

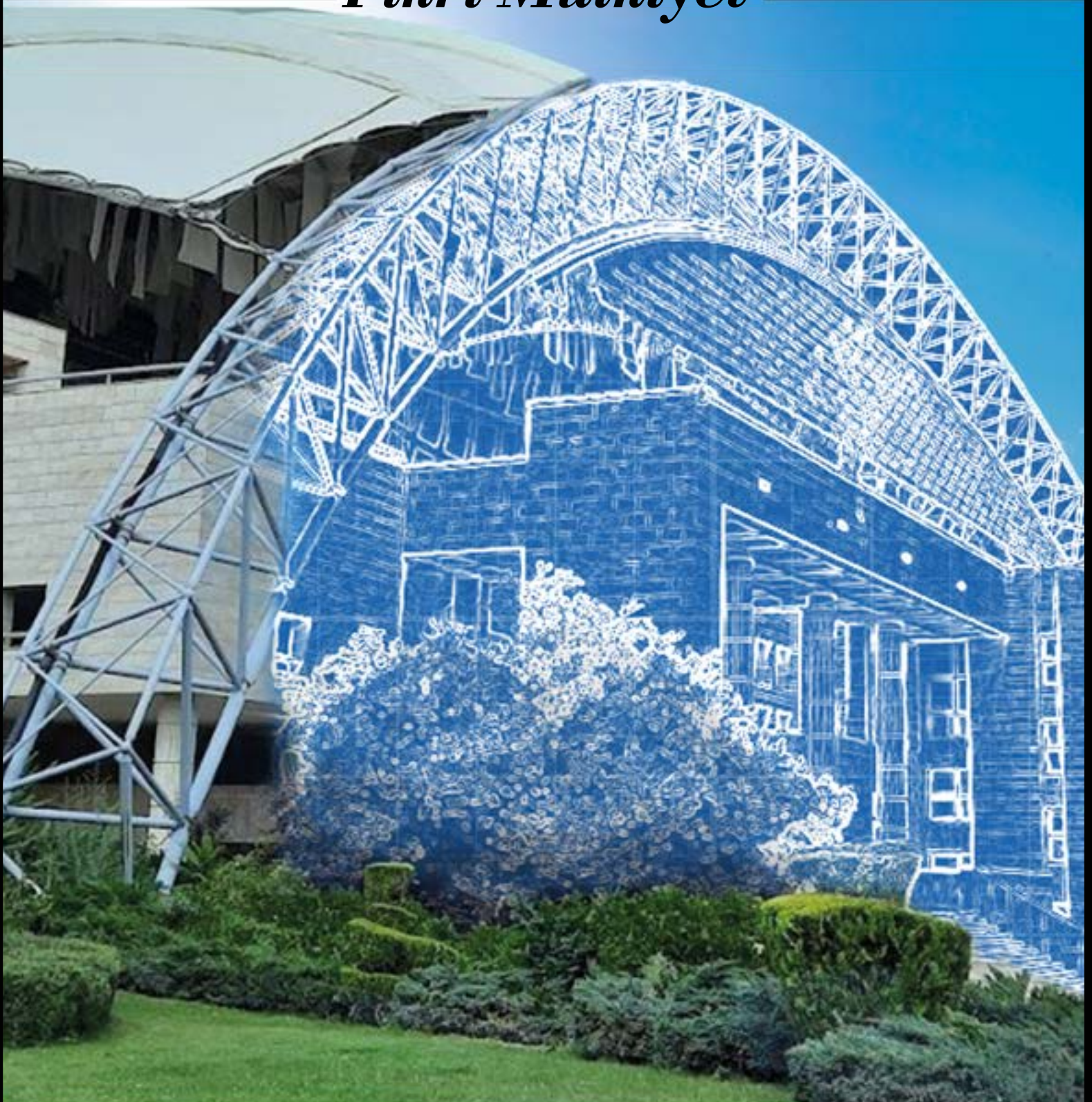
Sayı: 12/ Ekim 2023

SINE QUA NON

Bilkent Üniversitesi Hukukta Kariyer Kulübü



Fikri Mülkiyet



Değerli Sine Qua Non Ailesi,
İhsan Doğramacı Bilkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi bünyesinde, 2012'nin Ekim ayından beri faaliyet gösteren Hukukta Kariyer Kulübü adına; sene boyunca düzenlediğimiz konferans, zirve ve çalıştayların yanı sıra yılların getirdiği mirası sırtlayan Sine Qua Non dergimizin 12. sayısını çıkarmış olmanın gururunu ve mutluluğunu siz değerli okuyucularımızla paylaşıyoruz. Sosyal faaliyetlerin yanı sıra "Doctrine Perpetua" sloganıyla üyelerini akademik anlamda da donanımlı kılmayı hedefleyen kulübümüz bu sene de yoluna emin adımlarla devam ediyor! Bu süreçte yazılarıyla dergimizi kıymetli kılan, bizlerden desteklerini esirgemeyen avukatlara, akademisyenlere ve ilginiz için siz değerli okuyucularımıza teşekkürlerimizi sunuyoruz.

Bir yıldan uzun süredir özverili bir ekip çalışmasıyla ilmek ilmek işleyerek ortaya çıkardığımız dergimiz, bu sene yaratıcılığı korumasıyla hukuk dünyasında kilit bir rol oynayan "fikri mülkiyet" konusu ile siz değerli okuyucularımızın karşısına çıkıyor. Sine Qua Non'un ve birçok hukukçunun sene boyunca gönderdiği yazıları sene boyunca yayımladığımız blogumuzun yanı sıra bu seneden itibaren tamamen lisans ve yüksek lisans öğrencilerinin inisiyatifi ile hazırlanacak olan Hukukta Kariyer Dergisini de önümüzdeki yarıyıl itibarıyla Bilkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi bünyesine kazandırmak için sabırsızlanıyoruz! Emekleri ve bitmeyen çalışma azimleri için Sosyal Medya ve Dergi Komitesi'nde görev alan tüm üyelerimize, Komite Direktörlerimiz İnci Sevi Kaya ve Nart Emre Polat'a; Tasarım Direktörlerimiz Deniz Tuna Sayan, Ezgi Ceren Şimşek ve Uzay Çetin'e; geçmiş emekleriyle dergiye şekil veren Elif Anıl'a ve onun azimli çalışmaları ve liderliği olmadan böylesine özenli bir derginin ortaya çıkmayacağını bildiğimiz Genel Yayın Yönetmenimiz Özgür Azem Karadağ'a sonsuz teşekkürlerimizi sunuyor, herkese keyifli ve öğretici okumalar diliyoruz.

Ece ÖZTAŞ ve Eymen KURT
2023-2024 Yılı Hukukta Kariyer Kulübü Yönetim Kurulu Eş Başkanları

Değerli Sine Qua Non Okurları,
Bilkent Üniversitesi Hukukta Kariyer Kulübü olarak çıkardığımız hukuk dergimiz Sine Qua Non'un on ikinci sayısını sizlere ulaştırabilmenin mutluluğu içerisindeyiz. Her şeyden evvel, kulübümüzün tarihi kadar eski olan olmazsa olmazımız Sine Qua Non'un üretim çalışmaları için bizi heveslendiren motive eden siz kıymetli okurlarımıza teşekkürü bir borç biliriz. Sine Qua Non'un on ikinci sayısını takdirlerinize sunmaktan ötürü gururluyuz .

Son yıllarda önemi giderek anlaşılan fikri mülkiyet hukuku internet çağının başlamasıyla hukuk sisteminde iyiden iyiye etkisini artırmıştır. Fikri mülkiyet hukuku konusunda, altı değerli yazarımızın titizlikle ele aldığı telif hakları, dijital varlıklar ve marka hakları üzerine incelemelerini, mahkeme karar analizlerini sizlere arz ediyoruz. Paha biçilmez zamanlarını ayırıp birikimlerini başta biz genç hukukçular olmak üzere tüm toplumla paylaşan, dergimize makaleleriyle emek veren yazarlarımıza müteşekkirimiz.

Dergimizin bu sayısı yoğun bir çalışmanın ve emsali görülmemiş bir takım çalışmasının ürünüdür. Elbette desteklerini bize her zaman sunan, sıkıntıya düştüğümüz noktada bize gerekli çabayı ve özveriyi gösteren Kulüp Eş Başkanlarımız Eymen KURT 'a ve Ece ÖZTAŞ 'a; özverili gayretleriyle dergiyi var eden, diriltiren , birlikte çalışmaktan kıvanç duyduğum, birbirinden değerli yayın kurulu ekibine ; derginin çıkmasında yardımını esirgememiş, her sorunumuzda yardıma koşan Elif ANIL 'a; hukuk direktörleri sevgili İnci Sevi KAYA'ya ve sevgili Nart Emre POLAT'a, çilemi çeken ve dergimize komitemize uzun saatlerini feda ederek dergiyi yayına hazır eden, emekleri ödenmez tasarım direktörlerimiz sevgili Ezgi Ceren ŞİMŞEK'e, sevgili Deniz Tuna SAYAN'a ve sevgili Uzay ÇETİN'e kocaman bir teşekkürü borç bilirim.

Olmazsa olmazımız Sine Qua Non'un hazırlanma sürecinde aldığımız keyfi sizin de okurken alacağınızı umuyoruz. Bununla birlikte bir sonraki dönem ilk sayısını yayımlayacağımız ve dilerim büyük kardeşi Sine Qua Non gibi uzun yıllar yayımlanmaya devam edecek yeni dergimiz Hukukta Kariyer için şimdiden heyecan içerisindeyiz. Dergimizin bir sonraki sayısında görüşmek ümidiyle esen kalın ...

Özgür Azem KARADAĞ
Baş Editör

İÇİNDEKİLER

Sayfa 5-İNTERNETTE TELİF HAKKI İHLALLERİ VE SORUMLULUK REJİMİNE GENEL BİR BAKIŞ

- Av. Barış Seven

Sayfa 9- DİJİTAL VARLIKLAR ZİLYETLİK VE AYNÎ HAKKA KONU OLABİLİR Mİ? UNİDROİT TAŞLAK İLKELERİNE BİR BAKIŞ

- Dr. Öğr. Üyesi Cemre Polat

Sayfa 13- ÇEVİRİMİÇİ YOLLARLA MARKA HAKLARININ İHLALİ DURUMUNDA MAHKEMELE- RİN YETKİSİ

- Av. Dilan Sıla Kayalıcı, Av. Güldeniz Doğan Alkan

Sayfa 16- METAVERSE EVLERİNDE MARKA SAHİPLERİNİN KARŞILAŞABİLECEKLERİ SORUN- LAR VE MARKA HUKUKU'NA YANSIMALARI

- Av. Mine Güner

Sayfa 19- KAMU KURUM VE KURULUŞLARINA YAPILAN ELEKTRONİK TEBLİGATLARDA YAŞA- NAN SORUNLARIN YARGI KARARLARI KAPSAMINDA İNCELENMESİ

- Av. Osman Umut Karaca

Sayfa 21- TELİF HAKLARI PERSPEKTİFİNDEN NFT'LER

- Av. Arda Altınok

Sayfa 26- FAKÜLTEDEN HABERLER

İNTERNETTE TELİF HAKKI İHLALLERİ VE SORUMLULUK REJİMİNE GENEL BİR BAKIŞ

Av. Barış Seven



Lisans eğitimini Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesinde tamamlamıştır. Yüksek Lisans ve Doktora eğitimini ise fikrî mülkiyet alanında Ankara Üniversitesinde tamamlayan Seven, akademik çalışmalarını hâlihazırda bu alanda devam ettirmektedir. Halen, iki farklı büroda avukatlık ve hukukî danışmanlık yapmaktadır.

Fikri çabanın sonucunda ortaya çıkan ve gayrimaddi nitelikte olan ürünler üzerinde mülkiyet hakkı tanınması üzerine kurulu olan fikri mülkiyet hukuku, en geleneksel biçimiyle telif hakları ve sınai mülkiyet hakları olmak üzere ikiye ayrılmaktadır.¹ Bu yazının konusu olan telif hakları, yaratıcı bir fikri çabayla ortaya çıkan eserler üzerinde, o eserin yaratıcılarına münhasıran tanınan çeşitli mali ve manevi hakları içinde barındırmaktadır¹. Yazılı metinlerin hızla çoğaltılmasını sağlayan matbaa devriminden bu yana eserler üzerindeki çoğaltma, yasma ve herhangi bir yolla iletme gibi hakları kanunen yalnızca eser sahibine özgülenmiş ve bu hakların başkaları tarafından kullanılması eser sahibinin iznine tabi kılınmıştır². Haberleşme teknolojilerinin gelişimiyle eserlerin yalnız tek bir ülkede değil, yayıldığı diğer ülkelerde de korunması gereği doğduğundan, telif hakkıyla ilgili uluslararası boyutta da düzenlemeler yapılmıştır³. İnternet veya Bilgi Çağı olarak adlandırılan döneme geçildiğindeyse, telif hakkının korunmasına ilişkin bu düzenlemelerin çağın gerekliliklerine yanıt veremediği görülmektedir. Sorunun temelini anlamak için öncelikle Web 2.0 olarak adlandırılan ikinci nesil internet ağına geçişten bahsetmek gerekiyor⁴. Web

2.0'ın sağladığı yeni hizmet ve olanaklar sayesinde kullanıcılar, internet hizmet sağlayıcılarıyla ortaklaşa bilgi üretimi ve dağıtımında aktif bir rol almaya başladı. İnternet kullanıcıları artık dünyanın her yerinden anında erişilebilir içerikleri internete çok kolay bir şekilde yükleyebiliyor. Bu da Kullanıcı Tarafından Yaratılan İçerik ("User-Generated Content" veya kısaca "UGC") kavramının ortaya çıkmasına neden oldu. Böylece kullanıcılar bir anlamda yayıncı, yazar, eleştirmen, performans sanatçısı, prodüktör, yönetmen gibi sıfatlarla bu içerikler üzerinde eser sahibi oldular. Herkesin içerik üretip internet üzerinden hızla yayabildiği Web 2.0 dünyasında, hukuka aykırı nitelikte sayılabilecek içerikler de yayılıyor. Bunların arasında özel hayatın gizliliğini ihlal eden veya siber zorbalık olarak tanımlanabilecek nitelikte kişilik haklarına aykırı olanlar gibi; nefret suçu içerenler, ahlaka aykırı nitelikte olanlar gibi kamuyu ilgilendiren ve hukukun müdahalesini gerektiren içerikler bulunuyor. Web 2.0'ın getirdiği yeni dünyada ortaya çıkan bu hukuka aykırılıklar karşısında ise "eski dünyanın" yasal mekanizmaları yetersiz kalıyordu. Bu sorunun hem hukuki hem de iktisadi düzlemde en çok tartışılan ayaklarından biri telif hakkı olmuştur. Nitekim eser niteliği taşıyan (veya bir eserin işlenmiş halini içeren) içeriklerin internet üzerinden paylaşılması, eser sahibinin münhasıran sahip olduğu haklardan bazıla-

rının kullanılması anlamına gelmektedir⁵. Dolayısıyla eser sahibinin izni olmaksızın böyle içeriklerin paylaşılması halinde, telif hukuku açısından bir ihlal meydana gelmiş oluyor. Telif hakkı sistemi, hak sahiplerinin izni olmaksızın telif haklarının kullanılması halinde, eser sahiplerine ihlalin sona erdirilmesini, ortadan kaldırılmasını ve ihlal nedeniyle ortaya çıkan maddi/manevi zararlarının tazminini isteme gibi etkin hukuki çareler tanımaktadır. Ancak bu çarelerin, internet kullanıcılarının faili olduğu telif ihlallerine karşı çok etkili olmadığı söylenebilir. Bunun başlıca sebebi, Web 2.0 ile bilginin çoğaltılması ve yayılmasının daha önce hiç olmadığı kadar hızlı hale gelmiş olmasıdır. Öyle ki, telif hakkı sistemi geliştirilirken öngörülmesi pek mümkün olmayan bir yoğunluğa varan ihlaller, internet üzerinde görülmeye başlandı. İhlallerin yoğunluğunun yanı sıra, ihlal teşkil eden paylaşımları yapan kullanıcıların her birinin tespit edilip aleyhinde bir mahkeme ilamı alınması ve akabinde ilamı icra etmenin zor olması ve farklı kullanıcılar tarafından aynı veya benzer ihlallerin tekrar ediyor olması kanunun tanıdığı hakların kullanılmasını zorlaştıran diğer etkenler arasında sayılabilir.

Bu ve benzeri zorluklar karşısında, içeriği yükleyen kişinin yanında içeriklerin internete yüklenmesine aracılık eden kişileri de telif hakkı ihlallerinden sorumlu tutmak bir çözüm olarak ortaya çıktı. En genel ifadeyle Aracı Hizmet Sağlayıcı olarak adlandırılan bu kişiler, çevrim içi içeriklere yer sağlayan ve kullanıcıların ürettikleri içeriklerin internet üzerinden yayılmasına aracılık eden tipik servis sağlayıcılardan oluşmaktadır⁶. Bunlara örnek olarak; arama motorları, sosyal ağlar, bloglar, dijital medya yükleme platformları ve oyun platformları sayılabilir. Bu araçlar olmadan internet üzerinden bilginin paylaşılması ve yayılması mümkün değildir. Dolayısıyla, teknik anlamda bu araçlar hukuka aykırı içeriklerin paylaşılmasında aktif bir rol üstlenmektedir. Bu durum, internette meydana gelen telif hakkı ihlalleri sorunuyla ilgili aracı hizmet sağlayıcıların hedef tahtasına oturtulmasına sebep olmuştur. Araçların sorumlu tutulmasında akla yatkın diğer bir sebep ise, internet üzerinden yapılan telif hakkı ihlallerini doğrudan engelleyebilecek, durdurabilecek ve ortadan kaldırabilecek imkanlara sahip olması denebilir. Bu açıdan araçların bir nevi gatekeeper görevi görmesi ve eser sahiplerinin haklarını gözeterek etkin önlemler uygulaması düşünülmüştür. Aracı hizmet sağlayıcılara atfedilmesi düşünülen bu sorumluluk, onlar açısından ise çok kabul edilebilir de-

ğil. Nitekim günümüzde kullanıcı içeriklerini esas alan dijital platformlara yüklenen içeriklerin hacmi ve yüklenme hızı düşünüldüğünde, araçların içerikleri tek tek kontrol etmesi ve telif hakkı açısından bir ihlalin olup olmadığını tespit etmesi hiç kolay bir iş değil⁷. Elbette böyle bir mekanizmayı kurmak için araçların telif hakları konusunda uzmanlığa sahip ciddi bir iş gücünden faydalanması artık zorunlu değil; bunu yapabilecek otomatik sistemlerin programlanması mümkün. Ancak böyle ağır bir yükü kaldırabilecek programların kurulması ve idame ettirilmesi dahi oldukça büyük bir külfet. Dolayısıyla araçları telif hakkı ihlalleriyle ilgili doğrudan sorumlu tutmak, onları ya böyle bir gözetim mekanizmasını yürürlüğe koyma ya da hak sahiplerinin olası hukuki talepleriyle mücadele etmeye zorlayacağı söylenebilir.

Bu nedenle ABD’de telif hakkı ihlalleriyle ilgili araçların sorumluluk rejimini belirleyen ve kapsamlı düzenlemeler içeren 1998 tarihli Digital Millennium Copyright Act (DMCA), yüklenen içeriklerden doğan ihlallerden araçları doğrudan sorumlu tutmamaktadır⁸. Bunun yerine, “uyarkaldır” olarak adlandırılan, eser sahibinin yaptığı bildirim üzerine aracının hızlıca ihlal eden içeriğe erişimi engellediği ve içeriği yükleyen kullanıcıya cevap hakkı tanınmasına dayanan bir mekanizma geliştirilmiştir. Bu mekanizmada araçlar kanunda yer alan şartları yerine getirdikleri ölçüde meydana gelen ihlallerden sorumlu değildir. Kullanıcıların paylaştığı içeriklerdeki telif hakkı ihlallerinden usulünce bildirilmediği müddetçe araçları bu içeriklerden sorumlu tutmamaya dayanan ve Safe Harbour (Güvenli Liman) olarak adlandırılan bu rejimin, araçlara sorumluluktan ziyade koşullu bir muafiyet tanıdığı söylenebilir. Dolayısıyla, kullanıcı içeriklerinin telif hakkı ihlaline neden olup olmadığını kontrol etmek için araçların katlanması gereken yükler dikkate alınmış ve araçlar yalnızca ikincil derecede bir sorumluluğa tabi tutulmuştur. AB’de bu konuda yapılan düzenlemeler çeşitli farklılıklar gösterse de; araçların sorumluluğu açısından ABD ile benzer bir yaklaşım benimsenmiş ve 2000/31 sayılı Elektronik Ticaret Direktifi’nde⁹ de araçlar için “güvenli liman” düzenlemesi yapılmıştır¹⁰. Direktif’in 15. Maddesi hükmü ile ayrıca üye devletlerin internet servis sağlayıcılarına olası ihlaller için kanuni bir gözetim yükümlülüğü getirmesi yasaklanmıştır. Öte yan-

dan, yıllar içinde Avrupa Adalet Divanı’nın önüne gelen somut olaylar kapsamında gözetim yükümlülüğü yasağının kapsamı belli ölçüde daralmış, bir diğer deyişle araçların hukuka aykırı içeriklerle ilgili sorumlulukları artmıştır¹¹. Daha yakın zamanda ise, AB’de Dijital Tek Pazar kapsamında yapılan 2019/790 sayılı Direktif ile çevrim içi içerik paylaşım hizmetleri sağlayan araçlara telif hakkı ihlallerinin önüne geçmek için bir filtreleme mekanizması uygulama yükümlülüğü getirildi¹². Bu yükümlülüğü düzenleyen 17. Madde, söz konusu Direktif’e ilişkin taslağın yayınlanmasından itibaren en çok eleştirilen hükümlerin başında gelmesine rağmen nihayetinde birtakım değişikliklerle kabul edildi¹³. Böylece, çevrim içi içerik paylaşım hizmeti veren araçlara doğrudan kullanıcıların yüklediği içeriklerin telif hakkı ihlaline sebep vermemesi için filtreleme konusunda bir yükümlülük yüklenmiş oldu. Yapılan düzenlemede araçlara bu yükümlülüğün kurtulmak için eser sahiplerinden lisans almak veya ilgili içeriklerin engellenmesi için hak sahipleriyle iş birliği yapma konusunda yeterli çabayı göstermek seçenekleri sunuluyor. 17. madde ile getirilen düzenleme, internet üzerinden paylaşılan eserlerin hak sahiplerine araçların lisanslama yoluyla ödeme yapmasını sağlayarak hem araçlar hem de eser sahipleri açısından makul sayılabilecek bir denge tutturduğu söylenebilir. Ancak öte yandan, internet kullanıcılarının temel hak ve hürriyetlerini sınırlayıcı etkileri yönünden eleştirilere maruz kalıyor. Filtreleme sağlayan otomatik mekanizmaların esasında telif hakkı ihlali teşkil etmeyen içerikleri de engelleyebiliyor olması – yani kurunun yanında yaşın da yanması - gibi pratik bazı sorunlar ve kullanıcı hakları temelli itirazlar dikkate alındığında, internet servis sağlayıcılarının sorumluluğu konusunda daha dengeli çözümler bulunması ekseninde tartışmaların devam

edeceğini öngörmek zor değil¹⁴. Türkiye’deki duruma da bakacak olursak; FSEK’e 2001 yılında eklenen Ek Madde 4 uyarınca, çevrim içi ortamda meydana gelen telif hakkı ihlallerine ilişkin nispeten basit bir “uyar-kaldır” sistemi düzenlenmiştir. 2017 yılında bu yürürlükten kaldırarak daha farklı bir uyar-kaldır sistemi öngören bir kanun tasarısı kamuoyunun yorumuna sunulmuşsa da bugüne kadar söz konusu tasarı yasalaşmamıştır. O günden bu yana, elektronik ticaret alanındaki hizmet sağlayıcısına telif hakkı ihlalleriyle ilgili sorumluluk yükleyen bazı düzenlemeler yapılmıştır¹⁵.

Telif hakkı ihlallerine ilişkin kapsamlı bir sorumluluk rejimi henüz belirlenmemiş olmakla birlikte; mevcut “uyar-kaldır” mekanizmasında değişiklik yapmak üzere mevzuat hazırlıklarına başlandığı bilinmektedir. Bu konuya ülkelerin de yaklaşımı farklı olabilmektedir. Örneğin, film ve müzik endüstrisiyle dünya çapında büyük gelirler elde eden ABD gibi bir ülke telif hakkının korunmasına ağırlık verirken, diğer bazı ülkelere kişisel bilgilerin gizliliği ve düşünce özgürlüğü gibi konularda taviz vermeyen bir tavır takınıbiliyor. Bu yüzden internet ortamındaki telif hakkı ihlalleri konusunda milletlerarası ortak bir kültür henüz oluşmamış durumda¹⁶. Dolayısıyla, farklı ülkelerde farklı uygulama ve düzenlemelerle konunun ileride de tartışma konusu olmaya devam edeceğini söyleyebiliriz.



DİJİTAL VARLIKLAR ZİLYETLİK VE AYNÎ HAKKA KONU OLABİLİR Mİ? UNIDROIT TASLAK İLKELERİNE BİR BAKIŞ

Dr. Öğr. Üyesi Cemre Polat



Cemre Polat, Polat Hukuk Bürosu'nda hukuki danışmanlık hizmeti vermektedir. Lisans derecesini 2014'te Koç Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde, yüksek lisans eğitimini University College London'da ve doktorasını Bilkent Üniversitesi'nde tamamlamıştır. Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde öğretim üyesi olarak akademik yaşamına devam etmektedir.

- 1 Cahit Suluk, Rauf Karasu ve Temel Nal, "Fikri Mülkiyet Hukukunun Esasları", 3. Baskı. Ankara, Seçkin Yayınevi, 2017, sf. 4.
- 2 Eser sahibinin yanında, eserin yaratıcısı olmayıp da kamuoyuna ulaştırılmasında emeği olan yapımçı, icracı sanatçı gibi kişilere de "bağlantılı hak" olarak adlandırılan haklar tanınmaktadır.
- 3 Statute of Anne (Kraliçe Anne Kanunu) 1709 tarihinde İngiltere Parlamentosu tarafından kabul edilmiştir.
- 4 Başlıca uluslararası düzenlemeler için bkz. Edebiyat ve Sanat Eserlerinin Korunmasına İlişkin Bern Sözleşmesi (1886) ve Dünya Fikri Mülkiyet Teşkilatı (WIPO) Fikri Haklar Anlaşması (1996).
- 5 Tim O'Reilly, "What is Web 2.0: Design Patterns and Business Models for the Next generation of Software", 2005. <http://www.oreillynet.com/pub/a/oreilly/tim/news/2005/09/30/what-is-web-20.html>
- 6 Bir eserin internet üzerinden paylaşılması 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu (FSEK) bağlamında çoğaltma (m. 22) ve umuma iletim (m. 25) haklarının kullanılması anlamına gelir. Öte yandan internet üzerinden yapılan paylaşımlarda, bir eserin başka bir forma sokularak paylaşılması işleme hakkının (m. 21) kullanılması sonucunu doğurabilir.
- 7 Fülürya Yusufoglu Bilgin, "Dijital Piyasalarda Yer Sağlayıcıların Hukuki Sorumluluğu (Marka, Telif Hakkı ve Haksız Rekabet Kapsamında)", İstanbul 2022, sf. 9-10.
- 8 statista.com verilerine göre, Haziran 2022 itibarıyla Youtube'a saat başına ortalama 30.000 saatlik yeni içerik yükleniyor. <https://www.statista.com/statistics/259477/hours-of-video-uploaded-to-youtube-every-minute/>
- 9 DMCA'de telif hakkı ihlalleri Section 512'de düzenlenmektedir.
- 10 2000/31 sayılı Elektronik Ticaret Direktifi, Bölüm 4.
- 11 Miquel Peguera, "The DMCA Safe Harbors and Their European Counterparts: A Comparative Analysis of Some Common Problems", Columbia Journal of Law & the Arts, Vol. 32, sf. 481, 2009.
- 12b Gözetim yükümlülüğü yasağına ilişkin gelişen Avrupa Adalet Divanı içtihatının bir özeti için bkz. Toygar Hasan Oruç, "The Prohibition of General Monitoring Obligation for Video-Sharing Platforms under Article 15 of the ECommerce Directive in light of Recent Developments: Is it still necessary to maintain it?", 13 JIPITEC 176, 2022 para. 7-16.
- 13 Dijital Tek Pazarda Telif Haklarına ve Bağlantılı Haklara İlişkin 2019/790 sayılı Direktif
- 14 Axel Metzger ve Martin Senftleben, "Selected Aspects of Implementing Article 17 of the Directive on Copyright in the Digital Single Market into National Law – Comment of the European Copyright Society", 11 JIPITEC 115, 2020.
- 15 Martin Senftleben, "Bermuda Triangle – Licensing, Filtering and Privileging User-Generated Content Under the New Directive on Copyright in the Digital Single Market", 2019. <https://ssrn.com/abstract=3367219>
- 16 6563 sayılı Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun ve Elektronik Ticaret Aracı Hizmet Sağlayıcı ve Elektronik Ticaret Hizmet Sağlayıcılar Hakkında Yönetmelik.
- 17 Georgios N. Yannopoulos, "The Immunity of Internet Intermediaries Reconsidered?", The Responsibilities of Online Service Providers. Law, Governance and Technology Series, der., Taddeo, M., Floridi, L., Springer International Publishing, Cham 2017, Sf. 48.

Kripto varlıklar gibi dijital varlıkların yaygınlığı ve ilgi çekiciliğine rağmen, bu varlıkların hukuki statüsü ve bunları konu alan hukuki işlemlerin niteliği ve uygulanacak hukuk kuralları henüz netliğe kavuşturulmamıştır.¹ Özel hukukun yeknesaklaştırılması için kurulmuş olan UNIDROIT² bu konuda adım atarak Dijital Varlıklar ve Özel Hukuk Hakkında Taslak İlkeleri (bundan sonra İlkeler olarak anılacaktır) hazırlamış ve Ocak 2023'te bu İlkeleri kamuoyu istişaresine açmıştır.³ UNIDROIT 20 Şubat 2023'e kadar bu taslak İlkeler hakkındaki görüşleri kabul etmiştir. İlgili Çalışma Grubu görüşleri değerlendirdikten sonra İlkeler'in son hâlini görmeyi bekliyoruz. İlkeler esasen özel hukukun, dijital varlıklar yönünden önem arz ettiği düşünülen başat yönlerine değinmektedir. Yoksa dijital varlıkları konu alan özel hukuk uyumsuzluklarının tamamını içine alacak kadar geniş kapsamlı bir ilkeler bütünü hazırlamak hedeflenmemiştir. İlkelerde yer verilen temel hususlar arasında dijital varlık sahipliği ve kontrolü; dijital varlık üzerindeki teminatlar; kanunlar ihtilafı kuralları; dijital varlığın saklanması ve saklayıcının yükümlülükleri yer almaktadır. Bu kısa yazının amacı, ana hatlarıyla dijital varlığın üzerinde kurulan hâkimiyet ve sahip olunan

hakların, İlkeler kapsamında nasıl değerlendirilmiş olduğunu aktarmaktır. En sonda söyleyeceğimizi baştan söyleyecek olursak, UNIDROIT bu İlkelerde, dijital varlıkları taşınır eşyaya oldukça yakın konumlandırmış ve taşınır eşya üzerindeki zilyetlik ve aynı haklara ilişkin temel kuralları, bünyesine uygun düştüğü ölçüde dijital varlıklara uyarlamaya gayret etmiştir. İlkelerin kısa süreli bir uygulama alanı olmaması, teknolojinin gelişmesiyle bu ilkelerin rafa kalkmamasını isteyen UNIDROIT, teknoloji-nötr bir yaklaşımla İlkeleri kaleme almıştır. İlkeleri açıklamak için verilen örnekler -bugünün yaygın uygulamaları olarak- blokzincir ve dağıtık defter teknolojilerine dayanan dijital varlıklara odaklanmaktadır. Bununla birlikte İlkeler teknoloji-nötr bir yaklaşımla ifade edildiğinden, bugün var olmayan ya da yaygın olmayan ama gelecekte yaygınlaşabilecek dijital varlık türlerini de kapsamaya elverişli görünmektedir. Bunun yanı sıra, İlkelerin mümkün olduğunca çok sayıda ülke tarafından benimsenmesini sağlamak adına belli bir hukuk sisteminin özel hukuk kavramları kullanılmaması; bunun yerine daha genel anlama gelecek sözcükler seçilmiştir. Paylaşılan bu taslak İlkeler, dijital varlıkları konu alan hukuki işlemlerin kolaylaştırılmasını; maksimum etkinliğe erişilmesini ve hukuki öngörülebilirliğin sağlanmasını hedeflemektedir. Bu hedeflere ulaşmak için hem regülasyon hem özel hukuk kuralları

gerekecek olsa da bu İlkelerin regülatif normlar barındırmadığını, yalnızca özel hukuk kurallarından oluştuğunu belirtelim. Anılan hedeflere ulaşmak için atılması zorunlu adımların başında, dijital varlığın tanımını yapma işi geliyor. Dijital varlık, kontrole tabi tutulabilen her türlü elektronik kayıt olarak tanımlanmıştır (İlke 2(2)). Örneğin blokzincir üzerindeki kriptopara bir dijital varlıktır. Öte yandan blokzincirin kendisi bir dijital varlık değildir; zira blokzincirin tek bir kimse tarafından kontrol altında tutulması söz konusu değildir. Sosyal medya hesapları da bu İlkeler kapsamında dijital varlık olarak nitelendirilemez; çünkü sosyal medya platformunda yapılan kullanıcı sözleşmeleri uyarınca, kullanıcı sosyal medya hesabı üzerinde münhasır kontrole sahip değildir. Verilen dijital varlık tanımını netleştirmek için elektronik kayıt ve kontrol kavramlarına bakmak gerekir. Elektronik kayıt, elektronik bir mecra da saklanan ve geri alınabilen (erişilebilen) bilgi anlamına gelir (İlke 2(1)). Bir dijital varlık üzerinde kontrol sahibi olmak ise, bir kimsenin üçüncü kişilerin o dijital varlıktan faydalanmasını engelleme; o dijital varlığın sağladığı faydaları elde etme ve bunları üçüncü kişilere devretme konusunda münhasır hâkimiyetini ifade eder (İlke 6(1)). Bu münhasır hâkimiyet kişiye dijital varlık, ilgili protokol ya da sistem tarafından verilmiş olabilir. Bir kimsenin kontrol sahibi olabilmesi için ayrıca dijital varlık, ilgili protokol ya da sistemin bu kimsenin kendisini kontrol sahibi olarak tanımlamasına izin vermesi gerekir (İlke 6(1)(b)). Dijital varlık üzerinde sahip olunan hâkimiyetin, kontrol olarak nitelendirilmesi için kural olarak, münhasır olması gerekir. Ancak bazı hâllerde, hâkimiyete münhasıran sahip olmayan kişi yine de kontrol sahibi olarak nitelendirilir. Eğer dijital varlık ya da ilgili protokol ya da sistem, dijital varlığın kullanımını kısıtlıyor ya da onda değişiklik yapabilecek şekilde programlanmışsa; yahut kontrol sahibi kişi hâkimiyetini başkası ya da başkalarıyla paylaşmayı kabul etmişse, bu hâlde kontrolden söz etmek için münhasır hâkimiyet aranmaz (İlke 6(3)). Dijital varlık üzerindeki kontrol kavramı, ulusal hukuklardaki eşya üzerindeki zilyetlik kavramına fonksiyonel olarak denk olmakla birlikte, UNIDROIT burada zilyetlik (possession) sözcüğünü kullanmaktan kaçınmıştır. Bunun bir sebebi, ilkelerin belli bir hukuk düzeninin kavramlarını kullanmaktan kaçınarak nötr olma gayesidir. Bir diğer sebebi de zilyetlik ile kontrol arasındaki farktır. Her ikisi de esasen bir hâkimiyeti ifade eder. Ancak zilyetlikte zilyet ile zilyetlik konusu eşya arasında -genellikle- bir fiziksel yakınlık da

vardır. Dijital varlıkların cismanî olmadığı düşünülürken, fiziksel yakınlık yönünden, zilyetlik ile kontrol arasında tam bir denklik yoktur. İlkeler, dijital varlığın tanımını yapmış olsa da hukuki niteliğini belirtmemiştir. Hukukî nitelik konusunda akla ilk gelen dijital varlığın bir eşya olarak nitelendirilmesinin mümkün olup olmamasıdır.⁴ Fakat İlkeler bunu açıklığa kavuşturacak bir hükme yer vermemiş; bunu Devletlere bırakmıştır. Bu durumda bu İlkeleri benimsemek isteyen bir devlet, dijital varlığı ulusal hukukta bir eşya olarak tanımlayabilir; yahut eşya olmamakla birlikte eşya hükümlerinin uygulanacağı bir varlık olarak kabul edebilir.⁵ Bununla birlikte bu İlkeler, dijital varlığın “proprietary right”⁶ konusu olabileceğini zorunlu kılmıştır (İlke 3(1)). Oldukça geniş olarak kullanılan proprietary right kavramı, fikir ürünleri üzerindeki fikri mülkiyet haklarını da kapsayan mutlak hakların genelini ifade eder. Diğer bir ifade ile maddi ya da gayrimaddi varlıklar üzerindeki mutlak hakların bütünü için proprietary rights ifadesi kullanılabilir. İlkelerde bu hak, kişiye dijital varlık üzerinde en geniş yetkileri sağlayan (mülkiyet benzeri) hakkı ve alacaklıya sağlanan dijital varlık üzerindeki (rehin benzeri) teminat hakkını kapsayacak şekilde kullanılmıştır. Şayet dijital varlık bir eşya olarak nitelendirilirse yahut eşya olarak nitelendirilmemekle birlikte eşya hükümlerine tabi tutulacak olursa, dijital varlık üzerinde mülkiyet hakkı, rehin hakkı ve bünyesine uygun düşüğü ölçüde diğer bir sınırlı ayni hakkın (örneğin intifa hakkının) kurulabileceği söylenebilir. İlkeler, bir dijital varlık üzerinde ayni hakkın (özellikle devren) kazanılması için yapılacak olan borçlandırıcı işlem ve tasarruf işlemlerinin geçerlilik şartlarını düzenlememiştir. Bununla birlikte, -tıpkı taşınır eşyayı konu alan tasarruf işlemlerinde zilyetliğin devrinin gerekli olması gibi- dijital varlık üzerinde tasarruf etmek için kontrolün devri gereklidir. Bunun dışında kalan hususlar Devletlere bırakılmıştır (İlke 3(3)). Örneğin dijital varlığı konu alan işlemin tüketici işlemi olması durumunda kanun koyucular tüketicinin korunması amacıyla ek şartlar öngörebilir. İlkelerde, işlem güvenliğinin sağlanması amacıyla iyiniyetle iktisaba da yer verilmiştir (İlke 8). Bu sayede iyiniyetli bir kimse, dijital varlığı tasarruf yetkisi olmayan bir kişiden de iktisap edebilecektir. Devletler, ulusal hukuktaki istikrarın sağlanması için iyiniyeti hâlihazırdaki şekliyle tanımlayacaktır (İlke 8(1)(b)). İlkelerin öngördüğü iyiniyetle kazanma hâli, taşınır eşya üzerinde iyiniyetle ayni hak kazanımından biraz farklıdır. Bir taşınır üzerinde iyiniyetle ayni hak

kazanmak için, kazananın iyiniyetli olmasının yanı sıra işlemin karşı tarafının emin sıfatıyla zilyet olması gerekir (TMK m. 988). Örneğin hırsızdan iyiniyetle işlem anında ayni hak kazanılamaz; ancak zamanaşımı yoluyla kazanılabilir (TMK m. 777). İlkelere göre ise, işlemin karşı tarafı hırsız ya da hacker olduğunda bile kazanan iyiniyetli ise kazanımı işlem anında korunacaktır (İlke 8(4)). Belirtmek gerekir ki İlkeler, ivazsız kazandırmalarda iyiniyete koruma sağlamamıştır (İlke 8(6)(d)). Bu hâliyle taslak UNIDROIT İlkelerinin, dijital varlıkları -açıkça nitelendirmemekle beraber taşınır eşyaya oldukça yakın konumlandığını görüyoruz. Bununla birlikte, en nihayetinde cismani varlığı olmayan dijital varlıklara taşınır eşyaya ilişkin hükümlerin hepsinin ve doğrudan uygulanmasını beklemek de isabetsiz olur. Bu nedenle, UNIDROIT eşya hukuku kavramlarını kullanmaktan kaçınmış; dijital varlık üzerindeki fiilî hâkimiyeti zilyetlik, mutlak hakları ise ayni hak, mülkiyet hakkı, rehin hakkı olarak açıkça ifade etmekten kaçınmıştır. Çeşitli hukuk düzenlerinde, kanunlarda yahut doktrinde yapılan eşya tanımının cismaniliği de içerdiği göz önüne alındığında UNIDROIT İlkelerinin eşya nitelemesinden kaçınması olağandır.

* Ankara Medipol Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı.

1 Kripto varlıkların hukuki niteliği hk. tartışmalar için bkz. Pınar Çağlayan Aksoy, ‘The Applicability of Property Law Rules for Crypto Assets: Considerations from Civil Law and Common Law Perspectives’ [2023] Law, Innovation and Technology.

2 International Institute for the Unification Of Private Law / Institut international pour l’unification du droit privé.

3 ‘Draft Unidroit Principles on Digital Assets and Private Law’ (UNIDROIT 2023) Study LXXXII-PC <<https://www.unidroit.org/wp-content/uploads/2023/01/Draft-Principles-and-Commentary-Public-Consultation.pdf>>.

4 Dijital varlığın hukuki niteliğinin bir alacak hakkı olup olmadığı da tartışılmakla birlikte, ele aldığımız İlkeler kapsamında dijital varlığı bu şekilde değerlendirmek mümkün değildir. Zira İlkeler dijital varlığın hukuki niteliğini açıkça belirtme de üzerinde mutlak hak kurulabilen bir varlık olduğunu açıkça ortaya koymuştur.

5 Taşınır mülkiyetinin konusunu düzenleyen TMK m. 762’ye bakıldığında ikinci çözümün daha uygun olduğu söylenebilir. Bu hükme göre, taşınır mülkiyetinin konusu, nitelikleri itibarıyla taşınabilen maddi şeyler ile edinmeye elverişli olan ve taşınmaz mülkiyetinin kapsamına girmeyen doğal güçlerdir. Sirmen’in ifade ettiği üzere “...Medeni Kanun doğal güçlerin taşınır mülkiyetinin konusunu teşkil edebileceğini hükme bağlamakla onlara eşya niteliğini kazandırmış olmamakta, sadece taşınır mülkiyetine ilişkin hükümlerin bunlara da uygulanacağını kabul etmiş olmaktadır.” Bkz. Sirmen, A Lâle, Eşya Hukuku (10th edn, Yetkin Yayınları 2022)

554. 6 Dijital varlığın hukuki niteliğini eşya olarak kesinleştirmedikçe, üzerindeki herkese karşı ileri sürülebilir mutlak hakkı ayni hak olarak ifade etmek doğru olmayacaktır

Kaynakça
Çağlayan Aksoy P, ‘The Applicability of Property Law Rules for Crypto Assets: Considerations from Civil Law and Common Law Perspectives’ [2023] Law, Innovation and Technology ‘Draft Unidroit Principles on Digital Assets and Private Law’ (UNIDROIT 2023) Study LXXXII-PC <<https://www.unidroit.org/wp-content/uploads/2023/01/Draft-Principles-and-Commentary-Public-Consultation.pdf>>

Sirmen, A Lâle, Eşya Hukuku (10th edn, Yetkin Yayınları 2022)

ÇEVİRİMİÇİ YOLLARLA MARKA HAKLARININ İHLALİ DURUMUNDA MAHKEMELERİN YETKİSİ

Av. Dilan Sıla Kayalıcı, Av. Güldeniz Doğan Alkan



Dilan Sıla Kayalıcı, Gün+ Partners Avukatlık Bürosu'nun Fikri Mülkiyet ekibinde kıdemli avukat olarak görev almaktadır. Lisans eğitimini 2014 yılında Uluslararası İlişkiler Yandal Programı ile birlikte Bilkent Üniversitesi'nde tamamlayan Dilan Sıla Kayalıcı, Ankara Barosu'na kayıtlıdır.



Güldeniz Doğan Alkan, 2006 yılında katıldığı Gün+ Partners Avukatlık Bürosu ekibinde kariyerine 2017 yılından itibaren ortak avukat olarak devam etmektedir. Özellikle Fikri mülkiyet, Telif Hakları, Markalar ve Tasarımlar gibi alanlarda deneyim sahibi olan Güldeniz Doğan Alkan lisans eğitimini 2005 yılında Galatasaray Üniversitesi'nde tamamlamıştır. 2011 yılında Gazi Üniversitesi'nden yüksek lisans derecesini alan Güldeniz Doğan Alkan, Ankara Barosu'na kayıtlıdır.

Marka haklarının çevrimiçi kanallardan ihlal edilmesi (örneğin markalı bir sahte ürünün bir e-ticaret sitesine yüklenmesi ya da önceki tescilli ve tanınmış markayla karıştırılabilecek bir markayı taşıyan ürünlerin satıcının internet sitesi üzerinden satışa sunulması gibi) durumunda yargı yetkisi, bir diğer deyişle hangi mahkemenin bu davayı göreceği konusu, ülkemizdeki uygulamada sıklıkla tartışma yaratmaktadır. Hakkı ihlal edilen marka sahipleri genellikle ihlalin çevrimiçi yollardan yapılması nedeniyle Türkiye sınırları içinde herhangi bir yerde gerçekleşmiş sayılabileceği, dolayısıyla haklarını Türkiye'nin herhangi bir yerinde arayabilecekleri ve istedikleri yargı çevresinde dava açabilecekleri gerektiği görüşüyle, ihlalle suçlanan taraflar ise çoğu zaman medeni usul hukukunda yer alan genel yetki kurallarına dayanmakta ve bu tür davaların davalının yerleşim yerinde bulunan mahkemelerde açılması

gerektiğini ileri sürmektedir – ki böylelikle davalı taraf aleyhinde yürüyen mahkeme sürecini daha kolay, maliyetsiz ve etkili şekilde yürütebilecektir. Ankara Bölge Adliye Mahkemesi ("BAM"), yakın zamanda verdiği bir kararda, tescilli markaya karşı çevrimiçi olarak ihlal gerçekleştirilmesi durumunda, marka sahibinin ihlal edene karşı Türkiye'nin her yerinde dava açabileceğine, bu seçimin marka sahibi davacı yana ait olduğuna hükmetmiştir. Sözü geçen karardaki olayda davacı, Türkiye'de tescilli marka hakları bulunan ancak marka hakları Türkiye'de üçüncü kişilerce ihlal edilen, bu sebeple de bir marka tecavüzü davası yoluyla davalının ihlal teşkil eden eylemlerini sona erdirmek isteyen yabancı uyruklu bir şirkettir. Davalı yan ise ihlal konusu markayı taşıyan ürünler üretip satmasına ek olarak, ihlal konusu markayı internet sitesi üzerinden de reklam ve tanıtım faaliyetlerine konu ettiğinden, çevrimiçi yolla ihlal de

söz konusudur. Bu durumu değerlendiren davacı şirket, çevrimiçi ihlalin etkisinin Ankara da dâhil olmak üzere aslında Türkiye'nin herhangi bir yerinde görülebildiği iddiasına dayanarak, marka tecavüzü davasını Ankara Fikri Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi ("FSHHM") nezdinde açmayı tercih etmiştir. 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu'nun ("SMK") "Görevli ve Yetkili Mahkeme" başlıklı 156. maddesinin "Yetkili Mahkeme" ile ilgili kısımları aynen şöyledir: "(2) Kurumun bu Kanun hükümlerine göre aldığı bütün kararlara karşı açılacak davalarda ve Kurumun kararlarından zarar gören üçüncü kişilerin Kurum aleyhine açacakları davalarda görevli ve yetkili mahkeme, Ankara Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesidir. (3) Sınai mülkiyet hakkı sahibi tarafından, üçüncü kişiler aleyhine açılacak hukuk davalarında yetkili mahkeme, davacının yerleşim yeri veya hukuka aykırı fiilin gerçekleştiği yahut bu fiilin etkilerinin görüldüğü yer mahkemesidir. (4) Davacının Türkiye'de yerleşim yeri bulunmaması hâlinde yetkili mahkeme, davanın açıldığı tarihte sicilde kayıtlı vekilin işyerinin bulunduğu yerdeki ve eğer vekillik kaydı silinmişse Kurum merkezinin bulunduğu yerdeki mahkemedir. (5) Üçüncü kişiler tarafından sınai mülkiyet hakkı sahibi aleyhine açılacak davalarda yetkili mahkeme, davalının yerleşim yerinin bulunduğu yer mahkemesidir. Sınai mülkiyet hakkı başvurusu veya sınai mülkiyet hak sahibinin Türkiye'de yerleşim yeri bulunmaması hâlinde, dördüncü fıkra hükmü uygulanır." Davacı şirket SMK madde 156/3 hükmüne dayanarak, çevrimiçi ihlalin etkilerinin Türkiye'nin herhangi bir yerinde görüldüğünü değerlendirmiş ve bu nedenle Ankara'da dava açmaya karar vermiştir. Ancak İstanbul'da ikamet eden davalı bu davada Ankara FSHHM'nin yetkili olmadığını, İstanbul FSHHM'nin yetkili olduğunu ileri sürerek mahkemeye yetki itirazında bulunmuştur. Davalı yan, SMK'nın 156/3. maddesindeki birinci seçeneğe yoğunlaşarak fikri mülkiyet hakkı sahipleri adına üçüncü kişilere karşı açılacak davalarda, yetkili mahkemenin davacının yerleşim yerinin bulunduğu yer mahkemesi olduğunu ve tamamlayıcı madde olan 156/4 ile de, davacının yerleşim yeri Türkiye'de değilse, yetkili mahkemenin, davanın açıldığı tarihte sicilde kayıtlı bulunan vekilin işyerinin bulunduğu yer mahkemesi olduğunu savunmuştur. Davalı, bu hükümlere atıfla, davacının Türkiye'de yerleşim yerinin bulunmadığını ve davacının markaları için tescilli marka vekilinin de İstanbul'da bulunması nedeniyle davanın İstanbul'da açılmış olması gerektiğini ileri sürmüştür. Davanın açılmış bulunduğu Ankara FSHHM, davalının İstanbul'da ikamet ettiğini dikkate alarak ve marka sahibinin tescilli marka vekili-

nin de İstanbul'da yerleşik olmasını gerekçe göstererek davalının yetki itirazını haklı bulmuş ve kendisinin bu davaya bakma yetkisinin bulunmadığına hükmetmiştir. Yetkisizlik kararının istinaf yoluyla önüne gelmesinin ardından BAM, çevrimiçi ihlalin söz konusu olması ve bu tür bir ihlalin etkisinin Ankara'da (ve aslında Türkiye'nin herhangi bir yerinde) hissedilebilir/etki doğurabilir nitelikte olması nedeniyle, Ankara FSHHM'nin yargı yetkisine sahip olduğunu ve davayı esastan incelemesi gerektiğini tespit ederek yetkisizlik kararını kaldırmıştır. BAM bu kararlar, tescilli bir markanın çevrimiçi yollarla ihlal edilmesi durumunda, marka sahibinin Türkiye'nin her yerinde bu ihlale karşı dava açmaya hakkı olduğunu kabul etmiştir. Buna göre marka sahibi, marka tecavüzü davasını aşağıdaki mahkemelerden herhangi birinde açma özgürlüğüne sahiptir:

- tecavüz fiilinin gerçekleştiği yer mahkemesi;
- veya tecavüz fiilinin etkilerinin görüldüğü yer mahkemesi;
- veya davacının yerleşim yeri mahkemesi.

Görüldüğü üzere Kanun, hakkı ihlal edilen tarafa seçenek özgürlüğü sunarak menfaatler dengesini kurmaya çalışmaktadır. Şayet davacının Türkiye'de yerleşim yeri yoksa ve yine de üçüncü seçeneği seçmeye karar verirse, 156/4. madde uygulama alanı bulacak ve davanın açıldığı tarihte sicilde kayıtlı vekilin işyerinin bulunduğu yer mahkemesi ve eğer vekillik kaydı silinmişse Kurum merkezinin bulunduğu yer mahkemesi yetkili hale gelecektir. Ancak yukarıda açıklanan karara konu olayda olduğu gibi, hakkı ihlal edilen davacının mutlaka kendi yerleşim yerinde davayı açması bir zorunluluk olmadığı gibi, tecavüz fiilinin gerçekleştiği ya da bu fiilin etkilerinin görüldüğü yerlerde de dava açılması mümkündür. BAM'ın bu kararı, marka sahibinin 156/3. maddede belirtilen sırayı takip etmek zorunda olmadığını; sıradan bağımsız bir şekilde üç seçenektan birini seçme hakkına sahip olduğunu teyit etmiştir. Bu kararın, Türkiye'de tescilli marka sahibi olan yabancı firmaların çevrimiçi marka ihlaliyle karşılaşmaları durumunda daha az zorlukla karşılaşarak marka tecavüzü davası açma ve markaları için koruma talep edebilmeleri yönünden ellerini kuvvetlendireceği değerlendirilmektedir.



METVERSE EVRENLERİNDE MARKA SAHİPLERİNİN KARŞILAŞABİLECEKLERİ SORUNLAR VE MARKA HUKUKU'NA YANSIMALARI

Av. Mine Güner



Av. Mine Güner, Kenaroğlu Avukatlık Bürosu partneridir ve İstanbul Barosu'na kayıtlıdır. Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 2008 yılında mezun olmuştur. Türk Patent ve Marka Kurumu'na kayıtlı fikri mülkiyet avukatı ve ticari marka ve patent vekili olan Güner, Chambers and Partners, Legal500, WTR1000 ve IP Stars tarafından sıralandı. 2018 yılında Euromoney LGM Europe Women in Business Law Awards tarafından IP alanında Yükselen Yıldız ödülüne layık görülmüştür.

Yeni bir yıla girdiğimiz bugünlerde, 2022 yılının en popüler konularından biri neydi diye sorsak, metaverse diye yanıtlamak yanlış olmaz. Pek çoğumuz metaverse kavramına, 2021 yılının Ekim ayında Mark Zuckerberg'in Facebook'un adını Meta olarak değiştirmesi ve bunu da teknolojiye yeni bir çağın başlangıcı olan "metaverse"e hazırlık olarak gündemimize düşürmesi ile aşına olduk. Aslında bakarsak, yaygın düşünüşün aksine "metaverse" teriminin kendi başına Meta, Inc. Şirketi veya Zuckerberg ile bir ilgisi yok. Aslında ilk kez 1992 yılında Neal Stephenson tarafından yazılan Snow Crash kitabında bu terime yer verilmiştir.¹ 2003 yılına ait sanal platform Second Life da çoğu kaynakta "ilk metaverse" olarak anılmaktadır.² Metaverse nasıl tanımlanabilir? Tekil midir çoğul mudur? Metaverse'ü tanımlamak veya somutlaştırmak kolay olmasa da, "Metaverse" ün Türkçe karşılığı olarak "evren ötesi" diyebiliriz. Cambridge sözlüğündeki karşılığını tercüme ettiğimizde ise "Metaverse, insanların avatarlar olarak gerçekliği taklit eden üç boyutlu bir alanda birbirleriyle etkileşime girdiği sanal bir dünyadır."³ Metaverse deyimiyle genel olarak, gerçek dünyaya paralel bir dijital yaşam tecrübesi sunma vaadinde bulunan, bazı mevcut çevrimiçi platformları bünyesinde barındıran, insanların, yerlerin ve nesnelerin dijital temsillerini içeren, çok katmanlı sanal ekosistemi anlatan bir şemsiye terimden söz edilmekte-

dir. Dolayısıyla tek bir şahıs veya kurumla ilgisi olmadığı kesindir. Bu nedenle de metaverse ile ilgili referanslarda bu yazımızda da metaverseden özel isim olarak bahsetmemeye ve metaverse kavramına çoğul, katmanlı evrenler olarak atıf yapılmasına dikkat edilecektir. Metaverse deneyimi, en azından "metaverselerden" beklenen dijital yaşam tecrübesi hayalinin boyutunu düşünersek, bugün hâlâ son halini almamıştır ve teknolojik alt yapı sürekli olarak geliştirilmektedir. Kaynaklar ve otoriteler, daha olgunlaşmış bir metaverse hayali için en erken 2030 yılını öngörmektedir. Zira nihai hedef, kullanıcıların, fiziksel dünyaya eşdeğer biçimde, sanal dünyadaki öğelerle iletişim kurması, çalışması, hukuki işlemler yapması ve etkileşimde bulunması ve kısacası kendisine yeni, sanal ve evrenler/katmanlar arası geçirgenliği olan bir dünya kurmasıdır.



Metaverse marka sahiplerini neden ilgilendiriyor?

Metaverse konusu ilgi gördükçe ve olgunlaştıkça pek çok marka, bu yeni evrenlerdeki fırsatlara yönelik adımlar atmaya başlamıştır. Metaverselerde, sanal perakende mağazaları açılmaya başlanmış, markaların yer aldığı içerik temini ve sponsorluklar gündeme gelmiş, metaverseler üzerinde defile gibi performanslar ile ürün yerleştirme gibi yöntemlerle markaların tanıtım faaliyetlerine başlanmıştır. Örneğin, dünyaca tanınmış lüks moda markası Gucci, 2021 yılında, günde 48,2 milyon aktif kullanıcı ve 2021'de bildirilen 40 milyar saatin üzerinde etkileşim ile günümüzün en başarılı "meta-evrenleri" arasında yer alan Roblox⁴ üzerinde iki haftalığına "Gucci Garden" adı altında, Floransa'daki Gucci Garden müzesinin birebir replikasını açmıştır. Sanal "Gucci Garden" içinde de tıpkı gerçek dünyada olduğu gibi kütüphaneler, butikler, restoranlar bulunmaktadır. Mart 2022'de sanal gerçeklik platformu Decentraland, Hugo Boss, Jacob & Co, Tommy Hilfiger ve Etro gibi 60'tan fazla moda markasının katıldığı "Metaverse Moda Haftası" adlı sanal bir canlı defile düzenledi.⁵

Metaverselerde marka hukukunu ilgilendiren ne gibi sorunlar doğabilir?

Bir markanın metaverse evrenlerinde kullanılması, ilgili markanın nasıl korunacağı ve marka hakkının ihlali durumunda kime karşı ve nerede hak ileri sürülebileceği gibi pek çok soruyu da akıllara getirmektedir. Bir hak sahibinin mevcut marka haklarının metaverse evrenlerinde de korumaya hak kazanmak için yeterli olup olmadığı, metaverse evrenlerdeki sanal mal ve hizmetleri kapsayan yeni marka başvuruları yapılması gerekip gerekmediği, eğer gerekiyorsa marka haklarının ülkeselliği gözetilerek bunun hangi ülkelerde yapılması gerekeceği, metaverselerde marka hakkına tecavüz durumunda bunlara karşı hangi ülkenin hukuku uygulanacağı gibi sorunlar bir süredir tartışılmaktadır. Bir markanın metaverse evrenlerinde korunmasına ilişkin karşılaşılabilecek sorunlara dair en yaygın tartışma konularından bazıları şunlardır:

(i) Fiziksel dünyaya ilişkin mal ve hizmetlerde tescilli bir marka, metaverse kullanımları için de korunacak mıdır?

Bilindiği üzere, bir marka, tanınmış markaya tanı nan istisnalar haricinde, tescilli olduğu mal ve hizmet sınıflarında korunur. Metaverse gündeminin artan bir ilgiyle büyümesi üzerine, marka sahipleri, var olan markalarının koruma düzeyinin metaverse için de yeterli

olup olmadığı endişesi ile var olan fiziksel mal ve hizmetleri kapsayan marka başvurularının yanı sıra, sanal mal ve hizmetleri kapsayan marka başvuruları da yapmaktadır.

(ii) Metaverse kullanımlarına yönelik marka başvuruları hangi sınıflarda yapılmalıdır?

2021 yılından günümüze kadar, bu konudaki pratik aşağı yukarı oturmuş ve rengini belli etmiştir. Türkiye'de de Türk Patent ve Marka Kurumu ("TÜRKPATENT") nezdinde bu tip başvuru örnekleri bulunmaktadır. Marka sahipleri bu yeni başvurularında genel olarak, 9. sınıfta "indirilebilir sanal mallar", 35. sınıfta sanal perakende hizmetleri, 41. sınıfta indirilebilir ürünlere ilişkin eğlence hizmetleri gibi mal ve hizmetler için başvurmaktadır. Bunun yanında 36, 38 ve 42. Sınıflar da metaverse kullanımları için gündeme gelmektedir. Nike, Prada, Gucci, McDonald's, L'Oréal gibi birçok tanınmış marka bu yönde adımlar atmakta ve pek çok ülkede metaverse kullanımlarını kapsayan marka başvuruları yapmaktadır.

(iii) Metaverseleri kapsayan marka başvurusu yapılmaması ve kötü niyetli üçüncü kişilerin başvuru yapması halinde önceki markalar yeterli koruma sağlayacak mıdır?

Bir markanın sanal mal ve hizmetler için marka başvurusu yapmaması veya yapmayı ihmal etmesi halinde, bu boşluktan yararlanacak kötü niyetli marka başvuru olası da unutulmamalıdır. Yakın zamanda ABD Marka ve Patent Ofisi ("USPTO") Gucci⁶ ve Prada⁷ markalarına ilişkin verdiği kararda, üçüncü kişiler tarafından yapılmış 9, 35 ve 42. Sınıftaki Gucci ve Prada ibareli marka başvurularına ilişkin olarak, moda sektöründeki bu lider şirketlerin tanınmış markaları yönünden "gerçek dünya" malları ve hizmetleri için olan tescillerinin metaverseteki dijital mal ve hizmetler üzerinde icra edilebilir nitelikte olduğuna karar vermiştir.⁸ Yine de bu karar, dünyaca tanınmış markalara ilişkin olduğundan, tanınmışlığı daha sınırlı ya da alelade markalar için de benzer içtihatlar çıkıp çıkmayacağı merak konusudur.

(iv) Metaverseleri kapsadığı düşüncesiyle yapılan yeni marka başvuruları hangi ülkede yapılacaktır?

Marka hakları ülkeseldir. Bir başka deyişle, Türkiye'de tescil edilen markaya dayalı koruma sadece Türkiye sınırları içerisinde etki doğurmaktadır. Peki bize olağanüstü bir sanal gerçeklik vaat eden metaverselerin yargı yeri ve hukuku neresidir ve hangisidir? Markasını me-

taverselerde kullanacak olan bir hak sahibi, dünyadaki hangi ülkeleri seçerek 9, 35, 41 veya ilgili diğer sanal mal ve hizmet sınıflarında başvuru yapacaktır? Marka başvurularının yapıldığı ülkeler, genelde marka sahiplerinin yatırım niyetlerini ve ilgili ülkede faaliyet gösterdiklerini veya göstermek istediklerini ortaya koyar. Ancak metaverse konusu düşünüldüğünde, pek çok marka sahibinin belli bir bütçe dâhilinde hareket ettiği ve sonsuz marka başvurusu yapamayacağı da ticari bir gerçektir. Pek çok markanın dünyanın her ülkesinde bu ürünler için marka başvurusu yapmasını makul ve pratik bulmayacağını varsayarsak, marka sahipleri nereye odaklanmalıdır? Şu anda marka haklarının ileri sürülebilirliği açısından hangi metaverse evrenlerinin daha elverişli olacağına ilişkin deneyimler de olgunlaşmadığından, hangi ülkelerin seçileceği veya yargılama yetkisine nasıl karar verileceği de netleşmemiş konular arasında. En azından şimdilik bir hazırlık ve önlem olarak, markalar, platform sunucularının kurulu olduğu, hacim olarak yoğun bir tüketici kitlesinin yer aldığı veya daha fazla sayıda ihlalin ortaya çıkma olasılığının yüksek olduğu ülkelerde marka tescilini öncelik sırasına koyabilir.

(v) Kullanmama iptal tehdidi:

Marka hukukunun evrensel prensiplerinden biri, çeşitli ülke hukuklarına göre kuralları ve süreleri değişse de, marka sahibinin tescilli markasını kullanma yükümlülüğüdür. Türkiye’de de tescilden itibaren beş yıl boyunca ciddi biçimde kullanılmayan veya kullanımına beş yıl kesintisiz ara verilen markalar iptal edilmeye açık hale gelirler. Fiziksel mal ve hizmetler için tescil edilmiş bir marka, yalnızca sanal mal ve hizmetler için metaverselerde kullanılmışsa, marka sahibi bu kullanımı bir savunma olarak kullanabilir mi?

Bunun tam tersi olarak da, marka sahibinin yalnızca sanal mal ve hizmetler için tescil ettirdiği bir markayı, hemen kullanması mümkün olmayabilir. Yukarıda da değindiğimiz gibi, metaverse evrenlerinin olgunlaşma çağına gelmesi yaklaşık 2030 yılı olarak öngörülüyor, bu da 5 yıldan daha uzun bir süre. Dolayısıyla, marka tescilinden sonra metaverse platformlarından birinde hemen kendine yer bulamayan bir marka, beş yıl kullanılmamışsa, iptal tehdidinde maruz kalabilir.

(vi) Marka hakkına tecavüz durumunda ihlalin tespiti ve yeri:

Metaverse evrenlerinde marka hakkına tecavüz fiili

gerçekleştiren kişinin kimliğinin tespiti de metaverse kimliği olan avatarların gizli oluşu ya da blockchain teknolojisinin anonim niteliği nedeniyle zorlaşacaktır. Sınırsız ve katmanlı evrenin arasında, marka hakkına tecavüz teşkil eden fiillerin peşine nasıl düşüleceği henüz net değildir. Metaverseler üzerinde, bir marka hakkına tecavüz fiili gerçekleştirildiğinde, ihlalin nerede gerçekleştiğinin ve hangi ülke hukukuna göre koruma talep edileceği de zamanla gelişmesi ve olgunlaşması beklenen uygulamalardandır.

Sonuç

Şu anda metaverse bitmiş ve kesinleşmiş bir kavram değildir. İlerleyen zamanlarda hangi evrenin daha popüler olacağı en azından hakların nerede daha sıkı takip edilmesi ve korumanın kapsamının nerede genişletilmesi gerektiğine ilişkin olarak marka sahiplerine ışık tutacaktır. Her ne kadar teknolojinin, belirsiz, yeni vahşi batısı gibi dursa da, markaların metaverse teknolojilerine ayak uydurmakta atik davranması ve hukuk ekiplerini de bu sürece dâhil etmek konusunda çalışmalar yapması gerekmektedir. Nasıl ki e-ticaret ve sosyal medya platformlarının hayatımıza girdiği son yirmi seneye baktığımızda yepyeni hukuk alanlarının ve içtihatlarının doğuma neden olduğunu görüyoruz, tahminen önümüzdeki yirmi sene de çok katmanlı sanal gerçekliğin bize sunduğu bu yeni sanal dünyanın yarattığı bir hukuku uygulayacağız. Marka sahiplerinin metaverse üzerinde mevcudiyetini kurarken, sorular ve soru işaretlerine rağmen, elinden gelen önlemleri alması, ileri görüşlü olması ve gelişmeleri yakından izlemesi, ilerde daha sağlıklı ve yol gösterici içtihat ve uygulamalarla hareket etmemizi sağlayacaktır.

1 <https://medium.com/checkmate11/metaverse-beyond-the-universe-9456cdd24d7e>

2 <https://en.wikipedia.org/wiki/Metaverse>

3 <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/metaverse>

4 <https://ir.roblox.com/news/news-details/2021/Roblox-Reports-August-2021-Key-Metrics/>

5 <https://www.jdsupra.com/legalnews/trademark-protection-in-the-metaverse-9430347/>

6 GUCCI - Holmes, Fenesha Amana Trademark Registration (uspto.report)

7 PRADA - Mohammed, Reath Trademark Registration (uspto.report)

8 <https://iprgezgini.org/2022/09/30/fiziksel-mal-ve-hizmetler-icin-yapilan-marka-tescilleri-metaverselerde-koruma-saglamaya-yetecek-mi-usptonun-gucci-ve-prada-kararlari-bu-konuya-isik-tutuyor/>

KAMU KURUM VE KURULUŞLARINA YAPILAN ELEKTRONİK TEBLİGATLARDA YAŞANAN SORUNLARIN YARGI KARARLARI KAPSAMINDA İNCELENMESİ

Av. Osman Umut Karaca



Osman Umut Karaca, Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi’nden 2011 yılında mezun olmuştur. 2017 yılında Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü’nde özel hukuk ana bilim dalında yüksek lisansını tamamlamıştır. Kurucu ortağı olduğu Abacıoğlu & Karaca Avukatlık ve Arabuluculuk Ofisinde çalışmalarını sürdüren Karaca, Ankara Barosu’na kayıtlıdır.

11.01.2011 tarihli ve 6099 sayılı Tebligat Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’la (6099 sayılı Kanun) Türk resmî tebligat sisteminde kendine yer bulan elektronik tebligat (e-tebligat) usulü, kamu sektöründe ve özel sektörde varlık gösteren belirli gerçek ve tüzel kişiler için, 11.02.1959 tarihli ve 7201 sayılı Tebligat Kanunu (7201 sayılı Kanun) m.7/a hükmü kapsamında, 01.01.2019 tarihi itibarıyla uygulanması zorunlu bir yöntem hâlini almıştır. E-tebligata ilişkin usul ve esasların düzenlenmesi amacıyla hazırlanan, 06.12.2018 tarihli ve 30617 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Elektronik Tebligat Yönetmeliği (Yönetmelik) de 01.01.2019 tarihinde yürürlüğe girmiştir. E-tebligata ilişkin yaşanan ve yazımızın da konusunu oluşturan önemli sorunlardan biri yargı mercilerince, avukat veya hukuk müşaviri ile temsil edilen kamu kurum ve kuruluşlarına yapılan e-tebligatlarda karşımıza çıkmaktadır. Söz konusu sorun, e-tebligatın kamu kurum veya kuruluşuna mı, vekile mi, yoksa vekilin bağlı olduğu idari birime mi yapılacağı konusuna ilişkindir.

Yargıtay, Türk Patent ve Marka Kurumunun (TÜRK-PATENT) taraf olduğu uyuşmazlıklarda arka arkaya vermiş olduğu güncel kararlarda; 7201 sayılı Kanun m.7/a/1 hükmüne göre; e-tebligatın; idareleri, adli ve idari yargı mercileri, icra müdürlükleri veya hakemler nezdinde vekil sıfatıyla temsile yetkili olan kişilerin bağlı bulunduğu birime yapılmasının zorunlu olduğuna, 7201 sayılı Kanun m.11 hükmüne göre; vekil vası-

tasıyla takip edilen işlerde tebligatın vekile yapılacağına işaret ederek, davalarda vekille temsil edilen TÜRK-PATENT’in resmî e-tebligat adresine yapılan e-tebligatlara ilişkin tebliğ mazbatasında vekilin bağlı bulunduğu birim ve vekil adının yer almaması nedeniyle, bu eksikliğin belirtilen şekilde giderilerek TÜRK-PATENT’in e-tebligat adresine yeniden tebligat çıkartılması, kanun yollarına başvuru sürelerinin yeniden başlatılması için dosyaların mahkemelerine geri çevrilmesine karar vermiştir.¹ Yargıtay’ın, yapılan tebligatlarda bir usulsüzlük olduğu yönündeki tespiti yerindedir. Ancak bu usulsüzlüğün neye ilişkin olduğu ve nasıl giderilmesi gerektiği yönündeki tespitleri hatalıdır. Zira Yargıtay, TÜRK-PATENT’in e-tebligat adresine yapılacak tebligatlarda, vekilin bağlı bulunduğu birim ve vekil adının yer alması durumunda sorunun çözüleceği yönünde karar vermiştir. Aşağıda inceleyeceğimiz üzere bu çözüm yöntemi hukuken yerinde değildir. Yargıtay’ın incelememize konu kararlarındaki hukuka aykırılığın tespiti için ilgili mevzuat hükümlerinin incelenmesi gerekmektedir. 7201 sayılı Kanun m.7/a/1 ve Yönetmelik m.5/1 hükümlerinde tebligatın elektronik yolla yapılması zorunlu olan kişi ve kurumlar belirtilmiştir. Bu bağlamda kamu kurum ve kuruluşları ile idareleri adli ve idari yargı mercileri, icra müdürlükleri veya hakemler nezdinde vekil sıfatıyla temsile yetkili olan kişilerin bağlı bulunduğu birimlere yapılacak tebligatların da elektronik yolla yapılması bir zorunluluk hâlini almıştır. Yönetmelik

TELİF HAKLARI PERSPEKTİFİNDEN NFT'LER

Av. Arda Altınok



Arda Altınok, 2015 yılında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun olmuştur. 2019 yılında ise İstanbul Üniversitesi Özel Hukuk bölümünde "Markanın İnternet Alan Adı Olarak Kullanılması" adlı teziyle yüksek lisans derecesini elde etmiştir. 2016 yılından bu yana özellikle bilişim teknolojileri hukuku, e-ticaret hukuku, kişisel verilerin korunması hukuku, marka ve telif hakları konularında çeşitli şirketlere danışmanlık sağlayarak avukatlık yapmaktadır. Aynı zamanda İstanbul Barosu Bilişim Hukuku Komisyonu üyeliği görevini sürdürmektedir.

m.6 hükmüne göre; belirtilen kişilerin ayrı ayrı e-tebligat adresi almaları zorunludur. Burada dikkat edilmesi gereken husus kamu kurum ve kuruluşları ile idareleri vekil sıfatıyla temsile yetkili olan kişilerin bağlı oldukları birimlerin ayrı ayrı düzenlenmiş olması ve her biri için ayrı bir e-tebligat adresi alınmasının zorunlu olmasıdır. Yönetmelik m.9/5 hükmüne göre; elektronik yolla tebligat, idareleri, adli ve idari yargı mercileri, icra müdürlükleri veya hakemler nezdinde vekil sıfatıyla temsile yetkili olan kişilerin bağlı bulunduğu birime yapılır. Temsile yetkili olan kişilerin ayrı bir elektronik tebligat adresinin bulunması bu kuralın uygulanmasına engel olmaz. 15.07.2018 tarihli ve 4 sayılı Bakanlıklara Bağlı, İlgili, İlişkili Kurum ve Kuruluşlar ile Diğer Kurum ve Kuruluşların Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi (4 sayılı CBK) m.368/1, i hükmüne göre; TÜRKPATENT'in hizmet birimlerinden biri de Hukuk Müşavirliğidir. 4 sayılı CBK m.380 hükmünün, 26.09.2011 tarihli ve 659 sayılı Genel Bütçe Kapsamındaki Kamu İdareleri ve Özel Bütçeli İdarelerde Hukuk Hizmetlerinin Yürütülmesine İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'ye yapmış olduğu atfa göre; Hukuk Müşavirliği, taraf olunan davalarda TÜRKPATENT'i vekil olarak temsil etme yetki ve görevini haizdir. TÜRKPATENT Hukuk Müşavirliği, 7201 sayılı Kanunu m.7/a/1 ve Yönetmelik m.5/1 hükümlerinde belirtilen nitelikte, idareleri adli ve idari yargı mercileri, icra müdürlükleri veya hakemler nezdinde vekil sıfatıyla temsile yetkili olan kişilerin bağlı bulunduğu birimdir. Yönetmelik m.6 hükmüne göre; TÜRKPATENT Hukuk Müşavirliğinin ayrı bir e-tebligat adresinin bulunması ve Yönetmelik m.9/5 hükmüne göre; yargı mercilerince yapılacak tebligatların bu adrese yapılması zorunludur. İncelememize konu Yargıtay kararlarında, yargı mercilerince yapılan tebligatların usulsüz olduğu tespiti yerindedir. Ancak bu usulsüzlüğün giderilmesine yönelik işaret edilen yöntem de usulsüzdür. Zira yukarıda belirtilen mevzuat hükümleri birlikte değerlendirildiğinde, yargı mercilerince TÜRKPATENT'e yapılacak tebligatlar, ancak TÜRKPATENT Hukuk Müşavirliğinin e-tebligat adresine yapılması durumunda usulüne uygun olacaktır. Bu bağlamda ne TÜRKPATENT'in ne de avukatların e-tebligat adreslerine tebligat yapılması usule uygundur. Yine TÜRKPATENT'in e-tebligat adresine yapılacak tebligatlara ait tebliğ mazbatasında temsile yetkili kişinin adının ve/veya temsile yetkili kişinin bağlı bulunduğu birimin adının yer alması da usule aykırılığı ortadan kaldırmayacaktır. 7201 sayılı Kanun'un e-tebligata ilişkin hükümleri düzenlenmeden yıllar önce mevcut hâlini almış olan m.11 hükmüne göre; vekil vasıtasıyla

takip edilen işlerde tebligatın vekile yapılacağına ilişkin düzenleme de bu durumu değiştirmeyecektir. Zira aynı Kanun içinde yer alan hüküm çelişkili değil, tamamlayıcı niteliktedir. Türk tebligat hukukunda artık vazgeçilemez bir yere sahip olan e-tebligat sisteminin amaçlarından biri de tebligatın gerçekleştirilmesinde zaman ve kişi bakımından yaşanan sorunları, objektif ve değiştirilemez veri güvenliği sistemiyle gidermektedir. Kanun koyucu, kamu kurumlarının kendi iş ve işlemlerine ilişkin yoğun veri ve tebligat akışı arasında, yargı mercilerince yapılan tebligatların kaybolmaması veya süreye bağlı işlemler bakımından bu nitelikteki tebligata konu evrakların ilgili birimlere geç ulaşması nedeniyle ortaya çıkabilecek sorunları bertaraf etmek amacıyla, kamu kurum ve kuruluşlarını yargı mercileri nezdinde temsile yetkili olan kişilerin bağlı oldukları birimlerin ayrı bir e-tebligat adresi edinmesini ve yargı mercilerince yapılacak tebligatların bu adrese yapılmasını zorunlu kılmıştır. Bu usul dışında yapılacak tebligatların tamamı, Yargıtay'ın incelememize konu kararlarında belirtmiş olduğu da dâhil olmak üzere, hukuka aykırı olacaktır.

1 Yargıtay. 11. HD.; 18.10.2021 tarihli, E.2021/6605, K.2021/6057 sayılı; 25.10.2021 tarihli, E.2021/7246, K.2021/6108 sayılı; 25.10.2021 tarihli, E.2021/7269, K.2021/6110 sayılı; 25.10.2021 tarihli, E.2021/7424, K.2021/6114 sayılı; 25.10.2021 tarihli, E.2021/8374, K.2021/6630 sayılı; 29.11.2021 tarihli, E.2021/8393, K.2021/6631 sayılı; 06.12.2021 tarihli, E.2021/8537, K.2021/6871 sayılı; 27.12.2021 tarihli, E.2021/9045, K.2021/7368 sayılı; 10.01.2022 tarihli, E.2022/179, K.2022/63 sayılı kararlar. Kararlar için bkz; <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (08.01.2023).

1. Giriş

Merkeziyetsiz yapıda olan blok zinciri (blockchain) teknolojisinin doğrulamaya muhtaç bir merkezi otoriteye ihtiyaç duymaması ve blok zincirindeki verilerin değiştirilemez ve müdahale edilemez olması şüphesiz ki günümüzde bu teknolojiyi ön plana çıkartmaktadır. Blok zinciri teknolojisi 2010'lardan itibaren önce kripto para ekosisteminde, son yıllarda ise dijital koleksiyonerlik ve dijitalleştirilmiş sanat eserlerinde kendisine hızlıca yer bulmuştur. İşin içine sanat ve sanat koleksiyonları girince, o ekosistemde bir sanat eserinin de "tek" olması o eseri bir o kadar önemli kılmaktadır. Blok zinciri teknolojisinde "tek olma" durumunu sağlamak adına gayri misli kripto varlıklar olarak tanımlanan NFT'ler yani Non-Fungible Tokenlar kullanılmaktadır. Dijital ortama yüklenen bir verinin, yüklendiği ortamda "tek" olduğunu gösteren bir belirteç olan NFT'ler özellikle son birkaç yıl içerisinde son derece popüler hale gelerek milyarlarca dolarlık bir pazar haline gelmiştir. NFT eserlerin satışının yapıldığı MakersPlace, Zora, OpenSea, Nifty Gateway ve Rarible gibi birçok pazaryeri bulunmaktadır. Bu pazaryerlerinden genellikle kripto para birimleriyle NFT alım-satımı yapılabilmektedir. Örneğin Murat Pak adlı sanatçı tarafından üretilen The Merge adlı görsel koleksiyon, Nifty Gateway adlı NFT pazaryerinde 266.885 adetle ve 91.8 milyon Amerikan Doları toplam satış fiyatı ile 2021 yılının en büyük NFT satışı rekorunu elinde bulundurmaktadır.¹ 2021 yılında tüm dünyada gerçekleşen NFT satışlarının toplam parasal karşı-

lığı ise 41 milyar Amerikan Dolarıdır.² NFT pazaryerlerinde ödemeler kripto para karşılığı ve genellikle Ethereum kripto para birimi ile yapılmakta olup, burada belirtilen Amerikan Doları bazındaki tutarlar da Ethereum kripto para biriminin Amerikan Doları karşısındaki değerine göre artıp azalabilecektir. Hal böyle olunca bu ekosistem içerisinde satışa sunulan NFT'lerin işaret ettiği verilerin Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu kapsamında sanat eseri niteliğini haiz olması halinde konuyu telif hakkı perspektifinden ele almak, NFT üretim süreçlerinde ve sonraki dağıtım (satış) ve toplama (satın alma) süreçlerinde telif hakkı ihlalleri bağlamında tartışmak kaçınılmaz olmuştur.

2. NFT ve Hukuki Niteliği

Blok zinciri, temeli kriptografiye dayanan, herkesin erişimine açık bir ağ üzerindeki güvenlik açıklarını giderebilecek şekilde şifrelenen verilerin yönetimine imkan tanıyan dağıtık yapıdaki bir veri tabanıdır.³ Satoshi Nakamoto tarafından blok zinciri, zincirde yapılan her bir işlemin ağ katılımcıları tarafından kaydedilip paylaşıldığı bir veri tabanı olarak tanımlanmaktadır.⁴ Başka bir anlatımla blok zinciri, adından da anlaşılacağı üzere verilerden oluşan blokların birbirine eklenerek benzersiz ve sonsuz bir zincir haline gelmesiyle oluşan ve bu şekilde sonsuza kadar uzayan veri zinciridir. Bu bloklar, yapılan işlemlerin merkezî olmayan otoriteler

yani tüm katılımcılar tarafından zaman damgalı bir şekilde ve mutabakat algoritmaları vasıtasıyla onaylanarak zincire eklenmek suretiyle oluşmaktadır.⁵ Token, kendisine ait olmayan bir blok zinciri (genellikle kripto para blok zincirleri) üzerinde yer alan bir değeri (puan, oyun içi öğeler vb.), ürünü veya hizmeti temsil eden ve alınıp satılabilen birimdir.⁶Token ile kripto paralar blok zinciri üzerinde bir malvarlıksal değeri temsil etmeleri sebebiyle birbirine çok benzemekle birlikte aralarında temel bir fark bulunmaktadır: kripto para birimleri kendilerine ait birer blok zincire sahipken tokenların kendilerine ait birer blok zinciri bulunmamakta, genellikle mevcut blok zincirleri (Ethereum, Bitcoin vb.) üzerinde yer almakta ve temsil edilmektedirler.⁷ NFT de eşi benzeri olmayan bir token yani kripto varlıktır. Dijital ortamda bulunan grafik, görsel, fotoğraf, resim, illüstrasyon, müzik, ses veya video dosyaları (bundan sonra kısaca “dosya” olarak anılacaktır.) blok zinciri ortamına yüklenmek suretiyle benzersiz bir dijital varlık haline getirilmekte ve bu şekilde elde edilen tokenlar NFT (Non-Fungible Token)⁸ olarak tanımlanmaktadır.⁹ NFT yaratım süreçlerinde dosyalar değil, bu dosyaların ilgili ortama (IPFS’e) yüklendiğine ilişkin işlem kanıtı blok zincirine kaydedilir. Zira bu dosyalar ciddi boyutta olabildiği için bu dosyaların blok zincirine kaydedilmesi de teknik olarak zor olacağı için bu dosyalar paketlere ayrılmış halde dağıtık ve eşler arası (P2P) bir yapıya sahip IPFS (Inter Planetary File System) protokolünde saklanır.¹⁰ Dosyanın IPFS üzerinde saklandığına ilişkin işlem kanıtı ise blok zincirindeki akıllı sözleşmeye bir javascript kodu olarak iletilir. Blok zincirinde bu iletim ise başka bir kodla karşılanır ve bu kod yaratılmak istenen NFT’nin akıllı sözleşmesinde saklanır ve buna da “mint kodu” adı verilir. Teknik olarak NFT, tokenID olarak adlandırılan, “o” NFT’yi yani tokenı işaret eden bir sayı ve sözleşme adresi olarak adlandırılabilir, tokenın (NFT’nin) bulunduğu blok zincirindeki (genellikle Ethereum blok zinciri kullanılmaktadır) akıllı sözleşmenin yerini işaret eden bir sayıdan ibaret bir koddur.¹¹ Yukarıda da açıklandığı üzere NFT’nin işaret ettiği ve blok zincirinde işlem kanıtı bulunan bu dosyanın¹² benzersiz ve değiştirilemez olması; NFT’nin adına da ilham olan non-fungible yani gayri misli özelliği NFT’leri son derece önemli kılmaktadır. Misli olan yani fungible tokenlardan farklı olarak bir gayri misli tokenın aynısı bulunmamakta,

tekrar aynısı üretilmemekte ve yerine başka bir şey ikame edilememektedir. Misli tokenlar ise ikame edilebilir nitelikte olup en temel örnek olarak kripto paralar gösterilebilir. Örneğin 1 Bitcoin, Euro ya da USD gibi itibari para birimleriyle ifade edilebilmekte ve ikame edilebilmekte veyahut Ether ya da Link gibi diğer kripto para birimleriyle de ikame edilebilmektedir. Burada son olarak NFT’nin hukuki niteliği ele almak gerekmektedir. NFT’ler en başta birer token yani kripto varlıktır. NFT’ler IPFS protokolü üzerine yüklenmiş olan metin, resim, ses veya video formatlarındaki dosyaları (dijital sanat eseri) işaret etmektedir. Yani NFT’ler, “o” esere işaret eden “yegane” belirteçlerdir. Dolayısıyla NFT’ler, CD veya USB bellek gibi taşıyıcılara benzetilebilir. Bu nedenle NFT üzerindeki zilyetlik veya mülkiyet hakkı, NFT’nin işaret ettiği dijital sanat eseri üzerindeki mülkiyet hakkını beraberinde getirmemektedir. NFT üzerindeki zilyetlik veya mülkiyet hakkı, yalnızca sanat eserini işaret eden benzersiz bir kodun mülkiyetine sahip olmayı ifade etmektedir. Türk Medeni Kanunu m 762 uyarınca edinmeye elverişli olan ve taşınmaz mülkiyetinin kapsamına girmeyen doğal güçler de taşınır mülkiyetinin konusunu teşkil etmekte olup gayri maddi bir varlık olmaları ve edinmeye elverişli olmaları sebebiyle NFT’lerin taşınır mülkiyetinin konusu olduğu savunulabilir.¹³ Öte yandan, NFT’ler birer alacak hakkı olarak da nitelendirilebilecektir. Çünkü NFT’ye sahip olan bir kişi, NFT’nin kodlandığı akıllı sözleşme uyarınca, NFT’nin işaret ettiği eseri sonsuza dek işaret etmeye devam etmesini NFT üreticisinden ve kayıtlı olduğu blok zincirinden talep etme, NFT’yi bir kripto varlık olarak sıcak veya soğuk cüzdanlarda saklama, NFT’yi satma, NFT’nin işaret ettiği eseri görüntüleyebilme ve buna ulaşabilme haklarına sahip olabilmektedir. Netice olarak NFT, bir esere ya da bu eserin telif hakkına sahip olmayı değil; bir eserin dijital nüshasını işaret eden ve işaret ettiği eserin yer aldığı blok zincirinde “benzersiz” ve “değiştirilemez” olduğunu garanti eden bir kodun (tokenın) mülkiyetine sahip olmayı ifade etmektedir.¹⁴ Yani NFT, eserin dijital nüshası üzerindeki mülkiyet hakkını işaret eden bir belirteçtir denilebilir. Telif hakları perspektifinden özgün bir tanım yapmak gerekirse NFT, dijital ortama yüklenen bir eserin benzersiz (gayri misli) kripto varlıklarla işaret edilmesi ya da işaretlenmesi yöntemidir denilebilir.

3. Telif Hakları Perspektifinden NFT’ler

Yukarıda ifade ettiğimiz şekilde, NFT’lerin temelinde, IPFS protokolü üzerine yüklenmiş görüntü, metin, ses, grafik ya da video formatında bir dosya bulunmaktadır. Dolayısıyla bu dosyalarda yer alan eserlerin Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu (“FSEK”) m. 1/B (a) bendi uyarınca eser vasfında olması halinde internet ortamına yükleme, NFT’ye dönüştürme, mintleme, tokenize etme, elde edilen NFT’yi üçüncü kişilere satma işlemlerinin FSEK m. 14 ve devamında düzenlenen manevi haklar, FSEK m. 21 ve devamında düzenlenen mali haklar ve FSEK m. 80’de düzenlenen bağlantılı haklar kapsamında ele alınması da kaçınılmaz olmaktadır. Hemen belirtelim ki NFT yaratım süreçlerinin ilk aşaması olan eseri internet ortamına yükleme (yani metin, ses, görsel, video vb. dosyayı eşler arası (P2P) bir yapıya sahip IPFS protokolüne yükleme) sonrasında gerçekleştirilen işlemlerde (NFT’ye dönüştürme/ mintleme/ tokenize etme, elde edilen tokenı (NFT’yi) üçüncü kişilere satma vb.) temelde FSEK’te düzenlenen bir mali hakkın kullanıldığı kanaatinde değiliz. Zira yukarıda da vurguladığımız gibi sahip olunan NFT, işaret ettiği ve internet ortamına yüklenen eser üzerinde bir mülkiyet hakkına veya mali ya da manevi haklara ya da bunların ruhsatına sahip olmayı ifade etmemektedir. Sahip olunan NFT, sadece işaret ettiği esere ilişkin bir anahtar ya da belirteç görevi gördüğünden NFT yaratılırken eser bir kez internet ortamına yüklendikten sonra elde edilen NFT’nin satılması ve benzeri işlemler FSEK kapsamında değerlendirilemeyecektir. Buna karşın uygulamada NFT satışlarında sadece NFT’yi oluşturan kod değil, NFT’nin işaret eder de NFT koleksiyonlarında sergilenmekte veya paylaşılmaktadır. Bu durumda ise umuma iletim ve çoğaltma haklarının kullanımı şüphesiz ki söz konusu olmaktadır ve ihlal durumu da tartışılmalıdır. İnternet ortamına yükleme (upload etme) işlemi FSEK m. 22’de düzenlenen çoğaltma hakkının, yüklenen içeriğin üçüncü kişilerce erişilebilir hale getirilmek suretiyle kamuya arz edilmesi de FSEK m. 25’te düzenlenen umuma iletim haklarının kullanımı olarak karşımıza çıkmaktadır.¹⁵ Yayma hakkı, eserin maddi nüshalarını kapsadığı için maddi olmayan içeriğin internet ortamı üzerinden çoğaltılıp üçüncü kişilere iletiminin yayma hakkı kapsamında olmadığı doktrinde vurgulanmaktadır.¹⁶ Dolayısıyla NFT üretiminde yayma hakkı değil; çoğaltma ve umuma iletim haklarının kullanımı söz konusu olmaktadır. Eğer bir eser, hak telif hakkı sahibinin rızası dışında NFT haline getirilmişse, mali hak sahiplerinin çoğaltma ve umuma iletim hakları ihlal edilmiş

olacaktır. Örneğin çizer Umut Sarıkaya’nın “Foseydon” karakterine ilişkin bir çiziminin eser sahibi Umut Sarıkaya’nın rızası olmaksızın üçüncü bir kişi tarafından NFT’ye dönüştürülmesi halinde, bu dönüştürme sırasında eserin internet ortamına yüklenmesi (IPFS protokolüne yüklenmesi ve blok zincirine kaydı) halinde eser sahibinin çoğaltma hakkı ihlal edilecektir. Diğer yandan üretilen bir NFT’nin satışa arz edilmesiyle de umuma iletim hakları ihlal edilmiş olacaktır. Örneğin 2021 yılının Aralık ayında, OpenSea adlı NFT pazaryeri platformunda bulunan Mason Rothschild kullanıcı adlı bir NFT yaratıcısı, Hermes firmasının Birkin modeli kadın çantası tasarımını 100 farklı varyasyonla tasarlayarak NFT haline getirmiş ve OpenSea platformunda satışa sunmuştur; akabinde Hermes durumu OpenSea platformuna bildirerek herhangi bir yasal süreç başlamadan OpenSea tarafından NFT koleksiyonu kaldırılmıştır.¹⁷ Telif hakkı bağlamında olmasa da marka hakkı açısından da güncel bir örnek olarak Roma Asliye Hukuk Mahkemesi (Tribunale Ordinario Di Roma) tarafından verilen 2022/32072 no’lu tedbir kararı örnek teşkil etmektedir. Bu olayda da Blockeras Srl. unvanlı bir şirketin dijital futbolcu kartlarının satışa sunulduğu bir NFT projesi başlatması ve bu futbolcu kartlarının arasında Juventus eski futbolcularından Christian “Bobo” Vier’in Juventus’un tescilli markası olan siyah-beyaz çubuklu formasını giydiği bir görsel de bulunmaktaydı. Juventus, tescilli markasının NFT olarak kullanılmayacağını, marka hakkının ihlal edildiğini ve davalı Blockeras Srl.’nin 68 adet NFT ürettiğini ve bunların satışından en az 36.000 \$ haksız gelir elde ettiğini iddia ederek bu NFT’lerin satışının derhal durdurulmasını talep ettiği davada mahkeme ise davalı Blockeras Srl.’nin savunmalarına itibar etmeyerek Blockeras Srl.’nin işlemlerinin marka hakkı ihlali ve haksız rekabet teşkil ettiğinden bahisle Juventus’un tedbir talebini kabul etti.¹⁸ Diğer yandan yukarıda belirttiğimiz örnekteki Mason Rothschild adlı kullanıcının Birkin modeli çantaların 100 farklı varyasyonunu yeniden tasarlanması, FSEK kapsamında düzenlenen “işleme hakkı” üzerinde durmamızı gerektirmektedir. Gerçekten de NFT üreticileri tarafından gerçekleştirilen telif hakkı ihlallerinin bir kısmında eserin birebir aynısının NFT olarak yaratımı söz konusuysa bazı ihlallerde NFT yaratıcıları, orijinal bir eser üzerinde çeşitli değişiklikler yaparak yani eseri işleyerek NFT koleksiyonları oluşturabilmektedir. Bu durumda eser sahibinin izni olmaksızın eserin işlenmesi suretiyle yaratılan NFT’lerin eser sahibinin çoğaltma

ve umuma arz etme haklarının yanı sıra işleme hakkının da ihlalini teşkil ettiği şüphesizdir. Eser sahibinin yanı sıra, FSEK m. 80'de düzenlenen bağlantılı hakların da üzerinde durmak gerekmektedir. Bir eserin NFT olarak üretilmesi halinde -eser türüne göre değişkenlik göstermekle birlikte- icracı sanatçıların tespit edilmiş bir icranın çoğaltılmasına ve umuma iletimine izin verme ile umuma dağıtım haklarının; fonogram yapımcılarının tespit edilmiş bir icranın çoğaltılmasına ve umuma iletimine izin verme ile umuma dağıtım haklarının; radyo-televizyon kuruluşlarının yayınlar üzerindeki çoğaltma ve umuma iletim haklarının; film yapımcılarının film tespitlerinin çoğaltılmasına ve umuma iletimine izin verme ile umuma dağıtım haklarının ihlali gündeme gelebilmektedir. Örneğin 2021 yılında, Quentin Tarantino tarafından senaryosu yazılıp yönetmenliği yapılan Pulp Fiction adlı filmin hiç yayınlanmayan ve film projesine dahil edilmeyen 7 sahnesinin NFT olarak Secret Network adlı pazaryerinde satışa çıkartılacağı Quentin Tarantino tarafından kamuya duyurulduktan sonra filmin yapımcısı olan Miramax, LLC firması Quentin Tarantino aleyhine California Bölge Mahkemesi'nde 2:21-cv-08979 no'lu davayı ikame etmiştir.¹⁹ Bu süre zarfında 7 NFT'den bir tanesi 1.1 milyon Amerikan Doları'na satılmış ve fakat yapımcının dava açmasından sonra NFT pazaryeri tarafından kripto para piyasasının aşırı hareketli olması gerekçe gösterilerek NFT koleksiyonu satıştan kaldırmış olup bunun üzerine 2022 yılının Eylül ayında Tarantino ve yapımcı şirket ortak bir açıklama yaparak dava kapsamında anlaşıklarını, NFT süreçlerinde birlikte hareket edeceklerini belirterek davayı uzlaşma ile sonuçlandırmışlardır.²⁰ Buraya kadar telif hakkı sahibinin rızası hilafına yaratılan NFT'lere ilişkin telif hakkı perspektifinden değerlendirmeler yapılmış olup son olarak telif hakkının rızasıyla yaratılan NFT'lerin satın alınması ve satın alınan NFT'lerin kullanımı noktasında da telif haklarının durumuna değinmek gerektiğini düşünüyoruz. Her şeyden önce temelinde eser olan bir NFT'ye sahip olan kişinin o eseri değil, o eseri işaret eden kodu elinde bulundurduğunu yukarıda belirtmiştik. İşte bu sebeple NFT'ye sahip olan kişinin eserin mali hakları üzerinde tasarruf yetkisinin bulunmayacağı ifade edilmelidir. Eser sahibi, eserini NFT haline getirip satışa sunarken kural olarak NFT'nin işaret ettiği esere ilişkin sahip olduğu hakları devretmemekte ya da ruhsat vermemektedir.²¹ Kaldı ki FSEK m. 52 hükmü uyarınca mali haklara dair sözleşme ve tasarrufların yazılı şekilde yapılması gerekmektedir. NFT satışlarının yapıldığı pazaryerlerinde ise alım-satım işlemleri taraflar bir araya gelme-

den, mesafeli olarak yapılmakta ve taraflar arasında yazılı sözleşmeler kurulmamaktadır. Dolayısıyla FSEK m. 52 kapsamında NFT satışlarında geçerli bir mali hak devrinin ya da ruhsatının hukuken söz konusu olmadığı ifade edilmelidir. Bu sebeple NFT'yi satın alan kişi, NFT'nin işaret ettiği eserin dijital ortama yüklenmiş kopyasını yalnızca şahsi amaçla kullanabilecektir.²² Dolayısıyla NFT'ye sahip olan kişinin FSEK m. 38 hükmü uyarınca eseri şahsi kullanım amacıyla çoğaltabilecek, sözelimi NFT'ye konu görseli Instagram ya da benzeri sosyal ağlarda avatar olarak kullanabilecektir. Ancak NFT üreticileri whitepaper olarak adlandırılan bir izahname hazırlayarak NFT'nin ve NFT'ye konu eserin kapsamı, satın alınması halinde bunun nasıl kullanılacağı, NFT projesinin nasıl tokenize edildiği, NFT satın alındığında bunun karşılığında NFT sahibine ne vaadedildiği hakkında çeşitli bilgiler ve potansiyel NFT alıcılarına çeşitli hak taahhütleri verebilmektedirler. Örneğin bir izahnamede bu NFT'yi satın alarak NFT'ye konu müzik eserini işlettığınız kafede çalabilir veya NFT koleksiyonunuzla bir konser verebilirsiniz şeklinde bir açıklama olduğu varsayımında her ne kadar FSEK m. 52 hükmü uyarınca bu taahhüdün yazılı şekil şartına aykırılık sebebiyle geçerli bir hukuki işlem olmadığı kabul edilse dahi NFT'yi satın alan kişinin NFT'ye konu esere ilişkin umuma iletim hakkını kullanması halinde eser sahibi bu kullanımın hukuka aykırı olduğunu, mali haklarına tecavüz edildiğini ve hukuki işlemin geçersiz olduğunu Türk Medeni Kanunu md. 2'de düzenlenen dürüstlük kuralına ve hakkın kötüye kullanılması yasağına aykırı olması sebebiyle ileri süremeyecektir.²³

4. Sonuç

Görüldüğü üzere dijital ortamda bir eseri işaretleyip benzersizliğini tescillemek, eserin manipülasyonunu imkânsız kılarak onu geri dönüşü mümkün olmayan şekilde akıllı sözleşme vasıtasıyla blok zincirine kaydederek "o" eserin tokenını elde etmek için yürütülen sürece NFT oluşturma adımı verebiliriz. Bu süreçte de eserin ilk kez mi web ortamına/ IPFS protokolüne yüklendiği, eserin web ortamına/ IPFS protokolüne yüklenirken yaratıcısının adının belirtilip belirtilmediği, eser web ortamında/ IPFS protokolüne yüklenmeden önce orijinalliğinin bozulup bozulmadığı gibi ihtimaller FSEK'te düzenlenen eser sahibinin mali ve manevi haklarının veya diğer hak sahiplerinin mali haklarının ve bağlantılı haklarının ihlali sonucunu doğurabilmektedir. Çünkü NFT, dijital ortama yüklenen bir eserin benzersiz (gayri misli) kripto varlıklarla işaret

edilmesi ya da işaretlenmesi yöntemi olduğu için ilk olarak "dijital ortama yükleme" eylemi telif hakkı ihlaline neden olabilecektir. Bu eylem bakımından eser sahibi ve mali hak sahiplerinin çoğaltma hakkı ile umuma iletim haklarının kullanımı; bağlantılı hak sahiplerininse umuma iletime izin verme ve çoğaltma haklarının kullanımı söz konusu olmaktadır. Dolayısıyla FSEK md. 52 hükmüne uygun şekilde mali hakların devri ya da ruhsat yoluyla kullanım hakkının devrine ilişkin bir hukuki işlem gerçekleştirilmedikçe hak sahibinin izni olmadan yaratılan NFT'nin de hak sahiplerinin FSEK'ten doğan telif haklarını ihlal ettiği söylenmelidir.

- 1 Çevrimiçi, <https://cryptopotato.com/most-expensive-nfts-sold/> (Erişim: 09.01.2023). Sanatçı Murat Pak için bkz. [https://en.wikipedia.org/wiki/Pak_\(creator\)](https://en.wikipedia.org/wiki/Pak_(creator))
- 2 Çevrimiçi, <https://markets.businessinsider.com/news/currencies/nft-market-41-billion-nearing-fine-art-market-size-2022-1> (Erişim: 09.01.2023)
- 3 Arda Altınok, "Kripto Varlıklar ile ICO'nun Hukuki Niteliği ve Türk Hukuku Açısından Bir Değerlendirme" Legal Mali Hukuk Dergisi, 2021, Sa. 197 s. 1317.
- 4 Melih Sefa Yavuz, "Ekonomide Dijital Dönüşüm: Blockchain Teknolojisi ve Uygulama Alanları Üzerine Bir İnceleme", Finans, Ekonomi ve Sosyal Araştırmalar Dergisi, 2019 C. 4 Sa. 1, s. 15, 16.
- 5 Mustafa Tanrıverdi/ Mevlüt Uysal/ Mutlu Tahsin Üstündağ, "Blokzinciri Teknolojisi Nedir? Ne Değildir?: Alanyazın İncelemesi", Bilişim Teknolojileri Dergisi, 2019, C. 12 Sa. 3, s. 203, 204, Çevrimiçi, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/775807> (Erişim Tarihi: 09.01.2023)
- 6 Token sözcüğü dilimize jeton olarak çevrilebilirse de biz bu çalışmamızda Non-Fungible Token terimini ise Gayri Misli Kripto Varlıklar olarak Türkçeleştirerek kullanmış bulunmaktayız. Token sözcüğünü ise anlam karmaşası yaratmamak adına tek başına kullanırken İngilizce aslına uygun olarak token şeklinde kullanmış bulunmaktayız.
- 7 BCTR Hukuk, Düzenlemeler ve Kamu İlişkileri Çalışma Grubu, "Kripto Para – ICO Raporu", BCTR, Mayıs 2020, Çevrimiçi. https://bctr.org/dokumanlar/Kriptopara_ve_ICO.pdf (Erişim Tarihi: 09.01.2023)
- 8 Gayri Misli Jeton/ Token olarak tercüme edilebilir.
- 9 <https://www.natlawreview.com/article/coming-blockchain-revolution-consumption-digital-art-and-music-thinking-lawyer-s> (Erişim Tarihi: 09.01.2023)
- 10 Andres Guadamuz, "The treachery of images: non-fungible tokens and copyright", Journal of Intellectual Property Law & Practice, 2021, s. 14, Çevrimiçi. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3905452 (Erişim: 09.01.2023) IPFS protokolü de günümüzün web sitelerini oluşturan HTTP ve HTTPS protokolleri benzeri bir protokol olup temel farkı merkezi olmayan, eşler arası (P2P) yapıda olmasıdır. <https://docs.ipfs.io/how-to/mint-nfts-with-ipfs/#a-short-introduction-to-nfts> (Erişim Tarihi: 09.01.2023)
- 11 Andres Guadamuz, "Non-fungible tokens (NFTs) and copyright", WIPO Magazine, Aralık 2021, Çevrimiçi. https://www.wipo.int/wipo_magazine/en/2021/04/article_0007.html (Erişim Tarihi: 09.01.2023)
- 12 Yukarıda ifade ettiğimiz üzere esasında NFT'nin temelinde bulunan dosyalar değil, bu dosyaların IPFS protokolü üzerinde yer aldığına dair işlem kanıtları/ bağlantı adresleri blok zincirine kaydedilmektedir.
- 13 Altınok, a.g.e., s. 1334.
- 14 Semih Sırrı Özdemir, "Sanat Eserlerinin Menkul Kıymetleştirilmesinde Bir Araç Olarak Gayri Misli Sanal Jetonlar (NFT) ve Sahiplerine Sağladıkları Fikri Hakların Değerlendirilmesi", Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 2021, C. 37 Sa. 3, s.72.
- 15 Ünal Tekinalp, Fikri Mülkiyet Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 2002, s. 169; Savaş Bozbel, Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, 2012, s.472.
- 16 Levent Yavuz/ Türkay Alica/ Fethi Merdivan, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Yorumu, Seçkin Yayınları, 2013, s. 955; Mustafa Aksu, "Fikir Ve Sanat Eserleri Hukukunda Yayma Hakkının Tükenmesi Ve Avrupa Adalet Divanınının 3 Temmuz 2012 Tarihli Usedssoft/Oracle Kararının Hukukumuzda Bu Açıdan Etkisi Bağlamında Değerlendirilmesi", TFM, Y. 2015, Sa. 1, s. 3; Tekin Memiş, Fikri Hukuk Bakımından İnternet Ortamında Müzik Sunumu, Seçkin Yayıncılık, 2002, s. 110; Bozbel, a.g.e., s.472.
- 17 <https://iprgezgini.org/2021/12/30/nft-ile-marka-haklari-birkin-cantaları-icin-catisiyor-hermes-v-metabirkins/> (Erişim Tarihi: 09.01.2023)
- 18 https://drive.google.com/file/d/1KEs2RnQCQax5HE-1j32Naz_cs6JB-2uWH/view
- 19 <https://www.forbes.com/sites/legalentertainment/2022/07/25/pulp-fiction-nft-lawsuit-miramax-v-tarantino-et-al-a-preview-of-coming-attractions/?sh=41e4f7d16ca2> (Erişim Tarihi: 09.01.2023)
- 20 <https://www.reuters.com/legal/tarantino-miramax-settle-copyright-suit-ove> (Erişim Tarihi: 09.01.2023)
- 21 Özdemir, a.g.e., s. 77.
- 22 David B. Hoppe, "United States: Legal and Regulatory Challenges Related to Non-Fungible Assets", Çevrimiçi. <https://www.mondaq.com/unitedstates/fin-tech/1062494/legal-and-regulatory-challenges-related-to-non-fungible-assets> (Erişim Tarihi: 09.01.2023).
- 23 Kumru Kılıçoğlu Yılmaz, "Eser Sahibinin Mali Haklarına İlişkin Hukuksal İşlemler", FMR, Y. 2021, C.1, s. 41.; Hasan Kadir Yılmaztekin, "Fikir Ve Sanat Eserleri Kanunu Uyarınca Eser Sahipliği Ve Hak Sahipliği İle Bunların Tecavüz Davaları Bağlamında Davacı Sıfatına Etkileri", Adalet Dergisi, Y. 2020, Sa. 2, s. 530.

FAKÜLTEDEN HABERLER

ISTAC Geleceğin Tahkim Avukatı Yarışması (Haziran 2023)

Değerli hocalarımız Doç.Dr.Gülüm Özçelik ve Doç. Dr. Barış Özçelik'in koçluğu ve değerli araştırma asistanımız Elif Gökçen Toksoy'un desteği ile Bilkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi öğrencilerimizden Elif Sıla Taşlıçay, Yağmur Gündoğdu, Doğa Günaydın, Yusuf Certioğlu ISTAC Geleceğin Tahkim Avukatı Yarışması'nda 2. olarak 10.500 TL değerindeki ödülün sahibi oldular.

Prof. Dr. Yaşar Karayalçın II. Kurgusal Duruşma Yarışması (Mayıs 2023)

Avrupa Genç Hukukçular Derneği (ELSA) Ankara tarafından düzenlenen Prof. Dr. Yaşar Karayalçın II. Kurgusal Duruşma Yarışması'nın sözlü aşamasında birincilik ödülünü Bilkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi öğrencilerimizden Melek Akbulut, Gül Su Bulut, Birge Mine Gümüş ve Yağız Barış Özel kazanarak 10.000 TL değerindeki ödülün sahibi oldular. Yarışmanın yazılı aşamasında uluslararası ticaret ve tahkim konularını esas alan bir farazi uyuşmazlığın çözümü üzerine yazdıkları davacı ve cevap dilekçeleri de tüm dilekçeler arasında en yüksek puanı alan dilekçeler oldu. Yarışmanın ardından Prof. Dr. Aynur Yongalık öğrencilerimize kitaplarını hediye etti.

II. Serkan Odaman Makale Yarışması (Eylül 2022)

Bilkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi öğrencilerimizden Eymen Kurt, Barış Can Tuna ve Mert Çukadar, Avrupa Genç Hukukçular Derneği (ELSA) İzmir'in düzenlediği II. Serkan Odaman Makale Yarışması'nda ikincilik ödülünün sahibi oldular. Yarışma dürüstlük kuralının muhtelif hukuk alanlarına uygulanmasını konu almaktaydı. Öğrencilerimiz "Angloamerikan ve Kıta Avrupası Hukuk Sistemlerinde Dürüstlük Kuralının Uygulanışı: Aşırı Yararlanma Örneği" adlı makaleleriyle aşırı yararlanma ve bu kurumun dürüstlük kuralıyla bağıntısını karşılaştırmalarla konu alan makaleleriyle birçok lisans öğrencisinin katıldığı yarışmada öne çıktılar.

Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Makale Yarışması (Aralık 2022)

Dördüncü sınıf öğrencilerimizden Ekin Günaydın, Zeynep Baysar ve İrem Ezgi Çavuşoğlu "Sürdürülebilir Kalkınma Amaçları ve Göç" başlıklı makaleleri ile ikincilik ödülüne layık görüldüler ve para ödülünün sahibi oldular.

Türkiye'nin En Başarılı Genci Ödülü (Ocak 2023)

Uluslararası Genç Liderler ve Girişimciler Derneği Türkiye Şubesi tarafından, siyaset, hukuk ve kamu yönetimi alanında Türkiye'nin En Başarılı Genci Ödülü değerli hocamız Doç.Dr. Hüseyin Can Aksoy'a verildi.

Avrupa Hukuk Enstitüsü (Ocak 2023)

Dekanımız ve değerli hocamız Prof. Dr. Ece Göztepe Avrupa Hukuk Enstitüsü'nün Temel Haklar Hukuku konusundaki özel çalışma grubunun Danışma Kurulu'na seçildi.

Prof. Dr. Fazıl Sağlam'a Armağan (Ocak 2023)

Dekanımız ve değerli hocamız Prof. Dr. Ece Göztepe, Prof. Dr. Selda Çağlar ve Doç. Dr. Ozan Ergül tarafından Anayasa hukukçusu ve eski Anayasa Mahkemesi üyesi Prof. Dr. Fazıl Sağlam'a Armağan yayınlandı.

The Constitutional Court of Turkey, Between Legal and Reasoning (Aralık 2023)

Dekanımız ve değerli hocamız Prof. Dr. Ece Göztepe, Prof.Dr.Silvia von Steinsdorff, Dr. Maria Abad Andrade, Felix Petersen ile beraber ortak yazarlı The Constitutional Court of Turkey , Between Legal and Reasoning isimli İngilizce kitabını yayınladı.

Avrupa ve Uluslararası Göç Hukuku (Kasım 2022)

Değerli hocamız Doç. Dr. Gülüm Bayraktaroğlu Özçelik ve Milletlerarası Özel Hukuk Anabilim Dalı burslu doktora öğrencisi Elçin Aktan'ın editörlüğünü yaptığı Avrupa ve Uluslararası Göç Hukuku isimli kitap yayınlandı. Doç. Dr. Gülüm Bayraktaroğlu Özçelik tarafından 2019-2022 yılları arasında Erasmus+ programı çerçevesinde Avrupa Komisyonu'nun desteğiyle yürütülen Avrupa ve Uluslararası Göç Hukuku Jean Monnet

Modülü programı içerisinde hazırlanan kitap Avrupa, Uluslararası ve Türk Göç Hukukuna yönelik güncel durumları konu almakta.

Cinsiyet Eşitliği Komitesi (Eylül 2022)

Fakültemizden değerli hocamız Doç.Dr.Gülüm Özçelik kurulan Bilkent Üniversitesi Cinsiyet Eşitliği Komitesi'nde farklı bölümlerden hocalarımızla birlikte yer aldı. Komitenin cinsiyet eşitliğini destekleyecek girişimlere yönelik öneriler geliştirmesi ve bu konudaki çalışmaların bölümler arasındaki koordinasyonu sağlaması bekleniyor.

"European Law Institute" (ELI) (Temmuz 2022)

Bilkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi "Avrupa Hukuk Enstitüsü" (ELİ) kurumsal üyesi kabul edildi. ELI amacı gütmeyen Avrupa hukukunun kalitesini arttırmak için kurulmuş bağımsız bir kuruluş olarak karşılaştırmalı çalışmalarla farklı hukuk kültürlerinin başarılarını ortaya çıkarmayı ve hukuk entegrasyonuna katkıda bulunmayı amaçlamakta.

Öğretimde Üstün Başarı Ödülü (Haziran 2022)

Değerli hocamız Doç Dr. Hüseyin Can Aksoy, Sn. Rektörümüz Prof.Dr. Kürşat Aydoğan'dan 2021-2022 akademik yılı Öğretimde Üstün Başarı ödülüne layık görüldü.

Prof.Dr.Münci Kapani IV. Makale Yarışması (Haziran 2022) Değerli Asistanımız Gülce Ecem Uçar 4.sınıf öğrencimiz olduğu dönemde "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Türk Anayasa Mahkemesinin Tutukluğunun Resen İncelenmesi ve Tutukluğa Karşı Yargısal Başvurunun Yürütülme Şekli İçtihadının Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı Bakımından Değerlendirilmesi" isimli makalesiyle ikincilik ödülüne layık görüldü. Değerli Asistanımız Ömer Demirtaşoğlu da öğrencimiz olduğu dönemde "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Yargıtay ve Anayasa Mahkemesi Kararında Hükmen Tutukluluk Kavramı ve Kavramın Türk Hukukuna Uygunluk Sorunu" adlı makalesiyle aynı yarışmada 4.sınıf öğrencimiz olduğu dönemde üçüncülük ödülüne layık görüldü.

KÜNYE

Dergi adı: Sine Qua Non
Mahiyeti: Bilimsel
Yayın Türü: Yerel Süreli Yayın
Süreli Yayın Yayınlanma Aralığı: Yılda bir
Yayınlayan Kurum: Bilkent Üniversitesi Hukukta Kariyer Kulübü
Dergi Konuları: Hukuk

Sorumlu Yayın Kurulu:
Özgür Azem KARADAĞ
Ezgi Ceren ŞİMŞEK
Deniz Tuna SAYAN
Uzay ÇETİN
İnci Sevi KAYA
Nart Emre POLAT
Enes AKYOL
Fahri KARATAŞ
Emin Berat SARIBIYIK
Elif TOPUZ

Tasarım:
Ezgi Ceren ŞİMŞEK
Deniz Tuna SAYAN
Uzay ÇETİN

İnternet Sitesi: www.hukuktakariyerkulubu.net
Instagram: hukuktakariyer
LinkedIn: Hukukta Kariyer Kulübü
Twitter: HukuktaKariyer
İletişim: hukuktakariyer@gmail.com

SINE QUA NON

Dergimize online ulaşmak için:

