

KİTAP İNCELEMESİ

AHRENS, Der Wettbewerbsprozeß (Haksız Rekabet Davası), Ein Praxishandbuch (=Uygulama Kitabı), 7. Bası, Köln 2013 isimli eser ve Türk Haksız Rekabet Hukuku Açısından Düşündürdükleri

İnceleyen: Prof. Dr. Nevhis Deren-Yıldırım*

Haksız rekabet davası, medeni usul kanunlarında açıkça düzenlenen bir dava türü değildir. Haksız rekabetle mücadele, marka hakkının ve diğer fikri ve sınai hakların korunmasına yönelik bir dava türü olarak ortaya çıkmıştır.

“Haksız Rekabet Davası” isimli ve yedinci ve son basısını 2013 yılının son aylarında yapan kitabın ilk yazarı Wilhem L.Pastor isimli hukukçudur. Kitap incelememize konu olan kitap altıncı basısından itibaren çok yazarlı bir eser haline gelmiş, başta ünlü usul ve haksız rekabet hukukçusu Prof Dr. Hans-Jürgen Ahrens olmak üzere Dr.W.A.Achilles, Dr. Klaus Bacher, Peter Baehr, Prof.Dr. Joachim Bornkamm, Dr. Tillman Büttner, Prof.Dr. Jestaedt, Uwe Scharen, Prof.Dr. Stefan Singer, Klaus Spaetgens gibi yazarlar eserin yayına hazırlanmasında katkıda bulunmuşlardır.

Eserin giriş bölümünü izleyen bölümü “İhtar ve ihtara uyma” başlığını taşımakta ve 201 sayfadan oluşmaktadır. Alt bölümler hakkın ihlali tehdidi, ihtarında bulunma hakkı, ihtarname uygulama alanı, haksız ihtar, ihtar edilenin aydınlanma hakkı, ihtar edilenin karşı önlemleri, ihtiyati tedbirden korunma dilekçesi, ihtar uyma açıklaması, ihtar uyma açıklamasının etkisi, ihtar uyma açıklaması yapma fakat aksi yönde davranma, ihtarında bulunma giderleri, ihtarında bulunmamanın doğurduğu mali yükümlülükler, Haksız Rekabet Hakkındaki Kanunu § 15 çerçevesinde uzlaşma kurulları olarak belirlenmiştir. Haksız Rekabet Hukuku’nun nirengi merkezini müdahalenin önlenmesi ve eski hale getirme talepleri oluşturur. Müdahalenin önlenme davasının kabulü için ya ilk defa haksız rekabette bulunulması tehlikesi veya haksız rekabetin tekrarlanması tehlikesinin varlığı aranır. Bu iki şarttan birinin varlığı halinde haksız rekabet oluşturan bir davranışla karşılaşan kimsenin haksız rekabette bulunana ihtarname göndermesine Alman Haksız Rekabet Hukuku uygulamasında sıklıkla rastlanır. Kitaptan ilk defa haksız rekabette bulunulması tehlikesi ile “tekrarlanma tehlikesinden” ne anlaşılacak gerektiği çok ayrıntılı bir biçimde açıklanmıştır. Söz konusu bölümler hem Haksız Rekabet Hukuku hem de Fikri Mülkiyet Hukuku açısından Türk uygulaması için öğreticidir. Alman Haksız Rekabet ve Fikri Mülkiyet Hukuku’nda olası davaların %80 - %95’i dava öncesinde çekilen ihtarnamelemler ile önlenmektedir. Haksız rekabet ile karşılaşan kişi, ihtarname çekmek suretiyle hızlı ve ucuz yoldan haksız rekabete son verilmesini sağlamakta, bu da hasmın boyun eğme beyanı (=haksız rekabete son vereceğine ilişkin açıklaması) ile gerçekleşmektedir. (bkz. s.21’deki açıklamalar). Alman doktrini genel olarak, haksız rekabet davasının

* İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi

talep sonucu ile ihtarnamede hasma yasaklanacak eylemin sınırlarının çizilmesi sorunu üzerinde çok yoğunlaşmaktadır.

Nitekim 2. Bölüm, s.22 vd.'da ayrıntılı açıklamalar vardır. Türk Haksız Rekabet ve Fikri Mülkiyet uygulamasında ise, bu konu üzerine yeterince eğilinmediğinden ihtarnameler ile dava dilekçelerinde hasma hangi davranışının yasaklanmasının istendiği hususu tam olarak nitelendirilmemekte, bunun hükmün icra edilebilir bir niteliğe kavuşamaması ve davacıya etkin hukuki korunma sağlamaması gibi olumsuz sonuçları olmaktadır. 102-154 sayfalar arasında ihtar edilen kişinin boyun eğme beyanında bulunması ve bunun hukuki sonuçları incelenmiştir. Bu beyanın sınırsız, koşulsuz ve geri dönülemez bir haksız rekabette bulunmama açıklaması olduğu ve aksi davranışın uygun bir cezai şartın ödenmemesi yükümlülüğü doğurduğu ifade olunmakta (s.105), özellikle cezai şartın belirlenmesine yönelik ölçütler sunulmaktadır (s.123 vd.). Sayfa 139 vd'da boyun eğme beyanının maddi ve usul hukukuna ilişkin sonuçları geniş biçimde ele alınmaktadır. Bölümün sonunda yer alan ve esas itibarıyla tahkim kurullarından doğan uzlaşma kuralları hakkındaki bilgiler de ilginçtir. Uzlaşma kurulları sanayi ve ticaret odalarının bünyesinde kurulmakta ise de, onların denetimde çalışan kurumlardan değildir (s.187). Uzlaşma kurullarının hukuki niteliği, yetkisi, görevi, başvuru koşulları, olası bir davaya kurula başvurunun etkisi kurul üyelerinin reddi, yargılama usulü, sır saklama yükümlülüğü ve yargılamanın sona ermesi gibi konular 13. bölümde yer almaktadır.

İkinci ve en önemli kısım, müdahalenin önlenmesi davasına ayrılmıştır. Gerek Haksız Rekabet Hukuku, gerek Fikri Mülkiyet Hukuku'nun en önemli davası, 205-812. sayfalar arasında tüm yönleriyle ele alınmaktadır. Müdahalenin önlenmesi davasının hukuki ve ekonomik işlevi, uluslararası yetki, görev, taraflar, müdahalenin önlenmesi talebi, dava değiştirme, hasmın savunması, sözlü duruşma, delil ikamesi, uzman görüşü, istinaf ve temyiz başvurusu, davanın konusuz kalması, zamanaşımı, müdahalenin önlenmesi kararı, müdahalenin önlenmesi hakkında bir kesin hüküm, yargılama giderleri, dava konusu değeri gibi başlıklar altında Türk Hukuk uygulaması açısından da çok değerli bilgilere yer verilmiştir. Özellikle s.393 ve devamı sayfalar müdahalenin önlenmesi talebinin dava dilekçesi bakımından önemi vurgulanmış, avukatlara müdahalenin önlenmesi davasında talep sonucunu en iyi biçimde nasıl ortaya koyacakları anlatılmıştır. Bilindiği üzere, Haksız Rekabet Hukuku'nun en önemli sorunlarından birisi bu davanın talep sonucunun formüle edilmesidir. Konunun hasım, mahkeme ve icra dairesi açısından önemi büyüktür. Yazarlardan Jestaedt'in açıklamaları çok öğretici mesajlar içermektedir (s.395 vd). Bu meselenin maddi hukuk, yargılama hukuku ve icra hukuku bakımından önemli sonuçları vardır. Özellikle s.405'de verilen somut talep sonucu örnekleri son derece ilginç ve yararlıdır. Haksız Rekabet Hukuku ile Haksız Rekabet Yargılama Hukuku açısından mutlaka okunması gereken bir diğer bölüm ise, müdahalenin önlenmesi davasında "delil ikamesi" başlıklı bölümdür. Burada neleğin müdahalenin önlenmesi davasında herkesçe bilinen vakia sayılıp, ispatın konusunu oluşturmadığı, davada hangi delillere başvurabileceği, resmi dairelerden, derneklerden istenecek belgelerin neler olduğu, uzman görüşünün taşıdığı önem, taraf isticvabı, ispat yükünün yerine getirilmemesinin sonuçları bütün detayları ile ele alınmıştır. Okuyucu bakımından kitabın en ilginç bö-

lümlelerinden biri de Jestaedt tarafından kaleme alınan müdahalenin önlenmesi davasıdır. Nasıl bir avukat bakımından müdahalenin önlenmesi talebinin dava dilekçesinde formüle edilmesi büyük bir bilgi birikimi gerektiriyorsa, hakim bakımından da müdahalenin önlenmesi kararında hüküm fıkrasının oluşturulması da bir o kadar zordur. Sayfa 626 ve devamındaki açıklamalarda hüküm fıkrasının oluşturulmasında göz önünde tutulması gereken esaslar mevcuttur. Hakim gerekli özeni göstermezse hasım kendisine neyin yasaklandığını tam olarak anlayamayacak, ilamın icrası zorlaşacak, ne zaman davalının ilama aykırı davranış sergilediği de anlaşılacaktır. Özellikle fazlaya, aza ve başka bir şeye hükmetme halleri için verilen örnekler son derece ilginçtir (s.630 vd). Yine müdahalenin önlenmesi talebine ilişkin kesin hüküm bölümündeki (36. Bölüm) Ahrens'in son derece detaylı tespitleri "Haksız Rekabet Davası" isimli eseri, Haksız Rekabet Yargılama Hukuku'nun yapıya dönüştürmüştür. Ahrens, maddi anlamda kesin hüküm problemini müdahalenin önlenmesi davası gibi somut ve dinamik bir davada tüm detayları ile ele almış, yalnız Haksız Rekabet Hukuku değil, Medeni Usul Hukuku doktrinine de büyük katkıda bulunmuştur. Kesin hükmün objektif, sübjektif ve zaman bakımından sınırlarına ilişkin açıklamaları (s.655 vd.) dikkatle okunmalıdır. Özellikle olumsuz dava şartı oluşturan kesin hükmün varlığından ötürü davanın ne zaman reddedilmek gerektiği, peşpeşe açılan müdahalenin önlenmesi davalarında dava konularının (=somut haksız rekabet oluşturan davranışların) karşılaştırılmasına ilişkin saptamalar çok detaylıdır. (s.666 vd.)

Haksız Rekabet Davası kitabının önemli diğer bölümünü ise ihtiyati tedbirlere ilişkin bölüm (=Bölüm 43 vd) oluşturmaktadır, çünkü Haksız Rekabet Yargılama Hukuku'nun en başta gelen konusu, ihtiyati tedbirlerdir. Jestaedt tarafından kaleme alınan bu bölümde, ihtiyati tedbirlerin önemi, şartları, ihtiyati tedbir nedeni olarak aciliyet, aciliyet karinesinin istisnaları, ihtiyati tedbirin konusu, ihtiyati tedbirleri ile asıl yargılama arasındaki ilişki, ihtiyati tedbir şartlarının ispatı, dosya üzerinden karar verme, duruşma yaparak ihtiyati tedbir kararı verme, ihtiyati tedbir talebini red ve bu kararlara karşı başvuru yolları, ne zaman yeniden ihtiyati tedbir talebinin yöneltileceği, ihtiyati tedbir kararının kaldırılması sebepleri, ihtiyati tedbirden kaynaklanan tazminat davaları gibi konulardan oluşan bölüm tüm sorunları ele almakta, çözümler sunmaktadır. (s.813-1136)

63-68. bölümler müdahalenin önlenmesi kararının icrasına ayrılmıştır. Müdahalenin önlenmesi talebinin icrası, İcra Hukuku'nun en çetin sorunlarından birini oluşturmaktadır. Sayfa 1137 ve devamında üçüncü kişiye para verilerek icra ettirilemeyecek taleplerden olan müdahalenin önlenmesi talebinin icrasına ilişkin tüm sorunlar ele alınmıştır. Aynı bölümde, gümrükte el koyma konusu da işlenmektedir (s.148 vd.).

Kitabın son bölümü müdahalenin önlenmesi davası dışında kalan diğer haksız rekabet davalarına ayrılmıştır (s.1269-1313). Bunlar sırası ile maddi tazminat davası (Bölüm:69); sebepsiz zenginleşme davası (Bölüm:70); tespit davası (Bölüm:71); bilgi edinme davası (Bölüm:72); eski hale getirme davası (Bölüm: 73); kazanç iadesi davası (Bölüm:74) gibi davalardır.

Türk Hukuku'nda ihtarname çekilmeksizin, dava açmadan önce ihtiyati tedbir talebinde bulunmaksızın aynı dava dilekçesinde objektif dava birleşmesi ile müdahalenin önlenmesi, eski hale getirme, maddi ve manevi tazminat da-

valarının açılması ve aynı dilekçede ihtiyati tedbir talebinde bulunulması yaygın bir uygulamadır. Oysa Alman Haksız Rekabet Hukuku ile Fikri Mülkiyet Hukuku'nda yargılamanın asıl yükü, dava öncesi aşamalar olan ihtarname çekme, hasmın boyun eğme beyanı, bu gerçekleşmezse ihtiyati tedbirler gibi mekanizmalar tarafından taşımakta, bunlardan sonuç alınamazsa, müdahalenin önlenmesi davası açılmaktadır. Haksız rekabet davaları ile fikri mülkiyet davaları engin bir bilgi birikimi ve dava taktiği gerektirdiğinden Alman literatür ve uygulamasına yönelik bu kitaptan hem bu alanda çalışan bilim insanlarının hem de uygulamacıların öğreneceği çok şey vardır. “Haksız Rekabet Davası” isimli eserin 7. Bası'sını okuyuculara hararetle öneririm.