

# The Boğaziçi Law Review

ISSN: 3023-4611

Journal homepage: <https://dergipark.org.tr/tr/pub/blr>

## Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Usullerinin Telif Hakkı İhtilâflarına Uygulanabilirliği Üzerine Notlar

*Notes on the Applicability of Alternative Dispute Settlement Methods to the Copyright Disputes in Türkiye*

Mustafa Ateş

**To cite this article:** Mustafa Ateş, 'Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Usullerinin Telif Hakkı İhtilâflarına Uygulanabilirliği Üzerine Notlar' (2023) 1(2) The Boğaziçi Law Review 136.

**Submission Date:** 23 December 2023

**Acceptance Date:** 17 January 2024

**Article Type:** Research Article



© 2023 Mustafa Ateş. Published with license by Boğaziçi University Publishing



Published online: February 2024




Submit your article to this journal [↗](https://dergipark.org.tr/tr/pub/blr)

Full Terms & Conditions of access and use can be found at  
<https://dergipark.org.tr/tr/pub/blr>

# ALTERNATİF UYUŞMAZLIK ÇÖZÜM USULLERİNİN TELİF HAKKI İHTİLÂFLARINA UYGULANABİLİRLİĞİ ÜZERİNE NOTLAR

## NOTES ON THE APPLICABILITY OF ALTERNATIVE DISPUTE SETTLEMENT METHODS TO THE COPYRIGHT DISPUTES IN TÜRKİYE

Mustafa Ateş 

Prof. Dr., İstanbul Sabahattin Zaim Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Ana Bilim Dalı Öğretim Üyesi.

### ÖZ

Uyuşmazlıkları çözüm yetkisi devletin hükümlerlik hakkının bir parçasıdır. Devlet yargı fonksiyonunu bunun için kullanır. Ancak bazı pratik mülahazalarla devlet, diğer fonksiyonları gibi bu işlevini de devlet olma vasfını haiz olmayan süljelerle paylaşabilmektedir. Bu suretle uyuşmazlıkların daha hızlı çözülmesi hedeflenmektedir. Arabuluculuk, tahkim ve uzlaştırma gibi alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri bu maksatla geliştirilerek kabul edilmiştir.

Pek çok alanda olduğu gibi, fikrî mülkiyet alanındaki ihtilafların çözümünde de alternatif uyuşmazlık mekanizmalarından yararlanılabilir. Bu makalede Türkiye’de telif hukuku alanında ortaya çıkan uyuşmazlıklarda tatbik olunabilir alternatif uyuşmazlık çözüm yolları üzerine bazı tespit ve değerlendirmeler yapılmaktadır. Kısaca ifade edilecek olursa; özel hukuk dahil telif uyuşmazlıklarının arabuluculuk ve tahkim yoluyla çözümü mümkün olduğu gibi, takibi şikâyete bağlı telif suçlarından kaynaklanan uyuşmazlıkların da uzlaştırma yoluyla çözümü mümkündür.

**Anahtar Kelimeler:** Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Metotları, Telif Hakları, Arabuluculuk, Tahkim, Uzlaştırma.

### ABSTRACT

The power to settle disputes is a part of the right to the states’ sovereignty. The state uses the judicial function for this. However, with some practical considerations, the state can share this function, like other features, with subjects who do not qualify as a state. It is aimed to continue these decisive conflicts more quickly. Alternative solution methods such as mediation, arbitration and conciliation have been developed and accepted for this purpose.

As in many areas, alternative conflict mechanisms can be used to resolve intellectual property rights disputes. In this article, determinations and evaluations are made about alternative dispute resolution methods that can be applied in disputes arising in the field of copyright in Türkiye. To put it briefly; just as it is possible to resolve copyright violations, including private law, through mediation and arbitration, it is also possible to resolve disruptions resulting from copyright crimes related to follow-up complaints through mediation.

**Keywords:** Alternative Conflict Settlement Methods, Copyright, Mediation, Arbitration, Conciliation.

### EXTENDED SUMMARY

The state’s sovereign rights and authority include three basic functions. These are the legislature, executive and judiciary. Legislation is the setting of the rules to be followed, executive is the implementation of the rules and other administrative functions, and the judiciary is the state functions

that ensure the resolution of disputes between individuals and as well as individuals and the state.

Indeed, the state has the authority and duty to resolve disputes that occur between individuals and individuals. The state fulfills this duty through judicial institutions established by law. Therefore, it is essential that legal disputes, regardless of their nature, are resolved by judicial institutions with public power.

However, the fact that cases take time and lead to delayed justice has led to the search for alternative ways to resolve disputes. For this purpose, some dispute settlement mechanisms such as arbitration, mediation and conciliation have been developed. Since the conditions, limits and procedures are determined by law, these methods, which constitute an alternative to state jurisdiction, do not eliminate the absolute jurisdiction of the state. By accepting these methods, it is aimed to ensure faster, easier and more economical settlement of disputes.

With this type of dispute settlement methods, the parties try to resolve the legal disputes between them by finding a middle ground in terms of their interests through mutual negotiations or the intervention of a third party. Disputes are resolved, in a sense, by the parties' own will or through the efforts of an impartial person or persons determined by their own will.

In our country *Türkiye*, as in other areas of law, the authority to settle disputes in the field of copyright law essentially belongs to the state courts. However, in Turkish Law, disputes arising from copyright law are also open to alternative dispute settlement methods such as mediation and arbitration. Likewise, the alternative dispute settlement method, called "conciliation" and applicable to disputes within the scope of criminal law, can also be applied in the field of copyright law. Among these, Law on Intellectual and Artistic Works No. 5846 (Turkish Copyright Code-TCC), which regulates copyrights, includes a special type of reconciliation process in terms of tariffs regarding the determination of license fees for intellectual and artistic works, such as works, performances, phonograms, radio-TV broadcasts and films.

Although there are other alternative dispute settlement methods in practice, here some general determinations and evaluations will be made about the legal basis of mediation, arbitration, and conciliation methods in terms of their applicability in resolving disputes arising from copyright law.

As can be seen from this analysis, framework for alternative dispute resolution mechanisms other than state courts, it is possible for disputes related with copyrights regarding intellectual products such as works, performances, phonograms, radio-television broadcasts, and cinematographic productions to be resolved within the scope of the TCC by persons who do not have the official title of judge. Additionally, it could be said that there is no specific legal provision providing for compulsory arbitration in the field of copyright law. On the other hand, it is understood that the provisions of Law No. 3533 dated 1938 regarding the resolution of disputes through arbitration between state departments and municipalities subject to general annexed and special budgets and departments and organizations whose capital belongs entirely to the state or municipalities are also valid. In some copyright law disputes, private administrations can also be applied to.

In Turkish law, it is possible to be applicable mediation and arbitration as alternative resolution methods in copyright disputes within the scope of private law. In fact, resorting to copyright disputes, which are the subject of absolute commercial litigation, is a necessity to file a lawsuit. In other words, in order for these cases to be filed, the parties must first apply to a mediator. If a lawsuit is filed without applying this method, the judge must reject the case because there is no lawsuit requirement. Which cases are absolute commercial cases are shown in Article 4 of the Turkish Trade Act. Although the law does not include disputes arising from intellectual and artistic law within the scope of absolute commercial litigation, it is mandatory to apply to a mediator before the lawsuit, since cases where both parties to the dispute are merchants are considered to be of this nature terms of copyright

disputes between merchants. It is also possible to settle copyright disputes within the scope of private law through arbitration. Depending on whether the dispute contains a foreign element or not, the provisions of the Law of Civil Procedure (LCP) or Law of International Arbitration (LIA) are applied in arbitration. While internal arbitration is subject to the provisions of the LCP, external arbitration is subject to the provisions of the LIA.

It is possible to resolve copyright disputes that fall within the scope of criminal law and constitute a crime through mediation. According to Article 253 of the Criminal Procedure Law (CPL), mediation can only be used in crimes whose investigation and prosecution are based on complaints. The prosecution of all crimes other than banded crimes within the scope of TCC and regulated in Article 81 is subject to complaint. If the conditions in the CPL are met, copyright crimes other than Article 81 are subject to mediation as a rule.

Another conciliation procedure is regulated in Articles 41 and 42/A of TCC. However this conciliation has the specific purpose of resolving disputes that arise between representatives of works and rights owners, namely collecting societies and representatives of copyright user institutions during the payment of license fees to be paid to those who have mutual rights in intellectual and artistic methods in public places and radio-television broadcasts. However, it is difficult to say that this mediation method is successful in practice, let alone that it can be worked in any way.

## 1. GİRİŞ

Devletin hükümranlık hak ve yetkisi üç temel fonksiyonu ihtiva eder. Bunlar yasama, yürütme ve yargıdır. Yasama uyulması gereken kanunların konulması, yürütme kurallarının tatbiki ve diğer yönetim işleri, yargı ise kişiler arasında ve kişilerle devlet arasındaki uyumsuzlukların hâllini sağlayan devlet fonksiyonlarıdır.

Gerçekten de kişiler arasında vuku bulan ihtilafları çözüm yetki ve görevi devletindir. Devlet bu yetki ve görevini kanunlarla teşkil edilmiş yargı kurumları eliyle yerine getirir. O nedenle niteliği her ne olursa olsun hukukî ihtilâfların kamu gücüne sahip yargı kurumları ve her derecedeki mahkemelerce çözülmesi esastır.

Ancak devlet mahkemelerinde davaların zaman alması ve bunun geciken adalete yol açması, uyumsuzlukların çözümü için alternatif yöntem ve yolların arayışını beraberinde getirmiştir. Bu maksatla tahkim, arabuluculuk, uzlaştırma gibi bir takım uyumsuzluk çözüm mekanizmaları geliştirilmiştir. Şartları, sınırları ve usulü yasalarla belirlendiği için devlet yargısına alternatif teşkil eden bahse konu yöntemler, devletin hükümranlık hakkından doğan mutlak yargı yetkisini ortadan kaldırmaz. Bu yolların kabulüyle uyumsuzlukların daha çabuk, kolay ve daha ekonomik biçimde çözümünün sağlanması amaçlanmıştır.

Bu türden uyumsuzluk çözüm yollarıyla taraflar aralarındaki hukukî ihtilafları karşılıklı görüşmelerle veya bir üçüncü kişinin müdahalesi ile taraf menfaatleri bakımından bir orta yol bulunarak çözümlenmesine çalışılır. Uyumsuzluklar bir nevi tarafların kendi iradeleri dahilinde veya kendi iradeleriyle belirledikleri tarafsız bir kişinin veya kişilerin çabalarıyla çözüme kavuşturulmaktadır.

Ülkemizde diğer alanlarda olduğu gibi telif hukuku alanındaki uyumsuzlukları çözüm yetkisi de esas olarak mahkemelere aittir. Bununla birlikte Türk Hukukunda telif hukukundan kaynaklanan uyumsuzluklar arabuluculuk ve tahkim gibi alternatif ihtilaf çözüm yön-

tem ve yollarına da açıktır.<sup>1</sup> Aynı şekilde “uzlaştırma” olarak adlandırılan ve daha ziyade ceza hukuku kapsamındaki ihtilaflara kabili tatbik olan alternatif uyuşmazlık çözüm yolu da telif hukuku alanında uygulanabilir. Bunların dışında ülkemizde telif haklarını düzenleyen 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu (FSEK), fikir ve sanat ürünlerinin lisans bedellerinin tespitine ilişkin tarifeler bakımından özel bir uzlaştırma türüne yer verilmiştir.<sup>2</sup>

Uygulamada başka alternatif uyuşmazlık çözüm yolları bulunmaktaysa da, burada telif hukukundan doğan uyuşmazlıkların çözümünde tatbik edilebilirlikleri bakımından arabuluculuk, tahkim ve uzlaştırma yöntemlerinin yasal dayanakları hakkında genel bazı tespit ve değerlendirmeler yapılacaktır.

## 2. ARABULUCULUK

Türkiye’de alternatif bir uyuşmazlık çözüm yolu olarak arabuluculuk özel bir kanunla düzenlenmiştir. Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk adı altında 2012 yılında kabul edilen 6325 sayılı Kanun (HUAK), yabancılık unsuru taşıyanlar da dâhil olmak üzere, ancak tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri iş veya işlemlerden doğan özel hukuk uyuşmazlıklarının çözümlenmesinde tatbik olunmak üzere, hukukî uyuşmazlıkların arabuluculuk yoluyla çözümlenmesinde uygulanacak usul ve esasları düzenlemek amacıyla kabul edilmiştir.<sup>3</sup> Bu Kanunun uygulanmasını sağlamak için bir de yönetmelik çıkarılmıştır.<sup>4</sup>

Kanun arabuluculuğu; sistematik teknikler uygulayarak, görüşmek ve müzakerelerde bulunmak amacıyla tarafları bir araya getiren, onların birbirlerini anlamalarını ve bu suretle çözümlerini kendilerinin üretmesini sağlamak için aralarında iletişim sürecinin kurulmasını gerçekleştiren, tarafların çözüm üretmediklerinin ortaya çıkması hâlinde çözüm önerisi de getirebilen, uzmanlık eğitimi almış olan tarafsız ve bağımsız bir üçüncü kişinin katılımıyla ve ihtiyarî olarak yürütülen uyuşmazlık çözüm yöntemi olarak tarif etmiştir (HUAK 2/1-b). Arabuluculuğun amacı, uyuşmazlığı basit, ekonomik ve hızlı bir şekilde çözmektir; yoksa devletin yargı yetkisini kaldırmak veya paylaşmak değildir. Nitekim Kanunda tarafların arabulucuya başvurmak, süreci devam ettirmek, sonuçlandırmak veya bu süreçten vazgeçmek konusunda serbest olduğu hükme bağlanmıştır (HUAK 3/1).

Ancak serbestlik ilkesinin istisnaları vardır.<sup>5</sup> Bu istisnalardan biri de dava şartı olarak arabuluculuktur (HUAK 18/A). Dava şartı olarak arabuluculuk kurumu, Türk Hukukuna ilk defa 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunuyla girmiştir. Daha sonra 7155 sayılı Abonelik Sözleşmelerinden Kaynaklanan Para Alacaklarına İlişkin Takibin Başlatılması Usulü Hakkında Kanun’un 20. maddesi ile 6102 sayılı Türk Ticaret Kanun’una (TTK) eklenen 5/A maddesi uyarınca 1.1.2019 tarihi itibarıyla Kanunun 4. maddesinde ve diğer kanunlarda

<sup>1</sup> İrem Toprakkaya, *Fikir ve Sanat Eserlerinden Doğan Uyuşmazlıkların Arabuluculuk Yolu ile Çözümü* (Oniki Levha 2021) 149.

<sup>2</sup> Fırat Öztan, *Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku* (Turhan 2008) 429.

<sup>3</sup> Ejder Yılmaz, ‘Arabuluculuğun Yasa ile Düzenlenmesi’ (2012) Prof. Dr. Tuğrul Arat’a Armağan.

<sup>4</sup> Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Yönetmeliği için bkz. RG: 02.06.2018 – 30439.

<sup>5</sup> Süha Tanrıver, *Hukuk Uyuşmazlıkları Bağlamında Arabuluculuk* (2. bası, Yetkin 2022) 65.

belirtilen ticarî davalardan, konusu bir miktar paranın ödenmesi olan alacak ve tazminat talepleri hakkında dava açılmadan önce arabuluculuğa başvurulması dava şartı olarak kabul edilmiştir.<sup>6</sup>

TTK'nın 4. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendine “fikrî mülkiyete dair mevzuatta” öngörülen hususlardan doğan hukuk davaları ve çekişmesiz yargı işleri, tarafların tâcir olup olmadıklarına bakılmaksızın ticarî dava ve ticarî nitelikte çekişmesiz yargı işi sayılmıştır. TTK Madde 4'te tâdat edilen davalar “mutlak ticarî dava” olarak nitelendirilir. Bu hâllerde tarafların tâcir olup olmamasının ve uyuşmazlığın onların ticarî işletmelerine ilişkin bulunmasının önemi yoktur. Kanununun 5/A maddesine göre bu davalarda arabuluculuk zorunlu dava şartıdır. Bu davalardan konusu bir miktar paranın ödenmesi olan alacak ve tazminat talepleri hakkında dava açılmadan önce arabulucuya başvurulmuş olması dava şartıdır (TTK 5/A/1).

Bununla birlikte TTK'nın 4. maddesinin birinci fıkrasının son cümlesinde “Ancak, herhangi bir ticarî işletmeyi ilgilendirmeyen havale, vedia ve *fikir ve sanat eserlerine ilişkin haklardan doğan davalar* bundan istisnadır” denilmiştir. Bu suretle FSEK'ten kaynaklanan uyuşmazlıklarla ilgili davalar, mutlak ticarî davalar dışında mütâlâ edilmiştir. Hükümde “fikir ve sanat eserlerine ilişkin haklardan doğan” denilmiş ise de, bu ifadeyi sadece eserle sınırlı anlamamak, FSEK'in 80. maddesinde tanzim olunan bağlantılı haklarla ilgili davaları da bu kapsamda mütâlâ etmek gerekir.<sup>7</sup>

TTK, FSEK'ten doğan haklarla ilgili davaları mutlak ticarî davalardan hariç tutmuş ise de; FSEK'te öngörülen hukukî ilişkilerden kaynaklanan bazı davaların ticarî dava niteliğini taşıması mümkündür. Zira TTK'nın 4. maddesine göre her iki tarafın ticarî işletmesiyle ilgili hususlardan doğan ve iki tarafı da tâcir olan hukuk davaları ticarî dava sayılır. Bu tür davalara nisbi ticarî dava denir. Örneğin tâcir sıfatını haiz bir mimarlık ofisi ile bir müteahhit gerçek veya tüzel kişi tâcir arasında mimari proje çiziminden kaynaklanan dava ticarî dava olup, taraflar dava açılmadan önce arabulucuya başvurarak aralarındaki uyuşmazlığı arabulucu marifetiyle çözmeye çalışmalıdır. Bu yapılmaksızın doğrudan dava açılması hâlinde mahkeme, dava şartı yokluğundan davayı reddeder.<sup>8</sup>

Taraflardan biri tâcir değilse veya tâcir olmasına rağmen uyuşmazlığın ticarî işletmeyle ilgisi yoksa, ticarî davanın varlığından söz edilemez.<sup>9</sup> Ticarî niteliği bulunmayan telif davalarında arabuluculuk dava şartı değildir. Örneğin bir icracı sanatçı ile fonogram yapımcısı firma arasında musikî icralarının tespitinden doğan veya bir yazarla tâcir niteliğinde olan yayınevi arasında yayım sözleşmesinden doğan uyuşmazlık için davadan önce arabulucuya

<sup>6</sup> Bu konuda ayrıntı için bkz. İlker Koçyiğit ve Alper Bulur, *Ticari Uyuşmazlıklarda Dava Şartı Arabuluculuk* (Adalet Bakanlığı Yayını 2019) 73 vd.; Nesibe Kurt-Konca, ‘Arabuluculukta Özel Uzmanlık Uygulamasına İlişkin Bazı Değerlendirmeler’ (2022) (68) Adalet Dergisi 367, 408.

<sup>7</sup> Ünal Tekinalp, *Fikri Mülkiyet Hukuku* (5. bası, Vedat 2012).

<sup>8</sup> Hasan Kadir Yılmaztekin ve Zeliha İnce, ‘Dava Şartı Arabuluculuk Ekseninde Bazı Fikri Mülkiyet Hukuku Uyuşmazlıkları’ 2019 14(159) Terazi Hukuk Dergisi 2176.

<sup>9</sup> Cafer Eminoğlu ve Ersin Erdoğan, *Ticari Uyuşmazlıklarda İhtiyari ve Dava Şartı (Zorunlu) Arabuluculuk* (Adalet 2020) 179.

başvurmak gerekmez.<sup>10</sup> Keza bir yazarın başka bir yazara karşı, eserin kaynak gösterilmeden kullanılmak suretiyle telif hakkı ihlâline dayalı maddî veya manevî tazminat talepli telif davası bakımından da arabuluculuk zorunlu değildir. Çünkü uyuşmazlığın her iki tarafın da tâcir sıfatı yoktur. Ancak, her iki durumda ihtiyarî arabuluculuk yoluna başvurulması mümkündür.

Arabulucuya başvurulmuş olmasının dava şartı olarak kabul edildiği hâllerde davacı, arabuluculuk faaliyeti sonunda anlaşmaya varılmadığına ilişkin son tutanağın aslını veya arabulucu tarafından onaylanmış bir örneğini dava dilekçesine eklemek zorundadır. Buna uyulmaması hâlinde hâkim tarafından davacıya, son tutanağın bir haftalık kesin süre içinde mahkemeye sunulması gerektiği, aksi takdirde davanın usulden reddedileceği ihtarını içeren davetiye gönderilir. İhtarın gereği yerine getirilmezse, dava dilekçesi karşı tarafa tebliğe çıkarılmaksızın davanın usulden reddine karar verilir. Arabulucuya başvurulmadan dava açıldığının anlaşılması hâlinde herhangi bir işlem yapılmaksızın davanın, dava şartı yokluğu sebebiyle usulden reddine karar verilir (HUAK 18/A).

### 3. TAHKİM

#### 3.1. GENEL OLARAK

Tahkim, kanunun tahkim yoluyla çözümüne izin verdiği konular kapsamında taraflar arasında doğmuş veya doğabilecek uyuşmazlıkların devlet yargısında çözümü yerine hakem adı verilen kişiler aracılığıyla çözülmesidir.<sup>11</sup> Mevcut veya muhtemel bir uyuşmazlığın tarafları, anlaşarak aralarında vuku bulan ihtilafların resmi sıfatı bulunmayan üçüncü kişi durumundaki şahıs veya şahıslar tarafından çözülmesini sağlayabilirler. Resmi sıfatı bulunmayan hakem kişiler uyuşmazlığı tıpkı bir mahkeme gibi muayyen bir usule göre çözüme kavuşturur. Verilecek karara baştan razı oldukları için taraflar da bu çözümü kabul etmiş sayılırlar. Bu yargılamaya “tahkim yargılaması”, yargılamayı yapanlara da “hakem mahkemesi” denilir.

Uyuşmazlığın tahkimde çözümünün iki şartı vardır: birincisi uyuşmazlığın tahkime elverişli olmasıdır; ikincisi ise tarafların uyuşmazlığı tahkimle çözüme hususunda anlaşmalarıdır.<sup>12</sup> Buna göre hukuken taşınmaz mallar üzerindeki aynî haklardan veya iki tarafın iradelerine tabi olmayan işlerden kaynaklanan uyuşmazlıklar tahkime elverişli değildir (HMK 408). Aynı şekilde çekişmesiz yargı ve ceza yargısına konu uyuşmazlıklar da tahkime uygun değildir.

Tahkim esas itibarıyla tarafların devlet yargısı yerine kendi iradeleriyle aralarındaki uyuşmazlığı resmi sıfatı bulunmayan kişiler eliyle çözmelerine imkân veren alternatif bir uyuşmazlık çözüm yoludur. Ancak bazı uyuşmazlıkların mahkeme yerine hakem marifetiyle çözümü mecburiyeti vardır. Buna zorunlu tahkim denir. O nedenle tahkimi burada isteğe bağlı ve zorunlu tahkim başlıkları altında ele almakta yarar vardır.

<sup>10</sup> İhsan Berkhan, ‘Fikri Mülkiyet ve Arabuluculuk’ (2019) 93(3) İstanbul Barosu Dergisi 185, 186.

<sup>11</sup> Tahkim konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. Mustafa Serdar Özbek, *Tahkim Hukuku* (Yetkin 2022) 139.

<sup>12</sup> Mustafa Serdar Özbek, *Alternatif Uyuşmazlık Çözümü* (5. bası, Yetkin 2022) 219.

### 3.2. İSTEĞE BAĞLI TAHKİM

Tahkim, nihaî tahlilde tarafların iradesine bağlı bir uyuşmazlık çözüm yoludur. Bu sebeple, taraflar ancak aralarında anlaşarak uyuşmazlığı tahkim yoluyla çözebilirler. Bu konuda taraf iradeleri uyuşmuyorsa, bir tarafın tercihine göre tahkime gidilemez. Taraflar arasındaki bu konudaki anlaşmaya “tahkim sözleşmesi” denir.

Tahkim sözleşmesi ile taraflar, sözleşmeden veya sözleşme dışındaki bir hukukî işlemde doğan veya doğması muhtemel uyuşmazlıkların tamamı veya bir kısmının çözümünü devlet mahkemesi yerine hakem veya hakem heyetine bırakırlar. Tahkim sözleşmesi belirli bir uyuşmazlığa ilişkin olmalıdır. İki taraf arasındaki “bütün uyuşmazlıkların tahkim yoluyla çözüleceği” şeklindeki anlaşmalar geçerli olmaz. Tahkim sözleşmesi bağımsız bir sözleşme veya temel ilişkiyi tesis eden sözleşmenin bir şartı (tahkim klozu) şeklinde de yapılabilir. Sözleşmenin her hâlde yazılı olarak yapılması gerekir (HMK 412). Yazılı şekil tahkim sözleşmesinin sıhhat şartıdır.

Fikir ve sanat hukukundan doğan uyuşmazlıklar kural olarak tahkime elverişlidir.<sup>13</sup> Örneğin bir binanın mimari ve diğer projelerinin çizimi veya güzel sanat eseri vasfındaki bir yapının inşası hususunda yapılan sözleşme ile kurulan hukukî münasebetten doğan uyuşmazlıkların tamamı veya belirli bir kısmının tahkimle çözümü kararlaştırılabilir. Bunu, temel ilişkiyi tesis eden eser, hizmet, vekalet vb. sözleşmenin bir şartı olarak düzenlemek mümkün olduğu gibi, bu sözleşmeden bağımsız bir yazılı sözleşme şeklinde yapmak da mümkündür.<sup>14</sup>

Uyuşmazlığın tahkimle çözümünün kararlaştırıldığı hâllerde taraflar çözümü mahkemede arayamazlar. Tahkim sözleşmesi bağlayıcı olup, uyuşmazlığın çözümü amacıyla açılacak davanın mahkemede değil, hakem veya hakem heyeti nezdinde açılması gerekir.<sup>15</sup> Buna rağmen davacı davasını hakem yerine mahkemede açarsa, mahkeme tahkim sözleşmesini re’sen dikkate alarak davanın reddine karar veremez. Bunun için davalı olan diğer tarafın tahkim itirazında bulunması gerekir.<sup>16</sup> Hukuk Muhakemeleri Kanununa (HMK) göre tahkim itirazı ilk itirazlardandır (HMK 116/1-b). O nedenle davalının tahkim ilk itirazını cevap dilekçesinde ileri sürmesi gerekir (HMK 117/1). Cevap dilekçesini verdikten veya cevap süresini geçirdikten sonra yapılan tahkim itirazı dikkate alınmaksızın mahkemece davaya devam olunur. İtiraz hâlinde tahkim sözleşmesi hükümsüz, tesirsiz veya uygulanması imkânsız değil ise mahkeme tahkim itirazını kabul eder ve davayı usulden reddeder (HMK 413).

Tahkim yoluyla uyuşmazlıkların çözümü özel usule tabidir. Bu çerçevede hakemlerin seçimi, reddi, dava açılması, yargılama usulü, süresi, hakem kararlarının muhtevâsı, kararlara karşı başvuru yolları ve şartları gibi hususlar yabancılik unsuru içermeyen iç tahkim yönün-

<sup>13</sup> Ali Demirbaş, *Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda Eser Sahibinin Mali Haklarına Tecaviüz Halinde Hak Sahibine Sağlanan Hukuki Koruma* (Oniki Levha 2015).

<sup>14</sup> Özbek (n 12) 223.

<sup>15</sup> Murat Atalı, İbrahim Ermenek ve Ersin Erdoğan, *Medeni Usul Hukuku* (4. bası, Yetkin 2021) 733.

<sup>16</sup> Hakan Pekcanitez, Oğuz Atalay ve Muhammet Özkes, *Medeni Usul Hukuku* (9. bası, Oniki Levha 2021) 1219.



den HMK'nın 407 – 444. maddelerinde düzenlenmiştir.<sup>17</sup> Dış tahkim olarak adlandırılıp yabancılik unsuru taşıyan ve tahkim yerinin Türkiye olarak belirlendiği uyuşmazlıklar hakkında ise 21.6.2001 tarihli ve 4686 sayılı Milletlerarası Tahkim Kanunu (MTK) hükümleri uygulanır. Dış tahkimin esas ve usulleri MTK'da ayrıntılı olarak düzenlenmiştir.<sup>18</sup>

Hakem kararlarına karşı kural olarak ancak kanunda (HMK 439) belirtilen sebeplerden dolayı yalnızca iptal davası açabilirler. Hakem kararının iptali davası, tahkim yeri Bölge Adliye Mahkemesinde (BAM) açılır. Dava BAM'da öncelikle ve ivedilikle görülür. İptal davası, bir ay içinde açılabilir. Bu süre, hakem kararının veya tavzih, düzeltme ya da tamamlama kararının taraflara bildirildiği tarihten itibaren işlemeye başlar.

Hakem kararına karşı iptal davası açılması kararın icrasını durdurmaz. Ancak taraflardan birinin talebi üzerine hükmolunan para veya eşyanın değerini karşılayacak bir teminat gösterilmek şartı ile kararın icrası durdurulabilir. İptal talebi, davaya bakan Bölge Adliye Mahkemesi aksine karar vermedikçe, dosya üzerinden incelenerek karara bağlanır.

İptal davası hakkında verilen BAM kararlarına karşı temyiz yoluna başvurulabilir. Temyiz incelemesi, kanunda yer verilen iptal sebepleriyle sınırlı olarak, öncelikle ve ivedilikle karara bağlanır. Temyiz, kararın icrasını durdurmaz.

### 3.3. ZORUNLU TAHKİM

Tahkim, uyuşmazlıkların tarafların tercihine bağlı ve iradi bir uyuşmazlık çözüm yoludur. Bununla birlikte bazı hâllerde uyuşmazlıkların çözümü için tahkim, başvurulması mecburi bir alternatif uyuşmazlık çözüm yolu olarak gösterilmiştir. Zorunlu tahkim olarak adlandırılan bu gibi durumlarda, hangi uyuşmazlıkların tahkimle çözüleceği, taraf iradeleri ile değil kanunla tespit edilmiştir. Tüketici hukukuna dair uyuşmazlıklar ve toplu iş uyuşmazlıkları bunun örneğini teşkil eder.<sup>19</sup>

Ancak telif hukuku alanında zorunlu tahkimi öngören özel bir kanun hükmü mevcut değildir. Bununla birlikte umûmî mülhak ve husûsî bütçelerle idare edilen dâireler ve belediyelerle sermayesinin tamamı devlete veya belediye veya husûsî idarelere ait daire ve müesseseler arasındaki ihtilâfların tahkim yolu ile hâlli hakkında 1938 tarih ve 3533 sayılı Kanun hükümlerinin bazı telif hukuku ihtilâflarında da uygulanabileceği anlaşılmaktadır.<sup>20</sup>

Nitekim Yargıtay, mülga Türkiye ve Ortadoğu Amme İdaresi Enstitüsü (TODAİE) ile Mersin Üniversitesi arasında bir fikir ve sanat eserinden doğan malî haklara tecavüz vakıasına dayalı olarak FSEK'in 66 vd. maddeleri hükümlerine dayalı taleplerle ihtisas mahkemesinde açılan davanın, 3533 sayılı Kanun uyarınca tahkim usulüne göre çözülmesi gerekmesinden dolayı, reddi gerekirken işin esasına yönelik karar tesisinin hukuka uygun olmadığına karar

<sup>17</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Nuray Ekşi, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda Tahkim* (2. bası, Beta 2019).

<sup>18</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. Cemal Şanlı, *Uluslararası Ticari Akitlerin Hazırlanması ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları* (7. bası, Beta 2019); Ziya Akıncı, *Milletlerarası Tahkim* (6. bası, Vedat 2021).

<sup>19</sup> 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun (md. 66-72); 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu (md. 49 vd.).

<sup>20</sup> Özbek (n 12) 502.

vermiştir.<sup>21</sup> Bozma kararına karşı direnen bidayet mahkemesinin kararı da Yargıtay Hukuk Genel Kurulu (YHGK) tarafından bozulmuştur.<sup>22</sup>

3533 sayılı Kanuna göre, genel bütçeye dâhil daireler arasında ortaya çıkan ihtilâflar Cumhurbaşkanınca hakem olarak seçilecek bir Cumhurbaşkanı Yardımcısı veya bir Bakan tarafından çözülecektir (md. 2). Buna göre meselâ, Milli Eğitim Bakanlığı ile Kültür Bakanlığı arasında bir eser üzerindeki haklarla ilgili ihtilaf vuku bulursa, bu uyuşmazlığın hâlli için fikrî ve sınai haklar ihtisas mahkemesinde dava açılmaz.<sup>23</sup> Bunun için Cumhurbaşkanınca hakem olarak seçilecek bir Cumhurbaşkanı Yardımcısı veya Bakan uyuşmazlığı çözecektir. TBMM, Cumhurbaşkanlığı, bütün bakanlıklar ve Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay gibi yargı kurumları, Diyanet İşleri Başkanlığı, Türkiye İstatistik Kurumu, Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü gibi pek çok kurum genel bütçeli daire statüsündedir.<sup>24</sup>

Mezkûr Kanunun 3. maddesi ise katma bütçeli ve özel bütçeli idareler, sermayesinin tamamı devlete, belediyeye veya özel idarelere ait kurumlar arasında yahut bu kurumlar ile genel bütçeli kurumlar arasındaki uyuşmazlıkların mecburî tahkim yoluyla çözümünü düzenlemektedir. Bu uyuşmazlıklar, ilgili dairenin bulunduğu yerin veya taraflar farklı yerlerde bulunuyorsa davalı durumunda olan daire veya kurumun bulunduğu yerin, davalıların birden fazla olması hâlinde bunlardan herhangi birinin bulunduğu yerin yüksek dereceli hukuk mahkemesi başkanı veya hâkimi tarafından hakem olarak çözülür. Buna göre meselâ, Ankara Büyükşehir Belediyesi ile Kültür Bakanlığı veya Rekabet Kurumu ile Ankara Üniversitesi arasında çıkan uyuşmazlıklar, Ankara'da bulunan yüksek dereceli hukuk mahkemesi başkanı veya hâkimi tarafından hakem sıfatıyla çözülecektir.

3533 sayılı Kanunun şümulüne giren işlerin incelenebilmesi, taraflardan birinin vâki olacak yazılı müracaatına bağlıdır. Hakem, inceleme ve tahkikatın şeklini ve müddetlerini tayin eder ve hâkimin haiz olduğu bütün salahiyetleri kullanabilir. Lüzum gördüğü takdirde tarafları da dinleyebilir.

Genel bütçeli kurumlar hakkında Kanunun 2. maddesi kapsamında verilen kararlar hariç olmak üzere hakem kararlarına karşı, kararın tebliğinden itibaren iki hafta içinde 6100 sayılı HMK'nın ilgili hükümleri uyarınca istinaf kanun yoluna başvurulabilir. Bölge Adliye Mahkemesi, yapacağı inceleme sonucunda, hakem kararının usul ve esas yönünden hukuka uygun olduğu kanaatine varırsa, başvurunun reddine karar verir.

BAM hakem kararının usul veya esas yönünden hukuka aykırı olduğu kanaatine vardığı takdirde, gerekirse duruşma açarak yapılacak yargılama sonucunda yeniden esas hakkında kesin olarak karar verir.

İstinaf kanun yoluna başvurulması hakem kararının icrasını kendiliğinden durdurur. Ancak istinaf mahkemesi kararına karşı temyiz yolu kapalıdır.

<sup>21</sup> Y.4.HD 26.05.2009 E. 2009/4279 K. 2009/7150 ; Levent Yavuz, Türkay Alica ve Fethi Merdivan, *Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Yorumu C. I* (Seçkin 2013) K. No. 38.

<sup>22</sup> YHGK 15.12.2010 E. 2010/4-607 K. 2010/663, Yavuz, Alica ve Merdivan (n 21).

<sup>23</sup> Özbek (n 12) 1133.

<sup>24</sup> Ayrıntı için bkz. Hazine ve Maliye Bakanlığı <<https://hmb.gov.tr/genl-butce-kapsamindaki-kamu-idareleri>> Erişim Tarihi: 12 Aralık 2023.

## 4. UZLAŞTIRMA

### 4.1. GENEL OLARAK

Uzlaştırma, teknik olarak, ceza soruşturması ve davasında tarafsız bir kimsenin arabuluculuğuyla uyuşmazlığın çözülmesi için suçun mağduru ve failinin iletişim kurduğu süreçtir. 2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemeleri Kanunu (CMK) kapsamına giren bir suç nedeniyle şüpheli veya sanık ile mağdur, suçtan zarar gören veya kanunî temsilcisinin, kanun ve yönetmelikteki usul ve esaslara uygun olarak uzlaştırmacı tarafından anlaşıtırlmaları suretiyle uyuşmazlığın giderilmesi sürecine “uzlaştırma” denilir. Uzlaştırmaya ilişkin usul ve esaslar ile uzlaştırma bir yönetmelikte düzenlenmiştir.<sup>25</sup>

FSEK’te tanzim olunan takibi şikâyete bağılı suçlarda uzlaşmaya başvuru imkanı mevcuttur. Bu hususa aşağıda değinilecektir.

Bunun dışında, fikir ve sanat ürünlerinin umumî mahallerde kullanımı ve iletilmesine ilişkin kullanım-lisans bedellerine ilişkin tarifelerin tespiti sırasında eser ve bağılantılı hak sahiplerini temsil eden meslek birlikleri ile kullanıcıları temsil eden kurumlar arasında husule gelen uyuşmazlıkların çözümüne yönelik olarak FSEK’in 42/A maddesine özel bir uzlaştırma usulü öngörülmüştür. Aşağıda bu konuya da temas olunmaktadır.

### 4.2. TELİF HUKUKUNDAN KAYNAKLANAN CEZAÎ UYUŞMAZLIKLARDA UZLAŞTIRMA

Türk hukukunda fikrî mülkiyet hukuku kapsamında korunan fikir ve sanat mahsulleri, marka, patent, tasarım ve diğere ürünler üzerindeki haklardan sadece ikisi için cezaî himâye öngörülmüştür. Bunlardan biri marka üzerindeki haklar olup; 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanununda (SMK) sadece markalar için cezaî himâye imkânı tanınmıştır. Mezkûr Kanun kapsamında bulunan diğere sınai hak konularıyla ilgili olarak yalnızca hukukî himâyeden yararlanılabilir. Kanununun 30. maddesi marka hakkına tecavüze ilişkin cezaî hükümlere hasredilmiştir.<sup>26</sup>

Fikrî mülkiyet hukukunda cezaî himâye öngörülen diğere yasa 5846 sayılı FSEK’tir.<sup>27</sup> Bu kanun ile hukukî himâyenin yanı sıra cezaî himâyeye tanınmasının amacı fikrî ürün sahiplerinin haklarının korunmasında etkinliğı sağlamaktır. Hukukumuzda fikir ve sanat ürünleri üzerindeki hakların cezaî himâyesi FSEK’in kabul edildiğı 1951 yılından beri mevcuttur.

FSEK’in Beşinci Bölümünün ikinci ana başlığı “Ceza Davaları” olup bu kısımda suçlar himâye edilen hukukî değere konularına göre, (i) manevî haklara tecavüz, (ii) malî haklara tecavüz ve (iii) diğere suçlar başlıkları altında 71, 72 ve 73. maddelerde düzenlenmiştir. Kanununun 74. maddesinde suçların faillerine ilişkin düzenlemelere, 75. maddesinde suçun

<sup>25</sup> Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma Yönetmeliğı için bkz. RG: 15.08.2017 – 30145.

<sup>26</sup> Bu konuda bkz. Cahit Suluk, Rauf Karasu ve Temel Nal, *Fikri Mülkiyet Hukuku* (7. bası, Seçkin 2023) 390 vd.

<sup>27</sup> Fikir ve sanat hukuku alanında cezai himaye ile ilgili ayrıntılı bilgi şu kaynaklara bakılabilir. Yılmaz Yazıcıoğlu, *Fikri Mülkiyet Hukukundan Kaynaklanan Suçlar - 5846 S. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’ndaki Suçlar* (Oniki Levha 2009) 159; İhsan Baştürk, *Fikir ve Sanat Eserleri Hukukumuzda Cezai Koruma* (Oniki Levha 2022) 39; Selcen Turan, *Fikir ve Sanat Eserlerinin Cezai Himayesi* (Seçkin 2012).

kovuşturulmasına mahsus hükümlere, 76. maddede görevli mahkemeye ve 77. maddede de zabıt, müsadere ve imhaya ilişkin kurallara yer verilmiştir. Ancak daha sonra çıkarılan 5728 sayılı Kanunla FSEK'in 73, 74 ve 79. maddeleri ilga edilirken, malî ve manevî haklara tecavüz suçları 71 ve 72. maddede, bandrol suçları 81. maddede yeniden düzenlenmiştir. Dijital ortamdaki eserler üzerindeki hak sahipliği gibi konulara özgü bilgileri yok etme veya değiştirme suçu ile, internet ortamında telif hakkı ihlallerine matuf suçlar ise Ek madde 4'te tanzim olunmuştur.

Bunların hâricinde Kanunun eser dışındaki koruma konularını tanzim eden kısmında da bazı ceza normlarına yer verilmiştir. Buna göre mektuplar ve hatıra yazılarıyla ilgili 85. madde ile resim ve portrelerle ilgili 86. maddede 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun (TCK) bahse konu değerleri cezaî yönden himâyeye eden (Madde 132, 134, 139 ve 140) hükümlere atıfta bulunulmuştur. Dolayısıyla mektuplar; resim ve portreler eser vasfında ise, hem eseri koruyan FSEK hükümleri hem de şahsiyeti koruyan TCK hükümlerine göre, eser vasfında bulunmuyorlarsa, yalnızca şahsiyeti koruyan TCK hükümlerine göre cezaî korumadan yararlanır.

Türk hukukunda cezaî uyuşmazlıklar bakımından alternatif uyuşmazlık çözüm yolu olarak uzlaştırma metodu CMK'da düzenlenmiştir.<sup>28</sup> Bu Kanunun 253. maddesinde uzlaştırmaya tabi suçları ve uzlaştırmaya dair usul ve esaslar, 254. maddesinde mahkeme tarafından uzlaştırma ve 255. maddesinde ise, aralarında iştirak ilişkisi olsun veya olmasın birden çok kişi tarafından işlenen suçlarda, ancak uzlaşan kişinin uzlaşmadan yararlanabileceği düzenlenmiştir.

İstisnaları olmakla birlikte CMK esas itibarıyla uzlaştırma yolunu, soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı suçlar bakımından açık tutmuştur (CMK 253/1-a). FSEK kapsamında yer alan suçlar incelendiğinde bunların büyük ölçüde takibi şikâyete bağlı oldukları görülmektedir. Kanun sadece bandrolle ilgili çeşitli suçları içeren Madde 81 kapsamındaki fiiller bakımından re'sen soruşturma ve kovuşturma yöntemini kabul etmiştir. Soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı olanlar hariç olmak üzere; diğer kanunlarda yer alan suçlarla ilgili olarak uzlaştırma yoluna gidilebilmesi için, kanunda açık hüküm bulunması gerekir (CMK 253/2).

Sonuç olarak 81. madde kapsamında olmayan FSEK suçlarının CMK'da öngörülen şartların bulunması hâlinde uzlaştırma yoluyla çözülebilmesi mümkündür. Gerçi 2016 yılında yapılan değişiklik öncesinde CMK'nın 253/3. maddesinde "*soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı olsa bile, etkin pişmanlık hükümlerine yer verilen suçlarda, uzlaştırma yoluna gidilemez*" hükmü sebebiyle FSEK'in 71/1. maddesi kapsamındaki suçlar için uzlaştırma yoluna başvurulması mümkün değildi. Zira mezkûr maddenin son fıkrasında "*Hukuka aykırı olarak üretilmiş, işlenmiş, çoğaltılmış, dağıtılmış veya yayımlanmış bir eseri, icrayı, fonogramı veya yapımı satışa arz eden, satan veya satın alan kişi, kovuşturma evresinden önce bunları kimden temin ettiğini bildirerek yakalanmalarını sağladığı takdirde, hakkında verilecek cezadan indirim yapılabileceği gibi ceza vermekten de vazgeçilebilir.*" hükmü yer almaktadır.

<sup>28</sup> Bu konuda bkz. Kerim Çakır, 'Uzlaştırma Kapsamı ve Şartları' (2018) 24(1) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 446, 452.

Görüldüğü gibi mezkûr fıkra, 71. maddede yer alan bazı suçlar bakımından niteliği itibarıyla “etkin pişmanlık” olarak değerlendirilebilecek bir hüküm ihtiva etmektedir. Ancak 24.11.2016 tarihli ve 6763 sayılı Kanunun 34. maddesiyle yapılan değişiklikle “etkin pişmanlık hükümlerine yer verilen suçlar” ibaresi CMK’nın 253. maddesi metninden çıkarılmıştır. Dolayısıyla artık FSEK’in 71. maddesinin son fıkrasında düzenlenen etkin pişmanlık kapsamındaki eser sahibinin manevî ve malî hakları ile bağlantılı hak konuları üzerindeki haklara tecavüz suçları için de CMK’da öngörülen şartların gerçekleşmesi hâlinde uzlaştırmaya başvurulabilir.

Uzlaştırma usulüne ilişkin hükümlere CMK’nın 253. maddesinde ayrıntılı şekilde tanzim olunmuştur. Buna göre; soruşturma konusu suçun uzlaşmaya tâbi olması ve kamu davası açılması için yeterli şüphenin bulunması hâlinde, dosya uzlaştırma bürosuna gönderilir. Büro tarafından görevlendirilen uzlaştırmacı, şüpheli ile mağdur veya suçtan zarar görene uzlaşma teklifinde bulunur. Şüphelinin, mağdurun veya suçtan zarar görenin reşit olmaması hâlinde, uzlaşma teklifi kanunî temsilcilerine yapılır. Uzlaştırmacı, uzlaşma teklifini açıklamalı tebligat veya istinabe yoluyla da yapabilir. Şüpheli, mağdur veya suçtan zarar gören, kendisine uzlaşma teklifinde bulunulduktan itibaren üç gün içinde kararını bildirmediği takdirde, teklifi reddetmiş sayılır. Uzlaşma teklifinde bulunulması hâlinde, kişiye uzlaşmanın mahiyeti ve uzlaşmayı kabul veya reddetmesinin hukukî sonuçları anlatılır.

Resmî mercilere beyan edilmiş olup da soruşturma dosyasında yer alan adreste bulunmama veya yurt dışında olma ya da başka bir nedenle mağdura, suçtan zarar görene, şüpheliye veya bunların kanunî temsilcisine ulaşılamaması hâlinde, uzlaştırma yoluna gidilmeksizin soruşturma sonuçlandırılır.

Birden fazla kişinin mağduriyetine veya zarar görmesine sebebiyet veren bir suçtan dolayı uzlaştırma yoluna gidilebilmesi için, mağdur veya suçtan zarar görenlerin hepsinin uzlaşmayı kabul etmesi gerekir. Uzlaşma teklifinde bulunulması veya teklifin kabul edilmesi, soruşturma konusu suça ilişkin delillerin toplanmasına ve koruma tedbirlerinin uygulanmasına engel değildir.

Görevlendirilen uzlaştırmacıya soruşturma dosyasında yer alan ve Cumhuriyet savcısınca uygun görülen belgelerin birer örneği verilir. Uzlaştırma bürosu uzlaştırmacıya, soruşturmanın gizliliği ilkesine uygun davranmakla yükümlü olduğunu hatırlatır. Uzlaştırmacı, dosya içindeki belgelerin birer örneği kendisine verildikten itibaren en geç otuz gün içinde uzlaştırma işlemlerini sonuçlandırır. Uzlaştırma bürosu bu süreyi her defasında yirmi günü geçmemek üzere en fazla iki kez daha uzatabilir.

Uzlaştırma müzakereleri gizli olarak yürütülür. Uzlaştırma müzakerelerine şüpheli, mağdur, suçtan zarar gören, kanunî temsilci, müdafî ve vekil katılabilir. Şüpheli, mağdur veya suçtan zarar görenin kendisi veya kanunî temsilcisi ya da vekilinin müzakerelere katılmaktan imtina etmesi hâlinde, uzlaşmayı kabul etmemiş sayılır. Uzlaştırmacı, müzakereler sırasında izlenmesi gereken yöntemle ilgili olarak Cumhuriyet savcısıyla görüşebilir; Cumhuriyet savcısı, uzlaştırmacıya talimat verebilir. Uzlaşma müzakereleri sonunda uzlaştırmacı, bir rapor hazırlayarak kendisine verilen belge örnekleriyle birlikte uzlaştırma bürosuna verir. Uzlaşmanın gerçekleşmesi hâlinde, tarafların imzalarını da içeren raporda, ne suretle uzlaşıldığı

ayrıntılı olarak açıklanır. Uzlaştırma bürosu soruşturma dosyasını, raporu ve varsa yazılı anlaşmayı Cumhuriyet savcısına gönderir.

Uzlaşma teklifinin reddedilmesine rağmen, şüpheli ile mağdur veya suçtan zarar gören uzlaştıklarını gösteren belge ile en geç iddianamenin düzenlendiği tarihe kadar Cumhuriyet savcısına başvurarak uzlaştıklarını beyan edebilirler. Cumhuriyet savcısı, uzlaşmanın, tarafların özgür iradelerine dayandığını ve edimin hukuka uygun olduğunu belirlerse raporu veya belgeyi mühür ve imza altına alarak soruşturma dosyasında muhafaza eder. Uzlaştırmanın sonuçsuz kalması hâlinde tekrar uzlaştırma yoluna gidilemez.

Uzlaşma sonucunda şüphelinin edimini def'aten yerine getirmesi hâlinde, hakkında kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilir. Edimin yerine getirilmesinin ileri tarihe bırakılması, takside bağlanması veya süreklilik arzetmesi hâlinde, 171 inci maddedeki şartlar aranmaksızın, şüpheli hakkında kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı verilir. Erteleme süresince zamanaşımı işlemez. Kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararından sonra, uzlaşmanın gereklerinin yerine getirilmemesi hâlinde, 171. maddenin dördüncü fıkrasındaki şart aranmaksızın, kamu davası açılır. Şüphelinin, edimini yerine getirmemesi hâlinde uzlaşma raporu veya belgesi, 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununun 38 inci maddesinde yazılı ilam mahiyetini haiz belgelerden sayılır.

Uzlaştırma müzakereleri sırasında yapılan açıklamalar, herhangi bir soruşturma ve kovuşturmada ya da davada delil olarak kullanılamaz. Şüpheli, mağdur veya suçtan zarar görenden birine ilk uzlaşma teklifinde bulunduğu tarihten itibaren, uzlaştırma girişiminin sonuçsuz kaldığı ve en geç, uzlaştırmacının raporunu düzenleyerek uzlaştırma bürosuna verdiği tarihe kadar dava zamanaşımı ile kovuşturma koşulu olan dava süresi işlemez. Uzlaşma sonucunda verilecek kararlarla ilgili olarak bu Kanunda öngörülen kanun yollarına başvurulabilir.

CMK'nın 254. maddesi uyarınca; kamu davası açıldıktan sonra kovuşturma konusu suçun uzlaşma kapsamında olduğunun anlaşılması hâlinde, kovuşturma dosyası, uzlaştırma işlemlerinin 253. maddede belirtilen esas ve usûle göre yerine getirilmesi için uzlaştırma bürosuna gönderilir. Uzlaşma gerçekleştiği takdirde, mahkeme, uzlaşma sonucunda sanığın edimini def'aten yerine getirmesi hâlinde, davanın düşmesine karar verir. Edimin yerine getirilmesinin ileri tarihe bırakılması, takside bağlanması veya süreklilik arzetmesi hâlinde; sanık hakkında, 231. maddedeki şartlar aranmaksızın, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilir. Geri bırakma süresince zamanaşımı işlemez. Hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verildikten sonra, uzlaşmanın gereklerinin yerine getirilmemesi hâlinde, mahkeme tarafından, 231. maddenin onbirinci fıkrasındaki şartlar aranmaksızın, hüküm açıklanır.

### 4.3. ÜCRET TARİFELERİNİN TESPİTİ SÜRECİNDE UZLAŞTIRMA

FSEK'te eser, icra, fonogram, yapım ve yayınların umumî mahallerde kullanım (lisans) bedellerine ilişkin tarifelerin belirlenmesi safhasında çıkabilecek uyuşmazlıkta çözüm yolu olarak yalnızca tarife tespit sürecinde tatbik olunmak üzere özel bir uzlaştırma mekanizması düzenlenmiştir. Sözkonusu uzlaştırma prosedürüne kısaca temas edilmesinde fayda vardır.

Buna göre FSEK'in 41. maddesi uyarınca, giriş ücretli veya ücretsiz umuma açık mahal-

ler; eser, icra, fonogram, yapım ve yayınların kullanım ve/veya iletimine ilişkin 52. maddeye uygun sözleşme yaparak hak sahiplerinden veya üyesi oldukları meslek birliklerinden izin alır ve sözleşmelerde yazılı malî hak ödemelerini bu madde hükümlerine göre yaparlar. Eser, icra, fonogram, yapım ve yayınları kullanan ve/veya ileten umuma açık mahaller; mahallin bulunduğu bölgenin özelliği, mahallin nitelik ve niceliği, fikrî mülkiyete konu eser, icra, fonogram, yapım ve yayınların mahalde sunulan ürün veya hizmetin ayrılmaz bir parçası ve ürün veya hizmete katkısı olup olmadığı ve benzeri hususlar dikkate alınmak suretiyle sınıflandırılır veya sınıflandırma dışı bırakılır. Faaliyet gösterdikleri sektörlerde; eser sahipleri ve/veya bağlantılı hak sahipleri meslek birlikleri, yapılan sınıflandırmaya bağlı olarak eser, icra, fonogram, yapım ve yayınların kullanımından ve/veya iletiminden kaynaklanan ödemelere ilişkin tarifeleri tespit ederler. Meslek birlikleriyle umuma açık mahaller arasındaki sözleşmeler, bu tarife bedelleri veya taraflarca yapılabilecek müzakereler sonucu belirlenecek bedeller üzerinden yapılır. Tarifeleri her takvim yılı itibarıyla tespit ederler. Aynı sektörde kurulmuş meslek birliklerinin ortak tarife belirlemesi mümkündür. Ortak tarifeler protokole taraf meslek birlikleri açısından bağlayıcıdır.

Tarifelerin tespit edilmesinde ve uzlaşmazlıkların hâlinde, bu Kanunun 42/A maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan, tarife tespitine ilişkin esaslar dikkate alınır. Buna göre tarifelerin tespit edilmesinde; tarifelerin uluslararası uygulamaların ülkenin ekonomik ve toplumsal koşullarına uyarlanabilirliği göz önünde bulundurularak makul seviyede belirlenmesi ile teknolojik alandaki değişimlerin yanı sıra eser, icra, fonogram, yapım ve yayınların yaratıldığı ve kullanıldığı sektörlerin yapısını tahrip edici, üretimi ve kullanımı engelleyici ve genel kabul görmüş uygulamalara zarar verici bir etki yaratılmaması, rekabeti bozucu şartlar oluşturulmaması, yapılan sınıflandırma, ilgili sektörlerdeki ürün fiyatları ve bu sektörlerin gayrisafi millî hâsiladaki payı, eser, icra, fonogram, yapım ve yayınların kullanım ve/veya iletim sıklığı, birim fiyat veya götürü usulü ödeme, ödeme plânı ve benzeri hususlar esas alınır (FSEK 42/A-3).

Tarife belirleme hak sahipleriyle kullanıcılar arasında bir müzakere sürecidir. Müzakereler iki tarafın temsilcilerince yürütülür. Takvim yılının 10. Ayına kadar taraflar arasında bu müzakerenin uzlaşmayla sonuçlanması beklenir. Ancak bunun mümkün olmaması hâlinde 10. ayda umuma açık mahaller veya meslek kuruluşları ile meslek birlikleri arasında tarifeler veya ortak tarifeler üzerinde uzlaşma sağlanamaması ve sözleşme yapılamaması hâlinde, en geç bu ayın sonuna kadar, meslek birlikleri ve/veya meslek kuruluşları tarafından bu tarifelerin Bakanlıkça oluşturulacak uzlaştırma komisyonunda müzakere edilmesi talep edilebilir.

Uzlaştırma komisyonu, taraflardan birinin talebi ve Kültür Bakanlığının uygun görmesi hâlinde, tarifeleri müzakere etmek üzere, Bakanlık tarafından talep tarihinden itibaren 15 gün içinde oluşturulur. Komisyon Bakanlıktan bir, Rekabet Kurumundan iki temsilci ve ilgili meslek birlikleri ile kullanıcıları temsil eden meslek kuruluşlarının birer temsilcisinden oluşur. Bakanlık temsilcisi aynı zamanda komisyon başkanıdır. Aynı usulle, komisyon üye sayısı kadar yedek üye seçilir. Komisyonun sekretarya hizmetleri Bakanlık ilgili birimi tarafından yürütülür.

Uzlaştırma Komisyonu, oluşturulduğu tarihten itibaren 15 gün içinde, raporunu hazır-

layarak, Bakanlığa ve taraflara bildirir. Umuma açık mahaller ve meslek birlikleri, Komisyon raporunun açıklandığı tarihten itibaren 15 gün içinde, meslek birliklerinin açıklamış oldukları tarifeleri veya müzakereler neticesinde mutabakata vardıkları tarifeleri sözleşmeye bağlayabilirler. Görüldüğü gibi uzlaştırma komisyonun raporu bağlayıcı değildir. O nedenle meslek birliklerince belirlenen tarife veya ortak tarifeler üzerinden sözleşmenin yapılmaması hâlinde, taraflar yargı yoluna başvurabilirler. Mahkeme ihtisas mahkemesidir.

Yargılama sürecinde, bir önceki yıl sözleşme yapmış olan mahaller, ilgili meslek birlikleri aksini bildirmedikçe, dava konusu tarifenin 1/4'ünü dava sonuçlanıncaya kadar her üç ayda bir meslek birlikleri adına açılmış banka hesabına yatırmak suretiyle eser, icra, fonogram, yapım ve yayınları kullanabilir ve/veya iletebilirler. Bir önceki yıl sözleşme yapmamış umuma açık mahaller ile ilk defa sözleşme yapacak umuma açık mahallerin eser, icra, fonogram, yapım ve yayınları kullanabilmeleri ve/veya iletebilmeleri ise ilgili meslek birliklerinin iznine bağlıdır. Dava sonuçlanıncaya kadar bu şekilde ödenen miktar, mahkeme kararıyla tespit edilen tarife bedelinden mahsup edilir.

Kanun, aynı alanda ve/veya sektörde faaliyet gösteren meslek birliklerine tarife tespiti, sözleşme yapılması ve bu kanunun uygulanması ile ilgili diğer iş ve işlemlerde birlikte hareket imkânı vermiştir (FSEK 42/A-4). Meslek birliklerinin ortak tarife yapmaları hâlinde, aynı alanda faaliyet gösteren meslek birlikleri, tarifelere esas olmak üzere her takvim yılının başında, alandaki temsil kabiliyetleri ile temsil ettikleri eser, icra, fonogram, yapım ve yayınlara ilişkin kullanım oranlarını tespit ederek Bakanlığa bildirmek zorundadırlar.

Bu oranların tespitinde anlaşma sağlanamaması ve/veya bu oranların Bakanlığa bildirilmemesi hâlinde, Bakanlıkça oluşturulacak bir komisyon bu tespiti yapar. Komisyon Bakanlık, Rekabet Kurumu ve ilgili meslek birliklerini temsilen birer kişiden oluşur. Bakanlık temsilcisi aynı zamanda komisyon başkanıdır. Bu komisyon FSEK'in 41. maddesinde sözü edilen uzlaştırma komisyonu değildir. O nedenle bu komisyona bir nevi "zorunlu hakemlik" gibi bir fonksiyon yüklendiği anlaşılmaktadır. Komisyonun tarife belirlemede tarafları uzlaştırmak gibi bir işleve sahip olmadığı, temel görevinin yalnızca ortak tarife belirlenmesi hâlinde aynı alanda faal meslek birliklerinin temsil ettikleri eser, icra, fonogram, yapım ve yayınlara ilişkin kullanım oranlarının tespitinde anlaşma sağlanamazsa veya kullanım oranlarının Bakanlığa bildirilmemesi hâlinde bu oranları tespitten ibaret olduğu anlaşılmaktadır.

Kanun koyucu, kullanım oranlarının tespitinde yaşanabilecek gecikmeyi dikkate alarak, bunun birliklerce veya Bakanlıkça yapılınca kadar, sözleşme yapmış kullanıcılara, ödemeleri gereken meblağı, Bakanlığın talebi üzerine mahkemece belirlenmiş tevdi mahalline yatırma imkanı vermiştir. Burada toplanan meblağ, komisyon çalışma giderleri mahsup edildikten sonra, ilgili meslek birlikleri arasında, komisyonca tespit edilen orana ya da herhangi bir aşamada, birliklerin aralarında anlaşmaları hâlinde, mutabakata vardıkları kullanım oranına göre paylaşılır. Kanun bu komisyonun kararlarına karşı yargı yolunun açık olduğunu ifade etmiş ve görevli mahkemeyi ilgili ihtisas mahkemesi olarak işaret etmiştir (FSEK 42/A-5).

Bu bahisle ilgili uygulama bakımından kısaca ilave edilecek olursa; kanunda öngörülen uzlaştırma mekanizması etkili bir şekilde işletilemediği için, lisans bedellerine ilişkin tari-



feler nihai tahlilde ancak uzun zaman alan yargı süreçleri sonucunda belirlenebilmekte ve fakat yapılan tespitler tatminkâr bulunmamaktadır. O nedenle Kanunda değişiklik yapılarak telif ücreti tarifelerinin uygulanabilir bir tahkim usulünün benimsenmesi şarttır.<sup>29</sup>

## 5. SONUÇ

Genel olarak ifade etmek gerekirse; yukarıdaki açıklamalardan da görüldüğü üzere eser, icra, fonogram, radyo-televizyon yayını ve sinematografik yapımlar gibi fikrî mahsuller üzerindeki telif haklarıyla ilgili uyuşmazlıkların devlet mahkemeleri dışında, muhtelif alternatif uyuşmazlık çözüm mekanizmaları çerçevesinde resmi yargıç sıfatı bulunmayan kişilerce çözülmesi mümkündür.

Buna göre Türk hukukunda özel hukuk kapsamındaki telif uyuşmazlıklarına alternatif çözüm metodu olarak arabuluculuk ve tahkimin tatbiki mümkündür. Esasen mahiyeti itibarıyla mutlak ticari davaya konu telif uyuşmazlıklarının çözümü için arabulucuya başvurulması dava şartıdır. Diğer bir ifadeyle bu davaların açılabilmesi için tarafların önce arabulucuya başvurmaları gerekmektedir. Bu yola başvurmadan açılan davanın dava şartı yokluğundan dolayı hakim tarafından reddi gerekir.

Hangi davaların mutlak ticari davalar olduğu TTK madde 4'te gösterilmiştir. Kanun fikir ve sanat hukukundan doğan uyuşmazlıkları mutlak ticari dava kapsamında göstermemiş ise de, uyuşmazlığın her iki tarafının da tacir olduğu davalar bu mahiyette sayıldığı için, tacirler arasındaki telif uyuşmazlıkları bakımından davadan önce arabuluculuğa müracaat zorunludur.

Özel hukuk kapsamına giren telif uyuşmazlıklarının tahkim yoluyla çözümlenebilir. Bunun için tarafların uyuşmazlığın tahkim yoluyla çözüleceği hususunda anlaşmış olmaları gerekir. Tarafların bu hususla ilgili yazılı mutabakatı halinde uyuşmazlığın yabancı unsur içerip içermediğine göre tahkime HMK veya MTK hükümleri tatbik olunur. İç tahkim HMK'nın ve dış tahkim ise MTK hükümlerine tabidir. Hukukumuzda ayrıca uyuşmazlığın kamu kurumları arasında yaşanması halinde özel bir kanunla zorunlu tahkim yoluyla çözüm zorunlu kılınmıştır. Bu hususta 1938 tarih ve 3533 sayılı Kanun hükümleri tatbik olunur. Yukarıda ayrıntılı biçimde açıklandığı üzere, mezkûr Kanunun devlet ve kamu kurumları arasındaki bazı telif hukuku ihtilaflarına tatbiki de mecburidir.

Ceza hukuku kapsamına giren ve suç teşkil eden bazı telif uyuşmazlıklarının uzlaştırma yoluyla çözümü imkân dâhilindedir. Ancak CMK'nın 253. maddesi uyarınca yalnızca soruşturma ve kovuşturulması şikâyete bağlı suçlarda uzlaştırma yoluna gidebilir. FSEK kapsamında yer alan ve madde 81'de düzenlenen bandrol suçları dışındaki bütün suçların takibi, şikâyete bağlıdır. O nedenle CMK'daki şartların gerçekleşmesi hâlinde 81. madde dışında kalan FSEK kapsamındaki diğer telif suçlarıyla ilgili uyuşmazlıkların kural olarak uzlaştırmayla çözülebilmesi mümkündür.

<sup>29</sup> FSEK'te muhtelif ek ve değişiklikler yapılması amacıyla bu satırların yazarının yönetiminde oluşturulan hazırlık komisyonunca önerilen Kanun Tasarı Taslağında lisans ücret tarifelerinin tespitinde çıkan uyuşmazlıklar için tasarımı yapılan zorunlu tahkim sürecinin hayata geçirilmesi halinde, bu konunun mesele olmaktan çıkacağı değerlendirilmektedir.

Diğer bir uzlaştırma usulü de FSEK'in 41 ve 42/A maddesinde düzenlenmiştir. Buradaki uzlaştırmanın, fikir ve sanat ürünlerinin umumî mahallerde ve radyo-televizyon yayınlarında kullanılması karşılığında hak sahiplerine ödenecek lisans bedellerinin tespiti sırasında eser ve hak sahiplerinin temsilcileri ile kullanıcıları temsil eden kurumlar arasında çıkan uyuşmazlıkları çözmek gibi özel bir amacı vardır. Ancak tatbikatta bu uzlaştırma yönteminin başarılı olduğunu söylemek bir yana herhangi bir şekilde işletilebildiğini söylemek dahi zordur.

## KAYNAKÇA

- Akıncı Z., *Milletlerarası Tabkim* (6. bası, Vedat 2021)
- Atalı M., Ermenek İ. ve Erdoğan E., *Medeni Usul Hukuku* (4. bası, Yetkin 2021)
- Baştürk İ., *Fikir ve Sanat Eserleri Hukukumuzda Cezai Koruma* (Oniki Levha 2022)
- Berkhan İ., 'Fikrî Mülkiyet ve Arabuluculuk' (2019) 93(3) İstanbul Barosu Dergisi 185.
- Çakır K., 'Uzlaştırma Kapsamı ve Şartları' (2018) 24(1) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 446.
- Demirbaş A., *Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda Eser Sahibinin Mali Haklarına Tecavüz Halinde Hak Sahibine Sağlanan Hukuki Koruma* (Oniki Levha 2015)
- Ekşi N., *Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda Tabkim* (2. bası, Beta 2019)
- Eminoğlu C. ve Erdoğan E., *Ticari Uyuşmazlıklarda İhtiyari ve Dava Şartı (Zorunlu) Arabuluculuk* (Adalet 2020)
- Koçyiğit İ. ve Bulur A., *Ticari Uyuşmazlıklarda Dava Şartı Arabuluculuk* (Adalet Bakanlığı Yayını 2019)
- Kurt-Konca N., 'Arabuluculukta Özel Uzmanlık Uygulamasına İlişkin Bazı Değerlendirmeler' (2022) (68) Adalet Dergisi 367.
- Özbek M. S., *Alternatif Uyuşmazlık Çözümü* (5. bası, Yetkin 2022)
- Özbek M. S., *Tabkim Hukuku* (Yetkin 2022)
- Öztan F., *Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku* (Turhan 2008)
- Pekcanitez H., Atalay O. ve Özkes M., *Medeni Usul Hukuku* (9. bası, Oniki Levha 2021)
- Suluk C., Karasu R. ve Nal T., *Fikri Mülkiyet Hukuku* (7. bası, Seçkin 2023)
- Şanlı C., *Uluslararası Ticari Akitlerin Hazırlanması ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları* (7. bası, Beta 2019)
- Tanrıver S., *Hukuk Uyuşmazlıkları Bağlamında Arabuluculuk* (2. bası, Yetkin 2022)
- Tekinalp Ü., *Fikri Mülkiyet Hukuku* (5. bası, Vedat 2012)
- Toprakkaya İ., *Fikir ve Sanat Eserlerinden Doğan Uyuşmazlıkların Arabuluculuk Yolu ile Çözümü* (Oniki Levha 2021)
- Turan S., *Fikir ve Sanat Eserlerinin Cezai Himayesi* (Seçkin 2012)
- Yavuz L., Alica T. ve Merdivan F., *Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Yorumu C. I* (Seçkin 2013)
- Yazıcıoğlu Y., *Fikri Mülkiyet Hukukundan Kaynaklanan Suçlar - 5846 S. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'ndaki Suçlar* (Oniki Levha 2009)
- Yılmaz E., 'Arabuluculuğun Yasa ile Düzenlenmesi' (2012) *Prof. Dr. Tuğrul Arat'a Armağan*.
- Yılmaztekin H. K. ve İnce Z., 'Dava Şartı Arabuluculuk Ekseninde Bazı Fikri Mülkiyet Hukuku Uyuşmazlıkları' 2019 14(159) Terazi Hukuk Dergisi 2176.