

Süleyman Demirel Üniversitesi
İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi
Y.2007, C.12, S.3 s.327-342.

TÜRK TİCARET KANUNU (TTK) VE TTK TASARISI AÇISINDAN HAKSIZ REKABET HÜKÜMLERİNE BİR BAKIŞ

AN OVERVIEW OF UNFAIR COMPETITION JUDGMENTS IN TERMS OF TURKISH TRADE LAW (TTL) AND TTL DRAFT

Arş.Gör.Burcu MANOP*

ÖZET

Günümüz küresel dünyasında, rekabet, geçmişte olduğundan çok daha önemli bir hale gelmiştir. Ancak, önemli olan oyunu kurallarına göre oynamaktır. Haksız şekilde yapılan rekabeti hiçbir hukuk düzeni korumamaktadır. Türk Ticaret Kanunu da haksız rekabet konusunu özellikle son zamanlarda geniş bir şekilde ele almaktadır. Değişen ve gelişen ticaret şartlarında, mevcut ticaret kanunu ve dolayısıyla haksız rekabet hükümleri hakkında değişiklikler yapılması kaçınılmaz hale gelmiştir. Ticaret Kanunu Tasarısı da bu gelişmelere paralel olarak haksız rekabetle ilgili hükümlerde bir takım yerinde ve önemli değişiklikler önermektedir. Kanun, aynı zamanda mevcut ticaret kanundaki bu hükümlerin eksik noktalarını da tamamlamaya çalışmaktadır.

ABSTRACT

In today's global world, competition has become more important than past. However, it is important that playing the game with its rules. None of the laws protect the unfair competition. Also Turkish Trade Law has been widely discussed unfair competition especially recently. It is inevitable that changing in the current trade law and unfair competition judgments under the changing and developing trade circumstances. Trade Law Draft, in parallel with these improvements, proposes to make several appropriate and crucial changing in judgments related to unfair competition. It also tries to complete the missing points of these judgments in current trade law.

*Haksız Rekabet, Türk Ticaret Kanunu, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı
Unfair Competition, Turkish Trade Law, Turkish Trade Law Draft*

1. GİRİŞ

Rekabet özgürlüğü ticari hayatta önemli bir yere sahiptir. Ayrıca gerek üreticiler gerekse tüketiciler için son derece yararlıdır. İşletmeler sürümünü artırmak için kalitesini yükseltmeye, fiyatlarını düşürmeye çalışırken tüketiciler de daha kaliteli ve ucuz ürünler satın alırlar.

* Süleyman Demirel Üniversitesi, İİBF – İşletme Bölümü, Ticaret Hukuku Anabilim Dalı.,
Öğretim Elemanı, burcumnp@iibf.sdu.edu.tr

Bu gibi nedenlerle serbest piyasa ekonomisinde rekabet özgürlüğü (serbest rekabet) uygun görülüş ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun ile de desteklenip korunmuştur. Ayrıca rekabet hakkının kötüye kullanılması ile ilgili olarak Anayasamızda da hüküm bulunmaktadır (An. m.167). Aynı şekilde 3577 sayılı İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesi Hakkında Kanun ile de bir düzenleme yapılmıştır.

Rekabetin oyun ve meslek kaidelerine uygun olarak centilmence yapılması esastır. İktisadi, ilmi, siyasi hayatta dürüst, ahlak kurallarına uygun bir rekabet topluma canlılık getirir, fert ve toplum hayatında seviye ve verimin yükselmesine neden olur.

Fakat bu meşru rekabet yanında başkalarının sırtından kolayca ve süratle yükselmek isteyenlerin -oyun ve meslek kurallarına, ahlak ve hatta hukuk kurallarına aykırı olarak- yaptıkları rekabet de vardır.¹ İşte serbest rekabet hakkı da her hak gibi kötüye kullanılabilceği için; nasıl ki rekabet hakkı kanunla korunuyorsa kötüye kullanılması da yine kanunla korunmuştur. TTK m.56-65 hükümleri ile haksız rekabet başlığı altında, rekabet hakkının kötüye kullanılması yaptırıma bağlanmıştır. TTK Tasarısında m.54-63 hükümleriyle haksız rekabet hükme bağlanmıştır.

2. HAKSIZ REKEBETİN TANIMI

TTK m.56 'Haksız rekabet, aldatıcı hareket veya hüsnüniyet kaidelerine aykırı sair suretlerle iktisadi rekabetin her türlü suiistimalidir.' diyerek haksız rekabeti tanımlamıştır.

TTK Tasarısı m.54/1'de amaç ve ilke başlığıyla 'Haksız rekabete ilişkin bu kısım hükümlerinin amacı, bütün katılanların menfaatine, dürüst ve bozulmamış rekabetin sağlanmasıdır.' denilmek suretiyle haksız rekabet hükümlerinin amacı belirtilmiştir. Tasarıda TTK m.56'ya ikinci bir fıkra eklenmiş ve m.54/2'de 'Rakipler arasında veya tedarik edenlerle müşteriler arasındaki ilişkileri etkileyen aldatıcı veya diğer şekillerdeki dürüstlük kurallarına aykırı davranışlar veya ticarî uygulamalar haksız ve hukuka aykırıdır.' denilmek suretiyle haksız rekabetin tanımı yapılmıştır. TTK Tasarısı m.54/2 hükmü, yürürlükteki TTK'dan farklı olarak haksız rekabetin kimler arasında gerçekleşebileceğini belirtmiştir. Yine TTK Tasarısı m.54/2'nin sonundaki "haksız" ifadesi yersizdir zira haksız olanın hukuka aykırı olduğu aşikardır. Ayrıca önce amaç ve ilkedan bahsedip tanımın daha sonraki fıkrada yapılması kanunun sistematığı açısından pek de uygun olmamıştır, haksız rekabet tanımlandıktan sonra amacına ve ilkelerine yer verilmesi daha yerinde olacaktır.

TTK m.56'daki tanımdan açıkça anlaşılacağı üzere, haksız rekabetten söz edebilmek için aldatıcı hareket ve iyiniyet kurallarına aykırı davranışın bulunması şarttır. MK m.2'deki dürüstlük kuralı gereği bir hakkın kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz. TTK m.56 da iktisadi rekabet hakkının kötüye kullanılmasının hukuk düzenince korunmayacağını belirtmiştir yani TTK m.56 MK m.2'nin özel bir görünümü şeklindedir².

¹ Karayalçın, Ticaret Hukuku, s. 440

² Aslan, Ticaret Hukuku, s.112

3. HAKSIZ REKABETİN UNSURLARI

TTK m.56'daki tanımdan da anlaşılacağı gibi haksız rekabetin üç unsuru bulunmaktadır: İktisadi rekabet, Aldatıcı hareket ve dürüstlük kuralına aykırı çeşitli davranışlar, rekabet hakkının kötüye kullanılması.

İktisadi rekabetten söz edebilmek için ortada ekonomik bir faaliyetin olması gerekmektedir. Ekonomik bir etkinlik olmaksızın iktisadi rekabetten ve dolayısıyla haksız rekabetin varlığından bahsedilemez. Daha önce de belirtildiği gibi iktisadi rekabet ticaret hayatının önemli unsurlarından olduğu için çeşitli kanunlarla korunmuş ve desteklenmiştir. İktisadi rekabet bir haktır ve MK m.2 gereği bu hak kullanılırken dürüstlük kuralına aykırı davranılmaması gerekmektedir. Bir firmanın kendisine rakip olan diğer bir firmayı kötülemesi, onun müşteri çevresini yanıltıcı hareketlerde bulunması vb. dürüstlük kuralına aykırıdır ve dolayısıyla haksız rekabet teşkil eder³. MK m.2'deki dürüstlük kuralı ile sınırları belli olan rekabet hakkının sınırları aşılmışsa burada kötüye kullanma vardır. Haksız rekabet hükümleri ile korunan rakipler değil rekabet hakkıdır ve dolayısıyla kötüye kullanmanın önlenmesini rakipten başkaca kişiler de isteyebilir.

Ayrıca ilave etmek gerekirse, haksız rekabetten söz edebilmek için kusur şartı aranmamaktadır. Haksız rekabet sonucu uğranılan zararın giderimi için açılacak olan maddi tazminat davasında kusur şartı aranmaktadır.

4. HAKSIZ REKABET HALLERİ

Haksız rekabetin tanımı yapıldıktan sonra, TTK m.57'de tahdidi olmamakla birlikte hangi durum ve davranışların haksız rekabet olarak kabul edileceği on bend halinde sayılmıştır.

Madde metninden de açıkça anlaşılacağı üzere; TTK'nın 57.maddesinin 1. fıkrasında kötüleme, 2. fıkrasında başkaları ile ilgili olarak gerçeğe aykırı bilgi verme, 3. fıkrasında kendi hakkında yanlış ve yanıltıcı bilgi verme, 4. fıkrasında paye, şahadetname veya mükafat almış gibi davranma, 5. fıkrasında iltibasa yol açma, 6. fıkrasında üçüncü kişilerin yardımcılarını görevlerini ihlal etmeye yöneltme, 7. fıkrasında başkasının imalat ve ticaret sırlarını ele geçirme, 8. fıkrasında imalat ve ticaret sırlarından yararlanma veya yayma, 9. fıkrasında gerçeğe aykırı şahadetname verme, 10. fıkrasında iş koşullarına uymama haksız rekabet olarak kabul edilmiştir.

Haksız rekabet hallerinin -yürürlükteki TTK'da olduğu gibi tahdidi olmamakla beraber- neler olduğu TTK Tasarısı m.55'te sayılmıştır. Buna göre aşağıda sayılan davranışlar, dürüstlük kurallarına aykırı haksız rekabet halleridir:

a) Dürüstlük kurallarına aykırı reklam ve satış yöntemleri ile diğer hukuka aykırı davranışlar ve özellikle;

1. Başkalarını veya onların mallarını, iş ürünlerini, fiyatlarını, faaliyetlerini veya ticarî işlerini yanlış, yanıltıcı veya gereksiz yere incitici açıklamalarla kötülemek,

³ İmregün, Kara Ticareti Hukuku Dersleri, 81

2. Kendisi, ticarî işletmesi, işletme işaretleri, malları, iş ürünleri, faaliyetleri, fiyatları, stokları, satış kampanyalarının biçimi ve iş ilişkileri hakkında gerçek dışı veya yanıltıcı açıklamalarda bulunmak veya aynı yollarla üçüncü kişiyi rekabette öne geçirmek,
3. Paye, diploma veya ödül almadığı hâlde bunlara sahipmişçesine hareket ederek müstesna yeteneğe malik bulunduğu zannını uyandırmaya çalışmak veya buna elverişli doğru olmayan meslek adları ve sembolleri kullanmak,
4. Başkasının malları, iş ürünleri, faaliyetleri veya işleri ile karıştırılmaya müsait önlemler almak,
5. Kendisini, mallarını, iş ürünlerini, faaliyetlerini, fiyatlarını, gerçeğe aykırı, yanıltıcı, rakibini gereksiz yere kötüleyici veya gereksiz yere onun tanınmışlığından yararlanacak şekilde; başkaları, malları, iş ürünleri veya fiyatlarıyla karşılaştırmak ya da üçüncü kişiyi benzer yollardan öne geçirmek,
6. Seçilmiş bazı malları, iş ürünlerini veya faaliyetleri birden çok kere tedarik fiyatının altında satışa sunmak, bu sunumları reklamlarında özellikle vurgulamak ve bu şekilde müşterilerinin, kendisinin veya rakiplerinin yeteneği hakkında yanıltılmak; şu kadar ki satış fiyatının, aynı çeşit malların, iş ürünlerinin veya faaliyetlerinin benzer hacimde alımında uygulanan tedarik fiyatının altında olması hâlinde yanıltmanın varlığı karine olarak kabul olunur; davalı, gerçek tedarik fiyatını ispatladığı takdirde bu fiyat değerlendirmeye esas olur,
7. Müşteriyi ek edimlerle sunumun gerçek değeri hakkında yanıltılmak,
8. Müşterinin karar verme özgürlüğünü özellikle saldırgan satış yöntemleri ile sınırlamak,
9. Malların, iş ürünlerinin veya faaliyetlerin özelliklerini, miktarını, kullanım amaçlarını, yararlarını veya tehlikelerini gizlemek ve bu şekilde müşteriyi yanıltılmak,
10. Taksitle satım sözleşmelerine veya buna benzer hukukî işlemlere ilişkin kamuya yapılan ilânlarda unvanını açıkça belirtmemek, nakit veya toplam satış fiyatını veya taksitle satımdan kaynaklanan ek ödemeyi Türk Lirası ve yıllık oranlar üzerinden belirtmemek,
11. Tüketici kredilerine ilişkin kamuya yapılan ilânlarda unvanını açıkça belirtmemek veya kredilerin net tutarlarına, toplam giderlerine, efektif yıllık faizlerine ilişkin açık beyanlarda bulunmamak,
12. İşletmesine ilişkin faaliyetleri çerçevesinde, taksitle satım veya tüketici kredi sözleşmeleri sunan veya akdeden ve bu bağlamda sözleşmenin konusu, fiyat, ödeme şartları, sözleşme süresi, müşterinin dönme veya fesih hakkı veya kalan borcu vadeden önce ödeme hakkına ilişkin eksik veya yanlış bilgiler içeren sözleşme formülleri kullanmak,

b) Sözleşmeyi ihlâl veya sona erdirmeye yöneltmek; özellikle;

1. Onlarla kendisinin bizzat sözleşme yapabilmesi için, müşterileri başkalarıyla yapmış oldukları sözleşmelere aykırı davranmaya yöneltmek,
2. Üçüncü kişilerin işçilerine, vekillerine ve diğer yardımcı kişilerine, haketmedikleri ve onları işlerinin ifasında yükümlülüklerine aykırı davranmaya yöneltebilecek çıkarlar sağlayarak veya önererek, kendisine veya başkalarına çıkar sağlamaya çalışmak,

3. İşçileri, vekilleri veya diğer yardımcı kişileri, işverenlerinin veya müvekkillerinin üretim ve iş sırlarını ifşa etmeye veya ele geçirmeye yöneltmek,

4. Onunla kendisinin bu tür bir sözleşme yapabilmesi için, taksitle satış, peşin satış veya tüketici kredisi sözleşmesi yapmış olan alıcının veya kredi alan kişinin, bu sözleşmeden caymasına veya peşin satış sözleşmesi yapmış olan alıcının bu sözleşmeyi feshetmesine yöneltmek.

c) Başkalarının iş ürünlerinden yetkisiz yararlanma özelliikle;

1. Kendisine emanet edilmiş teklif, hesap veya plân gibi bir iş ürününden yetkisiz yararlanmak,

2. Üçüncü kişilere ait teklif, hesap veya plân gibi bir iş ürününden, bunların kendisine yetkisiz olarak tevdi edilmiş veya sağlanmış olduğunun bilinmesi gerektiği hâlde, yararlanmak,

3. Kendisinin uygun bir katkısı olmaksızın başkasına ait pazarlanmaya hazır çalışma ürünlerini teknik çoğaltma yöntemleriyle devralıp onlardan yararlanmak.

d) Üretim ve iş sırlarını hukuka aykırı olarak ifşa etmek; özellikle, gizlice ve izinsiz olarak ele geçirdiği veya başkaca hukuka aykırı bir şekilde öğrendiği bilgileri ve üretenin iş sırlarını değerlendiren veya başkalarına bildiren dürüstlüğü aykırı davranmış olur.

e) İş şartlarına uymamak; özellikle kanun veya sözleşmeyle, rakilere de yüklenmiş olan veya bir meslek dalında veya çevrede olağan olan iş şartlarına uymayanlar dürüstlüğü aykırı davranmış olur.

f) Dürüstlük kurallarına aykırı işlem şartları kullanmak; özellikle yanıltıcı bir şekilde diğer taraf aleyhine;

1. Doğrudan veya yorum yoluyla uygulanacak yasal düzenlemeden önemli ölçüde ayrılan, veya

2. Sözleşmenin niteliğine önemli ölçüde aykırı haklar ve borçlar dağılımını öngören,

önceden yazılmış genel işlem şartlarını kullananlar dürüstlüğü aykırı davranmış olur.

Tasarı metninde fıkralar a,b,c,d,e,f şeklinde harf sistemiyle numaralandırılmış ve fıkralar da numaralandırılarak bentlere ayrılmıştır. A fıkrası oniki bent, b fıkrası dört bent, c fıkrası üç bent, f fıkrası iki bent halinde düzenlenmiştir. Dili daha Türkçeleşmiş ve sadeleşmiştir. Fıkralarda genel bir çizgi çizilmiş bentlerde bu çizgi genişletilerek açıklanmıştır ve kanaatimce haksız rekabet hallerinin bu sistemle maddeleştirilmesi daha yerinde olmuştur. Göze çarpan çok önemli bir değişiklik olmamış ancak ikinci fıkra çıkarılmış, e fıkrası yürürlükteki TTK'nın onuncu fıkrası yerine konulmuş, f fıkrası yeni haksız rekabet halleri biraz daha ayrıntılı olarak açıklanmıştır.

5. HAKSIZ REKABETİN SONUÇLARI

Haksız rekabet halleri özellikle TTK olmak üzere çeşitli kanun hükümleri ile korunmuştur. Haksız rekabet hükümlerinde boşluk bulunması

halinde BK m.41 vd. ile düzenlenmiş olan haksız fiil hükümleri bu boşluğun doldurulması yerinde olacaktır.

Haksız rekabet sonucunda hukuki ve cezai bir takım yaptırımlar öngörülmüştür.

5.1. Hukuki Yaptırımlar

TTK m. 58 haksız rekabetin varlığı durumunda açılacak hukuk davalarını belirtmiştir. Bunlar; tespit, men, ref'i, maddi tazminat ve manevi tazminat davalarıdır. TTK m.58'e göre "Haksız rekabet yüzünden müşterileri, kredisi, mesleki itibarı,ticari işletmesi veya diğer iktisadi menfaatleri bakımından zarar gören veya böyle bir tehlikeye maruz bulunan kimse;

- a) Fiilin haksız olup olmadığının tespitini,
 - b) Haksız rekabetin men'ini,
 - c) Haksız rekabetin neticesi olan maddi durumun ortadan kaldırılmasını, haksız rekabet yanlış veya yanıltıcı beyanlarla yapılmışsa bu beyanların düzeltilmesini,
 - d) Kusur varsa zarar ve ziyanın tazminini,
 - e) Borçlar Kanununun 49. maddesinde gösterilen şartlar mevcutsa manevi tazminat verilmesini,
- isteyebilir. Davacı lehine ve (d) bendi hükmünce tazminat olarak hakim, haksız rekabet neticesinde davalının elde etmesi mümkün görülen menfaatin karşılığına dahi hükmedebilir.

Haksız rekabet yüzünden iktisadi menfaatleri haleldar olan müşteriler de birinci fıkrada yazılı davaları açabilirler.

Ticaret ve sanayi odaları, esnaf dernekleri, borsalar ve nizamnamelerine göre azalarının iktisadi menfaatlerini korumaya yetkili bulunan diğer mesleki ve iktisadi birlikler dahi kendilerinin veya şubelerinin azaları bir ve ikinci fıkralar gereğince dava açmak hakkını haiz oldukları takdirde (a), (b) ve (c) bentlerinde yazılı davaları açabilirler.

Birinci fıkranın b ve c bentleri gereğince bir kimse aleyhine verilmiş olan hüküm, haksız rekabete mevzu olan malları, doğrudan doğruya veya dolayısıyla ondan elde etmiş olan şahıslar hakkında da icra olunur.

Açılacak davalara geçmeden önce şu husus belirtilmelidir: TTK m.58/3'te ticaret ve sanayi odaları, esnaf dernekleri, borsalar ve nizamnamelerine göre azalarının iktisadi menfaatlerini korumaya yetkili bulunan diğer mesleki ve iktisadi birliklerin; (a), (b) ve (c) bentlerinde yazılı davaları açmaları, kendilerinin veya şubelerinin azaları bir ve ikinci fıkralar gereğince dava açmak hakkını haizse mümkün kılınmıştır. TTK Tasarısı m.56/3'te böyle bir şart aranmamış kendilerinin veya şubelerinin azaları bir ve ikinci fıkralar gereğince dava açmak hakkını haiz olsun olmasın ticaret ve sanayi odaları, esnaf dernekleri, borsalar ve nizamnamelerine göre azalarının iktisadi menfaatlerini korumaya yetkili bulunan diğer mesleki ve iktisadi birlikler ve tüzüklerine göre tüketicilerin ekonomik menfaatlerini koruyan

sivil toplum kuruluşlarıyla kamusal nitelikteki kurumlar (a), (b) ve (c) bentlerinde yazılı davaları açabileceklerdir ki son derece yerinde bir değişiklik olduğu kanısındayım.

Tespit davası, men davası, ref'i (eski hale iade) davası, maddi tazminat davası, manevi tazminat davası haksız rekabete halinde açılacak davalardır.

Haksız rekabet halinde, maddi tazminat dışında, BK m.49 şartlarının varlığı halinde manevi tazminat da istenilebilir⁴.

TTK Tasarısı m.56'da haksız rekabet halinde hangi davaların açılacağına işaret edilmiştir. Yürürlükteki TTK ile pek fazla farklılık göstermemekle birlikte Tasarının tümünde olduğu gibi bu hükümde de dil Türkçeleşmiş ve sadeleşmiştir. Ayrıca değişiklik olarak düşünmek gerekirse, TTK m.58/3'te dava açabilecek olanlar belirtilmiştir ve Tasarı m.56'ya "...tüketicilerin ekonomik menfaatlerini koruyan sivil toplum kuruluşlarıyla kamusal nitelikteki kurumlar da... dava açabilirler." denilmiştir⁵. Tasarıdaki madde metni şöyledir: "Haksız rekabet sebebiyle müşterileri, kredisi, meslekî itibarı, ticarî faaliyetleri veya diğer ekonomik menfaatleri zarar gören veya böyle bir tehlikeyle karşılaşabilecek olan kimse;

- a) Fiilin haksız olup olmadığının tespitini,
- b) Haksız rekabetin men'ini,
- c) Haksız rekabetin sonucu olan maddî durumun ortadan kaldırılmasını, haksız rekabet yanlış veya yanıltıcı beyanlarla yapılmışsa bu beyanların düzeltilmesini,
- d) Kusur varsa zarar ve ziyanın tazminini,
- e) Borçlar Kanununun 49. maddesinde öngörülen şartların varlığında manevi tazminat verilmesini,

isteyebilir. Davacı lehine ve (d) bendi hükmünce tazminat olarak hâkim, haksız rekabet sonucunda davalının elde etmesi mümkün görülen menfaatin karşılığına da karar verebilir.

Ekonomik çıkarları zarar gören veya böyle bir tehlikeyle karşılaşabilecek müşteriler de birinci fıkradaki davaları açabilirler.

Ticaret ve sanayi odaları, esnaf dernekleri, borsalar ve tüzüklerine göre üyelerinin ekonomik menfaatlerini korumaya yetkili bulunan diğer meslekî ve ekonomik birlikler ile tüzüklerine göre tüketicilerin ekonomik menfaatlerini koruyan sivil toplum kuruluşlarıyla kamusal nitelikteki kurumlar da birinci fıkranın (a), (b) ve (c) bentlerinde yazılı davaları açabilirler.

⁴ Berzek, Ticaret Hukukunun Genel İlkeleri, C.1, s.96

⁵ Tüketicilerin ekonomik menfaatlerini koruyan sivil toplum kuruluşlarıyla kamusal nitelikteki kurumların da dava açma hakkı olduğunun belirtilmesi ve madde metninden dava açmaya hakkı bulunanların tahdidi olarak gösterildiğinin düşünülmesi halinde sözkonusu kurum ve kuruluşların da bu tahdidiğe dahil edilmiş bulunması konuya açıklık getirmiş, iş bu ilgili kurum ve kuruluşların, madde metninde geçen odalar, dernekler, birlikler kapsamında değerlendirilip değerlendirilmeyeceği sorunu ortadan kaldırmıştır.

1. fıkranın (b) ve (c) bentleri gereğince bir kimse aleyhine verilmiş olan hüküm, haksız rekabete konu olan malları, doğrudan doğruya veya dolaylı olarak ondan ticarî amaçla elde etmiş olan kişiler hakkında da icra olunur.”

6. HAKSIZ REKABET DAVASINDA TARAFLAR

6.1. Davacı Taraf

İşletme sahibi TTK m.58’de sayılan bütün davaları açabilir. Bu davaları açabilmesi için zarar görmüş olması şart değildir, “zarar tehlikesinin varlığı” yeterlidir. Ancak maddi tazminat davasında davalının kusuru, manevi tazminat davasında ise ağır kusuru ispat edilmelidir.

Müşteriler de tüm bu davaları açabilirler ancak dava açabilmek için zarar tehlikesinin varlığı yeterli olmayıp haksız rekabet sonucunda zarara uğramış olmak şarttır.

Mesleki birlik ve kuruluşlar ise sadece tespit, men, ref’i davalarını açabilirler, maddi ve manevi tazminat davası açamazlar. TTK m.58/3’e giren kuruluşlar bakımından, Türkiye Bankalar Birliğinin, üyeleri arasındaki haksız rekabetten dolayı TTK m.58/3’te belirtilen davaları açma yetkisi bulunmaktadır⁶. Ancak, haksız rekabetin ticari işlere ait olması lazımdır. Bu nedenle haksız rekabette hiç olmazsa bir tarafın tacir olması gerekmektedir. Esnaf işletmesiyle ilgili haksız rekabet hakkında BK m.48 uygulanmalıdır⁷.

6.2. Davalı Taraf

Haksız rekabet davaları çeşitli kişilere karşı yöneltilebilir. Her şeyden önce haksız rekabeti yapan rakip aleyhine tüm haksız rekabet davalarının açılması mümkündür. Ancak maddi tazminat davasının ikamesi için bu kişinin kusurunun, manevi tazminat davası ise için ağır kusurunun bulunması şarttır.

TTK m.59’da “Haksız rekabet fiili, hizmet veya işlerini gördükleri esnada müstahdemler veya işçiler tarafından işlenmiş olursa yukarıdaki maddenin birinci fıkrasının (d) ve (e) bendlerinde yazılı davalar, istihdam edenlere karşı dahi açılabilir. Yukarıdaki maddenin birinci fıkrasının (d) ve (e) bendlerinde yazılı davalar hakkında Borçlar Kanunu hükümleri caridir.” denilmektedir. Buna göre, eğer haksız rekabet bir müstahdem veya işçi tarafından vazifesinin yerine getirilmesi sırasında işlenmişse, bu kişiyi/kişileri istihdam edene karşı tespit, men, ref’i davaları açılabilir. Bu davalarda istihdam eden BK m.55’teki kurtuluş beyyinesinden yararlanamaz. Ancak tazminat davalarında BK m.55 hükümlerine göre hareket edilmesi gerekir⁸.

TTK Tasarısı m.57 çalıştırmanın sorumluluğu başlığı altında “Haksız rekabet fiili, hizmetlerini veya işlerini gördükleri sırada çalışanlar veya işçiler

⁶ Berzek, Ticaret Hukukunun Genel İlkeleri, C.1, s.97, 5387 Sayılı Bankacılık Kanunu, m.80/e

⁷ Karayalçın, Ticaret Hukuku, s. 440

⁸ Aslan, Ticaret Hukuku, s.118

tarafından işlenmiş olursa, 56 ncı maddenin birinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinde yazılı davalar, çalıştıranlara karşı da açılabilir. 56. maddenin birinci fıkrasının (d) ve (e) bentlerinde yazılı davalar hakkında Borçlar Kanunu hükümleri uygulanır.” demek suretiyle istihdam edenin sorumluluğuna değinmiştir ancak görüldüğü üzere dilinin Türkçeleşmesi dışında bir değişiklik olmamış, Yürürlükteki TTK hükmü aynen muhafaza edilmiştir.

TTK m.60'da “Haksız rekabet basın vasıtasıyla işlenmiş ise, 58. maddenin birinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinde yazılı davalar, ancak yazı sahibi veya ilan veren aleyhine açılabilir; şu kadar ki:

- a) Yazı veya ilan, yazı sahibinin yahut ilan verenin haberi olmaksızın veyahut rızalarına aykırı olarak yayınlanmışsa;
- b) Yazı sahibi veya ilan verenin kim olduğunun bildirilmesinden imtina olunursa;
- c) Başka sebepler yüzünden yazı sahibi veya ilanı verenin meydana çıkarılması veya aleyhlerine bir Türk mahkemesinde dava açılması mümkün olmazsa; bu davalar, yazı işleri müdürü eğer bir ilan mevzubahis ise ilan servisi şefi; yazı işleri müdürü ve ilan servisi şefi gösterilmemiş veya yoksa naşir; bu da gösterilmemişse matbaacı; aleyhine de açılabilir.

Bu haller dışında, yazı işleri müdürüne, ilan servisi şefine, naşir ve matbaacıya bir kusur isnat edilebilirse yukarıdaki fıkrada yazılı sıraya bakılmaksızın kusurlu olanlar aleyhine dava açılabilir.

58. maddenin birinci fıkrasının (d) ve (e) bentlerinde yazılı davalarda Borçlar Kanununun hükümleri tatbik olunur.”

Bu hükme göre, haksız rekabet basın yoluyla işlenmişse tespit, men ve ref'i davaları yazı sahibi veya ilan veren aleyhine açılır. Yazı veya ilan yazı sahibinin yada ilan verenin izni olmadan yayınlanmışsa; yazı sahibi veya ilan verenin kim olduğunun bildirilmesinden kaçınılırsa; diğer nedenlerden dolayı yazı sahibi veya ilanı verenin meydana çıkarılması veya aleyhlerine bir Türk mahkemesinde dava açılması mümkün olmazsa; bu davalar yazı işleri müdürü, ilan söz konusu ise servis şefi, bunlar belli değilse yayımcı, bu da gösterilmemişse matbaacı aleyhine açılabilir. Kusur durumuna göre tazminat davaları da açılabilir. Tazminat davalarında BK hükümleri uygulanır. Dikkat edilmesi gereken bir husus yazı işleri müdürü, ilan servisi şefi, yayımcı veya matbaacının kusuru varsa dava madde metnindeki sıraya bakılmaksızın kusurlu olan aleyhine açılır.

TTK Tasarısı m.58'de “Haksız rekabet basın aracılığıyla işlenmiş ise, 56. maddenin birinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinde yazılı davalar, ancak yazı sahibi veya ilân veren aleyhine açılabilir; Ancak;

- a) Yazı veya ilân, yazı sahibinin yahut ilân verenin haberleri olmaksızın ya da rızalarına aykırı olarak yayınlanmışsa;
- b) Yazı sahibi veya ilân verenin kim olduğunun bildirilmesinden kaçınılırsa;

c) Başka sebepler yüzünden yazı sahibi veya ilân verenin meydana çıkarılması veya aleyhlerine bir Türk mahkemesinde dava açılması mümkün olmazsa,

Bu davalar, yazı işleri müdürü, bir ilân söz konusu ise ilân servisi şefi; yazı işleri müdürü ve ilân servisi şefi gösterilmemişse veya yoksa yayınlayan; bu da gösterilmemişse basımevi sahibi, aleyhine de açılabilir.

Bu hâller dışında, yazı işleri müdürüne, ilân servisi şefine, yayınlayana ve basımevi sahibine bir kusur yüklenebilirse birinci fıkrada yazılı sıraya bakılmaksızın kusurlu olanlar aleyhine dava açılabilir.

56. maddenin birinci fıkrasının (d) ve (e) bentlerinde yazılı davalarda Borçlar Kanunu hükümleri uygulanır.” şeklinde ifade edilerek herhangi bir değişikliğe uğramamıştır.

Üçüncü kişiler aleyhine de dava açılabilir. Buna göre, üçüncü kişiler hakkında yanlış veya yanıltıcı beyanlarda bulunarak rakiplerine nazaran onları üstün duruma getiren kişi yanında üçüncü kişiler hakkında da haksız rekabet davası açılabilir. Ayrıca iltibasa yol açan malları ihtiyaçtan başka her ne sebeple olursa olsun elinde bulunduran üçüncü kişi aleyhine de haksız rekabet davası açılabilir.

7. HÜKMÜN BİR BAŞKA KİŞİ HAKKINDA İCRA OLUNMASI

TTK m.58/4'te “Birinci fıkranın b ve c bentleri gereğince bir kimse aleyhine verilmiş olan hüküm, haksız rekabete mevzu olan malları, doğrudan doğruya veya dolayısıyla ondan elde etmiş olan şahıslar hakkında da icra olunur.” denildiğine göre men ve hukuka aykırı durumun ortadan kaldırılması davaları sonucunda fail aleyhine verilen hüküm, haksız rekabete konu oluşturan malları (iltibasa yol açan markayı taşıyan mallar gibi) doğrudan doğruya veya dolayısıyla failden elde eden kişiler hakkında da icra olunur⁹. Haksız rekabet nedeniyle mağdur duruma düşen kişinin haklarını etkili şekilde korumak amacıyla kabul edilmiş olan bu düzenleme HMUK m.237'deki “kesin hükmün, davada taraf olmayan kimselere icra edilemeyeceği” kuralına aykırılık teşkil ederek davadan ve haksız fiilden haberi olmayan iyiniyetli kişilere de uygulanmaktadır.¹⁰

İlgili madde TTK Tasarısı m.56/4'te “Birinci fıkranın (b) ve (c) bentleri gereğince bir kimse aleyhine verilmiş olan hüküm, haksız rekabete konu olan malları, doğrudan doğruya veya dolaylı olarak ondan ticarî amaçla elde etmiş olan kişiler hakkında da icra olunur.” denilmek suretiyle aynı şekilde muhafaza edilmiş hiçbir değişiklik yoluna gidilmemiş ve bu nedenle uygulama HMUK m.237'ye aykırı olarak devam ettirilmiştir.

⁹ Örneğin iltibasa yol açan markayı satışı sunmak üzere mağazasında bulunduran kişi hakkında da icra olunur.

¹⁰ Arkan, Ticari İşletme Hukuku, s.307

8. KARARIN İLANI

TTK m.61'e göre; "Mahkeme, davayı kazanan tarafın talebiyle, masrafı haksız çıkan taraftan alınmak üzere hükmün katılaşmasından sonra ilan edilmesine de karar verebilir. İlanın şekil ve şumulünü hakim tayin eder."

TTK Tasarısı m.59'da da kararın ilanı başlığı altında yer verilen bu hüküm "Mahkeme, davayı kazanan tarafın istemiyle, gideri haksız çıkan taraftan alınmak üzere, hükmün kesinleşmesinden sonra ilân edilmesine de karar verebilir. İlânın şeklini ve kapsamını hâkim belirler." şeklinde ifade edilmiş, kelimelerin Türkçeleşmesi dışında başkaca bir değişikliğe uğramamış ve Tasarıda, yürürlükteki kapsama aynen yer verilmiştir.

9. ZAMANAŞIMI

TTK m.62 "58. maddede yazılı davalar, davaya hakkı olan tarafın bu hakların doğumunu öğrendiği günden itibaren bir yıl ve her halde bunların doğumundan itibaren üç yıl geçmekle müruruzamana uğrar. Şu kadar ki; ceza kanunları gereğince daha uzun bir müruruzaman müddetine tabi olan, cezayı müstelzim bir fiil işlenmiş bulunursa, bu müddet hukuk davaları hakkında da caridir." denilmekle haksız rekabet davalarının tabi olduğu zamanaşımı süresi belirtilmiştir.

TTK Tasarısı m.60'da "56. maddede yazılı davalar, davaya hakkı olan tarafın bu hakların doğumunu öğrendiği günden itibaren bir yıl ve her hâlde bunların doğumundan itibaren üç yıl geçmekle zamanaşımına uğrar. Şu kadar ki, 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu gereğince daha uzun bir dava zamanaşımı süresine tâbi olan bir cezayı gerektiren bir fiil işlenmişse, bu süre hukuk davaları için de geçerli olur." şeklinde ifade edilmiştir. Görüldüğü üzere zamanaşımı, müstelzim, müddet, cari gibi kelimelerin Türkçeleşmesi ve ceza kanunları yerine 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun esas alınması haricinde önemli bir değişiklik yapılmamıştır. Ancak kanaatimce ceza kanununun sayısı ve tarihi belirtilmeksizin "...yürürlükteki ceza kanunda daha uzun bir dava zamanaşımı süresine tâbi olan bir cezayı gerektiren bir fiil işlenmişse, bu süre hukuk davaları için de geçerli olur." şeklindeki bir ifade kullanılması, ülkemiz kanunlarının değişikliğe uğrama sıklığı göz önüne alındığında, daha yerinde olurdu.

Süregelemler eylemlerde eylem devam ettiği için men davalarında zamanaşımı süresi söz konusu değildir zira zarar veya zarar tehlikesi sürmektedir¹¹. Haksız rekabetin son bulduğu ve tekrarlanma tehlikesinin sözkonusu olmadığı durumlardaysa zaten men davasının açılması mümkün olmamaktadır. Haksız rekabet teşkil eden davranış tekrarlandıkça zamanaşımı kesilip yeniden işlemeye başlamaktadır.

¹¹ HD. 24.06.1986 tarih ve 3188 E., 3826 K. sayılı karar

10. İHTİYATİ TEDBİRLER

Bazı hallerde haksız rekabeti önlemek yada ortadan kaldırmak için dava açmak yeterli olmayabilir. Çünkü dava sonuçlanıncaya kadar haksız rekabet amacına ulaşır veya telafisi mümkün olmayan zararlara yol açabilir. Bu nedenle haksız rekabetin bir an evvel önlenmesi gerekebilir. TTK m.63 “Dava açmak hakkını haiz olan kimsenin dilekçesi üzerine mahkeme, mevcut vaziyetin olduğu gibi muhafaza edilmesine, 58. maddenin birinci fıkrasının (b) ve (c) bentlerinde yazılı olduğu veçhile haksız rekabetin neticesi olan maddi durumun ortadan kaldırılmasına, haksız rekabetin men’ine ve yanlış veya yanıltıcı beyanların düzeltilmesine ve lüzumlu diğer tedbirlerin alınmasına Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanununun ihtiyati tedbir hakkındaki hükümlerine göre karar verebilir.” hükmünü getirmiş ve bu gibi durumlarda belirli koşulların varlığı halinde ihtiyati tedbir kararı verilebileceğini kabul etmiştir.

Aynı şekilde TTK Tasarısı m.61’de de “Dava açma hakkını haiz olan kimsenin dilekçesi üzerine mahkeme, varolan durumun olduğu gibi korunmasına, 56. maddenin birinci fıkrasının (b) ve (c) bentlerinde öngörüldüğü gibi haksız rekabetin sonucu olan maddî durumun ortadan kaldırılmasına, haksız rekabetin men’ine ve yanlış veya yanıltıcı beyanların düzeltilmesine, gümrüklerde el koyma ve gerekli diğer önlemlerin alınmasına Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun ihtiyatî tedbir hakkındaki hükümlerine göre karar verebilir.” denilmek suretiyle gecikmesinde sakınca bulunan hallerde haksız rekabetin neden olacağı zararları önlemek yada asgari düzeye indirebilmek amacıyla TTK m.63’teki hüküm korunmuştur. Görüldüğü üzere madde metni Tasarıda da aynen korunmuş ancak ‘...gümrüklerde el koyma ve gerekli diğer önlemlerin alınmasına...’ ifadesi ile varolan durumun olduğu gibi korunması, haksız rekabetin sonucu olan maddî durumun ortadan kaldırılması, , haksız rekabetin önlenmesi, yanlış veya yanıltıcı beyanların düzeltilmesi gibi alınması gereken önlemlere “gümrüklerde el koyma” da eklenmiştir. Ancak kanaatimce gerekli diğer önlemlerin alınmasına karar verebilecek olan mahkeme pek tabii gümrüklerde el koymaya da karar verebileceği içindir ki bu durumun ayrıca belirtilmesi gereksizdir.

11. CEZAİ SORUMLULUK

Haksız rekabetten doğan yaptırımlar hukuki olmakla birlikte, TTK m.64 bazı haksız rekabet hallerine cezai yaptırımlar öngörmüştür. Buna göre:

1. 57. maddenin 1,2,4,5,6,8 ve 9 uncu bentlerinde yazılı haksız rekabet fiillerinden birini kasten işleyenler;
2. Kendi icap ve tekliflerinin rakiplerinkine tercih edilmesi için şahsi durumu, emtiası, iş mahsulleri, ticari faaliyeti ve işleri hakkında kasten yanlış veya yanıltıcı malumat verenler;
3. Müstahdemleri, vekilleri veya diğer yardımcı kimseleri, istihdam edenin veya müvekkillerinin imalat veya ticaret sırlarını ifşa etmelerini veya ele geçirmelerini temin için iğfal edenler;

4. İstihdam edenler veya müvekkillerden, işçilerinin veya müstahdemlerinin veyahut vekillerinin, işlerini gördükleri sırada cezayı müstelzim olan bir haksız rekabet fiilini işlediklerini öğrenip de bu fiili men etmeyen veya gerçeğe aykırı beyanları düzeltmeyenler;

58. madde gereğince hukuk davasını açma hakkını haiz bulunanlardan birinin şikayeti üzerine ceza mahkemesince bir aydan bir yıla kadar hapis veya beş yüz liradan on bin liraya kadar ağır para cezasıyla veya her ikisiyle birlikte cezalandırılırlar.

Haksız rekabetin men'i hakkındaki kesinleşmiş ilama rağmen haksız rekabet fiiline aynen veya tali değişikliklerle devam eden kimse altı aydan aşağı olmamak üzere hapis ve beş bin liradan on bin liraya kadar ağır para cezasına mahkum edilir ve suçlu re'sen takip olunur.

TTK Tasarısı m.62'ye göre ise:

a) 55. maddede yazılı haksız rekabet fiillerinden birini kasten işleyenler;

b) Kendi icap ve tekliflerinin rakiplerinkine tercih edilmesi için kişisel durumu, ürünleri, iş ürünleri, ticarî faaliyeti ve işleri hakkında kasten yanlış veya yanıltıcı bilgi verenler;

c) Çalışanları, vekilleri veya diğer yardımcı kimseleri, çalıştırmanın veya müvekkillerinin üretim veya ticaret sırlarını ele geçirmelerini sağlamak için aldatanlar;

d) Çalıştıranlar veya müvekkillerden, işçilerinin veya çalışanlarının ya da vekillerinin, işlerini gördükleri sırada cezayı gerektiren bir haksız rekabet fiilini işlediklerini öğrenip de bu fiili önlemeyenler veya gerçeğe aykırı beyanları düzeltmeyenler;

fiil daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde, 56. madde gereğince hukuk davasını açma hakkını haiz bulunanlardan birinin şikâyeti üzerine, her bir bent kapsamına giren fiiller dolayısıyla bir yıla kadar hapis veya adli para cezasıyla cezalandırılırlar.

Bu maddenin 1. fıkrasının (a) bendinde yer alan “55. maddede yazılı haksız rekabet fiillerinden birini kasten işleyenler...” ibaresi, ceza yaptırımını gereksiz yere sınırlamaktadır. Haksız rekabet eylemleri sadece 55. maddede sayılanlardan ibaret değildir. Buna göre, (a) bendindeki “55. maddede yazılı...” ibare çıkarılmalı ve hüküm “Haksız rekabet eylemini işleyenler...” şeklinde değiştirilmelidir. Yine 1. fıkranın (b) bendinde “Kendi icap ve tekliflerinin...” ibaresinin kullanımı yanlıştır. Çünkü her ikisi de öneri anlamındadır, sadece birinin kullanımı yeterlidir.

Ayrıca görüldüğü üzere yürürlükteki TTK'da cezai yaptırımlar takibi şikayete bağlı suçlar ve re'sen takip olunan suçlara göre öngörülmüştür. TTK m.64/2'de haksız rekabetin menine ilişkin kesinleşmiş ilama rağmen haksız rekabet fiiline devam edilmesi halinde bu durum, re'sen takip edilecektir. Tasarıdaysa, haksız rekabet suçları için ikili bir ayırımı gidilmemiş ve hepsi takibi şikayete bağlı suçlar olarak kabul edilmiştir.

TTK'nın 64. maddesinin 1. fıkrasının 3. bendinde "...ifşa etmelerini veya ele geçirmelerini temin için iğfal edenler" denilerek sadece ele geçirmeye değil bunları ifşa etmeye de cezai yaptırım öngörülmüştür. Oysaki TTK Tasarısında ifşa etme ayrıca belirtilmemiş, önem sırasında daha az önemli olan ele geçirme cezai yaptırımı bağlandığına göre ele geçirilmiş olanı ifşa etme daha çok önem arz ettiğinden zaten cezai yaptırımı olacaktır şeklinde bir mantıkla düşünülmüş olması muhtemeldir. Kanaatimce ifşa etmeye de madde metninde yer verilmeli ve "*ele geçirme suç ama ifşa etme suç değil*" gibi bir izlenim oluşturulmamalıdır.

TTK m.64/2'deki "...hukuk davasını açma hakkını haiz bulunanlardan birinin şikayeti üzerine ceza mahkemesince bir aydan bir yıla kadar hapis veya beş yüz liradan on bin liraya kadar ağır para cezasıyla veya her ikisiyle birlikte cezalandırılırlar." şeklindeki ifadede gereksiz olarak bulunan "*ceza mahkemesince*" ifadesine Tasarıda yer verilmemiştir. Zaten hapis cezasını verecek olan ceza mahkemesi olduğundan dolayıdır ki Tasarının bu ilgili kısmı yerinde bir değişikliğe uğramıştır.

Ayrıca hapis cezasının alt sınırını belirten *bir ay* ifadesine Tasarıda yer verilmeyerek alt sınırı "halin icabına göre" belirleme yetkisi hakime tanınmış bulunmaktadır. Yine "...beş yüz liradan on bin liraya kadar ağır para cezasıyla veya her ikisiyle birlikte..." denilmek suretiyle verilebilecek para cezasının miktarı Tasarıda belirtilmemiş bunun yerine "*adli para cezasıyla cezalandırılacağı*" belirtilmekle yetinilmiştir. Bu durumda para cezasının miktarını yine hakim "halin icabına göre" belirleyecektir ki doğru olanı da budur.

Tasarıdaki madde metnine göre ya hapis cezası yada para cezası verilebilecek, ikisi Oysaki Yürürlük TTK'da ikisine birden hükmedilebilecektir. Kanaatimce gerekli görüldüğü takdirde hem hapis hem de para cezasına hükmedilmesi gerek haksız rekabette bulunanı cezalandırma, gerekse haksız rekabet fiili nedeniyle mağdur olanı koruma bakımından daha yerinde bir uygulama olacaktır.

Tasarıda 62. maddenin son fıkrasında bir değişiklik yapılarak, "fiil daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde...bir yıla kadar hapis veya adli para cezasıyla cezalandırılırlar." denilmek suretiyle bir yıla kadar hapis veya adli para cezasına "*fiil daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde*" hükmedilecek, aksi halde bu ceza değil; daha ağır cezayı gerektiren suçun cezası verilecektir. Ancak kanaatimce bu ifade yersizdir zira, daha ağır cezayı gerektiren bir suç söz konusu olduğunda o suçla ilgili cezanın verileceği açıktır.

12. TÜZEL KİŞİLERİN CEZAI SORUMLULUĞU

TTK m.65'te "Hükmi şahısların işleri görülürken bir haksız rekabet fiili işlenirse 64. madde hükmü, hükmi şahıs namına hareket etmiş veya etmesi gerekmiş olan organın azaları veya ortaklar hakkında tatbik olunur. Şu kadar ki; para cezası ve masraflardan hükmi şahıs bu hakiki şahıslarla birlikte müteselsilen mesul olur." denilmektedir.

TTK Tasarısı m.63'te "Tüzel kişilerin işleri görmeleri sırasında bir haksız rekabet fiili işlenirse 62. madde hükmü, tüzel kişi adına hareket eden veya etmesi gerekmiş olan organın üyeleri veya ortaklar hakkında uygulanır. Haksız rekabet fiilinin bir tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde işlenmesi hâlinde, tüzel kişi hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine de karar verilebilir." şeklindeki ifade ile bir tüzel kişinin kendi işlerini görmesi sırasında bir haksız rekabet fiili işlenirse, tüzel kişi adına hareket eden veya etmesi gerekmiş olan organın üyeleri veya ortaklarının 62. maddede yazılı olan cezaları alacağı belirtilmiştir.

Ancak yürürlükteki TTK'ya baktığımızda tüzel kişi, bu gerçek kişilerle (tüzel kişi adına hareket eden veya etmesi gerekmiş olan organın üyeleri veya ortaklarıyla) birlikte sorumlu olmaktadır. Oysaki TTK Tasarısında böyle bir ifadeye yer verilmemiş, sözkonusu gerçek kişilerin bizzat sorumluluğu yoluna gidilmiştir. Kanaatimce Tasarıdaki 63. maddenin yürürlükteki TTK hükmü yerinde olarak müteselsil sorumluluğu benimsemiştir.

Tüzel kişilerin işleri görmeleri sırasında bir haksız rekabet fiili işlenirse 62. madde hükmü, tüzel kişi adına hareket eden veya etmesi gerekmiş olan organın üyeleri veya ortaklar hakkında uygulanır. Haksız rekabet fiilinin bir tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde işlenmesi hâlinde, tüzel kişi hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine de karar verilebilir.

Yine TTK'dan farklı olarak Tasarıda Haksız rekabet fiilinin bir tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde işlenmesi hâlinde, tüzel kişi hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine de karar verilebileceğine yer verilerek doğru bir değişiklik yapılmıştır. Çünkü 62. maddede belirtilen cezalara ek olarak tüzel kişiye özgü güvenlik tedbirlerinin alınması yerindedir. Zira haksız rekabet fiili bir tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde işleniyorsa burada gerçek kişinin haksız rekabetinden daha farklı bir durum sözkonusu olduğundan tüzel kişiye özgü güvenlik tedbirlerinin alınması gerekli olacaktır.

Ayrıca, maddede yer alan "...organın üyeleri ve ortakları..." ibaresi, ceza yaptırımının bunlardan sadece biri hakkında uygulanabilmesine yol açacaktır. Halbuki, haksız rekabet eylemi her iki grup tarafından birlikte işlenebilecektir. Bu nedenle madde metnindeki "veya" sözcüğü "ve/veya" olarak düzeltilmelidir.¹²

¹² Moroğlu, Türk Ticaret Kanunu Tasarı Değerlendirme ve Öneriler, s.45

SONUÇ

Haksız rekabet hükümleriyle ilgili olarak bir takım değişikliklere gidilmiştir. Öncelikle dil sadeleştirilmeye ve Türkçe kelimeler kullanılmaya çalışılmış ancak dilde sadelik ve Türkçe kelimeler kullanılmaya çalışılırken bu kez de aynı anlama gelen gereksiz sözcüklerin kullanımıyla madde metni karışıklığa uğratılmış yada gereken sözcüklerin kullanımı tamamen atlanmıştır.

TTK Tasarısı TTK'dan farklı olarak haksız rekabetin kimler arasında gerçekleşebileceğini belirtmiştir ki bu konudaki belirsizliğin giderilmesi yerinde bir gelişme olarak düşünülebilir. önce amaç ve ilkedden bahsedip tanımın daha sonraki fıkrada yapılması kanunun sistematigi açısından pek de uygun olmamıştır, önce haksız rekabet tanımlanmalı sonra amacına ve ilkelerine yer verilmelidir.

Tasarı metninde fıkralar a,b,c,d,e,f şeklinde harf sistemiyle numaralandırılmış ve fıkralar da numaralandırılarak bentlere ayrılmıştır.

Ayrıca dava zamanaşımının ne kadar olacağını belirten maddede 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun esas alınması gerektiği vurgulanmıştır. Ancak kanaatimce ceza kanununun sayısı ve tarihi belirtilmeksizin "...yürürlükteki ceza kanunda..." şeklindeki bir ifade kullanılması, ülkemiz kanunlarının sık sık değişikliğe uğraması göz önüne alındığında, daha yerinde bir ifade olacaktır.

Kısacası tüm bu yukarıda bahsetmeye çalıştığımız değişiklikler toplu halde düşünüldüğünde tasarı metni dili daha çok Türkçeleşmiş ve sadeleşmiş bir hal almıştır. Yapılan önemli ve yerinde değişikliklerle daha ayrıntılı bir kanun metni oluşturulmaya çalışılmıştır.

KAYNAKÇA

1. ARKAN Sabih, Ticari İşletme Hukuku, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 5. Bası, Ankara, 1999
2. ASLAN İ. Yılmaz, Ticaret Hukuku, Ekin Kitabevi, Bursa, 2005
3. BERZEK Ayşe Nur, Ticaret Hukukunun Genel İlkeleri, C.1, Marmara Üniversitesi Nihad Sayar Eğitim Vakfı, 6. Bası, İstanbul, 2002
4. İMREGÜN Oğuz, Kara Ticareti Hukuku Dersleri, Filiz Kitabevi, 11. Bası, İstanbul, 1996
5. KARAYALÇIN Yaşar, Ticaret Hukuku, 3. Bası, Ankara, 1968
6. MOROĞLU Erdoğan, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Değerlendirme ve Öneriler, Türkiye Barolar Birliği, 3. Bası, Ankara, 2005
7. 11. HD. 24.06.1986 tarih ve 3188 E., 3826 K. sayılı karar