

TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ÇUKUROVA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

ACENTELİK VE TEKEL YETKİSİ VEREN DİĞER SÖZLEŞMELERDE
REKABET YASAĞI

ÖZLEM AKINCI ALBAYRAK

YÜKSEK LİSANS TEZİ

ADANA / 2016

**TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ÇUKUROVA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**

**ACENTELİK VE TEKEL YETKİSİ VEREN DİĞER SÖZLEŞMELERDE
REKABET YASAĞI**

ÖZLEM AKINCI ALBAYRAK

Danışman: Prof. Dr. Iur. Fatih BİLGİLİ

Jüri Üyesi: Prof. Dr. Mustafa ÇEKER

Jüri Üyesi: Prof. Dr. Şaban KAYIHAN

YÜKSEK LİSANS TEZİ

ADANA / 2016

Çukurova Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğüne;

Bu çalışma, jürimiz tarafından Özel Hukuk Ana Bilim Dalında YÜKSEK LİSANS olarak kabul edilmiştir.

Başkan: Prof. Dr. Fatih BİLGİLİ
(Danışman)

Üye: Prof. Dr. Mustafa ÇEKER

Üye: Prof. Dr. Şaban KAYIHAN

ONAY

Yukarıdaki imzaların, adı geçen öğretim elemanlarına ait olduklarını onaylarım.

....../....../2016

Prof. Dr. Yıldırım Beyazıt ÖNAL
Enstitü Müdürü

NOT: Bu tezde kullanılan ve başka kaynaktan yapılan bildirişlerin, çizelge, şekil ve fotoğrafların kaynak gösterilmeden kullanımı, 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'ndaki hükümlere tabidir.

ETİK BEYANI

Çukurova Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Yazım Kurallarına uygun olarak hazırladığım bu tez çalışmada;

- Tez içinde sunduğum verileri, bilgileri ve dokümanları akademik ve etik kurallar çerçevesinde elde ettiğimi,
- Tüm bilgi, belge, değerlendirme ve sonuçları bilimsel etik ve ahlak kurallarına uygun olarak sunduğumu,
- Tez çalışmada yararlandığım eserlerin tümüne uygun atıfta bulunarak kaynak gösterdiğimi,
- Kullanılan verilerde ve ortaya çıkan sonuçlarda herhangi bir değişiklik yapmadığımı,
- Bu tezde sunduğum çalışmanın özgün olduğunu,

bildirir, aksi bir durumda aleyhime doğabilecek tüm hak kayıplarını kabullendiğimi beyan ederim.26.05.2016

Özlem AKINCI ALBAYRAK

ÖZET

ACENTELİK VE TEKEL YETKİSİ VEREN DİĞER SÖZLEŞMELERDE REKABET YASAĞI

ÖZLEM AKINCI ALBAYRAK

Yüksek Lisans / Özel Hukuk Ana Bilim Dalı

Danışman: Prof.Dr.Iur. Fatih Bilgili

Mayıs 2016, 132 sayfa

Sözleşme sırasında ve sözleşme sonrasında rekabet yasağı kural olarak rekabet hukuku kurallarına aykırıdır. Ancak hukuk düzenleri piyasaya, tüketiciye ve sözleşmenin taraflarına yarar sağlayan bu duruma belirli sınırlar dâhilinde izin vermiştir. Sözleşme sırasındaki rekabet yasağı tekel hakkı olarak TTK 104. maddenin ve rekabet yasağı anlaşmasını düzenleyen TTK 123. maddenin rekabet kurallarıyla yakın ilişki içerisinde. Acentelik, franchise, tek satıcılık ve bayilik sözleşmesi süresince de taraflar rekabet yasağı altındadır.

Sözleşme sonrası rekabet yasağı ise 6102 sayılı TTK’da ilk kez düzenlenmiştir. TTK 123. maddede anlaşmanın zayıf tarafı acenteyi korumak amacıyla anlaşmanın sınırları belirlenmiştir. Benzer özelliklere sahip franchise sözleşmesi, tek satıcılık sözleşmesi ve bayilik sözleşmesi açısından da aynı amaçla TTK m. 123 hükmünün kıyasen uygulanması mümkündür.

Anahtar kelimeler: Rekabet yasağı anlaşması, tekel yetkisi, acentelik sözleşmesi, franchise sözleşmesi, tek satıcılık sözleşmesi

ABSTRACT

COMPETITION PROHIBITION IN THE AGENCY AND THE OTHER MONOPOLY AUTHORIZING CONTRACTS

ÖZLEM AKINCI ALBAYRAK

Master / Thesis, Department of Private Law

Supervisor: Prof.Dr.Iur. Fatih Bilgili

May 2016, 132 pages

Contract terms regarding non-competition obligations, during or after expiry of a contract, are in principle not permissible under the competition law. Nevertheless, certain jurisdictions provide exemptions to such prohibition to the extent that it is beneficial for the market, consumer and the contracting parties. Article 104 of the TCC on monopolies and Article 123 of the TCC on non-competition agreements are closely related with non-competition during contract period. The contracting parties are also under the non-competition obligation during terms of agency, franchise, exclusive distributorship and dealership agreements.

Non-competition after expiry of a contract term is first regulated under the TCC (Law no. 6102). Article 123 of the TCC set forth the limits of non-competition obligation in order to protect the weak party, the agent. Article 123 can be applied mutatis mutandis on the similar agreements such as franchise, exclusive distributorship and dealership.

Key words: non-competition agreement, monopoly right, agency agreement, franchise agreement, exclusive distributorship agreement.

ÖNSÖZ

Çukurova Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Yüksek Lisans Bitirme Tezi olarak hazırladığım bu tezde; “ Acentelik ve Tekel Yetkisi veren Diğer Sözleşmelerde Rekabet Yasağı ”nı hukuki mevzuat ve uygulamalar açısından değerlendirmeye çalıştım.

6102 Sayılı TTK’ nın 123. maddesinde ilk kez acente için sözleşme sonrası rekabet yasağı anlaşmasının sınırları ve şartları düzenlenmiş ve bu maddeye aykırı olarak acentelik sözleşmesine konulan hükümler geçersiz sayılmıştır. 6762 sayılı TTK’ da böyle bir düzenlemeye yer verilmemiş olması ve ilk kez rekabet yasağı anlaşmasına yönelik olarak hüküm oluşturulmasının önemi dolayısıyla bu husus tezimize konu olmuştur.

Çalışmamızda sözleşme sonrası rekabet yasağı anlaşması yanı sıra sözleşme süresince geçerli olan rekabet etmeme borcu ve tekel hakkı incelenmiştir. Ayrıca TTK m. 104 ve TTK m.123 hükümlerinin franchise, tek satıcılık ve bayılık sözleşmesi gibi acentelik sözleşmesiyle benzer nitelikteki diğer sözleşmelerde de uygulanıp uygulanmayacağının değerlendirilmiştir. Sözleşme sırasındaki ve sözleşme sonrasındaki rekabet yasağı anlaşmasının şartları değerlendirilirken 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara ilişkin Grup Muafiyeti Tebliği maddeleri de göz önüne alınmıştır.

Rekabeti sınırlandıran, sözleşme sırasında veya sonrasında rekabet yasağı esasen 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun’a aykırılık oluşturması sebebiyle bu kanun çerçevesinde rekabet yasağı anlaşmaları değerlendirilmiştir.

İçindekiler

ÖZET	1
ABSTRACT.....	v
ÖNSÖZ	vi
KISALTMALAR CETVELİ	xii
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

ACENTELİK VE TEKEL YETKİSİ VEREN DİĞER SÖZLEŞME İLİŞKİLERİNİN İNCELENMESİ

I- ACENTELİK	3
A- Tanımı ve Unsurları.....	3
B- Tarafların Hak ve Borçları	5
1- Acentenin Hakları ve Borçları.....	5
a- Hakları	5
b- Borçları	6
2- Müvekkilin Borçları	7
3- Sözleşmenin Sona Ermesi ve Sonuçları	7
I- TEKEL YETKİSİ VEREN DİĞER SÖZLEŞME İLİŞKİLERİ	9
A- Franchising	9
1- Tanımı ve Unsurları.....	9
2- Tarafların Hak ve Borçları.....	11
3- Sözleşmenin Sona Ermesi ve Sonuçları	12
B- Bayilik.....	13
1- Tanımı ve Unsurları.....	13
2- Tarafların Hak ve Borçları.....	14
3- Sözleşmenin Sona Ermesi ve Sonuçları	15

C- Tek Satıcılık.....	17
1- Tanımı ve Unsurları.....	17
2- Tarafların Hak ve Borçları.....	19
3- Sözleşmenin Sona Ermesi ve Sonuçları	19

İKİNCİ BÖLÜM

ACENTELİK VE TEKEL YETKİSİ VEREN DİĞER SÖZLEŞME İLİŞKİLERİNDE REKABET YASAĞI DURUMLARININ İNCELENMESİ

I- REKABET VE REKABET YASAĞI KAVRAMLARI	21
A- Genel Olarak.....	21
B- Sözleşmeye Dayalı Rekabet Yasağı - Kanuni Rekabet Yasağı	23
C- Rekabet Yasağının Mevzuatta Düzenlenişi	24
1- Genel Olarak.....	24
2- Tacir Yardımcılarının Rekabet Yasağı	25
a- Bağlı Tacir Yardımcılarının Rekabet Yasağı	25
b- İşçinin Rekabet Yasağı.....	25
c- Acentenin Rekabet Yasağı.....	27
II- SÖZLEŞME İLİŞKİSİ SÜRESİNCE BULUNAN REKABET YASAĞI.....	27
A- Acentelik Sözleşmesinde Tekel Hakkı	27
1- Genel Olarak Tekel Hakkı	27
2- Tekel Hakkının Kapsamı	30
a- Konu Bakımından	30
b- Bölge veya Müşteri Çevresi Bakımından	30
c- Zaman Bakımından	31
d- Kişi Bakımından.....	32
3- Tekel Hakkı Bulunan Acentenin Ücret Hakkı	34
4- Tekel Hakkına Aykırılığın Yaptırımı ve Sonuçları	35
B- Tek Satıcılık Sözleşmesinde Tekel Hakkı	37

1-	Genel Olarak	37
a-	Tek Satıcının Tekel Hakkı	37
b-	Sağlayıcının Tekel Hakkı	42
2-	Tekel Hakkının İhlâli ve Yaptırımları	44
a-	Sağlayıcının İhlâli ve Yaptırımları	44
b-	Tek Satıcının İhlâli ve Yaptırımları	46
C-	Franchise Sözleşmesinde Tekel Hakkı	48
1-	Genel Olarak	48
a-	Franchise Alanın Tekel Hakkı	48
b-	Franchise Veren Tekel Hakkı	50
2-	Tekel Hakkının İhlali ve Yaptırımları	51
a-	Franchise Veren İhlali ve Yaptırımları	51
b-	Franchise Alanın İhlali ve Yaptırımları	52
D-	Bayilik Sözleşmesinde Tekel Hakkı	53
1-	Bayinin Tekel Hakkının İncelenmesi	53
2-	Sağlayıcının Tekel Hakkı, İhlali ve Yaptırımları	53
III-	SÖZLEŞME SONRASI REKABET YASAĞI ANLAŞMASI	55
A-	Rekabet Yasağı Anlaşması Kavramı	55
B-	Acentenin Rekabet Yasağı Anlaşması Ve Şartları	59
1-	Anlaşmanın Tarafları	59
2-	Anlaşmanın Şartları	60
a-	Taraflar Arasında Yazılı Bir Anlaşma Yapılmış Olması	60
b-	Belgenin Acenteye Verilmiş Olması Şartı	63
c-	Sözleşmenin Sınırlandırılması Şartı	66
aa-	Zaman Bakımından Sınırlandırılması	66
bb-	Konu Bakımından Sınırlandırılması	69
cc-	Bölge veya Müşteri Çevresi Açısından Sınırlandırılması	70

d-	Müvekkilin Acenteye Tazminat Ödemesi Şartı	72
aa-	Genel Olarak	72
bb-	Tazminatın Hukuki Niteliği.....	74
cc-	Tazminatın Hesaplanması ve Koşulları	75
dd-	Tazminatın Ödenmesi Şekli	77
ee-	Tazminatın Ödenme Zamanı.....	78
ff-	Tazminatın Ödenmemesi Durumu	78
C-	Tekel Yetkisi Veren Diğer Sözleşmelerde Rekabet Yasağı Anlaşması	79
1-	Franchise Sözleşmesinde Rekabet Yasağı Anlaşması	79
a-	Genel Olarak	79
b-	Rekabet Yasağı Anlaşmasının Şartları.....	81
2-	Tek Satıcılık Sözleşmesinde Rekabet Yasağı Anlaşması	86
a-	Genel Olarak	86
b-	Rekabet Yasağı Anlaşmasının Şartları.....	87
3-	Bayilik Sözleşmesinde Rekabet Yasağı Anlaşması	89
a-	Genel Olarak	89
b-	Rekabet Yasağı Anlaşmasının Şartları.....	90

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

REKABET YASAĞI ANLAŞMASININ İHLALİ, YAPTIRIMLARI VE ANLAŞMANIN SONA ERMESİ

I-	ACENTELİK SÖZLEŞMESİNDE REKABET YASAĞI ANLAŞMASININ İHLALİ VE YAPTIRIMLARI	92
A-	Anlaşmanın İhlali.....	92
B-	İhlâlin Yaptırımları	93
1-	Acenteye Uygulanan Yaptırımlar	93
2-	Müvekkile Uygulanan Yaptırımlar	96
II-	TEKEL YETKİSİ VEREN DİĞER SÖZLEŞMELERDE ANLAŞMANIN İHLALİ	97

A-	Anlaşmanın İhlali.....	97
B-	İhlalin Yaptırımları	98
III-	REKABET YASAĞI ANLAŞMASININ SONA ERMESİ.....	99
A-	Acentelik Sözleşmesinde Rekabet Yasağı Anlaşmasının Sona Erme Sebepleri	99
1-	Müvekkilin Rekabet Yasağı Anlaşmasından Vazgeçmesi	99
2-	Acentelik Sözleşmesinin Haklı Nedenle Feshi Durumlarında Fesheden Tarafın Rekabet Yasağı Anlaşmasını Sona Erdirmesi.....	102
3-	Rekabet Yasağı Anlaşmasının Diğer Sebeplerle Sona Ermesi.....	104
a-	Tarafların Anlaşması Yoluyla Sona Erdirme.....	104
b-	Tarafların İflas Hallerinin Anlaşmaya Etkisi	105
aa-	Müvekkilin İflası Hali.....	105
bb-	Acentenin İflası Hali.....	107
c-	Taraflardan Birinin Ölümü Halinin Anlaşmaya Etkisi	108
d-	Taraflardan Birinin Kısıtlanması veya Ehliyet Kaybı Hallerinin Anlaşmaya Etkisi	109
e-	Rekabet Yasağı Anlaşmasının Haklı Sebeple Feshi	110
B-	Tekel Yetkisi Veren Diğer Sözleşmelerde Rekabet Yasağı Anlaşmasının Sona Ermesi	111
IV-	REKABET YASAĞI ANLAŞMASINDAKİ ACENTE ALEYHİNE ŞARTLARIN DEĞERLENDİRİLMESİ.....	113
V-	ACENTELİK VE TEKEL YETKİSİ VEREN DİĞER SÖZLEŞMELERDEKİ REKABET YASAĞININ REKABET HUKUKU AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ	115
	SONUÇ.....	118
	KAYNAKÇA	122

KISALTMALAR CETVELİ

AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
ATK	: Alman Ticaret Kanunu
bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
Dpn.	: Dipnot
Der.	: Derleyen
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
BK	: 818 sayılı Eski Borçlar Kanunu
ETTK	: 6762 sayılı Eski Türk Ticaret Kanunu
E.	: Esas
f.	: Fıkra
HD.	: Hukuk Dairesi
HGK.	: Hukuk Genel Kurulu
İBD	: İstanbul Barosu Dergisi
İBK	: İçtihadı Birleştirme Kararı
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	: Karar
m.	: Madde
MÜHF- HAD	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi – Hukuki Araştırmalar Dergisi
Rdnr.	: Randnummer
R.K.	: Rekabet Kurumu
RKK	: Rekabet Kurulu Kararı

RKHK	: 4054 Rekabetin Korunması Hakkında Kanun
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
T.	: Tarih
TAAD	: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TBK	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TMK	: 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu
TTK	: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
vb.	: ve benzeri
vd.	: ve devamı

GİRİŞ

Rekabet, Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun 3. maddesinde “ mal ve hizmet piyasalarındaki teşebbüsler arasında özgürce ekonomik kararlar verilebilmesini sağlayan yarış” olarak tanımlanmıştır. Rekabet, piyasaların gelişmesi, toplumsal refahın artması için önemli bir yol olarak görüldüğünden rekabet ortamı hukuk düzenleri tarafından desteklenmiştir¹. Ancak sınırsız rekabet ve rekabeti sınırlandıran davranışlar da rekabet ortamını bozacağı düşünüldüğünden engellenmek istenmiştir. Bu nedenle ülkeler rekabet kanunları düzenlemek suretiyle serbest rekabeti kurmaya ve korumaya çalışmışlardır².

Sanayi devrimi sonrasında uluslararası ve ulusal ticaret yaygınlaşmış, mallarını ve hizmetlerini sınır ötesine taşımak isteyen tacirler, bizzat kendileri malların satımını veya hizmetlerin sunumunu gerçekleştirmek yerine, çeşitli sözleşmeler aracılığıyla, bölgedeki müşteri portföyünü tanıyan ve isteklerine daha rahat cevap verebilecek olan tacirler ve tacir yardımcıları ile faaliyetlerine devam etmeyi tercih etmiştir. Çalışmamızda da özelliklerini kısaca inceleyeceğimiz acentelik sözleşmesi, franchise sözleşmesi, tek satıcılık sözleşmesi ve bayilik sözleşmesi de bu amaçla düzenlenmiş sözleşmelerdir.

İş sahibi tacir, faaliyetlerini belirli bir bölgede gerçekleştirmek için sözleşme kurduğu bu tacir ve tacir yardımcılara yani acenteye, franchise alana, tek satıcıya ürünün satımında marka içi rekabetle uğraşmayıp, tüm vaktini ve emeğini ürünün veya hizmetin tanıtımı, sunumu ve satış miktarını artırması için kullanması için belirli bir bölgede tekel hakkı (münhasıran faaliyette bulunma hakkı) vermiştir. Ayrıca sözleşme ile belirlenen bu bölgede acente, franchise alan ve tek satıcı için, sözleşmenin diğer tarafıyla yani müvekkil, franchise veren ve sağlayıcı ile aynı alanda faaliyet gösteren işletmeler adına rekabet edici faaliyetlerden kaçınma yani rekabet etmeme borcu yüklenmiştir. Tekel hakkı ve rekabet yasağı bölgede marka içi rekabetin gerçekleşmeyecek olması rekabeti sınırlandıran bir durum olmasına karşın, piyasa ve tüketici açısından faydalı olması sebebiyle koruma altına alınmıştır. TTK 104. maddede

¹ İNAN, Nurdut/**PIKER**, Mehmet B.: Rekabet Hukuku El Kitabı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2007, s.1.

² ASLAN, İ. Yılmaz: Rekabet Hukuku Dersleri, Ekin Kitapevi, İstanbul 2014, s.3.

acentelik sözleşmesi açısından bu durum hüküm altına alınmıştır. Ancak diğer sözleşmeler açısından konuya ilişkin bir düzenleme kanunlarımızda bulunmamaktadır.

6102 Sayılı TTK'nın 123. maddesinde ilk kez acente için sözleşme sonrası rekabet yasağı anlaşmasının sınırları ve şartları düzenlenmiş ve bu maddeye aykırı olarak acentelik sözleşmesine konulan hükümler geçersiz sayılmıştır. 6762 sayılı TTK'da böyle bir düzenlemeye yer verilmemiş olması ve ilk kez yeni TTK ile düzenlenmesi hukukumuzda önem arz etmektedir. Hukukumuzda yabancı olmayan rekabet yasağı kavramı daha önce yalnızca TTK'da şirket yöneticileri ve ortaklar için, TBK'da işçi ve bağımlı tacir yardımcıları için düzenlenmiş bulunmaktaydı.

Acentenin sözleşme sonrası rekabet yasağı anlaşması kanunda yeni bir düzenleme olması nedeniyle makalelere konu olmuş ve bir doktora tez çalışmasında ele alınmıştır. Ancak çalışmamızda, bu çalışmalardan farklı olarak, sözleşme sonrası rekabet yasağı anlaşması dışında sözleşme süresince geçerli olan rekabet etmeme borcu ve tekel hakkı incelenecektir. Ayrıca TTK m. 104 ve TTK m.123 hükümlerinin benzer nitelikteki diğer sözleşmelerde de uygulanıp uygulanmayacağının değerlendirilmesi sebebiyle farklılık arz etmektedir.

Çalışmamızda, öncelikle tekel hakkı veren sözleşmelerin özellikleri kısaca ifade edilmeye çalışılmış, daha sonra hukukumuzdaki rekabet yasağı düzenlemeleri incelenmiştir. Sözleşme sırasında geçerli olan rekabet etmeme borcu acentelik sözleşmesi ve tekel yetkisi veren diğer sözleşmelerde öncelikle incelenmiş, daha sonra rekabet yasağının ihlali halinde acentelik sözleşmesi için öngörülen yaptırımların tekel yetkisi veren diğer sözleşmelerde de uygulanıp uygulanmayacağı değerlendirilmeye çalışılmıştır. 6102 sayılı TTK ile ilk kez düzenlenmiş olan acentenin sözleşme sonrası rekabet yasağını inceledikten sonra, bu maddenin tekel yetkisi veren diğer sözleşmeler açısından uygulanabilirlik durumuna bakılmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

ACENTELİK VE TEKEL YETKİSİ VEREN DİĞER SÖZLEŞME İLİŞKİLERİNİN İNCELENMESİ

I- ACENTELİK

A- Tanımı ve Unsurları

Sanayi devriminin akabinde ticaret hayatı hız kazanmış, sınırlar ötesi ticaret yaygınlaşmıştır. Bunun neticesi olarak da tacirin daha kolay müşteri çevresine ulaşması amacıyla tacir yardımcılara ihtiyaç duyulmuştur ³. Bağımsız tacir yardımcılardan olan acenteye ilişkin hükümler TTK'nın 102. ve 123. maddeleri arasında düzenlenmiştir. TTK'nın 102. maddesine göre;“ *ticari mümessil, ticari vekil, satış memuru veya işletmenin çalışanı gibi işletmeye bağlı bir hukuki konuma sahip olmaksızın, bir sözleşmeye dayanarak, belirli bir yer veya bölge içinde sürekli olarak ticari bir işletmeyi ilgilendiren sözleşmelerde aracılık etmeyi veya bunları o tacir adına yapmayı meslek edinen kimseye acente denir*”. Kanunda acentelik sözleşmesi yerine acentelik kavramına yer verilmesi 6098 sayılı TBK terimleri esas alınmadan hazırlandığının göstergesi olması nedeniyle doktrinde eleştirilmiştir. Nitekim **KAYA**'ya göre; acentelik ilişkisinden, arada bir sözleşme olmaksızın bahsetmek mümkün değildir. Kanun koyucunun acentelik sözleşmesi yerine acente kavramını tercih etmesinin bilinçli bir tercih olmadığı ifade edilmektedir ⁴.

Acentelik ilişkisinin kurulabilmesi için öncelikle bir sözleşme olması gerekmektedir. Bu sözleşmenin şekli konusunda kanunda özel bir hüküm bulunmamasından dolayı yazılı veya sözlü olarak sözleşme oluşturulabilir ⁵. Sözleşmenin yazılı yapılmış olması ispat kolaylığı açısından anlam ifade eder⁶.

³ **AYAN**, Özge: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunun Acentelik Kısımında Getirdiği Yenilikler, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 12, Sayı 2, İzmir 2012, s.79.

⁴ **KAYA**, Mustafa İsmail: Acentelik Hukuku, Adalet Yayınevi, Ankara 2014, s.1.

⁵ **TUĞ**, Adnan: Türk Özel Hukukunda Şekil, Mimoza Yayınları, Konya, 1994, s.9.

⁶ **ÇEKER**, Mustafa: Ticaret Hukuku Genel Esaslar, Karahan Kitabevi, Adana 2014, s.55.

Acentelik sözleşmesinin unsurlarını incelediğimizde en önemli unsur olarak karşımıza bağımsızlık unsuru çıkmaktadır⁷. Acenteyi, işletmeye bağlı diğer tacir yardımcılardan ayıran bu unsurdur⁸. Acentenin bağımsızlığının tespitinde, hukuki, mali, idari bağımsızlık göz önüne alınacaktır⁹. Acentenin çalışma şekli ve koşullarını belirleyebilmesi, istihdam edeceği işçileri belirleyebilmesi gibi durumlarda bağımsızlık unsurunun var olduğu kabul edilir¹⁰.

Acentenin belli bir yer ya da bölgede faaliyet göstermesi de bir diğer unsurdur¹¹. Acentenin acentelik sözleşmesinde belirtilen bu faaliyet sınırları içerisinde kural olarak tekel yetkisi bulunmaktadır¹².

Acentenin müvekkili ad ve hesabına iş yapması unsuru bulunmaktadır¹³. Acente müvekkili adına sözleşme yapma yetkisine sahip olabileceği gibi sadece sözleşme yapılmasına aracılık etme yetkisine de sahip olabilir¹⁴.

⁷ **POROY**, Reha/ **YASAMAN**, Hamdi: Ticari İşletme Hukuku, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2015, s. 253; **KAYIHAN**, Şaban: Türk Hukukunda Acentelik Sözleşmesi, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2011, s.37; **BOZER**, Ali/ **GÖLE**, Celal: Ticari İşletme Hukuku, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü(T. İş Bankası A.Ş. Vakfı), Ankara 2015, s. 109; **KAYIHAN**, Şaban/**YASAN**, Mustafa: Ticari İşletme Hukuku, Seçkin Yayınları, Ankara 2015, 197; **KAYAR**, İsmail: Ticari İşletme Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Kayseri 2013, s. 371; **AYHAN**, Rıza/ **ÖZDAMAR**, Mehmet/ **ÇAĞLAR**, Hayrettin: Ticari İşletme Hukuku Genel Esaslar, Yetkin Yayınevi, Ankara 2014, s. 400; **KURTIŞOĞLU**, Ezel: Acentelik Sözleşmesi ve Acentelik Sözleşmesinin Benzer Türlerden Farkları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ulusal Tez Merkezi, Ankara 2005, s. 13; **MUTLU**, Arif Koray: Acentelik Sözleşmesinde Tarafların Hakları ve Borçları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ulusal Tez Merkezi, Antalya 2012, s.7; **DÖNMEZ**, Onur: Acente Sözleşmelerinden Doğan Hak ve Borçlar, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ulusal Tez Merkezi, İstanbul 2009, s. 6; **MEYVECİ**, Kıvılcım Eda: Acentelik Sözleşmesinden Doğan Hak ve Mükellefiyetler, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ulusal Tez Merkezi, Ankara 2006, s. 7; **KORUN**, Yusuf: Acentenin Hak ve Borçları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ulusal Tez Merkezi, İstanbul 2013, s. 10.

⁸ **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s.3.

⁹ **TOPÇUOĞLU**, Metin: Rekabet Hukuku Açısından Acentelik ve Dağıtım Sözleşmeleri, Asil Yayıncılık, Ankara 2006, s.11; **AYAN**, s. 81; **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 5.

¹⁰ **AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR**, s. 400; **BOZER/ GÖLE**, s. 109.

¹¹ **KARAHAN**, Sami (Edit): Şirketler Hukuku, Mimoza Yayınları, Konya 2013 s, 362; **POROY/YASAMAN**, s. 253; **BOZER/ GÖLE**, s. 110; **AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR**, s. 401; **KAYAR**, s. 371; **KAYIHAN/YASAN**, s. 198.

¹² **POROY/YASAMAN**, s. 253; **BOZER/ GÖLE**, s. 110; **KURTIŞOĞLU**, s. 15 ; **MUTLU**, s.10; **DÖNMEZ**, s.10; **MEYVECİ**, s.10; **KORUN**, s.13.

Acentelik sözleşmesinin bir diğer önemli unsuru da acentenin aracılık faaliyetlerini sürekli bir şekilde yapmasıdır¹⁵. Süreklilik unsurundan anlamamız gereken tarafların sözleşmenin uzun bir süre devam etmesi şeklindeki iradelerinin mevcut bulunmasıdır¹⁶.

TTK' nın 103. maddesinde acente kavramı olmamasına karşın sözleşmeleri yerli veya yabancı bir tacir hesabına ve kendi adına yapmaya sürekli olarak yetkili bulunanlar ile Türkiye Cumhuriyeti içinde merkez veya şubesi bulunmayan yabancı tacirler ad ve hesabına ülke içinde işlemlerde bulunanlar da acentelik hükümlerinin uygulama alanı kapsamına alınmıştır.

Acentelik sözleşmesi, hizmet sözleşmesinin, vekalet sözleşmesinin, unsurlarını taşıyan kendine özgü yapıda (sui generis) tam iki tarafa borç yükleyen sürekli bir sözleşmedir¹⁷.

B- Tarafların Hak ve Borçları

1- Acentenin Hakları ve Borçları

a- Hakları

Acentenin aracılık ettiği veya yapmış olduğu sözleşmelerde emeğinin karşılığı olan ücreti isteme hakkı bulunmaktadır¹⁸. Acente müvekkili adına sözleşme yaparak ve aracılık ederek ücrete hak kazanır. 6102 sayılı TTK ile acentenin ücret isteme hakkı ile

¹³KARAHAN, s. 363; POROY/YASAMAN, s. 253; BOZER/ GÖLE, s. 110; AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR, s. 401; KAYAR, s. 372; KAYIHAN/YASAN, s. 199; KURTIŞOĞLU, s. 20; MUTLU, s. 11; DÖNMEZ, s.12; MEYVECİ, s.13.

¹⁴POROY/YASAMAN, s. 253; BOZER/ GÖLE, s. 110; AYAN, s. 81

¹⁵KARAHAN, s. 362; POROY/YASAMAN, s. 253; BOZER/ GÖLE, s. 110; AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR, s. 401; KAYAR, s. 371; KAYIHAN/YASAN, s. 198; KURTIŞOĞLU, s. 16; MUTLU, s. 9; DÖNMEZ, s. 10; MEYVECİ, s.11. KORUN, s. 9.

¹⁶KAYA, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 16. Ayrıca sözleşme bir sezonluk ya da 1 aylık gibi kısa süreler için de kararlaştırılabilir. Bu sözleşmenin süreklilik unsurunu etkilemez. Süreklilik unsuru için kıstas acentenin aracılık faaliyetinde bulunacağı ya da müvekkili adına yapacağı sözleşme sayısının bilinmemesi veya belirlenmemesidir.

¹⁷AYAN, s.82; KAYIHAN, s. 95.

¹⁸KARAHAN, s. 366; POROY/YASAMAN, s. 263; BOZER/ GÖLE, s. 114; AYHAN/ÖZDAMAR/ÇAĞLAR, s. 409; KAYAR, s. 375; KAYIHAN/YASAN, s. 200.

ilgili önemli değişiklikler olmuştur¹⁹. Acentenin, müvekkilin işini yaptığı esnada ortaya çıkan olağanüstü masrafları talep ve faiz hakkı, sözleşmeden doğan ücret hakları kendisine ödeninceye kadar elinde bulunan müvekkile ait mali değerleri hapis hakkı, sözleşme de aksi kararlaştırılmadıkça inhisar hakkı²⁰ bulunmaktadır²¹.

b- Borçları

Acentenin temel borcu, müvekkilin işlerini görme ve onun adına faaliyette bulunma borcudur²². Acente, sözleşmelerin kurulmasına aracılık etmek ve müvekkili adına sözleşme düzenleme konusunda çaba göstermekle yükümlüdür (TTK m.109)²³. Acentenin, müvekkilinin menfaatlerini korumak²⁴, TTK'nın 110. maddesinde de sayıldığı üzere sözleşme konusundaki bilgileri, bölgedeki piyasanın ve müşterilerin finansal özelliklerini ve bu durumlarda meydana gelen değişiklikleri müvekkile haber verme borcu bulunmaktadır. Ayrıca müvekkilden gelen talimatlara uyma borcu da bulunmaktadır. Acente, müvekkile ait belge ve her türlü eşya için koruyucu önlemler almalı müvekkili zarara uğratacak her türlü duruma karşı dava ve talep hakları için gerekli önlemleri almalıdır. Aksi takdirde oluşacak zarardan sorumludur (TTK m. 111/1)²⁵.

Acentenin, müvekkili adına sözleşme kurma veya aracılık faaliyetlerini gerçekleştirme, ardından verdiği hizmetin ya da teslim ettiği malların ücretini müvekkil

¹⁹ Acentenin sözleşme bittikten sonra da ücrete hak kazandığı durumlar, ücrete hak kazanma anı, ücretin belirlenmesi ve ücret hakkında müvekkilin bilge ve belge talep etmesi gibi durumlarda 6102 sayılı kanunda önemli değişiklikler olmuştur. Ayrıntılı bilgi için bkz. **AYAN**, s.79-120.

²⁰ İnhisar hakkı TTK' nın 104. maddesinde düzenlenmiş olup müvekkilin aynı zamanda ve aynı yer veya bölge içinde aynı ticaret dalı ile ilgili olarak birden fazla acente atayamama durumudur.

²¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. **AYAN**, s.79-120; **MUTLU**, s. 7 vd.; **DÖNMEZ**, s. 6 vd., **MEYVECİ**, s. 7 vd.; **KORUN**, s. 10 vd.

²² **POROY/YASAMAN**, s. 261; **BOZER/ GÖLE**, s. 112; Acentenin borçları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **MUTLU**, s. 7 vd. ; **DÖNMEZ**, s. 6; **MEYVECİ**, s. 10 vd. ; **KORUN**, s. 9 vd.

²³ **BİLGİLİ**, Fatih/ **DEMİRKAPI**, Ertan: Ticaret Hukuku Bilgisi., Dora Yayınevi, Adana/Bandırma 2013, 88; **KARAHAN**, s. 375; **AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR**, s. 407; **KAYAR**, s. 373; **KAYIHAN/YASAN**, s. 206.

²⁴ Müvekkilin menfaatlerini koruma yükümlülüğü; sadakat, sır saklama, müvekkilin işlerini görmek amacıyla piyasada gerekli bağlantıları sağlama, gerekli finansal bilgileri toplayıp sözleşme kurma veya aracılık faaliyetlerine zemin hazırlama gibi yükümlülükleri içermektedir. (**KAYIHAN**, s.96).

²⁵ **POROY/YASAMAN**, s. 256; **BİLGİLİ/ DEMİRKAPI**, s. 89.

adına alma yetkisi bulunmaktadır. Ancak bu bedellerin müvekkile teslimini sözleşmede kararlaştırılan zamanda gerçekleştirmediği takdirde faiz ve tazminat ödeme yükümlülüğü bulunmaktadır²⁶.

Acente, sözleşme süresince aksi kararlaştırılmadıkça müvekkil ile rekabet halinde bulunan kimseler ad ve hesabına acentelik yapmama yükümlülüğü altındadır. Acentenin rekabet etmeme yükümlülüğü olarak anılan bu yükümlülük, çalışmamızın konusunu oluşturması nedeniyle ayrıntılı olarak incelenecektir.

2- Müvekkilin Borçları

Acentelik sözleşmesi iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olması sebebiyle müvekkilin de acenteye karşı borçları bulunmaktadır²⁷. Müvekkilin borçları, acentenin iş yapmasını kolaylaştıracak ve zarara uğramasını engeller niteliktedir²⁸. Acenteyi piyasa ve iş konusunda bilgilendirmek, acenteye gerekli belgeleri vermek, acenteyi desteklemek ve acentenin yetkili olduğu bölgede aynı ticaret dalı içerisinde başka acenteyi görevlendirmemek suretiyle rekabet etmeme borcu bulunmaktadır²⁹.

3- Sözleşmenin Sona Ermesi ve Sonuçları

Türk Ticaret Kanunu'nun 121. maddesinde sözleşmenin sona erme sebepleri düzenlenmiştir. Belirsiz süreli olarak yapılmış bulunan acentelik sözleşmesini, taraflardan her biri üç ay önceden ihbarda bulunmak koşuluyla feshedebilir (TTK m. 121/1)³⁰. Bu halde fesih hakkını kullanan tarafın haklı sebep gösterme zorunluluğu bulunmamaktadır. Ancak TTK m. 18/3 gereği ihbarın, noter aracılığıyla, taahhütlü mektupla, telgrafla veya güvenli elektronik imza kullanılarak kayıtlı elektronik posta sistemi ile yoluyla yapılması gerekir³¹. İhbar süresine uymayan taraf başlamış işlerin tamamlanamaması dolayısıyla uğranılan zararı tazmin ile sorumludur³². Belirli süreli sözleşmeler, sözleşmede belirlenen sürenin dolmasıyla sona ermektedir. Ancak haklı

²⁶ **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s.166; **BİLGİLİ/DEMİRKAPI**, s. 89.; **TOPÇUOĞLU**, Acentelik ve Dağıtım Sözleşmeleri, s.29.

²⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. **MUTLU**, s. 7 vd.; **DÖNMEZ**, s. 6 vd; **MEYVECİ**, s. 10 vd.

²⁸ **AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR**, s. 412;

²⁹ **KARAHAN**, s.377.

³⁰ **POROY/YASAMAN**, s. 265; **BOZER/ GÖLE**, s. 117;

³¹ **AYAN**, s.85.

³² Aynı yönde bkz. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi T. 29.02.1988 E.9048/ K.403; **KARAHAN**, s.378.

sebeplerin varlığı halinde herhangi bir ihbara gerek olmaksızın sözleşme her zaman feshedilebilir. Taraflardan birinin iflası, ölümü veya kısıtlanması halinde sözleşme kendiliğinden sona ererTTK m. 121/3)³³.TTK’ da ilgili hükümlerde sözleşmenin geçersizliği, iptali veya imkânsız hale gelmesi durumlarında yer verilmemiş olmakla birlikte bu durumlarda TBK ilgili hükümleri gereği sözleşme ilişkisi sona erer³⁴.

Sözleşme sona erdikten sonra acente açısından denkleştirme talep hakkı bulunmaktadır. 6102 sayılı TTK’ nın 122. maddesi ile ilk kez hüküm altına alınan bu müessese daha önce de yargı kararlarına konu olmaktadır³⁵. Ancak denkleştirme tazminatının hüküm altına alınmayışı çeşitli karışıklıklara sebep olması nedeniyle bu konuda bir düzenleme yapılması isabetli olmuştur. Sözleşmenin sona ermesi şartı, sözleşmenin sona ermesinden sonra bir yıl içerisinde denkleştirme talebinin ileri sürülmesi şartı, acentenin müvekkile kazandırdığı yeni müşterilerin sözleşmenin sona ermesinden sonra da müvekkile önemli çıkarlar sağlaması şartı, acentenin sözleşmenin sona ermesi nedeniyle bir ücret kaybına uğraması şartı şeklindeki tüm şartlar sağlandığı takdirde acentenin denkleştirme talep hakkı doğmaktadır³⁶. Sözleşmenin sona ermesi ile de acentenin rekabet etmeme, sır saklama, elinde kalan belge, mal ve ücretleri müvekkile verme yükümlülükleri doğmaktadır³⁷.

³³ **KAYIHAN/YASAN**, s. 209; **KARAHAN**, s.378; **AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR**, s. 415.

³⁴ **KAYAR**, s. 377.

³⁵ “Uygulama ile doktrinde "portföy tazminatı" olarak adlandırılan bu alacağın tahsil imkânı TTK.'nun sigorta hükümlerinde düzenlenmediği gibi, Sigorta Murakabe Kanunu'nda bu konuda özel bir düzenleme mevcut değildir. Bu durum karşısında uyumsuzluğun davanın niteliği ve davacının sıfatına göre, TTK.'nun acentelik hükümleri ile BK.nun sözleşmenin feshi ile ilgili hükümlerine göre çözümlenmesi zorunlu bulunmaktadır.... Bir acentenin sözleşmenin feshinde bir kusuru bulunmadığı takdirde kendi döneminde oluşturulan ve uzun süren sigorta sözleşmelerinden dolayı sigorta ettiren tarafından sigortacıya ödenen primler bakımından acentelik sözleşmesinin sona ermesinden sonra mahrum kaldığı prim komisyon ücretlerinden dolayı muhik bir tazminat isteyebileceğinin kabulü gerekir. Buradaki kriter sözleşmeyi fesh eden sigortacının kusurlu olup olmaması değil, acentenin kusurlu olup olmaması halidir.” 11. HUKUK DAİRESİ E. 1996/2084 K. 1996/4544 T. 20.6.1996; **KARAHAN**, s. 379

³⁶ **POROY/YASAMAN**, s. 268; **BOZER/ GÖLE**, s. 118; **AYAN**, s.102.

³⁷ **TOPÇUOĞLU**, Acentelik ve Dağıtım Sözleşmeleri, s. 26-29.

I- TEKEL YETKİSİ VEREN DİĞER SÖZLEŞME İLİŞKİLERİ

A- Franchising

1- Tanımı ve Unsurları

Franchise sözleşmesi günümüz anlamında II. Dünya Savaşından sonra Amerika’da uygulanmaya başlamış ve sonra tüm Dünya’da yayılmış bir sistemdir³⁸. Doktrinde franchise sözleşmesinin tanımı şu şekilde yapılmaktadır: “*Franchise sözleşmesi, franchise verenin kendisine ait üretim, işletme ve pazarlama sistemini oluşturan fikri ve sınai unsurlar üzerinde, franchise alana kullanma (lisans) hakları tanıyarak, onu kendi işletme organizasyonuna (yani söz konusu sisteme göre faaliyet gösteren işletmeler zincirine) entegre etmek ve onu bu sisteme dayalı ticari faaliyeti sırasında devamlı olarak desteklemek borcu altına girdiği; franchise alanın ise, hem (söz konusu sistemin içerdiği ve verilen fikri/sınai unsurlardan yararlanmak kaydıyla) bu sisteme dahil mal veya hizmetlerin sürümünü kendi nam ve hesabına yapmayı ve desteklemeyi, hem de franchise verene belli bir ücret ödemeyi taahhüt ettiği; sürekli bir borç ilişkisi kuran, kanunda düzenlenmemiş ve tam iki tarafa borç yükleyen bir çerçeve sözleşmedir*”³⁹. Bu sistemin pek çok faydası bulunmaktadır. Franchise alan bağımsız çalışma imkânıyla birlikte, denenmiş, tanınmış bir markayı kullanmak suretiyle, markanın piyasada oluşturduğu güven ve prestijden yararlanarak, başlangıçta elde etmiş olduğu rekabet avantajını, ilişki müddetince franchise verenin sağladığı franchise sistemiyle sürdürme olanağına kavuşur⁴⁰. Franchise veren de geliştirmiş bulunduğu üretim, işletme ve pazarlama sistemini, kendi ilkelerine ve anlayışına uygun bir şekilde başka bölgelere ulaştırma şansı bulur. Bu şekilde kuruluş ve personel masrafından

³⁸ **KIRCA**, Çiğdem: Franchise Sözleşmeleri, Ulusal Tez Merkezi, Ankara 1996, s.3; **BARIŞ**, Gülfidan: Franchising Sistemi ve Sözleşmesi, Anadolu Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, Cilt:13, Sayı: 1-2, Eskişehir 1997, s.330; **BASO**, Burcu, Rekabet Hukuku Açısından Franchise Sözleşmeleri, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2006, s. 2; **TORUN**, Zeliha: Rekabet Hukuku Açısından Franchise Sözleşmelerinin İncelenmesi, Ankara 2012, s.4; **ŞİMŞEK**, Bahar: Franchising Sözleşmesi, Yetkin Yayınları, Ankara 2016, s. 23.

³⁹ **GÜRZUMAR**, Franchise Sözleşmeleri ve Bu Sözleşmelerin Temelini Oluşturan Sistemlerin Hukuken Korunması, Beta Basım, İstanbul 1995, s.10.

⁴⁰ **BARIŞ**, s. 335; **KIRCA**, s. 12; **ÖZTÜRK**, Pınar: Franchise Sözleşmeleri, Yargıtay Dergisi, Cilt: 24, Sayı: 4, Ankara 1998, s. 464; **ŞİMŞEK**, s. 85.

kurtularak geniş pazarlara yayılma olanağı bulur. Ayrıca franchise ücretiyle ek gelir sağlamış olur⁴¹.

Sözleşmenin unsurlarını incelediğimizde öncelikle sözleşmenin süreklilik unsuru bulunmaktadır. Edimlerin sözleşme süresine yayıldığı, süreklilik arz eden bir sözleşmedir⁴². Franchise alanın, işletmesini kendi nam ve hesabına işletmesi sebebiyle bağımsızlığı söz konusudur. Tek bir imaj altında toplanmak amacıyla franchise alanın, franchise verenin talimatları altında bulunması, hatta bazen fiyatların franchise veren tarafından belirlenmesi bağımsızlık unsurunu etkilemez⁴³. Franchise veren, franchise alana pazarlama anlayışı, gayrimaddi mallar ve franchise organizasyonunu sunması gerekmektedir⁴⁴. Hizmet markası, işletme adı, amblem, sembol, renk kombinasyonları, kıyafetleri, dekorasyon usulü ve işletmeyle ilgili teknik bilgileri içeren know-how' dan oluşan gayri maddi malları da franchise veren, franchise alana kullandırma yükümlülüğündedir⁴⁵. Franchise veren ile franchise alanlar piyasada imaj ve rekabet birliği sağlayarak rakipleri karşısında büyük bir çalışma grubu oluştururlar. Sistemde tüm birimler uyum içerisinde menfaat birliği ile çalışmak zorunda olup her bir üyenin olumlu veya olumsuz hareketi diğer üyeyi de etkilemektedir. Bu duruma dikey işbirliği denmektedir⁴⁶. Franchise sözleşmesi her iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olduğundan franchise alanın en önemli borcu ücret ödemektir. Franchise alan, franchise verene giriş ücreti ile dönemsel ücret ödemektedir. Dönemsel ücret genellikle franchise alanın cirosuna göre oransal olarak belirlenerek aylık ödenir⁴⁷.

Franchise sözleşmesi kanunda düzenlenmiş bulunan bir sözleşme olmadığından dolayı şekli açısından da herhangi bir hüküm bulunmamaktadır⁴⁸. Bu nedenle TBK 12. madde gereği şekil serbestisi⁴⁹ bulunmaktadır⁵⁰.

⁴¹ **KIRCA**, s. 15; **BARIŞ**, s. 337; **YÜKSEL**, Hasan Levent: Franchise Sözleşmesinin Genel Olarak İncelenmesi, İfası Ve Sona Ermesi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ulusal Tez Merkezi, İstanbul 2013,s.36; **ŞİMŞEK**, s . 91.

⁴² **ÖZTÜRK**, s. 466; **BASO**, s. 12.

⁴³ **KIRCA**, s. 25; **BASO**, s. 15; **YÜKSEL**, s. 10; **ŞİMŞEK**, s. 97.

⁴⁴ **KIRCA**, s. 30; **BASO**, s. 40; **YÜKSEL**, s. 62; **ŞİMŞEK**, s. 137.

⁴⁵ **KIRCA**, s.29; **BASO**, s. 40; **YÜKSEL**, s. 62; **ŞİMŞEK**, s. 138.

⁴⁶ **ARVASI**, Zerrin: Franchise Sözleşmesi, Ankara Barosu Dergisi, Sayı:4, Ankara 2000, s.138; **ŞİMŞEK** s. 64.

⁴⁷ **KIRCA**, s.35; **ŞİMŞEK** s. 104.

⁴⁸ **TUĞ**, s.6.

Franchise sözleşmesinin hukuki niteliği incelendiğinde, kanunda düzenlenmediği için isimsiz sözleşme olarak kabulü gerekir. Sözleşme serbestisi içerisinde taraflar farklı sözleşmelere ait özellikleri tek sözleşme de bir araya getirebilir. Doktrinde Kırca'ya göre franchise sözleşmesi vekalet, hizmet ve lisans sözleşmesinden oluşan karma nitelikli bir sözleşmedir⁵¹.

2- Tarafların Hak ve Borçları

Franchise veren, franchise alanı sözleşme kurulurken üstleneceği yükümlülükler hakkında yeterince aydınlatmalıdır. Ayrıca sistemin başarısı hakkında franchise alanın tahminde bulunup kendini ayarlayabileceği ölçüde bilgi vermelidir⁵². Ayrıca franchise verenin; marka , patent, ticaret unvanı ve işletme adı ,tanıtıcı unsurlar ve know- how gibi gayri maddi mallarını franchise alanın kullanımına sunma yükümlülüğü vardır⁵³.

Franchise-veren, franchise-alana, sözleşme süresince sistemin en etkili bir biçimde yürütülebilmesi için, gerekli her türlü yardımı⁵⁴ yapmakla ve desteklemekle

⁴⁹ Aynı yönde bkz. Yargıtay 19. Hukuk Dairesi E. 2010/6178 K. 2011/455 sayılı 20.1.2011 tarihli kararında “*Borçlar Kanunu'muzda düzenlenmeyen isimsiz sözleşmelerden olan franchising sözleşmesinin yazılı şekilde yapılması sözleşmenin geçerlilik şartlarından değildir (Osman Gürzumar, Franchise Sözleşmeleri, sh. 30). Bu nedenle mahkemece sözleşmedeki imzanın davalıya ait olmadığından bahisle davanın reddine karar verilmişse de yukarıda belirtildiği gibi taraflar arasındaki franchising sözleşmesinin yazılı şekilde yapılmasının sözleşmenin geçerlilik unsuru olmadığı gözetilerek davacıya davasını ispat yönünde delillerini sunması konusunda süre verildikten sonra toplanan bütün deliller birlikte değerlendirilip karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde hüküm kurulması doğru görülmemiştir*” şeklinde hükmetmiştir.

⁵⁰ Sözleşmenin franchise veren açısından gayri maddi malları kullandırma borcu gereği marka ve patent üzerindeki sağlararası işlemler 556 Sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ve 551 Sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde kararname gereği yazılı yapılmak zorundadır. Ancak gayri maddi malların kullandırılması kapsamındaki bu şekil şartı sözleşmenin de yazılı olarak yapılması gerektirmez. **GÜRZUMAR**, Osman Berat, Franchise Anlaşmaları ve Rekabet Hukuku, Rekabet Kurumu Perşembe Konferansları, Ankara 1999, s. 31) Yazılı yapılmayan franchise sözleşmesinde, yazılı şekil şartı olan marka ve patent kullanım hakkı franchise alan üzerinde doğmaz. **KIRCA**, s.37.

⁵¹ **KIRCA**, s. 46; **BASO**, s. 22; **YÜKSEL**, s. 16; **ŞİMŞEK**’ e göre ise kendine özgü yapıda (sui generis) bir sözleşmedir. **ŞİMŞEK**, s. 49.

⁵² **ARVASI**, s.144; **BASO**, s. 40.

⁵³ **KIRCA**, s.133; **BASO**, s. 40; **YÜKSEL**, s. 62; **ŞİMŞEK**, s. 138.

⁵⁴ Personel eğitimi, reklam, vitrin, işletmenin yer seçimi, kuruluş için yasal izinlerin alınması gibi tüm konularda destek vermekle yükümlüdür. **KIRCA**, s.156.

yükümlüdür⁵⁵. Sözleşmede zorunlu şart olmamakla birlikte, franchise alanın sözleşme konusu malları, franchise verenden almasına ilişkin bir yükümlülüğü varsa, kural olarak franchise veren, söz konusu malları teslim etmekle yükümlüdür⁵⁶. Ayrıca acentelik hakkında TTK 104. maddede inhisar başlığında düzenlendiği gibi franchise verenin franchise alana karşı sözleşmede franchise alanın faaliyette bulunması için ayrılan bölgede başka franchise sözleşmesi kurmama ve üçüncü kişilere mal göndermeme borcu bulunmaktadır⁵⁷.

Franchise alanın borçlarını incelediğimizde ilk borcunun ücret ödeme borcu olduğu görülmektedir. Franchise alanın, franchise verene başlangıç ücretini ve periyodik aralıklarla kar veya ciro üzerinden dönemsel olarak ücret ödeme yükümlülüğü bulunmaktadır⁵⁸. Franchise alanın bir diğer borcu ise; sözleşme konusu mal ve hizmetlerin piyasaya sunumunu yapma ve mal ve hizmetlere talebi artırmak için çaba gösterme borcudur⁵⁹.

3- Sözleşmenin Sona Ermesi ve Sonuçları

Franchise sözleşmesi; sözleşmenin belirli süreli yapılması halinde sürenin dolması halinde sona erer. Sözleşmede kayıt varsa olağan fesih yoluyla her zaman, haklı sebebin varlığı halinde olağanüstü fesih yoluyla derhal ve ölüm, iflas, ehliyet kaybı hallerinde TBK m.513'e kıyasen kendiliğinden sona erer⁶⁰.

Sözleşme sona erdikten sonra franchise alan kendisinin kullanımına verilmiş olan gayri maddi malları kullanmama ve verilenleri iade borcu bulunmaktadır. Ayrıca kendisine açıklanan sırları ve gizli know-how 'ı saklama yükümlülüğü vardır.⁶¹

⁵⁵ **BARIŞ**, s. 340; **YÜKSEL**, s.62; **BASO**, s. 41

⁵⁶ **ARVASI** s.146; **ŞİMŞEK**, s.166.

⁵⁷ **AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR** s. 409; **KIRCA**, s.163.

⁵⁸ **YÜKSEL**, s.68; **TUZLU**, Zeynep: Franchise Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Sonuçları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ulusal Tez Merkezi, İzmir 2012, s. 23.

⁵⁹ **KIRCA**, s.168; Gayri maddi malları kullanma, franchise verenin talimatlarına ve kontrollerine uyma borcu, sadakat borcu gibi borçlar bu kapsamdadır.

⁶⁰ **ARAL**, Fahrettin/ **AYRANCI**, Hasan, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Yetkin Yayınları, Ankara 2014, s. 435) ; **KIRCA**, s.194; **TUZLU**, s. 64; **YÜKSEL** s.102.

⁶¹ **KIRCA**, s.194; **GÜRBÜZ**, Aslı Elif: Türk Özel Hukukunda ve Özellikle Anonim Şirketlerde Ticarî Sırrın Korunması, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ulusal Tez Merkezi, Ankara 2008, s. 120; **ŞİMŞEK**, s. 207.

Franchise alanın sözleşmenin bitiminden sonra menfaatleri koruma ve sadakat yükümlülüğü gereği rekabet yasağı bulunmaktadır⁶².

Franchise sözleşmesi sona erdikten sonra, franchise alanda kalan mal ve malzemeleri franchise verenin kural olarak geri alım borcu yoktur⁶³. Ancak sözleşme sonrası rekabet yasağı dolayısıyla elinde kalan mal ve malzemeleri kullanamayacak olan franchise alandan bu mal ve malzemeleri almak dürüstlük kuralının gereğidir⁶⁴.

B- Bayilik

1- Tanımı ve Unsurları

Endüstri ve sanayi alanında 19. ve 20. yüzyıldaki teknolojik gelişim, malların seri üretiminin artması, sağlayıcıların ürünlerini diğer tüketicilere ulaştırmak için yeni yatırımlar yapmasını gerektirmiştir⁶⁵. Bayilik sözleşmesi bu yeni yatırımların, sağlayıcılar için maliyetinin yüksek olması, yerel teşebbüslerin tüketici ile ilişkide daha başarılı olması sebebiyle ortaya çıkan bir sözleşme tipidir⁶⁶. Bayilik sözleşmesi; çerçeve niteliğinde, sürekli bir sözleşme ile sağlayıcının belirli bir bölgede satmak üzere bayie mal veya malzeme göndermeyi, buna karşılık olarak bayinin de, sözleşme konusu mal veya hizmeti kendi adına ve hesabına satmak, sağlayıcının dağıtım organizasyonu dâhilinde bu mal ile hizmetlerin sürümünü arttıracak faaliyetlerde bulunmak borcu altına girdiği sözleşme olarak tanımlanabilir⁶⁷.

Münhasır bayilik sözleşmesi ve münhasırlık yetkisi vermeyen bayilik sözleşmesi birbirinden farklı özellikler arz etmektedir. Münhasır bayilik sözleşmesinde sağlayıcı ürünleri, belirli bir bölgede tekel yetkisi vererek münhasır hak sahibi olarak satmak üzere münhasır bayie gönderme yükümlülüğü altına girer. Münhasır yetkiye sahip bayiler; ana bayi, münhasır bayi, distribütör veya tek satıcı olarak adlandırılabilir⁶⁸.

⁶² BASO, s. 44 ; YÜKSEL s.105.

⁶³ KIRCA, s.215.

⁶⁴ KIRCA, s.215, YÜKSEL s.105.

⁶⁵ GENÇ, Yasemin: Türk Hukukunda Distribütörlük Sözleşmeleri, Rekabet Kurumu Perşembe Konferansları, Ankara 2001, s. 147.

⁶⁶ ŞENOL, Ayşe, Nilay: Bayilik Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Sona Ermenin Sonuçları, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2011, s.1.

⁶⁷ ŞENOL s. 8; GENÇ, s. 151; ÖZERİÇ, Halil: Türk Hukukunda Münhasır Distribütörlük Sözleşmesi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ulusal Tez Merkezi, İstanbul 2007, s. 9.

⁶⁸ ÖZERİÇ , s.7; ŞENOL, s. 8.

Çalışmamızın bu bölümünde münhasır satış yetkisi olmayan bayileri inceleyip, münhasırlık yetkisine sahip olan bayileri tek satıcılık sözleşmesi kapsamında inceleyeceğiz.

Münhasırlık yetkisi vermeyen bayilik sözleşmesinin unsurlarına baktığımızda; sağlayıcının ve bayinin mal veya hizmetin satışını artıracak nitelikte daimi faaliyetlerde bulunduğu sözleşme süreklilik arz eden bir sözleşmedir⁶⁹. Bayilik sözleşmesinin uzun süreli olması özelliğinden dolayı, değişen ekonomik koşullarda hızlı hareket edebilmek amacıyla sözleşmenin çerçeve sözleşme niteliğinde olması tercih edilmektedir⁷⁰. Bu nedenle bayilik sözleşmesinde, aradaki ilişki tüm ayrıntılarıyla düzenlenmeyip, genel esaslar belirlenerek, mal sayısı, ürün teslim zamanı gibi her alıma ilişkin ayrıntıları ayrı sözleşmeler ile düzenlenmektedir⁷¹. Bayi sözleşme konusu işlemleri yerine getirirken kendi ad ve hesabına hareket eder. Kâr ve zarar bayi üzerine doğar⁷². Bayiinin mal ve hizmetin sürümünü artırıcı faaliyette bulunması, piyasayı ve hedef müşteri kitlesini tanıyarak ürünü tanıtmaya faaliyetlerinde bulunması da sözleşmenin bir diğer unsurudur⁷³.

Bayilik sözleşmesi isimsiz sözleşmelerdendir. Bayilik sözleşmesi birçok sözleşme tipine⁷⁴ uyan unsurları kanunun öngörmediği şekilde bünyesinde barındırdığı için kendine özgü yapıda (sui generis) bir sözleşme olarak nitelendirilir⁷⁵.

2- Tarafların Hak ve Borçları

Bayinin ilk borcu, sağlayıcıdan ürün satın almaktır. Bu sözleşme, çerçeve sözleşme niteliğinde olmasından dolayı sözleşmede satılacak ürünlerin miktarı

⁶⁹ GENÇ, s.151.

⁷⁰ ŞENOL, s. 17.

⁷¹ TOPÇUOĞLU, Acentelik ve Dağıtım Sözleşmeleri, s.58.

⁷² ŞENOL, s. 23.

⁷³ TOPÇUOĞLU, Acentelik ve Dağıtım Sözleşmeleri, s.60.

⁷⁴ ŞENOL'a göre "Üreticinin bayie sözleşme konusu malları satması ve bayiin de yeniden satmak için münferit satım sözleşmeleri yaparak satın alması, satım sözleşmesinin unsurunu oluşturmaktadır. Bayi, kendi adına ve hesabına hareket eder. Bayiin bağımsız olarak kendi adına ve hesabına hareket ederek, sözleşme konusu mal veya hizmetlerin sürümünü artırma faaliyetini üstlenmesi de sözleşmenin isimsiz unsurunu oluşturmaktadır". ŞENOL, s. 32.

⁷⁵ ARAL/AYRANCI, s.57; ŞENOL, s. 34; GENÇ, s.159; TOPÇUOĞLU, Acentelik ve Dağıtım Sözleşmeleri, s.60.

genellikle sözleşmede belirlenmez. Bayi, sağlayıcının da satış hedefleri doğrultusunda belirli miktarda mal almalıdır⁷⁶. Ancak bayinin alması gereken mal miktarı, piyasadaki koşullara, ekonomide meydana gelen değişikliklere ve dürüstlük kuralına göre belirlenmelidir⁷⁷. Bayinin bir diğer borcu ise satış miktarının ve sürümünün artması için hedef müşteri çevresine malın tanıtımını yapmak, gerekli araştırmaları yapmak, müşteri hizmetlerini yerine getirmek gibi faaliyetlerde bulunma borcudur⁷⁸. Bayi, sağlayıcının talimatlarına uygun hareket etmeli, piyasa durumu, satış miktarları, müşteriler hakkında sağlayıcıya bilgi vermeli, sağlayıcının menfaatlerine uygun hareket etmeli ve rekabet etmeme yükümlülüğünün bir neticesi olarak aksi sözleşmede kararlaştırılmadığı sürece rakip sağlayıcıların ürünlerini satmamalıdır⁷⁹.

Sağlayıcının ana borcu bayiye düzenli olarak mal göndererek bayinin ürün talebini karşılamaktır⁸⁰. Sağlayıcının bayii destekleme borcu da bulunmaktadır. Destekleme borcunun uzantısı olarak da teknik yardımda bulunmak, faaliyetlerini kolaylaştırmak, reklam ve tanıtım yardımı yapma borcu bulunur⁸¹.

3- Sözleşmenin Sona Ermesi ve Sonuçları

Bayilik sözleşmesi belirli süreli yapılmış olması halinde sürenin dolması, belirsiz süreli yapılmış olması halinde belirli bir süre önce fesih bildiriminde bulunmak koşuluyla sona erer. Fesih bildirimin süresinin ne olacağı hakkında bir kanun hükmü olmamakla birlikte acenteliğe ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanabileceği görüşü mevcuttur⁸². Ayrıca taraflar anlaşmak suretiyle de sözleşmeyi her zaman sona erdirebilirler⁸³.

Taraflardan her biri haklı sebeplerin varlığı halinde herhangi bir süre şartına tabi olmaksızın da sözleşmeyi sona erdirmeye hakkına sahiptirler. Diğer tarafın kusurlu

⁷⁶ ŞENOL, s. 84.

⁷⁷ TOPÇUOĞLU, Acentelik ve Dağıtım Sözleşmeleri, s. 61.

⁷⁸ ŞENOL, s. 85.

⁷⁹ TOPÇUOĞLU, Acentelik ve Dağıtım Sözleşmeleri, s. 62; Bayinin borçları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. ŞENOL, Ayşe Nilay, Bayilik Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Sona Ermenin Sonuçları, Ulusal Tez Merkezi, İstanbul 2010, s.1.

⁸⁰ TOPÇUOĞLU, Acentelik ve Dağıtım Sözleşmeleri, s.65.

⁸¹ ŞENOL, s. 61; Sağlayıcının borçları ayrıntılı bilgi için bkz: ŞENOL, s. 1 vd.

⁸² TOPÇUOĞLU, Acentelik ve Dağıtım Sözleşmeleri, s.72.

⁸³ EREN, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yetkin Yayınları, Ankara 2015, s.1259.

tarafından yaptığı yatırımların karşılığı olarak tazminat isteme hakkı bulunmaktadır⁸⁴. Taraflardan birinin ölümü, kısıtlanması ve iflası güven ilişkisine dayalı bu sözleşmeyi TBK m. 513'ün kıyasen uygulanmasıyla kendiliğinden sona erdirir⁸⁵.

Taraflar sözleşme sona ermeden önce münferit bir satım sözleşmesi yapmış ancak mal teslimi aşamasına gelinmemiş olabilir. Bu ürünlerin teslim edilip edilmeyeceği dürüstlük kuralı çerçevesinde sözleşmenin bitiş şekline göre belirlenecektir⁸⁶. Sözleşme sonrasında rekabet yasağı anlaşması yapılmışsa dürüstlük kuralı gereği sağlayıcının bayinin elindeki stoku alması gerekmektedir⁸⁷. Ancak buna ilişkin bir kural olmadığı gibi aksi sözleşmede kararlaştırılabilir⁸⁸. Sözleşmenin sona ermesiyle bayi, sağlayıcı tarafından kendisine verilen belge ve malzemeleri geri vermekle yükümlüdür⁸⁹. Ayrıca acentelik sözleşmesiyle benzerlikleri dolayısıyla sözleşmenin sona ermesi halinde bayinin de TTK m. 122'de düzenlenmiş olan denkleştirme talep hakkı doğmaktadır⁹⁰.

⁸⁴ GENÇ, s.161.

⁸⁵ ARAL/AYRANCI, s. 435.

⁸⁶ ŞENOL, s. 227.

⁸⁷ AKYOL, s.46.

⁸⁸ ŞENOL, s. 227.

⁸⁹ İŞGÜZAR, s.169

⁹⁰ Bkz. **TBK MADDE 122- (1)** Sözleşme ilişkisinin sona ermesinden sonra;

- a) Müvekkil, acentenin bulduğu yeni müşteriler sayesinde, sözleşme ilişkisinin sona ermesinden sonra da önemli menfaatler elde ediyorsa,
 - b) Acente, sözleşme ilişkisinin sona ermesinin sonucu olarak, onun tarafından işletmeye kazandırılmış müşterilerle yapılmış veya kısa bir süre içinde yapılacak olan işler dolayısıyla sözleşme ilişkisi devam etmiş olsaydı elde edeceği ücret isteme hakkını kaybediyorsa ve
 - c) Somut olayın özellik ve şartları değerlendirildiğinde, ödenmesi hakkaniyete uygun düşüyorsa, acente müvekkilden uygun bir tazminat isteyebilir.
- (2) Tazminat, acentenin son beş yıllık faaliyeti sonucu aldığı yıllık komisyon veya diğer ödemelerin ortalamasını aşamaz. Sözleşme ilişkisi daha kısa bir süre devam etmişse, faaliyetin devamı sırasındaki ortalama esas alınır.
- (3) Müvekkilin, feshi haklı gösterecek bir eylemi olmadan, acente sözleşmeyi feshetmişse veya acentenin kusuru sebebiyle sözleşme müvekkil tarafından haklı sebeplerle feshedilmişse, acente denkleştirme isteminde bulunamaz.
- (4) Denkleştirme isteminden önceden vazgeçilemez. Denkleştirme istem hakkının sözleşme ilişkisinin sona ermesinden itibaren bir yıl içinde ileri sürülmesi gerekir.
- (5) Bu hüküm, hakkaniyete aykırı düşmedikçe, tek satıcılık ile benzeri diğer tekel hakkı veren sürekli sözleşme ilişkilerinin sona ermesi hâlinde de uygulanır.

C- Tek Satıcılık

1- Tanımı ve Unsurları

Acentelik ve tekel yetkisi veren diğer sözleşmelerde olduğu gibi tek satıcılık sözleşmesinin ortaya çıkışı da ekonomik ilişkilerin ülke içi ve sınırlar ötesi hız kazanarak üreticilerin önemli boyutlarda seri üretime geçmesiyle olmuştur⁹¹. Seri üretim neticesinde oluşan üretim fazlalığını pazarlama ihtiyacı doğrultusunda hem üretici hem tek satıcı hem de tüketici açısından pek çok faydası olan bu sözleşme tipi oluşturulmuştur⁹². Tek satıcılık sözleşmesi kanunda düzenlenmemiş olması dolayısıyla doktrinde⁹³ pek çok tanımlamalar yapılmış hatta Yargıtay da kararlarında bu sözleşmeyi tanımlama yoluna gitmiştir⁹⁴.

Tek satıcılık sözleşmesi; sağlayıcının ürünlerinin tamamını ya da bir kısmını belirli bir bölgede tekel yetkisi verdiği tek satıcıya gönderme borcu altına girdiği, buna karşılık tek satıcının da bu malların kendi ad ve hesabına satarak, malların satışını ve sürümünü artırma borcu altına girdiği süreklilik özelliği olan ve çerçeve niteliğinde sözleşmedir⁹⁵.

⁹¹ İŞGÜZAR, Hasan: Tek Satıcılık Sözleşmesi, Dayınlarlı Yayıncılık, Ankara 1989, s. 1.

⁹² ÖZERİÇ, s. 6.

⁹³ İŞGÜZAR'a göre tek satıcılık sözleşmesi "Yapımcı ile tek satıcı arasındaki hukuki ilişkileri düzenleyen çerçeve niteliğinde, sürekli öyle bir sözleşmedir ki, bununla yapımcı, mamullerinin tamamını veya bir kısmını belirli bir coğrafi bölgede inhisari olarak satmak üzere sadece tek satıcıya göndermeyi, buna karşılık tek satıcı da, sözleşme konusu malları kendi adına ve kendi hesabına satarak bu malların sürümünü arttırmak için faaliyette bulunmak yükümlülüğünü üstlenir" İŞGÜZAR, s.14.

⁹⁴ "Doktrinde de benimsendiği üzere tek satıcılık sözleşmesi yapımcı ile tek satıcı arasındaki hukuki ilişkileri düzenleyen, çerçeve niteliğinde ve sürekli öyle bir sözleşmedir ki, bununla yapımcı, ürünlerinin tamamını veya bir kısmını belirli bir bölgede tekele sahip olarak satmak üzere tek satıcıya bedeli karşılığında göndermeyi, buna karşılık tek satıcı da, sözleşme konusu malları kendi adına ve hesabına satarak bu malların sürümünü arttırmak için faaliyette bulunmayı yükümlenir. "Yargıtay. 11. Hukuk Dairesi. E. 1990/8223, K. 1992/7964, T. 25.06.1992 Aynı yönde bkz. Yargıtay. 11. Hukuk Dairesi E. 1999/171 K.1991/1406 T. 01.03.1991, Yargıtay. 11. Hukuk Dairesi E. 1999/3243 K. 1999/5170 T. 14.06.1999, www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 04.09.2015)

⁹⁵ İŞGÜZAR, s. 14; POROY/YASAMAN, s. 280; YEŞİLTEPE, Salih Önder: Tek Satıcılık Sözleşmesinin Öğretide Benzer Olarak Belirtilen Sözleşmelerden Ayırt Edilmesi, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi- Hukuki Araştırmalar Dergisi, Cilt:13, Sayı: 1-2, İstanbul 2007, s.171; ÖZERİÇ, s.171; SANRI, Peren: Türk Ve Avrupa Birliği Rekabet Hukuku Kuralları Çerçevesinde Tek Satıcılık

Tek satıcılık sözleşmesi süreklilik arz eden bir sözleşmedir. Sözleşme belirli bir süre için yapılmış olsa dahi sözleşme süreklilik arz etmelidir⁹⁶. Tek satıcı malları sağlayıcıdan satın alıp kendi ad ve hesabına risk kendi üzerine doğmak üzere satmaktadır⁹⁷. Tek satıcının kazancı sağlayıcıdan aldığı fiyat ile kendi satış yaptığı fiyat arasındaki farktan oluşmaktadır⁹⁸. Tek satıcılar, sağlayıcının temsilcisi şeklinde algılansa da sağlayıcıdan bağımsız tacirlerdir⁹⁹.

Tek satıcılık sözleşmesine karakteristik özelliğini veren unsur sağlayıcı tarafından tek satıcıya belli bir bölge de tek satış hakkının tanınmasıdır¹⁰⁰. Sağlayıcı, sözleşme ilişkisinin kurulmasından sona ermesine kadar tek satıcı dışındaki kişilerle söz konusu malların satımı için sözleşme kurmamak, kendisi de aynı bölgede satış yapmamak yükümlülüğü altındadır¹⁰¹. Tek satıcının satış ve sürümü artırma yükümlülüğü de sözleşmenin süreklilik unsuru ile bağlantılı bir unsurdur¹⁰².

Sözleşmenin hukuki niteliğine baktığımızda kanunda düzenlenmemiş olması nedeniyle isimsiz sözleşmelerden, her iki tarafın da birbirine karşı borçları olması sebebiyle de tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerden olduğu görülmektedir¹⁰³. Tek satıcılık sözleşmesi kanunda düzenlenmiş olan bazı sözleşme tiplerine ait özellikleri bünyesinde barındırdığı gibi kanunda düzenlenmeyen sözleşmelere yönelik özelliklere de sahip olduğu için kendine özgü yapıda bir sözleşmedir¹⁰⁴.

Sözleşmesi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ulusal Tez Merkezi, İstanbul 2009, s.151; **GENÇ** s. 151.

⁹⁶ **İŞGÜZAR**, s. 15; **POROY/YASAMAN**, s. 283.

⁹⁷ **İŞGÜZAR**, s. 15; **POROY/YASAMAN**, s. 283.

⁹⁸ **SANRI**, s. 53.

⁹⁹ **TANDOĞAN**, Haluk: Tek Satıcılık Sözleşmesi, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, Cilt:11, Sayı: 4, Ankara 1982, s. 6; **POROY/YASAMAN**, s. 283.

¹⁰⁰ **İŞGÜZAR**, s. 15; **POROY/YASAMAN**, s. 284.

¹⁰¹ **POROY/YASAMAN**, s. 284 **DEMİR GÖKYAYLA**, Cemile: Milletlerarası Özel Hukukta Tek Satıcılık Sözleşmesi (Münhasır Bayilik Sözleşmeleri), Vedat Kitapçılık, İstanbul 2013, s.72; **ÖZERİÇ**, s. 22.

¹⁰² **SANRI**, s. 23.

¹⁰³ **EREN**, s. 207-211.

¹⁰⁴ **ARAL/ AYRANCI**, s. 57; **İŞGÜZAR**, s. 36; **POROY/YASAMAN**, s. 284; **GENÇ**, s.159.

2- Tarafların Hak ve Borçları

Tek satıcının borçlarını incelediğimizde ilk olarak sözleşmede açıkça belirlenmese de sözleşmenin devamı için şart olan alım borcu karşımıza çıkmaktadır¹⁰⁵. Tek satıcılık sözleşmeleri, yukarıda incelediğimiz diğer sözleşme türleri gibi çerçeve niteliğinde sözleşme olması sebebiyle sözleşmede, alınacak ürün sayısı, ürünlerin teslim zamanı, teslim şekli, ürünlerin bedellerinin ödeme zamanı ve şekli bilgiler ayrıntılı olarak düzenlenmez¹⁰⁶. Ancak uygulamada genellikle tek satıcının belirli bir süre periyodlarında en az alması gereken ürün miktarı belirlenmektedir¹⁰⁷. Ayrıca tek satıcının bilgi verme borcu, müşteri hizmetlerini yerine getirme borcu, sağlayıcının menfaatlerine uygun hareket etme borcu bulunmaktadır¹⁰⁸.

Sağlayıcının borçları ise; sözleşmede belirlenen malları teslim borcu, tek satıcıyı destekleme ve faaliyetlerini kolaylaştırma borcu, tek satıcının tekel yetkisiyle bağlantılı olarak sözleşme bölgesinde doğrudan satış yapmama ve başka satıcılara mal göndermeme borcu bulunmaktadır¹⁰⁹.

3- Sözleşmenin Sona Ermesi ve Sonuçları

Sözleşme, tarafların karşılıklı olarak sözleşmenin sona ermesi yönündeki ortak iradeleriyle, belirli süreli sözleşmelerde sürenin dolmasıyla sona erer. Sözleşme belirsiz süreli yapılmışsa taraflar önceden fesih ihbarında bulunulmak şartıyla sözleşmeyi sona erdirebilir¹¹⁰. Haklı sebeplerin varlığı halinde tarafların sözleşmeyi derhal feshetmeleri mümkündür¹¹¹.

¹⁰⁵ TANDOĞAN, s.15; İŞGÜZAR, s. 66; POROY/YASAMAN, s. 285.

¹⁰⁶ DEMİR GÖKYAYLA, s. 22.

¹⁰⁷ İŞGÜZAR, s. 69.

¹⁰⁸ TANDOĞAN, s. 20; İŞGÜZAR, s. 79; SANRI, s. 25; ÖZERİÇ, s.112.

¹⁰⁹ POROY/YASAMAN, s. 286; ÖZERİÇ, s. 84; TOPÇUOĞLU, Acentelik ve Dağıtım Sözleşmeleri, s. 65.

¹¹⁰ İŞGÜZAR, s.142 Olağan fesih durumunda sürenin tespiti için ayrıntılı bkz. İŞGÜZAR, Hasan Tek Satıcılık Sözleşmesi, Dayınlarlı Yayıncılık, Ankara 1982; POROY/YASAMAN, s. 290.

¹¹¹ DEMİR GÖKYAYLA, s. 195; TOPÇUOĞLU, Acentelik ve Dağıtım Sözleşmeleri s.73; ÖZERİÇ s. 142; İŞGÜZAR, s. 152.

Sözleşme sona erdikten sonra hakkaniyet çerçevesinde sağlayıcı, tek satıcıda bulunan malları rekabet etmeme yükümlülüğü dolayısıyla geri almalı¹¹², münferit satım sözleşmelerinin gereği, sözleşme taraflardan birinin kusuru nedeniyle sona ermiyorsa yerine getirilmelidir¹¹³. Sözleşme sona erdikten sonra benzer özellik taşıyan acentelik sözleşmesine ilişkin TTK m. 122 gereği denkleştirme talep hakkı tek satıcı için de mümkündür¹¹⁴. Sözleşmenin sona ermesiyle birlikte taraflar ellerinde kalan birbirlerine ait belge ve malzemeleri geri verme borcu altındadır¹¹⁵.

¹¹² **AKYOL**, Şener: Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2006, s. 6.

¹¹³ **İŞGÜZAR**, s. 159.

¹¹⁴ **KOÇER**, Hatice Kurban: Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Tek Satıcının Denkleştirme İstemi, İstanbul Barosu Dergisi, Cilt: 86, Sayı:3, İstanbul 2012, s. 274; **İŞGÜZAR**, s. 160; “*Dosyadaki yazılara kararın dayandığı delillerle gerektirici sebeplere ve özellikle sözleşmenin yapıldığı 20.12.1981 tarihinden sözleşmenin fesh edildiği 21.9.2001 tarihine kadar davalı firmanın ürettiği ...marka ürünlerini Türkiye Pazarında tanıtarak bu markanın yayılmasına katkıda bulunduğunun anlaşılmasına, bu şekilde müşteri çevresini tamamen veya önemli ölçüde genişleten tek satıcının sözleşmenin haklı bir neden haricinde sona erdirilmesi durumunda tek satıcıya münasip bir tazminat ödemesinin hakkaniyet gereği olmasına göre davalı vekilinin aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan diğer temyiz itirazlarının reddi gerekmiştir.*” 19. Hukuk Dairesi E. 2007/9285 K. 2008/2759 T. 21.3.2008 www.kazanci.com (Erişim Tarihi 02.09.2015)

¹¹⁵ **İŞGÜZAR**, s.169.

İKİNCİ BÖLÜM

ACENTELİK VE TEKEL YETKİSİ VEREN DİĞER SÖZLEŞME İLİŞKİLERİNDE REKABET YASAĞI DURUMLARININ İNCELENMESİ

I- REKABET VE REKABET YASAĞI KAVRAMLARI

A- Genel Olarak

Ulusal ve uluslararası ekonominin gelişmesiyle, küreselleşen dünyanın da bir getirisi olarak serbest piyasa ekonomisine geçilmiş ve buna bağlı olarak da piyasaya çok sayıda ürün ve hizmet girmiştir. Artan ürün ve hizmet miktarının bir sonucu olarak da fiyatlar düşmüş ve kalite artmıştır¹. Ancak serbest piyasa ekonomisi bir süre sonra rekabetin azalarak² güçlü ticari işletmelerin kurulmasına ve küçük işletmelerin, büyük işletmelerin altında ezilerek yok olmasına neden olmuştur³. Bu nedenle büyük işletmelerin tekelleşmesinin önüne geçilmiş, rekabet ortamı desteklenmiş, rekabeti sınırlandıran, kısıtlayan ve engelleyen durumlara izin verilmemiştir. Bizim hukukumuzda da RKHK m. 4'te⁴ yasaklanan faaliyetler rekabeti sınırlayıcı anlaşma, uyumlu eylem ve kararlar başlığı altında düzenlenmiştir.

¹ **EFEM**, Gül/ **BADUR**, Emel: AT Rekabet Hukuku Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşmalar ve Hakim Durumun Kötüye Kullanılması, Çankaya Üniversitesi, Ankara 2002, s.10

² **ATİYAS**, İzak: Rekabet Politikasının İktisadi Temelleri Üzerine Düşünceler, Rekabet Dergisi, Cilt:1 Sayı:1 Ankara 2000, s.26.

³ **ARSLAN**, Aziz Serkan: Tek Satıcılık Sözleşmelerinin Rekabet Kanunu Çerçevesinde Değerlendirilmesi ve Muafiyete Aykırı Tek Satıcılık Sözleşmelerine Uygulanacak Usul Hükümleri, Prof. Dr. Atilla Özer'e Armağan, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 12, Sayı: 1-2 no. Ankara 2010, s.10.

⁴ RKHK madde 4- *Belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemleri hukuka aykırı ve yasaktır. Bu haller, özellikle şunlardır: a) Mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kar gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tespit edilmesi, b) Mal veya hizmet piyasalarının bölüşülmesi ile her türlü piyasa kaynaklarının veya unsurlarının paylaşılması ya da kontrolü, c) Mal veya hizmetin arz ya da talep miktarının kontrolü veya bunların piyasa dışında belirlenmesi, d) Rakip teşebbüslerin faaliyetlerinin zorlaştırılması, kısıtlanması veya piyasada faaliyet gösteren teşebbüslerin boykot ya da diğer davranışlarla piyasa dışına çıkartılması*

Acentelik ve tekel yetkisi veren diğer sözleşme ilişkilerinin özelliklerini incelerken belirli bir bölgede münhasır satış yetkisi (tekel yetkisi) verildiğinden bahsetmiştik. Müvekkil acenteye, franchise veren franchise alana ve sağlayıcı tek satıcıya, sözleşmede kararlaştırılmış olması halinde, daha sınırlı bir şekilde olarak sağlayıcı bayie karşı sözleşmede belirlenen bölgede, üçüncü bir kişiye sözleşme konusu malları satmamak ve sattırmamak, kendisi de bölge de satış yapmamak borcu altına girer⁵. Rekabet yasağı dediğimiz bu durum; normal piyasa şartlarında kabul görmeyen rekabeti engelleyici faaliyetlere, kanunun belirlediği şartlar dâhilinde izin vermek olarak tanımlayabiliriz. Doktrinde **CAN**'a göre rekabet yasağı, *“içinde bulunan şartlarda rekabetin kötüye kullanılmasının daha kolay, bu kötüye kullanmanın kanıtlanmasının ve önlenmesinin daha zor olması nedeniyle, belirli görevdeki kimselerin haklı rekabet hakkından yoksun bırakılmasıdır”*⁶. Rekabet etmeme yükümlülüğü, Rekabet Kurulu tarafından çıkarılan 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyet Tebliğinin üçüncü maddesinde de *“rekabet etmeme yükümlülüğü, alıcının anlaşma konusu mal veya hizmetlerle rekabet eden mal veya hizmetleri üretmesini, satın almasını, satmasını ya da yeniden satmasını engelleyen doğrudan veya dolaylı her türlü yükümlülüğü ifade etmektedir”* şeklinde tanımlanmıştır.

TTK m. 104 kapsamında “sözleşme boyunca rekabet yasağının” kanunda düzenlenme amacı, taraflar arasındaki güven ilişkisinin üst düzeyde olduğu bu sözleşmede, temel borçlardan biri olan tarafların birbirlerinin menfaatini gözetme

yahut piyasaya yeni gireceklerin engellenmesi, e) Münhasır bayilik hariç olmak üzere, eşit hak, yükümlülük ve edimler için eşit durumdaki kişilere farklı şartların uygulanması, f) Anlaşmanın niteliği veya ticari teamüllere aykırı olarak, bir mal veya hizmet ile birlikte diğer mal veya hizmetin satın alınmasının zorunlu kılınması veya aracı teşebbüs durumundaki alıcıların talep ettiği bir malın ya da hizmetin diğer bir mal veya hizmetin de alıcı tarafından teşhiri şartına bağlanması ya da arz edilen bir mal veya hizmetin tekrar arzına ilişkin şartların ileri sürülmesi,

Bir anlaşmanın varlığının ispatlanamadığı durumlarda piyasadaki fiyat değişmelerinin veya arz ve talep dengesinin ya da teşebbüslerin faaliyet bölgelerinin, rekabetin engellendiği, bozulduğu veya kısıtlandığı piyasalardakine benzerlik göstermesi, teşebbüslerin uyumlu eylem içinde olduklarına karine teşkil eder.

Ekonomik ve rasyonel gerekçelere dayanmak koşuluyla taraflardan her biri uyumlu eylemde bulunmadığını ispatlayarak sorumluluktan kurtulabilir.

⁵ **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 309; **KIRCA**, 163; **YÜKSEL**, s. 67; **ÖZERİÇ**, s. 84; **TOPÇUOĞLU**, Acentelik ve Dağıtım Sözleşmeleri, s.65.

⁶ **CAN**, Ozan: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanuna Göre Acentelikte Rekabet Yasağı Anlaşması, Turhan Kitapevi, Ankara 2011, s.7.

borcuna zarar getirmemektir. Sözleşmenin tarafları, sözleşmeden bekledikleri amaca en üst düzeyde ulaşmak istemektedirler. Ayrıca taraflar malların sürümünde gerekli çabanın gösterildiğinden ve beklenen satış hedefini gerçekleştirmek için yeterince yardım gördüğünden ve desteklendiğinden emin olmak isterler⁷. Bu nedenlerle kanunkoyucu taraflar arasındaki sözleşme ilişkisinin güven ortamında devam etmesini, rekabetin engellenmesi, sınırlandırılması veya yasaklanmasından, piyasa koşullarını daha iyi olacağı düşüncesiyle üstün tutarak bu hükmü oluşturmuştur.

Sözleşme sonrası rekabet yasağına ihtiyaç duyulma nedenlerini ise, sözleşmenin devamı esnasında öğrenilen ticari bilgi, sır, müşteri çevresi gibi imkânların sözleşme sonrasına aleyhe sonuçlar doğuracak şekilde kullanılmasının önüne geçilmek istenmesi olarak ifade edebiliriz⁸. Bu ihtiyacın TTK 123’de düzenlenmiş olmasının nedeni de maddenin gerekçesinde “*sözleşme sonu faaliyet yasağını veya sınırlandırmasını eşyanın doğasıyla bağdaştıramadığı için acenteyi koruyucu hükümler konulmasını gerekli görmüştür*” demek suretiyle sözleşmede güçlü konumda olan ve rekabet yasağı anlaşmasını düzenleyecek olan müvekkil, franchise veren ve sağlayıcıya karşı, acenteyi, franchise alanı, bayii ve tek satıcıyı korumaktır⁹.

B- Sözleşmeye Dayalı Rekabet Yasağı - Kanuni Rekabet Yasağı

Rekabet yasağı kanundan doğan ve sözleşmeye dayalı rekabet yasağı olmak üzere iki çeşittir. Kanuni rekabet yasağı, kanun koyucunun belirlediği sözleşmelerin tarafı olan kişilere, ayrıca bir akdi düzenlemeye gerek olmadan sözleşmedeki taraf sıfatına bağlı olarak getirilen rekabet yasağıdır. Kanuni rekabet yasağı şirket ortakları, yöneticiler, kooperatif yönetim kurulu üyeleri ve tacir yardımcıları için olmak üzere sözleşme süresince düzenlenebilir¹⁰.

Sözleşmeye dayalı rekabet yasağı ise, kanunda yer almayıp, taraflar arasında, sözleşme sırasında veya sonrasındaki dönemi kapsamak rekabet etme yasağının düzenlenmesidir. TTK madde 104 ve 123’de sözleşmeye dayalı rekabet yasağı

⁷ İŞGÜZAR, s. 84.

⁸ AYHAN/ ÖZDAMAR/ÇAĞLAR, s.418

⁹ GÖKSOY, Yaşar Can: 6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu’na Göre Acentenin Sözleşme Sonrası Rekabet Yasağı Anlaşması, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:12, Özel Sayı, İzmir 2012, s. 896.

¹⁰ CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 25.

düzenlenmiş ve acenteyi koruma amaçlı sözleşmenin sınırlarını çizmiştir ¹¹. Çalışmamızın inceleme alanını da bu maddeler oluşturmaktadır.

C- Rekabet Yasağının Mevzuatta Düzenlenişi

1- Genel Olarak

Türk Ticaret Kanunu ticaret şirketlerinde rekabet yasağı hallerini düzenlemiştir. TTK m. 230'da düzenlenen kollektif şirketlerde rekabet yasağı, ortakların şirket konusuna giren bir işi kendi ad ve hesabına yapamayacağı gibi başkası ad ve hesabına da yapamamasıdır¹². Komandit şirketlerde rekabet yasağını, adi ve paylı komandit şirketlerde ayrı ayrı incelediğimizde, adi komandit şirkette rekabet yasağının sadece komandite ortak için öngörüldüğünü görmekteyiz. Komanditer ortak açısından rekabet yasağı uygulanmaz¹³. Anonim şirketlerde rekabet yasağı ise TTK'nın 396. maddesinde yönetim kuruluna yönelik olarak düzenlenmiştir¹⁴. Limited şirketlerde rekabet yasağı TTK m. 626'da müdürler için öngörülmeyle birlikte, TTK m. 613/2'de ortakların da rekabet edici fiillerden kaçınmalarının şirket sözleşmesiyle öngörülebileceğine hükmedilmiştir¹⁵. Kooperatifler açısından ise, Kooperatif Kanunu m. 98'in atfıyla, ilgili kanunda düzenlenmeyen ve açıklık bulunmayan hallerde, anonim şirketlere ilişkin hükümlerin uygulanacağı hükmü getirilmiş olduğundan kooperatif yönetim kurulu üyeleri TTK 396. maddeye tabidir¹⁶. Adi ortaklıkta rekabet yasağı, TBK m. 626'da hüküm altına alınmıştır. Buna göre ortaklar, ortaklığın amacını engelleyici, zarar verici işleri, kendilerinin veya üçüncü kişilerin ad ve hesabına yapamazlar¹⁷.

¹¹ **KAYA**, Arslan: Türk Ticaret Kanunu Şerhi, Birinci Kısım: Ticari İşletme, Yedinci Kısım: Acentelik, Beta Yayınevi, İstanbul 2013, s.291

¹² **BİLGİLİ/ DEMİRKAPI**, s. 209. Ayrıntılı bilgi için bkz. **KARAHAN**, Sami/ **ÇELİKTAŞ**, İlyas: Şirketler Hukuku, Mimoza Yayınları, Konya 2013, s. 323.

¹³ **GÖKSOY**, Yaşar Can: Ortaklıklar Hukukunda Rekabet Yasaklarının Kapsamı, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 9, Özel Sayı, İzmir 2007, s. 638. Ayrıntılı bilgi için bkz. **KARAHAN**, Sami/ **ÇELİKTAŞ**, İlyas, Şirketler Hukuku, Mimoza Yayınları, Konya 2013, s. 323.

¹⁴ **KIRCA**, İsmail/ **ŞEHİRALİ ÇELİK**, Feyzan Hayal/ **MANAVGAT**, Çağlar: Anonim Şirketler Hukuku, Cilt: 1, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2013, s. 689.

¹⁵ **KARAHAN**, Sami/ **ÇEKER**, Mustafa, Şirketler Hukuku, Konya 2013, 864.

¹⁶ **CAN**, Ozan: Rekabet Yasağı ve Rekabet Sınırlandırmaları Hukuku İlişkisi, Rekabet Dergisi, Sayı: 32, Ankara 2007, s. 12.

¹⁷ **BİLGİLİ/ DEMİRKAPI**, s. 174.

2- Tacir Yardımcılarının Rekabet Yasağı

a- Bağlı Tacir Yardımcılarının Rekabet Yasağı

Türk Borçlar Kanunu m. 553, “Bir işletmenin bütün işlerini yöneten veya işletme sahibinin hizmetinde bulunan ticari temsilciler, ticari vekiller veya diğer tacir yardımcıları, işletme sahibinin izni olmaksızın, doğrudan doğruya veya dolaylı olarak, kendilerinin ya da bir üçüncü kişinin hesabına işletmenin yaptığı türden bir iş yapamayacakları gibi, kendi hesaplarına bu tür işlemleri üçüncü kişilere de yaptıramazlar.” şeklinde hükmetmek suretiyle, bağlı tacir yardımcılarının rekabet yasağını düzenlemiştir.

Ticari temsilci ve ticari vekil açısından rekabet yasağının düzenlenme amacı, geniş yetkilere sahip olması nedeniyle işletmeye ait sırları kolayca öğrenebilecek durumda olmasıdır¹⁸. Bu bilgileri kullanmak suretiyle yapacağı rekabet faaliyetinde haksız menfaat elde etmesinin önüne geçilmek istenmiştir. Rekabet yasağı, ticari vekilin veya ticari temsilcinin bu sıfatı kazanmasıyla başlar ve bu sıfatın sona erdiği tarihe kadar devam eder¹⁹.

Rekabet yasağın ihlali durumunda işletme sahibinin; tazminat, yapılan işin kendi hesabına yapılmış sayılmasını ve alınan ücretin işletmeye verilmesini talep hakkı bulunmaktadır. Ayrıca güven ilişkisinin sarsılması nedeniyle azil hakkı da vardır²⁰.

b- İşçinin Rekabet Yasağı

İşçinin sözleşme sırasındaki sadakat yükümlülüğünün bir uzantısı olarak, sözleşme sona erdikten sonra da sözleşme sırasında öğrenmiş olduğu işverene ait ticari sırlar, teknik bilgiler müşteri çevresi gibi olanaklardan faydalanmak suretiyle rekabet etmesini engellemek amacıyla rekabet yasağı anlaşmasına ihtiyaç duyulmuştur²¹. TBK m. 444’de²² düzenlenen bu hükmün amacı acenteye ilişkin hükümlerde olduğu gibi

¹⁸ AYDIN , Sema/ KAPLAN, Hasan Ali, Bağlı Tacir Yardımcılarının Rekabet Yasağı, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 18, Sayı: 3-4, Ankara 2014, s. 174.

¹⁹ BAŞOĞLU, Şebnem: Bağlı Tacir Yardımcılarının Kanundan Doğan Rekabet Yasağı, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 1, Sayı: 1, İzmir 1980, s. 230.

²⁰ AYDIN/ KAPLAN, s. 188.

²¹ SÜZEK, Sarper: Yeni Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde İşçinin Rekabet Etmeme Borcu, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, İstanbul 2014, s. 457.

²² TBK MADDE 444- “Fiil ehliyetine sahip olan işçi, işverene karşı, sözleşmenin sona ermesinden sonra herhangi bir biçimde onunla rekabet etmekten, özellikle kendi hesabına rakip bir işletme açmaktan,

sözleşmenin güçsüz tarafını korumak amacıyla, tarafların yapmış olduğu bu anlaşmanın sınırlarını çizmektir²³.

Rekabet yasağı anlaşmasının geçerli olabilmesi için gerekli şartlardan ilk şart, iş sözleşmesinde ya da ayrı bir sözleşmede rekabet yasağının düzenlenmesidir²⁴. Bunun nedeni, rekabet etme yasağı sözleşmenin sona ermesiyle ortaya çıkan doğal bir sonuç değildir ve yazılı bir sözleşme ile açıkça hüküm altına alınmalıdır²⁵. Sözleşmenin bir diğer şartı işçinin fiil ehliyetine sahip olmasıdır. Fiil ehliyetinin arandığı an rekabet yasağı sözleşmesinin imzalandığı andır²⁶.

Sözleşmenin geçerliliği için son şart işverenin rekabet yasağı sözleşmesini düzenlemesi için, korunmaya değer haklı bir menfaatinin olmasıdır. Yani sözleşme sırasında işçinin elde etmiş olduğu ticari bilgi ve müşteri olanaklarını rakip işletmeler lehine kullanma riski bulunmalıdır²⁷. Bu risk oluşabilmesi için de TBK m. 444/2'de belirtildiği gibi işçinin bu bilgilere ulaşma imkânı olmalıdır. İşçinin bu tür ticari bilgilere ulaşma imkânı yoksa böyle bir riskten de söz edilemez²⁸. Ayrıca sadece bilgilerin kullanma ihtimalinin bulunması yeterli olmayıp, işçinin bu bilgileri

başka bir rakip işletmede çalışmaktan veya bunların dışında, rakip işletmeyle başka türden bir menfaat ilişkisine girmekten kaçınmayı yazılı olarak üstlenebilir. Rekabet yasağı kaydı, ancak hizmet ilişkisi işçiye müşteri çevresi veya üretim sırları ya da işverenin yaptığı işler hakkında bilgi edinme imkânı sağlıyorsa ve aynı zamanda bu bilgilerin kullanılması, işverenin önemli bir zararına sebep olacak nitelikteyse geçerlidir”.

²³ **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 57.

²⁴ **ARICI**, Kadir: Hizmet Akitlerine Cezai Şart Konulması, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 1, Sayı:1, Ankara 1997, s. 6.

²⁵ **SÜZEK**, s. 418; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da E. 2008/9-517 K. 2008/566 T. 22.9.2008 kararında “akdinin devamı süresince işçinin işverenle rekabet etmemesi sadakat borcu içinde yer alan bir yükümlülüktür. Buna karşılık, taraflar iş ilişkisi devam ederken sözleşmenin bitiminden sonra işçinin rekabet etmeyeceğine ilişkin bir hükmün iş akdine konulmasını veya bu konuda ayrı bir sözleşme (rekabet yasağı sözleşmesi) yapılmasını kararlaştırabilirler. İş akdi sona erdikten sonra işçinin işverenle rekabet etmeme borcu ancak böyle bir yükümlülük sözleşme ile kararlaştırıldığı takdirde söz konusu olmaktadır” şeklinde hükmetmek suretiyle bu hususa işaret etmiştir. www.kazancı.com. (Erişim Tarihi: 20.09.2015)

²⁶ **BASKAN**, Esra Ş.: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Rekabet Yasağı Sözleşmesi, Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:2, Sayı: 2, Ankara 2012, s. 118.

²⁷ **GÜLERYÜZ**, M Tarık: İş Hukukunun Emredici Yapısı Işığında Rekabet Yasağı Sözleşmeleri, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı: 118 Ankara 2015, s. 333.

²⁸ **SÜZEK**, s. 459.

kullanması halinde işverenin zarara uğrama riski arasında da illiyet bağı bulunmalıdır²⁹.

Türk Borçlar Kanunu 445. maddede³⁰ sözleşmenin konu, yer ve zaman bakımından sınırlandırılmasına yer verilmiştir. Sözleşmeden bu sınırlamalar açıkça anlaşılmalıdır ve açıkça anlaşılamayan durumlar işçi lehine yorumlanmalıdır³¹.

c- Acentenin Rekabet Yasağı

6102 Sayılı TTK' nın 123. maddesinde ilk kez acente için sözleşme sonrası rekabet yasağı anlaşmasının sınırları ve şartları düzenlenmiş ve bu maddeye aykırı olarak acentelik sözleşmesine konulan hükümler geçersiz sayılmıştır. 6762 sayılı TTK' da böyle bir düzenlemeye yer verilmemiş olması ve ilk kez rekabet yasağı anlaşmasına yönelik olarak hüküm oluşturulmasının önemi dolayısıyla tezimizin konusu olmuştur ve ayrıntılı olarak incelenecektir.

II- SÖZLEŞME İLİŞKİSİ SÜRESİNCE BULUNAN REKABET YASAĞI

A- Acentelik Sözleşmesinde Tekel Hakkı

1- Genel Olarak Tekel Hakkı

TTK 104. maddede³² inhisar başlığı altında düzenlenen rekabet yasağı, sözleşme süresince hem acente hem de müvekkil için düzenlenmiştir³³. İnhisar hakkı acente için hem bir hak hem de borç olması sebebiyle çift yönlü olarak düzenlenmiştir³⁴. Eski

²⁹ **MANAV**, Eda: İş Hukukunda Rekabet Yasağı Sözleşmesinin Geçerlilik Koşulları, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı: 87, Ankara 2010, s. 333; **GÜLERYÜZ**, s. 334.

³⁰ **TBK MADDE 445-** “Rekabet yasağı, işçinin ekonomik geleceğini hakkaniyete aykırı olarak tehlikeye düşürecek biçimde yer, zaman ve işlerin türü bakımından uygun olmayan sınırlamalar içeremez ve süresi, özel durum ve koşullar dışında iki yılı aşamaz. Hâkim, aşırı nitelikteki rekabet yasağını, bütün durum ve koşulları serbestçe değerlendirmek ve işverenin üstlenmiş olabileceği karşı edimi de hakkaniyete uygun biçimde göz önünde tutmak suretiyle, kapsamı veya süresi bakımından sınırlandırabilir.”

³¹ **BASKAN**, s. 120.

³² TTK MADDE 104- (1) Yazılı olarak aksi kararlaştırılmadıkça, müvekkil, aynı zamanda ve aynı yer veya bölge içinde aynı ticaret dalı ile ilgili olarak birden fazla acente atayamayacağı gibi, acente de aynı yer veya bölgede, birbirleriyle rekabette bulunan birden çok ticari işletme hesabına acentelik yapamaz.

³³ **SARAÇ**, Tahir: 6102 Sayılı Ticaret Kanunun Acentelik İlişkisinde İnhisar Hakkı Ve Rekabet Yasağı Sözleşmesine İlişkin Hükümlerin Rekabet Hukuku Açısından Değerlendirilmesi, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 61, Sayı: 2, Ankara 2012, 714; **KARAHAN**, s. 370.

³⁴ **ÇEKER**, s.62.

TTK’ da 118. maddede düzenlenen bu hüküm, yanlış yorumlamalara sebep olması sebebiyle “aracılık yapamaz” ibaresinin , “acentelik yapamaz” şeklinde değişmesiyle 6102 sayılı TTK’ da yer bulmuştur³⁵. Sözleşme yapma ile yetkili acentelerin hüküm dışında olabileceği gibi yanılgılar da bu suretle ortadan kalkmıştır.

Sözleşme ilişkisi süresinde acente, müvekkilinin menfaatlerini koruma borcunun bir uzantısı olarak, müvekkili ile rekabet halinde bulunan başka tacirler ad ve hesabına kural olarak faaliyette bulunamaz³⁶. Ancak bu hükmünde “aynı ticaret dalı içerisinde birbiriyle rekabette bulunan tacirler” şeklinde düzenlenmesi daha yerinde olurdu³⁷. Nitekim TTK m. 109’da bu durum “*Acente, sözleşme uyarınca kendisine bırakılan bölge ve ticaret dalı içinde, müvekkilinin işlerini görmekle ve menfaatlerini korumakla yükümlüdür*” şeklinde düzenlenmiştir. Acenteye sözleşme esnasında rekabet etmeme borcu, olumsuz edim yükümlülüğü şeklinde yüklenmiştir³⁸. Yani acentenin sözleşme sırasında rekabet etmeme borcu altına girmesi için sözleşme sonrası rekabet yasağı anlaşmasında olduğu gibi ayrı bir sözleşme ile bu borcu yüklenmesine gerek yoktur³⁹.

Kanun koyucunun bu maddeyi emredici düzenlememesi sebebiyle aksinin kararlaştırılabilmesi mümkündür⁴⁰. Acentenin rakip tacirler adına da iş yapabilmesi ancak yazılı olarak düzenlenmesi koşuluyla geçerlidir⁴¹. Yani müvekkilin, acentenin rakip tacirler adına faaliyette bulunmasına ses çıkarmaması şeklindeki örtülü onayı geçerli değildir. Ancak TBK hükümlerine göre tazminat haklarının belirli bir süre içinde talep edilmesi gerektiğinden, müvekkilin tazminat talep etmemesi bu hakkını kullanmayacağı anlamında düşünülebilir⁴². Acente bakımından inhisar hakkından vazgeçme de yazılı olarak yapılma şartına bağlıdır. Ancak doktrinde Topçuoğlu’na göre

³⁵ KAYA, A., s.41.

³⁶ POROY/YASAMAN, s. 260; BOZER/ GÖLE, s. 113; BİLGİLİ/ DEMİRKAPI s. 91.

³⁷ KAYA, A., s. 42; POROY/YASAMAN, s. 260.

³⁸ CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 41.

³⁹ KAYA, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s.130; CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, 41.

⁴⁰ POROY/YASAMAN, s. 261; SARAÇ s.715; DÜZGÜN, Ülgen Aslan: Aracı Kurumlarda Merkez Dışı Örgüt Olarak Acentelik, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 15, Sayı: 1, Ankara 2011, s. 37.

⁴¹ POROY/YASAMAN, s. 261; KAYIHAN/ YASAN, s.155; BOZER/ GÖLE, s. 113.

⁴² KAYA, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s.128.

bu düzenleme, zayıf konumda olan ve bu tür bir yazılı onay beyanı kolay bir şekilde elinden alınabilecek acenteyi yeterince korumamaktadır⁴³.

Müvekkil, acenteye vermiş olduğu rekabet iznini ancak acentenin bu yöndeki kabul beyanıyla ortadan kaldırılabılır⁴⁴. Acentenin bu hususta zorlanması mümkün değildir. Ayrıca izni kaldırma talebinin de haklı sebebe dayanması gerektiği düşüncesindeyiz. Müvekkilin zararına bir durum oluşmadığı, işleri aksamadığı halde acenteye vermiş olduğu rakip tacirler adına ve hesabına iş yapma hakkını geri almak istemesi, acenteye haklı sebeple sözleşmeyi feshetme hakkı verir.

Türk hukukunda acente kural olarak inhisar hakkına sahiptir ve kanun hükmü emredici düzenlenmediğinden inhisar hakkının kaldırılması istisnai olarak mümkündür⁴⁵. Alman⁴⁶ ve İsviçre hukukunda⁴⁷ ise, inhisar hakkı kanunen acenteye verilmemiştir. Ancak bu hükümlerin emredici olmaması nedeniyle aksinin taraflarca kararlaştırılmasına izin verilmiştir⁴⁸. Bu açıdan Türk Hukukunun tam tersi bir düzenleme mevcuttur.

Hukukumuzda taraflara basit tekel hakkı tanınmaktadır⁴⁹. Müvekkilin bölgesinde doğrudan faaliyette bulunmama yükümlülüğü, basit tekel hakkının içeriği olarak ifade edilebilir⁵⁰. Ancak taraflar sözleşme serbestisi içerisinde nitelikli tekel hakkı da kararlaştırabilir. Nitelikli tekel hakkı ise, müvekkilin, tekel hakkı verdiği acentenin bölgesinde, başka müvekkillerin acentelerinin faaliyetlerini engelleme yükümlülüğü olarak tanımlanabilir⁵¹.

⁴³ **TOPÇUOĞLU**, Acentelik ve Dağıtım Sözleşmeleri, s. 23.

⁴⁴ **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 128.

⁴⁵ **SARAÇ**, s. 715; **POROY/YASAMAN**, s. 261.

⁴⁶ Alman Ticaret Kanunu m. 86/1 " *Acente, sözleşmelere aracılık edilmesi yada sözleşmelerin akdedilmesi hususunda çaba harcamalıdır; bunun yanında acente müvekkilin çıkarını gözetmek zorundadır.*" **KAYA**, A., s.340.

⁴⁷ İsviçre Borçlar Kanunu 418 c/1 " *Acente, müvekkilin menfaatlerini basiretli bir tacirin sahip olması gereken özenle korur.*" **KAYA**, A., s.358.

⁴⁸ **POROY/YASAMAN**, s. 261; **SARAÇ**, s.715.

⁴⁹ **KORUN**, Yusuf, Acentenin Hak ve Borçları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, , Ulusal Tez Merkezi, İstanbul 2013, s.58

⁵⁰ **TOPÇUOĞLU**, Metin: İnhisar (Tekel) Kaydı İçeren Acentelik, Tek Satıcılık ve Franchising Sözleşmelerinde Aktif ve Pasif Satışlar, Rekabet Dergisi, Sayı: 18, Ankara 2006, s.9.

⁵¹ **TOPÇUOĞLU**, Aktif ve Pasif Satışlar, s. 10.

2- Tekel Hakkının Kapsamı

a- Konu Bakımından

Kanun, konu bakımından “aynı ticaret dalıyla ilgili olarak” demek suretiyle tekel hakkının sınırlarını çizmiştir⁵². Kanun koyucu bu hükümle kapsamı net bir şekilde belirlemeyip her somut olay açısından “rekabette bulunan işletme” kavramından ne anlayacağımızı değerlendirmeye açık bırakmıştır⁵³. Ancak sınırlama dar yorumlanmalıdır⁵⁴. Örneğin tekstil işiyle uğraşan iki işletme her ne kadar aynı ticaret dalı başlığı altında yer alsın da birisi giyim, birisi nevişim işi ile uğraşıyor ise rekabet içerisinde bulundukları söylenemez⁵⁵. Yani konu bakımından sınırlamada sektör değil, fiilen faaliyette bulunan alan esas alınmalıdır⁵⁶.

TTK’ nın 104. maddesi yasağın kapsamını acente açısından “birbirleriyle rekabette bulunan birden çok işletme “ şeklinde belirlemiştir. Acentenin kendisi rekabette bulunan işletmeler adına faaliyette bulunamayacağı gibi, kanunu dolanmak amacıyla yakınları vasıtasıyla onların adına başka bir acenteye de rakip işletmeler adına işlem yapamaz⁵⁷.

Müvekkil de aynı bölge veya müşteri çevresi içerisinde aksi kararlaştırılmadıkça, aynı faaliyet kolunda başka acente atayamaz. Ancak başka bölge veya müşteri çevresi içerisinde aynı faaliyet koluna ilişkin başka acentelerle çalışabilir⁵⁸.

b- Bölge veya Müşteri Çevresi Bakımından

Acentelik sözleşmesinde, acentenin faaliyet göstereceği bir bölge veya müşteri çevresi belirlenmektedir. Burada “bölge” ibaresiyle kastedilen mülki ve idari sınırlar olmayıp, müvekkil ve acente tarafından kararlaştırılan faaliyet alanıdır⁵⁹. Ancak aynı zamanda bu faaliyet alanı, il, ilçe, bölge veya ülke olarak kararlaştırılabilir⁶⁰.

⁵² POROY/YASAMAN, s. 260; AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR s. 412

⁵³ KAYA, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 131.

⁵⁴ KAYA, A., s. 43.

⁵⁵ KAYIHAN, s.155.

⁵⁶ POROY/YASAMAN, s. 261; KAYA, A., s. 43.

⁵⁷ KAYA, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s.131.

⁵⁸ SARAÇ s. 715.

⁵⁹ POROY/YASAMAN, s. 261; KAYA, A., s. 43.

Acentelik sözleşmesinde bölge açısından belirleme yapılabileceği gibi müşteri çevresi bakımından da belirleme yapılabilir⁶¹. Bu belirleme kayıtlı ve sınırlı müşteriler olabileceği gibi, nitelikleri tespit edilmiş müşteriler de olabilir⁶². Örneğin oto galericilere yönelik acentelik faaliyetlerinde bulunma durumunda olduğu gibi nitelikleri belirlenmiş müşteri çevresi belirlenebilir. Acentenin belirlenen bölge ve müşteri çevresinde, kural olarak tekel hakkı bulunmakla birlikte, aksi yazılı olarak kararlaştırılabilmektedir⁶³. Bu nedenle müvekkil, acentenin örtülü onayı ile belirlenen müşteri çevresi ve bölgede başka acente atayamaz. Ancak acente tekel hakkının ihlali durumunda, tazminat, sözleşmeyi feshetme gibi haklarını kullanmaması, o süre içerisinde tekel hakkından feragat ettiği anlamına gelir⁶⁴. Sözleşmenin devamında tekel hakkının ihlalinden dolayı zararının artması durumunda tazminat ve fesih haklarını kullanabilir. Belirlenen bölge veya müşteri çevresine yönelik olarak müvekkil de acenteden, rakip durumdaki işletmelere yönelik acentelik faaliyetlerinde bulunmamasını talep etme hakkı bulunmaktadır⁶⁵.

c- Zaman Bakımından

Acente ve müvekkilin çift yönlü olarak tekel hakkı acentelik sözleşmesi süresince⁶⁶. Acentelik sözleşmesi süresi boyunca taraflar aksini kararlaştırmadıkları sürece tekel hakları devam eder⁶⁷. Acentelik sözleşmesinin sona ermesiyle birlikte TTK'nın 104. maddesine göre acentenin tekel hakkı sona ermekle birlikte, acentenin müvekkili ile rekabet halindeki işletmeler ad ve hesabına, müvekkil ile aynı konuda rekabet etmeme borcu TTK m. 123 kapsamında devam etmektedir.

⁶⁰ TOPÇUOĞLU, Acentelik ve Dağıtım Sözleşmeleri, s. 184.

⁶¹ TOPÇUOĞLU, Aktif ve Pasif Satışlar s.7; POROY/YASAMAN, s. 261.

⁶² TOPÇUOĞLU, Acentelik ve Dağıtım Sözleşmeleri, s. 185

⁶³ AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR, s. 409.

⁶⁴ KARAHAN, s. 370.

⁶⁵ KAYIHAN , s. 155.

⁶⁶ TOPÇUOĞLU, Acentelik ve Dağıtım Sözleşmeleri, s. 23.

⁶⁷ AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR, s. 412.

d- Kişi Bakımından

Acentelik ilişkisinde sözleşmenin tarafları kural olarak, acente ve müvekkildir⁶⁸. Ancak acente ya da müvekkilin ölümü, iflası, kısıtlanması ve işletmenin devri halinde tekel hakkının durumunu değerlendirilmelidir.

Müvekkilin veya acentenin ölümü, iflası veya kısıtlanması halinde TTK m. 121/3 atfıyla TBK m. 513 gereği sözleşme aksi kararlaştırılmadıkça kendiliğinden sona erer⁶⁹. Bu nedenle sözleşme nedeniyle tarafların hem hak hem yükümlülüğü olan tekel hakkı da sözleşme ile sona ermiş olur.

Müvekkilin veya acentenin işletmesinin devri halinde acentelik sözleşmenin ve tekel hakkının durumu incelediğimizde işletmenin devri müessesinin, TBK m. 202’de düzenlendiğini görmekteyiz⁷⁰. Devrin kapsamına bakıldığında, işletmenin aktif ve pasifi ile birlikte devralana geçmesi düzenlenmiştir⁷¹. Yani devir sözleşmesi ile birlikte alacak ve borçlar bir bütün halinde devralana geçer⁷². Tüm alacak ve borçlar devralana geçerken, sözleşmelerin de devralana geçip geçmeyeceği hususu doktrinde tartışılmış; alacak ve borçların devredildiği içi boş bir sözleşmeye devam etmenin devralan tarafından bir menfaati kalmadığı gerekçesiyle, alacak ve borçlarla birlikte sözleşmelerin de devir olduğu düşüncesi benimsenmiştir⁷³. Ayrıca işletmenin devri halinde sözleşmelerin devri, işletmenin varlığını devam ettirebilmesi açısından önemlidir⁷⁴. Acentelik ilişkisinin de sözleşmeye dayalı olması nedeniyle, acentelik

⁶⁸ **KARAHAN**, s. 363; **KAYAR**, s. 371; **AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR**, s. 401; **KAYIHAN**, s. 39; **KAYA**, M.İ., s. 8; **KAYA**, A., s. 6.

⁶⁹ **KAYIHAN**, s. 226 vd.; **KAYA**, M.İ., s.344; **KAYA**, A., s.198; **KARAHAN**, s. 378; **AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR**, s. 415; **KAYAR**, s. 377.

⁷⁰ **KARAHAN**, s. 30, **AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR**, s. 137; **KAYAR**, s.64; **KAYIHAN/YASAN**, s. 53; **EVİRGİN**, Betül: Ticari İşletmelerin Devri, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ulusal Tez Merkezi, Ankara 2015, s. 25.

⁷¹ **KARAHAN**, s. 30, **AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR**, s. 137; **KAYAR**, s.65; **BOZER/GÖLE**, s. 20; **KAYIHAN/YASAN**, s. 53; **AYDIN**, Sema/ **KAPLAN**, Hasan Ali/ **ŞEN KALYON**, Arzu: Ticari İşletme Devri Ve Devrin Hukuki Sonuçları, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 17, Sayı: 1-2, İstanbul 2013, s. 231.

⁷² **AKÇAAL**, Mehmet: İşletmenin Devri, Yetkin Yayınları, Ankara 2014, s. 153

⁷³ **ARICI**, Mehmet Fatih, Ticari İşletmenin Aktif ve Pasifi İle Devri, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2008, s. 125.

⁷⁴ **ARICI**, s. 125.

sözleşmesi ve sözleşmenin öngördüğü alacak ve borçların devri hususunu incelerken, devrin hukuki sonuçlarının acente ve müvekkil açısından ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekmektedir.

Acentenin işletmesini devretmesi halinde, aksi kararlaştırılmış olmadıkça alacak ve borçlar ile birlikte acentelik sözleşmesi de devralana geçer. Bu devir müvekkil açısından değerlendirildiğinde, acentelik sözleşmesinin diğer tarafı olan acente değişmiş bulunmakta ve güven ilişkisine dayanarak kurulan acentelik sözleşmesi açısından esaslı bir değişiklik meydana gelmiştir. Müvekkil, işletmeyi devralanın menfaatlerini gözetme ve işlerini yerine getirme borcunu gereği gibi yerine getirmeyeceği endişesini haklı olarak düşünebilir. Acentelik sözleşmesinin güven ilişkisine dayanması nedeniyle acentenin ölümü, iflası veya kısıtlanması hallerinde de TBK m. 513'e göre aksi kararlaştırılmadıkça kendiliğinden sona eren sözleşmeye, müvekkilin devam etmesi zorunlu tutulamaz. Bu nedenle acentenin işletmesini devretmesi, müvekkil açısından acentelik sözleşmesinin feshi için haklı sebep oluşturacağı düşüncesindeyiz. Ancak müvekkilin iradesi sözleşmeye devam ettirme yönünde olduğu zaman buna engel bir durum da bulunmamaktadır. Taraflar her zaman sözleşme serbestisi içerisinde yeni bir sözleşme yapma hakkına da sahiptir⁷⁵.

Müvekkilin işletmesini devretmesi halinde, sözleşmenin devir nedeniyle feshi için müvekkil de olduğu gibi acente tarafından her zaman haklı sebep oluşturmayabilir. Çünkü acentenin yükümlülükleri, müvekkilin menfaatlerini koruma, müvekkilin işleri görmek için gerekli organizasyonu kurma, piyasa şartlarını gözeterek iş hacmini genişletme, sır saklama⁷⁶ gibi kişisel özellik ve beceriye bağlı olduğundan ve edimlerin çoğu şahsi edim niteliğinde bulunduğundan acentenin değişmesi müvekkil açısından esaslı bir değişiklik meydana getirir. Ancak sözleşmenin müvekkil açısından yükümlülükleri ücret ödeme, acenteye gerekli belgeleri verme, acentenin tekel hakkını ihlal etmeme⁷⁷ gibi şahsi nitelikte olmayan ve yerine getirilmesi müvekkilin herhangi bir özel becerisini gerektirmediğinden müvekkilin sözleşmedeki yükümlülüklerle aykırı davranmaması halinde acentenin sözleşmeye devam etmesi gerektiği düşüncesindeyiz. Bu halde sözleşme devam etmesi nedeniyle sözleşmeden kaynaklı hak ve

⁷⁵ NÖMER, s. 36.

⁷⁶ KAYIHAN, s. 96 vd.; KAYA, M.İ., s. 91 vd.; KARAHAN, s. 375; KAYAR, s. 373; AYHAN/ÖZDAMAR/ÇAĞLAR, s. 407 vd..

⁷⁷ KARAHAN, s. 377; KAYAR, s. 375; AYHAN/ÖZDAMAR/ÇAĞLAR, s. 413.

yükümlülükler de devam eder. Tekel hakkı da bunun içerisinde. Ancak acentenin kişisel özelliklerinin önemli olduğunu vurguladığımız bu sözleşmede işletmeyi devralan yeni müvekkilin acente ile devam etmek istememesi durumunda yukarıda açıkladığımız nedenlerden dolayı sözleşmeyi feshedebilir. Bu durumda acentenin zararının tazmini ve TTK m. 122'ye denkleştirme talep hakkı saklıdır⁷⁸.

3- Tekel Hakkı Bulunan Acentenin Ücret Hakkı

Kanun koyucu, müvekkilin rekabet etmeme borcunu acente lehine güçlendirmiş ve TTK m. 113/2' de "*Acenteye belli bir bölge veya müşteri çevresi bırakılmışsa, acente, acentelik ilişkisinin devamı süresince bu bölgedeki veya çevredeki müşterilerle kendi katkısı olmadan kurulan işlemler için de ücret isteyebilir*" demek suretiyle acentenin münhasırlık yetkisine vurgu yapmıştır⁷⁹. Maddenin gerekçesinde de⁸⁰ belirtildiği gibi müvekkil işlemi gerçekleştirdiğinde, bu tekel hakkı sahibi acentenin başarısızlığı veya müvekkilin başarısı değildir. Müşterinin müvekkile başvurması yoluyla işlem gerçekleştirilmiştir. Müşterinin müvekkile başvurmaması ihtimalinde, aynı işlemi acentenin gerçekleştirmemesi için bir sebep yoktur. Kanun koyucu işin doğası gereği devre dışında kalan acenteyi ücret hakkından mahrum etmek istememiştir. Bu durum acentenin bölgesinde müvekkilin menfaatini korumak için gösterdiği çabanın karşılığıdır⁸¹.

Tekel hakkına sahip olan acente kendi bölge veya müşteri çevresinde, acentelik sözleşmesi süresince kendi katkısı ve çabası olmadan kurulan tüm işlemler için ücrete

⁷⁸ POROY/YASAMAN, s. 268; KARAHAN, s. 379; BOZER/ GÖLE, s. 118; ÇEKER, s. 65; KAYIHAN, s. 157 ; KAYA, A., s. 227 ; KAYA, M. İ., s. 348 ; AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR, s. 416; KAZANCI, Nagehan: Acentenin Denkleştirme İstemi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ulusal Tez Merkezi, İstanbul 2014, s. 25.

⁷⁹ POROY/YASAMAN, s. 264; SARAÇ, s. 716.

⁸⁰ TTK m. 113 madde gerekçesi; İkinci fıkra 6762 sayılı Kanunun 128 inci maddesine benzer bir hükme yer vermiştir. İkinci fıkra tekel kavramının sonucudur. Bu hükmün öngörülmesinin temelindeki düşünce tekel bölgesi içinde yapılan işlemlerin tümünde acentenin etkisi ve başarısının bulunduğu varsayımı değil, o işlemi zaten aracı veya sözleşme olarak acentenin gerçekleştireceği şeklindeki nesnel adalet kavramından kaynaklanan kabuldür. Meselâ, tekel bölgesi İstanbul olan bir otomobil acentesinin müvekkili bir yabancı konsoloslukla doğrudan yaptığı sözleşme uyarınca üç otomobil satsa, acente yine de ücrete hak kazanır. Çünkü bu sözleşmeler acentenin başarısızlığı dolayısıyla doğrudan müvekkil tarafından yapılmamış, konsolosluk doğrudan müvekkile başvurduğu ve isteklerini onunla konuştuğu için müvekkile bağitlanmıştır. Acente kendi eylemi sebebiyle değil, işin doğası gereği devre dışı kalmıştır.

⁸¹ KAYA, A., s. 279

hak kazanır⁸². Acentenin ücrete hak kazanması için, müvekkilin sözleşme yaptığı kişinin ikametgâhı acenteye tanınan tekel bölgesinde olup olmaması gerekliliği doktrinde tartışmalıdır. Doktrinde **M.İ. KAYA**'ya göre, acentenin ücrete hak kazanabilmesi için müvekkilin sözleşme yaptığı kişinin ikametgâhının acentenin bölgesinde olması gerekmektedir. Geçici veya tesadüfen acentenin tekel bölgesi dâhilinde bulunan kişiyle müvekkilin sözleşme yapması halinde acente ücrete hak kazanamayacaktır⁸³. **KAYIHAN**'a göre ise, acenteye faaliyette bulunmadığı halde ücret hakkı tanınmasının nedeni, tekel hakkına sahip acentenin bölgesi dâhilinde sözleşme kurulmasıdır. Ayrıca kanun hükmünden sözleşme kurulan kişinin ikametgâhı olması gerektiği yönünde bir çıkarım yapılamamaktadır. Sözleşme ilişkisi kurulan kişinin TMK m. 19 anlamında bir ikametgâhı olmasa bile, bölgede fiili olarak yaşaması veya o bölgede ticaretle uğraşması yeterlidir⁸⁴. Biz de **KAYIHAN**'a katılıyor ve maddenin düzenleniş amacı, müvekkilin menfaatlerini gözetken acenteye, kendine yüklenecek bir kusur olmadan yapamadığı iş gereği ücretten mahrum kalmasını engelleyici nitelikte olduğundan, ikamet ile maddenin uygulama alanının sınırlandırılmasını maddenin amacına uygun bulmamaktayız.

Acente, tekel hakkı dolayısıyla kural olarak kendisine bırakılan bölge veya müşteri çevresindeki faaliyetlerinde ücrete hak kazanır. Kendi tekel bölgesi dışındaki faaliyetleri neticesinde ücrete hak kazanması ancak acentelik sözleşmesinde kararlaştırılmış olması halinde mümkündür⁸⁵. Ayrıca acentenin tekel hakkı neticesinde ücrete hak kazanacağını öngören m. TTK m. 113/2 hükmü emredici bir hüküm değildir. Aksi sözleşme serbestisi dâhilinde kararlaştırılabilir⁸⁶.

4- Tekel Hakkına Aykırılığın Yaptırımı ve Sonuçları

Tekel hakkı kanunun taraflara tanıdığı ancak aksi sözleşmeyle kararlaştırılabilen emredici nitelikte olmayan bir haktır⁸⁷. Müvekkilin aynı zamanda, aynı müşteri çevresi veya bölge içinde aynı ticaret dalı ile ilgili olarak birden fazla acente ataması halinde

⁸² **SARAÇ**, s. 716

⁸³ **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 280; Aynı yönde bkz. **CENGİZ**, Ali: Acente Kavramı ve Acentelik Sözleşmesinden Doğan Hak Ve Borçları, Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 1, Sayı: Ankara 2011, s. 158.

⁸⁴ **KAYIHAN**, s.128

⁸⁵ **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s.281.

⁸⁶ **EREN**, s.300; **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s.282.

⁸⁷ **KAYIHAN**, s.155.

acentenin tekel hakkına aykırılık meydana gelecektir. Acentenin de aynı bölge veya müşteri çevresinde, müvekkil ile aynı alanda faaliyet gösteren ticari işletmeler hesabına acentelik yapması da, müvekkilin tekel hakkını ihlal niteliği taşımaktadır.

Acente, aynı faaliyet alanında birbiri ile rekabet halindeki birden fazla işletme hesabına acentelik yapması durumunda, acentelik sözleşmesi ile üstlendiği rekabet faaliyetlerinde bulunmama, müvekkilin menfaatine hareket etme borcuna aykırı davranmış olmaktadır⁸⁸. Müvekkilin, sözleşme ile yüklendiği borcu yerine getirmeyen acenteye karşı, TBK hükümlerine göre ifa davası açma, zararları için tazminat davası açma ve sözleşmeyi haklı nedenle feshetme imkânı bulunmaktadır⁸⁹. Müvekkil, acentenin aynı alandaki rakip işletmeler adına faaliyette bulunmasını engelleyerek, sözleşmeye uygun davranması için ifa davası açabilir. İfa davası ile acentenin, aynı alandaki rakip işletmeler adına faaliyette bulunmaması yönünde karar verilir. Bu hükme uymak istemeyen acente hakkında cebri icra yoluna başvurulabilir⁹⁰. Acentenin, rekabet yasağı borcuna aykırı davranmasında kusuru olmasa dahi müvekkil aynen ifayı talep edebilir⁹¹. Ayrıca borcunu gereği gibi veya hiç ifa etmeyen acente aleyhine tazminat davası da açılabilir⁹². Ancak tazminat davası açılmasının şartı, acentenin kusurlu olarak borcunu yerine getirmemesidir⁹³. Müvekkilin acenteden talep edebileceği zarar, müspet zarardır⁹⁴. Yani acente rakip işletmeler adına faaliyette bulunmasaydı, müvekkilin elde edeceği menfaat tazminata konu olur⁹⁵. Ayrıca müvekkil, acentelik sözleşmesini haklı nedenle feshedip TTK m. 123/3 gereği acenteye fesihden itibaren 1 ay içinde yapacağı yazılı bildirim ile rekabet yasağı anlaşmasıyla bağlı olmadığını da bildirebilir⁹⁶.

Müvekkil, tekel yetkisi verilen acentenin bölge veya müşteri çevresinde, başka acentelerle işlem yaptığı takdirde, acentenin de, ifa davası açma hakkı, müvekkilin işi başka acenteye yaptırması veya kendi yapması nedeniyle mahrum kalacağı ücreti için TTK m. 113/2 gereği mahrum kaldığı ücretini talep hakkı, ücretten mahrum olma

⁸⁸ **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s.276.

⁸⁹ **EREN**, 1028; **NOMER**, s. 342.

⁹⁰ **REİSOĞLU**, Safa: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Beta Yayınları, İstanbul 2011, s. 341.

⁹¹ **EREN**, s. 1033; **NOMER**, s. 342.

⁹² **SARAÇ**, s.720.

⁹³ **REİSOĞLU**, s.348; **NOMER**, s. 341.

⁹⁴ **SARAÇ**, s. 720.

⁹⁵ **REİSOĞLU**, s. 349.

⁹⁶ **KAYA**, A., s. 293.

dışında zararı bulunması halinde tazminat davası açma hakkı ve sözleşmeyi haklı nedenle fesih imkânı bulunmaktadır. Sözleşmeyi haklı nedenle fesheden acente müvekkil gibi TTK m. 123/3'teki hakkını kullanarak rekabet yasağı anlaşmasıyla bağlı olmadığını bildirebilir⁹⁷.

B- Tek Satıcılık Sözleşmesinde Tekel Hakkı

1- Genel Olarak

a- Tek Satıcının Tekel Hakkı

Tek satıcılık sözleşmesinin, en önemli unsuru sağlayıcının, sözleşmede belirlenen bölgede doğrudan ürün satamaması ayrıca tek satıcı dışında başka bir satıcıya da mal göndermemesidir⁹⁸. Tek satıcılık sözleşmesiyle, yapımcı tek satıcıya kural olarak basit tekel hakkı tanımaktadır. Basit tekel hakkında sağlayıcı, tek satıcının bölgesinde doğrudan satış yapmama ve tek satıcı dışında başka satıcılara mal göndermeme yükümlülüğü altındadır⁹⁹. Tekel hakkı tek satıcılık sözleşmesinin mahiyeti gereği sözleşmede varlığı belirtilmese dahi mevcuttur. Nitekim Yargıtay bir kararında bu hususa işaret etmiştir¹⁰⁰. Ancak sağlayıcı sözleşmeyle tek satıcıya münhasır satış hakkı vermemiş olabilir. Nitekim Başarı Elektronik Sanayi ve Ticaret A. Ş. ile Nokia

⁹⁷ REİSOĞLU, s. 349; KAYA, A., s. 293.

⁹⁸ İŞGÜZAR, s. 16; POROY/YASAMAN, s. 286.

⁹⁹ TOPÇUOĞLU, Aktif ve Pasif Satışlar, s. 8.

¹⁰⁰ “ana bayilik sözleşmesinde davalı şirketin davacı şirketten başka şirketlere mal satmayacağı, bayi oluşturmayacağı hususunda bir hüküm bulunmadığı, davacı şirketin davalının başka firmalara mal satması nedeniyle uğradığı zararı talep etme hakkı olmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş, karar davacı vekilince temyiz edilmiştir. Taraflar arasında 27.3.1996 ve 3.9.1996 tarihlerinde imzalanan sözleşmelere göre, davalı ile davacı arasında tek satıcılık ilişkisi vardır. Mahkemece davalının davacı şirketten başka şirketlere mal satamayacağı, bayi oluşturmayacağı konusunda sözleşmede hüküm bulunmadığı gerekçesiyle davacının tazminat talebi reddedilmiştir. Oysa tek satıcılık sözleşmesi ile yapımcı (somut olayda davalı) mamullerin tamamının veya bir kısmını belirli bir bölgede inhisari olarak satmak üzere tek satıcıya gönderme yükümlülüğünü üstlenir. Diğer bir anlatımla yapımcının sözleşme bölgesinde tek satıcı dışında başka bir satıcıya mal göndermemesi bu sözleşmenin doğal sonucudur. Aksi kararlaştırılmadıkça davalının tek satıcı olan davacının sözleşme bölgesinde doğrudan satış yapma hakkına sahip değildir. Davalı bu hakkını saklı tutmadığına göre satış yapmama yükümlülüğünü ihlal eden davalıdan BK.nun 96. maddesi uyarınca tazminat istenebilir.” Yargıtay 19. Hukuk Dairesi de E. 2001/2685, K. 2001/6382, T. 11.10.2001 www.kazanci.com (Erişim Tarihi 10.09.2015)

Mobile Phones arasında imzalanan tek satıcılık sözleşmesinin 2. maddesinde; distribütörlüğün münhasır olmayan bir şekilde verildiği belirtilmiştir¹⁰¹. Sözleşme ile tekel yetkisi verilmediği kararlaştırılabileceği gibi, ileri sürülmesi belirli bir süreye bağlı olan fesih, tazminat gibi haklarının ileri sürülmemesi de tek satıcının tekel hakkından vazgeçmesi olarak nitelendirilebilir¹⁰²

Taraflar sözleşmede özel olarak kararlaştırılmış olması şartıyla, sağlayıcının tek satıcının bölgesinde, diğer tek satıcıların satış yapmalarını engelleme veya satışı engelleyecek önlemler alma borcunu taahhüt etmesi suretiyle nitelikli tekel hakkı da kararlaştırmış olabilir¹⁰³. Nitelikli tekel hakkını da, güçlendirilmiş tekel hakkı ve mutlak tekel hakkı olmak üzere ikiye ayırmak mümkündür. Mutlak tekel hakkında sağlayıcı, tek satıcılara, kendisine tahsis edilen münhasır bölge dışına satış yapmalarını yasaklar. Böylece her bir tek satıcıyı diğerine karşı korumuş olur. Ayrıca bu yasağa uygun hareket edilmesini sağlayacak tedbirler alma yükümlülüğünü üstlenmesi de kararlaştırılabilir¹⁰⁴. Yani sağlayıcı, üçüncü kişilerle yaptığı sözleşmelerde, bu kişilere tek satıcının tekel hakkını koruma ve satın alacakları malları da tek satıcının bölgesinde satmama borcu yükler¹⁰⁵. Güçlendirilmiş tekel hakkında ise; sağlayıcı, tek satıcının bölgesinde doğrudan satış yapmama yükümlülüğüne ek olarak, diğer tek satıcıların sözleşme konusu bölgede satış yapmamasını da garanti etmek yükümlülüğü altına girer¹⁰⁶. Sağlayıcı sözleşme boyunca “yapmama borcu “ niteliindeki doğrudan satış yapmama yükümlülüğündedir. Sağlayıcı yapmama borcunu sözleşme boyunca ifa etmektedir¹⁰⁷. Ancak bu ifa her an gerçekleşen bir eylem olmakla birlikte, ifa etmekle de sözleşme ilişkisi sona ermiş olmaz¹⁰⁸.

¹⁰¹ **SANRI**, s. 17.

¹⁰² “... Büyük ciroların yapıldığı anlaşılan zincir mağazalara davalının doğrudan mal satışı yapmasının sözleşmeye aykırı olarak değerlendirmesi halinde, davacının bu duruma uzun süre sessiz kalmayacağı, sadece sözlü itirazla bulunmakla yetinmeyeceği ve bu konudaki itirazını yazılı olarak da yapacağı, aksi bir uygulamanın ticari hayatın olağan uygulamalarına da aykırı olacağı açıktır. Fiili uygulama da dikkate alındığında, tarafların sözleşmedeki bu konudaki düzenlemeyi, zincir mağazalara davalının doğrudan mal satışı yapabileceği yönünde anladıkları sonucuna varılmalıdır...” **ERTABAK**, Ünal: Tek Satıcılık ve Benzeri Sözleşmeler ile İlgili Bilirkişi Raporları, Legal Yayıncılık, Ankara 2012, s. 42.

¹⁰³ **İŞGÜZAR** s. 93.

¹⁰⁴ **TOPÇUOĞLU**, Aktif ve Pasif Satışlar, s.12

¹⁰⁵ **İŞGÜZAR**, s.17.

¹⁰⁶ **DEMİR GÖKYAYLA**, s.19

¹⁰⁷ **EREN**, s.103.

Sağlayıcı tek satıcıya vermiş olduğu tekel hakkının kapsamını sözleşme ile daraltarak, büyük miktarda alım yapan kamu kurum ve kuruluşlarına, toplu alım yapan büyük şirketlere, kendi işletme personeline ve edinmiş olduğu eski müşterilere doğrudan doğruya satış yapma hakkını saklı tutabilir¹⁰⁹. Ayrıca tek satıcının bazı müşterilere satım yapmaması gibi özel durumlar halinde sağlayıcıya doğrudan satış hakkı tanınmamış olsa dahi dürüstlük kuralı gereği, sağlayıcı tarafından gerçekleştirilen satımlar kabul edilebilir¹¹⁰. Sağlayıcının doğrudan satış yaptığı durumlarda, tek satıcıya belli bir ücret ödenmesi sözleşmede kararlaştırılabilir¹¹¹.

Tek satıcılık sözleşmesiyle, tek satıcı belirli bir bölgede, sözleşme süresiyle sınırlı olarak münhasır satış hakkına sahip olur. Bu hak, taraflardan birine sözleşme ilişkisi dolayısıyla, bazı işlemleri sadece sözleşmenin diğer tarafıyla yapmayı zorlaması açısından, tarafların sözleşme özgürlüğünü kısıtlayıcı bir etkiye sahiptir¹¹². Bu nedenle, sağlayıcı, sözleşme özgürlüğünün aşırı kısıtlanmasını engellemek amacıyla zaman ve bölge açısından sınırlamalar yapmak suretiyle sözleşmeler yapma yoluna gitmektedir. Tek satıcıya belirli bir süre için tekel hakkı vermek suretiyle sözleşme süresi sınırlandırılmakla birlikte, bu sürenin uzun bir süre kararlaştırılması da ekonomik özgürlüğe ve ahlaka aykırı değildir. Çünkü ürünün piyasaya tanıtılması, piyasada kendine yer bulması, tek satıcının yükümlülüklerinden olan sürümü artırma yükümlüğünü yerine getirebilmesi, uzun bir yatırım ve organizasyon sürecini gerektirmektedir¹¹³.

Tek satıcılık sözleşmesi ile tanınan tekel hakkı, taraflara çeşitli yararlar sağlamaktadır. Tekel hakkına sahip tek satıcı, marka içi rekabet ile karşılaşmadan sadece sürümü artıracı faaliyetlerde bulunarak çalışmalarını daha verimli bir şekilde gerçekleştirebilir¹¹⁴. Sağlayıcı ise çok fazla çaba harcamadan ürünlerini daha geniş

¹⁰⁸ İŞGÜZAR, s. 94.

¹⁰⁹ TANDOĞAN, 95.

¹¹⁰ AKYOL, s. 6; İŞGÜZAR, s.95.

¹¹¹ İŞGÜZAR, s. 95.

¹¹² DEMİR GÖKYAYLA, s.18

¹¹³ TANDOĞAN, s. 3.

¹¹⁴ DEMİR GÖKYAYLA, s. 19.

bölgelerde tanıtım ve satımını gerçekleştirmiş olur. Ayrıca maliyet ve zarar riskine katlanmak zorunda kalmaz¹¹⁵.

Tek satıcılık sözleşmesi, tek satıcıya, sadece sağlayıcının ürettiği malları alma, sağlayıcıya da belirli bir bölge de mallarını sadece tek satıcıya sattırma yükümlülüğü yüklediğinden, kelepçeleme sözleşmesi niteliği taşıması gerekçesiyle geçersiz kabul edileceği hususu tartışılmıştır¹¹⁶. Ancak **POROY/YASAMAN**' a göre taraflar karşılıklı olarak belirli menfaatler sağlamak amacıyla ticaret haklarını sınırlandırılmış olması nedeniyle tek satıcılık sözleşmesi geçerli bir sözleşmedir¹¹⁷. Bize göre de sözleşme ile sadece tek taraf serbest ticaret haklarından vazgeçmeyip, her iki taraf da menfaat birliği doğrultusunda serbest iradeleri ile bu haklarından vazgeçtikleri için sözleşme serbestisi kapsamında geçerli bir sözleşmedir.

Tek satıcıya belli bir bölgede tekel hakkı tanınmak suretiyle de bölge açısından sözleşme sınırlandırılmaktadır. Tekel hakkı sözleşme süresince geçerlidir. Sözleşmede tekel hakkı belirtilen bölge açıkça belirtilmelidir¹¹⁸. Tek satıcılık bölgesi kıta, ülke, bölge, il, ilçe şeklinde belirlenebilir¹¹⁹. Sağlayıcı, tek satıcı olarak güçlü ve az sayıda tek satıcı belirlemek suretiyle, daha geniş alanlarda tek satıcıya tekel hakkı tanınması, özgürlüğü kısıtlayıcı ve ahlaka aykırı bir sözleşme olarak değerlendirilemez¹²⁰. Sözleşme bölgesinin net olarak belirlenmesi özellikle yabancı unsurlu sözleşmelerde zorluk arz ediyorsa, haritada sözleşme bölgesinin sınırları çizilmek suretiyle gösterilip, sözleşmeye eklenebilir. Tek satıcının sözleşme ile belirlenen bölgesi hem sağlayıcı hem de tek satıcı için stratejik bir öneme sahiptir¹²¹. Bölgenin büyüklüğü, bölgedeki müşteri çevresinin gelir seviyesi ve nüfusu, satışı etkileyen hem sağlayıcının hem de tek satıcının ekonomisine etki eden hususlardır¹²². Bu nedenle sağlayıcı değişen ekonomik koşullara göre tek satıcının bölgesinde, bölgeyi küçültmek, değiştirmek, gerekli hallerde bölgede başka tek satıcılarla sözleşme kurma hakkını sözleşme serbestisi çerçevesinde

¹¹⁵ GENÇ, s.148.

¹¹⁶ POROY/YASAMAN, s. 285.

¹¹⁷ POROY/YASAMAN, s. 285.

¹¹⁸ İŞGÜZAR, s.18.

¹¹⁹ Aynı yönde bkz. Yargıtay 19. Hukuk Dairesi E.2001/4568 K. 2002/1473 T. 05.03.2002, **ERTABAK**, s.33.

¹²⁰ TANDOĞAN, s. 3

¹²¹ DEMİR GÖKYAYLA, s. 79.

¹²² İŞGÜZAR s. 18.

ve dürüstlük sınırlarında kullanmak isteyebilir¹²³. Tek satıcılık sözleşmesi, tek satıcıya doğrudan tekel hakkı tanımakta olduğu için, tek satıcının tekel hakkını kısıtlayıcı düzenlemelerin sözleşmede ayrıca belirtilmesi gerekmektedir¹²⁴.

Tek satıcılık sözleşmesiyle, tek satıcıya sağlanan tekel hakkına karşılık, tek satıcıya da malları tek elden satın alma yükümlülüğü yüklenmiş olabilir. Tek elden satın alma yükümlülüğü ile tek satıcı ürünleri sadece sağlayıcıdan alma yükümlülüğü altına girmektedir. Bu halde tarafların birbirine karşılıklı olarak tanımış oldukları bir tekel hakkı vardır¹²⁵. Sağlayıcı belirlenen bölgede tek satıcıya tekel hakkı tanımakla birlikte, sözleşme süresi boyunca, münferit sözleşmelerle belirlemiş oldukları malları teslim yükümlülüğüne girmektedir¹²⁶. Malların miktarı münferit sözleşmelere bırakılmış olmasına karşın, hangi malların tek satıcı tarafından satılacağı tek satıcılık sözleşmesine açık bir şekilde yazılması gerekmektedir. Aksi takdirde bu mallar için koruma sağlamamaktadır¹²⁷. Ayrıca 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyet Tebliği'ne göre de, grup muafiyeti anlaşma konusu mal ve hizmetlere uygulanmaktadır. Bu nedenle tekel hakkı tanınmak suretiyle satımı yapılacak mal ve hizmetlerin belirli olması şarttır¹²⁸.

Sağlayıcı tek satıcıya, satımında tekel hakkı tanıdığı mallarda değişiklik yapabilir. Sağlayıcı aynı zamanda üretici konumunda ise malların üretimini azaltıp durdurabilir. Sağlayıcının, tek satıcının ekonomik durumunu yakından ilgilendiren bu bilgiyi, önlem almasına olanak sağlayabilecek bir süre önce söylemesi gerekmektedir¹²⁹.

Sağlayıcı, daha sonra satım hakkını tek satıcıya verdiği mallar ile rekabet edecek mallar üretmiş olabilir. Bu durumda, yeni mallarında satımında tekel hakkı sahibi olabilmek için tek satıcıya öncelik verilmelidir¹³⁰.

¹²³ DEMİR GÖKYAYLA, s. 79.

¹²⁴ İŞGÜZAR, s.18.

¹²⁵ DEMİR GÖKYAYLA, s. 19.

¹²⁶ İŞGÜZAR, s.85; POROY/YASAMAN, s. 286; DEMİR GÖKYAYLA, s. 59.

¹²⁷ TANDOĞAN, s. 3.

¹²⁸ İNAN/ PİKER, s. 120.

¹²⁹ DEMİR GÖKYAYLA, s. 84.

¹³⁰ TANDOĞAN, s. 3.

b- Sağlayıcının Tekel Hakkı

Sağlayıcının tekel hakkı, tek satıcının sözleşmeyle belirlenen tekel bölgesinde, kendisine sözleşme ile tekel yetkisi verilen mallar dışında rakip sağlayıcıların aynı nitelikte mallarını satmamasıdır. Tek satıcılık sözleşmesinin niteliği, sözleşmede açıkça kararlaştırılmış olmasa dahi, sürümü artırma ile sağlayıcının menfaatini koruma yükümlülüğünün bir uzantısı olarak, sağlayıcı ile rekabet halindeki işletmelerin mallarını satmamasını gerektirir¹³¹. Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulu ‘da E. 2001/19-526 K. 2001/572 T. 4.7.2001 kararında “*Tek satıcılık sözleşmelerinin niteliği gereği başka firmalara ait mal satışının az ya da çok olması sözleşmeye aykırılık yönünden önem taşımaz. Başka firmanın malının bir kez ve çok az miktarda satılmış olması dahi tek satıcının sadakat yükümlülüğüne ters düşer ki bu hal sözleşmeye aykırılık oluşturduğundan haklı fesih sebebi sayılır.*” şeklinde hükmetmek suretiyle bu hususu vurgulamıştır¹³².

Sağlayıcının en yüksek pazar payına ulaşması amaçlanırken, tek satıcının aynı nitelikte başka mallarında satım işine girmesi bu amacın gerçekleşmesini zorlaştırabilir¹³³. Tek satıcının, ürünün pazara girişini sağlamak için tanıtım yapmak, malın sürümünü artıracı faaliyetlerde bulunmak, satım sonrası müşteri hizmetlerini gerçekleştirmek gibi ciddi bir organizasyon süreci ve önemli bir zaman dilimi ayırmayı gerektirecek niteliktedir¹³⁴. Tek satıcının yoğun faaliyet içerisinde olmasını gerektirecek bu süreçte başka sağlayıcı mallarının satımını gerçekleştirmesi, tek satıcılık sözleşmesiyle üstlendiği borçları yerine getirmesini zorlaştırabilir. Özellikle sağlayıcının teknoloji, imaj ve diğer sebeplerden dolayı bir süre piyasanın gerisinde kaldığı zamanlarda, daha kolay satımını gerçekleştirdiği diğer sağlayıcıların mallarına yoğunluk vermesi durumunda, sağlayıcının önemli bir zarara uğrayacağı şüphesizdir. Ayrıca tek satıcı, müşteriye satacak olduğu ürünlerin tanıtımını yaparken, aynı nitelikteki diğer malları da tanıtması, sağlayıcının aleyhine olacaktır. Yani tek satıcının, sağlayıcının malları dışında, rakip sağlayıcıların mallarını da satması, sağlayıcının prestijini sarsıcı ve güvenilirliğini azaltıcı etki yaratmaktadır¹³⁵. Bu nedenle tek satıcı,

¹³¹ İŞGÜZAR, s. 83.

¹³² www.kazanci.com (Erişim Tarihi 17.09.2015) DEMİR GÖKYAYLA, s.162.

¹³³ DEMİR GÖKYAYLA, s. 160.

¹³⁴ TANDOĞAN, s. 2.

¹³⁵ DEMİR GÖKYAYLA, s. 161.

sağlayıcıya rakip teşebbüslerin mallarını satarak sağlayıcı ile rekabet içerisine gireceğinden, sözleşmeyi ihlal edici harekette bulunduğu kabul edilebilir.

2002/2 Tebliğ No'lu Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyet Tebliğinde rekabet etmeme yükümlülüğü,” *alıcının anlaşma konusu mal veya hizmetlerle rekabet eden mal veya hizmetleri üretmesini, satın almasını, satmasını ya da yeniden satmasını engelleyen doğrudan veya dolaylı her türlü yükümlülüktür.*” şeklinde tanımlanarak alıcının bir önceki takvim yılındaki alımları esas alınmak suretiyle ilgili pazardaki anlaşma konusu mal veya hizmetlerin ya da onları ikame eden mal veya hizmetlerin %80'inden fazlasının sağlayıcıdan veya sağlayıcının göstereceği başka bir teşebbüsten satın alınmasına yönelik olarak alıcıya doğrudan veya dolaylı biçimde getirilen herhangi bir yükümlülük de rekabet etmeme yükümlülüğü olarak kabul edildiği tebliğin 3/d maddesinde hüküm altına alınmıştır¹³⁶.

Tek satıcının, rekabet halinde olmayan malları satması hususunda, sağlayıcının menfaatini koruma borcunu ihlal edip etmediği değerlendirilmelidir. Tek satıcı menfaat çatışması yaratmayan bu malların satımını sözleşmedeki yükümlülüklerini ihmal etmeden gerçekleştirmesi halinde, bu ürünlerin de satışını gerçekleştirmesinde sorun yoktur¹³⁷.

Tek satıcının bölgesi dışında başka malların satışını gerçekleştirme hakkı bulunup bulunmamasını rekabet etmeme yükümlülüğü kapsamında incelediğimizde, bunu yasaklayan bir hüküm bulunmamaktadır¹³⁸. Ancak bu satış hakkının sınırını, sözleşme ile yüklenmiş olduğu borçların yerine getirilebilmesi oluşturmaktadır. Ayrıca sağlayıcı sadece belirli nitelikteki malları satmak suretiyle bir imaj yaratmak faaliyeti içerisinde olabilir¹³⁹. Tek satıcının satacağı diğer mallar sağlayıcının yaratmak istediği imaja zarar veriyor olabilir. Bu durumda da dürüstlük kuralı ve sağlayıcının menfaatlerini koruma borcu dolayısıyla tek satıcının diğer malları satmaması gerekmektedir¹⁴⁰.

¹³⁶ ASLAN, s. 131.

¹³⁷ DEMİR GÖKYAYLA, s. 178.

¹³⁸ İNAN/ PİKER, s. 119.

¹³⁹ DEMİR GÖKYAYLA, s. 174.

¹⁴⁰ AKYOL, s. 7.

2- Tekel Hakkının İhlâli ve Yaptırımları

a- Sağlayıcının İhlâli ve Yaptırımları

Tek satıcının tekel hakkının ihlali, sağlayıcının bölgede doğrudan satış yapması, başka bir kişiye bölgede satış hakkı vermesi ve sağlayıcı tarafından satış hakkı verilmeyen üçüncü kişiler tarafından satış yapılması şeklinde gerçekleşebilir.

Sağlayıcının, tek satıcının tekel bölgesinde doğrudan satış yapması halinde, acentenin ücret hakkını düzenleyen TTK m. 113/2'nin uygulanıp uygulanmayacağı hususu değerlendirilebilir. Bahsettiğimiz üzere, TTK m. 113/2'de tekel yetkisi tanınan acentenin kendisine belirlenen bölgede müvekkilin satış yapma durumunun yaptırımını hüküm altına almıştır. TTK 113/2'inci maddesinin gerekçesinde de belirtildiği gibi, o işleme yönelik olarak acentenin herhangi bir çabası olmasa dahi, acente, müvekkili bölge temsil ve tanıtım faaliyetlerini yürüterek, müşteride müvekkil işletme hakkında kanaat oluşturmuştur. Müşterinin doğrudan müvekkile başvurarak bizzat müvekkille işlem gerçekleştirmesi, acentenin başarısızlığı olmadığı gibi, müvekkilin de başarısını göstermez. Müşteri müvekkile başvurmazsa, işlem doğası gereği o işlem acente tarafından gerçekleştirilecekti. Acentelik sözleşmesinde acenteye TTK m. 113/2'ye göre tanınan bu haktan, çerçeve ve sürekli bir sözleşmeyle sağlayıcıya uzun yıllar sadakat bağı ile bağlı olan, bölge de sağlayıcının mallarının tanıtımını yapıp, satım işlemlerini gerçekleştirip, satım sonrası müşteri hizmetleri servisi de vererek sağlayıcının temsilcisi algısı yaratan tek satıcının da yararlanması gerekmektedir. Bu nedenle tek satıcının, sağlayıcının doğrudan satışı dolayısıyla mahrum kaldığı kâr payının karşılanması gerekmektedir¹⁴¹. Zira tek satıcı da acente gibi belirli bir bölgede tek başına faaliyet gösterme hakkına sahiptir. Müşteri sağlayıcıya başvurmazsa ve satış sağlayıcı tarafından gerçekleştirilmeseydi, satışın tek satıcı tarafından gerçekleştirilmemesi için hiçbir sebep bulunmamaktadır. Yani tek satıcı kendi kusuru ya da başarısızlığı sebebiyle değil, müşterinin sağlayıcıya başvurmamasından dolayı devre dışı kalmıştır. Bu nedenle tekel bölgesinde sağlayıcının menfaatlerini koruyup, ürünü tanıtarak sürümünü artırma faaliyetlerinde bulunan tek satıcının bu çabası korunmalıdır. Ancak tek satıcının kazancı, acente gibi acentelik sözleşmesinde kararlaştırılan ücret mahiyetinde değildir. Tek satıcı, sağlayıcıdan malları satın alarak, kendi kârını ve masrafları da malların alım

¹⁴¹ TANDOĞAN, s. 26.

ücretinin üstüne koymak suretiyle belirlediği satış fiyatı üzerinden satımını gerçekleştirir¹⁴².

Tek satıcının acentelik hükümleri mahiyetinde bir ücret hakkı olmadığı için TTK m.113/2 gereği kendi katılımı gerçekleşmeksizin yapılan satışlarda ücret hakkı bulunmamaktadır. Ancak yoksun kaldığı kâr payından doğan zararı TBK hükümleri gereği tazmin edilmelidir. Nitekim TBK m. 113/2 “*Yapmama borcuna aykırı davranan borçlu, bu aykırı davranışının doğurduğu zararı gidermekle yükümlüdür*” hükmü uygulanmak suretiyle tek satıcının zararı giderilebilir. Bu şekilde, tekel bölgesinde sağlayıcının menfaatlerini koruyup, ürünü tanıtarak sürümünü artırma faaliyetlerinde bulunan tek satıcının çabası korunmaktadır¹⁴³. Ayrıca, tek satıcının yoksun kaldığı kâr karşılanmıyorsa, sağlayıcı büyük miktarlarda doğrudan satışlar gerçekleştirip, tek satıcının ekonomisini sarsıcı faaliyetlerde bulunuyorsa tek satıcı, hata, hile ve gabin dolayısıyla sözleşmeyi feshedebilir¹⁴⁴.

Sağlayıcının bölgede başka tek satıcılarla sözleşme yapmak suretiyle, tek satıcının tekel hakkını ihlal etmesi de mümkündür. Bu durumda marka içi rekabet gerçekleşmektedir. Tek satıcının satışları olumsuz etkilenmektedir¹⁴⁵. Bu durumda tek satıcının, bu ihlalin durdurulması ve ihlal nedeniyle uğradığı zararların tazmininde, ihlal eden üçüncü kişiye dava açma hakkı yoktur. Nitekim 11. Hukuk Dairesi E. 1999/3243 K. 1999/5170 T. 14.6.1999 kararında “*Tek satıcılık sözleşmesinde kural olarak edimler ve yükümlülükler bu sözleşmenin tarafları arasında yani yapımıcı ile tek satıcı arasında karşılıklı olup, üçüncü kişilere herhangi bir yükümlülük getirmez. Zira tek satıcıya o bölgedeki tekel hakkını tanımak ve bu olanağı sağlamak yapımıcıya düşen bir akdi yükümlülük olmaktadır. O halde, tek satıcının bu hakkını 3. kişilere karşı haksız rekabet*

¹⁴² İŞGÜZAR, s. 15.

¹⁴³ DEMİR GÖKYAYLA, s. 86.

¹⁴⁴ TANDOĞAN, s. 26.

¹⁴⁵ “...tek satıcıya o bölgedeki tekel hakkını tanımak ve bu olanağı sağlamak yapımıcıya düşen bir akdi yükümlülük olmaktadır. O halde bu açıklamalar karşısında, tek satıcının bu hakkını üçüncü kişilere karşı haksız rekabet yolu ile koruması kural olarak mümkün değildir. Ayrıca tek satıcının Türkiye’de reklam yapmak suretiyle pazar sağlaması da tek başına Türkiye’de aynı malı satan kişilerin men edilmesine neden teşkil etmez” 11. Hukuk Dairesi E. 1990/8223 K. 1992/7964 T. 25.6.1992 www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 15.09.2015)

yolu ile koruması kural olarak mümkün değildir” şeklinde hüküm kurmuştur¹⁴⁶. Çünkü sözleşmeler sadece tarafları arasında hak ve borç doğurur¹⁴⁷.

Ayrıca tek satıcılık sözleşmesi ile taraflar sözleşmenin gerektirdiği borçları yüklediği için, bu borçların ifa edilmemesi durumunda genel hükümlerin yaptırımlarına tabi olurlar. Tek satıcının bölgesinde, doğrudan satış gerçekleştiren sağlayıcı aleyhine, yapmama borcu niteliğinde borcunu yerine getirmesi için aynen ifa davası açabilir. İfa davasında verilen hükmü cebri icra yoluyla uygulamaya sokabilir. Bölgede doğrudan satış yapmak veya başka tek satıcıyla sözleşme yapmak suretiyle borcunu ifa etmeyen tek satıcı aleyhine tazminat davası açmak suretiyle müspet zararlarını talep edebilir. Müspet zarardan kasıt, sözleşmeyle belirlenen tekel bölgesinde sağlayıcı doğrudan satış yapmasaydı, tek satıcının elde edeceği yoksun kaldığı kârdır. Ayrıca sözleşmeyi haklı nedenle fesih hakkına da sahiptir.¹⁴⁸ Sözleşmeyi haklı nedenle fesheden tek satıcı sözleşmeye konu ürünlerin tanıtımı, pazarlanması, satış organizasyonunun kurulması, için yapmış olduğu yatırımların kullanılamayacak hale gelmesi sebebiyle tazminat talep hakkı da hakkaniyet gereği bulunmaktadır¹⁴⁹.

b- Tek Satıcının İhlâli ve Yaptırımları

Tek satıcı, sözleşme ile belirlenen bölgede sözleşmede belirlenen mallar ile rekabet halinde bulunan malların satımını gerçekleştirmek suretiyle sağlayıcının tekel hakkını ihlal edebilir¹⁵⁰.

Sağlayıcının TBK m. 113/2 gereği yapmama borcu niteliğindeki rekabet etmeme borcuna aykırı davranan tek satıcıdan zararının tazminini isteyebilir¹⁵¹. Talep edilecek zarar, tek satıcı rekabet etmeme borcuna uygun davranmaması dolayısıyla sağlayıcının satılacak mallarının satılamaması nedeniyle yoksun kaldığı kârdır. Ayrıca sağlayıcının

¹⁴⁶ Aynı yönde bkz. 11. Hukuk Dairesi E. 1999/2086 K. 1999/4505 T. 26.5.1999, 11. Hukuk Dairesi E. 1998/7997 K. 1999/2098 T. 12.3.1999, Karşı yönde bkz. 11. Hukuk Dairesi E. 1991/171 K. 1991/1406 T. 1.3.1991

¹⁴⁷ EREN, s. 1141.

¹⁴⁸ EREN, s. 1029.

¹⁴⁹ ERTABAK, s. 39.

¹⁵⁰ EREN, s. 1029.

¹⁵¹ DEMİR GÖKYAYLA, s. 86.

da aynen ifayı talep hakkı bulunduğu gibi, uğramış olduğu zararların tazminine yönelik tazminat davası açma ve sözleşmeyi haklı nedenle fesih hakkı bulunmaktadır¹⁵².

Tek satıcının sözleşme ile üstlenmiş olduğu tekel yetkisine karşılık, sürüm artırıcı faaliyetlerde bulunma, sağlayıcının menfaatleri koruma, alım gibi sözleşme ile yüklenmiş olduğu borçlara aykırı davranması halinde de sağlayıcının uygulayacağı yaptırımlar bulunmaktadır.

Tek satıcının, tek satıcılık sözleşmesiyle üstlendiği yükümlülüklerden birisi de, alım yükümlülüğüdür. Alım yükümlülüğü, tekel bölgesinde tek başına satış yapma yetkisi verilmiş tek satıcının karşı yükümlülüğüdür¹⁵³. Çerçeve sözleşmede tek tek ürün miktarları belirtilmemekle birlikte asgari alım yükümlülüğü belirlenmiş olabilir¹⁵⁴. Tek satıcı bu alım yükümlülüğünü yerine getirmediği takdirde sağlayıcının sözleşmeyi bildirimsiz olarak fesih hakkı bulunmaktadır¹⁵⁵. Sağlayıcı ifa davası açarak zarara uğradığını ispat etmeksizin, sözleşmede belirtilmiş olan asgari miktardaki malın tek satıcı tarafından alınarak bedelinin ödenmesini talep edebilir¹⁵⁶. Ayrıca tek satıcıya aldığı mallar üzerinde uygulanan indirim miktarının azaltılması veya cezai şart ödemesi de kararlaştırılabilir¹⁵⁷. Sağlayıcının tek satıcının sözleşmeyle üstlendiği yükümlülüğü yerine getirmemesi dolayısıyla tazminat hakkı da bulunmaktadır¹⁵⁸. Tek satıcı, satın aldığı malların bedelini ödemekte temerrüde düşerse de, tek satıcı fesih ve tazminat haklarını talep edebilir¹⁵⁹.

Tek satıcının bilgi verme, müşteri hizmetlerini yerine getirmeme ve sağlayıcının menfaatlerini korumama halinde de somut olaya göre ihlalin ağırlığı değerlendirilmek koşuluyla aynen ifa, fesih ve zararlarını tazmin hakkı sağlayıcıya tanınmıştır¹⁶⁰.

¹⁵² EREN, s. 1029.

¹⁵³ POROY/YASAMAN, s. 285; DEMİR GÖKYAYLA, s. 108 ; ARSLAN, s. 8.

¹⁵⁴ TANDOĞAN, s. 16; DEMİR GÖKYAYLA, s. 111.

¹⁵⁵ İŞGÜZAR, s. 70.

¹⁵⁶ İŞGÜZAR, s. 70.

¹⁵⁷ TANDOĞAN, s. 17.

¹⁵⁸ EREN, s. 1029.

¹⁵⁹ TANDOĞAN, s. 16.

¹⁶⁰ İŞGÜZAR, s. 73-85.

C- Franchise Sözleşmesinde Tekel Hakkı

1- Genel Olarak

a- Franchise Alanın Tekel Hakkı

Franchise sözleşmesiyle taraflar, sözleşmenin konusunu oluşturan mal veya hizmet sürümünü artırma amacı için bir araya gelirler. Bu ortak amacı gerçekleştirmek için, franchise veren ile franchise alan piyasada imaj ve rekabet birliği sağlayarak rakipleri karşısında büyük bir çalışma grubu oluştururlar. Franchise veren ile franchise alan arasında dayanıklı, süreklilik gösteren, çok sıkı bir ilişki bulunduğu için hem franchise verenin hem de franchise alanın franchise sisteminin çalışmasına en iyi şekilde katkıda bulunma yükümlülüğü vardır¹⁶¹.

Franchise sözleşmeleri isimsiz sözleşmelerden olması nedeniyle franchise alana kanunen verilmiş bir tekel hakkı yoktur. Doktrinde hâkim görüşe göre de franchise sözleşmesinin esaslı unsurları arasında franchise alana belirli bir bölge de tekel hakkı verilmesine dair bir unsur yoktur¹⁶². Ancak uygulamada ortaya çıkan sözleşmelerin büyük çoğunluğunda franchise-veren, franchise-alana karşı münhasır bir bölge tahsis etmek suretiyle, bu bölgede üçüncü kişileri franchise sistemine sokmamak, bizzat mal satışı gerçekleştirmeyip, hizmet vermemek yükümlülüğü üstlenmektedir¹⁶³. Yani franchise veren, tekel bölgesi içerisinde, franchise alanın pazar alanında doğrudan satış yaparak ya da üçüncü kişilere franchise vererek franchise alanın pazar alanını daraltıcı hareketlerden kaçınmayı taahhüt eder¹⁶⁴. Bu husus, esas itibarıyla franchise verenin, franchise alanla rekabet etmeme yükümlülüğünü ifade eder. Bölge kavramına hem yürürlükten kalkan 1998/7 nolu Tebliğde, hem de 2002/2 nolu tebliğde yer verilmiş olması da bunu desteklemektedir.

Sözleşmede, franchise alanın tekel hakkına sahip olmadığı açıkça kararlaştırılmışsa, franchise alanın böyle bir hakkı yoktur. Ancak sözleşmede bir bölgeye ilişkin tekel kaydı bulunmuyorsa dürüstlük kuralı gereği franchise alanın tekel

¹⁶¹ ARVASI, s. 138.

¹⁶² KIRCA, s. 16; GÜRZUMAR, Franchise Sözleşmesi, s. 114; BASO, s. 18; TORUN, s. 42; YÜKSEL, s. 47.

¹⁶³ GÜRZUMAR, Franchise Sözleşmesi, s. 114, BASO, s. 19; TORUN, s. 42; ŞİMŞEK, s. 173.

¹⁶⁴ TOPÇUOĞLU, Aktif ve Pasif Satışlar, s. 27.

hakkına sahip olduğu kabul edilmelidir¹⁶⁵. Franchise alanın tekel hakkına sahip olması halinde franchise veren yapmama borcu niteliğinde olan rekabet etmeme yükümlülüğü altına girmiştir¹⁶⁶.

Ekonomik açıdan, franchise alan, franchise sözleşmesi ile yoğun bir yükümlülük altına girmektedir. Franchise alan bu yükümlülükleri yerine getirebilmek amacıyla, kendisine belirli bir tekel bölgesi temin edilmesi ihtiyacında olabilir¹⁶⁷. Franchise alan sisteme giriş yapmak için yüksek giriş ücretleri ödeyip, sisteme dahil olmak için organizasyon masrafları yapıp, bu markayı piyasada tutundurmak için özel bir çaba harcar¹⁶⁸. Zarar riski de üzerinde olan franchise alana tekel hakkı verilmesi hakkaniyet gereğidir. Ayrıca yakın bölgelerde aynı mal ve hizmete ilişkin franchise organizasyonu kurulması marka içi rekabeti gerçekleştireceğinden franchise verenin de ekonomik planlarını olumsuz etkileyebilir.

Franchise veren, franchise alana tekel hakkı tanımının yanında, franchise ağında bulunan diğer franchise alanların, sözleşmede belirlenen bölgede franchise alanın hakkını ihlâl etmeyecekleri konusunda taahhüt almışsa, etkisi kuvvetlendirilmiş tekel hakkı bulunmaktadır¹⁶⁹.

Franchise sözleşmesinde bölge belirlenmesi dışında müşteri çevresi de belirlenmiş olabilir. Franchise sözleşmeleri genellikle müşterinin, tüketici olduğu sözleşmeler olduğu için müşteri tahsisinin yapılması anlam ifade etmeyecektir. Örneğin BurgerKing'in franchisesini alan kişi açısından, müşteri belirlenemez. Ancak ara malların dağıtımı için yapılan franchise sözleşmelerinde bu nitelikte bir şartın belirlenmesi anlam ifade edebilir¹⁷⁰.

Son olarak acentelik sözleşmesinde tekel hakkını düzenleyen TTK m. 104'ün franchise sözleşmesinde uygulanıp uygulanmayacağı hususu değerlendirildiğinde, acentelik sözleşmesinde acente gibi, sürekli ve çerçeve bir sözleşme ile franchise alanın sadakat, franchise verenin menfaatini koruma ve bunların bir uzantısı olarak rekabet

¹⁶⁵ TOPÇUOĞLU, Aktif ve Pasif Satışlar, s. 27; YÜKSEL, s. 67.

¹⁶⁶ KIRCA, s. 164.

¹⁶⁷ GÜÇER, Sülün: Avrupa Topluluğu ve Türk Hukukunda Franchising Sözleşmeleri Rekabet Hukuku İlişkileri, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ulusal Tez Merkezi, Ankara 2008, s. 105.

¹⁶⁸ TOPÇUOĞLU, Aktif ve Pasif Satışlar, s. 27.

¹⁶⁹ TOPÇUOĞLU, Aktif ve Pasif Satışlar, s. 27.

¹⁷⁰ GÜÇER, s. 105.

etmeme borcu bulunmaktadır¹⁷¹. Franchise sözleşmesi, franchise verenin de müvekkil gibi, franchise alanı destekleme borcu bulunduğu ve karşılıklı güvene dayalı bir sözleşmedir. Acentelik sözleşmesinde tekel hakkının tanınmasının nedeni sözleşmenin sağlıklı bir şekilde devamı ve ekonomik menfaatlerin korunması olduğu için, aynı nitelikte sözleşme ile aynı yükümlülükleri üstlenen franchise sözleşmesinin taraflarına da kıyasen uygulanması mümkündür¹⁷².

b- Franchise Verenin Tekel Hakkı

Franchise verenin pazarda büyük paya sahip olmak amacıyla yola çıktığı bu yolda franchise alanın franchise verenin menfaatlerini koruma, sadakat ve bunların bir uzantısı olarak rekabet etmeme yükümlülüğü vardır¹⁷³.

Franchise alanın rekabet etmeme yükümlülüğü; franchise alanın, franchise verenin mal ve hizmetleriyle birlikte, bu mal ve hizmetlere rakip nitelikteki malları satmaması ve hizmet vermemesi şeklinde tanımlanabilir¹⁷⁴.

Franchise alanın, franchise sözleşmesi gereği öğrendiği, franchise alana ait organizasyon bilgilerini, know-how ve teknik bilgileri, başka malların satımı veya başka hizmetlerin sunumunda kullanması sözleşmeye ve hakkaniyete aykırıdır¹⁷⁵. Ayrıca franchise alan sözleşmede her ne kadar bağımsız bir taraf gibi görünse de sözleşmenin yüklediği yükümlülükleri yerine getirmek ve franchise ağının bir parçası olarak franchise verenin organizasyonunun gereklerini yerine getirmek açısından yoğun bir iş yükü altındadır¹⁷⁶. Franchise alanın, bu iş yükü arasında rekabet halinde olmasa dahi başka malların tanıtımı ve satımını gerçekleştirmesi, franchise sözleşmesiyle üstlenmiş olduğu yükümlülükleri yerine getirmesini zorlaştıracaktır. Sözleşmenin yükümlülüklerini gereği gibi yerine getirilemeyecek olması sebebiyle sözleşmeye uygun hareket edememiş olacaktır. Bu da yoğun güven ilişkisine dayalı franchise sözleşmesinin sarsılmasına neden olacaktır.

¹⁷¹ BASO; s. 38; YÜKSEL, s. 80,

¹⁷² KIRCA, s. 180; BASO, s.38; TORUN, s. 46; YÜKSEL, s.80;

¹⁷³ KIRCA, s. 180; ŞİMŞEK, s. 199.

¹⁷⁴ ASLAN, s. 131; ŞİMŞEK, s. 199.

¹⁷⁵ KIRCA, s. 180.

¹⁷⁶ GÜRZUMAR, Franchise Sözleşmesi, s. 115.

2- Tekel Hakkının İhlali ve Yaptırımları

a- Franchise Verenin İhlali ve Yaptırımları

Franchise veren, franchise alanın tekel hakkını, bölgede doğrudan satış yaparak, bölgede satış yapmak veya hizmet sunmak üzere başka franchise sözleşmeleri kurarak, şube açarak veya üçüncü kişilere bölgede satış izni vererek ihlal edebilir.

Franchise veren, franchise alanın tekel hakkını ihlal ediyorsa bu durumda franchise alan, tekel bölgesinde rekabet etmeme yükümlülüğüne aykırı davranan franchise vereni, tekel hakkına uygun davranması için ifa davası açabilir¹⁷⁷. Ayrıca TBK m. 113/2 gereği yapmama borcuna aykırı davranan franchise veren aleyhine tazminat talebinde bulunabilir. Zararın konusunu, franchise veren malları kendi satmasaydı veya başkasına sattırmısaydı, franchise alanın bu satışlardan elde edecek olduğu kâr oluşturur.

Franchise verenin, franchise alanın tekel hakkını ihlali sözleşmenin devamını zorlaştıracak ve franchise alanın sözleşmeye devamını anlamsız kılacak boyuttaysa, franchise alanın haklı nedenle fesih imkânı da bulunmaktadır¹⁷⁸. Franchise verenin, tekel yetkisi bulunan bölgede doğrudan satış yapması halinde, franchise alanın TTK m. 113/2 kapsamında ücrete hak kazanıp kazanmayacağı hususu değerlendirilmelidir. Ancak franchise verenin, tekel hakkını ihlal etmesi doğrudan satımdan çok bölgede başka franchise alanlarla sözleşme kurması şeklinde olmaktadır. Franchise alan, franchise sözleşmesiyle franchise organizasyonuna dâhil olarak, sözleşme boyunca müvekkilin talimatları doğrultusunda hareket etmek suretiyle, onun menfaatlerini koruma ve sadakat borcunu yerine getirir. Franchise alan her ne kadar kendi ad ve hesabına işlem yapsa da, tek satıcı gibi bir bağımsızlığı bulunmamaktadır. Fiyat politikası, dekorasyon, personel, ürünler ve sunum şekilleri bakımından franchise verenin talimatlarına uyarak, franchise organizasyonuna tam uyumu sağlanır. Franchise veren ile önemli ölçüde sıkı ilişkide olan ve sözleşmenin yüklemiş olduğu yükümlükleri yerine getirerek, malın ya da hizmetin belirlenen bölgede tanıtımını ve sunumunu gerçekleştiren franchise alan, bölgesinde franchise verenin doğrudan satış yapması veya yapılmasına izin verilmesi halinde, franchise alanın mahrum kaldığı bedelin karşılanması hakkaniyet gereğidir. Ancak franchise alanın da tek satıcı gibi kendine ait

¹⁷⁷ EREN, s. 1029;

¹⁷⁸ KIRCA, s. 165.

bir vergi levhası ve muhasebesi olması, kendi adına satışı gerçekleştirip elde ettiği kazançtan dönemsel ve ciroya oranlı olarak franchise verene pay vermesi acentelik sözleşmesinde olduğu gibi bir ücret kazanmadığını göstermektedir. Acentenin geliri ise aracılık ettiği veya akdettiği sözleşme karşılığında aldığı ücretten ibarettir¹⁷⁹. Franchise alan, gerçekleştiremediği satışta dolayı yoksun kaldığı kârı talep edebilecektir. Ancak TTK m. 113/ 2 gereği ücret niteliğinde bir kazancı olmadığı için, kaybetmiş olduğu kazancı bu madde uyarınca talep edemeyecektir. Ancak TBK hükümlerine göre yoksun kaldığı kârı talep edebilir¹⁸⁰.

Franchise sözleşmesinde belirlenen bölgede, üçüncü kişilerin satış yapması halinde, sözleşme hükümleri taraflar arasında geçerli olduğu için franchise alanın üçüncü kişilere karşı uygulayabileceği bir yaptırım yoktur¹⁸¹. Ancak, zincire dahil olan diğer franchise alanların, franchise alanın tekel hakkını ihlâl etmeyecekleri yönünde taahhüdü varsa bu durumda diğer franchise alanların TBK m.112 hükmüne göre tazminat sorumluluğu doğacaktır. Diğer franchise alanlar böyle bir taahhütte bulunmamış olmaları halinde franchise alanın herhangi bir talep hakkı olmayacaktır¹⁸².

b- Franchise Alanın İhlali ve Yaptırımları

Franchise alan, sözleşme boyunca sadakat ve franchise verenin menfaatlerini koruma yükümlülüğü altında olması nedeniyle kendisine tanınan tekel bölgesi içerisinde franchise verenle rekabet edici nitelikteki faaliyetlerden kaçınmalıdır. Ayrıca kendisine tanınan tekel bölgesi dışında faaliyette bulunmamalıdır¹⁸³.

Franchise alanın rekabet etmeme yükümlülüğü olarak adlandırılan bu yükümlülüğü ihlal etmesi halinde, franchise veren, franchise alana sözleşmeye uygun davranması için uyarıda bulunabilir. Franchise alanın ihlale devam etmesi halinde franchise verenin aynen ifa davası açarak, franchise alanı sözleşmeye uygun davranmasını sağlama, TBK 113/2 gereği rekabet etmeme yükümüne aykırı davranan

¹⁷⁹ **BURGU**, Ali: Franchising Sisteminde Güç Ve Çatışma İlişkileri (Yiyecek Sektöründe Bir Saha Araştırması), Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ulusal Tez Merkezi, Kocaeli 2008, s. 22.

¹⁸⁰ **EREN**, s. 1029; **REİSOĞLU**, s. 367.

¹⁸¹ **EREN**, s. 1141.

¹⁸² **TOPÇUOĞLU**, Aktif ve Pasif Satışlar 2006, s. 28.

¹⁸³ **KIRCA**, s. 181.

franchise alan hakkında tazminat davası açma ve ihlal feshi gerektirecek ağırlıktaysa sözleşmeyi feshetme hakkı bulunmaktadır.¹⁸⁴

D- Bayilik Sözleşmesinde Tekel Hakkı

1- Bayinin Tekel Hakkının İncelenmesi

Sözleşme ile tek satıcıya, acenteye ve franchise alana tekel hakkı tanınması, müvekkilin, franchise verenin ve sağlayıcının, sözleşme ile belirlenen bölgede doğrudan satış yapmaması, bölgede satış yapma amacıyla olan üçüncü kişilere mal göndermemesi, sözleşmede kararlaştırılmış olması halinde malın başka kişilerce satılmayacağını garanti etmesi anlamına gelmektedir¹⁸⁵. Sözleşmede kararlaştırılan bölgede tek satıcının, acentenin ve franchise alanın tek başına iş yapabilme imkânıdır.

Bayilik sözleşmesinde de bayie malların satımını veya hizmetlerin sunumunu gerçekleştireceği bir bölge taraflarca kararlaştırılmaktadır. Ancak belirlenen bu bölgede bayie tekel hakkı tanınmamaktadır¹⁸⁶. Bayi belirlenen bölgede, malların satışını veya hizmetlerin sunumunu gerçekleştirirken, sağlayıcının aynı bölgede başka bayilerle sözleşme kurabilmesi veya doğrudan satış yapabilmesi mümkündür¹⁸⁷. Bayilik sözleşmesini, tek satıcılık sözleşmesinden ayıran husus budur.

Sözleşmede sağlayıcının bölgede doğrudan satış yapmaması kararlaştırılmış olabilir. Çünkü bayinin bölgedeki faaliyetlerinin olabildiğince artması, taraflar arasındaki menfaat birliği ve güven ilişkisinin yoğunlaşmasına sebep olacağı için olumlu sonuçlar doğurabilir¹⁸⁸. Ancak bu durum sözleşmenin niteliği gereği hiçbir zaman TTK m. 104 anlamında verilen tekel hakkı düzeyine ulaşamaz.

Yargı kararlarında ve uygulamada bayi ve tek satıcı kavramları birbiri yerine kullanılmaktadır. Ancak bayilik ve tek satıcılık sözleşmeleri birbirinden farklı sözleşmeler olup, sınırını tekel hakkı çizmektedir.

2- Sağlayıcının Tekel Hakkı, İhlali ve Yaptırımları

Acentelik, franchise ve tek satıcılık sözleşmeleriyle, acente, franchise alan ve tek satıcı, sözleşmede belirlenen bölge veya müşteri çevresinde, sözleşmede belirlenmiş

¹⁸⁴ KIRCA, s. 181.

¹⁸⁵ TOPÇUOĞLU, Aktif ve Pasif Satışlar, s. 8.

¹⁸⁶ ŞENOL, s. 71.

¹⁸⁷ ÖZERİÇ, s. 10.

¹⁸⁸ ŞENOL, s. 72.

olan faaliyet konusunda müvekkil, franchise veren ve sağlayıcı ile rekabet etmeme borcu altına girmektedir¹⁸⁹. Rekabet etmeme borcu ile acente, franchise alan ve tek satıcı, belirlenen bölge veya müşteri çevresinde müvekkil, franchise veren ve sağlayıcının sağladığı mal veya hizmet ile rekabet halindeki malların satışını veya hizmetlerin sunumunu gerçekleştirmemeyi üstlenir¹⁹⁰.

Bayilik sözleşmesi ile bayi, belirli bir bölge veya müşteri çevresinde tekel yetkisine sahip olmadan malların satışını veya hizmetlerin sunumunu gerçekleştirmektedir. Tekel hakkının TTK m. 104'te de düzenlendiği gibi çift yönlü olması sebebiyle kural olarak sağlayıcının da tekel hakkı bulunmamalıdır. Ancak genellikle sözleşmede bunun aksi kararlaştırılarak, bayinin belirlenen bölgede sağlayıcı ile rekabet halindeki teşebbüslerin mallarını satmak suretiyle rekabet faaliyetlerinde bulunması yasaklanmaktadır. Yargıtay 19. Hukuk Dairesi E. 2013/727 K. 2013/6380 T. 10.4.2013 kararında *“Taraflar arasında akdedilen 26.06.1997 tarihli Bayilik Sözleşmesi'nin 10.2 maddesinde ‘Bayi, C... ürünleri dışında başka madeni yağ ve müstahzarlarını satmama, bulundurmama, tanıtım ve reklamını yapmama, teşhir etmemeye ilişkin olarak bu sözleşmede yer alan yükümlülüklerle her aykırı davranışında C..’ye, C..’nin herhangi bir ihtar göndermesine veya önceden bir mahkeme kararı almasına gerek olmaksızın 100.000.000 (eski) TL.’sını cezai şart bedeli olarak ödemeyi kayıtsız şartsız kabul ve taahhüt eder” hükmü yer almaktadır. Nitekim alınan bilirkişi raporunun 14. sayfasında bu hüküm uygulanarak cezai şart tayin edilmesi gerektiği belirtilmiştir”* şeklinde karar vermek suretiyle sağlayıcının tekel hakkı dolayısıyla bayinin rekabet etmeme yükümlülüğü altında olduğu ve buna aykırı davranışı halinde sözleşmede belirlenen cezai şarta mahkûm olacağına hükmetmiştir¹⁹¹.

Bayinin sözleşme süresince, sağlayıcının menfaatlerini koruma ve sürümü artırmak için çaba gösterme borcunun bir uzantısı olarak da rakip işletmelere ait mal veya hizmetlerin sunumunu yapmama borcu altında olacağı kabul edilebilir¹⁹². Bayinin rakip işletmelerin mallarının satımını gerçekleştirmesi, sağlayıcının menfaatlerini koruma borcunu ihlal ettiği durumlarda, bayi sözleşmeyi ihlal etmektedir¹⁹³. Ayrıca

¹⁸⁹ **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 276; **KAYA**, s. 42; **TOPÇUOĞLU**, Acentelik ve Dağıtım Sözleşmeleri, s. 64.

¹⁹⁰ **KAYIHAN**, s. 106; **İŞGÜZAR**, s. 83; **DEMİR GÖKYAYLA**, s. 160.

¹⁹¹ www.kazancı.com (Erişim Tarihi: 10.09.2015)

¹⁹² **TOPÇUOĞLU**, Acentelik ve Dağıtım Sözleşmeleri, s. 64).

¹⁹³ **ŞENOL**, s. 99.

bayinin rakip durumunda olan işletmelerin mallarını satışı esnasında, sürümü artırma borcunu yerine getirememesi durumu da sözleşmenin ihlali niteliğindedir.

Bayinin, sağlayıcının tekel hakkını ihlal etmesi, sağlayıcı ile rekabet halinde bulunan malları satmak veya hizmetleri sunmak suretiyle gerçekleşir. Bu durumda sağlayıcı, tek satıcılık, acentelik ve franchise sözleşmesinde olduğu gibi genel hükümlere göre, tazminat, fesih ve aynen ifayı talep hakkına sahiptir¹⁹⁴.

III- SÖZLEŞME SONRASI REKABET YASAĞI ANLAŞMASI

A- Rekabet Yasağı Anlaşması Kavramı

Sözleşme sırasında acenteye TTK m. 104 ile rekabet etmeme borcunu yükleyen kanun koyucu, sözleşme sonrası rekabet yasağı için kanun gereği böyle bir borç yüklememiştir¹⁹⁵. Acentenin, sözleşme boyunca devam eden sır saklama, sadakat ve menfaatleri koruma borcu sözleşmenin sona ermesiyle birlikte sona erecektir¹⁹⁶. Ancak kanun tarafların, acentelik sözleşmesinin sona ermesinden sonra rekabeti engelleyici bir anlaşma yapmasını da yasaklamamıştır¹⁹⁷. Taraflar sözleşme yapma hürriyeti kapsamında TBK m. 27' ye aykırı olmamak şartıyla sözleşme sonrasında rekabeti engelleyici bir anlaşma yapabilirler¹⁹⁸. Bu anlaşma acentelik sözleşmesi sırasında yapılabileceği gibi, sözleşme sırasında veya sonrasında da yapılabilir¹⁹⁹.

Müvekkilin bu anlaşmaya ihtiyaç duyma nedenleri; sözleşme sırasında işbirliği içinde bulunduğu acenteye paylaşmış olduğu ticari bilgi, mesleki sır, müşteri çevresi gibi kendi işletmesine ait olguların, sözleşme sonrasında kendi aleyhine ve rakip işletmeler adına kullanılmasını engellemek, sözleşme sırasında faaliyet konusu

¹⁹⁴ Acentelik sözleşmesinde müvekkilin tekel hakkının ihlali için ayrıntı bkz. B.2,II,A,4 , franchise sözleşmesinde franchise verenin tekel hakkının ihlali için ayrıntı bkz. B.2,II,B,2,b ,tek satıcılık sözleşmesinde sağlayıcının tekel hakkının ihlali için ayrıntı bkz. B.2,II,C,2,b

¹⁹⁵ **KAYAR**, s. 379; **KARAHAN**, s. 370; **KAYIHAN/ YASAN**, s. 199; **ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR**, s. 411

¹⁹⁶ **KARAHAN**, s. 383.

¹⁹⁷ **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 45.

¹⁹⁸ **GÖKSOY**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 895 ; **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 400; **EREN**, s. 300; **NOMER**, Halûk N., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Beta Yayıncılık, İstanbul 2015, s. 79.

¹⁹⁹ **KOLLER**, Ingo/ **ROTH**, Wulf-Henning/**MORCK**, Winfried: Handelsgesetzbuch Kommentar. 7, München, 2011, § 90a, Rdnr. 5.

hakkında uzmanlaşan ve sözleşme bitiminde uzmanlaştığı konuda iş yapmak isteyen acentenin kendisine rakip olmasını engellemek olarak sayabiliriz²⁰⁰. Müvekkil, sözleşmenin sona ermesiyle birlikte TTK 104. madde kapsamında rekabet etmeme borcu kalkan, sözleşme esnasındaki edindiği mesleki bilgi ve tecrübe ile aynı işi kendi adına devam ettirmek isteyen acenteyi, rakibi olarak istemeyebilir. Bu durumda müvekkilin ekonomik menfaatleri, rekabet faaliyetlerinin piyasa ve tüketici üzerindeki olumlu etkilerinden üstün görülerek müvekkile böyle bir hak tanınmıştır²⁰¹.

Kanun koyucu, müvekkilin acentenin rekabet faaliyetlerinin sınırlandırılmasını talep hakkı ile acentenin çalışma özgürlüğü arasında bir denge sağlama yoluna gitmiştir²⁰². Aşırı sınırlayıcı anlaşmaları engellemek ve rekabet yasağı anlaşmasının sınırlarını çizmek amacıyla ilk defa TTK hükümlerinde bu anlaşmaya ilişkin olarak bir hükme yer verilmiştir²⁰³. Çünkü konu anayasal bir hak olan çalışma özgürlüğü ile yakından ilgili olduğundan yani kamusal yönü bulunduğu kanunla düzenlenme ihtiyacı duyulmuştur²⁰⁴. Daha önce Ticaret Kanunu kapsamında olmayan bu hüküm yerine Eski TTK m. 116/2'nin²⁰⁵ Borçlar Kanununa atfıyla, 818 sayılı BK'nın 348-352 maddeleri acentelik sözleşmesine uygun düştüğü ölçüde kıyasen uygulanmaktaydı²⁰⁶. Yani hukukumuza esasen yabancı olmayan bu kavram sözleşmenin devamı esnasında mali olarak müvekkile bağlı, aleyhine sonuçlar oluşturacak sözleşmeleri imzalamak zorunda kalabilecek durumda olan sözleşmenin güçsüz tarafı acente için, aleyhine olan sözleşmeleri engellemek amacıyla düzenlenmiştir²⁰⁷. Böylece acente ile müvekkil

²⁰⁰ **AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR** s. 418.

²⁰¹ **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 49.

²⁰² **AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR**, s. 419.

²⁰³ **KARAHAN**, s. 383; **AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR**, s. 419.

²⁰⁴ **KAYA**, s. 290.

²⁰⁵ Yeni TTK m.102/2'de bu hüküm BK dönemindeki gibi şu şekilde düzenlenmiştir. *"Bu Kısımda hüküm bulunmayan hâllerde aracılık eden acentelere Türk Borçlar Kanununun simsarlık sözleşmesi hükümleri, sözleşme yapan acentelere komisyon hükümleri ve bunlarda da hüküm bulunmayan hâllerde vekâlet hükümleri uygulanır."*

²⁰⁶ **GÖKSOY**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 896.

²⁰⁷ **KARAHAN**, s. 383; **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s.401; **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 47.

arasında rekabet yasağı konusundaki acente lehine düzenlemeler TTK m. 123'e göre geçerli olup olmadığı denetlenmeksizin geçerli sayılacaktır²⁰⁸.

TTK'nın 123. Maddesi, Alman Ticaret Kanunu 90a maddesiyle paralel bir şekilde düzenlenmiştir. Alman Ticaret Kanunu 90a maddesi şu şekilde düzenlenmiştir:

HGB 90a²⁰⁹ (1) *Acenteyi, acentelik sözleşmesinin hitamından sonra mesleki faaliyetinde kısıtlayan bir sözleşme (rekabet yasağı anlaşması) yazılı şekilde yapılmalıdır ve anlaşılan hususları ihtiva eden ve müvekkil tarafından imzalanmış bir belge acenteye teslim edilmelidir.*

Anlaşma, acentelik sözleşmesinin hitamından itibaren en fazla iki yıl için kararlaştırılabilir ve sadece, acenteye hasredilmiş bölge veya müşteri çevresine ve yalnızca, acentenin müvekkil için kurulmasına veya yapılmasına aracılık ettiği sözleşmelere ilişkin konuları kapsamalıdır. Müvekkil, acenteye rekabet kısıtlamasının devamı süresince uygun bir bedel ödemek zorundadır.

(2) *Müvekkil sözleşme ilişkisinin sonuna kadar yazılı şekilde rekabet kısıtlamasından vazgeçebilir. Yazılı bildirimin üstünden altı ay geçmekle müvekkil, (rekabet kısıtlaması dolayısıyla) bedel ödemek yükümlülüğünden kurutulur.*

²⁰⁸ GÖKSOY, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 903.

²⁰⁹ (1) Eine Vereinbarung, die den Handelsvertreter nach Beendigung des Vertragsverhältnisses in seiner gewerblichen Tätigkeit beschränkt (Wettbewerbsabrede), bedarf der Schriftform und der Aushändigung einer vom Unternehmer unterzeichneten, die vereinbarten Bestimmungen enthaltenden Urkunde an den Handelsvertreter. Die Abrede kann nur für längstens zwei Jahre von der Beendigung des Vertragsverhältnisses an getroffen werden; sie darf sich nur auf den dem Handelsvertreter zugewiesenen Bezirk oder Kundenkreis und nur auf die Gegenstände erstrecken, hinsichtlich deren sich der Handelsvertreter um die Vermittlung oder den Abschluß von Geschäften für den Unternehmer zu bemühen hat. Der Unternehmer ist verpflichtet, dem Handelsvertreter für die Dauer der Wettbewerbsbeschränkung eine angemessene Entschädigung zu zahlen.

(2) Der Unternehmer kann bis zum Ende des Vertragsverhältnisses schriftlich auf die Wettbewerbsbeschränkung mit der Wirkung verzichten, daß er mit dem Ablauf von sechs Monaten seit der Erklärung von der Verpflichtung zur Zahlung der Entschädigung frei wird.

(3) Kündigt ein Teil das Vertragsverhältnis aus wichtigem Grund wegen schuldhaften Verhaltens des anderen Teils, kann er sich durch schriftliche Erklärung binnen einem Monat nach der Kündigung von der Wettbewerbsabrede lossagen.

(4) Abweichende für den Handelsvertreter nachteilige Vereinbarungen können nicht getroffen werden.

(3) Taraflardan biri, diğer tarafın kusurlu hareketi dolayısıyla sözleşmeyi feshederse, fesihten itibaren bir ay içerisinde yapacağı yazılı bir beyanla kendisini rekabet sözleşmesiyle bağlı olmadığını bildirebilir.

(4) Acentenin aleyhine ayrıksı sözleşmeler yapılamaz²¹⁰.

TTK m. 123'ü incelediğimizde, (1) Acentenin, işletmesine ilişkin faaliyetlerini, sözleşme ilişkisinin sona ermesinden sonrası için sınırlandıran anlaşmanın yazılı şekilde yapılması ve anlaşma hükümlerini içeren ve müvekkil tarafından imzalanmış bulunan bir belgenin acenteye verilmesi gerekir. Anlaşma en çok, ilişkinin bitiminden itibaren iki yıllık süre için yapılabilir ve yalnızca acenteye bırakılmış olan bölgeye veya müşteri çevresine ve kurulmasına aracılık ettiği sözleşmelerin taalluk ettiği konulara ilişkin olabilir. Müvekkilin, rekabet sınırlaması dolayısıyla, acenteye uygun bir tazminat ödemesi şarttır.

(2) Müvekkil, sözleşme ilişkisinin sona ermesine kadar, rekabet sınırlamasının uygulanmasından yazılı olarak vazgeçebilir. Bu hâlde müvekkil, vazgeçme beyanından itibaren altı ayın geçmesiyle tazminat ödeme borcundan kurtulur.

(3) Taraflardan biri, diğer tarafın kusurlu davranışı nedeniyle haklı sebeplerle sözleşme ilişkisini feshederse, fesihten itibaren bir ay içinde rekabet sözleşmesiyle bağlı olmadığını diğer tarafa yazılı olarak bildirebilir

(4) Bu maddeye aykırı şartlar, acentenin aleyhine olduğu ölçüde geçersizdir şeklinde düzenlendiğini görmekteyiz. Maddede de görüldüğü üzere “sözleşme” kavramı yerinde “anlaşma” kavramı kullanılmıştır. Ancak maddenin 3. fıkrasında sözleşme terimine de yer vermiştir. CAN'a göre kanun koyucunun bu yaklaşımı, sözleşme ve anlaşma ayrımı yapmadan bu kavramları birbirinin yerine geçecek şekilde kullanarak, esasen acentelik sözleşmesinden rekabet yasağı sözleşmesini ayırmak ve karışmasını engellemek amacıyla anlaşma terimine ağırlık vermek suretiyle kullanılmıştır²¹¹.

TTK m. 123 hükmüne göre, rekabet yasağı anlaşması kapsamında, acente faaliyetlerine, acente sıfatı haricinde; bağımsız işletme, tacir yardımcısı, tek satıcı, bayi şahıs şirketinin ortak veya organı, sermaye şirketinin yönetim kurulu üyesi ve yalnızca yatırım amacıyla katılmalar hariç, sermaye şirketinin ortağı sıfatıyla devam etmek

²¹⁰ KAYA, s. 353.

²¹¹ CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 60.

suretiyle rekabet faaliyetlerinin sınırlandırılması da bulunmaktadır²¹². Acente bu sıfatlarla da faaliyette bulunduğu takdirde rekabet yasağını ihlal etmiş olur.

6103 Sayılı Türk Ticaret Kanununun Yürürlüğü Ve Uygulama Şekli Hakkında Kanununun 14. maddesinde “ *Türk Ticaret Kanununun 123 üncü maddesi, anılan Kanunun yürürlüğe girmesinden önce yapılmış olup da devam etmekte olan acentelik sözleşmelerine de uygulanır*” demek suretiyle maddenin uygulanma alanını genişletilmiştir²¹³.

Rekabet yasağı anlaşmasının tarafları kural olarak müvekkil ve acente olmasına karşın şartlara uygun olması halinde müvekkil ile bağlantılı veya aynı şirketler topluluğundaki işletmeler de, rekabet yasağı anlaşmasından yararlandırılabilir. Bu şekilde taraf açısından uygulama alanı da genişlemiş olmaktadır²¹⁴. Bu durumda üçüncü kişi yararına sözleşme düzenlenmiş olmaktadır²¹⁵.

Rekabet yasağı anlaşması kanunda unsurları belli olan tipik bir sözleşmedir²¹⁶. Bu sözleşme türüne isimli sözleşmeler de denmektedir²¹⁷.

TTK 123. maddenin birinci fıkrasında anlaşmanın yapılış şekli, konu, zaman ve alan sınırlaması ve acenteye ödenecek tazminat, ikinci fıkrasında rekabet anlaşmasından vazgeçme, üçüncü fıkrasında haklı fesih halinde rekabet anlaşmasının sona ermesi hali ve dördüncü fıkrada acente aleyhine şartların geçersizliği hali düzenlenmiştir.

B- Acentenin Rekabet Yasağı Anlaşması Ve Şartları

1- Anlaşmanın Tarafları

Anlaşmanın tarafları acentelik sözleşmesinin de tarafları olan müvekkil ve acentedir. Anlaşmanın tarafı kural olarak üçüncü kişi olmaz. Ancak müvekkilin şirketler

²¹² GÖKSOY, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 903; POROY/ YASAMAN, s. 277.

²¹³ AYAN, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunun Acentelik Kısımında Getirdiği Yenilikler, s.109.

²¹⁴ GÖKSOY, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 914.

²¹⁵ EREN, s. 1141.

²¹⁶ ARAL, Fahrettin/ AYRANCI, Hasan: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Yetkin Yayınları, Ankara 2014, s. 49.

²¹⁷ EREN, s. 207.

topluluğu olması halinde işin mahiyeti gereği acentenin diğer şirketlerle de rekabet etme yasağı altına girmesi halinde üçüncü kişi lehine sınırlandırma yapılmış olur²¹⁸.

Tacir olan acentenin TTK 12. madde gereği kendisinin de acente atama yetkisi bulunmaktadır²¹⁹. Sözleşmede yetkilendirilmiş olmak kaydıyla acente atayabilir. Özellikle bölge ve konu açısından geniş yelpazesi bulunan faaliyetlerde bu yola başvurulmaktadır. Müvekkil tarafından atanan acenteye genel acente, genel acente tarafından atanan acenteye alt acente denmektedir. Alt acente ile müvekkil arasındaki ilişkiye baktığımızda, aralarında bir sözleşme olmadığı için birbirlerine karşı herhangi bir talep hakkı ileri süremezler²²⁰. Bu duruma gerçek alt acentelik denmektedir. Gerçek alt acentelerin rekabet yasağı kapsamında olup olmadığını değerlendirdiğimizde, müvekkil gerçek alt acente ile direkt olarak rekabet yasağı anlaşması kural olarak yapamaz. Çünkü aralarında herhangi bir hukuki ilişki bulunmamaktadır²²¹. Bu durumda müvekkil genel acente ile rekabet yasağı anlaşması düzenler; genel acente de rekabet yasağı anlaşmasına uygun davranmak için gerçek alt acentelerin anlaşmada belirtilen bölge veya müşteri çevresi ve konu sınırlamaları dâhilinde faaliyet göstermelerini engelleyerek rekabet anlaşmasını ihlal etmemelerini sağlar. Ancak müvekkilin bir çalışma organizasyonu kurmak suretiyle alt acenteler ataması halinde aralarında bir sözleşme ilişkisi olacağından bu durumda aralarında rekabet yasağı anlaşmasını kararlaştırabilirler²²².

2- Anlaşmanın Şartları

a- Taraflar Arasında Yazılı Bir Anlaşma Yapılmış Olması

TTK m. 123/1 'de rekabet yasağı anlaşmasının düzenlenme şekli olarak yazılı şekil şartı getirilmiştir. Anlaşmanın yazılı olarak düzenlenmesi geçerlilik şartı olarak kabul edilmektedir. Nitekim maddenin gerekçesinde de yazılı şeklin bir geçerlilik şartı olduğu belirtilmiştir. Ayrıca hükmün kaynağı olan Alman hukukunda da yazılı şekil geçerlilik şartıdır²²³. TBK m. 12/2'ye göre kanununun bir sözleşmenin belirli bir şekilde

²¹⁸ GÖKSOY, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 914.

²¹⁹ AYHAN/ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR, s. 402.

²²⁰ KAYIHAN, s. 64.

²²¹ CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 65.

²²² KAYIHAN, s. 64.

²²³ SARAÇ, s. 723.

yapılmasını öngördüğü hallerde sözleşme o şekle uygun halde yapılmadıkça geçerli olmaz²²⁴.

Yazılı şekil şartı, acenteyi koruma amacıyla geçerlilik şartı olarak kabul edilmiştir. Zira anlaşmanın güçlü tarafı kabul edilen müvekkilin, kendine mali açıdan mecbur durumda bulunan acenteye sözleşmenin kapsamı hakkında yeterli bilgi vermemesinin önüne geçilmek istenmiştir²²⁵.

Sözleşme yazılı olarak düzenlenmeli, acente ve müvekkil tarafından imzalanmalıdır²²⁶. Rekabet yasağı, acentelik sözleşmesinin içerisinde düzenlenmiş olabilir. Bu halde yazılılık şartına uyduğu için kapsam ve sınırlamalar açısından da TTK m. 123'e uygunsu anlaşma geçerlidir²²⁷. Anlaşma, acentelik sözleşmesine ek olarak da düzenlenebilir. Bu durumda ek olarak düzenlenen rekabet yasağı anlaşmasının da ayrıca müvekkil ve acente tarafından imzalanması gerekir. Yani acentelik sözleşmesindeki imzalar ek halde bulunan rekabet yasağı anlaşmasını kapsamaz²²⁸.

Güvenli elektronik imza TBK m. 15/1 hükmüne göre el yazısıyla atılmış imzasının doğuracağı tüm hukuki sonuçları doğuracağından anlaşmanın güvenli elektronik imza ile imzalanmış olması da geçerlidir²²⁹. Ayrıca TBK m. 14/2'ye göre *“Kanunda aksi öngörülmedikçe, imzalı bir mektup, asılları borç altına girenlerce imzalanmış telgraf, teyit edilmiş olmaları kaydıyla faks veya buna benzer iletişim araçları ya da güvenli elektronik imza ile gönderilip saklanabilen metinler de yazılı şekil yerine geçer”* demek suretiyle bu şekilde yapılan sözleşmeleri de geçerli kabul etmiştir²³⁰. Ancak TTK m. 21/3 hükmü uyarınca düzenlenen teyit mektubu ardında bulunan sözlü anlaşmayı doğrulayan bir belge olması özelliğinden dolayı, yazılı yapılması geçerlilik şartı olan rekabet yasağı anlaşması bakımından geçerli değildir²³¹.

²²⁴ REİSOĞLU, s. 79; NOMER, s. 56; TUĞ, s. 10.

²²⁵ CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 72.

²²⁶ POROY/YASAMAN, s. 275; TUĞ, s. 34.

²²⁷ KAYA, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 408; CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 73.

²²⁸ CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 73.

²²⁹ GÖKSOY, Rekabet Yasağı Anlaşması, 905.

²³⁰ GÖKSOY, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 905.

²³¹ CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 73; GÖKSOY, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 905.

TTK m. 123 özel bir yazılı şekil biçimi öngörmemiştir. Bu nedenle rekabet yasağı anlaşmasının adi yazılı şekilde düzenlenmiş olması yeterlidir²³².

Sözleşmenin kapsamında sınırlandırılmaların bulunup bulunmaması halinin gerekliliği doktrinde tartışmalıdır. **M.İ. KAYA** ve **GÖKSOY**'a göre alanın, konunun ve zamanın anlaşmada yer alması zorunlu değildir. Bu ifadelerin anlaşmada olmaması halinde kapsam TTK 123/1'e göre belirlenebilir ve bu durumda yazılı şekilde eksiklikten söz etmek mümkün değildir²³³. Ancak **CAN**'a göre yazılı şeklin kapsamına tüm esaslı unsurlar girmektedir. Anlaşmayı yazılı yapmanın amacı, acentenin bağlı bulunduğu borç hakkında bilgi sahibi olması olduğu için, acentenin edimlerinin sözleşmede bulunması gerekir²³⁴. Biz de **CAN**'ın görüşüne katılmaktayız. Çünkü TTK m. 123/1 asgari koşulları belirlemekle birlikte, somut olayın şartları özel düzenlemeler gerektirebilir ve bu özel düzenlemeleri de ancak sözleşmenin tarafları belirleyebilir. Ayrıca acentenin rekabet etme yasağının sınırlarının net bir şekilde belirlenip acente tarafından bilinmesi, acentenin geleceğine ilişkin mali durumunu ve çalışma koşullarını önceden belirleyip ona göre önlemler almasını kolaylaştırır. Bu nedenle acentenin yasağın kapsamını bilmesi ve sözleşme sonrasına önünü görebilmesi gelecek iş hayatı bakımından lehinedir.

Rekabet yasağı anlaşmasında, taraflar zamanla değişen koşullar neticesinde değişiklik yapmak isteyebilirler. Anlaşmada yapılacak bu değişikliklerde de adi yazılı şekil şartı öngörülmüştür²³⁵.

Anlaşmanın yazılı şekilde yapılmış olmasının geçerlilik şartı olduğunu ifade etmiştik. Geçerlilik şartına aykırı olarak yazılı düzenlenmeyen anlaşmalar geçersizdir²³⁶. Yazılı şekil şartına uyulmamasının yaptırımını TBK m. 27/1 gereği kesin olarak hükümsüzlüktür. Kural olarak şekil eksikliği sebebiyle sözleşmenin geçersizliğini ileri sürmek dürüstlük ve iyiniyet kurallarına aykırı değildir. Ancak bazı durumlarda şekil eksikliğin ileri sürülmesi hakkın kötüye kullanılması olarak değerlendirilebilir²³⁷. Bu durumlar; tarafların kendi rızaları ile sözleşmenin başlıca borçlarını ifa ettiği haller ile

²³² **KAYA**, s. 294.

²³³ **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 408; **GÖKSOY**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 905.

²³⁴ **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 74.

²³⁵ **KAYA**, s. 294.

²³⁶ **NOMER**, s. 58; **TUĞ**, s. 10.

²³⁷ **NOMER**, s. 61; **AKYOL**, s. 80.

şekil eksikliğini ileri süren tarafın bu duruma hileli davranışıyla sebebiyet verdiği durumlardır²³⁸. Hakkın kötüye kullanılması olarak değerlendirilen bu durumlarda rekabet yasağı anlaşmasının hükümsüzlüğü talep edilemeyecektir²³⁹.

b- Belgenin Acenteye Verilmiş Olması Şartı

TTK m. 123/1’de sözleşmenin yazılı yapılmasının yanı sıra anlaşmanın hükümlerini içeren, müvekkilin imzaladığı bir belgenin de acenteye verilmesi hüküm altına alınmıştır²⁴⁰.

Böyle bir belgenin acenteye verilmesinin kanun koyucu tarafından düzenlenmesinin amacı, acentenin rekabet yasağının içeriği hakkında her zaman bilgi sahibi olabilmesini sağlayarak, ona uygun hareket etmesini²⁴¹, anlaşmanın içeriği bilerek ekonomik hayatına ilişkin geleceğe dönük plan yapabilmesini sağlar²⁴². Rekabet yasağı anlaşması düzenlendikten uzun bir süre sonra yürürlüğe gireceği hallerde, anlaşma hükümlerinin acente tarafından unutulup ihlal edilme ihtimalinin önüne geçilmek istenmiştir. Ayrıca düzenlenen anlaşma metninin veya nüshasının acenteye verilmediği hallerde, anlaşmanın düzenlenip düzenlenmediği konusu da netlik kazanamayacaktır²⁴³.

Belgenin verilmesinin geçerlilik şartı mı yoksa tamamlayıcı unsur mu olduğu doktrin de tartışmalıdır. **M.İ. KAYA** ve **SARAÇ**’a göre belgenin acenteye verilmesi şartı geçerlilik şartıdır. **GÖKSOY**’da belgenin verilmesini nitelikli geçerlilik şartı olarak kabul etmiştir²⁴⁴. Çünkü kanunun getirdiği şekil şartının amacı tarafların, üçüncü kişilerin veya kamunun yararını korumak ve hukuki güvenliği sağlamaktır. Kanunun lafzına bakıldığında ise, hükmün tüm şartları sıralanarak “ve” bağlacıyla bağlanmıştır. Hükümet gerekçesinde de sözleşmenin yazılı olarak düzenlenmesinin yeterli olmadığı, ayrıca acenteye anlaşmanın bütün şartlarını ve müvekkilin imzasını içeren bir belge

²³⁸ **REİSOĞLU**, s. 81, **NOMER**, s. 61

²³⁹ **NOMER**, s. 63; **AKYOL**, s. 80; **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 78.

²⁴⁰ **POROY/ YASAMAN**; s. 275; **KARAHAN**, s. 383; **KAYIHAN**, s. 111; **KAYAR**, s. 379; **KAYA**, A., s. 292; **BOZER/ GÖLE**; s. 120; **KAYA**, M.İ., s. 409; **AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR**, s. 419

²⁴¹ **GÖKSOY**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 907.

²⁴² **KAYA**, s. 294.

²⁴³ **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 77.

²⁴⁴ **GÖKSOY**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 906.

verilmesi gerektiği yazmaktadır. Belgenin verilmemesi anlaşmanın geçersizliği sonucunu doğurur²⁴⁵. **CAN**'a göre ise, acenteye belge verilmesi hususu, anlaşmanın hüküm ifade edebilmesi için gerekli olan tamamlayıcı unsur niteliğindedir. Yani belgenin teslimi anlaşmanın kurulması ile ilgili olmayıp hüküm ifade etmesiyle ilgilidir. Maddenin gerekçesinde belgenin makul bir sürede acenteye verilmemesi halinde, acentenin anlaşmanın hüküm kazanmadığı yönünde def'i de bulunma hakkı olduğu ifade edilmektedir. Biz de **CAN**'a katılıyor ve belgenin verilmesinin tamamlayıcı unsur niteliğinde olduğunu düşünüyoruz. Çünkü hükümet gerekçesinde, belgenin verilmemesinin yaptırımını, anlaşmanın hüküm kazanmadığı def'inde bulunabilmek olarak belirtilmiştir. Def'i kavramını incelediğimizde borçlunun alacaklının hakkını kabul edip ancak özel sebeplerle borcu ifadan kaçınmak hakkına sahip olması olarak tanımlanmaktadır²⁴⁶. Def'i bir hakkın kullanılması niteliğinde olup, borçlu ileri sürmediği sürece hâkim kendiliğinden göz önünde bulundurmaz²⁴⁷. Hükümet gerekçesinde belgenin verilmemesi durumunun acenteye def'i de bulunma hakkı vermesinden ve def'i hakkının özelliklerinden de anlaşıldığı üzere sözleşme ilişkisi kurulmuştur. Ancak belgenin verilmesi hususu gerçekleşene kadar sözleşme hükümleri icra edilebilirlik kazanmamıştır.

Belgenin içeriğine baktığımızda madde gerekçesinde anlaşmanın bütün şartlarını içeren bir belgeden bahsedilmektedir. Acentelik sözleşmesinin içeriğinde rekabet yasağına ilişkin hükümler düzenlenmişse, acentelik sözleşmesinin veya nüshasının acenteye verilmiş olması yeterlidir²⁴⁸. Bu hususta ayrı bir belge düzenlenmiş olması gerekmez. Ancak anlaşma metninin verilmesi yerine belge düzenlenmesi yoluna gidilecekse anlaşmanın bütün şartlarını içeren bir belge olmalıdır²⁴⁹. Ayrıca anlaşmanın aslı veya nüshasının müvekkil tarafından acenteye verilmemesi halinde anlaşmanın hangi şartları içerdiği hususunun belgede yer alması acente açısından bir ispat aracı olacaktır²⁵⁰.

²⁴⁵ **GÖKSOY**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 906; **SARAÇ**, s. 724.

²⁴⁶ **REİSOĞLU**, s. 38.

²⁴⁷ **EREN**, s. 76.

²⁴⁸ **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 79.

²⁴⁹ Bkz. TTK 123. madde hükümet gerekçesi

²⁵⁰ **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 80.

Belge ve anlaşma arasında farklılık olması halinde belgedeki acente lehine hükümler uygulanacaktır. Zira belgeyi anlaşmaya uygun ve doğru bir şekilde düzenleme yükümlülüğü müvekkile aittir²⁵¹.

Belirlenen şartları içeren belgenin fiili zilyetliğinin acenteye devredilmesi gerekmektedir²⁵². Acenteye belgenin teslim edildiği hususundaki ispat yükü müvekkildedir. Yani belgenin acentenin eline geçmemiş olması halinden müvekkil sorumludur²⁵³. Bu nedenle belgenin elden teslimi halinde, teslim edildiğine dair bir belgenin düzenlenmesi, posta yoluyla gönderilmesi halinde iadeli taahhütlü göndererek, teslim bilgilerinin PTT'nin "Kayıtlı Posta Takibi" gönderim sitesinden alınarak muhafaza edilmesinde, noter yoluyla anlaşmanın gönderilmesi halinde tebliğ şerhli bir örneğinin alınarak muhafaza edilmesinde ispat açısından fayda vardır.

Belgenin teslim süresi hakkında, kanunda makul süre kavramına yer verilmiştir. Belgenin makul sürede acenteye verilmesi hüküm altına alınmıştır. Makul süre somut olayın koşullarına, acente ve müvekkil arasındaki mesafeye bağlı olarak belirlenmelidir. Makul sürede teslim, anlaşmanın yürürlüğe girdiğine dair bilgi sahibi olma ve müvekkilin belgeyi teslim etmeme keyfiliğini ortadan kaldırmak amacıyla getirilmiştir²⁵⁴. Belgenin, anlaşmanın yapılmasından çok uzun bir zaman sonra ya da rekabet yasağı anlaşmasının uygulamaya girmesine kısa bir süre kala verilmesi halinde acentenin belgeyi kabul etme zorunluluğu yoktur²⁵⁵. Bu durumda şekil eksikliği söz konusudur ve uzun süreden sonra teslim hali acentenin kabul etmemesi halinde bu şartın gerçekleşmediğini ifade eder²⁵⁶.

Usulüne uygun bir şekilde düzenlenen ve makul sürede teslim edilen belge acente tarafından kabul edilmek zorundadır²⁵⁷.

²⁵¹ **KAYA**, s. 295.

²⁵² **GÖKSOY**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 907.

²⁵³ **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 409.

²⁵⁴ **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 81.

²⁵⁵ **KAYA**, s. 294.

²⁵⁶ **GÖKSOY**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 909.

²⁵⁷ **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 409.

c- Sözleşmenin Sınırlandırılması Şartı

TTK'nın 123/1. maddesi sözleşmenin azami sınırlarını belirlemiştir. Asıl olan sözleşmenin sona ermesiyle acentenin rekabet etmeme borcunun ortadan kalkarak, sözleşme konusu dâhil tüm alanlarda çalışma hürriyetine kavuşmasıdır²⁵⁸.

Kanun koyucu acentelik sözleşmesi sona erdikten sonra müvekkilin ticari hayatının ekonomik kayba uğramadan devam etmesi ile acentenin anayasal hakkı olan çalışma hürriyeti dengelemek amacıyla sözleşmeye sınırlamalar getirmiştir²⁵⁹. Bu sınırlamalar zaman, konu ve yer bakımından sınırlamalardır.

aa- Zaman Bakımından Sınırlandırılması

Müvekkil, acentenin rekabet hakkını ancak belirli bir süre sınırlayabilir. Sınırsız süreli ya da çok uzun süreli rekabet yasağı anlaşmaları acentenin anayasal bir hakkı olan çalışma özgürlüğünü engelleyeceği için kanun koyucu bu sınırlama için süre açısından bir üst sınır belirlemiştir²⁶⁰. Buna göre rekabet yasağı anlaşması, sözleşmenin sona ermesinden itibaren en çok iki yıl süre ile yapılabilir²⁶¹.

Sürenin başlangıcı, hükümden de anlaşılacağı üzere acentelik ilişkisinin bitiminden itibaren dir. Acentelik ilişkisinin bitiminden anlamamız gereken, sözleşmenin hukuken sona ermiş olmasıdır. Sözleşme hukuken sona ermesinden önce acente fiilen müvekkili ad ve hesabına sözleşmeler yapmayıp, aracılık faaliyetlerinde bulunmuyor olabilir. Ancak bu durumda da sözleşmenin hukuken sona erdiği tarih esas alınmaktadır²⁶².

Kanun hükmünde belirlenmiş olan iki yıllık süre üst sınırdır²⁶³. Taraflar rekabet yasağı anlaşmasında, yürürlük tarihi olarak sözleşmesinin sona ermesinden sonraki bir tarihi kararlaştıramazlar. Anlaşmanın yürürlük tarihi olarak ileri bir tarih belirlenmesi halinde, acentelik sözleşmesinin bitimiyle herhangi bir rekabet sınırlandırması

²⁵⁸ KARAHAN, s. 382; POROY/YASAMAN, s. 278.

²⁵⁹ AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR, s. 419.

²⁶⁰ CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 89.

²⁶¹ KOLLER/ROTH/ MORCK, § 90a, Rdnr. 6; POROY/ YASAMAN; s. 275; KARAHAN, s. 383; KAYIHAN; s. 111; KAYAR, s. 379; KAYA, A., s. 292; BOZER/ GÖLE; s. 120; KAYA, M.İ., s. 406; AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR, s. 419; CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması; s. 88.

²⁶² KAYA, M İ., s. 406.

²⁶³ KARAHAN, s. 383.

bulunmayan acente müvekkille aynı alanda olmak da dâhil istediği alanda faaliyet gösterecek ve müvekkilin rekabet yasağı anlaşmasıyla korunmak istenen ekonomik menfaatlerine zarar verecektir. Daha sonra anlaşmanın yürürlüğe girmesiyle beraber emek ve çaba ile oluşturduğu çalışma ortamı sona erecek ve acente de zarar görecektir. Kanun koyucu, sürenin başlangıcını acentelik sözleşmesinin bitimi olarak belirlemesindeki neden acente ve müvekkilin menfaat dengesini oluşturmaktır²⁶⁴. Ayrıca rekabet yasağı anlaşması belli bir süre sonra uygulamaya girdiğinde, acentenin anlaşmanın devrede olmadığı süreyi de her hangi bir faaliyette bulunmaksızın geçirme ihtimali vardır. Bu halde acentenin iki yıldan uzun bir süre çalışma hürriyeti kısıtlanacağından, anlaşma acentelik sözleşmesi bitiminde derhal yürürlüğe sokulmak suretiyle bu ihtimal bertaraf edilmek istenmiştir.

Kanunda bulunan iki yıllık süre emredicidir. Taraflar anlaşarak daha uzun bir süre belirleyemezler²⁶⁵. Ayrıca acentenin işsizliği, faaliyetlerine ara vermesi veya hastalığı gibi sebeplerle bu sürenin durması, kesilmesi ve ertelenmesi mümkün değildir²⁶⁶.

Rekabet yasağı anlaşmasında iki yıldan uzun süreli anlaşmaların geçerli olup olmadığını incelediğimizde, TTK m. 1530/1'e göre "*en yüksek sınırı aşan sözleşmeler en yüksek sınır üzerinden yapılmış sayılır*" şeklinde hüküm kurulmuştur. Buna göre anlaşma iki yıllık süreden uzun yapılmış olması halinde anlaşma tamamen geçersiz olmaz. Bu durumda anlaşma, üst sınır olarak belirlen iki yıllık süre içinde geçerlidir²⁶⁷.

Acentelik sözleşmesinin sona ermesinden sonra yapılan rekabet yasağı anlaşmalarında, zayıf tarafı koruma düşüncesinden artık bahsedilemeyeceğinden dolayı, TTK m. 123 uygulanıp uygulanmayacağı konusunda doktrinde görüş ayrılığı bulunmaktadır. Alman öğretisine göre sözleşme ilişkisi sona erdikten sonra herhangi bir sınırlandırma uygulanmadan taraflar diledikleri süre boyunca rekabet yasağı anlaşması düzenleyebilirler²⁶⁸ **M. İ. KAYA**'ya göre acentelik sözleşmesi sona erdikten sonra sözleşme serbestisi çerçevesinde daha uzun bir süre belirlenebilir²⁶⁹. **GÖKSOY**' a göre

²⁶⁴ **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 89.

²⁶⁵ **BOZER/GÖLE**, s. 120; **SARAÇ**, s. 722; **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 89.

²⁶⁶ **KAYA**, A., s. 292, **BOZER/GÖLE**, s. 120.

²⁶⁷ **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 407; **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 90.

²⁶⁸ **BAUMBACH**, Adolf/ **HOPT**, Klaus J.: Handelsgezetzbuch, 34, München 2010, § 90a, Rdnr. 11.

²⁶⁹ **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 407.

ise acentelik sözleşmesi sırasında sözleşmenin güçlü tarafı müvekkilin baskı ile ileri tarihli sözleşme imzalatma yoluyla TTK m. 123'deki sınırlamalardan kurtulma ihtimali bulunacağından sözleşme sonrası yapılan rekabet yasağı anlaşmalarının geçerliliği de TTK m.123'e göre belirlenmelidir²⁷⁰. Ayrıca **KAYIHAN** da acentelik sözleşmesinin sona ermesinde sonra yapılan anlaşmalarda müvekkilin anlaşmadan vazgeçebileceğine hükmeden ikinci fıkra hükmünün uygulanamayacağı düşüncesindedir. Çünkü müvekkilin anlaşmadan vazgeçme durumunu, ilişkilerinin tasfiyesinde ve acentenin bazı alacaklarını vermesinde koz olarak kullanma ihtimali vardır. Örneğin belli bir miktarda alacağından vazgeçmesi koşuluyla rekabet yasağı anlaşmasında vazgeçeceğini belirtebilir²⁷¹. Kanaatimize göre müvekkilin ekonomik çıkarları özel menfaat niteliğindedir. Acentenin çalışma hürriyeti, acentenin özel çıkarı niteliğinde olsa da piyasa ve tüketiciyi de etkilemesinden dolayı kamusal çıkar da bulunmaktadır. Kamu menfaatini ilgilendiren bir durum olması nedeniyle kamu menfaati özel menfaatten üstün tutulmalı ve sözleşmenin ileri tarihli yapılması ihtimaline binaen acentelik sözleşmesi sırasında veya sonrasında yapılan tüm rekabet yasağı anlaşmalarına TTK m.123 hükmünün uygulanması gerektiği kanaatindeyiz. Zira TTK m. 123 hükmünün düzenlenme amacı acenteyi korumaktır.

Anlaşmada süreye ilişkin herhangi bir kayıt bulunmadığı hallerde anlaşmanın geçerliliği konusunda da çeşitli görüşler bulunmaktadır. **M.İ. KAYA**'ya göre anlaşmada sürenin belirlenmemiş olması halinde TTK m 123'e göre iki yıllık süre belirlenecektir²⁷². Göksoy'a göre, anlaşmadaki süreye ilişkin TBK m. 23 anlamında "anlaşılır olmaması" sonucunu doğuracağından, anlaşmanın geçersizliği sonucunu doğurabilecektir²⁷³. **CAN**'a göre de, anlaşmanın tüm esaslı unsurları anlaşmada açıkça kararlaştırılmış olmalıdır. Bizce de acentenin ekonomik hayatını önemli ölçüde etkileyen bu anlaşmanın tüm unsurları açıkça kararlaştırılmalı, acentenin aleyhine doğacak sonuçlar engellenmelidir. Örneğin tarafların iki yıldan daha kısa bir süre için rekabet yasağı konusunda anlaşmaları halinde, bu sürenin sözleşmeye yazılmadığında anlaşılardan daha uzun bir süre rekabet yasağı anlaşmasıyla bağlı kalacak acentenin

²⁷⁰ **GÖKSOY**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 900.

²⁷¹ **KAYIHAN**, s. 113.

²⁷² **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 408.

²⁷³ **GÖKSOY**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 909.

durumu göz ardı edilmemelidir. Bu nedenle TBK m. 23'e göre anlaşılır olmayan anlaşmanın geçersiz sayılması gerektiği düşüncesindeyiz.

bb- Konu Bakımından Sınırlandırılması

Rekabet yasağı anlaşmasına getirilecek diğer bir sınırlama da acentenin konu bakımından sınırlandırılmasıdır. TTK m. 123/1'de acentenin bu husustaki sınırlaması *“kurulmasına aracılık ettiği sözleşmelerin taalluk ettiği konulara”* ilişkin demek suretiyle düzenlenmiştir²⁷⁴. Hükümden sadece aracılık eden acenteler bahsediliyor gibi anlaşılrsa da, sözleşme yapmaya yetkili acenteler için de geçerlidir. Zira sözleşme yapmaya yetkili acenteleri bu hüküm bakımından aracılık yapan acenteler ile arasında bir fark bulunmadığından kapsam dışında tutmak manasızdır²⁷⁵.

Rekabet yasağı anlaşması kapsamındaki konunun belirlenmesi için öncelikle acentelik sözleşmesine bakılmalıdır. Ancak sözleşmede geniş bir konu yelpazesi belirlenmiş olabilir. Bu durumda çalışma hürriyetinin kural, buna getirilen sınırlamaların istisna olduğundan yola çıkarak hüküm dar yorumlanmalıdır²⁷⁶. Bu durumda acentenin fiilen aracılık ettiği veya müvekkili adına sözleşme kurduğu alan belirlenerek yasağın konu bakımından kapsamını fiili olarak çalıştığı alan olarak belirlemek gerekmektedir²⁷⁷.

Hükümde “işletmesine ilişkin faaliyetlerin sınırlandırması” kavramına yer verilmiştir. Ancak bu ifade acentenin sadece kendi adına işletme açmak suretiyle rekabet yasağına tabi olduğu, rakip işletmede hizmet sözleşmesiyle veya bağlı tacir yardımcısı statüsünde çalışabileceği ve bu şekilde rekabet yasağına tabi olmadığı şeklinde bir yanlış anlaşılmaya yol açabilir. Acente, rekabet yasağı anlaşması süresince, anlaşma kapsamında başka bir işletme adına hiçbir statüde faaliyette bulunamaz. Yani rakip işletmenin yetkili bayisi, tek satıcısı, ticari temsilcisi veya ticari vekili olamaz.

²⁷⁴ **POROY/ YASAMAN**; s. 275; **KARAHAN**, s. 383; **KAYIHAN**; s. 111; **KAYAR**, s. 379; **KAYA**, A., s. 292; **BOZER/ GÖLE**; s. 120; **KAYA**, M.İ., s. 402; **AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR**, s. 419

²⁷⁵ **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 95.

²⁷⁶ **ATAMER**, Yeşim M.: Acentelerin Rekabet Etme Yasağı - Sözleşme Tarafları Arasında Güç Dengesinin Bulunmadığı Hallerde Meslek Seçme Özgürlüğünün Sözleşmesel Sınırlamalara Karşı Korunması(Alman Anayasa Mahkemesinin 7 Şubat 1990 tarihli kararı), *İHFM* , Cilt: 55, Sayı: 4, İstanbul 1997, s. 358.

²⁷⁷ **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 96.

Ayrıca rekabet halinde bulunan şahıs şirketinde sınırsız sorumlu ortak veya sermaye şirketinde yönetim organında bulunamaz. Yani hükümden anlaşılması gereken acentenin rekabet sınırları içerisindeki her türlü hareketinin müvekkil tarafından yasaklanan faaliyetlere girmesidir²⁷⁸.

Acentelik sözleşmesinin kapsamında zamanla değişiklikler meydana gelmiş olabilir. Bu değişiklik bazı konuların sözleşmeden çıkarılması şeklinde faaliyet konusunda bir daraltma yapabileceği gibi, yeni konular eklenmesi suretiyle faaliyet alanının genişlemesi şeklinde de olabilir. Hatta müvekkil, sözleşme sona erdikten sonra acenteyi daha fazla konuda kısıtlamak amacıyla faaliyet alanına yeni konular ekleyebilir²⁷⁹. Bu durumda hangi konuların rekabet yasağı anlaşmasının kapsamına gireceği Alman hukukunda sözleşmenin sonu itibariyle, son iki sözleşme yılında acentenin fiili olarak faaliyette bulunduğu konular olarak belirlenmiştir²⁸⁰. Ancak **CAN**'a göre sabit bir süre belirlemek yerine her somut olay ayrı değerlendirilmek suretiyle kapsamın belirlenmesi acente açısından daha lehe ve hakkaniyetli olacaktır²⁸¹. Biz de **CAN**'ın görüşüne katılıyor ve somut olayın özelliklerine göre değerlendirme yapmanın daha hakkaniyetli olduğunu düşünüyoruz.

cc- Bölge veya Müşteri Çevresi Açısından Sınırlandırılması

Türk Ticaret Kanunu m. 123/1'de rekabet yasağı anlaşmasına getirilen son sınırlama da bölge veya müşteri çevresi açınsındandır²⁸². Bu düzenleme acenteyi daha fazla sınırlama isteğinde olabilecek müvekkili, bölge veya müşteri çerçevesi sınırlarına sokarak acentenin çalışma hürriyetinin aşırı kısıtlanmasına engel olmaktadır²⁸³.

Bölge kavramından anlamamız gereken, TTK m. 102'deki acente tanımı ışığında, acentenin müvekkil için sözleşmelere aracılık ettiği veya onun adına sözleşme yaptığı belirli coğrafi sınırları olan alandır²⁸⁴. Müşteri çevresi ise, acentelik

²⁷⁸ **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 404.

²⁷⁹ **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 97.

²⁸⁰ **GÖKSOY**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 913.

²⁸¹ **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 97.

²⁸² **POROY/ YASAMAN**; s. 275; **KARAHAN**, s. 383; **KAYIHAN**; s. 111; **KAYAR**, s. 379; **KAYA**, A., s. 292; **BOZER/ GÖLE**; s. 120; **KAYA**, M.İ., s. 404; **AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR**, s. 419

²⁸³ **ATAMER**, s. 357.

²⁸⁴ **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 405; **GÖKSOY**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 909.

sözleşmesinde belirlenmiş faaliyet alanına uygun olarak acentenin müvekkili ad ve hesabına sözleşmeler yaptığı veya aracılık ettiği belli özelliklere sahip müşterilerden oluşmaktadır. Müşteri çevresinin içerisine sadece fiilen iş yapılan müşteriler değil potansiyel iş çevresi de dahildir²⁸⁵. Kanunun bölge ve müşteri çevresi kavramlarını “veya” bağlacı ile bağlamış olduğundan **CAN**’a göre anlaşma, müşteri çevresi veya bölge alternatifi seçilmek suretiyle yapılabilir²⁸⁶. Ancak **GÖKSOY**’a göre bölge ve müşteri kavramı birbirinin alternatifi değil uzantısı durumundadır²⁸⁷.

TTK m. 123/1’de bahsedilen bölge ve müşteri çevresi kavramı TTK m. 104 ve TTK m. 113/2²⁸⁸’de bahsedilen bölge ve müşteri çevresi kavramına göre daha geniş yorumlanmalıdır. Çünkü sözleşme ile acenteye tanınan inhisar hakkı kaldırılarak aynı bölgede başka acentelerin de faaliyette bulunabileceği kararlaştırılabilir. Bu durumda da acentenin bölge açısından sınırlandırılması kendi faaliyette bulunduğu coğrafi alan ile olacaktır²⁸⁹.

Yurt dışı menşeli ya da büyük çaplı işletmeler genel bir acente atamaktadırlar. Genel acentede alt acente atama yetkisini kullanarak atadığı alt acentelerle birlikte müvekkil adına faaliyette bulunur²⁹⁰. Bu durumda Türkiye çapında bir rekabet yasağı belirlenip belirlenemeyeceği hususu değerlendirilmelidir. **CAN**’a göre kanun koyucunun amacının sınırlı bir anlaşma yapmak olduğunu bundan hareketle geniş bir coğrafi alana sahip ülkemizde acentenin her bölgede aynı performansta faaliyet göstermesi mümkün olmadığından, sadece kanunun düzenlenme şekline bakıp Türkiye’nin tamamını kapsayacak şekilde sınırlandırılması mümkün değildir²⁹¹. Madde bu hususta acentenin meslek seçme özgürlüğü ortadan kaldırmamak amacıyla acente lehine dar yorumlanmalıdır²⁹². Türkiye çaplı bölge sınırlandırması içeren anlaşma, eğer

²⁸⁵ **GÖKSOY**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 910.

²⁸⁶ **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 92.

²⁸⁷ **GÖKSOY**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 911.

²⁸⁸ **MADDE 113- (2)** Acenteye belli bir bölge veya müşteri çevresi bırakılmışsa, acente, acentelik ilişkisinin devamı süresince bu bölgedeki veya çevredeki müşterilerle kendi katkısı olmadan kurulan işlemler için de ücret isteyebilir. Birinci fıkranın ikinci cümlesi burada da uygulanır

²⁸⁹ **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 405.

²⁹⁰ **AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR**, s. 404.

²⁹¹ **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 95

²⁹² **ATAMER**, s. 357.

acentenin ağırlıklı olarak faaliyette bulunduğu bölgeler tespit edilebiliyorsa anlaşma ayakta tutularak, TTK m. 1530/1 ‘e göre en yüksek sınır kabul edilmelidir²⁹³.

Anlaşmanın sınırlarının net tespiti, esasen konu ve bölge veya müşteri çevresinin sınırlandırmalarının birlikte değerlendirmesi suretiyle olur²⁹⁴. Örneğin Seyhan ilçesinde seyahat acenteliği işleri yasaklanmış olabilir. Bu durumda acente Seyhan ilçesinde seyahat acenteliğini üstlenememesine karşın sigorta acenteliği yapmasında bir engel yoktur. Aynı zamanda Kozan ilçesinde seyahat acenteliği işi yapmaya devam edebilir.

d- Müvekkilin Acenteye Tazminat Ödemesi Şartı

aa- Genel Olarak

Türk Ticaret Kanunu m. 123, acenteye anlaşma kapsamında uygulanacak sınırlandırma neticesinde tazminat ödenmesine hükmetmiştir²⁹⁵. Kanunda tazminat kavramına yer verildiği halde bu gerçek anlamda tazminat hukukuna ilişkin bir yaptırım değildir²⁹⁶. Çünkü acente rekabet yasağı dolayısıyla herhangi bir zarara uğramamış olsa dahi müvekkilin acenteye ödemekle yükümlü olduğu uygun bir meblağ bulunmaktadır²⁹⁷. Ancak tazminat hukuku bakımından zarar, sorumluluğun en önemli unsurunu oluşturmaktadır²⁹⁸. Hükümdeki tazminat kavramından anlamamız gereken, acentenin rekabet etmeme ediminin karşılığı olarak, müvekkilin de belli miktarda ücret ödeme edimidir²⁹⁹. Çünkü rekabet yasağı anlaşması her iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir³⁰⁰. Acentenin, faaliyetlerinde serbest hale gelmek için beklediği sürede ödenmesi gereken “bekleme tazminatı” niteliğindedir³⁰¹. CAN’a göre, karşı edimi kast ettiğinden dolayı tazminat kelimesi yerine “bekleme ücreti” teriminin kullanılması daha yerinde olacaktır³⁰².

²⁹³ EREN, s. 474.

²⁹⁴ CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 97.

²⁹⁵ POROY/ YASAMAN, s. 275; KARAHAN, s. 383; KAYIHAN, s. 111; KAYAR, s. 379; KAYA, A., s. 296; BOZER/ GÖLE, s. 120; KAYA, M.İ., s. 410; AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR, s. 419.

²⁹⁶ CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 98.

²⁹⁷ KAYA, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s.410.

²⁹⁸ EREN, s. 520; REİSOĞLU, s. 210; NOMER, s. 367.

²⁹⁹ KAYIHAN/ YASAN, Ticari İşletme Hukuku, s. 211.

³⁰⁰ EREN, s. 210.

³⁰¹ SARAÇ, s. 725; KAYA, A., s. 296.

³⁰² CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 99.

Tazminatın amacı, yasak süresi boyunca uzmanlaştığı ve tecrübe kazandığı işi yapamayacak olan acentenin, bu sürede yaşamını devam ettirecek bir geliri olmasıdır³⁰³. Ayrıca acentenin rekabet yasağı anlaşması dolayısıyla bir süreliğine kısıtlanmış mesleki hayatının ve iş kaybının dolaylı yoldan denkleştirilmesi amaçlanmıştır. Acenteye herhangi bir karşılık ödenmeksizin rekabet hakkının kısıtlanması, anayasal hakkı olan çalışma hürriyetiyle yakından ilgili olduğundan, belirli bir süre, bedelsiz olarak bu hürriyetinin elinden alınmak istenmesi kanun koyucu tarafından önlenmek istenmiştir³⁰⁴.

Müvekkilin karşı edimi olarak belirlenen tazminat ödeme yükümlülüğü, acente, rekabet hakkının sınırlandırıldığı süre boyunca sağlık, hukuksal durum veya herhangi bir nedenden dolayı rekabet edecek durumda bulunmasa dahi devam eder³⁰⁵. Yani müvekkil bu durumda dahi tazminat ödemekle yükümlüdür. Ancak acentelik sözleşmesinin devamı sırasında acente rekabet faaliyetlerinde bulunamayacak hale gelmişse, TTK 123/2'ye göre müvekkilin anlaşmadan vazgeçmek suretiyle tazminat yükümlülüğünden kurtulması mümkündür. Yani tazminat ödeme yükümlülüğünden ancak sözleşme devam ederken rekabet yasağı anlaşmasından vazgeçmek suretiyle kurtulmak mümkündür. Rekabet yasağı anlaşması yürürlüğe girdikten sonra müvekkil tazminat yükümlülüğünden kurtulamaz³⁰⁶.

TTK m.123'e göre istenen tazminat, TTK m. 122'de düzenlenen denkleştirme talep hakkından³⁰⁷ bağımsızdır³⁰⁸. Denkleştirme talebi, acentelik sözleşmesinin sona ermesi halinde acentenin emek ve çabası ile oluşturduğu müşteri çevresinden

³⁰³ **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 411.

³⁰⁴ **GÖKSOY**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 916

³⁰⁵ **BAUMBACH/ HOPT**, § 90a, Rdnr. 18 ; **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 410.

³⁰⁶ **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 100.

³⁰⁷ **MADDE 122- (1)** Sözleşme ilişkisinin sona ermesinden sonra; a) Müvekkil, acentenin bulduğu yeni müşteriler sayesinde, sözleşme ilişkisinin sona ermesinden sonra da önemli menfaatler elde ediyorsa, b) Acente, sözleşme ilişkisinin sona ermesinin sonucu olarak, onun tarafından işletmeye kazandırılmış müşterilerle yapılmış veya kısa bir süre içinde yapılacak olan işler dolayısıyla sözleşme ilişkisi devam etmiş olsaydı elde edeceği ücret isteme hakkını kaybediyorsa ve c) Somut olayın özellik ve şartları değerlendirildiğinde, ödenmesi hakkaniyete uygun düşüyorsa, acente müvekkilden uygun bir tazminat isteyebilir.

³⁰⁸ **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 100.

faydalanmaya devam edecek olan müvekkilin acenteye ödeyeceği bedeldir³⁰⁹. Yani acentenin oluşturmuş olduğu müşteri portföyünden elde edeceği menfaatleri elde edememesinin bir bedeli³¹⁰ olduğu halde, müvekkilin ödeyeceği tazminat acentenin rekabet etmeme yükümlülüğünün bir karşı edimidir³¹¹.

bb- Tazminatın Hukuki Niteliği

Geçerli bir rekabet yasağı anlaşması için, tazminat şartının anlaşma içeriğinde bulunması, esaslı unsur mu yoksa anlaşmanın hukuki sonucu niteliğinde mi olduğu doktrinde tartışmalıdır. **CAN**'a göre; asli edim niteliğinde olan tazminat, anlaşmanın esaslı unsurudur³¹². Sözleşme hukukun genel ilkelerine göre, taraflar asli edimlerinde anlaşmadıkları durumda sözleşme kurulmadığı halde, rekabet yasağı anlaşması için kanun koyucu TTK m. 123/4 ile bu genel ilkedan ayrılmıştır. Taraflar uygun bir tazminat belirlememişlerse dahi anlaşma geçerlidir. Acente, bu durumda uygun bir tazminat belirlemesi için hakime gidebilir³¹³.

GÖKSOY ve **A. KAYA**' ya göre, uygun tazminat, rekabet yasağı anlaşmasının kurulması için zorunlu şartlardan olmayıp doğrudan kanundan doğan bir yükümlülük ve anlaşmanın zorunlu bir sonucudur³¹⁴. Yani bu husus anlaşmada düzenlenmemiş olsa dahi rekabet yasağı anlaşması geçerlidir³¹⁵. Bu nedenle bekleme tazminatı, anlaşmanın hukuki sonucu niteliğindedir. Anlaşmada tazminat ödeme yükümlülüğü kararlaştırılmamış olsa dahi acentenin tazminat talebinde bulunma hakkı vardır³¹⁶.

Bize göre de tazminatın hukuki niteliğini, maddenin konuluş amacının acenteyi korumak olması dolayısı ile kanundan kaynaklanan bir yükümlülük ve anlaşmanın zorunlu bir sonucudur. Zira tazminat şartının rekabet yasağı anlaşmasında kararlaştırılmamış olması durumunda, rekabet yasağı anlaşmasının geçerli olduğunu düşünerek, rekabet faaliyetlerinden kaçınan acente açısından anlaşmayı geçersiz saymak hakkaniyete aykırıdır. Örneğin tazminat şartının bulunmadığı bir rekabet yasağı

³⁰⁹ **AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR**, s. 416; **KAYIHAN**, s. 173.

³¹⁰ **KARAHAN**, s. 379; **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 348.

³¹¹ **EREN**, s. 211; **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 101; **BAUMBACH / HOPT**, § 90a, Rdnr. 18.)

³¹² **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 102.

³¹³ **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 102.

³¹⁴ **AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR**, s. 419.

³¹⁵ **BAUMBACH/ HOPT**, § 90a, Rdnr. 18.

³¹⁶ **GÖKSOY**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 915

anlaşmasında, anlaşmanın geçerli olduğunu düşünerek 1 yıldır rekabet faaliyetlerinden kaçınan acente açısından anlaşmayı geçersiz saymak maddenin düzenleniş amacına aykırıdır. Tazminat belirleme şartını geçerlilik koşulu saymak, 1 yıldır uzmanlaştığı işten uzak kalarak maddi kayba uğrayan acentenin aleyhine olacak ve alacağı tazminattan ta mahrum kalacaktır. Bu nedenle TTK m. 123'ün de düzenleniş amacı gereği tazminatı rekabet yasağı anlaşmasının bir hukuki sonucu kabul ederek, kararlaştırılmamış olması halinde dahi anlaşmayı geçerli saymak suretiyle acentenin hâkime başvurarak tazminat hakkına ulaşması sağlanmış olur.

cc- Tazminatın Hesaplanması ve Koşulları

Acentenin tazminat talep edebilmesi, acentelik sözleşmesi sırasında düzenlenmiş bir rekabet yasağı anlaşmasının varlığına bağlıdır. Sözleşmeden sonra düzenlenen rekabet yasağı anlaşmasında kanundan doğan bir tazminat hakkı bulunmadığı ileri sürülse de³¹⁷, ileri tarihli sözleşme yapılmak suretiyle bu hükmün dolanma amacına yönelik ihtimalinin de göz ardı edilmemesi gerektiği düşüncesindeyiz.

TTK m.123 tazminatın sadece uygun olması gerektiği yönünde yapmış bulunduğu soyut bir ibare dışında tazminatın belirlenmesine yönelik somut bir söylemi bulunmamaktadır³¹⁸. **CAN**'a göre müvekkilin karşı edimi olarak belirlenmiş olan tazminatın, belirli veya belirlenebilir şekilde olması yerine muğlak bir ifade olarak “uygun” tabirinin kullanılması yerinde değildir.

Tarafların rekabet yasağı anlaşmasının yürürlüğe girdiği zamana kadar uygun tazminat miktarı konusunda bir anlaşmaya varamamaları halinde acente bu hakkını dava yoluyla ileri sürerek, uygun tazminat miktarının TMK m. 4 gereğinde hâkim tarafından takdir edilmesini talep edebilir³¹⁹. Acentenin, tazminat talebini, alacağın miktar ve değerinin belirlenememesi, acente ve müvekkil arasında somut bir ilişki bulunması ve bunun ortaya koyulabilmesi şeklindeki³²⁰ belirsiz alacak davasının şartları oluştuğundan dolayı (HMK m. 107) bu yolla ileri sürmesi mümkündür³²¹.

³¹⁷ **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması , s. 101.

³¹⁸ **GÖKSOY**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 914.

³¹⁹ **EREN**, s. 477.

³²⁰ **SİMİL**, Cemil: Belirsiz Alacak Davası, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2013, s. 207-237.

³²¹ **GÖKSOY**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 917.

Tazminatın uygunluğunun belirlenmesinde, acentenin rekabet etmeme nedeniyle kaçırdığı ekonomik fırsatlar, kazanç kaybı ile müvekkilin acentenin rekabet etmemesi arasındaki menfaatler tespit edilerek, acentenin ve müvekkilin menfaatleri arasında bir denge kurulmalıdır³²².

Tazminat miktarının tespitinde acenteye yapılan ödemeler belirleyici bir kıstas olmakla birlikte, tazminatın acentenin sözleşmeden elde ettiği kazancın üstünde tespit edilmesinin mümkün olup olmadığı doktrinde tartışmalıdır. Alman öğretisine göre acentenin sözleşme ile elde ettiği kazancın üzerinde bir tazminata hükmedilemez³²³. **CAN**'a göre, rekabet yasağı olmasaydı acentenin rakip teşebbüste çalışarak sözleşmeden elde ettiği kazancın üstünde kazanç sağlama ihtimali olduğundan, acentenin sözleşmeden elde ettiği ücreti azami ücret olarak belirlemek yerinde değildir³²⁴. **GÖKSOY**'a göre, acentenin ekonomik olarak, rekabet yasağının devamı süresinde sözleşmenin yürürlükte olduğu zamana göre daha iyi konuma gelmesi hakkaniyet açısından kabul edilebilir bir durum değildir³²⁵. Eskiye nazaran daha iyi bir duruma gelmesi gibi kabul edilmesi güç bir durum söz konusu olacaktır.

Uygun tazminat miktarının tespitinde, sözleşmenin sona erdiği ve bununla birlikte rekabet yasağı anlaşmasının yürürlüğe girdiği tarih esas alınmalıdır. Çünkü rekabet yasağı anlaşması çok uzun bir süre önce düzenlenmiş ve burada belirlenen tazminat miktarı, sözleşmenin sona erdiği ekonomik koşullara göre “uygunluk” vasfını yitirmiş olabilir. Bu durumda tazminat koşullara göre yeniden belirlenmelidir³²⁶. Başlangıçta belirlenen tazminat miktarının uygun olduğu yönündeki iddianın ispat külfeti müvekkile aittir³²⁷. Tazminatın daha az olması müvekkil lehine olduğundan iddia eden de müvekkil olacağından TMK m. 6'da belirlenen ispat yükü kuralına göre de bu sonuca ulaşmak mümkündür.

Müvekkilin tazminat miktarında indirim talep edip edemeyeceği değerlendirildiğinde, TTK m. 123/4'te acentenin aleyhine bulunan şartların bağlayıcı

³²² **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 411.

³²³ **BAUMBACH/HOPT**, § 90a, Rdnr. 19.

³²⁴ **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, 104.

³²⁵ **GÖKSOY**, Rekabet Yasağı Anlaşması , s. 918.

³²⁶ **EREN**, s. 480.

³²⁷ **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 412.

olmadığı yönünde hüküm kurularak tek yönlü bir koruma sağlamıştır³²⁸. Bu korumadan müvekkil yararlanamamaktadır.³²⁹ Ayrıca doktrinde TTK m.18/2 hükmü gereği tacirin basiretli davranması gerektiğinden bahisle kanun koyucunun amacı TTK m. 1530'un zayıfı korumak olduğundan yararlanamayacağı düşüncesi bulunmaktadır³³⁰. Ancak ekonomik koşullarda büyük oranlı bir değişkenlik meydana geldiyse ve müvekkilin bu miktarı ödemesi ekonomik yıkımına neden olarsa hakkaniyet gereği tazminat miktarında bir indirimle gidilmesinin uygun olduğu düşüncesindeyiz.

Acentenin, rekabet yasağı anlaşması süresince gelir elde etme olasılığı durumunda, bu gelirler tazminattan indirilemez³³¹. Çünkü burada tazminatın amacı gerçek anlamda zararın karşılanması olmayıp, acentenin rekabet etmeme edimine karşı edim niteliğindedir³³². Ayrıca gelir olasılığı kriterinin de “uygun” tazminatın belirleme sürecine dahil olması tarafların uzlaşmasını zorlaştırarak acente aleyhine sonuçlar doğmasına sebep olabilir. **CAN**'a göre kanun koyucunun tazminatta “uygun” ölçütü kullanması üstü kapalı olarak indirimi istemediğini düşündürmektedir³³³. Acenteye şartlarının varlığı halinde, TTK m.122 kapsamında ödenecek olan denkleştirme tazminatı da, rekabet yasağı anlaşmasında tazminatın belirlenmesinde indirimle neden olamaz³³⁴.

dd- Tazminatın Ödenmesi Şekli

TTK m. 123 'de “tazminat ödenmesi” kavramına yer verilmiştir. Hükümde “ödemek” ibaresi kullanıldığı için nakden ödeme şeklinde yorumlanabilse de, nakit ödeme dışında başka bir menfaat sağlama suretiyle de yapılabilir³³⁵. Yani nakit ödeme dışında, ekonomik değer taşıyan herhangi bir değer verilmesi, taşınmaz devredilmesi

³²⁸ **POROY/ YASAMAN**; s. 276; **KARAHAN**, s. 384; **KAYIHAN**; s. 112; **KAYAR**, s. 379; **KAYA**, A., s. 297; **BOZER/ GÖLE**; s. 120; **KAYA**, M.İ., s. 421; **AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR**, s. 419.

³²⁹ **GÖKSOY**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 920.

³³⁰ **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 105.

³³¹ Karşı görüş için bkz. **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 411.

³³² **SARAÇ**, s. 725.

³³³ **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 108

³³⁴ **GÖKSOY**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 920

³³⁵ **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 412.

veya hisse senetleri verilmesi gibi acentenin mali durumunu iyileştirici bir getiri olabilir³³⁶.

Ödeme kural olarak tek seferde yapılmalıdır³³⁷. Ancak tarafların, sözleşme serbestisi çerçevesinde taksitler halinde ödenmesini kararlaştırmalarını engelleyici bir hüküm yoktur³³⁸. Sözleşmede ödemenin nasıl yapılacağına ilişkin bir düzenlenme yoksa ödemenin tek seferde yapılacağı kabul edilir³³⁹. TBK m. 83/1 gereği acentenin kısmi ödemeyi reddetme hakkı bulunmaktadır³⁴⁰. Ayrıca acente, tek seferde alacağı ödeme ile rekabet yasağının bulunduğu dönemde kendi ekonomik düzeni için girişimlerde bulunmasını kolaylaştıracığından, acente lehine olan tek seferde ödeme kuraldır³⁴¹.

ee- Tazminatın Ödenme Zamanı

Tazminat, ödeme zamanını tarafların anlaşmada kararlaştırmış olmaları halinde tarafların ortak iradesi ile belirledikleri ödeme zamanında muaccel hale gelir. Taraflar sözleşmede ödeme zamanı ile ilgili bir zaman kararlaştırmamış olmaları halinde acentelik sözleşmesinin sona ermesiyle birlikte muaccel hale gelir³⁴². Ayrıca tazminat alacağı TBK m. 147/b-5 gereği 5 yıl geçmekle zamanaşımına uğrar³⁴³.

ff- Tazminatın Ödenmemesi Durumu

Rekabet yasağı anlaşması her iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerden olması sebebiyle, TBK m.97 uyarınca acente, rekabet etmeme edimini yerine getirmemesi halinde, tazminat ödenmesini isteyemez³⁴⁴. Ancak acentelik sözleşmesinin sona ermesiyle birlikte yürürlüğe giren rekabet yasağı anlaşmasıyla muaccel olan tazminat borcunu ödeyen müvekkilin, ileri tarihlerde anlaşmanın ihlali durumunda hâlihazırda ödemiş olduğu tazminatı ödememesi gibi bir durum olamayacağından bu durumda acenteden zararlarını tazmin edebilir³⁴⁵. TBK m. 97 hükmü tazminatın ödeme

³³⁶ REİSOĞLU, s. 294 ; KAYA, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 412.

³³⁷ EREN, s. 914.

³³⁸ BAUMBACH/ HOPT, § 90a, Rdnr. 18.

³³⁹ REİSOĞLU, s. 293.

³⁴⁰ EREN, s. 919; NOMER, s. 268.

³⁴¹ GÖKSOY, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 921.

³⁴² KAYA, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 413; GÖKSOY, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 921; CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 110.

³⁴³ EREN, s. 1289; NOMER, s. 399.

³⁴⁴ REİSOĞLU, s. 327; NOMER, s. 300.

³⁴⁵ KAYA, s. 297.

zamanının, rekabet yasağı anlaşmasının yürürlüğe girmesinden ileri bir tarih kararlaştırılmış olması halinde hüküm ifade eder.

C- Tekel Yetkisi Veren Diğer Sözleşmelerde Rekabet Yasağı Anlaşması

1- Franchise Sözleşmesinde Rekabet Yasağı Anlaşması

a- Genel Olarak

Franchise sözleşmesi süresince franchise alan, franchise verenin menfaatlerini koruma ve sadakat borcunun uzantısı olarak rekabet etmeme borcu altındadır. Franchise alanın sözleşme süresince devam eden bu borcu sözleşmenin sona ermesiyle ortadan kalkar³⁴⁶. Sözleşme sona erdikten sonra rekabet etmeme borcu sona eren franchise alan rekabet faaliyetleri de dâhil her alanda serbest olacaktır³⁴⁷.

Franchise sözleşmesi, mevzuatta düzenlenmediği için, sözleşme sona erdikten sonra rekabet yasağına ilişkin de bir düzenleme bulunmamaktadır. Kanun koyucu, acentenin denkleştirme istemini düzenleyen 122. maddeye eklediği 5. fıkrada tek satıcılık ve tekel hakkı veren diğer sözleşmelerde uygulanabileceği yönünde yaptığı düzenleme gibi rekabet yasağına ilişkin bu şekilde bir düzenleme de yapmamıştır³⁴⁸. Ancak taraflar TBK m. 26'nın tanıdığı sözleşme serbestisi gereği, kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız (TBK m. 27) olmadığı sürece sözleşme akdedebilirler. Uygulamada da franchise sözleşmesinin sonlanması halinde franchise alanın rekabet yasağına tabi olacağı yönünde hükümler konulmaktadır³⁴⁹.

Sözleşme sonrası rekabet yasağı anlaşmasıyla, franchise alanın, franchise verenin know-how'u ve ticari sırlarını kendi lehine kullanmak suretiyle aynı bölgede ve

³⁴⁶ KIRCA, s. 180; BASO, s. 44.

³⁴⁷ CAN, Ozan: Franchise Sözleşmelerinde Kararlaştırılan Sözleşme Sonrası Rekabet Yasağı Bağlanmında Bir Yargıtay Kararının Değerlendirilmesi, Ankara Barosu Dergisi, Ankara 2014, s. 58; ŞİMŞEK, s. 274.

³⁴⁸ KAYA, s. 298

³⁴⁹ CAN, Rekabet Yasağı Bağlanmında Bir Yargıtay Kararının Değerlendirilmesi, s. 53; ŞİMŞEK, s. 275.

aynı faaliyet alanında iş yapmasını önlemek düşüncesi vardır³⁵⁰. Franchise alan, franchise verenin sözleşme yükümlülüklerinden olan, gayri maddi malları kullandırma borcu gereği yani marka, patent, ticaret unvanı ve işletme adı gibi tanıtıcı unsurları kullanımına verme yükümlülüğü sayesinde bu imkanlardan faydalanmak suretiyle, franchise verenin hazır müşteri çevresini sözleşme süresince kullanarak, müşteri portföyünü oluşturmaya yarayan ticari sırlara vakıf olur³⁵¹. Franchise alanın bu imkânlardan sözleşme sonrasında yararlanması sonucunda franchise veren ile rakip olarak onu ekonomik kayba uğratmasının önüne geçilme isteği belirli sınırlar çerçevesinde kabul edilebilir. Rekabet yasağı anlaşmaları acente gibi sözleşmenin zayıf tarafı olan franchise alan için de belirli sınırlar çerçevesinde, anayasal bir hak olan çalışma hürriyetini aşırı kısıtlayıcı yasaklardan korucuyu şekilde yapılmalıdır. Nitekim bu amaç için kanun koyucu TTK m. 123'de rekabet yasağı anlaşmasının sınırlarını belirleyerek maddeye aykırı anlaşmaları geçersiz saymıştır. Bu maddenin franchise sözleşmesi sonrası rekabet yasağında kıyasen uygulanıp uygulanmayacağı hususun incelenmesi gerekmektedir.

Franchise sözleşmesinde, franchise alan her ne kadar bağımsız, kendi ad ve hesabına işlem gerçekleştiriyor gibi görülse de franchise verenin sıkı talimatları altındadır. Fiyat politikası, mağaza dekorasyonu, ürün çeşitleri hatta personel kıyafetti dâhil tüm unsurlar franchise veren tarafından belirlenmektedir. Sözleşme ile önemli yükümlülükler altına giren ve franchise verenin organizasyonunda kalabilmek için tüm talimatlara uyan hatta çoğu zaman muhasebe şekli dahi franchise veren tarafından belirlenen bu sözleşmede, franchise alanın sözleşmenin zayıf tarafı olarak kabulü gerekir³⁵². Genellikle franchise sözleşmesi ile birlikte imzalanan ya da sözleşmenin içerisinde bir madde şeklinde kararlaştırılan veya sözleşme ilişkisi devam ederken imzalanan rekabet yasağı anlaşmaları, franchise verenin hâkimiyeti altında imzalanır. Sözlenin kurulmasını veya devam etmesini isteyen franchise alan çoğu zaman çalışma hürriyetini kısıtlayan bu anlaşmayı imzalamak zorunda kalmaktadır.

³⁵⁰ **KIRCA**, s. 216, **GÜRZUMAR**, Franchise Sözleşmeleri ve Bu Sözleşmelerin Temelini Oluşturan Sistemlerin Hukuken Korunması, s. 175; **ŞİMŞEK**, s. 274.

³⁵¹ **GÜRZUMAR**, Franchise Sözleşmeleri ve Bu Sözleşmelerin Temelini Oluşturan Sistemlerin Hukuken Korunması, s. 176.

³⁵² **KAYA**, s. 299

TTK m. 123'ün de düzenleniş amacı, acentenin sözleşmenin zayıf tarafı olarak müvekkilin talimat ve emirlerine uyma borcu altında olması sebebiyle, çalışma hürriyetini kısıtlayan rekabet yasağı anlaşmasını acentenin ekonomik geleceğini tehlikeye düşürücü sınırlamalara karşı engellemektir³⁵³. Ayrıca her iki sözleşmede sürekli bir sözleşme olarak düzenlenir. Franchise alan ve acentenin, menfaatleri koruma, sır saklama, rekabet etmeme, talimatlara uyma, sadakat, sözleşmenin en iyi şekilde ifa edilmesi için çaba ve gayret gösterme borçları bulunmakla beraber, franchise veren ve müvekkilin de, destekleme ve yardım etme, sözleşmede aksi kararlaştırılmadığı sürece, franchise alanın veya acentenin bölgesinde kendisi işlem yapmama, başkalarına da yaptırmama borcu bulunmaktadır. Görüldüğü üzere hem sözleşmelerin unsurları, hem de tarafların yükümlülükleri birbirine benzemektedir. TTK m. 123 hükmü acentelik sözleşmesinin zayıf tarafı olan acenteyi korumak amacıyla düzenlenmiştir. Hükmün amacı, sözleşmelerin unsurları ve yükümlülüklerinin benzerliği, TTK m. 123 hükmünün franchise sözleşmesinin zayıf tarafı franchise alan açısından kıyasen uygulanabilmesini gerektirir³⁵⁴.

Ayrıca TTK m. 123'ün mehzaz hukuku açısından da İsviçre Borçlar Kanunu m. 418d ve Alman Ticaret Kanunu m. 90a hükümleri franchise sözleşmesine de kıyasen uygulanabilmektedir³⁵⁵.

b- Rekabet Yasağı Anlaşmasının Şartları

Franchise alan adına geçerli bir rekabet yasağı anlaşması yapabilmek için, anlaşmanın şartlarının TTK m. 123' e uygun olması gerekmektedir. Ayrıca franchise sözleşmesi bir dikey anlaşmadır. Dikey anlaşmalar, ürünün hammaddesinin temininden başlayarak tüketiciye sunulmasına kadar geçen aşamalarda yer alan teşebbüsler arasındaki anlaşmalardır³⁵⁶. Yani franchise verenden mal veya hizmeti alan franchise

³⁵³ Yargıtay 11. Hukuk Dairesi E. 2011/13747 K. 2012/356 sayılı 19.1.2012 tarihli DİA kararında “...Taraflar arasındaki sözleşmenin rekabet yasağını düzenleyen 5.5. maddesi hükmü, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ile güvence altına alınan çalışma hürriyeti ilkesine aykırı olması ve tarafların aralarında imzalayacakları bir sözleşme hükmü ile bu özgürlüğü ihlal anlamına gelecek her hangi bir düzenleme yapmalarının mümkün bulunmaması nedeniyle geçersizdir...” demiştir.

³⁵⁴ KIRCA, s. 217; GÜRZUMAR, Franchise Sözleşmeleri ve Bu Sözleşmelerin Temelini Oluşturan Sistemlerin Hukukten Korunması , s. 175; KAYA, s. 299; ŞİMŞEK, s. 275.

³⁵⁵ KIRCA, s. 217; ŞİMŞEK, s. 276.

³⁵⁶ ASLAN, s. 85.

alan bu mal veya hizmeti tüketici ile buluşturur. Birbirleriyle rekabet halinde bulunmayan bu teşebbüsler, ürünün tüketiciye ulaşım sürecinde farklı basamaklarda yer almaktadır. Dikey anlaşmalar kapsamına girmesi sebebiyle rekabet yasağına ilişkin sınırlandırmaların 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğinin 5/b maddesine de uygun olması gerektir.

Acentelik sözleşmesinde, sözleşme sonrası rekabet yasağı anlaşmasının geçerliliği, anlaşmanın yazılı şekilde yapılmış olması, acenteye bu yönde bir belge verilmiş olması, anlaşmanın bölge veya müşteri, konu ve zaman açısından sınırlandırılması ve acenteye uygun bir tazminat ödenmesi hususuna bağlıdır. Franchise sözleşmesi açısından da bu şartların uygulanıp uygulanmayacağı hususunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

Franchise sözleşmesinde, sözleşme sonrası rekabet yasağı anlaşmasının şekli hususunda doktrinde fikir birliği bulunmamaktadır. **GÜRZUMAR**' a göre TBK m. 12/1'e göre kanunda bu hususta bir şekil şartı öngörülmediği için yazılı şekil şartına bağlı değildir³⁵⁷. **KIRCA**'ya göre ise, Alman Ticaret Kanunun 90a paragrafının yazılı şekil şartı dâhil tüm şartlarının franchise sözleşmesine de uygulanması gerekmektedir³⁵⁸. Bize göre de franchise alanın çalışma özgürlüğünü kısıtlama niteliği taşıyan ve ekonomik hayatını temelden etkileyecek öneme sahip bu anlaşmanın zaman, bölge veya müşteri ve konu sınırlamalarının açık ve yazılı bir şekilde belirlenmiş olması, daha sonra yanlış anlaşılmalara sebebiyet verilmemesi ve acente aleyhine değişiklikler yapılmaması açısından önemlidir. Ayrıca hükmün mehzaz hukuku Alman Ticaret Kanunu m. 90a açısından da yazılı şekil şartı öngörülmüş olması yazılılık şartının aranması açısından da önemli bir kıstastır. TBK m. 12/1 'e göre açıkça şekil şartı öngörülmediği durumlarda örf adet hukukunca bir şekil şartı kabul ediliyor olsa dahi hakimın boşluk doldurma yoluyla şekil şartı getiremeyeceğini ifade ettiğinden, TTK m. 123'ün özel düzenlemesi karşısında kıyasen yazılı olmalıdır³⁵⁹. Rekabet yasağı anlaşması, franchise sözleşmesinde bir madde şeklinde olabileceği gibi, ayrı bir anlaşma

³⁵⁷ **GÜRZUMAR**, Franchise Sözleşmeleri ve Bu Sözleşmelerin Temelini Oluşturan Sistemlerin Hukukun Korunması , s. 176.

³⁵⁸ **KIRCA**, s. 217.

³⁵⁹ **ŞİMŞEK**, s. 280.

şeklinde de düzenlenebilir. Ancak franchise sözleşmesine ek olarak ayrı bir şekilde düzenlenmesi halinde franchise alanın ayrıca bu anlaşmayı imzalamış olması şarttır³⁶⁰.

Acentenin yükümlülüklerini her zaman bilmesi, anlaşmanın içeriği açısından bilgi sahibi olması ve müvekkilin rekabet yasağı anlaşmasının aslını veya nüshasını vermediği durumlarda, anlaşmanın içeriğini ispat edebilmesi açısından acenteyi korumak için getirilen şartlardan biri olan belge vermek şartı³⁶¹ aynı amaçlarla franchise alana da uygulanmalıdır.

Franchise alan açısından rekabet yasağı anlaşmasının geçerli olabilmesi için TTK m. 123'deki konu, süre, bölge veya müşteri çevresi açısından sınırlandırılmasına bağlıdır. Hükmün mehzaz hukuku açısından da Alman Ticaret Kanunu m. 90a'nın aynı şartlar ile franchise sözleşmesine uygulanabileceği ifade edilmiştir³⁶².

Rekabet yasağı anlaşmasında, franchise alanın faaliyetlerinin sınırlandırıldığı süre belirlenmelidir. Bu sürede TTK m. 123'e kıyasen 2 yıldır. Franchise sözleşmesinin sona ermesinden itibaren 2 yıllık süre başlamakla birlikte daha uzun bir süre kararlaştırılması halinde bu süre geçersizdir. Anayasanın 48. maddesi ve TBK'nın 27. maddesi yönünden çalışma özgürlüğünü aşırı kısıtlayan 2 yıldan uzun süreli bu anlaşmalar hukuka, ahlaka ve kişilik haklarına aykırı olması nedeniyle geçersiz sayılmıştır³⁶³. Geçersizliğin türü ise TBK 27/1'e aykırı olması sebebiyle kesin hükümsüzlüktür³⁶⁴. Normlar hiyerarşisi kapsamında TTK ve tebliğin ayrı süreler benimsemiş olması değerlendirildiğinde; TTK m. 123 süre olarak en fazla 2 yıl demek suretiyle bir üst sınır belirlemiştir. Tebliğ'e göre belirlenen 1 yıllık süreli anlaşmalar da TTK m. 123'e göre de geçerli sayılması nedeniyle, tebliğ, normlar hiyerarşisine göre aykırı nitelikte olması gereken kanuna uygundur³⁶⁵ 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara

³⁶⁰ EREN, s. 274.

³⁶¹ CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 79; GÖKSOY, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 906.

³⁶² KIRCA, s. 219; ŞİMŞEK, s. 276.

³⁶³ CAN, Rekabet Yasağı Bağlanmında Bir Yargıtay Kararının Değerlendirilmesi, s. 61.

³⁶⁴ NÖMER, s. 57.

³⁶⁵ ATAY, Ender Ethem: Normlar Hiyerarşisi, Erkler Hiyerarşisi İkilemi Ve Düzenleyici Denetleyici Kurumlar, Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu VI, Kayseri 2008, s. 288; ŞAHİN, Metin: Normlar Hiyerarşisinin Türk İdare Hukukunda Uygulanması, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ulusal Tez Merkezi, Ankara 2014, s. 63.

İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğinin 5/b maddesine³⁶⁶ göre de rekabet yasağı anlaşmalarının 1 yılı geçmesi halinde franchise sözleşmesine uygulanan muafiyetin uygulanmaması yaptırımını öngörülmüştür. Rekabet yasağı süresinin hem TTK m. 123 hem de 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğinin 5/b maddesine uygun olması amacıyla en fazla 1 yıl olarak belirlenmesinin uygun olacağı düşüncesindeyiz. Nitekim Rekabet Kurulu'nun 00-8/70-32 sayılı 24.2.2000 tarihli kararı McDonald's A.Ş. 'nin franchise sözleşmesi ile franchise alana sözleşme bittikten sonra 24 aylık bir süre için getirmiş olduğu rekabet etmeme yükümlülüğünü, Kurul'da değerlendirilmesi sırasında 1 yıla indirilmiş olduğunu ifade etmektedir. 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğinin 5/b maddesinde, tebliğde *“sağlayıcının tecrübe, denemeleri sonucu elde ettiği ve patentli olmayan, uygulamaya yönelik, gizli, esaslı ve belirlenmiş bilgi paketi”* olarak tanımlanan know-how açısından kamuya mâl olmaması ve gizliliğini sürdürüyor olması halinde, rekabet yasağının süresiz olabileceği düzenlenmiştir.

Rekabet yasağı anlaşmasında, rekabet faaliyetlerinde bulunulmayacak bölge veya müşteri sınırlandırılması da açık bir şekilde belirlenmelidir. TTK m. 123 anlaşmanın geçerliliğini acentenin rekabet faaliyetlerini tekel hakkı bulunduğu bölge veya müşteri çevresi açısından kısıtlamaktadır. Çünkü acentenin, sözleşme sırasında edinmiş olduğu müşteri çevresi bilgileri ve müşteriler üzerindeki aynı acente ile sözleşme yapma eğilimi, tekel hakkı olduğu bölge için geçerlidir. Aynı şekilde belirli bir müşteri çevresine tekel yetkisi tanınması halinde durum aynıdır³⁶⁷. Franchise alanın da TTK m. 123'e kıyasen belirli bir bölge veya müşteri çevre ile rekabet faaliyetleri sınırlandırılmalıdır³⁶⁸. Bölge ve müşteri çevresi ile sınırlandırma yapılmadığı takdirde

³⁶⁶ **Madde 5-** Bu tebliğ ile tanınan muafiyet anlaşmada yer alan, aşağıda belirtilen yükümlülüklerle uygulanmaz.b) anlaşmanın sona ermesinden sonraki döneme ilişkin olarak, alıcıya getirilen, mal ya da hizmet üretmesini, satın almasını, satmasını ya da yeniden satmasını yasaklayan doğrudan ya da dolaylı herhangi bir yükümlülük. Ancak yasaklamanın, anlaşma konusu mal ya da hizmetlerle rekabet halindeki mal ve hizmetlere ilişkin olması, anlaşma süresince alıcının faaliyette bulunduğu tesis ya da arazi ile sınırlı olması ve sağlayıcı tarafından alıcıya devedirilen know-how' korumak için zorunlu olması koşullarıyla, alıcıya, anlaşmanın sona ermesinden itibaren bir yılı aşmamak kaydıyla rekabet etmeme yükümlülüğü getirilebilir. Kamuya mal olmamış know-how'ın kullanılması ve açıklanmasına ilişkin süresiz yasaklama hakkı saklıdır.

³⁶⁷ **GÖKSOY**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 910.

³⁶⁸ **CAN**, Rekabet Yasağı Bağlanmında Bir Yargıtay Kararının Değerlendirilmesi, s. 63.

franchise alanın meslek seçme özgürlüğü ortadan kalkmış olacaktır³⁶⁹. Nitekim Anayasa Mahkemesi, E. 2001/309, K. 2002/91, K.T. 15.10.2002 kararında tüm Türkiye’yi kapsayacak derecede bölge sınırlandırılması yapılmasını Anayasaya aykırı kabul etmiştir³⁷⁰. Ayrıca 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğinin 5/b maddesinde de “anlaşma süresince alıcının faaliyette bulunduğu tesis ya da arazi ile sınırlı olması “ şeklinde ifade etmek suretiyle TTK m.123 ile uyumlu bir şekilde bölge sınırlandırmasına vurgu yapmıştır.

Rekabet yasağına yönelik son sınırlandırma konu açısından. TTK m. 123/1’de “sözleşmelerin taalluk ettiği konular” demek suretiyle yasağın kapsamı belirlenmiştir. Yasağın kapsamına, acentelik sözleşmesinde belirtilen konulardan ziyade, acentenin fiilen faaliyet gösterdiği alan alınmalıdır³⁷¹. Franchise alanın fiilen satış yaptığı ya da hizmet verdiği alanda rekabet faaliyetleri sınırlandırılabilir. 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğinin 5/b maddesinde TTK m. 123 ile uyumlu olacak şekilde rekabet yasağına tâbi olacak alanın “anlaşma konusu mal ya da hizmetlerle rekabet halindeki mal ve hizmetlere ilişkin olması” şeklinde sınırlandırma yapmak suretiyle konu bakımından sınırlandırma yapılmıştır.

TTK m. 123 anlaşmada belirlenen süre boyunca acentenin belirlenen bölge veya müşteri çevresinde müvekkil ile aynı veya benzer konularda faaliyette bulunmamasının karşılığı olarak müvekkilin uygun bir tazminat ödemesi gerekmektedir. Müvekkilin karşı edimi niteliğinde olan tazminat ödeme yükümlülüğü olmadan geçerli bir rekabet yasağı anlaşmasından söz edilemez³⁷². Tazminatın amacı, yasak süresi boyunca uzmanlaştığı ve tecrübe kazandığı işi yapamayacak acentenin, bu sürede yaşamını devam ettirecek bir geliri olmasıdır³⁷³. Aynı şekilde franchise alan da anlaşmada belirlenen süre boyunca profesyonel anlamda yaptığı ve bildiği işi yapamayacaktır. Ayrıca rekabet yasağı bulunan dönemde tecrübeli olmadığı yeni bir işe başlama girişiminde bulunmak istemeyebilir. Elindeki tüm sermayeyi franchise sistemine kullanmış olup da yeni bir iş için sermayeye ihtiyaç duyabilir. İşte tüm bu sebeplerle

³⁶⁹ **ATAMER**, s. 357.

³⁷⁰ **CAN**, Franchise Sözleşmelerinde Kararlaştırılan Sözleşme Sonrası Rekabet Yasağı Bağlanmında Bir Yargıtay Kararının Değerlendirilmesi 2014, 63)

³⁷¹ **GÖKSOY**, s. 913.

³⁷² **AYAN**, s.110.

³⁷³ **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 411.

franchise alanın anlaşma ile üstlendiği yükümlülük olan rekabet faaliyetlerinden uzak durması yükümlülüğünün karşılığı olarak franchise veren de uygun bir tazminat ödemelidir³⁷⁴.

2- Tek Satıcılık Sözleşmesinde Rekabet Yasağı Anlaşması

a- Genel Olarak

Tek satıcı, tek satıcılık sözleşmesinde kararlaştırılan bölgede sözleşme süresi boyunca sözleşme ile tanınan tekel yetkisini kullanarak mal ve hizmetlerin sürümünü gerçekleştirir. Marka içi rekabetten kurtularak mevcut pazarı tek başına kullanır³⁷⁵. Tek satıcı garanti ve müşteri hizmetlerini de yerine getirdiği için müşteri açısından sağlayıcının temsilcisi gibi algılanmaktadır. Bu nedenle tek satıcı sözleşme süresi boyunca, sağlayıcının imajının zedelenmemesi ve zarara uğramaması açısından sözleşme ile kararlaştırılan mal veya hizmet ile rekabet halinde bulunan mal veya hizmetinin sürümünü yapmama yükümlülüğü altındadır³⁷⁶.

Sözleşme süresince sağlayıcı ile rekabet etmeme yükümlülüğü altında bulunan tek satıcı sözleşmenin sona ermesiyle birlikte sözleşmenin yüklediği yükümlülüklerin de sona ermesiyle bu yükümlülüğünden kurtulur³⁷⁷. Rekabet etmeme yükümlülüğü kalmayan tek satıcı, sağlayıcı ile rekabet halindeki mal veya hizmetler de dâhil olmak üzere istediği alanda faaliyet gösterme hakkına sahiptir.

Sözleşme sonrası rekabet yasağı anlaşması yapılmak istenmesindeki amaç, sözleşme sırasında müşteri açısından sağlayıcının adeta temsilcisi gibi algılanan tek satıcıdan mal veya hizmet alımına devam edilecek olması halinde, sağlayıcının uğrayacağı zarara engel olunmak istenmesidir. Ancak sözleşme süresi boyunca sözleşmenin devamını sağlamak amacıyla, sağlayıcının menfaatlerini koruma, sır saklama, bilgi verme, satış ve sürümü artırma, alım yükümlülüğü gibi birçok yükümlülük altında bulunan, tek satıcılık sözleşmesinin zayıf tarafı olarak kabul edilebilecek tek satıcının aşırı kısıtlamalar nedeniyle çalışma hürriyetinin ortadan kalkması tehdidine karşı korunması gerekmektedir. Acentenin sözleşme sonrası rekabet

³⁷⁴ KAYA, s. 299; ŞİMŞEK, 281.

³⁷⁵ DEMİR GÖKYAYLA, s. 73.

³⁷⁶ İŞGÜZAR, s. 83.

³⁷⁷ EREN, s. 1303.

yasağı anlaşmalarında aşırı kısıtlanmasına engel olan TTK m. 123 hükmü ile tek satıcı açısından da koruma sağlayıp sağlamayacağı hususu değerlendirilmelidir.

Acentelik sözleşmesi ve tek satıcılık sözleşmesi, sözleşme yapısı ve tarafların borçları açısından pek çok hususta benzerlik taşımaktadırlar. Kanun koyucunun TTK m.123 hükmü ile planladığı amaç ve sözleşmelerin benzer özellikler taşıması dolayısıyla, tek satıcı da TTK m. 123'ün korumasından kıyasen yararlanmalıdır³⁷⁸. Ayrıca tek satıcılık sözleşmesi de franchise sözleşmesi gibi dikey anlaşmalar kapsamına girmektedir. Bu nedenle dikey anlaşma kapsamında olan tek satıcılık sözleşmesinde sözleşme sonrası rekabet yasağının bu durumu düzenleyen 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğinin 5/b maddesine uygun olması gerekmektedir.

b- Rekabet Yasağı Anlaşmasının Şartları

TTK m. 123 acente için rekabet yasağı anlaşmasının geçerliliğini; yazılı şekilde yapılmasına, anlaşma hükümlerini içeren ve müvekkil tarafından imzalanmış bulunan bir belgenin acenteye verilmesine, anlaşmanın süresini ilişkinin bitiminden itibaren en fazla, iki yıllık süre için yapılabileceğine, konu, bölge veya müşteri çevresi açısından sınırlandırılmasına ve uygun bir tazminat ödemesi şartlarına bağlamıştır. Bu şartlar sözleşmenin zayıf tarafı olan acentenin, müvekkilin hâkimiyeti altında, kendisini aşırı sınırlandıracak anlaşma ile bağlanmasını engellemek amacıyla hüküm altına alınmıştır³⁷⁹. Aynı şekilde tek satıcı, sağlayıcı ile tek satıcılık sözleşmesi yapmak amacıyla ya da sözleşmenin yürürlükte bulunduğu sürede, tekel yetkisine sahip olduğu bu sözleşmenin devamı için çalışma özgürlüğünü aşırı kısıtlayacak anlaşmaları, akdetmek zorunda kalmış olabilir. Bu nedenle tek satıcı hakkında rekabet yasağı anlaşmasının geçerli olması için kıyasen TTK m. 123 hükmüne uygun olmalıdır. TTK m. 123 anlaşmanın geçerliliğini yazılı şekilde yapılmasına bağlamıştır. Çünkü acentenin ekonomik hayatını ve çalışma özgürlüğü etkileyen bu önemli anlaşmanın hükümleri, yazılı olmaması durumunda zamanla müvekkil lehine değişebilir. Tarafların yanlış anlamasına ve hükümlerin unutulmasına neden olabilir. Acente için hayati öneme sahip bu anlaşmanın hükümlerinin her zaman bilinebilir, tarafların ortak iradesi dışında

³⁷⁸ KAYA, s. 300.

³⁷⁹ GÖKSOY, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 896.

değişmez ve ispat kolaylığı açısından yazılı olması acentenin lehinedir³⁸⁰. Aynı sebeplerle tek satıcın rekabet faaliyetlerini etkileyen bu anlaşmanın yazılı şekilde yapılması, tek satıcının menfaatinedir.

Anlaşmanın geçerli olabilmesi için tek satıcının rekabet faaliyetleri belirli bir bölge veya müşteri çevresi ile sınırlandırılmış olmalıdır. Sınırlandırılacak bölge veya müşteri çevresi tek satıcının, tekel hakkı ile mal ve hizmetlerin satışını gerçekleştirdiği bölge veya müşteri çevresidir. Tek satıcıya tekel hakkı ile mala veya hizmete ilişkin müşterinin tek muhatabı olma hakkı verildiğinden, müşteri tarafından tek satıcı tanınmaktadır. Aynı bölge veya müşteri çevresinde faaliyetlerine devam etmesi sağlayıcı ile önemli bir rekabet içerisine girmesine sebep olabilir. Sağlayıcı bu rekabet faaliyetlerinden dolayı zarar görebilir. Bu sebeplerle tek satıcının tekel yetkisi verilen bölge veya müşteri çevresinde sınırlandırılması kabul edilebilir. Ancak bu sınırlandırma tek satıcının uzmanlaştığı alandaki çalışmasını imkânsız hale getirecek ölçüde geniş tutulması halinde geçerli bir rekabet yasağı anlaşmasından söz edilemez³⁸¹. Sınırlandırılan bölge veya müşteri çevresi tek satıcılık sözleşmesi kurulurken belirlenen bölge veya müşteri çevresi değil, sözleşme sona erdiğindeki mevcut bölge veya müşteri çevresidir³⁸².

TTK m. 123'e göre, acentelikte rekabet yasağı anlaşmasının geçerliliği en fazla iki yıllık bir sınırlandırma olmasına bağlıdır. İki yıldan fazla süreli rekabeti sınırlandıran anlaşma yapılamaz. Tek satıcı hakkında da sözleşme sonrası rekabet yasağının süresi açısından TTK m. 123 hükmünün kıyasen uygulanıp uygulanmayacağı hususu değerlendirilmelidir. TTK m. 123 en fazla iki yıllık bir süre öngörmüşken 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğinin 5/b maddesi bir yılı aşmamak kaydıyla rekabet yasağını kabul etmektedir. Rekabet yasağının bir yılı aşması halinde sağlayıcıya tanınmış olan muafiyet geri alınabilir. Hem TTK m. 123 hem de 2002/2 sayılı tebliğe uygun olması ve tek satıcı açısından daha lehe olması sebebiyle bir yıllık süre uygulanması gerektiği görüşündeyiz. 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğinin 5/b maddesi know-how açısından kamuya mal olmaması şartıyla süresiz rekabet yasağını düzelenmiştir.

³⁸⁰ CAN Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 75

³⁸¹ ATAMER, s. 358

³⁸² GÖKSOY, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 912

Tek satıcının sözleşme sonrası rekabet faaliyetleri, fiilen faaliyette bulunduğu mal ve hizmetlerin satışı ile sınırlandırılmalıdır. Tek satıcılık sözleşmesinde belirlenmiş olan tüm mal veya hizmetler fiilen sunulmuyorsa bunlar sınırlandırma kapsamında değildir. Fiilen faaliyette bulunulan alan dışındaki sınırlandırmalar geçerli değildir.

Acentelikte rekabet yasağı anlaşmasının geçerliliği uygun bir tazminat ödenmesine bağlıdır³⁸³. Tek satıcı açısından da uygun bir tazminat ödenmesi, rekabet yasağı dönemi için belirlenen bu tazminatın amacına uygun düşmektedir. Çünkü tek satıcı da belirli bir dönem uzmanlaştığı ve meslek edindiği alanda faaliyet yapamayacak olması dolayısıyla maddi bir kayba uğrayacaktır. Rekabet yasağı süresinde hayatını idame ettirebilmesi amacıyla tek satıcıya da uygun bir tazminat ödenmelidir. 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğinin 5/b maddesinde geçerli bir rekabet yasağı için tazminat şartı getirilmemesine karşın anılan bu nedenlerle tazminat ödenmesi genel ahlak, hakkaniyet ve güven ilkesine dayanan dürüstlük kuralının bir gereğidir³⁸⁴.

3- Bayilik Sözleşmesinde Rekabet Yasağı Anlaşması

a- Genel Olarak

Bayilik sözleşmesinde bayinin belirli bir bölgede tek satış yetkisi olmamasına karşın sağlayıcıya sözleşme süresince tekel hakkı tanınmış olabilir. Ayrıca bayinin, sağlayıcının menfaatlerini koruma ve sürümünü artırma borcu rakip konumdaki işletmelerin mallarını satmamasını da gerektirebilir³⁸⁵. Bayinin bu borçları sözleşmenin sona ermesiyle birlikte ortadan kalkmaktadır. Sözleşmenin sona ermesiyle birlikte, sağlayıcıya karşı herhangi bir borç altında kalmayan bayi, sağlayıcı ile aynı alanda faaliyetlerini sürdürebilme hakkına sahiptir. Ancak taraflar sözleşme serbestisi çerçevesinde, şartları TBK m. 27'ye aykırı olmamak şartıyla sözleşme sonrasında da bayinin belirli sınırlar içerisinde rekabet faaliyetlerinde bulunmamasını rekabet yasağı anlaşmasında kararlaştırmış olabilir³⁸⁶.

³⁸³ Ayrıntılı bilgi için bkz. B. 2, III, B,1,d

³⁸⁴ **AKYOL**, s. 6.

³⁸⁵ **ŞENOL**, s. 99.

³⁸⁶ **EREN**, s. 17; **NOMER**, s. 76.

Bayilik sözleşmesi, acentelik sözleşmesi ile benzer nitelik taşımaktadır. Bayi kendi ad ve hesabına işlem yapan bir tacir konumunda olsa da bayilik sözleşmesinin zayıf tarafı durumundadır. TTK m. 123 hükmü acentenin sözleşme sonrası rekabet yasağı anlaşmasının şartlarını oluşturulurken, acentenin çalışma özgürlüğünü kaybedecek veya aşırı kısıtlayacak şartları sınırlandırmak amacıyla düzenlenmiştir³⁸⁷. Benzer yükümlülüklerle sahip bayinin de sözleşme sonrasında çalışma özgürlüğünün korunması gerekmektedir. Ayrıca doktrinde, acentenin sözleşme sonrası sır saklama ve rekabet etmeme yükümlülüğünü düzenleyen İsviçre Borçlar Kanunun 418 d. maddesinin bayilik sözleşmesine uygulanabileceği düşüncesinden yola çıkılarak, TTK m. 123'ün kıyasen bayilik sözleşmesine de uygulanabileceği düşüncesi vardır³⁸⁸.

Dikey anlaşmalardan olan bayilik sözleşmesine ilişkin sözleşme sonrası rekabet yasağının sınırlarının, 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğinin 5/b maddesine de uygun olması gerekmektedir.

b- Rekabet Yasağı Anlaşmasının Şartları

Rekabet yasağı anlaşması, TTK m. 123'de belirtilen geçerlilik şartlarına uygun olarak düzenlenmesi gerekmektedir. Tek satıcılık ve franchise sözleşmesinde rekabet yasağı anlaşmasının şartlarında belirttiğimiz gibi anlaşmanın yazılı şekilde yapılması ispat kolaylığı ve sağlayıcının tek taraflı olarak değiştirme tehdidi açısından yazılı yapılması bayinin lehinedir³⁸⁹.

Rekabet yasağı anlaşmasının geçerliliği, TTK m. 123 ve 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğinin 5/b maddesinde belirtilen süre, bölge veya müşteri ve konu açısından sınırlandırılmasına bağlıdır. Anlaşmanın, bayinin çalışma özgürlüğünü sona erdirecek şekilde yapılmasını engellenmek amacıyla, anlaşmanın süre açısından sınırlandırılması gerekmektedir. TTK m. 123 hükmü en fazla iki yıllık bir sınırlandırmayı geçerli sayarken 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği en fazla bir yıllık bir sınırlandırmayı kabul etmiştir. Bu nedenle hem TTK'ya hem de 2002/2 Sayılı Tebliğ'e uygun olması açısından en fazla bir yıl süreyle yapılan rekabet yasağı anlaşmaları geçerli kabul edilmelidir.

³⁸⁷ **AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR**, s. 419.

³⁸⁸ **ŞENOL**, s. 284.

³⁸⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. B.2, III, C, 2, b.

Anlaşmanın geçerli olmasının bir diğer şartı da bayinin rekabet faaliyetlerinin, sözleşmede belirtilen faaliyette bulunduğu bölge veya müşteri çevresi ile sınırlandırılmış olmasıdır. Sınırsız bir yasaklama bayinin meslek seçme özgürlüğünü sona erdirmektedir³⁹⁰. 2002/2 Sayılı Tebliğ'in 5/b maddesinde de aynı doğrultuda rekabet yasağının faaliyette bulunduğu tesis ya da arazi ile sınırlı olması gerektiği şartına yer verilmiştir.

Bayinin rekabet faaliyetleri, sözleşme boyunca fiilen faaliyette bulunduğu konu açısından da sınırlandırılması gerekmektedir. Yani, bayinin yasaklanan faaliyetlerinin anlaşma konusu mal ya da hizmetlerle rekabet halindeki mal ve hizmetlere ilişkin olması gerekmektedir. Bu sonuca hem TTK m. 123'e hem de 2002/2 Sayılı Tebliğ'in 5/b maddesine göre ulaşılabilir.

Türk Ticaret Kanunu m. 123, anlaşmanın geçerliliğini acenteye uygun bir tazminat ödenmesi şartına bağlamıştır³⁹¹. Bayinin rekabet yasağı anlaşmasının geçerliliği uygun bir tazminat ödenmesi şartına bağlı olup olmadığı hususu değerlendirilmelidir. Doktrinde İsviçre Borçlar Kanunu madde 418d'nin uygulamasında acentenin beklediği süre için hak kazandığı tazminat şartı, kıyasen bayie uygulanamayacağı belirtilmiştir³⁹². Ancak acentelik, tek satıcılık ve franchise sözleşmesinde belirttiğimiz gibi bayinin uzmanlaştığı alanda rekabet yasağı süresince faaliyette bulunamayacak olması zarara uğramasına ve yaşamının ekonomik anlamda devamının zorlaşmasına neden olmaktadır. Bu nedenle bayinin, sağlayıcının çıkarları doğrultusunda tecrübeli olduğu iş alanından uzaklaştırılmasının bir karşılığı olmalıdır. Bu nedenle bayinin rekabet faaliyetlerinde bulunmasının karşılığı olarak sağlayıcı tarafından uygun bir tazminat ödenmelidir.

³⁹⁰ ATAMER, s. 357.

³⁹¹ AYAN, s.110.

³⁹² ŞENOL, s. 285.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

REKABET YASAĞI ANLAŞMASININ İHLALİ, YAPTIRIMLARI VE ANLAŞMANIN SONA ERMESİ

I- ACENTELİK SÖZLEŞMESİNDE REKABET YASAĞI ANLAŞMASININ İHLALİ VE YAPTIRIMLARI

A- Anlaşmanın İhlali

Rekabet yasağı anlaşması tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir. Yani her iki tarafın da birbirine karşı asli edim borçları bulunmaktadır¹. Acentenin yükümlülüğü, rekabet yasağı anlaşmasında belirlenen konu, zaman ve bölge veya müşteri sınırlamaları dâhilinde müvekkil ile rekabet edici her türlü harekettten kaçınma, müvekkilin yükümlülüğü ise acentenin bu olumsuz edim yükümlülüğüne karşılık uygun bir tazminatın ödenmesidir².

Acentenin sözleşmeyi ihlal etmesi, acentelik sözleşmesinin sona ermesinden sonra yürürlüğe giren rekabet yasağı anlaşması süresinde, yasak kapsamında yer alan bölgede, önceki müşteri çevresi ile bağlantı kurmak suretiyle faaliyette bulunması suretiyle gerçekleşir. Acente, acentelik sözleşmesinde belirtilen faaliyet konusunda, belirlenen bölge veya müşteri çevresinde, anlaşma süresi boyunca rekabet edici faaliyetlerde bulunmamak yükümlülüğü altındadır³. Bu faaliyetler sadece rakip işletme adına acentelik faaliyetlerinde bulunmayı kapsamaz. Ayrıca rakip işletmenin yetkili bayisi, tek satıcısı, ticari temsilcisi, ticari vekili, şahıs şirketinde sınırsız sorumlu ortak olarak veya sermaye şirketinde yönetim organında bulunamaz⁴. Aynı zamanda rekabet yasağı anlaşmasının dolanmak şeklinde değerlendirilebilecek, acentenin eşinin, yakın

¹ EREN, s. 211.

² KAYA, s. 295.

³ KAYA, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 403; CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s.134, KAYIHAN, s.113; AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR, s. 418; KAYAR, s. 379; KAYIHAN/ YASAN, s. 205; BİLGİLİ/ DEMİRKAPI, s. 90; ÇEKER, s. 62.

⁴ KAYA, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 404; CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 135.

ilişki içinde olduğu üçüncü kişilerin ya da yüksek pay sahibi ortağı olduğu başka bir şirketin vasıtasıyla yasak kapsamındaki bölgede, müşteri çevresi ile rekabet faaliyetine girilmesi de anlaşmayı ihlal kapsamına girer⁵. Yani hükümden anlaşılması gereken acentenin rekabet sınırları içerisindeki her türlü hareketinin müvekkil tarafından yasaklanan faaliyetlere girmesidir⁶. Acente, bu faaliyetlerden birinde bulunduğu ya da anlaşma süresi bitmeden rekabeti doğuracak faaliyetlere başladığında, anlaşmayı ihlal etmiş olur. Ayrıca belirlenen bölgede veya belirlenen müşteri çevresine yönelik faaliyetlerde bulunması da anlaşmanın ihlali niteliğindedir.

Müvekkilin anlaşmayı ihlali de karşı edimi olan tazminat ödeme yükümlülüğünü yerine getirmemesiyle meydana gelir⁷. Tazminatın ödenme zamanını tarafların anlaşmada kararlaştırmış olmaları halinde tarafların ortak iradesi ile belirledikleri ödeme zamanında, kararlaştırmamış olması halinde acentelik sözleşmesinin sona ermesiyle birlikte muaccel hale gelen tazminat borcunu ödemeyen müvekkil temerrüde düşer⁸. Ancak bu zamanda dahi acentenin rekabet yasağına uygun hareket etmesi borcu devam etmektedir. Aksi durumda, acentenin tazminat hakkını belirli oranda yitirmesine sebep olabilir⁹. Müvekkilin tek yükümlülüğü tazminat ödeme yükümlülüğü olduğu için, sözleşmeyi ihlali de sadece tazminat ödemesi durumuyla ortaya çıkmaktadır.

B- İhlâlin Yaptırımları

1- Acenteye Uygulanan Yaptırımlar

Acentenin rekabet yasağının ihlalinin yaptırımı, TTK hükümlerinde düzenlenmemiştir. Bu nedenle TBK'nın ilgili hükümleri kıyasen uygulanacaktır. TBK'da işçinin rekabet yasağına ilişkin hükümlerin (TBK 444 vd.) tazminata uygulanacak yaptırım bakımından uygulanıp uygulanmayacağını değerlendirdiğimizde, işçinin rekabet yasağı anlaşmasında sadece işçiye tek taraflı borç yüklenmiştir. İşverenin tazminat borcu olmadığından tazminatı ödememesi durumunun yaptırımı da

⁵ GÖKSOY, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 934.

⁶ KAYA, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 404; CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 135.

⁷ KAYA, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s.410.

⁸ KAYA, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 413; GÖKSOY, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 921; CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 110.

⁹ CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 145.

TBK hükümlerinde bulunmamaktadır¹⁰. Bu nedenle ihlalin yaptırımlarına genel borç ilişkilerinde edimini yerine getirmeyen tarafa uygulanacak yaptırımlara ilişkin hükümler uygulanacaktır.

Acenteye uygulanacak ilk yaptırım, tazminat isteme hakkının düşmesidir. Rekabet yasağı anlaşmasına aykırı davranan acente, kendi edimini yerine getirmemiştir. TBK 97'ye göre iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde diğer taraftan edimini yerine getirmesini isteyen tarafın bu talebinin yerine getirilmesi, kendi edimini yerine getirmiş veya getirmeye hazır olduğu yönündeki bildirimine bağlıdır¹¹. Bu nedenle kendi edimini yerine getirmeyen acentenin, müvekkilden de tazminat edimini yerine getirmesini talep hakkı yoktur. Ancak tazminatın kural olarak muaccel olduğu an, rekabet yasağı anlaşmasının başladığı andır. Bu nedenle acente, rekabet oluşturacak faaliyetleri anlaşmanın başlangıcından sonra yapacağından, tazminat alacağını almış durumda olabilir. Bu durumda müvekkil ödemiş olduğu tazminatı sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre geri alabilir¹². Acentenin rekabet faaliyetinde bulunmadığı süre geri ödeyeceği tazminat miktarından indirilir¹³.

Müvekkil, rekabet yasağı borcunu yerine getirmeyen acente aleyhine dava açmak suretiyle borcun aynen ifasını talep edebilir¹⁴. HMK m. 105 uyarınca eda davası açmak suretiyle, acentenin rekabet faaliyetlerinde bulunmamasına yönelik yapmama kararı verilmesini mahkemeden talep etmesi mümkündür¹⁵. İfa davası, muaccel ve yerine getirilebilir bir borçta, borçlunun borçlandığı edimi ifaya zorlayan, yani bir şeyi yapması, vermesini veya yapmamasını sağlayan davadır¹⁶. Müvekkil de ifa davası açmak suretiyle acentenin rekabet etmeme borcunu, yerine getirmesini isteyebilir. Acentenin kusuru olmadan rekabet etmeme borcunu yerine getiremediği durumlarda dahi, acente aleyhine ifa davası açılabilir¹⁷. Acenteye karşı açılan ifa davası sonunda verilen ifa hükmü, kural olarak rekabet etmeme ediminin yerine getirilmesini sağlamaz. Müvekkilin ifa hükmü ile birlikte cebri icra makamlarına başvurması gerekmektedir.

¹⁰ CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 136.

¹¹ EREN, s. 82.

¹² SARAÇ, s. 725.

¹³ CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 138.

¹⁴ REİSOĞLU, s. 340.

¹⁵ GÖKSOY, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 935.

¹⁶ EREN, s. 1029.

¹⁷ EREN, s. 1029.

Acenteye karşı İİK m.30/2'ye göre yapmama edimlerine ilişkin cebri icra usulü izlenerek, acentenin rekabet etmeme borcunu yerine getirmemesi halinde İİK m. 343 gereği cezalandırılacağı bildirilir¹⁸.

Acentenin rekabet etmeme edimini yerine getirmesi ifa davasıyla sağlanamamışsa, müvekkil acenteye karşı rekabet dolayısıyla oluşan zararının tazmini için tazminat davası açabilir. Talep edilebilen zarar, acentenin rekabet faaliyetlerinden kaynaklanan müspet zararlardır. Bu nedenle acentenin rekabet faaliyetlerinde bulunması sebebiyle acentenin mali durumunda meydana gelen eksiklikler talep edilir¹⁹. Ancak müvekkilin tazminat davası açabilmesi için, acentenin rekabet etmeme borcunu kusurlu olarak yerine getirmemesi gerekmektedir. Ancak TBK m. 112'ye göre acente kusurlu olmadığını her zaman ispatlayabilir²⁰. Ayrıca tazminat hususunda TBK m. 446/1'de bulunan işçinin tazminat sorumluluğuna ilişkin hükümler de uygulanabilir²¹. Bu durumda da müvekkilin talep edebileceği zarar müspet zarardır²². Yani müvekkilin mevcut durumu ile acente rekabet etmemesi halinde arz edeceği durum arasındaki farkı talep edebilir²³.

Müvekkil TBK m. 126 gereği, aynen ifa talebinde bulunmayıp, anlaşmayı fesih talebinde de bulunabilir. Ayrıca anlaşmada acente aleyhine, rekabet yasağına aykırı davranması halinde cezai şart ödemesi kararlaştırıldığı hallerde, müvekkilin cezai şart ödenmesini de talep hakkı bulunmaktadır. TTK hükümlerinde cezai şart bakımından bir düzenleme olmadığı için TBK m. 446 gereği işçi aleyhine getirilen cezai şart hükümleri

¹⁸ **KURU**, Baki/ **ARSLAN**, Ramazan/ **YILMAZ**, Ejder: İcra ve İflas Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara 2014, s. 416; **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 139;

ARSLAN, Ramazan/ **YILMAZ**, Ejder/ **TAŞPINAR AYVAZ**, Sema: İcra ve İflâs Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara 2016, s. 596; **YILDIRIM**, Mehmet Kâmil/ **DEREN YILDIRIM**, Nevhis: İcra ve İflas Hukuku, Beta, İstanbul 2015, s. 318; **ULUKAPI**, Ömer: İcra ve İflâs Hukuku, Mimoza Yayınları, Konya 2015, s. 262; **KURU**, Baki: İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı, Legal Yayınevi, İstanbul 2016, s. 311; **KARSLI**, Abdurrahim: İcra ve İflas Hukuku, Alternatif Yayıncılık, İstanbul 2014, s. 421; **PEKCANITEZ**, Hakan/ **ATALAY**, Oğuz/ **SUNGURTEKİN ÖZKAN**, Meral, **ÖZEKES**/ Muhammet: İcra ve İflâs Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara 2012, s. 469.

¹⁹ **GÖKSOY**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 936.

²⁰ **EREN**, s. 1035.

²¹ **SÜZEK**, s. 463; **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 141.

²² **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 141, **SÜZEK**, s. 462.

²³ **REİSOĞLU**, s. 168.

kıyasen burada da uygulama alanı bulabilir.²⁴ Rekabet yasağının ihlali durumunda ispat kolaylığı açısından tazminat talebi yerine cezai şart, müvekkilin daha lehinedir. Müvekkil zararının cezai şart ile karşılanmadığı durumda tazminat talep edebilmesi için cezai şartı aşan kısmını müvekkilin ispat etmesi gerekir²⁵. Bu durumda, müvekkil menfi zararı talep edebilecektir. Yani, rekabet yasağı karşılığında kendi borcu olan tazminat borcunu yerine getirdiği için, tazminat miktarındaki parayı kullanamamaktan dolayı elde edemediği kazançtan ibaret olabilecektir²⁶.

Anlaşmanın ihlalinin, acentenin üçüncü kişiler ile yapmış olduğu sözleşmeler açısından etkilerini incelediğimizde, rekabet yasağı anlaşması nihayetinde bir sözleşme olması sebebiyle sadece tarafları arasında sonuç doğurur²⁷. Bu nedenle acentenin üçüncü kişilerle yapmış olduğu sözleşmelere bir etkisi yoktur²⁸.

2- Müvekkile Uygulanan Yaptırımlar

Müvekkilin rekabet yasağı anlaşmasıyla üstlendiği tek edim yükümlülüğü, uygun bir bekleme tazminatı ödeme yükümlülüğüdür²⁹. Müvekkil bu borcuna aykırı davranarak tazminat ödememesi halinde dahi acente rekabet etmeme yükümlülüğüne devam etmelidir³⁰. Acente zamanında borcunu ödemeyerek temerrüde düşen müvekkil aleyhine, borçlunun temerrüdü hükümlerine dayanarak ifa davası açabilir³¹. İfa hükmünün yerine getirilmesi için acentenin de cebri icraya başvurma hakkı vardır³². Müvekkilin cebri icra yaptırım hakları hakkında söylediklerimiz acente için de geçerlidir. Müvekkilin anlaşma ile belirlenen tazminatı ödememesinden dolayı uğramış olduğu zararlar için tazminat talebinde bulunabilir³³. Müvekkilin borcu para borcu

²⁴ CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 143.

²⁵ BASKAN, s. 122.

²⁶ GÖKSOY, Rekabet Yasağı Anlaşması , s. 936

²⁷ EREN, s. 1141; NOMER, s. 15.

²⁸ NOMER, 15; KAYA, s. 296.

²⁹ KAYA, s. 296.

³⁰ CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 145.

³¹ EREN, s. 1035; NOMER, s. 342.

³² KURU/ARSLAN/YILMAZ, s. 416; ARSLAN/YILMAZ/TAŞPINAR AYVAZ, s. 596; YILDIRIM/ DEREN YILDIRIM, s. 318; ULUKAPI, s. 262; KURU, s. 311; KARSLI, s. 421; PEKCANITEZ/ ATALAY/SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES, s. 469.

³³ EREN, s. 1035; NOMER, 349.

olması sebebiyle özellik arz eder ve temerrüde düştüğü andan itibaren temerrüt faizi öder³⁴ Ayrıca acente TTK m. 125 gereği müvekkilin borcunu ifa etmemesinden dolayı anlaşmadan dönebilir³⁵. Bu halde acente ve müvekkil karşılıklı edimlerinden kurtularak önceden ifa ettikleri edimleri geri isteyebilirler³⁶. Ayrıca acentenin de anlaşmayı fesih hakkı bulunmaktadır.

II- TEKEL YETKİSİ VEREN DİĞER SÖZLEŞMELERDE ANLAŞMANIN İHLALİ

A- Anlaşmanın İhlali

Müvekkil ile acente arasındaki rekabet yasağı anlaşmasının ihlali, anlaşma süresinde yasak kapsamında yer alan bölgede önceki müşteri çevresi ile bağlantı kurarak faaliyette bulunması suretiyle gerçekleşmektedir³⁷. Tekel yetkisi veren diğer sözleşmelerde de TTK m. 123 ve 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğinin 5/b maddesine uygun bir anlaşma düzenlemek veya sözleşme metnine ilgili bir madde eklemek suretiyle oluşturulan rekabeti yasağı anlaşması ile franchise alan, tek satıcı ve bayi belirlenen sınırlar dahilinde franchise veren ve sağlayıcılar ile rekabet faaliyetlerinde bulunmama yükümlülüğü altına girmektedir. Franchise alan, tek satıcı ve bayi rekabet yasağı süresinde belirlenen bölgede franchise veren ve sağlayıcılar ile aynı alanda faaliyet göstermeye devam etmek veya belirlenen müşteri çevresi ile bağlantı kurmak suretiyle anlaşmayı ihlal edebilir.

Franchise sözleşmesi, franchise verene pazarlama anlayışını, know-how'unu, marka ve işletme adını kullandırma yükümlülüğü yükler. Bunun neticesinde franchise alan franchise verenin ticari sırlarına vakıf olmaktadır. Bu nedenle franchise alanın anlaşmayı ihlali, kendi adına sözleşme konusu faaliyetleri sürdürmek şeklinde olabileceği gibi, franchise veren ile rekabet halinde olan başka işletmeler ile franchise veya diğer sözleşmeler aracılığıyla faaliyette bulunması şeklinde de olabilir. Yani franchise sözleşmesi sebebiyle öğrenmiş olduğu bu sırları, franchise veren ile rekabet halindeki işletmeler yararına kullanması suretiyle rekabet yasağı anlaşmasını ihlal etmiş

³⁴ **NOMER**, 349.

³⁵ **EREN**, s. 1035; **NOMER**, 369.

³⁶ **NOMER**, 369; **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 145.

³⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. B.3,I,A.

olur³⁸. Aynı şekilde tek satıcılık ve bayilik sözleşmesinde sağlayıcı, tek satıcı ve bayie ürünün satışını veya hizmetin sunumunu kolaylaştıracak ticari sır niteliğindeki bilgileri vermektedir. Sözleşme sona erdikten sonra, rekabet yasağı süresinde tek satıcı ve bayinin bu bilgileri kendi adına veya rakip bir işletme adına kullanması, yasağı ihlal eder.

Rekabet yasağı anlaşmasında müvekkilin tek yükümlülüğü tazminat ödeme yükümlülüğüdür³⁹. Müvekkilin anlaşmayı ihlali, acenteye uygun bir tazminat ödeme yükümlülüğünü yerine getirmemesi suretiyle olmaktadır⁴⁰. Acentelikte rekabet yasağı anlaşmasında uygun bir tazminat ödenmesi, kanun koyucunun amacı açısından ve ATK 90a maddesinin geçerliliği için tüm şartların kıyasen franchise⁴¹, tek satıcılık⁴² ve bayilik sözleşmesine de uygulanması gerektiğinden franchise veren ve sağlayıcı açısından da bir yükümlülüktür. Bu nedenle franchise veren ve sağlayıcının da anlaşmayı ihlali, belirlenen uygun bir tazminatı sözleşme ilişkisinin bitiminde veya belirlenen zamanda ödememesi halinde olmaktadır.

B- İhlalin Yaptırımları

Acentelikte rekabet yasağı anlaşmasına ilişkin TTK m. 123 hükmünü tekel yetkisi veren diğer sözleşmelerde kıyasen uygulayabilmekteyken, anlaşmanın ihlaline ilişkin hüküm olmaması sebebiyle ihlal halinde genel hükümlere başvurma sonucunu doğurmuştur. Rekabet yasağı, ayrı bir anlaşma yahut sözleşmede bir madde olarak düzenlenmek suretiyle her iki tarafa da borç yüklemektedir. Tarafların anlaşmayı ihlali sözleşmeden doğan borcu yerine getirmemeleri dolayısıyla temerrütleri sonucunu doğurur⁴³.

Franchise alan, tek satıcı ve bayinin sözleşmeyi ihlal etmesi halinde, öncelikte TBK m. 97'ye kendi edimini yerine getirmediği için tazminat talep hakkı ortadan kalkmaktadır⁴⁴. Franchise veren ve sağlayıcı, aynen ifa davası açarak franchise alanı, tek satıcıyı ve bayinin rekabet yasağına uygun davranmasını mahkemeden talep

³⁸ ŞİMŞEK, s. 282.

³⁹ KAYIHAN, s. 112.

⁴⁰ KAYA, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 413.

⁴¹ KIRCA, s. 219.

⁴² KAYA, s. 300.

⁴³ EREN, s. 1028; NOMER, s. 334.

⁴⁴ REİSOĞLU, s. 327; NOMER, s. 300.

edebilir. Franchise veren ve sağlayıcı tazminat davası açmak suretiyle de, rekabet faaliyetleri dolayısıyla uğramış olduğu zararın tazminini talep edebilir⁴⁵. Tazminat talebi açısından TBK 446/1'e işçinin tazminat sorumluluğuna ilişkin hükümlere de gidilebilir ⁴⁶. Ayrıca TTK m. 125/2'ye veya TTK m. 126 ya göre rekabet yasağı anlaşmasını fesih hakkı da bulunmaktadır⁴⁷.

Franchise veren ve sağlayıcı tazminat yükümlülüğünü yerine getirmemek suretiyle anlaşmayı ihlal etmesi halinde de, genel hükümlere göre franchise alanın, tek satıcının ve bayının tazminatı almak amacıyla aynen ifa davası, tazminatı alamamadan dolayı oluşan zararlarını tazmini için tazminat davası ve rekabet yasağı anlaşmasını fesih hakkı bulunmaktadır⁴⁸.

III-REKABET YASAĞI ANLAŞMASININ SONA ERMESİ

TTK 'da rekabet yasağı anlaşmasının, vazgeçme ve diğer tarafın kusurlu davranışı nedeniyle sona ermesi hali hariç, sona erme sebepleri bulunmamaktadır⁴⁹. Rekabet yasağı anlaşması netice itibariyle bir sözleşme olduğu için TBK'nın genel hükümleri gereği anlaşmayı sona erdiren haller burada da geçerli olacaktır. Anlaşma; tarafların anlaşması, müvekkilin, tek satıcının, franchise verenin ve sağlayıcının rekabet yasağı anlaşmasından vazgeçmesi, acentelik sözleşmesinin haklı nedenle feshi durumlarında fesheden tarafın rekabet yasağı anlaşmasını sona erdirmesi sebebiyle sona erer. Ayrıca taraflardan birinin ölümü, kısıtlanması, iflası ve ehliyet kaybı hallerinin anlaşmaya etkisini de incelemek gerekir.

A- Acentelik Sözleşmesinde Rekabet Yasağı Anlaşmasının Sona Erme Sebepleri

1- Müvekkilin Rekabet Yasağı Anlaşmasından Vazgeçmesi

TTK m.123/2'ye göre müvekkil, acentelik sözleşmesi sona erinceye kadar rekabet yasağı anlaşmasından vazgeçebilir. Rekabet yasağı anlaşmasından yazılı olarak vazgeçen müvekkilin, vazgeçmeden altı ay sonra tazminat yükümlülüğü de sona ermektedir.

⁴⁵ EREN, s. 1035; NOMER, s. 341.

⁴⁶ BASKAN, s. 121; CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 141, SÜZEK, s. 462.

⁴⁷ EREN, s. 1035; NOMER, s. 342.

⁴⁸ REİSOĞLU, s. 167; EREN, s. 1035; NOMER, s. 342.

⁴⁹ CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 146.

Anlaşmadan vazgeçme beyanı da yazılı şekil şartına tabi olup, bu şekil şartı anlaşmanın yazılı yapılmasında olduğu gibi geçerlilik şartıdır⁵⁰. Vazgeçme beyanı niteliği itibariyle yenilik doğuran haklardan olup, karşı tarafa varması gerekli, tek taraflı bir irade beyanıdır⁵¹. Müvekkil rekabet yasağı anlaşmasından bir menfaati kalmadığı düşüncesindeyse, acenteye varması gerekli kayıtsız şartsız vazgeçme beyanıyla anlaşmayı ortadan kaldıracaktır⁵². Acentenin vazgeçme beyanında bulunmak suretiyle anlaşmayı ortadan kaldırması mümkün değildir⁵³. Vazgeçme beyanı yenilik doğuran bir hak olması dolayısıyla, vazgeçmeden dönmek mümkün değildir. Müvekkil anlaşmadan vazgeçtiği takdirde, acenteden de anlaşma yükümlülüklerini yerine getirmesini talep edemez⁵⁴.

Vazgeçme beyanının yazılı olması geçerlilik şartı olduğu gibi, TTK m. 18 gereği her iki tarafında tacir olması dolayısıyla bu yazılı vazgeçme beyanı, noter aracılığıyla, taahhütlü mektupla, telgrafla veya güvenli elektronik imza kullanılarak kayıtlı elektronik posta sistemiyle yapılmak suretiyle ispat edilir⁵⁵.

Vazgeçme beyanının yapılabileceği zamanını incelediğimizde, acentelik sözleşmesi sona erene kadar yani rekabet yasağı anlaşması yürürlüğe girene kadar yapılabileceği görmektediriz⁵⁶. Ancak bu hak müvekkile, yalnızca acentelik sözleşmesi sona erene kadar verilmiş olup, sözleşme sona erdikten sonra, müvekkilin tek taraflı olarak rekabet yasağı anlaşmasından vazgeçmesi mümkün değildir. Anlaşma ancak tarafların anlaşması ile ortadan kaldırılabilir⁵⁷.

Müvekkilin vazgeçme hakkını m.123/4' e göre değerlendirdiğimizde, acentenin çalışma hürriyetine sınırlama koyan anlaşmanın sona eresi acentenin aleyhine bir durum olarak değerlendirilmez⁵⁸. Ancak kanun koyucu planlamalarını müvekkilden alacağı tazminata göre yapan acenteyi korumak amacıyla tazminat ödeme yükümlülüğünün

⁵⁰ **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 415.

⁵¹ **EREN**, s. 1116.

⁵² **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 416; **GÖKSOY**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 922.

⁵³ **GÖKSOY**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 922.

⁵⁴ **EREN**, s. 1116.

⁵⁵ **GÖKSOY**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 922.

⁵⁶ **KAYIHAN**, 113.

⁵⁷ **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 416.

⁵⁸ **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 415.

kalkmasını altı ayın geçmesine bağlamıştır⁵⁹. Ayrıca vazgeçme beyanı şekil veya süre açısından acente aleyhine şartlar içeremez⁶⁰.

Müvekkilin rekabet yasağından kısmen vazgeçmesi mümkündür. Kısmen vazgeçme halinde müvekkilin acenteye ödemesi gereken uygun tazminatın, kısmi vazgeçme ile orantılı olarak indirilmesi gerekmektedir⁶¹.

Vazgeçme beyanının, hüküm ve sonuçlarını doğurabilmesi için acentelik sözleşmesi sona erene kadar acenteye ulaşması gerekmektedir⁶². **CAN**'a göre vazgeçme beyanı sözleşme sona erene kadar acenteye ulaşması gerekir⁶³. Ancak **GÖKSOY**'a göre acentelik sözleşmesi sona erene kadar vazgeçme beyanında bulunmak yeterlidir⁶⁴.

Vazgeçme beyanının acenteye ulaşmasıyla birlikte acente, rekabet yasağı anlaşmasından kurtulur⁶⁵. Ancak müvekkilin kendi edimi olan tazminat ödeme borcundan, vazgeçme beyanından itibaren altı ayın geçmesiyle kurtulur⁶⁶. Yani müvekkil vazgeçme beyanını, sözleşmenin sona ermesinden 6 ay ve daha uzun bir süre öncesinde yapmış olması halinde anlaşma, acentelik sözleşmesi bitimiyle ortadan kalkar. Müvekkilin de tazminat ödeme borcu kalmaz. Ancak vazgeçme beyanı, acentelik sözleşmesinin bitimine örneğin bir ay kala yapıldığı zaman, müvekkilin sözleşme bittikten sonra beş ay süreyle daha tazminat ödeme yükümlülüğü devam etmektedir. Müvekkil, rekabet yasağı anlaşmasında belirlenen süre için kararlaştırılmış olan tazminattan acenteye beş ay ile orantılı olarak bir tazminat ödemesi yapması gerekmektedir⁶⁷. Çünkü acente, sözleşmenin bitiminden kısa bir süre önce anlaşmanın yürürlüğe girmemesinden dolayı tazminat alamayacağını öğrenmesi, alacağı tazminata göre yapmış olduğu ekonomik planların bozularak zarara uğramasına neden olabilir⁶⁸.

⁵⁹ **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 147.

⁶⁰ **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 415.

⁶¹ **GÖKSOY**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 416.

⁶² **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 152 ; **GÖKSOY**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 923; **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 416.

⁶³ **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 151.

⁶⁴ **GÖKSOY**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 923.

⁶⁵ **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 417

⁶⁶ **KAYIHAN**, s. 113.

⁶⁷ **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 417

⁶⁸ **CAN**'a göre müvekkilin ödemesi gereken altı aylık tazminat kanuni bir dönme cezası olarak nitelendirilebilir. **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 150.

Ayrıca acente, uzmanlaştığı alanda bir süre rekabet edemeyeceği düşüncesiyle yeni bir faaliyet alanı için çeşitli masraflar üstlenmiş olabilir. Bu durumda, acentenin bu masrafları, müvekkilin vazgeçme beyanının süresiyle orantılı olarak alacağı tazminat miktarından fazla ise acentenin bu zararını da talep edebileceği düşüncesineyiz.

2- Acentelik Sözleşmesinin Haklı Nedenle Feshi Durumlarında Fesheden Tarafın Rekabet Yasağı Anlaşmasını Sona Erdirmesi

TTK m. 123/3'e göre, acentelik sözleşmesini, diğer tarafın kusurlu davranışı nedeniyle haklı sebeplerle sona erdiren taraf, fesihten itibaren bir ay içinde rekabet yasağı anlaşmasıyla bağlı olmadığını karşı tarafa yazılı olarak bildirmesiyle anlaşmadan kaynaklanan yükümlülüklerinden kurtulma imkânına sahiptir. Hükümde anlaşma yerine sözleşme terimi kullanılması hem acentelik sözleşmesi ile rekabet yasağı anlaşması arasında karışıklığa neden olma hem de madde de terim birliği sağlama açısından yerinde olmamıştır⁶⁹.

TTK m.123/3 hükmünün uygulanabilmesi için ilk şart diğer tarafın kusurlu davranışı nedeniyle sözleşmenin haklı sebeplerle sona erdirilmiş olmasıdır. Sözleşmenin derhal feshedilmiş olması ile ihbar süresi verilerek olağan fesih yoluna gidilmiş olması arasında hüküm açısından fark yoktur⁷⁰. Ancak belirli süreli acentelik sözleşmelerinde sürenin dolması, tarafların anlaşması, üç ay önceden ihbarda bulunulmak suretiyle bildirimli feshinde tarafların böyle bir hakkı bulunmamaktadır⁷¹. Kusur kavramına sadece acente ya da müvekkilin kendi kusurları değil, TBK m. 116 anlamında yardımcı kişilerin kusuru da girmektedir⁷².

Hükümün uygulanabilmesinin ikinci şartı, haklı sebeple fesih beyanında bulunan tarafın, fesih tarihinden itibaren bir ay içerisinde karşı tarafa yazılı olarak bağlı olmama beyanında bulunması gerekmektedir⁷³. Bir aylık süre hak düşürücü süre olup bu süre içinde beyanda bulunulmaması halinde rekabet yasağı anlaşmasının yükümlülükleri devam eder⁷⁴. Kanun koyucunun bir aylık bildirim süresi öngörmesinin nedeni

⁶⁹ CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 153.

⁷⁰ KAYA, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 418

⁷¹ KAYA, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 418

⁷² GÖKSOY, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 925.

⁷³ KAYA, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 418.

⁷⁴ CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 156.

sözleşmeyi fesheden tarafın, rekabet yasağı anlaşmasının devamı halindeki menfaatleri ile anlaşmanın sona ermesi halindeki menfaatlerini kıyaslamak suretiyle analiz etme imkanı sağlamaktır⁷⁵. Rekabet yasağı anlaşmasını sona erdirme beyanının, yazılı şekilde yapılması şarttır. Bu şart geçerlilik şartı olup, başka türlü bildirimler geçerli değildir.

TTK 123/3'te sayılan şartların gerçekleşmesinin ardından, bağlı olmama beyanının karşı tarafa ulaşmasıyla birlikte rekabet yasağı anlaşmasının hüküm ve sonuçları ortadan kalkar⁷⁶.

Acentenin kusurlu davranışı nedeniyle, acentelik sözleşmesini fesheden müvekkilin 1 aylık süre içerisinde acenteye karşı bağlı olmama bildiriminde bulunmaması halinde, rekabet yasağı anlaşması nedeniyle ödeyeceği tazminattan indirim talep hakkı olup olmadığı doktrinde tartışmalıdır. **CAN**'a göre, tazminatın uygun olma şartı kanuni bir şarttır. Bu nedenle, acentenin kusurlu davranışı nedeniyle sözleşme feshedilmiş olsa dahi uygun tazminattan sapma yaratacak nitelikteki değişiklikler acente aleyhine durum yaratması nedeniyle aykırılık oluşturur. Netice olarak müvekkilin bir aylık sürede yazılı bildirimde bulunmayarak yürürlüğe giren rekabet yasağı anlaşmasında tazminattan indirim hakkı bulunmamaktadır⁷⁷. **M. İ. KAYA** ve **GÖKSOY**'a göre ise acentenin kusurlu davranışı nedeniyle, ödenecek tazminat miktarında belli ölçüde indirime gidilmelidir⁷⁸.

Acente m. 123/3'teki şartlar gerçekleşmediği halde rekabet yasağı anlaşmasıyla bağlı olmayacağı yönündeki bildirim neticesinde, müvekkil ihtiyati tedbir kararı alarak, acentenin rekabet yasağına tabi tutulabilmesini sağlama hakkı vardır⁷⁹.

⁷⁵ **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 419.

⁷⁶ **GÖKSOY**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 419.

⁷⁷ **CAN**, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanuna Göre Acentelikte Rekabet Yasağı Anlaşması 2011, 156)

⁷⁸ **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 419; **GÖKSOY**, Rekabet Yasağı Anlaşması, 926.

⁷⁹ **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 419.

3- Rekabet Yasağı Anlaşmasının Diğer Sebeplerle Sona Ermesi

a- Tarafların Anlaşması Yoluyla Sona Erdirme

Taraflar anlaşmak suretiyle, rekabet yasağı anlaşmasını, acentelik sözleşmesinin devamında ya da bitiminde sona erdirebilirler⁸⁰. İkâle adı verilen, anlaşmayı sona erdirmeye sözleşmesi, yapıldığı anda rekabet yasağı anlaşması son bulur⁸¹

Taraflar anlaşmayı acentelik sözleşmesinin devamında sonlandırırorsa, anlaşmanın taraflara yüklediği borçlar ifa edilmeden, sona erecektir⁸². Sürekli borç ilişkisi kuran rekabet yasağı anlaşmasının sonlanma zamanı, anlaşma yürürlüğe girdikten sonraysa ikâle sözleşmesi geleceğe yönelik etki doğurur⁸³. Taraflar borçlarından, anlaşmanın sona ermesi ile kurtulur. Ancak yerine getirdikleri borçları geri alma hakları yoktur⁸⁴.

İkâle sözleşmesinin şekli hakkında doktrinde görüş ayrılığı bulunmaktadır. Bir görüş ikâle sözleşmesinin de rekabet yasağı anlaşması gibi yazılı yapılması gerektiğini savunmaktadır⁸⁵. Bizim de katıldığımız diğer görüşe göre, anlaşmanın geçerliliği herhangi bir şekilde yapılmış olmasına bağlı değildir. TBK m. 13⁸⁶ hükmü, anlaşmada meydana gelecek değişiklik, sözleşmenin devamına yönelik olmayıp sonlanmasına yönelik olması nedeniyle uygulanmak zorunda değildir⁸⁷. Bu nedenle ikâle anlaşması yazılı şekil şartına tabi değildir⁸⁸. Ancak ispat açısından tarafların yazılı olarak yapmasında da engel yoktur⁸⁹.

⁸⁰ **GÖKSOY**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 926.

⁸¹ **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 159.

⁸² **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 160.

⁸³ **EREN**, s. 1259.

⁸⁴ **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 160.

⁸⁵ **GÖKSOY**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 926.

⁸⁶ TBK m.13: Kanunda yazılı şekilde yapılması öngörülen bir sözleşmenin değiştirilmesinde de yazılı şekle uyulması zorunludur. Ancak, sözleşme metniyle çelişmeyen tamamlayıcı yan hükümler bu kuralın dışındadır.

⁸⁷ **EREN**, s. 1258.

⁸⁸ **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 414; **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 160.

⁸⁹ **EREN**, s. 1258.

İkâle anlaşmasını TTK m. 123/4 kapsamında değerlendirdiğimizde acentenin tekrar çalışma hürriyetini kazanacak olması lehine bir durum yaratmaktadır. Bu nedenle acente lehine olan ikâle anlaşması TTK 123/4'e aykırılık oluşturmaz⁹⁰.

Yasak tamamen kaldırılacağı gibi kısmen de kaldırılmış olabilir. Bu durumda müvekkilin sınırlandırmanın devamı kapsamında, tazminat yükümlülüğü devam etmektedir⁹¹.

Müvekkil, TTK m.123/2' ye göre geçerli bir vazgeçme beyanında bulunmamış olması halinde, bu anlaşmanın sona erdirilmesi açısından acenteye bir teklif niteliğinde değerlendirilebilir⁹². Acentenin de anlaşmayı sona erdirmeyi kabul etmesi halinde sözleşme ortadan kalkmış olur⁹³.

Taraflar açıkça ikâle sözleşmesi yapmadıkları halde zımni olarak rekabet yasağı anlaşmasını sona erdirmeye iradesinde olabilirler. Acentenin, müvekkil adına bayilik, franchise ya da tek satıcılık sözleşmelerinden biri ile faaliyette bulunmaya devam etmesi, müvekkile ait bir işletmede bağımlı tacir yardımcısı olması hallerinde tarafların iradelerinin anlaşmayı devam ettirmemek yönünde olduğu şeklinde anlaşılmalıdır⁹⁴.

b- Tarafların İflas Hallerinin Anlaşmaya Etkisi

aa- Müvekkilin İflası Hali

Müvekkilin iflası halinde, iki tarafa da borç yükleyen sözleşmelerden olan rekabet yasağı anlaşmasında tarafların durumu önemli ölçüde etkilenecektir. Bu nedenle TBK m. 98 “ *taraflardan birinin borcunu ifada güçsüzlüğe düşmesi ve özellikle iflas etmesi ya da hakkındaki haciz işleminin sonuçsuz kalması sebebiyle diğer tarafın hakkı tehlikeye düşerse bu taraf, karşı edimin ifası güvence altına alınıncaya kadar kendi ediminin ifasından kaçınabilir. Hakkı tehlikeye düşen taraf, ayrıca uygun bir sürede istediği güvence verilmezse sözleşmeden dönebilir.*” şeklinde hükmetmek suretiyle acentenin acentelik sözleşmesinin bitimiyle ve rekabet yasağı anlaşmasının yürürlüğe girmesiyle doğacak haklarını teminat altına alma hakkının bulunduğu, müvekkilin kendi

⁹⁰ CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 159.

⁹¹ KAYA, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 414.

⁹² GÖKSOY, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 927; KAYA, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 415.

⁹³ KAYA, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 415.

⁹⁴ KAYA, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 415.

edim yükümlülüklerini yerine getireceği güvencesi verilmemesi halinde sözleşmeden dönebileceği kabul edilebilir⁹⁵.

Acentelik sözleşmesi devam ederken müvekkilin iflası halinde, TTK m. 121/3'e göre TBK 'nın 513. Maddesi uygulanır. Vekalet sözleşmesine ilişkin bu maddeye göre iflas halinde sözleşmenin kendiliğinden sona erdiğine hükmedilmiştir⁹⁶. Acentelik sözleşmesinin sona ermesiyle birlikte rekabet yasağı anlaşması yürürlüğe girecek ve rekabet yasağı anlaşmasının yürürlüğe girmesiyle beraber tarafların borçları hususu gündeme gelecektir. İflas ile birlikte müvekkilin hak ve borçlarını yönetme işi iflas idaresine kalacaktır⁹⁷. Yani anlaşmanın tarafı artık müvekkil değil iflas idaresi olacaktır.

İflas idaresi devam eden sözleşmeler için uygulanan İİK m. 198'e göre, müvekkilin menfaatine olacak şekilde anlaşmanın geleceğine ilişkin kararı seçme hakkına sahiptir⁹⁸. İflas idaresi, acenteden anlaşmanın aynen ifasını talep edebileceği gibi, aynen ifa talep etmediği yönünde de beyanda bulunabilir. Aynen ifa halinde acentenin rekabet yasağı devam edeceğinden, tazminat talep hakkı da devam edecektir⁹⁹. Bu durumda acentenin tazminat hakkı, masaya borç olarak kaydedilmesi gerekecektir¹⁰⁰.

İflas idaresi, anlaşmayı tamamen reddettiği durumlarda, TTK m. 123/2'ye göre müvekkilin anlaşmadan vazgeçme halinin sonuçları doğmaktadır. Yani acentenin altı aylık tazminat hakkı doğduğu için bunun masaya kaydı gerekir¹⁰¹.

⁹⁵ **TERCAN**, Erdal: İflasın Sözleşmelere Etkisi, Adil Yayınevi, Ankara 1996, s. 11.

⁹⁶ **ARAL/AYRANCI**, s. 435.

⁹⁷ **YILMAZ**, Ejder: İflas İdaresi, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara 1976, s. 55; **KURU**, s. 451; **ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ**, s. 499; **PEKCANITEZ/ ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES**, s. 731; **KARSLI**, s. 524 ; **YILDIRIM/ DEREN YILDIRIM**, s. 449.

⁹⁸ **TERCAN**, s. 15; **KURU**, s. 451; **ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ**, s. 499; **PEKCANITEZ/ ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES**, s. 731; **KARSLI**, s. 524 ; **YILDIRIM/ DEREN YILDIRIM**, s. 449.

⁹⁹ **KAYA**, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 420.

¹⁰⁰ **TAŞ KORKMAZ**, Hülya: İflas Masası, Yetkin Yayınları, Ankara, 189; **KURU**, s. 451; **ARSLAN/ YILMAZ/ TAŞPINAR AYVAZ**, s. 497; **ULUKAPI**, s. 455; **PEKCANITEZ/ ATALAY/ SUNGURTEKİN ÖZKAN/ ÖZEKES**, s. 727; **KARSLI**, s. 525 ; **YILDIRIM/ DEREN YILDIRIM**, s. 445.

¹⁰¹ **CAN**, Rekabet Yasağı Anlaşması, s.171.

TBK m. 513'e göre, *“Sözleşmeden veya işin niteliğinden aksi anlaşılmadıkça sözleşme, vekilin veya vekâlet verenin ölümü, ehliyetini kaybetmesi ya da iflası ile kendiliğinden sona ermiş olur . “* Yani işin niteliği gereği sözleşmenin kendiliğinden sona ermediği varsayımında, müvekkilin iflası durumunda, acente haklı sebeple acentelik sözleşmesini feshedebilir. Haklı sebeple feshin ardından acente, TTK m. 123/3'teki hakkını kullanmak suretiyle anlaşma ile bağlı olmadığını bildirebilir¹⁰². Bu halde kendisinin rekabet etmeme borcu sona ereceği için tazminat talep hakkı da sona erer.

Müvekkil rekabet yasağı anlaşması yürürlükteyken iflas etmesi halinde, iflas idaresinin aynen ifayı reddetmesi durumunda, acente iflasa kadar geçen sürede rekabet etmediği dönemle orantılı bir miktarda uygun tazminat talep etme hakkı vardır. Acente bu hakkını masaya yazdırabilir. Tazminat alacağının miktarı konusunda uyuşmazlık çıkması durumunda ise bu davada davalı konumunda iflas idaresi bulunmaktadır¹⁰³. Ancak iflas idaresi aynen ifaya karar vermesi durumunda anlaşma aynen devam edecek, müvekkil tazminatı henüz ödemediyse, acentenin tazminat hakkı devam edecektir¹⁰⁴. Esasen bu durumda acentenin rekabet etmemesi, müvekkil açısından herhangi bir ekonomik değer taşımayacağından tazminat ödeme yükümlülüğünü kaldıracak çözüm yollarını tercih etmesi lehine olacaktır¹⁰⁵.

Müvekkil iflas etmeden önce, tazminat ödeme yükümlülüğünü yerine getirmiş ise, acente rekabet etmeme yükümlülüğünü masaya karşı ifa edecektir¹⁰⁶.

Müvekkilin konkordato ilan etmesi, anlaşmayı doğrudan sona erdirmez. Ancak güven ilişkisine dayalı acentelik sözleşmesinin haklı nedenle feshi hakkını acenteye tanıyarak, TTK 123/3'e göre acente anlaşma ile bağlı olmadığını bildirebilir¹⁰⁷.

bb- Acentenin İflası Hali

Tacir olan acentenin iflası halinde de TTK m.121/3'ün TBK m. 513'e atfı nedeniyle acentelik sözleşmesi kendiliğinden sona erer¹⁰⁸. Acentelik sözleşmesinin sona

¹⁰² GÖKSOY, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 930.

¹⁰³ GÖKSOY, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 930.

¹⁰⁴ CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 372.

¹⁰⁵ KAYA, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 421

¹⁰⁶ TERCAN, s. 115.

¹⁰⁷ CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 173.

ermesiyle birlikte rekabet yasağı anlaşması yürürlüğe girer. Zira rekabet yasağı anlaşmasının yürürlüğe girmesi için acentelik sözleşmesinin sona ermesi yeterlidir. Sona erme sebepleri arasında bir fark yoktur¹⁰⁹.

Acentenin rekabet etmeme yükümlülüğü, bizzat acente tarafından gerçekleştirilmesi gereken şahsi edim yükümlülüklerindendir. Bu nedenle acentenin iflası ile iflas masasına geçen alacak ve borçlarını yönetme yetkisi arasında, acentenin şahsi edim yükümlülükleri bulunamaz¹¹⁰. Ayrıca pratikte iflas eden acentenin de rekabet edici hareketlerde bulunma imkânı kalmamıştır.

Acentelik sözleşmesi devam ederken acentenin iflas etmesi halinde, TTK 513'ün sözleşmenin kendiliğinden sona ermesine işin niteliği gereği tanıdığı istisna haline göre, sözleşmenin kendiliğinden sona ermediği varsayımından hareket edersek, müvekkilin, acentelik sözleşmesini acentenin iflasını gerekçe göstererek haklı sebeple feshetme hakkı bulunmaktadır¹¹¹. TTK m. 123/3 hükmü uyarınca fesihden itibaren bir ay içinde rekabet yasağı anlaşmasıyla bağlı olmadığını acenteye bildirmesi ile de uygun tazminat ödeme yükümlülüğü sona erecektir¹¹².

Acentelik sözleşmesinin sona ermesi ve rekabet yasağı anlaşmasının yürürlüğe girmesinden sonra acentenin iflası halinde, müvekkil haklı nedenle anlaşmayı feshedebilir. Taraflar anlaşmanın yürürlüğe girmesiyle birlikte yükümlülüklerini ifa etmeye başlamış olacaklarından, müvekkilin anlaşmayı haklı nedenle fesih tarihine kadar rekabet faaliyetlerinde bulunmayan acentenin, rekabet etmeme yükümlülüğünü yerine getirdiği süreyle orantılı olarak tazminat talep etme hakkı bulunmaktadır¹¹³.

c- Taraflardan Birinin Ölümü Halinin Anlaşmaya Etkisi

Acentelik sözleşmesi tarafların karşılık güvenine dayanan, kişilerin özelliklerine sıkı şekilde bağlı bir sözleşmedir. Özellikle acente açısından kişisel özelliklerin ön planda olan bu sözleşmede, acentenin ölümüyle, sözleşmeyi şahsen ifa imkânı

¹⁰⁸ ARAL/ AYRANCI, s. 435; KAYIHAN, s. 226.

¹⁰⁹ CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 170.

¹¹⁰ TAŞ KORKMAZ, s. 53.

¹¹¹ GÖKSOY, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 932.

¹¹² KARAHAN, s. 384.

¹¹³ GÖKSOY, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 932.

olmaması nedeniyle müvekkilin sözleşmeden bir menfaati kalmamıştır¹¹⁴. Bu nedenle TTK m. 121/3'ün TBK m. 513'e atfıyla sözleşme kendiliğinden sona erer¹¹⁵.

Acentelik sözleşmesinin sona ermesiyle yürürlüğe giren rekabet yasağı anlaşması, acentenin ölümü halinde sona erip ermeyeceği doktrinde tartışmalıdır. Can'a göre, rekabet etmeme yükümlülüğü acentenin şahsen ifa etmesi gereken bir yükümlülük olması sebebiyle anlaşma sona ermektedir¹¹⁶. Karşı görüşte bulunan Göksoy'a göre ise acentenin ölümünden sonra mirasçılarının ticari faaliyete devam edebilecekleri düşüncesiyle acentenin ölümünün rekabet yasağı anlaşmasının geçerliliği üzerinde herhangi bir etkisi bulunmamaktadır. Acentenin rekabet yasağı anlaşmasındaki rekabet etmeme yükümüne mirasçılar tarafından devam edileceği düşüncesindedir¹¹⁷.

Müvekkilin ölümü halinde ise, rekabet yasağı anlaşmasında müvekkilin edimi tazminat ödeme yükümlülüğüdür. Tazminat ödeme durumu, şahsi bir edim olmaması nedeniyle müvekkilin mirasçıları tarafından da yerine getirilebilme imkânı vardır. Bu nedenle müvekkilin tazminat borcu mirasçılara geçmektedir¹¹⁸.

d- Taraflardan Birinin Kısıtlanması veya Ehliyet Kaybı Hallerinin Anlaşmaya Etkisi

TTK m. 121/3'e göre taraflardan birinin kısıtlanması veya ehliyet kaybı halinde de acentelik sözleşmesinin akıbetinin belirlenmesi için TBK m. 513 işaret edilmiştir¹¹⁹. TBK m. 513 hükmüne göre de sözleşme kural olarak kendiliğinden sona erer¹²⁰. Acentelik sözleşmesinin sona ermesiyle rekabet yasağı anlaşması yürürlüğe girecektir.

Acentelik sözleşmesinin sona ermesiyle yürürlüğe giren rekabet yasağı anlaşmasında acente ehliyetini kaybetmiş durumda ise, ediminin niteliği yapmama borcu olduğundan, ehliyetini kaybettiğinde de zaten rekabet faaliyetlerinde bulunamayacağından esasen anlaşmaya bir etkisi olmayacaktır¹²¹.

¹¹⁴ KAYIHAN, s. 226.

¹¹⁵ ARAL/AYRANCI, s. 435.

¹¹⁶ CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 161.

¹¹⁷ GÖKSOY, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 933.

¹¹⁸ CAN, Acentelikte Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 161, GÖKSOY, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 933.

¹¹⁹ KAYIHAN, s. 226.

¹²⁰ ARAL/AYRANCI, s. 435.

¹²¹ CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 168.

Acentenin, acentelik sözleşmesi devam ederken kısıtlanması durumunda tacir olması halinde TTK 13 gereği kendisine bir vasi atanacağından, vasi tarafından anlaşmaya devam edilecektir¹²². Bu durumda sözleşme kural olarak sona ermez. Ancak acenteye kişisel güvene dayalı olarak acentelik sözleşmesi yapan müvekkilin haklı nedenle fesih hakkı bulunmaktadır. Feshin ardından TTK123/3'e göre yazılı bildirimde bulunmak suretiyle anlaşmayı sona erdirebilir. Bu durumda tazminat yükümlülüğü de ortadan kalkacaktır.

Rekabet yasağı anlaşması sırasında acentenin kısıtlanması durumunda, kural olarak yapmama borçlarının şahsi nitelikli borç olması neticesiyle acente kısıtlandığı için herhangi bir faaliyette bulunamadığında rekabet etmeme yükümlülüğüne de uygun davranır. Acenteye vasi atanması halinde, vasi de rekabet yasağına uymakla yükümlüdür. Vasinin rekabet yasağını ihlali durumunda, müvekkil zararının tazmini için acenteye başvurabilir¹²³

Müvekkil acentelik sözleşmesi sırasında, ehliyetini kaybetmiş veya sınırlandırılmış ise, tacir olan müvekkile TTK m. 13'e göre atanacak vasi, müvekkil adına faaliyetleri yürüteceğinden, acentelik sözleşmesi kural olarak sona ermez¹²⁴. Ancak acentenin haklı nedenle fesih hakkı bulunmaktadır. Feshin ardından TTK m. 123/3'e göre yazılı bildirimde bulunmak suretiyle anlaşmayı sona erdirebilir. Bu durumda tazminat yükümlülüğü de ortadan kalkacaktır.

Müvekkil rekabet yasağı anlaşması devamı sırasında ehliyetini kaybetmesi veya kısıtlanması durumunda, vasi müvekkilin tazminat borcunu yerine getireceğinden, acentenin de rekabet etmeme yükümlülüğü devam edecektir¹²⁵.

e- Rekabet Yasağı Anlaşmasının Haklı Sebeple Feshi

Rekabet yasağı anlaşması, sürekli edimli bir sözleşme niteliğindedir. Bu nedenle TBK m. 126 gereği her iki taraf da anlaşmadaki borç edimlerinin ifa edilmediği veya kötü ifa edildiği sebebiyle anlaşmayı haklı sebeple feshedebilir¹²⁶.

¹²² KARAHAN, s. 9.

¹²³ CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 168.

¹²⁴ KAYIHAN, s. 226.

¹²⁵ CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 168.

¹²⁶ GÖKSOY, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 933.

Rekabet yasağı anlaşması acenteye rekabet etmeme, müvekkile de uygun bir tazminat ödeme borcu yüklemektedir. Acente rekabet yasağı sözleşmesi süresinde rekabet edici faaliyetlerde bulunduğundan, müvekkilin yaptırımlarını incelediğimizde anlaşmayı haklı nedenle fesih imkanının da olduğunu belirtmiştik. Acentenin anlaşmada öngörülen borcunu yerine getirmemesi halinde müvekkilin anlaşmanın devamına ilişkin bir menfaati kalmıyorsa anlaşmayı haklı nedenle feshederek zararlarının tazminini isteyebilir¹²⁷.

Müvekkil tazminat ödeme borcunu yerine getirmiyorsa, acenteden herhangi bir tazminat almadan, rekabet etmeme faaliyetlerinde bulunması beklenemez. Bu nedenle acentenin anlaşmayı haklı nedenle feshi mümkündür¹²⁸.

B- Tekel Yetkisi Veren Diğer Sözleşmelerde Rekabet Yasağı Anlaşmasının Sona Ermesi

Tek satıcıyı, bayi ve franchise alanı belirli süre, alan, bölge veya müşteri çevresi ile sınırlandırmak şeklinde öngörülen rekabet yasağı ya sözleşme maddesi ya da ayrı bir anlaşma şeklinde olmak suretiyle düzenlenmektedir. Ayrı bir anlaşma veya sözleşme maddesi olması nedeniyle rekabet yasağı tarafların anlaşması ile her zaman sona erdirilebilmektedir¹²⁹.

Franchise veren veya sağlayıcı anlaşmadan vazgeçmek suretiyle de rekabet yasağı anlaşmasını sona erdirebilir. TTK m. 123/2’de müvekkilin rekabet yasağı anlaşmasından vazgeçmesi ve şartlarını düzenlenmiştir. Buna göre geçerli bir vazgeçme, sözleşme ilişkisi sona erene kadar yazılı bir şekilde yapılmalıdır¹³⁰. Ayrıca müvekkilin vazgeçme beyanından itibaren 6 ay süre ile tazminat yükümlülüğü de devam etmektedir. TTK m. 123/2 hükmünün kıyasen bayılık, tek satıcılık ve franchise sözleşmesine uygulanması gerekmektedir. Çünkü kanun koyucunun 6 aylık süre ile tazminat yükümlülüğünü devam ettirmesi acentelik sözleşmesine ilişkin olarak

¹²⁷ EREN, s. 1035; NOMER, s. 342.

¹²⁸ CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 181.

¹²⁹ Anlaşmanın taraflarca sona erdirilmesinin (ikâle sözleşmesi) sonuçları için ayrıntılı bkz. B.3,III,A,3,a.

¹³⁰ KAYA, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 415.

açıkladığımız üzere, alacağı tazminata göre planlama yapan franchise alanı, tek satıcıyı ve bayii ani plan değişikliklerine karşı koruma amacındadır¹³¹.

TTK m. 123/3 acentelik sözleşmesini diğer tarafın kusurlu davranışı nedeniyle haklı sebeplerle sona erdiren tarafa, fesihten itibaren bir ay içinde karşı tarafa yazılı olarak bildirmek şartıyla rekabet yasağı anlaşmasından kaynaklanan yükümlülüklerinden kurtulma imkânı sağlamıştır. Kanun koyucu, kusuru nedeniyle sözleşme ilişkisinin sona ermesine sebep olan tarafa karşı, diğer tarafı rekabet yasağı anlaşmasının getirdiği yükümlülüklerden kurtarma amacıyla TTK m.123/3 hükmünü düzenlemiştir. Aynı şekilde TTK m. 123/3 hükmünün franchise, tek satıcılık ve bayilik sözleşmesine de kıyasen uygulanması hakkaniyet gereğidir. Bu nedenle anılan bu sözleşmelerin de kusuru nedeniyle sözleşme ilişkisini sona erdiren tarafa karşı, diğer taraf bildirimde bulunmak şartıyla, rekabet yasağı anlaşmasının getirdiği yükümlülüklerden kurtulabilir. TTK m. 123/3 yazılı şekil şartı öngörmekle birlikte aynı sonuca tek satıcılık, bayilik ve franchise sözleşmelerinin tarafları tacir olması sebebiyle TTK m. 18/3 hükmü ile de ulaşılabilir.

Franchise, tek satıcılık ve bayilik sözleşmesinde taraflardan birinin iflası, ölümü veya kısıtlanması halinde bu sözleşmelerin güven ilişkisi ve tarafların kişilik özelliklerine dayanan sözleşmeler olması nedeniyle TBK m. 513'ün kıyasen uygulanması ile kendiliğinden sona ermektedir¹³². Sözleşmelerin sona ermesiyle birlikte rekabet yasağı anlaşması yürürlüğe girmektedir. Franchise alanın, tek satıcının veya bayinin ölümü, iflası veya kısıtlanması halinde rekabet faaliyetlerinde bulunamayacak olması sebebiyle anlaşmaya bir etkisi olmayacaktır. Esasen şahsi edim yükümlülüğü niteliğinde olan rekabet etmeme yükümlülüğü franchise alan, tek satıcı ve bayi haricinde başka biri tarafından yerine getiremez. Ancak sözleşmenin ölüm ile sona ermesi halinde mirasçılardan da anlaşmaya uygun davranması beklenebilir. Müvekkilin bu durumda tazminat yükümlülüğünü belirlemek için ölümün, iflasın veya kısıtlanmanın zamanı önemlidir. Eğer sözleşme ilişkisi sırasında ölüm, iflas veya kısıtlanma olayının meydana gelmişse, franchise alan, tek satıcı veya bayii henüz rekabet etmeme yükümlülüğünü yerine getirmemesi dolayısıyla TBK m. 98 gereği

¹³¹Anlaşmanın vazgeçme ile sona erdirilmesi için ayrıntılı bkz. B. 3, III, A, 1.

¹³² TAŞ KORKMAZ, s. 236; GÜRZUMAR, Franchise Sözleşmeleri ve Bu Sözleşmelerin Temelini Oluşturan Sistemlerin Hukuken Korunması, s. 174; KIRCA, s. 211, DEMİR GÖKYAYLA, s. 184; ŞENOL, s. 141.

franchise veren ve sağlayıcı kendi edimi olan tazminat yükümlüğünden kaçınabilir¹³³. Ancak ölüm, iflas veya kısıtlanma olayı rekabet yasağı anlaşması yürürlükteyken gerçekleşmiş olması halinde, franchise alanın, tek satıcının ve bayiin rekabet etmeme yükümlülüğünü yerine getirdiği oranda tazminat hakkı bulunmaktadır. Franchise alanın, tek satıcının ve bayiin ölümü halinde mirasçıları rekabet etmeme yükümlülüğünü devam ettiriyorsa franchise veren ve sağlayıcının tazminat yükümlülüğü devam etmektedir. Franchise veren ve sağlayıcının ölümü, iflası veya kısıtlanması halinde tazminat ödeme yükümlülüğü iflas halinde iflas idaresi tarafından, ölüm halinde mirasçılar tarafından, kısıtlanma halinde TTK m. 13'e göre atacak vasi tarafından yerine getirilecektir. Ancak franchise alan, tek satıcı ve bayii rekabet yasağı anlaşmasını haklı nedenle feshetmesi halinde, fesih sonrası süre için tazminat talep hakkı da sona erer.

Taraflar rekabet yasağı anlaşmasının ifa edilmediği ya da gereği gibi ifa edilmediği durumlarda anlaşmayı haklı nedenle fesih imkânına da sahiptir¹³⁴.

IV-REKABET YASAĞI ANLAŞMASINDAKİ ACENTE ALEYHİNE ŞARTLARIN DEĞERLENDİRİLMESİ

TTK 123/4 hükmü, anlaşmanın TTK 123/1-2-3 maddesine göre acente aleyhine düzenlemeleri geçersiz saymıştır¹³⁵.

Bu hükmün düzenleniş amacı rekabet yasağı anlaşmasının, acentelik sözleşmesi süresince imzalanması dolayısıyla, müvekkilin otoritesi ve baskısı altında bulunan acenteyi, ekonomik geleceğini sona erdirecek veya aşırı kısıtlayacak anlaşmalara karşı korumaktır¹³⁶. Acentenin hukuki ve ekonomik durumunu kötüleştiren her türlü değişiklik TTK m. 123'e aykırı kabul edilerek geçersiz sayılır¹³⁷. Yani TTK m. 123/1/2/3 fıkraları emredici, m. 123/4 acente lehine nispi emredicidir. Acentenin aleyhine düzenlemelerin geçerli olmayacağı kuralı TTK m. 123'ün ilk fıkrasının emredici hükümlerine ilişkindir¹³⁸. Bu emredici hükümler dışında taraflar sözleşme

¹³³ EREN, s. 996; NOMER, s. 331.

¹³⁴ EREN, s. 1035; NOMER, s. 342.

¹³⁵ AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR, s. 419.

¹³⁶ CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 111.

¹³⁷ KAYA, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 421.

¹³⁸ CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 112.

serbestisi içerisinde diledikleri düzenlemeyi yapmakta özgürdür¹³⁹. Ayrıca acentenin çalışma özgürlüğünü, sözleşme sonrası rekabet faaliyetlerinde bulunması halinde acentelik sözleşmesi ile kazanmış olduğu ücret haklarını iade edeceği, müvekkilin rekabet yasağı anlaşmasında yükümlülüğü olan tazminattan, acentenin acentelik sözleşmesi ile elde ettiği menfaatlerin mahsup edileceği şeklinde TTK m. 123'ü dolanmak suretiyle öngörülen şartlar da geçersiz sayılacaktır¹⁴⁰.

Geçersizlik, TTK m. 1530/1 ve TBK m. 27/2 kapsamında değerlendirilmelidir¹⁴¹. Yani acente aleyhine olan düzenleme tüm anlaşmayı geçersiz kılmaz. Sadece aleyhe olan kısım geçersizdir¹⁴². Ayrıca TBK m. 27/2 son cümle gereği, anlaşmanın geçersiz sayılan hükümleri olmaksızın sözleşmenin yapılmayacağı açıkça anlaşılırsa, sözleşmenin tamamı geçersiz olacaktır. Ancak TTK m. 1530/1 hükmü, TBK m. 27/2 son cümlelerin rekabet yasağı anlaşmasında uygulanmasını engellemektedir. Zira anılan hükme göre en yüksek sınırı aşmış sözleşmeler en yüksek sınır üzerinden yapılmış sayılır. Yani anlaşmanın tamamının geçersizliği sonucu doğmaz¹⁴³. Örneğin rekabet yasağı anlaşmasında acentenin 20 yıl rekabet etmemesini öngören düzenleme geçersizdir. Ancak bu düzenlemenin geçersizliği anlaşmanın geçersizliği sonucunu doğurmaz. TTK m. 1530/1 hükmüne göre, TTK m.123/1 de öngörülen üst sınırı aştığı için, üst sınır olan iki yıl için rekabet etmeme yükümlülüğü geçerlidir.

Tazminat konusunda TTK m.123/4 ve TTK m. 1530/1 'in ne şekilde uygulanacağı hususunu incelediğimizde, kanun tazminat konusunda üst miktar olarak bir belirlemede bulunmamıştır. Sadece tazminatın uygun olması gerektiği vurgusunu yapmıştır. Herhangi bir üst sınır olmadığı için TTK m. 1530/1 hükmü uygulanamayacaktır. TTK m. 1530/1 hükmünün uygulanamaması TBK m. 27/2 son cümle gereği anlaşmanın geçersizliği sonucunu doğurur mu sorusunu akla getirmektedir¹⁴⁴. Acenteye uygun tazminat ödeme yükümlülüğü, sözleşmenin zorunlu unsurlarından değildir. Doğrudan kanundan doğan bir yükümlülük olduğu için sözleşmede kararlaştırılmamış olması halinde dahi sözleşmenin geçersizliği sonucunu

¹³⁹ EREN, s. 300.

¹⁴⁰ GÖKSOY, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 939.

¹⁴¹ KAYA, s. 297.

¹⁴² KAYA, Mustafa İ., Acentelik Hukuku, s. 422; KAYA, s. 297; CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 115.

¹⁴³ CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 115.

¹⁴⁴ CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 115.

doğurmaz¹⁴⁵. Bu nedenle tazminat uygun değilse, tüm sözleşme geçersiz sayılmamalı tazminat uygun orana çıkarılmalıdır¹⁴⁶.

TTK m. 123 kapsamında müvekkil aleyhine belirlenen şart geçerlidir. Zira kanun koyucu sadece acente aleyhine düzenlemeleri geçersiz saymıştır¹⁴⁷.

V- ACENTELİK VE TEKEL YETKİSİ VEREN DİĞER SÖZLEŞMELERDEKİ REKABET YASAĞININ REKABET HUKUKU AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

Rakip iki veya daha fazla bağımsız teşebbüs arasında işbirliği ilişkisinin kısıtlayıcı nitelik taşıması durumunda, bu işbirliği ilişkileri hukuk düzenleri tarafından engellenmek istenmiş ve buna yönelik kanunlar oluşturulmuştur¹⁴⁸. Bizim hukuk düzenimizde de Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun'un m. 4/1'de belirli bir mal veya hizmet piyasasını doğrudan veya dolaylı etkileyecek nitelikteki rekabeti engelleyen, bozan veya kısıtlayan veya bu tür etkiler doğuran ya da doğurma ihtimali bulunan anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüsler arası işbirlikleri yasaklanmıştır¹⁴⁹. Acentelik sözleşmesi, tek satıcılık sözleşmesi, franchise sözleşme ve bayilik sözleşmesi marka içi rekabeti sınırlandırma, pazara başka teşebbüslerin girişini engelleme veya zorlaştırma özellikleri taşıdığından dolayı esasen RKHK m. 4 'e aykırıdır. Ayrıca bu sözleşmelerin, sözleşme sırasında rekabet etmeme yükümlülüğüne, belirli bir bölge de tekel yetkisine, sözleşme sonrası rekabet yasağına ve fiyat tespitine ilişkin hükümler içermesi bakımından da RKHK m. 4'e aykırılık söz konusudur¹⁵⁰.

RKHK m. 6'da, bir veya birden fazla teşebbüsün ülkenin bütününde ya da bir bölümünde bir mal veya hizmet piyasasında tek başına yahut başkaları ile yapacağı anlaşmalar ile hakim durumunu kötüye kullanan anlaşmalar yapması, RKHK m. 7'de de bir ya da birden fazla teşebbüsün hakim durum yaratmaya veya hakim durumlarını daha da güçlendirmeye yönelik olarak, ülkenin bütünü yahut bir kısmında herhangi bir mal

¹⁴⁵ GÖKSOY, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 915.

¹⁴⁶ CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 115.

¹⁴⁷ CAN, Rekabet Yasağı Anlaşması, s. 112.

¹⁴⁸ TOPÇUOĞLU, Acentelik ve Dağıtım Sözleşmeleri, s. 127.

¹⁴⁹ ATEŞ, Mustafa: Rekabetin Danışıklı Ayrımcı Uygulamalarla İhlali: Rkhk Madde 4/2 (E) Hükümü Üzerine Notlar, Ankara Barosu Dergisi, Sayı: 2, Ankara 2014, s. 25.

¹⁵⁰ ASLAN, s. 86-90.

veya hizmet piyasasındaki rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucunu doğuracak şekilde birleşmeleri veya yönetimde hak sahibi olma yetkisi veren araçları devir alması yasaklanmıştır.

Açıklanan bu durumlar her ne kadar RKHK m. 4, 6, 7'ye aykırı olsa dahi yeni bir işletmenin piyasaya girmesi, kendini piyasaya kabul ettirmek amacıyla bu tür iş birliklerinde bulunması rekabeti artırıp piyasa ve tüketici lehine sonuçlar doğurabileceği için kabul edilebilir görülmektedir¹⁵¹. Bu nedenle RKHK 5. maddesinde belirlenen koşullarda bu tür anlaşmalara muafiyet tanınabileceği düzenlenmiştir¹⁵². Bireysel muafiyet veya grup muafiyeti şeklinde muafiyetler tanınabilir. Ayrıca RKHK m. 8/1 'e göre ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin başvurusu üzerine kurul, elinde bulunan bilgiler çerçevesinde bir anlaşmanın, kararın, eylemin veya birleşme ve devralmanın bu Kanunun 4, 6 ve 7 nci maddelerine aykırı olmadığını gösteren bir menfi tespit belgesi verebilir. Menfi tespit belgesi verilen bu anlaşmalar, kararlar, birleşme ve devralmalar rekabeti kısıtlayıcı nitelikte değildir¹⁵³.

2002/2 sayılı dikey anlaşmalara ilişkin grup muafiyet tebliği ile bir mal veya hizmetin üretim ya da dağıtım zincirini oluşturan teşebbüslere muafiyet tanınmıştır¹⁵⁴. Acentelik, franchise, tek satıcılık ve bayilik sözleşmeleri birer dikey anlaşma olması sebebiyle 2002/2 sayılı tebliğ bu sözleşmelerde uygulama alanı bulmaktadır. 2002/2 sayılı Tebliğin 5. maddesinde sözleşme sırasındaki ve sonrasındaki rekabet yasağı RKHK'ye kural olarak yasak olmasına rağmen sözleşmenin ve tarafların menfaatinin gerektirdiği hallerde, belirtilen şartlara uyması koşuluyla uygulanabileceği hüküm altına alınmıştır¹⁵⁵. 2002/2 sayılı Tebliğin 5. maddesinde rekabet yasağının belirli

¹⁵¹ TOPÇUOĞLU, Acentelik ve Dağıtım Sözleşmeleri, s. 83.

¹⁵² **RKHK m. 5:** Kurul, aşağıda belirtilen şartların tamamının varlığı halinde, teşebbüsler arası anlaşma, uyumlu eylem ve teşebbüs birlikleri kararlarının 4 üncü madde hükümlerinin uygulanmasından muaf tutulmasına karar verebilir: **a)** Malların üretim veya dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin ya da ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması, **b)** Tüketicinin bundan yarar sağlaması,

c) İlgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması, **d)** Rekabetin (a) ve (b) bentlerindeki amaçların elde edilmesi için zorunlu olanlardan fazla sınırlanmaması

¹⁵³ GÜNAY, Cevdet İlhan: Rekabet Hukuku Dersleri, Yetkin Yayınları, Ankara 2014, s. 62.

¹⁵⁴ TOPÇUOĞLU, Acentelik ve Dağıtım Sözleşmeleri, s. 103.

¹⁵⁵ CAN, Ozan: Acentelikte Rekabet Yasağı Anlaşmasının Rekabet Sınırlandırmaları Hukukuna Etkisi, Ankara Barosu Dergisi, Sayı: 2, Ankara 2014, s. 79.

sınırlandırmalar şartıyla yapılması öngörülürken, belirlenen bu sınırlandırmalar TTK 123'te belirtilen sınırlandırmalara uygun nitelik taşımaktadır.



SONUÇ

Rekabetin faydaları, önemli görüldüğünden hukuk düzenleri tarafından desteklenerek, rekabeti sınırlandıran anlaşmalar ve eylemler engellenmek istenmiştir. Sanayi devrimi sonrasında uluslararası ve ulusal ticaret yaygınlaşmış, mallarını ve hizmetlerini sınır ötesine taşımak isteyen tacirler, bizzat kendileri malların satımını veya hizmetlerin sunumunu gerçekleştirmek yerine, çeşitli sözleşmeler aracılığıyla, bölgedeki müşteri portföyünü tanıyan ve isteklerine daha rahat cevap verebilecek olan tacirler ve tacir yardımcıları ile faaliyetlerine devam etmeyi tercih etmiştir.

İş sahibi tacir, bizim de çalışmamızda incelediğimiz sözleşmelerden olan acentelik, franchise, tek satıcılık sözleşmeleri aracılığıyla, bu tacir ve tacir yardımcılarının, marka içi rekabetle uğraşmayıp, tüm vaktini ve emeğini ürünün veya hizmetin tanıtımı, sunumu ve satış miktarını artırması için kullanması için belirli bir bölgede tekel hakkı (münhasıran faaliyette bulunma hakkı) vermiştir. Bayinin bu anlamda bir tekel hakkı bulunmamakla birlikte, sınırlı olarak sağlayıcının bölgedeki faaliyetleri sözleşme ile sınırlandırılmış olabilir. Tekel hakkı ile sağlayıcı, müvekkil ve franchise veren, belirlenen bölgede üçüncü kişilerle, sözleşme konusu mal ve hizmetlerin sürümünü gerçekleştirmek için sözleşme kurmama, bölgede doğrudan satış yapmama, sözleşmede kararlaştırılmış olması halinde bölge de üçüncü kişilere satış yaptırmamayı garanti etme borcu altına girmektedir. Aynı şekilde franchise alan, tek satıcı ve acente de sözleşme ile belirlenen bölgede sözleşme konusu mal veya hizmetlerle rekabet içerisinde bulunan mal ve hizmetlerin satışını gerçekleştirmeme yükümlülüğü üstlenir. Bayi açısından da, bayilik sözleşmesinde genel olarak sağlayıcı lehine bu hak tanınmıştır.

TTK 104. madde de “inhisar” başlığı altında düzenlenen tekel hakkı, sözleşme süresince hem acente hem de müvekkil için çift yönlü olarak düzenlenmiştir. Ancak hüküm emredici düzenlenmediğinden inhisar hakkı tarafların ortak iradesiyle kaldırılabilir. Sözleşme ilişkisi süresinde acente, müvekkilinin menfaatlerini koruma borcunun bir uzantısı olarak, müvekkili ile rekabet halinde bulunan başka tacirler ad ve hesabına kural olarak faaliyette bulunamaz. Aynı şekilde müvekkil de belirlenen bölge veya müşteri çevresi içerisinde aksi kararlaştırılmadıkça, aynı faaliyet kolunda başka acente atayamaz. Tekel hakkı dolayısıyla sözleşme boyunca taraflar rekabet etmeme borcu altındadır. Kanun koyucu, müvekkilin rekabet etmeme borcunu acente lehine güçlendirmiş ve TTK 113/2’ye göre tekel hakkına sahip olan acente kendi bölge veya

müşteri çevresinde, acentelik sözleşmesi süresince kendi katkısı ve çabası olmadan kurulan tüm işlemler için ücret hakkı vardır. Tarafların tekel hakkı ihlal edildiğinde, sözleşme ihlal eden tarafa karşı; ifa (eda) davası açma, zararları için tazminat davası açma ve sözleşmeyi haklı nedenle feshetme imkânı bulunmaktadır. Ayrıca tarafların, acentelik sözleşmesini haklı nedenle feshedip TTK m. 123/3 gereği fesihten itibaren 1 ay içinde yapacağı yazılı bildirim ile rekabet yasağı anlaşmasıyla bağlı olmadığını bildirme hakkı vardır.

Franchise ve tek satıcılık sözleşmesinde de, franchise veren ve sağlayıcı sözleşmede belirlenen bölgede doğrudan ürün satamama ve başka bir satıcıya mal göndermeme yükümlülüğü altındadır. Özellikle tek satıcılık sözleşmesinin temel özelliğini bu husus oluşturmaktadır. Buna karşılık franchise alan ve tek satıcı da belirlenen bölgede sözleşme konusu mal veya hizmetlerle rekabet içerisinde bulunan mal ve hizmetlerin satışını gerçekleştirmeme yükümlülüğü üstlenir. Franchise alan ve tek satıcının tekel hakkı ihlal edildiğinde TTK m. 113/2 hükmüne göre ücret talep hakkı olmasa da yoksun kaldığı kârı talep hakkı vardır. Taraflara sözleşme ile borç yüklediği için tarafların borçlarını ifa etmemeleri durumunda genel hükümlerin göre, aynen ifa davası, tazminat ve fesih yaptırımlarına tabi olurlar. Bayilik sözleşmesinde, bayinin tekel hakkı bulunmamakla birlikte sağlayıcıya sınırlı bir tekel hakkı tanınmış olabilir. Bayi, sağlayıcının menfaatini gözetme ve sürümü artırma borcu kapsamında belirli oranda rekabet etmeme yükümlülüğüne girmektedir. Ancak uygulamadaki sözleşmeler bakımından sağlayıcı lehine tekel hakkı tanınmaktadır.

Sözleşme sırasında acenteye TTK 104. madde ile rekabet etmeme borcunu yükleyen kanun koyucu sözleşme sonrası rekabet yasağı için kanunen böyle bir borç yüklememiştir. Acentenin, sözleşme boyunca devam eden sır saklama, sadakat ve menfaatleri koruma borcu sözleşmenin sona ermesiyle birlikte sona erecektir. Ancak taraflar sözleşme hürriyeti çerçevesinde sözleşme sonrası rekabeti sınırlandıran anlaşma yapabilirler. Kanun koyucu müvekkilin ticari menfaatleri ile acentenin çalışma özgürlüğünü hakkı arasında bir denge sağlama yoluna giderek, aşırı sınırlayıcı anlaşmaları engellemek ve rekabet yasağı anlaşmasının sınırlarını çizmek amacıyla ilk defa TTK hükümlerinde bu anlaşmaya yer vermiştir.

TTK m. 123'e göre anlaşmanın geçerli olması için anlaşmanın yazılı şekilde yapılması, anlaşma hükümlerini içeren ve müvekkil tarafından imzalanmış bulunan bir

belgenin acenteye verilmesi gerekir. Anlaşma en çok, ilişkinin bitiminden itibaren iki yıllık süre için yapılabilir. Anlaşmanın bölgeye veya müşteri çevresine açısından ve konu açısından sınırlandırılmış olması gerekir. Ayrıca müvekkilin, rekabet sınırlaması dolayısıyla, acenteye uygun bir tazminat ödemesi şarttır. Kanunda belirtilen bu şartlar geçerlilik şartıdır. Bu şartlara aykırı anlaşmalar geçerli değildir. TTK m. 123/4'te acentenin aleyhine bulunan şartların bağlayıcı olmadığı yönünde hüküm kurularak acente lehine tek yönlü bir koruma sağlamıştır.

Franchise sözleşmesi süresince franchise alan, franchise verenin menfaatlerini koruma ve sadakat borcunun uzantısı olarak rekabet etmeme borcu altındadır. Franchise alanın sözleşme süresince devam eden bu borcu sözleşmenin sona ermesiyle sona erer. Taraflar sözleşme sona erdikten sonra sözleşme serbestisi içerisinde, franchise alanın rekabet faaliyetlerini sınırlandırıcı anlaşma yapabilirler. Sözleşme ile önemli yükümlülükler altına giren ve franchise verenin organizasyonunda kalabilmek için tüm talimatlara uyan hatta çoğu zaman muhasebe şekli dahi franchise veren tarafından belirlenen bu sözleşmede, franchise alanın sözleşmenin zayıf tarafı olarak kabulü gerekir. Ayrıca franchise sözleşme ve acentelik sözleşmesi tarafların yükümlülükleri ve sözleşmenin yapısı bakımından önemli ölçüde benzerlik taşımaktadır. Bu nedenle TTK m. 123'ün, kanun koyucunun düzenlemesindeki zayıf tarafı koruma amacına da uygun düşen bu sözleşmede de kıyasen uygulanması gerekmektedir. Franchise alan ve franchise veren arasındaki sözleşme sonrası rekabet yasağını düzenleyen hükümlerin geçerli olması için TTK m. 123 hükmünde belirlenen şartlara uygun olması gerekir. Ayrıca dikey anlaşmalar kapsamına giren franchise sözleşmesinin, dikey anlaşmalarda sözleşme sonrası rekabet yasağını düzenleyen 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğinin 5/b maddesine de uygun olması gerekmektedir.

Tek satıcılık sözleşmesinde de sözleşme süresince devam eden rekabet etmeme yükümlülüğü sözleşme sonrasında, tarafların anlaşması halinde rekabet yasağı anlaşması şeklinde devam edebilir. Bayilik sözleşmesinde ise sözleşme süresi boyunca kural olarak rekabet etmeme yükümlülüğü altında olmayan bayinin bu özgürlüğünün sınırını, sağlayıcının menfaatini koruma ve sürümünü artırma borcu oluşturmaktadır. Ancak sözleşme sonrası rekabet yasağı anlaşması taraflarca düzenlenmiş olabilir. Bayinin ve tek satıcının sözleşmenin zayıf tarafını oluşturması ve acentelik sözleşmesi ile benzer nitelik taşımaları sebebiyle düzenlenen rekabet yasağı anlaşmasına TTK m. 123 hükmü kıyasen uygulanmalıdır. Ayrıca dikey anlaşmalar kapsamına giren bu

sözleşmelerdeki sözleşme sonrası rekabet yasağı anlaşmalarına, dikey anlaşmalarda sözleşme sonrası rekabet yasağını düzenleyen 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğinin 5/b maddesine de uygun olması gerekmektedir.

Acente, franchise alan, tek satıcı ve bayi, yasak kapsamında yer alan bölgede, önceki müşteri çevresi ile bağlantı kurmak suretiyle faaliyette bulunmak suretiyle rekabet yasağı anlaşmasını ihlal edebilir. Bu durumda TTK hükümlerinde anlaşmanın ihlali ve yaptırımları düzenlenmediği için genel hükümlere başvurulması gerekmektedir.

Anlaşma; tarafların anlaşması, müvekkilin, tek satıcının, franchise verenin ve sağlayıcının rekabet yasağı anlaşmasından vazgeçmesi, sözleşmesinin haklı nedenle feshi durumlarında fesheden tarafın rekabet yasağı anlaşmasını sona erdirmesi sebebiyle sona erer. Ayrıca taraflardan birinin ölümü, kısıtlanması, iflası ve ehliyet kaybı hallerinde TBK m. 513 hükmüne göre kural olarak anlaşma kendiliğinden sona erer.

TTK m. 123 'e göre, anlaşmanın TTK'nın 123. Maddesine aykırı şartları, acentenin aleyhine olduğu ölçüde geçersizdir. Bu madde acente lehine nispi emredici düzenlendiği için müvekkil lehine uygulanamaz.

Rekabeti sınırlandıran anlaşmalar kural olarak rekabet hukuku kurallarına göre yasaktır. Ancak kanun koyucu piyasa, tüketici ve taraf açısından faydalı gördüğü bazı durumlarda, bu anlaşmalara izin vermektedir. Sözleşme sırasında ve sonrasında acentelik ve tekel yetkisi veren sözleşmelerde rekabet yasağı durumları da buna girmektedir. RKHK m. 5'e göre bireysel ve grup muafiyetleri yoluyla belirli sınırlar dahilinde rekabet faaliyetlerinin önü açılmıştır.

KAYNAKÇA

- AKÇAAL**, Mehmet :İşletmenin Devri, Yetkin Yayınları, Ankara 2014
- AKYOL**, Şener :Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2006.
- ARAL**, Fahrettin/ **AYRANCI** Hasan :Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Yetkin Yayınları, Ankara 2014.
- ARICI**, Kadir :Hizmet Akitlerine Cezai Şart Konulması, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 1, Sayı: 1, Ankara 1997.
- ARSLAN**, Aziz Serkan :Tek Satıcılık Sözleşmelerinin Rekabet Kanunu Çerçevesinde Değerlendirilmesi ve Muafiyete Aykırı Tek Satıcılık Sözleşmelerine Uygulanacak Usul Hükümleri, Prof. Dr. Atilla Özer'e Armağan, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 12, Sayı: 1-2, Ankara 2010, s. 3- 38.
- ARSLAN**, Ramazan/ **YILMAZ**, Ejder
- TAŞPINAR AYVAZ**, Sema :İcra ve İflâs Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara 2016
- ARVASİ**, Zerrin :Franchise Sözleşmeleri, Ankara Barosu Dergisi, Sayı: 4, Ankara 2000.
- ASLAN**, İ. **YILMAZ** :Rekabet Hukuku Dersleri, Ekin Kitapevi, İstanbul 2014.
- ATAMER**, Yeşim M. :Acentelerin Rekabet Etme Yasağı - Sözleşme Tarafları Arasında Güç Dengesinin Bulunmadığı Hallerde Meslek

Seçme zgrlğnn Sözleşmesel Sınırlamalara Karşı Korunması(Alman Anayasa Mahkemesinin 7 Şubat 1990 tarihli kararı), *İHFM* , Cilt:55, Sayı: 4, İstanbul 1997, s. 355-361.

ATAY, Ender Ethem

:Normlar Hiyerarşisi , Erklar Hiyerarşisi İkilemi Ve Düzenleyici Denetleyici Kurumlar , Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu VI, Kayseri 2008, 287-343

ATEŞ, Mustafa

:Rekabetin Danışıklı Ayrımcı Uygulamalarla İhlali: Rkhk Madde 4/2 (E) Hükmü zerine Notlar, Ankara Barosu Dergisi, Sayı: 2 Ankara 2014, s. 19-25.

ATİYAS, İzak

:Rekabet Politikasının İktisadi Temelleri zerine Düşünceler, Rekabet Dergisi, Cilt: 1, Sayı: 1, İstanbul 2000, s. 25-46.

AYAN, zge

:6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunun Acentelik Kısımında Getirdiğİ Yenilikler, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 12, Sayı: 2, İzmir 2012, s. 79-120.

AYDIN, Sema/**KAPLAN** Hasan Ali

/ **ŞEN KALYON**, Arzu

:Bağlı Tacir Yardımcılarının Rekabet Yasağı, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 18, Sayı: 3-4, Ankara 2014, s. 165-203.

AYHAN, Rıza/**ÖZDAMAR**, Mehmet/

ÇAĞLAR, Hayrettin

:Ticari İşletme Hukuku Genel Esaslar, Yetkin Yayınevi, Ankara 2014.

- BARIŞ**, Gülfidan :Franchising Sistemi ve Sözleşmesi, Anadolu Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, Cilt:13, Sayı: 1-2, Eskişehir 1997, s.329-344.
- BASKAN**, Esra Ş. :6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Rekabet Yasağı Sözleşmesi, Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:2, Sayı: 2, Ankara 2012, s. 116-125.
- BAŞOĞLU**, Şebnem :Bağlı Tacir Yardımcılarının Kanundan Doğan Rekabet Yasağı, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 1, Sayı: 1, İzmir 1980, s. 221-237.
- BAUMBACH**, Adolf/ **HOPT** Klaus J. :Handelsgezetzbuch 34, München, 2010.
- BİLGİLİ**, Fatih/ **DEMİRKAPI**, Ertan :Ticaret Hukuku Bilgisi, Dora Yayınevi, Adana/Bandırma 2013.
- BOZER**, Ali/ **GÖLE**, Celal :Ticari İşletme Hukuku, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü(T. İş Bankası A.Ş. Vakfı), Ankara 2015
- BURGU**, Ali :Franchising Sisteminde Güç Ve Çatışma İlişkileri (Yiyecek Sektöründe Bir Saha Araştırması), Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi Ulusal Tez Merkezi, Kocaeli 2008.
- CAN**, Ozan :6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Acentelikte Rekabet Yasağı Anlaşması, Turhan Kitapevi, Ankara 2011. (Rekabet yasağı anlaşması)

- CAN, Ozan** :Acentelikte Rekabet Yasağı Anlaşmasının Rekabet Sınırlandırmaları Hukukuna Etkisi, Ankara Barosu Dergisi, Sayı: 2, Ankara 2014, s. 69- 89.
- CAN, Ozan** :Franchise Sözleşmelerinde Kararlaştırılan Sözleşme Sonrası Rekabet Yasağı Bağlanmında Bir Yargıtay Kararının Değerlendirilmesi, Ankara Barosu Dergisi, Ankara 2014, s. 51-67.(Rekabet yasağı bağlamında bir yargıtay kararının değerlendirilmesi)
- CAN, Ozan** :Rekabet Yasağı ve Rekabet Sınırlandırmaları Hukuku İlişkisi, Rekabet Dergisi, Sayı: 32, Ankara 2007.
- CENGİZ , Ali** :Acente Kavramı ve Acentelik Sözleşmesinden Doğan Hak Ve Borçları, Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 1, Sayı: 2, Ankara 2011, s. 140-165.
- ÇEKER, Mustafa** :Ticaret Hukuku Genel Esaslar, Karahan Kitabevi, Adana 2014.
- DEMİR GÖKYAYLA, Cemile** :Milletlerarası Özel Hukukta Tek Satıcılık Sözleşmesi(Münhasır Bayilik Sözleşmeleri), Vedat Kitapçılık, İstanbul 2013.
- DÖNMEZ, Onur** :Acente Sözleşmelerinden Doğan Hak ve Borçlar, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ulusal Tez Merkezi, İstanbul 2009.
- DÜZGÜN, Ülgen Aslan** :Aracı Kurumlarda Merkez Dışı Örgüt Olarak Acentelik, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 15, Sayı: 1, Ankara 2011, s. 25-59.

- EFEM, Gül/ BADUR Emel** :AT Rekabet Hukuku Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşmalar ve Hakim Durumun Kötüye Kullanılması, Çankaya Üniversitesi, Ankara 2002.
- EREN, Fikret** :Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yetkin Yayınları, Ankara 2015.
- ERTABAK, Ünal** :Tek Satıcılık ve Benzeri Sözleşmeler ile İlgili Bilirkişi Raporları, Legal Yayıncılık, Ankara 2012.
- EVİRGEN, Betül** :Ticari İşletmelerin Devri, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ulusal Tez Merkezi, Ankara 2015
- GENÇ , Yasemin** :Türk Hukukunda Distribütörlük Sözleşmeleri, Rekabet Kurumu Perşembe Konferansları, Ankara 2001, s. 147- 180.
- GÖKSOY, Yaşar Can** :6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Acentenin Sözleşme Sonrası Rekabet Yasağı Anlaşması, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 12, Özel Sayı, İzmir 2012, s. 895-943.(Rekabet yasağı anlaşması)
- GÖKSOY, Yaşar Can** :Ortaklıklar Hukukunda Rekabet Yasaklarının Kapsamı, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 9, Özel Sayı, İzmir 2007, s. 633-681.(Rekabet yasaklarının kapsamı)
- GÜÇER, Sülün** :Avrupa Topluluğu ve Türk Hukukunda Franchising Sözleşmeleri Rekabet Hukuku İlişkileri, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ulusal Tez Merkezi Ankara 2008.

GÜLERYÜZ, M. TARIK

:İş Hukukunun Emredici Yapısı Işığında Rekabet Yasağı Sözleşmeleri, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı: 118, Ankara 2015, s. 313-344.

GÜNAY, Cevdet İlhan

:Rekabet Hukuku Dersleri, Yetkin Yayınları, Ankara 2014.

GÜRBÜZ, Aslı Elif

:Türk Özel Hukukunda ve Özellikle Anonim Şirketlerde Ticarî Sırrın Korunması, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ulusal Tez Merkezi, Ankara 2008.

GÜRZUMAR, Osman Berat

:Franchise Sözleşmeleri ve Bu Sözleşmelerin Temelini Oluşturan Sistemlerin Hukuken Korunması, Beta Yayınevi, İstanbul 1995.(Franchise Sözleşmeleri ve Bu Sözleşmelerin Temelini Oluşturan Sistemlerin Hukuken Korunması)

GÜRZUMAR, Osman Berat

:Franchise Anlaşmaları ve Rekabet Hukuku, Rekabet Kurumu Perşembe Konferansları, Ankara 1999, s. 105-160.(Franchise sözleşmeleri)

İNAN, Nurkut/ PİKER Mehmet B.

:Rekabet Hukuku El Kitabı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2007.

İŞGÜZAR, Hasan

:Tek Satıcılık Sözleşmesi, Dayınlarlı Yayıncılık, Ankara 1989.

KARAHAN, Sami (Edit)

:Şirketler Hukuku, Mimoza Yayınları, Konya 2013.

KARSLI, Abdurrahim

:İcra ve İflas Hukuku, Alternatif Yayıncılık, İstanbul 2014

- KAYA, Arslan** :Türk Ticaret Kanunu Şerhi, Birinci Kısım: Ticari İşletme, Yedinci Kısım: Acentelik, Beta Yayınevi, İstanbul 2013.
- KAYA, Mustafa İsmail** :Acentelik Hukuku, Adalet Yayınevi, Ankara 2014.
- KAYAR, İsmail** :Ticari İşletme Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Kayseri 2013.
- KAYIHAN, Şaban** :Türk Hukukunda Acentelik Sözleşmesi, Seçkin Yayıncılık, Sakarya 2011.
- KAYIHAN, Şaban/ YASAN, Mustafa** :Ticari İşletme Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2015.
- KAZANCI, Nagehan** :Acentenin Denkleştirme İstemi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ulusal Tez Merkezi, İstanbul 2014
- KIRCA , İsmail/ ŞEHİRALİ ÇELİK,**
Feyzan Hayal/ MANAVGAT, Çağlar :Anonim Şirketler Hukuku Cilt 1, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2013.
- KIRCA, Çiğdem** :Franchise Sözleşmeleri, Ulusal Tez Merkezi Ankara, 1996.
- KOÇER, Hatice Kurban** :Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Tek Satıcının Denkleştirme İstemi, İstanbul Barosu Dergisi, Cilt: 86, Sayı: 3, İstanbul 2012, s. 274-280.
- KOLLER, Ingo/ ROTH, Wulf-Henning/**
MORCK, Winfried :Handelsgesetzbuch Kommentar, 7, München, 2011

- KORUN, Yusuf** :Acentenin Hak ve Borçları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ulusal Tez Merkezi, 2013.
- KURTIŞOĞLU, Ezel** :Acentelik Sözleşmesi ve Acentelik Sözleşmesinin Benzer Sözleşme Türlerinden Farkı, Ankara: Ulusal Tez Merkezi, 2005.
- KURU, Baki** :İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı, Legal Yayınevi, İstanbul 2016
- KURU, Baki/ ARSLAN Ramazan**
- YILMAZ, Ejder** :İcra ve İflas Hukuku, Yetkin Yayıncılık Ankara 2014.
- MANAV, Eda** :İş Hukukunda Rekabet Yasağı Sözleşmesinin Geçerlilik Koşulları, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı: 87, Ankara 2010, s. 322-364.
- MEYVECİ, Kıvılcım Eda** :Acentelik Sözleşmesinden Doğan Hak ve Mükellefiyetler, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ulusal Tez Merkezi, Ankara 2006.
- MUTLU, Arif Koray** :Acentelik Sözleşmesinde Tarafların Hakları ve Borçları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ulusal Tez Merkezi, Antalya 2012.
- ÖZERİÇ, Halil** :Türk Hukukunda Münhasır Distribütörlük Sözleşmesi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ulusal Tez Merkezi , İstanbul 2007.
- ÖZTÜRK, Pınar** :Franchise Sözleşmeleri, Yargıtay Dergisi Cilt: 24, Sayı: 4, Ankara 1998, s. 458-488.
- PEKCANITEZ, Hakan/ ATALAY, Oğuz/**

SUNGURTEKİN ÖZKAN, Meral,

ÖZEKES/ Muhammet

:İcra ve İflâs Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara 2012.

POROY, Reha/ **YASAMAN**

:Hamdi, Ticari İşletme Hukuku, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2015

REİSOĞLU, Safa

:Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Beta Yayınevi, İstanbul 2011.

SANRI, Peren

:Türk ve Avrupa Birliği Rekabet Hukuku Kuralları Çerçevesinde Tek Satıcılık Sözleşmesi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ulusal Tez Merkezi, İstanbul 2009.

SARAÇ, Tahir

:6102 Sayılı Ticaret Kanunun Acentelik İlişkisinde İnhisar Hakkı Ve Rekabet Yasağı Sözleşmesine İlişkin Hükümlerin Rekabet Hukuku Açısından Değerlendirilmesi, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 61, Sayı: 2, Ankara 2012, s. 711-748.

SİMİL, Cemil

:Belirsiz Alacak Davası, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2013.

SÜZEK, Sarper

:Yeni Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde İşçinin Rekabet Etmeme Borcu, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, İstanbul 2014, s. 457-468

ŞAHİN, Metin

:Normlar Hiyerarşisinin Türk İdare Hukukunda Uygulanması, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ulusal Tez Merkezi, Ankara 2014

- ŞENOL**, Ayşe Nilay :Bayilik Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Sona Ermenin Sonuçları, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2011.
- ŞİMŞEK**, Bahar :Franchising Sözleşmesi, Yetkin Yayınları, Ankara 2016.
- TANDOĞAN**, Haluk :Tek Satıcılık Sözleşmesi, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, Cilt: 11, Sayı: 3, İstanbul 1982, s. 1- 36.
- TAŞ KORKMAZ**, Hülya :İflas Masası, Yetkin Yayınları, Ankara 2010.
- TERCAN**, Erdal :İflasın Sözleşmelere Etkisi, Adil Yayınevi, Ankara 1996.
- TOPÇUOĞLU**, Metin :Rekabet Hukuku Açısından Acentelik ve Dağıtım Sözleşmeleri, Asil Yayıncılık, Ankara 2006. (Acentelik ve dağıtım sözleşmeleri)
- TOPÇUOĞLU**, Metin :İnhisar (Tekel) Kaydı İçeren Acentelik, Tek Satıcılık ve Franchising Sözleşmelerinde Aktif ve Pasif Satışlar, Rekabet Dergisi, Sayı: 18, Ankara 2006, s. 3-60.(Aktif ve pasif satışlar)
- TORUN**, Zeliha :Rekabet Hukuku Açısından Franchise Sözleşmelerinin İncelenmesi, Ankara 2012.
- TUĞ**, Adnan :Türk Özel Hukukunda Şekil, Mimoza Yayınları, Konya 1994.
- TUZLU**, Zeynep :Franchise Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Sonuçları, Yayınlanmamış Y İzmir: Ulusal Tez Merkezi, 2012.
- ULUKAPI**, Ömer :İcra ve İflâs Hukuku, Mimoza Yayınları, Konya 2015

YEŞİLTEPE, Salih Önder

:Tek Satıcılık Sözleşmesinin Öğretide Benzer Olarak Belirtilen Sözleşmelerden Ayırt Edilmesi, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi- Hukuki Araştırmalar Dergisi, Cilt: 13, Sayı: 1-2 (2007): 169-191.

YILDIRIM , Mehmet Kâmil/

DEREN YILDIRIM, Nevhis

:İcra ve İflas Hukuku, Beta Yayınevi, İstanbul 2015

YILMAZ, Ejder

:İflas İdaresi, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları , Ankara 1976.

YÜKSEL, Hasan Levent

:Franchise Sözleşmesinin Genel Olarak İncelenmesi, İfası Ve Sona Ermesi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ulusal Tez Merkezi,İstanbul 2013.