

T.C.
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

HAKSIZ REKABET HUKUKUNDA ESKİ HALE
İADE

ORHAN GAZİ SARIDAĞ
2501170673

TEZ DANIŞMANI
DR. ÖĞR. ÜYESİ M. HALİL ÇONKAR

İSTANBUL-2021

ÖZ

HAKSIZ REKABET HUKUKUNDA ESKİ HALE İADE

ORHAN GAZİ SARIDAĞ

Haksız rekabet hukukunun amacı tüm katılımcıların menfaatine olacak biçimde dürüst ve bozulmamış rekabetin sağlanmasıdır. Bu amacın gerçekleştirilmesi için haksız rekabet eylemine karşı bir takım önleyici ve giderici hukuki çareler öngörülmüştür. Bu çarelerden biri de çalışmamızın konusunu oluşturan eski hale iadedir. Eski hale iade vasıtasıyla haksız rekabet dolayısıyla bozulan rekabet ortamının ihlalden önceki duruma döndürülmesi mümkündür. Çalışmamızın ilk bölümünde haksız rekabet hukukuna ilişkin genel açıklamalar ve tartışmalar incelenmiştir. İkinci bölümde ise eski hale iade kapsamında ihlalin durumuna göre istenebilecek talepler olan maddi durumun ortadan kaldırılması, yapılan beyanların düzeltilmesi ile malların ve araçların imhası talepleri açıklanmıştır. Bu taleplerin amacı, kapsamı, insan hakları karşısında sınırı, icrası ve benzer kurumlarla ilişkisi incelenmiştir. Çalışmanın son bölümünde ise tek başına bir dava çeşidi olan eski hale iade davası üzerinde durulmuş, davanın özellikleri usul hükümleri çerçevesinde değerlendirilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Eski hale iade, aynen tazmin, maddi durumun ortadan kaldırılması, beyanların düzeltilmesi, ifade özgürlüğü, malların ve araçların imhası

ABSTRACT

RESTITUTION IN UNFAIR COMPETITION LAW

ORHAN GAZİ SARIDAĞ

The purpose of unfair competition law is to ensure fair and undistorted competition in the interest of all participants. In order to achieve this goal, some preventive and compensative legal remedies against acts of unfair competition have been envisaged. One of these remedies is the restitution, which is the subject of our study. By means of restitution, it is possible to return the competitive environment, distorted due to unfair competition, to the state before the violation. In the first part of our study, general explanations and discussions on unfair competition law are examined. In the second part, within the scope of restitution: The requests for elimination of the material situation, correction of the statements made and the destruction of goods and tools are explained. These demands have been examined in respect of: Their purpose, scope, limitations due to human rights, their execution and their relationship with similar institutions. Last part of the study has been focused on the restitution case, which is a type of case on its own. The characteristics of the case are evaluated within the framework of procedural law.

Anahtar Kelimeler: Restituton, Compensation in kind, Correction of the statements, Elimination of the material situation, Freedom of expression, Destruction of goods and tools

ÖNSÖZ

Teknoloji ve küreselleşme ile birlikte rekabetin de ivme kazandığı 21. yüzyıl ile birlikte temiz ve bozulmamış bir rekabet düzenini amaçlayan haksız rekabet hukuku daha önemli hale gelmiştir. Haksız rekabet kurumunun bu amaç doğrultusunda elinde olan düzenleyici enstrümanlardan biri de eski hale iadedir. Yüksek lisans tezi olarak hazırlanan bu çalışmanın temel amacı eski hale iade kurumunun içeriğini, hukuki niteliğini, benzer kurumlardan farklarını, sınırlarını ve eski hale iade davasının özelliklerini belirlemektir. Dileriz ki bu çalışma bahr-i bi pâ-yân milli ticaret hukuku doktrinine bir damla su olabilir.

Bu itibarla, tez konusunun belirlenmesinden savunma aşamasına kadar çalışmanın her alanında desteğini gördüğüm, her soruma hızlı ve tatmin edici çözümler sunan, eserin bu aşamaya gelmesinde en büyük pay sahibi olan kıymetli Hocam M. Halil Çonkar'a, manevi desteklerini sürekli hissettiğim sevgili aileme, omuz omuza vererek her türlü engeli birlikte aşmanın keyfini yaşadığım eşim B. Hazel Ateş Sarıdağ'a ve tezin düzenlenmesinde destek sağlayan M. Süheyl Karakaya'ya şükranlarımı sunarım.

Amasya – 2021

Orhan Gazi SARIDAĞ

İÇİNDEKİLER

ÖZ.....	ii
ABSTRACT	iii
ÖNSÖZ.....	iv
KISALTMALAR LİSTESİ.....	ix
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

HAKSIZ REKABET KAVRAMI ve UYGULAMA ALANI

1.1 Haksız Rekabet Kavramı ve Hukuki Niteliği.....	4
1.2 Haksız Rekabet Hukukunun Tarihsel Gelişimi	5
1.3 Haksız Rekabet Hukukunun Amacı.....	8
1.4 Haksız Rekabet Hükümlerinin Uygulama Alanı	13
1.4.1 TTK’da Yer Alan Haksız Rekabet Hükümlerinin Uygulama Alanı.....	14
1.4.2 Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Uygulama Alanı	14
1.4.3 Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Hükümlerinin Uygulama Alanı ..	17
1.4.4 Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Hükümlerinin Uygulama Alanı	19
1.4.5 Sınai Mülkiyet Kanunu Hükümlerinin Uygulama Alanı ve Tescilli Sınai Haklarda Taleplerin Yığılması Sorunu.....	23

İKİNCİ BÖLÜM

ESKİ HALE İADE TALEBİ

2.1 Eski Hale İade Kavramı	27
2. 2 Eski Hale İade Talebinin Hukuki Niteliği.....	31
2.2.1 Genel Olarak	31
2.2.2 Eski Hale İade Talebi ile Aynen Tazmin Müessesesinin Karşılaştırılması ..	32
2. 3 Eski Hale İade Talebinin İçeriği.....	37
2.3.1 Maddi Durumun Ortadan Kaldırılması Talebi.....	38
2.3.2 Yapılan Beyanların Düzeltilmesi Talebi.....	41
2.3.2.1 Genel Olarak.....	41
2.3.2.2 Yapılan Beyanların Düzeltilmesi Talebinin İçeriği.....	43
2.3.2.2.1 Yapılan Beyanların Düzeltilmesi ve Geri Alınması	44
2.3.2.2.2 Yapılan Beyanların Doğru Olmadığının Açıklanmaya Zorlanması	45
2.3.2.2.2.1 Müşterilerin Beyanlarının Düzeltilmesi.....	48
2.3.2.3 İfade Özgürlüğü Perspektifinden Yapılan Beyanların Düzeltilmesi Talebinin İncelenmesi	51
2.3.2.4 Yanlış veya Yanıltıcı Beyanların Kişilik Haklarıyla İlişkisi ve Düzeltme ve Cevap Hakkı	55
2.3.2.4.1 Yanlış veya Yanıltıcı Beyanlarla Kişilik Haklarının İhlali....	55
2.3.2.4.2 Düzeltme ve Cevap Hakkı	59
2.3.2.5 Yapılan Beyanların Düzeltilmesine İlişkin Kararın İcrası.....	64
2.3.3 Malların ve Araçların İmhası Talebi.....	67
2.4 Eski Hale İade Talebinin Benzer Taleplerle İlişkisi.....	71
2.4.1 Haksız Rekabetin Men'i Talebi ile İlişkisi	71
2.4.2 Maddi Tazminat Talebi ile İlişkisi	74

2.4.3 Hükümün İlanı Talebi ile İlişkisi	76
---	----

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ESKİ HALE İADE DAVASI

3.1 Eski Hale İade Davasının Niteliği	79
3.2 Eski Hale İade Davasının Tarafları.....	80
3.2.1 Davacı	80
3.2.1.1 Haksız Rekabet Sebebiyle Zarar Gören veya Zarar Görme Tehlikesiyle Karşılaşan Kişiler	81
3.2.1.2 Müşteriler.....	83
3.2.1.3 Meslekî ve Ekonomik Birlikler, Tüketicilerin Menfaatlerini Koruyan Sivil Toplum Kuruluşları ve Kamusal Nitelikteki Kurumlar	86
3.2.2 Davalı	89
3.2.2.1 Haksız Rekabeti Gerçekleştiren.....	89
3.2.2.2 Adam Çalıştıran	91
3.2.2.3 Basın, Yayın, İletişim ve Bilişim Kuruluşları	93
3.2.2.4 Hizmet Sağlayıcıları	96
3.3 Görevli ve Yetkili Mahkeme	98
3.3.1 Görevli Mahkeme	98
3.3.1.1 Asliye Ticaret Mahkemesi	98
3.3.1.2 Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi	99
3.3.1.3 Tüketici Mahkemesi	101
3.3.1.4 İş Mahkemesi	103
3.3.2 Yetkili Mahkeme	104
3.4 İhtiyati Tedbir	105
3.5 Ticari Uyuşmazlıklarda Zorunlu Arabuluculuk.....	107
3.6 Zamanaşımı	109

SONUÇ	111
KAYNAKÇA	118



KISALTMALAR LİSTESİ

a.e.	: aynı eser
a.g.e.	: adı geçen eser
a.g.m.	: adı geçen makale
a.g.t.	: adı geçen tebliğ
AB	: Avrupa Birliği
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
Appl.	: Application
Art.	: Artikel
aş.	: Aşağıda
AY	: Anayasa
AYM	: Anayasa Mahkemesi
b.	: bent
BATİDER	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
Bkz.	: bakınız
BGB	: Bürgerliches Gesetzbuch
C.	: Cilt
c.	: cümle
Çev.	: çeviren
dn.	: dipnot
E.	: Esas
EC	: European Commission
Ed.	: Editör
eBK	: 818 sayılı Türk Borçlar Kanunu
E.T	: Erişim Tarihi
eTTK	: 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu
f.	: Fıkra

FMR	: Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi
FSEK	: 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu
HD.	: Hukuk Dairesi
HGK	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
İİK	: 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu
K.	: Karar
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
m.	: madde
No.	: Numara
para.	: paragraph
R.G.	: Resmi Gazete
RKHK	: 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun
S.	: Sayı
s.	: sayfa
SMK	: 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu
T.	: Tarih
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TBK	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TCK	: 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu
TKHK	: 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
TMK	: 4721 sayılı Türk Medeni
TTK	: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
URL	: Uniform Resource Locator
UWG	: Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
UYAP	: Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi
v.	: versus
vb.	: ve benzeri
vd.	: ve devamı
Vol.	: Volume
Y.	: Yıl
yay. haz.	: Yayına hazırlayan(lar)
yuk.	: Yukarıda

GİRİŞ

Rekabetin insan doğası gereği yaşamın her alanında olduğu gibi ticaret hayatında da ortaya çıkmasıyla birlikte hukuk toplumlarınca bu rekabeti sınırlayan hükümler ihdas edilmiştir. Bu kapsamda haksız rekabete ilişkin hükümler ortaya çıkmıştır. Haksız rekabet kurallarının bireysel ve toplumsal boyutu bulunmaktadır. Haksız rekabet; iyiniyet veya dürüstlük kurallarına aykırı davranış sonucu gerçekleşen, ticaret hayatına katılanlar arasındaki haksız fiil niteliğindeki eylemler olarak tanımlanabilir. Haksız rekabet, farklılıkları olmakla birlikte esasında haksız fiilin özel bir görünüşüdür. Haksız rekabetin tarihsel gelişimine baktığımızda da özel haksız rekabet hükümleri mevcut değilken ilk olarak haksız fiil hükümlerinin uygulandığını görmekteyiz.

Türk hukukunda haksız rekabete ilişkin farklı kanunlarda düzenlemeler mevcuttur. Haksız rekabete ilişkin temel düzenleme ise 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'dur (TTK). TTK'da yer alan haksız rekabete ilişkin hükümlerin temeli İsviçre'den iktibas edilmiş ise de Türk yargı pratiği ve doktrinden doğan birikim neticesinde mehzaz düzenleme ile farklılıklar bulunmaktadır. TTK dışında Türk Borçlar Kanunu, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun gibi kanunlardaki hükümler, haksız rekabete ilişkin düzenlemelerin başlıcalarıdır. Bu hükümler ile TTK'nın haksız rekabete ilişkin düzenlemelerinin uygulama alanının tespiti önem arz etmektedir.

Haksız rekabet hukukunun temel amacı TTK m. 54'te zikredildiği üzere *dürüst ve bozulmamış rekabetin sağlanmasıdır*. Bu amaç doğrultusunda haksız rekabet hukukunun rakipler, müşteriler, mesleki ve ekonomik birlikler ile nihayet toplum ve ekonomiyi koruduğu doktrinde kabul görmüştür.

Çalışmamızın ilk bölümünde haksız rekabet kavramı, haksız rekabet hukukunun tarihsel gelişimi, amacı ile TTK'da ve diğer mevzuatımızda yer alan haksız rekabet hükümleri incelenmiştir. Fikri mülkiyet mevzuatımızdaki hükümler ile TTK haksız

rekabet hükümleri ve bu hükümlerin birlikte uygulanabilirliği meselesine değinilmiştir.

Haksız rekabet eylemini bertaraf edebilmek yahut eylem gerçekleşikten sonraki durumu telafi edebilmek için hukuki çareler getirilmiştir. TTK m. 56'da yer alan bu imkanlar, haksız rekabetin men'i, maddi ve manevi tazminat ile çalışmamızın konusunu oluşturan eski hale iadedir. Eski hale iade kavramı yerine doktrinde maddi durumun ortadan kaldırılması, hukuka aykırı durumun ortadan kaldırılması, ref, eski hale getirme, haksız rekabetin düzeltilmesi gibi kavramlar da kullanılmıştır.

Eski hale iade, genel anlamıyla, zarar verici bir olay sonucu oluşan durumun, olaydan önceki haline kavuşturulmasıdır. Haksız rekabet hukukunda da eski hale iade ile güdülen amaç, haksız rekabet eyleminden önceki halin yeniden tesisi, bu eylemin sonuçlarının ve tesirinin ortadan kaldırılmasıdır. Eski hale iade talebinin amaçlarına baktığımızda maddi tazminatın bir türü olan aynen tazmin ile paralellik göze çarpmaktadır. Çalışmada bu iki kurum arasındaki benzerlik ve farklılıklar değerlendirilmiştir.

Eski hale iade talebi, içerisinde farklı talepleri barındırmaktadır. Bu talepler, maddi durumun ortadan kaldırılması talebi, yapılan beyanların düzeltilmesi talebi ve son olarak malların ve araçların imhası talebidir.

Maddi durumun ortadan kaldırılması talebi ile haksız rekabet eylemi sonucu ortaya çıkan sonuçların bertarafı amaçlanmaktadır. Amacının genişliği dikkate alındığında maddi durumun ortadan kaldırılması talebi içerik olarak çeşitli şekillerde olabilmektedir.

Eski hale iade kapsamındaki bir diğer talep yapılan beyanların düzeltilmesi talebidir. Bu talep kapsamında haksız rekabet yanlış veya yanıltıcı beyanlar vasıtasıyla yapılmış ise bu beyanların düzeltilmesi mümkündür. Yapılan beyanların düzeltilmesi kapsamında, bu beyanların doğru olmadığının açıklanmaya zorlanması ve aldatıcı reklamlar vasıtasıyla gerçekleştirilen haksız rekabet halinde düzeltici mahiyetteki

reklamlar yayımlanmasına karar verilip verilemeyeceği açık değildir. Özellikle yapılan beyanların doğru olmadığına açıklanmaya zorlanması (özür beyanı) talebinin ifade özgürlüğü ve kişilik hakları ile ilişkisi ve zorlamaya ilişkin kararın icrası açısından incelenmesi gerekmektedir.

Eski hale iade talebi içinde yer alan son talep ise haksız rekabetin işlenmesinde etkili olan malların ve araçların imhası talebidir. eTTK'da yer almayan ancak uygulamada kendisine yer bulan bu talep, TTK m. 56 ile hukuksal zemine kavuşmuştur.

Çalışmanın ikinci bölümünde eski hale iade kurumunun tanımı, amacı, hukuksal niteliği, talebin içeriğini oluşturan maddi durumun ortadan kaldırılması, beyanların düzeltilmesi ve mallar ile araçların imhası talepleri incelenmiş, beyanların düzeltilmesi talebi ifade özgürlüğü ve kişilik hakları perspektifinden değerlendirilmiştir. Bölümün sonunda eski hale iade talebinin benzer talepler olan haksız rekabetin men'i, maddi tazminat ve hükmün ilanı talepleri ile birleştiği ve ayrıştığı noktalar üzerinde durulmuştur.

Eski hale iade talebi tek başına dava konusu edilebilir. Bu davayı açabilecek kişiler ile aleyhine dava açılacak kimseler TTK m. 56'da zikredilmiştir. Eski hale iade davasında görevli mahkeme, uygulanacak hukuk kuralına ve tarafların durumuna göre değişebilmektedir. Bahsedilen bu konular dışında, açılacak olan davanın zorunlu arabuluculuğa tabi olup olmadığı, davanın tabi olacağı zamanaşımı ve ihtiyati tedbir meseleleri çalışmanın son bölümünde değerlendirilmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM

HAKSIZ REKABET KAVRAMI ve UYGULAMA ALANI

1.1 Haksız Rekabet Kavramı ve Hukuki Niteliği

Rekabet, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun¹'un 3. maddesinde, “*mal ve hizmet piyasalarındaki teşebbüsler arasında özgürce ekonomik kararlar verilebilmesini sağlayan yarış*” olarak tanımlanmıştır.

Haksız rekabetin tanımı ise herhangi bir mevzuatta yer almamaktadır. TTK m. 54'te haksız rekabetin amacı düzenlenmekle birlikte bir tanım bulunmamaktadır. Ancak madde lafzındaki unsurlardan yola çıkılarak doktrinde farklı tanımlar yapılmıştır². Bu tanımlarda özellikle *dürüstlük kuralı* ve *iyiniyet kurallarına aykırılık* ifadeleri yer almaktadır. TTK m. 54'ten ve doktrin tanımlarından yola çıkmak suretiyle, haksız rekabet; iyiniyet veya dürüstlük kurallarına aykırı davranış sonucu gerçekleşen ve ticaret hayatına katılanlar arasındaki haksız fiil niteliğindeki eylemler olarak tanımlanabilir.

Haksız rekabet, doktrindeki genel kabule göre, haksız fiilin özel bir görünüşüdür³. Ancak haksız rekabetin kamu düzenini ilgilendiren bir boyutu da

¹ R.G. 13.12.1994, S. 22140.

² Doktrinde yapılan farklı tanımlar için bkz. Nihal Çınar Karabağ, **Türk Ticaret Kanunu'na Göre Haksız Rekabet ve Yaptırımları**, İstanbul, Seçkin Yayıncılık, 2015, s. 21.

³ Yaşar Karayalçın, **Ticaret Hukuku Dersler: Giriş-Ticari İşletme**, 3.bs., Ankara, Güzel İstanbul Matbaası, 1968, s. 443; Soner Kenaroğlu, “Haksız Rekabet Hukuku'nda Karşılaştırmalı Reklam”, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2008, s. 76; Engin Erdil, **Haksız Rekabet Hukuku**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2012, s. 32 (Anılış: **Haksız Rekabet**); N. Füsün Nomer Ertan, **Haksız Rekabet Hukuku**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2016, s. 4 (Anılış: **Haksız Rekabet**); Cüneyt Bellican, “Bir Haksız Fiil/Haksız Rekabet Örneği Olarak Başkalarının Ürünlerinin Kötülenmesi”, **Fasikül Hukuk Dergisi**, C. 11, S. 111, Şubat 2019, s. 663. Haksız rekabetin bir haksız fiil olduğu Yargıtay kararlarına da yansımıştır; Yargıtay 11.HD., E. 2014/17033, K. 2014/ 1982, T. 16.02.2015 (UYAP, E.T 28.06.2019) Karşı görüş olarak, haksız rekabet oluşması için kusur ve zarar şartının bulunmaması ve haksız fiilin daha çok bireysel boyutu mevcutken haksız rekabetin ekonomiye de etkisinin olması gerekçeleriyle haksız rekabetin, haksız fiilin özel bir

bulunduğu için özel olarak düzenlenme ihtiyacı hâsıl olmuştur⁴. Haksız fiiller kanunun herkese yüklemiş olduğu yükümlülüklerin ihlalinden ibarettir⁵. Yükümlülüğün söz konusu olması için zarar görenle haksız fiilin faili arasında bir hukuki ilişkiye gerek yoktur.

Haksız rekabet, haksız fiilin özel bir görünüşü olarak kabul edilse de haksız fiilden farklılaştığı durumlar vardır. Bilindiği üzere bir eylemin haksız fiil olarak kabul edilebilmesi için; hukuka aykırı bir fiil, bu fiil sonucu ortaya çıkan zarar, kusur ve haksız fiil ile zarar arasında illiyet bağının varlığı gerekmektedir⁶. Haksız rekabetin söz konusu olabilmesi için ise zararın varlığı şart olmayıp zarar doğma tehlikesinin mevcudiyeti yeterlidir. Ayrıca haksız rekabetin varlığı için kural olarak haksız rekabet eylemi failinin kusurlu olması da gerekmez⁷. Kusurun varlığı haksız rekabet sonucu açılacak olan tazminat davalarında önem arz etmektedir. Ancak aşağıda inceleneceği üzere haksız rekabet, haksız fiilin özel bir halidir ve haksız rekabet eylemlerine bazı durumlarda haksız fiil hükümlerinin uygulanması gerekmektedir.

1.2 Haksız Rekabet Hukukunun Tarihsel Gelişimi

19. yüzyıldan itibaren makineleşmenin etkisiyle birlikte seri üretim dönemine geçilmiş ve aynı yahut benzer nitelikteki malları üreten işletmelerin sayısı çoğalmıştır. Bu durum belirli üreticilerin ticaret hayatında kullandıkları ticaret unvan veya marka gibi ayırt edici işaretlerin taklit edilmesini beraberinde getirmiş ve gerek tüketiciler gerek taklide maruz kalan üreticiler açısından çeşitli problemler ortaya çıkarmıştır⁸.

görünüşü olmadığı savunulmuştur. Ayrıntılı bilgi için bkz. Ahmet Tamer, **Yanlış veya Yanıltıcı Beyan ve Hareketlerle Haksız Rekabet**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2011, s. 62-63.

⁴ Çınar Karabağ, **a.g.e.**, s. 21.

⁵ Andreas von Tuhr, **Borçlar Hukukunun Umumi Kısım C. 1-2**, Çev. Cevat Edege, 2.bs., Ankara, Olgaç Matbaası, 1983, s. 361-362.

⁶ Haluk Tandoğan, **Türk Mes'uliyet Hukuku**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2010, s. 12 vd.; Kemal Oğuzman, Turgut Öz, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, C. II 14.bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2018, s. 13; Haluk N. Nomer, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 16. bs., İstanbul, Beta Yayınevi, 2018, s. 152; Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 24. bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2019, s. 582.

⁷ Bkz. s. 36 vd.

⁸ Tamer, **a.g.e.**, s. 21.

Bu dönemde haksız rekabet, rakiplere karşı işlenen bir haksız fiil olarak değerlendirilmiştir⁹.

Haksız rekabet kavramının ilk ortaya çıktığı ülke Fransa'dır. Fransız yargıçların Fransız Medeni Kanunu'nun haksız fiillere ilişkin hükümlerini kıyasen işletmeler için de uygulamaları sonucunda bu içtihat gelişmiş ve zamanla haksız fiil hukukundan ayrı bir kavram haline gelmiştir¹⁰. İsviçre'de de benzer bir yol takip edilmiş, ancak bu durumun ihtiyaca cevap verememesi üzerine haksız rekabet konusunu düzenleyen özel bir kanun çıkarılmıştır. Alman hukukunda ise farklı bir yaklaşım tarzı benimsenmiştir. Alman ilk derece mahkemeleri de Alman Medeni Kanunu'ndaki haksız fiil hükümlerini uygulamak suretiyle kararlar vermişler ancak Alman İmparatorluk Mahkemesi bu kararları bozmuştur. Bu durum sonucunda ihtiyaç üzerine bu alanda bir ilk teşkil eden Haksız Rekabetle Mücadeleye İlişkin Kanun¹¹ kabul edilmiştir¹².

Yabancı hukuklarda haksız rekabet kavramı gelişirken, başlangıçta haksız rekabetin yalnızca aynı işi yapan rakipler arasında olabileceği kabul edilmiştir. Bu bakımdan haksız rekabet, kavramın çıkış noktası olan haksız fiilin *tacirlere özgü bir hali* olarak değerlendirilmiştir¹³. Ardından rakiplerle birlikte veya onlardan bağımsız olarak müşterilerin yahut tüketicilerin de zarar görmüş olduğu örnekler ortaya çıkmıştır. Bu durumun sonucu olarak *ferdi haksız rekabet* anlayışı yerini, toplumdaki diğer piyasa katılımcılarını da içine alan ve onların da menfaatlerini gözetten *sosyal yönlü haksız rekabet* kavramına bırakmıştır¹⁴.

⁹ Sabih Arkan, "Haksız Rekabet- Gelişmeler- Sorunlar", **BATİDER**, 2004, C.22, S.4, s.5.

¹⁰ Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 4.

¹¹ *Gesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes*, 27.05.1896, *Deutsches Reichsgesetzblatt Band* 1896, No. 13, Seite 145–149.

¹² Feyzan Hayal Şehirali Çelik, **Tasarımların Haksız Rekabet Hükümlerine Göre Korunması**, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2014, s. 11.

¹³ Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 4.

¹⁴ Şirin Güven, **Haksız Rekabet Hukukunun Amacı ve Koruduğu Menfaatler**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2012, s. 1.

Haksız rekabet kavramı hukukumuza ilk olarak Lozan Antlaşması'nın beraberinde imzalanan Ticaret Anlaşması¹⁵ ile girmiştir¹⁶. Ardından 1926 tarihli ve 818 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun (eBK) 48. maddesi ile aynı tarihli ve 865 sayılı Ticaret Kanunu'nda haksız rekabet hukukuna ilişkin düzenlemeler, “*Gayrikanuni rekabet*” başlığı altında yer almıştır. 1956 yılında 865 sayılı Kanun ilga olunmuş ve 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu (eTTK) yürürlüğe girmiştir. eTTK'da da haksız rekabet hükümleri muhafaza edilmiştir.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda da haksız rekabete ilişkin düzenlemeler yer almaktadır. Ancak yeni düzenleme hem eTTK'dan hem de kendisinin büyük oranda kaynağı sayılan¹⁷ 1986 tarihli İsviçre Haksız Rekabete Dair Federal Kanun¹⁸'dan (UWG) farklı hükümler ihtiva etmektedir. Bu farklılaşmanın nedenleri, TTK'nın birinci kitabının dördüncü kısmına ilişkin Gerekçe;

“54 ilâ 63 üncü Maddelere İlişkin Genel Açıklamalar (Dördüncü Kısım Gerekçesi)” başlığı altında şu şekilde ifade edilmiştir: “İsviçre'nin 1986 tarihli Kanunu, Tasarının 54 ve 55 inci maddelerine doğrudan kaynaklık etmişse de bu Kanunun diğer maddelere etkisi birkaç hükümle sınırlı kalmıştır. Bunun birçok sebebi vardır. Birinci sebep, 6762 sayılı Kanunun haksız rekabete ilişkin 56 ve devamı maddeleri, kanunun en çok uygulanan hükümleri arasında yer aldığı için Türkiye'de mahkeme kararları ve özgün doktrinle İsviçre'den oldukça farklı bir haksız rekabet hukuku oluşmuştur. Bu birikimin terk edilerek tüm maddeleri ile İsviçre'nin 1986 Kanununun iktibası doğru bulunmamıştır. İkincisi, İsviçre haksız rekabet hukuku 1985 tarihli Karteller ve Diğer Rekabet Sınırlamaları Kanununa koşut bir gelişme izlemiştir. Nitekim 1986 Kanununun 1 inci maddesi bu bağlantıyı kurmuştur. Türkiye ise 1994 yılına kadar rekabeti koruyan kuralları içeren bir kanuna sahip olmamış, 07/12/1994 tarihli ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun ise, İsviçre'den değil, kökeni Roma Anlaşması olan Avrupa Topluluğu Anlaşmasının 85 ve 86 ncı maddeleriyle 17/62 sayılı Tüzük'ten alınmıştır. Üçüncüsü ise, İsviçre'nin haksız rekabete ilişkin hükümlerinin aynı zamanda, İsviçre'ye özgü olan “Fiyatların Gözetimi Kanunu” ile de sıkı bağlantı içinde bulunmasıdır. Dördüncüsü, İsviçre Kanunu usul hükümlerini de içermektedir. 6762 sayılı Kanun, 1943 Kanununun aynı nitelikteki hükümlerini (m. 9-12) almadığı gibi, Tasarı da 1986 Kanununun usul hukukuna ilişkin hükümlerine (m. 12-15) yer vermemiştir. Nihayet, İsviçre kanunu idarî nitelikte bazı hükümler öngörmüştür. Bunlar fiyatların tüketicilere bildirilmesi hakkındaki düzenlemelerdir. Söz konusu hükümlerin hukukumuza yansıtılması mümkün değildir. Çünkü hem Ticaret Kanunu bu tür idarî

¹⁵ Kabul tarihi; 23.08.1923.

¹⁶ N. Ayşe Odman Boztosun, “Haksız Rekabet Hukukunda Emelin Korunması İlkesinin Yargıtay Kararları Işığında Değerlendirilmesi”, **Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu XXI Bildiriler-Tartışmalar**, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2005, s. 199.

¹⁷ Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 66.

¹⁸ Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb vom 19.12.1986.

düzenlemeler için uygun bir kanun değildir, hem de söz konusu düzenlemeler İsviçre'ye özgüdür.” şeklindedir.

Gerekçeden anlaşılaçağı üzere TTK hükümleri İsviçre temelli olmakla beraber, gelişen milli hukuk altyapısı tamamıyla terk edilmemiştir. Ancak haksız rekabetin amaç ve ilkesini belirleyen TTK m. 54 ile haksız rekabet hallerini belirten m. 55 hükmü temel olarak *UWG* metninden çeviridir.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu m. 57 hükmü “*Haksız rekabet*” başlığını taşımaktadır. Bu hükmün TTK ile ilişkisi aşağıda incelenecektir¹⁹. Nihayet, 2014 yılında yürürlüğe giren 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un 62. maddesi ile de tüketicilere ilişkin haksız rekabeti düzenleyen bir hükme yer verilmiştir. Anılan son düzenlemeyi *sosyal yönlü haksız rekabetin* ülkemiz hukukundaki yansıması olarak değerlendirebiliriz.

1.3 Haksız Rekabet Hukukunun Amacı

6102 sayılı TTK, eski ticaret kanunlarından farklı olarak haksız rekabetin amacını özel bir hüküm ile (TTK m. 54/1) düzenlemiştir ve eTTK’daki tanım hükmünü kaldırmıştır. Anılan fıkra, İsviçre *UWG Art. 1*’in tercümesidir. TTK m. 54’te yer alan bu düzenlemeye göre; “*Haksız rekabete ilişkin bu Kısım hükümlerinin amacı, bütün katılanların menfaatine, dürüst ve bozulmamış rekabetin sağlanmasıdır.*” TTK m. 54’ün gerekçesinde söz konusu hükmün iki taşıyıcı kolon üzerine yapılandırıldığı belirtilmiştir. Birinci kolonu bütün katılanların menfaatine dürüst ve bozulmamış rekabetin sağlanması oluşturmaktadır. İkinci kolon ise tek başına dürüst davranış kurallarını ifade etmektedir. Alman Haksız Rekabete Karşı Kanun²⁰,da ise haksız rekabetin amacı *rakip teşebbüslerin, tüketicilerin ve diğer pazar katılımcılarının dürüst olmayan ticari davranışlara karşı korunması* olarak belirtilmiş; aynı zamanda

¹⁹ Bkz. s. 14 vd.

²⁰ Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (*UWG*), Ausfertigungsdatum: 03.07.2004 https://www.gesetze-im-internet.de/uwg_2004/UWG.pdf (Çevrimiçi. E.T. 25.11.2020).

Kanun'un *kamunun bozulmamış rekabete ilişkin menfaatini de* koruduğu ifade edilmiştir (§ 1)²¹.

TTK m. 54'ün lafzındaki *bütün katılanlar* ibaresi ile korunması amaçlanan bütün gruplar belirtilmiş olmaktadır²². Madde gerekçesinde de tüm katılanlar ibaresi ile rekabet hukukunun *ünlü üçlüsü* olan ekonomi, tüketici ve kamunun kastedildiği belirtilmiştir. Böylelikle haksız rekabet kurallarının yalnızca rakipler arası ilişkilere özgülenemeyeceği vurgulanmıştır. "*Tüm katılanlar*" ibaresi ile rakiplerin ve rakiplerden bağımsız olarak meslek birlikleri ve ticari teşekküllerin, son olarak da tüketiciler ve tüketici kuruluşlarının korunma altına alındığı anlaşılmaktadır. Esasen eTTK döneminde de haksız rekabet hükümleri yalnızca rakipler arası ilişkilere özgülenmemiştir. eTTK, müşterilere de dava açma hakkı tanımıştı (eTTK m. 58/2). Ayrıca eTTK m. 58/3'te mesleki ve iktisadi birliklerin, üyelerinin menfaatlerini korumak amacıyla dava açabilmeleri öngörülmüştür. Kanun koyucu, TTK m. 54'deki *bütün katılanlar* lafzı ile bu çelişkiye son vermiştir. Ancak madde gerekçesinde belirtildiğinin aksine bu durum, Türk hukuku için bir yenilik değildir²³. Söz konusu hüküm İsviçre'den aynen iktibas edilmiş, fakat eTTK döneminden günümüze kadar İsviçre uygulamasından daha farklı bir haksız rekabet uygulaması ortaya çıkmıştır. Bu nedenle esasen İsviçre'de 1943 tarihli *UWG Art. 1/I* (eTTK m. 56) yerine 1986 tarihli *UWG Art. 1 ve 2'nin* (TTK m. 54) kabul edilmesini gerektiren hususların Türkiye bakımından söz konusu olmadığı doktrinde belirtilmiştir²⁴.

²¹ Yaşar Can Göksoy, "Yeni Alman Haksız Rekabet Kanunu ve Haksız Rekabet Alanında Getirdiği Yenilikler", *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 9, S. 2, Y. 2007, s. 144.

²² Burçak Yıldız, "6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun Haksız Rekabet Alanında Yaptığı Başlıca Değişiklikler ve Yenilikler", *Ticaret Hukukunda Hukukun Diğer Alanlarıyla Birlikte Bakış Sempozyumu Bildirileri*, Gazimağusa, 2015, s. 40.

²³ "*Haksız rekabete ilişkin elli yılı aşkın Türk doktrin ve uygulamasında, haksız rekabetten söz edilebilmesi için tarafların birbirlerine rakip olmalarının zorunlu bulunmadığı neredeyse tartışmasız bir şekilde kabul edildiğine göre; ... bütün katılanların menfaatine işaret edilmesi ... Türk hukuku açısından kesinlikle bir yenilik değildir.*" Abuzer Kendigelen, *Yeni Türk Ticaret Kanunu Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler*, 2.bs., İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2012, s. 80.

²⁴ Nomer Ertan, *Haksız Rekabet*, s. 78.

Yukarıdaki açıklamalar ışığında gerek eTK gerek TTK’da haksız rekabet hükümleri ile iktisadi rekabetin korunduğu söylenebilir. Tüketiciler gibi tüm katılımcıların davacı olabilmesi durumu haksız rekabetin koruduğu menfaati kanaatimizce değiştirmemektedir. TTK’da iktisadi rekabet ibaresinin yer almaması da iktisadi rekabetin korunmadığı sonucunu doğurmayacaktır. *Nomer Ertan*’ın da belirttiği üzere, hem haksız rekabetin Anayasal temelleri olan AY m. 48 ve 167, hem de TTK haksız rekabet hükümlerinde yer alan *ticari uygulamalar, müşteri, tedarik eden* (m.54), *ticari iş, ticari işletme* (m. 55), *ekonomik çıkar* (m. 56) kavramları, iktisadi rekabetin korunmak istendiğini göstermektedir²⁵.

TTK’da yer alan haksız rekabet hükümlerinin temel amacı *dürüst ve bozulmamış rekabetin sağlanması* olarak ifade edilmiştir. Kanun koyucunun amacının anlaşılması için öncelikle dürüst ve bozulmamış rekabet deyiminden ne anlamamız gerektiği belirlenmelidir. Kanunda bu konuda herhangi bir tanım bulunmamasına karşın TTK m. 54/1 gerekçesinde aydınlatıcı açıklamalar yer almıştır. Gerekçeye göre *dürüst* sözcüğü yalnızca Fransızca karşılığındaki (*loyale*) *sadık, haksız olmayan* anlamları değil; aynı zamanda Almanca karşılığındaki (*lauter*) *saf, karışık, katışık olmayan* anlamlarını da içerecek şekilde yorumlanmalıdır. *Bozulmamış* rekabetin ise, güven duyulan anlamında *hilesiz* demek olduğu yine gerekçede belirtilmiştir.

Haksız rekabet hükümlerinin amacı, Yargıtay kararlarında *ekonomik alanda doğruluk ve dürüstlük esaslarının ihlalini önlemek* olarak belirtilmiştir²⁶.

Dürüst ve bozulmamış rekabet unsuru, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun’un genel gerekçesinde de yer almaktadır. Bu nedenle haksız rekabetin mevcudiyetinin belirlenmesinde temel unsur dürüst davranma kuralıdır²⁷.

²⁵ “6102 sayılı TK’nın gerekçesi ise sanki m. 54’de iktisadi rekabet artık korunmuyormuş gibi bir intiba yaratmaktadır ki, bu yanlıştır. Yeni TK’da korunan iktisadi rekabetin özellikleri de madde metnine yansıtılmıştır: *Dürüst ve bozulmamış rekabet.*” A.e., s. 80.

²⁶ Yargıtay 20. HD. 2017/5552 E., 2017/3028 K., 10.04.2017 T. (UYAP, E.T 16.05.2019)

²⁷ Reha Poroy, Hamdi Yasaman, **Ticari İşletme Hukuku**, 18. bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2019, s. 386.

Haksız rekabet kurallarına ihtiyaç duyulmasının nedenleri doktrinde dört başlık altında toplanmıştır²⁸;

Rakipleri Korumak: Haksız rekabet hukukunun ilk ortaya çıkışında âmil olan düşünce piyasadaki rakiplerin korunması olduğu için haksız rekabet hükümleri ile en başta korunan rakiplerdir. Böylelikle rakiplerin, birbirlerinin emeğinden haksız yere yararlanmalarının önüne geçilmek istenmiştir²⁹.

Rakipler ibaresinden, aynı iş kolu veya sektörde faaliyet gösteren işletmeler anlaşılmaktadır. Kanun, rakipleri korumayı amaçlamaktadır ancak bu durum rakip olmayan kişiler tarafından gerçekleştirilen eylemlerin haksız rekabet oluşturmalarına engel değildir. Bu husus doktrinde genel kabul görmüştür³⁰.

Müşterileri Korumak: Haksız rekabet sonucunda müşteriler de zarar görebilmektedir. Hatta rakip bir işletmenin zararı söz konusu olmaksızın doğrudan müşteri zarara uğramış olabilir³¹. Bu nedenle TTK m. 56/2’de müşterilerin de haksız rekabetten kaynaklı hukuk davalarını açabilecekleri hükme bağlanmıştır³². Madde

²⁸ Karayalçın, **a.g.e.**, s. 448-449; Sait Kemal Mimaroglu, **Ticaret Hukuku: İşletme Hukuku**, Ankara, Ankara Üniversitesi Yayını, 1970, s. 286; Rıza Ayhan, **Haksız Rekabet Münasebetiyle Elde Edilen Menfaatlerin İadesi**, Konya, Selçuk Üniversitesi Yayınları, 1990, s. 12-13; Tamer, **a.g.e.**, s. 52; Çınar Karabağ, **a.g.e.**, s. 32.

²⁹ Tamer Bozkurt, **Ticari İşletme Hukuku**, Ankara, Legem Yayıncılık, 2.bs., 2018, s. 301.

³⁰ Zeynep Derya Tarman, **Haksız Rekabetten ve Aldatıcı Reklamlardan Doğan Uyuşmazlıklarda Uygulanacak Hukuk**, İstanbul, Beta Basım, 2011, s. 18, dn. 62: “*Rakipler dışındaki kişiler tarafından girilen ve/ya ilgiliye doğrudan bir çıkar sağlaması söz konusu olmayan rekabete ‘parazit’ haksız rekabet denir.*” Kanun bu tür rekabeti de hukuka aykırı saymaktadır.; Fahri Halil Örs, **Türk Hususi Hukukunda Haksız Rekabet: Hukuki Mahiyeti ve Rekabet Hakkının Himayesi**, Ankara, T.C. Ziraat Bankası Matbaası, 1958, s. 80; Halil Arslanlı, **Kara Ticareti Hukuku Umumi Hükümler**, 3.bs., İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1960, s. 233; Poroy / Yasaman, **a.g.e.**, s. 389; Ercüment Erdem, “Rekabet Hukuku ve Haksız Rekabet İlişkisi”, **Prof. Dr. Ömer Teoman’a 55. Yaş Günü Armağanı**, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2001, C. 1, s. 383; Yargıtay bir kararında genel kabulün aksine; farklı iş kolunda olan işletmelerin birbirine rakip olamayacakları ve bu nedenle eylemlerinin haksız rekabet teşkil etmeyeceği, haksız rekabete dayalı açılan davaların pasif husumet yokluğu nedeniyle reddi gerekeceği yönünde hüküm kurmuştur. Yargıtay 11. HD., 2000/10831 E., 2001/1993 K., 15.03.2001 T. (UYAP, E.T 25.05.2019.)

³¹ Abdül Kadir Sönmez, “T.T.K’nun Haksız Rekabete İlişkin Hükümleri Tüketiciyi Koruyacak Nitelikte midir”, **Ankara Barosu Dergisi**, Y. 1979, S. 5, s. 59.

³² 6102 sayılı Kanunun müşterilere dava açma hakkını açıkça tanımasının Kanunun bir yeniliği olup olmadığı hususunda bir önceki sayfada gösterilen tartışmalar hakkında bkz. s. 11.

lafındaki *müşteri* terimi ile *tüketicilerin* mi kastedilmek istendiği konusuna değinmek gerekmektedir. Doktrinde eş anlamlı gibi kullanılsa³³ da müşteri kavramı tüketici kavramından daha geniş bir hukuki ilişkiyi ifade etmektedir. Zira TKHK m. 3/1-k'ya göre; “*Tüketici: Ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişi*”dir. Müşterinin ise ticari ve mesleki amaçlarla hareket etmesi de mümkündür. Ayrıca doktrin ve Yargıtay içtihatlarına göre ticaret şirketlerinin tüketici sıfatını haiz olabilmeleri mümkün değildir³⁴. Ancak ticaret şirketleri müşteri sıfatıyla hukuki işlemler gerçekleştirebilir. Haksız rekabet davranışlarını örnekleyen TTK m. 55/1-a-11 ve m. 55/1-b-4'te *tüketici kredisi* lafzı geçmektedir. Burada bahsedilen tüketici kredileri ibaresi ile TKHK'da yer alan tüketici kredileri kastedilmektedir. Ancak kanun koyucunun TTK m. 56'da kullandığı *müşteri* terimi bilinçli bir tercihtir ve haksız rekabetin koruma alanını doğru bir şekilde genişletmektedir³⁵.

Mesleki ve Ekonomik Birliklerin Üyelerinin Menfaatlerini Korumak: TTK m. 56/3'e göre, *ticaret ve sanayi odaları, esnaf odaları, borsalar ve tüzüklerine göre üyelerinin menfaatlerini korumaya yetkili bulunan diğer mesleki ve ekonomik birlikler ile tüzüklerine göre tüketicilerin ekonomik menfaatlerini koruyan sivil toplum kuruluşlarıyla kamusal nitelikteki kurumlar da* tespit, men ve eski hale iade davalarını açabilirler. Mesleki ve ekonomik birliklere dava açma hakkının verilmiş olmasındaki temel neden, bu birliklere korumayı amaçladıkları grup hakkında koruyucu nitelikteki davaları açabilme imkânının tanınmasıdır.

Toplumu ve Ekonomiye Korumak: Haksız rekabet kurumunun oluşmasındaki amaç, ilk olarak haksız rekabetle karşılaşan rakibi korumaktır. Ancak haksız rekabet eylemi makro düzeyde topluma ve ülke ekonomisine de zarar vermektedir. Örneğin, haksız rekabet eylemi neticesinde zarar görenlerin piyasadan çekilmesi, buna bağlı olarak işsizlik oranının artması, sosyal huzursuzlukların doğması gibi sonuçlar ortaya

³³ Tamer, *a.g.e.*, s. 54.

³⁴ Şebnem Akipek, **Milli Şerh, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi**, (Ed. Hakan Tokbaş, Özlem Tüzüner), İstanbul, Aristo Yayınevi, 2016, s. 56; Yargıtay HGK, E., 2011/19-500, K. 2011/550 (UYAP).

³⁵ Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 93.

çıkabilecektir³⁶. Bu nedenle Kanun’da yer alan *bozulmamış rekabet* ortamını sağlamak genel anlamda ülke ekonomisini koruma amacına hizmet etmektedir. Düzgün bir şekilde işleyen rekabet ortamı mevcut olduğu takdirde toplum menfaatlerinin zedelenmediği varsayılır. Bu nedenle haksız rekabet hukukunun amacı yalnızca belirli grupların korunması değil, tüm toplumun korunmasıdır³⁷. Yargıtay da bir kararında “... *haksız rekabet hükümleri sadece rakiplerin ekonomik çıkarlarını değil, rekabete dayalı ekonomik düzenin de korunmasını amaçlar...*” demek suretiyle ekonominin korunması amacına vurgu yapmıştır³⁸. Hükmün üçüncü kişilere karşı icra edilebilmesi, ihtiyati tedbir olarak hüküm fıkrasına yakın biçimde tedbirlere öngörülebilmesi, malların ve araçların imha edilebilmesi gibi uygulamalar haksız rekabetin toplumsal ve ekonomik yönünü bizlere göstermektedir.

1.4 Haksız Rekabet Hükümlerinin Uygulama Alanı

Haksız rekabet hükümlerine farklı kanunlarda yer verilmiştir. Özellikle 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’nun haksız rekabet hükümleri ile 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun 57. maddesinde yer alan haksız rekabet hükmünün uygulanma alanı pratikte problemlere yol açabilmektedir. Benzer şekilde TKHK, 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu ve 3577 sayılı İthalatta Haksız Rekabetin Önlenmesine Dair Kanun gibi çeşitli kanunlarda yer alan haksız rekabet hükümlerinin uygulama alanının da değerlendirilmesi gerekmektedir. Yine 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu çerçevesinde tescilli olarak korunmakta olan marka ve diğer sınai hakların TTK’da yer alan haksız rekabet hükümlerinden faydalanıp faydalanamayacağı, burada iki farklı kanundan doğan taleplerin yarışmasının veya yığılmasının mümkün olup olmayacağı ve tescilsiz yahut tescil süresi dolmuş sınai hakların ne şekilde korunacağı önem arz etmektedir. Belirtilen bu konular aşağıda detaylı bir biçimde değerlendirilmiştir.

³⁶ Tamer, **a.g.e.**, s. 53.

³⁷ **A.e.**, s. 95-96.

³⁸ Yargıtay 11. HD. 2001/1828 E., 2001/3862 K., 01.05.2001 T. (UYAP, E.T 26.05.2019.)

1.4.1 TTK’da Yer Alan Haksız Rekabet Hükümlerinin Uygulama Alanı

Haksız rekabete ilişkin en kapsamlı düzenleme 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’nda bulunmakta olup Kanun’un 54 ila 63. maddeleri arasında haksız rekabete ilişkin hükümlere yer verilmiştir. Bu on maddelik düzenlemede haksız rekabet hukukunun amaç ve ilkesi, başlıca haksız rekabete aykırı davranışlar, haksız rekabet nedeniyle açılacak çeşitli davalar (hukuki sorumluluk) ve cezai sorumluluğa ilişkin hükümler yer almaktadır. TTK’da yer alan haksız rekabete ilişkin hükümler genel hüküm niteliğinde olduğu için, aşağıda incelenen diğer kanunların uygulama alanına girmeyen tüm durumlarda TTK hükümleri uygulama alanı bulacaktır³⁹.

1.4.2 Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Uygulama Alanı

818 sayılı mülga Borçlar Kanunu’nda olduğu gibi 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu da haksız rekabete ilişkin bir hüküm bulundurmaktadır ve iki hüküm birbiriyle paralellik arz etmektedir. Söz konusu paralellik, madde gerekçesinde de belirtilmiştir. TBK’nın *Haksız Rekabet* başlıklı 57. maddesi ile *gerçek olmayan haberlerin yayılması* ve *dürüstlük kurallarına aykırı diğer davranışlarda bulunulması*, haksız rekabet teşkil eden davranışlar olarak görülmüştür. Bu davranışlar sonucunda *müşterisi azalan veya onları kaybetme tehlikesiyle karşılaşan* kimseler, bu hükme dayalı hukuki yollara başvurabileceklerdir. Madde lafzında yalnızca davranışlara *son verilmesi* (men davası) ve *zararın giderilmesi* (tazminat davası) zikredilmiştir. Bu nedenle çalışmamızın konusunu oluşturan eski hale iade davasının, TBK m. 57’ye dayanan durumlarda açılmayacağı sonucu ortaya çıkmaktadır⁴⁰.

³⁹ TTK’dan ziyade BK hükümlerinin haksız rekabet alanında genel hüküm niteliğinde olduğunu belirten görüş için bkz. Karayalçın, **a.g.e.**, s. 447.

⁴⁰ Nihat Yavuz, **Türk Borçlar Kanunu Şerhi**, 2. bs., Ankara, Adalet Yayınevi, 2015, s. 489; Tamer İnal, **Ticari İşletme Hukuku**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2.bs., 2015, s. 527.

Uygulamada TTK kapsamındaki haksız rekabet, “*ticari haksız rekabet*”; BK kapsamına giren haksız rekabet halleri ise “*ticari olmayan (adi) haksız rekabet*” olarak isimlendirilmektedir⁴¹. Yargıtay da kararlarında aynı isimlendirmeyi kullanmaktadır⁴².

Burada eBK ve eTTK döneminden beri süregelen bir sorunun devam ettiği görülmektedir. Haksız rekabet gibi iktisadi alanda vuku bulan bir davranışın yalnız TTK’da düzenlenmesi gerektiği halde TBK’da da düzenlenmiş olması sorgulanmalıdır. Zira söz konusu iki hüküm birbirine paralel ifadeler içermesine rağmen uygulanacak hükümlere göre farklı mahkemeler görevli olmakta ve görev dava şartı olduğundan yargılamanın her aşamasında verilen görevsizlik kararları yahut Yargıtay’ın göreve ilişkin bozma kararları ile yargılamalar uzayabilmektedir. Ayrıca hangi durumda haksız rekabetin adi haksız rekabet, hangi durumda ticari haksız rekabet olduğunun belirlenmesi güçlük arz etmektedir. Özellikle esnaf, avukat, muhasebeci, doktor gibi serbest çalışan iş kollarında hangi hükümlerin uygulanması gerektiği geçmişte tartışılmıştır⁴³.

Doktrinde baskın görüş⁴⁴, bu düzenleme şeklinin kanun yapım tekniğine aykırı ve uygulamada sorunlara neden olduğunu belirtse de her iki hüküm de mevcudiyetini sürdürmektedir.

TBK m. 57’nin uygulama alanını belirlemek açısından hükmün ikinci fıkrasına bakmak bizler için yol gösterici olacaktır. Zira fıkra, ticari işlerde haksız rekabet durumunda TTK’nın haksız rekabet hükümlerinin uygulanması gerektiği zikredilmiştir. Madde lafzındaki mevcut ifadeye rağmen iki Kanun’un uygulama alanının belirlenmesinde doktrinde tartışma mevcuttur. Bu konuda bir görüş, TBK m.

⁴¹ Domaniç, **a.g.e.**, s. 242.

⁴² Yargıtay 11. HD. 2015/260E., 2015/1031K., 02.02.2015 T (Yargıtay 11. Hukuk Dairesi’nin Türk Ticaret Kanunu’na İlişkin Kararları 2015-2016).

⁴³ Domaniç, **a.g.e.**, s. 243.

⁴⁴ Arslanlı, **a.g.e.**, s. 222; Karayalçın, **a.g.e.**, s. 450-451; Hayri Domaniç, **Ticaret Hukukunun Genel Esasları**, 4.bs., İstanbul, Temel Yayın Dağıtım, 1988, s. 237-238; Oğuz İmregün, **Ticaret Hukukunun Genel İlkeleri**, Bursa, Ekin Kitabevi, 1994, s. 108-109; Karşı görüş için bkz. Örs, **a.g.e.**, s. 25-28; Tandoğan, **a.g.e.**, s. 312.

57 hükmünün uygulama alanının mevcut olmadığını bu nedenle söz konusu hükmün kaldırılması gerektiğini gerek ticari gerekse adi haksız rekabet hallerinde TTK hükümlerinin uygulanması gerektiğini savunmaktadır⁴⁵. Diğer bir görüşe göre ise, her iki hüküm de yürürlüktedir; bu nedenle adi haksız rekabet hallerinde TBK m. 57 hükmü uygulama alanı bulacaktır. Ancak aynı görüş TBK hükmünün eksik kaldığı hallerde tamamlayıcı olarak TTK'nın haksız rekabete ilişkin hükümlerinin uygulanacağını savunmaktadır⁴⁶. Yargıtay da vermiş olduğu kararlarında ikinci görüşü benimsemektedir⁴⁷. Kanaatimizce, ikinci görüş daha isabetlidir; zira yasama organının iradesi her iki hükmü de ayakta tutma şeklindedir. Her ne kadar uygulama alanı günümüzde çok kısıtlı kalmış olsa da TBK m. 57 hükmü halen yürürlüktedir. Bu nedenle yürürlükten kaldırılana kadar ticari iş olmayan (adi) haksız rekabet hallerinde kendisine uygulama alanı bulabilir. Ancak bu hallerde dahi TBK m. 57'nin eksik kaldığı durumlarda TTK haksız rekabet hükümleri tamamlayıcı olarak uygulanacaktır.

Doktrinde her iki görüşün de bulunduğu ortak nokta, bu şekilde iki temel kanundaki iki farklı düzenlemenin yol açtığı karışıklığın yasama faaliyeti ile ortadan kaldırılmasının gerekliliğidir. Uygulamadaki bu sorunun ortadan kaldırılması için TBK m. 57'nin ilga edilmesi yahut yeni ve ayrı bir haksız rekabet kanununun getirilmesi düşünülebilir.

Son olarak, aşağıda inceleneceği üzere Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun ile birlikte TBK m. 57'nin uygulama alanı, genel kanun olmasına rağmen, iyiden iyiye daralmıştır. Bu nedenle TBK m. 57 hükmünün mevcudiyetini korumasının daha da sorgulanır hale geldiği ifade edilmelidir.

⁴⁵ Poroy, Yasaman, **a.g.e.**, s. 381; Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 31; Hüseyin Ülgen, Mehmet Helvacı, Arslan Kaya, N. Füsün Nomer Ertan, **Ticari İşletme Hukuku**, 6. bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2019, s.551-553.

⁴⁶ Ömer Camcı, **Marka, Patent, Tasarım ve Haksız Rekabet Davaları**, İstanbul, Kazancı Kitap Ticaret, 1998, s. 151; Sabih Arkan, **Ticari İşletme Hukuku**, 24.bs., Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayını, 2018, s. 290.

⁴⁷ "... Tarafların tacir ya da esnaf sayılıp sayılmayacakları belirlendikten sonra TK 54 vd. veya BK 57 vd. hükümlerinin uygulanacağını tespiti gerektiği..." Yargıtay 11. HD., E. 2015/4509, K. 2015/12220, T. 18.11.2015 (**Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin Türk Ticaret Kanununa İlişkin Kararları (2015-2016)**), Yay. Haz.; Abuzer Kendigelen, İ. Çağrı Zengin, F. Pelin Tokcan, Numan S. Sönmez, Zehra Güney, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2018, s. 140-141.

1.4.3 Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Hükümlerinin Uygulama Alanı

2013 tarihinde 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun mevzuatımıza dahil olmuştur. Kanun'un 62. maddesi *Haksız ticari uygulamalar* başlığını taşımaktadır.

Madde metni: “(1) Bir ticari uygulamanın; mesleki özenin gereklerine uymaması ve ulaştığı ortalama tüketicinin ya da yöneldiği grubun ortalama üyesinin mal veya hizmete ilişkin ekonomik davranış biçimini önemli ölçüde bozması veya önemli ölçüde bozma ihtimalinin olması durumunda haksız olduğu kabul edilir. Özellikle aldatici veya saldırgan nitelikte olan uygulamalar ile yönetmelik ekinde yer alan uygulamalar haksız ticari uygulama olarak kabul edilir. Tüketicilere yönelik haksız ticari uygulamalar yasaktır.

(2) Ticari uygulamanın haksız olduğunun iddia edilmesi hâlinde, ticari uygulamada bulunan, bu uygulamasının haksız ticari uygulama olmadığını ispatla yükümlüdür.

(3) Haksız ticari uygulamanın reklam yoluyla gerçekleştirildiği hâllerde bu Kanunun 61 inci maddesi hükümleri uygulanır.

(4) Haksız ticari uygulamaların tespit edilmesine ve bunların denetlenmesine ilişkin usul ve esaslar ile her hâlükârda haksız ticari uygulama olarak kabul edilecek uygulamalar yönetmelikle belirlenir.” şeklindedir.

Söz konusu hükmün ilk fıkrasında haksız ticari uygulamalara ilişkin genel bir kapsam belirlenmiş ve bunun dışında hangi davranışların haksız ticari uygulama sayılacağına tespiti son fıkra vasıtasıyla yönetmeliğe bırakılmıştır. Bu doğrultuda Gümrük ve Ticaret Bakanlığı tarafından, Ticari Reklam ve Haksız Ticari Uygulamalar Yönetmeliği çıkartılmıştır⁴⁸. Yönetmeliğin 28 ve 31. maddeleri arasında haksız ticari uygulama yasağı, aldatici eylemler, aldatici ihmaller ve saldırgan ticari uygulamaların tanımı yapılmıştır. Ayrıca Yönetmelik'in ekinde haksız ticari uygulamalar örnekleme yoluyla sayılmıştır. Bu kapsamda 18 aldatici ticari davranış örneği ve 5 saldırgan ticari uygulama örneği zikredilmiştir.

Haksız ticari uygulamaların TKHK tarafından yasaklanmasının temel nedeni, tüketicilerin hukuki işlemler yaparken hür iradelerini tam olarak kullanabilmelerinin

⁴⁸ R.G. 29232, 10.01.2015.

ve tesir altında kalmadan karar verebilmelerinin sağlanmasıdır⁴⁹. Bilindiği üzere tüketici, TKHK m. 2’de “*ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişi*” olarak tanımlanmıştır. TKHK m. 62 ve Yönetmelik hükümleri sayesinde tüketiciye yönelik bir ticari uygulamanın, mesleki özen gereklerine uygun olmaması ve ulaştığı ortalama tüketicinin bir mal veya hizmete ilişkin ekonomik davranış biçimini önemli ölçüde bozması yahut bozma ihtimalinin mevcut olması durumunda haksız olduğu kabul edilecektir.

Anılan Kanun ve Yönetmeliğin ihtiva ettiği haksız rekabet hükümlerinin hangi hallerde uygulanması gerektiği tespiti muhtaçtır. Yukarıda belirtildiği üzere halihazırda Türk Borçlar Kanunu ile Türk Ticaret Kanunu arasında hükümlerin uygulama alanına ilişkin bir sorun var iken, Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun’un böyle bir hüküm getirmesi doktrinde eleştirilmiştir⁵⁰. Zira 6102 sayılı TTK eski ticaret kanunlarından farklı olarak⁵¹ haksız rekabet ile tüketiciyi de koruma amacı taşıdığını gerekçesinde açıkça zikretmiştir. Ancak tüketicilerin her alanda korunmaya ihtiyaç duyması, kanun koyucunun TKHK m. 62 hükmünü ihdas etmesinin temel gerekçesi olarak değerlendirilebilir.

Farklı kanunlardaki haksız rekabet hükümlerinin uygulama alanına ilişkin doktrinde bir görüş, sorumluluk hukukunun temel ilkelerinden yola çıkarak, tüketiciyi daha fazla koruyan normun uygulama alanı bulacağını savunmuştur⁵². Bu görüşe göre sorumluluk sebeplerinin yarışmasını düzenleyen TBK m. 60 hükmü genel hüküm niteliğinde olduğu için TBK ve TKHK’nın haksız rekabet hükümleri arasında da uygulanabilir ve hangisi tüketicinin daha lehine ise ilgili hükme başvurulabilir. Ancak uygulanacak bu kanun hükmünün belirlenmesi esasa ilişkin bir belirleme arz etmektedir. Görev kamu düzenine ilişkin olduğu için hangi mahkemenin görevli

⁴⁹ Aydın Zevkliler, Çağlar Özel, **Tüketicinin Korunması Hukuku**, İstanbul, Seçkin Yayıncılık, 2016, s. 432.

⁵⁰ Ülgen/Helvaci/Kaya/Nomer Ertan **a.g.e.**, s. 549.

⁵¹ 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu döneminde açıkça tüketiciyi koruma amacı taşıdığı belirtilmese de müşterilere dava açma hakkı tanınması ve kamu menfaatinin korunması kapsamı içerisinde tüketicinin korunmasının da mevcut olduğu değerlendirilmiştir; bkz. Sönmez, **a.g.m.**, s. 64.

⁵² İlhan Kara, **Tüketici Hukuku**, Ankara, Engin Yayınları, 2015, s. 121.

olacağına ilişkin bir seçim hakkı yapılması düşünülemez. Eğer TKHK hükümlerine tabi bir tüketici işlemi var ise ve haksız rekabete dayalı talepler söz konusu ise, görevli mahkeme tüketici mahkemesi olacaktır ve bu mahkeme basit yargılama usulüne göre yargılamasını yapacaktır. Tüketici mahkemesinde görülen bu davada davacı hangi kanun hükmü daha lehine düzenlemeler öngörüyorsa, bu görüşe göre, dilediği hükmü seçmekte özgürdür.

Doktrindeki diğer görüşe göre, TKHK hükümleri tüketiciyi koruma amacıyla getirilmiş olsa da TTK'nın haksız rekabet hükümleri daha ileri koruma imkânı sağlamaktadır ve bu şartlar altında TKHK'nın uygulanması tüketici aleyhine bir sonuç doğuracaktır⁵³. TKHK yalnızca idari yaptırımlar ve tüketicilere karşı gerçekleşen bir davranışın haksız rekabet teşkil edip etmediğinin tespitinin sağlanması bakımından uygulama alanı bulabilecektir⁵⁴. Kanaatimizce ikinci görüş daha isabetlidir. Haksız rekabete ilişkin tüketiciler dahil tüm tarafları koruyucu hükümler TTK'da düzenlenmektedir. Bu nedenle tüketicilerin maruz kaldığı haksız rekabet hallerinde daha koruyucu hükümlerin yer aldığı TTK'nın doğrudan uygulanmasında bir sakınca bulunmadığı kanaatindeyiz.

1.4.4 Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Hükümlerinin Uygulama Alanı

Fikri mülkiyet haklarının⁵⁵ bir dalı olan fikri haklarda, zihni çaba en üst noktasına ulaştığı ve söz konusu hakların maddi varlığı olmadığı (*intangible*) için, bu hakların hukuk alanında korunmasına dikkatle yaklaşmak gerekmektedir. Fikri hukuk alanında 5856 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu (FSEK), fikir ve sanat eserlerine ve bu eserlerde hak sahipliğine, hak sahipliğinin korunmasına ve eserler ile bağlantılı haklara ilişkin hükümleri ihtiva etmektedir.

⁵³ Ülgen/Helvaci/Kaya/Nomer Ertan, **a.g.e.**, s. 552.

⁵⁴ Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 33.

⁵⁵ Çalışmada fikri mülkiyet hukuku ve fikri mülkiyet hakları deyimleri, doktrindeki yaygın kullanıma paralel olarak, geniş anlamda SMK'da düzenlenen sınai haklar ile FSEK'te yer alan fikir ve sanat eserlerini kapsayacak biçimde kullanılmıştır.

FSEK ile temel anlamda *eser* korunmaktadır ve Kanun'un genel sistematiki eser sahipliğine sonuç bağlamıştır. Bir fikri ürünün eser sayılması için Kanun iki temel şart aramaktadır. Bunlardan birincisi söz konusu ürünün, sahibinin hususiyetini taşıması, diğer şart ise Kanun'da zikredilen dört eser grubundan birine girmesidir⁵⁶. Bu dört eser grubu ise; ilim ve edebiyat eserleri, müzik eserleri, güzel sanat eserleri ve sinema eserleridir. Bir fikir ve sanat ürününün FSEK anlamında eser sayılmaması halinde ne olacağı ve hangi hükümlere göre koruma sağlanacağı Kanun'da belirtilmiştir. Eser sayılmayan, eser kapsamında görülmeyen bazı fikri ürünler Kanun tarafından açıkça zikredilmiş ve bunların haksız rekabet hükümleri uyarınca korunacakları hükme bağlanmıştır. Kanun koyucu bu fikri ürünlerin esere olan yakınlıklarından dolayı bunlara koruma atfetmiştir⁵⁷. Buna göre ad ve alametler⁵⁸ ile işaret, resim ve sesler Kanun tarafından haksız rekabet hükümleri uyarınca koruma alanı içerisine dahil edilmiştir (FSEK m. 83/5, 84/2). Bu gruba girmeyen diğer fikri ürünler (mektup, portre vs.) 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun kişilik hakları hükümleri uyarınca koruma bulacaktır.

Ad ve alametlerin kullanım yerlerinin farklılığına göre farklı hükümler uyarınca korunmaları söz konusudur. Bir gerçek veya tüzel kişinin adı TMK kişilik hakkına ilişkin hükümler uyarınca (TMK m. 26-27); tescilli bir marka olarak kullanıldığında SMK hükümlerince ve son olarak eser adı olarak kullanıldığında FSEK m. 83 atfıyla TTK haksız rekabet hükümleri kapsamında koruma bulabilir. TMK kapsamındaki koruma genel bir korumadır ve adın haksız kullanımı halinde durumun tespiti, men'i

⁵⁶ Ahmet M. Kılıçoğlu, **Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar**, 3.bs., Ankara, Turhan Kitabevi, 2017, s. 144.

⁵⁷ Nuşin Ayiter, **Hukukta Fikir ve San'at Ürünleri**, Ankara, Sevinç Matbaası, 1972, s. 77; “Ad, eserin mütemmim cüz'ü olarak görülmelidir. Bu nedenle adın korunması haksız rekabet yasağı ilkesine dayandırılmaktadır.”; Fırat Öztan, **Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku**, Ankara, Turhan Kitabevi, 2008, s. 753; “Eserin adı, eserin muhtevasına ilişkin fikir verdiği yahut merak uyandırdığı için ayırt ediciliği vardır ve korunmaya lüzum duyar”; Şafak N. Erel, **Türk Fikir ve Sanat Hukuku**, 3.bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2009, s. 228.

⁵⁸ “Alamet, eseri simgeleyen bir resim veya isimdir”, Levent Yavuz, Türkay Alica, Fethi Merdivan, **Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Yorumu**, C. 2, 2.bs., İstanbul, Seçkin Yayıncılık, 2014, s. 2798. “Alametler' ile logolar, amblemler ve benzeri işaretler kastedilmiştir”, Ünal Tekinalp, **Fikri Mülkiyet Hukuku** 5.bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2012, s. 112.

ile maddi ve manevi tazminat talep imkânı sağlamaktadır⁵⁹. Bir ad ve alametın marka olarak tescili halinde⁶⁰ ise SMK hükümlerine göre koruma sağlanacaktır.

FSEK'in "*Haksız Rekabet*" üst başlığı altında "*Ad ve alametler*" başlıklı 83. madde ile "*İşaret, resim ve ses*" başlıklı 84. madde yer almaktadır. 83. maddenin ilk ve son fıkraları çalışma kapsamında önem arz etmektedir. Şöyle ki;

“(1) Bir eserin ad ve alametleri ile çoğaltılmış nüshaların şekilleri, iltibasa meydan verebilecek surette diğer bir eserde veya çoğaltılmış nüshalarında kullanılamaz.

....

(5) Tecavüz eden tacir olmasa bile, birinci fıkra hükmüne aykırı hareket edenler hakkında haksız rekabete müteallik hükümler uygulanır.”

Görüldüğü üzere hükmün ilk fıkrasında eserin adı ve alametleri ile nüshalarının şekillerinin iltibasa meydan verecek surette kullanımı engellenmektedir. Madde metninde Hirsch'in Öntasarısının etkileri görülmektedir⁶¹.

Söz konusu hüküm, lafzı itibariyle TTK m. 55/1-a,4'te yer alan ve doktrinde *iltibas* olarak bilinen, *başkasının malları, iş ürünleri, faaliyetleri veya işleri ile karıştırılmaya yol açan önlemler almak* şeklindeki haksız rekabet hali ile benzemektedir. TTK m. 55/1-a,4 hükmü eTTK 57/5'in yeni halidir; ancak kapsam olarak eTTK hükmü daha geniş bir şekilde ad, unvan, marka ve işaret gibi “tanıtma vasıtaları”nı da içermekteydi. TTK'da bu tanıtma vasıtalarının kapsama alınmamasının bilinçli bir tercih olduğunu görmekteyiz⁶². Zira kanun koyucu TTK 55 hükmünün gerekçesinde “... ayırt edici işaretlere ilişkin karıştırılma koşul, hüküm ve

⁵⁹ Hüseyin Hatemi, **Kişiler Hukuku**, 7.bs., İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2018, s. 81; Mustafa Dural, Tufan Ögüz, **Kişiler Hukuku**, 20.bs., İstanbul, Filiz Kitabevi, 2019, s. 181.

⁶⁰ *Marka olabilecek işaretler* başlıklı SMK m. 4 hükmü “*Marka ...kişi adları dahil sözcükler... olmak üzere her tür işareten oluşabilir.*” demektedir.

⁶¹ Ernst E. Hirsch, **Hukuki Bakımdan Fikri Say**, C.2, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1943, s. 21-22.

⁶² Kendigelen, **a.g.e.**, s. 66.

sonuçlarıyla birlikte kendi özel kanun hükmünde kararnamelerinde, yani MarkaKHK'da, EndTasKHK'da, CoğışKHK'da ve unvanla ilgili olarak TK'da ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiştir. Burada tekrar edilmeleri hem gereksizdir hem de yorum güçlüklerine sebep olmaktadır. Anılan cümle parçalarının burada yer almaları, haksız rekabete ilişkin hükümlerin fikri mülkiyete ilişkin düzenlemelerde kümülatif uygulanması yönünden de gerekli görülmez.” şeklinde konuyu açıklamıştır. Tüm bunlar birlikte değerlendirildiğinde, hükümde belirtilmese de tanıtma vasıtalarının TTK haksız rekabet hükümleri uyarınca koruma imkânı bulacağını çıkartılabilir⁶³. Bu açıklamalar doğrultusunda bir fikri ürün olarak adın, alametlerin veya çoğaltılmış nüshaların şekillerinin FSEK m. 83 hükmüne aykırı bir biçimde kullanılması haksız rekabet teşkil edecektir ve bu halde TTK'nın haksız rekabete ilişkin hükümleri uygulanacaktır⁶⁴. Zira kanun koyucu tecavüzde bulunanın tacir olmasa dahi haksız rekabete ilişkin hükümlerin uygulanacağını vurgulamıştır. FSEK m. 83/5'in lafzına bakıldığında yine bu sonuca ulaşmak mümkündür⁶⁵. Yargıtay da konuya aynı doğrultuda yaklaşmaktadır⁶⁶. Doktrinde *Tekinalp* haklı olarak, TTK'nın yürürlüğe girmesinden itibaren FSEK m. 83/5 hükmünün bir anlamının kalmadığını belirtmiştir.

⁶³ Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 173; Gereğe getiren eleştiriler için bkz. Şehirali Çelik, **a.g.e.**, s. 167.

⁶⁴ Doktrinde Örs tarafından FSEK 83/5 hükmünün yürürlüğe girdiği tarihte *haksız rekabet* kavramının yalnızca Borçlar Kanunu'nda yer alması, konuya ilişkin Ticaret Kanunu'nda bir hüküm bulunmaması sebebiyle Borçlar Kanunu hükümlerinin uygulanması gerektiği savunulmuş ise de bu tartışma günümüzde bu tartışmanın bir anlamı kalmamıştır; Örs, **a.g.e.**, s. 24-25.

⁶⁵ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 112.

⁶⁶ “...Öte yandan, mahkemece davalı eyleminin 5846 sayılı FSEK'in 84 ve TTK hükümlerine göre de haksız rekabet oluşturduğu kabul edilmişse de, davacı lisans alan şirketin 5846 sayılı FSEK'nun 84'üncü maddesi kapsamında korunması gereken bir hakkı olduğu kanıtlanamadığından söz konusu maddenin somut uyumsuzlukta uygulama yeri bulunmamaktadır.

TTK'nın 56 vd. maddelerine dayalı haksız rekabet iddiasına gelince, TTK'nın 57/5'inci fıkrası uyarınca, başkasının emtiası, iş mahsülleri veya ticari işletmesiyle itibaslar meydana getirmeye çalışmak, hususiyle de başkasının haklı olarak kullandığı ad, unvan, marka, işaret gibi tanıtma vasıtalarını iltibasa meydan verecek surette kullanmak haksız rekabet oluşturur. Davaya konu uyumsuzlukta, Türkiye'nin kültürel, tarihi ve sosyal hayatında önemli yer tutan Galatasaray Spor Kulübü'nün geçmişi ve kahramanlıklarından yola çıkılarak hazırlanan ve piyasaya sunulan kitapta, davacı şirketin lisans sahibi olduğu marka, amblem ve logo gibi işaretlerin kitap kapağında eser adı ve almeti olarak yer almasının ne suretle TTK'nun 56 vd. maddelerine aykırılık ve haksız rekabet oluşturduğu, Galatasaray Spor Kulübü ile ilgili bir çizgi romanda anılan kulübe ait işaretlerin kitap kapağında kullanılmasının ticari hayatta kullanılmasının ticari hayatta dürüstlüğe aykırı bir davranış olarak nitelendirilebilecek hareketlerden sayılıp sayılmayacağı ve anılan eylemin lisans hakkı sahibi davacı şirket yönünden hangi bakımlardan haksız rekabet oluşturacağı tartışılmaksızın mahkemece davanın kısmen kabulüne karar verilmesi de doğru görülmemiştir...” Yargıtay 11. HD., E. 2009/10198, K. 2011/9226, T. 19.07.2011. (Yavuz, Alıca, Merdivan, **a.g.e.**, s. 2815-2817.); Konu ile alakalı diğer

Şu hâlde haksız rekabete maruz kalan ad ve alamet sahibi de TTK m. 56'da yer alan haksız rekabete özgü hukuki imkânlardan yararlanabilecektir.

Yine FSEK'in haksız rekabet üst başlığında bulunan 84. maddesi ile de işaret, resim ve sesler ile bunları nakle yarayan aletlerin ticari olarak haksız şekilde çoğaltılması veya yayılması halinde, haksız rekabet hükümleri vasıtasıyla çoğaltmanın veya yayımının menedilebileceği vurgulanmıştır (f. 1). Ayrıca haksız rekabete ilişkin TTK hükümleri, yine tecavüzde bulunan tacir olmasa dahi uygulama alanı bulacaktır (f. 2).

1.4.5 Sınai Mülkiyet Kanunu Hükümlerinin Uygulama Alanı ve Tescilli Sınai Haklarda Taleplerin Yığılması Sorunu

6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu 10 Ocak 2017 tarihinde Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Böylelikle farklı sınai haklara ilişkin KHK'lar ilga olunmuş ve hepsi *konsolide*⁶⁷ bir kanun altında toplanmıştır. Haksız rekabet hükümlerinin uygulanma alanı ve uygulama ilkeleri bakımından SMK ile KHK'lar arasında genel anlamda bir farklılığın olmadığını söyleyebiliriz. Bu konuya ilişkin temel ilkeler ve doktrin görüşleri varlığını sürdürmektedir⁶⁸.

6769 sayılı SMK hükümleri ancak tescilli bir sınai hakkın mevcudiyeti halinde uygulama alanı bulacaktır. Sınai hak tescilli değilse yahut belirli durumlarda tescil

İçtihatlar; Yargıtay 11. HD., E. 2003/4215, K. 2003/7896, T. 18.09.2003; Yargıtay 11. HD., E. 2000/3250, K. 2000/4072, T. 11.05.2000; Yargıtay 11. HD., E. 1998/415, K. 1998/3135, T. 05.05.1998 (Engin Erdil, **İçtihatlı ve Gerekçeli Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Şerhi**, C.2, 3.bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2009, s. 1681-1689), Yargıtay 11. HD., E. 2009/9841, K. 2011/4354, T. 14.04.2011 (Erdil, **Haksız Rekabet**, s. 494-495).

⁶⁷ Ünal Tekinalp, **Sınai Mülkiyet Kanunu** (Anılış: **Kanun**), İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2017, s. XII.

⁶⁸ Tescilsiz tasarımların da SMK kapsamında korunmasının ardından artık tasarımlar hakkında haksız rekabet hükümlerinin uygulama alanı kalmadığına dair görüş ve açıklamalar hakkında bkz. N. Füsün Nomer Ertan, "Tasarımların Haksız Rekabet Hükümleri Çerçevesinde Korunması (Artık Söz Konusu Değildir)" **Prof. Dr. Türkân Rado'nun Anısına Armağan**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2020, s. 300 (Anılış: **Tasarımlar**).

başvurusu yapılmamışsa, SMK korunmasından faydalanmak mümkün değildir⁶⁹. Bu kuralın istisnası, SMK m. 6/1’de yer alan marka hakkında gerçek hak sahipliği ilkesi ve ilk kez SMK ile düzenlenmiş olan tescilsiz tasarımlardır. SMK m. 55/4 hükmü uyarınca tescilsiz tasarımlar; “... *ilk kez Türkiye’de kamuya sunulmuş olması halinde ise tescilsiz tasarım olarak korunur*”. Bu düzenleme ile daha önceden şartların mevcudiyeti halinde yalnızca TTK haksız rekabet hükümlerine göre korunan tescilsiz tasarımlar artık üç yıl süreyle SMK hükümlerine göre korunabilecektir⁷⁰.

Tescilsiz bir sınai hakkın, istisnalar hariç, korunması TTK’da yer alan haksız rekabet hükümleri uyarınca sağlanacaktır. Bu konuda, gerek SMK öncesinde gerek günümüzde, doktrinde fikir birliği mevcuttur⁷¹. Ancak tescil edilmiş olan bir sınai hakkın ihlali durumunda hem SMK hem de TTK’nın haksız rekabet hükümlerine dayanarak kanuni taleplerin istenip istenemeyeceği (kümülatif korumanın mümkün olup olmadığı) hususu değerlendirmeye açıktır. Özellikle uygulamada sınai hakkı haleldar olan taraf dava dilekçesinde hem SMK hükümlerine hem de TTK haksız rekabete dair hükümlere dayanmaktadır. Bu durumda uygulanacak hükmün belirlenmesi önem taşımaktadır.

Tescilli fikri mülkiyet haklarının ayrıca haksız rekabet hükümleriyle korunmasının mümkün olmadığını savunan görüşe göre, özel kanunlarına göre korunan bu haklarda ayrıca haksız rekabet korunmasının uygulanması mümkün değildir. Bu görüş uyarınca öncelikle hakkın özel olarak düzenlendiği hüküm uygulanmalıdır. Aynı görüş, yalnızca tescil olmamış ve kendi özel düzenlemelerine göre korunamayan fikri mülkiyet haklarının haksız rekabet hükümlerinden yararlanabileceğini savunmaktadır⁷².

⁶⁹ Uğur Çolak, **Türk Marka Hukuku**, 4.bs., İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2018, s. 577.

⁷⁰ Tekinalp, **Kanun**, s. XXXIV.

⁷¹ Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 174; Tekinalp, **Kanun**, s. XXXV.

⁷² Hüseyin Ülgen, Ömer Teoman, Mehmet Helvacı, Abuzer Kendigelen, Arslan Kaya, Füsun Nomer Ertan, **Ticari İşletme Hukuku**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2006, s. 460, No. 1295; Ayrıca fikri mülkiyet mevzuatı ile TTK haksız rekabet hükümleri arasında özel-genel hüküm ilişkisinin bulunduğu ve bu nedenle birlikte uygulanamayacağı yönündeki görüş için bkz. Tahir Saraç, **Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2003, s. 218.

İkinci ve doktrinde baskın olan görüş ise, tescilli olsa dahi fikri mülkiyet haklarının kendi özel kanunları yanında ayrıca haksız rekabet hükümlerince de korunma imkânı bulacağını savunmaktadır⁷³. Bu görüşe göre eğer şartları mevcutsa FSEK ve SMK hükümlerinin yanında doğrudan TTK haksız rekabet hükümleri de uygulanabilir. Bu görüşün dayandığı argüman ise özel düzenlemelerin koruma alanının eser, marka, tasarım ve patent üzerindeki haklar iken haksız rekabet hükümlerinin ise dürüstlük ilkesine aykırı yöntem ve uygulamalarına karşı emeğin korunmasını konu edinmesidir⁷⁴. Yine fikri mülkiyet hakları ile genel anlamda yalnızca hak sahibi korunmakta iken haksız rekabet hükümleri ile sadece rakipler değil, tüketiciler, meslek kuruluşları ve toplumun çıkarları korunmaktadır⁷⁵.

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi vermiş olduğu kararlarda, kümülatif koruma ilkesi gereğince fikri mülkiyet mevzuatıyla TTK'nın haksız rekabete ilişkin hükümlerini birlikte uygulamakta ve talep halinde her iki kanun gereğince ihlale hükmetmektedir⁷⁶.

Son olarak doktrinde konuya ilişkin en geniş değerlendirmeyi yapan *Nomer Ertan*'a göre ise tescilli bir fikri mülkiyet hakkı söz konusu olduğunda ilk olarak bu hakka ilişkin özel mevzuatı uygulanmalıdır⁷⁷. Ancak özel düzenlemenin koruma sağlayamadığı ve bir dürüstlük kuralının gerektirdiği bir hal söz konusu olduğunda

⁷³ Arslan Kaya, **Marka Hukuku**, İstanbul, Arıkan Basım Yayın Dağıtım, 2006, s. 230-231; Zeynep Demirçivi Mineliler, "Ticaret Ünvanı ve Haksız Rekabete İlişkin Bir Yargıtay Kararının TTK ve TTK Tasarısı Hükümleri Çerçevesinde MarKHK Hükümleri de Dikkate Alınarak İncelenmesi", **Prof. Dr. Hüseyin Ülgen'e Armağan**, C.1, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2007, s. 24; Poroy/ Yasaman, **a.g.e.**, s. 466, Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 326; Şehirali Çelik, **a.g.e.**, s. 116-117; Sevilay Uzunallı, **Markanın Korunmasının Kapsamı ve Tazminat Talebi**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2012, s. 517-518; Çınar Karabağ, **a.g.e.**, s. 45.

⁷⁴ Nomer Ertan, **Tasarımlar**, s. 301.

⁷⁵ Fatma Karaman Odabaşı, **Uygulamada Fikri Mülkiyet Haklarının Haksız Rekabete Konu Olması**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2015, s. 58.

⁷⁶ Yargıtay 11. HD., E. 2006/8094, K. 2007/15441, T. 06.12.2007, Yargıtay 11. HD., E. 2015/10371, K. 2016/4812, T. 28.04.2016 (Uğur Çolak, **a.g.e.**, 578-579); Yargıtay 11. HD., E. 2015/3685, K. 2015/13586, T. 17.12.2015 (Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 177); Yargıtay 11. HD., E. 1984/5877, K. 1985/64, T. 22.01.1985 (Demirçivi Mineliler, **a.g.m.**, s. 13-15).

⁷⁷ Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 180-184.

TTK haksız rekabet hükümlerine dayanmak mümkündür⁷⁸. Zira fikri mülkiyet haklarına ilişkin hak ihlalleri, esasında haksız rekabet eylemleridir. Ancak fikri mülkiyet haklarının özel mevzuat ile düzenlenmelerinden dolayı farklı esaslar ve ispata ilişkin bazı kolaylıklar içermektedirler⁷⁹. Bu nedenle tescilli hakların ihlal edildiği hallerde öncelikle özel düzenlemeler uygulanmalıdır, ancak özel düzenlemelerin koruma sağlayamadığı hallerde haksız rekabet hükümlerine dayanılabilir⁸⁰. Yazara göre SMK ile birlikte tescilli olsun ya da olmasın tasarımlar hakkında artık haksız rekabet hükümlerinin uygulanma olanağı bulunmamaktadır⁸¹. Kanaatimizce bu görüş azınlıkta kalmakla birlikte hükümlerin düzenlenme amacı ve koruma imkanları değerlendirildiğinde daha tutarlı ve kümülatif korumanın aksine karışıklığa yol açma tehlikesi barındırmamaktadır.

⁷⁸ N. Füsün Nomer Ertan, “Fikri Mülkiyet ve Haksız Rekabet Hukuku İlişkisi”, **Fikri ve Sınai Haklar Sempozyumu**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2020, s. 25.

⁷⁹Karaman Odabaşı, **a.g.e.**, s. 57.

⁸⁰ Nomer Ertan, **Tasarımlar**, s. 300.

⁸¹ Nomer Ertan, **Tasarımlar**, s. 312-313; Yazara göre SMK düzenlemesi ile birlikte tasarımların artık TTK m. 55/1-a-4 veya m. 55/1-c kapsamında korunması mümkün değildir.

İKİNCİ BÖLÜM

ESKİ HALE İADE TALEBİ

2.1 Eski Hale İade Kavramı

Eski hale iade kavramı, genel anlamıyla, zarar verici bir olay sonucu oluşan durumun, olaydan önceki haline kavuşturulmasıdır. Bu zarar verici olay çoğunlukla bir haksız fiil teşkil eder. Zarar verici olayın haksız fiil ile birlikte suç teşkil etmesi de mümkündür. Haksız rekabet hukukunda olduğu gibi ceza hukukundaki asıl amacın da suç işlenmeden önceki durumun tesisi, eski halin iadesi olduğu gözden kaçırılmamalıdır¹.

Çalışmanın konusunu oluşturan ve TTK m. 56/1-c’de “*Haksız rekabetin sonucu olan maddi durumun ortadan kaldırılmasını, haksız rekabet yanıltıcı beyanlarla yapılmışsa bu beyanların düzeltilmesini ve tecavüzün önlenmesi için kaçınılmaz ise, haksız rekabetin işlenmesinde etkili olan araçların ve malların imhasını*” şeklinde düzenlenmiş olan dava türünün isimlendirilmesinde doktrinde farklı kavramların kullanıldığı görülmektedir. Sıklıkla kullanılan kavramlar; *maddi durumun ortadan kaldırılması davası*², *hukuka aykırı durumun ortadan kaldırılması davası*³, *ref (ref’i)*

¹ Ayrıca, Türk Ceza Kanunu’nun 50. maddesi ile hapis cezasına seçenек yaptırımlardan birisi de zararın aynen iade yahut önceki hale getirmek suretiyle giderilmesidir.

² İsmail Doğanay, “Türk Ticaret Kanunu’nun Haksız Rekabete Dair Hükümleri Yargıtay’ca Nasıl Uygulanıyor?” **BATİDER**, C.V, N. 1, Şubat 1969, s. 553; İmregün, **a.g.e.**, s. 120; Camcı, **a.g.e.**, s. 153; İrfan Dönmez, **Markalar ve Haksız Rekabet Davaları**, 2. bs., İstanbul, Beta Basım Yayım, 1992, s. 186; İsmail Doğanay, **Türk Ticaret Kanunu Şerhi**, 4. bs., C. 1, İstanbul, Beta Basım Yayım, 2004, s. 427-428; yazar başlıklandırma olarak bu kavramı kullanmasına rağmen açıklamalarda “...yanıltıcı beyanların, yaptıkları tarz ve şekilde düzeltilmesi istenerek *eski hal aynen iade* olunur” demektedir; Mehmet Özdamar, İbrahim Ermenek, “Haksız Rekabet Davaları ve Korunan Menfaat”, **Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi (FMR)**, Y. 7, C. 7, S. 2007/3, s.50; Okşan Arslantaş, “Haksız Rekabet Hallerinden İltibas”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2009, s. 81; Güzide Soydemir, **İnternette Haksız Rekabetin Önlenmesi**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2015, s. 213; Poroy, Yasaman, **a.g.e.**, s. 485; Arkan, **a.g.e.**, s. 353.

³ Karayalçın, **a.g.e.**, s. 468; Domaniç, **a.g.e.**, s. 249; Murat Yavaş, “Haksız Rekabet Kavramı ve Bu Alandaki Koruyucu Dava ve Tedbir Türleri”, **Doç. Dr. Mehmet Somer’e Armağan**, İstanbul, Beta

*davası*⁴, *eski hale getirme davası*⁵, *haksız rekabetin düzeltilmesi davası*⁶(*tashih davası*)⁷, *izale davası*⁸ ve -çalışmamızda kullandığımız üzere- *eski hale iade davası*⁹dır.

Belirtilen terimlerden doktrinde en sık kullanılanı, *maddi durumun ortadan kaldırılması davası* terimidir. Bu kullanımın en büyük nedeni, kullanımın Kanun lafzı

Yayın, 2006, s. 779; İlhami Güneş, **Uygulamada Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları – Haksız Rekabet Davaları**, 5.bs., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018, s. 393.

⁴ Örs, **a.g.e.**, s. 91; yazar, ref'i davasının bir ıslah, tashih vasfının da mevcut olduğunu zikrederek bu sebeple bu davaya tashih davası da denilebileceğini belirtmiştir.; Fethi Kılıç, "Haksız Rekabet ve Haksız Rekabette Hukuk Davaları", Yayımlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 1999, s. 96; Nevhis Deren Yıldırım, "Haksız Rekabet Hukuku ile Fikri ve Sınai Mülkiyet Hukuku'nda Müdahalenin Men'i Davası ve Ortaya Çıkan Hukuki Sorunlar", **Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı**, 2002, Ankara, s. 487; Fatma Esenyel, "İltibas Suretiyle Gerçekleşen Haksız Rekabet Halleri", Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2006, s. 192; Erdil, **Haksız Rekabet**, s. 338 vd.; Nil Merve Çelikbaş, **Haksız Rekabette Yazılı Basının Sorumluluğu**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2013, s. 138; İnal, **a.g.e.**, s. 547; Aytül Özkan, Ahmet Fatih Özkan, "Fikir ve Sanat Eserleri Bağlamında Tecavüzün Ref'i Davası ve Üç Kat Tazminat Sorunu", **Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 6, S. 1, 2016, s. 107 vd.; Bozkurt, **a.g.e.**, s. 314; Rıza Ayhan, Hayrettin Çağlar, Mehmet Özdamar, **Ticari İşletme Hukuku**, 13. bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2020, s. 402.

⁵ Serdar Kale, **Haksız Rekabet Hukukunda Eski Hale Getirme Davası**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2004, s. 32 vd.; Veliye Yanlı, M. Murat İnceoğlu, "İltibasa Yol Açan Ürünlerin Kullanılması Sorunu", **Uğur Alacakaptan'a Armağan**, C. 2, İstanbul, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2008, s. 742; Serhan Dinç, **Türk Ticaret Kanununa Göre Haksız Rekabet Halleri ve Buna İlişkin Davalar**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2017, s. 97; Şirin Koçak Gündüz, "Haksız Rekabette Hukuk Davaları", Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Antalya, Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019, s. 55.

⁶ Ayhan Bakır, **Türk Haksız Rekabet Hukukunda Dürüstlük Kuralına Aykırı Genel İşlem Şartları ve Yaptırımı**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2017, s. 125; Büşra Pekhamarat Saraç, "Haksız Rekabet Halleri ve Sonuçları", Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Antalya, **Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü**, 2018, s. 92.

⁷ Arslanlı, **a.g.e.**, s. 235; Ayrıca "ref'i ve tashih" davası şeklinde kullanım için bkz. Turgut S. Erem, **Ticaret Hukuku Prensipleri Cilt I Ticari İşletme**, İstanbul, Hilal Matbaası 1977.

s. 207; Mimaroglu, **a.g.e.**, s. 319; Lütfü Dalamanlı, "Haksız Rekabet", **Adalet Dergisi**, 1961, S. 7-8, s. 673.

⁸ Nisim Franko, "Haksız Rekabet Nedeniyle Tesbit Men İzale Davaları ve Tarafları", **Şükrü Postacıoğlu'na Armağan**, İzmir, Dokuz Eylül Hukuk Fakültesi, 1997, s. 68.

⁹ Celal Göle, **Ticaret Hukuku Açısından Aldatıcı Reklamlara Karşı Tüketicinin Korunması**, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 1983, s. 179; Murat Oruç, **Haksız Rekabette Maddi Tazminat Davası**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2009, s. 65 vd.; Zeynelabidin Poyraz, **İş Şartlarına Uymamak Suretiyle Haksız Rekabet Hali**, İstanbul, Legal Kitapevi, 2011, s. 180; Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 412 vd.; N. Füsün Nomer Ertan, "Tüketiciler Tarafından Açılan Haksız Rekabet Davalarında Görevli Mahkeme", **Prof. Dr. Hamdi Yasaman'a Armağan**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2017, s. 449; Ülgen/Helvaci/Kaya/Nomer Ertan, **a.g.e.**, s. 606; Çınar Karabağ, **a.g.e.**, s. 159; Bozkurt, **a.g.e.**, s. 321; eserin önceki sayfalarında yazar, maddi durumun ortadan kaldırılması kavramı kullanılmışken, bu sayfada *eski halin iadesi* kavramını kullanmıştır.

ile paralellik arz etmesidir. Ancak maddi durumun ortadan kaldırılması, esasen TTK 56/1-c’de yer alan üç talep türünden yalnızca birinin adıdır. 6762 sayılı eTTK m. 58/1-c’de belirtilen davanın içeriğinde “imha” talebinin olmaması, yalnızca “maddi durumun ortadan kaldırılması” ile “beyanların düzeltilmesi” taleplerinin bulunması karşısında eTTK döneminde bu adlandırma maddenin içeriğini karşılamaya yeterli sayılabilirdi. Ancak günümüzde söz konusu kullanım, fıkradaki diğer iki talep türü olan “beyanların düzeltilmesi” ve “imha” taleplerini içerisinde barındırmıyormuş gibi bir izlenim uyandırmaya müsaittir. Zira fıkradaki birden çok talebin bütününe ifade etmek üzere fıkroda yer alan taleplerden birinin adını kullanmak, çelişkiye yol açabilecektir.

Maddi durumun ortadan kaldırılması davası terimi için yukarıda yapılan açıklamalar, giderme, ortadan kaldırma, yok etme anlamlarına gelen¹⁰ *izale* davası için de geçerlidir.

Aynı şekilde *haksız rekabetin düzeltilmesi davası* terimi de TTK m. 56/1-c’de yer alan taleplerden yalnız bir kısmını kapsadığı için çalışmanın konusunu oluşturan dava için bu ismin kullanılmasından kaçınılmıştır.

Maddi durumun ortadan kaldırılması davası teriminden sonra en çok kullanılan terim *ref (tecavüzün ref’i) davası* terimidir. Arapça kökenli bir sözcük olan ref sözcüğü ortadan kaldırma, lağvetme, hükümsüz bırakma anlamlarına gelmektedir¹¹. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi de güncel olarak verdiği kararlarda dahi ref kavramını kullanmaktadır. Yüksek dairenin, haksız rekabet hukukunun yanı sıra eser sahipliğinden doğan fikri hukuk uyuşmazlıkları ve marka uyuşmazlıklarına ilişkin kararlarında da “ref” kavramını kullandığı görülmektedir¹².

¹⁰ Ferit Devellioğlu, **Osmanlıca – Türkçe Ansiklopedik Lûgat**, 26. bs., Ankara, Aydın Kitabevi Yayınları, 2010, s. 542.

¹¹ Mustafa Nihat Özön, **Osmanlıca – Türkçe Sözlük**, 6.bs., İstanbul, İnkılap Kitabevi, 1979, s. 704; Mehmet Çiğdem, Ömer Toprak, **Osmanlıca – Türkçe Sözlük**, İstanbul, Parıltı Yayıncılık, 2009, s. 587; Devellioğlu, **a.g.e.**, s. 1031.

¹² Yargıtay 11. HD., E. 2019/1752, K. 2019/8281, T. 18.12.2019; Yargıtay 11. HD., E. 2019/626, K. 2019/8176, T. 16.12.2019; Yargıtay 11. HD., E. 2019/989, K. 2019/7843, T. 04.12.2019 (karararama.yargitay.gov.tr, E.T. 31.12.2019).

Eski hale getirme davası kavramı TTK m. 56/1-c’de yer alan dava için kullanılan bir diğer kavramdır. Bilindiği üzere eski hale getirme kavramı, usul hukukuna ilişkin bir kavramdır. Medeni usul hukukunda ve ceza muhakemesi hukukunda eski hale getirme kurumu mevcuttur. Eski hale getirme; medeni usul hukuku bakımından 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 95-101. maddeleri arasında, ceza muhakemesi hukuku bakımından ise, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 40-42. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Medeni usul hukukunda eski hale getirme, kanunda belirtilen süreler ile hâkimin belirlediği kesin sürelerle uyulmaması sonucunda, süreyi kusuru olmaksızın kaçıran tarafa işlemi tekrar yapma imkânı sağlayan bir usul hukuku müessesesi olarak tanımlanmıştır¹³. Eski hale getirme, ceza muhakemesi hukukunda da benzer şekilde; ceza muhakemesi işlemlerinin yapılması için öngörülen hak düşürücü süre niteliğindeki sürelerin kusur olmaksızın kaçırılması durumunda, kişilerin hak kaybına uğramamaları için getirilen usul hukuku müessesesi olarak tanımlanmıştır¹⁴.

Her ne kadar eski hale getirme ile eski hale iade kavramları yakın anlamlı olsalar da eski hale getirme kavramının akla ilk gelen karşılığı bir usul hukuku müessesesi olduğu için çalışmada bu kavram kullanılmamıştır¹⁵.

¹³ Süha Tanrıver, **Medeni Usul Hukuku**, C. 1, Ankara, Yetkin Yayınları, 2016, s. 437; Hakan Pekcanitez, **Pekcanitez Usul Medeni Usul Hukuku**, 15. bs., İstanbul On İki Levha Yayıncılık, 2017, s. 342 ; Hülya Taş Korkmaz, “Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümlerine Göre Eski Hale Getirme”, **İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XV, S.2, Prof. Dr. M. İlhan Uluhan’a Armağan, 2016, s. 636; Meltem Ünlü Usta, “Medeni Usul Hukuku’nda Eski Hale Getirme”, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2018, s. 18-19; Hakan Pekcanitez, Oğuz Atalay, Muhammet Özkes, **Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı**, 7.bs., İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2019, s. 130; Murat Atalı, İbrahim Ermenek, Ersin Erdoğan, **Medeni Usul Hukuku**, 2.bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2019, s. 310.

¹⁴ Veli Özer Özbek, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, İlker Tepe, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 10.bs., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2017, s. 141; Cumhur Şahin, Neslihan Göktürk, **Ceza Muhakemesi Hukuku-II**, 7. bs., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018, s. 239; Yener Ünver, Hakan Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 14. bs., Ankara, Adalet Yayınevi, 2018, s. 114; Bahri Öztürk, Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem, Özge Sırma Gezer, Yasemin Saygılar Kırıt, Esra Alan Akcan, Özdem Özaydın, Efser Erden Tütüncü, Derya Altınok Villemin, Mehmet Can Tok, **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, 13. bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019, s. 285.

¹⁵ Medeni usul hukukundaki eski hale getirme kavramının söz konusu kurumu tam olarak karşılamadığı, esasında eski hale getirilen bir işlemin söz konusu olmadığına ilişkin eleştiriler için bkz. Atalı, Ermenek, Erdoğan, **a.g.e.**, s. 310.

Eski hale iade davası kavramı, TTK m. 56/1-c’de yer alan tüm talepleri içerik olarak kapsadığı için, yukarıda belirtilen kavramlar arasından seçilip çalışmamızda kullanılmıştır. Ayrıca eski hale iade kavramının Kanun’un amacına uygun düşen bir isimlendirme olduğu kanaatindeyiz. Zira söz konusu fıkranın amacını değerlendirdiğimizde; haksız rekabet teşkil eden davranıştan önceki hali yeniden canlandırma, haksız rekabetin sonuçlarını ortadan kaldırma, eski hali tesis etme olduğunu görmekteyiz.

2. 2 Eski Hale İade Talebinin Hukuki Niteliği

2.2.1 Genel Olarak

Haksız rekabetin hukuku niteliği doktrinde, -ilk bölümde bahsedildiği üzere- haksız fiilin özel bir görünüşü olarak belirtilmektedir. Esasen bu sınıflandırma doğru olmakla birlikte; haksız rekabete ilişkin tespit, men ve eski hale iade davalarını açabilmek için, haksız fiilin şartlarından olan zarar ve kusurun aranmaması gibi farklılıklar söz konusu olduğu için haksız rekabet hukuku haksız fiil hukukundan ayrılmaktadır¹⁶.

TTK m. 56’nın gerekçesinde değinilmemesine rağmen, eTTK’nın gerekçesinde bu davanın düzenlendiği 58. maddeye ilişkin kısmında “*haksız durumun eski hale, hiç olmazsa haklı bir hale getirilmesi*” ibaresi kullanılmıştır¹⁷. TTK m. 56’nın gerekçesinde de eTTK m. 58’in genel hatlarıyla korunduğu belirtildiğine göre bu amacın halen geçerli olduğunu söyleyebiliriz. Buradan TTK’nın eski hale iade kurumunu ihdas etmekle amacının haksız rekabetle oluşan haksız durumun tecavüzden önceki haline getirilmesi ve bu mümkün değilse haklı bir duruma getirilmesi olduğunu görmekteyiz¹⁸.

¹⁶ Bkz. yuk. dn. 3.

¹⁷ <https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d10/c012/tbmm10012083.pdf>(E.T. 20.02.2020)

¹⁸ Mimaroglu, **a.g.e.**, s. 320.

Nomer Ertan eski hale iadenin amacının, haksız rekabetin gerçekleşmesinden önceki durumun yeniden tesis edilmesi, yani haksız rekabetin sonuçlarının ve etkilerinin ortadan kaldırılması olduğunu belirtmiştir¹⁹.

Doktrinde *Bakır*, tazminat davasında daha ziyade denkleştirme düşüncesinin ön planda ve zararın telafi edilerek uzlaştırma amacının mevcut olduğunu, ancak eski hale getirmede zararın kaynağına yönelme ve bu zararı engelleme amacının bulunduğunu dile getirmiştir²⁰.

2.2.2 Eski Hale İade Talebi ile Aynen Tazmin Müessesesinin Karşılaştırılması

Eski hale iade talebinin hukuki niteliğini belirlerken, maddi tazminatın şekli kapsamında yer alan aynen tazmin hususunu konu ile olan irtibatı açısından incelemekte fayda görmekteyiz.

TBK uyarınca hâkim, tazminatın “*ödenme biçimini durumun gereğini ve özellikle de kusurun ağırlığını göz önüne alarak belirler*” (TBK m. 51/1). Bu hükme göre hâkime, durumun gereğine ve kusurun ağırlığına göre tazminatın ödenme biçimi ve nakden ödenecekse miktarı hakkında takdir yetkisi verilmektedir. Tazminatın ödenme biçimi ise doktrinde aynen ve nakden tazmin olarak ikiye ayrılmaktadır²¹. Aynen tazmin ile nakden tazmin arasında -hükümden de anlaşılacağı üzere- bir öncelik sonralık ilişkisi bulunmamaktadır²². Bu nedenle tazminat biçiminin belirlenmesinde hâkimin geniş bir takdir yetkisi mevcuttur.

¹⁹ Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 412.

²⁰ Bakır, **a.g.e.**, s. 126.

²¹ Tandoğan, **a.g.e.**, s. 253; Oğuzman, Öz, **a.g.e.**, s.115; Eren, **a.g.e.**, s. 877.

²² Tandoğan, **a.g.e.**, s. 257; Oğuzman, Öz, **a.g.e.**, s.116; Eren, **a.g.e.**, s. 877.

Alman hukukunda ise eğer şartları mevcutsa aynen tazmine öncelik verilmiştir²³. Yani hâkim somut olayda öncelikle aynen tazmini uygulamaya çalışacaktır, eğer bu mümkün değilse yahut zarar görenin nakden tazminat talebi mevcut ise²⁴ bu durumda nakden tazminata hükmolunabilecektir. Ancak gerek Türk gerekse Alman pratiğinde olaya uygulanabilirliği itibarıyla daha ziyade nakden tazminata hükmolunmaktadır²⁵.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da Kanun'un cevaz verdiği aynen tazmin müessesesine kararlarında değinmiş ve şartları mevcut ise, paradan (nakden tazminden) farklı olarak aynen tazmine karar verilebileceğine hükmetmiştir²⁶.

Aynen tazmin doktrinde farklı şekillerde tanımlanmıştır. Bir tanıma göre aynen tazmin, ihlale uğrayan hak konusu varlığın eski haline getirilmesidir²⁷. Bir diğer tanıma göre ise, zararın para ödenmesi dışında bir yolla giderildiği tazmin türü aynen tazmindir²⁸. İkinci yapılan tanımın aynen tazminin kapsamını çok genişlettiği görülmektedir. *Haluk N. Nomer*'e göre aynen tazmin-nakden tazmin ayrımı zararın bir miktar para ile ödenmesi yoluyla mı yoksa diğer yollarla mı ödenmesi gerektiğine değil, tazminin zararın hangi görünüş biçimi dikkate alınarak gerçekleştirileceğini esas almaktadır²⁹.

²³ BGB § 249; Başak Baysal, **Haksız Fiil Hukuku**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2019, s. 486; Eren, **a.g.e.**, s. 876.

²⁴ BGB § 249/c. 2; Haluk Nami Nomer, **Haksız Fiil Sorumluluğunda Maddi Tazminatın Belirlenmesi**, İstanbul, Beta Basım Yayın, 1996 (Anılış: **Haksız Fiil**), s. 49, dn. 60.

²⁵ Eren, **a.g.e.**, s. 877.

²⁶ "...Tazminata genellikle para olarak hükmedilmektedir. Ancak yasa hâkime, para yerine başka bir tazmin şekline de karar verebilme olanağı tanımıştır. Bu anlamda olmak üzere hâkim, borçluya aynen tazmin yükümlülüğü getirebilir..."; Hukuk Genel Kurulu E. 2010/4-130, K. 2010/161, T. 17.03.2010; "...Bu nedenle maddi zararın aynen tazmini mümkün iken manevi zararın aynen tazmini mümkün değildir..." Yargıtay HGK, E. 2017/1394, K. 2019/494, T. 30.04.2019. (UYAP, E.T 21.10.2019)

²⁷ Nomer, **a.g.e.**, s. 250.

²⁸ Bu görüşteki yazarlar için bkz. Ferit H. Saymen, Halid K. Elbir, **Türk Borçlar Hukuku Umumi Hükümler**, C.1, İstanbul, İsmail Akgün Matbaası, 1958, s. 491; Tandoğan, **a.g.e.**, s. 253; Oğuzman, Öz, **a.g.e.**, s.115, dn. 365; ayrıca doktrinde aynen tazminin alacağa konu şeyin mal olarak belirlenmesi olduğuna ilişkin görüş için bkz. Hasan Tahsin Gökcan, **Haksız Fiil Sorumluluğu ve Tazminat Hukuku**, 3.bs., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2010, s. 555.

²⁹Nomer, **Haksız Fiil**, s. 38.

Yukarıdaki tanımlara göre haksız rekabet oluşturan fiil neticesinde zarar veren kişi, zarar gören kişinin malvarlığını -hâkimin bu yönde karar vermesi halinde- aynen tazmin suretiyle eski hale iade etmelidir³⁰.

Doktrinde özellikle haksız rekabet hukukunda ve ticari işletme hukukunda hükmün ilanı kurumunun nitelik itibariyle aynen tazmine yaklaşan fonksiyonundan bahsedilmiştir. Doktrinde bu konudaki ilk inceleyeceğimiz görüşe göre hükmün ilanı neticesinde aynen tazmin gerçekleştirilmektedir ve hükmün ilan müessesesi aynen tazminin bir örneğidir³¹. Karşı görüşe göre ise; haksız fiil failini tazminata mahkûm eden ilamın ilanı, esasen ileride gerçekleşme ihtimali olan zararları önleme amacına matuftur; bu nedenle herhangi bir tazmin fonksiyonu bulunmamaktadır³². Üçüncü görüş olarak değerlendirebileceğimiz *Eren*'e göre ise; mahkûmiyet kararının bir gazetede yayımlanması (hükmün ilan edilmesi) zararın büyümesini önlediği için aynen tazmin niteliğindedir. Buna karşılık, mahkemece hükmün konusunu oluşturan tazminat borcu ise daha önceden gerçekleşen zararın para ile giderilmesi olduğu için burada da nakden tazminat söz konusu olacaktır. Çünkü tazminata mahkûm eden hükmün gazete veya çeşitli vasıtalarla ilan edilmesi daha önce gerçekleşmiş olan bir zararı gidermeyecektir³³. Bu ilan yalnızca sonraki zararları azaltıcı ve kamuoyunu bilgilendirici bir işlevdedir.

Hükmün ilanı müessesesinden ayrı olarak, çalışmanın konusunu oluşturan eski hale iade kurumunun da temellerinin aynen tazmine dayandığına, eski hale iadenin esasında bir aynen tazmin olduğuna dair görüşler de doktrinde savunulmuştur. Öğretide *Saymen-Elbir*'e göre; zararın ref'i (eski hale iadesi), haksız alınan şeylerin semereleriyle iadesi, aynı malın temini ve teslimi ile masrafları zarar verene ait olmak üzere eski hale getirme hususları aynen tazmin kapsamına girmektedir³⁴. Bu görüşün

³⁰ Oruç, **a.g.e.**, s. 109.

³¹ Oruç, **a.g.e.**, s. 110; Ayhan, **a.g.e.**, s. 91 ve dn.16.

³² Nomer, **Haksız Fiil**, s. 42; Tandoğan, **a.g.e.**, s. 255.

³³ Eren, **a.g.e.**, s. 877-878.

³⁴ Saymen, Elbir, **a.g.e.**, s. 491.

temeli Alman hukukuna dayanmaktadır. Zira Alman hukukunda aynen tazmini karşılayan terimler *Naturalrestitution* (tabii yoldan eski hale getirme) ve *Naturalwiederherstellung* (tabii yoldan yeniden tesis etmek) kelimeleridir³⁵. BGB § 249 uyarınca tazminatın aynen tazmin yoluyla karşılanması esas olduğu Alman hukukunda, zararı meydana getiren olayın öncesindeki fiili duruma döndürme amacı güdülmektedir³⁶. Yargıtay’a göre de tazminatın amacı, malvarlığındaki eksilmenin giderilmesi ve onun eski duruma getirilmesinin sağlanmasıdır³⁷.

Haksız rekabet hukukundaki eski hale iade talebi ve davası ile güdülen amaç haksız rekabet fiili hiç gerçekleşmemiş olsaydı, haksız rekabete maruz kalan kişinin fiili durumunun aynının geri kazandırılmasıdır. Eski hale iadenin amacı ile TTK m. 54’te yer alan ve haksız rekabete dair hükümlerin ihdas amaçlarından olan rakipleri korumak ile toplum ve ekonomiyi korumak amaçları arasında bir paralellik mevcuttur. Zira eski hale iade ile maddi ve ekonomik anlamda haksız rekabetten önceki durum tesis edilecek, böylelikle toplumsal ve ekonomik koruma sağlanmış olacaktır. Aynı zamanda eski hale iadenin belirtilen bu amacına baktığımızda, aynen tazminin amacı olan zarardan önceki durumun aynen tesisi³⁸ ile çok yakın olduğunu görmekteyiz. Aynen tazminatta ihlale uğrayan hak konusu varlığın eski hale getirilmesi amaçlanmaktadır. Benzer şekilde haksız rekabet hukukundaki eski hale iadede ihlale uğrayan hak konusu, rekabet düzenidir ve bunun haksız rekabet eyleminden önceki haline döndürülmesi amaçlanmaktadır.

Bu bakımdan eski hale iadenin nitelik olarak maddi tazminatın bir şekli olan aynen tazmin ile benzer amaca hizmet ettiği söylenebilir. Ancak hukuki nitelik

³⁵ Nomer, **Haksız Fiil**, s. 37.

³⁶ Alman hukukunda zarar kavramının izahı hakkındaki mevcut görüşler için bkz. Nomer, **Haksız Fiil**, s. 37.

³⁷ Yargıtay 3. HD., E. 2018/4000, K. 2019/8034, T. 16.10.2019; ayrıca Yargıtay HGK, E. 2017/411, K. 2019/962, 26.09.2019 Tarihli kararında: “Maddi tazminatın amacı, zarar verici olay meydana gelme idi, zarar gören hangi durumda bulunacak idiyse o durumun yeniden kurulmasıdır. Başka bir deyişle maddi tazminat zarar görenin malvarlığında meydana gelen eksilmeyi karşılamalı ve zararın tamamını gidermelidir” demek suretiyle maddi tazminatın amacını tanımlamıştır.

³⁸ Rüken Aksakallı Temel, “Haksız Fiillerde Maddi Tazminatın Belirlenmesi”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, İstanbul Bilgi Üniversitesi, 2019, s. 103.

açısından baktığımızda; konularının, düzenlenme yerlerinin ve uygulama alanlarının farklı olmasının da gösterdiği üzere kanaatimizce haksız rekabet hukukunda eski hale iade davası aynen tazmininden daha farklı bir niteliği haizdir. Zira aynen tazmin, maddi tazminat kavramı içerisinde yer alan tazminatın ödenme/gerçekleştirilme biçimlerinden birisidir ve bu konumu gereğince ancak maddi tazminat davasının içerisinde talep konusu olabilir. Eski hale iade talebi ise doğrudan haksız rekabetin neticelerinin ortadan kaldırılması amacına hizmet etmektedir³⁹. Ayrıca kusur ve zarar şartı bakımından da aynen tazmin ile eski hale iade arasında fark bulunmaktadır. Aynen tazmin, maddi tazminatın bir şekli olduğu için tazminat hukukunun ana prensiplerinden olan zarar ve kusurun varlığı aynen tazmin için şarttır. Ancak eski hale iade talebi için zararın gerçekleşmiş olması veya haksız rekabette bulunanın kusuru lüzumlu değildir; haksız rekabet doğuran eylemin varlığı yeterli görülmektedir. Son olarak eski hale iadenin konusu rekabet düzeni iken aynen tazminin konusu ise zarar uğrayanın malvarlığı olarak kendini göstermektedir.

Haksız rekabet hukukunda eski hale iade talebinin kapsamının yorum yoluyla genişletilmesi, eski hale iadeye aynen tazmin fonksiyonu yükletilmesi sonucunu doğurma ve yine haksız rekabet hukukundaki maddi tazminat talebinin kapsamını daraltma⁴⁰ tehlikesini beraberinde getirebilir. Bu durum da tazminat davasını işlevsiz kılabilir. Zira TTK m. 56 uyarınca eski hale iade talepli bir davada, maddi tazminat davasından farklı olarak, kusur ve zarar şartı aranmamaktadır. Şayet eski hale iade talebinin kapsamı genişletilirse, davacılar kusur ve zararın ispatı yükü ile de uğraşacakları bir tazminat davası yerine daha kolay seçenek olan eski hale iade davası açmaya yönelebirlirler. Bu da TTK haksız rekabet hükümlerinin ve özellikle m. 56'nın amacına aykırı sonuçlar doğurabilir. Eski hale iade talebi ile maddi tazminat talebi arasındaki sınır belirlenirken eski hale iade talebinin tazmin işlevi ve karakteri olmadığını⁴¹, haksız rekabet öncesi maddi duruma geri dönülmesini amaçladığını göz önünde bulundurmak gerekir. Haksız rekabet hukukunda eski hale iade ile eski haline

³⁹ Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 412.

⁴⁰ Oruç, **a.g.e.**, s. 66; Franko, **a.g.m.**, s. 69.

⁴¹ Örs, **a.g.e.**, s. 91; Mimaroglu, **a.g.e.**, s. 320; Göle, **a.g.e.**, s. 180; Kılıç, **a.g.e.**, s. 98; Kale, **a.g.e.**, s. 37; Oruç, **a.g.e.**, s. 66; Bakır, **a.g.e.**, s. 126; İnal, **a.g.e.**, s. 547; Erdil, **Haksız Rekabet**, s. 339.

getirilmek istenen şey, davacının malvarlığından ziyade bozulmamış rekabet düzenidir. Eğer -ister aynen isterse nakden- bir tazminat talebi de söz konusu ise, ayrı bir dava ile veya eski hale iade talebiyle birlikte maddi tazminatın da talep edilmesi gerekmektedir.

Yukarıdaki açıklamalar neticesinde, haksız rekabet hukukundaki eski hale iade kurumunun amaç olarak maddi tazminatın giderim biçimlerinden olan aynen tazmin ile paralellik arz etmekle birlikte; mevzuattaki düzenlendikleri yerlerin farklı oluşu, kusur ve zararın eski hale iade talebinde aranmaması, yeniden tesisi istenen menfaatin birinde davacının malvarlığı iken diğerinde bozulmamış rekabet düzeni olması gibi farklılıklardan dolayı iki müessesenin aynı nitelikte olmadığını, yani eski hale iadenin aynen tazmin niteliğindeki bir tazminat kurumu olmadığını belirtebiliriz. Bu kapsamda eski hale iade talebinin, haksız rekabet fiillerinin sonuçlarını giderici, haksız rekabet fiili sonunda oluşan durumu haksız rekabete maruz kalan lehine bertaraf edici bir niteliği olduğu söyleyebiliriz.

2. 3 Eski Hale İade Talebinin İçeriği

TTK m. 56/1-c hükmü eski hale iade davası açan kimsenin “*Haksız rekabetin sonucu olan maddi durumun ortadan kaldırılmasını, haksız rekabet yanlış veya yanıltıcı beyanlarla yapılmışsa bu beyanların düzeltilmesini ve tecavüzün önlenmesi için kaçınılmaz ise haksız rekabetin işlenmesinde etkili olan araçların ve malların imhasını...*” isteyebileceğini belirtmiştir. Madde lafzından anlaşılabileceği üzere çalışmanın konusunu oluşturan TTK m. 56/1-c hükmü, haksız rekabet hukukunda eski hale iade kapsamında üç ana başlıkta sınıflandırılacak talepler içermektedir. Ancak, çalışma kapsamında üç ana başlıkta topladığımız eski hale iade talebi, içeriğinde çok çeşitli talepleri barındırabilmektedir. Bunun en önemli nedeni eski hale iade talebinin, haksız rekabet eyleminin tüm olumsuz etkilerini bertaraf etme amacını taşımasından kaynaklanmaktadır⁴². Haksız rekabet eylemleri uygulamada çok farklı

⁴² Çınar Karabağ, a.g.e., s. 159.

şekillerde ortaya çıkabilmektedir. Bu sebeple eski hale iade talepleri de çok çeşitli olmaktadır.

TTK m. 56'da madde lafzını göz önünde tutarak üç ana başlıkta topladığımız eski hale iade talepleri; ilk olarak haksız rekabet sonucu oluşan maddi durumun ortadan kaldırılmasını, ikinci sırada yanlış veya yanıltıcı beyanlar suretiyle gerçekleştirilen haksız rekabet halinde yapılan bu beyanların düzeltilmesini ve son olarak, haksız rekabetin işlenmesinde etkili olan araçların ve malların imhasını içermektedir.

2.3.1 Maddi Durumun Ortadan Kaldırılması Talebi

Eski hale iade talebinin içerisinde yer alan maddi durumun ortadan kaldırılması talebi, haksız rekabet fiilinin sonuçlarını bertaraf etmek amacıyla ileri sürülmektedir⁴³. Farklı bir bakış açısıyla bu talebin haksız rekabetten önceki durumun ihyası amacını taşıdığı da belirtilmiştir⁴⁴. Maddi durumun ortadan kaldırılması talebi, tıpkı eski hale iadenin içinde yer alan diğer taleplerde olduğu gibi, tazmin karakterini haiz değildir⁴⁵.

Maddi durumun ortadan kaldırılması talebi, içeriği itibariyle çok çeşitli olabilmektedir. Bu kapsamda; haksız rekabet teşkil eden ürünlerin üzerindeki yazıların kazınması⁴⁶, etiketlerin sökülmesi⁴⁷, amblem ve işaretlerin kaldırılması⁴⁸, amblem ve

⁴³ Arslantaş, **a.g.e.**, s. 81.

⁴⁴ Güneş, **a.g.e.**, s.393.

⁴⁵ Örs, **a.g.e.**, s. 91.

⁴⁶ "... Hukuk Genel Kurulu'ndaki görüşme sırasında ürünün üzerindeki 'taraf' ibaresinin çıkartılması halinde, spor kulübünün kullandığı renklerin tek başına başkaları tarafından kullanımının haksız rekabet oluşturmayacağı üzerinde görüş birliğine varılmıştır. ..." (Erdil, **Haksız Rekabet**, s. 340, dn. 647).

⁴⁷ Erem, **a.g.e.**, s. 207; Bozkurt, **a.g.e.**, s. 314; "...mamüllerin üzerinde kullanılan etiketlerin imhasına karar vermekle yetinilmelidir. Ayrıca etiketleri taşıyan malların toplanmasına da karar verilmesi doğru değildir." Yargıtay 11. HD., E. 1994/1295, K., 1994/7773 (Özdamar, Ermenek, **a.g.m.**, s. 51, dn. 37).

⁴⁸ Karayalçın, **a.g.e.**, s. 468; "... Haksız rekabetin neticesi olan maddi durumun ortadan kaldırılması davası, iltibasa meydan veren, haksız olarak kullanılan markanın satışa sunulan mallar üzerinden çıkarılmasını da kapsar. ..." Yargıtay HGK., E. 1976/3072, K. 1977/329, T. 10.04.1977 (Erdil, **Haksız Rekabet**, s. 341).

işaretlerin iadesi⁴⁹, ticari materyaller üzerindeki yazıların silinmesi⁵⁰, ürünlerdeki benzerliği kaldırıcı düzeltmeler ve değişikliklerin yapılması⁵¹, iltibasa neden olan reklam suretiyle haksız rekabet halinde reklamların yayından kaldırılması⁵², haksız rekabete yol açan internet alan adının 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun⁵³ hükümleri gereğince Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu vasıtasıyla internet erişiminin engellenmesi⁵⁴, internet sitesinde yer alan yanıltıcı yahut kötüleyici beyanlara sahip içeriğin kaldırılması⁵⁵, ticari ürünlere ait imalat ve ticaret sınırlarını içeren belge ve formüllerin geri alınması⁵⁶, dürüstlük kuralına aykırı genel işlem koşulu kullanılması suretiyle gerçekleştirilen haksız rekabet halinde söz konusu

⁴⁹ Arslanlı, **a.g.e.**, s. 226; Arkan, **a.g.e.**, s. 361; Çınar Karabağ, **a.g.e.**, s. 159.

⁵⁰ “ ‘...’ ibaresinin işyerindeki duvar ve panolar ile levhalardan silinmesine, kartvizit, ambalaj, kağıt, kutu gibi reklam ve tanıtım vasıtalarının toplatılmasına, imhasına ve firmaya ait vasıtalar üzerinden silinmesine karar verilmesi gerekirken...” Yargıtay 11. HD., E. 2007/7611, K. 2008/10946, T. 09.10.2008 (Erdil, **Haksız Rekabet**, s. 339-340).

⁵¹ “... davalı tarafın tecavüzü sadece aynı şekilde bantları kullanmaktan ibarettir. Bu durumda, bu bantlarla imal edilen spor ayakkabılarından sökülmesi ve sökülmüş hali ile satılması veya bunların yerine başka şekil bantlar konularak satışı mümkün bulunmasına göre, Mahkemece, bantların sökülmesi şeklinde haksız rekabetin ve markaya tecavüzün önlenmesine karar verilmek gerekirken, ayakkabı imalinin durdurulması ve satışın önlenmesi şeklinde karar verilmesi bozmayı gerektirir. ...” Yargıtay 11. HD., E. 1985/3491, K. 1985/3255, T. 24.05.1985 (Erdil, **Haksız Rekabet**, s. 343).

⁵² Oruç, **a.g.e.**, s. 66; “...haksız rekabet oluşturan www.google.com.tr internet sitesine verdiği reklamların kaldırılmasına...” Yargıtay 11. HD., E., 2019/3061, K., 2020/1179 (UYAP).

⁵³ RG., 23.05.2007, S. 26530.

⁵⁴ “... davacının alan adlarının terkinine dair istemi mahkemece söz konusu hususun idari işlem niteliğinde olması ve idarenin görev alanına girmesi nedeniyle reddedilmiştir. Oysaki alan adının terkinini işlemi bir idari işlem niteliğinde olmadığı gibi davada haksız rekabet hükümlerine dayanılmış olmasına göre de davacının isteminin TTK’nun 57/5. maddesi kapsamında koruma altında olduğu ve haksız rekabet oluşturduğu sonucuna varılan alan adının terkinine yönelik istemin aynı Kanun’un 58. maddesi uyarınca istenmesi mümkün bulunan haksız rekabetin neticesi olan maddi durumun ortadan kaldırılması kapsamında olduğunun anlaşılmasına göre alan adının terkinine mahkemece karar verilmesi mümkün olup...” Yargıtay 11. HD., E. 2009/14376, K. 2011/16272, T. 01.12.2011 (UYAP, E.T 03.01.2020); sosyal paylaşım sitelerinde verilen ve haksız rekabet teşkil eden reklamların TTK haksız rekabet hükümlerince eski hale iadesinin istenebileceğine ilişkin bkz. Vural Seven, “Sosyal Paylaşım Sitelerinin Haksız Rekabet Karşısındaki Durumu” **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 16, Özel Sayı 2014 (Basım Yılı: 2015), Prof. Dr. Hakan Pekcanıtez’e Armağan, s. 3343-3350; Ayça Ece Zarifoğlu, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Türk Hukukunda İnternet Özgürlüğü”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019, s. 189; erişim engellenmesine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Melikşah Çırakoğlu, **5651 Sayılı Kanun Çerçevesinde İnternet Erişiminin Engellenmesi ve Erişim Sağlayıcıları Birliği**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2018.

⁵⁵ Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 413.

⁵⁶ Arkan, **a.g.e.**, s. 361; Ayhan, Çağlar, **a.g.e.**, s. 402.

genel işlem şartının sözleşme metinlerinden çıkartılması⁵⁷ gibi talepler maddi durumun ortadan kaldırılması talebinin içeriğine girmektedir.

Maddi durumun ortadan kaldırılması talebi neticesinde verilen kararda haksız rekabeti gerçekleştiren kişi aleyhine bir şey yapma borcu da yükletilebilir. Örneğin müşterilere gönderilen katalogların içeriğinin değiştirilmesine⁵⁸ hükmedilebilir.

Eski hale iade taleplerinin içerisinde uygulamada en sık karşılaşılan talep çeşidi maddi durumun ortadan kaldırılması talebidir. Maddi durumun ortadan kaldırılması talebi, yukarıda açıklandığı üzere, çok çeşitli talepleri içeriğinde barındırmaktadır. Bunun temel nedeni her olayın ve haksız rekabet yaratan her eylemin farklı şekillerde gerçekleşmesi ve bu eylem neticesinde ortaya çıkan maddi durumun eski haline iadesi için farklı tedbirler alınması gerekliliğidir.

Uygulamada çoğunlukla dava dilekçesinde yalnızca maddi durumun ortadan kaldırılması, eski halin iadesi, tecavüzün ref'i gibi beyanlarla eski hale iade talep edilmekte ancak bu eski hale iadenin ne şekilde gerçekleştirileceği veya davacı tarafın talebinin şekli ve ayrıntısı belirtilmemekte yahut talep içeriği hâkim tarafından anlaşılamamaktadır. Maddi durumun ortadan kaldırılması talebinde bulunurken yalnızca eski hale iade talebinde bulunma iradesini gösteren bir açıklamada bulunulması kanaatimizce yeterlidir. Burada önemli olan eski hale iade talebinin ortaya konulmuş olmasıdır. Zira hâkim maddi durumu ne şekilde ortadan kaldıracığını, yani eski halin iade ediliş biçimini re'sen takdir ve tayin edecektir⁵⁹. Önemli olan haksız rekabete maruz kalan tarafın eski hale iade talep ettiğine yönelik iradesinin anlaşılmasıdır. Eğer ilgili tarafın eski hale iadeye ilişkin iradesi dilekçesinden tam olarak anlaşılamıyorsa, dilekçeler veya duruşma sırasındaki beyanlar arasında eski hale iade talep edip etmediğine ilişkin çelişkili beyanlar mevcut ise, bu durumda hâkimin yapması gereken 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu

⁵⁷ Bakır, **a.g.e.**, s. 126.

⁵⁸ Özkan, Özkan, **a.g.m.**, s. 105.

⁵⁹ Doğanay, **a.g.m.**, s. 548.

m. 31 gereğince hâkimin davayı aydınlatma ödevini yerine getirmesidir. Anılan hükme göre, “*hâkim, uyuşmazlığın aydınlatılmasının zorunlu kıldığı durumlarda, maddi veya hukuki açıdan belirsiz gördüğü hususlar hakkında, taraflara açıklama yaptırabilir; soru sorabilir; delil gösterilmesini isteyebilir*”. Buna göre hâkim, davada eski hale iade talebinin bulunup bulunmadığına ilişkin belirsizliği bertaraf etmelidir.

Hâkim, maddi durumun ortadan kaldırılması talebi hakkında hüküm kurarken, haksız rekabetin sonuçlarının bertaraf edilmesi ile her iki tarafın ticari hayatının devamı arasındaki ince çizgiyi her somut olay bakımından değerlendirmelidir. Yukarıda haksız rekabet teşkil eden ürünler arasındaki benzerliğin giderilmesine ilişkin dipnot 51’de yer verdiğimiz Yargıtay kararında, haksız rekabet teşkil eden ayakkabı bantlarından dolayı ayakkabıların imalinin durdurulmasını ve üretilmiş bantlı ayakkabıların imhası yönündeki ilk derece mahkemesi kararı hukuka aykırı bulunmuştur. Yargıtay maddi durumun ortadan kaldırılması bakımından bantların sökülmüş hali ile yahut farklı şekilde bantlar kullanmak suretiyle satışın gerçekleşmesinin mümkün olduğunu kararında belirtmiştir⁶⁰. Bu kararında Yüksek Mahkeme’nin haksız rekabetin varlığı tespit edilmiş olsa dahi, eski hale iadeye dayalı tedbirlerin içeriğini belirlerken, ticari hayatın devamını haklı olarak ön planda tuttuğunu ve her somut olaya göre farklı yaklaşımlar benimsediğini görmekteyiz.

2.3.2 Yapılan Beyanların Düzeltilmesi Talebi

2.3.2.1 Genel Olarak

TTK m. 56/1-c’de yer alan eski hale iade talebinin içeriğinde yer alan “...*haksız rekabet yanlış veya yanıltıcı beyanlarla yapılmışsa bu beyanların düzeltilmesi...*” şeklindeki talep, haksız rekabetin beyan yolu ile işlenmiş olduğu durumlarda söz konusu olmaktadır. Bu beyanlar radyo, televizyon, gazete, dergi gibi yayım vasıtalarıyla gerçekleştirilebileceği gibi, günümüzde hızla gelişmekte olan ve hukuki anlamda daha farklı sorunlar doğurabilen internet vasıtasıyla da gerçekleştirilebilir.

⁶⁰Yargıtay 11. HD., E. 1985/3491, K. 1985/3255, T. 24.05.1985 (Erdil, **Haksız Rekabet**, s. 343).

Örneğin, sosyal medya aracılığıyla veya blog siteleri yoluyla kötüleyici beyanlarda bulunulabilir. Benzer şekilde bir şirket adına sahte bir web sitesi açmak suretiyle haksız rekabet eyleminin işlenmesi de mümkündür.

Yanlış veya yanıltıcı beyanlarla gerçekleştirilen haksız rekabet halleri telafisi güç zararlar doğurabilmektedir. Her ne kadar ölüm dâhil her zararın tazmini hukuki olarak mümkün görülse de özellikle haksız rekabet sonucu zarar gören ticari itibarın ve müşteriler nezdindeki kredinin azalması halinde oluşan durumun eski haline iadesi çok zor olmaktadır. Bu nedenle yanlış veya yanıltıcı beyanları gerçekleştiren kişilerin beyanlarını düzeltme şeklindeki eski hale iade talebi önem kazanmaktadır.

Yanlış veya yanıltıcı beyanlar ibaresi, aldatıcı reklamları da içeriğinde barındırmaktadır. Bu nedenle aldatıcı reklamların haksız rekabet çerçevesinde düzeltilmesine ilişkin talepler de konumuzun kapsamındadır ve aşağıda yapılan açıklamalar aldatıcı reklamlar için de geçerlidir⁶¹. Örneğin, sindirim sistemine iyi geldiği iddia edilen bir yoğurdun üzerinde yer alan “sindirim istemine iyi geldiği klinik ve bilimsel olarak kanıtlanmıştır” ibarelerinin gerçeği yansıtmaması üzerine söz konusu ibarelerin ürün ambalajından kaldırılması⁶², benzer şekilde ambalajında “çocukların bağışıklık sistemini destekler” ibaresi yer alan mısır gevreklerinin üzerindeki beyanların gerçeği yansıtmadığı için ambalajlardaki bu ibarelerin kaldırılması⁶³ hallerinde aldatıcı reklamlar vasıtasıyla gerçekleşen bir yanlış veya yanıltıcı beyan söz konusudur.

Yapılan beyanların düzeltilmesi talebinin gündeme gelebilmesinin ön şartı haksız rekabetin yanlış veya yanıltıcı beyanlarla gerçekleştirilmesidir. Bu bakımdan “Yanlış veya yanıltıcı beyanlarla” haksız rekabetin gerçekleştirilmesi ile kanun koyucunun neyi kastettiği netleştirilmelidir. Öncelikle burada kanun koyucu, tüm

⁶¹ Çınar Karabağ, **a.g.e.**, s. 161; Göle, **a.g.e.**, s. 181.

⁶² <https://www.businessinsider.com/false-advertising-scandals-2016-3#activia-yogurt-said-it-had-special-bacterial-ingredients-2> (Çevrimiçi, E. T 10.03.2020)

⁶³ <https://thechart.blogs.cnn.com/2010/06/04/kellogg-settles-rice-krispies-false-ad-case/> (Çevrimiçi, E.T 12.03.2020)

haksız rekabet hallerinden ziyade, yalnız beyanlar vasıtasıyla gerçekleştirilmeye uygun olan haksız rekabet hallerinden söz etmektedir. Bu haksız rekabet hallerinin başlıcaları; *kötülemek (m. 55/1-a-1)*, *başkasıyla ilgili olarak gerçeğe aykırı bilgi vermek (m. 55/1-a-2)*, *paye, diploma veya ödül almış gibi davranmak (m. 55/1-a-3)*, *karıştırılmaya yol açmak (m. 55/1-a-4)*, *karşılaştırma yapmak (m. 55/1-a-5)*, *ek edimlerle sunumun gerçek değeri hakkında yanıltmak (m. 55/1-a-7)* olarak sayılabilir. TTK'daki diğer haksız rekabet hallerinin çoğu beyanlar vasıtasıyla gerçekleştirilmediği için söz konusu hallerde bu eski hale iade talebinden faydalanma imkânı bulunmamaktadır. Ancak bu noktada TTK m. 55'teki haksız rekabet hallerinin örnekleme yoluyla sayıldığı da göz ardı edilmemelidir. İkinci bir unsur olarak haksız rekabet teşkil eden beyanlar “*yanlış veya yanıltıcı*” olmalıdır. Yanlış veya yanıltıcı beyanın kapsamının geniş yorumlanması gerektiği, örneğin TTK m. 55/1-a-1'de yer alan “*gereksiz yere incitici açıklamalar*”ın da bu kapsamda olduğu kanaatindeyiz.

Yanlış veya yanıltıcı beyanların düzeltilmesi talepli bir dava açıldığında hâkim, öncelikle yanlış veya yanıltıcı beyanlar vasıtasıyla gerçekleştirilen bir haksız rekabet hali olup olmadığını denetlemek durumundadır. Her haksız rekabet halinin varlığında bu talebin uygulanma imkânı bulunmamaktadır. Eğer haksız rekabet bu suretle gerçekleştirildiyse, hâkim haksız rekabeti gerçekleştiren tarafın kusuruna veya davacının zararının oluşup oluşmadığına bakmaksızın beyanların düzeltilmesine hükmedebilir.

2.3.2.2 Yapılan Beyanların Düzeltilmesi Talebinin İçeriği

TTK m. 56/1-c'de yer alan ve haksız rekabetin *yanlış veya yanıltıcı beyanlarla* gerçekleştirildiği durumda ileri sürülecek olan yapılan beyanların düzeltilmesi talebi, bünyesinde farklı talepleri barındırmaktadır. Bu taleplerden ilki, “yapılan beyanların düzeltilmesi ve geri alınması”na ilişkin taleptir. “Beyanların düzeltilmesi ve geri alınması” talebi, bu taleplerden sınırları nispeten belirli veya daha belirlenebilir olan taleptir. İkinci ve tartışma yaratmaya açık olan talep ise “yapılan beyanların doğru olmadığının açıklanmaya zorlanması” talebidir.

Yapılan beyanların düzeltilmesi talebi kapsamında ilk olarak yalnızca yapılan beyanların düzeltilmesini ve geri alınmasını kapsayan “düzeltme ve geri alma talebi” incelenecektir. Ardından asıl tartışma yaratabilecek olan “yapılan beyanların doğru olmadığının açıklanmaya zorlanması talebi” ve bu talebin uygulamada kendisine ne şekilde yer bulduğu hususları üzerinde durulacaktır. Yine bu kapsamda müşterilerin özellikle sosyal medya ve internet vasıtasıyla paylaştığı beyanların düzeltilmesinin mümkün olup olmadığı tartışılacaktır. Ayrıca, beyanların düzeltilmesi talebinin temel (çekirdek) insan haklarından olan ifade özgürlüğüyle ve TMK’nın kişilik haklarını koruyucu hükümleri ile ilişkisi ve bu kapsamda düzeltme ve cevap hakkı değerlendirilecektir. Alt bölümün son başlığında ise yapılan beyanların düzeltilmesine ilişkin mahkeme tarafından verilen karar davalı veya karardan sorumlu kişiler tarafından icra edilmediği takdirde icrasının nasıl gerçekleştirileceği incelenecektir.

2.3.2.2.1 Yapılan Beyanların Düzeltilmesi ve Geri Alınması

Yanlış ve yanıltıcı beyanlarla gerçekleştirilen haksız rekabet hallerinde, haksız rekabet oluşturan bu beyanların düzeltilmesi ve geri alınması talebi vasıtasıyla müşteriler ve ticari çevre nezdinde oluşan yanlış fikir ve düşüncelerin düzeltilmesi ve haksız rekabetten önceki duruma geri dönülmesi amaçlanır. Yapılan beyanların düzeltilmesi ve geri alınması talebinin asıl hedefi, yanıltıcı ifadelerin doğru olmadığının açıklanması değil, tamamlanması ve doğruluğa kavuşturulmasıdır⁶⁴. Bu kapsamda; yanlış veya yanıltıcı bilgi içeren kataloglara ilişkin düzeltici beyanlar içeren kataloglar gönderilmesi, dağıtım aşamasındaki kataloglardan ilgili bölümlerin silinmesi veya üzerine doğru bilginin yazılması, müşterilere gönderilen e-postaların ardından düzeltici nitelikteki e-postaların gönderilmesi mümkündür. Benzer şekilde internet vasıtasıyla yapılan yanlış veya yanıltıcı beyanların ilgili siteden kaldırılması, ilgili beyanın bulunduğu URL’ye erişimin engellenmesi⁶⁵, haksız rekabet boyutuna ulaşan karşılaştırmalı reklamlarda (TTK m. 55/1-a-5) yanıltıcı ve aldatıcı beyanın düzeltilmesi, TTK m. 56/1-c kapsamında talep edilebilir.

⁶⁴ Kale, **a.g.e.**, s. 69, dn. 100.

⁶⁵ Bkz. s. 62 vd.

Ticaret hayatı içerisinde çok farklı şekillerde haksız rekabet eylemleri gerçekleştirildiği için yapılan beyanların düzeltilmesi talebinin şekli ve içeriği de farklılık gösterebilmektedir. Bu talebe hükmederken temel amacın haksız rekabetten önceki durumun sağlanması olduğu gözden kaçırılmamalı ve yanlış veya yanıltıcı beyanların yapıldığı iletişim vasıtasının aynıyla düzeltici beyanların yapılma ihtimali var ise ilk olarak bu vasıta tercih edilmelidir. Örneğin, televizyon yoluyla yapılan beyanların düzeltilmesi için, daha sınırlı kitleye ulaşacak olan internet sitesinde düzeltme metni yayınlanması yeterli değildir. Yargıtay'ın vermiş olduğu kararlarda da bu paralelliği görmekteyiz⁶⁶.

2.3.2.2.2 Yapılan Beyanların Doğru Olmadığının Açıklanmaya Zorlanması

TTK m. 56/1-c kapsamında yanlış veya yanıltıcı beyanlar vasıtasıyla gerçekleştirilen haksız rekabet halinde, yapılan beyanların düzeltilmesi talebinin içerisinde, yapılan beyanların doğru olmadığının açıklanmaya zorlanması da bulunmaktadır. Beyanların doğru olmadığının açıklanmaya zorlanması kapsamında özellikle yanlış veya yanıltıcı içerik bulunan reklamların yerine mahkeme kararıyla düzeltici reklamlar (*corrective advertising*) yapılması eski hale iadenin amacına uygun olan bir maddi durumu yeniden tesis edici bir yöntemdir.

Düzeltilici reklamlar özellikle Anglosakson hukuk sistemince sıkça başvurulmuş bir eski hale iade (*restitution*) yoludur. Düzeltilici reklamların en çarpıcı örneği 1975 yılında ABD'de verilen *Listerine* kararıdır. Bu kararda ağız bakım suyu üreticisi olan davalı şirket, o yıllarda vermiş olduğu reklamlarında satmakta olduğu ağız bakım ürününün boğaz ağrısına ve soğuk algınlığına iyi geldiğini, kendi ürününü kullanan kişilerin bu hastalıklara daha az yakalandığını belirtmekteydi. Ancak bu reklamlarda iddiayı kanıtlayacak herhangi bir bilimsel açıklama veya test sonucu yer almamaktaydı. Bunun üzerine Federal Ticaret Komisyonu (*Federal Trade*

⁶⁶ Yargıtay 11. HD., E. 2008/12287 K. 2010/7587 T. 29.06.2010 (UYAP, E.T 07.01.2020).

Commission), şirket aleyhine dava açmıştır. Dava neticesinde yanıltıcı reklamlar dolayısıyla davalı şirket haksız bulunmuş ve eski hale iade kararı verilmiştir. Eski hale iade kararının içeriğinde ise şirketin geçmiş on yıla dönük reklam giderlerinin toplamı tutarında; sattığı ürünün esasen boğaz ağrısı ve soğuk algınlığına iyi gelmediğine ilişkin düzeltici reklamlarda bulunması yer almaktaydı⁶⁷.

Benzer şekilde ABD’de, içeriğinde %20’den daha az meyve suyu bulunan *Hawaii Punch* isimli içeceğin reklamlarında “*yedi doğal meyvenin karışımından oluştuğu*” şeklinde yanıltıcı ifadeler içeren beyanlar kullanılmıştır. Haksız rekabet hükümlerine dayanarak açılan davada mahkeme, “*Hawaii Punch’in %20’den az oranda meyve suyu içerdiği*” şeklinde beyanlar bulunan düzeltici reklamların 8 yıl boyunca yayınlanmasına karar vermiştir⁶⁸.

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi yanıltıcı reklam vasıtasıyla gerçekleştirilen haksız rekabete ilişkin bir kararında düzeltici reklama cevaz vermiştir⁶⁹.

⁶⁷ Warner-Lambert Co. v. F.T.C., No. 77-855; <https://www.nytimes.com/1978/04/04/archives/ftc-upheld-on-listerines-ads-as-supreme-court-bars-a-review-93.html> (E.T 17.03.2020); David C. Hilliard, Joseph Nye Welch II, Uli Widmaier, **Trademarks and Unfair Competition**, 9th edition, New York, Lexis Nexis, 2012.

⁶⁸ Bülent Savran, “Reklamlar ve Tıbbi Etik”, **Klinik Tıp Etiği Dergisi**, Y. 2000, S. 8, s. 26.

⁶⁹ “...Mahkemece, iddia, savunma, dosyadaki kanıtlar ve bilirkişi raporuna nazaran, taraf ürünleri arasında teknik yönden, pazar payı yönünden birbirlerine karşı çok büyük bir üstünlüğünün bulunduğu kanıtlanamadığı, buna rağmen davalının davacının reklamlarından sonra oluşturduğu ve yayınlattığı, kendi ürününe ilişkin TV ve diğer reklamlarında, “bir numaralı deterjan, kırk yıldır bir numaralı yardımcınız, Türkiye’nin deterjanı” ifadelerini kullanmasının tüketici kitlesinde bir yanlış anlamaya ve değerlendirmeye neden olacağı, TTK’nun 56 ve 57/3. maddesi anlamında kendi emtiası hakkında davacının ürününden daha üstün gösterecek biçimde hüsniyet kurallarına aykırı biçimde reklam yaparak yayınlamak suretiyle haksız rekabette bulunulduğu gerekçeleriyle davanın davadaki istemler yönünden kısmen sabit görülmesine binaen davalının haksız rekabetinin tespit ve men’ine, davalı yanın “OMO” ürününe ilişkin yaptığı reklamlardaki “Kırk”, “Bir numaralı deterjan”, “Kırk yıldır bir numaralı yardımcınız”, “Türkiye’nin deterjanı” ibarelerinin reklamlarda davacı aleyhine haksız rekabet oluşturmayacak biçimde düzeltilmesine, kararın yayınlanmasına, sair istemlerinin reddine karar verilmiştir. Karar, davalı vekilince temyiz edilmiştir.

Dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına ve davacı tarafından emek ve masraf harcanarak piyasaya sunulan temizlik deterjanı ürününün tanıtımı için yayımlanan ve belirli bir izleme oranına ulaşan reklam filmlerinde kullandığı sloganların dikkat çekici ve zihinde kalan unsurunu oluşturan “Kırk” sözcüğünün, davalıya ait aynı cins ürünün tanıtımı için daha sonraki bir tarihte hazırlanan reklam filmlerindeki sloganlarda da dikkat çekici unsur olarak kullanılmış olmasına, reklamların hedef aldığı tüketici kitlesinin seçimlerini iltibas yoluyla etkileme ihtimali bulunmasına ve reklamlarındaki “Türkiye’nin deterjanı”, “bir numaralı deterjan” ibarelerinin üstünlük belirtmesine karşın, davalı ürünlerinin davacınınakilere üstünlüğünün kanıtlanamamış olması

Düzeltilici reklamlara ilişkin düzenlemeler, yalnızca haksız rekabetten kaynaklı eski hale iade talebinin kapsamında yer almamaktadır. Ayrıca ülkemizde Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’a göre kurulan Reklam Kurulu’nun da *aynı yöntemle düzeltme cezası* vasıtasıyla düzeltilici reklam verdirmeye yetkisi bulunmaktadır. TKHK m. 63’e göre kurulan Reklam Kurulu, haksız ticari uygulamalara karşı yapmış olduğu denetim faaliyetinin sonucu olarak; *durdurma, aynı yöntemle düzeltme, tedbiren durdurma ve idari para cezası* verebilir. Kurul’un yakın tarihte “aynı yöntemle düzeltme”ye ilişkin vermiş olduğu kararların, özellikle tüketici nezdinde karışıklığa yol açabilecek beyanların düzeltilmesine ilişkin olduğu görülmektedir⁷⁰.

Türk yargı uygulamasında yapılan beyanların doğru olmadığının açıklanmaya zorlanmasına ilişkin karar vermek yerine daha çok hükmün ilanı müessesesine başvurulmaktadır. Hatta haksız rekabet ihlalinin derecesine göre hükmün ilanının sayısı ve ilan edileceği gazete sayısının arttırılması cihetine gidilmektedir. Ancak aşağıda, “Hükmün İlanı” başlığı altında⁷¹ açıklanacağı üzere iki kurumun hizmet ettiği amaç ile kamuoyundaki etkisi ve ihlalin karşısındaki tatmin boyutu çok farklıdır.

Her ne kadar yapılan beyanların doğru olmadığının açıklanmaya zorlanması kararı ülkemizde sıklıkla başvurulmuş bir yol olmasa da kanaatimizce Türk haksız

nedeniyle de, uyumsuzluk konusu ibarelerin davalı reklamlarında kullanılmasının TTK’nun 56.ve 57/3. maddeleri uyarınca haksız rekabet oluşturmaya göre, davalı vekilinin tüm temyiz itirazları yerinde değildir.” Yargıtay 11. HD., E. 2005/11256, K. 2007/2983, T. 06.02.2007 (UYAP, E.T 01.12.2020); Bu kararda yapılan beyanların açıklanmaya zorlanmasından ziyade yapılan beyanların düzeltilmesi niteliğinde bir eski hale iade yöntemi uygulandığını görmekteyiz.

⁷⁰ Aynı yöntemle düzeltmeye ilişkin Reklam Kurulu’nun vermiş olduğu iki karardan biri, bebek maması reklamında yer alan bir karışıklığın, tüketiciler nezdinde yanıltıcı olabileceğinden bahisle beyanların aynı yöntemle düzeltilmesi kararıdır. (12.07.2019 tarihli 286 Sayılı Reklam Kurulu Toplantısı Basın Bülteni; <https://www.ticaret.gov.tr/tuketici/ticari-reklamlar/reklam-kurulu-kararlari> , E.T 22.03.2020) Diğer karar ise, paketlenmiş ithal et kıyması ürünün ambalajında etin menşinin belirtilmemesine ilişkindir. Burada Kurul, ambalajların değiştirilerek aynı yöntemle yanıltıcı beyanların giderilmesini sağlamıştır. (03.07.2018 tarihli 274 Sayılı Reklam Kurulu Toplantısı Basın Bülteni).

⁷¹ Bkz. s. 76 vd.

rekabet hukuku mevzuatı çerçevesinde zorlayıcı beyana hükmolunmasına herhangi bir engel bulunmamaktadır⁷².

2.3.2.2.1 Müşterilerin Beyanlarının Düzeltilmesi

Yapılan beyanların doğru olmadığının açıklanmaya zorlanması talebi kapsamında, rakip konumunda bulunmayan üçüncü kişilerin yapmış olduğu kötüleyici nitelik taşıyabilen yanlış veya yanıltıcı beyanların da haksız rekabet oluşturup oluşturmayacağı ve düzeltme talebine konu olup olamayacağı değerlendirilmelidir.

Günümüzde sıklıkla birbirine rakip niteliği taşımayan kişiler tarafından belirli bir işletmeyi yahut ürettiği mal ve hizmetleri kötüleyici beyanlarda bulunmaktadır. İnternet teknolojisinin gelişmesi ve toplumda hızla yayılmasıyla birlikte özellikle tüketiciler aldıkları mal ve hizmetleri sosyal medya veya yorum-inceleme amacıyla kurulan siteler vasıtasıyla yorumlamakta ve puanlamaktadır. Burada öncelikle çözüme kavuşturulması gereken durum, tüketicilerin haksız rekabet eylemini gerçekleştirip gerçekleştiremeyecekleridir. Haksız rekabeti düzenleyen TTK m. 54 vd. hükümlerde kanun koyucu, rakip olmayanların veya tüketicilerin haksız rekabet eylemlerini gerçekleştiremeyeceğine dair bir ifadede bulunmamıştır. TTK m. 54'teki ifadelerin genişliği karşısında kanun koyucunun iradesinin, rakip olmayanların da haksız rekabete sebebiyet verebilecekleri şeklinde olduğunu belirtebiliriz. Zira haksız rekabeti yalnızca rakipler arasındaki ilişkilere özgülemek, ticari hayata zarar verebilecek birçok eylemi yaptırımsız bırakacak ve TTK m. 54'te yer alan haksız rekabet hükümlerinin amacına aykırı bir durum yaratacaktır. Bu nedenlerden dolayı tüketicilerin de haksız rekabet eyleminin faili olabilecekleri kabul edilmelidir. Doktrin⁷³ ve Yargıtay uygulaması⁷⁴ da bu görüşe paraleldir.

⁷² Aynı yönde görüşler için bkz. Erdil, **Haksız Rekabet**, s. 345; Göle'ye göre burada kanun boşluğu mevcuttur ve düzeltici reklam yapılması mümkündür; Göle, **a.g.e.**, s. 182.

⁷³ Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 107; FülürYA Yusufoglu, "Eleştiri Hakkı Işığında Rakip Olmayanların Beyanlarının Haksız Rekabet Çerçevesinde Değerlendirilmesi", **Prof. Dr. Hamdi Yasaman'a Armağan**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2017, (Rakip Olmayanların Beyanları) s. 831; Ayhan, Çağlar, **a.g.e.**, s. 404.

⁷⁴ FülürYA Yusufoglu, "Haksız Rekabetin Oluşmasının Şartlarından Biri Olarak Haksız Rekabet Oluşturan Fiilin Türkiye'de Sonuç Doğurması", **İsviçre Borçlar Kanunu'nun İktibasının 80. Yılında**

Bununla birlikte kişilerin satın aldıkları mal ve hizmetlerde yer alan olumsuzluklar için kendi tecrübelerini aktarmaları ve yayınlamaları ifade hürriyeti kapsamındadır ve haksız rekabet teşkil etmeyecektir, meğer ki *yanlış, yanıltıcı veya lüzumsuz yere incitici beyanlar* içersin⁷⁵. Zira ifade özgürlüğü büyük ölçüde eleştiri özgürlüğünün güvence altına alınmasını hedeflemektedir⁷⁶. Ancak incitici, yanlış ve yanıltıcı beyanlar içeren müşteri beyanlarının bulunması durumunda bu beyanlar haksız rekabet oluşturacaktır. Hangi beyanların lüzumsuz yere incitici olacağı hususu daha çok uygulamaya bırakılmıştır.

Genel kabule göre müşterilerin haksız rekabet eyleminin faili olabileceğine göre değerlendirme yaptığımızda, müşteriler tarafından açıklanan beyanların düzeltilmesinin talep edilip edilemeyeceği de tartışılmalıdır. Örneğin, bir forum veya şikâyet sitesi aracılığıyla bir markayı veya işletmeyi kötüleyici yorumlar yazılması durumunda müşterinin bu beyanının düzeltilmesi yahut müşterinin özür dilemeye zorlanması mümkün müdür? Burada öncelikle ilgili yorumu içinde barındıran sitenin 5651 sayılı Kanun gereğince içerik sağlayıcı sıfatında olduğunu belirtmeliyiz⁷⁷. 5651 sayılı Kanun'un 4. maddesine göre içerik sağlayıcısı, *internet ortamına sunduğu her türlü içerikten sorumludur*. Bu nedenle haksız rekabete dayalı beyanların düzeltilmesi ve geri alınması talebi, içerik sağlayıcısı olan web sitesine yöneltilmelidir⁷⁸. Zira çoğu kez anonim hesaplar veya nickname (takma ad) ile yahut hiç isim girilmeden bu yorumlar yapılabilmektedir. Burada yorumu yapan kişilerden ziyade içerik sağlayıcısını sorumlu tutmak, kusursuz sorumluluğun temel ilkesi olan mevzuatla düzenlenme (kanunilik) ilkesiyle bağdaşan bir yaklaşımdır. 5651 sayılı Kanun'un 4.

İsviçre Borçlar Hukuku'nun Türk Ticaret Hukuku'na Etkileri, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2009, s. 100.

⁷⁵ Yusufoglu, **Rakip Olmayanların Beyanları**, s. 857.

⁷⁶ Fülürya Yusufoglu, "Eleştiri Hakkı Işığında Rakip Olmayanların Beyanlarının Haksız Rekabet Çerçevesinde Değerlendirilmesi", **Prof. Dr. Hamdi Yasaman'a Saygı Konferansı**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2017, s. 139.

⁷⁷ İçerik sağlayıcısı teriminin içeriği ve farklı tanımları için bkz. Ümit Gezder, **İçerik Sağlayıcının ve Yer Sağlayıcının Hukuki Sorumluluğu ve Sorumluluk Muafiyeti**, İstanbul, Beta Basım Yayım, 2017, s. 26-30.

⁷⁸ Gezder, **a.g.e.**, s. 73-74.

maddesinin 2. fıkrasında içerik sağlayıcısının sorumluluğuna dar bir istisna getirilmiştir. Buna göre *içerik sağlayıcı, bağlantı sağladığı başkasına ait içerikten sorumlu değildir*⁷⁹. Benzer bir istisnaya TTK m. 58'in 4. fıkrasındaki *“Haksız rekabet fiilinin iletimini başlatmamış, iletimin alıcısını veya fiili oluşturan içeriği seçmemiş veya fiili gerçekleştirecek şekilde değiştirmemişse, bu maddenin birinci fıkrasındaki davalar hizmet sağlayıcısı aleyhine açılmaz; tedbir kararı verilemez.”* şeklindeki hükümde rastlanmaktadır. Ancak bu düzenleme müşteri beyanlarından ziyade elektronik ticaret alanında faaliyet gösteren hizmet sağlayıcılar açısından uygulama alanı bulmaktadır.

Uygulamada genellikle içerik sağlayıcısı olan web sitelerine söz konusu dava açılmaktadır. Yakın tarihli bir Yargıtay kararına konu olan bir olayda, www.sikayetvar.com isimli web sitesi üzerinden dünyaca tanınmış bir saat markasına ait açılan sayfada yer alan, saat markası aleyhine yazılan şikâyet ve yorumlar ile markanın logosunun siteden kaldırılması, eğer bu mümkün değilse sitenin ilgili sayfasına erişimin engellenmesi talep edilmiştir. İlk derece mahkemesi, *“davalı tarafın internet sitesinin, tüketicilerin almış oldukları mal ve hizmetlerle ilgili olumlu veya olumsuz düşüncelerini belirttikleri bir platform olduğu, söz konusu platformun yapısı gereği şikâyet edilen veya hakkında olumlu görüş bildirilen şirketlerin markalarının belirtilmesinin zorunluluk arz ettiği, söz konusu markalar kullanılmadan anılan sitenin fonksiyonunu icra etmesinin mümkün bulunmadığı, dolayısıyla davalı sitesindeki marka kullanımının işaretin kullanımına ilişkin meşru bir bağlantı bulunması durumu içerisinde değerlendirilebileceği, siteye giren ortalama tüketicilerin, söz konusu sitenin müspet veya menfi görüş ve düşünce belirtme platformu olduğu”* gerekçeleriyle davayı reddetmiş ve karar bölge adliye mahkemesi ve Yargıtay denetiminden geçerek kesinleşmiştir⁸⁰. Burada mahkemenin eleştiri hakkı ve ifade özgürlüğü bağlamında söz konusu talepleri reddettiğini görmekteyiz⁸¹.

⁷⁹ Mehmet Bedii Kaya, **Teknik ve Hukuki Boyutlarıyla Erişimin Engellenmesi**, İstanbul, On İki Levha Yayınları, 2010, s. 128; Bülent Kent, **Türkiye’de İnternet Sitelerine Erişimin Engellenmesi**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2019, s. 44-45.

⁸⁰ Yargıtay 11. HD., E. 2018/4667, K. 2019/5975, T. 30.09.2019 (UYAP, E.T 10.03.2020).

⁸¹ Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, benzer bir olayda ifade özgürlüğü ve yapılan yorumların gerçek olmadığının davacı tarafından ispatlanmaması nedenleriyle haksız rekabet oluşmayacağını içtihat

Yukarıdaki açıklamalardan anlaşılacağı üzere, müşterilerin beyanlar vasıtasıyla haksız rekabet gerçekleştirebilmeleri yönünde TTK hükümleri uyarınca bir engel bulunmamakla beraber uygulamada müşterilerin gerçekleştirmiş olduğu haksız rekabet eylemleri nedeniyle aleyhlerine dava açılmasına sık rastlanılmadığı, mahkemelerin de müşteriler aleyhine haksız rekabete genellikle hükmetmedikleri görülmektedir. Kanaatimizce, müşterilerin yapmış olduğu eleştiri boyutunu aşan ve özellikle yanlış, yanıltıcı veya gereksiz yere incitici nitelikteki beyanlar dolayısıyla onlara karşı da haksız rekabet hükümlerine başvurulması mümkün ve bu beyanların düzeltilmesi ve geri alınması istenebilecek ise de müşterilerin özür beyanında bulunmaya zorlanması şeklinde bir yaptırım, menfaat dengesi gözetildiğinde ölçülü görünmemektedir.

2.3.2.3 İfade Özgürlüğü Perspektifinden Yapılan Beyanların Düzeltilmesi Talebinin İncelenmesi

İfade özgürlüğü, insanın fikir ve düşüncelerinden dolayı toplumda kınanmaması, bunları tek başına yahut toplu olarak dışa vurabilmesi, bilgiye serbestçe erişebilmesi

etmiştir.” ...Davacı vekili; davalı şirkete ait olan “www.sikayetvar.com” adlı internet sitesinde müvekkili şirketin ticaret unvanı ve tescilli markası özellikle belirtilerek asılsız şikayetlerin konusu yapıldığını ve tüketicilerin yanıltıldığını, yapılan ihtarla rağmen müvekkilinin itibarını zedeleyen dava konusu içeriklerin kaldırılmadığını, bu durumun TTK’nin 51/1-a maddesi uyarınca haksız rekabet teşkil ettiğini ileri sürerek davalı eyleminin haksız rekabet teşkil ettiğinin tespitine, men’ine ve ref’ine, 5.000,00 TL manevi tazminatın avans faiziyle birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili; müvekkilinin “www.sikayetvar.com” adlı internet sitesinin yer sağlayıcısı olduğunu, internet sitesindeki içeriklerin tamamen üye kullanıcılar tarafından oluşturulduğunu ve tamamen tüketicilerin yaptığı şikayetlerin yer aldığını, içeriklere müvekkili tarafından müdahalede bulunulmadığını savunarak davanın reddini istemiştir. Mahkemece, iddia, savunma, bilirkişi raporu ve tüm dosya kapsamına göre; davalı şirketin “www.sikayetvar.com” adlı internet sitesinin yer sağlayıcı olduğu, yer sağlayıcılarının internet sitesinde yayınlanan içeriği kontrol etme veya hukuka aykırı bir faaliyetin söz konusu olup olmadığını araştırma yükümlülüklerinin bulunmadığı, ancak davalının 5651 sayılı Kanunun 5. maddesi uyarınca yer sağladığı hukuka aykırı içeriği hakkında haberdar edilmesi hâlinde yayından çıkarmakla yükümlü olduğu ve davacı tarafından davalıya ihtarname gönderildiği, fakat dava konusu internet sitesindeki içeriklerde tüketicilerin almış oldukları hizmetler ile ilgili karşılaştıkları olumsuzlukları ve sorunları belirttikleri, bu durumun ifade özgürlüğü kapsamında olduğu ve TTK uyarınca kötüleme yoluyla haksız rekabet teşkil etmeyeceği ve ayrıca dava konusu içeriklerin gerçeği yansıtmadığının da davacı tarafça kanıtlanamadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir...” Yargıtay 11. HD., E. 2016/14151, K. 2018/5088, T. 01.09.2018 (UYAP, E.T 01.12.2020).

şeklinde tanımlanabilir⁸². İfade özgürlüğü, çekirdek insan haklarından olması dolayısıyla ulusal ve uluslararası çok sayıda düzenleme ile korunmaktadır.

İfade özgürlüğü, Anayasamızın 26. maddesinde düzenlenmiştir. *Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti* başlıklı maddenin ilk iki cümlesi şu şekildedir: “*Herkes düşünce ve kanaatlerini söz, yazı, resim veya başka yollarla tek başına veya toplu olarak açıklama ve yayma hakkına sahiptir. Bu hürriyet resmi makamların müdahalesi olmaksızın haber veya fikir almak ya da vermek serbestliğini de kapsar...*”.

İfade özgürlüğüne, iç hukuk kuralımız haline gelen Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde de yer verilmiştir. Sözleşmenin 10. maddesinin ilk fıkrasına göre: “*Herkes ifade özgürlüğü hakkına sahiptir. Bu hak, kamu makamlarının müdahalesi olmaksızın ve ülke sınırları gözetilmeksizin, kanaat özgürlüğünü ve haber ve görüş alma ve de verme özgürlüğünü de kapsar...*”. AİHM istatistiklerine göre ifade özgürlüğü, mahkemenin göreve başladığı 1959 yılından itibaren devletlerce en çok ihlal edilen beşinci hak pozisyonundadır⁸³.

Avrupa doktrininde ifade özgürlüğünün üç farklı kategorisi olduğu belirtilmektedir⁸⁴. Bunlardan birincisi, siyasi ifade özgürlüğüdür. İkinci kategoriye ise sanatsal ifade özgürlüğü ve bunun özelinde telif hakları ile olan ilişkisi oluşturmaktadır. Son olarak, *commercial expressions* olarak adlandırılan ticari ifadeler (ifade özgürlüğünün ticari boyutu) üçüncü kategoriye teşkil etmektedir.

⁸² Frederick Schauer, **İfade Özgürlüğü: Felsefi Bir İnceleme**, Çev. Bahattin Seçilmişoğlu, Ankara, Liberal Düşünce Topluluğu, 2002, s. 131; Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem, Oğuz Sancakdar, Rifat Murat Önok, **İnsan Hakları El Kitabı**, 8.bs., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 490.

⁸³ https://www.echr.coe.int/Documents/Stats_analysis_2019_ENG.pdf (Çevrimiçi, E. T 20.03.2020).

⁸⁴ Roger A. Shiner, **Freedom of Commercial Expression**, Oxford, New York, Oxford University Press, 2007, s. 2 vd; Richard Clayton, Hugh Tomlinson, **Privacy and Freedom of Expression**, 2nd Ed., Oxford, New York, Oxford University Press, 2013, s. 185 vd.; David Harris, Michael O’Boyle, Collin Warbrick, **Law of the European Convention on Human Rights**, 4th ed., Oxford, New York, Oxford University Press, 2014, s.630; Hafize Tunçay, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Bağlamında Sanatsal İfade Özgürlüğü**, İstanbul, Legal Yayınevi, 2019, s. 95.

AİHM, 1976 yılında ifade özgürlüğüne ilişkin temel esasları belirleyen ve halen pek çok kararında atıf yaptığı *Handyside v. Birleşik Krallık*⁸⁵ kararında; ifade özgürlüğünün yalnızca lehte olduğu kabul edilen bilgi ve düşünceler için değil, aynı zamanda devletlerin yahut toplumun bir bölümü için saldırgan, şok edici veya rahatsız edici nitelikte olan bilgi ve düşünceler için de uygulanacağını belirtmiştir. Bu durumun açık fikirliliğin ve çoğulculuğun gereği olduğu da ayrıca kararda vurgulanmıştır. AİHM'nin ifade özgürlüğüne ilişkin bu kıstası Yargıtay tarafından da benimsenmektedir⁸⁶.

Haksız rekabet ve ifade özgürlüğü ilişkisi bağlamında AİHM'nin özellikle *Barthold-Almanya*⁸⁷ kararı önem taşımaktadır. Bu kararda davacı, Almanya'nın Hamburg kentinde bir veteriner kliniğinin sahibidir. Davacı, yerel bir gazeteye verdiği demeçte Hamburg kentindeki veterinerlik mesleğine ilişkin sorunların yanı sıra reklam niteliğinde olmasa da kendi işletmesini öne çıkarmaya müsait beyanlar kullanmıştır. Bunun üzerine şehrin veterinerlikle alakalı meslek birliği ilk derece mahkemesine haksız rekabet ve mesleki düzenlemelere aykırılığa dayanan dava açmıştır. Dava sonucunda davacı veteriner aleyhine veteriner kliniklerinin işleyişi hakkında beyanda bulunmaktan yasaklanmasına ilişkin karar verilmiştir. Ayrıca davacı aynı kararla, profesyonel veterinerlik dergi ve gazeteleri dışında demeç vermekten de men edilmiştir. İlk derece mahkemesi kararı, kanun yolları neticesinde onanarak kesinleşmiştir. Bunun üzerine davacı ifade özgürlüğü hakkının (AİHS m. 10) ihlal edildiği iddiasıyla AİHM'ye başvurmuştur. AİHM yapmış olduğu inceleme sonucunda ifade özgürlüğü hakkının ihlal edildiğine oy çokluğuyla kanaat getirmiştir.

⁸⁵ *Handyside v. United Kingdom*, Appl. No: 5493/72, 7 December 1976. Kararın tam metni için bkz. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57499> (Çevrimiçi, E. T: 28.02.2020).

⁸⁶ Yargıtay HGK, E. 2017/1488, K. 2019/527, T. 07.05.2019; E. 2017/1834, K. 2019/501, T. 30.04.2019(Erhan Tanju, **AİHM Kararları Işığında İfade ve Basın Özgürlüğü**, 2. bs., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2017, s. 180); Yargıtay 4. HD., E. 2017/3719, K. 2020/205, T. 22.01.2020(UYAP); Yargıtay 11. HD., E. 2018/1519 K. 2019/3205 T. 29.4.2019. (Çevrimiçi, www.lexpera.com.tr E.T: 16.03.2020).

⁸⁷ *Barthold v. Germany*, Appl. No: 8734/79, 25 March 1987, Kararın İngilizce metni için bkz. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57432> (Çevrimiçi, E.T: 20.03.2020).

Kararın gerekçesinde ise yasaklanan ifade özgürlüğü ile kıyaslandığında, yasaklama ile güdülen amacın ikincil durumda kaldığı belirtilmiştir⁸⁸.

AİHM'nin bir diğer ilke kararı olan *Casado Coca v. İspanya*⁸⁹ kararında; haksız rekabetin ve asılsız veya yanıltıcı reklamın önlenmesi amacıyla ifade özgürlüğünün belirli hallerde kısıtlanabileceği, objektif ve dürüst reklamların dahi başkalarının haklarına saygı gösterilmesini sağlamak ya da belirli ticari faaliyetlerin ve mesleklerin özel koşulları sebebiyle sınırlanabileceği, bu sınırlamaların ve sınırlama kriterlerinin somut olaylarda mahkemelerce sıkı bir şekilde denetlenmesi gerektiği vurgulanmıştır.

Belirtmeliyiz ki beyanların düzeltilmesi ile ifade özgürlüğünün sınırlarını belirlerken ölçülülük ilkesi gereğince beyanları gerçekleştiren kişilerin nitelikleri değerlendirilmelidir. Özellikle haksız rekabet teşkil eden beyanların rakipler tarafından gerçekleştirilmesinde ifade özgürlüğünün sınırları daha dar olacak iken müşteriler gibi üçüncü kişilerin beyanlarında ifade özgürlüğünün makası biraz daha açılarak ifadelere özgürlük tanınması gerekebilecektir.

Yukarıdaki açıklamalardan anlaşılacağı üzere kişileri belirli açıklamaları yapmaktan yasaklama şeklinde bir karar verilmeden önce, ifade özgürlüğünün sınırlandırıldığına ayırdına varılmalı ve ölçülülük ilkesine dikkat edilmelidir. Burada bahsi geçen ifade özgürlüğü hakkının ihlali tehlikesi, yapılan beyanların düzeltilmesi ve doğru olmadığının açıklanmaya zorlanması taleplerinde de mevcuttur. Bu nedenle ifade özgürlüğü hakkının ihlal edilmemesi adına haksız rekabetin yanlış veya yanıltıcı beyanlar vasıtasıyla gerçekleştirildiği hallerde ilk bakılması gereken ölçüt eylemin gerçekleştiriliş biçimidir. Örneğin, haksız rekabet teşkil eden ve alenen yanlış bir beyanın düzeltilmesi adına bu beyanın doğru olmadığının açıklanmaya zorlanmasına ilişkin karar ifade hürriyetini ihlal etmez iken, daha hafif nitelikteki yanıltıcı veya

⁸⁸ Barthold v. Germany, para. 58.

⁸⁹ Casado Coca v. Spain, Appl. No: 15450/89, 24 February 1994, Barthold v. Germany, Appl. No: 8734/79, 25 March 1987, Kararın İngilizce metni için bkz. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57866> (Çevrimiçi, E.T: 20.01.2021).

gereksiz yere incitici bir beyanın düzeltilmesine ilişkin karar ifade hürriyetinin ihlali sayılabilir. Eylemin gerçekleştirme biçiminin yanı sıra eylem sonucu oluşan ihlalin boyutu, kamunun yararı gibi hususlar, yapılan beyanların düzeltilmesi talebinin incelenmesinde değerlendirilmelidir. Aksi durumda, ifade özgürlüğünün ihlali sonucu doğabilecektir.

2.3.2.4 Yanlış veya Yanıltıcı Beyanların Kişilik Haklarıyla İlişkisi ve Düzeltme ve Cevap Hakkı

2.3.2.4.1 Yanlış veya Yanıltıcı Beyanlarla Kişilik Haklarının İhlali

Uygulamada haksız rekabete çoğunlukla tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketleri maruz kalmaktadır. Bu nedenle tüzel kişilere yönelen haksız rekabet oluşturabilecek eylemlere karşı kişilik hakları çerçevesinde bir inceleme yapılma ihtiyacı bulunmaktadır.

Tüzel kişiler, TMK m. 48 gereğince *yaradılış gereği insana özgü niteliklere bağlı olanlar dışındaki tüm hak ve borçlara ehildirler*. Bu nedenle tüzel kişilerin sahip olduğu kişilik hakkı değerlerinin korunması gerekir⁹⁰.

Gerek gerçek kişilere gerekse tüzel kişilere ilişkin kişilik haklarının içerisinde, ekonomik (iktisadi) kişilik ve ekonomik kişiliğin korunması da yer almaktadır⁹¹.

⁹⁰ “... Kişi olma yönünden, kural olarak gerçek kişilerle tüzel kişiler arasında fark gözetilmemiştir. Haklara ve borçlara ehil varlıklar olma bakımından eşit durumdadırlar... Tüzel kişiler insanlar gibi maddi- organik bir yapıya sahip olmadıklarından dolayı onların bedensel bütünlüğü, yaşamı, sağlığı gibi, maddi bedensel değerler üzerinde kişilik haklarının varlığı tabi olarak söz konusu olmamakla birlikte saygınlık, onur, sır çevresi gibi manevi nitelikteki kişisel değerlerle, mesleki ve ekonomik kişisel değerlere gerçek kişiler gibi tüzel kişilerin de sahip olduğu söylenilebilir. Tüzel kişilerin kişisel değerler üzerindeki kişilik haklarının korunması gerekir...” Yargıtay HGK, E. 2011/4-687, K. 2012/26, T. 01.02.2012.(UYAP, E. T 03.01.2020)

⁹¹ İlknur Serdar, **Radyo ve Televizyon Yoluyla Kişilik Hakkının İhlali ve Kişiliğin Korunması**, Ankara, Seçkin Yayınevi, 1999, s. 47; Kemal Oğuzman, Özer Seliçi, Saibe Oktay Özdemir, **Kişiler Hukuku**, 18. bs., İstanbul, Filiz Kitabevi, 2019, s. 214-215.

Ekonomik kişilik, *dinamik kişilik* kapsamında kişinin toplum içerisindeki yeteneklerini kullanarak elde etmiş olduğu varlığını, toplum içerisindeki yerini ve itibarını belirler⁹². Tüzel kişilerin ekonomik kişiliklerinin korunması gerekliliği Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 2019 tarihli bir kararında⁹³ tekraren; “...Tüzel kişinin ekonomik faaliyetini yürütürken kazandığı saygınlık, onun kişisel değerleri içinde yer alır. Ticari şeref ve haysiyetin çiğnenmesi, onun ekonomik yaşam içindeki yerini ve durumunu sarsabilir. Ekonomik itibar da tüzel kişinin şeref ve haysiyetinin bir görüntüsüdür. Tüzel kişinin ekonomik faaliyetleri de toplum tarafından değerlendirilmektedir. Tüzel kişinin kişilik haklarından olan onur ve saygınlığı onun korunan değerlerinin başında gelir...” şeklinde vurgulanmıştır.

Haksız rekabete ilişkin kurallarla rekabet serbestisinin dürüst bir şekilde yürütülmesi sağlanmaktadır. Haksız rekabet hükümleri aynı zamanda ekonomik yönden kişiliğin yok edilmesini engeller⁹⁴, ekonomik kişiliği korumaya hizmet eder⁹⁵. Ancak sadece rekabetin ve rekabet serbestisinin sınırlayıcı kurallara bağlanmış olması her zaman tam anlamıyla bir koruma sağlamayabilir. Zira, kişilerin ticaret hayatına yönelik saldırılar her zaman bu rekabet alanı içerisinde gerçekleşmemektedir⁹⁶. Saldırı doğrudan kişiliğe karşı gerçekleşip de ticari itibarını etkileyebilir. Böyle bir halde haksız rekabete ilişkin hükümlerin sağladığı korumanın yetersiz kalacağı doktrinde ifade edilmiştir⁹⁷. TTK haksız rekabet hükümlerinin yetersiz kaldığı durumlarda başvurulması gereken hükümler, TMK'nın kişiliği koruyan genel hüküm mahiyetindeki 23, 24 ve 25'inci maddeleridir⁹⁸.

⁹² Dural, Ögüz, **a.g.e.**, s. 144.

⁹³ E. 2017/1940, K. 2019/960, T. 07.02.2019 (UYAP, E. T 03.03.2020)

⁹⁴ Dural, Ögüz, **a.g.e.**, s. 145.

⁹⁵ Doruk Gönen, **Tüzel Kişilerde Kişilik Hakkı ve Korunması**, İstanbul On İki Levha Yayıncılık, 2011, s. 108.

⁹⁶ Onur Güneri, “Mesleki ve Ticari Değerlerin Kişilik Hakları Arasındaki Yeri ve Bunların Basın Yoluyla İhlali”, **Terazi Hukuk Dergisi**, C. 10, S. 112, Aralık 2015, s. 75; Dural, Ögüz, **a.g.e.**, s. 145.

⁹⁷ Dural, Ögüz, **a.g.e.**, s. 145.

⁹⁸ Volkan Sırabaşı, **İnternet ve Radyo-Televizyon Aracılığıyla Kişilik Haklarına Tecavüz (İnternet Hukuku)**, 2. bs., Ankara, Adalet Yayınevi, 2007, s. 44.

Bir eylem veya beyanın hangi durumlarda haksız rekabet, hangi durumlarda TMK'nın kişilik haklarını koruyan hükümleri çerçevesinde korunacağını veya korunması gerektiğinin tespiti güçlük arz etmektedir. Bu tespitin güçlüğüne örnek olmak üzere doktrinde; aynı olayın bazen haksız rekabet bazen ise kişilik haklarına saldırı olabileceği belirtilmiştir. Bir tüccarın aynı işi yapan rakibinin mal ve hizmetlerini kötülemesi haksız rekabet oluştururken, bir gazetecinin eleştiri sınırlarını aşarak tüketicileri o mal ve hizmete ilişkin boykota yöneltmesi kişilik haklarına saldırı teşkil edecektir⁹⁹, meğer ki beyanları yanlış, yanıltıcı veya gereksiz yere incitici olsun. Örneğin, bir gazetecinin köşe yazısında domuz eti satmakta olan bir marketi domuz eti satması nedeniyle okuyucularını boykota davet etmesi eylemi, yanlış veya yanıltıcı beyan içermemesi nedeniyle haksız rekabet teşkil etmez iken kişilik haklarına saldırı oluşturacaktır. Yine bir olayda haksız rekabet mevcut değilken kişilik haklarının ihlali mevcut olabilir¹⁰⁰ yahut bu durumun tam tersi söz konusu olabilir¹⁰¹. Haksız rekabet ve kişilik hakkına yönelik ihlalin gerçekleşme şartları birbirinden farklıdır ve somut olayda birinin varlığı halinde, diğerinin de zorunlu olarak mevcut olması gibi bir durum söz konusu değildir¹⁰².

⁹⁹Dural, Ögüz, **a.g.e.**, s. 145;

¹⁰⁰ Kişinin kendi adı belirtilmeksizin genel ibareler içeren bir duyuru yoluyla ekonomik kişiliğinin ihlal edilmesi halinde olduğu gibi; Gönen, **a.g.e.**, s. 110.

Bu konuya dair Yargıtay eski tarihte vermiş olduğu bir kararında “...Herkesin sahip olduğu belirli yöndeki iktisadi görüşten hareketle, içinde bulunduğumuz iktisadi mekanizmayı eleştirmesini doğal karşılamak gerekir. Bu gibi eleştiriler, yürürlükte bulunan yasaların çizdiği sınırlar içerisinde hürce yapılabilir. Ancak eleştiri yapılırken, verilen örnekler üzerinde duyarlılık gösterilerek durulmak ve özellikle kişilerin iktisadi uğraşları söz konusu edildiğinde, onların şeref ve haysiyetlerinin ve iktisadi itibarlarının gerçeğe aykırı açıklamalar ile zarara uğratılmamasına dikkat ve özen göstermek gerekir. Belli, bir iktisadi alanda, sadece belli bir kişiyi amaç tutarak, onun iktisadi uğraşları eleştirildiğinde, kural olarak gerekli açıklamalar yapmak olanağı bulunmakla birlikte bu açıklamaların gerçeğe aykırı olması durumunda, onun bu yüzden kırılan ticari şeref ve haysiyetinin gerektirdiği sorumluluğun göz önünde tutulması zorunludur¹⁰⁰” demektedir. Yargıtay 4. HD., E. 1999/8861, K. 1999/11038, T. 13.12.1999. (Güneri, **a.g.m.**, s. 77.) Ancak Yargıtay, TTK tasarısı döneminde ve sonrasında, haksız rekabetin uygulama alanını özellikle haksız rekabeti gerçekleştirebilecek ve davacı olabilecek kişiler kapsamında genişletici bir yaklaşım izlemektedir.

¹⁰¹ Çoğu haksız rekabet halinde kişilik haklarının ihlali söz konusu değilken TTK haksız rekabet hükümlerinin ihlali mevcuttur.

¹⁰² Ayrıntılı bilgi için bkz. Gönen, **a.g.e.**, s. 110; Serap Helvacı, **Türk ve İsviçre Hukuklarında Kişilik Hakkını Koruyucu Davalar**, İstanbul, Beta Basım Yayım, 2001, s. 128-135.

Bir eylemin kişilik haklarına saldırı mı yoksa haksız rekabet mi oluşturduğunun tespiti uygulanacak hükümlerin belirlenmesi bakımından önem arz etmektedir. Yalnızca kişilik haklarının ihlali veya yalnızca haksız rekabet söz konusu olduğu durumlarda herhangi bir problem bulunmamaktadır. Asıl sorun eylemin hem haksız rekabet teşkil ettiği hem de kişilik haklarını ihlal ettiği durumda hangi hükümlerin uygulanacağıdır. Acaba TTK haksız rekabet hükümleri tek başına kişilik haklarını da korumaya elverişli midir veya TMK kişilik hakları hükümleri ile TTK haksız rekabet hükümleri arasında bir genel-özel hüküm ilişkisi mevcut mudur?

Doktrinde baskın görüş, eğer somut olayda şartları mevcutsa TTK haksız rekabet hükümlerinin yanında TMK kişilik hakkı hükümlerinin de uygulama alanı bulabileceği yönündedir¹⁰³. Bu görüşe göre söz konusu hükümler uygulanırken öncelikle kişilik hakkını koruyan TMK hükümleri karşısında özel hüküm kabul edilen TTK haksız rekabet hükümleri uygulama alanı bulacak, eğer şartları mevcutsa kişilik haklarına dair TMK hükümleri ayrıca uygulanabilecektir¹⁰⁴.

TMK kapsamında kişilik haklarına gerçekleştirilen saldırılar sonucunda açılacak davalar TMK m. 25'te açıklanmıştır. TMK m. 25/1 uyarınca davacı; *saldırı tehlikesinin önlenmesini, sürmekte olan saldırıya son verilmesini, saldırının hukuka aykırılığının tespitini* isteyebilir. Görüldüğü üzere ilk fıkra kapsamındaki taleplerde eski hale iadeye ilişkin herhangi bir hüküm mevcut değildir. 25. maddenin ikinci fıkrasında ise; *“Davacı bunlarla birlikte, düzeltmenin veya kararın üçüncü kişilere bildirilmesi ya da yayımlanması isteminde de bulunabilir”* denilmektedir. Bu fıkra da eski hale iade olarak değerlendirebileceğimiz düzeltme ile kararın üçüncü kişilere bildirilmesi ve yayımlanması talebi mevcuttur. Bunun dışında TTK m. 56'da yer alan maddi durumun ortadan kaldırılması talebi TMK'da mevcut değildir. TTK'daki bir diğer talep olan imha talebinin niteliği gereği kişilik haklarının

¹⁰³ Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan, **a.g.e.**, s. 395; Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 393-394; Zahit İmre, “Kişilik Hakkının Korunmasına İlişkin Genel Esaslar, Özellikle İsim Hakkı ve İsim Hakkının Korunması”, **Recat Seçkin'e Armağan**, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1974, s. 830; Gönen, **a.g.e.**, s. 112, dn. 420.

¹⁰⁴ Konuya ilişkin İsviçre Federal Mahkemesi'nin görüşü ve bu görüşe doktrinde yöneltilen eleştiriler için bkz. Gönen, **a.g.e.**, s. 113-115.

korunmasında uygulanma imkânı yoktur. Ayrıca TMK’da yer alan düzeltme ve ilan talebi tek başına talep edilememekte, ancak TMK m. 25 f. 1’de yer alan davaların yanında talep edilebilmektedir¹⁰⁵. TTK m. 56’daki düzeltme talebi ise eski hale iade davası şeklinde tek başına talep edilebilir. Bu farklar dikkate alındığında, TTK m. 56’da yer alan eski hale iade talebinin TMK m. 25’e göre kapsam itibariyle daha koruyucu olduğunu belirtebiliriz. Bu sebeple, her iki hükmün uygulanma olanağı olsa dahi, eski hale iade talebi özelinde, koruma için yalnız TTK m. 56 hükmünün yeterli olacağı söylenebilir.

Yukarıdaki açıklamalar doğrultusunda, yanlış veya yanıltıcı beyanlar vasıtasıyla gerçekleştirilen haksız rekabet hallerinde kişilik haklarının ihlali, ticari itibarın sarsılması ve müşteriler nezdinde kredinin azalması riskleri göz önüne alındığında, eski hale iade talebinin bir parçası olan yapılan beyanların düzeltilmesi talebinin çok önemli bir ihtiyacı karşıladığını ve ihlalden önceki hale geri döndürme için etkili bir araç olduğunu belirtebiliriz.

2.3.2.4.2 Düzeltme ve Cevap Hakkı

Haksız rekabetin yanlış veya yanıltıcı beyanlarla gerçekleştirilmesi çoğu kez dergi, gazete ilanları gibi süreli yayınlar veya radyo, televizyon, internet gibi kitle iletişim araçları vasıtasıyla gerçekleştirilmektedir. Bahsedilen bu araçlar ile gerçekleştirilen haksız rekabet eylemlerinin pek çoğunda kişilik hakları da ihlal edilmektedir.

Kişilerin kitle iletişim araçları vasıtasıyla kişilik haklarının ihlal edilmesi durumunda, temelini Anayasa’nın 32. maddesinden alan düzeltme ve cevap (tekzip) hakkı devreye girecektir. Düzeltme ve cevap hakkı doktrinde, *kişilik hakları ihlal edilmiş kişi ve kuruluşlara, aynı basın-yayın organında aynı şartlarda; kendisini*

¹⁰⁵ Serdar, **a.g.e.**, s. 261-262.

savunma, cevap verme, yanlış bilgileri düzeltme imkânı tanıyan hak olarak tanımlanmıştır¹⁰⁶.

Düzeltilme ve cevap hakkının hukuki niteliği tartışmalı olmakla birlikte doktrinde, meydana gelen tecavüz durumunun ortadan kaldırılmasının yani eski hale iadenin özel bir görünümü olduğunu belirten yazarlar mevcuttur¹⁰⁷. Gerçekten de düzeltme ve cevap hakkının, amacı itibarıyla eski hale iadeye yakın bir işlev gördüğü söylenebilir.

Düzeltilme ve cevap hakkına ilişkin farklı yasal düzenlemeler bulunmaktadır. Hangi yasal düzenlemenin uygulanması gerektiği hususunda kişilik haklarının ihlal edildiği kitle iletişim aracı önem teşkil etmektedir.

Sürekli yayınlar vasıtasıyla kişilerin şeref ve haysiyetinin gerçeğe aykırı beyanlarla ihlal edilmesi durumunda, ihlale maruz kalan kişi, 5187 sayılı Basın Kanunu¹⁰⁸ m. 14 uyarınca düzeltme ve cevabının aynı yayında yayımlanmasını talep edebilir. Bu talep kabul edilmez veya düzeltme ve cevap yayımlanmaz ise, Basın Kanunu’ndaki şartların mevcudiyeti halinde sulh ceza hakimliğine cevap ve düzeltmenin yayımlatılması için başvurulabilir. Sulh ceza hakiminin yayımlatmaya dair kararı yerine getirilmez ise bu defa yayın kuruluşunun sorumlu müdürü ve sorumlu müdürün bağlı olduğu yetkili Basın Kanunu m. 18’e göre para cezasıyla cezalandırılır. Yani sulh ceza hakimliği kararını ifa etmeyen basın kuruluşu, para cezası ödeyerek düzeltme ve cevap yazısını yayım yükümlülüğünü yerine getirmiş sayılacaktır. Görüldüğü üzere Basın Kanunu yapma edimi kapsamında yer alan yayımlatma yükümlülüğünün yerine getirilmemesinin sonucunu para cezası olarak

¹⁰⁶ Murat Kızılyar, “Kitle İletişim Özgürlüğü ve Medyada Cevap ve Düzeltme Hakkı”, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 1999, s. 31; Mesude Altunel, “Kitle İletişim Hukukunda Tekzip Hakkı”, **Adalet Dergisi**, S. 40, 2011, s. 144; Ali Akkurt, **Basın Özgürlüğünün Kapsamı ve Sınırları**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2014, s. 169.

¹⁰⁷ Konuya ilişkin tüm görüşler ve tartışmalar için bkz. Helvacı, **a.g.e.**, s. 147; Abdullah Güzel, **Cevap ve Düzeltme Hakkı**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2010, s. 41-42.

¹⁰⁸ R.G. 26.06.2004, S. 25504.

belirleyerek ifa edilmemesi halinde ne olacağı problemini ortadan kaldırmıştır¹⁰⁹. Ancak Basın Kanunu m. 14 kapsam itibariyle yalnızca süreli yayınlar için geçerlidir¹¹⁰. Radyo, televizyon ve internet¹¹¹ aracılığıyla gerçekleştirilen kişilik hakkı ihlallerini kapsamamaktadır. Ayrıca mahiyeti itibariyle süreli yayın şeklinde olmayan eserler (kitap vb.) düzeltme ve cevap hakkına elverişli değildir.

Radyo ve televizyon aracılığıyla yapılan yayınlar hakkında iki temel yasal düzenleme bulunmaktadır. Bunlardan ilki, yalnızca TRT'ye ait radyo ve televizyon yayınlarına ilişkin hükümler içeren 2954 sayılı Türkiye Radyo ve Televizyon Kanunu¹¹²,dur. Kanun'un 27. maddesinde düzeltme ve cevap hakkı tanınmıştır¹¹³. Anılan düzenlemede, ilgilinin göndermiş olduğu düzeltme ve cevap metninin üç gün içerisinde yayınlanma zorunluluğu olduğu belirtilmiştir. Eğer yayınlanmazsa yahut yayını uygun bulunmaz ise ilgili, Ankara sulh ceza hakimliğine itirazda bulunabilir.

Özel radyo ve televizyonlarda yapılan yayınlara ilişkin uygulanacak hükümler 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun¹¹⁴,da yer almaktadır. Kanun'un 18. maddesi düzeltme ve cevap hakkı başlığını taşımaktadır. İlgili madde, kişinin talebi halinde bir hafta içerisinde düzeltme ve cevap

¹⁰⁹ Mülga 5680 sayılı Basın Kanunu döneminde düzeltme ve cevabın yayımlanmamasına ilişkin herhangi bir yaptırım öngörülmemiştir ve uygulamada problemlere yol açmaktaydı. Ayrıntılı bilgi için bkz. Adem Sözüer, "Cevap ve Düzeltme Metninin Yayınlanmasına İlişkin Yargı Kararı Cebri İcra Yoluyla İnfaz Edilebilir Mi?" **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Prof. Dr. Yılmaz Altuğ'a Armağan**, 2000, s. 374 vd.

¹¹⁰ Basın Kanunu'nun 2. maddesine göre; "*Süreli yayın: Belli aralıklarla yayımlanan gazete, dergi gibi basılmış eserler ile haber ajansları yayınlarını ... ifade eder*".

¹¹¹ 12 Mart 2014 tarihli Basın Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı ile internet yayınlarının da Basın Kanunu kapsamına alınması teklif edilmiş ise de mevcut düzenleme çalışmada belirtildiği gibidir. Tasarıya ilişkin meclis tutanakları için bkz. <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss644.pdf> (E.T: 10.09.2020).

¹¹² R. G 14.11.1983, S. 18221 (2. Mükerrer).

¹¹³ TRT'ye ait radyo ve televizyon yayınlarında eski tarihli 2954 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanması yerine 6112 sayılı Kanun'un 45. maddesinin, aynı Kanundaki cevap ve düzeltme hakkına da atıf yapması gerektiği ve mevcut durumun AB müktesebatına da aykırı olduğunu belirten görüş için bkz. Kayıhan İçel, **Kitle İletişim Hukuku**, 13. bs., İstanbul, Beta Basım Yayım, 2018, s. 442.

¹¹⁴ R. G 03.03.2011, S. 27863.

yazısının yayınının zorunlu olduğunu, yayın yapılmadığı takdirde ilgilinin yerleşim yeri sulh ceza hakimliğine başvurabileceğini hüküm altına almıştır.

Yanlış veya yanıltıcı beyanların internet vasıtasıyla gerçekleşip haksız rekabet oluşturduğu durumlarda ise tamamen farklı düzenlemeler karşımıza çıkmaktadır. Örneğin, internet yayınlarına ait mevzuatta, diğer kitle iletişim araçlarına ilişkin mevzuatta olduğu gibi doğrudan *düzeltilme ve cevap hakkı* başlıklı hükümler mevcut değildir. Söz konusu farklılıkların nedeni, internetin süreli yayınlar veya radyo-televizyondan daha farklı bir niteliği ve erişilebilirliği haiz olmasındandır. Zira internet üzerinden sağlanan içeriğe her zaman erişim mümkündür. Bu durum da internette yer alan yanlış veya yanıltıcı beyana herkesin her zaman ulaşabileceği anlamı taşımaktadır¹¹⁵. Bu nedenle tekzip metni şeklinde verilen düzeltme ve cevap yayınları internet ortamı açısından istenilen sonucu doğurmayabilir. Bu sebeple 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun'un 9. maddesi ile *erişimin engellenmesi* kurumu getirilmiştir. Hükümün eski hali "*içeriğin yayından çıkarılması ve cevap hakkı*" başlığını taşımakla beraber artık "*içeriğin yayından çıkarılması ve erişimin engellenmesi*"¹¹⁶ şeklindedir.

5651 sayılı Kanun'un 9. maddesine göre, internet ortamında yapılan yanlış veya yanıltıcı bir beyan yoluyla kişilik hakları ihlaline maruz kalan gerçek veya tüzel kişi, içerik sağlayıcısına, ulaşamaması halinde yer sağlayıcısına başvurarak yayından çıkarılmasını talep edebilir (uyar-kaldır yöntemi¹¹⁷). Ayrıca uygulamada daha sık kullanılan yol olan, doğrudan erişimin engellenmesi talebiyle sulh ceza hakimliğine de başvurulabilir¹¹⁸. 5651 sayılı Kanun'un 9. maddesi uyarınca internet üzerindeki

¹¹⁵ Sinan Bayındır, Özge Apış, Oğuz Ersöz, **Kitle İletişim Hukuku**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2018, s. 265.

¹¹⁶ Madde özelinde tanınan cevap hakkının tarihçesi için bkz. M. Süheyl Karakaya, "5651 sayılı Kanun'un 9. Maddesi ve Erişimin Engellenmesi: Koyun Postunda Kurt Hükümü", **TBB Dergisi**, 2018, S. 137, s. 110-111 ve 125.

¹¹⁷ Ş. Cankat Taşkın, **İnternete Erişim Yasakları**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2016, s. 206-307; Kent, **a.g.e.**, s. 98.

¹¹⁸ Kent, **a.g.e.**, s. 90.

beyanların hangilerinin kişilik hakları ihlali sayılacağı ve erişimin engellenmesine karar verileceği uygulamaya bırakılmış vaziyettedir¹¹⁹.

Özellikle kişilik haklarının yanlış veya yanıltıcı beyanlarla internet vasıtasıyla ihlalinde TMK'daki kişilik haklarını koruyucu davalar veya haksız rekabet oluşturan hallerde eski hale iade davası açılmadan önce, daha seri olması dolayısıyla, erişimin engellenmesi talep edilmektedir. Ancak yanlış veya yanıltıcı beyanlar vasıtasıyla gerçekleştirilen haksız rekabet hallerinde, eğer şartları mevcutsa, TTK m. 56/1-c uygulanarak, internet üzerindeki beyanların *düzeltilmesi* kapsamında beyanların yer aldığı internet sitesine (URL'ye) erişimin engellenmesine karar verilmesinde de kanaatimizce yasal bir engel bulunmamaktadır. Görevli hukuk mahkemesi yapılan beyanların düzeltilmesi talebini haklı gördüğünde TTK m. 56/1-c uyarınca ilgili internet sitesine erişimin engellenmesi şeklinde bir karar verebilir. Yargıtay uygulaması da bu yöndedir¹²⁰. Ayrıca Anayasa Mahkemesi de erişimin engellenmesine ilişkin vermiş olduğu kararında; 5651 sayılı Kanun'un 9. maddesinin istisnai durumları düzenlediğini, internet sitelerinde yer alan içeriğin ilk bakışta anlaşılacak şekilde hukuka aykırılık içermesi halinde sulh ceza hakimliklerinin erişimin engellenmesine karar vermesi gerektiğini, diğer durumlarda işin hukuk ve ceza mahkemelerindeki çekişmeli yargıya bırakılmasının icap ettiğini belirtmiştir¹²¹.

¹¹⁹ Konuya ilişkin sulh ceza hakimlikleri ve Yargıtay kararları için bkz. Taşkın, **a.g.e.**, s. 305-319.

¹²⁰ "TTK 56/1 maddesi gereğince haksız rekabetin tesbit ve men'ine, davacının tescilli "... markasına tecavüz tesbit edilmediğinden bu talebin reddine, davalıya ait "www.....com.tr" isimli internet sitesine erişimin kalıcı olarak engellenmesine, davacının manevi tazminat talebinin kabulü ile 20.000,00 TL manevi tazminatın dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile davalıdan tahsili ile davacıya ödenmesine karar verilmiştir." Yargıtay 11. HD., E. 2018/4554, K. 2019/6036, T. 01.10.2019.(UYAP, E.T 02.03.2020)

¹²¹ "...Bu sebeplerle genel olarak koruma tedbirlerinin ve özel olarak da başvuruya konu internet yayınına erişimin engellenmesi tedbirinin alınmasının haklılığı, ancak bir görünüşte haklılık veya "ilk bakışta" (prima facie) haklılık olarak nitelendirilebilir. Başka bir deyişle mevcut başvuruya konu erişimin engellenmesi kararının dayanağı olan 5651 sayılı Kanun'un 9. maddesinde öngörülen sulh ceza hâkiminin yirmi dört saat içinde duruşma yapmaksızın, karşı tarafı dinlemeksizin, delil toplamaksızın, talepte bulunan tarafından kendisine sunulan delillerle sınırlı bir inceleme sonunda erişimin engellenmesine karar vermesi usulünün istisnai olduğunun kabul edilmesi gerekir. Bu usul ancak internet yayınının kişilik haklarını apaçık bir şekilde ihlal ettiğinin daha ilk bakışta anlaşıldığı durumlarda işletilebilir. Bir kimsenin çıplak resimlerinin veya video görüntülerinin yayımlanması gibi kişilik haklarının ihlal edildiğinin daha ileri bir inceleme yapılmaya gerek olmaksızın ilk bakışta anlaşılabilirdiği hâllerde 5651 sayılı Kanun'un 9. maddesinde öngörülmüş olan istisnai usul işletilebilir...İnternet mecralarında yer alan fikir ve kanaat açıklamaları nedeniyle bireylerin şeref ve itibar hakkına hukuka aykırı olarak gerçekleştirilen müdahalelerde mağdurun asıl gayesinin zararının

Yukarıdaki açıklamalardan anlaşılacağı üzere cevap ve düzeltme hakkı, kişilik hakları ihlali durumunda talep edilebilmektedir. Konunun temel hak ve özgürlükler ve kamu hukuku ile yakın ilişkisi bulunması, hukuk veya ceza davalarının sonucunun beklenmesinin ihlalin boyutunu arttırabileceği düşüncesi gibi gerekçelerle cevap ve düzeltme hakkının uygulanması genel itibariyle sulh ceza hakimliklerine bırakılmıştır ve kararın verilmesi azami sürelerle bağlanmıştır. Bu nedenle cevap ve düzeltme hakkının kamu hukuku ile özel hukukun kesiştiği bir noktada yer aldığı söylenebilir.

2.3.2.5 Yapılan Beyanların Düzeltilmesine İlişkin Kararın İcrası

Yukarıdaki açıklamalardan görüleceği üzere haksız rekabet hukukunda eski hale iade talepleri sonucunda ihlal öncesi maddi durumun yeniden tesisi temel amaçtır. Bu amaç doğrultusunda mahkemece verilen kararların pek çoğu haksız rekabet eylemini gerçekleştiren kişinin belirli bir şeyi yapmasına ilişkindir.

Yapılan beyanların düzeltilmesi şeklindeki bir edim, yapma ediminin (müspet edim) konusunu oluşturmaktadır. Her ne kadar öğretide eski tarihli Federal Mahkeme kararlarına dayanılarak davalının, katalogların geri verilmesi ve benzeri yapma edimlerine mecbur kılınamayacağı belirtilse de günümüzde bu şekilde kararlar verilmekte ve uygulanmakta olduğu için bu tartışmanın bir önemi kalmamıştır¹²².

Yapılan beyanların düzeltilmesi talebi kapsamında tartışılması gereken bir diğer husus ise yapılan beyanların doğru olmadığına açıklanmaya zorlanmasına ilişkin verilen kararın, davalı tarafından yerine getirilmediği takdirde bu kararın icrasının ne şekilde gerçekleştirileceğidir. Şüphesiz burada ilk başvurulması gereken müessese

telaflı edilmesi olduğu nazara alındığında özellikle somut başvuruya konu benzer uyumsuzluklar açısından, koşullara göre diğer ceza veya hukuk yollarının daha yüksek başarı şansı sunabilecek, kullanılabilir ve etkili başvuru yolları olduğu anlaşılmaktadır. Dahası müşteki, açacağı çekişmeli bir hukuk davasında içeriğe erişimin engellenmesi talebini ileri sürme imkânına da sahiptir...” (AYM, Ali Kızık, Başvuru No: 2014/5552, 26/10/2017, §62, 86)

¹²² Ayrıntılı bilgi için bkz. Örs, **a.g.e.**, s. 92.

2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu¹²³,nun 24-41. maddeleri arasında yer alan ilamların icrasdır. Zira davacının elinde icra edilmeye müsait bir ilam mevcuttur.

Yapma ediminin icrasına ilişkin yasal düzenleme, İİK'nın “*Bir işin yapılmasına veya yapılmamasına dair olan ilamlar*” başlıklı 30. maddesidir. Maddeye göre, icra dairesi öncelikle borçluya bir icra emri gönderir. İcra emrinde ilamda belirtilen süre içerisinde veya ilamda süre belirtilmediyse icra dairesinin işin niteliğine göre belirleyeceği süre içerisinde ilama konu yapma edimini gerçekleştirmesini emreder¹²⁴. Borçlu bu süre içerisinde icra emrini yerine getirmez ise, borcun niteliğine göre ikili bir ayrıma gitmek gerekmektedir. Eğer söz konusu işin başkası tarafından yerine getirilmesi mümkün ise, icra dairesi tarafından işin bedeli bilirkişi vasıtasıyla tespit ettirilir ve söz konusu bedel borçludan tahsil edilmek suretiyle iş gerçekleştirilir.

Eğer yapılan beyanların doğru olmadığının açıklanmaya zorlanması talebinde olduğu gibi işi gerçekleştirecek kişinin sıfatı önem arz ediyorsa, borçludan başkasının o işi yapma imkânı yoksa veya borçludan başkasının işi yapması alacaklının tatmin olmasını sağlamıyorsa bu defa İİK daha farklı bir düzenleme öngörmüştür. Bu ihtimalde alacaklının şikâyeti üzerine İİK m. 343 uyarınca borçlunun cezalandırılması yoluna gidilecektir. Bu hüküm ilamlı icraya muhalefet suçunu şu şekilde düzenlemektedir: “*Yalnız kendisi tarafından yapılacak olan bir işin yapılması veya bir işin yapılmaması yahut bir irtifak hakkının tesisi veya kaldırılması hakkındaki ilâm hükümlerine makbul mazerete müstenit olmayarak muhalefet eden borçluların, lehine hüküm verilmiş kimsenin şikâyeti üzerine, üç aya kadar tazyik hapsine karar verilir. Hapsin tatbikine başlandıktan sonra ilâmın gereği yerine getirilirse, borçlu tahliye edilir.*” Görüldüğü üzere bu hüküm uyarınca yapma edimini yerine getirmeyen borçlu için İİK, 3 ay süreyle tazyik hapsi öngörmektedir. Tazyik hapsinin amacı borçluyu

¹²³ R. G 19.06.1932, S. 2128.

¹²⁴ Timuçin Muşul, **İcra ve İflas Hukuku Esasları**, 6. bs., Ankara, Adalet Yayınevi, 2017, s. 652-653; Hakan Pekcanitez, Oğuz Atalay, Meral Sungurtekin Özkan, Muhammet Özkes, **İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı**, 5. bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2018, s. 284.

ifaya zorlamak, aynî icra ilkesine uymak¹²⁵ olduğu için niteliği gereği ertelenmesi, seçenek yaptırıma veya para cezasına dönüştürülmesi mümkün değildir¹²⁶.

İİK m. 343 hükmü, haksız rekabet oluşturan yanlış veya yanıltıcı beyanların düzeltilmesine karar verilen ve bu yapma borcunu ifa etmeyen borçlu hakkında da uygulanacaktır.

Yanlış veya yanıltıcı beyanların düzeltilmesi şeklinde verilen eski hale getirme kararlarının içeriğinin tam olarak açıklanarak verilmesi gerekmektedir. Aksi halde hükmün icrasında sorunlar doğabilmektedir. Hâkimin hükmünde açıkça yanlış veya yanıltıcı beyanların ne şekilde düzeltileceğini belirtmesi tüm çelişkileri ortadan kaldıracaktır¹²⁷. Bu husus bir Yargıtay kararına; “... mahkemece davaya konu basın açıklamasının haksız rekabet teşkil ettiği sonucuna varılarak söz konusu basın açıklamasındaki beyanların düzeltilmesine karar verilmiş ise de verilen kararda düzeltmenin kapsamı, hangi ifadelerin ne şekilde düzeltileceği hususlarının gösterilmeyerek sadece “beyanların düzeltilmesine” denilmek suretiyle infaz sırasında tereddüt yaratacak nitelikte ve esasen infaza elverişli olmayan, haksız rekabet oluşturan ifadelerin ve bunların ne şekilde düzeltileceğinin açıkça gösterilmemesi sonucu infazı kabil olmayan bir hükmün kurulması da doğru görülmemiş...” şeklinde yansımıştır¹²⁸. Bu karardan da anlaşılacağı üzere hâkim, yanlış veya yanıltıcı beyanların düzeltilmesi kararı verirken hangi beyanın düzeltilmesi gerektiğini ve düzeltmenin hangi hususlara yönelik olacağını infazda tereddüt uyandırmayacak bir biçimde hüküm fıkrasında açıklanmalıdır. Doğrudan icra edilecek kısım hüküm fıkrası olduğu için, düzeltmeye ve düzeltmenin şekline ilişkin tüm hususlar hüküm fıkrasında yer almalıdır. Ayrıca gerekçe ile hüküm fıkrasının birbiri ile tutarlı olmasına dikkat edilmelidir.

¹²⁵ Ramazan Arslan, Ejder Yılmaz, Sema Taşpınar Ayvaz, Emel Hanağası, **İcra ve İflas Hukuku**, 5. bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2019, s. 408.

¹²⁶ A.e., s. 408; Murat Atalı, İbrahim Ermenek, **İcra ve İflas Hukuku**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018, s. 105.

¹²⁷ Koçak Gündüz, **a.g.e.**, s. 57.

¹²⁸ Yargıtay 11. HD, E. 2010/4284, K. 2012/3877, T. 15.03.2012 (www.lexpera.com.tr E.T 16.03.2020).

2.3.3 Malların ve Araçların İmhası Talebi

Haksız rekabet hukukunda eski hale iadeyi düzenleyen TTK m. 56/1-c hükmünde yer alan son eski hale iade biçimi, malların ve üretim araçlarının imhası talebidir. Anılan maddeye göre, haksız rekabetin sonucunda dava açma hakkı olan kişiler; “...tecavüzün önlenmesi için kaçınılmaz ise haksız rekabetin işlenmesinde etkili olan araçların ve malların imhasını... isteyebilir”.

Eski hale iade talepleri arasında içerik ve sonuç olarak en ağırını, haksız rekabetin işlenmesinde kullanılan malların ve araçların imhası talebi oluşturmaktadır¹²⁹. eTTK’da eski hale iade kapsamında malların imhasına ilişkin bir hüküm bulunmamaktaydı. Ancak eTTK döneminde, haksız rekabetin önlenmesi için kaçınılmaz ise malların imhasına karar verilebileceği doktrinde dile getirilmekteydi¹³⁰. Yargıtay uygulamasında da eski hale iade kapsamında malların ve/veya üretim araçlarının imha edilmesine dair kararlar verilmekteydi¹³¹. Doktrin ve yargı uygulamasının bu yönde gelişmesinin ardından imha talebi de eski hale iade kapsamında kanunlaşmıştır. TTK m. 56/1-c düzenlemesi ile imha talebinin yasal bir zemine kavuştuğunu söyleyebiliriz.

TTK m. 56/1-c’de belirtildiği gibi, araçların ve malların imhasına ancak *tecavüzün önlenmesi için kaçınılmaz ise* karar verilebilir. Maddede belirtilen eski hale iade kapsamındaki üç talep içerisinde imha talebi en son başvurulacak olandır. Zira

¹²⁹ Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 415.

¹³⁰ Karayalçın, **a.g.e.**, s. 468-469; Bakır, **a.g.e.**, s. 125.

¹³¹ “...Haksız rekabetin ortadan kaldırılması talebi, bu fiilin sonuçlarının, somut olayda ise davalı işyerinde bulunan davacı markalı tüplerin imhası hususunu da kapsamaktadır. Davacı taraf, davalının bulundurduğu İpragaz markalı tüplerin imhasını istediği ve bu tüplerin kendisine teslimi yolunda bir talep serdetmediğine göre, haksız rekabet iddiasını yerinde bulan mahkemece, TTK 58’in ilk fıkrasının c bendi hükmü uyarınca haksız rekabet fiiline konu tüplerin imhası talebinin kabulü gerekirken, HUMK 74’e aykırı olarak talebin dışına çıkmak suretiyle, yediemindeki tüplerin bedeli mukabilinde davacıya teslimine karar verilmesi isabetli olmamıştır...” Yargıtay 11. HD., E. 1994/1295, K. 1994/7773, T. 24.10.1994 (İlgili karar ve LPG piyasasındaki haksız rekabet halleri ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Hamdi Pınar, “Marka, Haksız Rekabet ve Rekabet Hukuku Açısından LPG-Tüp Piyasasındaki Bazı Uygulamalar”, **Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi**, Y. 6, C. 6, S. 2006/3, s. 117-149); Yargıtay 11. HD., E. 1992/5613, K. 1993/6833, T. 26.10.1993 (UYAP) .

imha talebinin, doğrudan doğruya mülkiyet hakkını, ticaret hayatının devamını ve ayrıca milli servetin korunmasını etkileyebilecek bir yönü bulunmaktadır. Özellikle üretim araçlarının imhasına karar verildiğinde bu yön daha da ağır basmaktadır. Ayrıca eski hale iadeye karar verebilmek için kusur ve zarar aranmamaktadır. Haksız rekabeti gerçekleştiren kişinin kusuru ve doğurduğu bir zarar olmamasına rağmen mallarının ve üretim araçlarının imhasına karar vermek adaletsiz sonuçlar doğurabilir¹³². Bu nedenle araçların ve malların imhasına *son çare* olması durumunda karar verilmesi gerekmektedir¹³³. Bu durumu Yargıtay kararına konu olmuş bir örnekle açıklamak gerekirse; haksız rekabet oluşturan etiket bulunduran kıyafetlerin üzerinden ilgili amblemler silme, kazınma veya sökölme suretiyle çıkartılabiliyorsa öncelikle bu yola gidilmeli ve imha kararı verilmemelidir. Ancak kıyafet üzerinden bu yolla çıkartılması mümkün değilse, artık söz konusu kıyafetlerin imha edilmesi gerekmektedir¹³⁴. Benzer şekilde, dürüstlük kuralına aykırı genel işlem koşulu kullanılması dolayısıyla gerçekleştirilen haksız rekabet halinde (TTK m. 55/1-f), öncelikle henüz imzalanmamış sözleşmelerden genel işlem koşulu sayılan hükümlerin çıkartılması, bu mümkün olmadığı takdirde basılmış haldeki sözleşmelerin imha edilmesi gerekmektedir¹³⁵.

İmhanın son çare olması gerekliliği kapsamında Yargıtay, mahkemece öncelikle tecavüzün sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yönelik karar verilip, bunun icrasının

¹³² Çınar Karabağ, **a.g.e.**, s. 160.

¹³³ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet**, s. 510, 650-651; Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 415; Ülgen/Helvaci/Kaya/Nomer Ertan, **a.g.e.**, s. 607.

¹³⁴ “... *Haksız rekabet davasına neden olan taklit markalı tişörtler üzerindeki markalar sökölürse, bu tişörtlerin bu biçimde satışına izin verilebilir. Eğer, markalar sökölmezse, tişörtlerin imhasına karar verilmelidir...*” Yargıtay 11. HD., E.1991/141, K. 1991/1447, T. 04.03.1991 (Dinç, **a.g.e.**, s. 97-98, dn. 269).

¹³⁵ Bu imkân gerek TTK haksız rekabet hükümleri vasıtasıyla, gerek 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun (TKHK) hükümlerine göre sağlanmaktadır. TKHK m. 5/8’e göre Gümrük ve Ticaret Bakanlığı (günümüzde Ticaret Bakanlığı), genel işlem koşulu bulunduran matbu sözleşmelerde yer alan haksız şartların sözleşme metinlerinden çıkarılması yahut kullanımının önlenmesi adına tedbirler alma yetkisine sahiptir. Konuya ilişkin detaylı bilgi için bkz. Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 413-414 ve dn. 929.

mümkün olmaması durumunda imhaya ilişkin terditli biçimde karar verilmesi gerektiğini içtihat etmiştir¹³⁶.

Bilindiği üzere HMK'nın 350 ve 367'nci maddeleri uyarınca ilk derece mahkemesi tarafından verilmiş olan kararlara karşı istinaf veya temyiz yoluna başvurulması, icranın geri bırakılmasına ilişkin karar alınmadıkça, ilk derece mahkemesi kararının icrasını durdurmaz. İmhaya ilişkin verilecek ilk derece mahkemesi kararının kanun yolundan bozularak veya kaldırılarak dönmesi halinde imha kararı icra edildiği için telafisi güç sonuçlar doğabilecektir. Bu nedenle uygulamada çoğu zaman imhaya ilişkin ilk derece mahkemesinin hüküm fıkrasında, *“karar kesinleştğinde üretim araçlarının ve/veya malların imhasına”* şeklinde hüküm verilmektedir.

Üretim araçlarının imhası söz konusu olduğunda, tecavüzün başka yolla ortadan kaldırılamamasının yanı sıra o üretim araçlarının yalnız haksız rekabete konu ürünlerin üretimine özgülenmiş olup olmadığı da araştırılmalıdır¹³⁷. Eğer üretim araçları haksız rekabete konu ürünler dışında başka ürünlerin üretimi için de kullanılmakta ise bu halde mahkeme üretim araçlarının imhasına karar vermemelidir¹³⁸. Burada imhanın son çare olma ilkesinin, üretim araçlarının imhası söz konusu olduğunda daha da sıkı uygulandığını görmekteyiz.

¹³⁶ “... Ancak, mahkemece alınan ek bilirkişi raporunda, davalı ürünleri üzerinde kullanılan davacı markasını oluşturan logonun silinmesinin ya da örtülmesinin teknik olarak mümkün olduğu müatalaa edildiğine göre, marka hakkına tecavüzün sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yönelik davacı talebi bakımından öncelikle bu yöne ilişkin karar oluşturulup, şayet infazının mümkün olmaması halinde de ürünlerin imhasına şeklinde terditli olarak karar verilmesi gerekirken, bilirkişi raporunda açıklanan ilk seçenek bakımından infaz olanağı vermeyecek şekilde ürünlerin imhasına karar verilmesi doğru görülmemiş kararın bu yönden mümayyiz davalı yararına bozulmasına karar vermek gerekmiştir...” Yargıtay 11. HD., E. 2013/8045, K. 2014/6175, T. 31.03.2014 (Dinç, a.g.e., s. 98).

¹³⁷ Gönen Eriş, **Ticari İşletme ve Şirketler**, 3.bs., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2017, C. 1, s. 1111.

¹³⁸ “... Mahkemece, taklit jant kapağı ürünlerinin üretildiği makine, kalıp ve benzeri üretim araçlarının da toplatılarak imhasına karar verilmiş ise de, söz konusu üretim araçlarının imhasına karar verilebilmesi için bu araçların münhasıran taklit jant kapağı üretiminde kullanıldığının ve başkaca bir amaçla kullanılmasının mümkün olmadığının anlaşılması gerektiği gibi, tecavüzün başka bir yolla giderilmesinin de mümkün olmaması gerekir. Bu bakımdan, yukarıda açıklanan hususta bilirkişi görüşü alınmaksızın, taklit jant kapağı üretiminde kullanıldığından bahisle makine, kalıp ve benzeri üretim araçlarının toplatılarak imhasına karar verilmesi doğru görülmediğinden, kararın temyiz eden davalı yararına bozulması gerekmiştir...” Yargıtay 11. HD., E. 2013/13261, K. 2013/14366, T. 05.08.2013 (Eriş, a.g.e., s. 1126).

Haksız rekabetin işlenmesinde etkili olan malların imhasında karşımıza çıkacak olan sorunlardan birisi de haksız rekabet nedeniyle imhaya konu olacak malların üçüncü kişilerin elinde bulunması halinde ne yapılması gerektiğidir. Özellikle imha kararının üçüncü kişiler üzerinde etkili olup olmayacağı hususu değerlendirmeye açıktır. Zira malı elinde bulunduran üçüncü kişiler hakkında mülkiyetin korunması ilkesi gereğince mahkeme kararının doğrudan uygulanabilmesi için kanuni bir düzenleme gerekmektedir¹³⁹. Bu sorunu kanun koyucu öngörmüş eTTK m. 58'in son fıkrasında ve TTK m. 56/4'te özel düzenleme yapma ihtiyacı hissetmiştir¹⁴⁰. İlgili madde hükmünde, çalışmamamızın konusu olan TTK m. 56/1-c gereğince verilmiş olan hükmün, *haksız rekabete konu malları, doğrudan veya dolaylı bir şekilde ondan ticari amaçla elde etmiş olan kişiler hakkında da icra olunacağı* belirtilmiştir. TTK m. 56/4 gereğince haksız rekabet eylemini gerçekleştiren kişiden yahut dolaylı olarak, imhaya konu malı ticari amaçla elde eden üçüncü kişiler hakkında imha kararı icra olunacaktır¹⁴¹. Ancak kanun koyucunun tüketiciyi koruma düşüncesi uyarınca tüketiciler için söz konusu imha kararı uygulanmayacaktır¹⁴².

Görüldüğü üzere kanun koyucu iyi niyet, muvazaa gibi şartların var olup olmadığı üzerinde durmaksızın malı ticari amaçlarla elinde bulunduran tüm kişiler hakkında kararın icra olunacağını belirtmiştir. Ayrıca madde lafzında “*ticari amaçla*

¹³⁹ Karayalçın, **a.g.e.**, s. 472.

¹⁴⁰ İlk olarak eTTK m. 58'de düzenlenen bu hükme duyulan ihtiyaç eTTK'nın gerekçesinde şu şekilde açıklanmıştır: “*Haksız rekabet mevzuunda hak sahiplerinin uğradıkları zorluklardan birisi de haksız rekabetin menı veya bunun neticesinde ortadan kaldırılması hakkında belli bir kimse aleyhine almış oldukları ilamları malları o kimseden teslim almış olan diğer tacirlere karşı icra ettirmek imkanından mahrum kalmalarıdır. Hâlbuki haksız rekabeti işleyen kimse ekseriya tektir. Haksız rekabete mevzu olan mallar yüzlerce ve belki de binlerce tacirin elinde bulunur. Esas fail hakkında açılacak tazminat davası zarara uğramış kimsenin zararını kapatmak için çok zaman değerli bir müeyyide olmamaktadır. Çünkü zararın ispatı bilhassa bu mevzuda ekseriya çok zor veya imkansızdır. İcra hukukumuzda zilyetlik hakkında bir kimse aleyhine verilmiş bir kararın zilyetliği o kimseden elde etmiş olan diğer kimseler hakkında da icra edebileceği esas kabul edilmektedir ve bu görüş memleketimizin iş hayatındaki ihtiyaçlara temamiyle uygundur. Aynı görüşü haksız rekabet sahasında da kabul etmek hak sahibinin hakkını tesirli şekilde korumak bakımından zaruridir.*”

¹⁴¹ Ticari amaçla elinde bulundurma kavramının kapsamı yönündeki tartışmalar için bkz. Yanlı, İnceoğlu, **a.g.m.**, s. 745 vd.

¹⁴² Yanlı, İnceoğlu, **a.g.m.**, s. 742; Ayşe Nur Berzek, **Ticaret Hukukunun Genel İlkeleri**, 11. bs., İstanbul, Beta Basım Yayım, 2011, s. 99.

elde etmiş olan kişiler” ibaresi kullanıldığı için ticari amaçla elinde bulunduranın tacir yahut esnaf olup olmadığı önem arz etmeyecektir¹⁴³. Bu kişi pekâlâ seyyar satıcı dahi olabilir. Üçüncü kişinin malı ticari amaçla bulunup bulundurmadığı her somut olayda hâkim tarafından değerlendirilmelidir. Bu düzenlemenin medeni usul hukukundaki kesin hükmün yalnız davanın tarafları açısından bağlayıcı olduğuna ilişkin ilkenin istisnasını teşkil ettiği doktrinde belirtilmiştir¹⁴⁴. Zira TTK m. 56/4 hükmü sayesinde mahkeme kararının artık davanın tarafı olmayan -malı ticari amaçla elinde bulunduran- kişilere karşı da etkili olması sağlanmıştır.

İmha kararı kapsamında ticari amaçla elinde bulundurduğu mal imha edilen üçüncü kişi, şartları oluştuğu takdirde, imhadan kaynaklı zararı için haksız rekabet eylemini gerçekleştiren kişiye tazminat davası açabilir¹⁴⁵.

2.4 Eski Hale İade Talebinin Benzer Taleplerle İlişkisi

Haksız rekabet hukukunda eski hale iade talebi, haksız rekabet fiilinden önceki durumu ihdas etmeyi amaçlayan bir taleptir. Ancak özellikle uygulamada yakın amaçlara hizmet eden birtakım talepler ile karıştırılabilmektedir. Özellikle haksız rekabete uğrayan taraf, çoğu zaman şartları oluşmamasına rağmen, dava dilekçesinde matbu bir şekilde “haksız rekabetin men’i, ref’i ve hükmün ilanını” talep etmektedir. Bu başlık altında özellikle haksız rekabet hukukunda eski hale iade talebi ile karıştırılan talepler ve bu taleplerin eski hale iade talebi ile ilişkileri incelenecektir.

2.4.1 Haksız Rekabetin Men’i Talebi ile İlişkisi

Devam eden veya gerçekleşmesi yahut tekrarı muhtemel olan haksız rekabet fiillerinin sona erdirilmesi veya önlenmesi amacıyla TTK m. 56/1-b’de haksız

¹⁴³ Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 459.

¹⁴⁴ Karayalçın, **a.g.e.**, s.475-476; İmregün, **a.g.e.**, s. 125; Ülgen / Teoman / Helvacı / Kendigelen / Kaya / Nomer Ertan, **a.g.e.**, s. 472, No. 1325; Arkan, **a.g.e.**, s. 367; Bozkurt, **a.g.e.**, s. 320; Bakır, **a.g.e.**, s. 124.

¹⁴⁵ Oruç, **a.g.e.**, s. 121; Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 459-460.

rekabetin men'inin talep edilebileceği düzenleme altına alınmıştır. Buna göre haksız rekabetin men'i talebi, hem devam etmekte olan haksız rekabet fiillerini sona erdirmek amacı ile(durdurma), hem de tekrar edilme veya gerçekleşme ihtimali olan haksız rekabet eylemlerini önlemek amacı ile talep edilebilir¹⁴⁶. Ancak gerçekleşmesi veya tekrarı tehlikesi bulunan haksız rekabet eylemlerinin men'i için bu tehlikenin ciddi ve somut bir tehlike olması gerekmektedir¹⁴⁷. Görüldüğü üzere men davasının temel konusu, haksız rekabet fiilinin devamına veya gerçekleşmesine engel olmaktır¹⁴⁸.

Her ne kadar TTK'nın ifade biçiminden tam anlaşılmasa da¹⁴⁹ men talebinin içeriğini, haksız rekabetten kaynaklanan tecavüzün sona erdirilmesi ve tecavüzün önlenmesi talepleri oluşturmaktadır. Yalnızca “men'i” ibaresinden bu anlam çıkarılmasa dahi yıllardır bu şekilde devam eden kullanım ve TTK m. 58/4'te yer alan “*haksız rekabet fiilinin sona erdirilmesine veya önlenmesine*” ibaresi men davasının hem tecavüzün önlenmesi hem de mevcut tecavüzün sonlandırılması taleplerini kapsadığını göstermektedir.

Sona erdirme talepli men davası, haksız rekabetin devam ettiği hallerde açılmaktadır. Haksız rekabetin henüz gerçekleşmediği durumlarda, sona erdirilmesi gereken bir fiil olmadığından bu talepte bulunulamaz¹⁵⁰. Bu durumda eğer bir haksız rekabet fiilinin gerçekleşmesi tehlikesi mevcut ise yapılması gereken önleme talepli men davası açmaktır.

Men davası ile eski hale iade davası uygulamada birbirleri ile iç içe geçmiş haldedir¹⁵¹. Zira haksız rekabet sonucu açılan dava dilekçelerinde çoğunlukla haksız rekabetin men'i ve eski halin iadesi (ref'i, maddi durumun ortadan kaldırılması vb.)

¹⁴⁶ Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan, **a.g.e.**, s. 605; Franko, **a.g.m.**, s. 56.

¹⁴⁷ Örs, **a.g.e.**, s. 87.

¹⁴⁸ Domaniç, **a.g.e.**, s. 249.

¹⁴⁹ Doktrinde ve farklı kanunlardaki terim farklılıkları ve TTK'da terim birliği bulunmaması hakkında görüşler için bkz. Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 408.

¹⁵⁰ Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 409.

¹⁵¹ Mimaroğlu, **a.g.e.**, s. 320.

birlikte talep edilmektedir. Ancak bu iki talep birbirlerinden oldukça farklıdır. Bu iki talep türünün farklılıklarının ve sınırlarının belirlenmesi gerekmektedir.

İlk olarak, bu iki talebin amaçları farklılık göstermektedir. Men talebinin amacı mevcut saldırıya son verilmesi veya henüz mevcut olmamakla birlikte ilk kez veya yeniden gerçekleşme tehlikesi bulunan saldırının önlenmesi, bertaraf edilmesi ve durdurulmasıdır. Eski hale iade talebinin amacı ise haksız rekabetin sonucunda ortaya çıkan maddi durumu, ihlalden önceki haline, hiç olmazsa hukuki bir duruma çevirmeye çalışmaktır. Bu nedenle doktrinde eski hale iade davasının, men davasının bir tamamlayıcısı olduğu belirtilmektedir¹⁵².

Ayrıca iki talebin ileri sürülebileceği zaman aralıkları da farklılık gösterebilmektedir. Şöyle ki, men davası haksız rekabet eyleminin gerçekleştiği süre boyunca, haksız rekabetin gerçekleşme tehlikesi mevcutsa eylemden önce ve haksız rekabet eyleminin tekrarlanma tehlikesi varsa eylem sona erdikten sonra açılabilir. Yani haksız rekabet eylemi sona erdikten sonra eylemin tekrar etme ihtimali yok ise artık men davası açılamaz. Eski hale iade davası ise haksız rekabet eylemi gerçekleşmekteyken yahut gerçekleştikten sonra açılmalıdır. Zira henüz gerçekleşmemiş bir haksız rekabet eylemi hakkında, eylemin sonuçlarının ortadan kaldırılması talep edilemez. Buna karşılık gerçekleşmiş ve son bulmuş (tekrarlanma ihtimali olmayan) haksız rekabet eylemlerinde haksız rekabetin men'i talep edilemeyecekken eski hale iade talep edilebilecektir¹⁵³.

İki talep arasındaki diğer bir farklılık ise taleplerin içeriğinde ortaya çıkmaktadır. Men talebinin içeriğini haksız rekabet eyleminin yapılmaması (yapmama edimi) teşkil etmektedir. Eski hale iade talebinde ise genellikle belirli bir eylemin gerçekleştirilmesi¹⁵⁴ (yapma edimi) veya hakkın özüne dokunan bir değişiklik söz

¹⁵² Mimaroğlu, **a.g.e.**, s. 320; Çınar Karabağ, **a.g.e.**, s. 161.

¹⁵³ Deren Yıldırım, **a.g.m.**, s. 487.

¹⁵⁴ Kale, **a.g.e.**, s. 85.

konusu olmaktadır. Özellikle imha talebinde mülkiyet hakkı tamamen ortadan kalkmaktadır.

Nihayet, men davası eda(ifa) davası niteliğinde bir davadır¹⁵⁵. Zira men davası ile haksız rekabete yol açan veya gerçekleşme yahut tekrarlanma ihtimali bulunan eylemin sona erdirilmesine ve bir daha gerçekleştirilmemesine karar verilir. Eski hale iade davası ise, bir sonraki bölümde açıklanacağı üzere¹⁵⁶, inşai (yenilik doğuran) dava niteliğindedir.

İki talep arasında benzer bir özellik olarak, eski hale iade davasında olduğu gibi, men davasının açılabilmesi için de kusurun varlığının aranmaması zikredilebilir¹⁵⁷.

Sonuç olarak, haksız rekabetten kaynaklanan haksız rekabetin men'i ile eski hale iade talepleri birbirlerinden farklı taleplerdir. Ancak aynı zamanda bu iki talep birbirlerinin tamamlayıcısı olma özelliğine de sahiptir. Zira eski hale iadeye ilişkin yapılan talebin yanında, haksız rekabetin bir daha gerçekleşmesini önlemek için men talebinde bulunmak haksız rekabete uğrayan tarafın lehine olacaktır¹⁵⁸. Ayrıca tek başına eski hale iade davasının açılabilmesi tek durum, haksız rekabetin sona ermiş ve tekrarlanma ihtimalinin bulunmadığı durumdur¹⁵⁹. Bu nedenle çoğu zaman men talebi ile eski hale iade talebi uygulamada iç içe geçmiş haldedirler.

2.4.2 Maddi Tazminat Talebi ile İlişkisi

Haksız rekabet eyleminin faili, bu eylemi çoğu zaman maddi bir çıkar sağlamak amacıyla gerçekleştirir ve haksız rekabete maruz kalan kişi de çoğu zaman eylem

¹⁵⁵ Mimaroglu, **a.g.e.**, s. 319; Ayhan, Çağlar, **a.g.e.**, s. 402; Yavaş, **a.g.m.**, s. 778; Dinç, **a.g.e.**, s. 96.

¹⁵⁶ Bkz. s. 79 vd.

¹⁵⁷ Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 411; Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan, **a.g.e.**, s. 605-606.

¹⁵⁸ Örs, **a.g.e.**, s. 91, Erdil, **Haksız Rekabet**, s. 338.

¹⁵⁹ Özdamar, Ermenek, **a.g.m.**, s. 50.

sonucu zarara uğrar¹⁶⁰. Bu sebeple kanun koyucu haksız rekabet halinde maddi tazminat talebini TTK m. 56/1-d’de özel olarak düzenlemiştir.

Eski hale iade talebi ile maddi tazminatın özel bir şekli olan aynen tazmin arasındaki fark yukarıda¹⁶¹ detaylı olarak incelendiği için bu başlık altında yalnızca maddi tazminat davası ile eski hale iade davasının farklarından bahsedilmekle yetinilecektir.

Haksız rekabet hukukunda eski hale iade davası ile maddi tazminat davası arasındaki en önemli fark, kusur ve zararın aranıp aranmaması noktasında kendini göstermektedir. Bahsedildiği üzere eski hale iade talebinde bulunabilmek için kusur ve zararın varlığı şart değildir. Ancak TTK m. 56/1-d’de açıkça zikrolunduğu üzere, haksız rekabetten kaynaklanan maddi tazminat talebinde bulunabilmek için kusur ve maddi zararın varlığı şarttır. Aksi halde maddi tazminat talep edilemez.

Belirtilmelidir ki haksız rekabet eylemlerinde fail çoğu kez kusurlu olmakla birlikte zarar her zaman gerçekleşmeyebilir. Maddi tazminat talebinde bulunabilmek için zarar tehlikesi yeterli görülmemiş, somut maddi zararın olması aranmıştır¹⁶². Zararın gerçekleşmiş olması durumunda bu zarara uğranıldığının ispat edilmesi de gerekmektedir. Burada talep edilecek olan maddi tazminat bedeli, haksız rekabet sonucu gerçekleşen maddi zarardır. Zararın miktarının kanıtlanması -özellikle haksız rekabet davalarında- zor olacağı için¹⁶³, hâkim TTK m. 56 gereğince *haksız rekabet sonucunda davalının elde etmesi mümkün görülen menfaatin karşılığına da karar verebilir*¹⁶⁴.

¹⁶⁰ Oruç, **a.g.e.**, s. 74.

¹⁶¹ Bkz. s. 33 vd.

¹⁶² Bakır, **a.g.e.**, s. 130.

¹⁶³ Karayalçın, **a.g.e.**, s.470-471; Domaniç, **a.g.e.**, s. 250-251; Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 420; Arkan, **a.g.e.**, s 361-362.

¹⁶⁴ “...Ancak, böyle bir zararın, özellikle de miktarının kanıtlanmasındaki zorluğu dikkate alan kanun koyucu, haksız rekabetin varlığı halinde eylemin yaptırımsız kalmaması için, TTK.nun 58-e maddesinde yargıca, maddi tazminat olarak davalının elde etmesi mümkün bulunan menfaatin karşılığını hükmetmek yetkisi vermiştir. Haksız rekabette davacının maddi tazminat istemine konu ettiği zararı, davalının elde ettiği kar miktarı olmayıp, davalının haksız rekabeti nedeniyle davacının elde etmekten

Ayrıca haksız rekabet kurumu nitelik olarak haksız fiilin özel bir hali olduğu için haksız rekabet nedeniyle açılan maddi tazminat davasında da haksız fiil esasları geçerli olacaktır¹⁶⁵. Yani TBK'nın haksız fiil sorumluluğunu düzenleyen 49-64. maddeleri haksız rekabet sonucundaki maddi tazminat davası için de uygulama alanı bulacaktır¹⁶⁶. Bu nedenle TTK'da açıkça belirtilmemiş olmasına rağmen, haksız fiil sorumluluğunun doğası gereğince zararlar eylem arasında nedensellik bağı olması da haksız rekabet kaynaklı maddi tazminat davasında aranacaktır.

Eski hale iade talebi ile maddi tazminat talebi, amaçları ve işlevleri bakımından da farklılık göstermektedir. Eski hale iade talebi doğrudan haksız rekabet eyleminin kaynağına yönelmekte¹⁶⁷ ve maddi durumu haksız rekabet fiilinden önceki haline getirmeyi amaçlamaktadır. Maddi tazminatın amacı ise kusurlu hareket sonucu oluşan maddi zararı gidermek ve denkleştirmektir.

Görüldüğü üzere maddi tazminat talebi ile eski hale iade talepleri amaç ve işlev noktasında farklılık göstermektedir. Ancak en büyük fark kusur, zarar ve nedensellik bağının eski hale iade talebinde aranmayıp maddi tazminat davasında aranmasında kendisini göstermektedir. Bu farklılıklardan dolayı eski hale iade talebi ile maddi tazminat talebinin aynı dava içerisinde bulunmasında herhangi bir engel yoktur. Uygulamada da çoğu zaman bu iki talep birlikte yer almaktadır.

2.4.3 Hükümün İlanı Talebi ile İlişkisi

Haksız rekabet eylemine karşı açılmış olan bir dava sonucu verilmiş olan hüküm, çoğu kez davanın tarafları ile birlikte, ilgili ticaret çevresini, tarafların müşterilerini, tüketicileri ve kamuoyunu ilgilendirici bir nitelik taşımaktadır. Özellikle davaya konu

mahrum kaldığı kar miktarıdır...” Yargıtay 11. HD., E. 2003/14157, K. 2004/8512, T. 20.09.2004. (Ayhan, Çağlar, **a.g.e.**, s. 403.)

¹⁶⁵ Oruç, **a.g.e.**, s. 74; Bakır, **a.g.e.**, s. 131; Yavaş, **a.g.m.**, s. 780.

¹⁶⁶ Arslanlı, **a.g.e.**, s. 235; Oruç, **a.g.e.**, s. 74; Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 416.

¹⁶⁷ Kale, **a.g.e.**, s. 37.

ürünün tüketiciler tarafından sıklıkla kullanılan bir ürün olması durumunda verilecek hüküm, kamuoyunu yakından ilgilendirir¹⁶⁸. Haksız rekabet davalarında, çoğu hukuk davası türünde mevcut olan yalnızca tarafları ilgilendirme durumu söz konusu değildir. Bundan dolayı haksız rekabet davalarında verilen kararın tamamının, gerekçesinin veya özetinin bazı durumlarda kamuoyunun bilgisine sunulmasına ihtiyaç duyulmaktadır.

Belirtilen bu sebeplerle hükmün ilanı müessesesi düzenlenmiştir. TTK m. 59'a göre: *“Mahkeme, davayı kazanan tarafın istemiyle, gideri haksız çıkan taraftan alınmak üzere, hükmün kesinleşmesinden sonra ilan edilmesine de karar verebilir. İlanın şeklini ve kapsamını mahkeme belirler.”*

Madde lafzında hükmün ilanını talep edebilecek kişiyi göstermek amacıyla *davayı kazanan taraf* ibaresi kullanılmıştır. Bu nedenle gerek davası kabul edilen davacı gerek haksız rekabet eylemini gerçekleştirmediği kesinleşen davalı hükmün ilan edilmesini talep edebilir¹⁶⁹. Hükmün ilanına davayı kazanan tarafın talebi olmadan, toplumu ilgilendirse dahi karar verilemeyecektir¹⁷⁰. Hükmün ilanı talebi hükmün içinde yer alan bir karar olmasından dolayı hükümle birlikte kanun yolu denetimine tabidir. Hükmün hangi yayın organlarında, kaç kez ilan edileceğine ilişkin ilanın şeklini ve kısa karar, gerekçeli karar veya hükmün özetinden hangisinin yayınlanacağına ilişkin kapsamını mahkeme belirleyecektir¹⁷¹. Mahkeme bu belirlemeyi yaparken davaya konu haksız rekabet eyleminin ağırlığı, eylem sonucu

¹⁶⁸ Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 457; Ülgen/Teoman/Helvacı/Kendigelen/Kaya/Nomer Ertan, **a.g.e.**, s. 472, No. 1326.

¹⁶⁹Örs, **a.g.e.**, s. 110; Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 457; Ülgen/ Teoman/ Helvacı/ Kendigelen/ Kaya/Nomer Ertan, **a.g.e.**, s. 472, No. 1326; Bu konu, eTTK'da hükmün ilanını düzenleyen 61. maddenin gerekçesinde: *“Mahkemenin vereceği kararın yayınlanması gerek davayı kazanan davacı gerek aleyhindeki dava reddolunan davalı için aynı derecede önemlidir”* denilerek açıklığa kavuşturulmuştur.

¹⁷⁰ Arkan, **a.g.e.**, s. 363.

¹⁷¹ *“...Mahkemece, kesinleşen kararın Türkiye’de yayınlanan gazetede ilanına karar verilmiştir. Genel nitelikte bir ifade kullanılmış olmasına göre, bunun herhangi bir gazete olarak anlaşılması gerekir...”* Yargıtay 11. HD., E. 1986/6927, K. 1986/6740, T. 12.12.1986 (Oruç, **a.g.e.**, s. 143); *“...hüküm özetinin Milliyet ve Sabah gazetelerinde birer kez ilanına karar verilmiştir...”* Yargıtay 11. HD., E. 1992/5613 K. 1993/6833, T. 26.10.1993 (Arslantaş, **a.g.e.**, s. 82); Karayalçın, **a.g.e.**, s. 471; Doğanay, **a.g.m.**, s. 558.

oluşan durum gibi somut kriterleri göz önünde bulundurmalı ve bunları gerekçeli kararda belirtmelidir. Hükümün ilanı yerel veya ulusal bir gazetede yapılabileceği Ticaret Sicil Gazetesi'nde de yapılabilir.

Hükümün ilanı kurumunun gördüğü temel işlev, kamuoyunun karardan haberdar olmasının faydalı olduğu durumlarda bilgilendirmeyi sağlamaktır. Hükümün ilan edilmesinin bu rolü eski hale iade talebinin içerisinde yer alan “yapılan beyanların düzeltilmesi” talebi ile benzeşmektedir. Her iki talep türü de tüketiciler, müşteriler ve diğer sektör temsilcileri nezdinde oluşan yanıltıcı durumun düzeltilmesine katkı sağlamaktadır. Ancak amaç olarak birbirine benzeyen bu iki talebin farklılıkları bulunmaktadır.

İlk olarak belirtmelidir ki eski hale iade talebi tek başına bir davanın konusunu oluşturabilir. Davacı eski hale iade davası olarak açtığı davada yalnızca yapılan beyanların düzeltilmesini talep edebilir. Hükümün ilanı talebi ise fer'i bir taleptir. Ancak halihazırda açılmış bir davanın mevcudiyeti halinde ve bu dava içerisinde talep edilebilecektir. Örneğin, eski hale iade davasının içerisinde hükümün ilanı da talep edilebilir¹⁷².

İki talep arasındaki bir diğer farklılık icra ediliş biçimlerinde karşımıza çıkmaktadır. Hükümün ilanı, masrafı haksız olan taraftan karşılanmak üzere bizzat mahkeme tarafından yayın organları vasıtasıyla gerçekleştirilmektedir. Yani hükümün ilanına ilişkin talep kabul edildikten sonra mahkemenin görevi hükümün kesinleşip yayının yapılmasına kadar devam etmektedir. Eski hale iade talebinde ise durum farklılık göstermektedir. Eski hale iade talebinin kesinleşmesi halinde artık mahkemenin görevi sona ermektedir. Eski hale iade kararında belirtilen yükümlülüklerin yerine getirilmesi artık davalı tarafın sorumluluğundadır. Yerine getirilmediği takdirde davacı, İİK'da yer alan ilamların icrası yoluna başvurmalıdır.

¹⁷² Mimaroğlu, a.g.e., s. 321.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ESKİ HALE İADE DAVASI

3.1 Eski Hale İade Davasının Niteliği

Davalar, medeni usul hukukunda farklı özelliklerine göre değişik ayrımlara tabi tutulmuşlardır. Hukukumuzda HMK m. 105-113 arasında dava türlerine yer verilmiştir. Dava türlerine ilişkin yapılan en önemli ayırım talep edilen hukuki korumaya göre yapılan ayırımdır. Talep edilen hukuki korumaya göre davalar; eda davası, inşaî dava, tespit davası olarak üç gruba ayrılır¹.

Bu dava türleri arasında inşaî (yenilik doğuran) davalar çalışmamız açısından önem arz etmektedir. İnşaî dava, HMK m. 108’de düzenlenmiştir. Maddeye göre, “*inşaî dava yoluyla, mahkemeden yeni bir hukuki durum yaratılması veya mevcut durumun içeriğinin değiştirilmesi yahut onun ortadan kaldırılması talep edilir.*” İnşaî dava, yenilik doğuran bir hakkın kullanılabilmesi için gereklidir. Bu yüzden inşaî dava mutlaka yenilik doğuran bir hakka dayanır. Bir hukuki durumun kurulması, sona erdirilmesi veya değiştirilmesi için, davacının tek taraflı iradesinin veya tarafların anlaşmasının yeterli olmadığı, hak tesisinin muhakkak mahkeme kararı ile sağlanabildiği durumlarda açılan davaya inşaî dava denilmektedir². İnşaî davalar tespit ve eda davalarına göre uygulamada daha nadir görülmektedir.

Haksız rekabet hukuku kapsamında yer alan tespit, men ve tazminat davalarından farklı olarak eski hale iade davası, doktrinde inşaî dava olarak nitelendirilmiştir³. Zira eski hale iade davası sonucunda taraflardan biri lehine hak tesis edilmekte veya bir hak düşürülmekte yahut hak tamamen yok edilmektedir⁴. Örneğin,

¹ Pekcanitez, **a.g.e.**, s. 960.

² **A.e.**, s. 984.

³ Örs, **a.g.e.**, s. 93; Özdamar, Ermenek, **a.g.m.**, s. 51; Arslantaş, **a.g.e.**, s. 104; Esenyel, **a.g.e.**, s. 193.

⁴ Arslantaş, **a.g.e.**, s. 104.

haksız rekabet sonucunda haksız rekabetin işlenmesinde etkili olan araçların ve malların imhası talebiyle açılan eski hale iade davası, niteliği itibariyle inşâî davadır. Çünkü kesinleşen imha hükmü ile birlikte artık davalının imha kararı verilen araçlar veya mallar üzerindeki mülkiyet hakkı son bulmaktadır. Benzer şekilde maddi durumun ortadan kaldırılması talebiyle açılan eski hale iade davasında verilen karar da inşâî niteliktedir. Burada yapma veya yapmama gibi bir edimin ifası gibi görünen bir hal bulunsa da esasen mahkeme kararıyla yeni bir maddi ve hukuki durum tesis edilmektedir. Bu nedenle inşâî nitelikte bir hüküm ortaya çıkmaktadır.

3.2 Eski Hale İade Davasının Tarafları

3.2.1 Davacı

Haksız rekabetten kaynaklanan davaların kimler tarafından açılabileceği, haksız rekabet davalarına ilişkin ana düzenlememiz olan TTK m. 56’da sayılmıştır. Öncelikle maddenin ilk fıkrasında: “*Haksız rekabet sebebiyle müşterileri, kredisi, meslekî itibarı, ticari faaliyetleri veya diğer ekonomik menfaatleri zarar gören veya böyle bir tehlikeyle karşılaşabilecek olan kimse*” denilmek suretiyle ilk davacı olabilecek grup belirtilmiştir.

TTK m. 56’nın ikinci fıkrası ile ekonomik çıkarları zarar gören veya zarar tehlikesi ile karşılaşan müşterilerin de belirli sınırlar dahilinde haksız rekabetten kaynaklı davaları açabilecekleri belirtilmiştir. Böylelikle dava açma hakkına sahip gruplardan ikincisini müşteriler oluşturmaktadır.

Maddenin üçüncü fıkrasında ise; *ticaret ve sanayi odaları, esnaf odaları, 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 kurumların* 56. maddenin a, b ve c bentlerinde yer alan davaları açabilecekleri belirtilmiştir. Bu bentlerde yer alan davalar; tespit, men ve eski hale iade davalarıdır.

Görüldüğü üzere kanun koyucu ortaya çıkan farklı ihtiyaçlar doğrultusunda çeşitli kişi ve gruplara haksız rekabet davası açma hakkı tanımıştır. Bu sayılan davacı grupları sınırlı sayıdadır. Üç grup dışında başka bir kişinin veya grubun dava açma hakkı yoktur⁵. Davacı olabileceklerin farklı özellik göstermeleri sebebiyle ayrı başlıklar altında incelenmesinde fayda bulunmaktadır.

3.2.1.1 Haksız Rekabet Sebebiyle Zarar Gören veya Zarar Görme Tehlikesiyle Karşılaşan Kişiler

TTK m. 56/1 gereğince *haksız rekabet sebebiyle müşterileri, kredisi, meslekî itibarı, ticari faaliyetleri veya diğer ekonomik menfaatleri zarar gören veya böyle bir tehlikeyle karşılaşabilecek olan kimse* eski hale iade davası açmaya yetkilidir.

Haksız rekabet sebebiyle doğrudan zarara uğrayan kişi, genellikle haksız rekabet eylemini gerçekleştirenin rakibidir. Bu sebeple haksız rekabet dolayısıyla zarar gören veya zarar görme tehlikesi ile karşılaşabilecek kişileri karşılamak üzere doktrinde *rakip* kelimesi kullanılmaktadır⁶. Kanaatimizce bu kullanım isabetli değildir. Taraflar arasında rekabet ilişkisinin bulunmadığı hallerde de haksız rekabet eyleminin, haksız rekabete uğrayanın ekonomik çıkarlarını zedeleyebileceği göz önünde tutulmalıdır⁷. Bilindiği üzere haksız rekabet yalnız iki rakip arasında gerçekleşmek zorunda değildir⁸. Örneğin, internet üzerinden bir markaya karşı yapılan karalama sonucunda bu markanın ürünlerini satan perakendeci de dava açma hakkına sahiptir⁹. Benzer şekilde, bir sinema eleştirmeninin gösterimde bulunan filme karşı yapmış olduğu yoğun eleştiriler neticesinde, filmi salonlarında gösterime sunan sinema salonu

⁵ Koçak Gündüz, **a.g.e.**, s. 68.

⁶ Karayalçın, **a.g.e.**, s. 472; Mimaroglu, **a.g.e.**, s. 313; Erem, **a.g.e.**, s. 205; Franko, **a.g.m.**, s. 74; İmregün, **a.g.e.**, s. 122; Berzek, **a.g.e.**, s. 95; İnal, **a.g.e.**, s. 551; Soydemir, **a.g.e.**, s. 225.

⁷ Arkan, **a.g.e.**, s. 363; Çınar Karabağ, **a.g.e.**, s. 144; Mehmet Bahtiyar, **Ticari İşletme Hukuku**, 18.bs., İstanbul, Beta Basım Yayım, 2017, s. 178.

⁸ Esenyel, **a.g.e.**, s. 203.

⁹ Ülgen/Helvaci/Kaya/Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 611.

işletmecisi de beyanların düzeltilmesi talepli eski hale iade davası açabilecektir¹⁰. Bu nedenle haksız rekabet nedeniyle ekonomik menfaatleri zarara uğrayan ve rakip olmayan kişiler de TTK m. 56/1 uyarınca davacı olabilirler¹¹. Konuya Yargıtay'ın yaklaşımı da benzer şekildedir¹².

Haksız rekabete maruz kalan kişinin dava açabilmesi için, madde lafzından anlaşılacağı üzere, zarara uğraması şart değildir. Zarara uğrama tehlikesinin mevcudiyeti yeterlidir¹³. Haksız rekabet sebebiyle zarar gören kişiler, eski hale iade davası da dahil olmak üzere haksız rekabetten kaynaklı tüm davaları açabilirler. Zarar görme tehlikesi ile karşılaşan kişiler ise tespit, men ve eski hale iade davası açabileceklerdir¹⁴. Ancak maddi ve manevi tazminat talebinde bulunabilmek için zarar şartı arandığından dolayı tazminat talebinde bulunamayacaklardır.

Haksız rekabet sebebiyle dava açma imkânı zarar gören veya zarar görme tehlikesiyle karşılaşan kişilere tanınmış olduğundan, tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketlerinde doğrudan zarar görmemiş olan pay sahiplerinin¹⁵, yönetim kurulu üyelerinin veya işçilerin kendi adlarına dava açma hakları bulunmamaktadır¹⁶. Zarar gören veya görme tehlikesiyle karşılaşan kavramı burada dar yorumlanmıştır.

¹⁰ Ülgen/Teoman/Helvacı/Kendigelen/Kaya/Nomer Ertan, **a.g.e.**, s. 473, No. 1329.

¹¹ Bozkurt, **a.g.e.**, s. 314.

¹² “Davacıların üretilip pazarladıkları ve bir defalık kullanıma mahsus cam kapların, davalılar tarafından toplam tekrar piyasaya arz edilmesinin, davacıların pazar paylarını daraltacağı ve dolayısıyla zarara uğratacağı muhakkaktır. Tarafların rakip olmadıkları düşünülebilirse de haksız rekabet hükümleri sadece rakiplerin ekonomik çıkarlarını değil, rekabete dayalı ekonomik düzenin de korunmasını amaçlar. İyiniyet kurallarına aykırı ve iktisadi rekabetin her türlü suistimali haksız rekabet olup bundan zarar görenlerin veya böyle bir tehlikeye maruz kalanların dava hakkı vardır.” Yargıtay 11. HD., E. 2001/1828, K. 2001/3852, T. 01.05.2001. (Arslantaş, **a.g.e.**, s. 98).

¹³ İmregün, **a.g.e.**, s. 122.

¹⁴ “Zarar görme tehlikesi” ibaresi ile kanun koyucunun aslında çıkarları tehlikeye düşen kişiyi kastettiği doktrinde belirtilmiştir. Bu durumun TTK m. 56 mehzaz İsviçre Haksız Rekabete Dair Kanun'dan yapılan farklı çeviriden meydana geldiği savunulmuştur. Bu nedenle davacı sıfatı ve dava ehliyetinin değerlendirmesi yapılırken Yargıtay'ın yapmış olduğu dar yorumun yanlış olduğuna ilişkin eleştiri hakkında bkz. R. Tamer Pekdiğer, “Haksız Rekabet Davalarında Davacı Sıfatının Belirlenmesi Açısından “Zarar” Kavramının Değerlendirilmesi”, **İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Özel Sayısı Prof. Dr. M. İlhan Uslan'a Armağan**, Cilt 15, S. 2, Temmuz 2016, C. 2.

¹⁵ Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan, **a.g.e.**, s. 611.

¹⁶ Arkan, **a.g.e.**, s. 363.

Zarar görme tehlikesi meselesi eski tarihli bir Yargıtay kararına konu olmuştur. Kararda Türkiye'ye ithali yasaklanmış bulunan bir mala ait bir markanın, bir yerli üretici tarafından kullanılması durumunda yasaklanmış markanın açtığı dava neticesinde Yargıtay, ithalat politikasının her an değişebileceğinden bahisle zarar görme tehlikesinin varlığına ve dava açma hakkının bulunduğu kanaat getirmiştir¹⁷. Ancak 2018 tarihli bir diğer kararda ise, tek satıcılık sözleşmesine dayanarak açılan tescilsiz tasarımdan kaynaklı haksız rekabet davasında tek satıcının aktif dava ehliyetinin bulunmadığı belirtilmiştir¹⁸. Yargıtay'ın bu şekilde yapmış olduğu dar yorum, hükmün uygulama alanını kısıtlama tehlikesi taşıdığı için doktrinde eleştirilmiştir¹⁹. Zira hukuki pozisyonu gereği tek satıcı çok defa ticari faaliyetin getirdiği ekonomik riskleri üstlenmektedir. Bu nedenle haksız rekabet şemsiyesinden kanaatimizce faydalanması gerekmektedir.

3.2.1.2 Müşteriler

TTK m. 56/2'de *ekonomik çıkarları zarar gören veya böyle bir tehlike ile karşılaşabilecek müşterilerin* de haksız rekabete dayalı tüm davaları açabilecekleri öngörülmüştür. Ancak fıkranın son cümlesinde açılacak davalara bir istisna tanınmış ve müşterilerin, eski hale iade kapsamında araçların ve malların imhasını talep edemeyecekleri belirtilmiştir. Bu düzenlemeye göre haksız rekabet dolayısıyla ekonomik menfaati zedelenen veya zedelenme tehlikesi oluşan müşteriler; tespit, men ve tazminat davası açabileceklerdir. Eski hale iade davasında ise, yalnızca maddi durumun ortadan kaldırılması ile yanlış veya yanıltıcı beyanların düzeltilmesini talep edebileceklerdir. Çünkü kanun koyucu açıkça imha talebi bakımından bir kısıtlama getirmiştir.

¹⁷ Yargıtay 11. HD., E. 1985/4677, K. 1985/6377, T. 22.11.1985 (Özdamar, Ermenek, **a.g.m.**, s. 63)

¹⁸ “*Tek yetkili satıcılık sözleşmesi hak sahibi ile satıcı arasında hak ve yükümlülükleri düzenleyen bir sözleşme niteliğinde bulunduğundan, piyasaya sunulan ürünler nedeniyle haksız rekabete dayalı olarak talepte bulunma ve dava açma hakkı da sözleşmenin diğer tarafı olan gerçek hak sahibine aittir. Bir başka söylemle, tek yetkili satıcının, bu sıfatından kaynaklanan bir nedene dayalı olarak satılan ürünler bakımından haksız rekabet davasında aktif dava ehliyeti bulunmamaktadır.*” Yargıtay 11. HD., E. 2016/6769, K. 2018/600, T. 24.01.2018 (karararama.yargitay.gov.tr, E.T. 25.04.2020)

¹⁹ Koçak Gündüz, **a.g.e.**, s. 69.

Müşterilerin haksız rekabetten kaynaklı davaları açabilmesi imkânı ilk olarak 6762 sayılı eTTK'da sağlanmıştır. eTTK m. 58'de yalnızca ekonomik menfaatleri zarar gören müşterilerin dava açma hakkı mevcuttu. TTK m. 56 ile dava açabilecek kişilere, mehz İsviçre düzenlemesine paralel olarak, zarar görme tehlikesiyle karşılaşan müşteriler de eklenmiştir. Böylelikle zarar görmese dahi zarar tehlikesi mevcut olan müşteriler de haksız rekabetten doğan davaları açma hakkına sahip olmuştur. Müşterilere sağlanan dava açma hakkının bu şekilde genişlemesinin, eskiden yalnızca aldatıcı reklamlar için Reklam Kurulu'na başvurabilen dönem değerlendirildiğinde, tüketicinin korunması amacına daha uygun olduğu söylenebilir²⁰. Ancak kanun koyucunun bu tercihi, rakip işletmelerin birbirlerine karşı müşteri görünümünde kötü niyetli davalar yöneltmesine yol açabileceği nedeniyle doktrinde eleştirilmiştir²¹. Ancak bu görüşe karşı çıkan bir görüş de mevcuttur. Karşı görüşe göre, eTTK döneminde, müşteriler neredeyse hiç haksız rekabet davası açmamaktaydı. Müşterilerin dava açmaya teşvik edilmesi amacıyla kanunda yapılan bu değişikliğin isabetli olduğu belirtilmiştir²².

Müşterilerin dava açabilmeleri için zarar tehlikesine uğraması yeterli görülmüştür. Örneğin, bir şampuan ambalajının taklit edildiği başka bir şampuanı satın alarak kullanan müşteriler zarar tehlikesine uğrama koşulunu taşımaktadırlar²³. Zira almak istediği ürün yerine yanıltıcı suretiyle taklit versiyonu için ödeme yapmış olan müşterinin ekonomik bir zarar görme tehlikesinin mevcut olduğu ortadadır. Bu nedenle müşteriler haksız rekabet davalarını açma hakkına sahiptirler.

²⁰ Ayşe Tülin Yürük, "6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununun Haksız Rekabete İlişkin Hükümleri Konusunda Bazı Görüşler", **Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, C. 13, Hukuk Fakültesi 20. Yıl Özel Sayısı, s. 50; Yazar aynı zamanda müşterilere tanınmış dava açma imkanının yalnızca aldatıcı reklamlar vasıtasıyla işlenen haksız rekabet hallerinde geçerli olduğunu belirtmektedir. Ancak bu görüşe katılmak kanaatimizce mümkün değildir. Zira TTK m. 55'te örnekseme yöntemiyle sayılmış pek çok haksız rekabet hali bulunmaktadır. Dava açma hakkını bu haksız rekabet hallerinden yalnız birine hasretmek, kanun koyucunun iradesinden sapma sonucunu doğuracaktır.

²¹ Bahtiyar, **a.g.e.**, s. 179.

²² Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan, **a.g.e.**, s. 612.

²³ **A.e.**, s. 611.

Müşteri kavramının kapsamını açıklamaya ihtiyaç bulunmaktadır. TTK'da yer alan müşteri kavramı TKHK'daki tüketici kavramı ile özdeş bir kavram değildir. Bu konuda TTK'nın kavram tercihi bilinçlidir. TKHK'ya göre tüketici, *ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel* kişidir. Müşteri ise, mal veya hizmetler için ödeme yapan kişidir²⁴. Müşteri, ticari amaçlarla hareket edebilir hatta tacir de olabilir²⁵. Örneğin, perakende mağazasında satmak amacıyla üreticiden mal tedarik eden tacir TTK anlamında müşteridir ancak tüketici değildir. Müşteri kavramı, tüketici kavramını da kapsayan bir üst başlıktır²⁶. Her tüketici müşteri olmakla birlikte, her müşteri tüketici olmayabilir²⁷. TTK'da müşteriler teriminin kullanılması, haksız rekabet hukukunun amacına uygun bir şekilde dava açabilecekler grubunu genişletmektedir.

²⁴ Çınar Karabağ, **a.g.e.**, s. 145.

²⁵ “...Davacı vekili, müvekkili şirketin ... Otomotiv'in Gaziantep Bayiliğini yaptığını, Gaziantep Büyükşehir Belediyesi Meclisi'nin kararı gereği "M" plakalı minibüs-otobüs dönüşüm işlemine ilişkin olarak protokol düzenlendiğini ve davalıların protokol şartlarını ihlal ettiğini, adı geçen protokolde aracın teknik özelliklerinin belirtildiği, herhangi bir markanın belirtilmediğini, davalıların mesaj yayınlamak suretiyle alınması gereken aracın "... marka olduğunu belirttiklerini, bu durumun haksız rekabet teşkil ettiğini ileri sürerek haksız rekabetin tespitini ve durdurulmasını talep etmiştir.

Davalı .. Otomotiv Ltd. Şti. vekili, davacının “...” şirketi değil, bayii olduğunu, davanın usulden reddine karar verilmesi gerektiğini savunarak davanın usulden reddini talep etmiştir. Davalı U. B. vekili ibraz etmiş olduğu cevap dilekçesi ile; davacının hukuki menfaatinin olmadığını savunarak davanın reddini talep etmiştir.

Mahkemece, davacı tarafın ... Otomotiv Gaziantep Bayiliği yapmakta olduğu, davacının dava açmakta herhangi bir menfaatinin bulunmadığı gerekçesi ile davanın 6100 sayılı HMK'nun 114. maddesi uyarınca dava şartı yokluğundan reddine karar verilmiştir. Kararı davacı vekili temyiz etmiştir.

Dava, haksız rekabetin tespiti ve durdurulması istemine ilişkindir. Mahkemece, yazılı gerekçe ile davanın reddine karar verilmiş ise de; haksız rekabet yüzünden müşterileri, kredisi, mesleki itibarı, ticari işletmesi veya diğer iktisadi menfaatleri bakımından zarar gören veya böyle bir tehlikeye maruz bulunan kimseler ile haksız rekabet yüzünden iktisadi menfaatleri haleldar olan müşterilerin de birinci fıkra yazılı davaları açabilecekleri, dolayısıyla davacının haksız rekabetin tespitini ve durdurulmasını talep etmekte hukuki menfaati bulunduğu gözetilerek işin esasına girilmesi ve sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde davanın reddi doğru görülmemiş, hükmün temyiz eden davacı yararına bozulması gerekmiştir...” Yargıtay 11. HD., E. 2014/13859, K. 2014/18938, T. 03.12.2014 (Dinç, **a.g.e.**, s. 114, dn. 286).

²⁶ Arkan, **a.g.m.**, s. 8.

²⁷ Bahtiyar, **a.g.e.**, s. 179.

3.2.1.3 Meslekî ve Ekonomik Birlikler, Tüketicilerin Menfaatlerini Koruyan Sivil Toplum Kuruluşları ve Kamusal Nitelikteki Kurumlar

TTK m. 56/3 uyarınca *ticaret ve sanayi odaları, esnaf odaları, borsalar ve tüzüklerine göre üyelerinin ekonomik menfaatlerini korumaya yetkili bulunan diğer mesleki ve ekonomik birlikler ile tüzüklerine göre tüketicilerin ekonomik menfaatlerini koruyan sivil toplum kuruluşları ile kamusal nitelikteki kurumlar* haksız rekabet davalarının davacısı olabilirler.

TTK m. 56/3'te belirtilen kurumlara dava açma hakkının verilmesinin temel nedeni, tüketicilerin ve korunması amaçlanan diğer kişilerin veya meslek gruplarının menfaatlerinin korunması ihtiyacıdır²⁸. Birlik ve kuruluşlara kanunen sağlanan dava açma hakkı, her zarara uğrayan veya zarar tehlikesiyle karşılaşan her bir üyenin tek tek dava açması yerine, daha organize olan ve güçlü konumda bulunan bu kuruluşların dava açabilmesini sağlamakta ve haksız rekabetle mücadeleyi daha etkin kılmaktadır²⁹. TTK m. 56/3'te belirtilen bu topluluklar yalnızca tespit, men ve eski hale iade davalarını açabilirler. Maddi ve manevi tazminat davası açamazlar. Bu kurumların maddi ve manevi tazminat davası açamamaların sebebi, haksız rekabet eylemi neticesinde doğrudan doğruya bir zarara uğramamış olmalarındandır³⁰. Çünkü bizzat işletme işletmeyen ve üretimde bulunmayan kuruluşların, -müşteri sıfatıyla uğramaları ihtimali bir tarafa bırakılırsa- haksız rekabet dolayısıyla zarara uğraması olanaklı değildir³¹. Haksız rekabet eylemi neticesinde zarar gören, bu kuruluşların korumayı amaçladıkları üyelerinin veya tüketicilerin menfaatidir.

²⁸ Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan, **a.g.e.**, s. 612.

²⁹ Esenyel, **a.g.e.**, s. 205-206.

³⁰ Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan, **a.g.e.**, s. 612.

³¹ Ülgen/Teoman/Helvacı/Kendigelen/Kaya/Nomer Ertan, **a.g.e.**, s. 474, No. 1332.

Haksız rekabet davaları açabilecek kuruluşlar arasında dernekler de bulunmaktadır³². Örneğin, bir fırının belirlenen fiyattan daha düşük fiyat üzerinden ekmek satmasının önlenmesi için ilgili dernek dava açabilir³³. Yine odaların belirlemiş olduğu fiyatın altında yapılan ekmek satışı halinde ilgili meslek odası da üyelerinin menfaatlerini korumak amacıyla haksız rekabete dayalı davaları açabilir³⁴. Benzer şekilde, tuğla ve kiremit üreticilerini temsil eden bir dernek, “tuğla ve mantolamayı bitiren buluş” başlıklı yeni ürün ilanlarında yer alan beyanların düzeltilmesi amacıyla eski hale iade davası açabilecektir³⁵.

Tüketicilerin iktisadi menfaatlerini koruyan sivil toplum kuruluşlarının dava açabilme yetkisi ilk olarak 6102 sayılı TTK ile getirilmiştir. Bu sivil toplum kuruluşları dernek veya vakıf niteliğinde olabilir. Haksız rekabetin tüketicinin korunması amacı göz önüne alındığında davanın açılması için bu kuruluşların hukuki nitelendirmesi önem taşımamaktadır³⁶. Ancak vakıflar kişi topluluğu değil mal topluluğu oldukları ve vakıf üyeliğinin yasal olarak mümkün olmadığı gerekçesiyle vakıfların TTK m. 56/3 (eTTK m. 58) kapsamında olmadığını belirten görüşler mevcuttur³⁷.

Kamu kurumu niteliğindeki meslek teşekküllerinin de haksız rekabet davalarını açmaya yetkileri bulunmaktadır. Örneğin, 5411 sayılı Bankacılık Kanunu³⁸’nın 80. maddesinin (e) bendinde, Türkiye Bankalar Birliği ve Türkiye Katılım Bankaları Birliği’ne, “*üyeleri arasında haksız rekabeti önlemek amacıyla gerekli her türlü tedbiri almak ve uygulamak*” görevi verilmiştir. Bu düzenleme ve TTK m. 56 bir arada değerlendirildiğinde bu iki birliğin, üyeleri olan bankaların ekonomik menfaatlerini korumak amacıyla haksız rekabet davaları açabileceği sonucuna ulaşmaktayız. Benzer

³² Arslantaş, **a.g.e.**, s. 101; Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan, **a.g.e.**, s. 612.

³³ Yargıtay 11. HD., E. 2019/2466, K. 2020/623, T. 21.01.2020 (UYAP, E.T 01.05.2020).

³⁴ Yargıtay 11. HD., E. 2018/5659, K. 2019/6862, T. 06.11.2019 (UYAP, E.T 01.05.2020).

³⁵ Yargıtay 11. HD., E. 2015/8030, K. 2016/3067, T. 21.03.2016 (UYAP, E.T 01.05.2020).

³⁶ Arkan, **a.g.e.**, s. 365.

³⁷ Özdamar, Ermenek, **a.g.m.**, s. 65.

³⁸ R.G. 19.10.2005, S. 25983 (Mükerrer sayı).

şekilde, 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu³⁹'nun 74. maddesinin 2 fıkrasının (c) bendi uyarınca, kamu kurumu niteliğinde meslek teşekkülü olan Türkiye Sermaye Piyasaları Birliği, üyesi olan sermaye piyasasında faaliyet gösteren kuruluşları haksız rekabetten korumak amacıyla gerekli tedbirleri almaya yetkilidir⁴⁰. Yargıtay'a göre üyelerinin menfaatini korumak amacıyla Türkiye Barolar Birliği de haksız rekabet sebebiyle tespit, men ve eski hale iade davalarını açabilir⁴¹. Örneğin, trafik kazalarından dolayı mağdur olan kazazedeler ve yakınlarına hakları konusunda danışmanlık yapmak, mağduriyetlerinin giderilmesi için kaza nedeni ile doğan tazminatı tahsil etmeyi ve tahsil edilene kadar hiçbir ücret almamayı taahhüt eden şirketin yürüttüğü işlemlerin haksız rekabet teşkil etmesi dolayısıyla, avukatların menfaatlerini korumak amacıyla Türkiye Barolar Birliği dava açabilir⁴².

Kamu kuruluşlarına verilen haksız rekabete ilişkin dava açma yetkisi, TTK m. 56/3 gereğince yalnızca tespit, men ve eski hale iade davaları için geçerli olacaktır. Kamu kurumları ve kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarına, üyelerini koruma amaçlı sağlanan bu yetki, bize eski hale iade davasının kamusal ve ekonomik düzen ile dürüst ve bozulmamış rekabetin tesisi bakımından taşıdığı önemi göstermektedir. Haksız rekabet oluşturan bir eylemin sonuçlarını bertaraf etmek,

³⁹ R.G 30.12.2012, S. 28513.

⁴⁰ Diğer örnekler için bkz. Arkan, **a.g.e.**, s. 365.

⁴¹ “...Mahkemece, Türk hukuk sisteminde hukuki konular itibariyle danışmanlık şirketlerinin kurulmasına olanak bulunmadığı, bu kapsamdaki işlerin avukatlara özgü olduğu, davalı şirkete ait internet sitesinde süreç tamamlandığında ne kadar ücret ödeneceği veya tazminattan bu ücretin mahsup edilip edilmeyeceğinin belirsiz ve 3. kişileri yanıltıcı nitelikte olduğu, Avukatlık Kanunu 35. maddede kapsamında kalan bir kısım hizmetlerin de 3 kişilere ücretsiz olarak sunulmasının vaadedildiği, bu vaadlerin ve tanıtımların reklam yasağı kapsamında kaldığı gerekçesi ile davanın kabulü ile www.liderhasar.com.tr sitesi üzerinden yaptığı yayın itibariyle davalı şirketin her türlü sigorta kapsamında kalan kazalarda vatandaşlara kaza nedeniyle doğan tazminatı tahsil etmeyi ve bu iş sonuçlanıncaya kadar hiçbir ücret almamayı taahhüt etmek suretiyle yürüttüğü faaliyet bakımından internet sitesinin "hizmetlerimiz" başlığı altındaki yayınlarının haksız rekabet niteliğinde olduğunun tespitine, davalı şirketin internet sitesinden bu ibareleri çıkartması, yayınlarını düzeltmesi suretiyle haksız rekabetin önlenmesine, hükmün ilanına karar verilmiştir. Kararı davalı vekili temyiz etmiştir. Dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına ve davalının haksız rekabet oluşturan eyleminin bir hükme bağlanmasında davacının hukuki yararının bulunmasına göre, davalı vekilinin temyiz itirazlarının reddine karar vermek gerekmiştir...” Yargıtay 11.HD., E. 2015/219, K. 2015/4572, T. 01.04.2015 (karararama.yargitay.gov.tr, E.T 30.04.2020)

⁴² <https://www.barobirlik.org.tr/Haberler/duyuru-201589-66479> (Çevrimiçi, E.T 30.11.2020).

haksız rekabet sonucu oluşan maddi durumu ortadan kaldıracılamak için bu kuruluşlar, TTK m. 56/3 sayesinde eski hale iade davası açabileceklerdir.

3.2.2 Davalı

Haksız rekabet neticesinde açılacak olan eski hale iade davasının davalısı olarak akla gelen ilk kişi şüphesiz haksız rekabet eylemini gerçekleştiren kişidir. Bu durum, haksız fiil niteliğindeki haksız rekabetin doğal bir sonucudur.

Aleyhine dava açılabilir kişi gruplarından bir diğeri ise adam çalıştıranlardır. Adam çalıştıranın haksız rekabetten sorumluluğu haksız rekabet davalarının tümünün düzenlendiği TTK m. 56'da değil, m. 57'de ayrı hüküm altında düzenlenmiştir.

“Basın, yayın, iletişim ve bilişim kuruluşlarının sorumluluğu” başlıklı TTK m. 58'in ilk fıkrasında bu kuruluşların sorumluluğuna dair genel çerçeve çizilmiş, ikinci ve üçüncü fıkralarda ise konuya ilişkin birtakım istisnalar getirilmiştir.

TTK m. 58'in son fıkrasında hizmet sağlayıcılarına ilişkin düzenleme yapılmıştır. Teknolojik gelişmenin hukuki sorumluluk alanında doğuracağı problemlerin gereği olarak bu düzenleme ihdas edilmiştir.

3.2.2.1 Haksız Rekabeti Gerçekleştiren

Haksız fiil hukukunun temel prensibi gereğince, haksız fiil sonucu sorumlu olacak kişilerin başında haksız fiil eylemini gerçekleştiren gelmektedir. Haksız rekabet hukukunda da haksız rekabet eyleminden ilk olarak bu eylemi gerçekleştiren fail sorumlu olacaktır. Örneğin; gerçekte olmamasına rağmen sunmuş olduğu hizmetlerin İSO kalite belgeli olduğunun sözleşmelerinde belirtilmesi halinde, bu yanıltıcı ibarelerin sözleşme metinlerinden çıkartılması, eylemi gerçekleştiren işletme sahibinden talep edilecektir. Benzer şekilde internet blog sitesinde sürekli olarak belirli

bir markaya karşı kötüleme kampanyası yürütülmesi durumunda eski hale iade davası blog sahibine yöneltilenektir⁴³.

Tıpkı dava açabilecek kişilerde olduğu gibi, davalıların da davacı ile rakip olması şart değildir⁴⁴. Yargıtay'ın konuya yaklaşımı da aynı doğrultudadır⁴⁵. Müşterilerin ve tacir yahut esnaf olmayan üçüncü kişilerin de davalı olabilmesi pekâlâ mümkündür⁴⁶.

Bir kimsenin haksız rekabet eyleminin faili olarak nitelendirilebilmesi için, eylemi doğrudan doğruya gerçekleştirmesi şart değildir⁴⁷. Haksız rekabet eylemine dolaylı yollardan katılan kimse de haksız rekabet eylemini gerçekleştiren olarak davalı konumunda bulunacaktır⁴⁸.

⁴³ Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 437.

⁴⁴ Erem, **a.g.e.**, s. 205; Arslanlı, **a.g.e.**, s. 233; Örs, **a.g.e.**, s. 80; Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan, **a.g.e.**, s. 474-475, No. 1335; Özdamar, Ermenek, **a.g.e.**, s. 66; Arslantaş, **a.g.e.**, s. 102.

⁴⁵ “...Gerek haksız rekabete ilişkin yasal düzenlemeler, gerek Medeni Kanun’un 2. maddesinde belirtilen herkesin haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uymak zorunda olduğu yönündeki tüm özel hukuk ilişkilerinde uygulama alanı bulunan temel hüküm uyarınca bir ticari işletmeye, şirkete yönelik olarak yapılan eylemlerin haksız rekabet oluşturmaları için bu eylemleri yapanların tacir olmaları veya haksız rekabete maruz kalan şahıs, şirket veya işletme ile aynı konularda iştiğal etmeleri gerekmemektedir. Haksız eylemin özel bir türü olan haksız rekabeti oluşturan eylemin kim tarafından, hangi şekilde, hangi yolla meydana getirilmiş olduğunun bu eylemin sübutu açısından bir önemi bulunmayıp, yapılan eylemin haksız olarak bir ticari işletmeye, ticari faaliyete zarar verip vermediği, güven içinde devam etmesi, işlemesi gerekli ticari rekabet ortamını bozup bozmadığı hususu üzerinde durulmalıdır.

Bu durumda, somut olaya gelindiğinde davalının davacının ticari faaliyetine zarar verici nitelikteki eylemlerinin tespiti halinde tacir olmaması bu durumun haksız rekabet sayılmasını engellemeyeceğinden mahkemece tarafların dayandıkları delillerin toplanması, gerektiğinde bilirkişi incelemesi yaptırılması suretiyle davalının eylemlerinin haksız rekabet oluşturup oluşturmadığının değerlendirilmesi gerekirken, yazılı şekilde yasal olmayan gerekçe ile davanın reddine karar verilmesi doğru görülmemiş, kararın bu nedenle davacı yararına bozulması gerekmiştir.” Yargıtay 11. HD., E. 2008/9072, K. 2010/591, T. 21.02.2010 (Poroy, Yasaman, **a.g.e.**, s. 476).

⁴⁶ Çınar Karabağ, **a.g.e.**, s. 147-148; Ayhan, **a.g.e.**, s. 404.

⁴⁷ İmregün, **a.g.e.**, s. 123.

⁴⁸ Franko, **a.g.m.**, s. 78.

3.2.2.2 Adam Çalıştıran

Çalıştıranın sorumluluğu başlıklı TTK m. 57'nin ilk fıkrasında: “*Haksız rekabet fiili, hizmetlerini veya işlerini gördükleri sırada çalışanlar veya işçiler tarafından işlenmiş olursa, 56 ncı maddenin birinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinde yazılı davalar, çalıştıranlara karşı da açılabilir.*” hükmü bulunmaktadır. Maddenin ikinci fıkrasında ise farklı bir düzenlemeye gidilerek: “*56 ncı maddenin birinci fıkrasının (d) ve (e) bentlerinde yazılı davalar hakkında Türk Borçlar Kanunu hükümleri uygulanır.*” denilmiştir.

Görüldüğü üzere kanun koyucu adam çalıştıranın sorumluluğuna giderken açılacak dava türlerine göre ikili bir ayrıma gitmiştir. 57'nci maddenin ilk fıkrasında tespit, men ve eski hale iade talepli davalarda adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin esaslar getirilmiştir. İkinci fıkarda maddi ve manevi tazminat davalarına ilişkin açılacak davalarda adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin TBK hükümlerinin uygulanacağı belirtilerek TBK'ya atıf yapılmıştır. Çalışmamızın konusu ile yakın bağlantısı olması nedeniyle öncelikle 57'nci maddenin ilk fıkrası incelenecektir.

TTK m. 57/1 uyarınca haksız rekabet fiili çalışanlar veya işçiler tarafından hizmet veya işlerin görülmesi sırasında meydana gelirse bu durumda çalıştıran kişilere karşı da tespit, men ve eski hale iade davaları açılabilir⁴⁹. Bu durumda hem haksız rekabet eylemini bizzat gerçekleştiren işçiler-çalışanlar, hem de çalıştıran birlikte davalı konumunda olabilecektir. *Hizmet veya işin görülmesi sırasında* ibaresinden yalnızca çalışma saatleri gibi zamansal bir sınırlama çıkarmamak, bu kavramı hizmet ilişkisinin devamı müddetince o ilişki ile bağlı fiilleri kapsayan genişlikte değerlendirmek gerekir.

Tespit, men ve eski hale iade davalarının ortak özelliği, kusur ve zarar şartı aranmaksızın bu davaların açılabilmesidir. Bu nedenle bu üç davanın çalıştırana karşı

⁴⁹ Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 438.

açılabilmesi için de çalıştırana yahut bizzat eylemi gerçekleştiren çalışanın olayın gerçekleşmesinde kusuru ve ayrıca bir zararın mevcudiyeti aranmayacaktır.

TTK m. 57'nin ikinci fıkrasında, adam çalıştırana yöneltilecek olan haksız rekabetten doğan maddi ve manevi tazminat taleplerine TBK'nın adam çalıştırana sorumluluğuna ilişkin hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir. Bilindiği üzere kusursuz sorumluluk hallerinden adam çalıştırana sorumluluğu TBK m. 66'da yer almaktadır. Bu hükme göre; adam çalıştırana, çalışanın, kendisine verilen işin yapılması sırasında başkalarına verdiği zararı gidermekle yükümlüdür.

TBK m. 66'da yer alan adam çalıştırana sorumluluğunu ortadan kaldıran ve doktrinde *kurtuluş kanıtı*⁵⁰ olarak adlandırılan imkândan, maddi ve manevi tazminat davaları bakımından faydalanmak mümkündür. Zira TTK m. 57/2 doğrudan TBK 66'ya atıf yapmaktadır⁵¹. Buna göre, haksız rekabet dolayısıyla adam çalıştırana karşı açılacak olan maddi ve/veya manevi tazminat davasında davalı çalıştırana, şartları mevcutsa TBK m. 66 hükümlerinde yer alan sorumsuzluktan kurtulma (kurtuluş kanıtı) imkanından yararlanabilecektir⁵².

Tespit, men ve eski hale iade davalarında TTK m. 57/1 hükmü TBK m. 66'ya atıf yapmadığından dolayı bu davalarda kurtuluş kanıtı getirme imkânı bulunmamaktadır⁵³. Çünkü TBK m. 66'da yer alan bu kurtuluş kanıtı, adam çalıştırana üçüncü kişilerin uğramış olduğu zararlardan sorumluluğunu kaldırmak amaçlı getirilmiştir. TBK m. 66'nın temeli kusursuz sorumluluktaki özen yükümlülüğüne dayanmaktadır⁵⁴ ve kurtuluş kanıtı vasıtasıyla bu yükümlülüğü savuşturma fırsatı bulunmaktadır. Eski hale iade, tespit ve men davalarında ise kusur

⁵⁰ TBK m. 66/2'ye göre: “Adam çalıştırana, çalışanın seçerken, işiyle ilgili talimat verirken, gözetim ve denetimde bulunurken, zararın doğmasını engellemek için gerekli özeni gösterdiğini ispat ederse, sorumlu olmaz.”

⁵¹ Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 439.

⁵² TBK m. 66'da yer alan kurtuluş kanıtı hükümlerine ilişkin geniş açıklama için bkz: Eren, **a.g.e.**, s. 704 vd.

⁵³ Karayalçın, **a.g.e.**, s. 474; Franko, **a.g.m.**, s. 80; Arkan, **a.g.e.**, s. 366.

⁵⁴ Esenyel, **a.g.e.**, dn. 605.

ve zarar söz konusu değildir. Bu yüzden TBK m. 66 hükmünün tespit, men ve eski hale iade davaları bakımından uygulanabilmesine, bu davaların özelliği gereği, imkân bulunmamaktadır⁵⁵.

3.2.2.3 Basın, Yayın, İletişim ve Bilişim Kuruluşları

Haksız rekabetin basın, yayın, iletişim ve bilişim yoluyla işlendiği durumlar uygulamada sıklıkla karşımıza çıkmaktadır. Haksız rekabetin sayılan yollardan biriyle işlenmesi halinde haksız rekabetten kaynaklı davaların kime yöneltileceği hususunda TTK m. 58 açık bir düzenleme getirmiştir. TTK m. 58 de tıpkı adam çalıştırmanın sorumluluğunu düzenleyen TTK m. 57 gibi ikili bir ayrıma gitmiştir. Öncelikle tespit, men ve eski hale iade davalarına ilişkin düzenlemelere m. 58'in ilk iki fıkrasında yer verilmiştir. Maddenin üçüncü fıkrasında ise maddi ve manevi tazminat taleplerine ilişkin davalarda TBK hükümlerinin uygulanacağı vurgulanmıştır.

Tespit men ve eski hale iade davasına ilişkin basın, yayın, iletişim ve bilişim kuruluşlarının sorumluluğunu düzenleyen TTK m. 58/1'e göre; *haksız rekabet her türlü basın, yayın, iletişim, bilişim işletmeleriyle, ileride gerçekleşecek teknik gelişmeler sonucunda faaliyete geçecek kuruluşlar aracılığıyla işlenmişse*, tespit, men ve eski hale iade davaları, *ancak, basında yayımlanan şeyin, programın; ekranda, bilişim aracında veya benzeri ortamda görüntülenenin; ses olarak yayımlananın veya herhangi bir şekilde iletilenin sahipleri ile ilan veren kişiler aleyhine açılabilir*.

Görüldüğü üzere burada kanun koyucunun temel iradesi, haksız rekabet basın, yayın, iletişim ve bilişim yoluyla gerçekleştirilmiş olsa dahi, öncelikle dava açılması gereken kişinin, sesin, programın veya iletilenin sahibi veya ilan veren kişi olduğu yönündedir⁵⁶. Yani basın, yayın, iletişim ve bilişim yoluyla haksız rekabetten kaynaklanan tespit, men ve eski hale iade davaları kural olarak bu iletilenin sahiplerine veya ilanı verenlere karşı açılır. Ancak ana kuralın istisnası olarak, aynı fıkranın

⁵⁵ Mimaroglu, a.g.e., s. 315; Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 438.

⁵⁶ Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 440.

devamında üç bent halinde farklı ihtimaller üzerine değerlendirmeler yapılmıştır. Bu üç durumda iletilenin sahibi veya ilanı veren kişiden farklı olarak basın, yayın, iletişim ve bilişim kuruluşlarının sorumluluğu gündeme gelebilecektir. Çünkü burada iletilenin sahibinin veya ilan verenin iradesine aykırı durumlar mevcuttur veya dava açılacak kişilere ulaşmak mümkün değildir. TTK m. 58/1'e göre;

“a) Yazılı basında yayımlanan şey, program, içerik, görüntü, ses veya ileti, bunların sahiplerinin veya ilan verenin haberi olmaksızın ya da onayına aykırı olarak yayımlanmışsa,

b) Yazılı basında yayımlanan şeyin, programın, görüntünün, ses veya iletinin sahibinin veya ilan verenin kim olduğunun bildirilmesinden kaçınılırsa,

c) Başka sebepler dolayısıyla yazılı basında yayımlanan şeyin, programın, görüntünün, sesin, iletinin sahibinin veya ilan verenin meydana çıkarılması veya bunlara karşı bir Türk mahkemesinde dava açılması mümkün olmazsa,”

tespit, men ve eski hale iade davaları, “yazı işleri müdürü, genel yayın yönetmeni, program yapımcısı, görüntüyü, sesi, iletiyi, yayın, iletişim ve bilişim aracına koyan veya koyduran kişi ve ilan servisi şefi; bunlar gösterilemiyorsa, işletme veya kuruluş sahibi aleyhine açılabilir”.

TTK m. 58'de kanun koyucu iki aşamalı şekilde davalı olabilecek kişileri belirlemiştir. Öncelikle kural olarak dava yalnızca ileten veya ilan sahibi aleyhine açılabilir. Ancak yukarıda belirtilen üç özel durumun varlığı halinde bu defa ilgili yazı işleri müdürü, genel yayın yönetmeni, program yapımcısı, görüntüyü, sesi, iletiyi, yayın, iletişim ve bilişim aracına koyan veya koyduran kişi ve ilan servisi şefi; bunlar gösterilemiyorsa, işletme veya kuruluş sahibi aleyhine başvurulma imkânı tanınmaktadır. Örneğin, ilgili basın yayım kuruluşu ilanı verenin haberi olmadan ilan

verir veya ilan içeriğini değiştirir yahut ilan sahibinin kim olduğunu bildirmez⁵⁷ ise bu durumda ilgili kuruluşun sorumluları hakkında dava açılabilir⁵⁸. Benzer şekilde iletene veya ilan verene Türk mahkemelerinde dava açılmasının mümkün olmaması durumunda da ilgili kuruluşun sorumluları haksız rekabet davasının davalıları olacaklardır.

Madde 58’de sayılan kişilerin belirli bir sıra halinde verildiği, davaların bu sıralar gözetilerek açılabilir⁵⁹. Bu yoruma TTK m. 58/2’den ulaşmak mümkündür. Buna göre şartları mevcutsa örneğin, öncelikle yazı işleri müdürüne, bu kişi davalı olarak gösterilemiyorsa genel yayın yönetmenine dava açmak gerekmektedir. Ancak belirtilen bu kişilerden birinin kusurlu olması durumunda TTK m. 58/2’ye göre yukarıdaki sıra izlenmeksizin doğrudan o kişi aleyhine dava açmak mümkündür.

Bilişim kuruluşları da m. 58 kapsamında ikinci dereceden sorumlu kuruluşlardan biridir. Bilindiği üzere bilişim kuruluşu denildiğinde akla gelen ilk ve en büyük platform internettir⁶⁰. Ancak internet ortamında yapılan basın-yayın faaliyetinin, ilanların oluşturduğu haksız rekabet eylemleri kendi özelliklerine uygun şekilde

⁵⁷“...Davacı vekili, davalının işletmiş olduğu www.....com.tr web sitesinde müvekkilini haksız, gerçek dışı, göndericisi belli olmayan, karalayıcı yorumlar yayınlarak müvekkilini zarara uğratmak istediğini ve haksız rekabet yaptığını iddia ederek, haksız rekabeti men’ine karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili, sitenin şikayet ve yorumlara taraf olmayıp, yalnızca insanların görüşlerini paylaştıkları bir platform olduğunu savunarak, davanın reddini talep etmiştir.

Mahkemece, iddia, savunma, bilirkişi raporu ve tüm dosya kapsamına göre, söz konusu sitede 2302 şikayetden 11 tanesinin davacıya ilişkin olduğu, davalı sitenin vatandaşların görüşlerini paylaştığı bir site olup, sitenin kendi yorumlarının yer almadığı ve haksız rekabet koşullarının oluşmadığı gerekçesiyle, davanın reddine karar verilmiştir.

...

Dava konusu olayda yazı sahibinin kim olduğu sorulmasına rağmen davalı tarafça bildirilmemiştir. Bu nedenle davalının sorumluluğunun açıklanan madde uyarınca değerlendirilerek sonucuna göre karar vermek gerekirken yazılı gerekçeyle davanın reddine karar verilmesi doğru görülmemiş, davacı vekilinin temyiz itirazının kabulü ile hükmün bozulması gerekmektedir.” Yargıtay 11. HD., E. 2011/14366, K. 2012/21009, T. 17.12.2012.(www.lexpera.com.tr, E.T. 10.05.2020)

⁵⁸ Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 441.

⁵⁹ **A.e.**, s. 442.

⁶⁰ Çınar Karabağ, **a.g.e.**, s. 152.

değerlendirilmelidir. Bu nedenle bilişim kuruluşlarının sorumluluğuna doğrudan TTK m. 58/1'in içerisinde yer verilmesi doktrinde eleştirilmiştir⁶¹. Ancak kanun koyucu bilişim alanındaki dinamiklerin farklı olduğunu öngörerek TTK m. 58'e son fıkrayı ekleyerek hizmet sağlayıcıların sorumluluğunu ayrı başlık altında düzenlemiştir.

Haksız rekabetten kaynaklı maddi ve manevi tazminat davaları için yukarıda bahsedilen açıklamalar geçerli olmayacaktır. Maddi ve manevi tazminat davalarında, m. 58/3 gereğince TBK hükümleri uygulanacaktır. Burada uygulanacak olan TBK hükümleri, haksız fiile ilişkin hükümler olan m. 49 ve devamındaki hükümlerdir⁶².

3.2.2.4 Hizmet Sağlayıcıları

Bilişim ortamında bir bilginin yalnızca erişimini sağlama görevini gerçekleştiren hizmet sağlayıcılarının, haksız rekabet teşkil eden içerik ile bir ilgisi olmadığı düşünülerek, TTK m. 58/4'te hizmet sağlayıcıları için bir sorumsuzluk hali öngörülmüştür⁶³.

Hizmet sağlayıcısı terimi esasen bilişim hukukunda güncel olarak kullanılan bir terim değildir. Bu terim yerine *yer sağlayıcı*, *erişim sağlayıcı* veya *internet servis sağlayıcısı* (*Internet Service Provider*) tabiri kullanılmaktadır. Ancak TTK ve TKHK'da erişim sağlayıcısı ve yer sağlayıcısı terimleri yerine hizmet sağlayıcısı terimi kullanılmıştır. Hizmet sağlayıcısı kavramının anlam olarak yer sağlayıcısı ve erişim sağlayıcısı terimlerini kapsadığı doktrinde belirtilmiştir⁶⁴. Bu nedenle erişim sağlayıcısı ve yer sağlayıcısı için yapılan tanım ve açıklamalar hizmet sağlayıcısı için de geçerlidir.

5651 sayılı Kanun'a göre erişim sağlayıcı; "*kullanıcılarına internet ortamına erişim olanağı sağlayan her türlü gerçek veya tüzel kişileri*" ifade etmektedir. Aynı

⁶¹ A.e., s. 152.

⁶² Esenyel, a.g.e., s. 209.

⁶³ Arkan, a.g.e., s. 367.

⁶⁴ Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 443; Soydemir, a.g.e., s. 238-239.

Kanun’da yer sağlayıcı ise; “*hizmet ve içerikleri barındıran sistemleri sağlayan veya işleyen gerçek ve-ya tüzel kişiler*” olarak tanımlanmıştır

Hizmet sağlayıcılarının tespit, men ve eski hale iade davasında davalı olabilmeleri için TTK m. 58/4’te yer alan şartları taşımaları gerekmektedir. Maddeye göre, hizmet sağlayıcısı aleyhine dava açılabilmesi için, iletimi başlatması, iletimin alıcısını veya fiili oluşturan içeriği seçmesi veya fiili gerçekleştirecek şekilde değiştirmiş olması gerekmektedir. Buna göre hizmet sağlayıcısı bahsedilen bu fiillerden herhangi birini gerçekleştirmedikçe haksız rekabet eyleminden kural olarak sorumlu tutulamayacaktır. Bu kuralın istisnası ise maddenin devamında zikredilmiştir. Eğer haksız rekabet eyleminin sonuçları kapsamlı veya vereceği zarar büyük olacak ise mahkeme, hizmet sağlayıcısını da sorumlu tutabilir. Hükümde hizmet sağlayıcısının bu şekilde çok sınırlı olarak sorumlu tutulmasının sebebi ise uygulamadaki ölçüsüz ihtiyati tedbirlerin önüne geçilmesidir⁶⁵. Eğer hüküm bu şekilde sınırlandırma getirmemiş olsaydı basit bir haksız rekabet oluşturan paylaşımda dahi paylaşımın yer aldığı sitenin hizmet sağlayıcısının sorumluluğu çerçevesinde ilgili web sitesine erişimin engellenmesi tedbiri uygulanabilecekti. Kendigelen, tedbirin uygulanma biçiminde hâkime bu şekilde bir geniş takdir yetkisi tanınmasının nedenini, Kanun koyucunun tüm sistemi durdurmak yerine içeriğin kaldırılması gibi daha sınırlı tedbirlere hükmedilmesi ile yetinilmesi şeklindeki iradesinden kaynaklandığını belirtmiştir⁶⁶.

Hizmet sağlayıcısının sorumluluğu kapsamında mahkeme, *haksız rekabet fiilinin sona erdirilmesini veya önlenmesine ilişkin tedbir kararını hizmet sağlayıcı aleyhine de verebilir veya içeriğin geçici olarak kaldırılması dâhil somut olaya uyan uygulanabilir başka tedbirler alabilir*. Görüldüğü üzere bu tedbirler sonucunda hizmet sağlayıcı aleyhine tedbir uygulanmakta; tespit, men veya eski hale iadeye ilişkin bir karar verilmemektedir. Bu tedbir, ihtiyati tedbir niteliğindedir⁶⁷.

⁶⁵ Soydemir, **a.g.e.**, s. 238.

⁶⁶ Kendigelen, **a.g.e.**, s. 84.

⁶⁷ Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 444.

Hizmet sağlayıcıların suç teşkil eden yayınlardan kaynaklı sorumluluğunu düzenleyen 5651 sayılı Kanun m. 6 ile TTK m. 58/4'ün sorumluluk sistemleri birbirlerine benzemektedir. 5651 sayılı Kanun m. 6'ya göre, *erişim sağlayıcı, kendisi aracılığıyla erişilen bilgilerin içeriklerinin hukuka aykırı olup olmadıklarını ve sorumluluğu gerektirip gerektirmediğini kontrol etmekle yükümlü değildir*. Ancak kendisine ihbar edilen hukuka aykırı içeriğin erişimini engellemekle ve istenilen bilgileri temin etmekle yükümlüdür.

Hizmet sağlayıcılarına açılacak olan maddi ve manevi tazminat davaları TBK haksız fiil hükümlerine tabidir. Zira TTK m. 58/4'te yalnızca tespit, men ve eski hale iade davalarına ilişkin kurallar ve istisnalar öngörülmüştür.

3.3 Görevli ve Yetkili Mahkeme

3.3.1 Görevli Mahkeme

Çalışmamızın 1.4 numaralı başlığı altında incelediğimiz üzere haksız rekabet hukukuna ilişkin farklı kanunlarda düzenlemeler mevcuttur ve her biri uygulama alanı bulmaktadır. Bu kanunlardan her biri kendi içerisinde göreve ilişkin farklı hükümler öngörmüştür. Bu nedenle haksız rekabet eylemine uygulanacak hükmün tespitinin ardından görevli mahkeme uygulanacak yasal düzenlemeye göre belirlenecektir. Yasal düzenlemelere göre, haksız rekabetten kaynaklanan eski hale iade davasında asliye ticaret mahkemesi, fikri ve sınai haklar hukuk mahkemesi, tüketici mahkemesi ve iş mahkemesinin görevli olma ihtimali söz konusudur.

3.3.1.1 Asliye Ticaret Mahkemesi

Asliye ticaret mahkemeleri ticari nitelikteki uyuşmazlıkları çözmekle görevli hukuk mahkemeleridir. Asliye ticaret mahkemelerin görevine ilişkin temel düzenleme TTK m. 5'te yer almaktadır. Bu hükme göre; “*Aksine hüküm bulunmadıkça, dava*

olunan şeyin değerine veya tutarına bakılmaksızın asliye ticaret mahkemesi tüm ticari davalar ile ticari nitelikteki çekişmesiz yargı işlerine bakmakla görevlidir.”

Ticari davalar TTK m. 4’te zikredilmiştir. TTK m. 4/1-a’ya göre Türk Ticaret Kanunu’nda öngörülen hususlardan doğan hukuk davaları mutlak ticari davadır. Bu yüzden haksız rekabete ilişkin hususlardan doğan davalar da mutlak ticari davadır. Bu nedenle haksız rekabetten kaynaklanan eski hale iade davası da ticari davadır ve asliye ticaret mahkemesinde görülmesi gerekmektedir.

Asliye ticaret mahkemesi ile asliye hukuk mahkemesi arasındaki ilişki TTK m. 5/3 gereğince görev ilişki olduğu için, mutlak ticari dava olan haksız rekabete ilişkin davalarda asliye hukuk mahkemesinin görevli olması mümkün değildir. Ancak asliye ticaret mahkemesi bulunmayan yerlerde asliye hukuk mahkemesi, asliye ticaret mahkemesi sıfatıyla davaya bakacaktır⁶⁸.

Sonuç olarak, haksız rekabet davalarında kural olarak asliye ticaret mahkemelerinin görevli olacağını belirtebiliriz.

3.3.1.2 Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi

Fikri ve sınai haklar hukuk mahkemesi tek hakimli ve asliye hukuk derecesindeki mahkemelerdir⁶⁹. Fikri haklardan ve sınai haklarla ilgili mevzuattan, yani FSEK ve SMK’dan doğan hukuk davalarında, FSEK m. 76 ve SMK m. 156 uyarınca görevli mahkeme fikri ve sınai haklar hukuk mahkemesidir.

Sınai haklar tescilli olarak korunuyor olsa dahi SMK’dan ayrı olarak haksız rekabet hukukunun korumasından da faydalanabilir. Yani SMK düzenlemesi ile TTK

⁶⁸ HSK’nın 24.03.2005 tarih ve 188 sayılı kararına göre kural olarak; Asliye ticaret mahkemesi bulunan il merkezlerinin sınırlarında yer alan ilçelerdeki ticari dava niteliğindeki davalara il merkezindeki asliye ticaret mahkemesi tarafından bakılmalı, il merkezinde asliye hukuk mahkemesi bulunmayan yerlerde ise o yerdeki asliye hukuk mahkemesi, asliye ticaret sıfatıyla davaya bakacaktır.

⁶⁹ Pekcanitez, **a.g.e.**, s. 198.

haksız rekabet hükümlerinin kümülatif olarak uygulanması mümkündür⁷⁰. Tescilli sınai hakkın ihlalden kaynaklı bir davada eğer şartları mevcutsa hem SMK hem de TTK haksız rekabet hükümleri uyarınca koruma talep edilebilir.

İki hükmün kümülatif olarak uygulanması durumunda görevli mahkemenin tespiti gerekmektedir. Acaba sınai bir hakkın ihlalden kaynaklanan bir davada haksız rekabet hükümleri uygulandığı takdirde asliye ticaret mahkemesi mi yoksa fikri ve sınai haklar hukuk mahkemesi mi görevli olacaktır? Bu durumda görevli mahkemeyi tespit ederken tarafların iddia ve savunmalarında fikri mülkiyet mevzuatına dayanıp dayanmadığına bakılması gerekmektedir⁷¹. Özel olarak fikri mülkiyet hakkına dayalı bir iddia ileri sürüldüğü takdirde artık fikri ve sınai haklar hukuk mahkemesi görevli olacaktır⁷². Çünkü fikri mülkiyet hakkına dayanılarak yapılan iddia veya savunmanın haklılığı yahut hukuki durumunun tartışmasının ihtisas mahkemesi olan fikri ve sınai haklar hukuk mahkemesince yapılması daha isabetlidir⁷³. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin de verdiği kararlarda konuya yaklaşımı bu yöndedir⁷⁴.

⁷⁰ Bkz. s. 23 vd.; Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 447-448; Şehirli Çelik, **a.g.e.**, s. 133-136.

⁷¹ Karaman Odabaşı, **a.g.e.**, s. 94.

⁷² Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 448.

⁷³ Karaman Odabaşı, **a.g.e.**, s. 95.

⁷⁴“... Dava, haksız rekabetin tespiti, önlenmesi ve sonuçlarının kaldırılmasına ilişkindir. Davacı taraf, kendisinin kullandığı ürün ambalajının benzerinin davalı tarafından kullanıldığını iddia ederek dava açmıştır. Davalı yan ise, ambalajdaki ibare ve şeklin marka olarak kendi adına tescilli olduğunu, kullanımın tescilli markaya dayandığını savunmuştur. Bu durumda savunmanın markaya dayalı olmasına göre, davaya bakmaya görevli mahkemenin Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi olduğu anlaşılmakla görev yönünden davanın reddi gerekirken yazılı gerekçe ile karar verilmesi doğru görülmemiş, kararın bu nedenle bozulması gerekmiştir...” Yargıtay 11. HD., E. 2012/4348, K. 2013/3866, T. 04.03.2013 (Karaman Odabaşı, **a.g.e.**, s. 95) ; “...Mahkemece, ... davacının tasarım tescil başvurusunun 554 sayılı KHK ile korunup korunmayacağına davada tartışılması gerektiği, aynı kararname 58. maddesi ile de KHK'den kaynaklı davalara bakmaya Fikri ve Sınai Haklar Mahkemelerinin görevli olduğunun belirlendiği, dosyaya bakmaya görevli ve yetkili mahkemenin Ankara Fikri Sınai Haklar Mahkemesi olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı verilmiştir. ... Davacı, davalı tarafından piyasa sürülen ürün ambalajlarının iltibas oluşturacak şekilde taklit edilerek kullanıldığını, bu yolla haksız rekabette bulunulduğunu ileri sürerek haksız rekabetin önlenmesi ve maddi-manevi tazminat talebinde bulunmuş olup, uyuşmazlıkta 556 ve 554 sayılı KHK hükümlerinin uygulama yeri bulunmadığı gibi davacı tarafça da anılan KHK hükümlerine dayalı bir koruma talep edilmediğine göre uyuşmazlığın çözüm yeri genel mahkemeler olduğu halde yazılı gerekçeyle görevsizlik kararı verilmesi doğru görülmemiş kararın bozulması gerekmiştir...” Yargıtay 11. HD., E. 2011/13029, K. 2012/19751, T. 03.12.2012 (Karaman Odabaşı, **a.g.e.**, s. 95); Kararların tam metni için bkz. www.lexpera.com.tr (E.T 15.05.2020).

Fikri hakka ilişkin bir iddia ileri süren davacının bu iddiasının yerinde olmadığı dava sırasında anlaşılrsa dahi artık fikri ve sınai haklar hukuk mahkemesi görevsizlik kararı veremeyecektir⁷⁵. Yani asliye ticaret mahkemesi ile fikri ve sınai haklar hukuk mahkemesi arasındaki görevi belirlerken temel dayanak noktası yargılama sonundaki hakkın niteliği değil, tarafların yargılama sırasındaki iddia ve savunmalarında öne sürdükleri haklardır. Örneğin, tescilli marka hakkına dayanarak açılan davada ayrıca haksız rekabet hükümlerine göre eski hale iade talep edildiyse, yargılama neticesinde marka hakkının tescilli olmadığı anlaşılrsa dahi ihtisas mahkemesi olan fikri ve sınai haklar hukuk mahkemesi görevli olacaktır. Halbuki tescilsiz sınai haklar yalnızca haksız rekabet hükümlerinin korumasından faydalanabilir. Davanın tescilsiz hakka dayandığı varsayımında görevli mahkeme asliye ticaret mahkemesi olacaktı. Ancak burada davacı ilk başta SMK hükümleri ile birlikte haksız rekabet hükümlerine dayandığı için görevli mahkeme olan fikri ve sınai haklar hukuk mahkemesi davayı görmek zorundadır.

3.3.1.3 Tüketici Mahkemesi

Haksız rekabet hukukunun amaçlarından biri de tüketicilerin menfaatini korumaktır. Ayrıca yukarıda bahsedildiği üzere tüketiciler de haksız rekabete ilişkin davaları açma hakkına sahiptirler⁷⁶. Tüketicilerin açacakları haksız rekabet davalarında genel görevli mahkeme olan asliye ticaret mahkemesinin mi yoksa ihtisas

⁷⁵ Güneş, **a.g.e.**, s. 418; "...Mahkemece, davacı ve davalı F4...Ltd.Şti. arasında yapılmış bulunan bu sözleşme hükümleri değerlendirilerek dava sonuçlandırılmıştır. Davanın dayanağını oluşturan sözleşme FSEK'ten doğan tüm mali ve manevi hakları F4'ya ait bulunan eserlerin davacı tarafından pazarlanması ile satışına izin verilmesi, buna ilişkin koşullar ve iki tarafın sözleşmeye konu eserlere ilişkin hakları ve birbirlerine karşı ileri sürebilecekleri yükümlülüklerine ilişkin bulunmasına göre bu sözleşmeye dayalı olarak açılan davanın çözüme kavuşturulması eser sahipliği, eserlere ilişkin mali hakların ne şekilde kullanılacağı ve davalılar tarafından yapılan eylemlerin davacının anılan sözleşmeden doğan haklarına ihlal oluşturup oluşturmadığı hususlarının değerlendirilmesini zorunlu kılmaktadır. 5846 sayılı FSEK'nun 76 ncı maddesinde bu Kanunun düzenlediği hukuki ilişkilerden doğan davalarda, dava konusunun miktarına ve Kanunda gösterilen cezanın derecesine bakılmaksızın görevli mahkemenin Adalet Bakanlığı tarafından kurulacak ihtisas mahkemeleri olduğu belirtilmiştir. Bu durumda mahkemece uyumsuzluğun çözümünün anılan maddede belirtilen ihtisas mahkemesi olan Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesine ait bulunduğu gözetilerek davanın anılan mahkemede görülmesi için görevsizlik kararı verilmesi gerekirken..." E. 2008/8485 K. 2010/594 T. 21.01.2010 (www.lexpera.com.tr E.T 15.05.2020).

⁷⁶ Bkz. s. 83 vd.

mahkemesi niteliğindeki tüketici mahkemelerinin mi görevli olacağı hususu değerlendirilmelidir.

Tüketici mahkemelerinin görevi TKHK ile belirlenmiştir. TKHK m. 73'te *tüketici işlemleri ile tüketiciye yönelik uygulamalardan ortaya çıkabilecek uyuşmazlıklarda tüketici mahkemelerinin görevli olacağı hükme bağlanmıştır*. Ayrıca TKHK m. 83'te; *“Taraflardan birini tüketicinin oluşturduğu işlemler ile ilgili diğer kanunlarda düzenleme olması, bu işlemin tüketici işlemi sayılmasını ve bu Kanunun görev ve yetkiye ilişkin hükümlerinin uygulanmasını engellemez.”* hükmü mevcuttur. Bu hükme göre TKHK dışındaki farklı kanunlarda dahi tüketici işlemi niteliğinde olan işlemlere ilişkin uyuşmazlıklarda tüketici mahkemeleri görevli olacaktır.

Bu yasal düzenleme ve Yargıtay'ın içtihatları ile birlikte tüketicinin rol aldığı hemen her türlü işlemde doğrudan tüketici mahkemelerinin görevli olacağı kabul edilmiştir⁷⁷. Ancak TKHK m. 83'ün lafzında görüleceği üzere yalnızca *tüketici işlemi* kavramına atıf yapılmıştır. Yani *tüketiciye yönelik uygulama* kavramına ilişkin TKHK m. 83'te bir atıf bulunmamaktadır. Bu farklılıktan dolayı *tüketici işlemi* kavramı ile *tüketiciye yönelik uygulamanın* ayrımının yapılması gerekmektedir. TKHK m. 3/1-1'ye göre tüketici işlemi, *“Mal veya hizmet piyasalarında kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla hareket eden veya onun adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiler ile tüketiciler arasında kurulan, eser, taşıma, simsarlık, sigorta, vekâlet, bankacılık ve benzeri sözleşmeler de dâhil olmak üzere her türlü sözleşme ve hukuki işlemi”* ifade eder. Tüketiciye yönelik uygulamanın tanımı ise TKHK'da değil Ticari Reklam ve Haksız Ticari Uygulamalar Yönetmeliği'nde yapılmıştır. Yönetmeliğin m. 4-p bendine göre, *“Tüketiciye yönelik ticari uygulama: bir mal veya hizmetin tüketicilere tanıtımı, satışı veya tedariki ile doğrudan bağlantılı olarak ticari uygulamada bulunan tarafından gerçekleştirilen eylem, ihmal, davranış biçimi, beyan, reklam ve pazarlama da dahil olmak üzere her türlü ticari uygulamayı”* ifade eder.

⁷⁷ Yargıtay 20. HD., E. 2015/1254, K. 2015/3228, T. 17.4.2015. İlgili Yargıtay kararları ve değerlendirmeler için bkz. Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 450 vd.

Haksız rekabet eylemlerinin çoğu -haksız rekabetin temelde haksız fiilin bir görünümü olduğu da dikkate alındığında- tüketici işleminden ziyade tüketici eylemi niteliğindedir. Bu sebeplerden dolayı doktrinde tüketiciye yönelik uygulamalardan kaynaklı (tüketici işlemi niteliğinde olmayan) haksız rekabet hallerinde tüketicilerin açmış olduğu davalarda asliye ticaret mahkemelerinin görevli olacağı doktrinde savunulmuştur⁷⁸. Örneğin, tüketiciye verilen broşürde yanlış veya yanıltıcı ibareler kullanılması veya karşılaştırmalı reklam yapılması gibi durumlar tüketici işlemi olmadığı için bu davalarda asliye ticaret mahkemesi görevli olacaktır. Ancak fiyat, tarife, indirim oranı belirlenmesi gibi durumlar birer tüketici işlemi olduğundan açılacak davalarda tüketici mahkemeleri görevlidir⁷⁹.

3.3.1.4 İş Mahkemesi

Haksız rekabet eylemini gerçekleştiren kişinin, haksız rekabete maruz kalan kimsenin çalışanı olması durumunda Yargıtay içtihatlarına göre⁸⁰ iş mahkemesi görevlidir⁸¹. Özellikle TTK m. 55/1-b-2’de yer alan “Üçüncü kişilerin işçilerine, vekillerine ve diğer yardımcı kişilerine, haketmedikleri ve onları işlerinin ifasında yükümlülüklerine aykırı davranmaya yöneltebilecek yararlar sağlayarak veya önererek, kendisine veya başkalarına çıkar sağlamaya çalışmak” ve bir sonraki bentte bulunan, “İşçileri, vekilleri veya diğer yardımcı kişileri, işverenlerinin veya

⁷⁸ Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 456.

⁷⁹ Pekhamarat Saraç, **a.g.e.**, s. 89.

⁸⁰ “...Dava, haksız rekabetin tespiti ve tazminat istemine ilişkin olup davacı vekili diğer iddialarının yanı sıra davalılardan Ö. G.'nun, müvekkili yanında hizmet akdiyle çalıştığı sırada müvekkiline ait imalat sırlarını diğer davalı D. Ö. A.Ş.'ye verdiğini ileri sürüp bu suretle davalı işçinin davacı şirkette çalıştığı sırada özen yükümlülüğüne aykırı hareket ettiği iddiasında bulunduğuna göre, uyuşmazlığa iş mahkemesinde bakılması gerekmektedir. Zira, 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 1. maddesi gereği işçi ile işveren arasında, hizmet ilişkisinden doğan uyuşmazlıkların çözüm yeri iş mahkemeleridir.

Görev kamu düzenine ilişkin olup, yargılamanın her aşamasında re'sen incelenmesi gereken bir husustur. Bu itibarla mahkemece, aradaki irtibat da nazara alınarak her iki davalı aleyhine açılan davanın görev yönünden reddine karar verilmesi gerekirken uyuşmazlığın esasına ilişkin hüküm tesisi doğru olmamış bozmayı gerektirmiştir...” Yargıtay 11. HD., E. 2010/8854 K. 2012/557 T. 23.01.2012(Çevrimiçi, www.lexpera.com.tr E.T 13.05.2020).

⁸¹ Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 449.

müvekkillerinin üretim ve iş sırlarını ifşa etmeye veya ele geçirmeye yöneltmek” şeklinde gerçekleşen haksız rekabet hallerinde çoğu kez haksız rekabet eylemini doğrudan gerçekleştiren kişi işverenin çalışanı olmaktadır. Bu hallerde de görevli mahkeme iş mahkemesi olacaktır.

Çalışanlar tarafından işverene karşı gerçekleştirilen haksız rekabet hallerine ilişkin uyuşmazlıklarda iş mahkemesinin görevli olmasının sebebi, çalışanın iş sözleşmesi kapsamında uymak zorunda olduğu özen yükümlülüğüne aykırı davranışlarda bulunmasıdır⁸². Zira iş hukukunda işçinin özen yükümlülüğüne aykırılık hallerinde iş mahkemeleri görevlidir.

3.3.2 Yetkili Mahkeme

TTK’da haksız rekabet hükümleri altında yetkili mahkemeye ilişkin özel bir düzenleme yapılmamıştır. Bu nedenle yetkiye dair genel nitelikteki kurallarının bulunduğu HMK’ya bakılması gerekmektedir.

Genel yetki kuralı HMK m. 6’da düzenlenmiştir. Maddeye göre, “*genel yetkili mahkeme, davalı gerçek veya tüzel kişinin davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeridir.*” Hükmü haksız rekabet davasına göre yorumlayacak olursak; haksız rekabet davalarında genel yetkili mahkeme, haksız rekabet eylemini gerçekleştirenin veya diğer davalıların yerleşim yeri mahkemesidir. Ayrıca HMK m. 7/1’e göre birden fazla davalı için ortak yetkili bir mahkeme mevcutsa artık o yer mahkemesi kesin yetkilidir⁸³.

Haksız rekabet hukuku haksız fiilin özel bir görünüşüdür. Haksız rekabet hukukuna uygulanan esasların çoğunda haksız fiil sorumluluğunun izleri görülmektedir. Bu bakımdan usul hukukunda haksız fiile ilişkin yetki hükmü olan HMK m. 16 haksız rekabet uyuşmazlıkları için de uygulanacaktır. HMK m. 16’ya

⁸² Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 448.

⁸³ Pekcanitez, **a.g.e.**, s. 288.

göre; “Haksız fiilden doğan davalarda, haksız fiilin işlendiği veya zararın meydana geldiği yahut gelme ihtimalinin bulunduğu yer ya da zarar görenin yerleşim yeri mahkemesi de yetkilidir.” Görüldüğü üzere haksız fiile karşı açılacak davalarda HMK yetkiyi seçenekli olarak belirlemektedir. Bunun en önemli nedeni haksız fiilden zarar gören kişinin zayıf durumda bulunuyor oluşudur. HMK m. 16’ya göre haksız rekabet davaları; haksız rekabetin gerçekleştirildiği yerde, haksız rekabet sonucu zararın veya zarar tehlikesinin gerçekleştiği yerde veya haksız rekabet sonucu zarar görenin yerleşim yerinde açılabilir.

Eğer haksız rekabet eylemi radyo, televizyon, internet gibi kitle iletişim araçları vasıtasıyla gerçekleştirildiyse, yayınların ulaştığı her yerde haksız rekabet eyleminin gerçekleştiği yer yetki kuralına dayanılarak dava açılabilmesi mümkündür⁸⁴.

Haksız rekabet sonucu eski hale iade davasının açılabilmesi için zarar ve kusur koşulu bulunmamaktadır. Eğer zarar gerçekleşmemişse eski hale iade davası, davalının yerleşim yerinde, haksız rekabet eyleminin gerçekleştiği yerde veya zarar tehlikesinin gerçekleştiği yerde açılabilir. Eğer zarar meydana gelmiş ise bu takdirde davalının yerleşim yerinde, haksız rekabet eyleminin gerçekleştiği yerde, zararın gerçekleştiği yerde veya zarar görenin yerleşim yerinde eski hale iade davası açılabilir.

3.4 İhtiyati Tedbir

Bilindiği üzere ihtiyati tedbirler geçici hukuki koruma niteliğindedirler. İhtiyati tedbirin temel amacı yargılama sonucunda verilecek hükmün kâğıt üzerinde kalmamasını sağlamak, hükmün icrasının imkânsız yahut icrası güç hale gelmesinin önüne geçmektir⁸⁵.

Haksız rekabet hukukuna ilişkin davalarda da ihtiyati tedbir talep edilebilmesi mümkündür. Haksız rekabet eylemleri neticesinde hangi şartlar altında ihtiyati tedbire

⁸⁴ A.e., s. 286.

⁸⁵ A.e., s. 2461.

karar verilebileceği hususundaki tereddütleri bertaraf etmek amacıyla kanun koyucu TTK m. 61’de haksız rekabet davalarındaki ihtiyati tedbiri hükme bağlamıştır⁸⁶. Madde özellikle eski hale iadeyle yakından alakalıdır. Maddede; “*Dava açma hakkını haiz bulunan kimsenin talebi üzerine mahkeme, mevcut durumun olduğu gibi korunmasına, 56 ncı maddenin birinci fıkrasının (b) ve (c) bentlerinde öngörüldüğü gibi haksız rekabet sonucu oluşan maddi durumun ortadan kaldırılmasına, haksız rekabetin önlenmesine ve yanlış veya yanıltıcı beyanların düzeltilmesine ve diğer tedbirlere, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun ihtiyati tedbir hakkındaki hükümlerine göre karar verebilir.*” denilmektedir. Görüldüğü üzere maddede doğrudan eski hale iade talepleri kapsamında yer alan birtakım taleplere ihtiyati tedbir olarak karar verilebileceği belirtilmiştir. Eski hale iade taleplerinden maddi durumun ortadan kaldırılmasına ve yanlış veya yanıltıcı beyanların düzeltilmesine ihtiyati tedbir kapsamında talep üzerine hâkim tarafından karar verilebilecektir. Belirtilmelidir ki TTK m. 61’de eski hale iade taleplerinden üçüncüsü olan malların veya araçların imhası tedbirinden bahsedilmemiştir⁸⁷. Bu nedenle ihtiyati tedbir olarak malların veya araçların imhasına karar verilemeyecektir. Zira aksi durumun kabulü mülkiyet hakkının sınırlandırılmasındaki ölçülülük ilkesine aykırı olacaktır.

Normal şartlarda eski hale iade davası yoluyla elde edilebilecek olan maddi durumun ortadan kaldırılması ile yanlış veya yanıltıcı beyanların düzeltilmesi sonuçlarına doğrudan ihtiyati tedbir yoluyla ulaşılması TTK m. 61 vasıtasıyla mümkündür. Bu nedenle TTK m. 61 hükmünün medeni usul hukukunun temel prensiplerinden olan ihtiyati tedbir olarak esas uyumsuzluğu çözecek mahiyette karar verilemeyeceği hususuna istisna teşkil ettiği doktrinde belirtilmiştir⁸⁸. Bir başka görüşe göre ise bu durum herhangi bir istisna teşkil etmemektedir. Bu görüşe göre, yalnızca hakkın mevcut durumunda meydana gelebilecek değişim nedeniyle hakkın elde edilmesinin zor veya imkânsız hale geleceği düşüncesiyle ihtiyati tedbir talep

⁸⁶6762 sayılı eTTK TBMM görüşme tutanakları; (E.T 15.05.2020) <https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d10/c012/tbmm10012083.pdf>

⁸⁷ Koçak Gündüz, **a.g.e.**, s. 84.

⁸⁸ Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan, **a.g.e.**, s. 620; Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 470.

edilmektedir⁸⁹. Konuya ilişkin üçüncü görüşe göre ise haksız rekabet hukukundaki ihtiyati tedbirler korumanın peşinen sağlanması gibi bir sonuç doğuruyor gibi görünse de hâkim, yargılama sonucunda davacı tarafın aleyhine de karar verebileceği için bu kararın baştan verilmiş olduğu anlamına gelmez⁹⁰. Kanaatimizce bu son görüşe katılmak mümkün değildir. Zira bu görüş kabul edildiğinde artık medeni usul hukuku bağlamında *uyuşmazlığın esasını çözecek mahiyette ihtiyati tedbir* kavramı ortadan kalkmaktadır. Çünkü ihtiyati tedbir kararı verilen her olayda -ticaret hukukundan bağımsız olarak- hâkimin davacı aleyhine hüküm vermesi muhtemeldir. Böyle bir durumda haksız ihtiyati tedbir nedeniyle tazminat sorumluluğu gündeme gelecektir. Kanaatimizce haksız rekabet hukukundaki ihtiyati tedbirlerin, usul hukukundaki kurala istisna teşkil ettiğinin kabulü gerekmektedir.

Haksız rekabet hukukunda ihtiyati tedbirin temel amacı, yargılamanın uzamasından kaynaklanacak sakıncaları gidermek olsa da bazı durumlarda talep eden tarafından kötüye kullanılabilir⁹¹. Örneğin tedbir talebi kabul edilen taraf, karşı tarafı sulhe yahut açılan davayı kabule zorlayabilir. Bu nedenle, niteliği gereği hızlı davranılması gereken tedbir taleplerinin değerlendirilmesi aşamasında talebe ve mevcut delillere hassasiyetle yaklaşılması gerekmektedir.

TTK m. 61/1'de HMK'daki ihtiyati tedbire ilişkin esasların uygulanacağı belirtilmiştir. Maddenin devam eden fıkralarında gümrüklerde ihtiyati tedbir niteliğinde el koymaya ilişkin düzenlemeler mevcuttur ancak çalışma konumuz kapsamında olmaması nedeniyle incelenmemiştir.

3.5 Ticari Uyuşmazlıklarda Zorunlu Arabuluculuk

TTK'ya 7115 sayılı Kanun ile eklenen 5/A maddesi uyarınca artık birtakım ticari uyuşmazlıklar, 01.01.2019 tarihi itibarıyla dava şartı olarak zorunlu arabuluculuğa tabi

⁸⁹ Dinç, **a.g.e.**, s. 126-127.

⁹⁰ Çınar Karabağ, **a.g.e.**, s. 172-173.

⁹¹ Nevhis Deren Yıldırım, **Haksız Rekabet Hukuku ile Fikri ve Sınai Mülkiyet Hukuku'nda İhtiyati Tedbirler**, İstanbul, Alkım Yayınevi, 1999, s. 4.

kılınmıştır. TTK m. 5/A'ya göre; TTK m. 4'te yer alan davalar ile diğer kanunlarda yer alan ticari davalardan konusu bir miktar paranın ödenmesine ilişkin olanlar bakımından dava açılmadan önce arabulucuya başvurulma zorunluluğu bulunmaktadır. Görüldüğü üzere kanun koyucu zorunlu arabuluculuğa tabi olacak davaları yalnızca belirli bir miktar paranın ödenmesine ilişkin davalarla sınırlandırmıştır. Bundan dolayı özellikle alacak ve tazminat davaları bakımından zorunlu arabuluculuk faaliyeti önem kazanmıştır.

Ticari uyuşmazlıklarda zorunlu arabuluculuk şüphesiz haksız rekabet hukukunu da ilgilendirmektedir. Zira haksız rekabet hukukuna ilişkin davalar mutlak ticari davalardır. Fakat haksız rekabet davalarından yalnızca konusu bir miktar paranın ödenmesine ilişkin olan davalardan olan maddi ve manevi tazminat davaları arabuluculuğa elverişlidir. Tespit, men ve eski hale iade davaları ise nitelikleri gereği para ödenmesine ilişkin davalar olmadıklarından dava şartı olan zorunlu arabuluculuğa tabi değildirler. Ancak dilenirse bu davalarda alternatif uyuşmazlık çözüm yolu olan ihtiyari arabuluculuk yoluna başvurulabilir⁹².

Her ne kadar haksız rekabet davaları içerisinde yalnızca maddi ve manevi tazminat davaları açısından zorunlu arabuluculuk söz konusu ise de bu tazminat davaları ile birlikte açılacak olan tespit, men veya eski hale iade davalarında dava şartı olan zorunlu arabulucuya başvurulması koşulu aranıp aranmayacağı tartışmalıdır. Örneğin, internet üzerinden yanlış veya yanıltıcı beyanlarla gerçekleştirilen haksız rekabet sonucunda hakları zedelenen işletme sahibi davacının, manevi tazminat ve beyanların düzeltilmesi talepli eski hale iade davasının zorunlu arabuluculuğa tabi olacağı doktrinde ifade edilmiştir⁹³. Ancak bu zorunluluğu yalnızca manevi tazminat talebi bakımından geçerli olacağı şeklinde yorumlamak gerekmektedir. Yani objektif dava yığılması olarak görülecek manevi tazminat ve eski hale iade talepli dava

⁹² Türkiye Barolar Birliği, **Ticari Uyuşmazlıklarda Dava Şartı Olan Arabuluculukta Taraf Vekilliği El Kitabı**. Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara, 2019, s. 9; Koçak Gündüz, **a.g.e.**, s. 103; Tuba Eler, **Ticari Uyuşmazlıklarda Zorunlu Arabuluculuk**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gaziantep, Hasan Kalyoncu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019 s. 56.

⁹³ İlker Koçyigit, Alper Bulur, **Ticari Uyuşmazlıklarda Dava Şartı Arabuluculuk**, Ankara, Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü Arabuluculuk Daire Başkanlığı Yayını, 2019, s. 130.

öncesinde yalnızca manevi tazminat davası bakımından arabuluculuk görüşmesi yapılacaktır. Eski hale iade talebi arabuluculuk görüşmesine konu edilmeyecektir. Zira TTK uyarınca arabulucunun eski hale iade talebi bakımından bir yetkisi bulunmamaktadır; aksinin kabulü arabulucunun yetkilerini genişletmek olacaktır.

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi ise dava yığılması olarak görülen FSEK'ten kaynaklanan manevi tazminat ve eski hale iade talepli davada taleplerden bir kısmının zorunlu arabuluculuğa tabi olduğu bir kısmının ise tabi olmadığı, bu nedenle arabuluculuğun dava şartı olmaktan çıktığı ve her iki talebin doğrudan dava edilebileceğini içtihat etmiştir⁹⁴.

3.6 Zamanaşımı

Haksız rekabet davalarının kısa sürede kesinleşip sonuçlanması davanın tarafları, tüketiciler ve toplum açısından faydalıdır⁹⁵. Bu nedenle haksız rekabete ilişkin davalarda zamanaşımı süresi daha kısa tutulmuştur⁹⁶. Çalışmamızda birçok kez belirttiğimiz üzere haksız rekabet, haksız fiilin özel bir görünüş biçimidir. Ancak zamanaşımı hususunda, konunun önemine binaen, TBK m. 72'deki iki yıl ve on yıllık zamanaşımı sürelerinden farklı olarak TTK m. 60'da bir yıllık ve üç yıllık zamanaşımı süreleri öngörülmüştür.

⁹⁴ “...Davanın konusunun birden fazla olması ve bunlardan bir kısmının bir miktar para alacağına, bir kısmının ise miktara tabi olmaması halinde, yani HMK 110. maddesi anlamında bir dava yığılması ve talepler arasında da HMK 166. maddesi anlamında bağlantı bulunması halinde, uyuşmazlığın ne şekilde çözümleneceğine ilişkin bir hüküm bulunmamakta ise de, Anayasamız uyarınca, uyuşmazlığın çözümünde asıl olanın mahkeme yargısı olduğu dikkate alındığında, aralarında bağlantı bulunan ve miktara tabi olan ve olmayan talepleri bir arada içeren, talep yığılmasının söz konusu olduğu davaların ticari arabuluculuğa tabi olmaksızın mahkemece çözüme kavuşturulması gerekir (aynı yönde bkz. Dairemizin 10.02.2020 tarih ve 2019/3048 – 2020/1093; 17.02.2020 T. ve 2020/197-2020/1578). Somut olayda davacı taraf, bir nispi ticari dava olarak, 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu kapsamında, maddi ve manevi tazminat talepleri yanında, eser sahipliğinin tespiti, tecavüzün ortadan kaldırılması (ref'i) taleplerini bir arada ileri sürdüğünden, bu nitelikteki davaların bir bütün olarak ve işin esasına girilerek mahkemece çözüme kavuşturulması gerektiği halde, İlk Derece Mahkemesince uyuşmazlığın zorunlu arabuluculuğa tabi olduğu gerekçesiyle davanın usulden reddine, bölge adliye mahkemesince de aynı gerekçeyle davacı tarafın istinaf isteminin esastan reddine karar verilmesi doğru olmamış ve hükmün bu nedenle davacı taraf yararına bozulması gerekmiştir...” Yargıtay 11. HD., E. 2019/3611, K. 2020/4734, T. 04.11.2020(UYAP, E.T 03.12.2020).

⁹⁵ Ülgen/Teoman/Helvaci/Kendigelen/Kaya/Nomer Ertan, **a.g.e.**, s. 472, No. 1325.

⁹⁶ Oruç, **a.g.e.**, s. 139; Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 460.

TTK m. 60’a göre; “56 ncı 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.”

Her ne kadar TTK m. 60’da belirtilen zamanaşımı süreleri tüm haksız rekabet davalarına uygulanacak gibi bir ifade ile kaleme alınmış ise de aslında bu hükmün uygulama alanı yalnızca maddi ve manevi tazminat davaları içindir⁹⁷. Tespit, men ve eski hale iade davaları niteliği gereği haksız rekabet eyleminin mevcudiyeti halinde veya haksız rekabetin etkisinin yahut sonuçlarının devam ettiği durumlarda açılabilir. Ancak doktrinde eski hale iade davası özelinde, haksız rekabetin sona erdiği andan itibaren zamanaşımının işlemeye başlayacağı ve TTK m. 60’daki zamanaşımı hükümlerinin eski hale iade davası için uygulanacağı azınlık görüşü olarak savunulmuştur⁹⁸.

Eski hale iade davası, haksız rekabet fiillerinin sonuçlarını giderici, haksız rekabet fiili sonunda oluşan durumu haksız rekabete maruz kalan lehine bertaraf edici bir niteliğe haizdir. Tazminat davasıyla -özellikle aynen tazmin ile- benzer yönleri bulunsa da nitelik olarak tazmin karakteri bulunmamaktadır. Bu nedenle zamanaşımı mefhumuna kanaatimizce elverişli değildir. Eski hale iade davası, -hakkın kötüye kullanımı teşkil etmemesi kaydıyla- haksız rekabetin etkileri ve sonuçları devam ettiği müddetçe açılabilir⁹⁹.

⁹⁷ Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 461; Koçak Gündüz, **a.g.e.**, s. 108.

⁹⁸ Nomer Ertan, **Haksız Rekabet**, s. 462, dn. 1024.

⁹⁹ Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan, **a.g.e.**, s. 618.

SONUÇ

Hukuksal nitelendirme olarak temellerini haksız fiilde bulan haksız rekabet; iyiniyet veya dürüstlük kurallarına aykırı davranış sonucu mevzuat ya da örf ve adetlere aykırı olan ve ticaret hayatına katılanlar arasındaki haksız fiil niteliğindeki eylemler olarak tanımlanabilir. Ülkemiz uygulamasında haksız rekabete ilişkin hükümler TTK, TBK, TKHK ve fikri mülkiyet mevzuatında düzenlenmiştir. Haksız rekabete ilişkin genel hükümler diyebileceğimiz düzenlemeler TTK 54-63. maddeler arasında yer almaktadır. Adi işler olarak nitelendirilen işlere ilişkin haksız rekabet halleri ise TBK'nın 57. maddesinde düzenlenmiştir. TBK ile TTK'daki haksız rekabet hükümlerinin uygulanma alanı, hükümlerin birlikte uygulanıp uygulanamayacağı eBK ve eTTK döneminden beri tartışılmalıdır. Kanaatimizce, TBK m. 57'nin halen yürürlükte olduğu göz önüne alındığında adi işlere ilişkin haksız rekabet hallerinde TBK m. 57 uygulama alanı bulmalı ancak bu maddenin koruma sağlayamadığı hallerde TTK haksız rekabet hükümleri de uygulanmalıdır. TBK m. 57'de eski hale iadeye ilişkin bir düzenleme olmadığından dolayı eski hale iade talebinde doğrudan TTK uygulama alanı bulacaktır.

Fikri mülkiyet hukukuna ilişkin temel iki kanunumuz FSEK ve SMK'dır. FSEK m. 83 ve 84 uyarınca FSEK anlamında eser sayılmayan ad ve alametler ile işaret, resim ve sesler haksız rekabet korumasından faydalanabilir.

SMK'da yer alan hükümler vasıtasıyla tescilli sınai haklar ve tescilsiz tasarımlar korunmaktadır. SMK ile korunan bu sınai hakların aynı zamanda TTK haksız rekabet hükümlerinin korunmasından faydalanıp faydalanamayacağı, bu hakların çifte şemsiyeden yararlanması hususunda doktrinde farklı görüşler ileri sürülmüştür. Kanaatimizce bu durumda öncelikle SMK hükümleri uygulanmalıdır. Ancak özel düzenleme olan SMK korumasının yetersiz kaldığı hallerde TTK haksız rekabet hükümleri de birincil olarak uygulanabilecektir.

Çalışmamızın konusunu TTK m. 56/1-c'de düzenlenen eski hale iade kurumu oluşturmaktadır. Doktrinde bu talebin isimlendirilmesinde *maddi durumun ortadan*

kaldırılması, hukuka aykırı durumun ortadan kaldırılması, ref (ref'i), eski hale getirme, haksız rekabetin düzeltilmesi, tashih, izale gibi farklı kullanımlar görülmektedir. Zarar verici bir olay sonucu oluşan durumun, olaydan önceki haline kavuşturulması manasına gelen “eski hale iade” terimi, çalışmanın konusunu oluşturan taleplerin isimlendirilmesinde tercih edilmiştir. Zira söz konusu bendin amacını değerlendirdiğimizde; haksız rekabet teşkil eden davranıştan önceki hali yeniden canlandırma, haksız rekabetten önceki eski hali tesis etme olduğunu görmekteyiz. Bu amaç eTTK m. 58’in gerekçesinde “*haksız durumun eski hale, hiç olmazsa haklı bir hale getirilmesi*” şeklinde vurgulanmıştır.

Eski hale iade talebinin hukuki niteliği incelenirken maddi tazminatın bir biçimi olan aynen tazmin ile ilişkisi değerlendirilmiştir. Aynen tazminin amacı zarardan önceki durumun aynen tesisidir. Benzer şekilde haksız rekabet hukukunda eski hale iadenin amacı da haksız rekabet fiili hiç gerçekleşmemiş olsaydı, haksız rekabete maruz kalan kişinin fiili durumunun aynının geri kazandırılmasıdır. Ancak aynen tazminde zarardan önceki malvarlığı durumunun tayini amaçlanırken, eski hale iade ile bozulan rekabet düzenini eylemden önceki duruma getirme amaçlanmaktadır.

Haksız rekabet hukukunda eski hale iade talebinin kapsamının yorum yoluyla genişletilmesi, eski hale iadeye aynen tazmin fonksiyonu yükletilmesi sonucunu doğurma ve yine haksız rekabet hukukundaki maddi tazminat talebinin kapsamını daraltma tehlikesini beraberinde getirebilir ve tazminat davasını işlevsiz kılabilir. Zira eski hale iade talebi için kusur ve zararın mevcudiyeti şart değildir. Ancak maddi tazminat taleplerinde bilindiği üzere kusur ve zarar da aranmaktadır. Bu nedenle haksız rekabete maruz kalan açısından eski hale iade talebi daha kolay ispat koşulları sunmaktadır.

Sonuç olarak haksız rekabet hukukunda eski hale iade ile aynen tazminin amaç olarak birbirine yakın olmasına rağmen farklı yerlerde düzenlenmeleri, kusur ve zarar koşulunun eski hale iadede olmaması, yeniden tesisi istenen menfaatin birinde davacının malvarlığı iken diğerinde bozulmamış rekabet düzeni olması gibi nedenlerden dolayı iki kurumun farklılaştığını, eski hale iadenin aynen tazmin

niteliğinde olmadığını, haksız rekabet fiillerinin sonuçlarını giderici, haksız rekabet fiili sonunda oluşan durumu haksız rekabete maruz kalan lehine bertaraf edici bir niteliği olduğunu belirtebiliriz.

TTK m. 56/1-c bendinde yer alan eski hale iade talebi, içerisinde üç temel talep barındırmaktadır. Bu talepler; haksız rekabet sonucu oluşan maddi durumun ortadan kaldırılması talebi, yanlış veya yanıltıcı beyanlar suretiyle gerçekleştirilen haksız rekabet halinde yapılan bu beyanların düzeltilmesi ve son olarak haksız rekabetin işlenmesinde etkili olan araçların ve malların imhası talebinden ibarettir.

İçerisinde haksız rekabet eylemine göre çok çeşitli talepler barındırabilen maddi durumun ortadan kaldırılması talebi, eski hale iade taleplerinin içerisinde uygulamada en sık karşılaşılan talep çeşididir. Etiketlerin, amblemlerin sökülmesi, 5651 sayılı Kanun uyarınca ilgili siteye erişimin engellenmesi, imalat sırları içeren belgelerin geri alınması gibi farklı talepler içerebilir.

Haksız rekabet çoğu kez yanlış veya yanıltıcı beyanlar vasıtasıyla gerçekleştirilmektedir. Yanlış veya yanıltıcı bu beyanlar özellikle basın yayım araçları ve internet vasıtasıyla beyan edilmektedir. Keza aldatıcı reklamlar da yanlış ve yanıltıcı beyan vasıtasıyla işlenen bir haksız rekabet halidir. TTK m. 55/1-a-1’de yer alan *gereksiz yere incitici* beyanların da yanlış veya yanıltıcı beyanlar kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir.

Yapılan beyanların düzeltilmesi talebi içerisinde, yapılan beyanların geri alınmasını, düzeltilmesini ve son olarak yapılan beyanların doğru olmadığının açıklanmaya zorlanması talebini içerir. Yapılan beyanların doğru olmadığının açıklanmaya zorlanması talebi, özellikle ifade özgürlüğü ve kişilik hakları dolayısıyla hususiyet ve hassasiyet arz etmektedir.

Yapılan beyanların doğru olmadığının açıklanmaya zorlanması ilk olarak ABD hukukunda *düzeltilici reklam (corrective advertising)* şeklinde kendine yer bulmuştur. Türk yargı pratiğinde ise bu şekilde eski hale iade kararı verilmesinden ziyade hükmün

ilanı yolu tercih edilmektedir. Ancak iki kurumun amaçları ve gördükleri işlevler açısından fark mevcuttur. Ayrıca hükmün ilanı neticesinde genellikle hükmün belirli bir gazetede ilanına karar verilmekte, daha fazla kitleye hitap eden televizyon, internet gibi yollarla gerçekleştirilen haksız rekabet hallerinde ihlal neticesinde eşdeğer ve tatmin edici bir yaptırım gerçekleştirilmemektedir. Kanaatimizce haksız rekabetin yanlış veya yanıltıcı beyanlar ile gerçekleştirildiği hallerde beyanların doğru olmadığının açıklanmaya zorlanmasına karar verilmesinde hukuki bir engel bulunmamaktadır. Kaldı ki özellikle aldatıcı reklam yoluyla gerçekleştirilen haksız rekabet eyleminde, beyanların doğru olmadığının açıklanmaya zorlanması yoluyla çok daha tatmin edici bir sonuca ulaşmak mümkündür.

Tüketicilerin de haksız rekabet eyleminin faili olabilecekleri doktrin ve Yargıtay uygulamasında kabul edilmektedir. Müşterilerin yanlış ve yanıltıcı beyanlar vasıtasıyla gerçekleştirdiği haksız rekabet hallerinde müşterilerin yaptığı beyanların düzeltilmesi, geri alınması, doğru olmadığının açıklanmaya zorlanmasının mümkün olup olmadığı özellikle internet alışverişinin gelişmesi ile birlikte değerlendirilmesi gereken bir problemidir.

Müşterilerin almış olduğu mal ve hizmetlere ilişkin yorumda bulunmaları, tecrübelerini paylaşmaları yanlış veya yanıltıcı beyanlar içermedikçe haksız rekabet teşkil etmeyecektir. Müşterilerin yanlış veya yanıltıcı beyanlarına karşı, yorumu barındıran web sitesi *içerik sağlayıcı* konumunda olduğu için doğrudan bu beyanların düzeltilmesine ilişkin web sitesini sorumlu tutmak suretiyle talepte bulunmak mümkündür. Ancak kanaatimizce, müşterilerin yapmış olduğu eleştiri boyutunu aşan ve özellikle yanlış, yanıltıcı veya gereksiz yere incitici nitelikteki beyanlar dolayısıyla onlara karşı da haksız rekabet hükümlerine başvurulması mümkün ve bu beyanların düzeltilmesi ve geri alınması istenebilecek ise de müşterilerin özür beyanında bulunmaya zorlanması şeklinde bir yaptırım, menfaat dengesi ve ifade özgürlüğü gözetildiğinde ölçülü görünmemektedir.

Yapılan beyanların düzeltilmesi ve özellikle bu beyanların açıklanmaya zorlanmasına ilişkin kararın ne şekilde icra edileceği konusunda, ilamlı icraya

muhalefet suçunu düzenleyen İİK'nın 343. maddesi bizlere yol göstermektedir. Bu madde uyarınca, yapılan beyanların düzeltilmesine ilişkin kesinleşmiş karara karşı gelen borçlular üç aya kadar tazyik hapsine çarptırılabilir.

Eski hale iade kapsamında yer alan son talep çeşidi olan malların ve araçların imhası talebi TTK ile birlikte ilk kez düzenlenmiştir. eTTK döneminde uygulamada gelişen bu talep ile birlikte haksız rekabetin işlenmesinde etkili olan araçların ve malların imhası talep edilebilir. Ancak imha talebi için tecavüzün önlenmesi için imhanın kaçınılmaz olması zorunludur.

Malların imhasına ilişkin verilen kararın TTK m. 56/4 uyarınca, malları ticari amaçla elde etmiş ve elinde bulunduran kişilere karşı da hüküm doğuracağı belirtilmiştir. Kanun koyucu burada ölçüt olarak yalnızca ticari amaçla elde bulundurmayı almıştır. Bu nedenle üçüncü kişilerin iyiniyet yahut muvazaa iddiaları önem arz etmeyecektir.

Eski hale iade talebi ile benzer yönler taşıyan ve TTK m. 56/1-b'de düzenlenen haksız rekabetin men'i talebi, devam etmekte olan haksız rekabet eyleminin sona erdirilmesi yahut gerçekleşme veya tekrar etme tehlikesi olan haksız rekabet eyleminin önlenmesi amacıyla talep edilir. Men talebinin temel amacı haksız rekabet eyleminin önlenmesi, bertarafı ve durdurulmasıdır. Eski hale iadenin amacı ise haksız rekabet neticesinde oluşan durumu ihlalden önceki haline çevirmektir. Ayrıca men talebi haksız rekabet eyleminden önce, eylem sırasında ve eylemden sonra talep edilebilirken eski hale iade talebinin özelliği gereği haksız rekabet eyleminden önce talep edilmesi mümkün değildir.

Haksız rekabet sonucunda yalnızca eski hale iade talepli bir dava açmak mümkündür. Bu dava eski hale iade davası olarak isimlendirilecektir. Eski hale iade davası neticesinde taraflardan biri lehine hak tesisi, hakkın durumunda değişiklik yapılması veya imha talebinde olduğu gibi hakkın tamamen yok edilmesi mümkündür. Bu yönüyle eski hale iade davası inşaî dava olarak nitelendirilmektedir.

Eski hale iade davasını kimlerin açabileceği yine eski hale iade talebini düzenleyen TTK m. 56'da belirtilmiştir. Dava açabilecek kişilerin başında haksız rekabet sebebiyle ekonomik çıkarları zarar gören veya zarar tehlikesiyle karşılaşan kişiler gelmektedir. Ayrıca ekonomik çıkarları zarar gören yahut zarar tehlikesiyle karşılaşan müşteriler de eski hale iade davası açabilirler. Ancak müşterilerin açtığı eski hale iade davasındaki talepler maddi durumun ortadan kaldırılması ve yapılan beyanların düzeltilmesi talepleriyle sınırlandırılmıştır. Müşteriler malların ve araçların imhası talebinde bulunamazlar. Eski hale iade davası açmaya yetkili son grup ise TTK m. 56/3'e göre mesleki ve ekonomik birlikler, tüketicilerin menfaatlerini koruyan sivil toplum kuruluşları ile kamusal nitelikteki kurumlardır. Birlik ve kuruluşlara dava açma hakkı tanınmasının temel nedeni bu birlik ve kuruluşların, mensuplarının haklarını daha etkin ve organize bir biçimde koruyabileceği düşüncesidir. Birlik ve kuruluşlar yalnızca tespit, men ve eski hale iade davalarını açabilirler. Maddi ve manevi tazminat isteminde bulunamazlar. Bu durum, birlik ve kuruluşlara dava hakkı tanınmasının amacına uygun düşmektedir.

Haksız rekabet sonucunda aleyhine eski hale iade davası açılacak kişilerin başında şüphesiz haksız rekabet eylemini gerçekleştiren kişi gelmektedir. Eylemi gerçekleştiren kişinin davacı ile rakip olması gerekli değildir. Haksız rekabet eylemini gerçekleştiren kişinin yanı sıra TTK m. 57/1 uyarınca haksız rekabet fiili çalışanlar veya işçiler tarafından hizmet veya işlerin gördürülmesi sırasında meydana gelirse bu durumda çalıştıran kişilere karşı da eski hale iade davası açılabilir. Eski hale iade davası açılabilmesi için kusur ve zarar şartı aranmadığından, açılan bu davada adam çalıştıranın kurtuluş kanıtı getirme imkânı bulunmamaktadır.

TTK m. 58 uyarınca basın, yayın, iletişim ve bilişim kuruluşlarının eski hale iade davasında davalı olabilmeleri belirli koşullara bağlanmıştır. Haksız rekabetin bu ortamlarda işlenmesi durumunda eski hale iade davası kural olarak iletinin sahiplerine yahut ilan veren kişilere karşı açılabilir. Ancak m. 58'de belirtilen istisnai durumlar söz konusu olduğunda kuruluşlara karşı dava açabilmek söz konusu olacaktır. Maddenin dördüncü fıkrasında hizmet sağlayıcıların davalı olması hali özel olarak düzenlenmiştir. Fıkra göre hizmet sağlayıcısı aleyhine dava açılabilmesi için, iletimi

başlatması, iletimin alıcısını veya fiili oluşturan içeriği seçmesi veya fiili gerçekleştirecek şekilde değiştirmiş olması gerekmektedir. 58. maddenin son fıkrasında internet yoluyla gerçekleştirilen haksız rekabet eylemlerinde hizmet sağlayıcısının sorumluluğu düzenlenmiştir. Anılan fıkra uyarınca hizmet sağlayıcı yalnızca haksız rekabet oluşturan eylemi seçmiş veya değiştirmiş olması durumunda sorumlu olabilecektir.

Açılacak olan eski hale iade davasında görevli mahkemenin tespiti önem arz etmektedir. TTK'dan kaynaklanan tüm davalar TTK m. 4 gereğince ticari dava olduğu için eski hale iade davasında da kural olarak asliye ticaret mahkemeleri görevlidir. Ancak tabi olunan yasal düzenlemeye ve tarafların özel sıfatlarına göre fikri ve sınai haklar hukuk mahkemesi, tüketici mahkemesi ve iş mahkemesi de eski hale iade davasında görevli olabilmektedir. SMK'da yer alan sınai hakların kümülatif korunmasından doğan bir durum mevcut ise eski hale iade talepli bu davada fikri ve sınai haklar hukuk mahkemesi görevli olacaktır. Tüketici işlemi niteliğinde bir haksız rekabet fiili gerçekleştirildiğinde TKHK m. 83 gereğince tüketici mahkemeleri görevli olacaktır. Son olarak çalışanlar tarafından işverene yönelik haksız rekabet eylemlerinde görevli mahkeme iş mahkemesidir.

Eski hale iade davasının konusu, para ödenmesi veya tazminat olmadığı için TTK m. 5/A'da düzenlenen dava şartı arabuluculuğa tabi olmayacaktır.

KAYNAKÇA

Akipek, Şebnem:

Milli Şerh, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, (Ed. Hakan Tokbaş, Özlem Tüzüner), İstanbul, Aristo Yayınevi, 2016.

Akkurt, Ali:

Basın Özgürlüğünün Kapsamı ve Sınırları, Ankara, Adalet Yayınevi, 2014.

Aksakallı Temel, Rüken:

“Haksız Fiillerde Maddi Tazminatın Belirlenmesi”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, İstanbul Bilgi Üniversitesi, 2019.

Altunel, Mesude:

“Kitle İletişim Hukukunda Tekzip Hakkı”, **Adalet Dergisi**, S. 40, 2011, s.143-167.

Arkan, Sabih:

“Haksız Rekabet- Gelişmeler-Sorunlar”, **BATİDER**, 2004, C.22, S.4, s. 5-20.

Arkan, Sabih:

Ticari İşletme Hukuku, 24.bs., Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayını, 2018.

Arslan, Ramazan / Yılmaz, Ejder /

Taşpınar Ayvaz, Sema / Hanağası, Emel:

İcra ve İflas Hukuku, 5. bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2019.

Arsılanlı, Halil:

Kara Ticareti Hukuku Umumi Hükümler: 3.bs., İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1960.

Arsıantaş, Okşan:

“Haksız Rekabet Hallerinden İltibas”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2009.

Atalı, Murat / Ermenek, İbrahim / Erdoğan, Ersin:

Medeni Usul Hukuku, 2.bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2019.

Ayhan, Rıza / Çağlar, Hayrettin / Özdamar, Mehmet:

Ticari İşletme Hukuku, 13. bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2020.

Ayhan, Rıza:

Haksız Rekabet Münasebetiyle Elde Edilen Menfaatlerin İadesi, Konya, Selçuk Üniversitesi Yayınları, 1990.

Ayiter, Nuşin:

Hukukta Fikir ve San’at Ürünleri, Ankara, Sevinç Matbaası, 1972.

Bahtiyar, Mehmet:

Ticari İşletme Hukuku, 18.bs., İstanbul, Beta Basım Yayım, 2017.

Bakır, Ayhan:

Türk Haksız Rekabet Hukukunda Dürüstlük Kuralına Aykırı Genel İşlem Şartları ve Yaptırımı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2017.

Bayındır, Sinan /

Apiş, Özge / Ersöz, Oğuz:

Kitle İletişim Hukuku, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2018.

Baysal, Başak:

Haksız Fiil Hukuku, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2019.

Bellican, Cüneyt:

“Bir Haksız Fiil/Haksız Rekabet Örneği Olarak Başkalarının Ürünlerinin Kötülenmesi”, **Fasikül Hukuk Dergisi**, C. 11, S. 111, Şubat 2019, s. 663-671.

Berzek, Ayşe Nur:

Ticaret Hukukunun Genel İlkeleri, 11. bs., İstanbul, Beta Basım Yayım, 2011.

Bozkurt, Tamer:

Ticari İşletme Hukuku, Ankara, Legem Yayıncılık, 2.bs., 2018.

Camcı, Ömer:

Marka, Patent, Tasarım ve Haksız Rekabet Davaları, İstanbul, Kazancı Kitap Ticaret, 1998.

Clayton, Richard / Tomlinson, Hugh:

Privacy and Freedom of Expression, 2nd Ed., Oxford, New York, Oxford University Press, 2013.

Çelikbaş, Nil Merve:

Haksız Rekabette Yazılı Basının Sorumluluğu, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2013.

Çınar Karabağ, Nihal:

Türk Ticaret Kanunu’na Göre Haksız Rekabet ve Yaptırımları, İstanbul, Seçkin Yayıncılık, 2015.

Çırakoğlu, Melikşah:

5651 Sayılı Kanun Çerçevesinde İnternet Erişiminin Engellenmesi ve Erişim Sağlayıcıları Birliği, Ankara, Adalet Yayınevi, 2018.

Çiğdem Mehmet / Toprak, Ömer:

Osmanlıca – Türkçe Sözlük, İstanbul, Parıltı Yayıncılık, 2009.

Çolak, Uğur:

Türk Marka Hukuku, 4.bs., İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2018.

Dalamanlı, Lütfü:

“Haksız Rekabet”, **Adalet Dergisi**, 1961, S. 7-8, s. 664- 675.

Demirçivi Mineliler, Zeynep:

“Ticaret Ünvanı ve Haksız Rekabete İlişkin Bir Yargıtay Kararının TTK ve TTK Tasarısı Hükümleri Çerçevesinde MarKHK Hükümleri de Dikkate Alınarak İncelenmesi”, **Prof. Dr. Hüseyin Ülgen’e Armağan**, C.1, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2007, s. 13-27.

Deren Yıldırım, Nevhis:

Haksız Rekabet Hukuku ile Fikri ve Sınai Mülkiyet Hukuku’nda İhtiyati Tedbirler, İstanbul, Alkım Yayınevi, 1999.

Deren Yıldırım, Nevhis:

“Haksız Rekabet Hukuku ile Fikri ve Sınai Mülkiyet Hukuku’nda Müdahalenin Men’i Davası ve Ortaya Çıkan Hukuki Sorunlar”, **Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı**, 2002, Ankara, s. 484-510.

Doğanay, İsmail:

“Türk Ticaret Kanunu’nun Haksız Rekabete Dair Hükümleri Yargıtay’ca Nasıl Uygulanıyor?” **BATİDER**, C.V, N. 1, Şubat 1969, s. 531-561.

Doğanay, İsmail:

Türk Ticaret Kanunu Şerhi, 4. bs., C. 1, İstanbul, Beta Basım Yayım, 2004.

Domaniç, Hayri:

Ticaret Hukukunun Genel Esasları, 4.bs., İstanbul, Temel Yayın Dağıtım, 1988.

Dönmez, İrfan:

Markalar ve Haksız Rekabet Davaları, 2. bs., İstanbul, Beta Basım Yayım, 1992.

Dural, Mustafa / Öğüz, Tufan:

Kişiler Hukuku, 19.bs., İstanbul, Filiz Kitabevi, 2018.

Eler, Tuba:

“Ticari Uyuşmazlıklarda Zorunlu Arabuluculuk”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gaziantep, Hasan Kalyoncu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019.

Erdem, Ercüment:

“Rekabet Hukuku ve Haksız Rekabet İlişkisi”, **Prof. Dr. Ömer Teoman’a 55. Yaş Günü Armağanı**, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2001, C. 1, s. 377-398.

Erdil, Engin:

Haksız Rekabet Hukuku, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2012. (Anılış: **Haksız Rekabet**)

Erdil, Engin:

İçtihatlı ve Gerekçeli Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Şerhi, C.2, 3.bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2009.

Erel, Şafak N.:

Türk Fikir ve Sanat Hukuku, 3.bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2009.

Erem, Turgut S.:

Ticaret Hukuku Prensipleri Cilt I Ticari İşletme, İstanbul, Hilal Matbaası 1977.

Eren, Fikret:

Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 24. bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2019.

Esenyel Fatma:

“İltibas Suretiyle Gerçekleşen Haksız Rekabet Halleri”, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2006.

Franko, Nisim:

“Haksız Rekabet Nedeniyle Tesbit Men İzale Davaları ve Tarafları”, **Şükrü Postacıoğlu’na Armağan**, İzmir, Dokuz Eylül Hukuk Fakültesi, 1997, s.55-83.

Gezder, Ümit:

İçerik Sağlayıcının ve Yer Sağlayıcının Hukuki Sorumluluğu ve Sorumluluk Muafiyeti, İstanbul, Beta Basım Yayım, 2017.

Göle, Celal:

Ticaret Hukuku Açısından Aldatıcı Reklamlara Karşı Tüketicinin Korunması, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 1983.

Gökcan, Hasan Tahsin:

Haksız Fiil Sorumluluğu ve Tazminat Hukuku, 3.bs., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2010.

Göksoy, Yaşar Can:

“Yeni Alman Haksız Rekabet Kanunu ve Haksız Rekabet Alanında Getirdiği Yenilikler”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 9, S. 2, Y. 2007, s. 143-174.

Gönen, Doruk:

Tüzel Kişilerde Kişilik Hakkı ve Korunması, İstanbul On İki Levha Yayıncılık, 2011.

Güneri, Onur:

“Mesleki ve Ticari Değerlerin Kişilik Hakları Arasındaki Yeri ve Bunların Basın Yoluyla İhlali”, **Terazi Hukuk Dergisi**, C. 10, S. 112, Aralık 2015, s. 73-79.

Güneş, İlhami:

Uygulamada Fikri ve Sınai Mülkiyet Hakları – Haksız Rekabet Davaları, 5.bs., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018.

Güven, Şirin:

Haksız Rekabet Hukukunun Amacı ve Koruduğu Menfaatler, Ankara, Adalet Yayınevi, 2012.

Güzel, Abdullah:

Cevap ve Düzeltme Hakkı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2010.

Harris, David / O’Boyle, Michael /
Warbrick, Collin:

Law of the European Convention on Human Rights, 4th ed., Oxford, New York, Oxford University Press, 2014.

Hatemi, Hüseyin:

Kişiler Hukuku, 7.bs., İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2018.

Helvacı, Serap:

Türk ve İsviçre Hukuklarında Kişilik Hakkını Koruyucu Davalar, İstanbul, Beta Basım Yayım, 2001.

Hilliard, David C. / Welch II, Joseph Nye /

Widmaier, Uli:

Trademarks and Unfair Competition, 9th edition, New York, Lexis Nexis, 2012.

Hirsch, Ernst E.:

Hukuki Bakımdan Fikri Say, C.2, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1943.

İçel, Kayıhan:

Kitle İletişim Hukuku, 13. bs., İstanbul, Beta Basım Yayım, 2018.

İmre, Zahit:

“Kişilik Hakkının Korunmasına İlişkin Genel Esaslar, Özellikle İsim Hakkı ve İsim Hakkının Korunması”, **Recai Seçkin’e Armağan**, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1974, s. 797-846.

İmregün, Oğuz:

Ticaret Hukukunun Genel İlkeleri, Bursa, Ekin Kitabevi, 1994.

İnal, Tamer:

Ticari İşletme Hukuku, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2.bs., 2015.

Kale, Serdar:

Haksız Rekabet Hukukunda Eski Hale Getirme Davası, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2004.

Kara, İlhan:

Tüketici Hukuku, Ankara, Engin Yayınları, 2015

Karakaya, M. Süheyl:

“5651 sayılı Kanun’un 9. Maddesi ve Erişimin Engellenmesi: Koyun Postunda Kurt Hükümü”, **TBB Dergisi**, 2018, S. 137, s. 97-132.

Karaman Odabaşı, Fatma:

Uygulamada Fikri Mülkiyet Haklarının Haksız Rekabete Konu Olması, Ankara, Adalet Yayınevi, 2015.

Karayaalçın, Yaşar:

Ticaret Hukuku Dersler: Giriş-Ticari İşletme, 3.bs., Ankara, Güzel İstanbul Matbaası, 1968.

Kaya, Arslan:

Marka Hukuku, İstanbul, Arıkan Basım Yayım Dağıtım, 2006.

Kaya, Mehmet Bedii:

Teknik ve Hukuki Boyutlarıyla Erişimin Engellenmesi, İstanbul, On İki Levha Yayınları, 2010.

Kenaroğlu, Soner:

“Haksız Rekabet Hukuku’nda Karşılaştırmalı Reklam”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2008.

Kendigelen, Abuzer:

Yeni Türk Ticaret Kanunu Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, 2.bs., İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2012.

Kent, Bülent:

Türkiye’de İnternet Sitelerine Erişimin Engellenmesi, Ankara, Adalet Yayınevi, 2019.

Kılıç, Fethi:

“Haksız Rekabet ve Haksız Rekabette Hukuk Davaları”, Yayımlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 1999.

Kılıçoğlu, Ahmet M.:

Sınai Haklarla Karşılaştırmalı Fikri Haklar, 3.bs., Ankara, Turhan Kitabevi, 2017.

Kızılyar, Murat:

“Kitle İletişim Özgürlüğü ve Medyada Cevap ve Düzeltme Hakkı”, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 1999.

Koçak Gündüz, Şirin:

“Haksız Rekabette Hukuk Davaları”, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Antalya, Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019.

Koçyiğit, İlker / Bulur, Alper:

Ticari Uyuşmazlıklarda Dava Şartı Arabuluculuk, Ankara, Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü Arabuluculuk Daire Başkanlığı Yayını, 2019.

Korkmaz, Hülya Taş:

“Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümlerine Göre Eski Hale

Getirme”, **İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Özel Sayısı Prof. Dr. M. İlhan Ulusan’a Armağan**, Cilt 15, S. 2, Temmuz 2016, C. 2., s. 635-679.

Mimaroglu, Sait Kemal:

Ticaret Hukuku: İşletme Hukuku, Ankara, Ankara Üniversitesi Yayını, 1970.

Muşul, Timuçin:

İcra ve İflas Hukuku Esasları, 6. bs., Ankara, Adalet Yayınevi, 2017.

Nomer, Haluk Nami:

Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 16. bs., İstanbul, Beta Yayınevi, 2018.

Nomer, Haluk Nami:

Haksız Fiil Sorumluluğunda Maddi Tazminatın Belirlenmesi, İstanbul, Beta Basım Yayın, 1996 (Anılış: **Haksız Fiil**)

Nomer Ertan, N. Füsün:

“Fikri Mülkiyet ve Haksız Rekabet Hukuku İlişkisi”, **Fikri ve Sınai Haklar Sempozyumu**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2020, s. 21-28.

Nomer Ertan, N. Füsün:

Haksız Rekabet Hukuku, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2016.(Anılış: **Haksız Rekabet**)

Nomer Ertan, N. Füsün:

“Tasarımların Haksız Rekabet Hükümleri Çerçevesinde Korunması (Artık Söz Konusu Değildir)” **Prof. Dr. Türkân Rado’nun Anısına Armağan**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2020, s. 297-320(**Anılış: Tasarımlar**).

Nomer Ertan, N. Füsün:

“Tüketiciler Tarafından Açılan Haksız Rekabet Davalarında Görevli Mahkeme”, **Prof. Dr. Hamdi Yasaman’a Armağan**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2017, s. 447-466. (Anılış: **Görev**)

Odman Boztosun, N. Ayşe:

“Haksız Rekabet Hukukunda Emeğin Korunması İlkesinin Yargıtay Kararları Işığında Değerlendirilmesi”, **Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu XXI Bildiriler-Tartışmalar**, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2005.

Oğuzman, Kemal / Öz, Turgut:

Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. II 14.bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2018.

Oğuzman, Kemal / Seliçi, Özer /

Oktay Özdemir, Saibe:

Kişiler Hukuku, 18. bs., İstanbul, Filiz Kitabevi, 2019.

Oruç, Murat:

Haksız Rekabette Maddi Tazminat Davası, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2009.

Örs, Fahri Halil:

Türk Hususi Hukukunda Haksız Rekabet: Hukuki Mahiyeti ve Rekabet Hakkının Himayesi, Ankara, T.C. Ziraat Bankası Matbaası, 1958.

Özbek, Veli Özer / Doğan, Koray /
Bacaksız, Pınar / Tepe, İlker:

Ceza Muhakemesi Hukuku, 10.bs., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2017.

Özdamar, Mehmet /Ermenek, İbrahim:

“Haksız Rekabet Davaları ve Korunan Menfaat”, **Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi (FMR)**, Y. 7, C. 7, S. 2007/3, s.43-72.

Özkan, Aytül / Özkan, Ahmet Fatih:

“Fikir ve Sanat Eserleri Bağlamında Tecavüzün Ref'i Davası ve Üç Kat Tazminat Sorunu”, **Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 6, S. 1, 2016, s. 103-134.

Özön, Mustafa Nihat:

Osmanlıca – Türkçe Sözlük, 6.bs., İstanbul, İnkılap Kitabevi, 1979.

Öztan, Fırat:

Fikir ve Sanat Eserleri Hukuku,
Ankara, Turhan Kitabevi, 2008.

Öztürk, Bahri / Tezcan, Durmuş /
Erdem, Mustafa Ruhan / Gezer, Özge Sırma /
Saygılar Kırıt, Yasemin / Alan Akcan, Esra /
Özaydın, Özdem / Erden Tütüncü, Efser /
Altınok Villemin, Derya /

Tok, Mehmet Can:

**Nazari ve Uygulamalı Ceza
Muhakemesi Hukuku,** 13. bs.,
Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019.

Pekcanitez, Hakan / Atalay, Oğuz
/ Özekes, Muhammet:

Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı,
7.bs., İstanbul, On İki Levha
Yayıncılık, 2019.

Pekcanitez, Hakan / Atalay, Oğuz /
Sungurtekin Özkan, Meral /
Özekes, Muhammet:

İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, 5.
bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2018.

Pekcanitez, Hakan:

**Pekcanitez Usul Medeni Usul
Hukuku:** 15. bs., İstanbul On İki
Levha Yayıncılık, 2017.

Pekdiğer, R. Tamer:

“Haksız Rekabet Davalarında Davacı
Sıfatının Belirlenmesi Açısından
“Zarar” Kavramının
Değerlendirilmesi”, **İstanbul Kültür
Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Dergisi Özel Sayısı Prof. Dr. M.**

İlhan Ulusan’a Armağan, Cilt 15, S. 2, Temmuz 2016, C.2, s. 451-466.

Pekhamarat Saraç, Büşra:

“Haksız Rekabet Halleri ve Sonuçları”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Antalya, Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2018

Pınar, Hamdi:

“Marka, Haksız Rekabet ve Rekabet Hukuku Açısından LPG-Tüp Piyasasındaki Bazı Uygulamalar”, **Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi**, Y. 6, C. 6, S. 2006/3, s. 117-149.

Poroy, Reha / Yasaman, Hamdi:

Ticari İşletme Hukuku, 18. bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2019.

Poyraz, Zeynelabidin:

İş Şartlarına Uymamak Suretiyle Haksız Rekabet Hali, İstanbul, Legal Kitapevi, 2011.

Saraç, Tahir:

Patentten Doğan Hakka Tecavüz ve Hakkın Korunması, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2003.

Savran, Bülent:

“Reklamlar ve Tıbbi Etik”, **Klinik Tıp Etiği Dergisi**, Y. 2000, S. 8, s. 23-27.

Saymen, Ferit H. / Elbir, Halid K.:

Türk Borçlar Hukuku Umumi Hükümler, C.1, İstanbul, İsmail Akgün Matbaası, 1958.

Schauer, Frederick:

İfade Özgürlüğü: Felsefi Bir İnceleme, Çev. Bahattin Seçilmişoğlu, Ankara, Liberal Düşünce Topluluğu, 2002.

Serdar, İlknur:

Radyo ve Televizyon Yoluyla Kişilik Hakkının İhlali ve Kişiliğin Korunması, Ankara, Seçkin Yayınevi, 1999.

Shiner, Roger A.:

Freedom of Commercial Expression, Oxford, New York, Oxford University Press, 2007.

Seven, Vural:

“Sosyal Paylaşım Sitelerinin Haksız Rekabet Karşısındaki Durumu” **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 16, Özel Sayı 2014(Basım Yılı: 2015), Prof. Dr. Hakan Pekcanıtez’e Armağan, s. 3343-3350.

Sırabaşı, Volkan:

İnternet ve Radyo-Televizyon Aracılığıyla Kişilik Haklarına Tecavüz (İnternet Hukuku), 2. bs., Ankara, Adalet Yayınevi, 2007.

Soydemir, Güzide:

**İnternette Haksız Rekabetin
Önlenmesi,** Ankara, Seçkin
Yayıncılık, 2015.

Sönmez, Abdül Kadir:

“T.T.K’nun Haksız Rekabete İlişkin
Hükümleri Tüketiciyi Koruyacak
Nitelikte midir”, **Ankara Barosu
Dergisi**, Y. 1979, S. 5, s. 58- 65.

Sözüer, Adem:

“Cevap ve Düzeltme Metninin
Yayınlanmasına İlişkin Yargı Kararı
Cebri İcra Yoluyla İnfaz Edilebilir
Mi?” **Milletlerarası Hukuk ve
Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**,
Prof. Dr. Yılmaz Altuğ’a Armağan,
2000, s.374-391.

Şahin, Cumhur / Göktürk, Neslihan:

Ceza Muhakemesi Hukuku-II, 7.
bs., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018.

Şehirali Çelik, Feyzan Hayal:

**Tasarımların Haksız Rekabet
Hükümlerine Göre Korunması**,
Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku
Araştırma Enstitüsü, 2014.

Tamer, Ahmet:

**Yanlış veya Yanıltıcı Beyan ve
Hareketlerle Haksız Rekabet**,
Ankara, Adalet Yayınevi, 2011.

Tandoğan, Haluk:

Türk Mes’uliyet Hukuku, İstanbul,
Vedat Kitapçılık, 2010.

Tanju, Erhan:

AİHM Kararları Işığında İfade ve Basın Özgürlüğü, 2. bs., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2017.

Tanrıver, Süha:

Medeni Usul Hukuku, C. 1, Ankara, Yetkin Yayınları, 2016.

Tarman, Zeynep Derya:

Haksız Rekabetten ve Aldatıcı Reklamlardan Doğan Uyuşmazlıklarda Uygulanacak Hukuk, İstanbul, Beta Basım, 2011.

Taşkın, Ş. Cankat:

İnternete Erişim Yasakları, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2016.

Tekinalp, Ünal:

Fikri Mülkiyet Hukuku 5.bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2012. (Anılış: **Fikri Mülkiyet**)

Tekinalp, Ünal:

Sınai Mülkiyet Kanunu, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2017. (Anılış: **Kanun**)

Tezcan, Durmuş / Erdem, Mustafa Ruhan / Sancakdar, Oğuz / Önok, Rifat Murat:

İnsan Hakları El Kitabı, 8.bs., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019.

Tunçay, Hafize:

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Bağlamında Sanatsal İfade Özgürlüğü, İstanbul, Legal Yayınevi, 2019.

Türkiye Barolar Birliği:

Ticari Uyuşmazlıklarda Dava Şartı Olan Arabuluculukta Taraf Vekilliği El Kitabı. Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara, 2019.

Uzunallı, Sevilay:

Markanın Korunmasının Kapsamı ve Tazminat Talebi, Ankara, Adalet Yayınevi, 2012.

Ülgen, Hüseyin / Helvacı, Mehmet /
Kaya, Arslan/ Nomer Ertan, N. Füsün:

Ticari İşletme Hukuku, 6. bs.,
İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2019.

Ülgen, Hüseyin / Teoman, Ömer /
Helvacı, Mehmet / Kendigelen, Abuzer
/ Kaya, Arslan /Nomer Ertan, Füsün:

Ticari İşletme Hukuku, İstanbul,
Vedat Kitapçılık, 2006

Ünlü Usta, Meltem:

“Medeni Usul Hukuku’nda Eski Hale Getirme”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2018.

Ünver, Yener / Hakeri, Hakan:

Ceza Muhakemesi Hukuku, 14. bs.,
Ankara, Adalet Yayınevi, 2018.

von Tuhr, Andreas:

Borçlar Hukukunun Umumi Kısım
C. 1-2, Çev. Cevat Edege, 2.bs.,
Ankara, Olgaç Matbaası, 1983.

Yanlı, Veliye / İnceoğlu, M. Murat:

“İltibasa Yol Açan Ürünlerin Kullanılması Sorunu”, **Uğur Alacakaptan’a Armağan**, C. 2, İstanbul, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2008, s. 741-766.

Yay. Haz.; Abuzer Kendigelen/

İ. Çağrı Zengin/ F. Pelin Tokcan/

Numan S. Sönmez/ Zehra Güney:

Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin Türk Ticaret Kanununa İlişkin Kararları(2015-2016), İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2018.

Yavaş, Murat:

“Haksız Rekabet Kavramı ve Bu Alandaki Koruyucu Dava ve Tedbir Türleri”, **Doç. Dr. Mehmet Somer’e Armağan**, İstanbul, Beta Yayın, 2006, s. 771-795.

Yavuz, Levent /

Alıca, Türkay / Merdivan, Fethi:

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Yorumu, C. 2, 2.bs., İstanbul, Seçkin Yayıncılık, 2014.

Yavuz, Nihat:

Türk Borçlar Kanunu Şerhi, 2. bs., Ankara, Adalet Yayınevi, 2015.

Yıldız, Burçak,

“6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’nun Haksız Rekabet Alanında Yaptığı

Başlıca Değişiklikler ve Yenilikler”:
Ticaret Hukukunda Hukukun Diğer Alanlarıyla Birlikte Bakış Sempozyumu Bildirileri,
Gazimağusa, 2015, s. 38-64.

Yusufoğlu, Fülürya,

“Eleştiri Hakkı Işığında Rakip Olmayanların Beyanlarının Haksız Rekabet Çerçevesinde Değerlendirilmesi”: **Prof. Dr. Hamdi Yasaman’a Armağan**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2017, s. 831-862. (Anılış: **Rakip Olmayanların Beyanları**)

Yusufoğlu, Fülürya,

“Eleştiri Hakkı Işığında Rakip Olmayanların Beyanlarının Haksız Rekabet Çerçevesinde Değerlendirilmesi”: **Prof. Dr. Hamdi Yasaman’a Saygı Konferansı**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2017, s. 137-140.

Yusufoğlu, Fülürya,

“Haksız Rekabetin Oluşmasının Şartlarından Biri Olarak Haksız Rekabet Oluşturan Fiilin Türkiye’de Sonuç Doğurması”: **İsviçre Borçlar Kanunu’nun İktibasının 80. Yılında İsviçre Borçlar Hukuku’nun Türk Ticaret Hukuku’na Etkileri**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2009, s. 83-101.

Yürük, Ayşe Tülin:

“6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununun Haksız Rekabete İlişkin Hükümleri Konusunda Bazı Görüşler”: **Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, C. 13, Hukuk Fakültesi 20. Yıl Özel Sayısı, s. 45-51.

Zarifoğlu, Ayça Ece:

“Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Türk Hukukunda İnternet Özgürlüğü”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019.

Zevkliler, Aydın / Özel, Çağlar:

Tüketicinin Korunması Hukuku, İstanbul, Seçkin Yayıncılık, 2016.