

İNTERNET ALAN ADLARININ (DOMAIN NAME) HACZİNE DAİR ALMAN FEDERAL MAHKEMESİ KARARI

*Çeviren: Ar. Gör. Serdar KALE**

FEDERAL MAHKEME VII. Hukuk Dairesinin, 5 Temmuz 2005
Tarihli Cebri İcra Yargılaması Kararı

FMHD(Federal Mahkeme Hukuk Dairesi): Hayır

FMHR(Federal Mahkeme Raporu): Evet

ZPO(Alman Medeni Usul Kanunu) m.844/1, m.857/1.

a) Bir internet alan adı (Domain Name), ZPO m.857/1 anlamı haricinde bir malvarlığı hakkı ortaya koymaz. ZPO m.857/1'e göre alan adları üzerinde geçerli bir haczin konusu, daha ziyade alan Adı sahibinin, alan adı sicilindeki tahsisin temelinde yer alan sözleşme ilişkisine dayanarak sahip olduğu borçlar hukuku taleplerinin bütünüdür.

b) Alan adı sahibinin, hacedilmiş olan sicile kayıt sözleşmesinden kaynaklanan tahsisin paraya çevrilmesi, ZPO m. 857/I, 844/I göre, ödeme yerine muhammen bedelin devredilmesiyle mümkün olur.

* Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku Anabilim Dalı Araştırma Görevlisi.

Federal Mahkemenin 7. Hukuk Dairesinin kararı şu şekildedir: (BGH, Beschluß vom 5. Juli 2005 - VII ZB 5/05 - LG Dresden - AG Dresden)

Alacaklının itirazı üzerine, asliye hukuk mahkemesinin (4. Zivilkammer des Landgerichts Dresden) 22 Nisan 2003 tarihli kararı kaldırılmıştır.

Yargılamanın yeniden incelenmesi ve itiraz masrafları açısından, itiraz mahkemesine (Beschwerdegericht) geri gönderildi.

İtiraz yargılamasının değeri, 630 Euro'dur.

SEBEPLER

I. Alacaklı, borçluya karşı ücret tespiti kararından kaynaklanan cebri icra takibi yapmıştır. Alacaklı, borçlunun birden çok alan adı üzerinde, DENIC (Alan Adlarının Yönetim ve İşletme Şirketi)'e karşı sicil sözleşmesinden kaynaklanan, sicil kaydının sürdürülmesi ve değiştirilmesi taleplerinin haczini istemiştir. Sulh Mahkemesi (Amtsgericht), 1 Kasım 2001 tarihinde talebe uygun olarak bir haciz kararı vermiştir. Bunun üzerine alacaklı, haczedilen taleplerin muhammen bedel doğrultusunda, ödeme yerine geçmek üzere kendine devrini talep etmiştir. Borçlunun bu karara itirazı üzerine yine aynı mahkeme tarafından 28 Şubat 2002 tarihinde haciz kararı, etkisinin kararın kesinleşmesiyle ortaya çıkacağı yönündeki bir düzenlemeyle kaldırılmıştır. Bu bağlamda, alacaklının devir dilekçesi de geri çevrilmiştir. Mahkemenin bu kararı üzerine alacaklı, acil itiraz (sofortige Beschwerde) yoluna başvurmuş ve borçlunun DENIC' le olan sicil sözleşmesinden kaynaklanan iki yakın alan adı üzerindeki haklarının, muhammen kıymetle ödeme yerine devrini talep etmiştir. Alacaklı bu taleplerinin yanında, 1 Kasım 2001 tarihli haciz kararıyla kazanmış olduğu, sair alan adları üzerindeki haklardan da vazgeçtiğini açıklamıştır. İtiraz Mahkemesi (Beschwerdegericht), alacaklının bu acil itirazını geri çevirmiştir. Buna karşı alacaklı, itiraz mahkemesince uygun görülen itiraz yoluna başvurmuştur.

II. § 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, Abs. 3 Satz 2 ZPO hükümleri uyarınca itiraz sebepleri haklı görülmüştür.

1) İtiraz Mahkemesi, kural olarak alan adlarının haczedileceği ilkesinden hareket etmektedir. Sulh Mahkemesinin kararı ile, alan adı haczedilmemiş, aksine alacaklının talebi doğrultusunda borçlunun sicil sözleşmesinden kaynaklanan hakları haczedilmiştir. Borçlu DENIC’le yapılan sözleşmeden dolayı, başvurusu yapılan alan adının paraya çevrilmesi talebinde bulunamaz. Sicil sözleşmesi şartlarından, eğer ilk başvuru sahibi sicil sözleşmesini feshederse ve üçüncü kişi de sicile kayıt için başvuruda bulunursa, ilk başvuru sahibi tarafından belirlenen üçüncü kişiye alan adının devredileceği sonucu çıkmaktadır. Başka bir üçüncü kişiye, alan adı işareti (Domain Kennung) üzerinde bir hak iddia edildiği sürece DENIC bu sicile başvuru talebini reddedebilecektir. İlk başvuruda sicile kayıt prosedürü şartlarını ihtiva eden 2. madde düzenlemesine göre alan adı siciline kayıt, ilk başvuran kimseye kurucu bir hak tanımayacağı gibi, bu hakkı devralan üçüncü kişiye de kurucu bir hak vermeyecektir. Dolayısıyla alacaklı objektif olarak sadece, borçlunun DENIC ile olan sözleşmeden kaynaklanan haklarını talep edebilir, haciz, borçlunun devir hakkı üzerinde gerçekleştirilmeyecektir.

2) Hukuki kontrol neticesinde:

a) İtiraz Mahkemesinin, alacaklının 28 Ocak tarihli Sulh Mahkemesi kararına dayanarak yaptığı acil itirazı-ki bu karar ile alacaklının her iki Domain için borçlunun DENIC’ten olan talep haklarının haczi talebi geri çekilmiştir- üzerine verdiği kabul kararına her halde itiraz edilmemiştir. Sulh Mahkemesinin 25 Nisan 2002 tarihli kararı ile borçlunun 1 Kasım 2001’de kazanmış olduğu talep haklarından vazgeçildiği şeklindeki, alacaklının kanunyollarından kısıtlanması hali açık bir şekilde ifade edilmiştir. İtiraz Mahkemesinin alacaklının kanunyollarına başvurusunun çerçevesiyle ilgili anlayışına yönelik itirazlar “hak itirazını (Rechtsbeschwerde)” içermemektedir.

b) İtiraz Mahkemesinin alacaklının haczini anlamsız ve manasız görmesi hatalı bir düşüncedir, çünkü Sulh Mahkemesi haciz talebiyle alan adının haczini değil, borçlunun DENIC'le olan sözleşmesinden kaynaklanan taleplerini haczetmiştir. Bu talep ise, ZPO m.857/1'de belirtilen "başka bir malvarlığına" ilişkin düzenleme uyarınca, alacaklı tarafından hukuka uygun olarak ve iktisadi bir anlam ifade edecek şekilde, icra takibinin konusunu oluşturacaktır.

aa) ZPO m.857/1 uyarınca malvarlığı hakkı olarak haczedilebilecek haklar, paraya çevrilerek alacaklının tatmini sağlanabileceği bir malvarlığı değerinin parçasını oluşturan her çeşit haklardır. Alan Adlarının ZPO m.857/1 anlamında haczedilebilir olup olmadığı konusu, doktrinde ve yargı kararlarında tartışmalı bir husustur.

Bir görüş uyarınca, alan adları, ZPO m.857/1' e göre haczedilebilen mutlak bir haktır ve buna göre alan adlarının kendine özgü bir yapısı vardır ve lisans sözleşmesi ile benzerliği kurulabilir, bu durumun bir sonucu olarak da, devredilebilir ve haczedilebilir bir niteliğe sahiptir (LG Essen, Rpfleger 2000, 168). Çoğunlukla savunulan görüş budur ve gerekçe olarak da yukarıda söylenen gerekçeye yakın hususlar belirtilmektedir (LG Düsseldorf, JurBüro 2001, 548; Schneider, ZAP 1999, 355, 356; Schmittmann, DGVZ 2001, 177, 179 f; Plaß, WRP 1077, 1081).

Alan adının münferiden haczedilebilirliği reddedilmektedir. Bir alan adı, alanın tahsisinden önce DENIC tarafından gerçekleştirilen test uygulaması olmadan, sahibi tarafından ortadan kaldırılmış, dolayısıyla haczedilemeyen bir hak olarak görülemeyecektir.

bb) Yukarıda savunulan görüşten farklı olan ve doğru kabul edilen görüşe göre, burada söz konusu olan, hak sahibinin DENIC'e veya başka bir tahsis kurumuna karşı ileri sürebileceği borçlar hukuku talepleri, ZPO m.857/1 anlamında malvarlığına ilişkin bir hak ortaya koyar (LG Mönchengladbach, Rpfleger 2005, 38; AG

Langenfeld, CR 2001, 477; Welzel, MMR 2001, 131, 132; Berger, Rpfleger 2002, 181, 182 f; Hanloser, CR 2001, 456, 458; Musielak/Becker, ZPO, 4. Aufl., § 857 Rdn. 13 a; Stein/Jonas-Brehm, ZPO, 22. Aufl., § 857 Rdn. 80).

(1) İnternet Alan Adları, ZPO m.857/1 anlamında, başka bir malvarlığı kapsamında değildir. Alan Adlarının, marka, patent ve fikir eserleri ile ölçülebilecek bir münhasırlıkları bulunmamaktadır. Marka, patent ve fikri eserler, sahibine, tarafların anlaşması temeline dayanmayan, kanunkoyucu tarafından sağlanan mutlak bir talep hakkı sağlamaktadır. Alan adları sadece internette teknik bir adrestir. Alan Adlarındaki münhasırlık, sadece DENIC tarafından bir defaya mahsus olarak sağlanan teknik bir durumdur. Bu şekilde oluşan saf fiili münhasırlık, sahibine ZPO m.857/1 anlamında, mutlak bir hak sağlamaz. (BVerfG, Beschlussvom 24. November 2004 - 1 BvR 1306/02, NJW 2005, 589; BGH, Urteil vom 22. November 2001 - I ZR 138/99, BGHZ 149, 191, 205; Kleespies, GRUR2002, 764, 766; Berger, Rpfleger 2002, 181, 182; a. A.: Koos, MMR 2004, 359,360 f.; Fezer, Markenrecht, 3. Aufl., § 3 MarkenG, Rdn. 301).

(2) Alan Adı üzerindeki hak sahipliği, hak sahibinin sicil sözleşmesinden kaynaklanan tahsis talebi karşısında yer alan tüm Borçlar Hukuku talepleri temeline dayanır. Bu talep de ZPO m.857/1 gereğince haczin konusunu teşkil eder.

Alan Adlarının sicile kayıt sözleşmesinin yapılması ile başvuruda bulunan kimse, DENIC'in şartları ve yönergeleri doğrultusunda, sicil üzerinde bir talep hakkı kazanır. Bu talep, Alan Adının DENIC siciline kayıt edilmesini ve "özel isim sağlayıcı" (primary Nameserver) nın oluşmasına yöneliktir. Tarafların aralarındaki sözleşme süresi boyunca yürürlüktedir. Bu süreli borç ilişkisinden dolayı, DENIC'in başarılı bir şekilde bağlantının sağlanması konusunda yükümlülüğü bulunmaktadır. Bununla birlikte, hak sahibi başka taleplerde de bulunabilir. Örneğin kişisel

değişimlerin sicile uyarlanması, başka bir hesap sunucusuna bağlanması ve IP numarası değişikliği sebebiyle ortaya çıkacak değişikliklerin gerçekleştirilmesi gibi (vgl. Welzel, MMR 2001, 131, 132; Berger, Rpfleger 2002, 181, 182 f; Kleespies, GRUR 2002, 764, 766).

c) Alacaklının talebi, borçlunun DENIC' le olan sözleşmesinden kaynaklanan Borçlar Hukukuna ilişkin taleplerinin haczine yöneliktir. Alacaklının yalnızca, borçlunun DENIC' ten kaydın devamı talebini veya bunun gibi kaydın değiştirilmesi talebini haczetme talebi de buna aykırı değildir. Alacaklının borçlunun DENIC'ten kaydın devamını isteme hakkının haczi, borçlunun temel hakkının haczi anlamına gelir. Borçlunun kayıt sözleşmesinden kaynaklanan ve bunlar dışında kalan talepleri kendi başına değer kesbetmediği için kendi başına haczi de kabil değildir. Alan Adı sahibinin sicile kayıt sözleşmesinin devamını talep hakkı diğer yan talepleri de kapsar.

3) Borçlunun hacedilmiş olan bu DENIC'e karşı taleplerinin paraya çevrilmesi de, alacaklı tarafından talep edilmiş olduğu gibi, ZPO m.857/1, ZPO m.844/1 ZPO uyarınca ödeme yerine muhammen bedelin temlik ile olur. Bununla birlikte itiraz mahkemesi alacaklı tarafından beyan edilen değer in isabetli olup olmadığı konusunda tespit yapmama konusunda kendi açısından haklıdır. Hukuku Dairesi' nin bu bakımdan ayrı bir karar vermesi ZPO m. 577/5 uyarınca mümkün değildir. Sonuç olarak, Daire, gerekli tespitlerin yapılması açısından İtiraz Mahkemesindeki bütün yargılamayı bozmuştur.

