

**DAVA MALZEMESİNİN (VEYA DAVA KONUSUNUN)
KAPSAMININ BÜYÜKLÜĞÜ SEBEBİYLE ALACAĞIN
BELİRLENEMEMESİ (BELİRSİZ ALACAK DAVASI) HALİNDE
DAVANIN USULDEN REDDEDİLMEMESİ GEREKTİĞİNE
İLİŞKİN ALMAN FEDERAL TEMYİZ MAHKEMESİ KARARI**

Çev. Levent BÖRÜ*

ZPO §§ 253 II No 2, 287

1. Medeni Usul Kanunu'nun 287. paragrafına göre zarar (hasar) miktarının hakimın takdirine bağlı olduğu durumlarda Medeni Usul Kanunu'nun § 253 II, no: 2'ye göre belirsiz alacak davasına ilişkin dava dilekçesinin (rakamla belirtilmemiş bir ödeme talebinin) mahkemece kabul edilmesi gerektiği (geçerli olduğu) Yüksek Yargı Kararlarında hakim görüş olarak benimsenmiştir.

2. Dava açılırken, salt dava malzemesinin (veya dava konusunun) kapsamının büyüklüğü sebebiyle belirlenememesi, davanın usulden reddi sonucunu doğurmamalıdır.

3. Dava ile ileri sürülen talebin (hakkın) konusunun ve sebebinin belirtilmesi gerekliliği, davanın usuli düzeyde geçerliliği bağlamında sadece dava konusunu tespit etmeye hizmet eder. Bunun için, maddi vakıa gerçeğinin tam olarak tanımlanıp tanımlanmaması veya dava sebebinin kesin olarak veya öz olarak açıklanıp açıklanmaması önemli değildir.

4. Hukuki Danışmanlık Kanunu'nun ihlali ile devredilen bir alacağın davada ileri sürülmesi (dermeyan edilmesi), o davanın usulden reddini değil, aksine gerektiğinde esastan reddi sonucunu doğurur.

Alman Federal Temyiz Mahkemesi'nin (BGH) 07.04.2009 tarihli kararı¹ - KZR 42/08- Düsseldorf İstinaf Mahkemesi Kararı üzerine (OLG).

(*) Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Usul-İcra ve İflâs Hukuku Anabilim Dalı Araştırma Görevlisi (leventboru@yahoo.com).

(1) Bu karar için bkz. GRUR-RR 2009, s. 319 vd; ayrıca bkz. www.beck-online.beck.de 05.11.2011.

Dava Konusu Olay:

Davacı, kartel hukuku ile ilgili zarara (hasara) ilişkin tazminat taleplerini mahkeme dışı yollarda mahkeme kanalıyla olduğu gibi ileri sürme konusunda uzmanlaşmış Belçika hukukuna göre çalışan bir anonim şirkettir. Davalılar, çimento üreticisidirler. Davalılar aleyhine, mahkemece, Rekabetin Korunması Hakkında Kanunu'nun (GWB) § 1. paragrafına göre 1993-2002 yılları arasında Federal Almanya çapında bir kartele katılmakla suçlandıkları için para cezası kararı çıkmıştır. Kartel, dört bölge (doğu, batı, Vestfalya, Kuzey) için, satış kontenjanlarının tespitini ve fiyat konusu üzerine olan anlaşmaların yönetilmesini ve bu konudaki tarafların uygulamalarını düzenlemektedir. Bundan başka kartele göre, rekabeti engelleyen başka önlemler de alınabilir, örneğin çimento ithalatını engelleme gibi.

Davacı, müteselsil borçlu olarak davalıdan çimento ile ilgili 36 firmanın zararına ilişkin tazminat talep etmektedir. Esas anlaşmaya göre, ilgili firmalar davalıya karşı kartel hukuku ile ilgili zarara ilişkin tazminat haklarını davacı tarafından ileri sürülen talebin (alacağın) davacıya her pay için 100 Euro ilavesiyle % 75 ile % 85 arasında değişen alış fiyatı payı karşılığında satmış ve devretmiştir. Anlaşmaya göre talepler, devam eden rekabetten (farazi fiyat) doğan fiyatlar ile çimento için kartele bağlı fahiş fiyatlar arasındaki farkı kapsamaktadır. Davacı ile yapılan sözleşmelerde, "Alacakların Satın Alınması ve Önalım Hakkının Düzenlenmesi Sözleşmesi" şeklinde davacıya devredilmiştir. Anlaşma ayrıca şu düzenlemeyi de içermektedir: "...Davacı, dava ile sözü edilen devredenlerin ile alt-devredenlerin tazminat taleplerinin tümünü, ancak ikinci derece yargı yerinde dava ile ileri sürebilir."

Davacı zararı, devredenlerin ve alt-devredenlerin 1993-2002 yılları arasında ödemiş oldukları fiyat ile kartelsiz farazi pazar fiyatı arasındaki fark miktarında o anki karşılaştırmalı pazar konsepti esasına göre hesap etmektedir. Davacı, tüm devredenler ve alt-devredenler tarafından tüm bölgeler ve çimento türleri üzerinden her yıl ödenmiş olan fiyatların ortalamasını zarar hesaplamasında esas almaktadır. Ayrıntılı olarak davacı, her devreden için her yıl belirlenen çimento miktarını açıklamakta ve her yıl için ton başına ortalama çimento fiyatını belirlemektedir. Bu ortalama fiyatın karşısına kendi kanaatine göre her kartel dışı rekabet koşulları altında ortaya çıkan fiyatı koymaktadır. Davacı, fiyat farklarını yıllık belirlenen miktarla çarpmak suretiyle her devredene ve yıla göre ortalama

zararı ile tek tek meblağların toplamlarından yukarıda belirtilen devredenleri (1-29'a kadar) ve onların alt-devredenleri ile ilgili 1993-2002 yılları arasında belirlenen 844.0585,10 ton çimento miktarı bakımından 147.293.663,22 Euro hesap etmektedir. Davacı, belirtilen çimento miktarlarının, sadece satın alma belgeleriyle ve irsaliye kağıtları ile belgelenen sevkiyatlarını dikkate almış olduğu için en az miktarlarda olduğunu iddia etmektedir. Gerçekte, ona göre, ilgili miktarlar daha fazla olmalıdır, bu nedenle ilgili miktarların mahkemece, Medeni Usul Kanunu § 287'ye göre, aynı farazi fiyat gibi takdir edilmelidir. Davacı bundan dolayı zarar hesabını mahkemenin takdirine sunmuştur, ancak en az 113.987.885,31 Euro talep etmiştir; ona göre bu miktar 1-29'a kadar devredenleri ve onların alt-devredenleri dikkate alındığında hesaplanan toplam zararın %75'lik payına uygun düşmektedir. Davacı buna ilaveten devredenlere ve alt-devredenlere ait çok sayıda satın alma ve teslimat belgesini devredenlerin ve alt-devredenlerin tek tek teslimatlarını da davaya delil olarak sunmuştur.

Davalı, mahkemenin davanın (usuli anlamda) dinlenilebilir (mesmu) olması kararına karşı itiraz etmiştir.

Asliye hukuk mahkemesi (LG), ara kararı ile davanın dinlenebilir (mesmu) ve kendisinin yetkili olduğunu tespit etmiştir. Bu kararın içeriği şu şekildedir: Somut olayda, dava dilekçesinde, alacak miktarını talep sonucunda Medeni Usul Kanunu'nun § 253 II no: 2 anlamında belirtilmesi gerekmez. Münferit talepler ile talebin tümü için tahmin edilen esasların beyanı ile hem dava konusu hem de dava sebebi yeterince açıklanmıştır. Davacı, devir yoluyla alacağın sahibi olduğundan ve bu sebeple kendi hakkını bizzat kendisi ileri sürebileceğinden, onun dava açarken zaten dava takip yetkisi vardır. Devrin geçerli olup olmadığı bir maddi hukuk (maddi hukuk anlamında gerekçelendirme) sorunudur ve bu durum davanın usuli anlamda dinlenip dinlenememesi bakımından bir rol oynamaz. Bunun üzerine, davalı, kararı istinaf kanun yoluna götürmüştür. İstinaf mahkemesi (OLG), davalının istinaf taleplerini reddetmiştir.

Ayrıca, davalılardan ikisinin temyiz kanun yoluna izin verilmemesi kararına karşı itirazı da başarısız olmuştur.

Gerekçe:

Medeni Usul Kanunu'nun 287. paragrafına göre, zarar miktarının hakim tarafından takdir edilmesine bağlı olduğu durumlarda, Medeni Usul Kanunu'nun § 253 II, no: 2'ye göre belirsiz alacak davasına ilişkin dava dilekçesinin (rakamla belirtilmemiş bir ödeme talebinin) mahkemece kabul edilmesi gerektiği (geçerli olduğu) Yüksek Yargı Kararlarında hakim görüş olarak benimsenmiştir (RGZ 140, 211 [213]; BGHZ 4, 138 [141f.] = NJW 1952, 539; BGHZ 45, 91 [92f.] = NJW 1966, 780; BGHZ 165, 311 [314] = GRUR 2006, 219 = NJW-RR 2006, 621-II; BGHZ 47, 308 = NJW 1967, 1419; NJW 1982, 340) ve böyle durumlarda, dava dilekçesinin Medeni Usul Kanununun § 543 II no: 1 anlamında gerekçelendirilmesi de gerekmez.

Davacının, dava açarken alacağının belirlenmesinin imkânsız olduğu, kendisinden beklenemeyecek durumda olduğu ya da tek tek alacaklarını derli-toplu bir bütün olarak sunamadığı hallerde, talep sonucunu dava dilekçesinde belirtip belirtmemesi hali, bir temyiz sebebi olarak değerlendirilemez. İşte böyle hallerde, dava açılırken, salt dava konusunun kapsamının belirlenmemesi sebebiyle dava usulden reddedilememelidir.

İstinaf mahkemesi, inceleme esnasında aynı zamanda, şikâyet kanun yolundan başkasını kastederek, Medeni Usul Kanunu'nun § 253 II no: 2 anlamında talep sonucunun yeterli bir şekilde beyan edilip edilmediği halini, yerinde ve uygun olmayan hiçbir hukuk kuralına dayandırmamıştır. Dava açılırken, dava ile ileri sürülen talebin (hakkın) konusunun ve sebebinin belirtilmesi gerekliliği, davanın usuli düzeyde geçerliliği bağlamında sadece dava konusunu tespit etmeye hizmet eder. Bunun için, maddi vakıa gerçeğinin tam olarak tanımlanıp tanımlanmaması veya dava hakkının kesin olarak veya öz olarak açıklanıp açıklanmaması önemli değildir.

Sonuç olarak, Hukuki Danışmanlık Kanunu ihlal edilerek devredilmiş bir alacağın davada ileri sürülüp sürülmemesinin açıklanmasına ihtiyaç yoktur. Bu durum açıkça somut olayda söz konusu değildir.

Medeni Usul Kanunu § 544, IV, 2. cümlesine göre, daha fazla gerekçelendirmeden sarfı nazar edilmiştir.