk mahkemelerinde görülecektir.

Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 12.10.2015 tarihli kararında, iddia, savunma ve dosya kapsamına göre; tenfizi istenen kararın fikri ve sınai haklara ilişkin olması, davalının ikametgahının yargı sınırları dahilinde kalması nedeniyle davaya bakma hususunda Bakırköy 1. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi'nin yetkili ve görevli bulunduğu kabul edilmiştir³²⁷. Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 1.12.2014 tarihli kararında ise, "lisans kullanım hakkına ilişkin sözleşmeler bulunduğu, tanıma ve tenfiz istenilen hususların ... görev alanına girdiği gerekçesiyle görevsizlik kararı ile dosyanın görevli...Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi'ne gönderilmesine karar verilmiştir."³²⁸.

³²⁶ Suluk (Nal/Karasu), s. 24.

³²⁷ Yargıtay 11. HD., E. 2015/3641 K. 2015/10305 T. 12.10.2015 www.lexpera.com.tr üzerinden erişilmiştir. Erişim Tarihi: 28.11.2021.

³²⁸ Yargıtay 11. HD., E. 2014/15778 K. 2014/18740 T. 01.12.2014 www.lexpera.com.tr üzerinden erişilmiştir. Erişim Tarihi: 28.11.2021.

Yetkili mahkeme bakımından ise, eğer taraflar arasında yetkili mahkemeye ilişkin bir yazılı anlaşma mevcut değilse, aleyhine karar verilen tarafın Türkiye'deki yerleşim yeri, yoksa sakın olduğu yer, bu da yoksa icraya konu teşkil edebilecek malların bulunduğu yer mahkemesi yetkili kabul edilir (MÖHUK'un 60. maddesinin 2. fıkrası). Eğer, aleyhine karar verilen tarafın Türkiye'de icraya konu teşkil edebilecek malları da yok ise, Türk mahkemeleri yabancı hakem kararının tanınması ve tenfizinde yetkili olamayacaktır. Yetki itirazında bulunulmadığı sürece mahkemece re' sen yetkisizlik kararı vermesi söz konusu olmayacaktır³²⁹.

New York Konvansiyonunun III. maddesi hakem kararlarının tenfizi usulüne ilişkin olarak milli usul kurallarına atıfta bulunmuştur. Yabancı hakem kararlarının tanınması ve tenfizi talebi için Türk mahkemelerine başvurulması durumunda, görevli ve yetkili mahkeme, yukarıda açıklanmış olan MÖHUK hükümlerine göre belirlenecektir³³⁰.

B. Tenfiz Dilekçesine Eklenecek Belgeler, İnceleme Usulü ve İleri Sürülebilecek İtirazlar

Yabancı hakem kararının tenfizi talebi ile taraflardan biri yetkili mahkemeye bir dilekçe ile başvuru yapar. MÖHUK'un 61. maddesi, dilekçeye eklenmesi zorunlu olan belgeleri şu şekilde sıralamıştır; tahkim sözleşmesi veya şartının, aslı yahut usulüne göre onanmış örneği, hakem kararının usulen kesinleşmiş ve icra kabiliyeti kazanmış veya taraflar için bağlayıcılık kazanmış aslı veya usulüne göre onanmış örneği ve bu belgelerin tercüme edilmiş ve usulen onanmış örnekleri.

Bu hususta, MÖHUK'un 61. maddesinin 2. fıkrası, mahkemenin hakem kararlarının tenfizinde 55., 56., ve 57. madde hükümlerini kıyas yoluyla uygulayacağını düzenlemiştir. MÖHUK'un 55. maddesine göre, tenfiz istemine ilişkin dilekçe, duruşma günü ile birlikte karşı tarafa tebliğ edilir. İstem, basit yargılama usulü hükümlerine göre

³²⁹ Nomer/Ekşi/Öztekin Gelgel, s. 100.

³³⁰ Şanlı/Esen/Ataman Fıganmeşe, s. 680; Nomer/Ekşi/Öztekin Gelgel, s. 127,128.

incelenerek karara bağlanır. Karşı taraf, tenfiz şartlarının bulunmadığını veya yabancı mahkeme ilâmının kısmen veya tamamen yerine getirilmiş yahut yerine getirilmesine engel bir sebep ortaya çıkmış olduğunu öne sürerek itiraz edebilir.

New York Konvansiyonunda, tanıma ve tenfiz usulüne ilişkin düzenlemeler IV. maddede yer almaktadır. Buna göre tenfiz talep eden taraf; yabancı hakem kararının aslını ya da usulüne göre onaylanmış suretini, tahkim anlaşmasının aslını ya da usulüne göre onaylanmış suretini, hakem kararı ve tahkim anlaşmasının tercümelerini dilekçesine eklemelidir. Tanıma ve tenfiz usulüne ilişkin başka bir hükme yer verilmemesi sebebiyle, Konvansiyonun tanıma ve tenfiz usulüne ilişkin akit devletlerin milli hukuklarının uygulanacağına dair III. Maddedesinden dolayı MÖHUK hükümleri devreye girecektir.

Kendisine karşı tenfiz istenilen tarafın ileri sürebileceği itirazlar ise, Konvansiyon'un V (a), (b), (c), (d) ve (e) bentlerinde sayılmıştır.

C. Mahkeme Kararı ve Bu Karara Kaşı Kanun Yolları

Mahkemece ilâmın kısmen veya tamamen tenfizine veya istemin reddine karar verilebilir. Bu karar yabancı mahkeme ilâmının altına yazılır ve hâkim tarafından mühürlenip imzalanır (MÖHUK'un 56. maddesi). Yabancı hakem kararının tenfizi davasında Türk mahkemesinin kararı, hakem kararının Türkiye'de kesin hüküm ve icra kabiliyetini kazanmasına yol açmaktadır. Mahkeme tarafından verilen tenfiz kararı iki bölümden oluşur. İlki; mahkeme önüne getirilen yabancı hakem kararının, MÖHUK'taki yabancı hakem kararının tenfizi için aranan şartları taşıdığının tespit edilmesidir. İkincisi ise, bu şartları taşıdığı tespit edilen yabancı hakem kararının Türkiye'de icrasına karar verilmesidir. Böylelikle, Türk mahkemesinin tenfiz kararı doğrultusunda yabancı hakem kararı, Türk hakem kararı gibi, icra kabiliyetini kazanmış olur³³¹.

³³¹ Nomer/Ekşi/Öztekin Gelgel, s. 102.

Yabancı hakem kararının tenfizine ilişkin Türk mahkemesi tarafından verilen ret kararı da icrai nitelik taşır. Aynı zamanda red kararı, kesin hükmün sonuçlarına da sahiptir. Bu nedenle, ret kararı verilen bir hakem kararının yeniden tenfizi talep edilirse, bu istek yeniden reddedilecektir ve artık bu yabancı hakem kararının Türkiye’de icrası mümkün olmayacaktır³³². Kararın kısmen tenfizine karar verilebilmesi mümkündür (MÖHUK’un 56. maddesi). New York Konvansiyonu bakımından da aynı uygulama geçerlidir³³³.

Yabancı hakem kararının tenfiz istemine yönelik olarak Türk mahkemesi tarafından verilecek olan kabul ya da red kararı, HMK’da düzenlenen temyizin genel hükümlerine tabidir. Her ne kadar kural olarak temyiz istemi, hükmün icraya konmasına engellemeyecek olsa da yabancı hakem kararlarının tenfizi kararına karşı temyiz yoluna gidilmesi, icrayı durdurmamaktadır. Buna ilişkin MÖHUK’un 57. Maddesinin 2. fıkrasındaki özel bir düzenleme şöyledir; “Tenfiz isteminin kabul veya reddi hususunda verilen kararların temyizi genel hükümlere tâbidir. Temyiz, yerine getirmeyi durdurur.”. New York Konvansiyonu bakımından da aynı düzenleme geçerlidir³³⁴.

4. Fikri ve Sınai Haklara İlişkin Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizi Açısından Özellik Arz Eden Hususlar

Fikri ve sınai haklara ilişkin yabancı hakem kararlarının tanınması veya tenfizi de New York Konvansiyonu ya da MÖHUK’un 60-63. maddelerine tabidir. Fikri ve sınai haklara ilişkin yabancı hakem kararlarının tanınması veya tenfizi davalarında görevli ve yetkili mahkeme ve yargılama usulü açısından özellik arz eden bir husus bulunmamaktadır. Bununla beraber özellikle Türk hukukunda tahkime elverişli olmayan fikri ve sınai haklara ilişkin yabancı hakem kararları MÖHUK’un 62. maddesinin 1. fıkrasının c bendi ile New York Konvansiyonunun 5(2). Maddesi uyarınca Türkiye’de sonuç doğurmayacaktır. Daha önce tahkime elverişli olan ve olmayan fikri ve sınai

³³² Akıncı (Kitap), s. 360; Nomer/Ekşi/Öztekin Gelgel, s. 103.

³³³ Nomer/Ekşi/Öztekin Gelgel, s. 131.

³³⁴ Nomer/Ekşi/Öztekin Gelgel, s. 132.

haklara ilişkin uyuşmazlıklar belirlenmiştir. Örneğin, bir patentin hükümsüzlüğüne ilişkin yabancı hakem kararı kanaatimizce Türkiye’de tenfiz edilmeyecektir. Zira patentin hükümsüzlüğüne ilişkin kararlar tahkime elverişli değildir.

Yine yabancı hakem kararında Türk Patent’in yetkisine giren tescil, dosyalama, araştırma, ilan ve tasnif işlemlerine ilişkinse bu kararı kamu düzenine aykırı olduğu gerekçesiyle tenfizi engellenebilecektir.

Türk mahkemelerinin münhasır yetkisine giren bir konuda yabancı mahkeme kararının tenfiz edilebilmesi mümkün değildir. Örneğin, yabancı bir ülkede verilmiş olan fikri ve sınai mülkiyet hakkına yönelik tecavüzün tespiti ve önlenmesine dair kararların Türkiye’de tenfiz edilmesi mümkün olmayacaktır. Çünkü, bir fikri ve sınai mülkiyet hakkına yönelik tecavüzün varlığının tespiti için bu hakların Türkiye’de tescilli olması ve Türk mahkemesinin esastan bir inceleme yapması gerekmektedir.

Tenfiz engeli olarak karşımıza çıkan hususlardan bir diğeri de kamu düzenidir. MÖHUK’un 62. maddesinin 1. fıkrasının b bendine göre, hükmün kamu düzenine aykırı olmaması gerekir³³⁵. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 24.12.2015 tarihli kararında, Almanya’da tescilli olan bir patentin, ülkesellik prensibi uyarınca Almanya’da koruma altında olduğu, bu doğrultuda ilgili patentten kaynaklanan uyuşmazlıkta Alman mahkemesi tarafından verilen kararın Türkiye’de tenfizinin kamu düzenine aykırılık oluşturacağı gerekçesi ile tenfiz koşullarının oluşmadığına karar verilmiştir³³⁶. Yabancı mahkeme kararları bakımından geçerli olan bu husus, yabancı hakem kararları açısından da geçerli olmaktadır. Ayrıca, yabancı ülkede verilen bir hakem kararının, Türkiye’de icra edilmesinin de kamu düzenine aykırılık teşkil edileceğini ifade etmek gerekmektedir.

³³⁵ Hakem kararlarının tenfizinde kamu düzeni etkisi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. N. Ekşi, “Yargıtay Kararları Işığında Yabancı Hakem Kararlarının Tenfizinde Kamu Düzeni”, Public and Private International Law Bulletin, C. 40, S. 1, s. 143–201.

³³⁶ Yargıtay 11. HD., E. 2015/13461 K. 2015/13880 T. 24.12.2015 www.lexpera.com.tr adresinden erişilmiştir. Erişim Tarihi: 28.11.2021.

SONUÇ

Fikri ve sınai mülkiyet uyuşmazlıklarının çözümünde tahkim usulünün uygulanıp uygulanamayacağı tespit edilirken, öncelikle uyuşmazlığın tahkime elverişli olup olmadığına bakmak gerekmektedir. Tahkime elverişli kabul edilebilen bir uyuşmazlığın, taşınmazın aynına ilişkin olmaması ve tarafların serbest iradelerine tabi bir konudan ileri gelmesi gerekmektedir. Fikri ve sınai mülkiyet uyuşmazlıklarını sözleşme ilişkisinden kaynaklanan ve sözleşme dışı uyuşmazlıklar olarak iki gruba ayırıp incelediğimizde, lisans ve birleşme devralma sözleşmeleri gibi tarafların sözleşme serbestisi uyarınca akdettikleri bir sözleşmeden doğan uyuşmazlıkların, esas sözleşmeye eklenecek bir tahkim şartıyla ya da sonradan yapılacak bir tahkim sözleşmesi ile tahkim usulü ile çözümlenmesi kararlaştırılabilir.

Sözleşme dışı uyuşmazlıklarda ise durum daha karmaşıktır. Öncelikle, hükümsüzlük kararı verilmesi ya da YİDD kurulu kararlarına karşı bir iptal davası açılması gündeme geldiğinde, kamu gücü kullanılarak verilen bir kararın tahkim usulü ile çözümü mümkün olmayacaktır. Çünkü, uyuşmazlık konusu tarafların serbestçe tasarruf edeceği bir konu olmayıp kamu menfaatine ilişkindir. Ayrıca böyle bir uyuşmazlık tahkim yargılaması ile çözümlenirse, yargılama sonucunda verilecek karar, sadece tarafları etkileyecek olmayıp, tahkim sözleşmesine taraf olmayan üçüncü kişilerin menfaatlerinin de etkilenmesine neden olacaktır.

Hak sahipliğinin tespitine ilişkin bir uyuşmazlıkta, fikir ve sanat eserleri ile sınai mülkiyet hakları açısından ikili bir ayrıma gidilmiştir. Bir fikir ve sanat eseri hakkı, tescile gerek olmaksızın doğmakta, ancak sınai mülkiyet haklarının doğumu için kural olarak Türk Patent tarafından tescil işleminin gerçekleştirilmesi gereklidir. Tescil, sicil üzerinde alenileşir ve üçüncü kişiler yapılan tescil hakkında bilgi sahibi olur. Sicilde üzerindeki hak sahipliğinde yapılacak değişiklikler hem kamusal bir kaydı değiştirecek hem de üçüncü kişileri etkileyecektir. Bu da kamu gücünü ilgilendiren bir uyuşmazlığın tahkimle çözümlenmesinin önünde engel oluşturacaktır.

Fikir ve sanat eserleri bakımından ise, hak sahipliğinin doğumu için tescil aranmadığından ötürü, kamu gücü ve üçüncü kişilerin menfaatlerini ilgilendirecek bir durum söz konusu değildir. Bu sebeple, eser sahibi olan kişi ile gerçek eser sahibi olduğunu iddia eden kişi, uyuşmazlığın tahkim usulü ile çözülmesini kararlaştırmışsa, bu durumda uyuşmazlık tahkim usulü ile çözülebilecektir.

Tecavüz ve tazminata ilişkin uyuşmazlıklarda ise, kamu gücü ile verilen bir karar değil, yasalar tarafından inşa edilmiş bir hukuki korumanın ihlal edilmesi gündeme gelir. Bu sebeple taraflar, isterlerse uyuşmazlığın çözümlenmesi için tahkim yolunu tercih edebilirler. Kanaatimizce, böyle bir uyuşmazlık meydana geldikten sonra tarafların bir araya gelip tahkim anlaşması yapmaları sık rastlanılabilecek bir durum değildir.

Milli tahkim kurallarını düzenleyen HMK ve yabancılık unsuru içeren uyuşmazlıkların çözümüne ilişkin hükümler içeren MTK uyarınca tahkim, ihtiyari tahkimdir. Fikri ve sınai mülkiyet uyuşmazlıklarına ilişkin tahkim de kural olarak ihtiyaridir. Bunun istisnası ise, SMK ve ÇBY’de öngörülen, çalışanlar tarafından gerçekleştirilen hizmet buluşlarında, çalışan ve işveren arasında meydana gelen bedele ilişkin uyuşmazlıkların çözümü için zorunlu tahkim usulünün öngörülmüş olmasıdır.

Fikri ve sınai mülkiyet uyuşmazlıklarının çözümü için taraflar yargılamada bir tahkim merkezinin kurallarının uygulanmasını kararlaştırabilirler. WIPO, fikri ve sınai mülkiyet uyuşmazlıklarında en çok gündeme gelen tahkim merkezlerinden biridir. Ancak yargılamanın bir tahkim merkezlerinde yürütülmesi, yargılamanın maliyetini yükseltebilecektir.

Tahkim yargılamasında taraflar oldukça etkin rol oynamaktadır. Tahkim sözleşmesi ile yargılamanın usul ve esasına uygulanacak hukuk, tahkim yeri ve dili gibi pek çok unsur taraflarca kararlaştırılabilmektedir. Tahkimde fer’i ve asli müdahale konusu ise HMK ve MTK’da düzenlenmemiştir. Kanaatimizce, müdahilin yargılamanın seyrini değiştirebileceği ve bir tarafın daha güçlü olmasına neden olabileceğinden ötürü, müdahil hakkında mutlaka her iki tarafın da rızasının alınması gerekir. Her iki tarafın rıza göstermemesi durumunda, tahkim yargılamasının temel özelliklerinden biri olan

yargılamanın gizliliği ilkesi de ihlal edilmiş olacaktır. Ayrıca asli müdahil bakımından yeni bir dava da söz konusu olacağından, bu durumun yargılama süresini uzatacağını da belirtmek gerekir.

Fikri ve sınai mülkiyet uyuşmazlıklarında tahkim usulünün tercih edilmesinde, hakemlerin alanında uzman kişilerden seçilmesinin ve hakemlerin tarafsız ve bağımsız oluşunun payı büyüktür. Ayrıca hakemler, geçici hukuki koruma tedbirlerine hükmedebilmektedir. Bu husus HMK'nın 414. maddesi ve MTK'nın 6. maddesinde düzenlenmiştir. Belirmek gerekir ki, yabancılık unsuru içeren uyuşmazlıklarda hakemler üçüncü kişilere etki edecek ihtiyati tedbir kararı veremez. Bu durum, hak ihlalinin kaynaklanan uyuşmazlıklarda hak sahibinin uğrayabileceği zararların armasına neden olabilecektir.

Türk hakem kararları verilmekle birlikte icra kabiliyeti kazanmaktadır. Ancak yabancılık içeren bir hakem kararının Türkiye'de bağlayıcı olması için, Türkiye'nin taraf olduğu ve yabancı hakem kararlarının Türkiye'de tanınması ve tenfizine ilişkin New York Konvansiyonunu uyarınca tenfizi gereklidir. Konvansiyonun 5. maddesinin 2. fıkrasında tenfiz engelleri sayılmıştır. Buna göre, hakem kararının, tenfiz devletinin hukukuna göre tahkim yolu ile çözümü mümkün olmayan bir meseleye ilişkin olması ve/veya hakem kararının tenfiz devletinin kamu düzenine aykırı olması da tenfiz engeli kabul edilmiştir.

New York Konvansiyonuna taraf olmayan bir devlette verilen yabancı hakem kararlarının tenfizinde ise MÖHUK uygulanır. MÖHUK'un 60. maddesinin 1. fıkrasına göre, kesinleşmiş ve icra kabiliyeti kazanmış veya taraflar için bağlayıcı olan yabancı hakem kararları tenfiz edilebilir. MÖHUK'un 62. maddesinde, yabancı hakem kararlarının tenfiz isteminin reddi sebepleri düzenlenmiştir. Buna göre, yabancı hakem kararının genel ahlaka veya kamu düzenine aykırı olması ya da hakem kararına konu olan uyuşmazlığın Türk kanunlarına göre tahkim yoluyla çözümünün mümkün olmaması, tenfiz talebinin reddedilmesine neden olur. Özellikle bu iki hükme dayanılarak fikri ve sınai haklara ilişkin yabancı hakem kararlarının tenfizine engel olmak mümkündür. Bu

iki hüküm dışında kalan tenfiz engellerinin fikri ve sınai haklar açısından bir özellik arz etmediğini belirtmek yanlış olmayacaktır.



KAYNAKÇA

Ahmet Cemal Ruhi, Sözleşmeler Hukuku Cilt-1, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara 2013.

Ahmet Fevzi Kibar, “Fikir ve Sanat Eserlerinde Lisans Sözleşmesi”, Tekirdağ Namık Kemal Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 1, S. 2, (2020), s. 93-131.

Ahmet Kılıçoğlu, “Fikri Hakların İhlalinde Hukuksal Koruma Yolları (Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Olarak)”, TBB Dergisi, S. 54, (2004), s. 51-103 (Karşılaştırmalı).

Ahmet Kılıçoğlu, “Eser Sahibinin Mali Haklarına İlişkin Hukuksal İşlemler”, Prof. Dr. Sabih Arkan’a Armağan, Oniki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul 2019, s. 711-740.

Akif Karaca, “Milletlerarası Tahkimde Hakemin Reddi Sebebi Olarak Hakemin Tarafsızlığını Ve Bağımsızlığını Ortadan Kaldıran Haller”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 21, S. 1, 2015, s. 205-238.

Armağan Ebru Bozkurt Yüksel, “Dünya Fikri Mülkiyet Örgütü (WIPO) Tahkim Sistemi”, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara 2010 (Kitap).

Armağan Ebru Bozkurt Yüksel, “Fikri Mülkiyet Uyuşmazlıklarında Tahkim”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. 25, S. 2, (2009), s. 335-402 (Makale).

Aysel Çelikel/ B. Bahadır Erdem, Milletlerarası Özel Hukuk, Beta Yayınları, 14. Baskı, İstanbul 2016.

Aytül Özkan/ Ahmet Fatih Özkan, “Fikir ve Sanat Eserleri Bağlamında Tecavüzün Ref’i Davası ve Üç Kat Bedel Sorunu”, Hacettepe HFD, C. 6, S. 1, 2016, s. 103–134.

Bahadır Erdem, Fikri Hukukta Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi, Beta Basım, 1. Baskı, İstanbul 2003 (Yetki).

Bahadır Erdem, B. “Patent Hakkının Korunmasına ve Patent Hakkına İlişkin Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk (Patent)”, Beta Yayınları, 1. Baskı, 2000, İstanbul.

Baki Kuru/Ramazan Arslan/Ejder Yılmaz, “Medeni Usul Hukuku”, Yetkin Yayınları, 25. Baskı, Ankara, 2014.

Burçak Yıldız, “Sınaî Mülkiyet Kanunu Açısından Geleneksel Ürün Adları” İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 9, S. 1, (2018), s. 27-60.

Cahit Ağaoğlu, Şirket Birleşme ve Devralma İşlemlerinde Tahkim, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2016.

Cahit Suluk, Çalışan Buluşları Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara 2020 (Çalışan Buluşları).

Cahit Suluk, “Topluluk ve Türk Hukukunda Görünmeyen Tasarımlar”, İÜHFM, C. LX, S. 1-2, (2002), s. 205-219 (Makale).

Canan Küçükali, “6769 Sayılı Kanun Kapsamında Markanın Hükümsüzlüğü”, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi Covid-19 Hukuk Özel Sayısı, C. 19, S. 38, (2020), s. 120,141.

Canan Küçükali, Fikri Hakların İhlalinden Kaynaklanan Tazminat Davası, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara 2021 (Kitap).

Cemal Şanlı/Emre Esen/İnci Ataman Figanmeşe, Milletlerarası Özel Hukuk, Vedat Kitapçılık, 6. Baskı, İstanbul 2018.

Cemre Tüysüz, “Milletlerarası Ticari Tahkimde Gizlilik Yükümlülüğü”, MHB, C. 37, S. 2, 2017, s. 1041-1072.

Cibraill Uğur, Fikir ve Sanat Eserlerine İlişkin Lisans Sözleşmesi, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara 2020.

Çağlar Özel, Marka Lisans Sözleşmesi, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara 2015.

Çiğdem Ceylan, “Marka Lisans Sözleşmesi”, FMR, 26 Nisan Dünya Fikri Mülkiyet Günü Özel Sayısı, C. 19, S. 2017/1-2016/2, s. 57-89.

Ebru Karademir, “Milletlerarası Kurumsal Tahkim Merkezlerinin Bir Karşılaştırması”, MHB, Cilt: 32, Sayı: 2, 73-104.

Ebru Yılmazsoy, “Tahkim ve Hakem Sözleşmeleri”, TAAD, C. 11, S. 41, (2020), s. 389-426.

Emre Esen, Uluslararası Ticari Tahkimde Tahkim Anlaşmasının Üçüncü Kişilere Teşmili, 1. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2008.

Eray Aksın Atar, “Fikir ve Sanat Eserleri Hukukunda Yayma Hakkı ve Korunması”, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul 2017.

Ercan Akyiğit. “Sanatçıların İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Konumu” Hukuk ve Sanat, Yener Ünver (ed.) / Özlem Yenerer Çakmut (ed.), Seçkin Yayıncılık, 6. Baskı, Ankara 202, s. 207-258.

Ercüment H. Erdem, “Milletlerarası Ticaret Hukuku”, On İki Levha Yayınları, 1. Baskı, İstanbul, 2017 (Milletlerarası Ticaret).

Ergin Nomer/Nuray Ekşi/Günseli Öztekin Gelgel, Milletlerarası Tahkim Hukuku Cilt. 1, Beta Yayınları, 6. Baskı, İstanbul 2021.

Ergin Nomer/Nuray Ekşi /Günseli Öztekin Gelgel, Milletlerarası Tahkime İlişkin Mevzuat ve Antlaşmalar, C. II, Beta Yayınları, 2. bası, İstanbul 2014.

Fikret Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt-1, Yetkin Yayınları, 22. Baskı, Ankara 2017.

Fikret Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt-2, Yetkin Yayınları, 5. Baskı, Ankara 2017.

Fethi Merdivan, “6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sistem, İlkeler Ve 556 Sayılı KHK Dönemindeki Yargıtay Kararlarının Yeni Dönemde Uygulanabilirliği (Marka)”, FMR, S. 1, (2020), s. 19-42.

François Dessemontet, “Fikri Mülkiyet ve Tahkim”, (Çev. Cem Çağatay Orak), FMR Dergisi, C. 7, S. 1, (2007), s. 85-98.

Fülürya Yusufoğlu, “Due Diligence Sürecinde Fikri Haklar”, Prof. Dr. Sabih Arkan'a Armağan, s. 1431-1469.

Habibe Dinç, Fikri Mülkiyet Haklarının Ticaret Şirketlerine Sermaye Olarak Konulması, 1. Baskı, Ankara 2016.

Hakan Koçak, “Türk Patent Hukuku Açısından Çalışan Buluşlarında Hak Sahipliği ve Çalışanın Bedel Hakkı”, Hacettepe HDF, C. 9, S. 2, (2019), s. 489-532.

Hakan Pekcanıtez/Oğuz Atalay/Muhammet Özkes, Medeni Usul Hukuku, Yetkin Yayınları, 3. Baskı, Ankara, 2015.

Hasan Kadir Yılmaztekin, “Fikir Ve Sanat Eserleri Kanunu Uyarınca Eser Sahipliği Ve Hak Sahipliği İle Bunların Tecavüz Davaları Bağlamında Davacı Sıfatına Etkiler”, Adalet Dergisi, S. 65, (2020), s. 499-557.

Hayri Bozgeyik / Sefa Er, “Tasarımlar İçin Kümülatif Koruma”, TFM, C. 5, S. 1, (2019), s. 19-38.

Hilmi Bolatoğlu, “Rekabet Uyuşmazlıklarının Tahkime Elverişliliğine İlişkin Hukuki Çerçeve”, Hacettepe HFD, C. 7, S. 2, (2017), s. 305–332.

Hüseyin Afşın İlhan, “Tahkim Sözleşmesinin Geçerliliği”, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara 2016.

ICC Fikri Mülkiyet Yol Haritası, 14. Baskı, 2020, <https://icc.tobb.org.tr/docs/2021/iproadmap2020turpagesint.pdf>, Erişim Tarihi: 06.11.2021.

İbrahim Özbay/Yavuz Korucu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Çerçevesinde Tahkim, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara 2016.

İlhami Güneş, Patent ve Faydalı Model Hukuku, Seçkin yayıncılık, 3. Baskı, Ankara 2020 (Patent).

İlhami Güneş, Uygulamada Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara 2015 (Fikir ve Sanat Eserleri).

İlhami Güneş, Uygulamalı Marka Hukuku, Adalet Yayınevi, 2. Baskı, 2020 (Marka).

Jordan Delev, Türk patent ve marka kurumu örneğinde fikri mülkiyetin korunması ve Avrupa Birliği Hukuku ile karşılaştırma, İstanbul Ticaret Üniversitesi Dış Ticaret Enstitüsü (Yayımlanmamış Doktora Tezi), İstanbul 2019.

Kemal Oğuzman/Özer Seliçi/Saibe Oktay-Özdemir, Eşya Hukuku, Filiz Kitabevi, 17. Baskı, İstanbul 2014.

Kemal Oğuzman/Nami Barlas, Medeni Hukuk, Vedat Kitapçılık, 19. Baskı, İstanbul 2013.

Mehmet Aslan, Fikri Mülkiyet Haklarının Anonim Şirketlere Ayni Sermaye Olarak Getirilmesi, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2016.

Mehmet Eski, Şirket Satın Almaları, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara 2018.

Meral Sungurtekin Özkan. “İnşai Karar ve Özellikleri”, 75. Yaşgünü İçin Prof. Dr. Baki Kuru Armağanı, Ankara 2004, s. 553-576.

Metin Günday, İdare Hukuku, İmaj Yayınevi, 10. Baskı, Ankara 2011.

Mustafa Alper Gümüş, Borçlar Hukuku Özel Hükümler Kısa Ders Kitabı, Vedat Kitapçılık, 1. Baskı, İstanbul 2015.

Mustafa Arıkan, “Due Diligence Kavramı ve Şirket Birleşme ve Devralma Sözleşmelerinde Satıcının Sorumluluğu Hakkında TBK Hükümleri Çerçevesinde Değerlendirmeler”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 22, S. 1, (2015), s. 265-300.

Mustafa Ateş, Eser Sahipliği, Adalet Yayınevi, 2. Baskı, Ankara 2012 (Kitap).

Mustafa Ateş, “Fikir ve Sanat Eserlerinin Kamuya Sunulması: Alenileşmemiş ve Yayımlanmamış Eserler Fikri Hukuka Göre Korunamaz Mı?”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. 23, S. 3, (2006), s. 229-229 (Kamuya Sunulması).

Mustafa Ateş, "Manevi Hakların Eser Sahibinin Ölümünden Sonra Kullanılması: FSEK Madde 19 Üzerine Bir Tedkik", İÜHF, C. 78, S. 3, (2020), s. 1279-1332 (Tedkik).

Mustafa Ateş, “Telif Hukukunda Eser Kavramı ve Eser Sahipliği”, Fikri Mülkiyet Hukuku Çalıştay Bildirileri El Kitabı, 2020, s. 15-68 (Eser).

<https://yayin.taa.gov.tr/yuklenenler/dosyalar/kitaplar/fikri-mulkiyet-hukuku-calistayi-bildiriler-kitabi.pdf>. E.T. 07.11.2021.

Mustafa Cemre Can, “Milletlerarası Ticari Tahkimde Tahkime Elverişliliğe Uygulanacak Hukuk”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 26, S. 2, 2020, s. 1349-1370.

Mustafa Erkan, “Tahkim Şartının Ayrılabilirliği Prensibinin Asıl Sözleşmenin Yokluğu Durumunda Değerlendirilmesi” Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XVII, S. 1-2, (2013), 535-562.

Mustafa Göksu, “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Tahkim”, Seçkin Yayınları, 2. Baskı, Ankara, 2020.

Nevhis Deren Yıldırım, “Tahkimin Olumlu ve Olumsuz Yönleri”, Ankara Barosu Dergisi, S. 4, 2002, s. 37-44.

Nuray Ekşi, Hukuk Muhakemeleri Kanununda Tahkim, Beta Yayınları, 2. Baskı, İstanbul 2019 (HMK).

Nuray Ekşi, “Yargıtay Kararları Işığında ICC Hakem Kararlarının Türkiye’de Tanınması ve Tenfizi”, Ankara Barosu Dergisi, C. 67, S. 1, (2009), s. 54-74.

Nuray Ekşi, “Yargıtay Kararları Işığında Yabancı Hakem Kararlarının Tenfizinde Kamu Düzeni”, Public and Private International Law Bulletin, C. 40, S. 1, s. 143–201.

Nuray Ekşi, “Sanat Tahkim Mahkemesi”, Hukuk ve Sanat, Yener Ünver (ed.) / Özlem Yenerer Çakmut (ed.), Seçkin Yayıncılık, 6. Baskı, Ankara 202, s. 287-238 (Sanat).

Nuray Ekşi, Türkiye’de Kurumsal Tahkim, Beta Yayınevi, 1. Baskı, İstanbul 2020 (Kurumsal).

Onur Sarı, Patent Lisans Sözleşmeleri, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara 2019 (Kitap).

Onur Sarı, “Türk Patent Kurumu Nezdinde Patent Edinme Sürecinin Hukuki Değerlendirilmesi”, TBB Dergisi, S. 144, (2019), s. 299-354 (Makale).

Onur Yalçın, Sınai Mülkiyet Haklarının Cebri İcrası, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Yayımlanmamış Doktora Tezi, İstanbul 2021.

Osman Umut Karaca, “Sınai Mülkiyet Haklarının Tesciline veya Sınai Mülkiyet Haklarının Tescil Başvurularının Reddedilmesine Yönelik Yargısal Taleplere İlişkin Uygulamada Yaşanan Sorunlar”, FMR, C. 2, 2020, s. 51-70.

Ömer Arbek, Fikir ve Sanat Eserlerine İlişkin Lisans Sözleşmeleri, Yetkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara 2005.

Önder Bayrak, Uygulamada Fikri-Sınai Mülkiyet ve Haksız Rekabet, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara 2019.

Özge Erbek, “Fikir ve Sanat Eserlerine İlişkin Lisans Sözleşmelerinin Hukuki Niteliği”, DEÜHFD, C. 11, S. 2, (2011), s. 1-68.

Özturanlı, Beyza. “Devletlerarası Tahkim”, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara, 2016.

Akın, Pelin. “Uluslararası Tahkimde Çok Taraflılık”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. 18, S. 3-4, (2014), s. 299-340.

Rauf Karasu/Cahit Suluk/Temel Nal, Fikri Mülkiyet Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 4. Baskı, Ankara 2020.

Sabih Arkan “Mimari Eserlerde Malik İle Mimarın Hak ve Menfaatlerinin Dengelenmesi”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. 24, S. 21, (2007): 167-171.

Sabih Arkan, Ticari İşletme Hukuku, Sözkese Matbaacılık, 20. Baskı, Ankara 2015.

Savaş Bozbel, Fikri Mülkiyet Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul 2015.

Sırrı Düğeri, “Sınai Mülkiyet Kanununa Göre Türk Patent ve Marka Kurumunun Görev Alanının İdarenin Regülasyon Faaliyetleri Açısından Değerlendirilmesi”, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, C. 5. S. 10, (2017), s. 259-292.

Senem Bahçekapılı Vincenzi, “Verildiği Ülkede İptal Edilen Hakem Kararlarının New York Konvansiyonu Uyarınca Tenfizi”, MHB, C. 36, S. 1, s. 73-126.

Servet Batuhan Bilgin, “6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu’nda Tasarım Hukukunda Getirilen Yenilikler”, FMR, C. 1, S. 1, (2018), s. 33-53.

Sevilay Uzunallı, Marka Hukuku, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, 2019.

Sinan Bayındır, “5846 Sayılı Kanun Kapsamında Fotoğrafik Ürünlerin Eser Vasfına İlişkin Bir Değerlendirme”, Hukuk ve Sanat, Yener Ünver (ed.) / Özlem Yenerer Çakmut (ed.), 6. Baskı, Ankara 2021 s. (329-347).

Sinan Bayındır, “Eser Sahibinin İzni Olmaksızın Eseri Umuma İletim Suçu”, TBB Dergisi, C. 113, (2014), s. 307-338.

Süleyman Dost, “Milletlerarası Hukukta Mütakabiliyet İlkesi”, S.D.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi C. 5, S. 2, (2015), s. 1-37.

Süleyman Yılmaz/Gökçe Filiz Çavuşoğlu. “Türk Hukukunda Tahkime Elverişlilik Kavramı Ve Taşınmaz Aynına İlişkin Uyuşmazlıkların Tahkimde Görülmesi”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 10, S. 2, (2019), 594-613.

Şeyma Yurduseven, “6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu İle Türk Tasarım Hukukunda Yeni Dönem”, TAAD, C. 8, S. 31, (2017), s. 668-689.

Tolga Ayoğlu, Sermaye Şirketleri Özelinde Şirketler Hukuku Uyuşmazlıklarının Çözümünde Tahkim, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2018.

Tuğçe Karabağ, Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku Açısından Televizyon Programları ve Televizyon Program Formatları, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara 2017.

Ünal Tekinalp, Fikri Mülkiyet Hukuku, Vedat Kitapçılık, 5. Baskı, İstanbul 2012.

WIPO Tahkim Kuralları, <https://www.wipo.int/amc/en/arbitration/rules/>. Erişim Tarihi: 07.11.2021.

Yalçın Tosun, Medeni Hukuk Sözleşme Hukuku ve Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku Açısından Manevi Haklar, On İki Levha Yayınları, 1. Baskı, İstanbul 2016.

Yavuz Özkan, “Fikir ve Sanat Eserlerinde Lisans Sözleşmelerinin Sağladığı Lisans Haklarının Hacı ve Paraya Çevrilmesi”, TAAD, C. 8, S. 32, (2017), s. 367-389.

Yeşim Aker, Marka Tescil Sürecinde Türk Patent ve Marka Kurumu Kararlarına Karşı Başvurulabilecek Hukuki Yollar, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021.

Ziya Akıncı, Milletlerarası Tahkim, Vedat Kitapçılık, 4. Baskı, İstanbul 2016 (Kitap).

Ziya Akıncı, “Türkiye’de Milletlerarası Tahkim, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 4, S. 1, (2005), s. 13-24 (Makale).