
KARARLAR

Karar İncelemeleri

YARGITAY 11. HUKUK DAİRESİ'NİN 10.1.1986 TARİHLİ 1486/2090 SAYILI KARARININ ELEŞTİRİSİ

Dr. Günseli ÖZTEKİN*

I. DAVANIN ÖZETİ

Dava Commodore Ltd. Şirketi ve Türkiye'deki satıcısı arasında haksız rekabetten doğan uyuşmazlığa ilişkindir.

Davacı Commodore Limited Şirketinin vekilleri 7.6.1985 tarihli vermiş oldukları dava dilekçelerinde; davalının haklı olmadığı halde, Commodore cihazlarının Türkiye'de tek satıcısı olduğu yolunda ilân ve reklam vererek haksız rekabette bulunduğu yolundadır, bu şekilde oluşan *haksız tecavüzün* önlenmesi istenilmektedir.

Davalı davacı ile aralarındaki distribütörlük anlaşmasına dayanarak A.B.D.'nin Pensilvanya eyaletinde sözleşmeden doğan hakların korunması için davacı Commodore şirketi aleyhine ayrı bir dava açmıştır.

Yargıtay her iki davanın dayandığı hakların farklı olmasından ötürü, Türkiye'deki dersdest olan davanın görülmesinde bir sakınca olmayacağını ifade etmektedir.

Türkiye'de görülen dava haksız rekabete dayandığından ötürü *haksız fiil* hukuki sebebine dayanan bir davadır. Kaldı ki, bu konuda yetkili Türk mahkemesi de 2675 sayılı yasanın 27. md'sinin Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 21. md'sine yaptığı atıf gereği haksız fiilin işlendiği veya zararın meydana geldiği yer olan İstanbul Mah-

(*) Karar metni için İrfan Dönmez, Markalar ve Haksız Rekabet Davaları, İst, 1992, 2. Bası.

kemeleri olmaktadır. Sözleşmeye dayanılarak bir dava açılmadığından dolayı mahkeme konusunda bir yetki sözleşmesinin yapılması da mümkün değildir. Fakat yine Yargıtay'ın kararına göre; davalının eyleminin haksız olup olmadığını tespit etmek için sözleşmenin halen geçerli olup olmadığını tespiti de zorunlu görülüyorsa, davalının A.B.D. Pensilvanya Eyalet Mahkemesi'nde açmış olduğu davanın bekletici mesele yapılarak sonucun beklemesi gerekir.

Ancak yine Yargıtay, bu durumda dahi haksız fiile dayalı davanın yetki kuralını değiştiren bir sebep olmayacağına ve davanın sözleşmeden doğduğu kabul edilerek yetkisizlik kararı verilmesinin doğru olmadığına karar vermiştir.

II- İNCELENMESİ GEREKEN SORULAR

– Öncelikle; haksız rekabete dayalı bu konunun, hangi hukuki kategori içine sokulacağı bir vasıflandırma sorunudur. Vasıflandırmanın hangi hukuka göre yapılacağı, meselesi de ilk problemdir.

– İkincisi; konuyu haksız fiil hukuki kategorisine koyarsak bu konuda aynı anda açılmış fakat sözleşmeye dayalı olarak açılmış olan Pensilvanya eyaletindeki, davadan ötürü yetkili Türk mahkemesinde dertestlik itirazının ileri sürülüp sürülmeyeceği meselesidir.

– Üçüncü mesele, haksız fiile dayanan davada yetkili sözleşmesinin yapılıp yapılmayacağıdır.

– Dördüncü ve sonuncusu; Pensilvanya eyaletinde görülen davanın, davalının eyleminin haksızlığını tespit için bir bekletici mesele yapılıp yapılmayacağıdır.

1- Vasıflandırma

Kanunlar ihtilafı kaidelerinin ve yine bir konuda usule ilişkin sorunların çözümü için elimizdeki olayın, hayat ilişkisinin bir hukuki kategoriye sokulması gerekir. Ancak bu yöntem ile uygulanacak hukuk tespit edilebilir ve yetkili mahkeme tayin edilebilir. Kanunlar ihtilafı kaideleri diğer hukuk kaideleri gibi maddi muhtevaya haiz olmayan atıf niteliğinde kurallar olduğundan hayat ilişkisinin hukuk kategorisine sokulması teknik deyim ile *vasıflandırılması* bu kaidelerin uygulanmasında izlenen bir *metod* olmaktadır.

Doktrinde baskın kabul edilen görüşe göre; bir hayat ilişkisinin hangi hukuk kategorisine sokulacağı konusunda yapılan vasıflandırmada iki yöntem izlenmektedir¹.

(1) Prof. Dr. Ergin NOMER, Devletler Hususi Hukuku, 7. Bası, İstanbul 1993; 100-108. Prof. Dr. Gülören TEKİNALP, Milletlerarası Özel Hukuk, 1. Bası, 26-28. Prof. Dr. Aysel ÇELİKEL; Milletlerarası Özel Hukuk, 8. Baskı, İstanbul, 1992, 72-81.

Birincisi, *Lex fori* vasıflandırma; hakim kendi hukukuna göre yapacağı vasıflandırma.

İkincisi, *Lex casuae* vasıflandırma hüküm statüsüne göre vasıflandırmadır.

İki vasıflandırma neticesinde farklı hukuki kategori ile karşı karşıya kalınıyorsa bir vasıf ihtilafından bahsedilebilir.

Bu ihtilafın çözümü ise korunması gereken menfaatin tespiti ile bağlantılı olarak bizi bir tercihe götürecektir.

Olayımızda Yargıtay 11. Hukuk Dairesi hayat ilişkisi olan haksız rekabeti hakim hukuku olan *lex fori*'ye göre Türk hukukuna göre vasıflandırmış ve bunun neticesi olarak da haksız fiil hukuk kategorisine sokmuştur.

2675 sayılı yasanın 25. md'sine baktığımızda haksız fiile uygulanacak hukukun haksız fiilin ikâ edildiği yer hukuku veya zarar farklı yerde meydana gelmişse zararın meydana geldiği yer hukuku olduğunu görürüz. Gerek fiilin ikâ edildiği yer, gerekse zararın meydana geldiği yerin Türkiye olması neticesinde, *lex causae* hüküm statüsünde Türk hukuku olduğunu görmekteyiz. Dolayısı ile olayımızda her iki halde yapılan vasıflandırma da dahi bir vasıf ihtilafının olmadığı açıktır.

Haksız rekabetin haksız fiil olarak vasıflandırması sonucunda yetkili mahkemenin tayini de 2675 sayılı yasanın 27. md'sinin yapmış olduğu atıf neticesinde HUMK 21. md'ye göre haksız fiilin ikâ edildiği yer ve zararın meydana geldiği yer olan Türk mahkemelerinin olduğu açıktır. Bu konuda herhangi bir ihtilaf mevcut değildir.

Fakat aynı anda davalı ve davacının sözleşmeye dayalı ihtilaftan dolayı yabancı ülkedeki dersdest davanın Türkiye'de dersdestlik itirazı ile karşılaşp karşılaşmayacağı ve haksız fiil alanında bir yetki sözleşmesinin yapılıp yapılmayacağı tartışmaya açıktır.

2. Milletlerarası Dersderstlik

Usul Hukukundaki tanımlamaya göre; görülmekte olan davaya rağmen, aynı konuda aynı netice-i talep ve aynı taraflar arasında bir dava açılırsa Hukuk Usulü Mahkemeleri Kanunu'nu uyarınca bu ikinci dava derdest-i rüyaklik ilk itirazı ile karşılaşacaktır².

Bu itirazın gerçekleşmesi için öncelikle tarafların aynı olması gerekir. Tarafların aynı olması noktasında ihtiyari dava arkadaşları, mecburi dava arkadaşları dava ile her-

(2) Prof. Dr. İlhan, E. POSTACIOĞLU, Medeni Usul Hukuk Dersleri 6. Bası, İstanbul 1975, 410. Prof. Dr. Saim Üstündağ, Medeni Yargılama Hukuku Cilt I-II, 5. Bası, İstanbul 1992, 472-484-490. Prof. Dr. Baki Kuru, Medeni Usul Hukuku, Ankara 1992, 532-535.

hangi bir şekilde menfaati olan kişilerin aynı taraf konumuna girip girmeyeceği usul hukuku doktrininde tartışılmıştır³.

İkincisi; talep edilen hususun aynı olması gerekir. Teknik terimi ile netice-i talep aynı olmalıdır.

Sonuncusu; dayanılan konunun aynı olması gerekir. Yine usul doktrininde baskın olan görüş şudur ki, bu noktada dayanılan hukuki sebebin ayniyeti bu sebebi çevreleyen kanun maddesinin ayniyeti değildir⁴. Burada aynı olması gereken sebebe konu olan olayların aynı olmasıdır.

Bu çerçevede haksız rekabete dayanılarak açılan dava ile, aralarındaki sözleşmeye dayanılarak açılan davada hukuki sebebin aynı olup olmadığı kanaatimizce tartışmalıdır.

Bu noktada usul hukuku açısından bir dersdestlik halinin olduğu kabul edilse bile milletlerarası alanda bu itirazın ileri sürülmesi bazı şartların gerçekleşmesine bağlıdır.

– Öncelikle Devletler Özel Hukuku açısından usul hukukuna ilişkin prosedür kuralları hakimin hukuku olan lex fori'ye tabi kılınmıştır⁵. Bu çerçevede bu itirazın HUMK 187. md'sine göre 10 gün içinde yapılması gerekir.

– İkincisi milletlerarası alanda derdestlik itirazı kural olarak dinlenmez⁶. Ancak 2675 sayılı yasanın yetkili mahkemeye ilişkin iki düzenlemesinde milletlerarası derdestlik itirazı dinlenebilir.

Birincisi; MÖHUK 28. md. çerçevesinde Türklerin kişi hallerine ilişkin davalarda kanun koyucu Türkiye'de yetkili bir mahkemeyi, davanın yabancı yetkili mahkemede açılmaması veya açılmaması hallerinde her halükârda saklı tutmuştur.

İşte bu maddenin amacına uygun olarak da eğer yabancı mahkemede derdest bir dava varken Türk mahkemesinde de dava açılmış ise derdestlik itirazı dinlenebilir.

Aynı şekilde MÖHUK 31. md. gereği yabancı bir mahkeme yetki sözleşmesi ile yetkilendirilmiş ise dava bu yetkili mahkemede kural olarak açılacaktır. Ancak dava o yetkili mahkemede açılmıyor veya açılmıyor ise yetkili Türk mahkemesinde dava açılabilecektir. İşte yetki sözleşmesi ile yetkilendirilmiş yabancı bir mahkemede dava devam ederken Türk mahkemesinde de dava açılırsa karşı taraf hem yetki ilk itirazında, hem de derdestlik itirazında bulunabilecektir.

(3) Postacıoğlu 285 vd, 410, ÜSTÜNDAĞ 342 vd, 172.

(4) ÜSTÜNDAĞ, 473, 512-526, 686-697. POSTACIOĞLU 232-234, 679-706. KURU, 605-629.

(5) NOMER, 353 vd. ÇELİKEL, 271.

(6) NOMER, 414. ÇELİKEL, 328-329.

İşte ancak bu iki halde milletlerarası alanda derdestlik itirazı dinlenebilir. Çünkü, ancak bu iki halde kanun koyucu yabancı yetkili mahkemenin yanında Türk mahkemesinin de yetkisini saklı tutmuştur. Bu sebeple ancak bu iki halde yabancı mahkemenin derdestliği kontrol edilebilir. Yargıtayın kararında da belirttiği gibi, olayda genel yetkili mahkemede dava açılmıştır ve derdestlik itirazı da kural olarak ileri sürülemez.

Çünkü, milletlerarası alanda ancak iki istisnai durumda dinlenebilen derdestlik itirazı olayda mevcut değildir. Tarafların MÖHUK 31. md. çerçevesinde yetkilendirdikleri yabancı bir mahkeme olsaydı, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'na göre şartları gerçekleşmiş olması halinde derdestlik itirazı dinlenebilecekti.

Bu noktada önemli bir husus da Acaba Haksız Rekabete dayanan bu dava tarafların önceden tespit ettiği yetkili mahkemede açılmaz mı? Daha açık bir ifade ile haksız fiil alanında yetki sözleşmesi yapılamaz mı?

3. Milletlerarası Yetki Sözleşmeleri ve Derdest-i Rüyetlik İlk İtirazı

2675 sayılı yasamızın 31. md'si yabancı mahkemenin yetkilendirilmesinde aranacak şartları açıkça düzenlemektedir.

Bu maddeye göre uyuşmazlık konusunun yabancı olması, borç ilişkisinden doğması, yetkilendirilen yabancı bir devlet mahkemesinin olması, Türkiye'de kamu düzenine dayanan veya münhasır yetkili mahkemenin olmaması gerekir. Tüm bu şartlar mevcutsa yetki anlaşması yapılabilecektir.

Olayımızda haksız rekabetten doğan borç ilişkisine dayalı bir ihtilaf, daha açık bir ifade ile haksız fiil mevcuttur. Kanun yetki anlaşmasının borç ilişkisinden doğan uyuşmazlıklarda yapılacağını belirttiğine göre bir borç ilişkisi olan haksız fiille dayalı ihtilaf içinde yetki sözleşmesi kanunen yapılabilecektir.

Fakat olayda distribütörlük sözleşmesi ve buna ilişkin yabancı mahkemede açılan bir dava ve ayrıca haksız fiile dayanılarak açılmış bir dava mevcuttur.

Aradaki distribütörlük sözleşmesi gereği doğan ihtilafların çözümü için bir yetki anlaşması yapılabilir ve yabancı mahkemeyi yetkilendirebilirler. Ama distribütörlük anlaşmasından doğmayan haksız fiil sonucu ortaya çıkan uyuşmazlığın aynı mahkemede görülmesi imkân dahilinde midir? Bu sorunun cevabı yetki anlaşmasının muayyen belirli bir ihtilafa mı şamil olacağı, yoksa aradaki esas sözleşme ile ilişkisi olan tüm doğmuş ve doğması muhtemel ihtilafları da mı kapsayacağı meselesinin tayin edilmesine bağlıdır.

Zira, eğer tarafların aralarında yapmış oldukları distribütörlük anlaşması dışında bu anlaşmadan dolayı olmasa da bu sözleşmenin hükümleri ile irtibatlı fakat haksız fiil sonucu ortaya çıkmış uyuşmazlık konusunun da tarafların esas akite ekli bir şartla veya anlaşma ile seçmiş oldukları yetkili mahkemede bakılabileceğini kabul edersek, tarafların derdestlik rüyetlik itirazı dinlenebilecek midir?

Yetki anlaşmasının şumulünü belirleyecek olan kurallar bu anlaşmanın tabi olduğu hukuka göre belirlenecektir. Türk hukukunda milletlerarası yetki sözleşmesinin kabul edilebilirliği ve hükümleri münhasıran *lex fori*'ye göre belirlenir⁷. Bu çerçevede eğer bir Türk mahkemesi yetkilendiriliyorsa yetki sözleşmesinin şartları ve hükümlerine Türk Usul Hukuku kuralları uygulanır. Eğer bir yabancı mahkeme yetkilendiriliyorsa bu sözleşmenin şartlarına ve hükümlerine o yabancı mahkemenin hukuku uygulanır.

Bu sebeple distribütörlük anlaşmasına dayalı ihtilaflara ilişkin taraflarca tespit edilen yabancı mahkemenin, bu sözleşmeden doğmamakla birlikte bir haksız fiile dayalı ihtilafında ayrı mahkemede görülebip görülemeyeceği, o mahkemenin hukukuna göre belirlenecektir.

Alman Doktrininde yakın bir irtibatın varlığı halinde haksız fiile dayalı ihtilafında akitten doğan uyuşmazlık için tesis edilmiş yetkili mahkemede görülebileceği kabul edilmektedir⁸.

Davalı taraf burada açılan davaya yetki ilk itirazı ile itiraz edebilecektir. Ancak derdest-i rüyetlik itirazını kanaatimizce yine ileri süremeyecektir. Zira, bu sefer milletlerarası alanda derdest-i rüyetlik konusunda bir engel olmasa dahi Usul Hukukumuzun tanımına uygun bir derdestlik mevcut olmadığından bu itirazı ile sürülemeyecektir.

Çünkü dava konusunun dayandığı hukuki sebep farklıdır. Pensilvanya eyaletinde görülen dava sözleşmeye dayanırken İstanbul'da görülen dava haksız fiile dayanmaktadır. Dolayısıyla derdestliğin şartlarından biri olan aynı hukuki sebep şartı gerçekleşmemiştir.

(7) NOMER, 118.

(8) Arnold Jakobs; *Varprozassuale, Vereinbarungen über die deutsch. Internationale Zuständigkeit*, Mannheim, 1974, 92. Aksi görüş olarak, Alman Hukukunda ancak haksız fiil alacağının doğmuş olması halinde yetki sözleşmesinin yapılabileceğine ilişkin görüşler için, Cristian Acegers; *Das neue Recht der Gerichtsstandsvereinbarguner besonderar. Gerücksichtigung ihrar Vercinbarungin Allge meinen Geschastsbudingungen*, Frankfurt / M-Bern, 1977; 28.

4- Bekletici Mesele

Yargıtay kararında davalının eyleminin haksız olup olmadığını tespit etmek için Pensilvanya eyaletinde görülen davanın bekletici mesele yapılması gerektiğini ileri sürüyor.

Bekletici mesele kendisi ile irtibatlı esas meselenin çözülmesi için gerekli mesele olmaktadır. Haksız fiile dayalı açılmış olan davada hukuki sebep farklıdır. Belki Amerika'da sözleşmeye dayanılarak açılmış dava ile arada bir irtibat mevcut olabilir.

Davalının eyleminde haklılığın tespiti için kesin bir dayanak olamaz. Bu karar ancak Türk mahkemesinde tanındıktan sonra bu dava için takdiri bir delil niteliğini taşır. Kesin Delil niteliğini taşımaz. Bu kararın kesin Delil gücünün kabul edilmesi için aynı hukuki sebebe dayanması gerekir aynı hukuki sebep dayansaydı. Davalının eyleminin haklılığında Türkiye'de görülmekte olan dava için 2675 sayılı Kanunun belirttiği şartlar, taşıması kaydıyla kesin delil olarak ileri sürülmesi gerekecekti.

SONUÇ

Yargıtayın kararına yetki kuralının tespiti açısından katılıyorum. Derdestlik itirazının ileri sürülemeyeceği konusundaki kararına, ancak milletlerarası alanda iki halde bu itirazın sürülebilmesi halinde dinlenemeyeceği gerekçeleri ile katılıyorum. Ve bu çerçevede bekletici meselenin hukuki sebebinin farklı olmasından dolayı yapılmasında yarar görmüyorum. Bu konuda Yargıtaya katılmak mümkün değil. Zira davalının haklılığının kanıtlanmasında Pensilvanya Eyalet Mahkemesi'nden alınan karar ancak takdiri delil olabilir. Hukuki sebebin farklı olmadıktan dolayı davalının haklılığının ispatında yabancı mahkemelerin alınan bu kararlarını tanıma şartlarını taşısa bile kesin delil olamaz.