

T. C.

İstanbul Üniversitesi

Sosyal Bilimler Enstitüsü

Özel Hukuk Anabilim Dalı

Doktora Tezi

Bayilik Sözleşmesinin Sona Ermesi ve  
Sona Ermenin Sonuçları

Ayşe Nilay Şenol

2502040061

Tez Danışmanı

Prof. Dr. Saibe Oktay Özdemir

İstanbul 2010



T.C.  
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ  
MÜDÜRLÜĞÜ



TEZ ONAYI

Enstitümüz **ÖZEL HUKUK Anabilim** Dalında 2502040061 numaralı **AYŞE NİLAY ŞENOL'un** hazırladığı "**BAYİLİK SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ VE SONA ERMENİN SONUÇLARI**" konulu ~~YÜKSEK LİSANS~~ / **DOKTORA TEZİ** ile ilgili **TEZ SAVUNMA SINAVI**, Lisansüstü Öğretim Yönetmeliği'nin 28.Maddesi **29.11.2010 Pazartesi** günü saat: **10.30'da** yapılmış, sorulan sorulara alınan cevaplar sonunda adayın tezinin *Kabulünü* ne\* **OYBİRLİĞİ / OYÇOKLUĞUYLA** karar verilmiştir.

JÜRİ ÜYESİ	KANAATI(*)	İMZA
PROF.DR.RONA SEROZAN	Kabul	
PROF.DR.SAİBE OKTAY ÖZDEMİR	Kabul	
PROF.DR. TUFAN ÖĞÜZ	Kabul	
<i>Doc.</i> PROF.DR.ŞÜKRAN ŞIPKA	Kabul	
<i>Doc.</i> PROF.DR.BAKİ İLKAY ENGİN	Kabul	

## ÖZ

Tezin konusunu, bayilik sözleşmesinin sona ermesi ve sona ermenin sonuçları oluşturmaktadır. Bayilik sözleşmesi çerçeve niteliğinde, sürekli, öyle bir sözleşmedir ki, üretici malların tamamını veya bir kısmını belirli bir bölgede satmak üzere bayie göndermeyi; buna karşılık olarak bayi de, üreticinin dağıtım ağına dâhil olarak sözleşme konusu mal veya hizmeti kendi adına ve hesabına satmak ve bu mal ile hizmetlerin sürümünü artıracak faaliyetlerde bulunmak yükümlülüğünü üstlenir. Bayilik sözleşmesi, Borçlar Kanunu'nda veya diğer kanunlarda unsurlarıyla birlikte düzenlenmediğinden isimsiz bir sözleşmedir.

Bayilik sözleşmesi, ölüm, iflas, fiil ehliyetinin kaybı, tarafların karşılıklı anlaşması, olağan ve haklı sebeple fesih ile sona erebilecektir. Bayilik sözleşmesinde üreticinin mal göndermemesi, bayinin alım yükümlülüğüne uymaması, sürümü artırıcı faaliyetlerde bulunmama gibi sebepler, haklı sebep olarak kabul edilebilir. Bayilik sözleşmesinin sona ermesinin taraflar üzerinde bir takım ekonomik sonuçları olacaktır. Tezin son bölümünde sözleşmenin sona ermesinden kaynaklanan sonuçlar ve taraflar üzerindeki etkileri incelenmiştir.

## **ABSTRACT**

The subject of the thesis is the termination of distribution contracts and the results of termination. Distribution contract is a continuous, framework agreement in which the producer party is obliged to send the contract goods or services to the distributor and in return the distributor is obliged to send and increase the sales of the contract goods or services in a definite region at his own name and account.

Distribution contracts are not regulated by law. They are innominate contracts by this means. The contract terminates on the grounds of death, bankruptcy, the lost of capacity to act, mutual agreement, termination with notice and termination on fair cause. The reasons such as not sending the contract goods or services to the distributor or not displaying adequate activity in order to increase the sales are examples of fair cause. The termination of the distribution contract has various, distinct and complicated results. The problematic issues which are caused by the termination of the contract have analysed in detail.

## ÖNSÖZ

Çalışmanın konusunu bayilik sözleşmesinin sona ermesi ve sona ermenin sonuçları oluşturmaktadır. Bayilik sözleşmesi kanunda düzenlenmemiş bir sözleşmedir. Endüstri ve sanayi alanında son yüzyıldaki teknolojik atılım, ekonomik ve ticari hayatı da etkilemiş ve bu doğrultuda malların seri üretimin artması ile üreticilerin ürünlerini tüketiciye sunabilmesi için bir dağıtım ağına ihtiyaç duymaları sonucunu doğurmuştur. İşte bayilik sözleşmeleri, birer dağıtım sözleşmesi olarak, bu ihtiyacın sonucu ortaya çıkmıştır. Tezin hazırlanma amacı, kanuni bir düzenleme bulunmayan ancak ekonomik hayatta yer bulan bu sözleşmelerin hukuki çerçevesini belirlemek, sözleşmenin sona erme sebeplerini irdelemek ve sözleşmenin sona ermesi ile ortaya çıkan sorunlara çözüm bulabilmektir.

Tez konusu bayilik sözleşmeleri incelenirken Türk öğretisi ve içtihatlarının yanı sıra İsviçre ve Alman öğretisi ve içtihatlarından da yararlanılmış, bu ülkelerde uygulamada rastlanılan sözleşme metinleri dikkate alınmıştır.

Çalışma üç bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde, bayilik sözleşmesinin tanımı, özellikleri, hukuki niteliği ve tarafların yükümlülüklerine değinilmiştir. İkinci bölümde, sözleşmenin sona erme sebepleri ve üçüncü bölümde sona ermenin taraflar üzerindeki etkileri incelenmiş ve sözleşmenin sona ermesinin ortaya çıkardığı sorunlara ilişkin çözüm önerileri geliştirilmeye çalışılmıştır. Çalışma, incelenen sözleşme uygulamada dinamik bir yapı gösterdiğinden, bu sözleşmenin sona ermesine ilişkin sorunların eksiksiz incelendiği ve bu sorunlara tam bir çözüm getirdiği iddiasında değildir. Ancak bu sözleşmelere ilişkin hukuki ihtiyacı bir nebze dahi olsa karşılaması çalışmanın amacına ulaştığının göstergesi olacaktır.

## İÇİNDEKİLER

ÖZ.....	i
ABSTRACT.....	ii
ÖNSÖZ.....	iii
İÇİNDEKİLER.....	iv
KISALTMALAR.....	vii
GİRİŞ.....	1
<b>I. BAYİLİK SÖZLEŞMESİ</b>	
A. Kavram ve Tanım.....	3
1. Kavram.....	3
a. Genel Olarak.....	3
b. Dağıtım ve Dağıtıcı Kavramı.....	3
c. Bayi Kavramı.....	6
2. Tanım.....	7
3. Değerlendirme.....	9
B. Sözleşmenin Tarafları.....	11
C. Bayilik Sözleşmesinin Özellikleri.....	12
1. Genel Olarak.....	12
2. Sürekli Borç Doğuran Bir Sözleşme Olması.....	13
3. Çerçeve Nitelikli Bir Sözleşme Olması.....	14
4. Kendi Adına ve Hesabına Hareket.....	19
5. Satış ve Sürümü Artırma Faaliyetinde Bulunma.....	22
6. Bayilik Sözleşmesinin Uygulamada Standart Sözleşme Olarak Kullanılması.....	23
D. Bayilik Sözleşmesinin Hukuki Niteliği.....	25
1. Genel Olarak.....	25
2. Bayilik Sözleşmesinin Hukuki Niteliğinin Saptanması.....	25
a. Bayilik Sözleşmesinin İsimsiz Sözleşme Olarak Tespiti.....	28
b. Bayilik Sözleşmesini Karma Sözleşme Olarak Kabul Eden Görüş.....	28
c. Bayilik Sözleşmesini Kendine Özgü Yapısı Olan Sözleşme Kabul Eden Görüş.....	29
d. Bayilik Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk.....	29

E. Bayilik Sözleşmesinin Diğer Bazı Sözleşmelerle Karşılaştırılması .....	32
1. Bayilik Sözleşmesi ve Satım Sözleşmesi .....	32
2. Bayilik Sözleşmesi ve Vekâlet Sözleşmesi .....	34
3. Bayilik Sözleşmesi ve Acentelik Sözleşmesi .....	35
a. Acentenin Tanımı .....	36
b. Bayi ve Acente Arasındaki Farklar .....	37
4. Bayilik Sözleşmesi ve Adi Ortaklık Sözleşmesi .....	39
5. Bayilik Sözleşmesi ve Garanti Sözleşmesi .....	40
6. Bayilik Sözleşmesi ve Franchise Sözleşmesi .....	41
7. Değerlendirme .....	42
F. Rekabet Hukuku Bakımından Bayilik Sözleşmeleri .....	43
G. Bayilik Sözleşmesinde Tarafların Hak ve Yükümlülükleri .....	46
1. Üreticinin Yükümlülükleri .....	46
a. Münferit Satım Sözleşmelerinde Teslim Yükümlülüğü .....	46
b. Sadakat Yükümlülüğü .....	49
c. Destekleme Yükümlülüğü .....	52
(1) Üretici Tarafından Gerekli Belge ve Malzemelerin Verilmesi .....	52
(2) Bilgi Verme Yükümlülüğü .....	54
(3) Üreticinin Bütün Bayilere Eşit Davranma Yükümlülüğü .....	59
(4) Malların Kalitesini Garanti Etme Yükümlülüğü .....	60
d. Sözleşme Bölgesinde Satış Yapmama Yükümlülüğü .....	61
(1) Genel Olarak .....	61
(2) Rekabet Hukuku Bakımından Getirilen Sınırlamalar ve Yasaklar .....	68
2. Bayiin Yükümlülükleri .....	72
a. Sözleşme Konusu Malları Satın Alma Yükümlülüğü .....	72
(1) Genel Olarak .....	72
(2) Asgari Alım Yükümlülüğü .....	73
(3) Asgari Satın Alma Yükümlülüğünün Rekabet Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi .....	75
(4) Tek Elden Mal Satın Alma Yükümlülüğü (Alleinbezugspflicht) ve Rekabet Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi .....	75
b. Sürümü Artırma Yükümlülüğü .....	77

c. Menfaatleri Koruma Yükümlülüğü .....	81
(1) Genel Olarak.....	81
(2) Üreticiye Bilgi Verme Yükümlülüğü.....	83
(3) Sır Saklama Yükümlülüğü .....	85
(4) Rekabet Etmeme Yükümlülüğü .....	86
i. Genel Olarak .....	86
ii. Rekabet Hukuku Bakımından .....	88
d. Üreticinin Talimatlarına Uyma Yükümlülüğü.....	96
e. Diğer Yükümlülükler .....	99
(1) Müşteri Hizmetlerini Yerine Getirme Yükümlülüğü .....	99
(2) Stok Yapma Yükümlülüğü .....	102

## **II. BAYILIK SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ**

A. Genel Olarak .....	105
B. Sözleşmenin Kendiliğinden Sona Ermesi .....	106
1. Sözleşmenin Süresinin Dolması Nedeniyle Sona Erme.....	106
a. Sözleşme Süresi.....	106
b. Sözleşmede Kararlaştırılan Sürelerin Geçerliliği.....	109
(1) Genel Olarak.....	109
(2) Bayilik Sözleşmelerindeki Süreye İlişkin Hükümlerin Yorum Kuralları Bakımından Değerlendirilmesi ve Sözleşmenin Tamamlanması.....	110
(3) Bayilik Sözleşmelerindeki Süreye İlişkin Hükümlerin BK. m. 19/2 ve BK. m. 20/1 Bakımından Değerlendirilmesi .....	115
i. Hukuka Aykırılık .....	115
ii. Ahlâka Aykırılık .....	119
(4) Bayilik Sözleşmelerindeki Süreye İlişkin Hükümlerin Kişilik Haklarına Aykırılık (TMK. m. 23) Bakımından Değerlendirilmesi.....	121
(5) Bayilik Sözleşmelerindeki Süreye İlişkin Hükümlerin Gabin Hükümleri Bakımından Değerlendirilmesi .....	127
(6) Değerlendirme .....	128
c. Sözleşme Süresinin Bitmesine Rağmen İlişkiye Devam Edilmesi .....	134
2. Sözleşmenin Ölüm, İflas veya Fiil Ehliyetinin Kaybı Nedeniyle Sona Ermesi .....	141



a. Genel Olarak.....	141
b. Ölüm.....	142
c. Kısıtlılık Kararı Verilmesi.....	144
d. İflas.....	145
C. Sözleşmenin Hukuki İşleme Sona Erdirilmesi.....	146
1. Sözleşmenin İ kale Yoluyla Sona Ermesi.....	146
2. Sözleşmenin İptali.....	147
3. Sözleşmenin Olağan Fesih ile Sona Erdirilmesi.....	149
a. Genel Olarak.....	149
b. Sınırları.....	151
(1) Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı.....	151
(2) Fesih Hakkını Ortadan Kaldıran Kayıtlar.....	154
i. Sözleşmede Fesih Hakkının Bir Tarafa Tanınması.....	154
ii. Sözleşmede Herhangi Bir Fesih Bildirim Süresi Tanınmadan Olağan Fesih Hakkının Kullanılacağına Dair Kayıtlar.....	156
(3) Rekabet Hukuku.....	161
c. Fesih Bildirim Süreleri.....	162
4. Sözleşmenin Olağanüstü Fesih ile Sona Erdirilmesi.....	169
a. Genel Olarak.....	169
b. Haklı Sebep Kavramı.....	171
c. Haklı Sebep Oluşturacak Haller.....	175
(1) Temerrüt.....	176
(2) Aciz Hali.....	179
(3) İmkânsızlık.....	180
(4) İşlem Temelinin Çökmesi.....	185
(5) Bayilik Sözleşmesinden Doğan Yükümlülüklerle Aykırılık ile Ortaya Çıkan Haklı Sebepler.....	190
(6) Diğer Sebepler.....	195
<b>III. BAYİLİK SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİNİN SONUÇLARI</b>	
A.Genel Olarak.....	197
B. Sözleşmenin Sona Ermesinin Taraflar Üzerindeki Etkileri.....	197
1. Münferit Satış Sözleşmelerine Etkisi.....	197

2. Stok Mallarının Geri Alınması.....	199
a. Genel Olarak.....	199
b. Sözleşmenin Sona Ermesinde Tarafların Kusuru Halinde Geri Alım Yükümlülüğü .....	204
(1) Sözleşmede Geri Alma Yükümlülüğünün Açıkça Kararlaştırılması Durumunda Kusurun Etkisi .....	204
(2) Sözleşmede Geri Alma Yükümlülüğünün Kararlaştırılmadığı Durumda Kusurun Etkisi.....	205
c. Geri Alma Fiyatı ve Geri Alma Talebinde Bulunma Süresi .....	207
3. Belge ve Malzemelerin Geri Verilmesi.....	209
4. Denkleştirme Talebi.....	212
a. Genel Olarak.....	212
b. Denkleştirme Talebinin Tanımı .....	213
c. Türk Hukukunda Denkleştirme Talebi.....	216
d. Acentelik Sözleşmesi için Öngörülen Denkleştirme Talebinin Bayilik Sözleşmelerine Uygulanabilirliği.....	221
(1) Mevcut Kanuni Düzenlemeler Çerçevesinde Uygulanabilirlik.....	221
(2) Türk Ticaret Kanunu Tasarısının Kanunlaşması Durumunda.....	226
e. Denkleştirme Talep Edilebilmesi Koşulları .....	226
(1) Sözleşmenin Sona Ermesi Koşulu.....	226
i. Süresinin Dolması Nedeniyle Sona Erme.....	227
ii. Ölüm, İflas veya Fiil Ehliyetinin Kaybı Nedeniyle Sona Ermesi....	227
iii. İ kale Yoluyla Sona Erme .....	228
iv. Sözleşmenin İptali.....	228
v. Olağan Fesih Yoluyla Sona Erme .....	229
vi. Haklı Sebep Fesih .....	230
(2)Bayiin kazandığı yeni müşterilerden sözleşmenin sona ermesinden sonra üreticinin menfaat sağlamaya devam etmesi koşulu.....	232
(3)Bayiin kayba uğraması koşulu.....	237
f. Denkleştirme Talebinin Hakkaniyete Uygun Olması.....	239
g. Denkleştiririnin Üst Sınırı.....	240
h. Denkleştirme Talebinde Bulunulamayacak Haller .....	241

1. Denkleştirme Talebinin Vazgeçilmezlik Karakteri.....	242
5. Sözleşme Sonrası Sır Saklama ve Rekabet Etmeme Yükümlülüğü.....	248
a. Sözleşme Sonrası Sır Saklama Yükümlülüğü.....	248
b. Sözleşme Sonrası Rekabet Etmeme Yükümlülüğü.....	249
6. Sözleşme Sonrası Karşılıklı Talepler.....	252
a. Haklı Sebep ile Fesihle Tazminat Talebi.....	252
b. Cezai Şarta İlişkin Talepler.....	254
c. Ürün Destek Bedeline İlişkin Talepler.....	259
d. Yapılan Yatırımlara İlişkin Talepler.....	261
e. Diğer Talepler.....	266
f. Manevi Zararın Tazmini.....	267
g. Teminata İlişkin Talepler.....	270
7. Zamanaşımı ve Yetkili ve Görevli Mahkeme.....	271
<b>SONUÇ</b> .....	273
<b>KAYNAKÇA</b> .....	280
<b>ÖZGEÇMİŞ</b> .....	296

## KISALTMALAR

<b>ABD</b>	Ankara Barosu Dergisi
<b>Allg.</b>	Allgemeine
<b>Art.</b>	Artikel
<b>AHFD</b>	Ankara Hukuk Fakültesi Dergisi
<b>B.</b>	Band
<b>Batider</b>	Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
<b>BB</b>	Betriebs Berater
<b>BGB.</b>	Bürgerliches Gesetzbuch.
<b>BGE.</b>	Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichtes.
<b>BGH.</b>	Deutscher Bundesgerichtshof
<b>BGHZ</b>	Die Entscheidungen des Bundesgerichtshof in Zivilsachen
<b>BK.</b>	Borçlar Kanunu
<b>BKT</b>	Borçlar Kanunu Tasarısı
<b>Bkz.</b>	Bakınız
<b>C.</b>	Cilt
<b>çev.</b>	Çeviren
<b>DB</b>	Der Betrieb
<b>Diss.</b>	Dissertation
<b>dn.</b>	Dipnot
<b>E.</b>	Esas
<b>Ed.</b>	Editör
<b>Einl.</b>	Einleitung
<b>ff.</b>	und folgende
<b>FM</b>	Federal Mahkeme
<b>FS</b>	Festschrift
<b>H.</b>	Heft
<b>HD.</b>	Hukuk Dairesi
<b>HGB.</b>	deutsches Handelsgesetzbuch
<b>HGK</b>	Hukuk Genel Kurulu
<b>HUMK</b>	Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu

<b>IBLJ</b>	International Business Law Journal
<b>ICCLR</b>	International Company and Commercial Law Review
<b>İBK</b>	İsviçre Borçlar Kanunu
<b>İsv.</b>	İsviçre
<b>İÜHFİM</b>	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
<b>JuS.</b>	Juristische Schulung
<b>K.</b>	Karar
<b>m.</b>	madde
<b>MHAD.</b>	Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi
<b>N.</b>	Numara
<b>NJW</b>	Neue Juristische Wochenschrift
<b>OR</b>	Obligationenrecht
<b>prg.</b>	Paragraf
<b>RG.</b>	Resmi Gazete
<b>RKHK</b>	Rekabetin Korunması Hakkında Kanun
<b>RKK</b>	Rekabet Kurulu Kararı
<b>S.</b>	Sayı
<b>s.</b>	sayfa
<b>SJZ</b>	Schweizerische Juristen Zeitung
<b>SPR</b>	Schweizerisches Privatrecht
<b>ss.</b>	sayfa aralığı
<b>TKHK</b>	Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
<b>TMK.</b>	Türk Medeni Kanunu
<b>TTK.</b>	Türk Ticaret Kanunu
<b>t.y</b>	tarih yok
<b>vd.</b>	ve devamı
<b>Vorbem</b>	Vorbemerkungen
<b>W.</b>	Wirtschaftsrecht
<b>Y.</b>	Yıl
<b>Yarg.</b>	Yargıtay
<b>YKD</b>	Yargıtay Kararları Dergisi

<b>ZGB</b>	Schweizerisches Zivilgesetzbuch
<b>ZHR</b>	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht
<b>ZSR</b>	Zeitschrift für Schweizerisches Recht

## GİRİŞ

Endüstri ve sanayi alanında son yüzyıldaki teknolojik atılım, ekonomik ve ticari hayatı da etkilemiştir. Malların seri üretimin artması, üreticilerin ürünlerini tüketiciye sunabilmesi için bir dağıtım ağına ihtiyaç duymaları sonucunu doğurmuştur. Üreticinin bu dağıtım ağını kendisinin kurması, maliyetin yüksek olması, nihai alıcı ile ilişki kurmada yerel teşebbüslerin başarısının yüksek olması gibi nedenlerle etkili bir dağıtım sistemi olarak kabul edilmemektedir. İşte bayilik sözleşmeleri, birer dağıtım sözleşmesi olarak, bu ihtiyacın sonucu ortaya çıkmıştır.

Bayilik sözleşmesi, birçok sektördeki mal ve hizmetlerin satım ve sürümünün artırılması amacıyla yapılabilir. Özellikle yüksek değerli ve teknik bakımdan komplike malların dağıtımında bayilik sözleşmesi önem kazanmaktadır. Bu malların veya hizmetlerin, satış, pazarlama ve reklam faaliyetlerinin yürütülmesi, müşteri hizmetlerinin yerine getirilmesi ne kadar etkin ve başarılı olursa, mala veya hizmete duyulan güven o kadar artacak ve bu da nihai kullanıcının o mal veya hizmeti tercihinde etkili olacaktır.

Bayilik sözleşmesinin sona ermesi ve sona ermenin sonuçlarını incelediğimiz bu çalışma üç bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde, bayilik sözleşmesinin özellikleri, hukuki niteliği, tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülükleri, sözleşmenin borçlar hukuku ve rekabet hukuku boyutları dikkate alınarak incelenecektir.

İkinci bölümde, sözleşmenin sona erme sebepleri incelenecektir. Sürekli borç ilişkisi doğuran bayilik sözleşmesinin bu özelliği sonucu, hangi sebeplerin sözleşmenin sona ermesinde etkili olacağı araştırılacak ve bu sebeplerin bayilik sözleşmesi bakımından uygulanabilirliği incelenmeye çalışılacaktır.

Üçüncü ve son bölümde ise, bayilik sözleşmesinin sona ermesinin sonuçları üzerinde durulacaktır. Bu sonuçlar, bayilik sözleşmesine özgü sonuçlar olabileceği gibi, borçlar hukuku genel prensiplerinden çıkan sonuçlar da olabilecektir.



# I. BAYİLİK SÖZLEŞMESİ

## A. Kavram ve Tanım

### 1. Kavram

#### a. Genel Olarak

Bayilik ve münhasır bayilik (tek satıcılık) sözleşmeleri 20. yüzyılda teknoloji ve endüstrinin gelişmesiyle yeni bir dağıtım şekli olarak ticari hayata dâhil olmuştur<sup>1</sup>. Endüstriyel gelişim, bilim ve teknikteki ilerleme, mallarda üretim çeşitliliğini ve üretim miktarını artırmış, bu da mal ve hizmetlerin seri ve düzenli bir şekilde dağıtımını için yeni bir ekonomik yapılanmaya yol açmıştır. Bir üreticinin müşterilere ulaşabilmesi için, mal veya hizmetlerinin kaliteli olması yanı sıra bu müşterilere ulaşmadaki etkinliğinin de önemi büyüktür. Bu da etkin bir dağıtım ağının kurulmasıyla mümkün olacaktır. İşte tezimizin konusunu oluşturan bayilik sözleşmeleri bu ihtiyaç sonucu ortaya çıkmış birer dağıtım sözleşmeleridir.

#### b. Dağıtım ve Dağıtıcı Kavramı

Dağıtım ile anlaşılması gereken, bir malın üretiminden sonra, tüketiciye ulaşana kadarki süreçte gerçekleşen tüm faaliyetler, ilişkiler ve yöntemlerdir<sup>2</sup>. Bu ilişkilerin bütünü dikey bir görünüm içerir.

Dağıtım sözleşmeleri ise, en yaygın şekilde pazarlama ağını oluşturan üretici (Hersteller), toptancı (Großhändler) ve perakendeci (Einzelhändler) arasında, dikey ilişkinin bir üst tarafıyla onun altında bulunan arasında imzalanan anlaşmalardır<sup>3</sup>. Bu bağlamda dağıtıcı (Absatzmittler), başka bir teşebbüse ait malların sürümünü ve

---

<sup>1</sup> Michael Martinek, "Vom Handelsvertreterrecht zum Recht der Vertriebssysteme", **ZHR 161**, 1997, s. 67; Walter R. Schlupe, **Der Alleinvertriebsvertrag Markstein der EWG-Kartellpolitik**, Bern 1966, s.15.

<sup>2</sup> Michael Martinek, **Aktuelle Fragen des Vertriebsrechts**, Köln 1992, N. 1, s. 1.

<sup>3</sup> Martinek, **Aktuelle Fragen des Vertriebsrechts**, N.1, s. 1.

satışını teşvik etmeyi üstlenen işletmeci olarak da tanımlanabilir<sup>4</sup>. Öğreti ve uygulamada dağıtım sözleşmelerinin tarafları sağlayıcı (Lieferant) ve dağıtıcı olarak belirtilmektedir. Sağlayıcı taraf, üretici<sup>5</sup>, ithalatçı, toptancı olabileceği gibi, dağıtıcı taraf da toptan satıcı veya perakende satıcı olabilir<sup>6</sup>. Sağlayıcı taraf, bir pazarlama sistemi kurarak malların bu sistem aracılığıyla nihai kullanıcıya ulaşmasını hedefler. Acente, komisyoncu, ticari tellal<sup>7</sup>, franchising sistemi, bayilik ve münhasır bayilik (tek satıcılık) sözleşmeleri ise bu dağıtım ilişkileri içinde yer alır<sup>8</sup>. Ancak sağlayıcı ile aralarındaki ilişkinin özelliklerine göre her bir ilişki farklı düzenlemelere tabidir. Aralarındaki ortak özellik, bir dağıtım sisteminin kademelerini oluşturmalarıdır<sup>9</sup>. Ticaret Kanununda, ticari mümessil, tellal, komisyoncu ve acenteye ilişkin düzenlemeler bulunmaktadır. Ancak kanunda düzenlenmemiş bayi, münhasır bayi (tek satıcı) ve franchise alan gibi dağıtıcılarla ortak özelliklerinin ve sınırlarının belirlenmesi gerekir. Her bir dağıtıcının üreticinin dağıtım ağıyla ne ölçüde bütünleştiğine göre ilişkinin hukuki niteliği ve tarafların karşılıklı yükümlülükleri farklılık gösterebilecektir<sup>10</sup>.

---

<sup>4</sup>Carsten-Thomas Ebenroth, **Absatzmittlungsvertraege im Spannungsverhaeltnis von Kartell-und Zivilrecht**, Konstanz 1980, s. 22–23; yazar, dağıtıcının sözleşme ile sağlayıcısına bağlı olduğunu belirtmekte ve dağıtıcıyı bağımsız tacirden ayırmaktadır. Buna göre bağımsız tacir, üreticisinin mallarını kendi adına tekrar satmak üzere alan kişidir. Bu kişiler dar anlamda dağıtıcıdır. Yazar, dar anlamda dağıtıcı olarak ticari mümessilleri, acenteleri ve bayileri kabul etmektedir. Ulmer, dağıtıcıyı bağımlı ve bağımsız dağıtıcı olarak ayırmakta, üreticiye bağlı veya bir sefer mahsus olarak mallarının dağıtımıyla yetkilendirilmiş kişiyi dağıtıcı; ticari mümessil, ticari tellal, komisyoncu ve kanunda düzenlenmemiş bayii hukuki bağımsız dağıtıcı olarak esas almaktadır, Bkz. Peter Ulmer, **Der Vertragshändler**, München 1969, s. 43.

<sup>5</sup> Üretici yerine bazen imalatçı ve yapımçı terimleri de kullanılmaktadır.

<sup>6</sup> Raimond Emde, **Staub Handelsgesetzbuch**, Zweiter Band §§ 48–104, 5. neu bearbeitete Auflage, Berlin 2008, vor § 84, s. 504.

<sup>7</sup> Komisyoncu ve ticari tellalın dağıtım ilişkisi içinde yer almadığı, bunların üreticinin yardımcıları olduğu ve malların mülkiyetinin geçmeyeceğine dair görüş için bkz. Michael Martinek, Franz-Jörg Semler, Stefan Habermeier, **Handbuch des Vertriebsrechts**, 2. Auflage, München 2003, § 1, N. 7, s. 5–6.

<sup>8</sup> Martinek, Aktuelle Fragen des Vertriebsrechts, N. 1, s. 1; Otto Sandrock, “Kaufmännische Vertriebsorganisationen und ihre Einordnung in die Systematik des HGB”, **Festschrift für Peter Raisch zum 70. Geburtstag**, München 1993, s. 175; Jean-Marc Rapp, “Typologie des contrats de distribution”, Ivan Cherpillod ve Diğerleri (Ed.), **Le contrats de distribution Quelques aspects juridiques, Mélanges offerts au Professeur François Dessemontet à l’occasion de ses 50 ans**, Lausanne 1998, s. 34–45. Yazar dağıtım sözleşmeleri arasındaki ayrımın, risklere kimin katlandığına, ilişkinin sürekli olup olmamasına, üretici tarafın dağıtım ağına dâhil olmanın yoğunluğunun derecesi gibi kriterlere göre belirleneceğini belirtmiştir.

<sup>9</sup> Martinek, Aktuelle Fragen des Vertriebsrechts, N. 1, s. 1.

<sup>10</sup> Martinek, Handbuch des Vertriebsrechts, § 1, N. 9, s. 6.

Dağıtım sözleşmeleri, tek elden dağıtım sözleşmeleri, tek elden satın alma sözleşmeleri<sup>11</sup>, basit veya dar anlamda dağıtım sözleşmeleri, münhasır dağıtım sözleşmeleri olarak ayrılabilir<sup>12</sup>. Tek elden dağıtım sözleşmeleri (Alleinvertriebvertrag), yalnızca malların dağıtımına ilişkin değil, hizmetlerin dağıtımında da ilişkin olabilir<sup>13</sup>. Tek elden satın alma sözleşmelerinde ise, satın alan taraf sözleşme konusu malları yalnızca sözleşme tarafı üreticiden almakla yükümlüdür<sup>14</sup>.

Türk Hukukunda, “dikey anlaşma” kavramı 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği’nde tanımlanmıştır. Tebliğin “Kapsam” başlıklı 2 nci maddesinde dikey anlaşmalar, “*Üretim veya dağıtım zincirinin farklı seviyelerinde faaliyet gösteren iki ya da daha fazla teşebbüs arasında belirli mal veya hizmetlerin alımı, satımı veya yeniden satımı amacıyla yapılan anlaşmalar*” şeklinde tanımlanmaktadır<sup>15</sup> -<sup>16</sup>. Hem tanımdan hem de tebliğe ilişkin kılavuzdan anlaşılacağı üzere, taraflar arasındaki anlaşmanın belirli mal veya hizmetlerin alımı, satımı veya yeniden satımı amacıyla yapılmış olması gerekmektedir. Bu nedenle de, dağıtım anlaşmaları ve tedarik anlaşmalarının dikey anlaşma kapsamına girdiği kabul edilmektedir. Bu çerçevede dikey anlaşmalar, dağıtım, tedarik anlaşmaları ve acentelik sözleşmesi bakımından üst kavram olarak kabul edilmelidir.

---

<sup>11</sup> Tek elden dağıtım ve tek elden satın alma terimleri Türk Hukukuna yabancı terimler değildir. 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğinin 10. maddesi ile yürürlükten kaldırılan 1997/3 sayılı Tek Elden Dağıtım Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği ve 1997/4 sayılı Tek Elden Satın Almalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğinde bu kavramlar kullanılmıştır.

<sup>12</sup> Metin Topçuoğlu, **Rekabet Hukuku Açısından Acentelik ve Dağıtım Sözleşmeleri**, Ankara 2006. s. 52–56.

<sup>13</sup> Cemile Demir-Gökyayla, **Milletlerarası Özel Hukukta Tek Satıcılık Sözleşmesi (Münhasır Bayilik Sözleşmeleri)**, Ankara 2005, s. 35.

<sup>14</sup> Herbert Stumpf, Matthias Jaletzke, Jörg- Martin Schultze, **Der Vertragshändlervertrag**, Heidelberg 1997, s. 67.

<sup>15</sup> 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğinin Açıklanmasına Dair Kılavuz, Dikey Anlaşmanın Tanımı; 03.06.2009 tarih ve 09–26/567-M sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuz, 1.1 “Dikey Anlaşma”nın Tanımı.

<sup>16</sup> Tebliğin 2. maddesinin 6. fıkrası gereği, başka bir grup muafiyeti tebliği kapsamına giren dikey anlaşmalara bu Tebliğ uygulanamayacaktır. Örneğin, motorlu taşıtların dağıtımına ilişkin bir dikey anlaşma 2005/4 sayılı Tebliği kapsamında değerlendirilebilecektir.

### c. Bayi Kavramı

Bayi kelime anlamıyla, malvarlığına giren ve başkalarına devredilebilen bir hakkı veya malı satan kimse, dükkân veya kuruluş anlamına gelmektedir<sup>17</sup>. Kelimenin kökü Osmanlıca satım anlamına gelen “bey”den gelmektedir<sup>18</sup>.

Bayilik sözleşmesi mevcut hukuk düzenlerinin hemen hemen hiçbirinde kanunda düzenlenmemiştir<sup>19</sup>. Bayilik Sözleşmesi ile ilgili olarak öğretide, yargı içtihatlarında ve uygulamada kavram birliği bulunmamaktadır. Her ne kadar uygulamada taraflar farklı ifadeler kullansalar da, hâkim, Borçlar Kanunu 18. madde gereğince, sözleşmeyi nitelendirirken tarafların kullandıkları sözcük ve ifadelerle bağlı değildir; tarafların gerçek iradelerini araştırmak zorundadır. Bu nedenle de tarafların, aralarındaki sözleşmeyi bayilik sözleşmesi olarak nitelendirmelerinin ve kullandıkları ifadelerin bir önemi yoktur. Konuya ilişkin uyuşmazlığa bakmakla görevli ve yetkili mahkeme, sözleşmenin unsurlarını, tarafların ifadeleri ile bağlı olmaksızın, incelemeli ve buna göre sözleşmeyi nitelendirmelidir. Ancak, Yargıtay kararlarında yetkili satıcı, tek satıcı, dağıtıcı, distribütör ve hatta acente kavramları çoğunlukla bir arada kullanılmaktadır. Bu kavramlar arasında ayırım yapılmalı, kavramlar arasındaki benzerlikler ve farklar netliğe kavuşturulmalıdır.

İsviçre Hukuku ve Alman Hukuku terminolojisinde de bir kavram birliği bulunmadığı görülmektedir. Bu tür sözleşme ilişkilerine uygulamada, Tek Satış Hakkı (Alleinverkaufsrecht), Tek Satış Sözleşmesi (Alleinverkaufsvertrag), Tek Temsilcilik Sözleşmesi (Alleinvertretungsvertrag), Tek Satıcılık Sözleşmesi (Alleinvertriebsvertrag), Bayilik Sözleşmesi (Vertragshändlervertrag<sup>20</sup>); sözleşme tarafları için, Satıcı (Verkäufer), Sağlayıcı (Lieferant), İş sahibi (Geschäftsherr);

<sup>17</sup> **Türk Hukuk Lügatı**, Ankara 1991.

<sup>18</sup> Mustafa Nihat Özon, **Büyük Osmanlıca-Türkçe Sözlük**, 1959.

<sup>19</sup> Belçika hukukunda 27.07.1961 tarihli “Belirsiz Süreli Tek Satıcılık Sözleşmelerinin Tek Taraflı Feshine İlişkin Kanun”da kanuni bir düzenleme bulunmaktadır. Ancak bu düzenleme yalnızca sözleşmenin sona ermesi ile sınırlıdır. Kanun, 1971 yılında değişikliğe uğramıştır. Bkz. Hasan İşgüzar, **Tek Satıcılık Sözleşmesi**, Ankara 1989, s. 8; Demir-Gökyayla, s. 29, dn. 2.

<sup>20</sup> İşgüzar, s. 4, yazar bu sözleşmeyi, sözleşme ile bağlı satıcılık sözleşmesi olarak tercüme etmektedir.

sözleşmenin diğer tarafı bakımından ise Alıcı (Käufer), Tek Temsilci (Alleinvertreter), Bayi (Vertragshändler) terimlerinin kullanıldığı görülmektedir<sup>21</sup>.

Bayi gerçek kişi olabileceği gibi tüzel kişi de olabilir<sup>22</sup>. Uygulamada özellikle yüksek kaliteli ve teknik açıdan komplike, belli bir marka altında üretilen mallar (otomobil, faks, yazıcı, fotokopi makineleri, beyaz eşya vb.) sözleşmenin konusunu oluşturmaktadır<sup>23</sup>.

## 2. Tanım

Türk Hukuk öğretisinde ve Yargıtay kararlarında münhasır bayilik sözleşmesi (tek satıcılık sözleşmesi) aşağıdaki gibi tanımlanmıştır:

Tek satıcılık sözleşmesi, üretici ile tek satıcı arasındaki hukuki ilişkileri düzenleyen çerçeve niteliğinde, sürekli öyle bir sözleşmedir ki, bununla üretici malların tamamını veya bir kısmını belirli bir bölgede münhasır hak sahibi olarak satmak üzere tek satıcıya göndermeyi, buna karşılık olarak da tek satıcı da, sözleşme konusu mal veya hizmeti kendi adına ve hesabına satmak ve sürümü arttıracak faaliyetlerde bulunma yükümlülüğünü üstlenir<sup>24</sup> -<sup>25</sup>.

---

<sup>21</sup> Walter R. Schlupe, **Schweizerisches Privatrecht VII/2**, 1979, Alleinvertriebsvertrag, s. 843.

<sup>22</sup> Franz-Jörg Semler, **Münchener Vertragshandbuch**, 6. neu bearbeitete Auflage, B. 3 W. II, I. 7, München 2009, s. 34; Veronika Paetzold, **Alleinvertriebsvertrag Deutschland-Schweiz**, Zurich 2006, s. 2.

<sup>23</sup> Ulmer, s. 1; Björn Sommer, **Vertragsgestaltung bei Vertriebssystemen im internationalen Vergleich** (Handelsvertreter, Kommissionsvertrieb, Franchising, Vertragshändler), Düsseldorf 2000, s. 113.

<sup>24</sup> İşgüzar, s. 14; Demir-Gökyayla, s. 33; Haluk Tandoğan, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler Özel Borç İlişkileri, Cilt I/1 Kendisine Özgü Yapısı Olan ve Karma Sözleşmeler, Satış ve Çeşitleri, Trampa, Bağışlama**, 6. Bası, İstanbul 1990, s. 27; Hüseyin Hatemi, Rona Serozan, Abdülkadir Arpacı, **Borçlar Hukuku Özel Bölüm**, İstanbul 1992, s. 55; Aydın Zevkliler, **Borçlar Hukuku (Özel Borç İlişkileri)**, 2008, s. 38; Rona Serozan, **Borçlar Hukuku Özel Bölüm**, İstanbul 2002, s. 77-78; Cevdet Yavuz, **Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, İstanbul 2007, s. 28; M. Alper Gümüş, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, Cilt I, İstanbul 2008, s. 16.

<sup>25</sup> Yarg. 11. HD. 1.3.1991 tarih, 1991/171 E. ve 1991/1406 K.; Yarg. 11. HD. 12.3.1999 tarih, 1998/7997 E. ve 1999/2098 K. Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası. (Erişim Tarihi: 04.04.2008).

Belirli bir sözleşme bölgesinde veya belirli bir müşteri grubuna yönelik bayie tek satış yetkisinin tanınması durumunda münhasır satış hakkından bahsedilir<sup>26</sup>. Bir dağıtım sözleşmesinin bayilik sözleşmesi olarak nitelendirilebilmesi için tek satış hakkının verilmesi zorunlu değildir. Münhasırlık şartı içermeyen bir sözleşme bayilik sözleşmesi olarak nitelendirilecek, münhasırlık şartı içeren bir sözleşme ise münhasır bayilik veya tek satıcılık sözleşmesi olarak nitelendirilecektir<sup>27</sup>. Bununla birlikte yukarıda belirttiğimiz gibi, Yargıtay bazı kararlarında, münhasır bayilik (tek satıcılık) sözleşmesi ile bayilik sözleşmesini aynı kavramlarmış gibi kullanmaktadır<sup>28</sup>.

Bayilik sözleşmesi ve münhasır bayilik sözleşmesi<sup>29</sup>, İsviçre Hukukunda da yasal düzenlemeye tabi değildir. İsimsiz sözleşme olarak kabul edilmektedir<sup>30</sup>. İsviçre öğretisine göre münhasır bayilik sözleşmesi, sağlayıcının (bu kişi üretici de olabilir) alıcısına (Abnehmer) belirli bir yer, sözleşme konusu mal veya zaman ile sınırlandırılmış münhasır satın alma hakkı tanıdığı sözleşmedir<sup>31</sup>. Alman hukuku

---

<sup>26</sup> Paetzold, s. 3.

<sup>27</sup> Gümüş, s. 17; Paetzold, s. 1. Münhasır bayilik (tek satıcılık) sözleşmesinin bayilik sözleşmesinin sıklıkla görülen özel bir görünüm şekli olduğu da belirtilmektedir. Bkz. Semler, Münchener Vertragshandbuch, B. 3/II, I. 7, s. 33, I. 8, s. 40.

<sup>28</sup> Yarg. 19. H.D. 11.10.2001 tarih, 2001/2685 E. ve 2001/6382 K. sayılı kararında yerel mahkeme, taraflar arasındaki bayilik sözleşmesinde üretici şirketin bayi şirketten başka şirketlere mal satmayacağı ve bayi oluşturmayacağı hususunda bir hüküm bulunmaması nedeniyle üretici şirketin sözleşme bölgesinde başka firmalara mal satabileceğini, bu nedenle bayi şirketin zararı talep etme hakkı olmadığına hükmetmiştir. Karar, Yargıtay tarafından sözleşmede münhasırlık hakkı verilip verilmediğini incelemeyen, tek satıcılık sözleşmesinin tanımından hareketle bozulmuştur.

Bayi ile münhasır bayii aynı kavramlarmış gibi kullanıldığı bir diğer karar için bkz. Yarg. 19. HD. 05.03.2002 tarih, 2002/4568 E. 2002/1473 K. sayılı karar: “tek satıcılık sözleşmelerinde alıcı bayii olduğu firmanın malları dışında bir malı pazarlayamaz, başka malların reklâmını çağrıştıracak tavır ve davranışlarda dahi bulunamaz.” Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası. (Erişim Tarihi: 19.12.2009).

Ayrıca bkz. Yarg. 11. HD. 1.11.2001 tarih ve 7859/8456 sayılı kararı; Yarg. 19. HD. 28.2.2008 tarih ve 6993/1785 sayılı kararı; Yarg. HGK. 4.7.2001 tarih ve 19-526/572 sayılı kararı. Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası. (Erişim Tarihi: 19.12.2009).

<sup>29</sup> Tek satıcılık sözleşmesi (Alleinvertriebsvertrag) ve bayilik sözleşmesi (Vertriebshändlervertrag) sözleşmeleri arasındaki farklar için bkz. Christian Alexander Meyer, **Der Alleinvertrieb, Typus, Vertragsrechtliche Probleme und Qualifikation im IPR**, St. Gallen, 1990, s. 125 vd.

<sup>30</sup> Jürg E. Hartmann, **Vertriebsverträge im internationalen Kontext**, Schulthess 2007, s. 21. İsviçre Hukukunda münhasır bayilik sözleşmelerinin, kanunda düzenlenen sözleşmelerden satım, acente ve vekâlet sözleşmelerinin unsurlarını taşıdığı, sürümü artırma yükümlülüğünün ise sözleşmenin isimsiz unsuru olduğu kabul edilmektedir.

<sup>31</sup> Heinrich Honsell, Nedim Peter Vogt, Wolfgang Wiegand, **Basler Kommentar, Obligationenrecht I, Art. 1–529 OR**, Amstutz/Schluemp, Alleinvertriebsvertrag, Einl. Vor Art. 184 ff., s. 964; Schluemp, Schweizerisches Privatrecht VII/2, s. 841; Theo Guhl, Alfred Koller, Jean Nicolas Druey, **Das**

uygulaması<sup>32</sup> ve öğretisinde<sup>33</sup> bayilik sözleşmesi “Vertragshändlervertrag<sup>34</sup>” olarak ifade edilmekte ve şu şekilde tanımlanmaktadır: “Bayilik sözleşmeleri taraflardan birinin (bayi) diğer tarafın mallarını satmak ve sürümünü artırmak üzere kendi adına ve hesabına dağıtmayı üstlendiği sürekli çerçeve sözleşmelerdir. Bu sözleşme ile bayi üreticinin dağıtım ağına dâhil olur”<sup>35</sup>.

### 3. Değerlendirme

İsviçre-Türk ve Alman öğretisi ve uygulamasının vermiş olduğu tanımlardan hareketle bayilik sözleşmesini şu şekilde tanımlamayı uygun görüyoruz: Bayilik sözleşmesi çerçeve niteliğinde, sürekli öyle bir sözleşmedir ki, üretici malların tamamını veya bir kısmını belirli bir bölgede satmak üzere bayie göndermeyi, buna karşılık olarak bayi de, üreticinin dağıtım ağına dâhil olarak sözleşme konusu mal veya hizmeti kendi adına ve hesabına satmak ve bu mal ile hizmetlerin sürümünü

---

**Schweizerische Obligationenrecht**, Zürich 1991, s. 304; Heinrich Honsell, **Schweizerisches Obligationenrecht Besonderer Teil**, Bern 2006, s. 439; Hartmann, s. 7-8; Meyer, s. 1.

<sup>32</sup> Sommer, s. 114, dn.794’ten ve Semler, Münchenervertragshandbuch, B.3/2, s. 33’ ten naklen, BGH 21.10.1970 VIII ZR 255/68 BGHZ 54, 338; BGH 11.2.1977 I ZR 185/75 BGHZ 68, 340. BGH 4.4.1979 VIII ZR 199/78 BGHZ 74, 136 sayılı kararında da mahkeme, üretici ile bayi arasındaki ilişkiyi acente sözleşmesi benzeri menfaatler birliği olarak karakterize etmiştir.

<sup>33</sup> Schluep, SPR VII/2, s. 843, Alman hukukunun, üreticinin veya sağlayıcının tek satış hakkı verdiği ve bunun karşılığında asgari alım yükümlülüğü yüklenebilen tek satıcılık sözleşmesiyle, dağıtıcının üreticinin veya sağlayıcının dağıtım ağına dâhil olmayı öngören bayilik sözleşmesini ayırdığını belirtmektedir.

<sup>34</sup> İşgüzar, s. 4, “Vertragshändlervertrag” kavramını “sözleşmeyle bağlı satıcı” olarak tercüme etmektedir. Biz bunu bayi olarak ifade etmeyi hukuk terminolojisi bakımından daha uygun buluyoruz.

<sup>35</sup> Manderla, **Handbuch des Vertriebsrecht**, § 18, N. 1, s. 368; Ulmer, s. 206; Helmuth Liesegang, **Vertriebsverträge für Handelsvertreter, Kommissionäre, Verkaufsreisende und Vertragshändler**, 3. Auflage, 1991, s. 45; Fritz Rittner, “Vertragshändler und Vertragshändlervertrag”, **ZHR** 135 (1971), s. 62; Wolfram Küstner, Karl –Heinz Thume, **Handbuch des gesamten Außendienstrechts**, Band 3, 2. Auflage, 1998, s. 302–303; Jaletzke, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 25; Chr. Berger, Jauernig, **BGB Kommentar**, 12. Auflage, München 2007, § vor 433 N.11, s. 543; Adolf Baumbach, J. Klaus Hopt, **Handelsgesetzbuch**, 33. Auflage, 2008, § vor 373 N. 35, s. 1352–1353; Semler, Münchener Vertragshandbuch B.3, W. II, I.7, s. 33; Graf von Westphalen, Münchener Vertragshandbuch, B. 4, W. III, s. 97; Gerrick von Hoyningen-Huene, **Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch**, Band 1, §§ 1–104, München 1996, Vor § 84 N. 13, s. 1079; Emde, Staub Handelsgesetzbuch, Vor § 84, N.297, s. 504; Karsten Schmidt, **Handelsrecht**, 5. neubearbeitete Auflage, 1999, s. 759; Claus-Wilhelm Canaris, **Handelsrecht**, 24. Auflage, München 2006, § 17, N. 4, s. 283; Bernd Westphal, **Vertriebsrecht, Band. 1, Handelsvertreter**, 1998, N. 147–148, s. 39–40; Alman Federal Mahkemesi de bir kararında “Vertragshändler” (bayi) ile “Eigenhändler” (kendi adına ve hesabına iş gören tüccar) kavramlarını eş anlamlı olarak kabul etmiş ve yukarıda belirtilen tanımları kabul etmiştir, Bkz. BGH NJW 1971, s. 29–30.

arttıracak faaliyetlerde bulunmak yükümlülüğünü üstlenir. Biz, dağıtım ilişkisi taşıyan sözleşmeleri şu şekilde ayırmayı ve incelememizi bu doğrultuda yapmayı uygun görüyoruz:

a. Münhasır satış hakkı tanınan ve tanınmayan bayilik sözleşmeleri;

b. Bayi tarafın üretici veya sağlayıcının dağıtım ağı ile bütünleşmesinin derecesine göre;

(1) Bütünleşmenin çok yoğun olduğu dar anlamda bayilik sözleşmeleri ile

(2) Bütünleşmenin kısmi olduğu geniş anlamda bayilik sözleşmeleri olarak ayrılabilir.

Ancak dar anlamda bayilik sözleşmeleri uygulamada tarafların sözleşmeye ekledikleri hükümlerle bir franchise sözleşmesine veya acente sözleşmesine dönüşmüşse artık bir bayilik sözleşmesinden bahsedilemeyecektir. Her somut olayda sözleşme hükümleri bu doğrultuda dikkatle incelenmelidir<sup>36</sup>.

Türk Hukuku öğretisinde, yabancı öğretilerde ve yargı kararlarında münhasır bayilik sözleşmesi hakkında kabul edilen esaslar tüm bayilik sözleşmeleri bakımından da uygulama alanı bulabilecektir. Ancak, münhasır bayilik sözleşmesi, münhasır satış hakkı içerdiğinden, bu sözleşmeye ilişkin tespit edilen esasların münhasır hak içermeyen bayilik sözleşmelerine uygulanıp uygulanamayacağı ve ne şekilde uygulanacağı her somut olayda incelenmelidir.

---

<sup>36</sup> Genç, günümüzde bayilik (yazar “distribütörlük” terimini kullanmaktadır) sözleşmelerine dâhil edilen yükümlülüklerin değişiklik gösterdiğini ve yakın gelecekte distribütörün yalnızca depolama, taşıma ve dağıtım ile görevli olacağını, lojistik firmalarındaki artışın da bunun bir göstergesi olduğuna değinmiştir. Bkz. Genç, s. 151. Biz bu görüşe şu noktada katılmıyoruz: Üretim piyasasının, sözleşme taraflarının, müşterilerin ihtiyaçları doğrultusunda ve sözleşme özgürlüğü kapsamında taraflar diledikleri tipte sözleşme yapabilirler. Piyasanın ve tarafların ihtiyaçları malların yalnızca depolanmasına ve müşteriye ulaştırılmak üzere taşınmasına ilişkin ise artık aralarında yapacakları sözleşmeyi bir distribütörlük veya bayilik sözleşmesi olarak nitelendirmek mümkün olmayacaktır. Bu takdirde ortaya çıkan sözleşme bir iş görme sözleşmesi, bir nakliye sözleşmesi veya yeni bir atipik sözleşme (lojistik sözleşmesi) olacaktır.



## B. Sözleşmenin Tarafları

Dağıtım ilişkilerinin birden fazla kademeli olarak kurulabileceğini belirtmiştik. Buna göre, malları satılmak üzere bayie gönderecek taraf her ne kadar üretici veya yapımcı olarak adlandırılrsa da, sözleşmenin bir tarafının malların üreticisi olması şart değildir. Ürünün pazarlanmasında oluşturulacak satış teşkilatında ya da teknik terimle dağıtım kanallarında üretici olmayan satıcının da bayilik sözleşmesinin tarafı olması mümkündür<sup>37</sup>. Bayi de, toptan satıcı, ara satıcı veya perakendeci satıcı olabilecektir. Bazı durumlarda, örneğin üretici veya sağlayıcı taraf ile bayilik sözleşmesi akdeden bayi, ana bayi sıfatıyla ve bu sefer kendisi tali bayilerle yapacağı bayilik sözleşmeleri bakımından üretici/ sağlayıcı tarafında yer alabilecektir.

Bayilik sözleşmesinin iki rakip teşebbüs, diğer bir ifadeyle, iki üretici arasında yapılması da mümkündür. Bu takdirde, 2003/3 ve 2007/2 sayılı Rekabet Kurulu Tebliği ile Değişik 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğinin 2.maddesinin dördüncü fıkrası gereği, dikey anlaşma Tebliği ile tanınan grup muafiyetinden yararlanamayacaktır. Ancak sağlayıcının anlaşma konusu malların hem üreticisi hem de dağıtıcısı olduğu, alıcının ise bu mallarla rekabet eden malların üreticisi değil dağıtıcısı olduğu dikey anlaşmalar Tebliği ile tanınan grup muafiyetinden yararlanacaktır.

Tezimizde, sözleşmenin taraflarını, hukuk terminolojisine daha uygun bulduğumuz için üretici<sup>38</sup> ve bayi olarak adlandırmayı tercih ediyoruz.

---

<sup>37</sup> Demir-Gökyayla, s. 33, yazar bu nedenle yapımcı ifadesi yerine sağlayıcı ifadesinin kullanılmasının daha uygun olacağını belirtmiştir. Topçuoğlu da, dağıtım sözleşmeleri bakımından sağlayıcı ifadesini kullanmaktadır, bkz. s. 49 vd.; Schlupe, Schweizerisches Privatrecht VII/2, s.841; Amstutz/Schlupe, Basler Kommentar, Einl. vor Art. 184 ff., N. 13; Jaletzke, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 25; Ulmer, s. 92; Glanzmann, s. 22; Manderla, Handbuch des Vertriebsrechts, § 18 N. 6, s. 388; Semler, Münchener Vertragshandbuch, B. 3, W.II, s. 33.

<sup>38</sup> Üretici kavramını benimsemekle beraber, hizmet dağıtımının söz konusu olduğu sözleşmelerde taraflardan birinin “sağlayıcı” olarak adlandırılmasının daha uygun olduğu kanaatindeyiz.

## C. Bayilik Sözleşmesinin Özellikleri

### 1. Genel Olarak

Verilen tanımdan da anlaşılacağı gibi, bayilik sözleşmesinin özellikleri, taraflar arasında kurulan sözleşmenin sürekli borç doğuran bir sözleşme olması, bu sözleşmenin çerçeve niteliği taşıması, bayiin kendi adına ve hesabına hareket etmesi, üreticinin dağıtım ağı ile bütünleşmesi ve sürümü artırıcı faaliyetlerde bulunmasıdır.

Bir dağıtım sözleşmesinin bayilik sözleşmesi olarak değerlendirilebilmesi için belirli bir münhasır satış hakkı tanınması zorunlu değildir<sup>39</sup>. Sözleşme ile münhasır satış hakkının tanındığı durumlarda münhasır bayilik veya diğer bir ifadeyle tek satıcılık sözleşmesinden bahsedilir. Münhasır bayilik sözleşmesi, bayilik sözleşmesinin özel bir alt türüdür. Sözleşmede bayie münhasır satış hakkı, diğer bir ifadeyle tek satış hakkı tanınması tarafların sözleşme kurma özgürlüğünü sınırlar hatta ortadan kaldırır. Münhasır haktan anlaşılması gereken, üreticinin sözleşme bölgesinde münhasır bayi dışındaki satıcılara mal göndermemesidir<sup>40</sup>. Aynı zamanda üretici, kendisinden mal alan üçüncü kişilerin de sözleşme bölgesinde satış yapmalarını engelleme yükümlülüğündedir. Üreticinin sözleşme ile belirlenen bölgede doğrudan doğruya satış yapmaktan kaçınma yükümlülüğü bir yapmama borcudur. Üçüncü kişilerin sözleşme bölgesinde satış yapmasını engellemede ise bir pozitif hareket etme yükümlülüğü söz konusudur<sup>41</sup>. Oysa bayilik sözleşmesinde üretici, sözleşme bölgesine birden fazla bayi yerleştirebilir, bu bayilere mal gönderir ve aynı zamanda bu bayilerle yaptığı sözleşme ile tek elden satın alma yükümlülüğü yükleyebilir ve sözleşme bölgesinde satış yapmama taahhüdünde bulunabilir<sup>42</sup>.

---

<sup>39</sup> Demir-Gökyayla, s. 33; Gümüş, s. 17; Topçuoğlu, s. 53 vd.; Semler, Münchener Vertragshandbuch, B. 3 W. II, 1.7, s. 33.

<sup>40</sup> İşgüzar, s. 16

<sup>41</sup> İleride tarafların yükümlülükleri kısmında incelenecektir. Bkz. I/G/1/d/(1).

<sup>42</sup> Andreas Glanzmann, **Der Alleinvertriebsvertrag im schweizerischen Kartellrecht unter vergleichender Heranziehung des EG-rechts**, Diss., St.Gallen, 1991, s. 25. Ayrıca bkz. I/G/1/d ve I/G/2/a başlığı altındakiler.

Bayilik sözleşmesinde bayie münhasır satış hakkı tanınmasını, bayilik sözleşmesinin ana özelliklerinden kabul etmediğimizden ve konumuzun kapsamına münhasır satış hakkı bulunan bayiler girmediğinden bu açıklamayla yetiniyoruz.

## 2. Sürekli Borç Doğuran Bir Sözleşme Olması

Sürekli borç ilişkisi kuran sözleşmeler borçluyu, belirli veya belirsiz bir süre boyunca bir ifa veya katlanma yükümlülüğü altında bırakırlar<sup>43</sup>. Taraflar arasındaki sözleşmede asli edim borçlarından birinin sürekli olarak nitelendirilebilmesi durumunda, borç ilişkisi sürekli olarak nitelendirilebilecektir<sup>44</sup>.

Dağıtım sözleşmelerinin tamamı sürekli borç doğuran sözleşmelerdir<sup>45</sup>. Bir dağıtım sözleşmesi olarak bayilik sözleşmesi de sürekli borç doğuran bir sözleşmedir<sup>46</sup>. Bayilik sözleşmesinin amacında da belirtildiği gibi sözleşmeyi akdetmede üreticinin amacı ürettiği malların düzenli, sürekli ve güvenli bir sistem ile alıcıya ulaşmasıdır. Bunu sağlayacak olan dağıtıcı veya satıcı taraf bakımından ise önemli olan, bu sistemi oluşturmak, malların sürümünü arttırmak için faaliyetlerde bulunmak,

---

<sup>43</sup> Özer Seliçi, **Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi**, İstanbul 1976, s. 4 vd.; Selahattin Sulhi Tekinay, Sermet Akman, Haluk Burcuoğlu, Atilla Altop, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul 1993, s. 11; Kemal Oğuzman, Turgut Öz, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul 2009, s. 10.

<sup>44</sup> Seliçi, s. 6.

<sup>45</sup> Martinek, *Handbuch des Vertriebsrechts*, § 4, N. 9, s. 115; Carl Baudenbacher, “Anspruch auf Kundschaftenschädigung bei geseztlich nicht geregelten Absatzmittlungsverträgen?”, **Festschrift für Walter Schlupe**, 1988, s. 81- 83; Ernst Kramer, **Neue Vertragsformen der Wirtschaft: Leasing, Factoring, Franchising**, 2. Auflage, 1992, s. 365 vd., s. 371.

<sup>46</sup> İşgüzar, s. 67; Tandoğan, C. I/1, s. 32; Cevdet Yavuz, **Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, İstanbul 2002, s. 29; Nurkut İnan, “Tek Satıcılık Sözleşmesi ve Üçüncü Kişiler”, **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, Aralık 1993, s. 58; Yasemin Genç, “Türk Hukukunda Distribütörlük Sözleşmeleri” Rekabet Kurumu **Perşembe Konferansları**, Ankara 2001, s. 152; Ercüment Erdem, “Tek Satıcılık Sözleşmesinde Denkleştirme Talebi”, **Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp’e Armağan**, C. I, 2003, s. 95; Reha Poroy, Hamdi Yasaman, **Ticari İşletme Hukuku**, İstanbul 2004, s. 235; Ulmer, s. 251 vd.; F. Christian Genzow, **Vertragshändlervertrag, Praxis-Leitfaden für Hersteller, Vertragshändler und ihre Berater**, Köln 1996, s. 4; Graf von Westphalen, **Münchener Vertragshandbuch**, Band. 4. Wirtschaftsrecht III, 6. neubearbeitete Auflage, München 2007, s. 97; Dieter Brüggemann, **Handelsgesetzbuch Grosskommentar**, Erster Band Einleitung; §§ 1-104, 1995, vor § 84, N. 7; Emde, **Staub Handelsgesetzbuch**, 5. Auflage, vor § 84, N. 297, s. 504; Hopt, **Baumbach/Hopt**, § vor 373 N.13, s. 1351; Peter Gauch, Viktor Aepli, Hugo Casanova, **Schweizerisches Obligationenrecht Besonderer Teil mit Einschluss des Handels- und Wertpapierrechts** (Art. 184–1186), Zürich 1993, s. 5; Amstutz/Schlupe, **Basler Kommentar**, Einl. vor Art. 184 ff., N. 13; Meyer, s. 67; Glanzmann, s. 42.

örneğin ikmal yapmak, müşteri taleplerini karşılamak ve bu sırada üreticiden satacağı malları temin etmektir. Her ki taraf da bu ilişkinin aniden ortadan kalkmayacağına dair güven duymalıdır. Sözleşmenin sürekli nitelik arz etmesi nedeniyle taraflar arasındaki ilişki güvene dayanmalıdır. Bu sürekli nitelik tarafların asli edim yükümlülüklerinin süreklilik taşımasından ileri gelir<sup>47</sup>. Mal verme borcu, malların sürümünü arttırma borcu, tarafların karşılıklı menfaatleri koruma borçları, sözleşmeye süreklilik niteliği vermektedir<sup>48</sup>. Bu süre belirli veya belirsiz olabilir. Uygulamada çoğunlukla bayilik sözleşmeleri en az bir yıl için akdedilmektedir<sup>49</sup>. Sözleşmenin bir yıl için akdedilmesi sözleşmenin sürekli olma niteliğini ortadan kaldırmaz<sup>50</sup>. Taraflar, sözleşme ilişkisinin en azından belli bir süre devam etmesi gereğinden hareketle faaliyetlerini düzenlemektedirler<sup>51</sup>.

Sürekli borç ilişkileri için kanunda, öğretide ve mahkeme içtihatlarında belirlenen ilkeler, bayilik sözleşmesi bakımından da uygulama alanı bulacaktır. Bir sözleşmenin sürekli borç doğuran bir sözleşme olmasının en önemli sonucu, sözleşmenin sona erme düzeni bakımından kendilerine özgü kuralların uygulanması gerekliliğidir. Belirli süreli bir bayilik sözleşmesi sürenin dolmasıyla, kural olarak, kendiliğinden sona erecek; belirsiz süreli bir bayilik sözleşmesi söz konusu ise sözleşme olağan fesih yoluyla sona erdirebilecektir. Ayrıca, ister belirli süreli olsun ister belirsiz süreli olsun, her bayilik sözleşmesi haklı sebeplerin varlığı halinde haklı nedenle fesih yoluyla ortadan kaldırılabilecektir<sup>52</sup>. Fesih, ileriye etkili (ex nunc) sonuçlar doğuracaktır.

### **3. Çerçeve Nitelikli Bir Sözleşme Olması**

Çerçeve sözleşmeler, ticari ve ekonomik hayatın günden güne hızlanması ve ihtiyaçlarının artması neticesinde hukuk alanına girmiş sözleşmelerdir. Bu ticari ve

---

<sup>47</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 32.

<sup>48</sup> Demir-Gökyayla, s. 44; Tandoğan, C. I/1, s. 32; İşgüzar, s. 67.

<sup>49</sup> Bu konu ileride incelenecektir. Bkz. II/B/1 vd.

<sup>50</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 32; Topçuoğlu, s. 58.

<sup>51</sup> İşgüzar, s. 15.

<sup>52</sup> Haklı sebep ile sona erme, aşağıda, bayilik sözleşmesinin sona ermesi bölümünde ayrıca incelenecektir. Bkz. II/4.

ekonomik ihtiyaçlardan biri de tarafların güven temeline dayalı uzun süreli iş ilişkileri kurmaya yönelmeleridir. Uygulamadaki bu ihtiyacı karşılamak üzere ortaya çıkan sözleşme formlarından biri çerçeve sözleşmedir<sup>53</sup>. Ancak uygulamadaki bu ihtiyaca rağmen ne Türk Borçlar Kanununda, ne İsviçre Borçlar Kanununda ne de Alman Medeni Kanununda çerçeve sözleşme kavramı düzenlenmiştir.

Çerçeve sözleşme, genel işlem şartları ve standart (tip, formüler) sözleşme kavramları, aralarındaki yakın ilişki sebebiyle gerek öğretide gerekse uygulamada sıklıkla karıştırılan kavramlardır. Genel işlem şartları, sözleşmenin kuruluşu aşamasında taraflardan birinin önceden tek taraflı olarak hazırladığı ve herhangi bir müzakere imkânı olmaksızın karşı tarafa sunduğu özel normlardır. Standart sözleşmeler ise, içeriğini tamamen veya kısmen genel işlem şartlarının oluşturduğu ve karşılıklı görüşmeler ve tartışmalar sonucu kurulmayan sözleşmelerdir<sup>54</sup>. Genel işlem şartları bu sözleşmelerin içinde kullanılır. Standart sözleşme denildiğinde, sözleşmenin, tarafların ortak iradelerinin bir ürünü olmadığı; genel işlem şartları denildiğinde ise bir standart sözleşmede veya bir diğer sözleşmede yer alan ve müzakere edilmemiş sözleşme hükümleri kast olunur. Standart sözleşmelerin, bu şekilde önceden belirlenmiş şartların sözleşmelere eklenmesiyle, sözleşmelerde standartlaşma meydana gelmesi anlamı yanında, müteşebbisin kişilere arz ettiği mal veya hizmet ediminin de belli ölçüde standartlaştırdığı, tipleştirdiği ve seri halde kitlelere sunulduğu sözleşme anlamının da bulunduğu belirtilmektedir<sup>55</sup>. Bu anlamı ile üreticinin veya sağlayıcının malların dağıtımının yapılması için bayie mal göndermesine ilişkin sözleşmeler standart sözleşme olarak kabul edilebilecektir. Ancak çerçeve sözleşmede taraflar, karşılıklı iradeleriyle bir sözleşme yapmaktadırlar<sup>56</sup>. Çerçeve sözleşme niteliğindeki bir sözleşme de diğer sözleşmeler

---

<sup>53</sup>Hans Caspar von der Crone, **Rahmenverträge**, Zürich 1993, s. 235; Rolf H. Weber, “Rahmenverträge als Mittel zur rechtlichen Ordnung langfristiger Geschäftsbeziehungen”, **ZSR** 106 I (1987), s. 403–405; Ulmer, s. 300 vd.

<sup>54</sup> Ayşe Havutçu, **Açık İçerik Denetimi Yoluyla Tüketicinin Genel İşlem Şartlarına Karşı Korunması**, İzmir 2003, s. 13; Atilla Altop, “Türk Borçlar Kanunu Tasarısı’ndaki Genel İşlem Koşulları Düzenlemesi”, **Prof. Dr. Ergon Çetingil ve Prof. Dr. Rayegan Kender’e 50. Birlikte Çalışma Yılı Armağanı**, İstanbul 2007, s. 254.

<sup>55</sup> Havutçu, s. 14.

<sup>56</sup> Nami Barlas, “Çerçeve Sözleşme Kavramı ve Çerçeve Sözleşmelerinin Özellikleri”, **Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu’na 65. Yaş Günü Armağanı**, İstanbul 2001, s. 811.

gibi, taraflardan birinin müzakere imkânı olmaksızın tek taraflı olarak belirlediği sözleşme hükümleri içerebilir<sup>57</sup>.

Bu şekilde bir çerçeve sözleşmenin içeriğinde yer alan genel işlem şartları, ileride kurulacak münferit sözleşmeler bakımından uygulama alanı bulacaktır.

Öğretideki tanımlara baktığımızda çoğunluğun şu tanımı benimsediğini görmekteyiz: “Çerçeve sözleşme, ileride kurulacak münferit sözleşmelere ilişkin bazı hükümleri önceden belirleyen, fakat taraflara münferit sözleşmeyi yapma yükümlülüğü yüklemeyen sözleşmedir”<sup>58</sup>. Çerçeve sözleşmelerin ileride münferit sözleşme kurma borcu doğurup doğurmayacağı meselesi öğretide tartışmalıdır. Öğretide baskın olan görüş, çerçeve sözleşmelerin münferit sözleşme kurma borcu yüklediği yönündedir<sup>59</sup>. Ancak bu yazarlardan bazıları tarafından, çerçeve sözleşme ile birlikte ileride münferit sözleşmelerin akdedileceğine ilişkin bir yükümlülüğün de ele gidebileceği belirtilmektedir. Bu takdirde çerçeve sözleşme ile birlikte yer alan ileride münferit sözleşme akdetme yükümlülüğü bir ön sözleşme niteliğinde olacaktır<sup>60</sup>. Alman hukukunda bazı yazarlar, çerçeve sözleşmeyi münferit sözleşme yapma borcu doğuran ve doğurmayan çerçeve sözleşmeler olarak ayırmakta, İsviçre Hukukunda ise geniş anlamda çerçeve sözleşmeler ve dar anlamda çerçeve sözleşmeler ayırımına gidilmektedir<sup>61</sup>.

---

<sup>57</sup> Barlas, s. 811 ve dn. 8’de zikredilen yazarlar.

<sup>58</sup> Necip Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm 1. Cilt Borçlar Hukukuna Giriş, Hukuki İşlem, Sözleşme**, İstanbul 2008, s. 112–113; Barlas, s. 808–809; Hasan Ayrancı, **Ön Sözleşme**, Ankara 2006, s. 107; Gül Doğan, **Ön Sözleşme (sözleşme yapma vaadi)**, İstanbul 2006, s. 109. Karşı görüş için bkz. İşgüzar, s. 33 ve dipnot 65’te zikredilen yazarlar.

<sup>59</sup> Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm**, s. 112; Barlas, s. 814–815; Karl Larenz, Manfred Wolf, **Allgemeiner Teil Des Bürgerlichen Rechts**, 9. neubearbeitete und erweiterte Auflage, 2004, § 23, s. 428; Martin Weber, **Der Optionsvertrag**, **JuS H.4** (1990), s. 252; Schmidt Handelsrecht, § 20 I, s. 599; Wolfgang Fikentscher, Andreas Heinemann, **Schuldrecht**, 10. Auflage, Berlin 2006, § 23, N.136. s. 84; Peter Gauch, Walter R. Schlupe, Jörg Schmid, **Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil** Band. I, Zürich 1998, s. 226, N. 1099; Ernst A. Kramer, **Das Obligationenrecht**, Band VI 1. Abteilung, Allgemeine Bestimmungen, 2. Teilband Unterteilband 1a, Inhalt des Vertrages, Kommentar zu Art. 19–22 OR, Bern 1991, N. 76; Aksi görüş için, İşgüzar, s. 33.

<sup>60</sup> Kramer, **Berner Kommentar**, Art. 22, N. 76; Fikentscher/Heinemann, § 23, N. 136, s. 84.

<sup>61</sup> Bu konudaki görüşler ve ayrıntılı bilgi için bkz. Göktürk Uyan, “Çerçeve Sözleşme Kavramı ve Genel Kredi Sözleşmesi Kavramı ile İlişkisi”, **İstanbul Barosu Dergisi**, C. 79, S. 4, 2005, s. 1130 vd.

Çerçeve sözleşme, ileride yapılacak münferit sözleşmeleri yapma yükümlülüğü yüklememesi ve sürekli borç ilişkisi niteliği taşımasından dolayı ön sözleşmeden farklıdır. Ön sözleşme, ileride yapılacak esas sözleşmeyi yapma yükümlülüğünü taraflara yükler ve esas sözleşmenin akdedilmesiyle kural olarak ön sözleşme sona erer<sup>62</sup>. Bu durumda, borçlanılan münferit sözleşmeler, belirlenebilir nitelikte iseler, bir ön sözleşme, aksi takdirde çerçeve sözleşme söz konusu olacaktır<sup>63</sup>.

Çerçeve sözleşme tedarik sözleşmesinden ve arda arda teslim sözleşmelerinden de ayrılmaktadır. Tedarik sözleşmesi ard arda teslim sözleşmesinin bir alt türüdür. Ard arda teslim sözleşmelerinde ve tedarik sözleşmelerinde tek bir sözleşme vardır<sup>64</sup>. Oysa çerçeve sözleşme ileride yapılacak bütün münferit sözleşmeleri yapma yükümlülüklerini kapsamaktadır.

Uygulamada, münhasır bayilik ve bayilik sözleşmelerinin çerçeve sözleşme niteliğinde olduğu belirtilmiştir<sup>65-66</sup>. Bayilik sözleşmesinde iki ilişki bir arada yer almaktadır. Taraflar arasındaki birinci ilişki, üreticinin bayie sözleşme konusu malların satış hakkını<sup>67</sup> tanıdığı ve bunun karşısında bayiin de malların sürümünü artırma faaliyetini üstlendiği ilişkidir. Çerçeve sözleşme olarak adlandırılan ilişki, bu ilişkidir. Bayilik sözleşmenin temelini oluşturan ikinci ilişkiyi ise, üreticinin bayie mal teslim etmesi ile bayiin mal teslim alma ve bedeli ödeme borcu oluşturur. Aynı zamanda bu ilişki, taraflar arasındaki münferit satım sözleşmeleri kurma borcunu

---

<sup>62</sup> Doğan, s. 110.

<sup>63</sup> Doğan, s. 107, dn. 293; Ayrancı, s. 110.

<sup>64</sup> Erden Kuntalp, **Ard Arda Teslimli Satım Akdi**, Ankara 1968, s. 7, s. 21 vd.

<sup>65</sup> Demir-Gökyayla, s. 44-45; İşgüzar, s. 44; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 113; Tandoğan, C. I/1, s. 32; Yavuz, s. 29; Schlupe, Schweizerische Privatrecht VII/2, s. 846; Amstutz/Schlupe, Basler Kommentar, Einl. vor Art. 184ff., N. 14 ; Meyer, s. 66; Glanzmann, s. 42; von der Crone, s. 327; Jauernig, BGB Kommentar, vor § 433, N. 11, s. 543; Hopt, Baumbach/Hopt Handelsgesetzbuch, vor § 373 N. 13; Emde, Staub Handelsgesetzbuch, vor § 84, N. 297, s. 504; Nagel, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 77; Ebenroth, s. 34; Löwisch, Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, **Handelsgesetzbuch**, 2. Auflage, München 2008, HGB § 84 N. 99; Roth, Ingo Koller, Wulf – Henning Roth, Winfried Morck, **Handelsgesetzbuch**, 6. Auflage, 2007, HGB § vor 84 N. 7; Manderla, Handbuch des Vertriebsrechts, § 18, N. 7, s. 389.

<sup>66</sup> Alman hukukunda, bayilik ilişkisinin esas hatlarıyla şekillendirildiği çerçeve sözleşmenin Alman Borçlar Kanununun iş görme sözleşmelerine ilişkin 675. maddesine göre tasnif edileceği konusunda bkz. Sommer, s. 115; Schmidt, Handelsrecht, s. 759.

<sup>67</sup> Münhasır bayilik sözleşmesi olarak da adlandırılan tek satıcılık sözleşmesinde üreticinin tek satıcıya tanıdığı hak tek satış hakkı olacaktır.

içeren ilişkidir<sup>68</sup>. Bu münferit satım sözleşmelerini<sup>69</sup> yapma yükümlülüğü, bayilik sözleşmesinin esaslı unsurlarındandır. Bayi, bayilik sözleşmesinden doğan, malların sürümünü arttırma borcu gereğince sözleşmede kararlaştırılan aralıklarda ve miktarlarda mal almak zorundadır. Bayiin bu yükümlülüğü karşısında, üretici veya sağlayıcı konumundaki taraf da, mal sağlamak yükümlülüğündedir. O halde, bayilik sözleşmesinin, tarafların bu münferit sözleşmeler bakımından genel işlem şartlarını kabul ettiği ve aynı zamanda taraflara ileride yapılacak münferit sözleşmeleri yapma borcu yükleyen bir sözleşme olduğu kabul edilebilir. Bu takdirde, çerçeve sözleşme ile bir ön sözleşmenin bir arada bulunduğu ileri sürülebilir<sup>70-71</sup>.

Çerçeve sözleşmelerin münferit sözleşme yapma borcu doğurmadığının kabulü halinde, tarafların kurmakla yükümlü olmadıkları bir sözleşmenin şartlarını belirlemesi gibi bir anlamsızlık ortaya çıkacaktır. Taraflar hem bayilik sözleşmesi akdetmiş kabul edilecek, hem de bu sözleşmeden doğan asli yükümlülüklerin yerine getirilip getirilmeyeceği sonraki anlaşmalara bırakılmış olacaktır. Diğer taraftan münferit sözleşme yapma borcunun bulunmadığının kabulü durumunda bir başka anlamsızlık da, üretici veya yapımcı ile bayiin ileride yapacağı bayilik sözleşmesini

---

<sup>68</sup> Küstner/Thume, N.1144–1145, s. 303.

<sup>69</sup> Barlas s. 813-814'te, ileride yapılacak münferit sözleşmelerin taraflarının mutlaka çerçeve sözleşmenin taraflarının olması gerektiğini, çerçeve sözleşmenin taraflarından biri ile bir üçüncü kişi arasında da kurulabileceğini belirtmektedir. Bayilik sözleşmesinde kural olarak çerçeve sözleşmenin ve münferit sözleşmelerin tarafları aynı olsa da, uygulamada bayiin üçüncü kişilerle yaptığı sözleşmelere de münferit satım sözleşmesi denildiğine rastlanmaktadır. Ancak biz çalışmamızda münferit sözleşmenin taraflarını çerçeve sözleşme de olduğu gibi üretici ve bayi olarak kabul ediyoruz.

<sup>70</sup> Bkz. dn. 60.

<sup>71</sup> Ön sözleşmeye benzer kavramlardan biri de opsiyon hakkı doğuran sözleşmelerdir. Opsiyon sözleşmesi ile taraflardan birine bir borç ilişkisini önceden aralarında kararlaştırdıkları şartlarla tek taraflı irade beyanıyla sözleşmeyi kurma hakkı tanınır. Opsiyon sözleşmesiyle tanınan opsiyon hakkı yenilik doğuran bir haktır (Bkz. Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 110, Opsiyon sözleşmeleri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Weber, Der Optionsvertrag, s. 249–257). Ön sözleşme ile opsiyon ilişkisi gibi, çerçeve sözleşme, münferit sözleşme için bir bağlayıcılık zemini oluşturacak yerde yenilik doğuran haklar ve hatta satıcı bakımından da satım hakları düzenleyebilir mi? Başka bir deyişle çerçeve sözleşme ile opsiyon hakkı bir arada bulunabilir mi? Bu soruya olumlu yanıt verildiği takdirde bayilik sözleşmesinde üretici veya sağlayıcı ile bayi arasındaki münferit satım sözleşmeleri bakımından şu sonuçlar ortaya çıkacaktır: Üretici ile bayi arasında akdedilen bayilik sözleşmesinin çerçeve sözleşme ile bir arada bulunan ön sözleşme söz konusuysa, bu sözleşmeye göre tarafların ileride akdettikleri münferit satım sözleşmesinden doğan malı teslim yükümlülüğü yerine getirilmediği takdirde çerçeve sözleşme ile bir arada bulunan ön sözleşmeye aykırı bir durum söz konusu olacaktır. Çerçeve sözleşme ile birlikte bir opsiyon sözleşmesinin varlığından bahsedilirse, opsiyon sözleşmesi yenilik doğuran bir hak tanıdığından ve tek taraflı irade beyanıyla münferit sözleşme kurulacak ve malın teslimi gerçekleştirilmezse bu münferit sözleşmenin ihlali olacaktır.



genel olarak düzenleyen ayrı bir çerçeve sözleşme olarak ortaya çıkmasında olacaktır<sup>72</sup>. Bu durumda tarafların daha sonra akdettikleri bayilik sözleşmesinde bir boşluk olduğu takdirde, taraflar çözümü çerçeve sözleşmesinde arayacaklardır.

Kanaatimizce, bayilik sözleşmeleri bakımından, çerçeve sözleşmenin münferit sözleşme yapma borcu doğurmadığı görüşüne, bayilik sözleşmesinin diğer özellikleri göz önüne alındığında katılmak mümkün değildir. Bayilik sözleşmesini oluşturan malları satma ve sürümü artırma faaliyetine karşılık belli bir sözleşme bölgesinde satış hakkı verilmesi ile satılacak mallara ilişkin münferit satım sözleşmeleri ilişkisi birbirinden ayrılamaz. Bu nedenle de bayilik sözleşmesinin, taraflara münferit satım sözleşmeleri yapma yükümlülüğü yükleyen çerçeve niteliğinde bir sözleşme olduğu görüşünü benimsiyoruz.

#### 4. Kendi Adına ve Hesabına Hareket

Bayi, sözleşme konusu malları kendi adına ve hesabına, rizikosu kendine ait olmak üzere satar<sup>73</sup>. Bu unsur, bayinin mali yönden bağımsız<sup>74</sup> olduğunu gösterir ve onu

---

<sup>72</sup> Demir-Gökyayla, s. 44 dn. 90'da belirttiği gibi, çerçeve sözleşmeler ve icrai sözleşmeler yan ya da ek sözleşmelerden de ayrılmalıdır.

<sup>73</sup> Amstutz/Schlupe, Basler Kommentar, Einl. vor Art. 184ff., N. 13; Schlupe, Schweizerisches Privatrecht VII/2, s. 846; Glanzmann, s. 43; Meyer, s. 137; Baudenbacher, s. 82; Gauch/Aeppli/Casanova, s. 6; Manderla, Handbuch des Vertriebsrechts, § 18, N. 2, s. 386; Ebenroth, s. 33; Jürg E. Hartmann, Bernhard F. Meyer-Hauser, **Der Alleinvertriebsvertrag und seine vertrags- und wettbewerbrechtlichen Aspekte mit Muster-Alleinvertriebsvertrag**, Zurich 1984, s. 8; Dietmar Foth, **Der Ausgleichsanspruch des Vertragshändlers**, Berlin 1985, s. 66; Jaletzke, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 25.; Ulmer, s. 206; Genzow, s. 4; Ulf Wauschkuhn, **Der Vertragshändlervertrag** (nebst Ausgleichsanspruch, ohne Kfz-Vertrieb), München 2003, s. 1; Canaris, Handelsrecht, § 17 I, N. 2, s. 282; Hanno Liebmann, **Vertriebsverträge in der EU Wettbewerbsrechtliche Grundlagen**, Wien 1998, s. 120; Ingo Schwytz, **Vertragshändlerverträge Mit einer Einführung zur Stellung des Vertragshändlers beim Absatz von Waren**, Heidelberg 1998, s. 4; Baumbach/Hopt, Handelsgesetzbuch, § vor 373 N. 13; Löwisch, Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB § 84 N. 99; Roth, Koller/Roth/Morck, Handelsgesetzbuch, § HGB vor 84 N. 7; Semler, Münchener Vertragshandbuch, B. 3/2, s. 33; Hoyningen/Huene, Münchener Kommentar zum HGB, § 84, N. 13; Jauernig, BGB, vor § 433, N. 11, s. 543; İşgüzar, s. 15; Tandoğan, C. I/1, s. 32; Yavuz, s. 29; İnan, s. 58; Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 55; Şaban Kayıhan, **Türk Hukukunda Acentelik Sözleşmesi**, Ankara 2003, s. 65; Sabih Arkan, **Ticari İşletme Hukuku**, Ankara 2008, s. 198; Sami Karahan, **Ticari İşletme Hukuku**, 6. Baskı, s. 190; Genç, s. 153.

<sup>74</sup> Hüseyin Ülgen, Ömer Teoman, Mehmet Helvacı, Abuzer Kendigelen, Arslan Kaya, N. Fusun Nomer Ertan, **Ticari İşletme Hukuku**, İstanbul, 2006, s. 561 de bağlı ya da bağlı olmamayı saptarken şu kriterleri göz önünde tutmuştur: Yardımcı, tacirin işletmesinin bünyesinde yer alıyorsa, tacire bir

acente ve komisyoncudan ayırır<sup>75</sup>. Uygulamada rastlanan kimi sözleşmelerde, tarafların kullandıkları tabir ve isimlerden sözleşmenin bayilik sözleşmesi mi yoksa acentelik sözleşmesi mi olduğu net olarak anlaşılammaktadır. Bu sözleşmelerde tarafların verdikleri isimlere bakılmadan, sözleşme hükümleri tek tek değerlendirilmelidir (BK. m. 18/1).

Öğretide, münhasır bayiin acenteden ve komisyoncudan farkları belirtilirken üzerinde durulan en önemli fark, yukarıda da belirttiğimiz gibi, kendi adına ve hesabına hareket etmedir<sup>76</sup>. Bayi bağımsız satıcı, bağımsız işletmeci olarak, üreticinin kurduğu dağıtım sistemine dâhil olur<sup>77</sup>. Bu sayededir ki, diğer bağımsız ara satıcılardan farklı olarak, üretici ile bayi arasında sıkı bir ilişki oluşacaktır. Mallarının etkin dağıtımını hedefleyen üretici, bunu sağlamak için nihai kullanıcıya yaklaşmak zorundadır. Bayiin, üreticinin dağıtım ağıyla bu şekilde ekonomik olarak birleşmesi, üreticinin pazarlama politikalarının etkin bir şekilde tüm dağıtım kademelerinde uygulanmasını sağlar. Bayiin üreticinin dağıtım sistemine dâhil olacağı sözleşmede açıkça kararlaştırılması gerekli bir husus değildir<sup>78</sup>. Taraflar arasındaki somut bayilik sözleşmesinden, bayiin, üreticinin dağıtım ağıyla ne ölçüde bütünleştiği belirlenir. Bayiin dağıtım ağıyla bütünleşme yoğunluğu hiçbir zaman franchise alan kadar da olamaz<sup>79</sup>. Dağıtım ağıyla bütünleşme yoğun bir bütünleşme ise dar anlamda bayilik sözleşmesinden, bütünleşme kısmi ise geniş anlamda bayilik sözleşmelerinden bahsedilecektir. Ancak dar anlamda bayilik

---

hizmet sözleşmesi ile bağlı ise ve faaliyetini tacirin emir ve talimatı altında yürütüyorsa tacire bağlı, ona tabidir.

Bayi faaliyetini üreticinin veya yapımıcının emir ve talimatları altında yürütmekte, ancak üreticinin menfaatine uygun hareket etme yükümlülüğündedir.

<sup>75</sup> Demir-Gökyayla, s. 46–47; İşgüzar, s. 15; Tandoğan, C. I/1, s. 32; Topçuoğlu, s. 59; Paetzold, s. 2.

<sup>76</sup> İşgüzar, s. 16.

<sup>77</sup> Baudenbacher, s. 82; Ebenroth, s. 33; Liesegang, s. 45; Manderla, Handbuch des Vertriebsrechts, § 18 N.14, s.391; Graf von Westphalen, Münchener Vertragshandbuch, B. 4, W. III, s. 97; Baumbach/Hopt, Handelsgesetzbuch, § vor 373 N. 13; Löwisch, Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, Handelsgesetzbuch, § 84 N. 99; Hoyningen/Huene, Münchener Kommentar zum HGB, § 84, N. 13; Roth, Koller/Roth/Morck HGB, § 84, N. 7; Jauernig, BGB, vor § 433, N. 11, s. 543; Jürgen Niebling, **Vertragshändlerrecht**, Köln, 2007, s. 13; Emde, Staub HGB, vor § 84, N. 299, s. 504.

<sup>78</sup> Ulmer, s. 249. Konuyu İsviçre Hukuku bakımından münhasır bayilik (tek satıcılık) başlığında inceleyen Meyer'e göre, üreticinin dağıtım organizasyonuna dahil olma istisnadır. Yazar, dağıtım ağına dahil olan dağıtıcının "tek satıcı" olamayacağını, dağıtım ağına dahil olan dağıtıcının münhasır bölge talebi olmayan bayi olduğunu belirtmiştir. Bkz. s. 119.

<sup>79</sup> Meyer, s. 119.

sözleşmelerinde, bütünleşmenin yoğunluğu bayiin kendi adına ve hesabına hareket etme özgürlüğünü ortadan kaldırır nitelikte ise veya bayiin kendi çalışma saatlerini ve örgütlenmesini belirlemesini engelliyorsa, bayilik sözleşmesinden bahsedilemez. Her somut olayda bu bütünleşmenin ne ölçüde olduğuna dikkat edilmelidir.

Bayiin bağımsız bir işletmeci olarak faaliyette bulunması esastır. Bu nedenle de bütünleşme ne kadar yoğun olsa da, bayiin kendi adına ve hesabına hareket etme özgürlüğü esastır. Bayi, üreticinin bir temsilcisi veya onun bir çalışanı değildir. Uygulamada genellikle taraflar bayiin, üreticinin bir temsilcisi veya acentesi olmadığına dair sözleşmeye bir hüküm eklemektedirler. Sözleşmede bu yönde bir hüküm bulunmasa dahi bayiin kendi adına ve hesabına hareket etmesi esastır, bu nedenle de üreticinin temsilcisi olması söz konusu değildir. Ancak taraflar aralarındaki sözleşmeye her ne kadar bayilik sözleşmesi demişlerse de, kararlaştırdıkları hükümlerde temsilci<sup>80</sup> sıfatı yer alıyorsa artık bir bayilik sözleşmesinin varlığından bahsedilemeyecektir.

Bayi, kendi çalışma saatlerini, örgütlenmesini kendisi belirler. Kendi adına ve hesabına hareket ettiğinden, masraflar ve riziko kendisine aittir<sup>81</sup>. Malların mülkiyeti ve hasarı kendisine aittir. Malların dağıtımı için yapılan masrafları, reklâm ve tanıtım masrafları ve diğer masraflarını alış satış fiyatı arasındaki farktan karşılamalıdır<sup>82</sup>. Üreticiyi bir bayilik sözleşmesi yapmaya iten etkenlerin başında bayiin kendi adına ve hesabına hareket etmesi ve risklerin onun üstünde olması gelmektedir. Üretici, kendi içerisinde bir yapılanmaya gitmek yerine rizikoyu üstlenecek bayii tercih etmekte ve böylelikle dağıtım ve satış masraflarından kaçınmaktadır<sup>83</sup>.

---

<sup>80</sup> Ancak uygulamada tek satıcının üreticiyi temsil edebileceğine dair sözleşmeye hüküm konulabileceğine dair bkz. Demir-Gökyayla, s. 48; Günther Renz, **Das Rechtsverhältnis zwischen dem Vertragshändler und seinem Lieferanten**, Heidelberg 1966, s. 7. Kanaatimizce, böyle bir temsil yetkisi yazılı ve sınırlı verilmelidir. Aksi takdirde, bayiin hangi işlemleri bayi, hangilerini acente sıfatıyla yaptığının belirlenmesinde ve bu işlemlerden doğacak talepleri yerine getirmede zorluklarla karşılaşılacaktır.

<sup>81</sup> Moritz Kuhn, “Der Alleinvertriebsvertrag (AVV) im Verhältniss zum Agenturvertrag (AV)”, **Festschrift für Max Keller zum 65. Geburtstag**, Zürich 1989, s. 188; Ulmer, s. 206.

<sup>82</sup> Ulmer, s. 415; Genç, s. 159; Demir-Gökyayla, s. 48.

<sup>83</sup> Genç, s. 153.

Bayiin bağımsız olarak kendi adına ve hesabına hareket etmesi özelliği, sözleşmenin kendine özgün yapısı olan sözleşme olarak nitelendirilmesine neden olur<sup>84</sup>.

## 5. Satış ve Sürümü Artırma Faaliyetinde Bulunma

Bayilik sözleşmesi ile hedeflenen, yapımcının veya üreticinin ürettiği malların veya hizmetlerin, oluşturulan sistemli bir pazarlama ağı ile alıcıya veya tüketiciye ulaştırılması ve bu suretle sürümün artırılmasıdır<sup>85</sup>. Bayiin sürümü artırma faaliyeti asli edim yükümlülüklerindedir<sup>86</sup>. Bu yükümlülük, satacağı her malla kendi kazancı da artacağından bayiin menfaatine de uygundur<sup>87</sup>. Sürümü artırma yükümlülüğü kanunda düzenlemiş sözleşmelerde yer alan unsurlardan değildir. Bu yükümlülüğün sözleşmeye bir iş görme sözleşmesi niteliği verdiği belirtilmiştir<sup>88</sup>.

Sürümü arttırıcı faaliyetlerde bulunma unsurunun vekâlet unsuru olup olmadığı tartışılabilir. Ancak bayi bu faaliyetlerde bulunurken de kendi adına ve hesabına hareket ettiğinden, kanaatimizce bu unsur isimsiz iş görme unsuru olarak değerlendirilmelidir.

Bir bayiin sürümü artırma faaliyetlerinde başarılı olabilmesi için öncelikle üreticinin mallarına güveni arttırmalıdır<sup>89</sup>. Bu surette alıcının üreticinin mallarına karşı talebi daha fazla olacaktır. Bayiin üreticinin mallarına güveni arttırmak için başvuracağı yöntemler reklâm faaliyetleri yapmak, piyasanın özelliklerini araştırmak, alıcıların beklentilerini araştırmaktır<sup>90</sup>. Bayiin, üreticiye ait malları satması ve sürümünü

---

<sup>84</sup>Bkz. I/D/1/c.

<sup>85</sup> Schluep, Alleinvertriebsvertrag, s.24; Ebenroth, s. 32; Wauschkuhn, s. 1; Schultze, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 65; Niebling, s. 13; Yavuz, s. 30; Tandoğan, C. I/1, s. 33; Hoyningen/Huene, Münchener Kommentar zum HGB, § 84, N. 13; Löwisch, Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB, § 84, N. 99.

<sup>86</sup> Demir-Gökyayla, s. 50; Tandoğan, C.I/1, s. 32.

<sup>87</sup> Demir-Gökyayla, s. 51.

<sup>88</sup> Martinek, Aktuelle Fragen des Vertriebsrechts, N. 42, s. 32; Meyer, s. 44; Schluep, Alleinvertriebsvertrag, s. 25.

<sup>89</sup> Tandoğan, C.I/1, s. 33.

<sup>90</sup> İşgüzar, s. 18; Topçuoğlu, s. 60.

artırıcı faaliyetlerde bulunması sözleşmeden doğan asli yükümlülüklerinden olduğundan, tarafların yükümlülükleri bölümünde ayrıca incelenecektir.

## 6. Bayilik Sözleşmesinin Uygulamada Standart Sözleşme Olarak Kullanılması

Standart sözleşme, içeriğini tamamen veya kısmen genel işlem şartlarının oluşturduğu, karşılıklı görüşmeler ve tartışmalar sonucu kurulmayan sözleşmelerdir<sup>91</sup>. Standart sözleşme<sup>92</sup> ile genel işlem şartları<sup>93</sup> aynı kavramlar değildir. Genel işlem şartları standart sözleşmelerin içeriğini oluşturur.

Genel işlem şartları 19'uncu yüzyılın ikinci yarısında yaşanan sanayi devriminin bir ürünüdür. Sanayi devrimiyle birlikte sosyal ve ekonomik yaşamda meydana gelen köklü değişiklikler, mal ve hizmetlerin üretim ve alıcıya ulaştırılması sistemini etkilemiştir. Bu durum ise, mal ve hizmetlerin üretici ile alıcı arasında değiş tokuşunu sağlayan sözleşmelerin bireysel yapısını etkilemiştir. Mal ve hizmetler geniş kitlelere yönelik olarak seri halde üretilmektedir. Modern ekonomik yaşamda

---

<sup>91</sup> Havutçu, s. 13. Türk Borçlar Kanunu Tasarısının Genel Gerekçe VI/3/d bölümünün 20–25. maddelere ilişkin açıklama kısmında standart sözleşmeler şu şekilde tanımlanmıştır: "...bireysel sözleşme modeli yanında, kitle sözleşmesi veya formüler sözleşme denilen, yeni bir sözleşme modeli ortaya çıkmıştır. Bankalar, sigorta şirketleri, seyahat ve taşıma işletmeleri, dayanıklı tüketim malları üretimi ve pazarlaması yapan teşebbüsler, bireysel sözleşmelerin kurulmasından önce, soyut olarak tek yanlı kaleme alınmış sözleşme koşulları hazırlamakta ve bunlarla gelecekte kurulacak belirsiz sayıda, fakat aynı şekil ve tipteki hukukî işlemleri düzenlemektedirler. İşte, önceden hazırlanan tipik sözleşme koşulları için genel işlem koşulları terimi kullanılmakta; bu tip sözleşmelere "kitle sözleşme", "katılmalı sözleşme" ya da "formüler sözleşme" denilmektedir. Kitlelere, yığınlara yönelik bu sözleşmelerde, sözleşmenin kurulması ile ilgili görüşmeler ve pazarlıklar yapılması söz konusu değildir."

<sup>92</sup> Standart sözleşme ve genel işlem şartları ile karıştırılan diğer terim de iltihaki sözleşmelerdir. Bu sözleşmelerin içeriği taraflardan biri veya üçüncü bir kişice belirlenir. Sözleşme daha çok devlet tarafından verilen imtiyaz uyarınca kamu hizmeti sayılan havagazı, su, elektrik, taşıma hizmeti gibi hizmetlerin verilmesine ilişkindir. Hizmeti sağlayan kişiler, hizmetten yararlanmak isteyen herkesle sözleşmeyi yapmak zorundadırlar. Bkz. Lale Sirmen, "Modern Hukukta Sözleşme Kavramı ve Türk Hukuku", Prof. H.C. Oğuzoğlu'na Armağan, Ankara 1972, s. 457–458; Havutçu, s. 13–14; Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 11. Baskı, İstanbul 2009, s. 197; Oğuzman/Öz, s. 19 vd.

<sup>93</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. Manfred Rehbinder, "Genel İşlem Şartları ve Tüketicinin Korunması", (çev. Ömer Teoman İHFM 1976, s. 1-4, Cilt XLII, s. 641 vd.; Teoman Akunal, Allgemeine Geschäftsbedingungen im Türkischen Recht, **Avusturya-Türk Hukuk Haftasına Tebliğ**, İstanbul 1982; Haluk Tandoğan, **Tüketicilerin Korunması ve Sözleşme Özgürlüğünün Bu Açıdan Sınırlanması**, Ankara 1977, s. 24 vd.; Yeşim Atamer, **Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu Çerçevesinde Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi**, İstanbul 1999, s. 61 vd.

üreticinin her müşteri ile bir araya gelip değiş tokuş şartlarını bireysel olarak belirlemesi iş hayatının gerçeklerine uygun düşmez. Bu nedenle, üreticiler önceden hazırlanan sözleşmeler ile çok sayıda müşteri ile aynı içerikte sözleşme yapma yoluna gitmişlerdir<sup>94</sup>. İşte, *sözleşmenin kuruluşu sırasında taraflardan birinin diğerine sunduğu ve çok sayıda sözleşme için önceden formüle edilmiş sözleşme şartlarına*<sup>95</sup> genel işlem şartları denilir. Bu şekilde önceden belirlenmiş şartların sözleşmelere eklenmesiyle, sözleşmelerde standartlaşma meydana gelmiş ve standart sözleşmeler ortaya çıkmıştır<sup>96</sup>.

Bayilik sözleşmesinin içeriği, genellikle üreticinin dağıtım ağının oluşturulması sırasında belirlenir ve bayilerle yapılan her sözleşme, somut ilişkinin gerektirdiği bazı farklılıklar dışında, büyük oranda aynı içeriğe sahiptir<sup>97</sup>. Böyle yapılan sözleşmeler birer standart sözleşme niteliğindedir. Bu standart sözleşmeler, genellikle ekonomik yönden daha güçlü durumda olan üreticiler tarafından hazırlanmaktadır. Üretici sahip olduğu ekonomik gücün bir sonucu olarak, sözleşmenin genel şartlarını görüşme veya tartışma kabul etmeksizin tek taraflı olarak belirlemekte ve bayiin önüne sunmaktadır. İşte bu nedenle, güçlünün karşısında zayıfı korumak ilkesinden hareketle, genel işlem koşullarının açık içerik denetimi<sup>98-99</sup> yoluyla denetlenmeleri önem taşır. Standart sözleşmelerin

---

<sup>94</sup> Havutçu, s.2-3.

<sup>95</sup> İsviçre-Türk Hukukunda genel işlem şartlarına ilişkin bir tanım bulunmamaktadır. Tanım 1.1.2002 tarihli Alman Medeni Kanununun 305. paragrafında yer almaktadır. Bkz. Eren, s. 197 vd.; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop s. 156.

Borçlar Kanunu Tasarısının 20-25. maddeleri genel işlem koşullarını düzenlemiştir. Tasarının 20. maddesinde verilen tanıma göre, genel işlem koşulları bir sözleşme yapılırken düzenleyen, ileride çok sayıdaki benzer sözleşmede kullanmak amacıyla, önceden, tek başına hazırlayarak karşı tarafa sunduğu sözleşme hükümleridir.

<sup>96</sup> Havutçu, s. 3; Altop, s. 254.

<sup>97</sup> Demir-Gökyayla, s. 63.

<sup>98</sup> İçerik denetimi ile geçerlik denetimi sonucunda sözleşmede bağlayıcılık kazandığı kabul edilen genel işlem şartlarını tarafların çıkarlarını adil bir şekilde dengeleyip dengelemediği araştırılmaktadır. Denetim ile genel işlem şartlarının içeriklerinin hakkaniyete uygun olup olmadığı incelenir ve hakkaniyete uygun olmayan işlem şartları geçersiz kabul edilir. Bu sayede, hakkaniyete aykırı, adil olmayan genel işlem şartları ile şartların muhatabının bağlı kalması önlenmektedir. Bkz. Havutçu, s. 41.

<sup>99</sup> Türk Hukukunda, içerik denetimine ilişkin genel bir düzenleme bulunmamaktadır. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun 6. maddesinde 06.03.2003 tarih ve 4822 sayılı kanunda yapılan değişiklik ile içerik denetimi standart sözleşmeleri de kapsar biçimde tüm tüketici sözleşmeleri bakımından yasal esaslar getirmiştir. Ancak bu taraflardan birinin tüketici olduğu durumlarda uygulanabilecektir. Borçlar Kanunu Tasarısı ise genel işlem şartlarının içerik denetimine ilişkin genel

hazırlanmasına bayiin katılması ve görüş bildirmesi, üretici tarafından hazırlanan hükümlerin genel işlem şartı olarak kabul edilmelerini engellemez. Bayiin görüş bildirmesi, basit tartışmalar yeterli değildir. Sözleşmeye karşılıklı görüşme yoluyla dâhil edildiğinin kabul edilebilmesi için şartların yeniden düzenlenmesinde etkili olması gerekir<sup>100</sup>.

## **D. Bayilik Sözleşmesinin Hukuki Niteliği**

### **1. Genel Olarak**

Bayilik sözleşmesi, kanunda düzenlenmemiş bir sözleşme olduğundan hukuki niteliği konusunda fikir birliği bulunmamaktadır. Sözleşmenin satım sözleşmesi mi, bir önsözleşme mi, acentelik sözleşmesi mi yoksa sui generis (kendine özgü yapısı olan) bir sözleşme mi ya da karma bir sözleşme mi olduğu belirlenmelidir.

### **2. Bayilik Sözleşmesinin Hukuki Niteliğinin Saptanması**

Türk-İsviçre Hukuklarında, Roma Hukukunun sınırlı sayı prensibinin aksine, sözleşme özgürlüğü prensibi kabul edilmiştir. Sözleşme özgürlüğü prensibi irade özgürlüğünün bir sonucudur. Bu prensibin bir görünümü de sözleşme tipini belirleme özgürlüğüdür<sup>101</sup>. Taraflar bu özgürlük çerçevesinde, hukuki nitelikleri birbirinden ayrı ve bağımsız olan sözleşmeleri birbirine bağlı duruma sokabilecekleri gibi, kanunun çeşitli sözleşme tiplerinde öngördüğü unsurları hukuk düzeninin öngörmediği şekilde bir araya getirebilir veya kanunun öngördüğü sözleşme

---

bir hüküm öngörmüştür. Tasarı kabul edildiği takdirde, genel işlem şartlarına, dürüstlük kuralına aykırı olarak, karşı taraf aleyhine veya onun durumunu ağırlaştıracak nitelikte hükümler konulamayacaktır. Bu tür hükümlerin varlığı halinde kabul edilen yaptırım kesin hükümsüzlüktür. Tasarı kabul edilene kadar ise, taraflardan birinin tüketici olmadığı sözleşmelerdeki bu tür hükümler genel ilkelere göre değerlendirilecektir. Buna ilişkin ileri sürülmüş görüşler için bkz. Atamer, Genel İşlem Şartları, s. 146 vd.; Havutçu, s. 179 vd.

<sup>100</sup> Havutçu, s. 88; İşgüzar, s. 122–124.

<sup>101</sup> Yavuz, s. 14; Tandoğan, C. I/1, s. 9 vd.; Gümüş, s. 5; Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 35 vd.; Fahrettin Aral, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, Ankara 2003, s. 49-50; Feyzi Necmeddin Fezyioğlu, **Borçlar Hukuku Hususi Kısım, Akdin Muhtelif Nevileri Cilt I**, İstanbul 1970, s. 13-14; Erden Kuntalp, **Karışık Muhtevalı Akit**, Ankara 1971, s. 9 vd.; Amtstutz/Schluep, Basler Kommentar, Einl. vor Art.184 ff., N. 1; Gauch/Aeppli/Casanova, s. 4; Kramer, Berner Kommentar, Art. 19–20, N. 49; Honsell, s. 15.

tiplerinin hiçbirinde kısmen veya tamamen unsurları bulunmayan, kendine özgü yapısı olan sözleşmeler oluşturabilirler<sup>102</sup>.

Unsurları, Borçlar Kanununun Özel Borç İlişkileri bölümünde veya özel bir kanunda düzenlenen sözleşmelere isimli sözleşmeler, ne Borçlar Kanununda ne de özel bir kanunda düzenlenmiş sözleşmelere isimsiz sözleşmeler denir<sup>103</sup>. İsimsiz sözleşmelerde birbirinden farklı sözleşmelerin unsurları öyle bir şekilde bir araya gelmiş olmalıdır ki, yalnızca bir sözleşmeye ait hükümler tek başına uygulama alanı bulamamalıdır. Aksi takdirde isimsiz sözleşmeden değil isimli sözleşmelerin karışımından (typischen vertrag mit Beimischung) bahsedilir<sup>104</sup>. Bir sözleşmenin kanunda düzenlediğinin kabul edilebilmesi için kanunda ismen geçmesi yeterli değildir. Sözleşmenin tanımı yapılmış olmalı ve sözleşmenin esaslı unsurları belirtilmelidir<sup>105</sup>.

Kanunda düzenlenmemiş sözleşmeler isimsiz sözleşmeler olarak adlandırılmakta ve öğretide, genel olarak, karma sözleşmeler ve kendine özgü yapısı olan sözleşmeler olarak ikiye ayrılmaktadır<sup>106</sup>. Ancak öğretide, karma sözleşme<sup>107</sup> ve kendine özgü yapısı olan sözleşmelerin tanımı tartışmalıdır. Bir görüşe göre, karma sözleşmeler,

---

<sup>102</sup> Yavuz, s. 12 vd.; Saibe Oktay, “İsimsiz Sözleşmelerin Geçerliliği, Yorumu ve Boşluklarının Tamamlanması”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: LV, Sayı: 1-2, Yıl:1995-1996, s. 272-273. Yazar, karma sözleşmelerin, genel olarak, kanunda düzenlenmiş sözleşme tiplerinden kısmen veya tamamen alınmış bir “essentialia”ya sahip olduğunu, sui generis sözleşmelerin ise yeni yaratılmış sözleşme tiplerinden kısmen veya tamamen alınmış unsurlardan oluşmuş bir “essentialia”ya sahip olduğunu belirtmekte ve bu iki ayırım arasındaki sınırın dar olduğunu ve bir somut sözleşmenin aynı anda karma ve sui generis olarak adlandırılabilmesine değinmektedir. Aksi görüş ve isimsiz sözleşmeler hakkında ayrıntılı bilgi için Bkz. Kuntalp, s. 9-10.

<sup>103</sup> Oğuzman/Öz, s. 43-44; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 56; Tandoğan, C. I/1, s. 2 vd.; Schlupe, SPR V/II Innominatverträge, s. 770 vd.; Oktay, “İsimsiz Sözleşmeler”, s. 263; Amstutz/Schlupe; Basler Kommentar, Einl. vor Art. 184ff., N.5 vd.; Eugen Bucher, **Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil ohne Deliktsrecht**, 2. Auflage, 1988, s. 25; Honsell, s. 15-16.

<sup>104</sup> Amstutz/Schlupe, Basler Kommentar, Einl. vor Art. 184 ff., N. 7.

<sup>105</sup> Oktay, “İsimsiz Sözleşmeler”, s. 264; Gümüş, s. 6.

<sup>106</sup> Amstutz/Schlupe, Basler Kommentar, Einl. Vor Art. 184 ff., N. 6; Schlupe, Innominatverträge, s. 771 vd.; Kramer, Berner Kommentar Art.19-20 N 56 vd. Bu ayırma birleşik sözleşmeleri de ekleyen bazı yazarlar bulunmaktadır. Bkz. Yavuz, s. 18 vd. birleşik sözleşmelerde hukuki nitelik ve vasıfları itibarıyla birbirinden ayrı ve bağımsız olan kanunda düzenlenmiş sözleşmelerin tarafların iradeleriyle bir araya getirilmesi söz konusudur ve her bir sözleşmeye kanunda belirtilen kendine özgü kurallar uygulanır. Kanaatimizce, birleşik sözleşmelerde, sözleşmeler arasındaki ekonomik ve işlevsel bağımlılığa karşı hukuki bağımsızlık devam ettiğinden ve uyumsuzluk halinde hangi kuralların uygulanacağı belli olduğundan, yukarıdaki ayırma dahil edilmemelidir.

<sup>107</sup> Serozan, karma sözleşme deyimini yanında “atipik karmalar” deyimini de kullanmaktadır. Bkz. Serozan/Hatemi/Arpacı, s. 44; Serozan, s. 64.



kanunun başka başka sözleşme tiplerinde öngördüğü unsurların kanunun öngörmediği şekilde bir araya getirilmesi ile kurulur (dar anlamda karma sözleşmeler)<sup>108</sup>. Diğer bir görüşe göre ise, kanunda düzenlenmiş ve kanunda düzenlenmemiş sözleşmelere ait unsurların kanunun öngörmediği şekilde bir araya getirilmesi ile karma sözleşmeler kurulur (geniş anlamda karma sözleşmeler)<sup>109</sup>.

Karma sözleşmeler bakımından dar anlamda karma sözleşme görüşünü benimseyen yazarlar, kendine özgü yapısı olan sözleşmeleri, esaslı unsurları kısmen veya tamamen kanunun öngördüğü hiçbir sözleşme tipinde bulunmayan sözleşmeler olarak tanımlamaktadırlar<sup>110-111</sup>. İkinci görüşü benimseyen yazarlar ise, kendine özgü yapısı olan sözleşmelerin hiçbir unsurunun kanunda düzenlenmediğini ve tamamen yeni bir sözleşme olduğunu belirtirler<sup>112</sup>. Karma sözleşme, geniş anlamda karma sözleşme olarak kabul edildiği takdirde kendine özgü yapısı olan sözleşmelerin kapsamı çok daraltılmış olacaktır.

---

<sup>108</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 12; Yavuz, s. 18 vd.; Gümüş, s. 12; Kuntalp, s. 102; Zevkliler, s. 43 vd.

<sup>109</sup> Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 44; Schlupe, Innominatverträge, s. 772; Amstutz/Schlupe, Basler Kommentar, N. 7–8; Osman Berat Gürzumar, **Franchise Sözleşmeleri ve Bu Sözleşmelerin Temelini Oluşturan “Sistem”lerin Hukuken Korunması**, İstanbul 1995, s. 20 dn. 126; Kuntalp, s. 102.

<sup>110</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 12–13; Yavuz, s. 23;

<sup>111</sup> Gürzumar, kendine özgü yapısı olan sözleşmeler bakımından kabul edilen bazı esasların, örneğin, nitelikleri izin verdiği ölçüde benzer sözleşme tiplerine ait hükümlere kıyasen ve gerektiğinde Borçlar Kanununun genel hükümlerine tabi olabilmeleri, iyiniyet kurallarına ve işlerde yaygın teamüllere göre yorumlanmaları ve tamamlanmaları gibi, karma sözleşmeler için de geçerli olması ve karma sözleşmeler bakımından soğurma ve çeşitli tiplerin birbirini götürmesi ve birleştirme metotları yerine yaratma ve kıyas yöntemi izlenmesi gerektiğini kabul etmektedir. Böyle bir yöntemin izlenmesi durumunda karma sözleşmeler ile kendine özgü yapısı olan sözleşmeler arasındaki farkın anlamını yitireceğini ve kimi sözleşmeler bakımından yapılan nitelendirme farkının da ortadan kalkacağını belirtmektedir. Bkz. Gürzumar, s. 20; dn.126.

<sup>112</sup> Amstutz/Schlupe, Basler Kommentar, Einl. vor Art. 184 ff., N. 9; Karl Larenz, **Lehrbuch des Schuldrechts Band II/1 Besonderer Teil**, 13. Auflage, 1986, s. 60; Schlupe, Innominatverträge, s. 776; Gümüş, s. 16; Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 50; Gürzumar, s. 20, dn.126; Kuntalp, Karışık Muhtevalı Akit, s. 10-11’de isimli sözleşmeleri atipik akitler, karışık muhtevalı akitler ve unsurları kısmen kanunda düzenlenmiş, kısmen düzenlenmemiş akitler olarak üçe ayırmakta ve tipik akitlerden hiçbirine ait olmayan unsurlardan meydana gelen ve bu anlamda yeni olan akitlere atipik veya kendine has tabiatı olan akitler demektir.

## **a. Bayilik Sözleşmesinin İsimli Sözleşme Olarak Tespiti**

Bayilik sözleşmesi, ne Borçlar Kanununda ne de diğer kanunlarda tip unsurlarıyla düzenlendiğinden isimli bir sözleşmedir. Bir sözleşmenin isimli sözleşmelerden hangisine girdiğini saptayabilmek için öncelikle sözleşmenin özelliklerine bakmak gerekir. Bayilik sözleşmesinin unsurlarından biri olan belirli bir bölgede satış hakkı tanınması ve sürümü artırma yükümlülüğü kanunda hiçbir sözleşme tipinde düzenlenmemiş unsurlardandır. Tarafların karşılıklı borçlarını oluşturan bu unsurlar, bayilik sözleşmesine çerçeve sözleşme niteliği verir. Bu sözleşmenin ortaya koyduğu genel ilkelerle taraflar münferit satım sözleşmeleri akdederler. Bayilik sözleşmesi bir bütün olarak, bu iki ilişkinin (iki ayrı edim çiftinin) bir arada bulunmasıyla kurulmuş sayılacağından sözleşme, adi satım sözleşmesi veya ard arda teslimli satım sözleşmesi olarak nitelendirilemez. Bu nedenle bayilik sözleşmesi satım sözleşmesi veya acente sözleşmesi gibi tek bir sözleşme tipine tam olarak dâhil edilemeyeceği gibi, kanunen düzenlenmiş sözleşmelerin esaslı unsurlarına kanunen düzenlenmemiş ikinci derece yan noktalar eklenmiş kabul edilmesi<sup>113</sup> de söz konusu değildir.

## **b. Bayilik Sözleşmesini Karma Sözleşme Olarak Kabul Eden Görüş**

Karma sözleşmeleri, kanunda düzenlenmiş ve kanunda düzenlenmemiş sözleşmelere ait unsurların kanunun öngörmediği şekilde bir araya getirilmesi olarak tanımlayan yazarlar bayilik sözleşmesini karma bir sözleşme olarak kabul etmektedirler<sup>114</sup>. Burada satım sözleşmesi, acente sözleşmesi ve iş görme sözleşmelerinin unsurlarının kanunun öngörmediği şekilde bir araya getirilmesi ile bayilik sözleşmesinin kurulduğu kabul edilmektedir<sup>115</sup>.

---

<sup>113</sup> Örneğin tarafların, konusu makine alım satımı olan bir satım sözleşmesinde, satıcı tarafın makineyi monte edeceğini de kararlaştırmaları durumunda, satım sözleşmesi için tipik olmayan bir unsurun sözleşmeye eklenmesi söz konusu olacaktır.

<sup>114</sup> Schlupe, SPR VII/2, s. 844'te yazar, münhasır bayilik sözleşmesinin hem kanunda düzenlenmiş ve kanunda düzenlenmemiş unsurlar taşınması nedeniyle karma bir sözleşme hem de kanunda düzenlenmiş herhangi bir sözleşmeye ait unsurlar bulundurduğundan sui generis bir sözleşme olduğunu belirtmektedir.

<sup>115</sup> Honsell, s. 440; Jaletzke, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 33, Alman Federal Mahkemesinin eski tarihli yargı kararlarında bayilik sözleşmesinin satım unsuru ve acente benzeri iş görme unsuru nedeniyle karma sözleşme olarak nitelendirildiğini belirtmektedir. Graf von Westphalen, Münchener

### **c. Bayilik Sözleşmesini Kendine Özgü Yapısı Olan Sözleşme Kabul Eden Görüş**

Türk-İsviçre ve Alman hukuklarında çoğunluk bayilik sözleşmesini kendine özgü yapısı olan bir sözleşme olarak kabul etmektedir<sup>116</sup>.

Biz de, bayilik sözleşmesini kendine özgü yapısı olan sözleşme olarak kabul ediyoruz. Kendine özgü yapısı olan sözleşmeleri ise, unsurları kısmen veya tamamen kanunda düzenlenmeyen sözleşme olarak tanımlamaktayız. Bu doğrultuda bayilik sözleşmesinin unsurlarına genel olarak baktığımızda, hem kanunda düzenlenmiş hem de kanunda düzenlenmemiş sözleşmelerin unsurlarına rastlarız. 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 üstlenilmesi de sözleşmenin isimsiz unsurunu oluşturmaktadır.

Sonuç olarak, bayilik sözleşmesi, bir kısmı kanunda düzenlenmiş, bir kısmı ise kanunda düzenlenmiş sözleşmelerden hiç birine dâhil olmayan unsurların bir araya gelmesiyle oluşmuş kendine özgü yapısı olan bir sözleşmedir.

### **d. Bayilik Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk**

Bayilik sözleşmesinin, kendine özgü yapısı olan isimsiz bir sözleşme olduğunu yukarıda tespit ettik. Taraflar arasında çıkacak bir uyuşmazlık halinde, isimsiz

---

Vertragshandbuch, B. 4 W. III, s. 97'de yazar, bayilik sözleşmesini iş görme sözleşmesi olarak kabul etmekte ancak BGB § 675, 611ff maddelerinin sözleşmeye uygulanmasının çok taraftar bulmadığını ve öncelikle acenteye ilişkin hükümlerin uygulanabilirliğine bakılması gerektiğini belirtmiştir.

<sup>116</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 39–40; İşgüzar, s. 36; Yavuz, s. 23, s. 28; Kırca, s. 90; Genç, s. 159; Poroy/Yasaman, s. 239–240; Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 55; Teoman, s. 62; İnan s. 57; Meyer, s. 327; Kuhn, s. 204; Baudenbacher, s. 82; Glanzmann, s. 36; Kramer, Berner Kommentar, Art. 19–20, N. 66; Manderla, Handbuch des Vertriebsrechts, § 18 N. 7, s. 389; Chr. Berger, Jauernig BGB Kommentar, vor § 433 N. 11, s. 543. Alman Hukukunda Emde, Staub Handelsgesetzbuch, vor § 84, N. 302, s. 507; Graf von Westphalen, Münchener Vertragshandbuch B. 4, W. III/2, s. 97; Ulmer, s. 425'te bayilik sözleşmesinin iş görme edimi içeren bir sözleşme olduğunu belirtmektedirler.

sözleşmelere Borçlar Kanununun genel hükümlerinin uygulanabileceği kabul edilmektedir<sup>117</sup>. Borçlar Kanundaki özel hükümlerin uygulanıp uygulanmayacağı ise tartışmalıdır. Bir görüşe göre, sui generis sözleşmeler kanunda düzenlenmediğinden, kanundaki sözleşme tipi hukukunun, başka bir ifadeyle kanundaki özel hükümlerin uygulanması mümkün değildir<sup>118</sup>. Bir diğer görüşe göre ise, kendisine özgü yapısı olan isimsiz sözleşmelere, içerikleri izin verdiği oranda benzedikleri sözleşme tiplerine ilişkin kanun hükümlerinin kıyasen uygulanabileceği belirtilmiştir<sup>119</sup>.

Buradaki sorun, isimsiz sözleşmelere ilişkin olarak özel bir yorum ve boşluk doldurma kuralının bulunmamasından kaynaklanmaktadır. O halde kısaca, isimsiz sözleşmelerde yorum ve boşluk doldurmanın ne şekilde yapılması gerektiğine değinmek gerekecektir.

İsimsiz sözleşmelerin yorumunda, isimli sözleşmelere ilişkin yorum kuralları esas alınır. Yorum sonucunda bir boşluk olduğu tespit edildikten sonra sözleşmenin tamamlanmasına geçilecektir.

Taraflar sözleşmenin kurulması aşamasında ortaya çıkan sorunu öngörmemiş olabilir veya sorunu öngörmelerine rağmen çözümüne ilişkin bir anlaşmaya varamamış olabilirler<sup>120</sup>. BK. m. 2 uyarınca hâkim, sözleşme boşluklarını doldurmakla yükümlüdür. İsimsiz sözleşmelerde boşlukların tamamlanmasında, isimli sözleşmelere ilişkin tamamlama yöntemleri esas alınır. Öğretide, sözleşmelerde yer alan boşlukların tamamlanması yöntemi, taraf iradelerine göre tamamlama ve yedek hukuk kurallarına göre tamamlama olarak ayrılmıştır. *Oktay*, tarafların iradelerini esas olan yöntemleri, subjektif ve objektif yöntem olarak ayırmakta; yedek hukuk

---

<sup>117</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 13; Oktay, “İsimsiz Sözleşmeler”, s. 275; Ernst Kramer, Bruno Schmidlin, **Das Obligationenrecht, Band VI**, 1. Abteilung Allgemeine Bestimmungen 1. Teilband, Allgemeine Einleitung in das schweizerische Obligationenrecht und Kommentar zu Art. 1–18, Bern 1986, Art. 18, N. 256.

<sup>118</sup> Oktay, “İsimsiz Sözleşmeler”, s. 275–276, s. 291; Aral, s. 57; Amstutz/Schluop, Basler Kommentar, Einl. vor Art. 184 ff. N.70; Kramer, Berner Kommentar, Art. 19–22, N. 80.

<sup>119</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 13; Yavuz, s. 24; Zevkliler, s. 37.

<sup>120</sup> Oktay, “İsimsiz Sözleşmeler”, s. 283; Yeşim Atamer, “Sözleşme Boşluklarının Hâkim Tarafından Doldurulması Sorununa İlişkin Düşünceler”, **İÜHF**, Cilt: LXIII, Sayı: 1–2, 2005, s. 175–176.

kurallarının öncelikle uygulanmasını ise klasik yöntem olarak adlandırmaktadır<sup>121</sup>. Tarafların farazi iradelerine göre sözleşmeyi tamamlayıcı yoruma gidilmesi subjektif yöntem olarak kabul edilmektedir<sup>122</sup>. Bir sözleşme boşluğunun bulunması durumunda öncelikle yedek hukuk kurallarının uygulanması gerektiğini söyleyen görüş ise öğretilerde, *Atamer* tarafından “objektivistlere” ait görüş<sup>123</sup>, *Oktay* tarafından ise “klasik yöntem” olarak adlandırılmıştır. *Oktay*’a göre objektif yöntem, işin niteliğine göre sözleşmenin tamamlanmasıdır<sup>124</sup>. Bir sözleşmeye ilişkin boşluğun doldurulması durumunda subjektif yöntem esas alındığı takdirde, öncelikle taraf iradelerine bakılacak, taraf iradelerinden bir çözüm üretilmediği takdirde yedek hukuk kurallarına ve burada da bir cevap bulunamadığı takdirde TMK. m. 1 uygulanacaktır. Objektif yöntem esas alındığında ise hâkim, BK.m. 2/2 uyarınca işin niteliğine uygun olarak boşluğu tamamlamaya çalışacaktır. Klasik yöntemde ise öncelik kanundaki yedek hukuk kurallarına verilmektedir. Yedek hukuk kurallarına göre bir çözüm bulunamadığı takdirde ise, tarafların farazi iradeleri dikkate alınarak bir sonuca ulaşılabilecektir.

*Oktay*, kendine özgü yapısı olan sözleşmelerin kanun tarafından düzenlenmeleri söz konusu olmadığından, bu sözleşmelerde ortaya çıkan boşlukların tarafların farazi iradesine dayanılarak güven ilkesi çerçevesinde doldurulacağını belirtmiştir<sup>125</sup>. Taraf iradelerinin saptanmasının mümkün olmadığı durumlarda ise TMK. m. 1 uygulanacaktır. Buna göre, kanun hükmü bulunup bulunmadığı, bulunmadığı takdirde örf ve adet hukuku kuralı aranacaktır. Bir örf ve adet hukuku kuralının da bulunmadığı durumlarda, hâkim hukuk yaratma yoluna gidecektir<sup>126</sup>. Bayilik

---

<sup>121</sup> Oktay, “İsimsiz Sözleşmeler”, s. 284.

<sup>122</sup> Oktay, “İsimsiz Sözleşmeler”, s. 285; *Atamer*, “Sözleşme Boşluklarının Doldurulması”, s. 285; *Amstutz/Schlupe*, *Basler Kommentar*, Einl. vor Art. 184 ff., N. 48; *Kramer/Schmidlin*, *Berner Kommentar*, Art. 18, N. 238.

<sup>123</sup> *Amstutz/Schlupe*, *Basler Kommentar*, Einl. vor Art. 184 ff., N.51; *Kramer/Schmidlin*, *Berner Kommentar*, Art. 18, N.232.

<sup>124</sup> *Oktay*, s. 285, yazarın burada subjektif yöntemden ayrıldığı nokta, objektif yöntemde taraf iradelerinin araştırılmasına gerek bulunmamaktadır. Hâkim, makul, iyi niyet, güven ilkesine göre sözleşmedeki boşluğu dolduracaktır.

<sup>125</sup> *Oktay*, s. 292.

<sup>126</sup> *Oktay*, s. 292, çok sık kullanılan isimsiz sözleşmeler alanında örf ve adet hukukunun oluştuğunun kabul edilebileceğini belirtmektedir. *Gümüş*, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, s. 23’te, TMK. m. 1/II uygulamasının, işlem hayatında bir sözleşme tipi oluşturacak kadar yoğunlaşan standartlaşmış sui generis sözleşmelerin tamamlanması için elverişli nitelik taşıdığını belirtmektedir.

sözleşmelerinde ortaya çıkacak bir ihtilafın tamamlanmasında hangi yöntem kabul edilirse edilsin kullanılacak araçlar aynı olacak, yalnızca öncelik sırası değişecektir.

Kendine özgü yapısı olan bayilik sözleşmesinde bir uyuşmazlık çıkması durumunda, kabul ettiğimiz görüş uyarınca, önce tarafların farazi iradeleri doğrultusunda güven ilkesi çerçevesinde bu boşlukların doldurulması gerekir. Uyuşmazlığın taraf iradelerine göre doldurulmaması durumunda TMK. m. 1 hükmüne göre kanunda uygulanabilir bir genel hüküm bulunması halinde bu hüküm, hüküm bulunmaması durumunda örf ve adet hukukuna göre, bu da yoksa hakim hukuk yaratma yoluna gitmelidir. Hâkim, hukuk yaratarak sözleşmeye uygulanacak kuralları belirlerken yaygın teamüllere göre yorumlayıp tamamlayacak ve ancak sözleşmelere nitelikleri izin verdiği ölçüde benzer sözleşme tiplerine ilişkin kuralları da uygulayacaktır.

## **E. Bayilik Sözleşmesinin Diğer Bazı Sözleşmelerle Karşılaştırılması**

### **1. Bayilik Sözleşmesi ve Satım Sözleşmesi**

Bayilik sözleşmesi gereği üretici, bayie belirli aralıklarla mallarını satmak ve teslim etmek, bunun karşılığında da bayi, belirli aralıklarla üreticiden mal almak ve bedel ödemek yükümlülüğündedir. Ancak bu yükümlülükler bayilik sözleşmesini bir **satım sözleşmesi veya ard arda teslimli bir satım sözleşmesi**<sup>127</sup> yapmaz<sup>128</sup>. Ard arda teslimli satım sözleşmesi, satıcının satılan şeyi ard arda teslim edeceğini, buna karşılık alıcının satım bedelini tek bir defada veya satıcının teslimlerine paralel olarak ard arda ödeyeceğinin kararlaştırıldığı bir satım türüdür<sup>129</sup>.

---

<sup>127</sup> Bayilik sözleşmesinin alt türü olan tek satıcılık sözleşmesi ilk olarak ortaya çıktığında Alman Temyiz Mahkemesi bu sözleşmeyi bir satım sözleşmesi veya birden çok satım sözleşmesi yapılmasına yönelik bir ön sözleşme ya da ard arda teslimli satım sözleşmesi olarak nitelendirmiştir bkz. İşgüzar, s. 20 vd. Ancak daha sonraki kararlarında tek satıcılık (münhasır bayilik) ve ard arda teslimli satım sözleşmelerinin farklarına dair kararları bulunmaktadır, bkz. NJW 1986 Heft 3 s. 124 vd. (Semler, s. 33'ten naklen)

<sup>128</sup> Ancak Yargıtay daha önceki tarihli kararlarında tek satıcılık sözleşmesini "... davacının imal edeceği radyatörlerin davalı tarafından toptan satın alınarak piyasaya arzını temin maksadıyla yapılmış bir nevi menkul satım anlaşması" olarak tanımlamıştır. Bkz. Yarg. 11. HD. 09.01.1976 tarih ve 75/4099 E. ve 76/47 K. sayılı kararı.

<sup>129</sup> Kuntalp, Ard Arda Teslim, s. 7; Koller, Basler Kommentar Art. 184, N. 29; Emde, Staub Handelsgesetzbuch, Vor § 84 N. 302, s. 507.

Bayi, üreticiden malları kendi adına ve hesabına satmak üzere satın alır ve bu malların sürümünü artırmak için faaliyette bulunma borcu altına girer. Bayiin belli aralıklarla mal alması, mal bitiminde ikmal yapma zorunluluğu, bu malların sürümünü artırmak için yürüteceği faaliyetler ise sürekli bir edimi gerektirir ve ani edim borcu doğuran satım ilişkisinden ayrılır<sup>130</sup>. Sözleşmelerin sona erme düzeni bakımından da farklılıklar söz konusudur. Satım sözleşmesini geriye etkili olarak sona erdirmek (dönme) mümkündür<sup>131</sup>, ancak sürekli borç doğuran bir sözleşme olan bayilik sözleşmesinin, kural olarak, geriye etkili olarak sona erdirilmesi mümkün değildir. Sonuç olarak, satım sözleşmesine ilişkin temerrüt, ayıba karşı tekeffül hükümleri münferit sözleşmelere uygulanabilecek, ancak sözleşmenin geriye etkili olarak sona erdirilebileceğine ilişkin hükümler bayilik sözleşmesinde uygulama alanı bulamayacaktır<sup>132</sup>. Ancak üretici ile bayi arasında yapılan münferit sözleşmeler satım sözleşmesi hükmündedir ve bu sözleşmelere evleviyetle Borçlar Kanununun satım sözleşmesine ilişkin hükümleri uygulanabilecektir.

Bir diğer fark da, ard arda teslimli satım sözleşmesinde de sürekli borç doğuran bir ilişki kurulması zorunlu değildir<sup>133</sup>. Ard arda teslimli satım sözleşmesinde, ard arda ifalar söz konusu olmasına rağmen ortada bir tane satım sözleşmesi vardır<sup>134</sup>. Oysa bayilik sözleşmesinde her bir münferit sözleşme yeni ve ayrı birer sözleşmedir. Ard arda teslimli satım sözleşmesinde teslimatlar sona erdiğinde borç ilişkisi ifa ile sona ermiş olacaktır. Ancak, bayilik sözleşmesinin akdedilmesinden sonra yapılacak ilk

---

<sup>130</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 34; İşgüzar, s. 36 vd.

<sup>131</sup> Özellikle münferit satım sözleşmelerinden ani edimli sözleşme olarak dönmenin satımın konusu olan satılanların mülkiyetini nasıl etkileyeceği sorunu ortaya çıkabilir. Aslında dönmenin aynı etkisi gibi sakıncalı sonuçlar doğuracak olan bir görüş kabul edilmediği takdirde bayilik sözleşmesinin feshinin, ifa edilmiş münferit sözleşmelere etkisi olmamak gerekir. Bu eşya hukuku sorununa bu kadar değinmekle yetiniyoruz.

<sup>132</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 34–35.

<sup>133</sup> Kuntalp, Ard Arda Teslim, s. 19'da satıcının borcunun konusunun dönemli eda olduğunu kabul etmektedir. Rona Serozan, **Sözleşmeden Dönme**, 2. Bası, İstanbul 2007, s. 393 vd. Yazar, ard arda yollamalı sözleşmeleri sürekli sözleşme ilişkisi niteliği taşıyan ve taşımayan olarak ayırmaktadır. Seliçi, s. 13 vd.'da ise yazar, tekerrür eden edimlerin sözleşmede zaman unsuruna bağlı olarak belirlenmiş biçimlerine göre bir ayırma gitmiş ve tarafların tekerrür edecek münferit edimlerin miktarını kararlaştırmadıkları durumlarda sürekli borç ilişkisi niteliğinin bulunduğunu belirtmiştir.

<sup>134</sup> Ard arda teslimli satım sözleşmesinde birden fazla ifa ve birden fazla alacak-borç mevcut olduğundan, ifa adedi kadar sözleşmenin var olup olmadığı hakkında görüşler için Bkz. Kuntalp, Ard Arda Teslim, s. 21 vd.

münferit sözleşme ile bayilik sözleşmesi sona ermeyecek, sürekli borç doğuran ilişki devam edecektir.

## 2. Bayilik Sözleşmesi ve Vekâlet Sözleşmesi

Bayilik sözleşmesinde bayiin sürümü artırma faaliyeti bir iş görme edimini gerektirir. Borçlar Kanunu 386. maddenin 2. fıkrasına göre, “*diğer akitler hakkındaki kanuni hükümlere tabi olmayan işlerde dahi, vekâlet hükümleri cari olur*”<sup>135</sup>. Bu maddeden hareketle bayilik sözleşmesi bir çeşit **vekâlet sözleşmesidir** denilemez. İlk olarak, bayi her zaman kendi adına ve hesabına hareket eder, oysa hukuki işlemlere ilişkin vekâlette, vekil müvekkili adına ve hesabına, kimi zaman ise kendi adına fakat müvekkili hesabına hareket eder<sup>136</sup>.

İkinci olarak, vekâlet sözleşmesi, prensip itibariyle, tek tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir; ancak müvekkilin ücret ödeme borcu altında olduğu durumlarda tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olarak kabul edilebilir<sup>137</sup>. Oysa bayilik sözleşmesi her zaman tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir.

Bir diğer fark da, bağımsızlık unsuruna ilişkindir. Vekil iş görürken bayi gibi bağımsızdır. Vekilin bağımsızlığı, işin görülmesinde müvekkilin talimatlarına uyma açısından sınırlandırılmıştır. Bu nedenle bayiin bağımsızlığı vekile oranla daha geniştir. Bu iki sözleşmeyi birbirinden ayıran bir diğer fark da sona erme düzenlerine

---

<sup>135</sup> Bu hüküm öğretide, kanundaki belli tipler ve vekâlet dışında, kendine özgü yapısı olan sözleşmeler ve vekâlet hükümlerinin uygulanmasının mümkün olmadığı iş görme sözleşmelerinin varlığının kabul edilip edilmeyeceği tartışmalarını gündeme getirmiştir. Bir görüşe göre, BK. 386/2 (OR. Art. 394/II) hükmü karşısında kendine özgü yapısı olan iş görme sözleşmelerini kabul etme imkânı yoktur. Öğretide baskın olan bir diğer görüşe göre ise, vekâlet sözleşmesine ilişkin kanun hükümlerinin yapılarına uygun olmadığı ve kanunda düzenlenen diğer tiplere de girmeyen iş görme sözleşmelerini kendine özgü yapısı olan sözleşmeler olarak nitelendirmek ve bunlara gerekiyorsa vekâlet sözleşmesinden başka tiplere ait ilkeleri kıyas yoluyla uygulamak ya da kendi yapılarıyla bağdaşan yeni kurallar koymak daha uygun olur, denilmiştir. Konu hakkında bilgi için bkz. Yavuz, s. 558 vd; Aral, s. 409 vd.; Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 352, s. 390; Haluk Tandoğan, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Cilt: II İstisna (Eser) ve Vekalet Sözleşmeleri Vekaletsiz İş Görme Kefalet ve Garanti Sözleşmeleri**, Ankara 1987, s. 384-386.

<sup>136</sup> Tandoğan, C. I, s. 36; İşgüzar, s. 51; Yavuz, s. 559–560; Aral, s. 406; Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 395.

<sup>137</sup> Yavuz, s. 565; Aral, s. 404, ücretin öngörülmediği durumlarda eksik iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olduğunu kabul etmektedir.



ilişkindir. Vekâlet sözleşmesinin sona erme sebeplerinden biri, taraflardan her birinin tek taraflı irade beyanıyla sözleşmeyi sona erdirebilme imkânıdır<sup>138</sup>. BK. m. 396'nın getirdiği “*vekâletten azil ve ondan istifa her zaman caizdir*” hükmü bayilik sözleşmesinde uygulanamaz, çünkü sözleşmenin niteliği ile bağdaşmaz<sup>139</sup>.

Bu noktada, bayilik sözleşmesinin sürekli borç ilişkisi doğuran niteliği yanında, tarafların ekonomik durumunu da göz önünde tutmak gerekir. Bayilik sözleşmesi, gerek sözleşmenin akdedilmesi sırasında gerek ise sözleşmenin devamı boyunca, özellikle bayie bir takım yükümlülükler yüklemektedir. Örneğin, sözleşme konusu malın niteliğine göre yapılacak yatırımlar, reklâm masrafları, müşteri hizmetleri, sürümü artırmaya yönelik masraflar bayii üzerinde. Bu nedenle de sözleşmede ekonomik bakımdan güçsüz durumda olan bayidir. Sözleşmenin sona erme düzenini tespit ederken bu durum özellikle dikkate alınmalıdır. Bu açıdan bakıldığında, vekâlet sözleşmesinin azil veya istifa ile sona ermesine ilişkin düzenleme bayilik sözleşmesine uygulanamayacaktır. Son olarak, vekâlet sözleşmesinin bir tek işin veya belli sayıdaki işlerin vekil tarafından yerine getirilmesiyle vekâlet sözleşmesinin sona erdiği, bayilik sözleşmesinin ise sürekli borç ilişkisi doğurduğu farkı ileri sürülmüştür<sup>140</sup>. Kanaatimizce, borç ilişkisinin niteliği bakımından bu tarz bir ayrıma gidilemez, zira sürekli borç ilişkisi doğuran vekâlet ilişkileri de olabilir<sup>141</sup>.

### 3. Bayilik Sözleşmesi ve Acentelik Sözleşmesi

Bayilik sözleşmesi ve bayilik sözleşmesinin bir alt türü olan, münhasır bayilik sözleşmesi, uygulamada **acentelik sözleşmesi** ile en çok karışan sözleşmelerdir<sup>142</sup>.

---

<sup>138</sup> Tandoğan, C. II, s. 619; Yavuz, s. 607.

<sup>139</sup> Tandoğan, C. I, s.36; Yavuz, s. 558. Bu konu ileride ayrıca incelenecektir. Bkz. II/C/3/b/(2)/ii.

<sup>140</sup> İşgüzar, s. 50.

<sup>141</sup> Vekâlet sözleşmesinin ani edimli mi yoksa sürekli borç doğuran bir ilişki mi olduğunu tespit edebilmek için her somut olayda vekilin yüklendiği edim borcuna bakılmalıdır. Bkz. Seliçi, s. 27 vd. Ayrıca vekâlet sözleşmesinin her zaman sürekli borç doğuran bir sözleşme olduğu görüşü ve karşı görüşler için bkz. Seliçi, s. 28, dn. 90.

<sup>142</sup> Doktrinde çoğunlukla kabul edilen bayilik sözleşmesi ve tek satıcılık sözleşmesinin aracılık eden acenteden ziyade sözleşme yapan acente ile benzerliklerinin olduğu ve farkların belirlenmesi gerekliliğidir. Bkz. Tandoğan, C. I/1, s. 35. Aracılık yapan acente müvekkili adına ve hesabına bir sözleşme yapmaz, fakat yapılacak sözleşme için müvekkili adına ve hesabına aracılık eder.

Sözleşmenin karşı tarafına bağlı olmama, belirli bir bölgede faaliyet gösterme, sözleşmenin süreklilik arz etmesi, pazarlama unsurları bakımından benzerlikler gösteren bu sözleşmeler arasındaki farkların belirlenmesi gerekir.

### **a. Acentenin Tanımı**

Acente<sup>143</sup>, bir sözleşmeye dayanarak, belli bir bölgede sürekli bir şekilde, ticari işletmeyi ilgilendiren sözleşmelerde aracılık etmeyi veya bu sözleşmeleri o işletme adına yapmayı meslek edinen gerçek veya tüzel kişidir<sup>144</sup>. Tanımdan da anlaşılacağı gibi bir aracılık eden acente, bir de sözleşme akdeden acente bulunmaktadır. TTK 116. maddenin düzenlemesine göre, kanunda özel hüküm bulunmadığı durumlarda, aracılık eden acenteler hakkında tellallık sözleşmesine ilişkin hükümler, sözleşme akdeden acenteler hakkında ise komisyon hükümleri uygulanır<sup>145</sup>. Tellallık ve komisyon hükümleri de yoksa vekâlete ilişkin hükümler uygulanacaktır<sup>146</sup>.

---

<sup>143</sup> Acentelik, bayiden farklı olarak hem Türk Ticaret Kanunu madde 116 ve devamı maddelerinde hem de İsviçre Borçlar Kanunu Art. 418a ve devamı maddelerinde düzenlenmiştir. Ancak dikkat edilmesi gereken nokta, düzenlenen acentelik sözleşmesi değil fakat acentenin hukuki tanımı ve yetkileridir. Türk Ticaret Kanunu Tasarısında da “acentelik” başlığı altında düzenlenmiştir.

<sup>144</sup> Kayıhan, s. 29; Poroy/Yasaman, s. 219–220; Arkan, s. 191; Karahan, s. 275; Hayri Domaniç, **Türk Ticaret Kanunu Şerhi**, C. I, İstanbul 1988, s. 308; Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 465 vd.; İsmail Doğanay, **Türk Ticaret Kanunu Şerhi**, 3.Bası, Ankara 1990, s. 493; Gül Okutan, **Acenta**, **40. Yılında Türk Ticaret Kanunu**, İstanbul 1997, s. 30-38; Wettenschwiler, **Basler Kommentar Art. 418a N. 1**; Honsell, s. 353; Schlupe, **Schweizerische Privatrecht VII/2**, s. 136; Bucher, s. 239; Georg Gautschi, **Kommentar zum schweizerischen Privatrecht Band VI: Obligationenrecht, 2. Abteilung: Die einzelnen Vertragsverhältnisse 5. Teilband: Der Kreditbrief und der Kreditauftrag, der Maklervertrag, der Agenturvertrag, die geschäftsführung ohne Auftrag Art 407–424 OR**, Bern 1964, Art. 418a, N. 4b; Bühler, Art. 418a, N. 2–4; Wolfgang Wiegand, **Obligationenrecht-Besondere Vertragserhältnisse Schweizerische Privatrecht VII/6 Der Auftrag und die Geschäftsführung ohne Auftrag**, Basel 2000, s. 186.

<sup>145</sup> Komisyon ve tellallık sözleşmeleri ücretli vekâlet türleri olduklarından ticari ilişkilerde uygulanmaya daha elverişli görülmüştür. Tellal ve komisyoncu da sözleşmenin karşı tarafına bağlı değildirler, ancak acenteden farklı olarak sürekli borç ilişkisi doğurmazlar.

<sup>146</sup> İsviçre Borçlar Kanununun 418b maddesinde de, aracı acentelere (Vermittlungsagenten) tellallık hükümleri, sözleşme akdeden acentelere (Abschlussagenten) ise komisyona ilişkin hükümlerin uygulanacağı düzenlenmiştir.

## b. Bayi ve Acente Arasındaki Farklar

Bayi ile acente arasındaki temel fark<sup>147</sup>, acente üretici tarafından imal edilen malları kendi adına ve hesabına satın almaz, oysa bayi ve tekel hakkı tanınan münhasır bayi (tek satıcı) malları yeniden satmak üzere kendi adına ve hesabına alır<sup>148</sup>. Bunun sonucu olarak bayi ne üreticinin bir temsilcisi sayılabilir<sup>149</sup> ne de üreticiden veya işletme sahibinden bir ücret alır. Oysa acente, müvekkili adına ve hesabına hareket eder ve ücretini de müvekkilinden alır<sup>150</sup>.

Değinilmesi gereken bir diğer nokta da bağımsızlık unsurudur. Bağımsızlığın saptanmasında hangi ölçütler kullanılmalıdır, sorusuna öğretilde baskın olarak şu cevap verilmiştir: eğer faaliyet düzenini ve çalışma saatlerini tacir yardımcısının kendisi düzenliyorsa, o tacir yardımcısı bağımsızdır<sup>151</sup>. Bağımsız hareket edilmesi müvekkil veya üreticiden hiçbir surette talimat alınmayacağı anlamına gelmemelidir. Faaliyet düzenine, çalışma saatlerine müdahale edilmediği sürece talimat verilebilecektir. Her ne kadar hem bayi hem de acente bağımsızdır denilse de, bayiin bağımsızlığı acenteninkinden daha geniştir. Zira acentenin kanunun koyduğu sınırlar içinde müvekkili temsil etme borcu bulunur ve yetkileri çoğunlukla kanun tarafından sınırlandırılmıştır. Buna karşılık bayi kendi adına ve hesabına hareket ettiğinden daha bağımsız görünüm arz eder<sup>152</sup>.

---

<sup>147</sup> Acente ile münhasır bayi (tek satıcı) arasındaki farklar bakımından bkz. Yarg. 19. HD. 3.11.2003 tarih ve 1710/10859 sayılı kararı: “belirli bir bölgede faaliyet gösterme, pazarlama, süreklilik, tekel hakkı bakımından acente sözleşmesi ile tek satıcılık sözleşmesi birbirine çok benzemektedir. Ne var ki, tek satıcı, acenteden farklı olarak, işletme sahibi tarafından imal edilen malları kendi nam ve hesabına satın alarak kendisine tanınan tekel bölgesi içinde, kendi nam ve hesabına satar. Bu anlamda tek satıcının yapımcıyı temsil etme hakkı ve yetkisi yoktur. Bir başka anlatımla tek satıcı yapımcının hesabın faaliyette bulunamaz. İşletme sahibi tarafından verilen “satış yetki belgesi” da acentelik sözleşmesi olarak kabul edilmez. Bu itibarla tek satıcının yaptığı işlemlerden işletme sahibi değil, satıcı sorumludur.” Kazancı Bilişim İċtihat Bilgi Bankası. (Erişim Tarihi: 19.12.2009).

<sup>148</sup> İşgüzar, s. 16; Yavuz, s. 29; Tandoğan, C. I/1, s. 32; Honsell, s. 354; Baumboch/Hopt, HGB § 84 N. 10, s. 325; Semler, Münchener Vertragshandbuch, B. 3 W. II, 1. 7, s. 33; Westphal, B. 1, N. 148, s. 40; Wiegand, SPR VII/6, s. 190; Kuhn, s. 203.

<sup>149</sup> Uygulamada bayiler veya tek satıcılar piyasaya üreticinin markasıyla girebilmekte, bu da müşteri çevresi bakımından çoğunlukla üreticinin temsilcisi zannedilmelerine yol açmaktadır. Bu nedenle yerinde olmayarak, tek satıcılık sözleşmesinin tek temsilcilik sözleşmesi olarak isimlendirildiğine rastlanmaktadır.

<sup>150</sup> Kayıhan, s. 117 vd.; Arkan, s. 186; Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 467.

<sup>151</sup> Kayıhan, s. 30; Arkan, s. 191; Bühler, Zürcher Kommentar, Art. 418a, s. 35; Topçuoğlu, s. 10.

<sup>152</sup> İşgüzar, s. 40.

Acentelik sözleşmesi ile acentenin yapacağı işler ayrıca belirtilmemişse, acente, ticari işletmenin konusuna giren işlemlerde, müvekkili adına ve hesabına aracılık veya sözleşme yapma borcundadır. Bu durumda acentenin borcu, sözleşme için aracılık edilmesi veya sözleşme yapılması için gerekli gayreti göstermek ve bu esnada müvekkilinin menfaatlerini korumaktır. Müvekkilinin menfaatini koruma borcu TTK. m. 123 f. 1'de açıkça belirtilmiştir. Örneğin, bir satış acentesi söz konusu ise, bu acentenin sözleşmede müvekkilinin mallarından belirli bir miktarını satması öngörülmedikçe, böyle bir yükümlülüğü olmayacaktır. Eğer, sözleşme ile acentenin belirli bir miktar malı satması gerektiği öngörülmüşse, acente bu borcunu diğer borçları gibi *basiretli bir iş adamı* gibi ifa etmelidir<sup>153</sup>. İşte acenteyi bayiden ayıran bir diğer fark burada ortaya çıkmaktadır. Acente sözleşmede ayrıca belirtilmişse, belli bir miktar malı satmak ve sürümü artırmak yükümlülüğündedir<sup>154</sup>. Oysa bayi sözleşmede ayrıca kararlaştırılmasına gerek olmaksızın, bayilik sözleşmesinin bir özelliği olarak sürümü artırmak yükümlülüğündedir. Acentenin sözleşmede belirli bir miktar satması öngörülmesine karşın, acente bu miktara ulaşamazsa ve sözleşmede buna ilişkin bir cezai şart öngörülmemişse bir görüşe göre<sup>155</sup> acente alacağı ücretten yoksun kalmalıdır. Ancak, bayi satacağı malların sürümünü artırmamış veya sürümü artırmak için gerekli faaliyetlerde bulunmamışsa, bu bayilik sözleşmesinin haklı nedenle feshi için bir sebep olacaktır.

Her iki sözleşme de sürekli borç ilişkisi doğurur ve hem bu özellikleri hem de içerikleri bakımından özel ve karşılıklı bir güven ilkesine dayanır<sup>156</sup>. Bu güven ilişkisi karşılıklı olmakla birlikte, özellikle acentenin ve bayiin kişiliği sözleşmede ayrı bir yer tutar. Bayilik sözleşmesi bakımından duruma baktığımızda, üretici mallarının piyasadaki geleceğini bayiin ellerine emanet etmiş ve bayi de üreticinin, malların tüketiciye ulaşması amacıyla oluşturduğu pazarlama ağına dahil olmuştur. İşte, sözleşmede açıkça kararlaştırılmamış bile olsa, bayiin davranış yükümlülüğünü

---

<sup>153</sup> Kayıhan, s. 93; Bühler, Art. 418c, N. 10; Honsell, s. 356; Arkan, s. 192 vd.

<sup>154</sup> Kayıhan, s. 92-93; Arkan, s. 194.

<sup>155</sup> Naci Kinacıoğlu, *Acente ve Acentelik Sözleşmesi*, Ankara 1963, s. 39.

<sup>156</sup> Kayıhan, s. 94.

ifade eden bir borç olarak, menfaatleri koruma ve sadakat borcundan bahsetmek gerekir. Bu borç acente bakımından ise kanunda açıkça düzenlenmiştir.

#### 4. Bayilik Sözleşmesi ve Adi Ortaklık Sözleşmesi

Bayilik sözleşmesi bir **adi ortaklık sözleşmesi** de değildir. BK. m. 520 adi ortaklığı düzenlemiştir. Buna göre, iki veya daha fazla kimsenin bir sözleşmeyle, emeklerini ve sermayelerini müşterek bir gayeye erişmek için birleştirmeyi birbirlerine borçlanmaları halinde adi ortaklık söz konusu olacaktır<sup>157</sup>. Adi ortaklığın temel unsuru, kişilerin ortak bir amaç için bir araya gelmiş olmalarıdır. Bu amaç tüm ortaklar bakımından tek ve aynı olmalıdır ve bu amacı gerçekleştirebilmek için ortaklar birlikte hareket etmelidirler<sup>158</sup>. İşte bu noktada, üretici ile bayiin, üreticinin mallarının sürümünü artırmak ve kâr sağlamak ortak amacıyla bir araya geldikleri söylenebilir<sup>159</sup>. Ancak, bayilik sözleşmesinde tarafların sözleşmeden doğacak kâr ve zararı paylaşmak gibi adi ortaklığa özgü bir amaçları bulunmamaktadır. Her birinin kârı ve zararı kendisine aittir. BK. m. 521, ortakların para, alacak veya başka mal veya emek olabilecek bir katılma payı vereceğini öngörmüştür. Bayiin üreticinin satış ve pazarlama örgütünün bir parçası olması, tarafların güçlerini birleştirmeleri, bir bağlılık ve menfaat birliği meydana getirmeleri anlamına gelse de, bu durumda borçlar kanununun tanımladığı tarzda bir sermaye, emek veya kazanç birleştirilmesi söz konusu değildir.

Öğretide, bir diğer farkın da, üçüncü kişilere karşı sorumlulukta ortaya çıktığı belirtilmiştir<sup>160</sup>. Adi ortaklıkta ortaklardan her birinin üçüncü kişilere karşı sorumluluğu birinci derecede ve doğrudan doğrudur. Ortaklar, şirket alacaklılarına karşı müteselsilen sorumludurlar. İşgüzar, tek satıcılık sözleşmesinde tek satıcı ile

---

<sup>157</sup> Yavuz, s. 840; Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 577.

<sup>158</sup> Yavuz, s. 840 vd.; Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 577 vd.

<sup>159</sup> Genç, s. 157.

<sup>160</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 44.

yapımcının karşı karşıya geldiklerini ve ikisinin birlikte, üçüncü kişilere karşı doğrudan doğruya ve sınırsız sorumluluklarının bulunmadığını belirtmiştir<sup>161</sup>.

## 5. Bayilik Sözleşmesi ve Garanti Sözleşmesi

Münhasır satış hakkı tanınan bayilik sözleşmelerinde, karşılaştırılan sözleşme bölgesinde üreticinin yalnız münhasır bayie mal teslim edeceğine dair borcu, diğer bir ifadeyle üreticinin belirlenen bölgede doğrudan doğruya satış yapmayacağına dair yapmama borcu sözleşmeden doğan bir garanti olarak belirtilmiştir<sup>162-163</sup>. Üretici, kendisinin doğrudan doğruya satış yapmayacağı taahhüdü yanında, kendisinden mal alan üçüncü kişilerin de satış yapmayacaklarını taahhüt edebilir<sup>164</sup>. Bu taahhüt ile bayilik sözleşmesinin bir garanti sözleşmesi olduğundan bahsedilemez, ancak üreticinin başkasının fiilini taahhüdü (BK. m. 110) söz konusu olabilir<sup>165</sup>. Garanti sözleşmesi, feri değildir. Garanti taahhüdü, başka bir sözleşmeye bağlı olarak verilebilir<sup>166</sup>. Üreticinin bayie karşı sözleşme ile belirlenen bölgede doğrudan doğruya satış yapmama taahhüdü bayilik sözleşmesine bağlı bir garanti yükümlülüğü olarak da kabul edilebilecektir. Sözleşmede bayiin, belirli miktarda mal alacağına dair taahhüdünün garanti sözleşmesi anlamında bir yükümlülük olup olmayacağı sorusuna ise olumsuz cevap vermek gerekecektir.

---

<sup>161</sup> İşgüzar, s. 47. Ancak, hukukumuzdaki yeni düzenlemeler ve eğilimler karşısında artık bu fikre katılmak mümkün değildir. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun ayıplı malı düzenleyen 4.maddesinin 3.fikrası şu şekildedir: “İmalatçı-üretici, satıcı, bayi, acente, ithalatçı ve 10 uncu maddenin beşinci fıkrasına veya 10/B maddesinin dokuzuncu fıkrasına göre kredi veren, ayıplı maldan ve tüketicinin bu maddede yer alan seçimlik haklarından dolayı müteselsilen sorumludur.” O halde, Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanunun ilgili hükümleri gereğince bayiin ve üreticinin 3. kişilere karşı birlikte sorumlu olabileceği açıktır.

<sup>162</sup> Serozan, Borçlar Hukuku Özel Bölüm, s. 78, yazar tek satıcılık tanımında, tek satıcılık sözleşmesinde garanti unsurunun da bulunduğunu belirtmiştir.

<sup>163</sup> Ulmer, s. 77; Tandoğan, C. I/1, s.50; İşgüzar, s. 93, dn. 34.

<sup>164</sup> İnan, s. 59–60.

<sup>165</sup> İnan, s. 60; Tandoğan, C. I/1, s. 50–51.

<sup>166</sup> Haluk Tandoğan, **Garanti Mukavelesi (Mahiyeti ve Benzeri Hukuki Münasebetlerden Tefriki)**, Ankara, 1959, s. 8’de şu örneği vermiştir: Bir birahane sahibi, kendisine bazı menfaatler temin edecek bir bira fabrikasına karşı münhasıran onun biralarını satmayı vaat ettiği gibi, halefinin de böyle hareket etmesini temin taahhüdü altına giriyor. Tandoğan, verdiği bu örnekte garanti sözleşmesinin bira satışı sözleşmesine bağlı olduğunu, garanti verenin borcunun bir üçüncü kişinin borcunun feri niteliğinde olmadığını belirtmiştir.

## 6. Bayilik Sözleşmesi ve Franchise Sözleşmesi

Kanunda düzenlenmemiş bayilik sözleşmesi ile yine kanunda düzenlenmemiş olan **franchise sözleşmesi** bazı noktalarda benzerlik göstermektedir. Franchise sözleşmesi, franchise verenin, kendisine ait üretim, işletme ve pazarlama sistemini oluşturan fikri ve sınai unsurlar üzerinde, franchise alana kullanma hakları tanıyarak, onu kendi işletme organizasyonuna dâhil etmek ve onu bu sisteme dayanan ticari faaliyeti sırasında devamlı olarak desteklemek borcu altına girdiği; franchise alanın ise, hem 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 borç ilişkisi kuran, kanunda düzenlenmemiş ve tam iki tarafa borç yükleyen bir çerçeve sözleşmedir<sup>167</sup>. Tanımdan da anlaşılacağı gibi, kanunda düzenlenmemiş olmaları, sürekli borç doğuran birer sözleşme olmaları, kendi ad ve hesaplarına mal ve hizmetlerin sürümünü artırma borçları ve dağıtım ağına dâhil olmaları bakımından bayilik sözleşmesi ile franchise sözleşmesi benzerlik göstermektedir<sup>168</sup>. Ancak, franchise sözleşmesinde, franchise alan, ilgili franchise dağıtım ağının bağımsız olmayan bir şubesi gibi görülürken, bayilik sözleşmesinde böyle bir durum söz konusu değildir<sup>169</sup>. Franchise sözleşmesinde dağıtım ağına dâhil olma, bayilik sözleşmesinden çok daha kuvvetlidir<sup>170</sup>. Bayi, bağımsızdır oysa franchise alanın bağımsız karar verebileceği konular çok daha sınırlıdır<sup>171</sup>. Franchise sözleşmesinde franchise alan, franchise verene ait marka, işletme adı gibi tanıtıcı işaretleri kullanmalıdır, oysa bayilik sözleşmesinde bayie, yapımcının veya üreticinin markasını veya tanıtıcı işaretleri kullanma hakkı verilmeyebilir<sup>172</sup>. Bir başka açıdan da franchise alan kendi adını veya tanıtıcı işaretlerini kullanamaz, oysa kural olarak,

---

<sup>167</sup> Gürzumar, s. 10; Çiğdem Kırca, **Franchise Sözleşmesi**, Ankara t.y., s. 15; Schlupe, Schweizerische Privatrecht VII/2, s. 849-854; Amstutz/Schlupe, Basler Kommentar, Einl. vor Art. 184ff, N. 149; Kramer, Neue Vertragsformen, s. 335 vd.

<sup>168</sup> Graf von Westphalen, Klaus J. Hopt, **Vertrags- und Formularbuch zum Handels-Gesellschafts- und Bankrecht**, München 2007, s. 61.

<sup>169</sup> Kırca, s. 95, franchise sözleşmelerinde yeknesak bir görünüm yaratma, imaj birliği çok güçlüdür. Franchise alan, franchise verenin organizasyonuna tamamen entegre olur ve müşteriler karşısında tek bir imaj altında görünmek zorundadır.

<sup>170</sup> Sommer, s. 115; Meyer, s. 119; Paetzold, s. 6.

<sup>171</sup> Kırca, s. 93.

<sup>172</sup> Gürzumar, s. 24-25.

bayi üreticinin markasının veya adının yanına kendisininkini ekleyebilir<sup>173</sup>. Ayrıca, bayilik sözleşmesinde bayi, franchise alanın, franchise verene verdiği tarzda herhangi bir ücret ödemez<sup>174</sup>.

## 7. Değerlendirme

Bayilik sözleşmesinin özellikleri, kısmen veya tamamen kanunun öngördüğü sözleşme tiplerinin hiçbirinde bulunmamaktadır. Bayilik sözleşmesi yukarıda belirtilen farklardan dolayı satım, acentelik, adi ortaklık, vekâlet sözleşmesi türü olarak nitelendirilemez. Bayilik sözleşmesi satım, acentelik, vekâlet sözleşmelerine benzer özellikler taşısa da, bu sözleşmelerden hiçbirine girmeyen özellikler de taşıdığından bir karma sözleşme olarak da nitelendirilemez. Bayilik sözleşmesine özgü satış ve sürümü artırma yükümlülüğünün asli bir yükümlülük olması, bayiin hukuki açıdan bağımsız olarak kendi adına ve hesabına hareket etmesi, ekonomik açıdan üreticinin dağıtım ağına bağlı olması, sözleşmenin kendine özgü yapısını gösterir. Sonuç olarak denilebilir ki, bayilik sözleşmesi tam iki tarafa borç yükleyen, sürekli bir borç ilişkisi doğuran kendine özgü yapısı olan bir sözleşmedir.

Hukuki niteliğin tespitinden sonra gündeme gelecek problem, kendisine özgü yapısı olan sözleşmelere hangi hükümlerin uygulanacağıdır. Bu sözleşmeler öncelikle iyiniyet kurallarına göre yorumlanır ve tamamlanır. Bu sözleşmelere Borçlar Kanununun genel hükümleri uygulanabilir<sup>175</sup>. Bu şekilde uygulanacak hükümler de yoksa Medeni Kanunun 1. maddesi gereği hâkimin hukuk yaratması gerekecektir.

Bayilik sözleşmesi tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme ilişkisi kurduğundan, özellikle tarafların karşılıklı yükümlülüklerini yerine getirmemesi durumunda, sözleşmeye aykırılığa ait genel hükümler, nitelikleri uyduğu sürece, bayilik

---

<sup>173</sup> Baudenbacher, s. 82; Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 92.

<sup>174</sup> Kırca, s. 92.

<sup>175</sup> Amstutz/Schluep; Basler Kommentar, N. 2–4; Schluep, SPR VII/2, s. 798; Tandoğan, C. I/1, s. 13, Oktay, “İsimsiz Sözleşmeler”, s. 275–276; yazar, sui generis sözleşmeleri ne kısmen ne de tamamen kanunda düzenlenmiş sözleşmelerden kabul ettiğinden, bu sözleşmelere özel hükümlerin uygulanamayacağı görüşündedir.



sözleşmesine uygulanabilecektir. Ancak bayilik sözleşmesi sürekli borç doğuran bir sözleşme olduğundan, temerrüt halinde Borçlar Kanunu 106/II’de düzenlenen geçmişe etkili fesih (dönme) hakkı değil, geleceğe etkili fesih hakkı uygulanmalıdır. Bayilik sözleşmesinin satış ve acente sözleşmesine benzer unsurlarının ön plana çıktığı noktalarda bu sözleşmelere ait özel düzenlemeler uygulama alanı bulacaktır<sup>176</sup>. Acente sözleşmesine ilişkin hükümlerin bayilik sözleşmesine uygulanabilmesi için incelenmesi gereken noktalardan biri, bayiin üreticinin dağıtım ağıyla bütünleşip bütünleşmediği ve bütünleşmişse bunun ne ölçüde olduğudur<sup>177</sup>. Bayiin kendi adına ve hesabına hareket etme özelliği tamamen ortadan kalkıyorsa artık bir bayilik sözleşmesinden bahsedilemeyecektir. Bu durumda sözleşme acentelik sözleşmesi olarak nitelendirilebiliyorsa Türk Ticaret Kanununun ilgili hükümlerinin uygulanacağı açıktır. Bunun dışında hâkim hukuk yaratmaya yoluna giderken kıyasen borçlar hukuku özel hükümler ve acenteye dair hükümlerden yararlanabilecektir.

## **F. Rekabet Hukuku Bakımından Bayilik Sözleşmeleri**

Bayilik sözleşmeleri, içeriklerinde rekabeti engelleyici veya rekabet sınırlamasına neden olacak düzenlemeler bulundurabileceğinden rekabet hukuku bakımından da incelenmelidir.

Öncelikle Türk Rekabet Hukuku bakımından mevcut düzenlemelerin ne olduğuna bakılmalıdır. 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun’unun 4.maddesi rekabeti bozucu anlaşmaları yasaklamış ve 5. maddesinde muafiyet koşulları

---

<sup>176</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 41; Kuhn, s. 94.

<sup>177</sup> Alman hukukunda acenteye ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanabilmesi için üreticinin dağıtım ağına “acente gibi” dâhil olması aranmaktadır. Acente gibi dahil olmanın kriterleri olarak bayiin belirli bir sözleşme bölgesinin olması, reklam faaliyetleri yürütme, müşterileri destekleme, stok yapma, rekabet etmeme, üreticinin menfaatlerine dikkat etmek gibi yükümlülüklerin bulunması aranmaktadır. OLG Münih Mahkemesi bir kararında, tarafların yakın kişisel ilişki kurmasını, karşılıklı ziyaretleri ve gizli projeler için yapılan görüşmeleri, yeni malların geliştirilmesi için yapılan işbirliğini acente gibi entegre olunması bakımından yeterli telakki etmemiştir. Bkz. Westphal, B. 1, N. 152–154, s. 40–41, N. 154’ten naklen OLG München 08.01.1997, BB 1997, 595; Emde, Staub Handelsgesetzbuch, Vor § 84, s. 495–497.

belirlenmiştir. Kanunun 4. maddesi yatay ve dikey anlaşmalara uygulanır. Rekabeti kısıtlayan anlaşmalar yatay<sup>178</sup> veya dikey<sup>179</sup> nitelikte olabilir. Dikey bir anlaşma olan bayilik sözleşmesine de bu madde uygulanacaktır.

Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun 5. maddesi uyarınca Rekabet Kurulu bireysel ve grup muafiyeti tebliğleri çıkarmaya yetkilidir. Dikey anlaşmaların rekabeti kısıtlayıcı hükümler içerebilmesinin yanı sıra dikey anlaşmalar ile oluşturulan dağıtım sisteminin tüketici yararına olması ve çağdaş bir sistem olması göz ardı edilemez. İşte bu nedenle de, kanunun verdiği yetkiyle Rekabet Kurulu çeşitli grup muafiyeti tebliğleri çıkarmakta ve dikey anlaşmaları belirli sınırlar çerçevesinde rekabet yasaklarından muaf tutabilmektedir. Türk Hukukundaki düzenlemeler Avrupa Birliği Hukukundaki düzenlemelere paralellik içermektedir.

Avrupa Birliği Rekabet Hukukunun dikey anlaşmalara ilişkin kaynakları, Roma Anlaşmasının 81. maddesi<sup>180</sup> (özellikle 81/3 maddesi) ve Komisyonun bu anlaşmaya dayanarak yayımladığı 2790/1999 sayılı Grup Muafiyet Tüzüğü<sup>181</sup>, Tüzüğü açıklayan Rehber ve 1/2003 sayılı Konsey Tüzüğüdür.

Türk hukukunda bu Tüzüğe paralel olarak kabul edilen 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği ile 1997/3 sayılı Tek Elden Dağıtım Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği, 1997/4 sayılı Tek Elden Satın Alma

---

<sup>178</sup> Üretim ve dağıtım zincirinin aynı aşamasında faaliyet gösteren fiili veya potansiyel rakipler arasındaki anlaşma veya sınırlamalardır.

<sup>179</sup> Üretim veya dağıtım zincirinin farklı seviyelerinde faaliyet gösteren iki ya da daha fazla teşebbüs (örneğin üretici, toptancı, sağlayıcı, müşteri, lisans alan ve veren) arasında belirli mal veya hizmetlerin alımı, satımı veya yeniden satımı amacıyla yapılan anlaşmalardır.

<sup>180</sup> 1.12.2009 tarihinde kabul edilen Avrupa Birliği'nin Yürürlüğü Anlaşması (Treaty on the Functioning of the European Union) ile 81. madde 101 olarak değişmiştir. İki madde arasında esasa ilişkin bir fark bulunmamaktadır. 101/3 maddesinin uygulamasına ilişkin olarak 20.04.2010 tarihinde kabul edilen 330/2010 sayılı Komisyon Tüzüğünde 101. maddeye yapılan başvuruların uygun düşükçe 81. madde olarak anlaşılması gerektiği Tüzükte belirtilmiştir. Bu nedenle çalışmamızda 81. maddenin madde numarasını değiştirmeden kullanmayı tercih ediyoruz. 330/2010 sayılı Tüzük için bkz. <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32010R0330:EN:NOT>.

<sup>181</sup> Tüzük 31.05.2010 tarihinde yürürlükten kalkmıştır. 20.04.2010 tarihinde 330/2010 sayılı yeni tüzük kabul edilmiştir. Bu tüzük 01.06.2010 tarihinde yürürlüğe girecektir. 330/2010 sayılı tüzüğün 9. maddesine göre sözleşmenin 101/3 maddesindeki yasak, 31.0.2010 tarihinde yürürlükte bulunan ve 2790/1999 sayılı Tüzükte belirtilen şartları haiz sözleşmelere 31.05.2011 tarihine kadar uygulanmayacaktır.

Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği ve 1998/7 sayılı Franchise Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği yürürlükten kalkmıştır (2002/2 md.10). 2002/2 sayılı Tebliğ ise 2003<sup>182</sup> ve 2007<sup>183</sup> yılında yapılan değişikliklerle son halini almıştır.

Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin amacı, Rekabetin Korunması Hakkında Kanununun 4.maddesindeki yasak kapsamına giren dikey anlaşmaların grup olarak muaf tutulmasının koşullarını belirlemektir (2002/2 md.1). Bir dikey anlaşmanın Kanunun belirlediği yasak kapsamına girip girmediği ise hem Avrupa Birliği'nin yerleşmiş içtihatlarına hem de Rekabet Kurulu kararlarında benimsenen ilkelere göre, dikey anlaşmanın amacı itibariyle veya etkisi bakımından yapılacak bir incelemeyle ortaya çıkarılacaktır<sup>184</sup>.

Dikey anlaşma, aynı mal veya hizmetin, üretim veya dağıtım zincirinin farklı seviyelerinde faaliyet gösteren teşebbüslerin; aralarındaki mal veya hizmetin satın alınması, satımı ve yeniden satımına ilişkin anlaşmalardır<sup>185</sup>. Dikey anlaşma terimi, münhasır ve seçici dağıtım sözleşmeleri, franchise ve acente gibi satım ve dağıtıma ilişkin sözleşmeleri kapsamaktadır. 2002/2 sayılı tebliğ de dikey anlaşmaları benzer şekilde tanımlamaktadır. Tebliğin 2.maddesine göre dikey anlaşma, *üretim veya dağıtım zincirinin farklı seviyelerinde faaliyet gösteren iki ya da daha fazla teşebbüs arasında belirli mal veya hizmetlerin alımı, satımı veya yeniden satımı amacıyla yapılan anlaşmalardır*. Tebliğ, 4. maddesinde anlaşmaları grup muafiyeti kapsamı dışına çıkaran sınırlamaları ve 5. maddede ise ilgili hükümleri muafiyetten çıkaran sınırlamaları belirtmiştir. Mevzuatın kabul ettiği “yasaklanmamışsa izin verilmiş demektir” ilkesi, Tebliğ bakımından da kabul edilmelidir. Buna göre, Tebliğ tarafından açıkça yasak olarak nitelendirilemeyen anlaşmalar geçerlidir<sup>186</sup>.

---

<sup>182</sup> 18.09.2003 tarih ve 25233 sayılı RG.

<sup>183</sup> 25.05.2007 tarih ve 26532 sayılı RG.

<sup>184</sup> Osman Berat Gürzumar, “2002/2 sayılı Rekabet Kurulu Tebliği Çerçevesinde Dikey Anlaşmalar”, **Prof. Dr. Fahman Tekil'in Anısına Armağan**, İstanbul 2003, s. 235.

<sup>185</sup> Avrupa Birliği Komisyonu'nun 330/2010 sayılı Tüzüğü'nün tanımlar başlıklı 1. maddesine dikey anlaşma tanımı eklenmiştir.

<sup>186</sup> Gürzumar, Dikey Anlaşmalar, s. 224.

Tebliğ, tarafların sözleşmede kararlaştırdıkları malların yeniden satımını konu edinen ve bir dikey anlaşma olan bayilik ve münhasır bayilik sözleşmelerine uygulanacaktır<sup>187</sup>. Tarafların hak ve yükümlülükleri incelenirken bu yükümlülüklerin rekabet hukuku bakımından geçerlilikleri ayrıca incelenecektir.

## **G. Bayilik Sözleşmesinde Tarafların Hak ve Yükümlülükleri**

### **1. Üreticinin Yükümlülükleri**

#### **a. Münferit Satım Sözleşmelerinde Teslim Yükümlülüğü<sup>188</sup>**

Genellikle bu yükümlülük bayilik sözleşmelerinde açıkça düzenlenmemektedir. Ancak tarafların sözleşmeden doğan karşılıklı menfaatleri gereği bu yükümlülüğün varlığı sözleşmede düzenlenmese de kabul edilmektedir<sup>189</sup>.

Üreticinin bayie belli miktarlarda mal teslim etme yükümlülüğünün ne tür bir yükümlülük olduğu tartışma konusu olmuştur. Bir görüş, üreticinin teslim yükümlülüğünün sözleşmeden doğan asli bir yükümlülük olduğunu ileri sürmektedir<sup>190</sup>. Diğer görüş, üreticinin teslim yükümlülüğünün sözleşmeden doğan asli bir yükümlülük olmadığını üreticinin sadakat yükümlülüğünden doğan bir yan edim yükümlülüğü olduğunu savunmaktadır<sup>191</sup>. Ancak, üreticinin bu yükümlülüğünü

---

<sup>187</sup> Gürzumar, Dikey Anlaşmalar, s. 238. 2002/2 sayılı Tebliğ ile yürürlükten kalkan 1997/3 sayılı Tek Elden Dağıtım Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğ'inden farklı olarak, Tebliğ'in bir dikey anlaşmaya uygulanabilmesi için dağıtıcının münhasır satış hakkının bulunması şart değildir.

<sup>188</sup> Üreticinin bu yükümlülüğü bazı kaynaklarda "üreticinin teslim yükümlülüğü", bazı kaynaklarda ise "birel sözleşmeleri kurma yükümlülüğü" olarak adlandırılmaktadır. Tarafların, aralarındaki çerçeve sözleşme niteliğindeki sözleşme uyarınca münferit sözleşmeleri yerine getirme borçları bulunmaktadır. Bu çerçeve sözleşmeden doğan yükümlülüklerden en önemlileri üreticiden mal satın alma ve bu malların sürümü artırma yükümlülüğü ve bunun karşısında üreticinin münferit satım sözleşmelerinden kaçınmayarak mal teslim etmesidir. Burada sözleşmeyi kuran irade beyanı ile teslim bir arada bulunmaktadır, açık bir kabul beyanı olmasa bile kanaat verici davranış (teslim) ile sözleşme kurulmuş olacaktır. Sonuç olarak, her ne kadar alelade bir teslim borcu söz konusu olmasa da, sözleşmeyi kuran irade ile teslimi yerine getiren irade bir arada bulunduğu pratikte, üreticinin bu yükümlülüğünü teslim yükümlülüğü olarak adlandırmakta bir sakınca bulunmamaktadır.

<sup>189</sup> Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 119; Küstner/Thume, N. 1288, s. 338; Canaris, Handelsrecht, § 17, N. 34, s. 291; Hartmann, s. 15.

<sup>190</sup> İşgüzar, s. 88 ve eserinde zikredilen yazarlar; Graf von Westphalen, Münchener Vertragshandbuch, B. 4 W. III, s. 102.

<sup>191</sup> Herbert Stumpf, **Der Vertragshändlervertrag**, unter Einschluss des EG-Kartellrechts Heidelberg 1979, s. 55; Ulmer, s. 313, yazar bayii üreticinin "uzatılmış bir kolu" olarak tanımlamakta ve üreticinin bayie karşı bir yükümlülük altına girmesinden dolayı menfaati olmadığını kabul etmektedir.

yan edim yükümlülüğü olarak kabul eden yazarlar da, üreticinin bu borcun yerine getirilmesini keyfi olarak reddedemeyeceğini kabul etmektedirler.

Kanaatimizce, üreticinin malları teslim yükümlülüğü, sözleşmeden doğan bir asli edim yükümlülüğüdür. Üretici ve bayiin arasında çerçeve sözleşme olarak nitelendirilen ve ileride yapılacak münferit sözleşmelerin temelini oluşturan bir sözleşme bulunmaktadır. Bu sözleşme gereği üretici taraf bayie mal teslim etmek, bayi de bu malları bedelini ödeyerek satın almak ve üçüncü kişilere satmak suretiyle sürümü artırmak yükümlülüğündedir. Daha önce yaptığımız açıklamalarda, çerçeve sözleşme niteliğindeki sözleşmenin ileride yapılacak münferit sözleşmeleri kurma borcu yüklediğini belirtmiştik<sup>192</sup>.

Bu noktada akla gelen bir diğer husus da yükümlülüğün kapsamının dürüstlük kuralına göre değerlendirilmesidir. Taraflar arasındaki çerçeve sözleşmeye uygun ileride yapılacak icaplar (münferit satım sözleşmeleri bakımından bayiin yapacağı mal teslim talebi) çerçeve sözleşmenin koyduğu genel işlem şartlarındaki hükümlere veya hiç değilse TMK. 2'ye dayanan haklı bir sebep olmadıkça ve bu sebeplere dayanılarak derhal reddedilmedikçe zımnen kabul edilmiş sayılacaktır<sup>193</sup>. Üreticinin haklı bir ret sebebi olmadıkça icabı kabul yükümü olduğu varsayılacak ve kabul etmediği takdirde akit yapma mecburiyeti doğacaktır. Münferit sözleşmeyi yapmama konusunda haklı bir sebep söz konusuysa, bu takdirde de sözleşmeyi haklı nedenle feshedebilecektir.

---

Alman Federal Mahkemesi de üreticinin sözleşmeden doğan bir asli edim yükümlülüğünün bulunmadığını, münferit sözleşmeleri kurmayı reddedebileceğini kabul etmektedir. Ancak münferit sözleşmeyi kurmayı kabul etmeme makul ve haklı bir sebebe dayanmalıdır. Sözleşmede asgari satın almanın kararlaştırıldığı hallerde üretici münferit satım sözleşmesini kabul etmek zorundadır. Bkz. BGH 29.04.1958 VertR-LS NJW 1958, s.1138–1139; BGH. BB 1972, s. 193.

Hopt, Baumbach/Hopt, asli yükümlülük yan edim yükümlülüğü tartışmasına girmeden bu yükümlülüğün sadakat yükümlülüğünden doğduğunu belirtmiş ve üreticinin dürüstlük kuralına aykırı olmadıkça bayiin siparişlerini kabulden kaçınabileceğini belirtmiştir. Bkz. Hopt, Baumbach/Hopt § vor § 433 N. 39, s. 1354.

<sup>192</sup> Bkz. I/C/3.

<sup>193</sup> Graf von Westphalen, Münchener Vertragshandbuch, B. 4, W. III, s. 94, şu sözleşme hükmünü örnek olarak vermiştir: “ Sözleşmedeki şekle uyularak yapılan bütün siparişler üretici bakımından bağlayıcıdır. Üretici, siparişleri almasından itibaren iki iş günü içinde, geçerli sebepleri bildirmek şartıyla siparişlerden doğan teslim yükümlülüğünü yerine getirmekten kaçınabilir”.

Örneğin, tarafların sözleşmede asgari veya azami bir alım yükümlülüğü kararlaştırmamaları durumunda bayiin siparişlerin sayısını beklenmedik bir şekilde artırması ve üreticinin bu ani talep artışı karşısında talepleri yerine getirememesi ihtimalinde ne olacaktır? Öğretide *Tandoğan ve İşgüzar*, bu durumlarda üreticinin teslim yükümlülüğünü yerine getirememesini kusursuz imkânsızlık olarak nitelendirmiştir<sup>194</sup>. Kusursuz imkânsızlık, borcun doğumundan sonra ortaya çıkan nedenlerden dolayı borcun sona ermesidir. Öğretide kabul edilen, objektif imkânsızlığın esas olduğudur<sup>195</sup>. Ancak, sübjektif imkânsızlık halinde de BK. md 117 hükmünün uygulanabileceğini kabul edenler bulunmaktadır<sup>196</sup>. Ancak, genel olarak, ifanın gerçekleşme ihtimali çok düşük olmadıkça, imkânsızlığın sonuçları uygulanmamalı yani borç sona ermemelidir<sup>197</sup>. Bayilik sözleşmesi bakımından, bayiin siparişlerin sayısını beklenmedik bir şekilde artırması ihtimalinde, ifanın gerçekleşme imkânı tamamen ortadan kalkmadığından kusursuz imkânsızlıktan bahsedilememelidir. Kusursuz imkânsızlık hali, ekonomik kriz nedeniyle siparişlerin karşılanmasının mümkün olmaması gibi durumlarda söz konusu olabilecektir. Bayiin yapmış olduğu ani talep artışını üretici karşılayamayacak durumdaysa TMK. md. 2 dürüstlük kuralına göre derhal reddetmeli veya kendisine taleplerin karşılanması için makul bir süre verilmesini talep etmelidir. Derhal reddetme üreticiye yüklenmiş bir külfet değildir. Tarafların karşılıklı sadakat ve menfaatleri koruma borcu bulunmaktadır ve bu üreticinin sözleşme konusu malları teslim ve genel sadakat yükümlülüğünün bir sonucu olarak kabul edilmelidir. Ancak somut olayda, bayiin siparişlerindeki artış talebi, dürüstlük kuralı çerçevesinde makul bir artış olarak kabul edilebilmelidir. Örneğin, futbol takımlarının formalarını satan bir bayiin Dünya Kupası Finalleri öncesinde satışlarının artacağı ve buna bağlı olarak da sipariş taleplerinin artacağı olağan ve beklenen bir durumdur. Ancak, dikkatli ve özenli hareket etmesi gereken bayi, müşteri taleplerindeki artışı öngörmüş veya öngörebilecek durumdayken, bunu son dakikada üreticiye bildirmişse, dürüstlük kuralı gereği alışılmış sipariş talebini aşan miktar bakımından üreticiye bir

---

<sup>194</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 48–49; İşgüzar, s. 88.

<sup>195</sup> Oğuzman/Öz, s. 443; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 404.

<sup>196</sup> Tekinay/Burcuoğlu/Akman/Altop, s. 909.

<sup>197</sup> İmkânsızlık halinin, sözleşmedeki güven ilişkisini çekilmez hale getirmesi durumunda taraflar sözleşmeyi haklı sebeple feshedebilecektir. Bkz. II/C/4/c/(3).

sorumluluk yüklenememelidir. Öğretide bir görüş de, üreticinin bayiin her siparişini kabul etmek zorunda olmadığı, fakat dürüstlük kuralları gereğince haklı bir gerekçesi olmadan bu siparişleri reddedemeyeceği yönündedir<sup>198</sup>.

Belirtilen haller dışında, üreticinin bu yükümlülüğünü yerine getirmemesi durumunda, sözleşme gereği gibi ifa edilmemiş olacaktır. Bu takdirde bayi, üreticinin yükümlülüğünü haklı sebep olmadan yerine getirmemesinden dolayı sözleşmeyi feshedebilecek ve ortaya çıkan zararlarının tazminini talep edebilecektir.

Bu noktada bir diğer sorun da, standart sözleşme olarak yapılan bayilik sözleşmelerine üretici lehine koyulan sorumsuzluk kayıtları olacaktır. Uygulamada, üretim ve teslim güçlükleri nedeniyle bayi tarafından sipariş edilen malları teslim edemeyen üreticinin bu durumdan sorumlu olmayacağına dair sorumsuzluk kayıtları konulmaktadır<sup>199</sup>. Üretici, keyfi olarak siparişleri reddedemez<sup>200</sup>. Üreticinin genel olarak teslim yükümlülüğünü ortadan kaldıran ve üreticiye keyfi olarak bayiin siparişlerini reddetme hakkı veren genel işlem şartları hükümleri geçersiz kabul edilmektedir<sup>201</sup>.

## **b. Sadakat Yükümlülüğü**

Bayilik sözleşmesinde, üretici ile bayi arasında sürekli borç doğuran bir ilişki vardır ve bu ilişki taraflar arasında özel bir güven ilişkisi kurar, bu güven ilişkisinden de karşılıklı bir sadakat borcu doğar<sup>202-203</sup>. Tarafların arasındaki güven ilişkisi sonucu üretici, bayi desteklemek, yardım etmek, faaliyetlerini kolaylaştırmak ile yükümlüdür.

---

<sup>198</sup> Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 119–120.

<sup>199</sup> Demir-Gökyayla, s. 76.

<sup>200</sup> Semler, Münchener Vertragshandbuch, B. 3, W. II, I. 7, s. 35.

<sup>201</sup> Küstner/Thume, N. 1291, s. 338; Genel işlem şartlarında yer alan sorumsuzluk kayıtlarının geçerliliği hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Atamer, Genel İşlem Şartları, s. 248 vd.

<sup>202</sup> Öğretide üreticinin bu yükümlülüğü, yardım yükümlülüğü ve menfaatleri koruma yükümlülüğü olarak da adlandırılmıştır (Bkz. Küstner/Thume, N. 1294, s. 339).

<sup>203</sup> Ulmer, s. 409; Demir-Gökyayla, s. 77; İşgüzar, s. 89; Genzow, s. 4; Baumbach/Hopt, Handelsgesetzbuch, Einl vor § 373, N. 39, s. 1354.

Öğretide, münhasır bayilik sözleşmeleri bakımından, üreticinin bu yükümlülüğü bazı kaynaklarda sadakat yükümlülüğü<sup>204</sup>, bazı kaynaklarda ise destekleme yükümlülüğü<sup>205</sup> olarak kabul edilmiştir.

Bayilik sözleşmesinin üst kavram olduğuna ve sözleşmede bayi tarafa münhasır satış hakkı tanınıp tanınmaması durumuna göre, münhasır bayilik sözleşmeleri ve bayilik sözleşmeleri olarak ayrıldığına yukarıda değinmiştik<sup>206</sup>.

Kanaatimizce, üreticinin bayii destekleme, bilgi ve belge verme, teşvik etme gibi görünümüleri olan bu yükümlülüğünün bir sadakat borcu mu, yoksa bir destekleme borcu mu olduğunun tespiti bayii münhasır satış hakkının bulunup bulunmadığı ayırımına bakılarak yapılmalıdır.

Bayi ve münhasır bayi (tek satıcı), kendisine satış hakkı tanınan bölgede, üreticinin mallarının satışını gerçekleştirme ve malların sürümünü arttırma yükümlülüğündedir. Bağımsız bir tacir olan bayi, ister münhasır satış hakkı bulunsun ister bulunmasın, bu yükümlülüğü yerine getirirken ticari kaderi, büyük ölçüde üreticinin elindedir. Bayii bu yükümlülüğü layıkıyla yerine getirebilmesi üreticinin kendisine göstereceği destek ve işbirliği ile mümkündür. Bayii gereksindiği her türlü bilgi, belge, danışma hizmeti, eğitim vb. yardım üretici tarafından sunulmalıdır. Bu bir asli edim yükümlülüğüdür ve sözleşmede açıkça düzenlenmesine gerek yoktur. Sözleşmede düzenlenmiş hükümlerden dolayı olarak da anlaşılabilir. Üreticinin bu destekleme yükümlülüğünün yanında, genel olarak menfaatleri koruma ve sadakat borcunun bulunduğu kabulü gerekir.

Kanaatimizce, bu sadakat borcunun niteliği, bayii münhasır satış hakkının bulunup bulunmaması durumuna göre değişecektir. Eğer, bayie sözleşmede tek satış hakkı tanınmışsa, üreticinin münhasır bayiiine karşı özel bir sadakat ve yardım borcundan

---

<sup>204</sup> Demir-Gökyayla, s. 77.

<sup>205</sup> İşgüzar, s. 89; Yavuz, s. 32; Tandoğan, C. I/1, s. 49.

<sup>206</sup> Bkz. I/A/3.



bahsedilmeli<sup>207</sup> ve bu asli bir yükümlülük olarak kabul edilmelidir. Zira bayie sağlanan münhasır satış hakkı, ona karşı daha geniş bir koruma gereksinimini de beraberinde getirecektir. Bayie münhasır satış hakkının tanınmaması durumunda ise yine üreticinin menfaatleri koruma ve sadakat yükümlülüğünden bahsedilebilir<sup>208</sup>. Ancak bu dürüstlük kuralından ve tarafların arasındaki güven ilişkisinden doğan bir yan yükümlülük olarak ortaya çıkacaktır<sup>209</sup>.

Genel olarak bulunduğu kabul edilen bu sadakat yükümlülüğünün kapsamı ve derecesi ne şekilde belirlenmelidir? Bu soruya bayiin üreticinin dağıtım ağıyla ne ölçüde bütünleştiğine göre cevap verilmelidir. Bayi, üreticinin dağıtım ağıyla ne kadar yoğun bir şekilde bütünleşmişse, sadakat yükümlülüğünün kapsamı da o kadar geniş yorumlanmalıdır<sup>210</sup>. Bayiin üreticinin dağıtım ağıyla yoğun olarak bütünleşmesi demek, bayiin sermayesini üreticinin hizmetine sunması ve faaliyetlerini üreticinin mallarının dağıtımına, müşteri hizmetlerine yönelttiği anlamına gelir<sup>211</sup>. Üretici, belirtilen sebeplerle sözleşmede bayiden üstün konumda bulunmaktadır. Üretici, sadakat yükümlülüğü kapsamında hem bu üstün konumunu kötüye kullanamaz; hem de risk altına giren ve yükümlülükleri kabul eden bayiin menfaatlerini dikkate almak zorundadır<sup>212</sup>. Ancak, üreticinin sadakat ve bayiin menfaatlerini dikkate alma yükümlülüğünün sınırları tespit edilirken bu yükümlülük, üreticinin sürekli denenmiş metotlara veya her zaman en emin yollara başvurusu olarak anlaşılmalıdır<sup>213</sup>. Üreticinin, işletmesini geliştirebilmesi için yeni yollar araması ve riskli kararlar alması gerekebilecektir.

Biz, üreticinin bayie karşı bir sadakat yükümlülüğü bulunduğunu kabul etmekle beraber, gerekli bilgi, belge ve malzeme verilmesi, bilgi verilmesi gibi görünümüleri olan yükümlülüğü, destekleme yükümlülüğü olarak adlandırmayı uygun buluyoruz.

---

<sup>207</sup> Demir-Gökyayla, s. 77; Küstner-Thume, N. 1294, s. 339.

<sup>208</sup> Demir-Gökyayla, s. 77, dn. 287'de atıf yapılan Alman mahkeme kararlarında, bayiin münhasır satış hakkı olmasa bile, üreticinin ona karşı bir sadakat borcu bulunduğu kabul edilmiştir.

<sup>209</sup> Yan yükümler konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. Eren, s. 37 vd.

<sup>210</sup> Demir-Gökyayla, s. 78.

<sup>211</sup> Ulmer, s. 412; Manderla, Handbuch des Vertriebsrechts, § 18 N. 16, s. 391.

<sup>212</sup> Demir-Gökyayla, s. 79.

<sup>213</sup> Küstner/Thume, N. 1294, s. 340; Demir-Gökyayla, s. 80.

### **c. Destekleme Yükümlülüğü**

Destekleme yükümlülüğünün sözleşmedeki görünüşleri, bayilik sözleşmesinin konusuna göre farklılık gösterebilecektir. Örneğin, otomotiv sektöründe akdedilen bir bayilik sözleşmesinde üreticinin destekleme yükümlülüğüne, reklam malzemelerinin, broşürlerin ve diğer belgelerin tahsisi yanında, yeni çıkan modellere ilişkin olarak bayi personeline eğitim (kurs) hizmeti verilmesi de girebilecekken, su veya tüp dağıtımına ilişkin bir bayilik sözleşmesinde destekleme yükümlülüğünün kapsamı daha dar olacaktır.

#### **(1) Üretici Tarafından Gerekli Belge ve Malzemelerin Verilmesi**

Üretici, destekleme yükümlülüğü kapsamında ilk olarak gerekli belge ve malzemeleri verme yükümlülüğündedir<sup>214</sup>. Bayiın sözleşme konusu malların sürümünü artırma faaliyetinde bulunurken ihtiyaç duyacağı belge ve malzemelerin başında reklâm malzemeleri gelmektedir. Bayi, üreticiye ait mal veya hizmete ilişkin reklâmı kendisi yapabileceği gibi bir başka kişiye de yaptırabilir. Özellikle markalı mallar bakımından, bu markaya ilişkin tanınırlığın sürdürülmesi bakımından reklâm büyük önem taşımaktadır.

Bayiın yeni bir müşteri çevresi yaratabilmesi ve mevcut müşterileri de elinde tutabilmesi öncelikle üreticinin reklâmını iyi bir şekilde yapmasına bağlıdır. Bunun için de kendisine reklâm yapma olanaklarının sağlanması gerekir<sup>215</sup>. Taraflar sözleşmede bu hususların kapsamını açıkça belirlememişlerse, yükümlülüğün sınırlarının tespiti çok güç olmaktadır. Sözleşmede bir düzenleme yoksa bayi,

---

<sup>214</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 49; Yavuz, s. 32; Erdem, s.96; Demir-Gökyayla, s. 80; Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 107; İşgüzar, s. 90; Löwisch, Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB, § 84, N. 101; Küstner/Thume, N. 1196, s. 315; Ulmer, s. 434.

<sup>215</sup> Paetzold, s. 28; İşgüzar, s. 90, yazar örnek olarak en azından işyerine asacağı alışılmış reklam panolarının verilmesi gerektiğini belirtmiştir.

üreticinin süregelen uygulamasına uymalıdır<sup>216</sup>. Öğretide, bu hususların sözleşmede açıkça düzenlenmesi tavsiye edilmektedir<sup>217</sup>.

Üreticinin sağlaması gereken bir diğer malzeme ve belge de, malların fiyat listeleri, kataloglar, broşürler ve numunelerdir<sup>218</sup>. Sözleşme konusu markalı bir malsa, markalı mala ilişkin lisans, logo ve işaretler de verilmelidir<sup>219</sup>. Sözleşme konusu malların niteliği bakımından, kullanımları uzmanlık gerektiren özel teknik bilgilere, tesisata, araç ve gerece ihtiyaç varsa, bu mallar için gerekli kullanma talimatları, bakım özellikleri gibi belgeler de bayie verilmelidir<sup>220</sup>. Ayrıca, sözleşme konusu malların teknolojideki gelişmeler doğrultusunda güncellenmesi gereken mallardan olduğu durumlarda, bu güncellemeleri gerçekleştirecek gerekli belge ve malzemeler de bayie verilmelidir.

Üreticinin malı garanti belgesi verilmesi zorunlu mallardan ise üretici bu garanti belgelerini de bayie vermelidir. 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanununun 13. maddesine göre garanti belgelerinin tüketiciye verilmesi sorumluluğu bayie aittir<sup>221</sup>. Garanti Belgesi Uygulama Esaslarına Dair Yönetmelik<sup>222</sup> 7. maddesi garanti belgesinde bulunması zorunlu bilgileri sıralamıştır. Bunun içinde, üreticinin unvanı, merkez adresi ve yetkilisinin imzası ve kaşesi de yer almalıdır. O halde, üretici bayie garanti belgelerini teslim ederken bu hususların tam olduğuna da dikkat etmelidir.

---

<sup>216</sup> İşgüzar, s. 90; Demir-Gökyayla, s. 81.

<sup>217</sup> İşgüzar, s. 90; Demir-Gökyayla, s. 81.

<sup>218</sup> Demir-Gökyayla, s. 81; Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 109; Tandoğan, C.I/1, s. 49; Küstner/Thume, N. 1307, s. 342; Genzow, s. 88.

<sup>219</sup> Taraflar, bu tür işaretlerin bayie sağlanacağı hususunu sözleşmede açıkça kararlaştırabilirler. Sözleşmede bu konuya ilişkin konulan hüküm örneği için bkz. Graf von Westphalen, Münchener Vertragshandbuch, B.4 W. 3, s. 95.

<sup>220</sup> İşgüzar, s. 91; Demir-Gökyayla, s. 81; Brüggemann, Staub, HGB vor § 84, N. 18.

<sup>221</sup> Değişik madde: 06/03/2003 - 4822 S.K./19. md.: “İmalatçı veya ithalatçılar ithal ettikleri veya ürettikleri sanayi malları için Bakanlıkça onaylı garanti belgesi düzenlemek zorundadır. Mala ilişkin faturanın tarih ve sayısını içeren garanti belgesinin tekemmül ettirilerek tüketiciye verilmesi sorumluluğu satıcı, bayi veya acenteye aittir. Garanti süresi malın teslim tarihinden itibaren başlar ve asgari iki yıldır. Ancak, özelliği nedeniyle bazı malların garanti şartları, Bakanlıkça başka bir ölçü birimi ile belirlenebilir.”

<sup>222</sup> 14.06.2003 tarih ve 25138 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmıştır.

Taraflar, bu belge ve malzemelerin ücret karşılığında verilir verilmeyeceğini kararlaştırabilirler. Taraflar sözleşmede bu şekilde bir düzenleme yapmamışlarsa kanaatimizce, belge ve malzemelerin niteliğine göre bir ayırım yapılmalıdır. Malın ne şekilde kullanılacağına dair kullanma kılavuzları, bakım belgeleri gibi belgeler malın üretimine ilişkin olduğundan üretici tarafından ücretsiz olarak bayie teslim edilmelidir. Sözleşme konusu malların dağıtımı için gerekli, malların sürümünü artırmada kullanılacak reklâm malzemeleri, broşürler diğer belge ve malzemeler bakımından ise bayiin bir ücret ödemesi gerekebilir<sup>223</sup>. Ancak burada da en azından ilk sefere mahsus olmak üzere dağıtım faaliyetlerinde kullanılacak belgelerin ücretsiz olarak verilmesi tarafların menfaat dengelerine daha uygun düşecektir. Öğretide bir görüşe göre, sözleşme konusu malların dağıtımıyla ilgili masrafların tamamına bayiin kendisinin katlanması gerekmektedir<sup>224</sup>. Üreticinin garanti yükümlülüğü kapsamında yapılan masraflar ise üreticiden talep edilebilecektir<sup>225</sup>.

Bayi, sözleşmenin sona ermesiyle üretici tarafından kendisine verilen belge ve malzemeleri geri vermelidir<sup>226</sup>. Bayi sözleşmenin sona ermesinden sonra, üreticinin markasını taşıyan reklâm malzemelerini kendi reklâmını yapmak amacıyla kullanamaz<sup>227</sup>.

## **(2) Bilgi Verme Yükümlülüğü**

Destekleme yükümlülüğünün kapsamında bir diğer yükümlülük de bilgi verme yükümlülüğüdür<sup>228</sup>. Üretici, bayiin sürümü artırma faaliyetlerine destek olmak amacıyla ona bilgi verme yükümlülüğündedir<sup>229</sup>. Bilgi verme yükümlülüğünün

---

<sup>223</sup> Erdem, s. 96; yazar, sözleşmede aksi kararlaştırılmadıkça, bu malzemelerin tümünün ücretsiz verilmesi görüşündedir.

<sup>224</sup> Ulmer, s. 433.

<sup>225</sup> Graf von Westphalen, Münchener Vertragshandbuch, B. 4, W. III.2, s. 105.

<sup>226</sup> İşgüzar, s. 91. Bayiin sözleşmenin sona ermesiyle belge ve malzemeleri geri verme hususu üçüncü bölümde ayrıca incelenecektir.

<sup>227</sup> İşgüzar, s. 91.

<sup>228</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 49; Yavuz, s. 32; Küstner/Thume, N. 1300, s. 341; Löwisch, Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB § 84 N. 101; Sommer, s. 125; Genzow, s. 88.

<sup>229</sup> Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 107.

Türk Ticaret Kanunu Tasarısının 120. maddesi 1/b bendinde, müvekkilin, acentelik sözleşmesinin yerine getirilmesi için gerekli olan hususları ve özellikle iş hacminin acentenin normalde

kapsamı çok geniş olabileceğinden bu yükümlülüğün içeriği sözleşmede açıkça kararlaştırılamayabilir. Bilgi verme yükümlülüğünün kapsamı somut olayın özelliklerine, sözleşme konusu malın niteliğine ve faaliyette bulunulan alanın gerekliliklerine göre değişebilir. Bu yükümlülüğün sınırlarını belirleyebilmek için, bilgi verme yükümlülüğünün kapsamı, hangi zamanlarda ve ne şekilde bilgi verilmesi gerektiği sözleşmede ayrıntılı olarak düzenlenmelidir<sup>230</sup>. Bilgi verme yükümlülüğünün kapsamı bayiin üreticinin dağıtım ağıyla bütünleşmenin yoğunluğuna göre değişebilecektir<sup>231</sup>. Bu yoğunlaşma ne kadar kuvvetliyse, bilgi verme yükümlülüğü de o kadar genişleyecektir. Hangi konularda bilgi verileceğinin kapsamına öncelikle, bayiin sürümü artırmak üzere giriştiği faaliyetleri etkileyen üretici tarafından bilinen zorunlu bilgiler girer<sup>232</sup>. Bu bilgilere örnek olarak, sözleşme konusu malın model ve fiyat bilgileri, bu mallarda yapılan fiyat ve model değişiklikleri, malın kullanımına ilişkin bilgiler, üreticinin mala ilişkin garanti ve teslim koşulları bilgileri, reklâm malzemelerindeki değişiklikler, olabilecek teslim zorlukları ve teslimde gecikmeler ile üreticinin stoklarındaki düşüşler verilebilir<sup>233</sup>.

Özellikle teslim zorlukları, stoklardaki azalmalar gibi, bayiin üçüncü kişilerle yapacağı satım sözleşmelerini ve sürümünü etkileyecek bilgilerin, dürüstlük kuralı çerçevesinde zaman kaybedilmeksizin bayie bildirilmesi gerekir<sup>234</sup>. Örneğin, üreticinin stoklarındaki azalmayı zamanında bayie bildirmemesi durumunda, bayi almış olduğu siparişler bakımından müşterilerine karşı sorumluluk altında kalabilecektir. Burada üretici tarafından verilecek bilgi, öngörebildiği teslim zorluklarına veya stoktaki azalmalara ilişkindir. Üretici ayrıca bu değişikliklerin sebebini bildirmek veya içinde bulunduğu genel ekonomik durum hakkında bilgi

---

bekleyebileceğinden önemli surette düşük olabileceğini bildirmek borcu altında olduğu belirtilmiştir. Bu hüküm mevcut Ticaret Kanununda bulunmamaktadır. Maddenin gerekçesine bakıldığında maddenin iki işlevi bulunduğu ve bunlardan ilkinin acenteye işini gereği gibi yapılabilmesi için gerekli bilgi ve belgeleri vermek olduğu belirtilmiştir. Tasarımın kanunlaşması durumunda bu madde kıyasen üreticinin bilgi verme yükümlülüğünün kapsamının belirlenmesinde uygulanabilecektir.

<sup>230</sup> Demir-Gökyayla, s. 83; İşgüzar, s. 92; Ulmer, s. 434; Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 107; Aksi fikirde Stumpf, s. 54. Yazar, üreticinin bilgi verme yükümlülüğünün sadece asgari alım miktarının kararlaştırıldığı tek satıcılık sözleşmelerinde söz konusu olabileceğini belirtmektedir.

<sup>231</sup> Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 107; Küstner/Thume, N. 1301, s. 341.

<sup>232</sup> İşgüzar, s. 92; Demir-Gökyayla, s. 83; Ulmer, s.434; Genzow, s.88; Wauschkuhn, s. 60;

<sup>233</sup> Genzow, s. 88; Meyer, s. 422.

<sup>234</sup> İşgüzar, s. 92; Demir-Gökyayla, s. 83; Ulmer, s. 434; Tandoğan, C.I/1, s. 50; Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 108; Genzow, s. 88; Küstner/Thume, N. 1302, s. 341.

vermek zorunda değildir. Son olarak herkes tarafından bilinen konularda, örneğin ekonomik kriz, hammadde eksiklikleri gibi, üreticinin bayie bilgi verme yükümlülüğü ortadan kalkar<sup>235</sup>.

Üreticinin bayii destekleme, yardım etme ve faaliyetleri konusunda teşvik etme kapsamında bilgi vermesine, müşterilerden gelen talep, tercih ve şikâyetlerin iletilmesinin de girdiği kabul edilmektedir<sup>236</sup>. Bunun bir uzantısı olarak üreticinin, kendisine doğrudan gelen satın alma taleplerini ve potansiyel müşteri isimlerinin bildirmesinin gerekip gerekmediği sorulabilir. Münhasır satış hakkının tanındığı bir bayilik sözleşmesinde üretici, sözleşme bölgesinde kendisi doğrudan satış yapamayacağından müşteri çevresinden gelen satın alma taleplerini bayie bildirmelidir<sup>237</sup>. Zira münhasır satış hakkının verildiği bir bayilik sözleşmesinde sözleşme bölgesindeki potansiyel müşterilerin bildirilmesi, hem üreticinin hem de münhasır bayiin (tek satıcının) menfaatindedir ve bu nedenle bilgi verme yükümlülüğünün kapsamında kabul edilmelidir. Ancak, üretici sözleşme bölgesinde kendisinin de satış yapabileceğine dair hakkını saklı tutmuşsa veya münhasır satım hakkı bulunmayan bayilik sözleşmeleri bakımından böyle bir bilgi verme yükümlülüğünden bahsedilemeyecektir<sup>238</sup>.

Üretici, pazardaki başarısını artırmak amacıyla mallarına ilişkin üretim politikasını değiştirmekte<sup>239-240</sup> serbesttir; ancak sadakat yükümlülüğü kapsamında bayiin

---

<sup>235</sup> Demir-Gökyayla, s. 83, dn.325, her durumda üretim güçlükleri hakkında bilgilendirme basiretli bir tacir olmanın gereği olduğunu, bilgilendirme yapılmaması durumunda üretici aleyhine açılacak bir davada üretim gücünün ispat yükünün yine kendisine ait olacağını ve bu durumun ise ciddi bir güçlük oluşturabileceğini belirtmiştir.

<sup>236</sup> Martijn W. Hesselink, Jacobien W. Rutgers, Odavia Bueno Diaz, Manola Scatton, Muriel Veldman: Commercial Agency, Franchise and Distribution Contracts, 2005. **Commercial Agency, Franchise and Distribution Contracts**, 2005, s. 270.

<sup>237</sup> Küstner/Thume, N. 1301, s. 341; Demir-Gökyayla, s. 85; Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 108.

<sup>238</sup> Demir-Gökyayla, s. 85.

<sup>239</sup> Graf von Westphalen, Münchener Vertragshandbuch, B.4, W. III.2, s. 103; Manderla, Handbuch des Vertriebsrechts, §18, N. 47, s. 404.

<sup>240</sup> “Üretici sözleşme bölgesini tek taraflı olarak değiştirebilecek midir?” sorusuna ancak sözleşmede bu konuda üreticiye bir yetki tanındığında olumlu cevap verilebilmelidir. Sözleşmede açık bir hüküm bulunmuyorsa üreticinin tek taraflı olarak sözleşme bölgesini değiştirmesi mümkün değildir. Bu, üreticinin işletmesine ilişkin kararları kendi başına alma özgürlüğünün, bayilik sözleşmesinden doğan sadakat yükümlülüğü ile sınırlandırılması sonucunu doğurur. Bkz. Manderla, Handbuch des

menfaatlerini de dikkate almak zorunda olduğundan üretim politikasına ilişkin bir değişikliği bayisine bildirmelidir<sup>241</sup>. Bu bildirim bayiin menfaati bakımından çok önemlidir. Stokta bulunan mallarına dair satış politikasını belirlemek, yeni mala ilişkin reklâm veya diğer sürümü artırıcı faaliyetleri hazırlamak, müşteri çevresini yeni model konusunda bilgilendirebilmek için bayiin makul bir süre öncesinden bilgilendirilmesi gerekliliği açıktır.

Bu noktada bir diğer soru da üreticinin bayii ne kadar zaman önceden haberdar etmesi gerektiği, makul sürenin ne olduğudur. Makul süre somut olayın şartlarına ve dürüstlük kuralına göre belirlenecektir<sup>242</sup>. Üretici, bayie bilgiyi değerlendirip faaliyetlerini değişen koşullara uydurabilmesi için gerekli önlemleri alacak kadar önceden bilgi vermelidir. Bu da sözleşme konusu malın niteliğine, önlem alınması gereken durumun ağırlığına, dürüstlük kuralına göre her somut olayda tarafların menfaat durumlarına göre değişebilecektir<sup>243</sup>.

Bir diğer problem de, üreticinin menfaati ile bayiin menfaatinin karşı karşıya geldiği durumlarda bilgi verme kapsamının ve zamanının ne şekilde belirleneceğidir. Örneğin, üreticinin stoklarındaki azalmaya ilişkin bildirim, bayiin kendi satışlarını garanti altına almak için ya daha fazla siparişte bulunması ya da taraflar arasındaki sözleşmede tek elden satın almaya ilişkin bir hüküm yoksa bayiin başka üreticilerden mal alması sonucunu doğurabilecektir. Bu her iki ihtimalde de üreticinin içinde bulunduğu güçlük artacaktır. Böyle bir durumda, somut olayın şartlarına göre üreticinin bilgi verme yükümlülüğünün ortadan kalktığı söylenebilecektir, çünkü kimseden kendini olduğundan daha zor bir duruma koyacak hareketlerde bulunması beklenemez.

---

Vertriebsrechts, § 18, N. 66, s. 414; Graf von Westphalen, Münchener Vertragshandbuch, B. 4, W.III, s. 100.

<sup>241</sup> Graf von Westphalen, Münchener Vertragshandbuch B.4, W. III.2, s. 103; Nagel, Stumpf/Jaletze/Schultze, s. 82; Paetzold, s. 23.

<sup>242</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 50; İşgüzar, s. 92.

<sup>243</sup> Küstner/Thume, N. 1305, s. 342; Ulmer, s. 434; İşgüzar, s. 92; Tandoğan, C. I/1, s. 50; Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletze/Schultze, s. 108.

Bilgi vermenin önem arz ettiği özel bir durum olarak da, bayilik sözleşmelerinin belirli süreli olarak yapılması durumu incelenebilir. Uygulamada bayilik sözleşmeleri çoğunlukla bir yıl için akdedilmektedir. Belirli süreli sözleşmelerde, sözleşme kural olarak kararlaştırılan sözleşme süresinin bitimiyle kendiliğinden sona erer. Ancak taraflar sözleşmeye, sözleşmenin uzatılacağına dair bir şart koyabilirler. Böyle bir şartın varlığı halinde, sözleşmenin süresinin bitiminden önce, taraflardan biri sözleşmeye devam etmek istemediğini bildirmezse sözleşme kendiliğinden uzar<sup>244</sup>-<sup>245</sup>. Sözleşmede bu şekilde bir hüküm varsa ve üreticinin sözleşmeye devam etmeme iradesi bulunuyorsa bilgi verme yükümlülüğünün kapsamında bu durumu bayie bildirmelidir. Bayilik sözleşmesi için çeşitli yatırımlar yapan ve faaliyetlerini üretici ile arasındaki ilişkinin sürekliliğine güvenerek organize eden bayiin, bu konuda menfaati olduğu açıktır. Üreticinin bu konuda bildirim yapması bilgi verme yükümlülüğünün kapsamından başka dürüstlük kuralından da çıkarılabilir<sup>246</sup>.

Pekiye, sözleşmede, belirli süreli bayilik sözleşmenin uzatılacağına dair bir hükmün bulunmadığı ve üreticinin sözleşmenin uzatılmasına dair bir iradesinin de olmadığı durumlarda da bilgi verme yükümlülüğünün bulunduğu bahsedebilecek midir? Sözleşmenin belirli süreli olarak akdedilmesinin başlıca sebebi tarafların henüz birbirlerinin ticari yeteneklerini yeterince tanımamalarından kaynaklanmaktadır. Ancak bir yandan da, sözleşmenin kısa ve belirli süreli olarak akdedilmesi büyük yatırımlar altına girecek bayi bakımından elverişli değildir, zira bayiin bu kısa sürede yaptığı yatırımları maliyetlerini karşılayamama ihtimali yüksektir. Karşılıklı güven ilişkisine dayanan bayilik sözleşmesinde tarafların menfaatlerinin uzlaştırılması şarttır. Bu karşılıklı menfaat dengesi dikkate alındığında, sözleşmenin devam etmemesinden kayıpla çıkma ihtimali daha yüksek olan taraf bayiidir. Özellikle stokların ve malların durumu itibarıyla sözleşmenin devam etmeyeceği ihtimaline karşı hazırlıklı olmalı ve yeni iş imkânları bulabilmesi için girişimde bulunma fırsatı verilmelidir<sup>247</sup>. O halde, sözleşme belirli süreli olarak akdedilmiş ve sözleşmenin uzatılacağına dair bir hükme yer verilmemişse olsa da, üreticinin sözleşmeyi

---

<sup>244</sup> İşgüzar, s. 140.

<sup>245</sup> Bu konu ileride incelenecektir. Bkz. II/B/1/c.

<sup>246</sup> Ulmer, s. 481; Demir-Gökyayla, s. 85.

<sup>247</sup> Ulmer, s. 434; Genzow, s. 88.



uzatmayacağı yönündeki iradesini bayie bildirmesi gerekir. Üreticinin bilgi verme yükümlülüğüne aykırı davranması nedeniyle, bayi bir zarara uğramışsa bu zararın tazmini gerekecektir<sup>248</sup>.

Sözleşmenin devamı sırasında üretici bayide sözleşmenin uzatılacağına dair haklı bir güven uyandırmış ve fakat sözleşmenin süresinin bitimiyle sözleşmeyi yenilemekten kaçınmışsa bu nedenle karşı tarafın uğradığı zararı tazmin etmelidir.

### **(3) Üreticinin Bütün Bayilere Eşit Davranma Yükümlülüğü**

Üretici birden fazla bayi ile bayilik sözleşmesi akdedebilir. Bu durumda, üreticinin malını satıp sürümünü artırmakla yükümlü ve birbirleriyle rekabet halinde bulunan birden fazla bayi olabilecektir. Üreticinin sadakat yükümlülüğünün bir sonucu olarak tüm bayilere eşit davranma yükümlülüğü vardır<sup>249-250</sup>. Üreticinin mallarının satılması üzerine kurmuş olduğu bir dağıtım organizasyonu bulunmaktadır ve her bir bayi bu dağıtım organizasyonunun bir parçasıdır. Bu bayilerin aynı rekabet koşullarına sahip olması hem kendi menfaatleri gereğidir; hem de üreticinin dağıtım organizasyonunun sağlıklı işleyebilmesi bakımından üreticinin menfaatindedir.

Her bir bayie eşit davranma yükümlülüğünden bahsedebilmek için bayiler arasında rekabet olmalıdır. Pekiyi, bayiler arasındaki rekabetten anlaşılması gereken nedir? Her bir bayi, üretici ile aralarındaki bayilik sözleşmesi uyarınca, üreticinin mallarının

---

<sup>248</sup> Küstner/Thume, N. 1302, s. 341; Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 108; Löwisch, Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB § 84, N. 101.

<sup>249</sup> Demir-Gökyayla, s. 86; Löwisch, Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB § 84, N. 101; Ulmer, s. 434; Genzow, s. 90; Wauschkuhn, s. 74; Küstner/Thume, N. 1309. 343; Brüggemann, Staub Handelsgesetzbuch, Vor § 84, N. 19; Graf von Westphalen, Münchener Vertragshandbuch, B.4, W III.2, s. 99; Sommer, s. 125; Manderla, Handbuch des Vertriebsrechts, § 18 N. 17, s. 392; Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 123.

<sup>250</sup> Canaris, Handelsrecht, § 17, N. 49, s. 294, üreticinin bayilerine eşit davranma yükümlülüğünün bulunmadığını savunmuştur. Bu görüşe göre bayi, işçiden farklı olarak bağımsız bir tacirdir. Kanaatimizce bayi ile işçi arasında bu şekilde bir karşılaştırma yapmak uygun değildir. Türk Hukukunda, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 5. maddesinde eşit davranma ilkesi düzenlenmiştir. Ancak bu madde işveren ile işçi arasındaki bağımlılık ilişkisi dikkate alınarak incelenmelidir. Bayi her ne kadar üreticinin dağıtım ağının bir parçası olsa da, bağımsız bir tacirdir. Üretici ile arasında işveren işçi arasındaki türden bir bağımlılık veya bir hizmet ilişkisi olduğundan bahsedilmez. Kaldı ki, İş Kanununu 5. maddesi ile getirilen düzenlemenin amacı ile bayilik sözleşmesi bakımından üreticinin bayilerine karşı eşit davranma yükümlülüğü örtüşmemektedir.

sürümünü artırma asli yükümlülüğündedir. O halde bayiler arasındaki rekabet de bayilerin malların sürümünü artırma faaliyetleri bakımından söz konusu olacaktır. Bir bayiin sürümü artırma yükümlülüğünü yerine getirebilmesinde etkin faktörlerin başında reklâm hizmetleri ve müşteri hizmetleri gelmektedir.

Üreticinin bayilere eşit davranma yükümlülüğünden anlaşılması gereken, sözleşmelerin yerine getirilmesi esnasında alınan önlemlerin ve dağıtım ağının düzenlenmesine ilişkin kuralların her bir bayi bakımından aynı olmasıdır. Yoksa üreticinin her bir bayi ile yapmış olduğu sözleşmenin eşit koşullar taşıması beklenemez<sup>251</sup>. Örneğin malların miktarı, teslim tarihleri, teslim aralıklarına ilişkin hükümler her bir bayi için farklılık taşıyabilecektir. Ancak bu koşulların farklılığı bazı bayilere yarar sağlarken bazı bayilerin aleyhine sonuçlar doğurmamalıdır. Bu nedenle her somut olayda haklı bir sebep olmaksızın eşit davranma yükümlülüğünün ihlal edilip edilmediği incelenmelidir. Bir bayiden diğer bayie farklı davranılmasını gerektirecek haklı sebeplerin varlığı halinde ise eşit davranma yükümlülüğünün ihlalinden bahsedilemeyecektir<sup>252</sup>.

#### **(4) Malların Kalitesini Garanti Etme Yükümlülüğü**

Üreticinin sadakat yükümlülüğü altında incelenebilecek bir diğer yükümlülüğü de, sözleşme konusu malların markalı mallar olması durumunda malların kalitesini garanti etme yükümlülüğüdür<sup>253</sup>. Sözleşmenin konusunu markalı malların oluşturması bir zorunluluk değildir. Ancak uygulamada sözleşme konusunun markalı mallar olduğu bayilik sözleşmelerine sıklıkla rastlanmaktadır. Müşterilerin markalı mallar konusundaki olumlu izlenimleri bayiin bu tür malların dağıtımını seçmesinde itici güçtür. Müşterinin markalı mallardan beklentisi markası olmayan mallara göre daha yüksektir. Bu beklentinin altında, müşterinin markalı mala daha fazla ücret ödemesi ve bunun sonucu olarak da o malı daha uzun süre etkin kullanma talebi

---

<sup>251</sup> Ulmer, s. 434–435.

<sup>252</sup> Ulmer, s. 437; Manderla, Handbuch des Vertriebsrechts, § 18 N. 17, s. 392.

<sup>253</sup> Küstner/ Thume, N. 1308, s. 342; Genzow, s. 89; Löwisch, Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB § 84, N. 101; Sommer, s. 125; Graf von Westphalen, Münchener Vertragshandbuch, B. 4, W.III, s. 105.

yatmaktadır. Bu nedenlerle, markalı bir malın kalitesini yitirdiğine dair bir izlenim o mala olan talebi düşürecektir. Mala olan talebin düşmesi hem bayiin hem de üreticinin menfaatine aykırı bir durumdur. O halde üretici, öncelikle markasının kalitesinin devamlılığını sağlamalıdır. Bunun için öncelikle, üretim aşamalarında uygun kontrollerin yapılması ve sorunsuz üretilen malın uygun bir şekilde ambalajlanması sağlanarak bayie ulaştırılması gerekir<sup>254</sup>. Ayrıca, bayiin ürünleri gözlemesi, aksaklıklar ve müşterinin şikâyetlerini üreticiye bildirmesi ile üreticinin bu doğrultuda aldığı önlemleri ve yaptığı düzenlemeleri bayie bildirmesi gerekir<sup>255</sup>.

Malların kalitesini garanti etme yükümlülüğü, üreticinin münferit satım sözleşmesinden doğan zapta ve ayıba karşı tekeffül hükümlerinden ayrı bir yükümlülüktür.

#### **d. Sözleşme Bölgesinde Satış Yapmama Yükümlülüğü**

##### **(1) Genel Olarak**

Üretici tarafından bayie dağıtım faaliyetlerini yerine getirmek üzere bir sözleşme bölgesi verilir<sup>256</sup>. Sözleşme bölgesinin tespiti hem üretici bakımından hem de bayi bakımından son derece önemlidir. Üretici, bu sayede dağıtım ağındaki bayilerin faaliyet alanının sınırlarını; bayi ise hangi alanda malların sürümünü artırıcı faaliyetleri yürütmesi gerektiğini bilir. Münhasır satış hakkının<sup>257</sup> tanınmadığı bayilik sözleşmelerinde üreticinin sözleşme bölgesinde doğrudan satış yapması kural olarak mümkündür<sup>258</sup>. Bu durumda üretici, sözleşme bölgesine yeni bayiler yerleştirebilir ve sözleşme bölgesinde bizzat satış yapabilir. Ancak bayi üreticinin dağıtım ağının bir parçası haline gelmekte ve üreticinin tavsiye ve talimatlarını dikkate almaktadır. Bu sebeple bayiin, üreticinin dağıtım ağı ile bağı ne kadar

---

<sup>254</sup> Küstner/Thume, N. 1308, s. 342.

<sup>255</sup> Küstner/Thume, N. 1308, s. 342; Genzow, s. 89.

<sup>256</sup> Nagel, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 68; Küstner/Thume, N.1255, s. 329; Manderla, Handbuch des Vertriebsrechts, § 18, N. 20, s. 393; N. 65, s. 414.

<sup>257</sup> Münhasır satış hakkının hukuki niteliği konusunda öğretide ileri sürülen görüşler için bkz. İşgüzar, s. 93–94.

<sup>258</sup> Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 113; Genzow, s. 51.

yoğunsa üreticinin doğrudan satış yapma hakkını o kadar sınırlı kabul etmek gerekir<sup>259</sup>.

*Ulmer-Eilfort*, üretim ağına dâhil olmanın yoğun bir menfaat birliğine yol açtığını ve sözleşme taraflarının karşılıklı menfaatlerine dikkat etmek zorunda olduklarını belirtmektedir<sup>260</sup>. Münhasır satış hakkı tanınmayan bayilik sözleşmelerinde üreticinin doğrudan satış hakkının ve bu hakkın sınırlarının sözleşmede açıkça yer alması tarafların menfaatinedir.

Bayie münhasır satış hakkı tanınan bayilik sözleşmelerinde ise üretici, kural olarak, sözleşme konusu malları sözleşme bölgesinde doğrudan doğruya satamaz ve bu sözleşme bölgesine başka dağıtıcılar yerleştiremez<sup>261</sup>. Üreticinin bu yapmama edimi kaçınma tarzında ortaya çıktığından bir kaçınma borcudur<sup>262</sup>. Münhasır satış hakkı tanınan bayilik sözleşmelerinde üreticinin sözleşme bölgesinde doğrudan satış yapamamasının yanında dolaylı olarak da dağıtım yapamayacağı belirtilmiştir<sup>263</sup>. Bu kapsama üreticinin sözleşme bölgesinde üçüncü kişilerin satış yapmasını engellemek borcu da girer. Üçüncü kişilerin satış yapmasını engellemek için gerekli önlemleri alma borcu ise olumlu bir edimi içerir ve yapma borcu niteliğindedir<sup>264</sup>. Üreticinin, üçüncü kişilerin satış yapmasını engelleme borcu münhasır bayi lehine bir mutlak

---

<sup>259</sup> *Ulmer-Eilfort*, *Stumpf/Jaletzke/Schultze*, s. 113; *Graf von Westphalen*, *Münchener Vertragshandbuch*, B. 4, W.III, s. 99; *Paetzold*, s. 26; *Genzow*, s. 51 vd. Alman Federal Mahkemesi de vermiş olduğu kararlarda, münhasır satış hakkının tanınmadığı durumlarda kural olarak doğrudan satış hakkının bulunduğunu ancak üreticinin bu hakkının bayiin dağıtım ağına entegre olma yoğunluğu ile ters orantılı olduğunu kabul etmiştir. Bkz. *Genzow*, s. 53, dn. 79 ve 80'de zikredilen kararlar. Federal Mahkeme Daihatsu kararında (BGH, 12.1.1994, BB 1994, s.885, NJW 1994, s.1060) karara konu olaydaki otomobil bayiin üreticinin satış organizasyonuna dâhil olduğunu ve üreticinin doğrudan satış hakkının bulunduğu durumlarda bu sebeple sınırlandırılması gerektiğini belirtmiştir. Mahkeme ayrıca, üreticinin doğrudan satış hakkının belirli müşteri gruplarıyla veya satış sebepleri ile sınırlandırılmasını önermiştir. Bkz. *Ulmer-Eilfort*, *Stumpf/Jaletzke/Schultze*, s. 113–114; *Genzow*, s. 54.

<sup>260</sup> *Ulmer-Eilfort*, *Stumpf/Jaletzke/Schultze*, s. 113.

<sup>261</sup> *İşgüzar*, s. 92; *Demir-Gökyayla*, s. 88; *Sommer*, s. 122; *Ulmer-Eilfort*, *Stumpf/Jaletzke/Schultze*, s. 112; *Genzow*, s. 52; *Semler*, *Münchener Vertragshandbuch*, B.3/II, I.8, s.40; *Küstner/Thume*, N.1262, s. 331. Ayrıca bkz. *Yarg. 19. HD*, 11.10.2001 tarih, 2001/2685 E. ve 2001/6382 K. sayılı kararı. *Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası*. (Erişim Tarihi: 19.12.2008).

<sup>262</sup> *Tandoğan*, C. I/1, s. 50.

<sup>263</sup> *Schluep*, *Innominatverträge*, s. 845.

<sup>264</sup> *İşgüzar*, s. 94.

alan koruması anlamına geliyorsa<sup>265</sup>, bu noktada rekabet hukukuna ilişkin sınırlamalar gündeme gelecektir.

O halde, üreticinin sözleşme bölgesinde doğrudan satış hakkının bulunmadığı durumlarda satış yapmama yükümlülüğü şu şekillerde ortaya çıkabilecektir:

- Sözleşme bölgesinde bizzat üreticinin doğrudan satış yapamaması,
- Üreticinin sözleşme bölgesine başka dağıtıcılar yerleştirememesi,
- Sözleşme bölgesinde üçüncü kişilerin satış yapmasını engelleme.

Üreticinin sözleşme bölgesinde doğrudan satış yapamaması ve başka dağıtıcılar yerleştiremeyeceği hususu açıktır. Ancak sözleşme bölgesinde üçüncü kişilerin satış yapmasını engelleme noktasında öncelikle bu üçüncü kişilerin kim olduğu saptanmalıdır.

*İşgüzar* ve *İnan*, üçüncü kişileri, üreticiden mal alan diğer şahıslar olarak belirlemiştir<sup>266</sup>. Üreticiden mal alan diğer şahıslar, üretici ile aralarında bir sözleşme bulunan diğer dağıtıcılardan başkası değildir. O halde karşımıza şöyle bir soru çıkmaktadır: Üretici, mallarının dağıtılması amacıyla birden fazla dağıtıcı ile sözleşme yapmış ve dağıtıcılarından birine, sözleşme bölgesinde münhasır satış hakkı tanımış olabilir. Bayie sözleşmede münhasır satış hakkı tanınması, diğer dağıtıcılarının o bölgede satış yapmalarını engellemek için üreticinin önlem aldığı sonucunu doğurur mu? Üretici, dağıtıcılarının müşterilerinin satış yapmasını da engelleme borcu altında mıdır? Bu sorulara cevap verebilmek için, üretici ile bayi arasındaki sözleşmede, münhasır bayie tanınan tek satış hakkının kapsamına bakmak gerekir. Üretici, sözleşme ile yalnız kendisinin sözleşme bölgesinde doğrudan satış yapmayacağını üstlenmişse basit satış tekelinden bahsedilecektir<sup>267</sup>. Üretici başka

---

<sup>265</sup> Demir-Gökyayla, üreticinin, münhasır satış hakkı tanınmasının, mutlak alan koruması sağlamak zorunda olduğu anlamına gelmeyeceği görüşündedir. Bkz.s. 91. Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuz N. 21, teşebbüslere münhasır bir bölge veya müteri grubu vermek suretiyle tanınan korumanın mutlak bir koruma olmadığını belirtmiştir.

<sup>266</sup> İşgüzar, s. 94; İnan, s. 60.

<sup>267</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 50; Topçuoğlu, s. 54–55; Metin Topçuoğlu, “İnhisar (Tekel) Kaydı İçeren Acentelik, Tek Satıcılık ve Franchising Sözleşmelerinde Aktif ve Pasif Satışlar”, **Rekabet Dergisi**, S. 18, s. 10–11.

sözleşme bölgelerindeki dağıtıcılarının mal göndermemelerini sağlamayı taahhüt etmişse kuvvetlendirilmiş satış tekeli veya kuvvetlendirilmiş bölge korumasından bahsedilecek, üreticinin sadece diğer dağıtıcılarının değil aynı zamanda onların müşterilerinin de sözleşme bölgesine mal göndermelerini engelleme yükümlülüğü altına girmesi halinde mutlak satış tekeli veya mutlak alan koruması söz konusu olacaktır<sup>268</sup>.

Münhasır satış hakkının, sözleşmenin nisbiliği gereği yalnızca taraflar arasında hüküm ve sonuç doğurması esastır<sup>269</sup>. Bu da, yukarıda belirtildiği gibi, üreticinin doğrudan satış yapmaması ve kendisinden mal alan diğer dağıtıcılarının o bölgede satış yapmamasını karşılar. Üreticinin mutlak alan koruması sağlayabilmesi için diğer dağıtıcılar aleyhine bir takım dağıtım sınırlamaları koymuş olması gerekir<sup>270</sup>. Üretici ile sözleşme ilişkisi içinde bulunmayan veya sözleşme konusu malları başka şekilde sağlamış olan üçüncü kişilere karşı bir yükümlülük söz konusu olamaz.

Üreticinin münhasır bayiin bölgesinde doğrudan satış yapmaktan kaçınma yükümlülüğü bir yapmama borcudur<sup>271</sup>. Üretici, doğrudan satış yapmama yükümlülüğünün yanında, diğer dağıtıcılarının veya onların müşterilerinin de satış yapmayacaklarını taahhüt etmiş olabilir. Üretici, diğer dağıtıcıları ile yaptığı sözleşmelere bir sınırlama koymaksızın böyle bir taahhütte bulunmuş olabilir veya

---

<sup>268</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 28, s. 50; Topçuoğlu, s. 55; Demir-Gökyayla, s. 105; Topçuoğlu, “Aktif ve Pasif Satışlar”, s. 11 vd.

<sup>269</sup>“...Tek satıcılık sözleşmesinde edimler ve yükümlülükler kural olarak bu sözleşmenin tarafları arasında, yani yapıcı ile tek satıcı arasında karşılıklı olup, kural olarak sözleşmenin tarafı olmayan üçüncü kişilere herhangi bir yükümlülük getirmez. zira tek satıcıya o bölgedeki tekel hakkını tanımak ve bu olanağı sağlamak yapıcıya düşen bir akdi yükümlülük olmaktadır”. Yarg. 11. HD. 25.06.1992, E. 1990/8223, K. 1992/7964; “...Tek satıcılık sözleşmesinde sözleşmelerin nisbiliği ilkesi uyarınca kural olarak edimler ve yükümlülükler bu sözleşmenin tarafları arasında yani yapıcı ile tek satıcı arasında karşılıklı olup, üçüncü kişilere herhangi bir yükümlülük getirmez. Zira tek satıcıya o bölgedeki tekel hakkını tanımak ve bu olanağı sağlamak yapıcıya düşen akdi bir edim olmaktadır. O halde tek satıcının bu hakkını 3. kişilere karşı haksız rekabet yolu ile koruması ilke olarak mümkün değildir. Ayrıca tek satıcının Türkiye’de reklam yapmak suretiyle pazar bağlaması, tamir ve bakım sağlaması da Türkiye’de aynı mali kanuni yollardan menşe ülkesinden başka ülkelerden orjinal şekilde ithal edip satan kişilerin bu eylemlerinin haksız rekabet kuralları uyarınca men edilmesi de mümkün değildir.” Yarg. 11. HD. 26.05.1999, E. 1999/2086, K. 1999/4505. Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası. (Erişim Tarihi. 19.12. 2009).

<sup>270</sup> Demir-Gökyayla, s. 91.

<sup>271</sup>Tandoğan, C. I/1, s. 50’de bu kaçınma yükümlülüğünün bir yan garanti yükümlülüğü olarak nitelendirilebileceğini belirtmiştir.

diğer dağıtıcılarına, kendilerinin veya müşterilerinin, başka sözleşme bölgelerinde satış yapmamaları konusunda bir takım sınırlamalar öngörmüş olabilir. Üreticinin, diğer dağıtıcılarına herhangi bir sınırlama koymaksızın taahhütte bulunması halinde bu taahhüdün, başkasının fiilini taahhüt (BK. m. 110) olarak nitelendirilebileceği belirtilmiştir<sup>272</sup>. Üretici, bayiine, diğer dağıtıcılarının (münhasır satış hakkı bulunan veya bulunmayan) ve onların müşterilerinin sözleşme bölgesinde satış yapmasından kaçınmalarını garanti etmektedir<sup>273</sup>. Üreticinin bayiine karşı böyle bir taahhüdü söz konusuysa, diğer dağıtıcıların veya onların müşterilerinin sözleşme bölgesinde satış yapmaları durumunda, bayi üreticiye karşı BK. m. 110'a dayanarak tazminat talebinde bulunabilir<sup>274</sup>.

Üretici, diğer dağıtıcılarına bir takım dağıtım sınırlamaları öngörebilir. Diğer bir ifadeyle üretici dağıtıcılarının bir bölgede satış yapmalarını açıkça yasaklayabilir. Bu takdirde, lehine mutlak koruma sağlanan bayi bakımından üçüncü kişi yararına bir sözleşmeden bahsedilebilecektir. Buradaki üçlü ilişki şu şekildedir: Bayiin sözleşme bölgesinde satış yapılmayacağına dair diğer dağıtıcılarına yasak koyan üretici "vaadettiren", bayiin bölgesinde satış yapmayacağını taahhüt eden dağıtıcı "vaadeden" ve lehine işlem yapılan bayii de "lehdar" olacaktır<sup>275</sup>. Tam üçüncü kişi yararına bir sözleşmenin kabul edilmesi durumunda, bayi BK. m. 111/2'ye dayanarak bu kişilere karşı da tazminat talebinde bulunabilir<sup>276</sup>.

Son olarak, bayiin, üretici ile aralarında sözleşme ilişkisi bulunmayan ancak bayiin sözleşme bölgesinde satış yapan üçüncü kişilere karşı bir talep hakkı söz konusu olabilecek midir? Öğretide, münhasır bayiin, münhasır satış hakkının ihlali halinde,

---

<sup>272</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 50; İnan, s. 60.

<sup>273</sup> Öğretide, çoğunluk görüşü olarak kabul edilen başkasının fiilini taahhüdün garanti sözleşmelerinin özel bir türü olduğudur. Üçüncü kişinin fiilini taahhüt, üçüncü kişinin bir şeyi vermesi, yapması veya yapmamasından ibarettir. Bkz. Tekinay/Akman/ Burcuoğlu/Altop, Borçlar Hukuku, s. 228–229; Oğuzman/Öz, Borçlar Hukuku, s. 798 vd.

<sup>274</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 51.

<sup>275</sup> Üçüncü kişi yararına sözleşmeler konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. Şener Akyol, **Tam Üçüncü Kişi Yararına Sözleşme**, İstanbul 1976. Bu ve benzeri terimler için bkz. Oğuzman/Öz, Borçlar Hukuku, s. 819; Tekinay/Akman/ Burcuoğlu/Altop, Borçlar Hukuku, s. 218 vd.; Eren, s. 320.

<sup>276</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 51.

bu ihlale karşı üçüncü kişilere başvurup başvuramayacağı hususu tartışmalıdır<sup>277</sup>. *İşgüzar*<sup>278</sup>, münhasır bayiin bölgesinde satış yapan üçüncü kişilere karşı herhangi bir talep hakkının olmadığını, bunun sözleşmenin nisbiliğinin doğal sonucu olduğunu belirtmektedir. Buna karşılık *Tandoğan ve İnan*<sup>279</sup>, BK. m. 41/2'ye veya şartlarının bulunması halinde TTK.'nın haksız rekabete ilişkin hükümlerinin uygulanabileceğini belirtmiştir. *Teoman*<sup>280</sup> ise, münhasır bayiin, sözleşme bölgesinde üreticinin mallarını satabilmek için büyük emek ve sermaye gerektiren yatırımlar yaptığını vurgulamış ve bir üçüncü kişinin üreticinin münhasır bayi ile yaptığı sözleşme kapsamına giren malları üretici ya da onun bir dağıtıcısından değil de, ilişkiye yabancı kişilerden getirtmesini, haksız rekabet kurallarının temelinde yatan emek prensibine aykırılık teşkil edeceğini belirtmiştir.

Üreticinin bu yükümlülüğü, sözleşme bölgesinde kendisinin satış hakkı yapması saklı tutularak daraltılabilir<sup>281</sup>. Ancak üreticinin sözleşme bölgesinde doğrudan satış hakkını düzenleyen hükümler hiçbir sınırlama olmaksızın standart sözleşmede yer almışsa, bu hükümleri geçersiz kabul etmek gerekir. Öğretide, üreticinin sözleşme bölgesinde doğrudan satış hakkını kendisinde saklı tutması durumunda, yapacağı satışlardan dolayı bayie bir karşılık ödemesinin gerekip gerekmediği de tartışılmıştır<sup>282</sup>. Bu durumda bayie bir karşılık ödenebilmesinin ancak sözleşmede

---

<sup>277</sup> Ömer Teoman, "Tek Satıcılık Hakkının Üçüncü Kişiler Tarafından İhlali Durumunda Haksız Rekabete İlişkin Kuralların Uygulanma Olanığı", **Otuz Yıl Ticaret Hukuku, Tüm Makalelerim**, Cilt II, Makale 56, 2001, s. 187 vd.

<sup>278</sup> İşgüzar, s. 97.

<sup>279</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 51; İnan, s. 60 vd. Ancak İnan, üçüncü kişiyi üreticiden mal alan diğer dağıtıcı veya tek satıcı olarak kabul etmektedir. Yazar, üretici ile sözleşme ilişkisi içinde olmayan veya sözleşme konusu malları başka bir biçimde sağlamış olan üçüncü kişilere karşı talep hakkının söz konusu olmadığını belirtmiştir.

<sup>280</sup> Teoman, s. 187. Teoman'ın bu makalesi Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu'nda 9 Nisan 1993 tarihinde sunulmuştur. Sempozyumun sonundaki sözleşmenin nisbiliği ve haksız rekabete ilişkin tartışmalar için bkz. s. 220 vd.

<sup>281</sup> İşgüzar, s. 94–95; Tandoğan, C.I/1, s. 51; Demir-Gökyayla, s. 89; Liesegang, s. 49; Ulrich Kloubert, **Die absatzstrategisch orientierte Vertragsgestaltung von Automobil-Vertragshändler-Verträgen unter besonderer Berücksichtigung der Sach-, Konflikt- und Integrationsregelungen**, 1987, s. 78; Ulmer, s. 428; Meyer, s. 141; Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 112, sözleşme bölgesinde doğrudan satış yapılabilmesi için bu bir hakkın sözleşmede açıkça saklı tutulması gerektiğini belirtmişlerdir.

<sup>282</sup> Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 113–114; Graf von Westphalen, Münchener Vertragshandbuch, B. 4, W.III, s. 99; Paetzold, s. 26; Genzow, s. 53–54. Ancak bu karşılığın bir ücret mi yoksa bir tazminat mı olacağı açık değildir.



açıkça kararlaştırılmış olması ile mümkün olacağı belirtilmiştir<sup>283</sup>. Bu karşılık, üretici tarafından doğrudan satılan malların net değeri üzerinden bir yüzde ile belirlenebileceği gibi, her bir satış için götürü tazminat olarak belirli bir miktar da belirlenebilir. Bununla birlikte, bazı özel durumların ortaya çıkması halinde üreticinin sözleşme bölgesinde doğrudan satış hakkını saklı tutmadığı hallerde dahi bu hakkı kullanabileceği kabul edilmektedir. Örnek olarak, müşterilerin bayiden mal almayı reddetmeleri halinde üretici, sözleşme bölgesinde doğrudan satış yapabilecek ve bayie belli bir karşılık ödenmesi gerekmeyecektir<sup>284</sup>. Ancak bu özel durumlar her somut olayda dikkatlice incelenmelidir. Müşterilerin davranışlarının keyfi olup olmadığı veya bayinin talepleri karşılayamama nedenleri etraflıca incelenmeli, bayinin satımı başaramadığı veya bizzat kendisinin üreticiden sözleşme bölgesinde satım yapması konusunda taleplerinin varlığı halinde herhangi bir karşılığa hak kazanamayacağı sonucuna varılmalıdır. Bu özel durumlar sözleşmenin haklı sebeple feshini de doğurabilir. Ayrıca, üreticinin sözleşme bölgesinde doğrudan satış yapmama yükümlülüğünü ihlali, taraflar arasındaki güven ilişkisini sarsacak nitelikteyse ve taraflardan sözleşmeye devam etmeleri beklenemez hale gelmişse, bayilik sözleşmesi feshedilebilir<sup>285</sup>.

Üreticinin bu yükümlülüğü ihlal etmesi durumunda, yapmama borçlarının ihlali halinde uygulanacak Borçlar Kanunu 97. maddesi 2. fıkrası, Borçlar Kanunu 96. maddesi gereği tazminat istenebileceğini düzenlemiştir. Ancak tazminat talep edilebilmesi için, üreticinin yapmama borcuna aykırı davranması nedeniyle bayinin

---

<sup>283</sup> İlgüzar, s. 95, yazar ayrıca sözleşmede bir kararlaştırma söz konusu değilse, münhasır bayinin provizyon veya tazminat talep etme hakkı olmadığını da belirtmiştir. Tandoğan, C .I/1, s. 51; Demir-Gökyayla, s. 90; Manderla, Handbuch des Vertriebsrechts, § 18, N. 23; s. 393; Paetzold, s. 26.

<sup>284</sup> İlgüzar, s. 95; Demir-Gökyayla, s. 90; Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 115; Kloubert, s. 191–192.

<sup>285</sup> Paetzold, s. 27; İlgüzar, s. 97. Yarg. 19. HD. 2001/2685 E. ve 2001/6382 K. sayılı ve 11.10.2001 tarihli kararında tazminat da istenebileceğine hükmetmiştir: "... tek satıcılık sözleşmesi ile yapımçı mamullerinin tamamını veya bir kısmını belirli bir bölgede inhisari olarak satmak üzere tek satıcıya gönderme yükümlülüğünü üstlenir. Diğer bir anlatımla yapımçının 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." Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası. (Erişim Tarihi: 19.12.2009).

bir zarara uğramış olması gerekir<sup>286</sup>. Bayiın zarara uğradığının kabul edilebilmesi için, sözleşme bölgesinde üreticiden mal satın alan müşterinin, üreticiden satın almasaydı malı bayiden alacağını ispatı gerekecektir. Bu yükümlülüğün ihlali durumunda vekâletsiz iş görme hükümlerine dayanılıp dayanılamayacağı da tartışılmıştır<sup>287</sup>. Meyer, sözleşmeden doğan taleplerin yanında vekâletsiz iş görmeden doğan taleplere de gidilebileceğini ve bayiın vekâletsiz iş görme talebine dayanarak üreticiye karşı ispat kolaylığı sağlayacağını belirtir. Bu ispat kolaylığı, üreticinin bayi satış yapabilseydi kendisinin doğrudan satış yapmayacağı itirazı noktasındadır<sup>288</sup>. Yazara göre, bayi üreticinin doğrudan satış dolayısıyla elde ettiği brüt kazancı talep edebilecektir<sup>289</sup>. Bu durumda dayanılacak hüküm gerçek olmayan vekâletsiz iş görmeyi düzenleyen BK. m. 414 (Art. 423 OR)' tür. Zira bir kimse bilerek veya bilmeyerek başkasının işini kendi işiymiş gibi ve kendisine menfaat sağlamak üzere görmekteyse gerçek olmayan vekâletsiz iş görmeden bahsedilecektir<sup>290</sup>. Üretici doğrudan satış ile bayie ait olan işi kendi menfaatine yapmaktadır. Gerçek olmayan vekâletsiz iş görmede, işi gören elde ettiği faydaları iş sahibine devretmelidir<sup>291</sup>. Bayi, gerçek olmayan vekâletsiz iş görme hükümleri uyarınca üreticinin doğrudan satış ile elde ettiği karı talep edebilecektir<sup>292</sup>.

## **(2) Rekabet Hukuku Bakımından Getirilen Sınırlamalar ve Yasaklar**

Üreticinin münhasır bayiine kuvvetlendirilmiş alan veya mutlak alan koruması sağlayabilmesinin, diğer dağıtıcılarına bir takım sınırlamalar öngörmesi gerektiğini belirtmiştik. Bu tür sınırlamalar rekabet hukuku bakımından kısıtlamalara ve bazı durumlarda yasaklara tabidir.

---

<sup>286</sup> Oğuzman/Öz, s. 376–377.

<sup>287</sup> Meyer, s. 157 vd. ; İşgüzar'ın naklettiği Alman Federal Mahkemesi kararında tek satıcının zarara uğramadığı durumlarda vekâletsiz iş görme hükümlerine dayanarak tazminat talebinde bulunamayacağına hükmedilmiştir. Bkz. İşgüzar, s. 96-97, dn. 49.

<sup>288</sup> Meyer, s. 159.

<sup>289</sup> Meyer, s. 160.

<sup>290</sup> Yavuz, s. 735; Tandoğan, C. II, s. 677; Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 488 vd.; Zevkliler, s. 351.

<sup>291</sup> Yavuz, s. 737; Tandoğan, C. II, s. 681.

<sup>292</sup> Tandoğan, C. II, s. 681.

Komisyonun 330/2010 sayılı Tüzüğü'nün 3.maddesinde, münhasır satış hakkının bulunduğu dikey anlaşmalarda Tüzüğü'nün 2. maddesinde belirtilen muafiyetten yararlanabilmesi, sağlayıcının ve alıcının maddede belirtilen pazar payını aşmamasına bağlanmıştır<sup>293</sup>.

Türk hukukunda 2002/2 sayılı tebliğde satış yapmama yükümlülüğü ve pazar payı sınırlamasına ilişkin bir hüküm bulunmuyordu. Ancak 2007 tarihinde Rekabet Kurulu bir politika değişikliğine giderek, 2007/2 sayılı Tebliğ ile 2002/2 sayılı Tebliğ'in tanımlar başlığı taşıyan 3. maddesine bir h bendi ekleyerek sağlayıcının tek alıcıya sağlama yükümlülüğünü tanımlamış ve Tebliğ'in 2. maddesine eklenen 2. ve 3. fıkra ile pazar payı sınırlaması kabul etmiştir<sup>294-295</sup>. Tebliğ'in 2. maddesine getirilen ek fıkralara göre, *“Bu Tebliğ ile sağlanan muafiyet, sağlayıcının dikey anlaşma konusu mal veya hizmetleri sağladığı ilgili pazardaki pazar payının %40'ı aşmaması durumunda uygulanır.*

*Tek alıcıya sağlama yükümlülüğü içeren dikey anlaşmalarda muafiyet, alıcının dikey anlaşma konusu malları ve hizmetleri aldığı ilgili pazardaki payının %40'ı aşmaması koşuluyla uygulanır.”*

Tek alıcıya sağlama yükümlülüğü içeren dikey anlaşmalar yukarıda belirtilen 2. maddenin üçüncü fıkrası gereğince alıcının pazar payının %40'ı aşmaması ve

---

<sup>293</sup>Yürürlükten kalkan 2790/1999 sayılı Tüzüğü'nün 1.maddesinin (c) bendinde sözleşme bölgesinde satış yapmama tanımlanmıştı. Buna göre, sözleşme bölgesinde satış yapmama, sağlayıcının sözleşmede belirlenen malları ve hizmetleri, belirli kullanım veya yeniden satış amacıyla Birlik içinde tek bir alıcıya satması sonucunu doğuran, doğrudan veya dolaylı bir yükümlülüktür. Ayrıca 2790/1999 sayılı Tüzüğü'nün 3. maddesine göre muafiyetten yararlanılabilmesi için sağlayıcının maddede belirtilen pazar payını aşmaması gerekiyordu. 330/2010 sayılı Tüzükte bu maddeye alıcı da eklenmiştir.

<sup>294</sup> RG. T. 25.5.2007, S.26532. Rekabet Kurulu bu değişikliğin yaratacağı belirsizliği önlemek amacıyla Geçici Madde 2 ile bir senelik geçiş süreci öngörmüş ve 2007 değişikliklerini açıklığa kavuşturmak için 03.06.2009 tarihinde Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuz' u yayımlamıştır.

<sup>295</sup> Eşik sistemine geçişin iktisadi ve hukuki gerekçeleri, bu politika değişikliğinin dikey anlaşmalara yansımaları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Kerem Cem Sanlı, “Rekabet Kurulu'nun Kararları Işığında Eşik Sistemine Dikey Anlaşmalara Olası Yaklaşım”, Kerem Cem Sanlı (Ed.) **Rekabet Hukuku ve Dikey Anlaşmalar 2002/2 sayılı Grup Muafiyeti Tebliği'nde Eşik Sistemine Geçiş Olası Sorunlar ve Çözüm Önerileri**, İstanbul 2009.

Tebliğ’de belirtilen koşulları taşıması kaydıyla grup muafiyetinden yararlanabilecektir<sup>296</sup>.

Üretici tarafından sağlanan mutlak alan korumasının rekabete aykırı olduğu Avrupa Birliği Adalet Divanı tarafından verilen şu iki kararda tespit edilmiştir: Avrupa Birliği Adalet Divanı, Société Technique Minière v. Maschinenbau Ulm kararında, sözleşmede dağıtıcıya sağlanan mutlak bölgesel koruma ile anlaşmanın rekabeti sınırlayıcı nitelikte olduğunun kabul edilebileceğini belirtmiştir. Mutlak bölgesel koruma değil da basit bir münhasır hakkı içeren bir sözleşmenin Avrupa Birliği Sözleşmesinin 81. maddesinin 1. fıkrasına (eski 85/1 maddesi) girip girmeyeceği yönünde ise açık bir görüş belirtmemiştir.

Consten&Grundig v. Commission kararında Adalet Divanı, taraflar arasında kararlaştırılan unsurların Consten şirketine mutlak bir bölgesel koruma sağladığına ve bu yolla Fransa pazarında Grundig markalı elektronik ürünlerin toptan satışı bakımından rekabetin ortadan kaldırılması amacına yönelik olduğuna karar vermiş ve taraflar arasındaki anlaşmanın Sözleşmenin 81/1 maddesi (eski 85/1) hükmü kapsamında olduğuna hükmetmiştir. Bu içtihatlardan ortaya çıkan sonuç, Adalet Divanının mutlak bölge koruması sağlamayan münhasır bayilik sözleşmelerini, kural olarak, Sözleşmenin 81/1 maddesi kapsamında görmediğidir.

Mutlak alan koruması, Avrupa Birliği Sözleşmesinin 81. maddesine paralellik taşıyan Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun (RKHK) 4. maddesine de aykırıdır. Bu maddeye göre rekabeti bozucu nitelikteki her türlü işbirliği davranışı yasaktır. RKHK. 4. maddesi gereği mutlak alan koruması sağlanması, mal veya hizmet piyasalarının bölüşülmesi anlamında gelecek ve her bir dağıtıcının kendi bölgesinde tekel olması sonucunu doğuracaktır. Bu da, RKHK. 5. maddesinde belirtilen rekabet sınırlamasının muafiyetten yararlanması için aranan koşullardan, tüketicinin yarar sağlanması, rekabetin ortadan kalkmaması koşullarının gerçekleşmemesidir.

---

<sup>296</sup> Kılavuz, N. 188.

Teşebbüsler arasında yapılan bu tür anlaşmalara ilişkin 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyet Tebliği'nin 4. maddesinin (b) bendine göre, alıcının sözleşme konusu mal veya hizmetleri satacağı bölge veya müşterilere ilişkin kısıtlamalar, kural olarak, sözleşmenin muafiyetten yararlanmasını engeller. Ancak yine aynı maddede sayılan istisnalardan biri söz konusuysa sözleşme muafiyetten yararlanabilecektir.

Tebliğin 4b/1 maddesinde belirtilen istisnalardan biri, *“alıcının müşterilerince yapılacak satışları kapsamaması kaydıyla sağlayıcı tarafından kendisine veya bir alıcıya tahsis edilmiş münhasır bir bölgeye ya da münhasır müşteri grubuna yapılacak aktif satışların kısıtlanması”*dir. O halde bu istisna dışında kalan, alıcının sözleşme konusu mal ve hizmetleri satacağı bölge veya müşterilere ilişkin sınırlamalar Tebliğ ile sağlanan muafiyetten yararlanamayacaktır. Bu istisnanın söz konusu olabilmesi için, ilk olarak, sağlayıcı bir alıcıya münhasır bir bölge veya müşteri grubu özgülemiş olmalı ve diğer alıcılara bu bölge veya müşteri grubuna ilişkin olarak bir sınırlama getirmiş olmalıdır<sup>297</sup>. İkinci olarak, alıcıya getirilen bu sınırlama aktif satışları kapsamalıdır. Aktif satış ve bunun karşılığı olarak pasif satış, Rekabetin Korunması Hakkında Kanunda veya Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğinde tanımlanmış değildir. 2009 tarihli Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuza göre, *başka bir alıcının münhasır bölgesindeki veya münhasır müşteri grubundaki münferit müşterilere mektup veya ziyaret gibi doğrudan pazarlama yöntemleriyle gerçekleştirilen satışlar aktif satış olarak değerlendirilmektedir*<sup>298</sup>.

Bir dağıtıcının (alıcının), üreticinin (sağlayıcının) başka bir dağıtıcısına (alıcısına) özgülediği münhasır bölgeye veya müşteri grubuna yönelik olarak mektup veya ziyaret gibi doğrudan pazarlama yöntemleri ile gerçekleştirilen satışlar yanında, diğer bir alıcının bölgesinde satış yeri veya dağıtım deposu kurmak ve bu bölgedeki müşterileri doğrudan hedefleyen reklam veya promosyonlar aktif satış yöntemleri

<sup>297</sup> Gürzumar, “Dikey Anlaşmalar”, s. 253; Topçuoğlu, “Aktif ve Pasif Satışlar”, s. 8, s. 40 vd.

<sup>298</sup> Kılavuz, N. 22.

arasında sayılmaktadır<sup>299</sup>. Pasif satışta ise alıcının bu şekilde bir aktif etkisi bulunmamaktadır. Pasif satışlarda talep müşteriden gelir<sup>300</sup>. Medya ve internet aracılığı ile yapılan genel nitelikteki satışlar genellikle pasif satış olarak kabul edilmektedir<sup>301</sup>.

Son olarak, rekabet hukuku bakımından aktif satış sınırlamalarının muafiyetten yararlanabilmesi için aktif satış bakımından getirilen sınırlama alıcı bakımından söz konusu olmalıdır. Alıcının kendi müşterisini böyle bir yükümlülük altına alamaz. Diğer bir ifadeyle, sağlayıcı ile alıcı arasında akdedilen bir dağıtım sözleşmesinde alıcının, diğer bir alıcının münhasır bölgesinde aktif satış yapmasının yasaklanması yanında alıcının müşterilerinin de aktif satış yapması yasaklanmışsa bu sözleşme Tebliğ'in sağladığı grup muafiyetinden yararlanamayacaktır<sup>302</sup>.

Üreticinin aktif satış yasağına tabi tuttuğu alıcı, münhasır satış hakkına sahip (tek satıcı) veya münhasır satış hakkına sahip olmayan (bayi) dağıtıcı olabilir<sup>303</sup>.

## **2. Bayiin Yükümlülükleri**

### **a. Sözleşme Konusu Malları Satın Alma Yükümlülüğü**

#### **(1) Genel Olarak**

Bayilik sözleşmesinde bayiin ana borçlarından ilki alım yükümlülüğüdür<sup>304</sup>. Bayiin yeniden satmak üzere üreticiden mal alması asli yükümlülüklerindedir. Bu

---

<sup>299</sup> Bkz. Rekabet Terimleri Sözlüğü, www.rekabet.gov.tr; Gürzumar, "Dikey Anlaşmalar", s. 254; Kılavuz N. 22.

1997/3 sayılı mülga Tek Elden Dağıtım Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin 3. maddesinin (b) bendinin 3. fıkrasında aktif satış yöntemlerine ilişkin bir tanım bulunmaktaydı. Buna göre, "Anlaşmada belirlenen bölge dışında anlaşma konusu mallarla ilgili olarak, müşteri aramama, şube açmama dağıtım deposu kurmama yükümlülüklerinden başka rekabet sınırlaması yüklenemez".

<sup>300</sup> Demir-Gökyayla, s. 109.

<sup>301</sup> Rekabet Terimleri Sözlüğü, www.rekabet.gov.tr; Gürzumar, "Dikey Anlaşmalar", s. 254-255; Topçuoğlu, "Aktif ve Pasif Satışlar", s. 47 vd.; Kılavuz, N. 23.

<sup>302</sup> Gürzumar, "Dikey Anlaşmalar", s. 255; Kılavuz, N. 25.

<sup>303</sup> Demir-Gökyayla, s. 109; Gürzumar, s. 254.

<sup>304</sup> Löwisch, Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB § 84, N. 101; Küstner/Thume, N. 1313, s. 343; Baumbach/Hopt, HGB Einl vor § 373, N. 38, s. 1354; Schlupe, Innominatverträge, s. 845; Canaris, Handelsrecht, § 17, N.31, s. 290; Yavuz, s. 30; Tandoğan, C. I/1, s.42; Hartmann, s. 14.

yükümlülük sözleşmede açıkça yer almasa bile sözleşmenin niteliğinden çıkarılabilecektir<sup>305</sup>. Bayi, üreticiden alacağı mallar karşılığında bir bedel ödemekle yükümlüdür; bu bedeli taraflar aralarında serbestçe kararlaştırabilirler, dilerse sonradan değiştirebilirler<sup>306</sup>. Ancak üreticinin bayilerine farklı bedellerde mal satması, birbirleriyle rekabet halinde bulunan bayiler arasında eşit davranma yükümlülüğünün ihlali anlamına gelmeyecektir. Eşit davranma yükümlülüğü, satım koşullarının farklılığı bazı bayilere yarar sağlarken bazı bayilerin aleyhine sonuçlar doğurduğu zaman ihlal edilmiş kabul edilmelidir. Alım yükümlülüğünün, üretici tarafından bayie tanınabilecek “tek satış hakkı”nın karşılığı olarak nitelendirilebileceği belirtilmiştir<sup>307</sup>. Ancak biz bayilik sözleşmelerini tek satış hakkı tanınan münhasır bayilik sözleşmelerine göre üst kavram olarak kabul ettiğimizden ve bu sözleşmelerde “tek satış hakkı” asli unsurlardan olmadığından bu görüşe katılmıyoruz<sup>308</sup>. Bayie münhasır satış hakkı tanınmamış bile olsa, sözleşmenin ilk amacı malların sürümünün artırılmasıdır. Bu nedenle de ister sözleşmede açıkça kararlaştırılsın, ister kararlaştırılmasın veya bir bayie münhasır satış hakkı ister tanınsın, ister tanınmasın bayiin satın alma yükümlülüğü vardır.

Bayilik sözleşmesinin çerçeve niteliğinde bir sözleşme olduğunu ve bu çerçeve niteliğinde sözleşmenin ileride yapılacak satım sözleşmelerini genel hatlarıyla düzenlediğini belirtmiştik<sup>309</sup>. Bu çerçeve niteliğindeki sözleşmede, her bir münferit sözleşmede satın alınacak malın miktarı alt veya üst sınır olarak belirlenebileceği gibi, taraflar arasındaki münferit sözleşmelere de bırakılabilir. Bayilik sözleşmesi bir satım sözleşmesi olmadığından, satın alınacak miktarın sözleşmede belirlenmemesi sözleşmenin kurulmasına engel değildir.

## **(2) Asgari Alım Yükümlülüğü**

---

<sup>305</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 42; İşgüzar, s. 69.

<sup>306</sup> İşgüzar, s. 71.

<sup>307</sup> İşgüzar, s. 69; Tandoğan, C. I/1, s. 42

<sup>308</sup> Bkz. aynı yönde Ulmer, s. 309, dn. 69.

<sup>309</sup> Bkz. I/C/3.

Bayilik sözleşmesinde taraflar, bayie bir asgari alım yükümlülüğü (Mindestabnahmepflicht) yükleyebilirler<sup>310</sup>. Bu yükümlülük, genel alım yükümlülüğünün somutlaşmış şeklidir<sup>311</sup>. Asgari alım yükümlülüğü, bayii sürümü artırma konusunda gayretli bir çalışmaya teşvik etmesi bakımından, üreticinin ise mallarının önceden üretimini planlayabilmesi bakımından önemlidir<sup>312</sup>.

Asgari alınması gereken miktar, sözleşmede açıkça belirtilebileceği gibi, tarafların ilerideki anlaşmalarına da bırakılabilir. Asgari alım miktarının ileride yapılacak münferit sözleşmelere bırakılması, hem sözleşmenin çerçeve niteliğine daha uygundur hem de tarafların ekonomik durumları, pazar politikaları, geçmiş dönem ciroları ve gelecek dönemde beklenen satış miktarına göre her sözleşme yılının başında yapılması daha isabetli olacaktır<sup>313</sup>. Satın alma miktarı bayiin aleyhine veya onun durumunu ağırlaştırıcı nitelikteyse, BK. m. 19 hükmü uyarınca hukuka, ahlâka veya kamu düzenine aykırılıktan geçersiz kabul edilebilecektir.

Tarafların sözleşmede miktarın belirlenmesi konusunda anlaşamamaları durumunda hâkimin müdahalesini isteyebilirler<sup>314</sup>. Bu takdirde hâkim, gerektiğinde bilirkişilere başvurarak, malın niteliğine, pazar koşullarına ve dürüstlük kuralına göre bir miktar belirlemesi yapar.

Asgari alım yükümlülüğünün kararlaştırıldığı, ancak miktarın münferit sözleşmelere bırakıldığı durumlarda, örneğin bir defaya mahsus olarak, bayiin münferit sözleşmede kararlaştırılan miktarda alım yapmaması durumunda, sözleşme haklı sebeple feshedilebilir feshedilemeyeceği sorunu sözleşmenin sona ermesine ilişkin bölümde incelenecektir<sup>315</sup>.

---

<sup>310</sup> Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 91, s. 97; Küstner/Thume, N. 1319, s. 345; Graf von Westphalen, Münchener Vertragshandbuch, B.4, W. III, s.103; Hartmann, s. 14.

<sup>311</sup> İşgüzar, s. 69

<sup>312</sup> Ulmer, s. 414; İşgüzar, s. 70.

<sup>313</sup> Graf von Westphalen, Münchener Vertragshandbuch B. 4, W. III, s. 103; Küstner/Thume, N. 1323, s. 346.

<sup>314</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 31.

<sup>315</sup> Bkz. II/C/4/c vd.



Taraflar aralarında yapacakları bayilik sözleşmesine, alım yükümlülüğünün yerine getirilmemesi halinde bayiin bir miktar cezai şart ödeyeceğine dair hüküm koyabilirler<sup>316</sup>. Buradaki cezai şart sözleşmeden doğan yükümlülüğün hiç veya gereği gibi yerine getirilmemesi nedeniyle ifaya eklenen (kümülatif) cezai şart hükmünde olacaktır. Böylelikle üretici, hem ifayı hem de cezai şartı talep edebilecektir<sup>317-318</sup>.

### **(3) Asgari Satın Alma Yükümlülüğünün Rekabet Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi**

Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin 3. maddesinin d bendi rekabet etmeme yükümlülüğünü tanımlamaktadır<sup>319</sup>. Tebliğ, 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 olarak getirilen yükümlülüklerin de rekabet etmeme yükümlülüğü olarak kabul edileceğini belirtmiştir. Kılavuza göre, alıcının sağlayıcıdan alacağı malların tamamını sağlayıcıdan alması ile büyük bir bölümünü (%80'den fazlasını) sağlayıcıdan alması arasında bir fark yoktur. Sağlayıcı, alıcıya malların bir kısmını (%20'den azını) rakip teşebbüslerden yapma imkânını tanımış olsa bile, konuya ilişkin hüküm rekabet etmeme yükümlülüğüne ilişkin sayılacaktır<sup>320</sup>. Taraflar sözleşmede belirtilen miktarlarda bir asgari alım yükümlülüğü kabul etmişlerse, rekabet hukuku bakımından bu yükümlülüğün geçerliliği Tebliğ'in 5. maddesinde belirtilen koşulların bulunmasına bağlıdır.

---

<sup>316</sup> İşgüzar, s. 71.

<sup>317</sup> Oğuzman/Öz, s. 904 vd.; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 349-350.

<sup>318</sup> Buradaki problem hem cezai şartın hem de sözleşmeye göre hesaplanmış mahrum kalınan kârın istenip istemeyeceğidir. Bkz. III/B/6/b.

<sup>319</sup> Mevaz 2790/1999 sayılı Komisyon Tüzüğü 1/b maddesine uygun olarak rekabet yasağı tanımlanmıştır.

<sup>320</sup> Kılavuz, N. 33. bu oranların hesaplanmasında alıcının bir önceki takvim yılına ait alımları esas alınacaktır. Alıcının bir önceki takvim yılına ait alımlarının miktarının belli olmaması halinde ise alıcının yıllık toplam ihtiyacı tahmin edilerek bu miktar kullanılabilir. Bkz. Kılavuz, N. 33.

#### **(4) Tek Elden Mal Satın Alma Yükümlülüğü (Alleinbezugspflicht) ve Rekabet Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi**

Bayilik sözleşmelerinde, bayiin tekrar satmak üzere sözleşme konusu malları yalnız üreticiden veya üreticinin göstereceği kişiden alınacağına dair bir yükümlülük öngörülebilir. Buna tek elden satın alma yükümlülüğü denir<sup>321</sup>. Bu tür yükümlülükler rekabeti sınırlayıcı etkileri olduğundan Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun 4. maddesi kapsamında rekabetin sınırlanmasına girerler. Bu sebeple, rekabet hukuku bakımından da değerlendirilmesi gerekecektir.

Üreticinin, sözleşme konusu malların yalnızca kendisinden alınacağını öngörmesi durumunda doğrudan satın alma, kendisinin göstereceği bir üçüncü kişiden alınmasını öngörmesi durumunda ise dolaylı satın alma yükümlülüğü söz konusu olacaktır. Bu geniş anlamda tek elden satın alma yükümlülüğü olarak kabul edilmektedir<sup>322</sup>. Dar anlamda tek elden satın alma yükümlülüğünde ise üretici, sadece sözleşme konusu malların değil, aynı zamanda sözleşme konusu mallarla rekabet halinde bulunan diğer malların da kendisinden alınmasını öngörebilir<sup>323</sup>.

Avrupa Komisyonu'nun 330/2010 sayılı Tüzüğü'nün rekabet etmeme yükümlülüğünü düzenleyen 1(d) maddesinde<sup>324</sup>, alıcıya doğrudan veya dolaylı olarak sağlayıcıdan veya sağlayıcının gösterdiği başka bir teşebbüsten mal satın alınmasına ilişkin yükümlülüğün, ilgili pazardaki anlaşma konusu mal veya hizmetler ile onları ikame eden mal veya hizmetlere ilişkin olacağı belirtilmiştir. Komisyon Tüzüğü 2002/2 sayılı Tebliğ düzenlemesi uyarınca, doğrudan tek elden satın alma ve dolaylı tek elden satın alma yükümlülüklerinin öngörülen süre sınırlamalarına bağlı olmaksızın geçerli olduğu kabul edilmelidir<sup>325</sup>.

<sup>321</sup> Schultze, Stumpf/Jaletzke/ Schultze, s. 66–67; Küstner/Thume, N. 1272, s. 334.

<sup>322</sup> Demir-Gökyayla, s. 130.

<sup>323</sup> Demir-Gökyayla, s. 130–131.

<sup>324</sup> 2790/1999 sayılı Tüzük madde 1(b).

<sup>325</sup> Demir-Gökyayla, s. 132.

Dar anlamda tek elden satın alma yükümlülüğü ile dağıtıcının sözleşme konusu mallarla rekabet halinde bulunan malları başka sağlayıcılardan alması yasaklanır, bu Dikey Anlaşmalara İlişkin Muafiyet Tebliği'nin 3. maddesinin (d) bendi uyarınca rekabet etmeme yükümlülüğüne girecektir ve bu yükümlülük 2002/2 sayılı Tebliğ'in 5. maddesinde öngörülen sınırlamalara uygun olması şartıyla muafiyetten yararlanabilecektir.

## **b. Sürümü Artırma Yükümlülüğü**

Bayilik sözleşmelerinde, bayiin veya münhasır satış hakkı tanınmış olan münhasır bayiin en önemli borcu, dağıtımını üstlendiği malların sürümünü artırmak ve geliştirmek için faaliyetlerde bulunma yükümlülüğüdür<sup>326</sup>. Bu yükümlülük, sürekli nitelik arz eden bir borçtur ve bütün sözleşme süresince devam eder<sup>327</sup>. Burada iş görme edimi içeren bir yükümlülükten bahsedilebilecektir<sup>328</sup>.

Bayi hem kendi menfaati gereği hem de üreticinin menfaatlerine hizmet etmek üzere hareket etmektedir. Bayi gelirini, malı alış fiyatıyla satış fiyatı arasındaki fark ile sağlar. O halde, ne kadar çok mal satarsa o oranda gelir sağlayacaktır. Bu bayiin menfaatine bir durumdur. Öte yandan bayiin bu faaliyeti ile üreticinin mallarının büyük ölçekte dağıtımını sağlanacak ve bu suretle üreticinin menfaatlerine de hizmet etmiş olacaktır. İşte bu karşılıklı menfaat durumu sebebiyle, bu yükümlülüğün bayiin üreticinin menfaatlerini koruma borcunun bir türü olduğu ileri sürülmüştür<sup>329</sup>. Sürümü artırma yükümlülüğünün üretici tarafından bayie tanınan tek satış hakkının bir karşılığı olduğu da savunulan bir fikirdir<sup>330</sup>. Tek satış hakkı tanınan münhasır bayilik sözleşmeleri bakımından, kendisine belirli bir sözleşme bölgesinde tek satış

---

<sup>326</sup> İlgüzar, s. 72; Tandoğan, C.I/1, s. 43; Yavuz, s. 31; Manderla, Handbuch des Vertriebsrechts, § 18, N. 13; s. 390; Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 91; Löwisch, Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB § 84, N. 101; Küster/Thume, N. 1314, s. 344; Amstutz/Schluep, Basler Kommentar, Einl. vor Art. 184 ff., N. 138; Glanzmann, s. 31 vd.; Schluep, SPR VII/2, s. 846; Honsell, s. 439; Kuhn, s. 191.

<sup>327</sup> İlgüzar, s. 72; Erdem, s. 96.

<sup>328</sup> Yavuz, s. 31.

<sup>329</sup> Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 90-91.

<sup>330</sup> İlgüzar, s.72; Genzow, s. 59.

hakkı verilmesi ve üreticinin malları bizzat kendisinin ya da üçüncü kişiler aracılığıyla satmaktan kaçınması nedeniyle münhasır bayiin sürümü artırma yükümlülüğünün daha ağır olduğu kabul edilebilecektir. Bayiin, tek satış hakkı sahibi olması, rekabetten korunma derecesi, üreticinin dağıtım ağıyla bütünleşme ölçüsü gibi faktörler, sürümü artırma yükümlülüğünün yoğunluğunu belirleyecektir<sup>331</sup>. Bayi bu yükümlülüğünü yerine getirirken basiretli bir tacirin işlerinde göstermesi gereken özene göre hareket etmelidir<sup>332</sup>.

Satış yerinin düzenlenmesi, malların sunum şekli, malların reklâmının yapılması, fuar ve kampanyalara katılım gibi bayiin sürümü artırmak için alacağı önlemler ve gerçekleştireceği faaliyetler, çoğunlukla taraflar arasındaki sözleşmede yer almaktadır<sup>333-334</sup>. Sözleşmede yer almasa bile, sözleşme konusu malın niteliğine göre sürümü artırmak için gerekli faaliyetler bayi tarafından yerine getirilmelidir.

Bayiin bu faaliyetleri yürütürken öncelikle ihtiyaç duyduğu, malları satın alacak bir müşteri çevresi ve bu müşteri çevresinin dikkatini çekecek, kendisine bağlayacak araçların sağlanmasıdır. Bayi, sözleşme bölgesindeki mevcut müşteri çevresi ile yetinmemeli, yeni müşterilerin kazanılması konusunda da çaba harcamalıdır<sup>335</sup>. Bayi, satacağı malların niteliğine uygun büyüklükte ve müşteri çevresinin ihtiyaçlarına cevap verecek tarzda bir satış yerine sahip olmalıdır. Müşteriyi bağlayan temel unsurlardan biri, satış mağazasının merkezi ve ulaşımı kolay bir yerde bulunması olabilmektedir. Bu satış mağazasının düzenlenmesi yine müşteri taleplerine, üreticinin markasının saygınlığına uygun olmalıdır. Bayi, hazırlayacağı bu satış mağazasında yeterli sayıda ve nitelikli personel çalıştırmalı, bu personelin sözleşme konusu mallara ilişkin bilgileri edinmelerine, bu bilgileri güncelleştirmelerine ilişkin

---

<sup>331</sup> Demir-Gökyayla, s. 136; Meyer, s. 131.

<sup>332</sup> İşgüzar, s. 72; Tandoğan, C. I/1, s. 43; Yavuz, s. 31.

<sup>333</sup> Küstner-Thume, N. 1315, s. 344; Genzow, s. 60; Ulmer-Eilfort, Stumpf//Jaletzke/Schultze, s. 91.

<sup>334</sup> Bu faaliyetlere ilişkin uygulamada şu örnek sözleşme hükümlerine rastlanmaktadır: “Bayi, kendi bölgesinde ...(üretici) tarafından düzenlenen kampanyalara ve her türlü satış artırıcı uygulamalara katılmayı, bu çalışmalarda ...(üreticiyi) desteklemeyi ... kabul ve taahhüt eder.”

<sup>335</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 43. Potansiyel müşteri çevresinin yaratılması ve üreticinin mallarına olan talebin artırılması çabası sürümü artırma yükümlülüğünden doğan pazar işlemesi (Marktbearbeitung) olarak ifade edilmiştir, Bkz. Ulmer, s. 415.

hizmetleri sağlamalıdır<sup>336</sup>. Bayiin çalıştıracağı personel ve satış yeri kendi işletme organizasyonu kapsamındadır. Bayi, bir bağımsız tacir olarak her ne kadar bu işletme organizasyonuna dair kararları bizzat almaya yetkili ise de, malların ne şekilde sunulacağına, üreticinin markasının teşhirine, mağazaların sözleşme konusu mala göre düzenlenmesine dair konularda üreticinin talimatlarını dikkate almalıdır<sup>337</sup>.

Bayiin sürümü artırma yükümlülüğünü yerine getirmesinde etken olan diğer önemli bir araç da reklâmdır<sup>338</sup>. Reklâm faaliyeti, üreticinin markasını ve sözleşme konusu malları tanıtmaya ve bu suretle bu mallara olan ilgiyi ve talebi artırmaya yöneliktir. Bayiin reklâm yükümlülüğünü gereği gibi yerine getirebilmesi için üreticinin gerekli belge ve malzemeleri verme yükümlülüğü olduğunu belirtmiştik<sup>339</sup>. Bu reklâm yükümlülüğünün kapsamının ne şekilde olacağı sözleşmede açıkça düzenlenmelidir. Bayiin satış yerinde üreticinin markasına ilişkin genel bir reklâm yapmasının yeterli olup olmadığı, sözleşme bölgesinde yazılı veya görsel basın aracılığıyla reklâm yapılmasının gerekip gerekmediği gibi hususlar, tarafların karşılıklı menfaat durumlarına ve sözleşme konusu malın niteliğine göre düzenlenmelidir<sup>340</sup>. Bir görüş, sözleşmede açıkça bir düzenleme olmaması durumunda dahi, bayiin en azından sözleşme bölgesindeki yerel iletişim ve haberleşme araçlarıyla üreticinin malının reklâmının yapılması gerektiğini belirtmektedir<sup>341</sup>.

Bayiin reklâm faaliyetlerinin bir bölümü olarak üretici tarafından düzenlenen kampanyalara veya malların tanıtılması için düzenlenen fuarlara katılması öngörülebilir<sup>342</sup>. Kampanyalara ve fuarlara katılımın ne şekilde olacağı sözleşme konusu malın niteliğine göre değişiklik göstereceğinden kesin bir tanım vermek mümkün değildir. Her somut olaya göre bu fuarlara katılımın nasıl olacağı, malların ne şekilde tanıtılacağı ve buna uygun davranılıp davranılmadığı incelenmelidir.

---

<sup>336</sup> Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 110; İşgüzar, s. 72; Tandoğan, C. I/1, s. 43; Yavuz, s. 31.

<sup>337</sup> Demir-Gökyayla, s. 137.

<sup>338</sup> Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 92; Küstner/Thume, N. 1328, s. 347.

<sup>339</sup> Bkz. I/G/1/c vd.

<sup>340</sup> Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 93.

<sup>341</sup> İşgüzar, s. 73; Ulmer, s. 415; Kloubert, s. 46.

<sup>342</sup> Ulmer, s. 415; Manderla, Handbuch des Vertriebsrechts, § 18, N. 13, s. 390; İşgüzar, s. 74; Tandoğan, C.I/1, s. 44; Yavuz, s. 31; Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 93–94.

Bayi reklâm faaliyetlerinde veya kullandığı reklâm malzemelerinde, üreticinin adını veya markasını kaldırmadan, kendi adını veya firma adını koyabilecektir<sup>343</sup>.

Bayi kendi adına ve hesabına hareket eden bağımsız bir tacir olduğundan, onun sürümü artırma yükümlülüğü kapsamında yaptığı reklâm masrafları, sözleşmede aksine bir hüküm yoksa kendisine aittir<sup>344</sup>. Bayi, üreticiden yeniden satmak üzere aldığı malların satış fiyatını belirlerken, sürümü artırma faaliyetinde kullandığı araçlara dair masrafları dikkate alacaktır. Ancak olağanüstü reklâm önlemleri veya harcamalar söz konusu olduğunda, bu masrafların paylaşılması veya duruma göre tamamının üretici tarafından karşılanması gündeme gelebilecektir<sup>345</sup>.

Bayi, sürümü artırma yükümlülüğünü yerine getirmek amacıyla tali veya alt bayilikler açabilir mi? Taraflar bu hususu sözleşmede açıkça kararlaştırabilirler<sup>346</sup>. Sözleşmede bayiin alt bayilikler kurabileceği yönünde bir hüküm bulunabilir veya üreticinin bu yönde bir izin vermiş olması mümkündür. Sözleşmede bu yönde bir hüküm yoksa kanunda düzenlenmiş sözleşmelerden acente ve vekâlet sözleşmesine ilişkin hükümlere bakıldığında, alt acenteliğin ve alt vekâletin mümkün olduğu görülmektedir. Bu düzenlemeler dikkate alınarak alt bayiliğin hukuki yapısı şu şekilde belirlenebilir: İlk olarak, bayi (ana bayi) ile alt bayi arasında yeni bir bayilik sözleşmesi akdedilir ve alt bayi bu sözleşmeden doğan talep haklarını ana bayie karşı

---

<sup>343</sup> İşgüzar, s. 74; Demir-Gökyayla, s. 149; Paetzold, s. 28.

<sup>344</sup> Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 93.

<sup>345</sup> İşgüzar, s. 73; Tandoğan, C. I/1, s. 44; Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 93.

<sup>346</sup> Bu konuda Graf von Westphalen, Münchener Vertragshandbuch, B.4, W. III, s. 94 şu sözleşme hükmünü örnek olarak vermiştir: “Bayi, üreticinin önceden vereceği yazılı izni olmadan bir üçüncü kişiyi alt bayi olarak çalıştıramaz”.

Graf von Westphalen, Hopt Vertrags- und Formularbuch, s. 40'ta: “Bayi üreticinin izni olmadan sözleşme bölgesinde şube açamaz. Bu alt bayi ve acenteler için de geçerlidir. İzin ancak haklı bir neden olduğunda verilmeyebilir. Alt bayi ve acente, bayiin bu sözleşmeyle bağlı olduğu gibi bağlıdırlar.”

Uygulamadan ise şu örnek sözleşme hükmü verilebilir: “Distribütör, bölgede alt (tali) bayilik tesis etmek istediği takdirde, ... (üreticinin) bayiliklere ilişkin çalışma usul ve esaslarına, alt-yapı ve örgütlenme koşullarına uygun kişilerle çalışacak; bunların adreslerini, işleten ve/veya maliklerinin tam isim, unvan ve adreslerini ... (üreticiye) yazılı olarak bildirecektir. ... (üretici), distribütörün önerdiği alt bayi ile çalışması konusunda izin verebilir. Distribütör tarafından bu şekilde alt bayilik tesis edilmesi halinde, distribütör söz konusu alt bayiin bu sözleşme hüküm ve şartlarına aynen uymasını temin etmekle yükümlü olduğunu kabul ve garanti etmiştir.”

ileri sürebilir. Alt bayi, kendi adına ve hesabına hareket eden bağımsız bir kişiye ve malları riski kendisine ait olmak üzere yeniden satmak için ana bayiden satın alıyorsa bir alt bayilik sözleşmesinden bahsedilebilecektir. Üreticinin alt bayi ile bir sözleşme ilişkisi söz konusu değildir. Buna karşılık, alt bayi, ekonomik ve hukuki açıdan ana bayie bağlı durumda ise, bu takdirde, ana bayi ile alt bayi arasında bir temsil ilişkisi söz konusu olacak ve bir nevi merkez-şube ilişkisi görülecektir. Alt bayilik, esas itibariyle, ana bayiin sürümü artırma yükümlülüğünü ifa etmek için başvurduğu bir yoldur. Sürümü artırma yükümlülüğü bayilik sözleşmesinde iş görme niteliği taşıyan bir yükümlülüktür. Bu noktadan hareketle, vekilin iş görme borcunu başkasına yaptırması durumuna ilişkin sorumluluğun esaslarını düzenleyen BK. m. 391'in 1. ve 2. fıkralarının kıyasen uygulanması söz konusu olabilecektir<sup>347</sup>. BK. m. 391 f.1 ve f.2'nin sınırları kapsamında üretici sözleşmenin gereği gibi ifasına ilişkin taleplerini ana bayie ileri sürebileceği gibi alt bayie karşı da ileri sürebilecektir. Vekilin, alt vekâlet sözleşmesi yetkisine sahip olduğu durumlarda alt vekili seçme ve talimat vermedeki özenden sorumlu olacağına dair 391. madde f.2 ise ana bayi bakımından sadece alt bayiin seçilmesi konusunda göstereceği özenden sorumlu olması şeklinde kabul edilmelidir. Zira bayilik sözleşmesinde üreticinin vereceği talimatların kapsamı ve buna uyma yükümlülüğü vekâlet sözleşmesindeki kadar sıkı değildir.

Bayi, bu yükümlülüğüne aykırı davrandığı takdirde üretici önelsiz fesih hakkını kullanabilir ve uğradığı zararların tazminini isteyebilir<sup>348</sup>.

### **c. Menfaatleri Koruma Yükümlülüğü**

#### **(1) Genel Olarak**

Bayiin üreticinin menfaatlerini koruma yükümlülüğü, bayilik sözleşmesinden doğan ana yükümlülüklerden biridir<sup>349</sup>. Bu yükümlülüğün nereden doğduğu meselesi

---

<sup>347</sup> Yavuz, s. 588; Tandoğan, C. II, s. 459 vd.

<sup>348</sup> Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 91; Semler, Münchener Vertragshandbuch, B. 3 W. II, 1.7, s. 34.

<sup>349</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 44. Bu yükümlülüğün ilk defa Alman İmparatorluk Mahkemesi kararı ile ifade edildiğine dair bilgi ve mahkeme kararı için bkz. İşgüzar, s. 79; Ulmer, s. 410 vd.; Ebenroth, s. 37; Hartmann/Meyer-Hauser, s. 8; Meyer, s. 421; Küstner/Thume, N.1324, s. 346; Canaris, Handelsrecht, § 17, N. 42, s. 293.

öğretide farklı görüşlere sebep olmuştur. Bir görüşe göre, menfaatleri koruma yükümlülüğü, sözleşmenin tarafları arasında özel bir güven ilişkisi kurar ve bu ilişki taraflara genel bir karşılıklı sadakat borcu yükler<sup>350</sup>. Diğer bir görüşe göre ise, bu yükümlülük, münhasır satış hakkı verilmesinden doğar<sup>351</sup>. Son olarak, bizim de katıldığımız görüşe göre, bayilik sözleşmesi sürekli bir borç ilişkisi doğuran bir sözleşmedir ve bu tür diğer sözleşmelerde olduğu gibi, taraflar arasında bir güven ve sadakat ilişkisi kurar. Tarafların arasındaki bu karşılıklı güven ve sadakat yükümlülüğünden ise menfaatleri gözetme yükümlülüğü doğacaktır<sup>352</sup>. Bu yükümlülük sözleşmede açıkça düzenlenmese bile, sözleşmenin karşılıklı güven ilişkisi kurma niteliğinden doğduğu kabul edilmelidir<sup>353</sup>. Bayiin üreticinin dağıtım ağına dâhil olmasının yoğunluğu ne kadar fazlaysa menfaatleri koruma yükümlülüğünün sınırları da o kadar geniş olacaktır<sup>354</sup>.

Bayi, sözleşme konusu malların sürümünü artırma faaliyetlerinde bulunurken, müşterileri ile yaptığı satım sözleşmelerinden doğan yükümlülüklerini ifa ederken, üreticinin malların sürümünü artırma ile ilgili faaliyetler konusunda talimatlarına uyarken, üreticinin menfaatlerini koruma yükümlülüğüne uygun hareket etmelidir. Bayiin, kendi menfaatleri ile üreticinin menfaatlerinin karşılıklı geldiği durumlarda, kendi menfaatlerini geri plana atması gerektiği belirtilmiştir<sup>355</sup>. Bayiin üreticinin menfaatlerini koruma yükümlülüğünün karşılığını, üreticinin sadakat yükümlülüğü ve bundan doğan bayi destekleme, gerekli belge ve malzemeleri verme yükümlülüğü oluşturur<sup>356</sup>.

---

<sup>350</sup> İşgüzar, s. 80 ve dn. 54'te zikredilen yazarlar.

<sup>351</sup> Meyer, s. 115.

<sup>352</sup> Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 90; Manderla, Handbuch des Vertriebsrechts, § 18, N.16, s. 391; Wauschkuhn, s. 54; Demir-Gökyayla, s. 161, yazarın münhasır bayi tarafın "üreticiye sadık olmak zorunda olması nedeniyle menfaatleri korumakla yükümlüdür, menfaatlerini korumak zorunda olduğu için, üreticiye sadık olması söz konusu değildir" tespitine katılmaktayız.

<sup>353</sup> Ayrıca sözleşmede açıkça bir hüküm bulunmadığı durumlarda ve kıyas koşullarının gerçekleşmesi halinde, Türk Ticaret Kanununun 123. maddesinin "acente,... müvekkilinin işlerini görmeye ve menfaatlerini korumaya mecburdur" fıkrası kıyas yoluyla bayilik sözleşmesine uygulanabilecektir.

<sup>354</sup> Meyer, s. 117.

<sup>355</sup> İşgüzar, s. 79; Ulmer, s. 410. Ancak burada somut olayın şartlarına ve tarafların menfaatleri arasındaki dengeye bakılması gerektiği şüphesizdir.

<sup>356</sup> Manderla, Handbuch des Vertriebsrechts, § 18, N. 16, s. 391–392.



Bayiin diğer bazı yükümlülüklerinin bu temel yükümlülükten doğduğunu söylemek mümkündür. Bu nedenle, bayiin menfaatleri koruma yükümlülüğünün kapsamında bayiin üreticiye bilgi verme yükümlülüğünü, sır saklama yükümlülüğünü ve bayiin rekabet etmeme yükümlülüğünü incelemeyi uygun görüyoruz.

## **(2) Üreticiye Bilgi Verme Yükümlülüğü**

Bayiin üreticinin menfaatlerini koruma yükümlülüğünün görünümünden ilki bilgi vermedir<sup>357</sup>. Taraflar, sözleşmede açıkça bayiin hangi konularda üreticiye bilgi vereceğini düzenleyebilirler. Böyle açık bir düzenleme söz konusu değilse, hangi konularda ve hangi kapsamda bilgi verileceği sorunuyla karşılaşılır. Bilgi verme yükümlülüğünün genel olarak sınırının çizilebilmesi için sözleşmenin dayandığı temel noktalara ve tarafların sözleşmeden doğan yükümlülüklerinin bütününe bakmak gerekir.

Üreticinin öncelikle, ne miktarda mal üretmesi gerektiği, ileride gerçekteşmesi beklenen tüketim oranının ne olacağı gibi üretim sistemini ilgilendiren konularda bilgi sahibi olması menfaati gereğidir. Ayrıca üretici, müşterilerin talepleri ve ihtiyaçları konusunda da bilgi sahibi olmak isteyecektir. Bu doğrultuda bayi piyasa araştırmaları yapmalı, müşterilerin taleplerini ve rakip firmaların faaliyetlerini, özellikle patent ve marka gibi fikri ve sınai mülkiyet haklarına ilişkin oluşan ihlalleri üreticiye bildirmelidir<sup>358</sup>. Bayiin yaptığı reklâm faaliyetlerinin sonuçları, gerçekteşirdiği müşteri hizmetleri, faaliyet gösterdiği sözleşme bölgesindeki rakip firmaların faaliyetleri konusunda da üreticinin bilgi sahibi olması menfaati gereğidir<sup>359</sup>. Bu bilgilerin en sağlıklı olarak, tüketiciye ve bölgedeki diğer firmalara yakın konumu

<sup>357</sup> Bu yönde, Tandoğan, C. I/1, s. 44; Ulmer, s. 425; Bu yükümlülüğün kaynağı olarak Alman hukukundaki, acentenin müvekkiline bilgi vermesine ilişkin ve vekilin müvekkile bilgi verme yükümlülüğüne ilişkin düzenlemelerine dayandıran görüş için bkz. Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 95; Emde, Staub Handelsgesetzbuch, Vor § 84 N. 305, s. 509; Küstner/Thume, N. 1325, s. 346. İşgüzar, s. 80, s. 75 vd., bu yükümlülüğün menfaatleri koruma yükümlülüğünün bir sonucu olduğunu belirtip ayrı bir başlıkta incelemeyi tercih etmiştir. Demir-Gökyayla ise, bu yükümlülüğün sürümü artırma yükümlülüğünden kaynaklandığını belirtip bu başlık altında incelemiştir. Ayrıca, Türk Hukuku bakımından acentelik sözleşmesine ilişkin T.T.K md. 124 ün (ve T.T.K. Tasarısının 110. maddesinin) kıyas yoluyla uygulanıp uygulanamayacağı konusunda bkz. Demir-Gökyayla, s. 142, dn. 644.

<sup>358</sup> İşgüzar, s. 75; Tandoğan, C. I/1, s. 44; Ulmer, s. 425; Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 96; Genç, s. 154; Küstner/Thume, N. 1325, s. 346.

<sup>359</sup> İşgüzar, s. 75; Demir-Gökyayla, s. 143.

nedeniyle bayiden temin edilebileceği açıktır. Ancak üreticinin hangi konularda bilgi isteyebileceğini tek tek saymak mümkün değildir. Bu nedenle, bilgi verme yükümlülüğünün kapsamı her somut olayın şartlarına, taraflar arasındaki ilişkinin yoğunluğuna, sözleşmenin özel koşullarına bakarak belirlenmelidir.

Bilgi verme yükümlülüğünün kapsamına, bayiin müşterilerine ait bilgilerin (isim, adres gibi) veya müşterileri ile yaptığı münferit sözleşmelere ilişkin bilgilerinin girip girmeyeceği sorusu ortaya atılmıştır. Bu noktada, acentenin müvekkiline bilgi verme yükümlülüğüne ilişkin hükmün burada kıyasen uygulanabileceği ileri sürülmüştür<sup>360</sup>. T.T.K. madde 124 uyarınca acente, yaptığı işlemlerle ilgili bilgi verme yükümlülüğündedir. Ayrıca acente iş yaptığı müşterilerin isimlerini de müvekkiline bildirmelidir. Kanaatimizce, bayi acenteden farklı olarak, kendi adına ve hesabına hareket eden bağımsız bir tacir olduğundan, sözleşmede açıkça bir düzenleme olmadığı sürece, yaptığı her münferit sözleşme hakkında bilgi verme yükümlülüğünde olmamalıdır. Bayiin müşterileri ile ilgili bilgi verme kapsamı bu kişilerin sözleşme konusu mala ilişkin talepleri, ihtiyaçları ve görüşleri ile sınırlı kalmalı, bayiin işletmesini ilgilendiren iç meseleler ve münferit satış sözleşmelerine ilişkin bilgiler ise bu kapsamın dışında tutulmalıdır<sup>361</sup>.

Bayi, bilgi verme yükümlülüğüne aykırı davranırsa üretici, pazardaki değişimler ve gelişmeler hakkında bilgi sahibi olamayacağından üretim politikasında nasıl davranacağını bilemez. Kuşkusuz, bu da sözleşmenin her iki tarafının menfaatini zedeleyen bir durumdur. Bilgi verme yükümlülüğünün ihlalinin uzun süre devam etmesi halinde, üretici sözleşmeyi feshedebilecektir<sup>362</sup>. İhlalin sözleşmenin devamını ciddi şekilde tehlikeye düşürmediği ve ilişkiyi çekilmez hale getirmediği durumlarda ise üretici lehine tazminat ödenmesine hükmedilebilir<sup>363</sup>.

---

<sup>360</sup> Kristian Ehinger, **Die Beendigung der Geschäftsbeziehungen zum Automobil-Vertragshändler durch den Automobilhersteller**, Göttingen 1969, s. 19.

<sup>361</sup> Aynı yönde, Demir-Gökyayla, s. 147; İşgüzar, s. 76.

<sup>362</sup> Tandoğan, C. 1/1, s. 45; İşgüzar, s. 76, yazar, üreticinin sözleşmeden kurtulmak amacıyla bu yola sapmasının önlenmesi için, bilgi verme yükümlülüğü ihlalinin mutlaka uzun süreli olmasını ve ihlal sonucunda sözleşme amacının ciddi şekilde tehlikeye düşmüş olmasını aramaktadır.

<sup>363</sup> İşgüzar, s. 76; Demir-Gökyayla, s. 147.

### (3) Sır Saklama Yükümlülüğü

Bayiin üreticinin menfaatlerini koruma yükümlülüğü kapsamında sır<sup>364</sup> -<sup>365</sup> saklama yükümlülüğü de bulunmaktadır<sup>366</sup>. Bu yükümlülük kapsamında bayi, sözleşme süresince öğrendiği sırları gizli tutmakla yükümlüdür<sup>367</sup>. Bayi, öğrendiği bu sırları kazanç sağlamak ve üreticiye zarar vermek maksadıyla hakkı olmadan kullanamaz ve üçüncü kişilere açıklayamaz<sup>368</sup>. Bayiin gizli tutmakla yükümlü olduğu iş sırlarının ve işletmeye dair sırların kapsamı ne olacaktır? Üreticinin gizli tutulmasını istediği konular, sınırlı bir çevre tarafından bilinen konular, üreticinin işletmesine ait bilgiler sır kapsamında olacaktır. Bunlara öğretilen örnek olarak, üreticinin üretim yaptığı makinelerle ilgili teknik veriler, üretime dair metot ve planlar, matematiksel ve teknik tablolar, bilanço, müşteri listeleri, personele ilişkin bilgiler, fiyat belirlemeleri, teknik alandaki üretim sırları, gibi hususlar sayılmıştır<sup>369</sup>.

---

<sup>364</sup> Üretim, işletme, pazarlama gibi alanlarda sahip olunan bir bilginin başkaları tarafından hukuka uygun yollarla elde edilmesi mümkün değilse, gizli bir bilgiden (sır) bahsedilir. Sır, bir kişi veya belirli sayıda kişilerin bildiği ve saklı tutulması gereken bir bilgidir. Sır, teknik, ticari, mali veya başka bir nitelik taşıyabilir. Sır kavramı için bkz. Polat Soyer, Rekabet Yasağı Sözleşmesi, Ankara 1994, s. 54 vd.; Fatih Uşan, İş Hukukunda İş Sırrının Korunması (Sır Saklama ve Rekabet Yasağı), Ankara 2003, s. 24 vd.

<sup>365</sup> İsviçre ve Alman hukuklarında acentinin sır saklama yükümlülüğünü düzenleyen hükümlerine bakıldığında şu ayırım dikkat çekmektedir: Alman Ticaret Kanununun 90. maddesinde iş sırrı (Geschäftsgeheimnis) ve işletme sırrı (Betriebsgeheimnis) olarak bir ayırım yapılmakta oysa İsviçre Borçlar Kanununun 418d maddesinde yalnızca iş sırrından bahsedilmektedir. İsviçre hukuku öğretisi, İsviçre hukuku bakımından da sır saklama yükümlülüğünün kapsamı olarak sadece iş sırlarını kabul etmenin yeterli olmadığını ve 418d'nin, örnek aldığı HGB § 90 gibi geniş yorumlanması gerektiğini kabul etmiştir. Bkz. Bühler, Art. 418d, N. 6–7; Meyer, s. 340.

<sup>366</sup> Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 94; Küstner/Thume, N. 1330, s. 347.

<sup>367</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 47; İşgüzar, s. 80; Demir-Gökyayla, s. 163; Ulmer, s. 410; Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 94; Küstner/Thume, N. 1330, s. 347; Ebenroth, s. 37; Meyer, s. 340; Paetzold, s. 30.

<sup>368</sup> İşgüzar, s. 82.

<sup>369</sup> Diğer örnekler için bkz. Küstner/Thume, N. 1330, s. 347,348; İşgüzar, s. 81; Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 94; Bühler, Art. 418d, N. 6–7.

Bayiin sır saklama yükümlülüğü, bayilik sözleşmesinin sürekli borç doğuran niteliğine uygun olarak, sözleşmenin sona ermesinden sonra da devam eder<sup>370</sup>. Sözleşmenin sona ermesinden sonra bayiin üreticinin işletmesine dair sırları saklama yükümlülüğü, üreticinin bu sırları açıklamasına veya açıklanmasına izin vermesine, bu bilgilerin sır olarak kalmasında herhangi bir menfaatinin kalmadığı durumlara veya artık bu bilgilerin sır olmaktan çıkmasına kadar devam eder<sup>371</sup>. Ayrıca somut olayın şartlarına göre de sözleşme sonrası sır saklama yükümlülüğünün sona erip ermediği veya ne zamana kadar devam ettiği belirlenebilecektir. Dikkat edilmesi gereken nokta, bayiin sözleşme sonrası sır saklama yükümlülüğü ile durumunun üçüncü kişilere nazaran daha kötü duruma getirilmemesidir<sup>372</sup>.

Bu yükümlülüğün bayi tarafından ihlali durumunda, taraflar arasındaki güven ilişkisi ciddi olarak zedeleneceğinden, üretici bayilik sözleşmesini önelsiz olarak feshedebilecek ve bayiin kusurlu hareketi söz konusuysa tazminat talep edebilecektir<sup>373</sup>. Üreticinin ticari sırları onun manevi değerlerinin bir parçasını oluştururlar ve kişilik hakkının kapsamına girerler. Üretici, ayrıca Türk Medeni Kanununun 25. maddesinde düzenlenen kişilik hakkını koruyucu davaları açabilecektir. Buna göre, üretici kişilik hakkına yapılan saldırının önlenmesini, maddi ve manevi<sup>374</sup> tazminat davası ve haksız bir kazanç söz konusuysa vekâletsiz iş görme hükümlerine göre talepte bulunabilecektir.

#### **(4) Rekabet Etmeme Yükümlülüğü**

##### **i. Genel Olarak**

Rekabet etmeme yükümlülüğünün veya rekabet etme yasağının Türk-İsviçre kanunlarında açık bir hukuki tanımı yoktur. Türk Borçlar Kanununun 346.

---

<sup>370</sup> İşgüzar, s. 82; Demir-Gökyayla, s. 164; Ulmer, s. 425; Tandoğan, C. I/1, s. 47; Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 95. Alman Hukukunda bir görüşe göre, bu yükümlülük acente ilişkisindeki ile benzerdir ve bu nedenle acentelere ilişkin hüküm (HGB § 90) uygulanabilecektir. Bkz. Küstner/Thume, N. 1331, s. 348.

<sup>371</sup> Demir-Gökyayla, s. 164; Paetzold, s. 30.

<sup>372</sup> Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 95.

<sup>373</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 47; Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 95; İşgüzar, s. 82; Küstner/Thume, N. 1332, s. 348.

<sup>374</sup> Bkz. III/B/6/f.

maddesinde hizmet sözleşmesinde işçinin rekabet memnuiyeti ve 455. maddesinde ticari vekil ve mümessillerin rekabet yasağı, tanım verilmeden düzenlenmiştir. Bunun dışında Türk Ticaret Kanununun 118. maddesi, acentenin rekabet etmeme yükümlülüğünü belirtmiştir.

Bayilik sözleşmesi bakımından rekabet etmeme yasağının konusunu, bayiin sözleşme konusu mallarla benzer veya aynı olan ve bu mallarla rekabet halinde olan malları satıp satamayacağı sorunu oluşturur. Bu noktada münhasır satış hakkı olan bayi (tek satıcı) ile münhasır satış hakkı olmayan bayi arasında bir ayırım yapılmalıdır.

Öğretide ve yargı kararlarında<sup>375</sup>, münhasır bayilik sözleşmeleri bakımından varılan sonuç, sözleşmede açık bir düzenleme olmasa da, münhasır bayiin üreticinin menfaatlerini koruma yükümlülüğü doğrultusunda, rekabet etmeme yükümlülüğünün bulunduğu<sup>376</sup>. Ayrıca rekabet yasağının münhasır satış hakkının bir karşılığı olduğu belirtilmiştir<sup>377</sup>. Münhasır bayilik sözleşmeleri bakımından bu sonuca, acente sözleşmesinde rekabet yasağına ilişkin Türk Ticaret Kanununun 118. maddesinin kıyas yoluyla uygulanması ile de varılmaktadır<sup>378</sup>. İsviçre ve Alman hukuklarında münhasır hakkı bulunmayan bayilerin üreticinin dağıtım ağına bir

---

<sup>375</sup> Yarg. Hukuk Genel Kurul Kararı, 04.07.2001, 19-526/572; Yarg. 19. HD. 2001/4568 E. Sayılı ve 5.3.2002 tarihli kararında, "...davacı alıcının (tek satıcının) başka firmaya ait mal sattığı sabittir. Esasen bu durum davacı tarafça da inkâr edilmemiştir. Davacı taraf, sözleşmede başka firmanın mallarının satılmayacağı konusunda bir hüküm bulunmadığını ileri sürmüş ise de, bu iddia tek satıcılık sözleşmesinin ruhuna aykırıdır. Zira, tek satıcılık sözleşmelerinde alıcı, bayi olduğu firmanın malları dışında bir malı pazarlayamaz. Hatta başka malların reklamını çağrıştıracak tavır ve davranışlarda dahi bulunamaz." Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası. (Erişim Tarihi: 19.12.2009).

<sup>376</sup> İşgüzar, s. 83; Ulmer, s. 423; Ebenroth, s. 37; Martinek, Aktuelle Fragen des Vertriebsrechts, s. 191; Demir-Gökyayla, s. 167; Genzow, s. 26; Semler, Münchener Vertragshandbuch, B. 3 W.II, s. 35, s. 50; Lukas Cotti, **Das Vertragliche Konkurrenzverbot Voraussetzungen, Wirkungen, Schranken**, 2001, s. 8; Hartmann, s. 14; Küstner/Thume, N. 1335, s. 349; Schultze, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 158-159; Ulmer, s. 422.

<sup>377</sup> Hartmann/Meyer-Hauser, s. 39; İşgüzar, s. 84, Alman Federal Mahkemesinin de aynı yönde değerlendirmesi için bkz. İşgüzar s. 84, dn. 75.

<sup>378</sup> İşgüzar, s. 83; Tandoğan, C. I/1, s. 48.

Türk Ticaret Kanunu Tasarısının 104. maddesinde de, aksi yazılı olarak kararlaştırılmadıkça acentenin aynı yer veya bölge içinde, birbirleriyle rekabette bulunan birden çok ticarî işletme hesabına acentelik yapamayacağı belirtilmiştir.

acente gibi dâhil olması durumunda acentelik hükümlerinin kıyas yoluyla uygulanabileceği kabul edilmektedir<sup>379</sup>.

Kendisine münhasır satış hakkı verilen bir bayiin sözleşme bölgesinde öncelikli amacı, münhasır satış hakkına sahip olduğu malların etkin bir şekilde dağıtımının sağlanması ve bu malların sürümünün artırılmasıdır. Bu bağlamda, münhasır bayiin başka üreticilerin de mallarını satması, alıcılara gerektiğinde rakip mallar hakkında bilgi vermesi ve tavsiyelerde bulunması üreticinin menfaatine bir durum değildir. Zira üretici, tek satış hakkını, bayiin kendi mallarının sürümünü artırmada daha etkin çalışması için vermektedir. Belirtilen nedenlerle kendisine münhasır satış hakkı verilen bayiler bakımından, sözleşmede açıkça yer almasa da rekabet etmeme yasağının bulunduğu görüşüne katılıyoruz. Ancak münhasır satış hakkı içermeyen bir bayilik sözleşmesi bakımından, sözleşmede açıkça bir hüküm bulunmadığı durumlarda, bayiin üreticinin mallarıyla rekabet halinde bulunan diğer malları satmama ve dolayısıyla rekabet etmeme yükümlülüğünden bahsetmek zorlaşacaktır<sup>380-381</sup>. Sözleşmede açık bir hükmün bulunmadığı durumlarda somut olayın şartlarına göre bir değerlendirme yapılmalıdır. Ancak üreticinin dağıtım ağına dâhil olmanın derecesine göre bu yükümlülüğün kabulü gereklidir.

Rekabet etmeme yasağı, sözleşmenin sona ermesinden sonra da devam edecektir. Sözleşmenin sona ermesinden sonra devam edecek olan rekabet etmeme yükümlülüğüne ilişkin sonuçlar tezimizin sona ermesinin sonuçlarının incelendiği üçüncü bölümde ele alınacaktır<sup>382</sup>.

## **ii. Rekabet Hukuku Bakımından**

<sup>379</sup> Küstner/Thume, N. 1335, s. 349; Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 105; Manderla, Handbuch des Vertriebsrechtes, § 18, N. 68, s. 415; Paetzold, s. 31; Amstutz/Schlupe, Basler Kommentar, Einl. vor Art. 184 ff, N.146.

<sup>380</sup> Sözleşmede açıkça bir rekabet etmeme yükümlülüğünün bulunmadığı durumlarda acenteye ilişkin HGB § 86 hükmünün kıyasen uygulanamayacağına dair bkz. Küstner/Thume, N. 1339, s. 350.

<sup>381</sup> Sözleşme konusu mala ilişkin kanunda bir düzenleme bulunduğu durumlarda bu hükümler de dikkate alınmalıdır. Örneğin, 5307 sayılı Sıvılaştırılmış Petrol Gazları (LPG) Piyasası Kanunu ve Elektrik Piyasası Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunda, bayilerin ancak bayii oldukları dağıtıcının çoğunluk hissesine sahip olduğu diğer dağıtıcıların tüplerini sözleşme yapmak kaydıyla bulundurabilecekleri ve satışını yapabilecekleri belirtilmektedir.

<sup>382</sup> Bkz. III/B/5/b.

Avrupa Birliği Komisyonu 330/2010 sayılı Tüzüğü'nün 1. maddesinin (d) bendi ve 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin tanımlar başlıklı 3. maddesinin (d) bendine göre 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<sup>383</sup>. Ayrıca alıcının bir önceki takvim yılındaki alımları esas alınarak, ilgili pazardaki anlaşma konusu mal veya hizmetlerin ya da<sup>384</sup> onları ikame eden mal veya hizmetlerin %80'inden fazlasının sağlayıcıdan veya sağlayıcının göstereceği baka bir teşebbüsten satın alınmasına yönelik olarak alıcıya doğrudan veya dolaylı biçimde getirilen herhangi bir yükümlülük de rekabet etmeme yükümlülüğü olarak kabul edilir.

2002/2 sayılı Tebliğ'in 5.maddesi, rekabet etmeme yükümlülüğünü ayrıntılı olarak düzenlemiştir. Alıcıya Tebliğ'in 5. maddesinde izin verilen sınırları aşan rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmesi durumunda, bu yükümlülüğü içeren sözleşme hükümleri sözleşmenin diğer hükümlerinden ayrılabilirse bu hükümler dışında kalan sözleşme hükümleri grup muafiyetinden yararlanabilir. Rekabet etmeme yükümlülüğüne ilişkin sözleşme hükümleri ayrılabilir nitelikte değilse, sözleşmenin tamamı grup muafiyetinden yararlanamaz<sup>385</sup>.

---

<sup>383</sup> Yarg. 19. HD. 06.11.2006 tarih ve 2006/2809 E. ve 2006/10346 K. sayılı kararına göre, "Yargılama aşamasında, Rekabet Kurulu'nun 2004-3-154 esas 5.27/317-80 sayılı 22.04.2005 tarihli kararı ile E... A.Ş. & B... A.Ş.'nin kendilerinin veya distribütörlerinin bayilerinin hem açık satış yapan nihai satış noktaları, hem de kapalı satış yapan nihai satış noktaları ile akdettikleri tek elden satın alma anlaşmalarında yer alan rekabet etmemek yükümlülüklerinin ve bu etkiyi doğuran diğer sınırlamaların tek marka satma şartına bağlanmasının etkin rekabetin oluşmasını engellediğine, bu tür düzenlemelerin yasaklanan rekabet etmeme yükümlülüğü tanımı içerisinde değerlendirilmesi gerektiğine, soğutucu dolaplara rakip ürün konulmasının engellenmesinin piyasada rekabetin oluşmasının önünde önemli bir engel olduğuna, karar tarihinden önce akdedilmiş sözleşmelerde yer alan rekabet etmeme yükümlülüklerinin ve bu etkiyi doğuran nitelikteki diğer yükümlülüklerin anılan sözleşme metinlerinin tamamından çıkarılmasına karar verilmiştir." Kazancı Bilişim İctihat Bilgi Bankası. (Erişim Tarihi: 15.02.2010).

<sup>384</sup> 330/2010 sayılı Tüzüğün İngilizce metninde "ve" anlamında "and" kelimesi yer almaktadır.

<sup>385</sup> Kılavuz, N. 32; Gürzumar, "Dikey Anlaşmalar", s. 260. Tebliğ'in izin verdiği sınırları aşan bir rekabet etmeme yükümlülüğünün sözleşmenin bütününden ayrılıp ayrılamayacağı BK. m. 20/II hükmünün uygulanabilmesi için öğretide ve içtihatlarla kabul edilen şartların varlığına göre tespit edilecektir.

Alıcıya getirilen rekabet etmeme yükümlülüğün süresi de önemlidir. Tebliğ'in 5/a maddesine göre, alıcıya getirilen belirsiz süreli veya süresi beş yılı aşan rekabet etmeme yükümlülükleri muafiyetten yararlanamayacaktır<sup>386</sup>. Tarafların beş yıl olarak kararlaştırdıkları rekabet etmeme yükümlülüğü zımnen yenilenebiliyorsa, bu da muafiyet kapsamında olmayacaktır. Ancak, sürenin uzatılması tarafların açık iradesi ile mümkün ise rekabet etmeme yükümlülüğü grup muafiyetinden yararlanır<sup>387</sup>. Tarafların açık iradesinin aranmasının nedeni, tarafların bu yükümlülüğün uzatılması konusunda karşılıklı rızalarının bulunmasının ve görüşmeler sonucu bir anlaşmaya varmalarının istenmesidir. Rekabet etmeme yükümlülüğünün tarafların karşılıklı onayına bağlanması ve tarafların görüşmeler sonucu rekabet etmeme yükümlülüğünün uzatılmasına karar vermeleri halinde bu kayıt geçerli olacaktır<sup>388</sup>. Sözleşmede, rekabet yükümlülüğünün tek taraflı olarak uzatılacağına dair kayıtlar geçersizdir<sup>389</sup>.

Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuz'a göre, taraflar rekabet etmeme yükümlülüğünü beş yıldan daha uzun bir süre için kararlaştırmışlarsa, bu yükümlülüğü içeren sözleşme maddesinin sözleşmenin diğer bölümlerinden ayrılması mümkünse, Kurul, rekabet etmeme yükümlülüğünün süresini Tebliğ'de öngörülen azami hadde indirilmiş olarak değerlendirebilecektir. Bu takdirde, alıcıya getirilen rekabet etmeme yükümlülüğü Tebliğ'de öngörülen limiti doldurmamış ise Tebliğ'deki üst sınır dolana kadar rekabet etmeme yükümlülüğü altında kalacaktır. Ancak, üst sınırı geçen bir süredir rekabet etmeme yükümlülüğü altında ise rekabet etmeme yükümlülüğü geçersiz olacaktır<sup>390</sup>.

Beş yıllık süre sonunda rekabet etmeme şartına son verilmesini engelleyen herhangi bir durumun varlığı halinde rekabet etmeme yükümlülüğü belirsiz süreli olacağından

---

<sup>386</sup> Süresi beş yıldan uzun olan rekabet etmeme yükümlülüğünün grup muafiyetinden yararlanabilmesinin tek istisnası, Kılavuzun 38. paragrafında belirtilen durumdur.

<sup>387</sup> Kılavuz, N. 34.

<sup>388</sup> Demir-Gökyayla, s. 171.

<sup>389</sup> Demir-Gökyayla, s. 172.

<sup>390</sup> Kılavuz, N. 36. Öğretide Gürzumar, bkz. Gürzumar, "Dikey Anlaşmalar", s. 260, dn. 145, Rekabet etme yükümlülüğünün beş yıldan daha uzun süre kararlaştırılması halinde, sürenin azami beş yıla indirilmesi ve hükmün geçerli olarak kalmasına sağlayan Kurul yorumuna katılmamaktadır. Aynı görüşte Demir-Gökyayla, s. 172.



grup muafiyetinden yararlanamayacaktır<sup>391</sup>. Rekabet etmeme yükümlülüğünün sona ermesini engelleyen durumlara, taraflar arasındaki esas sözleşme ile bağlantılı kredi sözleşmeleri, ekipman sözleşmeleri, uzun süreli kira sözleşmeleri gibi sözleşmeler ya da uzun süreli intifa hakkının tanınması gibi şahsi ya da aynı haklar kapsamında ortaya çıkabilecek fiili durumlar örnek gösterilebilir<sup>392</sup>.

Kılavuzda, alıcıya en fazla beş yıl için getirilen rekabet etmeme yükümlülüğünün istisnası belirtilmiştir. Buna göre, alıcının anlaşmaya dayalı faaliyetleri sürdürürken kullanacağı tesis sağlayıcıya ait ise, rekabet etmeme yükümlülüğü süre sınırlamasına tabi değildir. Alıcının faaliyetlerini sürdürürken kullanacağı tesis, alıcı ile bağlantısı olmayan üçüncü kişiler tarafından sağlayıcıya tanınan bir üst hakkı veya yine alıcı ile bağlantısı olmayan üçüncü kişilerden elde edilen bir aynı veya şahsi kullanım hakkının konusu olan bir tesiste yürütülecekse, alıcıya getirilen rekabet etmeme yükümlülüğü, tesisin alıcı tarafından kullanıldığı süreye bağlı tutulabilir. Ancak rekabet etmeme yükümlülüğü, bu sürenin beş yılı aşan kısmı bakımından sadece alıcının söz konusu tesiste yürüteceği faaliyetini kapsar.

Rekabet etmeme yükümlülüğü, ayrıca, taraflar arasındaki anlaşmanın sona ermesinden sonraki döneme ilişkin olarak, alıcıya getirilen, mal ya da hizmet üretmesini, satın almasını, satmasını veya yeniden satmasını yasaklayan doğrudan ya da dolaylı herhangi bir yükümlülüktür. Kural olarak, anlaşmanın sona erdirilmesinden sonra alıcıya rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmesi mümkün değildir. Bununla birlikte, Tebliğ'in 5/b maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen koşulların yerine getirilmesi kaydıyla sözleşmenin sona ermesinden itibaren bir yılı aşmamak kaydıyla rekabet etmeme yükümlülüğü getirilebilir. Rekabet etmeme yükümlülüğünün anlaşmanın sona ermesinden sonra geçerli olabilmesi için, yasaklama anlaşma konusu mal veya hizmetlerle rekabet eden mal ve hizmetlere ilişkin olmalı, anlaşma süresince alıcının faaliyette bulunduğu tesis ya da arazi ile

---

<sup>391</sup> Kılavuz, N. 34.

<sup>392</sup> Kılavuz, N. 37.

sınırlı olmalı ve sağlayıcı tarafından tanınan know-how<sup>393</sup>’ı korumak için zorunlu olmalıdır. Kamuya mal olmamış know-how’ın kullanılması ve açıklanması süresiz olarak yasaklanabilir<sup>394</sup>. Tebliğin mehzaz Tüzüğü’nün 5. maddesi (b) hükmünü esas alan bu düzenlemesine göre, belirtilen koşulların gerçekleşmemesi durumunda sözleşme sonrası rekabet etmeme yükümlülüğünün grup muafiyetinden yararlanması söz konusu olmayacaktır<sup>395</sup>. Örneğin, yasaklamanın sadece anlaşma konusu mal ve hizmetlerle rekabet halinde olan mal veya hizmetlere ilişkin olmayıp genel bir yükümlülük halinde düzenlenmesi durumunda veya bir yıldan uzun olması durumunda Tebliğ’in sağladığı grup muafiyetinden yararlanamayacaktır.

Rekabet etmeme yükümlülüğüne Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği ile getirilen süre sınırlaması tartışma konusu olmuştur. Bu Tebliğ’in yürürlüğe girmesinden önce öğretide kabul edilen baskın görüş ve Yargıtay kararları, münhasır bayii sözleşme süresi boyunca rekabet etmeme yükümlülüğü altında olduğunu kabul etmekteydi. Ancak, sözleşme süresi boyunca devam eden bir rekabet etmeme yükümlülüğü hükmü Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği uyarınca geçerli olarak kabul edilmeyecektir.

Uygulamada yapılan münhasır bayilik ve bayilik sözleşmelerine bakıldığında, bu sözleşmelerin çoğunlukla beş yıldan az süreli olduğu görülmektedir. Beş yıldan daha kısa süre için yapılmış bir bayilik sözleşmesinde, rekabet etmeme yükümlülüğünün sözleşme süresince kararlaştırılmasında bir sakınca yoktur. Sözleşmenin beş yıldan uzun veya belirsiz süreli olması durumunda ise Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği’nin emredici hükmü göz ardı edilemeyecek ve rekabet etmeme yükümlülüğüne ilişkin hüküm ilk beş yıl için kabul edilecektir. Bu takdirde şu sorun gündeme gelecektir: Beş yıldan uzun süreli veya bağımsız süreli yapılmış bir (münhasır) bayilik sözleşmesinde beş yıl için öngörülen rekabet etmeme yükümlülüğünün sona ermesinden sonra, (münhasır) bayi rakip malları satarsa bu

---

<sup>393</sup> Know-how Tebliğ’in 3. maddesinde tanımlanmış ve unsurları belirtilmiştir. Bu tanıma göre, sağlayıcının tecrübe, denemeleri sonucu elde ettiği ve patentli olmayan, uygulamaya yönelik, gizli, esaslı ve belirlenmiş bilgi paketi know-how anlamına gelir. Bu tanımda ki “gizli”, “esaslı”, “belirlenmiş” kavramları için bkz. Tebliği m. 3/f/1,2 ve 3.

<sup>394</sup> Kılavuz, N. 39.

<sup>395</sup> Gürzumar, “Dikey Anlaşmalar”, s. 268.

sözleşmeye aykırılık teşkil edecek midir? Tarafların, karşılıklı görüşmeler sonucunda rekabet etmeme yükümlülüğünü yeniden kararlaştırabileceklerini belirtmiştik. Bu yönde bir kararlaştırma söz konusu değilse, bu takdirde rekabet hukukundan kaynaklanan sınırlama doğrultusunda rakip malların satımının yapılacağı kabul edilmelidir.

Bir diğer nokta da taraflar arasındaki sözleşmede rekabet etmemeye ilişkin herhangi bir hüküm bulunmaması halidir. Bu durumda sözleşmede bir boşluktan bahsedilecektir. Taraflar sözleşmede bu noktayı isteyerek düzenlememiş olabilirler. Bu takdirde, tarafların rekabet etmeme yükümlülüğüne ilişkin herhangi bir düzenleme yapmadığı bir sözleşmede, bayii üreticinin malları yanında rakip malları da satmasına üretici itiraz etmiyorsa ortada bir sorun yoktur. Ancak, sözleşme boşluğu tarafların konu üzerinde hiç durmamış olmalarından kaynaklanıyorsa, örneğin incelediğimiz sözleşme bakımından, rekabet etmeme yükümlülüğüne ilişkin bir düzenleme olmaması sebebiyle bayii rakip malları satması üreticinin bir itirazıyla karşılaşıyorsa sözleşme boşluğunun doldurulması diğer bir ifadeyle sözleşmenin tamamlanması gerekecektir. Bayilik sözleşmesi kanunda düzenlenmemiş isimsiz bir sözleşmedir. Kabul ettiğimiz görüş uyarınca, önce tarafların farazi iradeleri doğrultusunda güven ilkesi çerçevesinde bu boşlukların doldurulması gerekir. Uyuşmazlığın taraf iradelerine göre doldurulmaması durumunda TMK. m. 1 hükmüne göre kanunda uygulanabilir bir genel hüküm bulunması halinde bu hüküm, hüküm bulunmaması durumunda örf ve adet hukukuna göre, bu da yoksa hakim hukuk yaratma yoluna gitmelidir. Hâkim, hukuk yaratarak sözleşmeye uygulanacak kuralları belirlerken yaygın teamüllere göre yorumlayıp tamamlayacak ve ancak sözleşmelere nitelikleri izin verdiği ölçüde benzer sözleşme tiplerinin ilişkin kuralları da uygulayacaktır.

Acentelik sözleşmesini düzenleyen TTK.m.118'e göre, "... acente dahi aynı yer veya bölge içinde, birbirleriyle rekabette bulunan müteaddit ticari işletmeler hesabına aracılık yapamaz". Bu hükme göre acente, aynı yer veya bölge içinde, birbirleriyle rekabette bulunan aynı ticaret dalı içindeki birden fazla işletmenin acenteliğini

üstlenemez<sup>396</sup>. TTK.m.118 ve acentenin müvekkilinin menfaatlerini koruma borcunu düzenleyen TTK.m.123 gereğince acente, rakip işletmeler hesabına çalışamayacaktır. Bu hükmün kıyasen bayilik sözleşmelerine uygulanması durumunda, sözleşmede taraflar açıkça bir rekabet etmeme yükümlülüğü kararlaştırmamış olsalar bile taraflar arasında bir rekabet yasağının bulunduğu söylenebilecektir. Kanunda düzenlenen kuralın sözleşme boşluğunu doldurmaya yeterli olmadığı durumlar, örf ve adet hukukuna başvurulmasını veya hâkimin takdir yetkisini kullanmasını zorunlu kılabilir.

Bayiin sözleşme konusu mallarla rekabet halinde bulunan malları satması veya bayiin üretici ile dolaylı olarak rekabet etmesi sonucunu doğuracak malları satması ve son olarak da üreticinin malları ile rekabet halinde olmayan malları satmasına ilişkin durumlarda üretici ile bayi arasında bir menfaat çatışması ortaya çıkacaktır.

İlk olarak bayi, taraflar arasında süregelen bir rekabet etmeme yükümlülüğü bulunduğu sürece, kural olarak, sözleşme konusu mallarla rekabet halinde bulunan malları dağıtamayacaktır. Burada üreticinin bu konudaki menfaati açıktır. Doğrudan rekabet halinde olmayan veya tamamen rekabet halinde olmayan mallar bakımından ise üreticinin menfaati şu noktada ortaya çıkacaktır: bayi diğer üreticilerle de bayilik sözleşmeleri yapacak ve her bir sözleşme ile sözleşmeden doğan yükümlülükler üstlenecektir. Bu takdirde, ilk üretici ile yapmış olduğu sözleşmeden doğan yükümlülüklerini, başta sürümü artırma yükümlülüğü olmak üzere, tam olarak yerine getirememesi ihtimali doğacaktır. Sonuç olarak, üreticinin dağıtım ağına dâhil olan ve ilişkinin niteliği gereği sıkı bir güven ilişkisi ve sadakat yükümlülüğü altına giren bayi, üreticinin menfaatlerini korumalıdır.

Taraflar sözleşmede geçerli olarak bir rekabet etmeme yükümlülüğü kararlaştırmış olsalar bile haklı nedenlerin varlığı durumunda üretici, münhasır bayiin veya bayiin rakip malları dağıtmasına izin vermek zorunda kalabilir. Bayii (veya münhasır bayi) ticari hayatını, üreticinin mallarının dağıtımını üzerine kurar. Bayiin ticari hayatı,

---

<sup>396</sup> Kayıhan, s. 102; Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 468; Oğuz İmregün, **Kara Ticareti Hukuku Dersleri Genel Hükümler-Ortaklıklar-Kıymetli Evrak**, İstanbul 1996, s. 132.

kendinden kaynaklanmayan sebeplerle, tehlikeye düşüyorsa bayi, diğer üreticilerin mallarının dağıtımını talep edebilmelidir<sup>397</sup>. Haklı nedenin varlığından söz edebilmek için mutlaka ticari varlığın tehlikeye düşmüş olmasının gerekmeceği belirtilmiştir<sup>398</sup>. Beklenen kazancın elde edilememesi de üreticinin malları dışındaki malların dağıtımını için haklı bir neden olarak kabul edilmektedir<sup>399</sup>. Üreticinin rakip malların satılmasına izin vermesi şeklinde ortaya çıkan bu yükümlülük, genel sadakat yükümlülüğünün bir uzantısı olarak kabul edilebilir. Bayiin rakip malları satmasına üreticinin ne kadar süre katlanacağı meselesi her somut olaya göre belirlenmelidir. Bayiin beklediği kazancı elde edememesi veya ticari varlığının tehlikeye düşmesi sebebiyle rakip malları satmasının, üreticinin menfaatine aykırı bir durum olduğu açıktır. Böyle bir durumda, üreticinin menfaatleri ile bayiin menfaatleri arasındaki dengenin hakkaniyete uygun olarak kurulması gerekecektir. Taraflar, bu tür haklı sebeplerin varlığı halinde rakip malların satılması hususunu belirli bir süreyle sınırlayabilirler. Haklı sebebin ortadan kalkmasıyla bayie tanınan bu hakkın da sona ereceği açıktır.

Bayiin rekabet halinde olmayan malları satması kural olarak mümkündür. Elbette ki, bayi, üretici ile arasındaki bayilik sözleşmesinden doğan yükümlülüklerine aykırı davranmamalıdır. Münhasır bayiler bakımından ise, bayiin rekabet halinde olmayan malları satması konusunda bir görüşe göre<sup>400</sup>, üreticinin kendi mallarının satılmasında menfaati bulunmaktadır. Üretici, kendi menfaatlerinin zedelenmeyeceği durumlarda, münhasır bayi tarafından kendine yapılan bildirim onaylamakla yükümlüdür. Bir diğer görüşe<sup>401</sup> göre, münhasır bayiin sadece bir bildirimde bulunması yeterlidir. Çünkü münhasır bayi, sözleşmeye aykırı davrandığı veya başka malların dağıtımını gerçekleştirirken sözleşme konusu malların dağıtımına zarar verdiği takdirde sözleşmenin feshedilmesi tehlikesi ile karşı karşıya olduğunu

---

<sup>397</sup> Demir-Gökyayla, s. 177.

<sup>398</sup> Genzow, s. 29–31; Demir-Gökyayla, s. 177.

<sup>399</sup> Genzow, s. 31

<sup>400</sup> Ulmer, s. 424; Brüggemann, Staub Handelsgesetzbuch, vor HGB § 84, N. 15; Manderla, Handbuch des Vertriebsrechts, § 18, N. 68, s. 415.

<sup>401</sup> Genzow, s. 41.

bilmektedir. Bu nedenle, üreticinin malına yönelik ağır bir ihlal<sup>402</sup> niteliğinde olmadığı sürece, bayiin rekabet halinde olmayan malları satması yasaklanmamalıdır.

#### **d. Üreticinin Talimatlarına Uyma Yükümlülüğü**

Talimat, tek taraflı ve varması gerekli bir irade açıklamasıdır<sup>403</sup>. Bayiik sözleşmesiyle üreticinin dağıtım ağına dâhil olan bayie karşı, üreticinin bazı konularda talimat verme hakkı olduğu kabul edilmektedir<sup>404</sup>. Açıkça sözleşmede kararlaştırılmamış olsa da bayiin üreticinin talimatlarına belli sınırlar dâhilinde uymakla yükümlü olduğu belirtilmiştir<sup>405</sup>. Bu sonuca, bayiin üreticinin menfaatlerini koruma yükümlülüğünden yola çıkılarak da varılabilir. Üreticinin menfaatlerini korumak ile yükümlü olan bayi, bu menfaatlerin ne şekilde korunacağına dair üreticiden gelecek bilgi ve talimatlara uygun hareket etmelidir.

Bayiin üreticinin talimatlarına uyma yükümlülüğünün kapsamını bayiin sözleşme ile üstlendiği yükümlülüklerin kapsamı oluşturur<sup>406</sup>. Ancak her somut olayda, sözleşme konusu malların niteliğine göre yükümlülüğün kapsamı belirlenmelidir. Üreticinin talimat verme hakkının kapsamına, bayiin satış organizasyonunun kurulması, yapacağı reklâm faaliyetleri, müşteri hizmetlerinin yerine getirilmesi, satış yerinin görünümü ve düzenlenmesi gibi hususların gireceği kabul edilmektedir<sup>407</sup>. Örneğin,

---

<sup>402</sup> Örneğin üreticinin malının imajını zedeleme ağır ihlal olarak nitelendirilebilecek ve rekabet halinde olmayan malın satılması yasaklanabilecektir.

<sup>403</sup> Georg Gautschi, **Kommentar zumschweizerischen Privatrecht Band VI: Obligationenrecht 2. Abteilung: Die einzelnen Vertragsverhältnisse 4. Teilband: Der Einfache Auftrag Art. 394-406 OR**, Bern 1971, Art. 397, N. 2; Weber, Basler Kommentar, Art. 397, N.6; Walter Fellmann, **Kommentar zumschweizerischen Privatrecht Band VI: Obligationenrecht 2. Abteilung: Die einzelnen Vertragsverhältnisse 4. Teilband: Der Einfache Auftrag Art. 394-406 OR**, Bern 1992, Art. 397, N. 28; Tandoğan, C. II, s. 436.

<sup>404</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 45; Ulmer, s. 417; İşgüzar, s. 98; Ehinger, s. 19; Alman hukukunda üreticinin talimat verme hakkı §665 BGB'ye dayandırılmaktadır. İş görme sözleşmelerinde genel hüküm niteliğindeki bu hükme göre, bir kimseyi menfaatlerini korumakla görevlendiren kişi ona talimat da verebilir.

<sup>405</sup> Ulmer, s. 417; Ehinger, s. 19.

<sup>406</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 46.

<sup>407</sup> İşgüzar, s. 99; Ulmer, s. 417-418; Tandoğan, C. I/1, s. 46.

bayi, yapacağı reklam faaliyetlerinde mala ilişkin hangi bilgilerin ifşa edileceği konusunda üreticiden gelecek uyarıları dikkate almalıdır.

Bayiin kendi adına ve hesabına hareket eden bağımsız bir tacir olması nedeniyle üreticinin talimat verme hakkının ve bunun karşılığında bayiin buna uyma yükümlülüğünün bir sınırı olması gerekir. Ayrıca üretici bayie karşı olan sadakat yükümlülüğü çerçevesinde bu hakkını sözleşmenin amacına ve dürüstlük kuralına uygun bir şekilde kullanmalı ve sadakat yükümlülüğüne aykırı hareket etmemelidir<sup>408</sup>. Üretici, bayiin izleyeceği genel ilkeleri belirlemeli ve bunun münferit olaylarda uygulamasını bayie bırakmalıdır<sup>409</sup>. Özetle, kendi adına ve hesabına hareket eden, kendi bağımsız işletmesi olan bayiin, bu konununun zedelenmemesine dikkat edilmelidir. Aksi takdirde bayi, üreticinin bir temsilcisi veya çalışanı durumuna gelebilecektir.

Özel olarak incelenmesi gereken bir diğer husus da, üreticinin, bayiin malların fiyatlarını ve teslim şartlarını belirlemesine yönelik talimat verip veremeyeceğidir. Konuyu hem borçlar hukuku hem de rekabet hukuku bakımından incelemek gerekir. Borçlar hukukunun temel prensiplerinden sözleşme özgürlüğü ilkesi gereğince taraflar, sözleşme konusu malın fiyatının hangi esaslara göre veya sözleşmenin hangi tarafınca belirleneceği konusunda anlaşabilirler. Örneğin, sözleşme konusu malın satış fiyatının her ayın birinci günü piyasa koşullarına uygun olarak birlikte tespit edileceği kararlaştırılabilir. Bu yönde bir anlaşmaya rağmen tek taraflı satış fiyatı belirlenmesi sözleşmeye aykırılık teşkil edecek ve bu nedenle sözleşmenin feshine gidilebilecektir.

Borçlar Kanununun özel hükümler bölümünde müvekkilin vekile talimat verme hakkı düzenlenmiştir. Öğretide, müvekkilin vekile yönelttiği bu talimatların emredici, ihtiyari veya yol gösterici nitelikte olabileceği belirtilmektedir<sup>410</sup>. Vekâlet

---

<sup>408</sup> Ulmer, s. 419; İşgüzar, s. 99; Demir-Gökyayla, s. 153.

<sup>409</sup> İşgüzar, s. 98; Demir-Gökyayla, s. 154; Ehinger, s. 19; yazarlar bayiin yapacağı münferit sözleşmelere ilişkin üreticinin talimat veremeyeceği konusunda hemfikirdir.

<sup>410</sup> Yavuz, s. 592 vd.; Tandoğan, C. II, s. 444 vd.; Gautschi, Art. 397, N. 16; Weber, Basler Kommentar, Art. 397, N. 5; Oser/Schönenberger, Art. 397, N.2.

sözleşmesi bakımından talimatın niteliğinin saptanmasın bir yorum sorunu olduğu ve şüphe halinde talimatın emredici kabul edileceği belirtilmiştir<sup>411</sup>. Konuya bayilik sözleşmesi bakımından değindiğimizde, her ne kadar bayilik sözleşmesi vekâlet benzeri bir iş görme edimi içerse de bayiin kendi adına ve hesabına hareket etmesi sebebiyle bağımsızlığı vekile göre daha geniştir. Bu sebeple de üretici tarafından verilen talimatların vekâlet sözleşmesinden farklı olarak emredici değil, yol gösterici nitelikte olduğunun kabulü gerekir. Fiyat belirlemesi konusunda sözleşmede bir düzenleme olmadığı ve üretici tarafından tek taraflı bir talimat ile fiyat belirlendiği durumlarda bu belirlemeyi yol gösterici talimat, tavsiye niteliğinde kabul etmenin sözleşmenin hukuki niteliğine daha uygun olacağı kanaatindeyiz. Ancak şu unutulmamalıdır ki, sözleşme konusu malın satış fiyatının belirlenmesinde, özellikle markalı mallar bakımından, üreticinin bir menfaatinin bulunduğu açıktır. Bayi, markalı mala ilişkin fiyat belirlerken üreticinin menfaatlerine aykırı davranmama yükümlülüğündedir. Öte yandan bayi sürümü artırma faaliyetleri uyarınca yaptığı masraflara kendisi katlanır. Üreticiden bu masraflara dair bir talepte bulunamaz. İşte bu nedenden ötürü de üreticinin bayie talimat verme hakkı sınırlandırılmaktadır. Üretici, talimatlarıyla bayie ek maddi yükümlülükler yükleyemeyecektir<sup>412</sup>.

Fiyata ilişkin talimat verme konusunda rekabet hukukundan da bir takım sınırlandırmalar doğmaktadır. Alman Hukukunda, rekabet hukukundaki sınırlamalar esas alınarak, üreticinin bayie fiyat belirleme konusunda sınırlamalar getiremeyeceği belirtilmiştir<sup>413</sup>.

Rekabet Hukuku bakımından, Rekabetin Korunması Hakkında Kanununun 4. maddesi, “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” diyerek 2. fıkrasının a bendinde bu hallere örnek olarak, “Mal veya hizmetlerin alım ya da

---

<sup>411</sup> Yavuz, s. 593.

<sup>412</sup> Ulmer, s. 420; Demir-Gökyayla, s. 154.

<sup>413</sup> Sommer, s. 126; Semler, Münchener Vertragshandbuch, B. 3, W. II, I.7, s. 35.



*satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kar gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tesbit edilmesi” ni saymıştır. Bu madde kapsamında, üretici bayiin kendi müşterileriyle yapacağı münferit satım sözleşmelerindeki şartları belirleyemeyecektir.*

Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyet Tebliği'nin 4. maddesi rekabeti doğrudan veya dolaylı olarak engelleme amacı taşıyan sınırlamaları içeren dikey anlaşmaların Tebliğ ile tanınan muafiyetten yararlanamayacağını belirtmiştir. Aynı maddenin a fıkrasında, alıcının kendi satış fiyatını belirleme serbestisinin engellenemeyeceği, ancak taraflardan herhangi birinin baskısı veya teşvik etmesi sonucu sabit veya asgari satış fiyatına dönüşmemesi koşuluyla sağlayıcının azami satış fiyatını belirlemesi veya satış fiyatını tavsiye etmesinin mümkün olduğu belirtilmiştir. Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuza göre, azami veya tavsiye nitelikteki satış fiyatlarının asgari veya sabit fiyata dönüşmemesi için bu fiyatların azami veya tavsiye niteliğinde olduğunun yayınlanan fiyat listelerinde veya ürün üzerinde açıkça belirtilmesi gerekir<sup>414</sup>. Dolaylı yoldan satış fiyatının belirlenmesi de Tebliğin 4. maddesinin a bendi kapsamındadır<sup>415</sup>.

## **e. Diğer Yükümlülükler**

### **(1) Müşteri Hizmetlerini Yerine Getirme Yükümlülüğü**

Bayiin yükümlülüklerinden bir diğeri de müşteri hizmetlerini yerine getirme yükümlülüğüdür<sup>416</sup>. Bayiin müşteri hizmetlerini yerine getirme yükümlülüğü bir görüşe göre, üreticinin menfaatlerini koruma yükümlülüğünden doğmaktadır<sup>417</sup>. Diğer bir görüş ise bu yükümlülüğü sürümü artırma yükümlülüğünün bir uzantısı

---

<sup>414</sup> Kılavuz, N. 16; Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuz N. 16.

<sup>415</sup> Kılavuz N. 17, dolaylı fiyat belirlemelerine ilişkin örnekler saymıştır. Buna göre, tavsiye edilen fiyatlara uyduğu oranda indirim uygulanması, fiyatlara uymadığı için teslimatların geciktirilmesi, askıya alınması veya anlaşmanın sona erdirileceğine dair tehdit edilmesi gibi durumlar dolaylı olarak fiyat belirlemeye girecektir.

<sup>416</sup> Löwisch, Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB § 84, N. 101; Ulmer, s. 414; Genzow, s. 60; Hoyningen-Huene, Münchener Kommentar zum HGB, vor § 84, N. 14.

<sup>417</sup> İşgüzar, s. 76.

olarak kabul etmektedir<sup>418</sup>. Bu yükümlülük bir iş görme edimi niteliğinde kabul edilmektedir<sup>419</sup>.

Bayilik sözleşmesinin konusunu farklı nitelikte, çok çeşitli mallar oluşturabilir. Kanaatimizce, bu fark ve çeşitlilik göz ardı edilerek genel bir müşteri hizmetlerini yerine getirme yükümlülüğünden bahsedilememeli, bu yükümlülük sözleşmede açıkça düzenlenmelidir<sup>420</sup>. Uygulamadaki sözleşmelere bakıldığında da bu yönde bir eğilim görülmektedir. Bu yükümlülüğün kapsamına tamir atölyesi açma, servis hizmetlerini yerine getirme gibi teknik açıdan komplike malların bakım, muayene ve tamirine ilişkin hususlar girmektedir. Özellikle sözleşme konusunu otomobil, bilgisayar, elektronik alet ve makine gibi malların oluşturduğu bayilik sözleşmelerinde, tüketicinin bir malı tercih ederken satın alma kararını etkileyen faktörlerden biri de o mala ait etkili bir servis hizmetinin bulunması olmaktadır. Bu nedenle de otomotiv sektörü, elektronik alet ve makineleri konu alan bayilik sözleşmeleri bakımından bayiin müşteri hizmetlerini yerine getirme yükümlülüğünü ve bu yükümlülüğün sınırını belirlemek önem taşımaktadır<sup>421</sup>.

Bayiin müşteri hizmetlerini yerine getirmesi onun sürümü artırma faaliyetlerinde de başarılı olmasını sağlayacaktır<sup>422</sup>. Sözleşmede, kullanılacak atölyenin tipi, kullanılacak aletler, çalıştırılacak teknik ve müşteri danışmanı personelin niteliği, sayısı gibi hususlara yer verilmelidir<sup>423</sup>.

Müşteri hizmetlerini yerine getirme yükümlülüğünün kapsamına giren hizmetlerden tamir atölyesi tesis edilmesi hususu tartışmalıdır. Bir görüşe göre<sup>424</sup>, sözleşmede açıkça kararlaştırılmadıkça bayiin tamir atölyesi kurmasına gerek yoktur. Diğer bir görüşe<sup>425</sup> göre ise, malın tamir imkânları müşteriler bakımından önemlidir ve bu da

---

<sup>418</sup> Demir-Gökyayla, s. 139.

<sup>419</sup> Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 102.

<sup>420</sup> Aynı yönde, Paetzold, s. 34.

<sup>421</sup> Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 102; Ulmer, s. 97; Küstner/Thume, N. 1347, s. 352.

<sup>422</sup> Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s.102; Manderla, Handbuch des Vertriebsrechts, § 18, N. 34, s. 398.

<sup>423</sup> İşgüzar, s. 77; Demir-Gökyayla, s.140; Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 103.

<sup>424</sup> İşgüzar, s. 78; Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 102; Tandoğan, C. I/1, s. 47.

<sup>425</sup> Demir-Gökyayla, s. 140, dn. 638.

malın sürümünü etkileyen bir faktördür. Bu görüşe göre, müşteri hizmetlerini yerine getirme sürümü artırma yükümlülüğünden doğduğundan, tamir atölyesi açma yükümlülüğü sözleşmede açıkça kararlaştırılmasa bile vardır.

Sözleşme konusu malın sanayi malı olması durumunda, 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun 31. maddesi ve bu Kanunun 4822 sayılı Kanunla değişik 15. maddesine dayanılarak düzenlenen Sanayi Mallarının Satış Sonrası Hizmetleri Hakkında Yönetmelik uygulama alanı bulacaktır. Yönetmeliğin 5.maddesine göre, imalatçı-üretici ve/veya ithalatçılar listede belirtilen mallar için belirtilen süre boyunca, satış sonrası hizmetleri sağlamak üzere belirtilen sayı ve özellikte servis istasyonu kurmak ve yeterli teknisyen kadrosu bulundurmak zorundadır. Yazılı şekle tabi bir sözleşme yapmak şartıyla, önceden kurulmuş ve bu alanda faaliyet gösteren servis istasyonları aracılığıyla da satış sonrası hizmet sağlanabilir.

Üretici, sanayi mallarının satış sonrası hizmetlerine ilişkin servis istasyonu kurma ve yedek parça stoku bulundurma yükümlülüğünü yerine getirmek için ayrı bir sistem kurabilir veya dağıtım sisteminin bir parçası olan bayiine böyle bir yükümlülük yükleyebilir. Üreticinin, ayrı bir servis sistemi kurması durumunda malların satış ve sürümünü artırma ile yükümlü bayie alıcıyı satış sonrası hizmetler için yetkili servis bayiine yönlendirme konusunda bir yükümlülük yüklenebilir.

Üretici, ayrı bir servis sistemi kurmak yerine, satış ve servis hizmetlerini aynı bayi üzerinde de kurabilir. Bu takdirde bayilik sözleşmesinden doğan bir müşteri hizmeti ve yedek parça bulundurma yükümlülüğü söz konusu olacaktır.

Bu yönetmelik uyarınca sanayi malları bakımından servis ve hizmet ağına ilişkin düzenlemeleri yapmak kural olarak üreticiye aittir. Üretici dilerse malların dağıtım ağından ayrı olarak bir servis ve hizmet ağı kurabileceği gibi mevcut dağıtım ağındaki dağıtıcılarına da böyle bir yükümlülük yükleyebilir. O halde bayiin, tamir atölyesi, servis istasyonu kurulması yükümlülüğünün bulunduğu ancak sözleşmede açıkça yer alması halinde kabul edilmelidir. Üretici ile bayi arasındaki sözleşmede

satış sonrası müşteri ve servis hizmetlerine ilişkin herhangi bir hüküm bulunmaması durumunda, bayiin yönetmelik uyarınca sanayi malları bakımından, böyle bir yükümlülüğünün bulunmadığı kabul edilmelidir. Malların sanayi malı olmadığı durumlarda teknik hizmet gerektiren noktalar da azalacağından bu yükümlülüğün olmadığı evleviyetle kabul edilmelidir.

Müşteri hizmetlerini yerine getirme yükümlülüğü, bayiin yapacağı münferit sözleşmelerden doğan bir yükümlülük değildir. Bayiin münferit satım sözleşmelerinden doğan yükümlülükleri, satım sözleşmesi hükümlerine göre çözülecektir. Örneğin bayiin sattığı malın ayıplı çıkması durumunda, müşterinin bu mala ilişkin Borçlar Kanunundan ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanundan doğan talep hakları söz konusudur. Müşterinin bu haklarından tamir hakkını seçmesi durumunda bayi ve üretici bu seçimlik hak ile ilgili olarak müteselsilen sorumludurlar. Ancak bu sorumluluk münferit satım sözleşmesinden kaynaklanmaktadır, bayie bayilik sözleşmesi bakımından bir yükümlülük yüklemes.

Müşteri hizmetlerini yerine getirme yükümlülüğünün kararlaştırılması özellikle konusu bilgisayar veya elektronik makine olan bir bayilik sözleşmesinde, müşteriye mala çekmek ve güvenini artırmak için, müşteri hizmetleri kapsamında bir tamir ve bakım atölyesi açmak –bu hizmetin başka türlü verilemeyeceği durumlarda- önemli ve gereklidir. Bayi, malların tamirini yaparken sözleşme konusu malın orijinal yedek parçalarını kullanmalıdır<sup>426</sup>.

Bayi, yerine getirdiği müşteri hizmetlerinden ayrıca bedel talep edebilecektir. Bu hizmetlerinden bedel talep edebilen bayi, üreticinin malını kendisinden almamış olan müşteriye de hizmeti vermekle yükümlüdür. Mal kendisinden alınmadı diye müşteriye reddedemez<sup>427</sup>. Bayiin malı kendisinden almayan müşterilere de bu hizmeti vermesinin, kendisinin de menfaatine olduğu, iyi bir müşteri hizmeti ile kendisine yeni müşteriler kazandırabileceği belirtilmiştir<sup>428</sup>.

---

<sup>426</sup> İşgüzar, s. 78.

<sup>427</sup> Ulmer, s. 414; Genzow, s. 72.

<sup>428</sup> Genzow, s. 72.

Müşteri hizmetlerini yerine getirme yükümlülüğünün ihlali durumunda üretici, sözleşmeyi önelsiz feshedebilecektir. Ancak yükümlülüğün ihlali, somut olayda feshi gerektirecek kadar ağır değilse, üretici sözleşmeyi feshetmeden yalnızca uğradığı zararın tazminini de talep edebilir<sup>429</sup>.

## (2) Stok Yapma Yükümlülüğü

Bayilik sözleşmesinin konusunu oluşturan mallar çeşitlilik arz ettiğinden genel bir stok yapma yükümlülüğünden bahsetmek veya bu yükümlülüğün sınırlarını tespit etmek güçlük arz etmektedir. Bu sebeple, sözleşmede stok yapma yükümlülüğüne ilişkin açık bir düzenleme bulunmadıkça her somut olay bakımından ayrı bir değerlendirme yapılması gerekir<sup>430</sup>.

Bazı yazarlar, bayiin müşterilerin talep ettikleri anda malları teslim edebilmek üzere uygun bir stoka sahip olması gerektiğini ve bu yükümlülüğün sözleşmede kararlaştırılmasa bile bulunduğunu kabul etmektedir<sup>431</sup>. Bu yükümlülük, bayiin alım yükümlülüğünün bir uzantısıdır<sup>432</sup>. Ancak sözleşmede bayiin aldığı hangi malların stokunu yapması gerektiği, malın niteliğine göre stoklamanın ne şekilde olacağı veya stok miktarının ne olacağı ayrıca düzenlenmelidir<sup>433</sup>. Örneğin, konusu otomotiv satımı olan bir bayilik sözleşmesinde bayiin, sözleşme konusu malları stok yapma yükümlülüğünden bahsetmek ticari hayata uygun düşmeyecektir. Ancak bir tüp gaz

---

<sup>429</sup> Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 103.

<sup>430</sup> 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun 31. maddesi ve bu Kanunun 4822 sayılı Kanunla değişik 15. maddesine dayanılarak düzenlenen Sanayi Mallarının Satış Sonrası Hizmetleri Hakkında Yönetmelik, üreticiye sanayi mallarının satış sonrası hizmetlerine ilişkin servis istasyonu kurma ve yedek parça stoku bulundurma yükümlülüğü yüklemektedir. Üretici, Yönetmelik md. 12 uyarınca Yönetmeliğin ek listesinde belirtilen mallara ilişkin olarak yedek parça stoku bulundurma zorunluluğundadır. Üretici bu yükümlülüğü yerine getirmek için ayrı bir sistem kurabilir veya dağıtım sisteminin bir parçası olan bayiine böyle bir yükümlülük yükleyebilir.

<sup>431</sup> Ulmer, s. 413; Küstner/Thume, N. 1318, s. 344; Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 101;

<sup>432</sup> Öğretide bir görüş bu yükümlülüğün bayiin sürümü artırma yükümlülüğünden doğduğunu belirtmektedir. Bkz. Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 101; Demir-Gökyayla, s. 150–151. Genzow, s. 68 ise bunun bir yan yükümlülük olduğunu belirtmektedir.

<sup>433</sup> Ulmer- Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 101.

veya su bayiin belli bir miktarda stok yapması sözleşme konusu malın niteliğinden doğmaktadır<sup>434</sup>.

Bayiin müşteri hizmetleri kapsamında vereceği tamir hizmetlerinde malın orijinal yedek parçalarını kullanması gerektiğini belirtmiştik. İşte bayi, müşteriye seri bir hizmet verebilmek için, bu yedek parçaların da stoğunu yapmalıdır<sup>435</sup>. Taraflar sözleşmede ayrıca bir kararlaştırma yapmamışlarsa, stoktaki mallardan doğacak riskler de bayie aittir<sup>436</sup>.

---

<sup>434</sup> Ancak burada dikkat edilmesi gereken bir diğer nokta da şudur: Stoklanan mallar kolayca bozulabilecek mallardan veya tehlike arz eden mallardan ise bunların belli bir miktardan fazlasının veya belli bir süreden uzun stoklanması mümkün olmayacağından, bayiin stok yapacağı miktar asgari düzeyde tutulmalıdır.

<sup>435</sup> İşgüzar, s. 78, dn. 47; Küstner/Thume, N. 1318, s. 344.

<sup>436</sup> Demir-Gökyayla, s. 151; Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 100.

## II. BAYILIK SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ

### A. Genel Olarak

Bayilik sözleşmesi sürekli borç doğuran bir sözleşmedir. Sürekli borç doğuran sözleşmelerden bir kısmı Borçlar Kanunumuzda, sona erme düzenleri de dâhil olmak üzere düzenlenmiştir. Ancak sürekli borç doğuran sözleşmelere ilişkin genel ilkeler belirlenmediği gibi, kanunda düzenlenen sözleşmelerin kıyasen uygulanmasının mümkün olamayacağı yeni tip sözleşmeler de ortaya çıkmıştır. Günümüz ekonomik yaşamı ile sürekli borç doğuran sözleşmelere olan ihtiyaç önem kazanmaktadır. Taraflar sözleşme serbestisi prensibi uyarınca, ihtiyaçları doğrultusunda sözleşme ilişkileri kurmakta ve bu ilişkilerin güven ilkesi çerçevesinde uzun süreli olarak, istikrarlı bir şekilde devam etmesini istemektedirler. Kanun koyucunun bu ihtiyaçlar doğrultusunda tüm sürekli borç doğuran sözleşmeleri ismen saptaması ve hukuki düzenlemeye gitmesi beklenemez. Ancak bütün sürekli borç doğuran sözleşmelere uygulanabilecek genel ilkeler benimsemek, özellikle bu sözleşmelerin kuruluşundaki geçersizliklerin etkisi ve sona erme düzenlerini saptamak açısından önem arz eder.

Taraflar, aralarındaki sözleşmede, sözleşmenin sona erme düzenini açıkça düzenleyebilirler. Kendine özgü yapısı olan bayilik sözleşmesinde açık düzenleme bulunmadığında ve uygulanması gereken hüküm ile ilgili bir uyuşmazlık çıkması durumunda, kabul ettiğimiz görüş uyarınca<sup>437</sup>, önce tarafların farazi iradeleri doğrultusunda, güven ilkesi çerçevesinde bu boşlukların doldurulması gerekir. Uyuşmazlığın taraf iradelerine göre doldurulamaması durumunda TMK. m. 1 hükmüne göre, kanunda uygulanabilir bir genel hüküm bulunması halinde bu hüküm, hüküm bulunmaması durumunda örf ve adet hukuku uygulanır. Uygulanacak bir örf adet hukuku da yoksa hâkim hukuk yaratma yoluna gitmelidir. Hâkim, hukuk yaratarak sözleşmenin sona erme düzeni ile ilgili uygulanacak kuralları belirlerken sorunu yaygın teamüllere göre yorumlayacak veya tamamlayacak ve ancak nitelikleri izin verdiği ölçüde benzer sözleşme tiplerine ilişkin kuralları uygulayacaktır.

---

<sup>437</sup> Bkz. I/D/2/d.

Bayilik sözleşmesi belirli süreli veya belirsiz süreli olabilir. Hiçbir sözleşmede, taraflar arasındaki ilişkinin sonsuza dek sürmesi beklenemez. Her ne kadar sürekli borç doğuran sözleşmelerin uzun bir süre devam etmesi amaçlansa da, bu durum tarafların kişisel özgürlüğünü sınırlamamalıdır. Taraflar arasındaki bayilik ilişkisi sona erdiğinde, sıkı bir güven ilişkisine dayanan ve sürekli borç doğuran bir hukuki ilişkinin sona ermesine ilişkin özellikli sonuçlar ortaya çıkacaktır. Bayilik sözleşmesinin sona erme sebeplerini, kendiliğinden sona erme sebepleri ve hukuki işlemle sona erme sebepleri olarak ayırarak bir incelemeye tabi tutmak mümkündür.

## **B. Sözleşmenin Kendiliğinden Sona Ermesi**

Bayilik sözleşmesi, sözleşmenin belirli süreli yapılması durumunda sürenin dolması, taraflardan birinin ölümü, iflası veya fiil ehliyetinin kaybı ile kendiliğinden sona erecektir. Bu olaylardan biri gerçekleştiğinde, sözleşmenin sona erme sonucu doğrudan doğruya ortaya çıktığından, öğretide bu sebepler, “doğrudan doğruya sona erme sebepleri” olarak ifade edilmiştir<sup>438</sup>.

### **1. Sözleşmenin Süresinin Dolması Nedeniyle Sona Erme**

#### **a. Sözleşme Süresi**

Taraflar, sözleşmenin sona erme tarihini belli bir süre<sup>439</sup> koyarak kararlaştırabilirler<sup>440</sup>. Bu tarihin gelmesi ile kural olarak, sürekli borç doğuran sözleşme kendiliğinden sona erecektir<sup>441</sup>.

---

<sup>438</sup> Seliçi, s. 103.

<sup>439</sup> Sözleşme süresi, sürekli borç doğuran sözleşmelerde edimin ifa edilmesi gereken zaman aralığından ziyade sözleşmeden doğan hukuki ilişkinin süresini ifade eder. Bkz. Saibe Oktay, “Uzun Süreli Sözleşmelerin Geçerliliği ve Sona Erme Düzeni”, **İÜHFİM Prof. Dr. Türkan Rado’ya Armağan**, C. LV, S.3, 1997, s. 210–211; Seliçi, s. 5; Peter Gauch, **System Der Beendigung Von Dauerverträgen**, 1968, s. 16.

<sup>440</sup> Oktay, “Uzun Süreli Sözleşmeler”, s. 212, yazar süresi belirli bir tarih olarak kararlaştırılmış sözleşmeleri “süre açısından tamam olan sözleşmeler” olarak nitelendirmektedir. Ancak sözleşme süresinin sınırlandırılmayacağına açık ve bilinçli olarak kararlaştırılması halinde, diğer bir ifadeyle sözleşmenin sonsuz bir süre uygulanacağına kararlaştırılması durumunda da tamam olan sözleşmelerden bahsedilmektedir.

<sup>441</sup> Seliçi, s. 65 vd.; Tandoğan, C. I/1, s. 53.



Taraflar, sözleşmenin bitme anını gün, ay, yıl bakımından açıkça belirleyebilecekleri gibi ne zaman gerçekleşeceği belli olan bir olayın tarihi olarak da belirleyebilirler<sup>442</sup>. Bu durumda sözleşmenin bitme anı, belli ve kesin bir olayın meydana gelmesi veya sözleşmede kararlaştırılan günün gelmesine bağlanmıştır; bu sebeple belirli süreli bir sözleşme söz konusudur.

Sürenin bitme anı kararlaştırılan edimin amacından da çıkarılabilir<sup>443</sup>. Tarafların bir süre olarak kararlaştırdıkları amaç, objektif olarak anlaşılmalıdır<sup>444</sup>. Bayilik sözleşmeleri bakımından değerlendirirsek, örneğin, uygulamada, satış miktarına bağlı sözleşmelere rastlanmaktadır. Buna göre, bayiin toplamda sözleşmede kararlaştırılan miktarda ürün satın alması durumunda, sözleşmenin sona ereceği kararlaştırılmaktadır. Bayilik sözleşmesi, belirtilen miktarda ürünün bayi tarafından satın alınması amacıyla yapılmakta, bu amacın gerçekleşmesiyle sözleşme sona ermektedir<sup>445</sup>.

Borçlar Hukuku genel prensipleri uyarınca, taraflar sözleşmenin bitme anını gerçekleşeceği kesin olan fakat ne zaman gerçekleşeceği belli olmayan bir olaya da bağlayabilirler<sup>446</sup>. Taraflardan birinin ölümünün sözleşmenin sona ereceği tarih olarak gösterilmesi bu duruma örnektir. Taraflar, sözleşmenin sona erme tarihini gerçekleşip gerçekleşmeyeceği belli olmayan bir olaya da bağlamış olabilirler<sup>447</sup>. Örneğin, bayilik sözleşmesinde taraflar, on yıla kadar iş hacminin belli bir miktara kadar artmaması durumunda sözleşmenin sona ereceğini kararlaştırmış olabilirler. Burada bozucu şarta bağlı bir sözleşme vardır. O tarihe gelindiğinde kararlaştırılan miktara ulaşılmamışsa, sözleşme sona erecektir. Belirtilen rakama ulaşılmışsa, sözleşme belirsiz süreli sözleşmeye dönecektir.

---

<sup>442</sup> Seliçi, s. 66; Gauch, s. 20.

<sup>443</sup> Seliçi, s. 68–69.

<sup>444</sup> Gauch, s. 21.

<sup>445</sup> Uygulamada rastlanılan sözleşme maddelerine örnek olarak şu verilebilir: “...Şirket’ten (üretici taraf) toplam ... adet kasa/koli miktarında ürün satın alınması durumunda ... sözleşme başka bir merasime gerek olmaksızın kendiliğinden sona erer.”

<sup>446</sup> Seliçi, s. 67; Gauch, s. 43; Oktay, “Uzun Süreli Sözleşmeler”, s. 212.

<sup>447</sup> Oktay, “Uzun Süreli Sözleşmeler”, s. 214; Eren, s. 1115; Oğuzman/Öz, s. 845; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 328; Bucher, s. 507; Oser/Schönenberger, Vorbem. zu Art. 151–157, N.1; Guhl/Koller/Druey, s. 50; Feyzioğlu, s. 343.

Bayilik sözleşmesinde kararlaştırılan süre, asgari süre veya azami süre olabilir<sup>448</sup>. Süre, asgari süre olarak kararlaştırılmışsa, borç ilişkisi bu sürenin bitiminden evvel sona erdirilemez. Örneğin, taraflar bayilik sözleşmesinin en az 5 yıl devam edeceğini kararlaştırabilirler. Bu şekildeki bir anlaşmaya göre, sözleşme “en az 5 yıl” boyunca belirli süreli sözleşmenin özelliklerini gösterir. Bu sürenin sonunda ise sözleşme belirsiz süreli sözleşmeye dönüşür<sup>449</sup>.

Bayilik sözleşmesi azami süreli olarak da kararlaştırılabilir<sup>450</sup>. Bu takdirde sözleşme, kararlaştırılan süreden önce sona erdirilebilecektir, zira belirlenen süre sözleşmenin biteceği “en geç, en çok” süredir. Örneğin, bayilik sözleşmesinin en geç onuncu sene sonunda sona ereceğine dair bir süre, azami süre olacaktır. Bu süre içinde bayilik sözleşmesi belirsiz süreli gibi değerlendirilecektir ve sözleşme belirtilen süre içinde sona erdirilmek istenirse, olağan fesih yoluyla sona erdirilmesi gerekir<sup>451</sup>. Kararlaştırılan sürenin gelmesi ile ise sözleşme kendiliğinden sona erecektir<sup>452</sup>. Ayrıca taraflar sözleşmede asgari süre ile azami süreyi bir arada da kararlaştırabilirler<sup>453</sup>. Örneğin, bayilik sözleşmesinin en az iki yıl ve en fazla on yıl devam edeceği kararlaştırılabilir. Bu takdirde ilk iki yıl içinde bayilik sözleşmesi sona erdirilemeyecek, ancak asgari sürenin dolmasıyla olağan sebeple feshe gidilebilecektir. On yılın sonuna kadar sözleşme sona erdirilmemiş ise, onuncu yılın sonunda sözleşme kendiliğinden ortadan kalkacaktır.

---

<sup>448</sup> Gauch, s. 23.

<sup>449</sup> Oktay, “Uzun Süreli Sözleşmeler”, s. 214–215; Seliçi, s. 70; Flohr, Handbuch des Vertriebsrechts, §12, N. 78, s. 277; §14, N. 4, s. 321; Löwisch, Ebenroth/Boujong/Joost, Handelsgesetzbuch Kommentar, §89, N. 11; Hoyningen-Huene, Münchener Kommentar zum HGB, § 84, N. 82.

<sup>450</sup> Oktay, “Uzun Süreli Sözleşmeler”, s. 212–213.

<sup>451</sup> Seliçi, s. 71.

<sup>452</sup> Seliçi, s.70–71; Oktay, “Uzun Süreli Sözleşmeler”, s. 213.

<sup>453</sup> Seliçi, s.71.

## **b. Sözleşmede Kararlaştırılan Sürelerin Geçerliliği**

### **(1) Genel Olarak**

Uygulamada rastlanılan bayilik sözleşmelerinin, çoğunlukla bir yıllık yapıldığı görülmektedir. Bu bir yıllık süre pek çok bayilik sözleşmesi için kısadır. Piyasa koşullarına, sistemin ve bu sistem içerisinde ticari yükümlülüklerin özelliklerine bakıldığında kabul edilmelidir ki, üretici genellikle ekonomik açıdan daha üstün durumdadır. Ekonomik açıdan daha üstün durumda olan üreticinin, kısa süreli sözleşme yapılmasını dayatması haksız ve ölçüsüz kabul edilebilecektir. Çünkü üreticinin talep ettiği hazırlık çalışmalarının, faaliyetlerin ve öngörülen yatırımların, kararlaştırılan sözleşme süresi içinde amorti edilmesi mümkün olmayabilir<sup>454</sup>. Oysa bayi bakımından sözleşmenin amacı, yaptığı masrafların bedelini çıkarmak ve kazanç elde etmektir. Bu durumda, sözleşmede öngörülen bir yıllık süre ile sözleşme sırasında yapılması beklenen çalışmalar ve yatırımlar arasında, ölçüsüz, dengesiz bir ilişki söz konusu olacaktır. Bayiin bir yıl içinde yatırımların bedelini amorti edemeyeceği, sözleşmeden beklediği menfaati karşılayamayacağı açıktır. Bayi bu durumun farkında olsa dahi, ya belirtilen süre için, belirtilen şartlarla sözleşmeyi akdedecektir ya da üretici elbet belirtilen şartlarla sözleşmeyi akdedecek başka birini bulacaktır.

Sözleşmede yer alan süreye ve tarafların yükümlülüklerine ilişkin hükümler, sözleşme özgürlüğü prensibi çerçevesinde, karşılıklı görüşmeler sonucunda sözleşme taraflarınca belirlenir. Sözleşme özgürlüğü prensibi hemen hemen bütün hukuk sistemlerinde kabul edilen bir ilkedir. Ancak her özgürlük gibi bu özgürlük de sınırlanmıştır. Sözleşme özgürlüğü prensibi şu şekilde karşımıza çıkabilecektir: sözleşmenin karşı tarafını seçme özgürlüğü ve sözleşmenin içeriğini belirleme özgürlüğü (Gestaltungsfreiheit)<sup>455</sup>. Sözleşme özgürlüğünün sınırı, kanun koyucu

---

<sup>454</sup> Ulmer, s. 479–480.

<sup>455</sup> Burada sözleşme özgürlüğü prensibinin, sözleşmenin tipinin ve içeriğinin taraflarca düzenlenmesini öngören “düzenleme veya tip serbestisi” söz konusudur. Bkz. Eren, s. 19; Oğuzman/Öz, s. 20; Bucher, Basler Kommentar, Vorbem. Art. 1-40, N. 10 vd.; Schlupe/ Amstutz, Basler Kommentar, Einl. Art. 184 ff, N. 1 vd.; Kramer/Schmidlin, Berner Kommentar, Art. 11, N.1 vd.; Max Keller, Christian Schöbi, **Allgemeine Lehren des Vertragsrechts**, Band 1, Basel 1998, s.

tarafından kabul edilmiş emredici hukuk kurallarıdır<sup>456</sup>. Kamu düzenine ve kamu ahlâkına aykırı sözleşmeler hukuk sistemlerinde geçerli kabul edilemez.

Konumuz bakımından önemli nokta, tarafların sözleşme özgürlüğü ilkesi doğrultusunda kararlaştırdıkları sürelerin geçerliliğini saptamaktır. Uygulamadaki maddi gerçeğe bakıldığında, taraflar arasındaki eşitlik, irade serbestîsi ve ekonomik istikrar varsayımlarının silikleştiği görülmektedir. Sözleşme özgürlüğü çatısı altında ortaya çıkan sözleşme adaletsizliklerine, özellikle edimler arası dengesizlik, dayatma olarak karşımıza çıkan eşitsizliklere müdahale etmek gerekmektedir<sup>457</sup>. Bu doğrultuda, aşağıda öncelikle, Borçlar Hukukunun genel ilkeleri çerçevesinde sözleşme sınırlarının, konumuza uygulanıp uygulanamayacağı tartışılacaktır.

## **(2) Bayilik Sözleşmelerindeki Süreye İlişkin Hükümlerin Yorum Kuralları Bakımından Değerlendirilmesi ve Sözleşmenin Tamamlanması**

Sözleşmenin içeriğinin ne olduğu veya içeriğinden ne anlaşılması gerektiği konusunda tarafların ihtilafa düşmesi durumunda sözleşmeler, BK. m. 18 ve TMK. m. 2/1’de yer alan dürüstlük kuralı ışığında yorumlanabilir<sup>458</sup>. Sözleşmede açık bir hükmün bulunduğu durumlarda, bu sözleşmenin yorumlanmasına yer olmadığı (in claris non fit interpretatio) görüşü İsviçre öğretisinde ve İsviçre Federal Mahkemesi

---

95; Ingeborg Schwenzer, **Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil**, Bern 2006, s. 168-169.

<sup>456</sup> Alman hukukunda, Federal Anayasa Mahkemesinin vermiş olduğu bir karara göre, sözleşmenin tarafları arasında eşitsizlikten kaynaklanan bir dengesizlik olduğu durumda, bu dengesizlik taraflardan birinin zarara uğramasına sebebiyet verecek nitelikteyse sözleşme özgürlüğü prensibi kontrol edilmeli ve sınırlandırılmalıdır. Bkz. **European Contract Law, Materials for a Common Frame of Reference: Terminology, Guiding Principles, Model Rules**, Produced by Association Henri Capitant, 2008, s. 430-431.

<sup>457</sup> Rona Serozan, “Karşılıklı Sözleşmelerde Baştan Dayatılmış veya Sonradan Oluşmuş Edimler Arası Dengesizliğin Uyarılma Yoluyla Düzeltilmesi-Kronolojik Açıdan Ayrımlı Olguları Ortak Bir Rejime Bağlama Denemesi” **Prof. Dr. Kemal Oğuzman’a Armağan**, İstanbul 2000, s. 1014. Yazar, son yıllarda özellikle kredi ve leasing sözleşmelerinde, acente, tek satıcılık, franchising, yönetim gibi pazarlama sözleşmelerinde ve ayrıca garanti, kefalet, rehin benzeri teminat sözleşmelerinde bu tür rahatsızlıklarla karşılaşıldığına değinmiştir. Bkz. s. 1014-1015.

<sup>458</sup> İbrahim Kaplan, **Hâkimin Sözleşmeye Müdahalesi**, 2. bası, Ankara 2007, s. 69-70.

tarafından kabul edilmemektedir<sup>459</sup>. Bir sözleşmenin açık hükmüne rağmen, sözleşmenin bütününden veya somut olayın diğer koşullarından, açık hükmün, tarafların gerçek iradesinin yansıtmadığı sonucuna varılabilir<sup>460</sup>. Öğreti ve yargı kararlarında kabul edilen de, sözleşmenin bir hükmünün tüm sözleşme dikkate alınarak yorumlanması gerektiğidir<sup>461</sup>.

Bir bayilik sözleşmesinde sürenin, örneğin, bir yıl olacağına dair açık bir hüküm bulunduğunu ve fakat aynı zamanda sözleşmede, bayiin yüklendiği hazırlık çalışmaları, yatırımlar ve diğer faaliyetler bakımından sözleşmenin asgari beş yıllık bir süreye ihtiyaç duyduğunu varsayalım. Burada, sözleşmedeki açık hükmün varlığına rağmen, sözleşmenin bütünü güven kuramına göre yorumlanmalıdır. Sözleşmenin bütününden çıkan anlam, süre hükmünün üzerinde çok düşünülmeden konulduğu sonucunu doğuruyorsa ve sözleşme süresinin bir yıllık olarak kararlaştırıldığı bir bayilik sözleşmesinde, bir yılda açıkça bitirilemeyecek hazırlık çalışmaları varsa veya yatırımların amorti edilebilmesi için daha uzun bir süreye ihtiyaç duyuluyorsa, sözleşmenin bütününden yorumlanması gerekecek ve bu suretle sözleşmenin tamamlanmasıyla süre uzatılabilecektir.

Günümüzde ekonomik hayatın özellikleri ve ihtiyaçları doğrultusunda, birden fazla kişi ile sözleşme yapan kişi veya kuruluşlar, her seferinde yeni birer sözleşme yapmak zahmetine katlanmak istememektedirler. Burada kişiler hem kaybedilecek zamanı düşünmekte hem de sözleşmelerde yer alacak hükümlerin unutulması riskini taşımak istememektedirler. Bu doğrultuda da uygulamada, taraflarının her ikisinin tacir olduğu veya taraflardan birinin tacir, karşı tarafın ise tüketici olduğu, genel işlem şartları taşıyan sözleşmelere sıklıkla rastlanmaktadır. Genel işlem şartlarının taraflar arasındaki sözleşmenin içeriğine dâhil olmaları ile bu şartların nasıl

---

<sup>459</sup> Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 333–334; Kaplan, s. 71–72; Kramer/Schmidlin, Art. 18, N. 47; Wiegand, Basler Kommentar, Art. 18, N. 25; Jäggi/Gauch, Art. 18, N. 432.

<sup>460</sup> Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 334.

<sup>461</sup> Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 334; Kramer/Schmidlin, Art. 18, N. 26; Oğuzman/Öz, s. 151.

yorumlanacağı ve bir içerik denetimine tabi olup olmayacakları sorusu ortaya çıkar<sup>462</sup>.

Genel işlem şartlarının yorumlanması konusunda kabul edilen, bu şartların somut olayın bütün hal ve şartları dikkate alınarak güven ilkesine göre yorumlanmasıdır<sup>463</sup>. Genel işlem şartlarının denetimi konusunda ise, taraflardan birinin tüketici olmadığı durumlara ilişkin genel bir düzenleme bulunmamaktadır. Borçlar Kanunu Tasarısı ise, genel işlem şartlarının içerik denetimine ilişkin genel bir hüküm öngörmüştür. Tasarı kabul edildiği takdirde, genel işlem şartlarına, dürüstlük kuralına aykırı olarak, karşı taraf aleyhine veya onun durumunu ağırlaştıracak nitelikte hükümler konulamayacaktır. Bu tür hükümlerin varlığı halinde kabul edilen yaptırım kesin hükümsüzlüktür. Tasarı kabul edilene kadar ise, taraflardan birinin tüketici olmadığı sözleşmelerdeki bu tür hükümler, genel ilkelere göre değerlendirilecektir<sup>464</sup>.

Bayilik sözleşmesinde yer alan süreye ilişkin kayıtlar birer genel işlem şartı olarak sözleşmenin içeriğine dâhil edilmiş olabilir. Ancak, bir sözleşmede yer alan genel işlem şartlarının varlığına rağmen, bu şartlara ters düşen sözleşme hükümleri bulunabilir. Burada kabul edilen, genel işlem şartına ters düşen sözleşme hükmünün bireysel anlaşma sonucu kabul edilmiş özel hüküm olduğu ve bu hükme üstünlük tanınması gerektiğidir<sup>465</sup>. Bu açıdan değerlendirildiğinde, bir yıllık sözleşme süresinin genel işlem şartı olarak yer aldığı bir bayilik sözleşmesinde, sözleşme gereği yapılacak faaliyetler ve yatırımlar özel hüküm niteliği taşıyorsa, bu hükümlere üstünlük tanımak gerekecektir. Bu durumda sözleşme süresini bir yıl olarak belirleyen hüküm uygulanmayacaktır. Sözleşme süresine ilişkin hükmün uygulanmamasıyla ortaya çıkan sözleşme boşluğu taraf iradelerine göre doldurulmalıdır. Burada yapılacak olan, sözleşmenin ifası için yapılması gereken

---

<sup>462</sup> Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 232; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 156 vd.

<sup>463</sup> Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 239.

<sup>464</sup> Buna ilişkin ileri sürülmüş görüşler için bkz. Atamer, Genel İşlem Şartları, s. 146 vd.; Havutçu, s. 179 vd.; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 254 vd.

<sup>465</sup> Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 236; Jäggi/Gauch, Art. 18, N.471; Wiegand, Basler Kommentar, Art. 18, N. 55; Kramer/Schmidlin, Berner Kommentar, Art. 1, N. 218.

faaliyetlerin ve bu yatırımların kâra dönüşmesi için ihtiyaç duyduğu asgari sürenin saptanmasıdır.

BK. m. 18/1 gereğince, güven kuramına göre yapılan yorumla sözleşmede kararlaştırılan bir yıllık süre, diğer sözleşme kayıtları karşısında uygulanamaz bir sözleşme kaydı oluyorsa, bir çelişki doğmuş kabul edilir. Bu çelişki dolayısıyla, süre bakımından bir sözleşme boşluğundan bahsedilebilecektir. Çünkü artık sözleşme, somut soruna bir cevap verememektedir. Bu bir yıllık süre, sözleşmenin diğer kayıtları ile çelişik olmasa bile tarafların menfaat dengesi bakımından dürüstlük ilkesi karşısında çelişkili olabilecektir. Bu durumda da, her somut olayda sözleşme kayıtları arasında ve tarafların menfaatleri arasında bir çelişki olup olmadığı incelenmelidir. Sözleşmenin bütünü dikkate alınarak yapılan yorumda, sözleşme hükümleri arasında bir tezat olduğu tespit edilirse, tarafların iradelerine göre yorum yapılması gerektiği belirtilmiştir<sup>466</sup>. Ayrıca, sürekli borç ilişkilerinin yorumunda, borç ilişkisinin uygulanma biçiminin de göz önünde tutulması gerekliliği de yorum kuralları arasında sayılmıştır. Buna göre, sözleşmenin karşı tarafında haklı bir güven yaratılmışsa, sözleşmede açıkça düzenlenen hakkın kullanılması söz konusu olamayabilecektir<sup>467</sup>.

Sözleşmedeki hükmün yorumlanması konusunda, İsviçre Federal Mahkemesinin vermiş olduğu bir karar ilgi çekicidir<sup>468</sup>. İhtilaf, üretici taraf Locher ile tek satıcı Sicar arasındaki tek satıcılık sözleşmesinden doğmuştur. Tarafların aralarındaki sözleşmede, *“Bu sözleşmenin geçerlilik süresi iki yıldır. İki yıllık süre sona ermeden altı ay önce sözleşmenin feshedilmemesi halinde sözleşme kendiliğinden uzayacaktır. Tek satıcı yükümlülüklerin yerine getirdiği müddetçe sözleşmenin feshi mümkün değildir.”* açık hükmü bulunmaktadır. Davacı tek satıcı, sözleşmenin kısmi hükümsüzlüğünü ileri sürmüştür. Federal Mahkeme, süreye ilişkin geçersizliğin gerekçesini belirtmemekle beraber bu geçersizliği kabul etmiş ve burada bir sözleşme boşluğu bulunduğundan hareketle bunu doldurmaya çalışmıştır. Federal

---

<sup>466</sup> Kaplan, s. 72.

<sup>467</sup> Kaplan, s. 78.

<sup>468</sup> BGE 107 (1981) II S. 216–220.

Mahkeme, öncelikle, tarafların farazi iradesinin ne olduğunu tespit etmeye çalışmıştır. Buna göre, taraflar, sözleşme hükmünün geçersiz bir bağlılık içerdiğini bilselerdi, ne kadar süreyle sözleşme ile bağlı olacaklardı sorusu cevaplanmalıdır. Sonuç olarak mahkeme, davacı tek satıcının, daha uzun bir sözleşme süresinde menfaati bulunduğuna karar vermiş ve bunun sözleşmenin niteliğinden de anlaşılacağı sonucuna varmıştır. Sözleşmenin bütününden, işlerin başlaması için gerekli sürenin üç yıl ve yatırım yapılan sermaye ve hazırlıkların bedelinin çıkartılabilmesi için de beş yıl gerektiği kabul edilmiştir. Mahkeme, sözleşme süresine ilişkin geçersiz hükmün yerini sekiz yıllık bir sözleşme süresinin alması gerektiği sonucuna varmıştır.

Federal Mahkemenin vermiş olduğu karar dikkate alınarak şu sonuca varılabilir: sözleşmede, tarafların süreye ilişkin kararlaştırmaları ile sözleşmenin niteliği gereği taahhüt edilen yükümlülüklerin ihtiyaç duyduğu süre birbirine tezat oluşturuyorsa, bu sözleşme hükümleri dürüstlük ilkesi çerçevesinde yorumlanmalı ve süre konusundaki hükmün geçersiz olduğuna karar verilmelidir. Hâkim, bu hükümleri yorumlayacak, sözleşmede bir boşluk olduğunu tespit ederse, sözleşmeyi tamamlamak suretiyle müdahale edecektir. Federal mahkemenin sözleşmede belirtilen süreyi geçersiz saymasının gerekçesi olarak şu ileri sürülebilir: Sözleşmenin niteliği gereği taahhüt edilen edimlerin yerine getirilmesi için daha uzun bir süre gereklidir ve sözleşmede kararlaştırılan sürenin kısa olması, bir tarafın ekonomik özgürlüğünü ahlâka aykırı olarak sınırlandırılması sonucunu doğurabilecektir. Böyle bir durumda hâkim, ya sözleşmeyi belirli bir süre olarak belirleyecek ve bu süre zarfında olağan fesih imkânını ortadan kaldıracaktır ya da sözleşmeyi belirsiz süreli sayacak ve olağan fesih bildirim sürelerini sözleşmenin özelliğine göre belirleyecektir.



### **(3) Bayilik Sözleşmelerindeki Süreye İlişkin Hükümlerin BK. m. 19/2 ve BK. m. 20/1 Bakımından Değerlendirilmesi**

Türk Borçlar Kanununun 19. maddesinin 1. fıkrası, kanunun gösterdiği sınırların aşılmaması kaydıyla sözleşmenin konusunun<sup>469</sup> serbestçe belirlenebileceğini hükme bağlamıştır. BK. m. 19/2'ye göre, kanunun emredici hükümlerine, ahlâka, kamu düzenine ve kişilik haklarına aykırı olmadıkça, tarafların yaptıkları sözleşmeler geçerlidir. BK. m. 20/1'e göre ise, içeriği, kanuna, kamu düzenine, ahlâka aykırı olan ve konusu imkânsız olan sözleşmeler kesin hükümsüzdür<sup>470-471</sup>.

Öğretide çoğunlukla kabul edilen, bu iki hükmün birbirini tamamlamak suretiyle sözleşmenin sınırlarını belirlediğidir. Bu iki hükmün bir arada değerlendirilmesiyle sözleşmenin sınırları, hukuka aykırılık, ahlâka aykırılık ve imkânsızlık olarak incelenmektedir<sup>472</sup>. Biz, konumuz bakımından aşağıda yalnız hukuka aykırılık ve ahlâka aykırılık hususlarına değineceğiz. Çünkü bayilik sözleşmesinin bir yıl gibi kısa süreli yapılması borçlar hukuku genel ilkeleri anlamında bir imkânsızlık teşkil etmeyecektir.

#### **i. Hukuka Aykırılık**

Bu ayrıma göre, ilk olarak sözleşmenin içeriği hukuka aykırı olmamalıdır. Bunun içine, emredici hukuk kurallarına aykırılık, kamu düzenine aykırılık ve kişilik

---

<sup>469</sup> Sözleşmenin konusu ile sözleşmenin içeriği kavramlarının Türk-İsviçre hukuku bakımından eş anlamlı kavramlar olduğu konusunda ve bu konudaki karşı görüş için bkz. Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 526, dn. 4.

<sup>470</sup> Huguenin, Basler Kommentar, Art. 19/20, N. 13; Kramer, Berner Kommentar, Art. 19–20, N. 132; Oser/Schönenberger, Art.19, N.7–18, Art.20, N. 1–50; Oğuzman/Öz, s.72; Eren, s. 285; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 369.

<sup>471</sup> BK. m. 19/2'nin yorumlayıcı fonksiyona sahip olduğu görüşü ve sözleşme özgürlüğünü sınırlayıcı bir fonksiyona sahip olduğu görüşüne dair açıklamalar için bkz. Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 528 vd.

<sup>472</sup> Oğuzman/Öz, s. 72; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 531; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 369–370; Eren, s. 285 vd.; Hüseyin Hatemi, **Borçlar Hukuku Fasiküller**, İstanbul, s. 60–62.

haklarına aykırılık girer<sup>473</sup>. Bayilik sözleşmelerinde kararlaştırılan kısa sürelerin kişilik hakkına aykırılık teşkil edip etmeyeceği aşağıda ayrıca incelenecektir<sup>474</sup>. Biz burada özellikle bu sürelerin kamu düzenine aykırı sayılıp sayılmayacağı hususuna değineceğiz.

Hukuka aykırılığın bir görünümü kamu düzenine aykırılıktır. Kamu düzeninden ne anlaşılması gerektiği konusunda farklı görüşler bulunmaktadır<sup>475-476</sup>. Kamu düzeni, toplumun önemli ve doğrudan doğruya menfaatlerini korumak için konulmuş hukuk kurallarının toplamı olarak tanımlanmıştır<sup>477</sup>. Kamu düzenini korumak için getirilmiş emredici hükümler kamu hukukuna ve özel hukuka ilişkin olabilir<sup>478</sup>. Özel hukuka ilişkin olarak, 6570 sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun hükümleri, kamu düzenini korumak üzere getirilmiş emredici hükümlere örnek olarak gösterilebilir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da, kira tespitine ilişkin vermiş olduğu bir kararında, kira tespit davasının kamu düzeni ile ilişkisinin belirlenmesi gerektiğine değinmiştir. Bu ilişkinin belirlenebilmesi için de öncelikli olarak kamu düzeninin tanımını vermeye çalışmıştır<sup>479</sup>. Ancak gerek Yargıtay’ca, gerek ise öğretide, kamu düzenine

---

<sup>473</sup> Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 531; Oğuzman/Öz, s. 72–74; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 395; Eren, s. 288; Hüseyin Hatemi, **Hukuka ve Ahlâka Aykırılık Kavramı ve Sonuçları, Özellikle BK. m. 65 Kuralı**, İstanbul 1976, s. 36; Keller/Schöbi, s. 141.

<sup>474</sup> Bkz. II/B/1/b/(4).

<sup>475</sup> Kamu düzeni kavramı hukuk sistemimiz içinde farklı alanlarda kullanılan bir kavramdır. Kamu Hukuku ve İş Hukukunu oluşturan kuralların çoğu kamu düzeniyle ilgilidir. Devletler Özel Hukuku ile iç hukuk alanında da kamu düzeni kavramı farklılık gösterebilmektedir. Bu noktada, özel hukuk alanında kamu düzeni kavramına değinilmektedir. Kramer, Berner Kommentar, Art. 19–20, N. 167; Huguenin, Basler Kommentar, Art. 19/20, N. 30.

<sup>476</sup> Bkz. Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 544–545; Huguenin, Basler Kommentar, Art. 19/20, N. 23.

<sup>477</sup> Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 402; Eren, s. 288; Oğuzman/Öz, s. 73; Hatemi, Hukuka ve Ahlâka Aykırılık, s. 42–43’te “örgütlenmiş toplumun temel yapısını ve temel çıkarlarını koruyan kanun kuralları” tanımına yer vermektedir.

<sup>478</sup> Andreas Von Tuhr, **Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı Cilt I,II**, (çev.) Cevat Edege, Ankara 1983, s. 244’te yazar, borçlar hukuku kurallarının kamu düzeni ile ilgili olmadığını belirtmektedir. Eren, s. 288’de yazar, sözleşme hürriyeti, ahde vefa, güven ilkesi gibi kuralların toplum menfaati yönünden büyük önem taşıdığından hareketle bu kuralları kamu düzeni kuralları içinde saymaktadır.

<sup>479</sup> Yarg. HGK, 12.12.1990 tarih ve 1990/3–527 E. ve 1990/627 K. sayılı kararı, Kararda, öğretide verilen tanımlardan hareketle şu sonuca varılmıştır: “bir kuralın kamu düzeni ile ilgisi, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun az önce sözü edilen kararında belirtildiği üzere, ülkenin sosyal, ekonomik, kültürel ve tarihsel gerçeklerine göre belirlenmelidir. Diğer bir deyimle, sözü edilen gerçekler kuralın vazgeçilmezliğini; toplumsal yararını ve hukuk düzeninin korunmasına yönelik amacını ortaya koyuyorsa, kuralın kamu düzeni ile ilgisi kabul edilmelidir.” Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası. (Erişim Tarihi: 19.12.2009).

ilişkin bir tanım verilmeye çalışılırken, kamu düzenini korumak amacıyla getirilen emredici kanun hükümleri üzerinden gidilmiştir<sup>480</sup>. Emredici bir kanun hükmünün bulunmadığı durumlarda, bir sözleşmenin kamu düzenine aykırılığın ileri sürülüp sürülemeyeceği öğretide tartışılmıştır. Bu görüşlerden ilki, yazılı kurallara dayanmayan bir kamu düzenine aykırılığın mümkün olamayacağını belirtmiş<sup>481</sup>; ikinci görüş ise, yazılı hukuk kuralları dışında da bir kamu düzeni kavramı bulunduğunu kabul etmiştir<sup>482</sup>. Emredici hukuk kuralları ile mahkeme içtihatlarının kamu düzeninin kaynağını oluşturduklarına şüphe yoktur. Ancak, BK. m. 19/2’de emredici hukuk kurallarına aykırılık ve kamu düzeni kavramlarının her ikisinin de yer alması, kamu düzeninin yalnızca emredici hukuk kuralları olarak anlaşılması sonucunu doğurmalıdır<sup>483</sup>. Bu nedenle kamu düzenini, emredici hukuk kuralları ile sınırlı kabul eden ve kamu düzenine aykırılığı hükmün emredici olup olmadığını belirlemeye yarayan yorum yardımcısı olarak gören görüş<sup>484</sup> yerine, kamu düzeninin ayrı bir denetim işlevi olduğunu kabul eden görüşü<sup>485</sup> kabul ediyoruz.

Bayilik sözleşmesi kanunda düzenlenmiş bir sözleşme değildir. Diğer bir ifadeyle, sözleşmenin içeriğini belirleyen emredici hukuk kuralları bulunmamaktadır. Konumuz bakımından, uygulamada sözleşme süresi olarak kararlaştırılan bir yıllık sürelerin geçersiz olduğunun ileri sürülebileceği yazılı bir emredici kural bulunmamaktadır. Ancak yukarıda belirttiğimiz ikinci görüşe (yazılı hukuk kuralına dayanmayan kamu düzenine) üstünlük tanınırsa, bir sözleşmenin içerdiği hükümlerin kamu düzenine aykırı olduğu ileri sürülebilecektir.

Sözleşmenin taraflarından birinin diğerine göre ekonomik açıdan daha üstün konumda olması ve sözleşmenin belirli ve fakat sözleşmenin niteliği ile bağdaşmayacak derecede kısa süreli olarak akdedilmesi hususu, sistemin işleyişi ve

---

<sup>480</sup> Eren, s. 288; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 402.

<sup>481</sup> Hatemi, Hukuka ve Ahlâka Aykırılık, s. 42 vd.; Hatemi, Borçlar Hukuku Fasiküller, s. 60, 61.

<sup>482</sup> Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 547–548; Oğuzman/Öz, s. 73, dn. 111.

<sup>483</sup> Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 548; Derya Ateş, **Borçlar Hukuku Sözleşmelerinde Genel Ahlâka Aykırılık**, Ankara 2007, s. 160.

<sup>484</sup> Hatemi, Hukuka ve Ahlâka Aykırılık, s. 39 vd.

<sup>485</sup> Kramer, Berner Kommentar, Art. 19–20, N. 156; Zufferey-Werro, s. 119 (Kramer, N. 156’dan naklen).

özellikleri bakımından incelenmeye muhtaçtır. Toplumdaki konumları sebebiyle ekonomik açıdan üstün durumda bulunanların, sözleşmenin karşı tarafında bulunan ve zayıf konumda olanları ezmesini önlemek kamu düzeninden çıkar<sup>486</sup>. Burada klasik kamu düzeni anlayışının yanında ekonomik kamu düzeni anlayışından bahsedilebilecektir<sup>487</sup>. Liberal ekonomik sistem içinde, özgürlüğü sınırlayan sözleşmelerin kamu düzeninin ihlali sonucunu doğuracağı kabul edilebilir<sup>488</sup>.

Her ne kadar uygulamada taraflar çoğunlukla tacir olsa ve sözleşme akdedilirken basiretli birer tacir olarak hareket etme zorunluluğunda olsalar da, sistemin ve bu sistem içinde ortaya çıkan ticari yükümlülüklerin gösterdiği özellikler göz ardı edilemez. Bayilik sözleşmelerinin, bir yıl gibi kısa süreler için yapılmasının altında, üretici tarafın bayi tarafı denemek istemesi ve diğer alternatifleri de kaybetmemek düşüncesi yatar (ancak unutulmamalıdır ki, münhasır satış hakkı bayilik sözleşmesinin asli unsuru değildir. Üretici dilediği zaman, sözleşme bölgesinin ihtiyaçları doğrultusunda bölgeye yeni bayiler yerleştirebilir). Üretici, bir yandan sözleşme süresini kısa tutarken, diğer yandan, sözleşmenin yerine getirilmesi için gerekli faaliyetler, hazırlık çalışmaları ve yatırımlar için sözleşme çok daha uzun süre devam edecekmiş gibi taleplerde bulunur. İşte bu nedenle, bayilik sözleşmelerinin kısa süreli olarak akdedilmesi kamu düzenine aykırılık bakımından inceleme alanı bulabilecektir. Bu noktada, bayilik sözleşmelerinde kararlaştırılan kısa sürelerin ekonomik anlamda kamu düzenine aykırı olup olmayacağı tartışılabilir<sup>489</sup>.

---

<sup>486</sup> Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 554; Oğuzman/Öz, s. 73; Eren, s. 289.

<sup>487</sup> Ekonomik kamu düzeni kavramı için bkz. Hasan Erman, "Borçlar Hukukunda Akit Serbestisi ve Genel Olarak Sınırlamaları", İHFM, C, 38, 1973, s. 601–620 (s. 613–614); İbrahim Kaboğlu, **Özgürlükler Hukuku**, İstanbul 2002, s. 95–96. Yazar açıkça ekonomik kamu düzeni terimini kullanmamakla birlikte, iktisadi liberalizm sonucu kamu düzenine etkinin de değiştiğini ve özel girişim özgürlüğünün kullanımının kalıcı etkiler yaratan kamu düzeni ihlallerine yol açabildiğini belirtmiştir.

<sup>488</sup> Ateş, s. 154.

<sup>489</sup> Her ne kadar nitelik itibariyle bayilik sözleşmesiyle aynı yönde olmasalar da, benzer ekonomik eğilime, kanunda düzenlenen sözleşmelerden kira sözleşmelerinde kiracının, hizmet sözleşmelerinde ise işçinin korunması bakımından rastlanmaktadır. Kira sözleşmelerinde, sözleşmenin akdedildiği ilk dönemde kiralayanın tahliye taahhüdü talep edememesi ve alınan tahliye taahhüdünün geçersiz olacağına ilişkin Yargıtay uygulaması bulunmaktadır. Bu, uygulamada rastlanılan sıkıntılar sonucu yapılmış bir müdahaledir. Zayıf konumda bulunan ve ihtiyacı sebebiyle kiralayanın hemen hemen her dediğine rıza gösterecek olan kiracının korunması toplumun huzurunu ve rahatını ilgilendirdiğinden, kamu düzeni kapsamında bir meseledir. Benzer şekilde, işçi ile işveren arasında yapılan hizmet

Bayilik sözleşmelerinde kararlaştırılan kısa sürelerin kamu düzenine aykırı olup olamayacağı noktasında hâkim, kamu düzenine ait bir değer ihlal edilmediğini incelemelidir. Bu anlamda kamu düzenine ilişkin getirilen ekonomik anlayış değerlendirilebilir. Bu da, toplumda ekonomik olarak üstün durumda bulunanın zayıf durumda bulunanı ezmesini önlemektir. Ancak kanaatimizce, buradaki değer, genel ahlâk kuralları veya kişilik hakları kapsamında korunabilmektedir. Bu nedenle de çok tartışmalı bir kavram olan kamu düzeninin sınırlarını zorlamak yerine ahlâka ve kişilik haklarına aykırılık hükümlerine dayanmak daha isabetli olacaktır.

## ii. Ahlâka Aykırılık

Bayilik sözleşmelerinin kısa süreli akdedilmesi sorununu ahlâka aykırılık bakımından da değerlendirmek gerekir. BK. m. 19 ve 20’de ahlâk kavramına yapılan yollamadan ne anlaşılması gerektiği konusunda çeşitli görüşler bulunmaktadır. Bu görüşler, topluma mal olmuş ve orta düzeydeki dürüst insanlar tarafından benimsenmiş davranış kurallarını kabul eden sosyal ahlâk görüşü<sup>490</sup>; ahlâkı, sosyal ahlâktan soyutlayan hukuki ahlâk görüşü ve bu iki görüşü birlikte uygulayan karma görüşür<sup>491</sup>. Karma görüşe göre, topluma mal olan sosyal ahlâk ilkeleri ile kanunları oluşturan ve bu kanunların temelinde yatan etik değerlendirmeler bir arada değerlendirilmelidir<sup>492</sup>.

---

sözleşmelerinin birer yıllık sürelerle yapılmasına rağmen, arka arkaya uzatılmaları ve aynı şartlarla devam etmeleri, bu sözleşmelerin zincirleme sözleşme olarak değerlendirildiği ve belirsiz süreli sözleşmeye döndüğü Yargıtay uygulaması ile kabul edilmektedir.

Örnek olarak gösterilen bu iki sözleşme bakımından ortak nokta, taraflardan birinin diğerine nazaran ekonomik açıdan üstün konumda bulunması ve bu üstün durumunu kullanmak suretiyle diğer tarafın itiraz edemeyeceği noktaları kabule zorlamasıdır. Taraflar, her iki sözleşmenin içeriğini, kanuna uygun hazırlamalarına rağmen, uygulamada bir haksızlık ortaya çıkmakta ve taraflardan biri zor durumda kalmaktadır. Bu iki sözleşmeye yönelik Yargıtay uygulaması ve öğretisi görüşleri, kamu düzeni kavramının özel hukuk ilişkilerindeki yerini göstermesi bakımından önemlidir.

<sup>490</sup> Oğuzman/Öz, s. 74; Eren, s. 291; Huguenin, Basler Kommentar, Art. 19/20, N. 32–34; Kramer, Berner Kommentar, Art. 19–20, N. 155–156; Bucher, s. 256; Oser/Schönenberger, Art. 20, N. 29; Hatemi, Hukuka ve Ahlâka Aykırılık, s. 83 vd.

<sup>491</sup> Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 550 vd.

<sup>492</sup> Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 553; Gauch/Schlupe/Schmid, N. 668.

Öğretide yapılan ayrıma göre ahlâka aykırılık, sözleşmenin yapılmasının ahlâka aykırı olması, sözleşmede vaat edilen edimlerin ahlâka aykırı olması ve sözleşme ile hedeflenen amacın ahlâka aykırı olması olarak ayrılmaktadır<sup>493</sup>. Bayilik sözleşmesinin kısa süreli olarak yapılması belirtilen birinci ve ikinci hale girmemektedir. Sözleşme ile hedeflenen amacın ahlâka aykırı olması noktasında ise, Alman hukukundaki hâkim görüşten esinlenerek, sözleşme içeriği ile doğrudan bağlantılı olarak sözleşmenin kurulma tarzının ahlâka aykırı olması ayrıca incelenmiştir<sup>494</sup>. Alman hukukundaki bu görüşe göre, sözleşme taraflarından biri üstün konumunu kullanarak, daha zayıf konumdaki sözleşme tarafa, onun menfaatlerine ters düşen kayıt ve hükümleri kabul ettirmişse, yapılan sözleşme ahlâka aykırı sayılacaktır. Ekonomik hayatta, taraflardan birinin sahip olduğu üstünlüğün, iş hayatının kuralları ve gerekleri ile bağdaşmayacak şekilde kullanılmasının ve bunun sonucunda tarafların edimleri arasında bir dengesizlik oluşturmasının ahlâka aykırılık olarak kabul edilebileceği belirtilmiştir<sup>495</sup>.

Bayilik sözleşmesinde tarafların (özellikle bayiin) menfaatleri, sözleşmenin uzun süre devam etmesindedir. Sözleşmeden beklenen amaçların gerçekleşmesi için belirli bir zamana ihtiyaç vardır. Böylelikle, sözleşmenin niteliği gereği bayi, birtakım hazırlık çalışmaları, yatırımlar yapacak ve üreticiye ait mal ve hizmetleri satmak ve sürümünü artırmak suretiyle bu masrafları amorti edecek ve gelir sağlayacaktır. Bunun karşılığında ise, sağlam bir dağıtım organizasyonu ile üreticinin mal veya hizmetleri nihai tüketiciye ulaşabilecektir. İşte sözleşmenin uzun süre devam etmesinde, tarafların karşılıklı ve ortak menfaatleri bulunmasına rağmen, iş hayatında üstün durumda bulunan üretici, kendisi ek bir masraf altına girmediğinden ve başka bayilerle yoluna devam etme düşüncesiyle, sözleşmeyi kısa süreli yapabilmektedir. Üreticinin, daha zayıf konumda bulunan bayie, bayiin menfaatlerine ters düşen nitelikte kayıt ve hükümler dayattığı kabul edilebilirse,

---

<sup>493</sup> Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 554; Oğuzman/Öz, s. 75-76; Eren, s. 292 vd.; Ateş, s. 204 vd.

<sup>494</sup> Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 557 vd., Kramer, Berner Kommentar, Art. 19–20, N. 205; Serozan, “Karşılıklı Sözleşmelerde Edimler Arası Dengesizlik”, s. 1018–1019.

<sup>495</sup> Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 558 vd.; Oğuzman/Öz, s. 76; Eren, s. 294; Serozan, “Karşılıklı Sözleşmelerde Edimler Arası Dengesizlik”, s. 1019.

sözleşme ahlâka aykırılıktan geçersiz kabul edilebilecektir<sup>496</sup>. Bayilik sözleşmesinde kararlaştırılan sürelerin kişilik haklarına aykırılık teşkil edip etmediği meselesine değinildikten sonra, aşağıda değerlendirme kısmında ahlâka aykırılık bakımından bir sonuca varılacaktır.

#### **(4) Bayilik Sözleşmelerindeki Süreye İlişkin Hükümlerin Kişilik Haklarına Aykırılık (TMK. m. 23) Bakımından Değerlendirilmesi**

TMK. m. 23/2'ye göre, kimse özgürlüklerinden vazgeçemez veya onları hukuka ya da ahlâka aykırı olarak sınırlayamaz. Kişinin, bu kapsamda, maddi, manevi ya da ekonomik değerleri söz konusudur. Kişinin ekonomik faaliyetleri bakımından da TMK. m. 23 önem arz eder<sup>497</sup>. Kişisel özgürlüğü sınırlayan durumlar, ancak hukuka veya ahlâka aykırı oldukları oranda geçersiz kabul edileceklerdir. Biz bu hükmü, konumuz bakımından, kişinin ekonomik faaliyetleri açısından inceleyeceğiz ve kişinin ekonomik faaliyetleri, örneğin kâr hakkı gibi durumların geniş anlamda özgürlüğün içine girdiğini kabul etmekteyiz.

Bir borç altına giren kişi ekonomik varlığını sınırlamış veya onu tehlikeye sokmuş olabilir. Ancak borçlunun ekonomik varlığını tehlikeye sokan her borç hukuka veya ahlâka aykırı kabul edilemez. Buradaki sınır, ahlâka aykırı düşecek derecede ekonomik varlığı tehlikeye sokacak borç altına girmektir<sup>498</sup>. Somut olayda, bayilik sözleşmesinin kısa süreli olarak akdedilmesinin yanı sıra bayi, bu süre zarfında altından kalkamayacağı derecede ağır hazırlık çalışmaları veya yatırımlar taahhüt etmiş olabilir. Bu durumda, somut olayın özelliklerine göre, bu taahhütler ekonomik varlığı tehlikeye sokacak nitelikte ahlâka aykırı kabul edilebiliyorsa, sözleşme TMK. m. 23/2 uyarınca geçersiz olacaktır.

---

<sup>496</sup> İşgüzar, s. 104.

<sup>497</sup> Kemal Oğuzman, Özer Seliçi, Saibe Oktay-Özdemir, **Kişiler Hukuku, (Gerçek ve Tüzel Kişiler)**, İstanbul 2009, s. 151

<sup>498</sup> Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 151; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 574 Eren, s. 289; Mustafa Dural, Tufan Ögüz, **Türk Özel Hukuku Cilt II Kişiler Hukuku**, İstanbul 2002, s. 136.

TMK. m. 23/2 bakımından incelenen bir diğer husus, sözleşme sürelerinin çok uzun olmasıdır. Sözleşmenin çok uzun süreli olması, sözleşmede bir süre kararlaştırılmamakla birlikte sözleşmenin çok uzun süreden beri devam etmesi veya tarafların sözleşmenin sona erme yolunu kapatması durumunda, belirli veya belirsiz süreli olarak karşımıza çıkabilecek sözleşmelerin, kişilik haklarını ihlal edip etmediği meselesi ortaya çıkacaktır<sup>499</sup>. Belirsiz süreli olarak akdedilen veya daha sonra belirsiz süreli sözleşmeye dönen bayilik sözleşmelerinin sona ermesi bakımından olağan fesih yoluna gidip gidilemeyeceği aşağıda incelenecektir. Burada kısaca kişilik haklarının korunmasına ilişkin genel hükümler ışığında bir değerlendirme yapılacaktır. Bir sözleşmenin yalnızca süresinin uzun olması sözleşmenin TMK. 23/2 anlamında bir özgürlük sınırı getirdiğinin göstergesi değildir<sup>500</sup>. Kişinin, uzun süreli sözleşme ile bir risk altına girerek ekonomik özgürlüğünü tehlikeye atıp atmadığına bakılacaktır<sup>501</sup>.

Bayilik sözleşmesi, ticari hayatın gerekleri ve sözleşmenin ifası için yerine getirilen yatırımların karşılanması bakımından uzun süreli olarak akdedilmeye müsait bir sözleşmedir. Tarafların karşılıklı menfaatleri de sözleşmenin uzun süre devam etmesi yönündedir. Bu sebeple, uzun süreli olarak akdedilmiş veya fiilen uzun süreden beri devam etmekte olan bir bayilik sözleşmesinin, TMK. 23/2 anlamında kişilik haklarına aykırı olup olmadığının tespiti her somut olay bakımından ayrıca takdir edilmelidir.

Buna göre, sözleşme, taraflardan birinin ekonomik özgürlüğünü muhataba devir sonucunu doğuruyorsa, bir tarafın diğerine tâbi olması söz konusuysa ve özgürlüğün özünü tehlikeye sokuyorsa, sözleşme ilişkisinin uzun olması TMK. m. 23/2'ye uygun düşmeyecektir. Bir sözleşme ilişkisinin uzun olması, şüphesiz, kişinin özgürlüğünü tehdit edebilir ve birinin diğerine tâbi olması sonucunu doğurabilir. Bir sözleşme

---

<sup>499</sup> Bu sözleşmelerin uzun süreli yapılmasının sözleşmeye etkileri bakımından yabancı hukuklardaki görüşler için bkz. İşgüzar, s. 102 vd.

<sup>500</sup> Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, Kişiler Hukuku, s. 151; Oktay, "Uzun Süreli Sözleşmeler", s. 222.

<sup>501</sup> Federal Mahkeme ve Yargıtay kararları ile bu konuda getirilen kriterler için bkz. Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, Kişiler Hukuku, s. 151; Oktay, "Uzun Süreli Sözleşmeler", s. 223; Huguenin, Basler Kommentar, Art. 19/20, N. 45; Dural/Öğüz, s. 137.



ilişkinin kısa süreli olması da, bir tarafın diğer tarafa tâbi olması ve ekonomik özgürlüğün kısıtlanması anlamlarına gelebilir mi?

Uygulamada sıklıkla rastlanılan tabloya bakılırsa, yapılan bir yıllık belirli süreli sözleşmeler ve bunun yanında bayiin, bu sözleşmeyi yerine getirebilmek için yaptığı masraflar ve altına girdiği ağır yükümlülükler görülür. Bayiik sözleşmesinde tarafların ekonomik özgürlüğünden ve birinin diğerine tâbi olmamasından bahsedebilmek için, sözleşme süresinin, sözleşmeden doğan yükümlülüklerin yerine getirilmesi ve yapılan masrafların amorti edilebilmesi için gereken süre ile uyum içinde olması gerekir. Örneğin, üreticinin bayiden beklediği saha çalışmaları ve yatırımlara ilişkin masraflar üç yıl gibi bir sürede ancak amorti edilebilecekken, sözleşmenin bir yıllığına akdedilmesi bayiin ekonomik özgürlüğünü tehlikeye sokacak niteliktedir.

TMK. m. 23/2 anlamında, kişinin özgürlüğünün kısıtlandığı kabul edilirse, bunun yaptırımının ne olacağı sorusu ortaya çıkacaktır.

TMK. m. 23, bu hükme aykırılık halinde yaptırımın ne olacağını açıkça belirtmemektedir. Öğretide ve İsviçre Federal Mahkemesi kararlarında bu yaptırımın ne olacağı konusunda çeşitli görüşler ileri sürülmüştür. Bu görüşlerden ilkinde göre<sup>502</sup>, TMK. m. 23/2 (İsviçre Medeni Kanunu madde 27/2), herhangi bir yaptırım içermediğinden, bu hükme aykırılığın yaptırımı BK. m. 20/1 çerçevesinde kesin hükümsüzlük olacaktır.

Bir diğer görüş ise, TMK.m. 23/2'ye aykırı olan sözleşmelerin BK. m. 20/1 anlamında geçersiz olmadığını, zarar gören tarafa dava hakkı verdiğini belirtmektedir<sup>503</sup>.

Kişinin özgürlüğünün kısıtlanması nedeniyle TMK. m. 23/2'ye aykırı olan sözleşmelerin geçersizliğinin klasik anlamda kesin hükümsüzlük olmadığı yönünde

---

<sup>502</sup> Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 568, dn. 136'da atıf yapılan yazarlar; ayrıca bkz. Kocayusufpaşaoğlu, Değişik Kısmi Hükümsüzlük, s. 31-32.

<sup>503</sup> Engel, s. 194 (Hatemi, Hukuka ve Ahlâka Aykırılık, s. 217'den naklen).

*Bucher* tarafından ileri sürülmüş görüşe göre, TMK. m. 23/2'nin konusuna giren sözleşmeler ile BK. m. 20/1'in kapsamına giren sözleşmeler arasında fark bulunmaktadır. BK. m. 20/1, konusu veya içeriği hukuka veya ahlâka aykırı sözleşmelere karşı bir koruma sağlamaktadır. Bunun yanında TMK.m. 23/2'de ise, taraflardan birinin taahhüt ettiği borçların onun kişisel özgürlüğünü ortadan kaldırıcı veya kısıtlayıcı bir etkisi söz konusudur<sup>504</sup>. TMK. m. 23/2, hem kişisel özgürlükten mutlak bir bağlanma ile vazgeçme halini, hem de ahlâka aykırı olabilecek ölçüde aşırı bir bağlılıktan bahseder. *Bucher*, kişinin özgürlüğünden vazgeçmesi sonucunu doğuran veya kişisel değerlerine ilişkin olarak serbestçe karar verme özgürlüğünü ortadan kaldıran anlaşmaların kesin hükümsüzlük yaptırımından yararlanacağını ve özgürlüğünden vazgeçen tarafın baştan itibaren geçerli bir borç altına girmeyeceğini belirtir. Bir tarafın, ahlâka aykırı düşecek ölçüde aşırı bağlılık altına girdiği sözleşmelerde ise, borçlu fesih hakkı kullanmak suretiyle ilişkiyi ileriye etkili olarak sona erdirebilecektir<sup>505</sup>.

Bu konuda ileri sürülen başka bir görüş, TMK. m. 23/2'ye aykırı düşen sözleşmelerin BK. m. 20/1'e göre kesin hükümsüz olacağını belirtmekle beraber, bu hükümsüzlüğün tek taraflı olduğu, sadece kişilik hakları zedelenen tarafın hükümsüzlüğü ileri sürebileceği belirtilmektedir<sup>506</sup>. Bu sonucun TMK. m. 23/2'nin her iki anlamını da, diğer bir ifadeyle hem özgürlükten vazgeçme hem de ahlâka aykırı derecede aşırı bağlılık altına girme hallerini kapsadığı belirtilmiştir<sup>507</sup>.

Konumuz bakımından önemli olan nokta, sözleşmenin süresine ilişkin hükümlerin kişinin özgürlüğünü sınırlayıp sınırlamadığıdır. Sözleşmenin süresinin uzunluğu veya kısıllığının kişinin özgürlüğünü kısıtladığı kabul edilirse bunun yaptırımı ne

---

<sup>504</sup> Eugen Bucher, **Berner Kommentar, Die Natürlichen Personen**, 3. Auflage, 1993, ZGB Art. 27, N. 162 vd.; Bucher, s. 240.

<sup>505</sup> Bucher, Berner Kommentar, Art. 27 ZGB, N. 166 vd.

<sup>506</sup> Huguenin, Basler Kommentar, Art. 19/20, N. 55, 56; Kramer, Berner Kommentar, Art. 19-20, N. 371 vd.

<sup>507</sup> Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 571. BK. m. 20/1'deki kesin hükümsüzlük kavramının, TMK. m. 23 gözönünde tutularak bazı değişikliklerle uygulanmasının "esnek hükümsüzlük (flexible Nichtigkeit) kavramı ile ifade edilebileceği belirtilmektedir. Bkz. Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 571, 589 vd.; Huguenin, Basler Kommentar, Art. 19/20, N. 55; Huguenin, Basler Kommentar Zivilgesetzbuch I, Art. 1-456 ZGB, Art. 27, N. 23.

olacaktır? BK. m. 20/2 gereği kısmi hükümsüzlük burada uygulanabilecek midir? Konu, öğretilerde çoğunlukla sözleşme süresinin uzun olması bakımından tartışılmıştır. Ancak kanaatimizce, bir sözleşmenin süresinin kısa süreli olması da kişinin ekonomik özgürlüğünün sınırlanması olarak karşımıza çıkabilecektir.

Sözleşme süresinin kişinin özgürlüğünü sınırlaması durumunda, BK. m. 20/2 gereği kısmi hükümsüzlüğün uygulanabileceği ve sözleşmenin ne kadar süre olması gerektiğinin tarafların farazi iradeleri dikkate alınarak hâkim tarafından belirleneceği ileri sürülmüştür<sup>508</sup>.

*Hatemi*, TMK. 23/2'ye aykırı sözleşmelerin kendiliğinden hükümsüz olmayacağı, kişinin serbest iradesini kullanarak sözleşme ile bağlı kalmak istemediği müddetçe sözleşmenin geçersiz kabul edilemeyeceğini ileri sürmektedir<sup>509</sup>. Bir diğer görüş ise, sözleşme süresinin TMK. 23/2 sebebiyle geçersiz olması durumunda sözleşmenin belirsiz süreli sözleşmeye dönüşeceğini ve artık sözleşmenin baştan itibaren geçersizliği sonucunu doğuran kesin hükümsüzlük düzeni ile değil de, fesih düzeni ile tamamlanacağını belirtmektedir<sup>510</sup>.

Kanaatimizce, kişinin özgürlüğünü kısıtlayan uzun süreli bayilik sözleşmesi bakımından son görüşe itibar etmek, sözleşmenin niteliğine daha uygun düşmektedir. Sağlam ve istikrarlı bir dağıtım ağının kurulması, sözleşme konusu malların sürümünü artırmak için yapılan faaliyetlerin etkili olabilmesi ve etkin dağıtımın sağlanabilmesi amacıyla yapılan masrafların karşılanabilmesi için sözleşmenin uzun süreli akdedilmesi veya uzun süre devam etmesi tarafların menfaatindedir. Ancak sözleşmenin çok uzun süredir devam ediyor olması, taraflardan birinin ekonomik özgürlüğünü aşırı kısıtlar hale gelirse TMK. m. 23'ün uygulama alanı bulacağı şüphesizdir. Bu noktada kesin hükümsüzlük yaptırımının uygulanması ve sözleşmenin baştan itibaren geçersiz sayılması, beraberinde daha ciddi sıkıntılar getirecektir. Bu sebeple, sözleşmenin süresinin uzun olması TMK. m. 23/2

<sup>508</sup> Kocayusufpaşaoğlu, Değişik Kısmi Hükümsüzlük, s. 30

<sup>509</sup> Hatemi, Hukuka ve Ahlâka Aykırılık, s. 217 vd.

<sup>510</sup> Seliçi, s. 139–140; Gauch, s. 42; Oktay, “Uzun Süreli Sözleşmeler”, s. 227.

kapsamında bir özgürlük sınırı getirdiğinde, sözleşmenin süreye ilişkin hükmünün geçersiz olduğunu kabul etmek gerekir. Ancak bu geçersizlik kişilik hakkı zedelenen tarafça ileri sürülebilmelidir. Sözleşmenin süresinin geçersiz olması ile, sözleşmenin belirsiz süreli sözleşmeye dönmesinin ve özgürlüğü kısıtlanan tarafın sözleşmeyi fesih düzeni ile sona erdirme hakkının ortaya çıkmasının, sürekli borç doğuran bayilik sözleşmesi bakımından daha uygun olacaktır<sup>511</sup>.

Bayilik sözleşmesinde kararlaştırılan sürelerin kısa olması nedeniyle kişinin ekonomik özgürlüğünün kısıtlaması durumunda da, özgürlüğü kısıtlanan taraf bu sürelerin TMK. m. 23/2'ye göre geçersiz olduğunu ileri sürebilecektir. Ancak burada yukarıdaki tespitten hareketle, sözleşmenin belirsiz süreli sözleşmeye döndüğü kabul edilirse, tarafların olağan fesih ile sözleşmeyi sona erdirme imkânları doğacaktır. Oysa sözleşmede kararlaştırılan kısa sürelerin, kişinin ekonomik özgürlüğünü kısıtladığı durumlarda hedeflenen amaç, kişinin taahhüt altına girdiği edimleri yerine getirmesi için sözleşmenin asgari bir süre devam etmesidir. Bu nedenle burada, süreye ilişkin hükmün geçersiz olması ile, sözleşmede süreye ilişkin bir boşluk olduğunu ve hâkimin bunu taraf iradelerine ve somut olayın gereklerine göre tamamlaması gerektiği hareket noktası olarak kabul edilmelidir<sup>512</sup>.

Sonuç olarak kabul edilmelidir ki, TMK. m. 23/2 anlamında ekonomik varlığın tehdit edilmesi veya ekonomik özgürlüğün aşırı ve ahlâka aykırı bir şekilde sınırlandırılması, bir borç ilişkisinin çok uzun süreli olması ihtimalinde daha kolay ve daha net belirlenebilir. Ancak, sözleşme süresinin kısa olması bakımından da aynı sonuca ulaşmak mümkün olabilecektir. Zira yukarıda verilen örnekten hareketle, sözleşme süresini bir yıl olarak belirlemek, sözleşme ile taahhüt edilen edimlerin yerine getirilmesi bakımından bayii ekonomik özgürlüğünü sınırlar niteliktedir.

---

<sup>511</sup> Oktay, s. 228.

<sup>512</sup> Kocayusufpaşaoğlu, Değişik Kısmi Hükümsüzlük, s. 31.

## (5) Bayilik Sözleşmelerindeki Süreye İlişkin Hükümlerin Gabin Hükümleri Bakımından Değerlendirilmesi

Tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde, taraflardan birinin zayıf durumundan yararlanmak suretiyle edimler arasında aşırı bir oransızlık olması durumunda gabin veya diğer bir ifadeyle aşırı yararlanmadan bahsedilebilecektir<sup>513</sup>. BK. m. 21'in temelinde, zayıf durumu istismar edilen kişiyi güçlü tarafa karşı koruma düşüncesi yatmaktadır<sup>514</sup>. Kanaatimizce, bayilik sözleşmesinde yer alan süreye ilişkin hükümlere, BK. m. 21'in uygulanması mümkün gözükmemektedir. Çünkü BK. m. 21 anlamında taraf edimleri arasında açık bir nispetsizlik olduğundan bahsetmek güç görünmektedir. Ayrıca, kanunda bu durum için öngörülen yaptırım, sözleşmenin akdedilmesinden itibaren bir yıl içinde gabine maruz kalan tarafın sözleşmeyi iptal hakkını kullanarak sona erdirebilmesidir. Bayilik sözleşmesi bakımından değerlendirme yaparsak, bu hükmün, ulaşmak istenilen amaca hizmet etmediği görülür. Çünkü üretici taraf üstün hakkını kullanarak sözleşmeyi kısa süreli yapmak istemektedir. Oysa sözleşme süresinin kısa olması bayiin menfaatlerini karşılamamaktadır. Bu noktada, tarafların edimleri arasında açık bir nispetsizlik olduğu ve gabinin şartlarının oluştuğu kabul edilse bile, somut olay bakımından gabine maruz kalan bayiin, eskiden hâkim olan görüşe göre, tek hakkı sözleşmeyi sona erdirmek olacaktır. Ancak, öğretide bu görüş değişmiştir. Bugün, İsviçre öğretisinde de çoğunlukla kabul edilen<sup>515</sup>, BK. m. 20/2'nin uygulanmasıyla, gabine maruz kalanın edimi ile karşı tarafın edimi arasında, edimin azaltılması veya

<sup>513</sup> Oğuzman/Öz, s. 113; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 458; Eren, s. 378; Huguenin, Basler Kommentar Art. 21, N.5 vd.; Kramer, Berner Kommentar, Art. 21, N. 16 vd.; Von Tuhr (çev. Edege), s. 311–312.

<sup>514</sup> Bir olayda sadece BK. m. 21'in şartlarının gerçekleşmesi durumunda, BK. m. 19–20 karşısında BK. m. 21'in özel hüküm olduğu ve öncelikle uygulanması gerektiği kabul edilmektedir. Ancak, BK. m. 21 için aranan şartların yanında BK. m. 20'deki ahlâka aykırılık sınırlarının içine girildiği durumlarda BK. m. 20'nin uygulanabileceği belirtilmiştir. Bkz. Kocayusufoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 498; Kramer, Berner Kommentar, Art. 19–20, N. 202, Art. 21, N. 62. Serozan, BK. m. 21'in BK. m. 20 karşısında öncelikle uygulanacak özel bir kural olduğunu kabul etmemekte ve gabin ile kamu düzenine ve ahlâka aykırılık kavramlarının arasındaki etkileşimin BGB § 138 hükmünde olduğu gibi alabildiğince açık tutulmasını savunmaktadır. Bkz. Serozan, "Karşılıklı Sözleşmelerde Edimler Arası Dengesizlik", s. 1020.

<sup>515</sup> Kramer, Berner Kommentar, Art. 21, N.49; Huguenin, Basler Kommentar, Art. 21, N. 16; Guhl/Koller/Druey, s. 46; Eren, s. 382; Vedat Buz, "Gabin Halinde Edimler Arasındaki Aşırı Oransızlığın Giderilerek Sözleşmenin Ayakta Tutulması", **Batider**, XIX (1998), S.4, s. 53–82.

çoğaltılması suretiyle dengenin sağlanması ile sözleşmenin ayakta tutulabileceğidir<sup>516-517</sup>.

Sonuç olarak, kanaatimizce, bayilik sözleşmesinde kararlaştırılan süreler bakımından gabinin şartlarının oluştuğunu kabul etmek pek mümkün gözükmemektedir. Bayilik sözleşmelerinin çoğunda taraflar tacir sıfatını taşımaktadır. BK. m. 21’de düzenleme alanı bulan hafiflik, zayıflık, tecrübesizlik durumları, kanun gereği ticaretine ait faaliyetlerinde basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi gereken tacirin durumu ile bağdaşmamaktadır<sup>518</sup>. Ancak yine de, somut olayın koşullarına göre BK. m. 21’in şartlarının oluştuğu durumlarda iptal hakkını kullanmak söz konusu olabilir. Gabin şartlarının oluştuğunun kabulü durumunda, gabine maruz kalan tarafın bir seçimlik hakkı bulunduğunu kabul etmek gerekir. Bayilik sözleşmesinde kararlaştırılan süre bakımından bayiin gabine uğradığının kabulü durumunda bayi, süreyi düzenleyen hükme ilişkin olarak kısmi iptal beyanında bulunabilmelidir. Aksi takdirde, gabin hükümlerine gidilmesi sözleşmenin, en azından yatırımların bedeli amorti edilene kadar devam etmesinde menfaati bulunan bayie bir fayda sağlamayacaktır.

## (6) Değerlendirme

Son yıllarda ekonomik hayatta gerçekleşen sermayenin merkezileşmesi, tekelleşme gibi hareketler sözleşmenin tarafları arasında da etkisini gösterebilmekte ve bir eşitsizliğe yol açabilmektedir. Bu eşitsizlik, taraflardan birinin diğerine karşı güçlenmesi ve bu üstün durumunu kullanmaya başlamasına yol açmaktadır. Bu yüzden, irade özerkliği, sözleşme özgürlüğü prensiplerine dayanan, tarafların eşit olduğu varsayımından yola çıkılan sözleşmelere yeni bir bakış açısı getirmek

---

<sup>516</sup> İsviçre Federal Mahkemesinin bu yönde ilke kararı bulunmaktadır. Bkz. BGE 123 III 292. Bu karara ilişkin inceleme için ayrıca bkz. Buz, s. 53 vd.

<sup>517</sup> Borçlar Kanunu Tasarısının “Aşırı Yararlanma” başlıklı 28. maddesi mevcut hukuki düzenlemeden ayrılmaktadır. Buna göre, *karşılıklı edimler arasında açık bir oransızlık varsa, bu oransızlık, zarar görenin zor durumda kalmasından veya düşüncesizliğinden ya da deneyimsizliğinden yararlanılmak suretiyle gerçekleştirildiği takdirde, zarar gören, durumun özelliğine göre ya sözleşme ile bağlı olmadığını diğer tarafa bildirerek ediminin geri verilmesini ya da sözleşmeye bağlı kalarak edimler arasındaki oransızlığın giderilmesini isteyebilir.* Tasarı kabul edilirse, gabine maruz kalan taraf sözleşme ile bağlı kalarak edimler arasındaki oransızlığın giderilmesini talep edebilecektir.

<sup>518</sup> Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 492.

gerekmektedir<sup>519520</sup>. Sözleşmenin bir tarafının, ekonomik olarak daha üstün olması sebebiyle ortaya çıkan bağımlılıklar ve dayatmalar bayilik sözleşmelerinde de, özellikle süreye ilişkin hükümlerde ortaya çıkmaktadır.

Günümüzün ekonomik ihtiyaçları ve sistemin özellikleri sebebiyle, bayilik gibi dağıtım sözleşmeleri, özellikli ve komplike yatırımlar gerektirebilmektedir. Örneğin, konusu otomobil, akaryakıt olan bayilik sözleşmelerinde satış yeri olarak büyük binalar talep edilmekte, bu binaların iç dizayn ve dekorasyonlarının malın satış ve sunumu için özellikli olması aranmaktadır. Bu nedenle kanaatimizce, belirtilen türde yatırımlar gerektiren sözleşmelerin, belirli süreli yapılması durumunda asgari bir süre devam etmesi, belirsiz süreli yapılmaları durumunda da fesih bildirim sürelerinin makul süreler olması gerekmektedir<sup>521</sup>. Bayi, sözleşmeden doğan yükümlülüklerini yerine getirmek için yatırımlar yaparken, sözleşmenin en az belli bir süre devam edeceğini ve bu yatırımlara ilişkin olarak yaptığı masrafları çıkararak, sözleşmeden bir kazanç elde etmeyi bekler. Bunun karşısında, uygulamada akdedilen sözleşmelere

---

<sup>519</sup> Alman Anayasa Mahkemesinin 07.02.1990 tarihinde vermiş olduğu bir karara göre, "...sözleşme taraflarından birinin fiilen tek taraflı olarak sözleşme şartlarını tespit edecek üstünlüğe sahip olması halinde bu diğer taraf için irade özerkliğinin önkoşulunun ortadan kalktığı anlamına gelir. Tarafları arasında tahmini bir güç dengesinin mevcut olmadığı hallerde yalnızca sözleşme hukukunun vasıtaları ile menfaatler arasında bir denge oluşturmak mümkün olmayacaktır. Anayasal güvence altına alınmış statüler üzerinde tasarruf edilmesi halinde devlet temel hakların korunmasını temin amacıyla çeşitli düzenlemelerde bulunmalıdır." NJW 1990, 1469 çeviri için bkz. Yeşim Atamer, "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", **İÜHFİM**, Cilt LV, Sayı 4 (1997), 419.

<sup>520</sup> Nitekim Yargıtay 3. HD. de, 07.04.2008 tarih ve 2008/5324 E. ve 2008/5974 K. sayılı kararında, tarafların sözleşme özgürlüğü prensibi çerçevesinde yapmış olduğu bir ödünç sözleşmesinde şu karara varmıştır: "...Kural olarak ekonomik bakımdan zayıf, güçsüz kişilerin karşı tarafça önceden hazırlanan genel işlem şartına katılma yolu ile girdikleri sözleşme ilişkilerinde edimler arasında dengesizlik bulunduğu takdirde; sözleşmenin aynen ifası borçlunun ekonomik varlığını önemli ölçüde etkilemekte ise, hakim özel hukuk düzeninin çerçeve hükümleri yoluyla sözleşmeye müdahale edebilir. Nitekim Anayasa, Borçlar Hukuku yönünden de temel üst normdur ve Anayasa ile öngörülen ekonomik bakımdan güçsüz olanların korunması lüzumu, özel hukuk ilişkilerinde de gözetilmeli, hakim MK'nın 1. maddesinin kendisine tanıdığı kanun koyucu gibi hareket etme yetkisine dayanarak; özellikle hakların kullanılmasında ve borçların yerine getirilmesinde objektif iyiniyet kurallarına uyulmasını emreden MK 2/1, ekonomik varlığın yitirilmesinin kişilik hakları ile ilgisi itibarıyla, kişiliğin korunmasını düzenleyen MK'nın 24 ve BK'nın 19/2 gibi genel kurallara dayanarak sözleşmeye müdahale etmelidir." Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası. Erişim tarihi: 19.08.2010.

<sup>521</sup> Rekabet Kurumu yayımlanmış olduğu Motorlu Taşıtlar Sektöründeki Dikey Anlaşmalar ve Uyumlu Eylemlere İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğinde, bu mallara ilişkin yapılmış dağıtım anlaşmalarının belirli süreli yapılması durumunda en az beş yıl süreli olması, belirsiz süreli yapılmaları durumunda ise en az iki yıllık fesih bildirim sürelerinin bulunması gerektiğini belirtmiştir. Bkz. Tebliğ No: 2005/4, m. 4/ 1, 2.

bakıldığında, üreticinin, kendi menfaatlerini dikkate alarak, sözleşmeden en kolay ve kısa sürede kurtulmak hesapları yaptığı görülmektedir. Bunun altında yatan temel düşünce, üreticinin bayiden memnun kalmama ihtimalinde sözleşmeyi kolaylıkla sona erdirebilme imkânlarını elinde tutmak istemesidir. Ancak uygulamada rastlanılan bu durum, yaptığı yatırımların bedelini amorti edemeyen bayiin, uzun sürecek ödeme taahhütleri altına girmesi ve zayıf ekonomik varlığının sarsılması ile ekonomik geleceğinin tehlikeye atılması sonucunu doğurabilecektir.

Bayi sözleşmedeki yükümlülüklerini yerine getirmek için yatırımların yanında bir takım taahhütlerde bulunur, sözleşmeler akdeder. Örneğin, satış yeri olarak kullanacağı mekân için bir kira sözleşmesi akdetmekte veya sözleşmeden doğan yükümlülüklerini yerine getirmek için personel çalıştırmak zorunda kalabilmektedir. Bayi sözleşmeden doğan yükümlülüklerini yerine getirmek amacıyla -veya üreticinin bu yönde bir dayatması ile- belli sayıda personel çalıştırıyorsa, çalıştırdığı bu personelle hizmet sözleşmeleri akdetmektedir. Hizmet sözleşmeleri, işçiyi korur nitelikte olduklarından, bu sözleşmelerin belirli süreli yapılmaları durumunda dahi, bu sürenin bitimine rağmen tarafların ilişkiyi fiilen devam ettirmeleri durumunda, sözleşme belirsiz süreli sözleşmeye dönecektir. Bu açıdan bakıldığında da, bayilik sözleşmesinin kısa süreli olması, hizmet sözleşmesinin yenilenerek belirsiz süreli sözleşmelere dönmesi noktasında bayii zor durumda bırakabilecektir.

Aynı şekilde 6570 sayılı gayrimenkullerin korunması hakkındaki kanun uyarınca sözleşmenin süresinin bitiminden evvel, kiracının sözleşmeyi feshettiğini bildirmemesi durumunda, sözleşme aynı şartlarla bir yıl daha uzayacaktır. Burada da, bayilik sözleşmesinden doğan yükümlülüklerini ifa edebilmek için bir satış yeri kiralayan bayi, bayilik sözleşmesinin sona ermesiyle zor durumda kalabilecektir. Bir diğer zorluk da, bayiin üçüncü kişilerle yaptığı sözleşmelerde yer alan cezai şartta dair anlaşmalar bakımından olabilecektir.

Uygulamada rastlanılan tüm bu sıkıntılar dikkate alındığında, sözleşmelerde kararlaştırılan süreye ilişkin hükümlerin geçersiz olup olmayacağı, geçersiz kabul edilirse bu geçersizliğin türünün ne olacağı soruları gündeme gelecektir. Her somut



olayın şartları dikkate alınarak bir değerlendirme yapılmalı ve sözleşmenin yapılma tarzının veya sözleşmede yer alan taahhütlerin ahlâka veya kişilik haklarına aykırılık teşkil edip etmediği incelenmelidir.

Belirtildiği gibi, bayilik sözleşmeleri, sözleşmede güdülen amaçların gerçekleşmesi için belli bir zamana ihtiyaç duyan sözleşmelerdir. Toplumun mevcut ekonomik ve sosyal koşullarına bakıldığında şu da kabul edilmelidir ki, bayilik veren taraf, genellikle, bayie göre daha güçlü ve üstün konumdadır. Bu doğrultuda tarafların taahhütleri arasındaki edim-karşı edim dengesi dikkatle incelenmeli ve değerlendirmeler yapılırken bu dengesizliklere dikkat edilmelidir. Unutulmamalıdır ki, Borçlar Hukuku kapsamına giren, ekonomik amaçlı bir sözleşmede edimler arasında mutlak bir dengeden bahsedilmesi şart değildir. Tarafların güçleri arasında tam bir eşitlik ve denklik olması da söz konusu olamaz. Taraflar sözleşme özgürlüğü ilkesi çerçevesinde, karşılıklı iradeleriyle bir sözleşme kurmuşlardır ve bu sözleşmede edimler arasında bir dengesizlik söz konusu olabilir. Ancak bu dengesizlik, borçlunun ekonomik özgürlüğünü etkilemeye başladığında, sözleşme özgürlüğünün sınırları gündeme gelecektir. Yine aynı şekilde, sözleşmenin bir tarafının üstün ve güçlü konumda bulunması, karşı tarafın menfaatlerine aykırı ve özgürlüğünü sınırlayacak ölçüde taahhütler vermesi için kullanılıyorsa, yine sözleşme özgürlüğünün sınırlanması söz konusu olacaktır<sup>522</sup>.

Sözleşmenin kurulma tarzının ahlâka aykırı olması durumunda, diğer bir ifadeyle, sözleşmenin taraflarından birinin üstün konumunu kullanarak, daha zayıf konumdaki sözleşme tarafa, onun menfaatlerine ters düşen kayıt ve hükümleri kabul ettirmişse, yapılan sözleşme ahlâka aykırı sayılacaktır. Borçlunun ekonomik özgürlüğünü aşırı

---

<sup>522</sup> Yarg. 1. HD. 06.03.2002 tarih ve 2001/10578 E. ve 2002/2892 sayılı karara göre, "...Emredici hukuk kuralları, uyulması zorunlu kurallardır. Yasaya aykırılık durumu, özellikle cezayı gerektiriyorsa, borçlu tarafından taahhüt edilen hareket tarzı batıl olur. Ahlak ve adaba aykırılıkta amaçlanan sosyal ve ekonomik ahlaklıdır. Dürüst ve doğru insanların ortalama görüşlerine göre saptanmalıdır. Hatta ahlak ve adaba aykırı sonuç doğuran ya da kolaylaştıran borçlandırıcı akitler de batıl sayılmalıdır. Ayrıca kişisel veya ekonomik hürriyeti kabul edilemez derecede ya da olağanüstü bir biçimde sınırlayan sözleşmeler ahlak ve adaba aykırı düşer. Sözleşmeye bağlanan sınırlamalar, borçlunun kişilik ve bekası için zorunlu olan koşulları olağanüstü şekilde tehlikeye düşürmemeli, onun için katlanılmaz ve çöktürücü bir düzeye gelmemelidir. Yoksa kişi ekonomik özgürlüğünü yitirir ve alacaklının mutlak iradesine tabi duruma gelir." Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası. (Erişim Tarihi: 19.12.2009).

derecede ihlal eden bir taahhüdün kısa süreli olması da aykırılık teşkil edebilecektir<sup>523</sup>.

Bayilik sözleşmesinde, somut olayın özelliklerine göre, sözleşmede belirtilen süre içinde taahhütlerin yerine getirilmesinin mümkün olup olmadığına, karşılaştırılan taahhütlerin aşırı derecede ekonomik özgürlüğün ihlali anlamına gelip gelmediğine bakılıp bir değerlendirme yapılmalıdır<sup>524</sup>. Bayiin, yatırımları hazırlamak ve amorti edebilmek için çok daha uzun sürelere ihtiyaç duymasına rağmen, sözleşme süresine ilişkin pazarlık edecek konumda bulunmaması ve üretici tarafından öngörülen kısa sürelere uymak zorunda kalması onun, ekonomik özgürlüğünün aşırı derecede kısıtlanması ve menfaatlerini açacak derecede ağır taahhütler altına girmesi sonucu doğuruyorsa, bu anlaşmalar TMK. m. 23/2 anlamında geçersiz olabilecektir. Konumuz bakımından önemle belirtilmek istenen şudur ki, özgürlüğü kısıtlayan, borçlu bayiin taahhüt ettiği edimlerin ve sözleşmeden beklediği amacın, sözleşmede karşılaştırılan süre içinde yerine getirilemeyecek olmasıdır. TMK. m. 23/2 anlamında ekonomik özgürlüğün ahlâka aykırı derecede kısıtlanıp kısıtlanmadığı her somut olayın özelliklerine göre değerlendirilecektir. Sonuç olarak, borçlunun ekonomik varlığını tehlikeye sokan taahhütler genel ahlâka aykırı kabul edilecektir. Borçlunun özgürlüğünün kullanılması genel ahlâka aykırı derecede sınırlanıyorsa TMK. m. 23/2 uygulama alanı bulacaktır.

BK. m. 19–20 hükmü ve sosyal açıdan zayıf konumda olanı koruyan TMK. m. 23 hükmü birlikte, zayıf durumda olanı güçlüye karşı koruma işlevini yerine getirecektir<sup>525</sup>. İfa süresinin, BK. m. 19-20’ a göre hukuka veya ahlâka aykırı olduğu, TMK. m. 23 anlamında bir kişilik hakkı kısıtlaması doğurduğu kabul edilirse, bu takdirde ifa süresine ilişkin anlaşma geçersiz olacaktır. Kural olarak, buradaki

---

<sup>523</sup> Zufferey-Werro, s. 237 (Ateş, s. 261, dn. 770’den naklen).

<sup>524</sup> “... münhasır satıcılık sözleşmesi ile, münhasır satıcı diğer tarafa karşı sözleşme konusu malın sürümün arttırmayı taahhüt etmektedir. Bunun ise uzun vadeli bir planlama ve organizasyon işi olduğu açıktır. Ancak bu şekildedir ki, münhasır satıcının emek ve çabası ile sağladığı sürüm artışından yararlanması ve meyvelerini toplaması mümkün olur. Kısa süreli bir münhasır satıcılık sözleşmesi, bu sözleşmenin sürekli borç ilişkisi doğuran hukuki niteliğine olduğu kadar ekonomik gerçeklere de ters düşer.” İşgüzar s. 108 ve dn. 24’ten naklen: Kocayusufopaşaoğlu, 21.10.1974 tarihli mütalâa, s. 17.

<sup>525</sup> Serozan, “Karşılıklı Sözleşmelerde Edimler Arası Dengesizlik”, s. 1022.

geçersizliğin tüm sözleşmeyi kapsamadığı ve sözleşmenin sona erme düzeni bakımından tamamlanmaya muhtaç sözleşme haline geleceği kabul edilmektedir<sup>526</sup>. Sözleşmenin bir veya birkaç hükmünün sakat olması ve bu geçersizliğin tüm sözleşmeye sirayet etmediği durumlarda, geçersiz olan hükümlerin yerine ikame bir kuralın geçirilmesine ve boşluğun doldurulmasına değişik kısmi hükümsüzlük veya değiştirilmiş kısmi butlan denilmektedir<sup>527</sup>. Sözleşmenin geçersiz hükmü yerine konulacak emredici veya yedek bir hükmün bulunmaması durumunda hâkim, tarafların farazi iradelerine göre sözleşmeyi tamamlayacaktır<sup>528</sup>. İsviçre Federal Mahkemesi de, münhasır bayılık sözleşmesine ilişkin olarak verdiği, yukarıda değinilen kararında<sup>529</sup>, sözleşmede yer alan fesih hükmünün İsv. MK. m. 27/2 (TMK. m. 23/2)' ye aykırı ve geçersiz olduğunu kabul etmiştir. Mahkeme, sözleşmenin bu hükmünün geçersizliğini kabul ettikten sonra, tarafların farazi iradelerini değerlendirerek, tarafların sözleşmede yer alan fesih hükmünün geçersiz olduğunu bilselerdi, sözleşmeyi sekiz yıllık bir süre için akdedeceklerini benimsemiştir<sup>530</sup>.

Kanaatimizce, sözleşmenin asgari ne kadar süre devam etmesi gerektiği sorunu bir yorum veya sözleşmenin tamamlanması sorunudur. Yorum sonucunda sözleşmenin tamamlanması yoluna gidilebilir. Hâkim sözleşmenin asgari ne kadar süre devam edeceğine veya sözleşmenin sona ermesiyle bir tazminat yükümlülüğünün doğması gerektiğine kanaat gerektirebilir<sup>531</sup>. Sözleşmede yer alan süreye ilişkin hükmün geçersizliği ile sözleşmenin kendiliğinden belirsiz süreli sözleşmeye döneceğini kabul edersek, bu sefer sözleşmenin her an olağan fesih yoluyla sona erdirilebilmesi imkânı doğacaktır. Bu takdirde fesih bildirim süresinin ne olacağı sorusu ortaya çıkacaktır. Bu durum da aynı tehlikeyi barındırdığından, sözleşmenin belirsiz süreli

---

<sup>526</sup> Seliçi, s. 139'da sözleşmenin olağan fesih düzeni ile tamamlanacağını belirtmektedir. Necip Kocayusufpaşaoğlu, "Değişik Kısmi Hükümsüzlük ve Genişletilmiş Kısmi Hükümsüzlük Kavramları ile İlgili Düşünceler", **Selim Kaneti'ye Armağan**, İstanbul 1996, s. 30 vd.; Veysel Başpınar, **Borc Sözleşmelerinin Kısmi Butlanı**, Ankara 1998, s. 159 vd., s. 171.

<sup>527</sup> Kocayusufpaşaoğlu, "Değişik Kısmi Hükümsüzlük", s. 25; Başpınar, s. 152; Bucher, s. 241 vd.

<sup>528</sup> Kocayusufpaşaoğlu, "Değişik Kısmi Hükümsüzlük", s. 32; Başpınar, s. 153.

<sup>529</sup> BGE 107 II 216, Bkz. II/B/1/b/(2).

<sup>530</sup> İsviçre öğretisinde bu karara yönelik eleştiriler için bkz. Roland Hürlimann, **Teilnichtigkeit von Schuldverträgen**, Freiburg Schweiz, 1984, s. 77.

<sup>531</sup> Yatırımlara ilişkin tazminat konusunda bkz. III/B/6/d.

sözleşmeye döndüğü kabul edilirse, hâkimin fesih bildirim sürelerini de belirlemesi gerekecektir.

### **c. Sözleşme Süresinin Bitmesine Rağmen İlişkiye Devam Edilmesi**

Belirli süreli bayilik sözleşmesi, kural olarak, sürenin sona ermesi ile son bulur<sup>532</sup>. Diğer bir ifadeyle, belirli süreli olarak yapılan bayilik sözleşmesinin sona ermesi için, sürenin dolmasından başka bir şart aranmayacaktır<sup>533</sup>. Sürekli borç doğuran sözleşmelerde genel olarak süreklilik amaçlanır. Bu noktada tarafların sözleşmeyi belirli bir süre ile yapmaları, bu niteliğe ters düşmektedir. Bu nedenle de, sözleşme süresinin dolmasına rağmen tarafların aralarındaki hukuki ilişkiyi devam ettirme davranışlarına nasıl bir sonuç bağlanacağı önem taşımaktadır. Türk ve İsviçre hukuklarında bayilik sözleşmesi kanunda düzenlenmiş tipik bir sözleşme olmadığından, bu noktada öncelikle örf ve adet hukukuna göre bir kural bulunup bulunmadığına bakılmalıdır. Böyle bir kural bulunmuyorsa hâkim, sözleşmeyi yorumlayacak ve tamamlayacak ve bu sözleşmelere nitelikleri izin verdiği ölçüde benzer sözleşme tiplerine ilişkin kuralları da uygulayabilecektir.

Öncelikle, taraflar aralarındaki sözleşmeyi belirli süreli yapmış olmalarına rağmen, sürenin bitiminde sözleşmenin uzayacağına dair bir hüküm sözleşmeye ekleyebilirler. Buna Alman Hukukunda uzatma hükmü (Verlängerungsklausel) denmektedir<sup>534</sup>. Uygulamada rastlanan bayilik sözleşmelerinde, taraflar çoğunlukla sözleşmeyi belirli süreli yapmakta ve sözleşmede öngörülen feshi ihbar süreleri içinde feshedilmediği ya da açıkça itiraz edilmediği takdirde sözleşmenin uzayacağını kararlaştırmaktadırlar<sup>535-536</sup>. Taraflar, sözleşmeye bu şekilde bir hüküm

---

<sup>532</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 53.

<sup>533</sup> Seliçi, s. 71 vd., yazar, sürekli borç doğuran ilişkilerde ifa süresinin sona ermesi ile sürekli borcun sona ermesinin birbirinden ayrılması gerektiğini belirtmiştir. İfa süresinin geçmesi ile asıl edim yükümü olan sürekli edimin bundan böyle doğmayacağını, ancak ifa süresi içinde sürekli edim ifa edilmediyse asli edim borcunun tali edim borcuna (tazminat borcuna) döneceğini belirtmektedir. Bkz. s. 74–75.

<sup>534</sup> Martinek, Aktuelle Fragen des Vertriebsrechts, N.125; s. 102–103; Ullrich, Handbuch des Vertriebsrechts, §19, N. 10, s. 421; Peter Finger, “Die Stellung Des Vertragshandlers bei Beendigung des Vertrages”, **Der Betrieb**, 1970, Nr. 4, s. 142.

<sup>535</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 53; Finger, s. 142.

koymuşlarsa, sürenin sona ermesiyle sözleşme kendiliğinden sona ermeyecektir. Taraflardan biri sözleşmeyi sona erdirmek istiyorsa, fesih beyanında bulunması gerekecektir. Ancak taraflar belirli süreli olarak yapılmış bayilik sözleşmesinin uzatılması için açıkça bir irade beyanında bulunulmasını da kararlaştırabilirler. Bu her iki tarafın açık beyanı ile olabileceği gibi taraflardan birine verilen yetki ile de mümkün olabilir. Bu durumda sözleşmenin uzaması için açık bir irade beyanına ihtiyaç bulunmaktadır.

Sözleşmeye uzatma hükmü konulmayıp, sözleşmede belirlenen sona erme tarihinin gelmesine rağmen, tarafların sözleşme ilişkisine devam etmesinin ise ne anlama geleceği tartışmalıdır<sup>537</sup>. Bayilik sözleşmesi kanunen şekle tabi bir sözleşme olmadığından, sözleşme süresine ilişkin değişiklik herhangi bir şekle uyulmadan yapılabilecektir. Taraflar, kanunen şekle tabi olmayan sözleşmeyi belirli bir şekle bağlamışlarsa, bu şekil, aksi anlaşılmadıkça, geçerlilik şekli olarak kabul edilir<sup>538</sup>. Şekle bağlı sözleşmeye ilişkin değişikliklerin yine aynı şekle uyularak yapılması kuralı, rızai şekli kapsamaz<sup>539</sup>. Bu nedenle bayilik sözleşmesinde, fiili ilişki ile sözleşme süresinin uzatılmasına ilişkin değişikliklerin de belli bir şekle uyularak yapılmasına gerek yoktur. Ancak taraflar, değişiklik anlaşmasını da bir şekle tabi tutabilirler<sup>540</sup>. Tarafların kararlaştırdıkları şekle uymadan sözleşmede değişiklik yapmaları durumunda bu değişiklik, geçersiz kabul edilecektir<sup>541</sup>. Ancak tarafların sözleşmede kararlaştırdıkları şekle uymadan değişiklik yapmaları ve buna göre sözleşmeyi ifa etmeleri halinde, daha sonra ileri sürülecek şekil eksikliği itirazı

---

<sup>536</sup> Uygulamada rastlanılan sözleşme hükümlerinden şu örnek verilebilir: “bu sözleşme taraflarca imzalandığı tarihten itibaren bir yıl için geçerlidir. Sözleşme süresinin sona ermesinden en az üç ay önce, diğer tarafa yazılı ihbarda bulunarak sözleşmeyi sona erdiğini bildirmediği takdirde, sözleşmenin süresi kendiliğinden bir yıl için uzayacaktır. Bu hüküm müteakip birer yıllık dönemlerde de aynen geçerli olarak uygulanır. Ancak beşinci yıldan sonra sözleşmenin yenilenmesi için tarafların yazılı mutabakatı gerekir.”

<sup>537</sup> Seliçi, bkz. s. 75–81, yazar, sükût ile tecditte, susma yolu ile davranışın gerçek bir iradenin mi belirtisi olduğu, yoksa kanunun iradeye bakmadan yalnız davranışa mı hukuki bir sonuç bağladığına ilişkin tartışma ve görüşlere yer vermiştir.

<sup>538</sup> Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 329; Oğuzman/Öz, s. 130; Schwenger, Basler Kommentar, Art. 16, N. 1; Kramer, Berner Kommentar, Art. 16, N. 7; Schönenberger/Jaggi, Art. 16, N. 4.

<sup>539</sup> Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 330; Oğuzman/Öz, s. 132; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 136; Eren, s. 354-355.

<sup>540</sup> Oğuzman/Öz, s. 132; Schwenger, Basler Kommentar, Art. 16, N. 11.

<sup>541</sup> Schwenger, Basler Kommentar, Art. 16, N. 9.

TMK. m. 2'ye aykırı kabul edilmelidir<sup>542</sup>. Bu noktada öncelikle kanunda düzenlenmiş sözleşmelerden kıyas yoluyla bayilik sözleşmesine uygulanacak hüküm bulunup bulunmadığına bakılmalıdır.

Kanunda düzenlenmiş ve kıyasen bayilik sözleşmesine uygulanabilecek ilk sözleşme acentelik sözleşmesidir. Ancak Türk Ticaret Kanununun acenteliği düzenleyen hükümleri, sürenin bitmesine rağmen tarafların sözleşme ilişkisine devam etmelerine nasıl bir hukuki sonuç bağlanacağını düzenlememiştir<sup>543</sup>. Acentelik sözleşmesi bakımından bu soruna Alman ve İsviçre Hukuklarında farklı çözümler bulunmuştur. İsviçre Borçlar Kanunu 418p/2 hükmü, acentelik sözleşmesinin zımnen yenilenmesi halinde, sözleşmenin aynı süreyle ve ancak azami olarak bir yıl için yenilenmiş sayılacağını düzenlemektedir<sup>544</sup>. Alman Hukuku ise belirli süreli olarak akdedilen bir acentelik sözleşmesinin, taraflarca sessiz kalınarak devam etmesi halinde sözleşmenin belirsiz süreli bir sözleşmeye dönüşeceğini düzenlemiştir (HGB § 89/3). Türk öğretisi, karşılaştırılan sürenin sona ermesine rağmen, tarafların acentelik ilişkisine devam etmeleri durumunda, sözleşmenin belirsiz süreli bir sözleşmeye döneceğini kabul etmektedir<sup>545</sup>.

Borçlar Kanununda düzenlenen sürekli borç doğuran sözleşmelerden, hizmet sözleşmesinde bu durum açıkça düzenlenmiştir. Borçlar Kanununun 339. maddesine göre, belirli süreli yapılan hizmet sözleşmesi, sözleşme süresinin sona ermesinden sonra her iki tarafın susması ile yenilendiği takdirde, sözleşme aynı süre ve fakat en fazla bir sene için yenilenmiş sayılır.

---

<sup>542</sup> Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 317vd.

<sup>543</sup> Türk Ticaret Kanununun Tasarısının 121. maddesinin 2. fıkrasında, belirli süre için yapılan bir acentelik sözleşmesinin, süre dolduktan sonra uygulanmaya devam edilmesi hâlinde, sözleşmenin belirsiz süreli hale geleceği düzenlenmiştir.

<sup>544</sup> Gautschi, Berner Kommentar, Art. 418p, N. 1–2; Bühler, Art. 418p, N. 7; Wettenschwiler, Basler Kommentar, Art. 418p, N.1. Türk Hukuku bakımından Kınacıoğlu bu çözümü benimsemiştir, bkz. Kınacıoğlu, s. 86.

<sup>545</sup> Arkan, s. 211–212; Kayıhan, s. 199 Türk Hukuku bakımından Alman Hukukunun getirmiş olduğu çözüm tarzının daha isabetli olduğu görüşündedir. Aksi görüş için bkz. Kınacıoğlu, s. 86. Borçlar Kanunu Tasarısının 429. maddesinde, belirli süreli sözleşme, süresinin bitiminden sonra örtülü olarak sürdürülüyorsa, belirsiz süreli sözleşmeye dönüşeceği belirtilmiştir. Böylelikle madde hem 4857 sayılı İş Kanununun 11. maddesiyle uyumlu hale getirilmiş hem de öğretilde baskın görüş olan sözleşmenin belirsiz süreli bir sözleşmeye döneceği görüşü kabul edilmiştir.

Aynı şekilde, BK. m. 263 sükût ile tecdit başlığını taşımakta ve belirli süreli kira sözleşmesinde sürenin bitimine rağmen tarafların kira ilişkisine devam etmeleri ile sözleşmenin yenileneceğini belirtmektedir. Bir diğer hüküm de BK. md 536/son'da düzenlenen, sözleşmede belirtilen sürenin sona ermesinden sonra zımnen devam etmekte olan adi şirketin yenilenmiş sayılacağı hükmüdür.

Kanunun lafzından, sözleşmenin süresinin sona ermesine rağmen, tarafların susarak ilişkiyi fiilen sürdürmelerinin “yenileme” olarak nitelendirildiği anlaşılmaktadır<sup>546</sup>. Yenileme, bir borcun yenisi ile değiştirilmesi ile sona erdirilmesidir<sup>547</sup>. Öğretide bir grup yazar, dar anlamda borcun yenilenebileceğini belirtmektedir<sup>548</sup>. *Tekinay*, borç ilişkisinin yenilebileceğini de kabul eder<sup>549</sup>. Öğretide bu konuda bir diğer görüş de *Oğuzman/Öz*'e aittir. Bu görüşe göre, borç ilişkisinin tümünün yenilenmesi mümkündür ancak kanun dar anlamda borcun yenilenmesini düzenlemektedir<sup>550</sup>. Borcun yenilenmesi durumunda, eski borç sona erer ve bunun yerini yeni bir borç alır. Sözleşmenin yenilenmesi ise sona eren bir sözleşmenin devam ettirilmesi amacını taşır<sup>551</sup>.

Ancak, Borçlar Kanununda düzenlenen sözleşmeler bakımından “sükût ile tecdit” hükümlerinin BK. m. 114 anlamında yenileme olarak kabul edilmesi durumunda borcun yenilenmesi değil, geniş anlamda borcun yani borç ilişkisinin yenilendiğinin kabul edilmesi gerekecektir. Sözleşmenin yenilendiğinin kabul edilmesi durumunda ise, sona eren sözleşmeye bağlı teminatların yenilenip yenilenmediği sorusu ortaya çıkacaktır. Dar anlamda borcun yenilenmesi durumunda, bu borca bağlı fer'i haklar da sona erer<sup>552</sup>. Sözleşmenin tarafı olmayan, üçüncü kişi tarafından verilen rehin ve

---

<sup>546</sup> İsviçre Borçlar Kanununun Fransızca ve Almanca metinlerinde novatio kelimesi kullanılmamıştır.

<sup>547</sup> *Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop*, s. 989; *Oğuzman/Öz*, s. 435; s. 49; *Eren*, s. 1214; *Feyzioğlu*, *Borçlar Hukuku Cilt II*, *Umumi Hükümler*, s. 433; *Tennur Koyuncuoğlu*, **Türk ve İsviçre Hukukunda Borcun Yenilenmesi (Novatio)**, İstanbul 1972, s. 49–50; *Bucher*, s. 406; *Von Tuhr* (Çev. Edege), s. 653-654.

<sup>548</sup> *Aydın Aybay*, **Borçlar Hukuku Dersleri**, İstanbul 2000, s. 145; *Feyzioğlu*, C. II, s. 433 vd.; *Kenan Tunçomağ*, **Borçlar Hukuku Cilt I**, Genel Hükümler, İstanbul 1976, s. 658; *Koyuncuoğlu*, s. 50-51.

<sup>549</sup> *Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop*, s. 989 vd.

<sup>550</sup> *Oğuzman/Öz*, s. 435.

<sup>551</sup> *Koyuncuoğlu*, s. 71.

<sup>552</sup> *Oğuzman/Öz*, s. 438; *Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop*, s. 996; *Koyuncuoğlu*, s. 100.

kefalet bakımından, belirli süre ile akdedilen sözleşmenin bitimiyle teminatların da sona erdiği kabul edilmelidir<sup>553</sup>. Ancak bizzat taraflarca verilen rehnin veya sözleşmede kabul edilen cezai şartın, yenilenen sözleşme bakımından geçerli olacağı açıkça veya zımnen kararlaştırılabilir. Uygulamada çoğunlukla bayi tüzel kişiliği bulunan bir şirkettir ve teminatı şirketin hâkim ortağı vermektedir. Bu durumda, sözleşmenin yenilendiğinin kabulü halinde verilen teminatların yeni sözleşme bakımından da geçerli olacağı kabul edilmelidir<sup>554</sup>.

İkinci olarak, yenileme yerine borç ilişkisinin uzadığı kabul edilebilecektir<sup>555</sup>. Böylece, susma ile yeni bir sözleşme kurulmaz, fakat eski sözleşme etkisini sürdürür<sup>556</sup>. Burada yenilemeden ziyade bir değiştirme sözleşmesinin varlığından söz edilmektedir. Değiştirme sözleşmesinin, asıl sözleşmeyi saklı tutarak, yapılan yenilikleri kapsadığı ve taraflara asıl sözleşme süresince yeni durumlara uyma olanağı verdiği belirtilmiştir<sup>557</sup>.

Kanaatimizce, acentelik ve hizmet sözleşmesinde, sözleşmenin en fazla bir yıl için uzayacağına ilişkin düzenlemeler bayilik sözleşmesinin niteliğine uygun düşmemektedir. Bayilik sözleşmesinin belirli süreli olarak akdedilmesindeki temel eğilim tarafların birbirlerini tanımak, ekonomik yeterliliklerini görmek ve uzun süre devam etmesi menfaatlerine olan bir ilişkiyi güven çerçevesinde kurmak arzusudur. Belirli süre ile akdedilen sözleşmede, bu sürenin sonunda tarafların susarak sözleşmeyi devam ettirmeleri bu güven ilişkisinin kurulduğunun bir göstergesidir. Bu ilişkinin kurulmasıyla artık bayilik sözleşmesinin belirsiz süreli bir sözleşmeye döndüğünü kabul etmek gerekecektir. Bu çözüm tarzı, sözleşmeden doğan yükümlülüklerini gereği gibi ifa etmek amacıyla büyük yatırımlar altına giren ve

---

<sup>553</sup> Feyzioğlu, C. II, s. 451.

<sup>554</sup> Bu, sözleşmenin niteliğine de uygun bir sonuçtur. Hatta bu konuda bir örf ve adet hukuku kuralının oluştuğu da düşünülebilir.

<sup>555</sup> Oğuzman/Öz, müddeti sona eren sürekli borç ilişkisinin devam ettirilmesi anlamında yenileme (Reconduction) ile evvelce mevcut borcun sona erdirilmesi anlamında yenileme (Novation) nin karıştırılmaması için “Novation” karşılığı olarak “yenisi ile değiştirme” deyiminin kullanılmasının daha isabetli olacağını ifade etmektedir. Bkz. Oğuzman/Öz, s. 436.

<sup>556</sup> Seliçi, s. 79; Feyzioğlu, C. II, s. 434.

<sup>557</sup> Feyzioğlu, C.II, s. 435; Seliçi, s. 80, dn. 45; Koyuncuoğlu, sözleşme süresinin uzatılmasının, bir değiştirme sözleşmesinin konusu içine girdiğini, ancak sözleşmenin süresiz uzamasının mevcut sözleşmeyi aştığı ve yeni bir sözleşmeden bahsetmek gerektiğini belirtir. Bkz. Koyuncuoğlu, s. 73.



ekonomik olarak güçsüz durumda olan bayii de koruma amacına uygundur. Ancak, sözleşmenin belirsiz süreli sözleşmeye dönmesiyle tarafların sözleşmeyi olağan fesih haklarının bulunduğu şüphesizdir. Taraflardan birinin sözleşmeyi olağan fesih hakkını kullanarak feshetmek istemesi durumunda, fesih bildirim sürelerinin ne olması gerektiği ayrıca incelenmeli ve makul bir süre tespit edilmelidir.

Ayrıca, belirli süreli olarak yapılan bayilik sözleşmesinde, sürenin sona ermesine rağmen hukuki ilişkiye devam edilmesi durumunda, tarafların bayilik sözleşmesiyle kararlaştırdıkları esaslar ve borçlar aynen devam edeceğinden sözleşmede aksine bir hüküm yoksa sözleşmenin yalnızca süresine ilişkin bir değişiklik olduğu kabul edilmelidir. Yenileme, ister dar anlamda borcun ister borç ilişkisinin yenilenmesi olsun, eski borcun veya borç ilişkisinin sona ermesine ilişkindir. Bu sebeple, tarafların sözleşmede bir hüküm olmadığı durumlarda ilişkiye devam etmeleri halinde değiştirme sözleşmesinin varlığı ve sözleşmenin süresinin uzadığının kabulü uygun olacaktır.

Tarafların sözleşmeye ekledikleri “...bu tarihten sonra sözleşme ... yıl uzatılmıştır” benzeri ifadelerin varlığı halinde veya böyle bir hüküm bulunmaksızın fiilen sözleşme ilişkisine devam edildiğinde, sözleşmenin süresinin uzatıldığı kabul edilmelidir. Sözleşmeye bağlı fer’i hakların devam edip etmediği noktasında ise taraflarca verilen teminatlar ile üçüncü kişi tarafında verilen teminatlar arasında bir ayırım yapmak gerekecektir. Sözleşmede bir uzatma hükmünün bulunduğu durumlarda, sözleşmenin taraflarınca verilen rehin ve kefalet gibi asıl sözleşmeye bağlı fer’i teminatların devam ettiği kabul edilmelidir. Ancak, üçüncü kişi tarafından verilen rehin ve kefaletin incelenmesi gerekir<sup>558</sup>. BK. m. 484 gereğince, kefilin

---

<sup>558</sup> Öğretide, özellikle 6570 sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanunun 11. maddesi hakkında yapılan tartışmalardan burada da yararlanılabilecektir. *Feyzioğlu*, kira sözleşmesinin bir yıl için uzatılmış bulunduğunu ve ilk sözleşme için kefil olan veya rehin veren üçüncü kişilerin sorumluluğunun sona erdiğini kabul eder. Aksi görüşün kabulünün, kefilin sorumluluğunu genişleteceğini ve kefilin sonu ne zaman geleceği belli olmayan uzatmalar için sorumlu tutulmasının isabetli bir çözüm olmadığını belirtir. *Feyzioğlu*, C. I, s. 377; *Tunçomağ* ise yeni bir akdin ortaya çıkmadığını, eski akdin süresinin uzadığını kabul eder. Kenan Tunçomağ, **Borçlar Hukuku Dersleri, Cilt II. Özel Borç İlişkileri**, İstanbul 1967, s. 241–242. Bu görüşün sonucu ise üçüncü kişi tarafından verilen rehin ve kefaletin de devam ettiğidir. Yargıtay da, kefalet süresinin ve kefilin sorumlu olacağı en yüksek tutarın belirtilmemesi durumunda kefaletin ancak ilk kira sözleşmesine kararlaştırılan kira

sorumlu olduğu tutarın gösterilmesi gerekir. Mehaz İsviçre Kanununun düzenlemesi dikkate alınarak bizim hukuk düzenimizde de kabul edilen, kefilin sorumlu olacağı en yüksek miktarın gösterilmesi gerekliliğidir<sup>559</sup> -<sup>560</sup>. Kefilin, kaç kez tekrarlanacağı önceden belli olmayan uzatmalar için sorumlu olması, kefilin sorumluluğunun azami sınırını önceden bilebilmesi ilkesine ters düşecektir. Aynı şekilde, rehin hukukuna hâkim genel prensiplerden biri belirlilik ilkesidir. Bu ilkeye göre, teminat altına alınacak alacağın belirli olması gerekir<sup>561</sup>. Konumuz bakımından, sözleşmenin aynı şartlarla uzatıldığıнын kabulü ile artık sözleşmenin, üçüncü kişi tarafından verilen kefalet ve rehin haklarını kapsamadığını kabul etmek, kişisel teminat altına giren rehin veren ve kefil bakımından daha hakkaniyetli sonuç doğuracaktır. Sözleşmenin süresinin uzatılması ile sona ereceğini kabul ettiğimiz üçüncü kişi tarafından verilen kefalet, süreli kefalet olarak değerlendirilebilecektir. Belirli süreli kefalet, BK. m. 493 gereğince, kararlaştırılan belirli sürenin sona ermesini takip eden bir ay içinde alacaklı herhangi bir talepte bulunmazsa kefalet sona erer<sup>562</sup>.

Sözleşmede bir uzatma hükmünün bulunmadığı, ancak tarafların fiilen ilişkiye devam etmesi durumunda ise, yine üçüncü kişilerce verilen teminatların sona erdiğini kabul etmek gerekir. Sözleşmenin taraflarınca verilen teminatların ise aynı şartlarla devam edecektir.

---

süresi için geçerli olacağı, kira sözleşmesinin 6570 sayılı Kanununun 11. maddesi gereği uzaması halinde uzayan süreye ait kira borçlarını kapsamayacağını kabul etmektedir. Bkz. Yarg. HGK 24.05.2006 tarih ve 2006/6-346 E. ve 2006/300 K.; Yarg. 6. HD. 26.6.2006 tarih ve 2006/5059 E. ve 2006/7401 K. Kazanca Bilişim İçtihat Bilgi Bankası. (Erişim Tarihi: 19.12.2009).

<sup>559</sup> Tandoğan, C. II, s.754 vd.; Yavuz, s. 776; Zevkliler, s. 371; Aral, s. 453.

<sup>560</sup> Borçlar Kanunu Tasarısının 583. maddesinde, kefilin sorumlu olacağı azami miktarın kefalet sözleşmesinde gösterilmesi geçerlilik şartı olarak kabul edilmektedir.

<sup>561</sup> Burada taşınmaz rehni ile taşınır rehni arasında bir farklılık bulunmaktadır. Taşınır rehinde, taşınmaz rehinden farklı olarak, teminat altına alınmak istenen alacağın rehlin kurulması anında para olarak gösterilmesi zorunluluğu yoktur. Şarta bağlı ve ileride doğacak alacaklar da taşınır rehni konusunu oluşturabilir. Önemli olan, teminat altına alınmak istenen alacağın belirlenebilmesidir. Ancak, ileride doğabilecek bütün alacaklar için rehin kurulması, kişilik haklarına aykırılık teşkil edecek derecede bağlılık yaratacağı düşüncesiyle kabul edilmemektedir. Bu konuda bkz. Saibe Oktay-Özdemir, “Teminat Amaçlı Alacak Devri ve Toptan Temlik Sözleşmeleri”, **İÜHFİM**, C. LVII, 1999, Sayı:1-2, s. 287.

<sup>562</sup> Borçlar Kanunu Tasarısında, mevcut kanundan ve mehaz kanundan farklı bir düzenlemeye gidilmiştir. Buna göre, belirli süreli kefalette sürenin geçmesiyle kefilin, bu sürenin sonunda borcundan kurtulacağını düzenlenmiştir. Maddenin gerekçesinde düzenlemenin, diğer sözleşmelerde olduğu gibi sürenin geçmesinin mutlak bir sona erme sebebi olarak kabul edilmesi ve kefilin menfaatinin üstün tutulması gerekliliğinden kabul edildiği belirtilmiştir.

Son olarak, sözleşmenin tarafları, sözleşme özgürlüğü prensibi gereği, deneme süresi öngörebilirler. Borçlar hukuku sözleşme tiplerine bakıldığında, deneme süresi, iş görme borcu doğuran sözleşmeler bakımından söz konusu olabilmektedir. Bayilik sözleşmesi kanunda düzenlenmiş bir sözleşme değildir, iş görme edimi de içeren sui generis bir sözleşme olduğu kabul edilmektedir. Taraflar, sözleşmede kararlaştırdıkları sürenin deneme süresi olduğunu açıkça belirtmelidir. Bu, bayilik sözleşmesi sürekli bir borç ilişkisi doğurduğundan ve bayi bakımından belli bir yatırım faaliyeti gerektirdiğinden, tarafların karşılıklı menfaatleri gereğidir. Bu da sözleşmenin, ispat bakımından kolaylık sağlaması için, yazılı olarak yapılması ile sağlanabilecektir. Taraflar, deneme süresinin sonunda sözleşmenin feshedilmemesi halinde devam edeceğini öngörebilirler. Bu durumda belirsiz süreli bir bayilik sözleşmesi söz konusu olacaktır. Deneme süresinin dolması ile sözleşmenin devam edeceğine dair bir anlaşma yoksa sürenin dolmasıyla sözleşme sona erecektir<sup>563</sup>. Ancak deneme süresinin bitimine rağmen fiilen sözleşmeye devam edilmişse, sözleşmenin belirsiz süreli sözleşmeye döndüğü kabul edilmelidir. Deneme süresinin ne kadar olması gerektiği ise, bayilik sözleşmesi kanunda düzenlenmediğinden, tarafların iradesine kalmıştır.

## **2. Sözleşmenin Ölüm, İflas veya Fiil Ehliyetinin Kaybı Nedeniyle Sona Ermesi**

### **a. Genel Olarak**

Ölüm, iflas veya fiil ehliyetinin kaybı, sözleşmelerin genel sona erme sebeplerinden değildir. Ancak, kanunda düzenlenen bazı borç ilişkilerinde, sayılan nedenlerle sözleşmenin sona ereceği hükme bağlanmıştır<sup>564</sup>. Borçlar Kanunu, iş görme sözleşmeleri bakımından kanunda açık hüküm bulunmadığı durumlarda, vekâlet sözleşmesine ilişkin hükümlerin uygulanacağını öngörmüştür. Buna göre, aksi

---

<sup>563</sup> Demir-Gökyayla, s. 185; Jaletzke, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 191.

<sup>564</sup> Ariyet akdi BK. m. 305 (BKT. m. 384), Hizmet akdinde işçinin ölümü halinde BK. m. 347(BKT. m. 439 işçinin ölümü, BKT. m. 440 işverenin ölümü), İstisna akdinde müteahhidin ölümü halinde BK. m. 371 (BKT. m. 486), Neşir mukavelesinde müellifin ölümü halinde BK. m. 384 (BKT. m. 500), Vekâlet akdinde vekilin veya müvekkilin ölümü, ehliyetsizliği veya iflasıyla BK. m. 397 (BKT.m.513).

sözleşmeden anlaşılmadıkça, hem vekilin hem de müvekkilin ölümü, ehliyet kaybı veya iflasıyla vekâlet sözleşmesi sona erecektir<sup>565</sup>.

Hukuki ilişkide ölüm, iflas veya fiili ehliyetinin kaybı durumlarının sözleşmeyi kendiliğinden sona erdirebilmesi, sözleşmenin taraflarından hangisinin kişiliğinin ve kişisel yeteneklerinin önem taşıdığına veya güven ilişkisinin sıklığına göre ortaya çıkmaktadır. Bayilik sözleşmesinin ölüm, iflas veya fiil ehliyetinin kaybı sebepleriyle sona ermesinin mümkün olup olmadığı incelenirken öncelikle sözleşmede hüküm yoksa kıyas yolu ile uygulanabilecek hükümler olarak TTK'nın acenteye ilişkin hükümleri ile Borçlar Kanununun iş görme sözleşmelerine ilişkin hükümlerine bakılmalıdır. Aşağıda her bir sebep bakımından ilgili hükümler incelenecektir. Fiil ehliyetinin kaybında, önemi bakımından kısıtlılık kararı verilmesi incelenecektir.

## **b. Ölüm**

Acentelik sözleşmesinin sona ermesine ilişkin TTK 133. madde, tarafların ölümü<sup>566</sup> halinde Borçlar Kanunu 397. maddesinin uygulanacağını öngörmüştür<sup>567</sup>. Türk Ticaret Kanunu Tasarısının 121. maddesinin 3. fıkrasında da, müvekkilin veya acentenin iflâsı, ölümü veya kısıtlanması hâlinde, Borçlar Kanununun 397. maddesinin uygulanacağı belirtilmiştir. Maddeye göre, aksi sözleşmeden veya işin mahiyetinden anlaşılmadıkça gerek vekilin gerekse müvekkilin ölümü, iflası veya fiil ehliyetinin kaybı durumlarında vekâlet sözleşmesi kendiliğinden sona erer.

---

<sup>565</sup> Yavuz, s. 608.

<sup>566</sup> Her ne kadar maddede açıkça belirtilmese de, gaiplik durumunda da ölüme ilişkin sonuçlar uygulanmalıdır.

<sup>567</sup> Acentelik sözleşmesi bakımından ölümün sözleşmeye etkisi İsviçre ve Alman Hukuklarında farklılık göstermektedir. İsviçre Borçlar Kanununun 418s maddesine göre, sözleşme acentenin ölümü ile sona erecek, ancak müvekkilin ölümünün sözleşmeyi sona erdirebilmesi için ise, sözleşmenin müvekkilin kişiliği dikkate alınarak yapılmış olması gerekecektir. Bkz. Gautschi, Berner Kommentar, Art.418s, N.2a; Bühler, Art. 418s, N.5; Wettenschwiler, Basler Kommentar, Art. 418s, N.1, N.3. Alman Medeni Kanununa göre ise (BGB 672,675), acentenin ölümü ile acentelik sözleşmesi sona erecektir. Ancak müvekkilin ölümünün sözleşmeyi ortadan kaldırabilmesi, tarafların bu hususu sözleşmede açıkça öngörmeleri ile mümkündür. Bkz. Hoyningen-Huene, Münchener Kommentar, §89, N. 18–21; Semler, Handbuch des Vertriebsrechts, §14, N. 1, s. 319.

Bayilik sözleşmesinin tarafları düşünüldüğünde, bayii kişiliğinin önem taşıdığından hareketle, ölüm halinde sözleşmenin kendiliğinden sona ereceği kabul edilmelidir<sup>568</sup>. Üreticinin ölümü halinde ise, kanunun vekâlet sözleşmesi bakımından kabul ettiği düzenlemedeki “işin mahiyetinden aksi anlaşılmadıkça” ifadesi ve hizmet sözleşmesinin iş sahibinin kişiliği nazara alınarak yapılması durumları dikkate alınarak, üreticinin kişiliği önemli değilse ve üreticinin ölümü ile mirasçıları aynı ürünlerin yapımına devam ediyorlar ise, bayilik sözleşmesinin sona ermeyeceği kabul edilmelidir<sup>569</sup>. Örneğin, üreticinin sözleşme konusu malı bizzat kendisinin el işçiliği ile imal ettiği durumlarda, işin mahiyeti gereği kişiliği önem arz edecek ve ölümü halinde sözleşme kendiliğinden sona erecektir. Taraflar ayrıca aralarındaki sözleşmede, ölüm halinde, bayilik ilişkisinin devam edeceğini kararlaştırabilirler. Bu takdirde, mirasçılar sözleşmeye devam edecektir<sup>570</sup>. Ayrıca, 397. maddenin 2.fıkrası gereği, ölüm ile sözleşmenin sona ermesi müvekkilin (bayilik sözleşmesi bakımından üreticinin) menfaatlerini tehlikeye sokuyorsa, sözleşmeye bir süre daha devam etmek gerekebilecektir.

Bayilik sözleşmesinin taraflarını tüzel kişilerin oluşturduğu durumlarda, tüzel kişiliğin sona ermesinin sözleşmeye etkisi, gerçek kişilerde ölüm gibi olacaktır. Tüzel kişilere ilişkin ortak sona erme sebepleri kanunda düzenlenmemiştir, her bir tüzel kişi için ayrı sona erme sebepleri söz konusudur<sup>571</sup>. Tüzel kişilik her ne sebeple sona ererse ersin, Medeni Kanununun 52. maddesi gereğince, tasfiyenin sona ermesine kadar tüzel kişiliğini, tasfiye amacıyla sınırlı olarak, korur<sup>572</sup>. Tüzel kişi bayii veya üreticinin tasfiye aşamasına girmesi bayilik sözleşmesini doğrudan sona erdirmez. Bu durum taraflara sözleşmeyi haklı sebebe dayanarak feshetme imkânı verecektir<sup>573</sup>.

<sup>568</sup> Sommer, s. 126; Meyer, s. 280; Ullrich, Handbuch des Vertriebsrechts, § 19, N. 67, s. 432.

<sup>569</sup> Seliçi, 81–84; Demir-Gökyayla, s. 187; Tandoğan, C. I/1, s. 58; Meyer, s. 281.

<sup>570</sup> Seliçi, s. 81–82; Yavuz, s. 609.

<sup>571</sup> Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, Kişiler Hukuku, s. 220.

<sup>572</sup> Medeni Kanun md. 52 bunu genel olarak düzenlemekte, Türk Ticaret Kanunu ise kolektif (md.208), komandit (md.267) ve anonim (md.439) ortaklıklarda açıkça hükme bağlamaktadır.

<sup>573</sup> Ullrich, Handbuch des Vertriebsrechts, § 19, N. 67, s. 432; Hoyningen-Huene, Münchener Kommentar, §89, N.19; Ebenroth/Boujong/Joost, Handelsgesetzbuch Kommentar, §89, N.3; Gautschi, Berner Kommentar, Art. 418p, N.2b.

Bayilik sözleşmesinde taraflardan biri veya her ikisi şirket olabilir. Kural olarak, şirket birleşmesi (TTK. m. 146) veya şirket türünün değiştirilmesi (TTK. m. 152) bayilik sözleşmesini sona erdirmez. Bayiin veya üretici tarafın BK. m. 179 uyarınca işletmesini devretmesi de sözleşmeyi kendiliğinden sona erdirmez. Ancak bu durumlar taraflara sözleşmeyi haklı nedenle fesih imkânı verebilecektir<sup>574</sup>.

### **c. Kısıtlılık Kararı Verilmesi**

Türk Ticaret Kanununun 133/2. maddesi taraflardan birinin kısıtlanması durumunda, acentelik sözleşmesinin sona ereceğini düzenlemiştir<sup>575</sup>. Ticaret Kanunu Tasarısında ise kısıtlılık kararı verilmesi durumunda Borçlar Kanununun 397. maddesinin uygulanacağı belirtilmiştir.

Her ne kadar her iki tarafın da gerçek kişi olduğu bayilik sözleşmelerine uygulamada rastlanmasa da, taraflar bakımından kısıtlılık kararı verilmesi ihtimalleri değerlendirilmelidir. Gerçek kişi bayi hakkında kısıtlama kararı verilmesi ihtimalinde, Ticaret Kanununun mevcut hükmü kıyasen bayilik sözleşmesine de uygulanabilecektir. Bayi hakkında kısıtlama kararı verilmesi durumlarında<sup>576</sup> sözleşmeden doğan yükümlülüklerini yerine getiremeyeceği açıktır. O halde, kısıtlama kararı verilmesi durumlarında da, ölüme varılan sonuçlar uygulanmalıdır. Sonuç olarak, bayi tarafın kısıtlanması veya ehliyetini kaybettiği durumlarda bayilik sözleşmesinin sona ereceğini kabul etmek gerekecektir.

Üreticinin gerçek kişi olduğu ve hakkında kısıtlama kararı verildiği durumlarda da yukarıdakiyle aynı sonuca varmak hakkaniyet gereğidir. Her iki tarafın da gerçek kişi

---

<sup>574</sup> Özge Ayan, **Acentenin Denkleştirme Talep Etme Hakkı**, Ankara 2008, s.35, dn. 56.

<sup>575</sup> İsviçre Borçlar Kanununun 418s maddesinde, acentenin kısıtlanmasının acentelik sözleşmesini kendiliğinden sona erdireceği düzenlenmiştir. Bkz. Gautschi, Berner Kommentar, Art.418s, N.5, s. 321; Bühler, Art. 418s, N.6, s. 174. İsviçre Borçlar Kanunu müvekkilin kısıtlanmasını acentelik sözleşmesini kendiliğinden sona erdiren bir sebep olarak kabul etmemiştir. Ancak bu durum acentelik sözleşmesinin haklı nedenle feshini mümkün kılacaktır.

<sup>576</sup> Medeni Kanunda kısıtlanma sebepleri akıl hastalığı ve akıl zayıflığı, savurganlık, alkol ve uyuşturucu bağımlılığı, kötü yaşam tarzı ve kötü yönetim, özgürlüğü bağlayıcı ceza alma, yaşlılık, deneyimsizlik ve ağır hastalık gibi nedenler olarak sayılmıştır.

olduğu bir bayilik sözleşmesinde, tarafların kişiliğinin ve özelliklerinin büyük önemi olacağı açıktır.

Tarafların tüzel kişi olduğu durumlarda ise, bilindiği gibi tüzel kişi fiil ehliyetini, zorunlu organların teşkil edilmesiyle kazanır<sup>577</sup>. Tüzel kişi, kanuna ve ana statüsüne göre zorunlu organlarını oluşturduğu anda fiil ehliyetini kazanacaktır<sup>578</sup>. Bayilik sözleşmesinin tüzel kişi taraflarından birinin zorunlu organlarını kaybetmesi durumunda öncelikle bu kaybın geçici olup olmadığına bakılmalıdır. Tüzel kişinin zorunlu organlarını geçici olarak kaybetmesi durumunda tüzel kişiliğin sona ermediği kabul edilmektedir<sup>579</sup>. Ancak zorunlu organlara sahip olamamanın devamı durumunda tüzel kişilik sona erer (TMK. m. 87). Tüzel kişiliğin sona ermesiyle tasfiye sürecine geçilecektir. Ölüm başlığında da belirtildiği gibi, bu durum sözleşmenin taraflarına haklı sebeple fesih hakkı verecektir<sup>580</sup>.

#### d. İflas

Acentelik sözleşmesini düzenleyen Türk Ticaret Kanununun 133. maddesinin ikinci fıkrası gereğince, acentenin veya müvekkilin iflas etmesi durumunda acentelik sözleşmesi kendiliğinden sona erer<sup>581-582</sup>. Borçlar Kanununun 397. maddesine göre de, taraflardan birinin iflası durumunda vekâlet sözleşmesi sona erecektir.

---

<sup>577</sup> Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 200; Dural/Öğüz, s. 230; Rona Serozan, **Tüzel Kişiler Özellikle: Dernekler ve Vakıflar**, İstanbul 1994, s. 40.

<sup>578</sup> Dural/Öğüz, s. 230; Serozan, Tüzel Kişiler, s. 40.

<sup>579</sup> Bu durumda, TMK. m. 427/4 uyarınca kayyım atanmak suretiyle tüzel kişinin fiil ehliyetsizliğini gidermek mümkündür. Bkz. Oğuzman/Öz/Oktay-Özdemir, s. 201; Dural/Öğüz, s. 231.

<sup>580</sup> Ullrich, Handbuch des Vertriebsrechts, § 19, N. 69, s. 433.

<sup>581</sup> Kınacıoğlu, s. 91, yazar acentenin iflasının, acentelik sözleşmesini sona erdirmeyeceği görüşündedir.

<sup>582</sup> İsviçre Borçlar Kanununun 418s maddesine göre, müvekkilin iflası durumunda acentelik sözleşmesi sona erecektir. Acentenin iflası ise sözleşmeyi sona erdirmez ancak müvekkile sözleşmeyi haklı nedenle fesih imkânı verir. Bkz. Gautschi, Berner Kommentar, Art.418s, N. 3; Bühler, Art. 418s, N. 10; Wettenschwiler, Basler Kommentar, Art. 418s, N. 1, N. 2. Alman Hukukunda da, müvekkilin iflası acentelik sözleşmesini kendiliğinden sona erdirir. Acentenin iflası ise sözleşmeyi kendiliğinden sona erdirmez. Müvekkil dilerse sözleşmeyi haklı nedenle feshedebilecektir. Bkz. Hoyningen-Huene, Münchener Kommentar, §89, N. 23–24; Flohr, Handbuch des Vertriebsrechts, §12, N. 99, s. 284; Ebenroth/Boujong/Joost, Handelsgesetzbuch Kommentar, §89, N. 4.

Bayilik sözleşmesinde, üreticinin iflası ile sözleşme kendiliğinden ileriye etkili (ex nunc) olarak sona erer<sup>583</sup>. Bayiin iflası ile de, bayiin satın aldığı mallar iflas masasına gireceğinden ve artık satılması mümkün olamayacağından, sözleşme ileriye etkili olarak sona erecektir<sup>584</sup>.

## C. Sözleşmenin Hukuki İşleme Sona Erdirilmesi

### 1. Sözleşmenin İkale Yoluyla Sona Ermesi

Henüz bütün borçlar sona ermemişken, tarafların borç ilişkisini sona erdirmek için anlaşmalarına ikale denilir<sup>585</sup>. İsviçre Borçlar Kanununun alacağın tarafların anlaşması ile ortadan kaldırılabileceğini düzenleyen 115. maddesi Borçlar Kanunumuza alınmamıştır. Ancak öğretilde kabul edilen Borçlar Hukukuna hâkim olan irade özürlüğü prensibi uyarınca, taraflar aralarındaki borç ilişkisine son veren bir sözleşme yapabilirler<sup>586</sup>. Burada bayilik sözleşmesinin sona erdirilmesi bakımından, dar anlamda borcu sona erdiren ibra sözleşmesinden ziyade geniş anlamda borcu sona erdiren ikale sözleşmesine değinilecektir. Taraflar ikale anlaşmasıyla, aralarındaki sözleşmeden doğan alacaklarından ve borçlarından karşılıklı olarak vazgeçmektedirler<sup>587</sup>.

Taraflar, her zaman karşılıklı anlaşmak suretiyle sözleşme ilişkilerine son verebilirler. Sözleşmenin sona erdirilmesine dair anlaşma, kural olarak, bir şekle bağlı değildir<sup>588</sup>. Ancak taraflar ispat kolaylığı bakımından, sözleşmenin sona erdirilmesini şekle bağlayabilirler. Tarafların karşılıklı anlaşmasıyla sona erme

---

<sup>583</sup> Meyer, s. 212; Bühler, Art. 418s, N. 10; Ullrich, Handbuch des Vertriebsrechts, §19, N. 28, s. 425, N.70, s. 433.

<sup>584</sup> Meyer, s. 213, s. 280; Bühler, Art. 418s, N. 10. Karşı görüş: Ullrich, Handbuch des Vertriebsrechts, N. 29, s. 425, N. 70, s. 433.

<sup>585</sup> Oğuzman/Öz, s. 427 dn. 1.

<sup>586</sup> Seliçi, s. 104; Tandoğan, C. II, s. 351.

<sup>587</sup> Eren, s. 1210 vd.; Bucher, s. 390; Larenz, I, s. 272; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 984.

<sup>588</sup> İkaleye İsviçre’de ibradaki esas uygulanarak bu anlaşmanın şekle tabi olmadığı kabul edilmektedir. Oğuzman/Öz; bizim kanunumuzda ibraya ilişkin bir hüküm bulunmadığından sona erdirilen ilişki kanunen şekle tabi ise ikalenin de aynı şekle tabi olacağını kabul edilebileceğini belirtmiştir. Bkz. Oğuzman/Öz, s. 427, dn.1. Eren ise ortadan kaldırılacak sözleşmenin akdedilmesi şekil şartına tabi olsa bile ikale sözleşmesinin bir şekle tabi olmayacağı görüşündedir. Bkz. Eren, s. 1210. Aynı yönde, Bucher, s. 390.



bakımından, bayilik sözleşmesinin belirli süreli veya belirsiz süreli olmasının bir önemi yoktur<sup>589</sup>.

İkale sözleşmesinin sürekli borç ilişkisi doğuran bayilik sözleşmesi üzerindeki etkisini ve sonuçlarını tespit edebilmek için sözleşmenin ifasına başlanmış olup olmadığını incelemek gerekecektir. Henüz sözleşmenin ifasına başlanmamışsa, tarafların sözleşmeyi sona erdirmeye konusundaki iradeleri yalnız sözleşmenin ortadan kalkması sonucunu doğurur. Sözleşmeden kaynaklanan yükümlülükler henüz ifa edilmediğinden geri verme söz konusu olmayacaktır. Ancak edimlerin ifasına başlanmışsa, sözleşmenin ikale yoluyla sona erdirilmesi ile edimlerin geri verilmesi gündeme gelecektir. Sona erme sözleşmesi geriye etkili olarak kabul edilirse, yerine getirilen edimler bakımından hukuki ilişki ortadan kalkacağından sebepsiz zenginleşme kurallarına başvurmak gerekir<sup>590</sup>. Ancak sürekli borç doğuran sözleşmeler bakımından sona erme sözleşmesinin geriye etkili olacağını kabul etmek sözleşmenin niteliğine aykırı düşecektir<sup>591</sup>. Bu nedenle, bayilik sözleşmesi bakımından ikale sözleşmesinin ileriye etkili olduğunu kabul etmek gerekir. İkale sözleşmesiyle, bundan böyle sürekli borç doğuran bayilik ilişkisi son bulacak, yeni borç doğmayacak, ancak yerine getirilen edimler de geri verilmeyecektir.

## 2. Sözleşmenin İptali

Bayilik sözleşmesi, genel hükümler uyarınca irade bozuklukları sebebiyle iptal edilebilir. Hata (yanılma), hile (aldatma) veya ikrah (tehdit, korkutma) nedeniyle sözleşmede hataya düşen, hile veya ikraha maruz kalan taraf, tek taraflı irade beyanı ile iptal hakkını kullanabilecektir. İptal kural olarak geriye etkilidir<sup>592</sup>. Sözleşmenin iptal edilmesiyle taraflar yerine getirdikleri edimlerin geri verilmesini talep edebileceklerdir<sup>593</sup>. Ancak sürekli borç doğuran sözleşmelerde, iptalin geçmişe

---

<sup>589</sup> Demir-Gökyayla, s. 185.

<sup>590</sup> Seliçi, s. 106.

<sup>591</sup> Eren, s. 1211.

<sup>592</sup> Eren, s. 374; Oğuzman/Öz, s.102.

<sup>593</sup> Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 436; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, s. 457; Oğuzman/Öz, s.79 vd. ; Eren, s. 374;

etkili olması ilişkinin niteliğine uygun değildir. Geçmişe etkililik kuralının, adalet ve ölçülülük ilkeleri göz önünde tutularak sınırlarının ve uygulama alanının belirlenmesi gerektiğine değinilmiştir<sup>594</sup>. Bu nedenle, dürüstlük kuralından yararlanılarak burada hükümsüzlüğün iptal anına kadarki edimleri etkilemeyeceği kabul edilmektedir<sup>595</sup>. Ancak, dürüstlük kuralının aksini gerektirmesi halinde, burada da geçmişe etkili geçersizliğin kabul edilmesi gerekecektir<sup>596</sup>.

Sürekli borç doğuran sözleşmelerde iptalin olağanüstü bir fesih hakkına dönüşeceği ve ileriye etkili sonuç doğuracağı kabul edilmektedir<sup>597</sup>. Sürekli borç doğuran sözleşmeler bakımından iptalin olağanüstü fesih, diğer bir ifadeyle haklı sebeple fesih hakkına dönüşeceğinin kabulü durumunda, ortaya çıkan bu irade bozukluğunun ilişkinin devamını çekilmez hale getirip getirmediğinin incelenmesi gerekecektir<sup>598</sup>. Ancak ortaya çıkan sebebin sözleşme ilişkisini çekilmez hale getirdiği ve sözleşmeyi sona erdirmek için haklı bir sebep olduğu sonucuna varılırsa, bu takdirde ayrıca iptal hükümlerine gitmeye gerek kalmayacaktır. O halde buradaki sorun, sözleşme ilişkisinin çekilmez hale gelip gelmediğini incelemeyen sözleşme ilişkisinin irade sakatlığı sebebiyle sona erdirilip erdirilemeyeceği meselesidir. *Seliçi*, mevcut hukuki düzenleme bakımından, iptalin sürekli borç ilişkilerine uygulanmasının mümkün olduğu kanaatinde. Ancak, yazara göre iptal kabiliyetine bağlanan başlangıçtan beri hükümsüz olma hukuki sonucunun sınırlandırılması gerekir<sup>599</sup>.

Bilindiği gibi Borçlar Kanunu sisteminde irade sakatlıklarından hata (yanılma), hile (aldatma) ve ikrah (korkutma) arasında hukuki sonuç bakımından herhangi bir ayırımı gidilmemiştir. Öğretide, de lege ferenda (olması gereken hukuk yönünden)

---

<sup>594</sup> Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s.439–440; ayrıca ölçülülük ilkesi ve bu ilkenin özel hukuk bakımından uygulama alanının saptanması bakımından bkz. Yüksel Metin, Ölçülülük İlkesi, **Karşılaştırmalı bir Anayasa Hukuku İncelemesi**, Ankara 2002, s. 21; Yücel Oğurlu, **Karşılaştırmalı İdare Hukukunda Ölçülülük İlkesi**, Ankara 2002, s. 27.

<sup>595</sup> Oğuzman/Öz, s. 102; Serozan, Sözleşmeden Dönme, s. 152, 176; Eren, s. 375; Schwenger, Basler Kommentar, Vorbem. zu Art. 23–31, N. 7; Art. 25, N.6; Schmidlin, Berner Kommentar, Art. 31, N. 102.

<sup>596</sup> Oğuzman/Öz, s.144 dn.457.

<sup>597</sup> Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 442–443; Eren, s. 375; Gauch/Schlupe/Schmid, N. 942 vd.; Schwenger, Basler Kommentar, Vorbem. zu Art. 23–31, N. 7; Schmidlin, Art. 31, N. 102 vd.; Schönenberger/Jäggi, Art. 1, N. 565.

<sup>598</sup> Seliçi, s. 58.

<sup>599</sup> Seliçi, s. 58. Bu sonuç olağanüstü fesih biçiminde de ifade edilebilir.

hata ile hile ve ikrah hükümlerinin hukuki sonuçları bakımından ayrı bir düzenlemeye gidilmesi fikri ileri sürülmüştür<sup>600</sup>. Buna göre, hata halinde kişinin kendi kusuruyla ortaya çıkan bir irade sakatlığı söz konusudur. Oysa hile ve korkutmada, hukuka aykırı birer eylem söz konusudur. İşte bu sebeple, hata halinde sözleşmenin başlangıçta hüküm doğurması, ancak iptalinin mümkün olması; hile ve korkutmada ise sözleşmenin başta hüküm doğurmaması ve fakat irade sakatlığına maruz kalan tarafça süresinde iptal edilmediği takdirde geçmişe etkili olarak geçerlilik kazanması görüşleri ileri sürülmüştür<sup>601</sup>. Ancak belirtildiği gibi mevcut hukuki düzenleme bakımından hata, hile, korkutma hükümlerinin sonuçları bakımından bir ayırım söz konusu olmadığından, icrasına başlanan sürekli borç ilişkisinde hile ve korkutma hallerinde de sözleşmenin ileriye etkili olarak sona erdiği kabul edilmelidir<sup>602</sup>.

Sonuç olarak, bayilik sözleşmesinden doğan yükümlülüklerin ifasına başladıktan sonra öğrenilen bir irade bozukluğu sebebiyle sözleşme iptal edildiğinde, iptal ileriye etkili hüküm ifade edecektir. Bayilik sözleşmesinin, henüz ifa edilmeden irade sakatlığı sebebiyle iptali söz konusu ise genel hükümler geçerli olacak ve iptal geriye etkili olacaktır. Zira sürekli borç doğuran sözleşmeler bakımından iptalin fesih benzeri sonuçlar doğurmasının sebebi, sürekli borç ilişkisinin tasfiyesinden kaynaklanan zorluklar ve dürüstlük kuralının uygulanmasıdır. Bunu gerektirmeyen durumlarda iptal hakkının kullanımı geriye etkili sonuç doğuracaktır.

### **3. Sözleşmenin Olağan Fesih ile Sona Erdirilmesi**

#### **a. Genel Olarak**

Kanunda düzenlenmiş olan sürekli borç ilişkilerinde tarafların her birine sözleşmeden tek taraflı olarak kurtulabilme imkânı tanınmıştır. Bu imkân, sürekli borç ilişkilerinin niteliği gereği sona erme düzenlerini yapılarında taşımamalarından

---

<sup>600</sup> Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 431.

<sup>601</sup> Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 432; Seliçi, s. 59.

<sup>602</sup> Seliçi, s. 59.

kaynaklanır<sup>603</sup>. Bu nedenle de, kanunda düzenlenmemiş bütün belirsiz süreli sürekli borç ilişkileri bakımından da bu imkânın mümkün olduğunu kabul etmek gerekir. Bu imkân kişisel özgürlüğün bir gereğidir.

Olağan fesih bozucu yenilik doğuran bir işlemdir. Kural olarak, yenilik doğuran hakların kullanılması şarta tabi tutulamaz<sup>604</sup>. Fesih beyanın yöneltildiği muhatabın emniyet ihtiyacının göz önünde tutulması ve mümkün olduğunca açık ve belirli bir şekilde hukuki durumun ortaya konması gerektiği belirtilmiş ve feshin, kural olarak şarta bağlanamayacağı belirtilmiştir<sup>605</sup>. Ancak, şartın gerçekleşmesinin yenilik doğuran beyanın yöneltildiği kişinin iradesine bağlı olduğu durumlarda, diğer bir ifadeyle hakkın yöneltildiği kişiler bakımından zararlı olmayacağı durumlarda şarta bağlı fesih kabul edilmektedir<sup>606</sup>. Ayrıca, feshin açıklık ve belirlilik ilkesi zedelenmeyecek şekilde şarta bağlanabileceği de belirtilmiştir<sup>607</sup>.

Taraflar olağan feshi açıkça sözleşmede kararlaştırabilirler. Bu sözleşme serbestisinin ve tarafların irade özgürlüğünün bir sonucudur. Tarafların olağan feshi sözleşmede kararlaştırmamaları halinde, her ne kadar Borçlar Kanununun genel hükümler kısmında bütün sürekli borç ilişkilerini kapsayacak hükümler bulunmasa da, bu hakkı taraflara tanımak, sürekli borç ilişkilerinin niteliği gereği, uygun olacaktır<sup>608</sup>.

Sürekli borç ilişkisinin olağan fesihle sona erdirilebilmesi için, kural olarak, sözleşmenin belirsiz süreli olması veya belirsiz süreli sayılması gerekir<sup>609</sup>. Sözleşmeden, sona ermenin ne zaman olacağı hiçbir şekilde bilinmiyorsa tamam

---

<sup>603</sup> Seliçi, s.111–112; Oktay, s. 220.

<sup>604</sup> Kemal Oğuzman, Nami Barlas, **Medeni Hukuk, Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar**, İstanbul 2010, s. 155; Hüseyin Hatemi, **Medeni Hukuka Giriş**, 3. Bası, İstanbul 2004, s. 133; Eren, s. 65; Serozan, **Sözleşmeden Dönme**, s. 47; Bucher, s. 36; Kramer/Schmidlin, **Berner Kommentar, Allg. Einl. OR**, N. 39; Gauch/Schlupe/Schmid, N. 155; Vedat Buz, **Yenilik Doğuran Haklar**, Ankara 2005, s. 258.

<sup>605</sup> Seliçi, s. 116–117.

<sup>606</sup> Oğuzman/Barlas, s. 155; Serozan, **Sözleşmeden Dönme**, s. 497-498; Gauch/Schlupe/Schmid, N. 155.

<sup>607</sup> Seliçi, s. 117.

<sup>608</sup> Seliçi, s. 133; Gauch, s. 37.

<sup>609</sup> Seliçi, s. 136; Tandoğan, s. 54, İşgüzar, s. 151.

olmayan sözleşmelerden veya “kesin süre anlaşmalı olmayan” sözleşmelerden bahsedilir<sup>610</sup>. Belirsiz süreli olarak akdedilmiş veya belirli süreli yapılmasına rağmen belirsiz süreli sözleşmeye dönmüş bayilik sözleşmelerinde, taraflardan her biri tek taraflı irade beyanıyla sözleşmeyi ileriye etkili olarak sona erdirebilirler<sup>611</sup>.

Olağan fesih halinde taraflar belli bir sebebe dayanmaksızın sözleşmeyi sona erdirebileceklerdir<sup>612</sup>. Ancak, herhangi bir sebebe dayanmadan sözleşmeyi sona erdirebilme imkânı keyfi durumlara yol açabilecektir. Bu durum ise, özellikle yüksek meblağlı yatırımların söz konusu olduğu bayilik sözleşmesinin istikrarını olumsuz yönde etkileyebilecektir. Bu nedenle olağan sebeple feshin sınırlarının belirlenmesi gerekir.

## **b. Sınırları**

### **(1) Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı**

Bozucu yenilik doğuran bir hak niteliğindeki fesih hakkı, öncelikle, dürüstlük kuralına uygun olarak kullanılmalıdır. Bu bütün hakların kullanılmasında uyulması gereken bir kuraldır<sup>613</sup>. Bayilik sözleşmesinde de bu hak kullanılırken TMK. m. 2 dürüstlük kuralına uyulmalıdır<sup>614</sup>. Fesih hakkının ne zaman kötüye kullanıldığı, somut olaya göre tespiti gereken bir meseledir. Öğretide, fesih hakkının kötüye kullanılıp kullanılmadığının tespitinde bazı kriterler belirlenmiştir. Sözleşmeyi fesih ile sona erdiren tarafın bunda haklı bir menfaatinin olmaması, çelişkili davranışlarda bulunulması, karşı tarafa zarar verme kastı gibi durumlarda fesih hakkının kötüye kullanıldığı kabul edilmelidir<sup>615</sup>. İsviçre ve Alman<sup>616</sup> hukuklarında da aynı kural uygulaması kabul edilmekte ve olağan fesih hakkının kullanımı sınırlanmaktadır<sup>617</sup>.

---

<sup>610</sup> Seliçi, s. 137; Oktay, s. 214.

<sup>611</sup> Seliçi, s.115, s. 132; Yavuz, s. 438; İşgüzar, s. 151; Gauch, s. 29; Ebenroth/Boujong/Joost, Handlungsgesetzbuch Kommentar, §89, N.25; Sommer, s. 126; Ulmer, s. 439; Martinek, Aktuelle Fragen des Vertriebsrechts, N. 129, s. 104; Küstner/Thume, N. 1400, s. 366; Ullrich, Handbuch des Vertriebsrechts, §19, N. 1, s. 420.

<sup>612</sup> Gauch, s. 37.

<sup>613</sup> Oğuzman/ Barlas, s. 238.

<sup>614</sup> İşgüzar, s. 152; Kırca, s. 179.

<sup>615</sup> Şener Akyol, **Dürüstlük Kuralı**, İstanbul 2006, s. 23–24; Seliçi, s. 148–149; Oğuzman/Barlas, s. 244 vd.

Sözleşmeyi fesih ile sona erdiren tarafın haklı bir menfaatinin olup olmadığının tespiti güçtür. Sürekli borç doğuran bir sözleşmede olağan fesih hakkı ilişkiyi sonlandırmak için tanınmıştır. Diğer bir ifadeyle fesih hakkı, ilişkinin sona ermesindedir. Bu noktada hakkın kullanılmasının sağlayacağı menfaat ile başkasına vereceği zarar arasında aşırı oransızlık varsa hakkın kötüye kullanıldığı kabul edilmektedir<sup>618</sup>. Alman hukukunda, öğretide ve içtihatlar da bu konuda fikir birliği bulunmamakla birlikte, anayasa ve idare hukukunda gelişmiş olan oranlılık prensibinin özel hukuk alanında da uygulanması gerektiği ifade edilmiştir<sup>619</sup>. Buna göre, bir hakkın kullanılması karşı tarafa aşırı, oransız bir zarar veriyorsa ve başka tedbirlerin alınması mümkünse hakkın bu şekilde kullanılması hukuka aykırıdır<sup>620</sup>.

Kanaatimizce, bayilik sözleşmesinde fesih hakkının kötüye kullanılmasının tespitinde oranlılık ilkesine ihtiyaç yoktur. Belirsiz süreli bir borç ilişkisinde tarafların illebet sözleşme ile bağlı kalmasını önlemek amacıyla, kişisel özgürlüğün bir sonucu olarak, tanınan fesih hakkının kullanılmasındaki menfaatin bu anlamda belirlenebilmesi için her somut olayın koşullarını incelemek gerekecektir. Bayilik sözleşmesinde fesih hakkının kötüye kullanılıp kullanılmadığının tespitinde, çelişkili davranış yasağı, karşı tarafa zarar verme kastı veya hakkın amacından saptırılması kriterleri değerlendirilmelidir. Bunlardan biri söz konusuysa, fesih hakkının kötüye kullanıldığı kabul edilmelidir.

Hakkın kötüye kullanıldığını gösteren unsurlardan bir diğeri de, karşı tarafta uyandırılan güvene aykırı davranışta bulunulmasıdır<sup>621</sup>. Hukuki ilişkide taraflardan biri davranışı ile karşı tarafta korunmaya değer ve esaslı bir güven uyandırdıktan

---

<sup>616</sup> BGB § 242’i hükmünün genel yapısı ve eleştirisi için bkz. Nami Barlas, “Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağının Alman Medeni Kanunundaki Düzenleme Tarzı ve Eleştirisi”, **Makalelerim Cilt I**, İstanbul 2008, s. 63–84.

<sup>617</sup> Baudenbacher, s. 383; Ulmer, s. 459; Jürgen Ensthaler, Dagmar Gesmann-Nuissl, Martin Stopper, “Ausgleichsansprüche des Kfz-Vertragshändlers für drittbestimmte Investitionen und den Kundenstamm bei ordentlichen Kündigung oder Herabstufung” **Der Betrieb Heft 5**, 2003, s. 260.

<sup>618</sup> Oğuzman/Barlas, s. 246.

<sup>619</sup> Genzow, s. 110; Ulmer, s. 459.

<sup>620</sup> Genzow, s. 110.

<sup>621</sup> Akyol, s. 57 vd.; Serozan, Medeni Hukuka Giriş, s. 211; Oğuzman/Barlas, s. 250; Larenz, I, s. 133 vd.

sonra, bu davranışıyla çelişkili bir tutum takınamaz. Diğer bir ifadeyle, hiç kimseye kendi fiiliyle çelişkiye düşme imkânı verilmez (*Venire contra factum proprium*)<sup>622</sup>. Uyandırılan güvenin aksine takınılan tutum hakkın kötüye kullanılması olabilecektir<sup>623</sup>. Üreticinin bayide sözleşmenin devam edeceğine dair haklı bir güven oluşturduktan sonra, örneğin bayiden malların satış ve sürümünü artırmak için yeni yatırımlarda bulunmasını istedikten sonra olağan fesih hakkını kullanması veya bayii, sipariş miktarını artıracığını belirtip daha sonra olağan fesih hakkını kullanması çelişkili davranış yasağına örnek olabilecektir<sup>624</sup>. Kanaatimizce, hakkın kötüye kullanılması sonucunu doğuran olay esas olarak karşı tarafta oluşturulan güven ve beklentinin yıkılmasıdır. Bayii, sözleşmenin olağan fesih ile feshedilmesi durumunda, bu sona ermeye hazırlanabilmesi gerekir. Bu da, sözleşme boyunca yapmış olduğu yatırımların amorti edebilmesi için belli fesih sürelerinin tanınması ile mümkün olabilecektir<sup>625-626</sup>.

Olağan fesih hakkının kötüye kullanılmasıyla ilgili bir diğer sorun da, fesih hakkının kötüye kullanılması durumunda bunun sonucunun ne olacağıdır. Birinci görüşe göre, fesih geçerli kabul edilir, fakat bu hakkı kötüye kullanan taraf, karşı tarafın bu nedenle uğradığı zararı tazmin eder. Diğer bir görüş ise, feshi geçersiz kabul eder ve borç ilişkisinin devamını kabul eder<sup>627-628</sup>. Bir diğer görüş ise, taraflardan birine

---

<sup>622</sup> Çelişkili davranış yasağı olarak da adlandırılan bu ilke Roma hukukunda “venire contra factum proprium, nemini licet” olarak adlandırılan ilkedir. İsviçre Federal Mahkemesi ve Yargıtay kararlarında bu ilke isabetli bir şekilde uygulanmaktadır. Bu kararlar için bkz. Oğuzman/Barlas, s. 250-251.

<sup>623</sup> Akyol, s. 57; Necla Giritlioğlu, **Dürüstlük Kuralları, Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı, Özellikle Şekil Eksikliğinden Dolayı Geçersizliğin Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı ile Sınırlandırılması**, İstanbul 1989, s. 86–93 (Akyol, s. 57’den naklen).

<sup>624</sup> Franchise sözleşmeleri bakımından aynı yönde Kırcı, s. 179.

<sup>625</sup> Bayilik sözleşmeleri bakımından fesih bildirim sürelerinin ne şekilde belirleneceği konusu ileride incelenecektir. Bkz. II/C/3/c.

<sup>626</sup> Kırcı, s. 179-180’de, franchise sözleşmeleri bakımından altı aylık fesih bildirim sürelerinin kıyasen uygulanacağını kabul etmektedir. Yazara göre, bu altı aylık sürenin geçmesine rağmen, yatırımların amorti edilememesi durumunun franchise alanın menfaatlerini ağır bir şekilde ihlal etmesi feshin dürüstlük kuralına aykırı olduğu sonucunu doğuracaktır.

<sup>627</sup> Seliçi, s. 149- 150. Hizmet sözleşmesi bakımından fesih geçerli sayılmakta ve dürüstlük kuralına aykırı davranan taraf karşı tarafın bu yüzden uğradığı zararı tazmin etmektedir. Hizmet sözleşmeleri için bkz. Tunçomağ, s. 491.

İsviçre Borçlar Kanununun 336a/1 maddesi hizmet sözleşmesinde, taraflardan birinin sözleşme ilişkisini hakkını kötüye kullanarak feshetmesi durumunda, karşı tarafın uğradığı zararı tazmin etme yükümlülüğü öngörmüştür. İsviçre Federal Mahkemesi bu maddeyi franchise sözleşmesinde fesih hakkının kötüye kullanılmasında kıyasen uygulamıştır. Bkz. BGE 118 (1992) II, s. 157–168.

seçim hakkı tanınması yönündedir<sup>629</sup>. Bir hakkın kötüye kullanılmasında, kanun tarafından himaye edilmeyen husus, hakkın dürüstlük kuralına aykırı kullanılmasıdır. O halde karşı tarafın bundan bir zarar görmesi şart değildir. Bayilik sözleşmeleri bakımından tarafların korunmaya değer güvenleri dikkate alınarak, bu güvenin en uygun ne şekilde korunabileceğine ilişkin çözüm aranmalıdır.

Kanaatimizce, bayilik sözleşmesinde fesih hakkının kötüye kullanılması durumunda, yukarıda belirtilen birinci görüşe ağırlık verilmeli ve fesih geçerli kabul edilerek sözleşmenin sona erdiği kabul edilmelidir. Ancak sözleşmeyi fesih hakkını kötüye kullanarak fesheden tarafın, karşı tarafın zararını tazmin borcu olduğu kabul edilmelidir<sup>630-631</sup>. Taraflardan birinin güven ilişkisini zedeleyecek şekilde olağan fesih hakkını kötüye kullanması, diğer tarafa sözleşmeyi haklı sebeple fesih hakkı verip vermeyeceği sorusuna da olumlu cevap vermek gerekecektir.

## **(2) Fesih Hakkını Ortadan Kaldıran Kayıtlar**

### **i. Sözleşmede Fesih Hakkının Bir Tarafa Tanınması**

Uygulamadaki bayilik sözleşmelerine bakıldığında, sözleşmeye, üretici taraf lehine bir takım fesih kayıtları bulunduğu görülmektedir. Buna göre, üretici taraf dilediği

---

<sup>628</sup> Borçlar Kanunu Tasarısının 433. maddesinde, İsviçre Borçlar Kanununun 336 ve 336a maddeleri dikkate alınarak, hizmet sözleşmesinin fesih hakkının kötüye kullanılarak sona erdirildiği durumlarda işverenin, işçiye fesih bildirim süresine ait ücretin üç katı tutarında tazminat ödemekle yükümlü olacağı belirtilmiştir. Tasarının kabulü halinde, İsviçre içtihadı esas alınarak fesih hakkının dürüstlük kuralına aykırı olarak kullanılması durumunda, feshi geçerli kabul ederek karşı tarafın bu sebeple uğradığı zararın tazmini görüşü esas alınabilecektir.

<sup>629</sup> Alman Hukukunda, franchise sözleşmeleri bakımından franchise verene bir seçim hakkı tanınması gerektiği ileri sürülmüştür. Buna göre, ya fesih geçersiz sayılacak ve sözleşme ilişkisine devam edilecek ya da fesih geçerli kabul edilerek franchise alanın yapmış olduğu yatırımları amortize edilememesi nedeniyle uğradığı zararlar tazmin edilecektir. Türk Hukukunda da, franchise sözleşmeleri bakımından, bu seçim hakkı kabul edilmektedir. Bkz. Kırcı, s. 180.

<sup>630</sup> Yarg. 19. HD. 21.12.2005 tarih ve 2005/3865 E. ve 2005/12858 K. sayılı kararına göre, “Sözleşmenin feshine ilişkin bildirim bozucu yenilik doğuran bir işlemdir. Sözleşmenin feshinin bildirilmesine ilişkin irade beyanının muhataba ulaşması ile geleceğe etkili olarak taraflar arasındaki akdi ilişki sona erer. Bu durumda karşı taraf kural olarak sözleşmenin haksız feshinden doğan zararını talep edebilir. Mahkemece bu yön gözetilmeden davalıyı sözleşmeye devama zorlayacak şekilde fesih işleminin iptaline karar verilmesi akit serbestfisi ilkesine aykırıdır.” Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası. (Erişim Tarihi: 19.12.2009).

<sup>631</sup> Karşı görüş için bkz. İşgüzar, s. 152.



zaman, kararlaştırılan fesih sürelerine uymak koşuluyla, sözleşmeyi feshedebilecektir.

Bu kayıt, olağan feshe ilişkin bir kayıttır. Sözleşmeyi olağan fesih hakkına dayanarak sona erdirmenin taraflardan birine tanınıp diğer tarafa tanınmaması geçerli bir düzenleme değildir<sup>632</sup>. Belirtildiği gibi, sürekli borç doğuran belirsiz süreli sözleşmelerde, kişisel özgürlüğün bir sonucu ve bu tür sözleşmelerin sona erme düzenlerini yapılarında taşımamalarından dolayı, tarafların sözleşmeyi fesih sürelerine uyarak sona erdirme imkânları bulunmaktadır. Bu nedenle, sözleşmenin bütününe yorumlanması ile sözleşmede fesih hakkı tanınmayan tarafın da bu hakka sahip olduğu kabul edilebilir. Aksi halde, taraflardan yalnız birine tanınan sözleşmeyi fesih hakkı, TMK. m. 23 anlamında kişilik haklarına aykırılık taşıyacaktır. Zira taraflardan birinin, diğerinin iradesine bağlılık ve bu suretle ekonomik varlığının kısıtlanması söz konusu olabilecektir. Böyle bir hükmün TMK. m. 23'ün yanı sıra TMK. m. 2'ye de aykırı olduğu ve sözleşme adaletine uymadığı kabul edilebilir. Burada, sözleşmenin her iki tarafına da tanınan bir hukuki avantajın, tarafların birinden esirgenmiş olması karşılıklı menfaat dengesini hakkaniyete aykırı olarak bozmaktadır<sup>633</sup>.

Uygulamada rastlanılan sözleşmeler bakımından yaptığımız değerlendirmeye dönersek, öncelikle şu tespit yapılmalıdır: Sözleşmenin belirli süreli olarak kurulduğu durumlarda, sözleşmenin devam ettiği belirli süre boyunca olağan fesih hakkının kullanılması söz konusu değildir<sup>634</sup>. Bu nedenle, belirli süreli sözleşmelerde yer alan bu tür kayıtlar geçersiz kabul edilmelidir. Aksi takdirde, sözleşmenin belirli süreli olarak yapılmasının bir anlamı olmayacaktır. Ancak sürenin sona ermesine

---

<sup>632</sup> Çoğunlukla banka genel işlem şartlarında yer alan ve sadece bankaya sözleşmeyi feshetme yetkisi tanıyan hükümler tarafların eşit muamele edilmesi ilkesine ters düştüğü gerekçesiyle geçersiz kabul edilmektedir. Bkz. Kaplan, s. 86.

<sup>633</sup> Serozan, "Karşılıklı Sözleşmelerde Edimler Arası Dengesizlik" s. 1019; Serozan, Borçlar Hukuku Özel Bölüm, s. 45.

<sup>634</sup> Sözleşmede açıkça kararlaştırılması durumunda belirli süreli franchise sözleşmelerinin olağan fesihle sona erdirilebileceği konusunda bkz. Gürzumar, s. 169; Kırca, s. 173. Ayrıca, Gauch, s. 45 ve Seliçi, s. 140-146'da olağan sebep ile feshin istisnai olarak belirli süreli sözleşmelerde de söz konusu olabileceğini belirtmiştir. Bu istisnai imkân, Borçlar Kanununda bazı sözleşmeler bakımından çeşitli gerekçelerle tanınmıştır.

rağmen taraflar sözleşme ilişkisine devam ederlerse, sözleşme belirsiz süreli sözleşme olarak kabul edileceğinden, artık tarafların kararlaştırdıkları olağan feshe ilişkin kayıtlar geçerli olacaktır. Ancak bu noktada da esas olan, olağan fesih hakkının her iki tarafa da tanınması gerekliliğidir. Taraflardan yalnız birine olağan fesih hakkı tanınması ise geçerli değildir<sup>635</sup>.

Sözleşmelerde yer alan tek taraflı hükümler özellikle genel işlem koşulları teorisi açısından da incelenebilir. Genel işlem koşulları, sözleşme taraflarından güçlü olan tarafın zayıf olan karşısında, onun irade serbestisini tamamen ortadan kaldıracak şekilde kullanılıyorsa, taraflardan biri diğerinin keyfine tabi kınılıyorsa, menfaat dengesi taraflardan biri lehine bozuluyorsa, bu takdirde genel işlem koşulları geçersiz olmalıdır<sup>636</sup>.

Sözleşmede kararlaştırılan fesih bildirim sürelerinin her iki taraf için de eşit olması gerekir. Eğer sözleşmede farklı fesih bildirim süreleri kararlaştırılmışsa, her iki taraf için de daha uzun olan süre işlemelidir<sup>637</sup>.

## **ii. Sözleşmede Herhangi Bir Fesih Bildirim Süresi Tanınmadan Olağan Fesih Hakkının Kullanılacağına Dair Kayıtlar**

Bayilik sözleşmesinde yer alan bu kayıtların geçerli olup olmadığı değerlendirmesine geçmeden önce, sözleşmede yer alan bu kayıtların BK. m. 396 kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceği incelenecektir.

---

<sup>635</sup> Bu sorunun bir diğer görünümü ise, yatırım gerektiren bayilik sözleşmeleri bakımından, sözleşmede kararlaştırılan süre ile yatırımın bedelinin amorti edileceği sürenin ekonomik hayatın gerçekleri ile bağdaşmaması, sözleşme süresinin yatırımların amorti edileceği tahmini süreden daha kısa olması durumudur. Bu durumda tarafların sözleşme özgürlüğü prensibi gereğince kararlaştırdıkları bir hüküm ile (sözleşme süresine ilişkin hüküm) sözleşmeden doğan menfaatlerin çelişmesi durumu söz konusudur. Üretici tarafın daha üstün konumda olduğu ve bayie bir takım yatırımların yapılması konusunda ısrar ettiği durumlarda sözleşme süresinin belirlenmesindeki taraf iradeleri daha dikkatli incelenmelidir.

<sup>636</sup> Kocayusufoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 225.

<sup>637</sup> Alman Ticaret Kanununun ve İsviçre Borçlar Kanununun acenteye ilişkin düzenlemelerinde, müvekkil ile acenteye başka başka sürelerin kararlaştırılmayacağı hükme bağlanmıştır.

BK. m. 386/2, diğer sözleşmeler hakkındaki kanuni hükümlere tabi olmayan işlerde, vekâlet hükümlerinin uygulanacağını belirtir. Bu hüküm ile öğretide, kanunda düzenlenmemiş iş görme sözleşmelerinden bahsetmenin mümkün olup olmadığı tartışılmıştır. Bu konuda bir görüşe göre, kendine özgü yapısı olan iş görme sözleşmesinin olması mümkün değildir, iş görme sözleşmeleri sınırlı sayı prensibine tabidir<sup>638</sup>. Bir diğer görüş ise, isimsiz iş görme sözleşmelerinin kurulabileceğini kabul etmektedir<sup>639</sup>. BK. m. 396 ise, vekâlet sözleşmesinin azil ve istifa yoluyla sona ermesini düzenlemektedir. Borçlar kanununda düzenlenen diğer sözleşmelerin aksine, vekâlet sözleşmesinde fesih veya dönmeye ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır<sup>640</sup>.

Bayilik sözleşmesi iş görme edimi içeren kendine özgü yapısı olan bir sözleşmedir. Bayiin asli edim yükümlülüklerinden olan sürümü artırma yükümlülüğü bir iş görme edimi olarak kabul edilmektedir<sup>641</sup>. Bu durumda, vekâlet unsuru içeren veya diğer bir ifadeyle iş görme edimi içeren kendine özgü yapısı olan bir sözleşmeye, 386/2 gereği vekâlet hükümleri uygulanabilecek midir? Bu sorunun konumuz bakımından asıl önemi ise, BK. 396. maddesinin bayilik sözleşmelerine uygulanıp uygulanamayacağıdır.

BK. m. 386/2'nin, iş görme sözleşmeleri yönünden sınırlı sayı ilkesi getirdiğini, kendine özgü iş görme sözleşmelerinin kabul edilemeyeceğini ve bu sözleşmelerin vekâlet sözleşmesi olarak değerlendirilmesi gerektiğini savunan görüş kabul edilirse, BK. m. 396 bayilik sözleşmelerine uygulanabilecektir. Bu durumda, bayilik sözleşmesinde taraflardan biri dilediği zaman ilişkiyi sona erdirebilecektir.

---

<sup>638</sup> Gautschi, Art. 394, N. 56, Art. 395, N. 66a.

<sup>639</sup> Aral, s. 409–410; Yavuz, s. 558–559; Tandoğan, C. II, s. 384–385; Honsell, s. 313; Hatemi/Serozan/Arpacı, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 352, s. 390.

<sup>640</sup> Azil ve istifanın fesih ve dönmeden farklı olduğuna ilişkin görüşler ve fesih ve dönme niteliği taşıdığına dair görüşler ve yazarın görüşleri değerlendirmesi için bkz. K. Emre Gökyayla, **Avukatlık Sözleşmesinin Avukatın Azli ve İstifasıyla Sona Ermesi**, Ankara 2007, s. 44–48.

<sup>641</sup> Bkz. I/C/5 ve I/G/2b.

Bugün öğretilerde çoğunluk görüşü olan<sup>642</sup> ve isimsiz iş görme sözleşmelerinin de kurulabileceğini kabul eden ikinci görüşe ağırlık verildiği takdirde, kanunda düzenlenmeyen bir iş görme sözleşmesinin vekâlet sözleşmesi olarak nitelendirilmesi zorunluluk arz etmeyecektir<sup>643</sup>. Bayilik sözleşmesine uygulanacak hükümler, öncelikle TMK. m. 1 gereğince hakim tarafından belirlenecek, niteliği uyduğu sürece vekâlet sözleşmesine ilişkin hükümler uygulanabilecektir<sup>644</sup>.

BK. m. 396'da öngörülen azil ve istifa ile sona erme, vekâlet sözleşmesine özgü sona erme nedenleridir. Vekâlet sözleşmesinde taraflara tanınan bu hakkın, Borçlar Hukukunun tek taraflı hukuki işlemle sözleşmenin sona erdirilmesine ilişkin kurallarına göre istisnai bir nitelik taşıdığı kabul edilmektedir<sup>645</sup>. Taraflara, herhangi bir haklı sebebe dayanmadan veya feshi ihbar süresi öngörmeden sona erdirme yetkisinin tanınmasının gerekçesi olarak, sözleşmede en karakteristik borç olan vekilin iş görme borcunun kişisel niteliği, taraflar arasındaki özel ve yoğun güven ilişkisi, müvekkilin öncelik taşıyan iradesi ve ağır basan menfaati gösterilmiştir<sup>646</sup>. Bunun yanında ayrıca, sözleşmenin ücretsiz olabilmesi, müvekkilin iş sahibi konumunda bulunması ve vekâletin kısa süreli bir borç ilişkisi olması da sayılmıştır<sup>647</sup>.

Bu düzenlemenin, her bir vekâlet sözleşmesine uygulamanın zor olduğu kabul edilmektedir<sup>648</sup>. Hekimlik, avukatlık gibi geleneksel iş görme sözleşmeleri bakımından BK. m. 396'nın varlığı gerekli görülmeyle beraber, hizmet sektörünün gelişmesiyle ortaya çıkan ve ekonomik yönleri ağır basan iş görme sözleşmeleri bakımından aynı sonuca varmanın mümkün olmadığı ileri sürülmüştür<sup>649</sup>. Vekâlet sözleşmesine özgü bu sona erme nedeninin müvekkil ile vekil arasındaki ilişkinin

---

<sup>642</sup> Suat Sarı, **Vekâlet Sözleşmesinin Tek Taraflı Olarak Sona Erdirilmesi**, İstanbul 2004, s. 316; Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 390; Aral, s. 410; Kramer, Berner Kommentar Art. 19–20, N. 55; Fellmann, Art. 394, N. 294; Honsell, s. 313.

<sup>643</sup> Sarı, s. 317.

<sup>644</sup> Sarı, s. 317; s. 15; Tandoğan, C.II, s. 384; Kramer, Berner Kommentar, Art.19–20, N. 55; Fellmann, Art. 394, N. 295; Weber, Basler Kommentar, Art. 394, N. 23.

<sup>645</sup> Sarı, s. 91.

<sup>646</sup> Tandoğan, C. II, s. 613; Gautschi, Art. 404, N. 3, a.

<sup>647</sup> Sarı, s. 69–76.

<sup>648</sup> Tandoğan, C.II, s. 617; Sarı, s. 77.

<sup>649</sup> Sarı, s. 109.

niteliğinden doğduğunu kabul etmek gerekir. Vekâlet sözleşmesine böyle bir sona erme nedeninin bağlanması temelinde ilişkinin yalnız güven ilişkisine dayanması veya iş görme borcunun kişisel niteliğinin olması oluşturmamaktadır. Vekâlet sözleşmesinde kural olarak bir ücret ödeme borcu bulunmamaktadır. Ücretsiz olan ve karşılıklı güvene dayanan bir sözleşme, kolayca sona erdirilebilme niteliğini de taşımaktadır.

BK. m. 396'ya göre vekâlet sözleşmesini uygun olmayan zamanda sona erdiren taraf diğer tarafa tazminat ödeyecektir. Ancak bu sözleşmenin sona ereceği olgusunu değiştirmeyecektir. Bayilik sözleşmesine BK. m. 396'nın uygulanacağını kabul ettiğimiz takdirde, 'uygun olmayan zaman'ın ne olacağı sorusu ortaya çıkacaktır<sup>650</sup>. Kanaatimizce, bayilik sözleşmesinin niteliği gereği, üreticiye ait mal veya hizmetlerin bayi tarafından satın alınması ve bayiin satın aldığı bu mal veya hizmetleri satmak ve sürümünü artırmak üzere faaliyet yürütmesi gerekir. O halde, bu çerçevede süreklilik arz etmesinde karşılıklı taraf menfaatlerinin bulunduğu bir sözleşmede, haklı bir sebep olmadıkça veya feshi ihbar süreleri öngörülmedikçe 'uygun zaman'dan bahsedilemeyecektir.

Bayi, kendi adına ve hesabına hareket eden bağımsız bir kişi olmasına rağmen, üreticinin dağıtım ağına dâhil olmak suretiyle sözleşmeden doğan yükümlülüklerini yerine getirir. Bayiin, üretici ile arasında ekonomik bir bağıllık bulunmaktadır. Bu bağıllık hizmet ilişkisinde, işveren ile işçi arasındaki bağımlılık kadar sıkı bir görüntü arz etmemekle birlikte, bayilik ilişkisinin niteliğinden ve uygulamadaki görünümünden hareketle ekonomik bir bağıllığın bulunmadığı da iddia edilemez. Bayi, üreticinin satış organizasyonu içinde, -tavsiye niteliğinde kabul edilse de- üreticinin talimatlarını dikkate alarak, satımda sürümü artırmak için gerekli tüm faaliyetleri yerine getirmekle yükümlüdür. Bu açıdan değerlendirildiğinde, bayi bağımsız kişi olsa da, daha fazla koruma ihtiyacının bulunduğu açıktır. İşte bu sebeple, bayilik sözleşmesinde, taraflardan birinin herhangi bir sebep göstermeden

---

<sup>650</sup> Sarı, s. 136'da yazar, azil veya istifa hakkının kullanılmasıyla iş görme faaliyetinin sona ermesinin karşı taraf için elverişsiz bir anda gerçekleşmesi ve bu nedenden ötürü bir zarar uğramış olmasının uygun olmayan zamanda sözleşmenin sona erdirilmesi olarak kabul etmektedir.

veya bir feshi ihbar süresi tanımadan, dilediği zaman sözleşmeyi sona erdirmeye hakkı bayilik sözleşmesinin niteliğine uymamaktadır. Çünkü bayilik sözleşmesi niteliği itibariyle süreklilik arz etmekte ve bu sürekliliği ve istikrarı gerektirmektedir. Tarafların arasındaki ilişkinin devamı için tesis edilen güven ve istikrar, taraflara diledikleri zaman sözleşmeyi sona erdirmeye hakkının tanınmasıyla sarsılacaktır.

Öğretide *İşgüzar*<sup>651</sup>, vekâlet sözleşmesinde tarafların sürekli bir menfaat birliği kurmayı amaçlamadıklarını, oysa daha uzun süreli bir ilişkinin kurulmasının amaçlandığı münhasır bayilik, bayilik gibi sözleşmelerde menfaat durumu gereği süreye bağlı olmaksızın feshin amaca aykırı düşeceğini belirtmiştir. Bu noktada, bayilik sözleşmesinin sürekli borç ilişkisi doğuran niteliği yanında, tarafların ekonomik durumunu göz önünde tutmak gerekir. Bayilik sözleşmesi, gerek sözleşmenin akdedilmesi sırasında gerekse sözleşmenin devamı boyunca, özellikle bayie bir takım yükümlülükler yüklemektedir. Örneğin, sözleşme konusu malın niteliğine göre yapılacak yatırımlar, reklâm masrafları, sürümü arttırmak için yapılacak masraflar gibi yükümlülükler bayiiin üzerindedir. Bu nedenle de sözleşmede ekonomik bakımdan güçsüz durumda olan bayidir. Sözleşmenin sona erme düzenini tespit ederken bu durum özellikle dikkate alınmalıdır. Vekâlet sözleşmesinin azil veya istifa ile sona ermesine ilişkin düzenleme ile vekâlet sözleşmesinin kolayca sona erdirilebilmesinin çoğu zaman vekilin ekonomik yönden yıkımına sebebiyet vermeyeceği belirtilmiştir<sup>652</sup>. Oysa bayilik sözleşmesi bakımından, sözleşmenin haklı bir sebep olmaksızın ve bir fesih bildirim süresi de tanınmaksızın sona erdirilmesi, bayiiin ekonomik yıkımına sebebiyet verebilecektir.

Kanaatimizce, BK. m. 396 hükmünün bayilik sözleşmelerine uygulanması, taraflar arasındaki ekonomik dengeye, menfaat durumuna, ilişkinin niteliğine bakıldığında mümkün gözükmemektedir. Sözleşmenin üretici tarafından, her hangi bir zaman diliminde sona erdirilmesi, uzun sürmesi beklenen ve bayi tarafından miktar ve nitelik olarak çok yatırımlar yapılmasını gerektiren bir sözleşmeye uymamaktadır. Bu tür sözleşmelerde taraflar yoğun bir güven ilişkisine ihtiyaç duyarlar. Bu

---

<sup>651</sup> İşgüzar, s. 51.

<sup>652</sup> İşgüzar, s. 51.

doğrultuda, birbirlerini korumak mükellefiyetleri olduğu da kabul edilmelidir. Oysa ilişkinin bir anda, sebep gösterilmeden veya bir süre öngörülmeden sona erdirilmesi ihtimali bu güven ilişkisini sarsacak, hatta ortadan kaldıracak niteliktedir<sup>653</sup>.

Sonuç olarak, sürekli borç doğuran sözleşmelerde, sözleşmeyi olağan fesih ile sona erdirmek tarafların en doğal hakkıdır. Ancak sözleşmede herhangi bir fesih bildirim süresine gerek olmadan taraflardan birinin sözleşmeyi sona erdireceğine ilişkin kayıtlar geçersizdir. Bayilik sözleşmesinin niteliği gereği ilişkinin tarafların menfaatlerine zarar gelmeden tasfiye edilebilmesi için makul fesih bildirim sürelerine ihtiyaç vardır.

### **(3) Rekabet Hukuku**

Olağan fesih hakkının bir diğer sınırının da rekabet hukukundan doğduğu belirtilmiştir<sup>654</sup>. Buna göre, üretici tarafından olağan fesih ile sözleşmenin sona erdirilmesi halinde, üreticinin dağıtım sisteminde yer alan dağıtıcıları arasında bir ayrımcılık yapıp yapılmadığının denetlenmesi gerekir. Bu denetimi gerektirecek hukuki dayanağın, Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun 6. maddesinin b fıkrası uyarınca, eşit durumdaki alıcılara aynı ve eşit hak, yükümlülük ve edimler için farklı şartlar ileri sürerek, doğrudan veya dolaylı olarak ayrımcılık yapılmasının hukuka aykırı ve yasak olduğu düzenlemesi olduğu belirtilmiştir. 4054 sayılı RKHK. m. 6 yasaklayıcı nitelikte bir düzenlemedir. Bu düzenleme “hâkim durumun kötüye kullanılmasını” rekabet ihlali olarak değerlendirmiş ve hâkim durumun kötüye kullanılması sayılabilecek halleri örnek olarak saymıştır. Kanaatimizce, hâkim durumun kötüye kullanılmasını düzenleyen ve hangi hallerde hâkim durumun kötüye

---

<sup>653</sup> Peter Gauch, “Der Auftrag, Der Dauervertrag und Art. 404 OR Ein Kurzbeitrag zur Rechtsprechung des Bundesgerichts”, **SJZ 101**, (2005), s. 520-525; İsviçre Federal Mahkemesi franchise sözleşmesi hakkında vermiş olduğu kararlarda, İsviçre Borçlar Kanununun 404. maddesinin sürekli borç doğuran bu sözleşmeye uygulanamayacağını belirtmiştir. Ancak Federal Mahkemenin aksi yönde kararları da bulunmaktadır. Gauch’a göre sorun, 404’üncü maddenin emredici mi yoksa tamamlayıcı hüküm mü olduğu konusunda görüş birliğine varılmamasından kaynaklanmaktadır. Kararların açıklaması için ayrıca bkz. Andrea Mondini, Manuel Liatowitsch, “Jederzeitige Kündbarkeit von Aufträgen schadet dem Dienstleistungsstandort Schweiz Zeit für eine Praxisänderung zu Art. 404 OR”, **AJP/PJA 2009**, s. 294–300, s. 295, dn. 13.

<sup>654</sup> Demir-Gökyayla, s. 191.

kullanılmış olduğunu tespiti ilişkin RKHK.'nın 6. maddesi sözleşme özgürlüğünü sınırlayan bir kanun hükmü özelliği taşımaktadır<sup>655</sup>.

Belirsiz süreli sözleşmelerde, herhangi bir haklı sebebe dayanmadan sözleşmeyi sona erdirmeye hakkının kişi özgürlüğünün bir sonucu olduğunu belirtmiştik. Bu hakkın kullanımı genel hukuk ilkesi<sup>656</sup> olan dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağı ile sınırlandırılmıştır. Dürüstlük kuralına ve hâkim durumun kötüye kullanılmasına aykırı olarak olağan fesih hakkı kullanılmışsa ve bunun sonucu olarak 4054 sayılı kanunun 6. maddesine göre hâkim durumun kötüye kullanıldığı tespit edilirse kanunda kabul edilen yaptırımlar uygulanacaktır. Ancak, RKHK. m. 6. olağan fesih yetkisini kısıtlayıp kaldıran özel kurallardan<sup>657</sup> kabul edilemeyecektir.

### c. Fesih Bildirim Süreleri

Belirsiz süreli bir sözleşmede taraflardan her birinin, herhangi bir sebebe dayanmadan olağan fesih ile sözleşmeyi sona erdirebilmesi imkânı fesih bildirim sürelerine bağlanmıştır. Bu eğilim, sözleşmenin karşı tarafını sürprizlerden korumak amacını taşır. Borçlar Kanunu tarafından düzenlenmemiş bayilik sözleşmesinde de olağan feshin hükmünü, fesih bildirim sürelerine uyulduğu takdirde icra edeceği kabul edilmelidir.

Taraflar fesih sürelerini sözleşmede kararlaştırmış olabilirler<sup>658</sup>. Bu, genel hükümler uyarınca, sözleşme özgürlüğünün bir sonucudur. Tarafların bayilik sözleşmesinde fesih bildirim sürelerini kararlaştırmamaları durumunda veya taraflar arasında fesih bildirim sürelerine ilişkin bir anlaşmazlık çıktığında hangi hükümlerin uygulanacağı

---

<sup>655</sup> 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun 6. maddesinin genel norm olduğu ve bu norma dayandırılan sözleşme yapma yükümlülüğünün anayasa hukuku ve medeni hukuk açısından değerlendirilmesi için bkz. Osman Berat Gürzumar, **Zorunlu Unsur Doktrinine Dayalı Sözleşme Yapma Yükümlülüğü**, Ankara 2006, s. 33 vd.

<sup>656</sup> Bu ilkenin tabii hukuk ilkesi olduğu şeklindeki görüş için bkz. Hatemi, Medeni Hukuka Giriş, s. 177.

<sup>657</sup> Örneğin, 6570 sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun ve İş Kanunu ile Sendikalar Kanunu gibi bir takım hukuki düzenlemeler, olağan fesih hakkının kullanımını büyük ölçüde kısıtlamakta hatta kaldırmaktadır.

<sup>658</sup> Finger, s. 142; Ullrich, Handbuch des Vertriebs, §19, N. 6, s. 421.



tartışmalıdır. Öğretide, münhasır bayilik sözleşmeleri için benimsenen bir görüşe göre, somut olayın özelliklerine göre fesih bildirim süreleri hâkim tarafından belirlenmelidir<sup>659</sup>. Bu görüşe göre, bir bayilik sözleşmesinde sözleşme konusu malın niteliğine göre yapılan yatırımlar, üstlenilen yükümlülükler değiştiğinden, her sözleşmede taraflar arasındaki menfaat dengeleri de farklılık gösterecektir. Bunun sonucu olarak da, her somut olayda farklı bir fesih bildirim süresinin öngörülmesi gerekebilecektir.

Öğretide münhasır bayilik sözleşmeleri bakımından ileri sürülen ve dolayısıyla bayilik sözleşmeleri bakımından da uygulama alanı bulabilecek bir diğer görüş ise, acente sözleşmelerine ilişkin fesih bildirim sürelerinin kıyas yoluyla uygulanmasıdır. Bu görüş İsviçre<sup>660</sup> ve Alman<sup>661</sup> hukuklarında ileri sürülmüştür. Türk Ticaret Kanunu madde 133/f.1 ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısı m. 121/4, belirsiz süreli acentelik sözleşmelerinde tarafların, üç ay öncesinden feshi ihbar etmek suretiyle sözleşmeyi sona erdirebileceklerini belirtmektedir. İsviçre ve Alman Hukuklarında

---

<sup>659</sup> İşgüzar, s. 151; Tandoğan, C. I/1, s. 55–56.

Yarg. 11. HD. 15.1.1992 tarih ve 1990/1959 E. ve 1992/96 K. sayılı kararına göre, Taraflar arasında 21.4.1986 tarihinde tek satıcılık sözleşmesi yapılmıştır. Davalı satıcı, davacının Çanakkale hudutları dışında satış yaparak akdi ihlal ettiği iddiasıyla 31.8.1986 tarihinde çimento teslimine son vermek suretiyle akdi fesih iradesini eylemli olarak belirtmiştir. Ancak davalının yazılı olmayan ikaz ve ihtarı üzerine davacının buna uyararak Çanakkale dışına yaptığı satışları durdurduğu halde, davalının bir süre daha teslimata devam etmesi onun fesih iradesinin geçersiz sayılmasını gerektirir. Böylece haklı sebebe dayanarak yapılan olağanüstü fesih işlemi geçerli olmaz. Süresiz akitlerde diğer bir fesih yolu olarak, uygun bir ihbar süresi tanınarak ve bir fesih sebebi göstermeye gerek olmaksızın olağan fesih imkânı da mevcuttur. Ancak, davalının bu yolu izlemesi için makul bir süre önce fesih ihbarı yapması gerekir. Davalı eylemli olarak 31.8.1986 tarihinde fesih iradesini kullandığına göre, davalının davacıya yöneltmesi gereken fesih ihbarı süresi kadar bir zaman dilimi içinde akdin ayakta kalacağını kabulü icap eder. Bu sebeple, mahkemece uzman kişilerden oluşacak bir bilirkişi heyetine, tarafların durumu, yapılan anlaşmanın niteliği ve hacmi göz önünde tutulmak suretiyle bu süresiz akdin feshi için davalının ne kadar bir süre önce fesih ihbarında bulunması gerekeceği tesbit ettirilerek, eylemli fesih tarihinden itibaren tesbit edilecek ihbar süresi sonuna kadar olan dönem için sözleşmenin 3 ve 4. maddeleri de göz önünde tutularak davacının talepleri değerlendirilmek gerekir. Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası. (Erişim tarihi: 04.04.2008).

<sup>660</sup> Hartmann/Meyer-Hauser, s. 12; Bühler, Art. 418q, N.10; İsviçre Federal Mahkemesi kararlarında da acente sözleşmelerine ilişkin fesih önellerinin bayilik sözleşmelerine uygulanacağı kabul edilmektedir. Bkz. BGE 89 II 33. Kuhn, s. 197'de, bir yıldan daha uzun süren münhasır bayilik sözleşmelerine adi ortaklığa ait fesih bildirim sürelerini uygulamanın daha yerinde olacağını belirtmekle beraber, diğer hallerde acenteliğe ilişkin 418q hükmünün saklı olduğunu belirtmiştir.

<sup>661</sup> Hoyningen-Huene, Münchener Kommentar HGB, § 89 N. 6; Jaletzke, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 195; Löwisch, Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB § 84, N. 52; Brüggemann, Staub Handelsgesetzbuch, vor HGB § 84 N. 22; Martinek, Aktuelle Fragen des Vertriebsrechts, N. 130, s. 105; Ulmer, s. 448; Wauschkuhn, s. 90; Genzow, s. 112 vd.; Canaris, Handelsrecht, § 17, N. 23, s. 288; Graf von Westphalen, Münchener Vertragshandbuch, B. 4, W. III, s. 106–107; Karşı görüş, Finger, s. 143.

ise sözleşmenin fiilen ne kadardır devam ettiğine göre ihbar süreleri farklı şekillerde düzenlenmiştir. İsviçre Borçlar Kanunu (OR) m. 418q, acentelik sözleşmesinin ilk yılda, bir ay önceden yapılacak fesih ihbarını takip eden ayın sonu itibarıyla feshedilebileceğini; sözleşme ilişkisinin en az bir yıl devam etmiş olması durumunda ise, iki ay önceden yapılan fesih ihbarı ile takvim yılının üç aylık süresinin sonunda feshedilebileceğini öngörmüştür. Alman Ticaret Kanunu (HGB) § 89/f.1 hükmüne göre ise, belirsiz süreli bir acentelik sözleşmesi, sözleşmenin ilk yılında feshedilmek istenirse feshi ihbar süresi bir ay, ikinci yılında feshedilecekse iki ay, üçüncü yıl ile beşinci yıl arasında feshedilecekse bu süre üç aydır. Beş yıldan daha uzun süreli acentelik sözleşmelerin feshi ihbar süresi altı ay olarak öngörülmüştür.

Bir diğer görüş, adi ortaklığı ait fesih önellerinin bayilik sözleşmesine uygulanabileceğini ileri sürmüştür<sup>662</sup>. Türk ve İsviçre Borçlar Kanunu, belirsiz süreli ortaklık sözleşmelerinde ortaklardan her birinin, altı ay evvelden ihbar etmek şartıyla sözleşmeyi feshedebileceğini öngörmüştür (BK. m. 536/I, Art. 546/1 OR). Bayilik sözleşmesine adi ortaklığa ilişkin fesih önellerinin uygulanabileceğini ileri süren görüşe göre, bayilik sözleşmesinin bir yıldan uzun süreli olması gerekmektedir; sözleşmenin bir yıldan kısa olması durumunda ise acenteye ilişkin hükümler uygulanabilecektir<sup>663</sup>.

Kanunda düzenlenmemiş ancak uygulamada bayilik sözleşmesi kadar yaygın ve bayilik sözleşmesine benzer bir diğer sürekli borç doğuran, kendisine özgü yapısı olan (sui generis) sözleşme de franchise sözleşmesidir. Bayilik sözleşmesine ilişkin fesih bildirim sürelerinin ne kadar olacağı hususunda bir saptama yaparken öğreti ve uygulamada franchise sözleşmeleri için öngörülen sürelerle bakmak yerinde olacaktır<sup>664</sup>. Franchise alan, franchise veren ile yoğun bir ekonomik bağımlılık

---

<sup>662</sup> Kuhn, s. 197; Paetzold, s. 45'te yazar, İsviçre yargı kararlarında bayilik sözleşmeleri için büyük ölçüde altı aylık sürenin kabul edildiğini belirtmiştir.

<sup>663</sup> Kuhn, s. 197–198; Schlupe, SPR VII/2, s. 846.

<sup>664</sup> Franchise sözleşmeleri bakımından Gürzumar, taraflar arasında olağan fesih konusunda bir anlaşmazlık çıkması durumunda, franchise sözleşmesinin, franchise alanın işletmesi için yapmış olduğu yatırımları amorti edebilmesi için gerekli tarihte ortadan kalkması ve franchise verenin uymak zorunda olduğu fesih bildirim süresinin, franchise alanın işletme reorganizasyonu için gerekli olan hazırlık süresi dikkate alınarak belirlenmesi gerektiğini söyler. Bkz. Gürzumar, s. 171. Aynı yönde, Kırca, s. 179.

içindedir<sup>665</sup>. Bu ekonomik bağımlılık bakımından bayi ile üretici arasındaki ilişki, acente ile müvekkil arasındaki ilişkiden ziyade franchise alan ile franchise veren arasındakine daha yakındır. Franchise alan, franchise verenin işletme organizasyonuna dâhil olmaktadır. Franchise alan, sözleşme ilişkisinin kısa bir fesih bildirim süresiyle sona ermesi ihtimalinde kendi işletmesini başka bir faaliyete geçirmekte büyük zorluklar çekeceği açıktır. Bu bakımdan, Borçlar Kanununun hizmet sözleşmesine ilişkin 340. maddesi ve Türk Ticaret Kanununda yer alan acenteye ilişkin sürelerin franchise sözleşmesi için çok kısa olduğu kabul edilmektedir<sup>666</sup>. Sonuç olarak, öğretide, Borçlar Kanununun adi ortaklığa ilişkin 536. maddesinin 1. fıkrasında öngörülen altı aylık sürenin franchise sözleşmelerine kıyasen uygulanması gerektiği kabul edilmektedir<sup>667</sup>.

Bayilik sözleşmelerinde fesih bildirim sürelerinin ne olması gerektiği konusunda bir sonuca varmadan önce, bu konuda yasal düzenlemesi bulunan Belçika hukukuna da bir göz atmak gerekecektir. Münhasır bayilik sözleşmeleri Belçika Hukukunda yasal düzenlemeye tâbidir<sup>668</sup>. Bu kanuna göre, belirsiz süreli akdedilen münhasır bayilik sözleşmeleri makul bir fesih bildirim süresi ile veya bir miktar tazminat ödenmesi ile sona erdirilebilir<sup>669</sup>. Bu bildirim süresi veya tazminat taraflarca kararlaştırılacaktır. Tarafların anlaşamaması durumunda hâkim, makul bir fesih bildirim süresi belirleyecektir. Fesih bildirim sürelerinin ne kadar olacağının tespitinde mahkeme şu kriterleri göz önünde bulundurmaktadır: sözleşmenin ne kadar süre devam ettiği, sözleşme bölgesinin büyüklüğü, bayiin yükümlü olduğu yatırımların miktarı, sözleşme konusu markalı malların pazar payı, yeni bir dağıtıcı bulma ihtimali gibi<sup>670</sup>.

---

<sup>665</sup> Gürzumar, s. 170; Kırca, s. 174.

<sup>666</sup> Gürzumar, s. 171; Kırca, s. 176.

<sup>667</sup> Gürzumar, s. 171; Kırca, s. 176. İsviçre öğretisinde de, İsviçre Borçlar Kanununun adi şirketin sona ermesine ilişkin 546. maddesinden kıyasen yararlanılabileceği ve altı aylık fesih süresinin franchise sözleşmelerine de uygulanabileceği kabul edilmektedir. Bkz. Schluep, SPR VII/2, s. 856; Baudenbacher, s. 215.

<sup>668</sup> 27.07.1961 tarihinde kabul edilen ve 13.04.1971 yılında değişikliğe uğrayan kanun.

<sup>669</sup> Stanislas de Peuter, "Legal Issues When Setting Up or Terminating a Trade Relationship in Belgium" **International Business Law Journal (IBLJ)**, 1993, 5, s. 597-635; Harold Minjauw, "The Relationship between the Belgian 1961 Act on the Termination of Exclusive Distribution Agreements and Arbitration", **International Business Law Journal (IBLJ)**, 2007, 1, s. 3-15; Joost Everaert, "Termination of Distribution Agreements with Belgian Distributors", **International Company and Commercial Law Review (ICCLR)**, 1991, 2(5), s. 172-175.

<sup>670</sup> Peuter, s. 602.

Mahkemenin bu kriterleri değerlendirerek verdiği fesih bildirim süreleri üç aydan üç yıla kadar değişmektedir<sup>671</sup>.

Kanaatimizce, bayilik sözleşmesi niteliği gereği, büyük yatırımları gerektirebilen bir sözleşmedir. Bu nedenle çoğu somut olayda, acente sözleşmesi için öngörülen üç aylık süreler kısa olabilecektir. Adi ortaklık sözleşmesine ilişkin fesih bildirim süresinin, hem her iki sözleşmenin uzun süreli olma niteliği, hem de sözleşmelerin tasfiye aşamasındaki menfaatler dengesi bakımından, bayilik sözleşmesine kıyasen uygulanması uygun gözükmeyle beraber, tüm bayilik sözleşmelerinde hakkaniyetli bir sonuca varılması mümkün gözükmemektedir. Bazı somut olaylarda, altı aylık fesih önelinin uzun olacağı ileri sürülebilir. Örneğin, büyük yatırımların gerekmediği, basit bir satış yerinin yeterli olabildiği su satış ve dağıtımını üstlenen bayiler bakımından altı aylık fesih öneli uzun olabilecektir. Bunun karşısında birçok olayda ise altı aylık süreler kısa kalacaktır. Fesih bildirim süresine hâkimin karar vermesine ilişkin görüş ise, mahkemelerin iş yükünün son derece yoğun olması ve yerel mahkemenin karar vermesiyle bu kararın kesinleşmesi arasında geçen sürenin çok uzun olabilmesi nedenleriyle eleştirilebilir.

Kanaatimizce, tarafların aralarındaki sözleşmede, fesih bildirim sürelerini belirlememiş, bu konuyu ihmal etmiş olmaları durumunda bir sözleşme boşluğundan bahsedilecektir. Sözleşmedeki boşluk, öncelikle tarafların farazi iradelerine dayanılarak güven ilkesi çerçevesinde doldurulmalıdır. Sonuç olarak, bayilik sözleşmeleri bakımından fesih bildirim süresinin çok kısa olamayacağı ve her sözleşmeye göre özellikle sözleşmenin yapıldığı sektöre göre ayrıca belirlenmesi gerektiği savunulmaktadır<sup>672-673</sup>. Biz de bu görüşe katılıyoruz. Her sektöre, her

---

<sup>671</sup> Belçika yargı kararları için bkz. Peuter, s. 603; Everaert, s. 173.

<sup>672</sup> Bu noktada, İşgüzar tarafından verilen örnekte otomobil satımını konu alan sözleşmede büyük yatırımlar gerektiği ve bu nedenle sözleşmenin sona erdirilmesi için tek satıcının işletmesini ekonomik yönden başka şekilde değerlendirmesine olanak veren uzunlukta bir feshi ihbar süresinin kabul edilmesi gerektiği savunulmaktadır. Bkz. İşgüzar, s. 151.

<sup>673</sup> Örneğin, 2005/4 sayılı Motorlu Taşıtlar Sektöründeki Dikey Anlaşmalar ve Uyumlu Eylemlere İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğine göre, sağlayıcı ile dağıtıcı arasındaki anlaşmanın en az beş yıl süreli olması ve anlaşmada yer alacak olan yenilememe isteğini anlaşmanın sona ermesinden asgari altı ay önce bildirilmeyi her iki tarafın da kabul etmesi; anlaşmanın belirsiz bir süre için yapılması halinde feshi ihbar süresinin her iki taraf için de en az iki yıl olması ancak bu sürenin; sağlayıcının anlaşmaya

somut olaya göre bu sürelerin belirlenmesi gerekmektedir. Sözleşme konusu malın ve o sektörün özelliklerine göre yapılacak hazırlık çalışmaları, yatırımlar, karşılıklı yükümlülükler farklılık göstereceğinden, bu sözleşmelerin olağan fesih ile sona erdirilmesi durumunda ihtiyaç duyulan fesih bildirim süreleri de farklılık gösterecektir. Fesih bildirim süreleri belirlenirken, sözleşmenin ne kadar süre devam ettiği, bayi tarafından yapılan yatırımların miktarı ve amorti edilmesi için gereken süre, üreticinin yeni bir dağıtım sistemi kurması için gereken süre ve tarafların genel olarak işlerini düzenleyebilmesi için gereken süre dikkate alınmalıdır.

Taraflar, aralarındaki sözleşmede fesih bildirim süresi belirlemişler, ancak somut olayın koşullarına göre bu süre makul değilse, bu takdirde de hâkim müdahalesi talep edilebilecektir. Fesih bildirim sürelerinin sözleşmede belirlendiği, ancak somut olayın şartlarına göre bu sürelerin sözleşmenin ifası için yapılan yatırımların amorti edilmesi için yeterli olmadığı durumlarda hâkim bu süreleri uzatabileceği gibi bu yatırımlara ilişkin bir tazminata da hükmedebilecektir<sup>674</sup>.

Fesih bildirimini, kural olarak herhangi bir şekle uyulmadan yapılabilecektir<sup>675</sup>. Ancak, TTK 20/3 uyarınca tacirler arasında temerrüde düşürmek için yapılacak ihbar ve fesih bildirimini noter aracılığıyla, iadeli mektupla veya telgrafla yapılmalıdır<sup>676-677</sup>. Bayilik sözleşmesinde tarafların tacir olduğu durumlarda bu şekil şartına

---

son vermesi durumunda kanundan veya anlaşmadan dolayı uygun bir tazminat ödemek zorunda olduğu düzenlenmiştir.

<sup>674</sup> Bkz. III/B/6/d.

<sup>675</sup> Yarg. HGK. 10.02.2010 tarih ve 2010/38 E. ve 2010/69 K. sayılı kararına göre, "...fesih iradesinin varlığı için, açıkça "Feshediyorum" gibi kelimelerin kullanılmasının gerekli olmadığı, ihtarnamede de belirtildiği üzere, verdiği şeyi geri istemesinin dahi fesih iradesi yerine geçeceği benimsenmiştir. Davalı da ihtarnamede sözleşme gereği taşınmazına teminat olarak konulan ipoteğin kaldırılmasını istemekle ve açıkça da "Bundan böyle aktif ve pasif olarak hiçbir şekilde tüp bayiliği yapmayacağımdan bayiliğimin feshedilerek.." beyanında bulunmakla,yine aynı gün 21.6.2005 tarihinde Meram Vergi Dairesine başvurarak mükellefiyeti terk iradesini bildirdiğinden, taraflar arasındaki sözleşmenin ilk olarak davalı bayi Hasan Yılmaz tarafından sona erdirildiği anlaşılmıştır." www.hukukturk.com. (Erişim Tarihi: 10.08.2010).

<sup>676</sup> Arkan, s. 150. Yazar, TTK 20/3 maddesinin istisnai bir hüküm olduğunu ve dar yorumlanması gerektiğini belirtmektedir. Buna göre, her iki tarafın da tacir olmasına rağmen yapılan iş sadece bir tarafın ticari işletmesiyle ilgiliyse, ihbar veya ihtarın kanundaki şekilde yapılmasına gerek yoktur.

<sup>677</sup> Bazı durumlarda TTK. m. 20/3'te öngörülen şekilde yapılmadığının ileri sürülmesi TMK.m.2'ye aykırılık teşkil edebilecektir. Örneğin, borçlu tacirin temerrüde düştüğün ikrar etmesi ve alacaklı durumunda olan bankaya ödeme takvimi teklif ettikten sonra temerrüt ihtarının gereği gibi yapılmadığını iddia etmesinin hakkın kötüye kullanılması olarak değerlendirileceği belirtilmiştir. Bkz. Arkan, s. 152.

uyulmalıdır. Kanunda belirtilen şekil şartı bir geçerlilik şartıdır<sup>678</sup>. Belirsiz süreli bayilik sözleşmesinin olağan sebeple feshinde fesih sebebinin gösterilmesi şart değildir. Çünkü olağan sebeple sözleşmenin sona erdirilmesinde tarafların haklı bir sebebe dayanması gerekmez.

Bu noktada son olarak, taraflar herhangi bir fesih bildiriminde bulunmadan, örneğin mal alımının veya satımının durması gibi, sözleşmeyi fiilen feshedebilirler mi sorusuna da değinmek gerekecektir<sup>679</sup>. Eylemli fesih veya fiili fesih, ağırlıklı olarak iş hukukunda rastlanılan bir kavramdır. Bayilik sözleşmesinin sürekli borç doğuran niteliği ve taraflar arasında bir güven ilişkisi yaratması özellikleri göz önünde bulundurularak sözleşmenin, olağan fesih ve haklı sebeple fesih düzeni ile sona ereceğini belirtmiştik. Bu sebeple, ortada haklı bir sebep olmadan mal alımının durdurulması, satış ofisinin kapatılması gibi fiili durumlarda sözleşmenin haksız olarak sona erdirildiğini kabul etmek gerekecektir. Eylemli fesih ile sözleşmeden doğan yükümlülüklerini yerine getirmeyen taraf doğan zararı karşılamakla yükümlüdür. Sözleşmenin diğer tarafı ise, fiili davranış ile sözleşmeye aykırı davranan tarafa karşı haklı sebeple fesih hakkını kullanabilir.

---

<sup>678</sup> Bu konuda Yargıtay'ın aksi yönde kararı için bkz. Yarg. Hukuk Genel Kurulu, 12.03.1997 tarih ve 1996/11951 E. ve 1997/178 K. sayılı kararı. Buna göre, "...TTK.nun 20/3. maddesi uyarınca, 'tacirler arasında, diğer tarafı temerrüde düşürmek veya mukaveleyi fesih yahut ondan rücu maksadıyla yapılacak ihbar veya ihtarların muteber olması için noter marifetiyle veya iadeli taahhütlü bir mektupla yahut telgrafla yapılması şarttır'. Bu maddedeki ihbar ve ihtar şekilleri, Dairemizin kökleşen uygulamasına göre, geçerlilik şartı olmayıp, bir ispat şartıdır.' Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası. (Erişim Tarihi: 15.02.2010).

<sup>679</sup> Yine Yarg. HGK, 12.03.1997 tarih ve 1996/11951 E. ve 1997/178 K. sayılı kararından: "...davacı ile Royal Sanders arasında yapılan 20.8.1989 tarihli sözleşmenin yerini yeni kurulan 20.9.1991 tarihli sözleşmenin aldığı, yeni sözleşmede, sözleşme süresinin bitiminde sözleşmenin devamının taahhüt edilen miktarda mal alınıp ve sonuç alınması koşuluna bağlı olduğu, davacının bu koşulları yerine getirmediğinden sözleşmenin otomatik olarak sona erdiğini, borçlarını ödememesi nedeniyle davacı aleyhine icra takibi yapıldığını, davacıya gönderilen faksalarda sözleşmeye aykırı tutumu nedeniyle bundan böyle Fatusch Kozmetik ile çalışılacağı, kendileriyle ticari ilişkinin sona erdiği bildirilip, sözleşmenin sona erdiğini ve Fatusch ile 24.2.1994 tarihli sözleşmenin yapıldığını savunarak davanın reddini, karşı dava olarak da davacı ile Royal Sanders arasında imzalanan sözleşmenin geçersizliğinin tesbitini, davacının Fatusch Kozmetik'e karşı sürdürdüğü haksız rekabetin tesbiti ve önlenmesini, kararın ilanını istemiştir." Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası.

## 4. Sözleşmenin Olağanüstü Fesih ile Sona Erdirilmesi

### a. Genel Olarak

Olağanüstü fesih, belirli veya belirsiz süreli sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşmeleri ileriye etkili olarak sona erdirmeye imkânı verir<sup>680</sup>. Sürekli borç ilişkilerinde, taraflar arasında sıkı bir güven ilişkisi söz konusudur ve bu güven ilişkisinin çökmesi durumunda taraflar bu ilişkiyi sona erdirebilmelidirler.

Bayilik sözleşmesi de, belirli süreli veya belirsiz süreli olması fark etmeksizin, haklı sebeplerin ortaya çıkması halinde ileriye etkili olarak sona erdirilebilir<sup>681</sup>. Bir sebebin haklı sebep olup olmadığı her somut olayda ayrıca değerlendirilecektir.

Bayilik sözleşmesinde haklı sebeple fesih hakkının kabul edilmesinin hukuki dayanağı öğretide tartışılmıştır. Bir görüş<sup>682</sup>, bu hakkın, Ticaret Kanununun acente<sup>683</sup> ile Borçlar Kanununun, hizmet<sup>684</sup> ve adi ortaklığa<sup>685</sup> ilişkin maddelerinin kıyas yoluyla uygulanmasıyla kullanılabileceğini belirtmiştir. Diğer bir görüş ise<sup>686</sup>, bu hakkın, sözleşmenin sürekli borç ilişkisi niteliğinden çıktığını belirtmektedir.

---

<sup>680</sup> Seliçi, s. 156; Tandoğan, C. I/1, s. 56, İşgüzar, s. 152 vd.; Yavuz, s. 441; Eren, s. 1212; Serozan, Sözleşmeden Dönme, s. 120; Gauch, s. 183.

<sup>681</sup> Ömer Teoman, "(132), Tek Satıcılık – Portföy Tazminatı, Hukuki Mütalaa", **Yaşayan Ticaret Hukuku Cilt I, Hukuki Mütalaalar** Kitap 11: İstanbul 2003, s. 78; İşgüzar, s. 152; Jaletzke, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 200; Martinek, Aktuelle Fragen des Vertriebsrechts, N. 132, s. 107; Küstner/Thume, N. 1410, s. 370; Ulmer, s. 481; Paetzold, s. 45.

<sup>682</sup> Ulmer, s. 482; İşgüzar, s. 153; Ullrich, Handbuch des Vertriebsrechts, §19, N. 41, s. 427.

<sup>683</sup> Türk Ticaret Kanununun 133. maddesinin 1.fıkrasına göre, haklı sebeplerin varlığı halinde, sözleşme ilişkisi ister belirli süreli ister belirsiz süreli olsun, herhangi bir feshi ihbar süresine uymak yükümlülüğü olmaksızın acentelik sözleşmesi feshedilebilir. Türk Ticaret Kanunu Tasarısının 122. maddesi de bu esası aynen kabul etmiştir.

<sup>684</sup> Borçlar Kanununun 344. maddesi haklı sebeplerden dolayı gerek işçinin gerekse iş sahibinin sözleşmeyi her zaman feshedebileceğini düzenlemektedir. Borçlar Kanunu Tasarısının 434. maddesinde taraflardan her birinin haklı sebeple sözleşmeyi sona erdirebileceği yinelenmiştir. Tasarıda mevcut düzenlemeye ek olarak, sözleşmeyi fesheden tarafın fesih sebebini yazılı olarak bildirme şartı getirilmiştir.

<sup>685</sup> Borçlar Kanununun 535. maddesinde de haklı sebeplerin varlığı halinde herhangi bir ihbara gerek olmaksızın fesih talep edilebileceği düzenlenmiştir.

<sup>686</sup> Stumpf, s. 112.

İsviçre Hukukunda, acentelik sözleşmesine ilişkin İsviçre Borçlar Kanununun (OR) 418r hükmü kıyasen uygulanmaktadır<sup>687</sup>. İsviçre Federal Mahkemesi, münhasır bayilik sözleşmesi bakımından verdiği kararlarda, kanunda düzenlenmeyen bir sözleşmeden doğan sürekli borç ilişkisinin önelsiz fesih ile sona erebileceğini belirtmiştir<sup>688</sup>. İsviçre Federal Mahkemesi bu kararlarında haklı sebeple feshin ileriye etkili (ex nunc) olarak sonuç doğuracağını da kabul etmektedir. Alman Hukukunda ise acentelik sözleşmesine ilişkin hükümler kıyasen uygulanmaktadır<sup>689</sup>.

Bayilik sözleşmesinde olağanüstü fesih hakkının, sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşme olma niteliğinden doğduğunu ve acentelik, hizmet ve adi ortaklığa ilişkin hükümlerin yeri geldiğinde sözleşmeye uygulanabileceğini kabul etmek gerekir<sup>690</sup>.

Öğretide bu şekildeki feshe “haklı nedenle fesih” de denilmektedir. Alman ve İsviçre kaynaklarında ise önemli sebeple fesih (wichtiges Grund)<sup>691</sup> terimlerine rastlanmaktadır. Öğretide haklı neden ve önemli neden terimleri eş anlamlı olarak kullanılmıştır<sup>692</sup>. Taraflar sözleşme ister belirli ister belirsiz süreli olsun, olağanüstü fesih yoluyla sözleşmeyi ortadan kaldıracaklardır<sup>693</sup>. Çalışmamızda kısaca “haklı sebep” kavramına değinilecek ve bayilik sözleşmesinde hangi durumların sözleşmeyi sona erdirecek nitelikte haklı sebep sayılabileceğine dair örneklere yer verilecektir.

---

<sup>687</sup> Kuhn, s. 194; Gauch/Aeppli/Casanova, s. 6; Bühler, Art. 418r, N.14.

<sup>688</sup> İsviçre Federal Mahkemesinin vermiş olduğu eski tarihli kararlarda gerekçe olarak, münhasır bayilik sözleşmesinin hizmet sözleşmesine benzediği ve diğer sürekli borç doğuran sözleşmelerde olduğu gibi hizmet sözleşmesi hükümlerine kıyasen sona ereceği belirtilmiştir. Bkz. BGE 78 II 32. 58 Thurgau, Obergericht 4.11.1982 RB 1983 Nr. 13 (TG) OR Art. 418r und 337, SJZ 80 (1984) N. 58.

<sup>689</sup> Ulmer, s. 482; Küstner/Thume, N. 1410, s. 370; Hoyningen-Huene, Münchener Kommentar HGB § 89a, N. 9; Löwisch, Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB § 84, N. 76; Semler, Münchener Vertragshandbuch, B. 3, W. II, N. 2, s. 34; Graf von Westphalen, Münchener Vertragshandbuch. B. 4, W. III/2, s. 107; Genzow, s. 123.

<sup>690</sup> Seliçi, s. 203.

<sup>691</sup> Gauch, s. 173; Martinek, Aktuelle Fragen des Vertriebsrechts, N. 132, s. 107.

İsviçre Borçlar Kanunu 418r maddesinin almanca metninde önemli sebep (aus wichtigen Gründen), Fransızca metninde ise haklı sebep olarak çevrilebilecek “justes motifs” terimine rastlanmaktadır.

<sup>692</sup> İşgüzar, s. 155; Kayıhan, s. 202.

<sup>693</sup> İşgüzar, s. 152 vd.; Demir-Gökyayla, s. 196 vd.



## b. Haklı Sebep Kavramı

Borçlar Kanununda bütün sürekli borç ilişkilerini kapsayacak nitelikte, haklı sebeple feshi ilişkin genel bir hüküm olmadığı gibi haklı sebebe ilişkin olarak bir tanım da mevcut değildir. Borç ilişkisinin niteliğine göre, ortaya çıkan sebeplerin hangilerinin feshi haklı kılacağı her bir borç ilişkisinde değişiklik gösterebilecektir. Bu nedenle kanun koyucu, hem bir tanım vermektan hem de haklı sebeplerin ne olabileceğine dair bir liste vermektan kaçınmıştır<sup>694</sup>. Bu soyut kavramı her somut olayda hâkim belirleyecektir. Hâkim, Medeni Kanunun 4. maddesinin kendisine tanıdığı takdir yetkisini kullanarak somut olayda sebebin haklı olup olmadığına karar verir. Medeni Kanunun 4. maddesi hâkime, takdir yetkisini kullanırken hak ve nesafete göre hareket etmesini emreder. Hâkimin somut olayda takdir yetkisini kullanarak yaptığı değerlendirme hukuki sonuca götürecekt olgunun haklı olup olmadığına ilişkindir. Buna bağlanan sonuç ise kesindir, hâkimin bu hukuki sonucu değiştirme konusunda bir takdir yetkisi yoktur<sup>695</sup>.

Haklı sebep, tarafların şahsından kaynaklanan veya taraflarla ilgisi bulunmayan sebeplerden kaynaklanabilir. Sözleşme devam ederken, ortaya çıkan olaylardan hangilerinin haklı sebeple feshi gerektirecek nitelikte olduğu, sözleşmenin sona erme düzeni bakımından saptanması gereken önemli bir sorundur. Haklı bir sebebin varlığını kabul etmek için, tarafların kusurlu bir davranışının aranıp aranmayacağı; tarafların sözleşmede haklı sebepleri saymaları durumunda, bunların içine girmeyen bir sebebin ortaya çıkması durumunda sözleşmenin feshedilip edilemeyeceği gibi sorunlar çözümlenmelidir.

Tarafların önelsiz fesih hakkına sahip olup olmadığı her somut olayda araştırılmalıdır. Tarafların karşılıklı menfaatleri saptanarak, tarafların birinden veya her ikisinden sözleşmenin sonuna veya fesih bildirim süresi sonuna kadar

---

<sup>694</sup> Haklı sebebi tanımlamaktan ve hangi durumların haklı sebep sayılabileceğini saymaktan kaçınan kanun koyucunun burada isteyerek hüküm içi (intra legem) bir boşluk bıraktığı kabul edilmektedir. Bkz. Seliçi, s. 187.

<sup>695</sup> Seliçi, s. 187.

sözleşmeye devam etmeleri beklenemiyorsa, ortaya çıkan sebep, sözleşmenin feshi için haklı sebeptir<sup>696</sup>.

Uygulamada ve öğretide kabul edildiği üzere, sürekli borç doğuran bir sözleşmenin olağanüstü sebeple feshedilebilmesi için, fesih hakkını kullanacak taraf bakımından, hukuki ilişkinin devamını çekilmez hale getiren bir olgunun mevcut olması gerekir<sup>697</sup>. Kanunda düzenlenen sözleşmeler bakımından çekilmezlik unsuru açıkça kabul edilmiştir<sup>698</sup>. Bizzat tarafları ilgilendiren olguların veya tarafların dışındaki etkenlerin değişmesi, taraflardan biri için ilişkiyi çekilmez hale getiriyorsa, sözleşme olağanüstü fesih yolu ile ortadan kaldırılabilecektir. Sözleşme ilişkisi devam ederken, hangi olguların veya etkenlerin sözleşme ilişkisini çekilmez hale getirdiğini o somut olay bakımından tespit etmek gerekir. Olguları ve etkenleri bir liste halinde önceden belirlemek mümkün değildir<sup>699</sup>. Bu noktada önemli husus, taraflar arasındaki güven unsurudur. Hukuki ilişkide, taraflar arasındaki güven ilişkisinin sarsılmasına neden olan olgular, ilişkiye devamı çekilmez hale getireceklerdir. Örneğin, mali yapının geçici bozukluklarında veya ülkedeki ekonomik koşullardan ileri gelen ve uzun vadede sözleşmeyi etkilemeyecek koşulların ortaya çıkması durumunda, sebebin sözleşmeyi erdireceğini iddia etmek TMK. m. 2'ye aykırılık teşkil edebilecektir.

Sürekli borç ilişkisi olan bayilik sözleşmesinde sözleşmenin olağanüstü feshini doğuracak sebepler öncelikle, taraflardan birinin davranışı dolayısı ile meydana gelebilir. Sözleşmenin taraflarından birinin diğer tarafa veya üçüncü kişilere karşı davranışları, taraflar arasındaki güven ilişkisini sarsmışsa veya taraflardan biri sözleşmeden doğan yükümlülüklerini yerine getirmezse sözleşmenin feshi için haklı nedenler söz konusu olacaktır<sup>700</sup>. Önemli nitelikte olmayan sözleşmeye aykırı davranışların feshi haklı kılmayacağı belirtilmiştir<sup>701</sup>. Sözleşmeye aykırı davranışın

---

<sup>696</sup> İşgüzar, s. 155; Gökyayla, s. 196–197.

<sup>697</sup> Seliçi, s. 192; Tandoğan, C. I/1, s. 56; Tekinay/Burcuoğlu/Akman/Altop, s. 967; Fellmann, Art. 404, N. 84; Jaletzke, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 200.

<sup>698</sup> Bkz. BK. m. 264 (BKT. m. 330), 286 (BKT. m. 368), 344 (BKT. m. 434), 517 (BKT. m.617), 535 (BKT. m. 639). Borçlar Kanununda düzenlenmiş olmalarına rağmen ariyet, ödünç, vedia, açıkça bir haklı sebeple fesih hakkından söz edilmemektedir.

<sup>699</sup> Seliçi, s. 193; Gauch, s. 173.

<sup>700</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 56–57.

<sup>701</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 57.

önemli olup olmadığı, sözleşmeyi haklı sebeple fesih sonucuna götürüp götürmeyeceği her somut olayda değişecektir. Sözleşmeyi fesih sonucuna götürecek sebebin tarafın kusurlu davranışı ile ortaya çıkması zorunlu değildir<sup>702</sup>.

Borç ilişkisinin haklı sebeple feshedilmesi için bu sebebin mutlaka taraflardan birinin davranışından kaynaklanması gerekmez. Örneğin, hastalık<sup>703</sup>, yerleşim yerinin değişmesi gibi nedenler de haklı sebep olabilir<sup>704</sup>. Tarafların şahsından kaynaklanmayan sebeplerle de sözleşme çekilmez hale gelebilir. Ortaya çıkan sebebin haklı bir sebep sayılabilmesi için iyiniyet kurallarına göre sözleşmenin devamının taraflardan beklenmemesi gerekir. Sürekli borç ilişkisinden doğan münferit bir borca aykırı davranış, örneğin münferit sözleşmede temerrüt veya geçici bir imkânsızlık, ancak sürekli borç ilişkisini çekilmez hale getirdiği takdirde ilişkiyi sona erdirme imkânı vermelidir<sup>705</sup>. Borç ilişkisinin temelini düzenleyen şartların çökmesi, diğer bir ifadeyle işlem temelini çökmesi durumunda ortaya çıkan sebeplerin haklı sebep olabileceği belirtilmiştir<sup>706</sup>.

Taraflar, bayilik sözleşmesinde haklı fesih sebeplerini açıkça sayabilirler. Ancak taraflar, sözleşmede saydıkları haklı sebepler dışında bir haklı sebeple de sözleşmeyi feshedebilirler<sup>707</sup>. Tarafların sözleşmede haklı sebep hallerini düzenlemeleri ve sözleşmenin bu sebeplerden biriyle sona erdirilmek istenmesinde, Alman hukukunda artık sözleşmenin çekilmez hale gelip gelmediğine bakılmayacağı ve olağan fesih süreleri sonuna kadar beklenmeyeceği belirtilmiştir<sup>708</sup>. İsviçre hukukunda ise bu durumda öncelikle en az fesih bildirim sürelerini bertaraf etmenin söz konusu olup olmadığının incelenmesi gerektiği belirtilmiştir<sup>709</sup>.

---

<sup>702</sup> Seliçi, s. 194; Demir-Gökyayla, s. 197; Tandoğan, C. I/1, s. 57.

<sup>703</sup> Kusur olmaksızın kısa süreli bir hastalık haklı nedenle fesih sebebi oluşturmamalıdır.

<sup>704</sup> Tandoğan, C.I/1, s. 57.

<sup>705</sup> Seliçi, s. 202. Bkz. II/C/4/c/(3).

<sup>706</sup> Sözleşmenin kurulduğu sırada mevcut olan şartların değişmesi geniş anlamda, işlem temelini çökmesidir. İşlem temelini çökmesi ile haklı sebep aynı kavramlar değildir. Ancak, işlem temelini çökmesi şeklinde ortaya çıkan olgular sözleşmenin haklı sebeple sona erdirilmesi sonucunu doğurabilecektir. Bkz. Seliçi, s. 195, dn. 284. Bkz. II/C/4/c/(4).

<sup>707</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 57; Seliçi, s. 165.

<sup>708</sup> Paetzold, s. 46.

<sup>709</sup> Paetzold, s. 46.

Haklı sebeple fesihte, fesih sebebinin karşı tarafa bildirilmesinin zorunlu olmadığı kabul edilmektedir<sup>710</sup>. Beyan zamanında objektif olarak bir sebebin varlığının yeterli olduğu belirtilmektedir<sup>711</sup>. Ancak taraflar aralarındaki sözleşmede fesih sebebinin bildirilmesini kararlaştırabilirler. Dürüstlük kuralı gereğince de fesih sebebinin bildirilmesi gerekebilir<sup>712</sup>. Muhatabın fesih sebebinin bildirilmesini istediği hallerde fesih hakkını kullanan tarafın dürüstlük kuralı gereği sebebi bildirmesi gerektiği kabul edilmektedir<sup>713</sup>. Dürüstlük kuralı gereğince bir bildirim yükümü doğmuş olmasına rağmen sebep bildirilmemişse, fesih yine geçerlidir ancak ortaya çıkan zararlar için tazminat talep edilebilir.

Haklı sebeple fesih hakkından sözleşme ile vazgeçmek mümkün müdür sorusuna ise olumsuz cevap vermek gerekecektir. Kanunda haklı sebebe dayanarak olağanüstü fesih hakkı tanınan hükümlerin emredici hükümler olduğu kabul edilmektedir<sup>714</sup>. Bu hükümlerin emredici olarak kabul edilmesinin dayanağı kişisel özgürlüğün aşırı biçimde sınırlandırılmamasıdır. Bir sebebin sözleşme ilişkisini ortadan kaldıracak kadar ağır olabilmesi için o sebebin ilişkinin devamını çekilmez hale getirmesi gerekir. Haklı sebeple fesih hakkından vazgeçmeye izin verildiği takdirde sözleşme ilişkisinin devamı kendisi için çekilmez hale gelen taraf ilişkiye bağlı kalacak ve kişisel özgürlüğü sınırlandırılacaktır. Kanunda düzenlenmeyen sürekli borç doğuran sözleşmeler bakımından da aynı sonuca varmak ve haklı sebeple fesih hakkının sözleşme ile tarafların elinden alınamayacağı sonucuna varmak gerekir. Ancak haklı sebeple fesih hakkı doğduktan sonra hak sahibi bu hakkını kullanmaktan vazgeçebilir<sup>715</sup>.

Burada akla gelen bir başka soru da, tarafların belli sebepleri haklı sebeple fesih dışında tutup tutamayacaklarıdır. Taraflar, sözleşmede hangi sebeplerin haklı sebep

---

<sup>710</sup> Seliçi, s. 162 vd.; Eren, s. 385; Yenilik doğuran haklarda sebep göstermenin gerekli olup olmadığı ve her iki görüşe göre yenilik doğuran hakkın hukuki sonucunun ne olacağı konusunda bkz. Buz, Yenilik Doğuran Haklar, s. 218 vd.

<sup>711</sup> Seliçi, s. 164.

<sup>712</sup> Seliçi, s. 163.

<sup>713</sup> Seliçi, s. 163. Fesih sebebinin ortaya çıkış şartları nedeniyle somut olayda sebebin ne olduğu herhangi bir kuşkuyla yer bırakmadan anlaşılıyorsa artık fesih sebebinin bildirmeye gerek yoktur.

<sup>714</sup> Seliçi, s. 164.

<sup>715</sup> Seliçi, s. 166.

sayılacağı konusunda bir anlaşma yapabileceklerine göre, belli sebeplerin ortaya çıkması durumunda bunların sözleşmeyi sona erdiremeyeceği konusunda da bir anlaşmaya varabilmelidir denilebilir. Bu, sözleşme özgürlüğü ilkesinin bir sonucu olacaktır. Sözleşmede yer alan böyle bir hükmün geçerli olup olmadığına, somut düzenlemenin fesih hakkının özüne zarar verip vermediğine bakarak karar verilmesi gerektiği belirtilmiştir<sup>716</sup>. Bazı sebeplerin fesih hakkının dışında tutulması, taraflardan birinin üstün konumunu kullanmak suretiyle zayıf olana baskı yapılması, onun cendere altına alınması sonucunu doğuruyorsa, bu anlaşmalar geçersiz kabul edilmelidir. Örneğin, üreticinin mal teslim etmemesinin bayiin sözleşmeyi sona erdirecek derecede haklı sebep teşkil etmeyeceğine dair bir düzenleme geçersiz olacaktır. Çünkü böyle bir düzenleme, bayiin ekonomik özgürlüğünü aşırı derecede sınırlandırıcı sonuç doğacaktır. Her somut olaya göre değerlendirilecek bu hükümler, kişilik haklarına, ahlâka aykırılık oluşturabilir. Bir olgunun, haklı sebep sayılamayacağı ve bu sebebe dayanılarak sözleşmenin sona erdirilemeyeceği kararlaştırılmış olsa bile, somut olayda bu sebep ilişkiyi çekilmez hale getiriyorsa olağanüstü fesih hakkı kullanılabilir<sup>717</sup>.

Haklı sebeple fesih bildiriminin haklı sebebin ortaya çıkmasıyla derhal yapılması şart değildir. Ancak, haklı sebep bilinmesine rağmen sözleşme ilişkisi sürdürülüp daha sonra bu sebebe dayanarak sözleşmenin feshini talep etmek TMK. 2 anlamında hakkın kötüye kullanılması teşkil edecektir. Geçersiz bir olağanüstü fesih, tahvil yoluyla olağan fesih olarak yorumlanabilir<sup>718</sup>.

### **c. Haklı Sebep Oluşturacak Haller**

Genel hükümlerde dönme hakkına götüren temerrüt ve aciz hali sebeplerinin sürekli borç ilişkilerini sona erdirmeye yeterli olup olmadıkları bir sorundur. Sürekli borç ilişkilerinin genel sona erme düzeni haklı sebep ile fesih olduğundan, bu olguların ilişkiyi çekilmez hale getirip getirmediği ve bu sebeple ilişkiyi sona erdirip

---

<sup>716</sup> Arkan, s. 213.

<sup>717</sup> Seliçi, s. 165.

<sup>718</sup> Jaletzke, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 206; Küstner/Thume, N. 1419, s. 372.

erdiremeyeceği incelenmelidir. Sürekli borç ilişkilerinde, dönme sebepleri haklı sebep olarak kabul edilirse, dönmenin yerini fesih alacaktır<sup>719</sup>. Aşağıda, temerrüt, aciz hali, imkânsızlık ve işlem temelinin çökmesi ile haklı sebep arasındaki ilişki incelenecek ve bayilik sözleşmesinden doğan yükümlülüklerle aykırılık sebebiyle ortaya çıkabilecek haklı sebeplere örnekler verilecektir.

## (1) Temerrüt

Temerrüt, konumuz bakımından, sürekli borç doğuran bayilik sözleşmesinde borçlu ve alacaklı temerrüdü ve bayilik sözleşmesinden doğan münferit satım sözleşmelerinde borçlu ve alacaklı temerrüdü olarak karşımıza çıkabilir. Borçlunun, borçlanılan edimi borca aykırı olarak geç ifa etmesine borçlu temerrüdü denilir<sup>720</sup>. Alacaklıya sunulan ifanın, alacaklı tarafından haklı bir sebep olmaksızın kabul edilmemesi veya alacaklının yapması gerekenleri yapmaması durumunda ise alacaklı temerrüdü söz konusu olacaktır<sup>721</sup>.

Bayiin, münferit sözleşmelerden doğan ödemelerinde temerrüde düşmesi halinde bu olgunun, bayilik sözleşmesinde fesih sebebi olarak kullanılıp kullanılmayacağı düşünülmesi gereken bir sorundur. Uygulamadaki sözleşmelere bakıldığında, bayiin ürün bedelini ödemedede temerrüde düşmesi halinde, kendisine başka bir uyarı veya ihtar yapılmadan kendiliğinden temerrüde düşmüş sayılacağına dair hükümlere rastlanmaktadır. Bu hükümlere ek olarak, üreticinin bayiin temerrüde düşmesi durumunda, sözleşmeyi dilediği zaman sona erdirme hakkının da bulunduğu belirtilmektedir.

---

<sup>719</sup> Serozan, Sözleşmeden Dönme, s. 172; Seliçi, s. 214–215, s. 221.

<sup>720</sup> Eren, s. 1046; Oğuzman/Öz, s. 295; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 911; Wiegand, Basler Kommentar, Art. 102, N.1; Nami Barlas, **Para Borçlarının İfasında Borçlunun Temerrüdü ve Bu Temerrüt Açısından Düzenlenen Genel Sonuçlar**, İstanbul 1992, s. 15; Ayşe Havutçu, **Tam İki Tarafa Borç Yükleyen Sözleşmelerde Temerrüt ve Müsbet Zararın Tazmini**, İzmir 1995, s. 23; Von Tuhr, (Çev. Edege), s. 605.

<sup>721</sup> Oğuzman/Öz, s. 280; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 837; Eren, 968; Von Tuhr (Çev. Edege), s. 533; Bernet, Basler Kommentar, Art. 91, N. 1; Bucher, s. 318; Rona Serozan, Borçlar Hukuku Genel Bölüm III (İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme), İstanbul 2006, s. 141; Nevzat Koç, **İsviçre Türk Hukukunda Alacaklının Temerrüdü**, Ankara 1991, s. 6.

Öncelikle, çerçeve niteliğindeki bayilik sözleşmesi ile satım sözleşmesi niteliğindeki münferit sözleşmeleri birbirinden ayırmak gerekecektir. Bayilik ilişkisinin niteliği gereği, üretici bayie belli dönemlerde mal satacak ve teslim edecek, bayi de bu malların bedelini ödeyecektir. Buradaki münferit sözleşmeler birer satım sözleşmesidir. Bu satım sözleşmelerinde borçlunun, kendiliğinden, ihtara gerek kalmaksızın temerrüde düşebilmesi için, vadenin belirli vade<sup>722</sup> olarak kararlaştırılmış olması, vade tayin edilmeyip muacceliyet ihbarı ile vadeyi belirleme hakkı taraflardan birine verilmesi veya dürüstlük kuralına göre ihtarın yapılmasına gerek olmayan bir halin söz konusu olması gerekir. Münferit satım sözleşmelerinde temerrüde düşülmesi halinde, satım sözleşmesinde temerrüt hükümleri uygulama alanı bulacaktır.

Bayilik sözleşmesi ise çerçeve niteliğinde sürekli borç doğuran bir sözleşmedir. Sürekli borç ilişkilerinin genel sona erme sebebi haklı sebeple fesihtir. Haklı sebeple fesih yoluna gidilebilmesi için sözleşme ilişkisinin çekilmez hale gelmesi aranmaktadır. Sürekli borç ilişkilerinden doğan münferit borçlara aykırı davranışların, örneğin bu borç açısından meydana gelen temerrüdün ancak ilişkiyi çekilmez hale getirmesi durumunda sona erme nedeni olarak kabul edileceği belirtilmektedir<sup>723</sup>. Temerrüdün, “ifanın sonradan telafi edilebilirliği” şartının sürekli edimlerde kullanılmasının güçlük yaratacağı da belirtilmiştir<sup>724-725</sup>.

O halde, bayilik sözleşmesinden doğan edimlerin ifasında bir defaya mahsus gerçekleşen temerrüdün, güven ilişkisini sarsıp ilişkinin tamamını çekilmez hale getirip getirmediği ve geçerli bir fesih sebebi olarak kabul edilip edilmeyeceği, TMK. m. 2’ye uygun yapılacak yorum ile belirlenecektir. Bu durum her somut olayın koşullarına göre farklılık arz edebilecektir. Geçici olabilecek engellerin, bu

---

<sup>722</sup> Taraflar arasındaki ilişki ticari satım niteliğindeyse vade, kesin vade olacaktır. Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 953; Oğuzman/Öz, s. 422; Tandoğan, C. I/1, s. 133.

<sup>723</sup> Seliçi, s. 202.

<sup>724</sup> Gauch, s. 147.

<sup>725</sup> Öğretide, sürekli edimlerde ifanın sonradan telafi edilebilirliği noktasında temerrüdün söz konusu olup olamayacağı tartışmalıdır. Burada ifa imkânsızlığından da bahsedilmektedir. Bu konuda bkz. Havutçu, Tam İki Tarafa Borç Yükleyen Sözleşmelerde Temerrüt, s. 143 vd.; Serozan, Sözleşmeden Dönme, s. 164.

sözleşmeler bakımından feshin gerekçesi yapılması haklı olmamalıdır ve TMK. m. 2'ye aykırı olarak değerlendirilmelidir. Sürekli borç ilişkilerinde geçici olarak ortaya çıkabilecek temerrüt halinde borç ilişkisini sonlandırmanın ağır bir sonuç olduğu kabul edilmektedir<sup>726</sup>. Bunu bayilik sözleşmesine uyguladığımızda, geçici olabilecek engel veya zorlukların, büyük yatırımların yapıldığı bu sözleşmede, sözleşmeyi sona ermeye götürmesi ağır bir sonuç olacaktır. Temerrüt eğer mali yapının bozukluğu niteliğindeyse ve haklı sebeple feshe imkân verecek bir nitelik arz ederek sözleşmeyi çekilmez kılacak yoğunluğa ulaşmışsa, TMK. m. 2'nin feshe imkân verdiği kabul edilmelidir. Ancak, sözleşmelerde yer alan ve somut durumdaki koşullar dikkate alınmadan sırf bayiin temerrüde düşmesi halinde üreticinin sözleşmeyi sona erdirmeye yönelik haklarını kullanabileceğine ilişkin hükümler dikkate alınmamalıdır. Zaten sözleşmede bu hüküm yer almasa bile, bayiin ödeme güçlüğü içinde olması veya malların bedelini ödeyemeyeceğine ilişkin veriler bulunuyorsa, sözleşme haklı sebeple feshedilebilecektir.

Alacaklının temerrüde düşmesi durumu da aynı şekilde değerlendirilmelidir. Üreticinin, bayie satıp teslim etmek üzere gönderdiği malları bayi kabul etmese ve alacaklı temerrüdüne düşse sözleşme sona erecek midir? Burada da ilişkinin çekilmez hale gelip gelmediğine bakılmalıdır. Münferit edimlerin kabulünde alacaklı sık sık temerrüde düşüyorsa ve bu nedenle borçludan ilişkiye devam beklenemez hale gelmişse, sözleşme haklı fesih ile sona erdirilebilecektir<sup>727</sup>. Bayilik sözleşmesi bakımından, bayi herhangi bir geçerli sebep olmadan malları almaktan kaçınıyorsa, sözleşmede asgari alım yükümlülüğüne ilişkin bir kararlaştırma varsa ve bayiin malları almaktan kaçınması ile sözleşmeye aykırılık ortaya çıkıyorsa, bir seferlik mal almaktan kaçınma ve alacaklı temerrüdü durumu güvene dayalı ilişkiyi sarsabilecektir. Ancak, her somut olayın şartlarına göre değerlendirme yapılması gerektiği unutulmamalıdır.

---

<sup>726</sup> Seliçi, s. 219.

<sup>727</sup> Seliçi, s. 216.



Alacaklı temerrüdü sebebiyle edim imkânsızlaşmışsa ve bu imkânsızlaşmadan borçlu sorumlu değilse, borçlunun borcundan kurtulduğu ve karşı edim alacağını talep edebileceği kabul edilmektedir<sup>728</sup>.

Kanaatimizce, geçici veya bir defaya mahsus temerrüdün sürekli borç ilişkisini sona erdireceğini kabul etmek ağır bir sonuçtur. Sürekli borç doğuran, uzun süreli olmasında tarafların karşılıklı menfaatlerinin bulunduğu bir sözleşme, ufak ve basit aksaklıklar sebebiyle bir anda sona erdirilememelidir. Ancak ortaya çıkan durum, ilişkinin devamını çekilmez hale getiriyorsa, bu noktada, sözleşmeyi haklı sebeple sona erdirme imkânı vardır.

## (2) Aciz Hali

Borçlar Kanunu 82. maddesine göre, iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde, taraflardan birinin acze düşmesi durumunda diğer tarafın karşı edim alacağı tehlikeye düşerse, edim hakkı tehlikeye düşen taraf, teminat isteyebilir veya teminat verilinceye kadar kendi edimini ifadan kaçınabilir<sup>729</sup>. Uygun süre içinde teminat verilmemesi durumunda sözleşme feshedilebilir<sup>730</sup>. BK. m. 82'nin uygulanabilmesi için karşılıklı bir borç, bir diğerinin karşılığı olan edimler bulunması gerekir<sup>731</sup>. Taraflardan birinin ödeme yeteneğini kaybetmesi, sürekli olarak mali güçsüzlük içinde bulunması yeterlidir<sup>732</sup>. Aciz halinin kabul edilmesi için iflas edilmesi<sup>733</sup> veya aleyhe borç ödemedi aciz vesikası verilmesi şart değildir<sup>734</sup>. İsviçre Federal Mahkemesi kararlarına göre, üreticinin teslim gücü çökmesi<sup>735</sup> ve bayii ödeme

<sup>728</sup> Mustafa Dural, **Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkânsızlık**, İstanbul 1976, s. 175.

<sup>729</sup> Oğuzman/Öz, s. 276–279; Eren, s. 959; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 828; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 46; Leu, Basler Kommentar, Art. 83, N. 3; Bucher, s. 311.

<sup>730</sup> İsviçre Borçlar Kanununun 83. maddesinde dönme ifadesi kullanılmaktadır.

<sup>731</sup> Oğuzman/Öz, s. 271.

<sup>732</sup> Eren, s. 957; Oğuzman/Öz, s. 277; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 835; Leu, Basler Kommentar, Art. 83, N. 2.

<sup>733</sup> İflas hali için bkz. yukarıda II/B/2/d.

<sup>734</sup> Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 835.

<sup>735</sup> Paetzold, s.46'dan naklen BGE 89 II 36.

güçlüğü çekmesi<sup>736</sup> halleri sözleşmeyi feshetmek için haklı sebep olarak kabul edilmiştir.

### (3) İmkânsızlık

İfa edilemeyen veya ifa edilemeyecek hale gelen bir edim imkânsızdır<sup>737</sup>. İmkânsızlık, borcun doğumuna engel oluyorsa, BK. m. 20'de belirtilen borcun konusunun imkânsız olması söz konusudur ve bu imkânsızlığın objektif olduğu kabul edilirse, borç ilişkisi kesin hükümsüzdür. Oysa borcun yalnızca borçlu tarafından yerine getirilmesi mümkün değilse, imkânsızlık subjektif kabul edilir ve borçlu borcu ifa etmemeden dolayı sorumlu olacaktır<sup>738</sup>. İfa imkânsızlığında borçlunun sorumluluğu, kusurlu olup olmasına göre farklı sonuçlar doğuracaktır. İfa imkânsızlığında borçlunun kusuru söz konusu ise, öğretideki çoğunluk görüşüne göre, borç sona ermez ancak ifası imkânsızlaşan edimin yerini BK. m. 96 gereği tazminat borcu alır. Borçlunun kusursuz olması durumunda ise BK. m. 117 uyarınca borç sona erer<sup>739</sup>.

Sürekli borç ilişkileri sonraki imkânsızlık sebebi ile de sona erebilecektir. İmkânsızlık maddi veya hukuki imkânsızlık türünden olabilir<sup>740</sup>. Örneğin, bayiin satış ofisinin yanması veya ithalatçı sıfatıyla yurt dışından mal getiren üreticinin o mala ilişkin ithal yasağı ile karşılaşması gibi. Hukuki imkânsızlığı dar anlamda hukuki imkânsızlık ve geniş anlamda hukuki imkânsızlık olarak ayıranlar da bulunmaktadır. Buna göre dar anlamda hukuki imkânsızlık, bir hukuk normunun o edime ilişkin bir yasak getirmesi durumlarında söz konusu olabilecektir<sup>741</sup>. Yukarıda

<sup>736</sup> Paetzold, s. 46'dan naklen BGE 78 II 36.

<sup>737</sup> Dural, s. 7; Oğuzman/Öz, s. 305, ifa imkânsızlığını, mevcut bir borcun cebri icra yoluyla elde edilemeyecek duruma gelmesi olarak belirtir.

<sup>738</sup> Oğuzman/Öz, s. 308–309; Tekinay/Akman/ Burcuoğlu/Altop, s. 908; Serozan, İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme, § 14, s. 167 vd.

<sup>739</sup> Wiegand, Basler Kommentar, Art. 119, N.1 vd.; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 998; Eren, s. 1248; Serozan, İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme, § 15, s. 196. Karşı görüş: Oğuzman/Öz, s. 310-311. Yazara göre, borçlunun kusuru olsun olmasın, ifa imkânsızlığı ile borç sona erecektir. İkisi arasındaki fark, borçlunun kusurlu olması durumunda zararı tazmin etmekle yükümlü olması, kusursuz imkânsızlık halinde ise bu tür bir tazmin yükümlülüğü bulunmamasındadır.

<sup>740</sup> Eren, s. 1249; Dural, s. 8 vd; Serozan, İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme, § 15, s. 184

<sup>741</sup> Dural, s. 10–11.

verdiğimiz, mala ilişkin ithal yasağı örneği, bu kapsamda dar anlamda hukuki imkânsızlığa girecektir. Fiili veya dar anlamda hukuki imkânsızlığın somut olayın ihtiyaçlarına cevap vermediği, ancak hukuk hissini zedelendiği durumlarda çözüm olabilmesi için, geniş anlamda hukuki imkânsızlık ileri sürülmüştür.

Fiili veya dar anlamda hukuki imkânsızlığın cevaz vermediği haller, çoğunlukla sonradan ortaya çıkan olağanüstü hallerdir. Ancak ortada bir sözleşme ilişkisi vardır ve öncelikle kabul edilen prensip ahde vefa ilkesidir (pacta sunt servanda). Sözleşme ilişkisine bağlılık, hukuk hissini zedeleyecek şekilde ve haksız sonuçlar doğuracak şekilde uygulanamaz. İşte bu sebeple, somut olayda fiili veya dar anlamda hukuki imkânsızlığın kapsamında değerlendirilemeyen, ancak sözleşme taraflarını- özellikle de borçlu tarafı- zor durumda bırakan hallerin ortaya çıkması durumunda, tarafların menfaatlerini korumak amacıyla birtakım çözümler önerilmiştir. İlk eğilim, imkânsızlık kavramını aşırı ifa güçlüğü hallerini de içine alarak geniş yorumlamak (geniş anlamda imkânsızlık), ikincisi ise, aşırı ifa güçlüğü imkânsızlıktan ayrı, fakat dürüstlük kuralının uygulanması ile kabul etmektir<sup>742</sup>. İktisadi imkânsızlığın veya aşırı ifa güçlüğü imkânsızlık olarak kabul edilip edilmemesi çok tartışılmıştır<sup>743-744</sup>. Aşırı ifa güçlüğü ile imkânsızlığın birbirine son derece yaklaştığı ve aralarındaki farkın silikleştiği örneklere rastlamak mümkündür. Özellikle sürekli borç doğuran sözleşmelerde, sonradan değişen şartlarla ifanın ağırlaşması sıklıkla rastlanılacak bir durumdur. Aşırı ifa güçlüğü aşağıda işlem temelinin çökmesi bahsinde inceleyeceğiz.

Çerçeve sözleşme niteliğindeki bayilik sözleşmesinden doğan münferit sözleşmelerde imkânsızlık, para borcu dışındaki borçlar bakımından söz konusu olacaktır. Bayilik sözleşmesinden doğan münferit sözleşmeler satım sözleşmeleridir. Burada üretici, bayilik sözleşmesinden doğan yükümlülükleri gereği mal teslim

---

<sup>742</sup> Dural, s. 16–17; Oğuzman/Öz, s. 450–451; Eren, s. 1250.

<sup>743</sup> Bu konudaki eleştiriler için bkz. Dural, s. 25 vd.

<sup>744</sup> Bu durumun borç ilişkisine etkisi Borçlar kanununda genel bir hüküm olarak düzenlenmemiştir. BK. m. 365/2 eser sözleşmesi bakımından bir düzenleme öngörmüştür. Ancak sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşmelerde ortaya çıkan yeni durum sözleşmenin taraflarından biri için ilişkiyi çekilmez hale getiriyorsa ilişki sona erdirilebilecek veya şartları varsa hâkimden sözleşmeyi yeni şartlara uyarlaması talep edilebilecektir.

etmek, bayii de bunun karşılığında bedel ödemek yükümlülüğündedir. Üretici mal teslim etme borcunu yerine getiremediği takdirde satım sözleşmesinde temerrüde düşecektir. Münferit satım sözleşmelerinde bayii borcu malların bedelini ödemektir. Bu bir para borcudur ve para borçlarında imkânsızlık söz konusu değildir. Ancak üreticinin bütün münferit satım sözleşmelerinden doğan teslim yükümlülüğünü yerine getiremeyeceği bir imkânsızlık söz konusuysa (örneğin sözleşme konusu malın yurtdışından ithalinin söz konusu olması ve ithalatın yasaklanması durumunda) sürekli borç ilişkisinin sona ereceği kabul edilmelidir.

Buraya kadar bahsedilen sonraki imkânsızlık borçlunun sorumlu olmadığı imkânsızlıktır. Kusurlu imkânsızlıkta, katıldığımız görüşe göre sözleşmeden doğan borç sona erer ancak alacaklının uğradığı zararın tazmini söz konusu olacaktır. Burada münferit sözleşme bakımından bir değerlendirme söz konusudur. Sürekli borç ilişkisi bakımından ise, kusurlu imkânsızlık hali, ilişkideki güven unsurunu sarsıyorsa, karşı tarafa borç ilişkisini feshetme imkânı verecektir<sup>745</sup>.

İfa süresi zarfında, edimin ifa edilebilmesi imkânını tamamen ortadan kaldırmayıp sadece belirli bir süre mümkün kılmayan engellerin varlığı durumunda geçici imkânsızlıktan bahsedilebilecektir<sup>746-747</sup>. Örneğin bayilik sözleşmesinde, yurtdışından getirilecek mallarda geçici bir ithal yasağının söz konusu olması halinde, üretici bir süre bayie mal teslim edemeyecektir. Ayrıca, imkânsızlık geçici olmakla beraber, sözleşmenin sonradan ifa edilmesinin mümkün olmadığı durumlarda veya ifa zamanının alacaklı için önem taşıdığı durumlarda, sözleşmenin amacı imkânsız hale geleceğinden, geçici imkânsızlık devamlı imkânsızlık gibi değerlendirilecektir<sup>748</sup>.

---

<sup>745</sup> Seliçi, s. 94–95

<sup>746</sup> Dural, s. 100; Eren, s. 1250; Bucher, s. 419; Wiegand, Basler Kommentar, Art. 97, N.16.

<sup>747</sup> Alman Medeni Kanununda yapılan son değişikliklerle BGB § 275, eski BGB §308'den farklı olarak geçici imkânsızlık kavramını kapsam dışı tutmuştur. Bu konudaki Alman uygulaması için bkz. M. Serkan Ergüne, "Reform Sonrası Alman Medeni Kanununda İmkânsızlık Halleri ve Sonuçları, **İÜHF**M, Cilt: LXII, Sayı:1–2, s.361, dn. 26.

<sup>748</sup> Dural, s. 101; Oğuzman/Öz, s. 315; Eren, s. 1250; Wiegand, Basler Kommentar, Art. 97, N. 16; Bucher, s. 420; Weber, Berner Kommentar, Art. 97, N. 131, 139.

Sürekli borç ilişkilerinde geçici imkânsızlık, borç ilişkisinin süresi boyunca devam ediyor veya alacaklının beklemesi istenemiyorsa, geçici imkânsızlık devamlı imkânsızlık sonuçlarını doğurur<sup>749</sup>. Aynı şekilde geçici imkânsızlığın ne kadar süreceğinin önceden bilinmediği durumlarda da, devamlı imkânsızlığın sonuçlarının doğduğu kabul edilmektedir<sup>750</sup>. Sürekli borç ilişkilerinde geçici imkânsızlık halinde, borcun ileriye mi atılmış sayılacağı yoksa temerrüt sonuçlarının mı uygulanacağı tartışılmıştır<sup>751</sup>. *Dural*, geçici imkânsızlık halinde borçlunun temerrüde düşeceğini kabul eder. Yazar, Türk-İsviçre hukukunda borçlunun temerrüde düşmesi için kusur şartı aranmadığından, borçlunun geçici imkânsızlıktan sorumlu olup olmaması, onun temerrüde düşmesi sonucunu değiştirmeyeceği sonucuna varmıştır<sup>752</sup>. *Tekinay* ve *Eren* de, geçici imkânsızlığın genellikle temerrüt hükümlerine esas olacağını belirtmiştir<sup>753</sup>. *Serozan*, geçici subjektif imkânsızlığın temerrüt rejimine kaydırılacağını, ancak temerrüt hükümlerinin uygulanmayıp bekletileceğini ifade eder<sup>754</sup>. *Oğuzman/Öz*, geçici imkânsızlığın mümkün olabileceğini belirtmiş ancak temerrüt hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağı konusunda açık bir yorumda bulunmamıştır<sup>755</sup>.

Kanaatimizce, imkânsızlığın geçici olup olmadığı, bu imkânsızlık durumu ortadan kalkmadan bilinemez. “Geçicilik” her somut olayda ayrıca değerlendirmesi gereken, genel ilkelere bağlanamayacak bir kavramdır. Kabul edilmelidir ki, ifanın yerine getirilemediği dönem imkânsızlık mevcuttur ve kesindir. Bu süre zarfında, bu imkânsızlıktan sorumlu olup olunmamasına göre bir tazminat borcu bulunur. Sürekli bir borç ilişkisinde, sözleşmenin amacının gerçekleşmesi tehlikeye

<sup>749</sup> *Dural*, s. 106.

<sup>750</sup> *Oğuzman/Öz*, s. 315-316.

<sup>751</sup> *Dural*, s. 106. Yazar, Alman Hukukunda, geçici imkânsızlığın ortaya çıkmasından borçlunun sorumlu olduğu durumlarda temerrüt sonuçlarının doğacağı belirtilmiştir. Alman Hukukunda, yeni BGB sistemi içerisinde imkânsızlık konusu farklı düzenlemelere tâbi tutulmuştur. Bu konuda bkz. *Ergüne*, s. 351 vd.

<sup>752</sup> *Dural*, s. 106–107.

<sup>753</sup> *Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop*, s. 909; *Eren*, s. 1250.

<sup>754</sup> *Serozan*, İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme, §15, s. 185.

<sup>755</sup> *Oğuzman/Öz*, s. 296. Ancak yazar, temerrüde için açıkça öngörülmemiş olsa bile ifanın mümkün olması şartını aramaktadır. Borç henüz muaccel olmadan imkânsız hale gelmişse veya vadeden önce ifa imkânsızlığı söz konusu olmamakla birlikte, ifa zamanının kaçırılması ile imkânsızlık varsa, bu durumlarda temerrüt hükümlerine değil, imkânsızlık hükümlerine gidilmesi gerektiğini belirtmiştir. Bkz. *Oğuzman/Öz*, s. 302. Biz buradan, geçici imkânsızlık halinde görüşün, temerrüt hükümlerine gidilmesi değil, imkânsızlık hükümlerine gidilmesi gerektiği yönünde olduğu sonucunu çıkarıyoruz.

düşüyorsa, sözleşmeye devam etmek karşı taraftan beklenemiyorsa imkânsızlığın devamlı imkânsızlığa dönüştüğü kabul edilmelidir<sup>756</sup>. Sürekli borç ilişkisi olan bayilik sözleşmesinde, ortaya çıkan imkânsızlık durumu değerlendirilirken, geçici imkânsızlığın belli bir süre içinde ortadan kalkacağı öngörülebiliyorsa, sözleşmenin devam ettiği kabul edilmelidir. İmkânsızlığın geçici olduğu hallerde borçlu temerrüdü hükümleri uygulama alanı bulabilecektir<sup>757</sup>. Ancak bu geçici imkânsızlık sözleşmenin devamını çekilmez hale getirir nitelikte ise, sözleşmenin haklı sebeple fesih düzeni ile sona erdirilebileceği kabul edilmelidir<sup>758</sup>.

Tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde, imkânsızlaşan edimin borçlusu borcundan kurtulurken, karşı taraf da kendi edimini yerine getirmekten kurtulacaktır. Karşı edim daha önce yerine getirilmişse, geri istenebilecektir<sup>759</sup>. Taraflar BK. m. 117/2'nin aksini kararlaştırabilirler veya kanunda farklı bir düzenleme öngörülmüş olabilir. Bayilik sözleşmesinde tarafların yapmış oldukları münferit sözleşmeler satım sözleşmesi olduğundan, kanunda satıma ilişkin düzenlemelere bakmak gerekecektir. Satım sözleşmesinde, BK. m. 183/2 uyarınca, edimin imkânsızlaşmasından doğan hasar alıcıya aittir<sup>760</sup>. Öğretide kabul edilen, edimin fiilen yok olması ya da hasara uğraması durumunda BK. m. 183/2'nin uygulanacağı, bunun dışında kalan hallerde, diğer bir ifadeyle, edime ilişkin bir durumun söz konusu olmadığı hallerde genel hükmün (BK. m. 117/2) uygulanacağıdır.

Tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde, alacaklı tarafın edimi imkânsızlaştırması durumunda borçlu, karşı edimini talep edebilecek midir? Borçlar kanununda düzenlenen özel borç ilişkilerinin bazılarında, alacaklının edimi imkânsızlaştırması durumunda borçlunun karşı ediminin ortadan kalkmayacağı düzenlenmiştir<sup>761</sup>. BK. m. 117'nin yetersiz kaldığı durumlarda, kanunda gerçek olmayan bir boşluğun bulunduğunu ve bu boşluğun TMK. m. 1 uyarınca

---

<sup>756</sup> Seliçi, s. 96.

<sup>757</sup> Benzer yönde Alman uygulaması ve teorisi için bkz. Ergüne, s. 361–362, dn. 26.

<sup>758</sup> Seliçi, s. 96–97.

<sup>759</sup> Eren, s. 1253; Oğuzman/Öz, s. 446; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 1010.

<sup>760</sup> Yavuz, s. 56 vd.; Tandoğan, C. I/1, s. 107 vd.; Zevkliler, s. 57.

<sup>761</sup> Dural, s. 170–171. Bkz. BK. m. 325, BK. m. 368, BK. m. 370.

doldurulması gerektiği kabul edilmektedir<sup>762</sup>. Özel borç ilişkilerindeki benzer düzenlemeler doğrultusunda, imkânsızlıktan alacaklının sorumlu olması durumunda, borçlunun borcunu yerine getirmemesine rağmen, karşı edimi talep edebileceği ileri sürülmüştür<sup>763</sup>.

Bayilik sözleşmelerinde imkânsızlığı, münferit sözleşmelerde imkânsızlık ve çerçeve niteliğindeki bayilik sözleşmesinde imkânsızlık olarak ayırmak gerekecektir. Bayilik sözleşmesinden doğan yükümlülüklerin yerine getirilmesine mani olan engeller, örneğin, bayiin satış ofisinin yıldırım düşmesi veya elektrik kontağından çıkan yangın sebebiyle yanması, üreticinin yurtdışından getirdiği mala ilişkin geçici veya devamlı ithalat yasağının ortaya çıkması gibi durumların tamamında bayilik sözleşmesinde imkânsızlıktan bahsedilecektir. Bayiin münferit satım sözleşmelerinden doğan bedel ödeme borcunda imkânsızlık, yukarıda kısaca belirtildiği gibi, söz konusu değildir. Çünkü buradaki borç para borcudur ve kural olarak para borcunda imkânsızlık söz konusu olmayacaktır.

#### (4) İşlem Temelinin Çökmesi

İşlem temelinin çökmesi teorisi Alman hukukunda geliştirilmiş bir teoridir. İşlem temeli kavramı Alman hukukunda tartışmalı bir kavramdır<sup>764</sup>. Türk-İsviçre Borçlar Kanunda ise Alman hukukundan farklı olarak işlem temeli kavramı kanunda yer almaktadır. BK. m. 24/1, b.4 hükmü<sup>765</sup>, “akdin lüzumlu vasıflarında” hatayı düzenlemektedir<sup>766</sup>. Alman işlem temelinin çökmesi teorisi ile Türk-İsviçre Borçlar

---

<sup>762</sup> Dural, s. 171.

<sup>763</sup> Dural, s. 171.

<sup>764</sup> Alman öğretisinde işlem temeline ilişkin verilen tanımlar için bkz. Başak Baysal, **Sözleşmenin Uyarlanması**, İstanbul 2009, s. 36 vd.

<sup>765</sup> Borçlar Kanununun Tasarısının “Saikte Yanılma” başlığını taşıyan 32. maddesi, “...ancak yanılanın, yanıldığı saiki sözleşmenin temeli sayması...” demek suretiyle açıkça işlem temeli ifadesine yer vermiştir.

<sup>766</sup> Hükmün çevirisi İsviçre Borçlar Kanununun Fransızca metninden yapılmıştır. Öğreti, Almanca metinde yer alan “sözleşmenin zorunlu temelinde hata” kavramının esas olduğunu ve hükümde işlem temeli kavramının yer aldığı kabul etmektedir. Bu konuda bkz. Necip Kocayusufpaşaoğlu, “İşlem Temelinin Çökmüş Sayılabilmesi için Sosyal Felaket Olarak Nitelenebilecek Olağanüstü Bir Olayın Gerçekleşmesi Şart mıdır?” **Prof. Dr. Kemal Oğuzman’ın Anısına Armağan**, İstanbul 2000, s. 507.

Kanunun temel hatası düzenlemesi arasında mantıksal ve tarihsel bir yakınlık olduğu kabul edilmektedir<sup>767</sup>.

BK. m. 24/1, b.4 anlamında bir temel hatasından bahsedilebilmesi için, hata, hataya düşen taraf bakımından “onsuz olmaz şart” (condictio sine qua non) olarak gördüğü bir duruma ilişkin olmalı; hataya düşenin böyle gördüğü duruma ilişkin tasavvur karşı tarafça bilinmeli veya bilinebilir olmalı ve tasavvur konusu olay iş hayatının görüşlerine ve dürüstlük kuralına göre sözleşmenin yapılmasında esaslı bir olgu sayılabilmelidir<sup>768</sup>. Türk-İsviçre öğretisinde, sözleşmenin kurulduğu andaki olaylara ilişkin yanılma söz konusu olduğunda BK. m. 24/1, b.4’ün uygulanacağı konusunda şüphe bulunmamaktadır. Ancak gelecekteki olgulara ilişkin yanlış tasavvurların BK. m. 24/1, b.4 kapsamına girip girmeyeceği tartışmalıdır<sup>769</sup>. İsviçre öğretisinde taraftar toplayan görüş, işlemin yapıldığı anda gerçekleşen olayların BK.m. 24/1, b.4 kapsamında değerlendirileceği, gelecekteki olayların ise işlem temelinin çökmesi teorisi ile çözüme kavuşacağı yönündedir<sup>770</sup>.

Sözleşmenin kurulduğu sırada mevcut olan şartların değişmesi geniş anlamda, işlem temelinin çökmesidir. İşlem temelinin çöktüğünün kabul edilebilmesi için, önceden öngörülmemiş bir değişikliğin olması gerekir<sup>771</sup>. Bu değişiklik sebebiyle mağdur olan taraftan sözleşmenin ifasının beklenmesi dürüstlük kuralına aykırılık teşkil etmelidir. Her durum değişikliği işlem temelinin çökmesi sonucunu doğurmaz. Öncelikle değişiklik, esaslı bir değişiklik olmalıdır. Edimler arası dengenin sarsılması, aşırı ifa güçlüğü ve işlem ile izlenen amacın boşa çıkması halleri işlem temelinin çökmesi sonucunu doğuracak esaslı değişiklikler olarak kabul

---

<sup>767</sup> Baysal, s. 147–148.

<sup>768</sup> Oğuzman/Öz, s. 86–90; Necip Kocayusufpaşaoğlu, **Güven Nazariyesi Karşısında Borç Sözleşmelerinde Hata Kavramı**, İstanbul 1968, s. 86-87; Kocayusufpaşaoğlu, “İşlem Temeli”, s. 508; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 431; Eren, s. 348-352; Serozan, Sözleşmeden Dönme, s. 362

<sup>769</sup> Görüşler için bkz. Kocayusufpaşaoğlu, “İşlem Temeli”, s. 509–511.

<sup>770</sup> Guhl/Merz/Kummer, § 16, s. 122; Oğuzman/Öz, s. 88; Serozan, İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme §20, s. 259; Kaplan, s. 141; Merz, Berner Kommentar, Art. 2 ZGB, N.194; Karşı görüş için bkz. Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 403; Kramer/Schmidlin, Berner Kommentar, Art. 18, N. 304–310.

<sup>771</sup> Serozan, İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme, s. 259.



edilmektedir<sup>772</sup>. Edimler arası dengenin sarsılması, sıklıkla ekonomik krizler ve ekonomik dalgalanmalar sonucu ortaya çıkmaktadır. Ancak başka değişiklikler de edimler arasındaki dengenin bozulması sonucunu doğurabilir<sup>773</sup>. Aşırı ifa gücüyle edimlerin arasındaki dengenin bozulması bir arada olabilir. Örneğin bayilik sözleşmesinde, ekonomik kriz sebebiyle malların fiyatının artması durumunda borçlunun aşırı ifa gücüyle çektiği ve edimler arasında dengenin bozulması söz konusu olacaktır.

Aşırı ifa gücü, belirtildiği gibi, ekonomik imkânsızlık olarak değerlendirilebileceği gibi, işlem temelinin çökmesi çerçevesinde de yorumlanabilir<sup>774</sup>. Aşırı ifa gücü halinde, örneğin üreticinin yurtdışından ithal ettiği bir malın, ithal edilen ülkede savaş çıkması nedeniyle fiyatının beklenmeyecek derecede yükselmesi veya bu malların ithalinin güçleşmesi durumunda, taraflardan aynı koşullarla sözleşmeye devam etmeleri beklenebilecek midir? Taraflardan sözleşmeye devam etmeleri beklenemiyorsa, değişen bu durumların sözleşmeye etkisi ne olacaktır? Tarafların, aralarındaki sözleşmeden değişen durumlar bakımından, BK. m. 18 uyarınca iradeleri tespit edilebiliyorsa, sözleşmenin uyarlanmasına veya tamamlanmasına ihtiyaç kalmayacaktır. BK. m. 18'e göre tarafların iradelerinin yorumlanmasına rağmen, değişen yeni durumlara uygulanacak bir hüküm sözleşmeden çıkarılamayabilir. Bu durumda boşluk, kanunda bir hüküm varsa bu hükme göre yoksa TMK. m. 1 uyarınca hakimin hukuk yaratması yolu ile doldurulacaktır.

---

<sup>772</sup> Baysal, s. 151.

<sup>773</sup> Kocayusufpaşaoğlu, "İşlem Temeli", s. 513'te yazar, işlem temelinin çökmüş sayılması için sosyal felaket tarzında olağanüstü olayların gerçekleşmiş bulunmasının şart olmadığını altını çizmektedir.

<sup>774</sup> Borçlar Kanunu Tasarısının 137.maddesinde şu şekilde düzenlenmiştir: *Sözleşmenin yapıldığı sırada taraflarca öngörülmemiş ve öngörülmesi de beklenmeyen olağanüstü bir durum, borçludan kaynaklanmayan bir sebeple ortaya çıkar ve sözleşmenin yapıldığı sırada mevcut olguları, kendisinden ifanın istenmesini dürüstlük kurallarına aykırı düşecek derecede borçlu aleyhine değiştirir ve borçlu da borcunu henüz ifa etmemiş veya ifanın aşırı ölçüde güçleşmesinden doğan haklarını saklı tutarak ifa etmiş olursa borçlu, hâkimden sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasını isteme, bu mümkün olmadığı takdirde sözleşmeden dönme hakkına sahiptir. Sürekli edimli sözleşmelerde borçlu, kural olarak dönme hakkının yerine fesih hakkını kullanır.* Düzenleme bu şekliye, işlem temelinin çökmesi hallerinden birini öngörmektedir.

İktisadi imkânsızlık veya aşırı ifa güçlüğü nedeniyle, dürüstlük kuralı çerçevesinde, bayilik sözleşmesinin taraflarından sözleşmeye devam etmeleri beklenemiyorsa, taraflara sözleşmeyi haklı sebebe dayanarak sona erdirmeye hakkı verilebilecektir<sup>775</sup>.

Sözleşme ile izlenen amacın boşa çıkması hali de, işlem temelinin çökmesi hallerinden biri olarak sayılmıştır. Ancak bu halin işlem temelinin çökmesi hallerinden sayılması eleştirilmekte ve temel hatası, imkânsızlık hükümleri ile çözülebileceği belirtilmektedir<sup>776</sup>.

İşlem temelinin çökmesine bağlanan sonuçlardan ilki uyarlamadır<sup>777</sup>. Ancak uyarlamanın ne şekilde yapılacağı tartışmalı bir konudur<sup>778</sup>. Uyarlamanın yapılamayacağı durumda ise sözleşme sona erdirilecektir.

Taraflar, önceden öngörülemeyen değişikliklerin ortaya çıkması sebebiyle sözleşmenin uyarlanmasını veya sona erdirilmesini isteyebilirler. Sözleşmenin sona ermesi, bayilik sözleşmesi gibi sürekli borç doğuran sözleşmelerde fesih şeklinde ortaya çıkacak ve ileriye etkili sonuç doğuracaktır. Sürekli borç doğuran sözleşmelerde işlem temelinin çökmesi haklı sebeple fesih nedeni olabilecektir. Bu noktada, işlem temelinin çökmesi ile haklı sebeple fesih arasındaki ilişki ve sözleşmenin sona ermesine etkisine bakmak gerekecektir. Bu iki kavram arasındaki ilişkinin tespiti, sözleşmenin sona ermesi bakımından önem arz etmektedir<sup>779</sup>. Konumuz bakımından değinilmesi gereken husus, işlem temelinin çökmesi veya haklı sebep olarak ortaya çıkan bir olgunun, sözleşmeye etkisinin ne olacağı meselesidir. Sözleşmenin devamını taraflardan biri için çekilmez hale getiren, taraflar arasındaki güven ilişkisini zedeleyen bir sebep, sözleşmenin tek taraflı irade

---

<sup>775</sup> Seliçi, s. 195.

<sup>776</sup> Baysal, s. 156.

<sup>777</sup> Serozan, İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme, s. 266. Yazar, bölümsel hükümsüzlük (BK. m. 20/2), eksik geçerlilik (TTK. m. 1466), ayıplı ifade karşı edimin indirimi (BK. m. 202), alacaklının ifayı engellemesinde borçlunun bu sayede tasarruf ettiklerinin onun karşı edim alacağından indirilmesi (BK. m. 252, 274, 325) ve zarara birlikte yol açma nedeniyle tazminatın indirilmesi (BK. m. 44) hallerini kanunun öngördüğü uyarlama örnekleri olarak saymaktadır.

<sup>778</sup> Yabancı hukuklarda, uluslararası ticaret hukukunda ve Türk hukukunda sözleşmenin uyarlanması konusunda kabul edilen başlıca çözümler konusunda bkz. Baysal, s. 224 vd.

<sup>779</sup> İşlem temelinin çökmesi ile sözleşmenin haklı sebeple fesih arasındaki ilişki ve Alman hukukundaki reform öncesi ve sonrası tartışmalar için bkz. Baysal, s. 260–263.

beyanı ile sona ermesi sonucunu doğuracaktır. İşlem temelinin çöktüğünü ortaya koyan bir olguda ise ilk amaç, sözleşmeyi değişen şartlara uyarlayarak ayakta tutmak, bunun mümkün olmadığı durumlarda sözleşmeyi sona erdirmektir<sup>780</sup>.

Sürekli borç ilişkilerinde, haklı sebeple feshin mi, işlem temelinin çökmesi öğretisinin mi öncelikli olduğu tartışmalı bir konudur. Bu konuda genel bir düzenleme olmamakla birlikte Borçlar Kanunu Tasarısında da, sürekli borç ilişkilerinin sona ermesine ilişkin genel bir düzenlemeye gidilmemiştir. Ancak, “aşırı ifa güçlüğü” başlığı altında yapılan düzenlemede (BKT. m. 137), “*sürekli sözleşme ilişkilerinde borçlu, kural olarak dönme hakkının yerine fesih hakkını kullanır*” denilerek işlem temelinin çökmesi altında bir hüküm konulmuştur. Bu düzenleme öğretide eleştirilmektedir<sup>781</sup>.

Kanaatimizce, her somut olayda, ortaya çıkan sebebin ve koşulların ağırlığına, tarafların hukuki ilişkideki durumlarına göre bir karar verilmesi gerekir. Borçlar hukukunun temel prensiplerinden biri, taraf iradeleri ile kurulan sözleşmeleri ayakta tutmaktır. O halde, öncelikle sözleşmenin uyarlanması mümkünse uyarlama yoluna gidilmeli, ancak sözleşmenin devamı hiçbir şekilde mümkün değilse veya uyarlama yoluyla da çekilmezlik ortadan kaldırılamayacaksa sözleşme fesih ile ileriye etkili olarak sona erdirilmelidir<sup>782</sup>. Ancak, sürekli borç doğuran sözleşme ilişkilerinde taraflar arasındaki güven önem arz eder. Bu güven ilişkisinin çökmesine neden olan bir olgunun ortaya çıkması durumunda sözleşmenin haklı sebeple feshine öncelik tanınmalıdır.

Konumuz bakımından akla gelen, bayilik sözleşmesinden doğan yükümlülüklerin yerine getirilebilmesi için bayilik sözleşmesinin yanı sıra yapılan kira sözleşmeleri ve hizmet sözleşmelerinin, bayilik sözleşmesinin herhangi bir sebeple sona ermesi

---

<sup>780</sup> Seliçi, s. 195–196; Baysal, s. 260–261.

<sup>781</sup> Baysal, s. 263; Rona Serozan, “BK. Tasarısı’nın Eksiklik ve Aksaklıklarının İfa ve İfa Engelleri Hukuku Alanından Örneklerle Sergilenmesi”, **HPD** Mayıs 2006, S. 6, s. 38–51.

<sup>782</sup> Sürekli borç ilişkisinin haklı sebeple feshine ilişkin bir kuralın işlem temelinin çökmesi kuramıyla çakışması durumunda, sürekli borç ilişkisini değişen şartlara uyarlama şansının elde edilebilmesi için önceliğin işlem temelinin çökmesi kuramına tanınması gerektiği konusunda bkz. Serozan, İfa, İfa Engelleri ve Haksız Zenginleşme, § 20, s. 263.

durumunda akıbetlerinin ne olacağıdır. Örneğin, bayiin satış ofisi için akdettiği kira sözleşmesi veya personel alımı için yapılan hizmet sözleşmeleri, yalnızca bayilik sözleşmesinden doğan amacın gerçekleştirilmesi için yapılmıştır. Bayilik sözleşmesindeki amacı yerine getirmek için akdedilen bu sözleşmeler, bayilik sözleşmesinin ortadan kalkmasıyla işlem temelinin çöktüğü iddiası ile sona erdirilebilir mi? Kanaatimizce burada bayilik sözleşmesinin sona erme nedenine göre bir ayırım yapılmalıdır. Sözleşme bayiden kaynaklanmayan bir sebeple sona ermişse, kira veya hizmet sözleşmesi ile izlenen amacın ortadan kalkması sebebiyle işlem temelinin çökmüş sayılması kabul edilebilir. Ancak sözleşme, bayie yüklenebilen bir sebeple, diğer bir ifadeyle bayiin kusurlu bir hareketi sebebiyle sona ermişse, bu takdirde işlem temelinin çökmesi ileri sürülemez. Bu durumun tam tersi, örneğin bayilik sözleşmesinden doğan yükümlülüklerin ifasını gerçekleştirmek için yapılan kira sözleşmesinin sona ermesi durumunda bayilik sözleşmesinin bu durumdan etkilenip etkilenmeyeceğinin de tespiti önemlidir. Kira sözleşmesinin sona ermesi sebebiyle, bayilik sözleşmesinden doğan yükümlülüklerin yerine getirilememesi söz konusu olacaktır. Bu durumda sözleşmenin değişen yeni şartlara uyarlanması mümkünse öncelikle bu yola gidilmelidir. Ancak, bu durum karşı taraf için sözleşmenin devamını çekilmez hale getiriyorsa haklı sebep ile fesih hakkının bulunduğu kabul edilmelidir.

### **(5) Bayilik Sözleşmesinden Doğan Yükümlülüklere Aykırılık ile Ortaya Çıkan Haklı Sebepler**

Taraflar arasındaki bayilik sözleşmesinin devamının çekilmez hale geldiği, taraflar arasındaki güvenin sarsıldığı ve bu nedenle de dürüstlük kuralı gereğince sözleşmeye devam etmenin, o taraftan beklenemediği durumlarda sözleşme haklı sebeple feshedilebilecektir. Bir sözleşmeyi ortadan kaldırmak adına haklı sebeplerin tümünün genel olarak tespit edilmesi mümkün değildir. Bir sebebin, taraflar arasındaki sözleşmenin devamını çekilmez hale getirip getirmediği ancak somut olayın özelliklerine göre tespit edilebilecektir. Bu nedenle, taraflar sözleşmede bazı sebeplerin haklı fesih sebebi olarak sayabilirler, ancak tarafların saydıkları sebepler

dışında bir sebep, somut olayda, haklı fesih sonucunu doğurabilecektir. Öğretide ve Yargıtay kararlarında bayi bakımından haklı sebep olabilecek durumlara, acente sözleşmesine ilişkin sebepler de dikkate alınarak, şu örnekler verilebilir:

1. Üreticinin sipariş edilen malları göndermemesi<sup>783</sup>: Üreticinin bayilik sözleşmesinden doğan asli edim yükümlülüklerinden biri malları teslim yükümlülüğüdür<sup>784</sup>. Burada dikkat edilmesi gereken nokta, üreticinin münferit sözleşmelerden doğan teslim yükümlülüğünü bir defaya mahsus ihlal etmesinin, bayilik sözleşmesinden doğan asli edim yükümlülüğüne aykırılık anlamı taşıyıp taşımayacağıdır. Temerrüt bahsinde incelendiği gibi, bir defalık ihlallerin (örneğinimiz bakımından üreticinin mal göndermede temerrüde düşmesi) sözleşmeyi çekilmez hale getirdiğinden bahisle sözleşmeyi haklı sebebe dayanarak feshetmek için yeterli olmadığıdır. Ancak her somut olayda ayrı bir değerlendirme gerekeceği şüphesizdir. Örneğin, keyfi olarak bayiin taleplerinin reddedilmesi, sürekli ayıplı mal teslim edilmesi gibi durumlarda ilişkinin çekilmez hale geldiği kabul edilecektir.

2. Üreticinin bayie haber vermeden sözleşme bölgesini değiştirmesi veya sözleşme bölgesini daraltması, üreticinin sözleşme bölgesinde doğrudan satış yapması<sup>785</sup>: Bayilik sözleşmesinde, kural olarak, üretici sözleşme bölgesinde doğrudan satış yapabileceği gibi, bölgeye başka bayiler de yerleştirebilir<sup>786</sup>. Ancak sözleşmede açıkça doğrudan satış yapmayacağını taahhüt etmişse veya somut olayın özelliklerine göre üreticinin o bölgede doğrudan satış yapması dürüstlük kuralına aykırılık teşkil ediyorsa, bayi haklı sebebe dayanarak sözleşmeyi sona erdirebilir.

3. Bayiin alım yükümlülüğüne veya sözleşmede kararlaştırılmış asgari alım yükümlülüğüne uymaması<sup>787</sup>: Üreticinin mal teslim etmemesindeki açıklamalarda

---

<sup>783</sup> Yarg. 19.HD. 10.02.2006 tarih ve 2005/8770 E. 2006/1256 K. sayılı kararına göre "...sipariş edilen ürünleri göndermediği gerekçesi ile sözleşmeyi fesih etmiş..." Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası. (Erişim Tarihi: 19.12.2009).

<sup>784</sup> Bkz. I/G/1/a.

<sup>785</sup> Yarg. 19.HD. 11.10.2001 tarih ve 2001/2685 E. ve 2001/6382 K. [www.hukukturk.com](http://www.hukukturk.com). (Erişim tarihi: 04.04.2008).

<sup>786</sup> I/G/1/d.

<sup>787</sup> Yarg. HGK. 13.03.2002 tarih ve 2002/175; Yarg. 19. HD. 23.03.2009 tarih ve 2008/6339 E. ve 2009/2087 K. Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası. (Erişim Tarihi. 15.02.2010).

değindiğimiz gibi, bayiin münferit sözleşmelerden doğan alım yükümlülüğünü bir defaya mahsus ihlal etmesi bayilik sözleşmesini sona erdirmek için yeterli bir sebep olmamalıdır. Asgari miktarda satın alma yükümlülüğünün yerine getirilmemesi, sözleşmede açıkça bir sona erme sebebi olarak yer alabilir. Ancak üreticinin sözleşmeyi sona erdirmeyip yalnızca tazminat talebinde bulunabileceği de kabul edilmektedir<sup>788</sup>. Ayrıca taraflar asgari alım yükümlülüğünün ihlali halinde üreticinin, bayiin sözleşme bölgesini daraltacağına veya münhasır bayilik sözleşmesi söz konusuysa sözleşme bölgesine başka bayilerin yerleştirileceğine dair bayilik sözleşmesine hüküm koyabilirler<sup>789</sup>. Asgari miktarda satın almama, taraflar arasındaki karşılıklı güven ilişkisini zedeliyorsa, bu takdirde sözleşmenin haklı sebeple feshedilebileceği de kabul edilmelidir. Asgari alım yükümlülüğüne aykırılık sözleşmede açıkça bir sona erme nedeni olarak belirtilmemişse veya somut olayın şartlarına göre tekrarlanmayan ihlal, haklı sebep ile fesih sonucunu yaratmıyorsa, bayilik sözleşmesinin devam edeceği açıktır. Ancak tarafların münferit satım sözleşmesine aykırılıktan doğan talep hakları saklıdır.

Her somut olayda ayrı bir değerlendirme gerekeceği şüphesizdir. Bayiin alım gücünün düşmesinden kaynaklanmayan, geçici veya tekrarlanmayan temerrüt halinde sözleşmenin sona ereceğini kabul etmemek gerekir. Ancak, ekonomik konjonktür sebebiyle veya piyasa koşulları sebebiyle bayiin alım gücünde oluşan sıkıntılar doğuyorsa, bunların ayrıca incelenmesi gerekecektir. Ekonomik koşullar, bayiin alım gücünün düşmesi bir kusursuz imkânsızlık hali veya aşırı ifa güçlüğü olarak karşımıza çıkabilir. Bu takdirde öncelikle uyarılama yoluyla sözleşmenin ayakta tutulup tutulamayacağına bakılmalıdır. Ancak, iktisadi imkânsızlık<sup>790</sup> veya aşırı ifa güçlüğü nedeniyle, dürüstlük kuralı çerçevesinde, bayilik sözleşmesinin taraflarından sözleşmeye devam etmeleri beklenemiyorsa, taraflar sözleşmeyi haklı sebebe dayanarak sona erdirebilirler.

---

<sup>788</sup> Manderla, Handbuch des Vertriebsrechts, § 18, N. 24; s. 394; Liesegang, s. 49; Küstner/Thume, N. 1322, s. 345. Yarg. 19. HD. 2002/2088 E. Sayılı ve 5.4.2002 tarihli kararında davalı bayiin taahhüt edilen miktarda ürün almaması sebebiyle uğranılan zararın tazmininin istenebileceğine hükmetmiştir. Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası. (Erişim Tarihi: 19.12.2009).

<sup>789</sup> Ulmer, s.113; Küstner/Thume, N. 1322, s. 345; Ulmer-Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 98.

<sup>790</sup> Sürekli borç ilişkilerinde iktisadi imkânsızlığın haklı sebep olarak görüldüğü yönünde bkz. Seliçi, s. 91, s. 196 vd.

Bayiin alım yükümlülüğünü kendisinden doğan sebeplerle yerine getiremiyor olması gerekir. Üreticiden kaynaklanan teslim zorlukları veya sürekli tekrarlanan teslim gecikmeleri ya da pazar şartları gibi bayiden kaynaklanmayan durumlar söz konusuysa üretici bu yaptırımlara başvuramayacaktır<sup>791</sup>.

Ancak sözleşmede asgari alım yükümlülüğü kararlaştırılmış olmasına rağmen, taraflar fiili ilişkide bu yükümlülüğe uymuyorlarsa, asgari alım yükümlülüğüne uyulmadığı gerekçesiyle sözleşme sona erdirilmesi haksız fesih teşkil edecektir. Bayilik sözleşmesinin yapılması şekle tâbi değildir. Ancak uygulamada neredeyse tamamen bu sözleşmelerin yazılı şekilde yapıldığı görülmektedir. Tarafların yazılı şekil konusundaki anlaşmaları, aksi anlaşılmadıkça, geçerlilik şekli olarak kabul edilir<sup>792</sup>. Şekle bağlı sözleşmeye ilişkin değişikliklerin yine aynı şekle uyularak yapılması kuralı, rızai şekli kapsamaz<sup>793</sup>. Bu nedenle bayilik sözleşmesinde yapılacak değişikliklerin de belli bir şekle uyularak yapılmasına gerek yoktur. İradeyi gösteren davranışlarla örtülü biçimde yapılan değişiklikler geçerlidir. Bu fiili uygulama ve iradeyi gösteren davranışlar, herhangi bir çekinceye veya itiraza konu olmamışsa, tarafların sözleşmeyi karşılıklı rıza ile değiştirdiği anlamını taşır<sup>794</sup>. Ancak taraflar, sözleşmedeki değişikliklerin de belli bir şekle uyularak yapılmasını kararlaştırmış olabilirler. Bu takdirde değişiklik anlaşmasında şekle uyulması gerekir<sup>795</sup>. Taraflar değişiklik anlaşmasında şekil öngörmüş ancak bu şekle uymadan değişikliklere gitmişlerse, daha sonra ileri sürülecek şekil eksikliği itirazı TMK. m. 2'ye aykırı kabul edilmelidir<sup>796</sup>.

Bu bakımdan, sözleşmede asgari alım yükümlülüğüne dair bir hüküm bulunmasına rağmen, fiili ilişkide bu hükme uyulmuyorsa, tarafların rızai olarak sözleşmeyi değiştirdikleri sonucuna varılabilecektir. Tarafların fiili ilişki ile asgari alım

---

<sup>791</sup> Ulmer, s.113; Ulmer- Eilfort, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 98–99.

<sup>792</sup> Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 329; Oğuzman/Öz, s. 130.

<sup>793</sup> Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 330; Oğuzman/Öz, s. 132; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 136; Eren, s. 354-355.

<sup>794</sup> Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 330.

<sup>795</sup> Oğuzman/Öz, s. 132; Schwenger, Basler Kommentar, Art. 16, N. 11.

<sup>796</sup> Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 317vd.

taahhüdünü tamamen kaldırmaları veya miktarında değişiklik yapmaları durumunda, artık sözleşmede yer alan asgari alım yükümlülüğüne uyulmadığı iddiası ile sözleşme sona erdirilemeyecektir.

4. Rakip firmaların mallarının satılması<sup>797</sup>: Taraflar açıkça, rakip malların satılamayacağını kararlaştırabilirler. Bayiin başka firmalara ait malları satamayacağına ilişkin sözleşme hükmüne aykırı davranması<sup>798</sup> sözleşmeye aykırılık teşkil eder. Böyle bir anlaşma yoksa kural olarak, bayi rakip firmalara ilişkin malları satabilir. Fakat bayiin, üreticinin dağıtım ağına dâhil olmanın derecesine ve somut olayın şartlarına göre, sözleşmede kararlaştırılmamış olsa da rakip malların satılmasının sözleşmeye aykırılık teşkil edeceği sonucuna varılabilir<sup>799</sup>. Uygulamada ve öğretide, münhasır satış hakkının söz konusu olduğu bayilik sözleşmeleri bakımından, rakip malları satmama yükümlülüğünün bulunduğu kabul edilmektedir<sup>800</sup>.

5. Tarafların birbirlerini destekleme yükümlülüğüne aykırı hareket etmeleri; bayilik sözleşmesinden doğan yükümlülüklerin ifası için gereken bilgi, belge ve malzeme vermekten kaçınmaları.

6. Üreticinin etkin pazarlama yöntemleri sunamaması, prim ödemeyi taahhüt etmesine rağmen bunları ödememesi<sup>801</sup>; bayiin etkin pazarlama yöntemleri sunamaması<sup>802</sup>.

---

<sup>797</sup> Bkz. I/G/2/c/4.

<sup>798</sup> Yarg. HGK, 04.07.2001 tarih ve 2001/19-526 E. ve 2001/572 K. sayılı kararı "...taraflar aralarındaki bayilik sözleşmesinin 1. maddesinde bayiin başka firmalara ait maya satamayacağı, izin almadan satması halinde bayilik sözleşmesinin iptal edileceği hükmüne bağlanmıştır..." Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası. Ayrıca Yarg. 19.HD. 2001/4568 E. ve 2002/1473 K. Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası; Yarg. 19.HD. 21.10.2005 tarih ve 2004/12781 E. ve 2005/1055 K.,<http://www.hukukturk.com>; Yarg. HGK. 06.06.2001 tarih ve 2001/11-426 E. ve 2001/481 K. <http://www.hukukturk.com>; Yarg. 19.HD. 28.02.2008 tarih ve 2007/6993 E. ve 2008/1785 K. Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası. (Erişim Tarihi: 04.04.2008).

<sup>799</sup> Bkz. I/G/2/c/4.

<sup>800</sup> Yarg. Hukuk Genel Kurul Kararı, 04.07.2001, 19-526/572; Yarg. 19. HD. 2001/4568 E. sayılı ve 5.3.2002 tarihli kararı. Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası. (Erişim Tarihi: 19.12.2009).

<sup>801</sup> Yarg. 19. HD. 14.10.2005 tarih ve 2005/921 E. ve 2005/10145 K. [www.hukukturk.com](http://www.hukukturk.com). (Erişim Tarihi: 04.04.2008).

<sup>802</sup> Yarg.19.HD. 14.10.2005 tarih ve 2005/10145 E. sayılı kararı. Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası. (Erişim Tarihi: 19.12.2009).



7. Bayiin faaliyetlerini, özellikle de sürümü artırma faaliyetinin gereği gibi yerine getirmemesi veya durdurması, örneğin sözleşme süresi dolmadan işyerini kapatması suretiyle sözleşmeye aykırı davranması<sup>803</sup>.

8. Bayiin kararlaştırılan rekabet etmeme yükümlülüğüne aykırı davranması<sup>804</sup>.

9. Sözleşme uyarınca verilmesi gereken sürede teminat verilmemesi<sup>805</sup>: Uygulamadaki sözleşmelere bakıldığında, üretici tarafın bayiden, satın alınacak ürün bedeline karşılık veya belli miktardaki satış garantisi için teminat verileceğine dair hükümlere rastlanmaktadır. Sözleşmede bu yönde bir hüküm bulunuyorsa ve bayi taahhüt ettiği zamanda bu teminatları yerine getirmemişse, taraflar arasındaki güven zedelenebilecek ve sözleşme haklı sebeple sona erdirilebilecektir.

10. Kararlaştırılan hazırlık çalışmalarının yapılmaması, yatırımlara başlanmaması da sözleşmeyi haklı sebeple fesih imkânı verecektir.

Yukarıda sayılan sebeplerde bir defalık aykırılık değil, ilişkiyi çekilmez kılan aykırılıkların sözleşmeyi sona erdirme hakkı verdiğini bir kez daha belirtelim.

## **(6) Diğer Sebepler**

Ayrıca, aşağıda örnek kabilinden gösterilen sebepler de bayilik sözleşmesinin sona ermesi bakımından haklı sebep sayılabilecektir:

---

<sup>803</sup> Yarg. 19.HD. 08.12.2005 tarih ve 2005/2891 E. ve 2005/12272 sayılı kararı; Yarg. 19. HD. 20.03.2009 tarih ve 2008/7143 E. ve 2009/2043 K. sayılı kararı. Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası. (Erişim Tarihi: 15.02.2010).

<sup>804</sup> Yarg. 19. HD. 19.04.2001 tarih ve 2001/8507 E. ve 2001/3028 K. Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası (Erişim Tarihi: 19.12.2009); Yarg. 19.HD 06.11.2006 tarih ve 2006/2809 E. ve 2006/10346 K. Yargıtay Kararları Dergisi C.33 S.5 Mayıs 2007.

<sup>805</sup> Yarg.19. HD. 23.03.2009 tarih ve 2008/6339 E. ve 2009/2087 K. Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası. (Erişim Tarihi: 15.02.2010).

Tarafların birbirine hakaret ve iftira etmesi; üreticinin sipariş edilen malları göndermemesi veya keyfi olarak bayiin taleplerinin reddedilmesi, sürekli ayıplı mal teslim edilmesi; mal teslim almaktan veya bedel ödemekten<sup>806</sup> kaçınılması, bilgi verme yükümlülüğüne, sır saklama yükümlülüğüne aykırı hareket edilmesi; bayiin bir çalışanı aleyhine dolandırıcılık ve evrakta sahtecilikten mahkûmiyet<sup>807</sup>. İsviçre Federal Mahkemesi bir kararında, üreticinin bilgisi olmadan bayiin işletmesini limited şirkete çevirmesini de haklı sebep ile fesih olarak kabul etmiştir<sup>808</sup>.

---

<sup>806</sup>19.HD. 22.09.2005 tarih ve 2004/12594 E. ve 2005/9006 sayılı kararında şu şekilde belirtilmiştir: "... taraflar arasında bayilik sözleşmesi imzalandığı ancak davalı bayiin aldığı mal bedelini ödememesi üzerine akdin fesih edilip..." Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası. (Erişim Tarihi: 19.12.2009).

<sup>807</sup> Paetzold s. 46'dan naklen Thurgau Kanton Mahkemesi SJZ 1984, 322.

<sup>808</sup> Paetzold, s.46'dan naklen BGH BB 1978, 982.

### **III. BAYİLİK SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİNİN SONUÇLARI**

#### **A.Genel Olarak**

Bayilik sözleşmesinin sona ermesinin sonuçları bakımından tarafların yaptıkları sözleşmelerde farklı hükümler bulunabilir. Biz çalışmamızın bu bölümünde, tipik bayilik sözleşmelerinin genel karakterine uygun sona erme sonuçlarını inceleyeceğiz.

#### **B. Sözleşmenin Sona Ermesinin Taraflar Üzerindeki Etkileri**

##### **1. Münferit Satış Sözleşmelerine Etkisi**

Bayilik sözleşmesinde bayiin alım yükümlülüğü ile üreticinin teslim yükümlülüğünün tarafların ana yükümlülüklerinden olduğunu belirtmiştik. Taraflar bu yükümlülükleri münferit satım sözleşmeleri kurmak suretiyle yerine getireceklerdir. Tarafların, aralarındaki çerçeve sözleşme niteliğindeki sözleşme uyarınca münferit sözleşmeleri yerine getirme borçları bulunmaktadır<sup>809</sup>. Bu çerçeve sözleşmeden üretici bakımından münferit satım sözleşmelerinden kaçınmayarak mal teslim etme yükümlülüğü doğar. Bayi, sözleşmede asgari satın alma yükümlülüğü kararlaştırılmışsa en az kararlaştırılan bu miktarda, bu yönde bir anlaşma söz konusu değilse münferit sözleşmelerde kararlaştırılacak miktarda ürün satın almak yükümlülüğündedir.

Bayilik sözleşmesinin sona ermesinden önce, bayiin müşteri taleplerini karşılamak üzere yaptığı siparişler kabul edilmiş fakat henüz teslim edilmemiş olabilir. Sözleşmenin sona ermesiyle artık yeni münferit sözleşmeler yapılmayacaktır. Ancak, geçerli olarak kurulmuş ancak henüz ifa edilmemiş münferit satış sözleşmelerine ilişkin olarak bayiin alım ve bunun karşısında üreticinin teslim yükümlülüğünün bulunup bulunmadığı sözleşmenin sona erme sebebi göz önünde tutularak belirlenmelidir.

---

<sup>809</sup> Bkz. I/C/3.

Sözleşmenin süresinin dolması, olağan fesih hakkının kullanılması veya taraflardan birinin ölmesi durumları akdedilmiş münferit satış sözleşmelerini etkilemez, tarafların bu sözleşmelerden doğan yükümlülükleri yerine getirmeleri gerekir<sup>810</sup>. Çünkü bayilik sözleşmesi devam ederken geçerli olarak kurulmuş satım sözleşmeleri söz konusudur. Borçlar Hukuku genel ilkelerine göre, sözleşmenin sona erme anına kadar tarafların hak ve yükümlülükleri devam eder. O halde, olağan fesih hakkının kullanılması durumunda fesih bildirim süresinin sonuna kadar sözleşme ilişkisi devam edeceğinden, sözleşmenin süresinin dolmasından önce siparişi verilen fakat teslim edilmeyen mallar gönderilmeli, fesih bildirim süreleri içinde yeni siparişler verilebilmeli, üretici malları teslim etmeli ve bayi de bu malları teslim almalıdır<sup>811</sup>. Aksi takdirde, geçerli olarak kurulmuş satım sözleşmelerinden doğan yükümlülükler yerine getirilmemiş kabul edilecektir.

Münferit sözleşmeyi kuran kabul iradesi ifa fiili ile doğrudan doğruya icra edilerek gerçekleştirilebilir<sup>812</sup>. Bayilik sözleşmesinden doğan teslim yükümlülüğü uyarınca, münferit sözleşmelerde ayrıca açık bir kabul beyanında bulunmadan üreticinin mal teslim etmesi ile sözleşme kurulmuş olacaktır. Burada, açık bir kabul beyanı olmasa bile kanaat verici davranış (teslim) ile sözleşme kurulmuş olacaktır<sup>813</sup>. Üretici tarafından genel teslim yükümlülüğünün yerine getirilmemesi aynı zamanda bayiin münferit sözleşmelerle belirli ve kesin olarak tayin ettiği miktarın da teslim edilmemesi, diğer bir ifadeyle münferit satış sözleşmelerinden doğan bağımsız teslim yükümlülüklerinin de yerine getirilmemesi anlamına gelir<sup>814</sup>. Bu takdirde bayi, dilerse bayilik sözleşmesinden doğan genel teslim yükümlülüğüne aykırılık sebebiyle sözleşmeyi sona erdirip tazminat talep edebilecek, dilerse geçerli bir satım sözleşmesinden doğan münferit teslim yükümlülüğünün yerine getirilmemesi sebebiyle temerrüt hükümlerine başvurabilecektir. Ancak burada dikkat edilmesi

---

<sup>810</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 58; İşgüzar, s. 159; Demir-Gökyayla, s. 210–211; Jaletzke, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 208; Ulmer, s. 487; Küstner/Thume, N. 1430, s. 376.

<sup>811</sup> Tandoğan, C.I/1, s. 58; İşgüzar, s. 159; Ulmer, s. 487.

<sup>812</sup> Eren, s. 231.

<sup>813</sup> Sözleşmeyi kuran irade beyanlarından kabul, kural olarak bir şekle bağlı değildir, kanaat verici davranışla da yapılabilir. Bkz. Oğuzman/Öz, s. 58; Hatemi, Borçlar Hukuku Genel Bölüm Fasiküller, s. 31 vd.

<sup>814</sup> İşgüzar, s. 89.

gereken nokta şudur; bayilik sözleşmesinden doğan genel teslim yükümlülüğüne aykırılık sebebiyle sözleşmenin sona erdirilebilmesi için ilişkinin devamının çekilmez hale gelmiş olması gerekir.

Sözleşmenin haklı sebeple feshedilmesi durumunda, sözleşmenin feshini doğuran haklı sebep münferit satım sözleşmelerinin yerine getirilmemesini de haklı gösterecek nitelikte ise, münferit satım sözleşmelerinin yerine getirilmesi beklenemez<sup>815</sup>. Ancak sözleşmenin sona ermesine sebep olan davranış münferit satım sözleşmelerinin yerine getirilmesine engel olacak ağırlıkta değilse, bu sözleşmelerin ifasından kaçınılmamalıdır<sup>816</sup>. Örneğin, bayiin üreticinin markasına zarar verici davranışlarda bulunması nedeniyle sözleşme feshedilmişse veya malların üretici tarafından zamanında gönderilmemesi veya gönderilen malların sürekli bozuk nitelikte ya da eksik olması nedeniyle sözleşme feshedilmişse münferit sözleşmelerin ifası beklenemez<sup>817</sup>. Diğer taraftan, bayiin malların sürümünü artırmak için gerekli çabayı göstermemesi nedeniyle sözleşmenin feshedilmesi durumunda münferit sözleşmelerin ifası yerine getirilmelidir.

## **2. Stok Mallarının Geri Alınması**

### **a. Genel Olarak**

Bayilik sözleşmesinin sona ermesiyle, bayiin sözleşme gereği yaptığı stoklar, muhtemel siparişleri karşılamak ya da müşteri hizmetlerini yerine getirmek için bulundurduğu sözleşme konusu mallar ve yedek parçalar elinde kalmış olabilir. Kendi adına ve hesabına hareket eden ve işletmesine dair riskleri kendisi taşıyan bayiin, sözleşmenin sona ermesiyle stok yaptığı mallara ilişkin risklere katlanması gerektiği, kural olarak, söylenebilir<sup>818-819</sup>. Ancak bu stok yapma yükümlülüğü,

---

<sup>815</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 58; İşgüzar, s. 159–160; Demir-Gökyayla, s. 211–212; Ulmer, s. 488.

<sup>816</sup> Demir-Gökyayla, s. 211.

<sup>817</sup> İşgüzar, s.160; Tandoğan, C. I/1, s. 58; Demir-Gökyayla, s. 212.

<sup>818</sup> Jaletzke, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 210; Ulmer, s. 469.

<sup>819</sup> Üreticinin, stokta kalan malları geri alma yükümlülüğün bulunmadığının kabul edildiği durumlarda dahi, eğer aynı zamanda bayi sözleşme sonrası rekabet etmeme yükümlülüğü altına girmişse-ki bu yükümlülük uyarınca üretici ile rekabet edemeyecek ve stoğunda kalan malları satamayacaktır-dürüstlük kuralı gereği üreticinin stokta kalan malları geri alması gerekecektir.

sözleşmede açıkça kararlaştırılmışsa veya sözleşme konusu malın niteliği gereği zımni bir stok yapma yükümlülüğünden bahsedilebiliyorsa, bu takdirde üreticinin stokta kalan malları geri alma yükümlülüğü söz konusu olacaktır. İşte bayiin stok yapması ve sözleşmenin sona ermesiyle bu stokların elinde kalması durumunda, üreticinin bu malları alma yükümlülüğünün bulunup bulunmadığı ve bu yükümlülüğün kabulü halinde geri alma fiyatının ne olacağı sorusu gündeme gelecektir<sup>820</sup>.

Öncelikle, bayiin sözleşmeden doğan bir stok yapma yükümlülüğü bulunup bulunmadığına ilişkin saptamaları hatırlatalım: Bayiin stok yapma yükümlülüğü sözleşmede açıkça kararlaştırılabilir. Sözleşmede bu hususun açıkça kararlaştırılmasının sonucu, sözleşmenin sona ermesiyle üreticinin de bir geri alma yükümlülüğünün bulunmasıdır<sup>821</sup>. Sözleşmede kararlaştırılmaması durumunda bayiin stok yapma yükümlülüğünün varlığının veya sınırının sözleşme konusu malın niteliğine göre her somut olayda değişebileceğini belirtmiş ve bu konuda genel sonuçlara varılamayacağına değinmişik<sup>822</sup>. Ayrıca, bazı mallar bakımından bayiin stok yapma yükümlülüğünün sözleşmede açıkça kararlaştırılmasa bile mevcut olduğunu ve bu yükümlülüğün bayiin sürümü artırma ve bu amaçla da alım yükümlülüklerinin bir uzantısı olacağına değinmişik. Sözleşmede stok yapma yükümlülüğüne dair açık bir hüküm bulunmuyorsa, fakat bayiin stok yapmaması halinde gereği gibi ifa edememe ihtimali söz konusuysa zımnen bir stok yapma yükümlülüğünün bulunduğu kabul edilmektedir<sup>823</sup>. Örneğin, su veya tüp gaz bayiliklerinde sözleşmede açıkça kararlaştırılmasa bile bayiin bir miktar stok yapma yükümlülüğünün bulunduğu kabul edilmelidir. Bu tür bayiliklerde esas olan, müşterinin talebi üzerine seri bir şekilde malın ulaştırılmasıdır. Bu tür bayiliklerde malın müşteri tarafından tercih edilmesinde malın markasının yanı sıra bayiin malı

---

<sup>820</sup> Sommer, s. 127; Emde, Staub Handelsgesetzbuch, vor § 84, N.340, s. 524; Ulmer, s. 469; Stumpf, s. 122.

<sup>821</sup> Jaletzke, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 210; Ulmer, s. 469; Hopt, Baumbach/Hopt, Überblick vor § 373, N. 41.

<sup>822</sup> Bkz. I/G/2/e/(2).

<sup>823</sup> Marcus Schriefers, "Lagerrücknahme bei Vertragsbeendigung des Händlervertrages", **BB 1992**, s. 2159.

tüketicieye ulaştırmadaki hızı ve kalitesi de önem taşımaktadır. Stok yapılacak mallar, sözleşmenin konusunu oluşturan mallar ve yedek parçalardır<sup>824</sup>.

Çalışmamızda stok mallarının geri alınmasına ilişkin yapılacak saptamalar, sözleşmede açık bir stok yapma yükümlülüğünün bulunduğu durumlar ve sözleşme konusu malın niteliğine göre zımmen bir stok yapma yükümlülüğünün söz konusu olduğu durumlar için geçerli olacaktır.

Taraflar, sözleşmenin sona ermesi durumunda bayiin stoğunda kalan malların ne olacağı konusunda açık bir düzenlemeye gitmemişlerse, bu malların üretici tarafından geri alınmasının hukuki dayanağının ne olacağı sorusu gündeme gelecektir. Hâkim, tarafların farazi iradelerine göre bir sonuca varmıyorsa, acentenin geri verme borcunu düzenleyen hükümlere ve bayilik sözleşmesi iş görme sözleşmesi niteliği taşıdığından, vekilin geri verme borcunu düzenleyen hükümlere bakarak bir karar verebilir.

TTK'nın acenteye ilişkin hükümleri esas itibariyle acentenin, acente sözleşmesi dolayısıyla müvekkile ait paraları geri vermesine ilişkin bir düzenleme içermektedir (TTK. m. 126). Bunun dışında acenteye verilen ve acentenin geri vermekle yükümlü olabileceği bilgi, belge vb. hususlarda açık bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak kanundaki bu boşluk TTK. m. 116'nın yapmış olduğu atıf ile doldurulmuştur. Buna göre, kanunda acenteye ilişkin hüküm bulunmadığı hallerde vekâlet sözleşmesine ilişkin hükümler uygulanacaktır. Vekâlet sözleşmesinin sona ermesinde vekilin geri verme borcunu düzenleyen BK. m. 392'ye göre ise vekil, vekâlet sözleşmesi nedeniyle her ne nam ile olursa olsun almış olduğu şeyi müvekkile geri vermek zorundadır<sup>825</sup>. Burada, vekâlet sözleşmesinin konusunu teşkil eden bir iş görme

---

<sup>824</sup> Hopt, Baumbach/Hopt, Überblick vor § 373, N.41; Jaletzke, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 210; Genzow, s. 135–136; Graf von Westphalen, **Handelsgesetzbuch Kommentar zu Handelsstand, Handelsgesellschaften, Handelsgeschäften und besonderen Handelsverträgen** (ohne Bilanz-, Transport- und Seerecht), 3. neu bearbeitete Auflage, 2008, s. 2657; Emde, Staub Handelsgesetzbuch, B.2, vor § 84, N.341, s. 524.

<sup>825</sup> Honsell, s. 320; Tandoğan, C.II, s. Zevkliler, s. 345; Yavuz, s. 598; Aral, s. 427; Weber, Basler Kommentar, Art. 400, N. 1, N. 10 vd., s. 2192; Fellmann, Berner Kommentar, Art. 400, N. 127 vd.

borcu, bir yapma borcu değil, bir verme borcu söz konusudur<sup>826</sup>. Öğretide, maddede geçen “şey” deyiminin geniş yorumlanması gerektiği belirtilmiş ve bunun kapsamına para, aynı haklar, alacak hakları ve bu haklara ilişkin belgelerin girdiği kabul edilmiştir<sup>827</sup>. Ancak burada vekilin müvekkile geri vermekle yükümlü olduğu para ve haklar müvekkil adına veya hesabına kazanılandır. O halde bayilik sözleşmesi bakımından, bu verme borcunun kapsamına örneğin, reklam malzemeleri, fiyatlandırmaya ilişkin belge ve programlar, müşteri listeleri gibi üreticinin, bayiin sürümü artırma faaliyetlerine destek olmak amacıyla vermek yükümlülüğünde olduğu bilgi ve belgeler girecektir<sup>828</sup>. Bunun dışında stoklanmak üzere alınan ve mülkiyeti bayie geçen sözleşme konusu malların bu hükümler çerçevesinde geri verme borcu kapsamına girip girmeyeceği tartışmalıdır<sup>829</sup>.

Stok yapma yükümlülüğünün üretici tarafından bayie yüklendiği durumlarda, sözleşmenin sona ermesiyle ortaya çıkan stokların geri alma yükümlülüğünün hukuki dayanağının taraflar arasındaki sözleşme olacağı açıktır. Tarafların sözleşmede açıkça kararlaştırmadığı fakat sözleşme konusu malın niteliği gereği stok yapmanın mümkün olduğu durumlarda ve bayiin müşteri taleplerini seri bir şekilde karşılamak üzere yaptığı stokların geri alınmasının hukuki dayanağı ise -yukarıda belirtilen sebeplerle- vekâlet sözleşmesi hükümleri olamayacaktır.

Bayi sözleşme konusu malların dağıtımını seri bir şekilde yapabilmek, sözleşme konusu mallar bakımından müşteri memnuniyetini sağlamak ve bu suretle de malların sürümünü artırabilmek için stok yapar. O halde sözleşmenin sona ermesi ile üreticinin, sözleşmede stok yapma yükümlülüğünün açıkça düzenlenmediği için geri

---

<sup>826</sup> Tandoğan, C. II, s. 490.

<sup>827</sup> Tandoğan, C. II, s. 492.

<sup>828</sup> Bkz. aşağıda B, 3.

<sup>829</sup> Martinek, BGB § 675 ve § 667 düzenlemelerinde bir geri verme hakkından değil, geri verme yükümlülüğünden bahsedildiğini, bu yükümlülüğün de mülkiyeti dağıtıcıya geçen malları kapsamadığını belirtmiştir. Bkz. Martinek, Aktuelle Fragen des Vertriebsrechts, N. 235, s. 188. Geri verme yükümlülüğü ve geri verme hakkı ayrımı için ayrıca bkz. Jaletzke, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 210 vd., s. 214.



almaktan kaçınması dürüstlük kuralına aykırıdır<sup>830</sup>. Bu doğrultuda bayi, sözleşmenin feshi kendisinden kaynaklanmıyorsa, dürüstlük kuralına da dayanabilecektir<sup>831</sup>.

Öğretide, sözleşmede bu yönde açık bir hüküm olmaması durumunda yorum yoluyla bozucu şart olarak veya BK. md. 96 uyarınca ödenmesi gereken bir tazminat kapsamı içinde yer vererek, üreticiye bir geri alma yükümlülüğünün yükletilip yükletilemeyeceği de tartışılmıştır<sup>832</sup>.

Sürekli borç doğuran bir sözleşme olan bayilik sözleşmesinin sona ermesiyle ortaya çıkan stokta kalan malların geri alınması yükümlülüğü, sona ermenin kural olarak ileriye etkili sonuçlar doğurduğu bir sözleşmede, satın alınan ve mülkiyeti geçirilen malların tekrar üretici tarafından satın alınması bakımından ters, diğer bir ifadeyle geriye etkili bir görünüm arz etmektedir. O halde ortaya çıkan bu yükümlülük bakımından borçlar hukuku genel hükümleri dikkate alınarak sözleşmeden dönmeye ilişkin sonuçlar ile sebepsiz zenginleşme hükümlerine dayanmak mümkün olacak mıdır sorusu da akla gelebilir. Kanaatimizce, bu yükümlülük sözleşme ve sözleşme sonrası yükümlülüklerden doğan bir talep olduğundan, sebepsiz zenginleşme hükümleri, ancak sözleşmeden doğan iade taleplerini tamamlamak suretiyle uygulama alanı bulabilecektir<sup>833</sup>.

İsviçre ve Alman Hukuklarında da üreticinin geri alma yükümlülüğüne ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır<sup>834</sup>. Alman hukukunda geri alma yükümlülüğünün, Alman Borçlar Kanununun § 985, 667 ve 665. maddeleri veya acenteye ilişkin

---

<sup>830</sup> Alman hukukuna uygun olarak bunun sözleşme sonrası sadakat yükümlülüğünden doğduğu kabul edildiği takdirde, alım yükümlülüğünün sözleşmede ayrıca düzenlenmesine ihtiyaç olmayacaktır. Bkz. Graf von Westphalen, *Handelsgesetzbuch*, s. 2654; Paetzold, s. 48.

<sup>831</sup> Martinek, *Aktuelle Fragen des Vertriebsrechts*, N. 236, s. 188.

<sup>832</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 61, dn. 212.

<sup>833</sup> Serozan, *Sözleşmeden Dönme*, s. 314, kullanma ve yararlandırma sözleşmeleriyle iş görme ve teminat sözleşmelerinin sona ermesinde, devredilmiş olan mallarda akdi iade rejiminin devreye gireceği belirtilmiştir. Konumuz bakımından bayilik sözleşmesinin sona ermesiyle böyle bir akdi iadenin söz konusu olduğu kabul edilmelidir.

<sup>834</sup> Paetzold, s. 39.

hükümlerin kıyasen uygulanmasından değil, üreticinin sözleşme sonrası sadakat yükümlülüğünden doğduğu belirtilmiştir<sup>835</sup>.

Sonuç olarak, geri alma yükümlülüğünün kapsamına bayiin, üreticiden veya üreticinin belirlediği üçüncü kişilerden aldığı mallar girer<sup>836</sup>. Bu mallar, üreticinin bayiden açıkça bir stok yapmasını istediği veya zımnen bir stok yapma yükümlülüğünün bulunduğu durumlarda, sözleşmenin sona ermesinde bayiin bir kusurunun bulunmaması kaydıyla, üretici tarafından geri alınmalıdır. Bu, tarafların karşılıklı menfaatleri koruma yükümlülüklerinin bir sonucudur. Ancak bayi sözleşmenin düzenli bir şekilde yerine getirilmesine gereken miktardan daha fazla stok yapmışsa veya kendi kusuruyla stoktaki malların kötüleşmesine neden olmuş veya iyi durumda muhafaza edememişse üreticinin, stokta kalan malları almak yükümlülüğünde olmayacağı belirtilmiştir<sup>837</sup>. Kanaatimizce, bayiin stoktaki malların kötüleşmesine yol açması durumu hariç tutulmak kaydıyla üreticinin kural olarak sözleşmenin sona ermesiyle stokta kalan malları alması gerektiği kabul edilmelidir. Ancak sözleşmenin sona ermesinde tarafların kusuruna göre bu geri alım yükümlülüğü tamamen ortadan kalkabilir.

## **b. Sözleşmenin Sona Ermesinde Tarafların Kusuru Halinde Geri Alım Yükümlülüğü**

### **(1) Sözleşmede Geri Alma Yükümlülüğünün Açıkça Kararlaştırılması Durumunda Kusurun Etkisi**

Üreticinin, sözleşme konusu malları, kurmuş olduğu dağıtım sistemi içinde satmakta haklı bir menfaati vardır<sup>838</sup>. Sözleşmenin sona ermesiyle artık bu dağıtım sistemi içinde yer almayan bayiden sözleşme konusu malları alarak, dağıtım sisteminin diğer mensupları aracılığıyla satabilmelidir. İşte bu sebeple sözleşmeye, sona erme halinde

---

<sup>835</sup> Emde, Staub Handelsgesetzbuch, vor § 84, N. 341, s. 524–525; Sommer, s. 128; Genzow, s. 133; Canaris, Handelsrecht, N. 48, s. 294; Graf von Westphalen, Handelsgesetzbuch, s. 2654; Küstner/Thume, N. 1435, s. 377.

<sup>836</sup> Jaletzke, Stumpf/Jaletzke/Schultze, N. 679, s. 210.

<sup>837</sup> Jaletzke, Stumpf/Jaletzke/Schultze, N. 680, s. 210; Sommer, s. 128; Paetzold, s. 40.

<sup>838</sup> Genzow, s. 134.

üreticinin stokta bulunan malları geri alacağına dair açık bir hüküm eklenebilecektir. Sözleşmede açık bir hükmün bulunduğu durumlarda, sözleşme taraflardan birinin kusuruyla sona erse bile, üretici bu malları geri alacaktır.

## **(2) Sözleşmede Geri Alma Yükümlülüğünün Kararlaştırılmadığı Durumda Kusurun Etkisi**

Üreticinin geri alma yükümlülüğünden bahsedebilmek için, bayiin kusurlu olmaması gerekir<sup>839</sup>. Bayiin kusuru durumunda, elinde kalan malların riskine bizzat kendisinin katlanacağı belirtilmiştir<sup>840</sup>. Kimse kendi kusurlu hareketinden bir menfaat sağlayamaz prensibi gereğince de, bayiin kusuruyla sözleşmenin sona ermesi durumunda üreticinin stokları geri alma yükümlülüğünden bahsedilemeyecektir. Ancak üretici, dilerse, bayiin stoğunda kalan sözleşme konusu malları satın alabilir. Burada üreticinin bir yükümlülüğünden değil, bir hakkından bahsedilecektir<sup>841</sup>. Geri alım hakkı sözleşmede açıkça düzenlenebilir<sup>842-843</sup>. Bayilik sözleşmesinde üreticinin geri alım hakkına ilişkin bir düzenleme bulunmadığı durumlarda, somut olayın özelliklerine göre bu hakkın varlığı kabul edilmelidir. Üreticinin artık kendi dağıtım ağında bulunmayan bayiin stoğunda kalan malları satın alma konusunda haklı bir menfaati olabileceğini belirtmiştik. İşte, bu tür haklı bir menfaatin sonucu üreticiye geri alım hakkı tanınmalıdır.

Sözleşmenin sona ermesinde her iki tarafın da kusuru bulunuyorsa, stokta kalan malları üretici alma yükümlülüğündedir<sup>844</sup>. Tarafların her ikisi de sözleşmenin sona ermesinde sorumlu olduğundan karşılıklı sadakat yükümlülüklerinin devam ettiği kabul edilmeli ve bu sadakat yükümlülüğü uyarınca üretici stokta kalan malları geri

---

<sup>839</sup> Emde, Staub Handelsgesetzbuch, B. 2, vor § 84, s. 525.

<sup>840</sup> Ulmer, s. 472; Küstner/Thume, N. 1440, s. 378; Baumbach/Hopt, vor § 373, N. 41; Emde, Staub Handelsgesetzbuch, vor §84 N. 341, s. 525; Jaletzke, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 211; Martinek, Aktuelle Fragen des Vertriebsrechts, N. 236; Sommer, s. 127; Paetzold, s. 41.

<sup>841</sup> Geri alım yükümlülüğü ve geri alım hakkı için bkz. Jaletzke, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 210–214.

<sup>842</sup> Jaletzke, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 214.

<sup>843</sup> Bayiin iflasıyla, bayiin stoğunda bulunan mallar iflas masasına girerler. Üreticinin sözleşmeden doğan bir geri alım hakkının bulunduğu durumlarda, bu malları maliyet fiyatı esas alınarak iflas masasından satın alabileceği kabul edilmektedir. Bu konuda bkz. Meyer, s. 214.

<sup>844</sup> Emde, Staub Handelsgesetzbuch, vor § 84, s. 525.

almalıdır<sup>845</sup>. Bu geri alma yükümlülüğüne sözleşmeden doğan yükümlülükler uyarınca alınan ve depolanan mallar girer, hatalı stoklanan malların rizikosu üreticiye yüklenemeyecektir<sup>846</sup>. Sözleşmenin sona ermesinde her iki tarafın da kusuru bulunduğundan bayii de kusurundan kaynaklanan sonucu taşımalıdır. Bu sonuç, stokta kalan malların bedeline ilişkin olacaktır. Üretici, bayiin stoğunda kalan sözleşme konusu malları geri alırken malların bedelinin tamamını ödemek zorunda değildir, hakkaniyete uygun bir indirim yapılmalıdır<sup>847</sup>.

Sözleşmenin sona ermesinde üreticinin kusuru varsa bayiin stoğunda kalan malları geri alma yükümlülüğünün genel tazminat borcundan mı doğduğu, yoksa sadakat yükümlülüğünden doğan geri alma yükümlülüğü kapsamında mı değerlendirilmesi gerektiği tartışmalıdır<sup>848</sup>. Alman hukukunda, üreticinin kusurlu olması durumunda geri alma yükümlülüğünün tazminat borcu kapsamında olduğu belirtilmiştir<sup>849</sup>. Sözleşmenin taraflardan birinin sözleşmeye aykırı ve kusurlu davranışı nedeniyle karşı tarafın sözleşmeyi haklı nedenle feshetmesi halinde, fesheden taraf fiili zararını ve yoksun kalınan kârı talep edebilmelidir<sup>850</sup>. Burada hizmet sözleşmesinin feshi halinde tazminatı düzenleyen BK. md. 345 hükmünün kıyasen uygulanabileceği belirtilmiştir<sup>851</sup>. Taraflardan birinin sözleşmeye aykırı davranması sebebiyle diğer tarafın sözleşmeyi haklı nedenle feshetmesi ve uğradığı zararın tazmin edilmesini isteme hakkı, bayilik sözleşmeleri için de uygulama alanı bulacaktır. Kanaatimizce, üreticinin sözleşmeye aykırı ve kusurlu davranışı nedeniyle bayiin sözleşmeyi haklı nedenle feshetmesi halinde tam bir tazminat talep edilebilir. Ancak sözleşmenin sona ermesine rağmen bayi stoğunda kalan malları satabilecek durumdaysa bu takdirde tazmini gereken bir zarardan bahsedilemeyecektir. Kanaatimizce, tam tazminat, borçlar hukuku genel hükümler kapsamında (BK. m. 96) değerlendirilmelidir.

---

<sup>845</sup> Sommer, s. 127.

<sup>846</sup> Sommer, s. 128; Wauschkuhn, s. 96.

<sup>847</sup> Küstner/Thume, N. 1439, s. 378; Emde, Staub Handelsgesetzbuch, vor § 84, s. 525.

<sup>848</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 61.

<sup>849</sup> Schriefers, s. 2159; Genzow, s. 133; Küstner/Thume, N. 1436, s. 378.

<sup>850</sup> Yavuz, s. 33, dn.39a' da zikredilen kararlar.

<sup>851</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 59; Yavuz, s. 34.

Sözleşmenin sona ermesinde her iki tarafın da kusuru bulunmuyorsa, sözleşme sürenin dolması veya olağan sebeple fesih ile sona erdirilmişse üreticinin geri alma yükümlülüğünün kapsamı bayiin yapmakla yükümlü kıldığı stoklar bakımından söz konusu olacaktır<sup>852</sup>.

### **c. Geri Alma Fiyatı ve Geri Alma Talebinde Bulunma Süresi**

Bu noktada önemli bir diğer husus, stokta kalan malları geri alma hakkı bulunan üreticinin bu malları hangi fiyat üzerinden alacağıdır. Taraflar açıkça malların hangi fiyat üzerinden geri alınacağını sözleşmede düzenleyebilirler<sup>853</sup>. Bu yönde bir düzenlemenin bulunmadığı durumlar için, somut olayın koşulları dikkate alınmak kaydıyla, hakkaniyete uygun bir çözüm yoluna gidilmelidir. Sözleşmede bu yönde bir kararlaştırmanın olmadığı durumlar için malların geri alma zamanındaki rayiç fiyatı<sup>854</sup>, net fatura miktarı<sup>855</sup>, üreticinin geçerli katalog fiyatları<sup>856</sup> veya maliyet fiyatının<sup>857</sup> esas alınacağına dair görüşler ileri sürülmüştür. Malların iadesine ilişkin masrafların ve hasarın bayie yükleneceğine dair anlaşmalar geçerlidir<sup>858</sup>. Bayiin kusuru sebebiyle sona eren bir bayilik sözleşmesinde üretici stokta kalan malları, geri alım hakkına dayanarak talep ediyorsa burada malların maliyet fiyatlarını esas almak hakkaniyete uygun olacaktır. Ayrıca burada, sözleşmenin bayiin kusuruyla sona ermesi sebebiyle malların nakliye masrafları da bayie yükletilmelidir<sup>859</sup>. Bayiin nakliye masraflarından doğan sorumluluğu, sözleşmenin kendi kusuruyla sona ermesi bakımından ortaya çıkan tazminat sorumluluğu kapsamında değerlendirilecektir. Uzun bir depolama süresi sebebiyle malların değerinde

---

<sup>852</sup> Paetzold, s. 40; Emde, Staub Handelsgesetzbuch, B.2, vor § 84, s. 525.

<sup>853</sup> Alman Federal Mahkemesi kararlarında standart sözleşmelerde %10'luk bir indirim kabul edilmektedir. Bkz. Jaletzke, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 215; Sommer, s. 128; Küstner/Thume, N. 1445, s. 380; Genzow, s. 135–136; Emde, Staub Handelsgesetzbuch, vor § 84, s. 526; Graf von Westphalen, Handelsgesetzbuch, s. 2656–2657; Graf von Westphalen, Münchener Vertragshandbuch, B. 4, W. III, s. 108–109.

<sup>854</sup> Küstner/Thume, N. 1445, s. 380.

<sup>855</sup> Graf von Westphalen, Münchener Vertragshandbuch, B. 4, W. III, s. 108 bkz. BGH ZIP 2005, 1785/1794.

<sup>856</sup> Genzow, s. 135.

<sup>857</sup> Sommer, s. 128.

<sup>858</sup> Küstner/Thume, N. 1447, s. 380; Jaletzke, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 215.

<sup>859</sup> Ancak üreticinin geri alma hakkını kullandığı durumlarda, malların nakliye masraflarının dağıtıcıya yükletilmesinin uygun olmayacağı yönünde bkz. Genzow, s. 137.

gerçekleşen düşüşü bayi taşınmalıdır. Değer kaybına uğramış malların geri alım fiyatı belirlenirken bir indirimle gidilecektir<sup>860</sup>. Sözleşme her iki tarafın kusuruyla sona ermişse, yine maliyet fiyatları esas alınarak malların geri alınması hakkaniyete uygun olacaktır, ancak tarafların kusuru oranında indirimle gidilebilir<sup>861</sup>. Sözleşme üreticinin kusuruyla sona ermişse, tam bir tazminat yükümlülüğü söz konusu olacağından, bayiin satış fiyatı geri alım fiyatı olmalıdır.

Sözleşme konusu malların nitelikleri dikkate alınarak her somut olayda stokta kalan malların geri verilmesine ilişkin bir süre belirlenmelidir<sup>862</sup>. Sözleşme konusu mallar çabuk bozulacak nitelikteyse stokta kalan malların geri alım süresi de buna uygun olarak kısa olmalıdır. Örneğin, bir su bayiliği söz konusuysa, suyun tazeliğini koruma süresi geçmeden üretici tarafından stokta kalan malların geri alınması gerekecektir. Karşı tarafa bir fesih öneli tanınarak sözleşme feshedilmişse, stokta kalan malların geri alma süresinin, kural olarak, fesih önelinin sonuna kadar olduğu kabul edilmelidir. Ancak somut olayda mallar çabuk bozulacak nitelikteyse bu sürenin daha kısa olduğu kabul edilmelidir.

Bayiin üreticiden stokta bulunan malların geri alınması istemesine rağmen üreticinin zamanında malları almaması durumunda üretici bayiin uğradığı bu zararı tazmin etmelidir. Stokta kalan malların geri alınması talebinde bulunan bayi malların iadesi bakımından borçlu konumunda, üretici ise alacaklı konumundadır.

Bayi, stokta bulunan malların geri alınması konusunda bir talepte bulunmuş ve bir süre vermiş ancak üretici bu süre zarfında malları geri almayı kabul etmemiş veya sessiz kalmışsa bayi stokta kalan malları tevdi edebilecek veya mallar bozulacak nitelikteyse satılarak satış bedeli tevdi edilebilecektir. Bu şekilde malların iadesi borcunu yerine getirecektir.

---

<sup>860</sup> Emde, Staub Handelsgesetzbuch, vor § 84, s. 526.

<sup>861</sup> Demir-Gökyayla, s. 218.

<sup>862</sup> Genzow, s. 136–137.

### 3. Belge ve Malzemelerin Geri Verilmesi

Sözleşmenin sona ermesiyle bayi, sürümü artırma faaliyetlerini yerine getirmek üzere kendisine verilen belge ve malzemeleri geri vermekle yükümlüdür<sup>863</sup>. Burada bir yapma borcu değil, bir verme borcu söz konusudur.

Alman Hukukunda, bayilik sözleşmesinin iş görme edimi taşıdığından hareketle, iş görme sözleşmelerine ilişkin BGB §675 ve BGB §667 hükümlerinin uygulanacağı belirtilmektedir<sup>864</sup>. İsviçre hukukunda geri verme yükümlülüğü, acenteye ilişkin hükümleri düzenleyen İsviçre Borçlar Kanununun 418. maddesinde düzenlenmiştir<sup>865</sup>. Borçlar Kanununun 392. maddesinde vekilin geri verme borcu düzenlenmiştir. Bayiin üreticiden aldığı belge ve malzemelerin geri verilmesi bakımından, niteliği uyduğu oranda BK. md. 392'nin kıyas yoluyla uygulanması düşünülebilir.

BK. md. 392'ye göre vekil, vekâlet sözleşmesi nedeniyle her ne nam ile olursa olsun, almış olduğu şeyi müvekkile geri vermekle yükümlüdür. BK. md. 392 kapsamında bayi, kendisine her türlü faaliyeti yerine getirmesi için verilen tüm belge ve malzemeleri geri verme yükümlülüğünün kapsamına girer. Bu belge ve malzemelere özellikle üreticinin vermiş olduğu reklam malzemeleri, fiyat listeleri, mal örnekleri, bizzat üreticinin bayie vermiş olduğu müşteri listeleri girer<sup>866</sup>. Bayiin kendi faaliyetleri sonucu oluşturduğu müşteri çevresinin bilgileri ise bundan hariç tutulmalıdır. Geri verme yükümlülüğüne Borçlar Kanununun 392. maddesinin kıyas kaynağı teşkil ettiği kabul edilirse bayi, geri vermekle yükümlü olduğu malzemeleri belli bir ücret karşılığında üreticiden aldığı durumlarda, bu bedeli geri isteyebilir<sup>867</sup>.

---

<sup>863</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 60; İşgüzar, s. 169; Ulmer, s. 484; Jaletzke, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 209; Küstner/Thume, N. 1433, s. 377.

<sup>864</sup> Ulmer, s. 484; Jaletzke, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 209; Küstner/Thume, N. 1433, s. 377; Wauschkuhn, s. 95.

<sup>865</sup> Bühler, Art. 418v, N.2 vd.; Gautschi, Art. 418v OR, N 1b; Wettenschweiler, Basler Kommentar, Art.418v, N. 1.

<sup>866</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 60; İşgüzar, s. 169; Demir-Gökyayla, s. 234; Jaletzke, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 209; Ulmer, s. 484.

<sup>867</sup> İşgüzar, s. 170; Tandoğan, C. I/1, s. 60; Ulmer, s. 484.

Belge ve malzemelerin geri verilmesine ilişkin olarak, iş görme sözleşmelerinden başka, kullanma ve yararlanma hakkı veren sözleşmelere ait hükümlerin uygulanıp uygulanamayacağı da düşünülebilir. Belge ve malzemelerin karşılıksız veya bir ücret karşılığında verilip verilmemesine göre ariyet sözleşmesinde<sup>868</sup> ariyet alanın geri verme borcunu düzenleyen hükümler ile kira sözleşmesinin sona ermesiyle kiracının kiralananı geri verme borcuna ilişkin hükümler incelenebilir. Borçlar Kanununun 299. maddesine göre, ariyet veren bir şeyin bedava kullanılmasını ariyet alan bırakır ve ariyet alan o şeyi kullandıktan sonra geri vermekle yükümlüdür. Ariyet sözleşmesinden bahsedebilmek için, bir şey veya hakkın bulunması, bu şey veya hakkın kullanılmasının başkasına bırakılması, kullanılımanın bırakılmasının karşılıksız olması, geri verme borcunun bulunması ve tarafların bu unsurlar üzerinde anlaşmaları gerekir<sup>869</sup>. Ariyet alan, sözleşmenin sona ermesi üzerine ariyet konusunu ariyet verene geri vermekle yükümlüdür. Örneğin, uygulamada kabul edildiği üzere, su, tüp gaz, bira vb. gibi ürünlerin sözleşme konusu olduğu bayilik sözleşmelerinde bu mallara ait şişe ve kasaların mülkiyeti üreticiye aittir. Boş kasa ve şişeler piyasadan toplanarak tekrar üretici firmaya teslim edilir. O halde buradaki ilişkinin hukuki niteliğinin ariyet sözleşmesi olduğu kabul edilebilecektir. Ariyet sözleşmesi bayilik sözleşmesine ayrı bir sözleşme olarak eklenebileceği gibi, ariyet sözleşmesinin belli unsurları bayilik sözleşmesinin içinde de yer alabilir. Ariyet sözleşmesinin belli unsurlarının bayilik sözleşmesinin içinde yer alması, bayilik sözleşmesinin kanunda düzenlenmiş bir unsur olarak değerlendirilebilir ve ariyet sözleşmesine ilişkin hükümler kıyasen uygulama alanı bulabilecektir.

Tarafların, belge ve malzemelerin belli bir ücret karşılığında verileceğini kararlaştırmaları halinde ise, kullanma ve yararlandırma hakkı veren sözleşmelerden kira sözleşmesi söz konusu olacaktır. Bu şekilde, sözleşme konusu malların dağıtımı

---

<sup>868</sup> Borçlar Kanunu Tasarısında kullanılan dil arılaştırılmış, yürürlükteki Kanunun günümüzde geçerli olan dile oranla eskimiş olan ifadeleri, kolay anlaşılabilir bir ifadeye dönüştürülmeye çalışılmıştır. Bu çabanın sonucu olarak da “ariyet” sözleşmesi “kullanım ödücüsü” sözleşmesi olarak değiştirilmiştir. Tasarının kullanım ödücüsünü düzenleyen hükümlerinde mevcut kanundan esaslı olarak ayrılan herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır.

<sup>869</sup> Haluk Tandoğan, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Cilt I/2, Kira ve Ödünç Verme (Ariyet, Karz) Sözleşmeleri**, Ankara 1985, 288-291; Yavuz, s. 355; Honsell, s. 251 vd.; Schärer/Maurenbrecher, Basler Kommentar, Art. 305, N. 1 vd.



için gerekli, malların sürümünü artırmada kullanılacak reklâm malzemeleri, broşürler ve diğer belge ve malzemeler kiralanmışsa kira sözleşmesinin sona ermesi anında kiracının kiralanana geri verme borcu çerçevesinde iade söz konusu olacaktır. Bayiin bu belge ve malzemeleri kullanmak ve onlardan yararlanmak üzere ödediği kira bedeli ise sözleşmenin sona ermesinde istenemeyecektir.

Kanaatimizce, bayilik sözleşmesinde iş görme edimi ağır bastığından öncelikle iş görme sözleşmelerine ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanması gerekecektir. Bu durumda, BK. m. 392 hükmü kıyasen uygulanmalı ve bayiin belge ve malzemeleri belli bir ücret karşılığında aldığı durumlarda bayi, geri verme anında bu bedeli geri isteyebilmelidir. Ancak uygulamada örneğin su, tüp, bira gibi sözleşme konusu mallara ilişkin bayilik sözleşmelerinde bu mallara ait şişe, boş tüp veya kasaların bayie ödünç verildiğine dair hükümlere rastlanılmaktadır. Sözleşmede bu şekilde açık bir hüküm bulunduğu, ödünç sözleşmesinin unsurlarının bulunduğu kabul ediliyorsa, bu sözleşme tipine ilişkin hükümlerin uygulanması gerektiği açıktır. Aksi takdirde bayilik sözleşmesinin içinde bir yükümlülük olarak kabul edilmelidir.

Belge ve malzemeler, bayide bulunduğu süre zarfında zarar görmüş veya kaybolmuşsa, bu belge ve malzemelere gelen zarar bayi tarafından karşılanmalıdır. Bayiin belge ve malzemeleri geri verme yükümlülüğüne aykırı davranması durumunda da sözleşme sonrası dürüstlük kuralından (culpa post contrahendum) doğan bir tazminat yükümlülüğü söz konusu olabilecektir<sup>870</sup>.

Uygulamada bayie, belge ve malzemeler teminat karşılığında verilmekte, bayi tarafından teminat verilmediği takdirde belge ve malzemelerin bayie verilmeyeceği şeklinde hükümlere rastlanmaktadır<sup>871</sup>. Belge ve malzemelerin belli bir ücret karşılığı verildiği durumlarda, artık ayrıca bir de teminat istenmesi kanaatimizce uygun olmayacaktır. Ancak bu belge ve malzemelerin genellikle yalnız üreticide

---

<sup>870</sup> Gürzumar, s. 179.

<sup>871</sup> Şu da eklenmelidir ki, belge ve malzemelerin ücret veya teminat karşılığı verilmesi sözleşmede yer alan 'ödünç verilir' ibarelerini de etkisiz kılmakta ve bu yönü ile salt ödünç sözleşmesi ortadan kalkmaktadır. Bu hükümlerin varlığı halinde de ödünç sözleşmesi hükümleri doğrudan uygulanamamalıdır.

bulunmasında ve bu belge ve malzemelerin kullanımlarının sona ermesiyle veya sözleşmenin sona ermesiyle iade edilmesinde üreticinin menfaati bulunmaktadır. İşte bu menfaati sağlamlaştırmak için belge ve malzemelerin tesliminin teminat şartına bağlanması makul kabul edilebilir.

#### 4. Denkleştirme Talebi

##### a. Genel Olarak

Denkleştirme talebi<sup>872</sup> yabancı hukuklarda acenteye tanınan bir haktır. Türk hukukunda ise, acenteye ilişkin mevcut düzenlemede yer almamaktadır. Bayilik ve münhasır bayilik (tek satıcılık) sözleşmelerine ilişkin yasal düzenleme bulunmadığından, İsviçre ve Alman hukuklarında, acenteye ilişkin hükümlerin bu sözleşmelere kıyasen uygulanabileceği kabul edilmektedir. O halde, acentenin denkleştirme talebine ilişkin yasal düzenlemeler de, bayilik ve münhasır bayilik sözleşmelerine kıyasen uygulanabilecektir. Aşağıda öncelikle denkleştirme talebinin tanımı verilecek, daha sonra ise İsviçre ve Alman Hukuklarındaki düzenleme ve uygulama belirtilecektir.

---

<sup>872</sup> Alman Ticaret Kanununun (HGB) 89b maddesinde bu kavram “Ausgleichsanspruch” (denkleştirme istemi) terimi ile ifade edilmiştir. İsviçre Borçlar Kanununun (OR) 418u maddesinde ise “Entschädigung für die Kundschaft” (müşteri tazminatı) deyimini kullanılmıştır.

Türk hukuk öğretisinde bu hakkı ifade etmek için farklı terimler kullanılmaktadır. Öğretide baskın olarak kullanılan terim “müşteri tazminatı”dır. *Karayalçın* (bkz. Yaşar Karayalçın, **Ticaret Hukuku Dersleri**, Ankara 1968, s. 534), *Arslanlı* (bkz. Halil Arslanlı, **Kara Ticareti Hukuku Dersleri, Umumi Hükümler**, İstanbul 1960, s. 204), *Kınacıoğlu* (bkz. Kınacıoğlu, s. 71), *Tekinalp* (bkz. Tekinalp, Gülören, **Acente Sözleşmesine Uygulanan Kanunlar İhtilafı Kuralı**, Ankara 1972, s. 34), *Kayıhan* (bkz. Kayıhan, s. 149) eserlerinde müşteri tazminatı terimini kullanmaktadır. Bunun yanında, “portföy tazminatı” (bkz. Teoman, *Tek Satıcılık*, s. 51; Ülgen, *Ticari İşletme Hukuku*, s. 655; Poroy/Yasaman, s. 230 vd.); “portföy hakkı” (bkz. İmregün, **Kara Ticareti**, s. 196; Rayegan Kender, “Sigorta Acentelerinin Hakları”, **Sigorta Hukuku Dergisi**, 1998, s. 117; Topçuoğlu, s. 24) ve “portföy akçası” (bkz. Ünal Tekinalp, “Türk Hukukunda Acentanın Portföy Akçası Talebi”, **Ali Bozer’e Armağan**, Ankara 1998, s. 1) terimleri de kullanılmaktadır. Bu hakkın bir tazminat olmadığı göz önünde tutularak “denkleştirme istemi” terimi de sıklıkla kullanılmaktadır. Bkz. Tandoğan, C. I/1, s. 60; İşgüzar, s. 160; Erdem, s. 93; Demir-Gökyayla, s. 236; Ayan, s. 92 (yazar, tazminat teriminden özellikle kaçındığının altını çizerek “denkleştirme talep etme hakkı” terimini kullanmayı tercih etmektedir).

Türk Ticaret Tasarısının 122. maddesinde “Denkleştirme İstemi” terimi kullanılmıştır. Biz de, gerçek anlamda bir tazminatın söz konusu olmamasından hareketle denkleştirme talebi ifadesini kullanmayı uygun buluyoruz.

## b. Denkleştirme Talebinin Tanımı

Acente, TTK. m. 116/f.1'e göre, belirli bir bölge içinde sürekli olarak ticari bir işletmeyi ilgilendiren sözleşmelerde aracılık etmeyi veya işletme adına sözleşmeleri yapmayı meslek edinen kimsedir. Bayi ise, üreticinin malların tamamını veya bir kısmını belirli bir bölgede kendi adına ve hesabına satmak ve malların sürümünü arttıracak faaliyetlerde bulunma yükümlülüğü altına giren gerçek veya tüzel kişidir. Acente ve bayi (tek satış hakkının tanındığı durumlarda münhasır bayi) gibi bağımsız tacir yardımcıları, süreklilik arz eden sözleşme ilişkileri çerçevesinde gerek ticari işletmeyi ilgilendiren sözleşmelerde aracılık etmek ve sözleşme akdetmek için, gerekse üreticinin mallarının dağıtımını sağlamak ve sürümünü artırmak için bir müşteri çevresi oluştururlar. İşte, denkleştirme talebi, acentenin veya bayiin kurmuş olduğu bu müşteri çevresinin, sözleşmenin sona ermesi sebebiyle müvekkile veya üreticiye devredilmesi sonucu artık kendilerinin yararlanamaması nedeniyle ödenen bir karşılıktır<sup>873</sup>. Sözleşme süresi boyunca acente veya bayi, belli bir emek ortaya koyarak -sözleşme sonunda üreticiye devredilecek- bir edim ifa etmektedir. Oluşturulan müşteri çevresinin de bir değeri bulunmaktadır<sup>874</sup>. İşte sözleşme süresince karşılığının ödenmesi mümkün olmayan bu edimin ve müşteri çevresinin değerinin hakkaniyet gereği acenteye ve/veya bayie ödenmesi gerekecektir.

Acenteye böyle bir hak tanınmasının altında yatan sebeplerin ekonomik mi yoksa sosyal sebepler mi olduğu Alman ve İsviçre hukuklarında tartışılmıştır. Alman hukukunda, acenteye böyle bir hak tanınmasının altında acentenin ücret hakkına ilişkin düzenlemeler olduğu belirtilmiştir. Acente, aracılıkta bulunduğu veya müvekkil adına yaptığı sözleşmeler dolayısıyla ücret isteme hakkına sahiptir<sup>875</sup>. Acente, sözleşme süresi boyunca ücrete hak kazanabilmek için belirli bir çaba gösterir. Bu çaba sonucu acente bir müşteri çevresi oluşturur ve sözleşmenin sona ermesiyle ekonomik değeri olan bu müşteri çevresini müvekkile devreder. Müvekkil, sözleşmenin sona ermesiyle sağladığı ekonomik kazanç karşılığı acenteye bir ücret

<sup>873</sup> Erdem, s. 91; Arkan, s. 215; Kayıhan, s. 149; Honsell, s. 358; Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 222.

<sup>874</sup> Emde, Staub Handelsgesetzbuch, vor § 84, s. 519.

<sup>875</sup> Kayıhan, s. 118-119; Hans-Jürgen Hikel Bielefeld, **Der Ausgleichsanspruch des Handelsvertreters und des Vertragshändlers**, Frankfurt am Main, 1985, s. 103.

ödemez. Bu sebeplerle, hakkaniyet gereği kendi çabalarıyla oluşturduğu müşteri çevresinden yararlanma olanağını kaybeden acente denkleştirme talep edebilir<sup>876</sup>.

Alman Ticaret Kanunu (HGB) §89b maddesinde, acentenin denkleştirme talebine ilişkin bir düzenleme öngörmüştür. Bu düzenleme ilk olarak 1953 yılında kabul edilmiştir. Madde, 23.10.1989 tarihinde, 18.12.1986 tarih ve 86/653 sayılı Avrupa Birliği Direktifinin<sup>877</sup> 22. maddesi<sup>878</sup> gereği yeniden düzenlenmiştir. Madde, Avrupa Adalet Divanının 19.11.2008’de vermiş olduğu karar<sup>879</sup> doğrultusunda 31.07 2009 tarihinde değişikliğe uğramış ve son şeklini almıştır<sup>880</sup>.

<sup>876</sup> Baumbach/Hopt, §89b, N. 1, s. 393; Ebenroth/Boujong/Joost/Löwisch, Handelsgesetzbuch Kommentar, § 89b, N. 1; Küstner/Thume, N. 1466, s.386; Hoyningen-Huene, Münchener Kommentar, §89b, N. 2; Canaris, Handelsrecht, §17, N. 24 vd., s. 288.

<sup>877</sup> Direktifin 17/2 maddesi acentenin denkleştirme talep edebilmesi için gerekli koşulları düzenlemiştir. Buna göre,

“2.a) Acente şu koşulların gerçekleşmesi durumunda denkleştirmeye hak kazanır:

—Müvekkile yeni müşteriler kazandırmış veya mevcut müşterilerle iş hacmini önemli ölçüde artırmışsa ve müvekkil bu müşterilerle işlerden sözleşmenin sona ermesinden sonra da kayda değer bir menfaat sağlamaya devam ediyorsa ve

—Tüm koşullar göz önünde tutulduğunda denkleştirmenin ödenmesi hakkaniyete uygunsa ve özellikle bu müşterilerle yapılacak işler bakımından bir ücret kaybı söz konusuysa. Üye devletler bu tür durumlar için başvuruyu hesaba katabilir veya aksi takdirde 20. madde anlamında bir rekabet sınırlaması getireceklerini öngörebilirler.

b) Tazminatın miktarı, sözleşmenin sona ermesinden önceki son beş yıllık gelirlerin ortalaması dikkate alınarak hesaplanan bir yıllık net kazancını aşamaz. Eğer sözleşme beş yıldan daha kısa süreli ise söz konusu sürenin ortalamasına göre hesaplanır.

c) Bu tazminat acentenin uğradığı zararların giderilmesine ilişkin talep hakkını engellemez.”

Direktifin 18. maddesi ise denkleştirme talep edilemeyecek durumları düzenlemiştir. Buna göre,

“a) Müvekkil iç hukuka göre sözleşmeyi derhal feshedebilecek nitelikte acenteye isnat edilebilen bir neden ile sözleşmeyi sona erdirmişse,

b) Acente sözleşmeyi müvekkile isnat edilebilecek bir davranış dışında veya kendisinden sözleşmenin devamının beklenemeyeceği hastalık, düşkünlük veya yaşlılık gibi nedenlerle sona erdirmişse,

c) Acente, müvekkilin muvafakatiyle, sözleşmeden doğan haklarını ve yükümlülüklerini üçüncü bir kişiye devretmişse.”

<sup>878</sup> Hükme göre, Avrupa Birliği’ne üye devletlerin 1990 yılının sonuna kadar acenteliğe ilişkin iç hukuk düzenlemelerini Direktif ile uyumlu hale getirmeleri zorunludur.

<sup>879</sup> Hamburg Mahkemesi 18.06.2007 tarihinde, Avrupa Konseyinin 18.12.1986 tarih ve 86/653/ EEC sayılı Direktifinin 17. maddesinin yorumlanması konusunda Divanın ön kararı için başvuruda bulunmuş, dava 27.07.2007 tarihinde mahkemenin önüne gelmiştir. Hamburg Asliye Mahkemesinde görülmekte olan davanın konusu acentelik sözleşmesinin sona ermesi sebebiyle acentenin sahip olduğu denkleştirme miktarının hesaplanmasıdır. Alman Ticaret Kanununun §89b maddesi, Direktifin 17. maddesine uyumlu olarak, acentenin denkleştirme talebinin hangi koşullarda istenebileceğini ve bunun ne şekilde hesaplanacağını düzenlemiştir. Alman mahkemelerine göre HGB § 89b(1)’ de öngörülen üç kıstas kümülatiftir ve her biri diğerini sınırlar. Buna göre, tazminat bu üç kıstastan herhangi birinin uygulanmasıyla hesaplanan en düşük miktarı aşamaz (9). Yerel Mahkeme, Direktifin 17. maddesinin 2.fikrasının a bendinin yorumlanmasını bekletici mesele yapmış ve Adalet Divanına şu soruyu yöneltmiştir: Müvekkil, sözleşmenin sona ermesine rağmen menfaat elde etmekteyse ve bu menfaatin parasal değeri acentenin kaybından daha yüksekse, acentenin denkleştirme talebini acentenin kaybıyla sınırlı tutmak Direktifin 17. maddesine uygun mudur? Avrupa Adalet Divanı

İsviçre Borçlar Kanununun 418u maddesine göre acente sözleşmenin sona ermesiyle bir karşılık talep edebilecektir<sup>881</sup>. 418u maddesinde bu karşılık müşteri tazminatı (Entschädigung für die Kundschaft-Kundschaftschädigung) olarak tanımlanmıştır. İsviçre Hukukunda *Gautschi*, acenteye denkleştirme talep etme hakkı verilmesine karşıdır. *Gautschi*, acenteye denkleştirme talep hakkı verilmesinin altında sosyal sebepler bulunduğunu ve bu hakkı tanımanın acentenin gereksiz bir şekilde korunmasına yol açacağını ve diğer bağımsız yardımcılarla eşitliği bozucu bir fark yaratacağı ve acenteyi diğer bağımsız yardımcılarına göre daha avantajlı bir

---

kararında, öncelikle Direktifin amacını ve 17. maddede kurmuş olduğu sistemi açıklamıştır. Buna göre, denkleştirme miktarı üç aşamalı bir işlemle bulunur. Birinci aşamada, acente tarafından getirilen müşterilerle müvekkilin elde ettiği menfaat hesaplanır. İkinci aşamada, somut olayın tüm koşulları, özellikle acentenin kaybı, göz önünde tutularak birinci aşamada hesaplanan miktarın hakkaniyete uygun olup olmadığı incelenir. Üçüncü aşama, denkleştirme miktarının üst sınırının belirlenmesidir. Birinci ve ikinci aşama sonunda belirlenen miktar üst sınırı aşarsa, rakam bu üst sınıra indirilir (19). Mahkemenin kararına göre, üye devletlerin acentelik sözleşmesinin sona ermesiyle hükmedecekleri denkleştirme miktarının hakkaniyete uygun hale getirilmesi, bu miktarda yalnız indirim yapılabileceği şeklinde anlaşılmalıdır (23). Yerel mahkemenin vermiş olduğu “denkleştirme miktarı §89b(1)’de belirtilen üç kıstastan birinin uygulanması suretiyle hesaplanan en düşük miktarı aşamaz” hükmü kabul edilemez. Mahkeme, müvekkilin menfaat sağlamaya devam etmesinin acentenin kaybını aşması durumunda, bu denkleştirmenin Direktifin 17/2/(b) maddesinde öngörülen üst sınıra kadar artma ihtimalinin yerel mahkeme tarafından otomatik olarak devre dışı bırakılmasını kabul edilemez bulmuştur. Sonuç olarak Mahkeme vermiş olduğu kararda, acentelik sözleşmesinin sona ermesiyle, acentenin hak kazandığı denkleştirmenin müvekkilin menfaat elde etmeye devam etmesi ve bu menfaatin parasal değerinin acentenin kaybını aşması durumunda denkleştirme miktarının acentenin kaybı ile sınırlandırılmayacağına hükmetmiştir (25).

Avrupa Adalet Divanının yukarıda belirtilen kararı doğrultusunda Alman Ticaret Kanununun (HGB) § 89b maddesi 31.07.2009 tarihinde değiştirilmiştir.

<sup>880</sup> HGB §89b hükmüne göre acente, aşağıdaki koşulların gerçekleşmesi ile denkleştirme talep edebilir:

“I Acente, sözleşme ilişkisinin sona ermesinden sonra şu koşullarda, müvekkilinden uygun bir denkleştirme talep edebilir:

1. Müvekkil, acentenin kazandırdığı yeni müşteri çevresinden sözleşme ilişkisinin sona ermesinden sonra da önemli ölçüde bir menfaat elde edecekse,

2. Denkleştirme ödenmesi, tüm koşullar göz önünde tutulduğunda, özellikle acentenin bu müşterilerle yaptığı işlerden kaçıracağı ücretler bakımından, hakkaniyete uygun düşüyorsa.

Acente bir müşteri ile iş ilişkilerini önemli ölçüde genişletirse ve bu durum ekonomik açıdan yeni bir müşteri kazanılması ile eşdeğer tutulursa, bu genişleme yeni bir müşteri kazanılması anlamına gelir.”

<sup>881</sup> 418u OR hükmü şu şekildedir: “Acente kendi faaliyetiyle müvekkilin müşteri çevresini önemli ölçüde genişletmişse ve müvekkil veya onun halefleri, bu müşterilerle olan ilişkilerden acentelik ilişkisinin sona ermesinden sonra da önemli bir menfaat elde ediyorsa, acente veya onun mirasçıları hakkaniyete aykırı olmamak koşuluyla sözleşme ile ortadan kaldırılamayacak uygun bir tazminat talep edebilir.

Bu tazminat, son 5 yılın ortalamasına göre veya sözleşme daha kısa süre devam etmişse sözleşme süresine göre hesaplanır ve acentenin bir yıllık net kazancını aşamaz.

Acentelik ilişkisi acenteden kaynaklanan bir sebeple feshedilirse, acentenin bir talep hakkı yoktur.”

konuma sokacağı düşüncesindedir<sup>882</sup>. İsviçre Borçlar Kanununun 418u maddesi emredici niteliktedir. Yazara göre, emredici hüküm ile böyle bir hak tanınması sözleşme özgürlüğü ilkesini zedeleyecektir. Bugün İsviçre öğretisi *Gautschi*'nin bu yorumunun eskidiğini kabul etmektedir<sup>883</sup>.

Kanaatimizce, artık bu görüşü desteklemek mümkün gözükmemektedir. Bu hak kanunen acenteye tanınmıştır ve talep edilmesi sıkı şartlara bağlanmıştır. Bu şartların karşılandığı durumlarda acenteye belli bir karşılık vermemek hakkaniyete aykırı olacaktır. Kaldı ki, bayiin denkleştirme talep hakkının olup olmadığının tartışıldığı ve büyük ölçüde bu hakkın bulunduğu kabul edildiği günümüz hukuk uygulamasında, kanuni düzenlemeyle acenteye tanınan bu hakkın varlığını sorgulamak zorlama olacaktır.

### **c. Türk Hukukunda Denkleştirme Talebi**

Acentenin denkleştirme talep hakkı Türk Ticaret Kanununda düzenlenmemiştir<sup>884</sup>. Ancak Türk Ticaret Kanunu Tasarısının 122. maddesinde acentenin denkleştirme talebi açıkça düzenlenmiştir. Mevcut Ticaret Kanununda acenteye denkleştirme talep hakkı tanınmaması bir kanun boşluğu oluşturmaktadır. Ticaret Kanununun 134. maddesinin 2. fıkrasında müvekkilin veya acentenin iflası, ölümü veya kısıtlanması nedeniyle acentelik sözleşmesinin son bulması durumunda, işlerin tamamen görülmesi halinde acenteye verilmesi gereken ücret miktarına oranla belirlenecek uygun bir tazminatın acenteye veya onun mirasçılara ya da kanuni temsilcilerine ödenmesi öngörülmüştür. Öğretide ve mahkeme kararlarında bu hükmün acentenin denkleştirme talebini de içine alarak geniş yorumlanması gerektiği görüşü ortaya atılmıştır<sup>885</sup>. Bu görüşteki yazarlardan *Arkan'a* göre<sup>886</sup>, Ticaret Kanunun ilgili maddesinin öngördüğü sınırlamalar gereksizdir. Söz konusu tazminatın acentenin bir

---

<sup>882</sup> Gautschi, Berner Kommentar, Art. 418u, N. 1a.

<sup>883</sup> Bühler, Art. 418u, N. 12; Wettenschwiler, Basler Kommentar, Art. 418u, N. 14.

<sup>884</sup> Sigorta acentelerinin denkleştirme talep etme hakkı, 14.06.2007 tarih ve 26552 sayılı Resmi Gazete ile yürürlüğe giren 5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 23. maddesinde düzenlenmiştir.

<sup>885</sup> Arkan, s. 215; Tekinalp, s. 14'te yazar, TTK.134/2'nin değil de TTK. 134/1'in geniş bir şekilde yorumlanarak portföy tazminatı talebine haklılık sağlayabileceği görüşündedir.

<sup>886</sup> Arkan, s. 215.

kusuru olmadan sözleşmenin sona erdiği bütün hallerde ödenmesi gereklidir<sup>887</sup>. Maddede eleştirilen bir diğer husus tazminatın hesaplanış şeklidir. Maddenin mevcut haliyle, düzenlemeye çalışılan tazminatın doğru ve gerçekçi bir şekilde hesaplanmasının mümkün olmadığı, bu nedenle belirtilen eleştiriler ışığında maddenin yeniden kaleme alınması gerektiği belirtilmiştir<sup>888</sup>. Ancak yeni bir düzenleme yapılanaya kadar mahkemeler, hükmü, hakkaniyet ilkesi gereği mümkün olduğunca geniş yorumlamalıdır<sup>889</sup>. Bir diğer görüş, TTK. m. 134/2’de öngörülen tazminatın denkleştirme talebinin dayanağı olamayacağı ve maddenin geniş yorumlanması veya kıyas yoluyla uygulanmasıyla dahi bu sonuca varılamayacağı yönündedir<sup>890</sup>.

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi 25.12.1996 tarihli kararında, acentenin “portföy tazminatı” talebinin hukuki dayanaklarından birinin de Borçlar Kanununun 108. maddesi olduğunu belirtmiştir. Borçlar Kanununun 108. Maddesinin 2. fıkrasında sözleşmenin sona ermesinde kusursuz olan tarafın sözleşmenin geçersizliğinden doğan zararının tazminini talep edebileceği düzenlenmiştir. Bu hüküm, sözleşmeden dönme halinde, borçlunun kendisinin kusursuzluğunu ispat edememesi halinde, alacaklının talep edeceği tazminatla ilgilidir. Öğretide dönmenin niteliğini açıklayan iki görüş vardır. Bu görüşler, dönme ile sözleşmenin kurulduğu andan itibaren (ex tunc) ortadan kalkacağını savunan klasik görüş<sup>891</sup> ve dönmenin sözleşmenin geçerliliğine dokunmayıp sözleşmeyi bir tasfiye ilişkisi haline getirdiği belirtilen

---

<sup>887</sup> Arkan, s. 215–216; Kayıhan, s. 153. Yazarlar, TTK.134/2’de belirtilen tazminat ile müşteri tazminatının karşılanmadığını belirtmekle beraber maddenin müşteri tazminat taleplerine dayanak olabileceğini kabul ederek eleştirmektedirler.

<sup>888</sup> Arkan, s. 216; Kayıhan, s.153.

<sup>889</sup> Arkan, s. 215; Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 471–472. Yarg. 11.HD’nin acentenin müşteri tazminatı talep edebileceğine ilişkin ilke kararları bulunmaktadır. Bunlardan ilki 20.04.1996 tarih ve 2084/4544 sayılı karar ile 10.05.1996 tarih ve 2189/3335 sayılı kararlardır. 11.HD. 20.04.1996 tarihli karar üzerine yapılan karar düzeltme talebi ile 25.12.1996 tarih ve 6699/9192 sayılı bir karar daha vermiştir. Yargıtay 11. HD’nin vermiş olduğu kararların ilke kararı olarak kabul edilmesinin sebebi, öğretide ve kararlarda “portföy tazminatı” olarak geçen kurum hakkında bilgi verilmesi, Alman ve İsviçre Kanunlarındaki düzenlemeler belirtilmiş ve konu ile ilgili öğretide görüşleri yansıtılarak acenteye böyle bir hak tanımın tanınmayacağı tartışılmıştır. Sonuç olarak, tazminatın benimsenmesi ilke olarak kabul edilmiş ve tazminatın mahkeme tarafından belirlenecek bilirkişilerce hesaplanması gerektiği belirtilmiştir. Kararlar ve eleştirileri için bkz. Tekinalp, s.10–12; Erdem, s. 106vd.

<sup>890</sup> Poroy/Yasaman, s. 232-234; Erdem, s. 107; Sopacı, s. 450-451; Tekinalp, G., s. 35-36.

<sup>891</sup> Eren, s. 1075; Oğuzman/Öz, s. 412; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 964

yeni dönme görüşüdür<sup>892</sup>. Dönme üzerine talep edilecek tazminatın ne olacağı da tartışmalıdır. Birinci görüş, sözleşmeden dönme üzerine ödenecek tazminat alacaklının menfi (olumsuz) zararadır<sup>893</sup>. Yeni dönme teorisini kabul edenlere göre ise, dönme bildirimini ile borç ilişkisi ortadan kalkmadığından alacaklı müspet (olumlu) zararının tazminini de talep edebilir<sup>894</sup>. Sürekli borç ilişkilerinde geçmişe etkili olarak sözleşmeden dönme değil, ileriye etkili olarak sözleşmenin feshi söz konusu olur<sup>895</sup>. BK. m. 106-108 hükümlerinin sürekli borç ilişkilerinde de uygulama alanı bulacağı ancak bu hükümlere başvurulduğunda ileriye etkili feshin sonuçlarının doğması gerektiği kabul edilmiştir<sup>896</sup>. Yargıtay Hukuk Dairesinin acentenin “portföy tazminatı” ödenmesine dayanak oluşturduğu görüşü eleştirilmiştir<sup>897</sup>. Öncelikle bizim denkleştirme talebi terimini tercih ettiğimiz ancak gerek öğretide gerekse uygulamada “müşteri tazminatı” veya “portföy tazminatı” olarak da adlandırılan talep, sözleşme sonunda ödenmesi gereken bir karşılıktır. Her ne kadar tazminat terimi kullanılsa da maddi değeri olan bu karşılık bir tazminat değildir. Zarar söz konusu olmadığından tazminattan da bahsedilemeyecektir. Oysa BK. m. 108/2’de borçlunun kusuruyla temerrüde düşmesi halinde ödeyeceği tazminat düzenlenmiştir. Belirtilen sebeplerden dolayı acentenin veya bayii sözleşmenin sona ermesiyle talep edeceği denkleştirme talebinin hukuki dayanağı BK. m. 108/2 olamaz. Ancak, bayilik sözleşmesi de iki taraflı, sürekli borç doğuran bir sözleşme olduğundan sözleşmenin sona ermesiyle şartların bulunması halinde tazminat talebinde bulunulabilecektir.

Denkleştirme talebinin hukuki dayanağını sebepsiz zenginleşme hükümlerinin oluşturup oluşturmayacağı da tartışılmıştır<sup>898</sup>. Türk-İsviçre öğretisinde ve uygulamasında hâkim olan görüşe göre, sebepsiz zenginleşmenin şartları

---

<sup>892</sup> Serozan, Sözleşmeden, Dönme, s.78 ; Serozan, İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme, § 17, s. 231-232; Seliçi, s. 209.

<sup>893</sup> Oğuzman/Öz, s. 412, s.417; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, s. 969; Eren, s. 1079.

<sup>894</sup> Serozan, Sözleşmeden Dönme, s. 630 vd.; Serozan, İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme, § 17, s. 236; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, s. 970-971; Seliçi, s. 210.

<sup>895</sup> Oğuzman/Öz, s. 418; Serozan, Sözleşmeden Dönme, s. 162 vd.

<sup>896</sup> Oğuzman/Öz, s. 418-419; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, s.965; Eren, s. 1083; Seliçi, s. 210-211.

<sup>897</sup> Tekinalp, s. 13.

<sup>898</sup> Tekinalp, s. 14.



zenginleşme, zenginleşmenin geçerli bir sebebe dayanmaması, karşı tarafın fakirleşmesi ve zenginleşme ile fakirleşme arasında uygun illiyet bağının bulunmasıdır<sup>899</sup>. Ancak sebepsiz zenginleşme hükümlerine başvurabilmek için fakirleşmenin şart olmadığı da savunulmaktadır<sup>900</sup>. Borçlar Kanunu Tasarısının 76. Maddesi sebepsiz zenginleşmenin koşullarını düzenlemektedir. Tasarının ilgili maddesinde mevcut Borçlar Kanununda yer alan “aharın zararına” ibaresi kaldırılmıştır. Tasarının kanunlaşması durumunda sebepsiz zenginleşme bakımından fakirleşme koşulu aranmayacaktır. Sebepsiz zenginleşmeye ilişkin olarak mevcut Borçlar Kanunu düzenlemesi dikkate alındığında, bu düzenlemenin denkleştirme talebine dayanak oluşturup oluşturmayacağı özellikle fakirleşme koşulu bakımından incelenmelidir. Acente veya bayi sözleşme süresi boyunca edindiği müşteri çevresinden sözleşmenin sona ermesiyle artık yararlanamamakta ve fakat müvekkil veya üretici bu müşteri çevresinden bir menfaat elde etmeye devam etmektedir. Denkleştirme talebi üreticinin elde etmeye devam ettiği bu menfaatin bir karşılığıdır. Denkleştirme talebi kanundan, sözleşmeden veya hâkimin hukuk yaratması ile doğabilir. Talebin kanundan veya sözleşmeden doğduğu durumlarda sebepsiz zenginleşme hükümlerine gidilemeyecektir. Mevcut yasal düzenlememizde (sigorta acentelerine ilişkin düzenleme hariç tutulursa) denkleştirme talebine ilişkin bir düzenleme bulunmadığından, tarafların denkleştirme talep edileceği konusunda sözleşmede de açık bir hüküm eklemedikleri durumlarda, sözleşmenin sona ermesiyle denkleştirme talep edilip edilemeyeceği ve bu talebin hukuki dayanağının ne olacağı tartışılabilir. İşte bu noktada sebepsiz zenginleşmeye ilişkin hükümlerin denkleştirme talebi için bir dayanak oluşturup oluşturmayacağı incelenebilecektir.

Kanaatimizce, üreticinin bir zenginleşmesi söz konusudur, ancak bu zenginleşme geçersiz, gerçekleşmemiş veya sonradan ortadan kalkan bir sebebe dayanmamaktadır. Bayi oluşturduğu müşteri çevresinden üreticinin yararlanması ancak sözleşmenin sona ermesi ile mümkün olabilecektir. Ancak üreticinin

---

<sup>899</sup> Oğuzman/Öz, s. 726 vd.; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, s. 734; Eren, s. 833; Turgut Öz, **Öğreti ve Uygulamada Sebepsiz Zenginleşme**, İstanbul 1990, s. 36 vd.;

<sup>900</sup> Serozan, İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme, §24, s. 303; Gauch/Schluép/Jäggi, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Band. 2, 2. Aufl., 1981, N. 1183; Alman hukukunda da sebepsiz zenginleşmenin fakirleşme şartına bağlı olmadığı kabul edilmiştir. Bkz. Larenz, § 68, II, s. 533 vd.

sözleşmenin sona ermesiyle kendisine devredilen müşteri çevresinden menfaat sağlamaya devam ediyor olması sebepsiz zenginleşme anlamında geçerli bir borç ilişkisi bulunmadığı ve bu borç ilişkisinden bir zenginleşme doğduğu anlamına gelmeyecektir.

Mevcut kanuni düzenlemede yer almayan denkleştirme talebi Türk Ticaret Kanunu Tasarısının 122. maddesinde düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre,

*“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 talep hakkını yitiriyorsa ve*
- c. denkleştirmenin ödenmesi, halin bütün gereklerine göre 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 talebinde bulunamaz.*

*4. Denkleştirme talebinden önceden vazgeçilemez. Denkleştirme talep hakkının sözleşme ilişkisinin sona ermesinden itibaren bir yıl içinde ileri sürülmesi gerekir.*

*5. Bu hüküm, hakkaniyete aykırı düşmedikçe tek satıcılık ile benzeri diğer sürekli sözleşme ilişkilerinin sona ermesi halinde uygulanır.”*

Maddenin gerekçesine bakıldığında düzenlemenin AET Yönergesi temel alınarak Alman Ticaret Kanunu (HGB §89b) ve İsviçre Borçlar Kanunu (OR Art. 418u) hükümlerine benzer şekilde düzenlendiği belirtilmiştir.

#### **d. Acentelik Sözleşmesi için Öngörülen Denkleştirme Talebinin Bayilik Sözleşmelerine Uygulanabilirliği**

##### **(1) Mevcut Kanuni Düzenlemeler Çerçevesinde Uygulanabilirlik**

Türk Hukukunda bayiin veya münhasır bayiin (tek satıcının) denkleştirme talep edebilmesine ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Sigortacılık Kanununda sigorta acentelerine tanınan denkleştirme talep etme hakkı haricinde, Türk Ticaret Kanununda da acenteler bakımından bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu noktada bir kanun boşluğundan bahsedilecek ve bu boşluğun Medeni Kanunun 1. maddesi uyarınca doldurulması gerekecektir<sup>901</sup>.

Taraflar, sözleşme özgürlüğü ilkesi gereğince, bayilik sözleşmesinde açıkça denkleştirme talebine ilişkin bir düzenleme yapabilirler. Bu takdirde sözleşmenin sona ermesi durumunda tarafların kararlaştırdıkları sözleşme hükmü esas alınacaktır.

Taraflar yaptıkları sözleşmede bu yönde bir düzenleme yapmamış veya sözleşme görüşmeleri sırasında bir anlaşmaya varamamış olabilirler. Sözleşmenin sona ermesiyle bayi tarafından bu yönde bir talepte bulunmasıyla doldurulması gereken bir boşluk ortaya çıkacaktır. Taraflar sözleşme yapılırken denkleştirme talebi hususu üzerinde hiç durmamışlarsa, bayiin bu talebi karşısında öncelikle bir sözleşme boşluğundan bahsedilecektir. Bayilik sözleşmesi isimsiz bir sözleşme olduğundan, kanunda düzenlenmiş sözleşme tiplerine ilişkin hükümler doğrudan uygulanamayacaktır<sup>902</sup>. Burada, önce tarafların farazi iradeleri doğrultusunda güven ilkesi çerçevesinde bu boşlukların doldurulması gerekir. Uyuşmazlığın taraf iradelerine göre doldurulmaması durumunda TMK. m. 1 hükmüne göre kanunda

<sup>901</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 60; Tekinalp, s. 17; Erdem, s. 97; Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 55.

<sup>902</sup> Kaplan, s. 113.

uygulanabilir bir genel hüküm bulunması halinde bu hüküm, hüküm bulunmaması durumunda örf ve adet hukukuna göre, bu da yoksa hâkim hukuk yaratma yoluna gitmelidir<sup>903</sup>. Hâkim, hukuk yaratarak sözleşmeye uygulanacak kuralları belirlerken yaygın teamüllere göre yorumlayıp tamamlayacak ve ancak sözleşmelere nitelikleri izin verdiği ölçüde benzer sözleşme tiplerin ilişkin kuralları da uygulayacaktır<sup>904</sup>.

Hâkim, bu boşluğu doldururken, somut olayın şartlarına göre hakkaniyet ilkesi çerçevesinde, yabancı hukuklardaki düzenlemeleri, bilimsel çalışmaları, mahkeme içtihatlarını ve yapılmakta olan kanun çalışmalarını da dikkate almalı ve bu yönde boşluğu doldurmalıdır.

Öğretideki görüşlere bakıldığında, genel olarak, münhasır bayilik (tek satıcılık) sözleşmesinin sona ermesi durumunda, hakkaniyetin gerekli kıldığı ölçüde denkleştirme talep etme hakkının bulunduğu kabul edilmektedir<sup>905</sup>. Yargıtay'ın ise, münhasır bayiin denkleştirme talebine ilişkin olarak 2000 yılına ait bir kararı bulunmaktadır<sup>906</sup>. Türk Medeni ve Borçlar Kanununun İsviçre'den, Türk Ticaret Kanununun büyük bir bölümünün ise Almanya'dan iktibas edilmiş olması nedeniyle özellikle İsviçre ve Alman Hukukundaki düzenlemeler ve bilimsel çalışmalar dikkate alınacaktır. Türk Ticaret Kanunu Tasarısının 122. maddesinde acentenin

---

<sup>903</sup> Oktay, "İsimsiz Sözleşmeler", s. 292–293; Schlupe/Amstutz, Basler Kommentar, Einl. vor Art. 184 ff., N. 67 vd.

<sup>904</sup> Bkz. I/D/2/d.

<sup>905</sup> İşgüzar, s.77; Yavuz, s. 35; Tandoğan, C .I/1, s. 59.

<sup>906</sup> Yarg. 19. HD., 04.05.2000 tarih ve 1999/7724 E. ve 2000/3470 K. sayılı karara göre, "...Davacı kar kaybı haricinde 500.000 DM'in müşteri tazminatı olarak davalıdan tahsiline karar verilmesini talep etmiştir. Tek satıcılık sözleşmesinin haklı nedenle feshi haricinde sözleşmede öngörülen veya makul bir sürede feshi halinde müşteri çevresini kaybeden ve ekonomik bakımdan güç durumda kalan tek satıcının bu nedenle tazminat isteyebileceğine dair yasal bir düzenleme mevcut değildir. Ancak öğretisi (Tandoğan, Haluk; Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri C.I/1 İstanbul 1988, S.59,60; İşgüzar, Hasan; Tek Satıcılık Sözleşmesi, Ankara 1989, S.177; Yavuz, Cevdet; Türk Borçlar Hukuku 1. Cilt İstanbul 1989 S.29; Tekinalp, Ünal; Türk Hukukunda Acentanın Portföy Akçası Talebi, Prof. Dr. Ali Bozer'e Armağan, Ankara 1998 S.17) ve uygulamada (11. HD., 25.12.1996, 6699/9192) bu konuda boşluk bulunduğu, Portföy Tazminatı istenebileceğini kabul etmektedir. Davacı ilk sözleşmenin yapıldığı 5.3.1956 tarihinden sözleşmenin feshedildiği 31.7.1997 tarihine kadar davalı firmanın ürettiği Drager marka tıp ürünlerini Türkiye pazarına tanıtarak bu markanın yayılmasına katkıda bulunmuştur. Bu şekilde müşteri çevresini tamamen veya önemli ölçüde genişleten tek satıcının sözleşmenin haklı bir neden haricinde sona erdirilmesi durumunda tek satıcıya münasip bir tazminat ödenmesi hakkaniyet gereğidir. Bu durumda mahkemece yapılacak iş, tek satıcı tarafından sağlanan müşteri çevresi göz önüne alınarak davacının talep edebileceği müşteri tazminatının miktarı yönünden konusunda uzman bilirkişi kurulundan rapor alınarak varılacak uygun sonuç dairesinde bir karar vermektir." Kazancı Bilişim İctihat Bilgi Bankası. (Erişim Tarihi: 19.12.2009).

denkleştirme talebine ilişkin bir düzenleme öngörülmesi, bu hükmün münhasır bayilik sözleşmelerine de doğrudan uygulanabileceği belirtilmiştir.

İsviçre Hukukunda, acenteye müşteri tazminatı talep etme hakkı İsviçre Borçlar Kanununun (OR) 418u maddesinde tanınmaktadır. Bayi veya münhasır bayilere ilişkin bir düzenleme bulunmadığından, acenteler ilişkin bu hükmün bayilik sözleşmelerine uygulanıp uygulanamayacağı tartışılmıştır. İsviçre Federal Mahkemesinin 15.5.1962 tarihinde vermiş olduğu kararda<sup>907</sup>, İsviçre Borçlar Kanununun 418u maddesinin tek satıcıya kıyas yoluyla uygulanması kabul edilmemiştir. Federal Mahkeme, tek satıcının acenteden farklı olarak kendi adına ve hesabına hareket ettiğini ve müşteri çevresinin tek satıcıya ait olduğunu belirtmiştir. Mahkeme ayrıca İsviçre hukukunda denkleştirme talep hakkını istisnai bir düzenleme olarak kabul edildiğini ve istisnai durumlarda tek satıcıya ödeneceğini kabul etmiştir<sup>908</sup>. Mahkeme somut olay bakımından tek satıcının müşteri çevresinin müvekkile devretme yükümlülüğü bulunmadığından hareketle acentenin müşteri tazminatına ilişkin talebini reddetmiştir<sup>909</sup>. Öğretide, tek satıcının acenteye göre daha bağımsız ve kendi kararlarını alabilecek durumda olduğu ve bu doğrultuda risklere katlanma yükümlülüğü yanında kazanç sağlama imkânının da söz konusu olduğu, bu nedenle de, ayrıca bir ayrıcalık tanınmaması gerektiği ve denkleştirme talep hakkının bulunmadığı savunulmuştur<sup>910</sup>. Bir başka görüş ise, münhasır bayi ve franchise alana, sözleşmenin sonunda üreticinin müşteri çevresinden önemli menfaat sağlaması durumunda bir denkleştirme talep hakkı sağlanması yönündedir<sup>911</sup>. Bu konuda

---

<sup>907</sup> BGE 88 II 169. Bkz. Roland von Büren/Hans Peter Walter, “Die wirtschaftsrechtliche Rechtsprechung des Bundesgerichts im Jahr 2008”, **ZBJV 2009**, s. 856; Johannes Vetsch/Hans Caspar von der Crone, “Die Kundschaftsentschädigung in Vertriebssystemen, Entscheid des Schweizerischen Bundesgerichts 4A\_61/2008 ( BGE 134 III 497) vom 22. Mai 2008, i.S. X und Y (Beschwerdeführer) gegen Z SA (Beschwerdegegnerin)”, **SZW 2009**, s. 80.

<sup>908</sup> Bu koşullar şöyle sıralanmıştır: Münhasır bayiin durumu acenteye benziyorsa, üretici veya sağlayıcının münhasır bayi üzerinde sıkı bir kontrol hakkı varsa, münhasır bayi üreticinin dağıtım ağına sıkı sıkıya dâhil olmuşsa ve sözleşme sonunda müşteri çevresini devretme borcu varsa.

<sup>909</sup> Von Büren/Walter, **ZBJV 2009**, s. 856; Vetsch/von der Crone, s. 80; İşgüzar, s. 166; Erdem, s. 100.

<sup>910</sup> Bühler, Art. 418u, N.68’den naklen Schönle (in Recueil de travaux publié à l’occasion de l’assemblée de la Société Suisse des Juristes 1969, 141 ff. im Anschluss an BGHZ, 29, 83. Schönle, burada bir kanun boşluğu olmadığını, kanun koyucunun tek satıcının denkleştirme talebini bilerek reddettiğini ve bu görüşün kabul edilemeyeceğini belirtmektedir. Bu konuda bkz. Baudenbacher, s. 87.

<sup>911</sup> Baudenbacher, s. 92.

İsviçre öğretisi ikiye bölünmüş, ancak bayiin ekonomik açıdan acenteye karşılaştırılabilir olduğu durumlarda bayiin denkleştirme talep edebilmesine dair bir eğilim ortaya çıkmıştır ancak bu konuda bir fikir birliği bulunmamaktadır<sup>912</sup>. Federal Mahkemenin 2008 yılında vermiş olduğu bir kararında<sup>913</sup>, İsviçre Borçlar Kanununun 418u maddesinin tek satıcılara uygulanıp uygulanamayacağı meselesi yeniden tartışılmıştır. Karara konu olayda, yerel mahkeme tek satıcının denkleştirme talebini reddetmiş ve dava Federal Mahkemenin önüne gelmiştir<sup>914</sup>. Bu kararında Federal Mahkeme, acenteye ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanmasına ilişkin kriterleri münhasır bayilik bakımından esaslı olarak yeniden değerlendirmiş ve 418u maddesinin daha esnek yorumlanması gerektiği kanaatine vararak somut olaydaki iki münhasır bayiin denkleştirmeye ilişkin talebini kabul etmiştir<sup>915</sup>.

Alman hukukunda acentenin denkleştirme talebine ilişkin Ticaret Kanunu (HGB) § 89b hükmünün bayilere uygulanıp uygulanamayacağı öğretide ve yargı kararlarında tartışılmış ve bu hükmün bayilere ve münhasır bayilere (tek satıcı) kıyasen uygulanabileceği Alman Federal Mahkemesinin 1958 tarihinde verdiği ilke kararlar kabul edilmiştir<sup>916</sup>. Alman Federal Mahkemesi HGB §89b'nin kıyasen uygulanabilmesi için bazı koşulları varlığını aramaktadır<sup>917</sup>.

---

<sup>912</sup> Schlupe, SPR, VII/2, s. 848; Meyer, s. 245 vd. ve s. 301; Baudenbacher, s. 81 vd.; Honsell, s. 441; Kuhn, s. 202-203; Caspar von der Crone, Rahmenverträge, s. 291; Paetzold, s. 51.

<sup>913</sup> BGE 134 III 497 (Urteil 4A\_61/2008 vom 22. Mai 2008). Kararın Fransızcadan tam metin çevirisi için bkz. Pınar Altınok-Ormancı, “Tek Satıcılık Sözleşmesinde Müşteri Tazminatı İsviçre Federal Mahkemesinin 22 Mayıs 2008 Tarihli Kararı (ATF 134 III 497 vd.) Üzerine Düşünceler”, **AÜHF**, C. 58, S. 3, 2009, s. 451–480.

<sup>914</sup> Karara konu olayda İsviçre şirketi Z SA, Çekoslovak şirket X ile 1992 yılında kozmetik ürünlerinin dağıtımını konusunda anlaşmışlardır. Çekoslovakya'nın bölünmesi ile 1993 yılında Çek şirket X ile Slovak şirket Y ile münhasır bayilik hakkı tanınarak dağıtımına devam edilmiştir. 2001 yılına gelindiğinde Z SA malları teslimde zorluklar yaşamaya başlamış ve bunun üzerine X ve Y'ye sözleşme ilişkilerini feshettiğini bildirmiştir. Sözleşmenin sona ermesiyle X şirketi 170.197 Frank ve Y şirketi 157.335 Frank denkleştirme talep etmişlerdir.

<sup>915</sup> Vetsch/von der Crone, s. 83; Christiana Fountoulakis, “Zur Kundschaftsentschädigung bei Beendigung eines Alleinvertriebsvertrags (Vertragshändlervertrags) Anmerkungen zu BGE 4A\_6172008 vom 22.5.2008”, **Recht 2008**, s. 221 vd.; Altınok-Ormancı, s. 466-467.

<sup>916</sup> İşgüzar, s. 162, dn.12; Küstner/Thume, N. 1466 vd., s.386-391.

<sup>917</sup> Wauschkuhn, Stumpf/Jaletze/Schultze, s. 223; Löwisch, Ebenroth/Boujong/Joost, HGB §89b, N. 25; Baumbach/Hopt, §84, N. 13; Meyer, s. 316 vd.; Küstner/Thume, N. 1469, s. 388; Graf von Westphalen, Münchener Vertragshandbuch, B .4, W. III/2, N. 18, s. 110; Semler, Münchener Vertragshandbuch, B. 3, W. II, I.7, s. 36.

Buna göre ilk koşul, üretici ile bayi arasındaki ilişki alelade bir satım sözleşmesi ilişkisi olmamalıdır. Bayi, üreticinin dağıtım ağının bir parçası olmalı, onunla bütünleşmelidir. Bayiin üreticinin dağıtım ağının bir parçası olduğu, onunla bütünleştiği, taraflar arasında akdedilen çerçeve niteliğindeki sözleşme gereği belirli bir bölgede, malların dağıtımını ve sürümünü artırmak için faaliyette bulunması, bilgi verme yükümlülüğü, rekabet etmeme yükümlülüğü gibi yükümlülükler üstlenmesi ile olur.

İkinci koşul, bayi, sözleşmenin sona ermesiyle kurmuş olduğu müşteri çevresini üreticiye devretmeyi taahhüt etmiş olmalıdır<sup>918</sup>. Acente müvekkili adına ve hesabına işlem yaptığından, bu hukuki işlemler hüküm ve sonuçlarını müvekkil üzerinde doğurur<sup>919</sup>. Acentelik sözleşmesinin sona ermesiyle acentenin kurmuş olduğu müşteri çevresi de kendiliğinden müvekkile kalır. Acentelik sözleşmesinin sona ermesinden sonra da müvekkil bu müşteri çevresinden yararlanabilir. Oysa bayi, kendi adına ve hesabına hareket eder, diğer bir ifadeyle, müşterilerle yaptığı sözleşmelerin tüm hüküm ve sonuçları kendi üzerinde doğar. Acenteye ilişkin denkleştirme talebinin bayie de uygulanabilmesi için sözleşmenin sona ermesiyle üreticinin, bu müvekkil çevresinden derhal ve kolaylıkla yararlanabilir konuma gelmesi gerekir. Bu da ancak bayiin sözleşmede açıkça müşteri çevresinin devrini taahhüt etmesiyle veya somut olayın şartlarına göre bu yükümlülüğün zımnen kararlaştırıldığıının anlaşılması ile mümkündür. Sözleşmede müşteri çevresinin devredileceğine dair açık bir hüküm bulunmasa bile, sözleşmenin sona ermesinden sonra müşterilere ait bilgilerin üreticiye verileceğine dair bir anlaşma veya bayiin belli aralıklarla yapmış olduğu sözleşmelere ve müşterilere dair bilgi vereceğine dair

---

<sup>918</sup> Küstner/Thume, N. 1470, s. 389; Löwisch, Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB §84, N. 102; Wauschkuhn, Stumpf/Jaletzke/Schulte, s. 223; Martinek, Aktuelle Fragen des Vertriebsrechts, N. 205–206, s. 164–165; Semler, Münchener Vertragshandbuch, B.3, W.II, N.14, s. 36; Graf von Westphalen, Münchener Vertragshandbuch, B.4, W.III.2, N.18, s. 111; Genzow, s. 145–146; Hoyningen-Huene, Münchener Kommentar HGB, § 89b, N. 21; Niebling, s. 63–64; Westphal, B. 1, N. 158, s. 42.

<sup>919</sup> Arkan, s. 194; Kayıhan, s. 36.

yükümlülüğü müşteri çevresini devretme yükümlülüğünün kabulü için yeterli görülmüştür<sup>920</sup>.

Alman Hukukunda, bu iki koşulun gerçekleşmesi ile bayiin denkleştirme talep edebileceği kabul edilmektedir<sup>921</sup>.

## **(2) Türk Ticaret Kanunu Tasarısının Kanunlaşması Durumunda**

Türk Ticaret Kanunu Tasarısı 122. maddesinde acenteye denkleştirme talep etme hakkı tanımış ve ayrıca hükmün, hakkaniyete aykırı düşmedikçe tek satıcılık ile benzeri diğer sürekli borç ilişkilerinin sona ermesi halinde de uygulanacağı belirtilmiştir. Tasarının kanunlaşması halinde, Alman ve İsviçre Kanunlarından farklı olarak, acentenin denkleştirme talep etme hakkına ilişkin düzenleme kıyas yoluyla değil, doğrudan bayilik ve münhasır bayilik sözleşmelerine uygulanabilecektir.

### **e. Denkleştirme Talep Edilebilmesi Koşulları**

#### **(1) Sözleşmenin Sona Ermesi Koşulu**

Bayi veya münhasır bayi (tek satıcı) için denkleştirmeye hükmedilebilmesi için aranan ilk şart, sözleşmenin sona ermesidir<sup>922</sup>. Ancak her sona erme denkleştirme talep hakkı doğurmaz<sup>923</sup>. Sözleşmenin bayiin kusuru dışında sona ermesi gerekir<sup>924</sup>.

---

<sup>920</sup> Hoyningen-Huene, Münchener Kommentar HGB §89b, N. 21; Baumbach/Hopt, HGB §84 N. 15; Küstner/Thume, N. 1472, s. 389; Genzow, s. 150–151. İsviçre Hukuku için bkz. BGE 134 III 506–507.

<sup>921</sup> Alman Federal Mahkemesinin ilke karar niteliğindeki ilk içtihatlarında bu iki koşula ek olarak bir üçüncü koşul daha aranmaktaydı. Buna göre, bayiin korunmaya muhtaç olması aranmaktaydı. Alman Federal Mahkemesi 11.2.1977 tarihinde bu görüşü değiştirmiş ve ‘korunmaya muhtaç olma’ koşulunu aramamaya başlamıştır. Bu konuda bkz.: Küstner/Thume, N. 1473, s. 390; Martinek, Aktuelle Fragen des Vertriebsrechts, N. 205, s. 164; Ayan s. 114, dn. 82; Demir-Gökyayla, s.243, dn. 1175.

<sup>922</sup> Hoyningen-Huene, Münchener Kommentar HGB §89b, N. 26, s. 1298; Brüggemann, Staub Grosskommentar, § 89b, N. 12–13, s. 181–182; Baumbach/Hopt, §89b, N.7, s. 395; Löwisch, Ebenroth/Boujong/Joost, HGB, §89b, N. 39; Küstner-Thume, N. 1471, s. 389; Karl-Heinz Thume, “Neues zum Ausgleichsanspruch des Handelsvertreters und des Vertragshändlers”, **Betriebs Berater**, 1994, s. 2360; Koller/Roth/Morck, Handelsgesetzbuch, §89b, N. 3.

<sup>923</sup> Ensthaler/Gesmann-Nuissl/Stopper, s. 264.

<sup>924</sup> Yarg. 11. HD. 20.04.1996 tarih ve 1996/2084 E. ve 1996/4544 K.; Yarg. 11. HD. 25.12.1996 tarih ve 1996/6699 E. ve 1996/9192 K. sayılı karar; Yarg. 19.HD., 4.5.2000 tarih ve 1999/7724 E. ve 2000/3470 K. sayılı karar. Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası. (Erişim Tarihi: 19.12.2009).



Sözleşme bayiin kusuru ile sona ermişse denkleştirme talep edilemez. Sözleşmenin bayiin kusuru dışında, kararlaştırılan sözleşme süresinin dolması, bayiin haklı nedenle sözleşmeyi sona erdirmesi veya üreticinin haksız olarak sözleşmeyi sona erdirmesi durumunda, bayi denkleştirme talep edebilir<sup>925</sup>.

## **i. Süresinin Dolması Nedeniyle Sona Erme**

Belirli süre ile yapılan bayilik sözleşmesinin, kararlaştırılan sürenin dolmasıyla, kural olarak, kendiliğinden sona erdiğini belirtmiştik. Sözleşmede kararlaştırılan sürenin dolmasıyla bayi, kurduğu müşteri çevresini üreticiye devredecektir. Sözleşmenin sona ermesinde taraflardan herhangi birinin kusurlu veya sözleşmeye aykırı bir davranışı söz konusu olmadığından, diğer koşulların gerçekleşmesiyle bayiin, denkleştirme talep etme hakkının bulunduğunu kabul etmek gerekir<sup>926</sup>.

## **ii. Ölüm, İflas veya Fiil Ehliyetinin Kaybı Nedeniyle Sona Ermesi**

Bayiin ölümü halinde mirasçıları denkleştirme talebinde bulunabileceklerdir<sup>927</sup>. Sözleşme bayiin kusuru dışında sona ermelidir. Bayiin kusuruyla fiil ehliyetini kaybetmesi veya kendi kusurlu hareketi nedeniyle ölümüne neden olması durumlarında, kural olarak denkleştirme hakkının olduğu kabul edilmeli, ancak denkleştirme miktarı belirlenirken yapılacak hakkaniyet denetimi gereği bayie ödenecek miktar indirilebilecek veya somut olayın şartlarına göre tamamen kaldırılabilir<sup>928</sup>.

Ticaret Kanununun 134. maddesinin 2. fıkrası, müvekkilin veya acentenin iflası, ölümü veya kısıtlanması nedeniyle acentelik sözleşmesinin son bulması durumunda, işlerin tamamen görülmesi halinde acenteye verilmesi gereken ücret miktarına oranla

---

<sup>925</sup> Erdem, s. 108; Tekinalp, s. 15.

<sup>926</sup> Acentelik sözleşmesinde sürenin dolmasıyla, diğer koşulların da gerçekleşmesiyle birlikte acentenin, denkleştirme talep edebileceği belirtilmiştir. Bkz. Hoyningen-Huene, Münchener Kommentar HGB §89b, N. 30; Baumbach/Hopt, HGB §89b, N. 7.

<sup>927</sup> Erdem, s. 108; Wauschkuhn, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 224.

<sup>928</sup> Löwisch, Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB, §89b, N. 40.

belirlenecek uygun bir tazminatın acenteye veya onun mirasçalarına ya da kanuni temsilcilerine ödenmesini öngörmüştür. Öğretide ve mahkeme kararlarında bu hükmün acentenin denkleştirme talebini de içine alarak geniş yorumlanması gerektiğine dair görüşler bulunduğunu belirtmiştik<sup>929</sup>.

### iii. İkale Yoluyla Sona Erme

Taraflar, diledikleri zaman, yapmış oldukları sözleşmeyi anlaşarak sona erdirebilirler. Taraflar ikale anlaşmasıyla, aralarındaki sözleşmeden doğan alacaklarından ve borçlarından karşılıklı olarak vazgeçmektedirler<sup>930</sup>. Sürekli borç doğuran sözleşmeler bakımından sona erme sözleşmesinin geriye etkili olacağını kabul etmek sözleşmenin niteliğine aykırı düşeceğinden, bayilik sözleşmesi bakımından ikale sözleşmesinin ileriye etkili olduğunu kabul etmek gerekir. İkale sözleşmesiyle, bundan böyle sürekli borç doğuran bayilik ilişkisi son bulacak, yeni borç doğmayacak, ancak yerine getirilen edimler de geri verilmeyecektir. Taraflar ikale anlaşmasında bayii denkleştirme talebini saklı tutabilirler<sup>931</sup>. Tarafların denkleştirme talebine ilişkin bir düzenleme öngörmemeleri durumunda, karşılıklı olarak her hangi bir talepte bulunamayacaklardır. İkale anlaşmasıyla tarafların karşılıklı olarak taleplerinden vazgeçtiği ve ilişkiyi tasfiye ettikleri kabul edilir<sup>932</sup>.

### iv. Sözleşmenin İptali

Bayilik sözleşmesi ifa edildikten sonra, irade bozukluğu sebebiyle iptal edildiğinde iptal ileriye etkili hüküm ifade edecektir. Bayilik sözleşmesinin, henüz ifa edilmeden irade sakatlığı sebebiyle iptali söz konusu ise genel hükümler geçerli olacak ve iptal geriye etkili olacaktır. Zira sürekli borç doğuran sözleşmeler bakımından iptalin fesih

---

<sup>929</sup> Bkz. III/B/4/c.

<sup>930</sup> Eren, s. 1210 vd.

<sup>931</sup> Ensthaler/Gesmann-Nuissl/Stoper, s. 264.

<sup>932</sup> Flohr, acentelik sözleşmesinin ikale anlaşmasıyla sona ermesi halinde, tarafların açıkça denkleştirme talep edilmeyeceğini belirtmesi durumunda denkleştirme talep hakkının doğmayacağını ifade eder. Bkz. Flohr, Handbuch des Vertriebsrechts, §12, N. 79–80, s. 277; Semler, Handbuch des Vertriebsrechts, §14, N. 28, s. 330.

benzeri sonuçlar doğurmasının sebebi, sürekli borç ilişkisinin tasfiyesinden kaynaklanan zorluklar ve dürüstlük kuralının uygulanmasıdır. Bunu gerektirmeyen durumlarda iptal hakkının kullanımı geriye etkili sonuç doğuracaktır<sup>933</sup>. O halde, taraflar edimlerini ifa etmeden bayilik sözleşmesini irade sakatlığı sebebiyle sona erdirirlerse denkleştirmeye ilişkin bir talep söz konusu olmayacaktır. Edimler ifa edilmeye başladıktan sonra, sözleşme irade sakatlığı sebebiyle sona erdirilmek istenirse, sürekli borç doğuran bir ilişki söz konusu olduğundan iptal ileriye etkili sonuç doğuracaktır. Bu durumda bayi, gerçekleştirmiş olduğu faaliyetler bakımından denkleştirme talep edebilir. Ancak bu noktada iptal hakkının kim tarafından hangi irade sakatlığı sebebine dayanarak kullanıldığına bakmak gerekir. Bayi, irade sakatlıklarından hatada, kendi kusuruyla hataya düşmüşse ve bu hata sebebiyle iptal hakkını kullanıyorsa, denkleştirme talebinin bulunmadığını kabul etmek gerekir. Yine aynı şekilde sözleşme bayiin hilesi veya tehdidi ile kurulmuşsa, bu takdirde de bir denkleştirme talep hakkından bahsedilemeyecektir<sup>934</sup>.

## v. Olağan Fesih Yoluyla Sona Erme

Belirsiz süreli olarak akdedilmiş veya belirli süreli yapılmasına rağmen belirsiz süreli sözleşmeye dönmüş bayilik sözleşmelerinde, taraflardan her biri tek taraflı irade beyanıyla sözleşmeyi ileriye etkili olarak sona erdirebilirler<sup>935</sup>. Olağan fesih halinde taraflar belli bir sebebe dayanmaksızın, fesih süresine uyarak sözleşmeyi sona erdirebileceklerdir. Belirtildiği gibi, olağan fesih durumunda taraflar herhangi bir sebep bildirmek zorunda değildir. Fesih hakkı kötüye kullanılmadığı sürece, fesih önelerine uyarak belirsiz süreli sözleşmeyi diledikleri zaman sona erdirebilirler. O halde, olağan fesih ile sözleşmenin sona ermesinde kural olarak bayiin denkleştirme talep hakkının bulunduğu kabul edilmelidir<sup>936</sup>. Denkleştirme talebi, kabul ettiğimiz

---

<sup>933</sup> Bkz. II/C/2.

<sup>934</sup> Acente sözleşmesi bakımından bkz. Hoyningen-Huene, Münchener Kommentar, § 89b, N. 33.

<sup>935</sup> Seliçi, s. 114, s. 132; Yavuz, s. 438; Ebenroth/Boujong/Joost, Handelsgesetzbuch Kommentar, §89, N. 25; Sommer, s. 126; Jaletzke, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 186.

<sup>936</sup> Alman Ticaret Kanununun acente lehine denkleştirme talebini düzenleyen §89b hükmü uyarınca üreticinin acentelik sözleşmesini fesih öneline uyarak sona erdirmesi durumunda acentenin denkleştirme talebinin bulunduğunu kabul etmektedir. Bu madde bayi ve münhasır bayiler bakımından da uygulama alanı bulmaktadır.

görüŖe göre, bir tazminat değil bayiin müşteri çevresini geliŖtirmesi ve bunun karŖılıęında üreticinin bir menfaat elde ettiği bir karŖılıktır. Sözleşmenin sona erme anına kadar gerçekleŖtirdięi faaliyetler sonucu oluşturduğu müşteri çevresi, sözleşmenin sona ermesiyle üreticiye devrediliyorsa ve üretici bundan bir menfaat elde ediyorsa bunun karŖılıęı bayie ödenmelidir.

Türk Ticaret Kanunu Tasarısının acentenin denkleŖtirme talebini düzenleyen 122. maddesinin 3. fıkrasına göre, “Müvekkilin, feshi haklı gösterecek bir eylemi olmadan acente sözleşmeyi feshetmiŖse veya acentenin kusuru sebebiyle sözleşme müvekkil tarafından haklı sebeplerle feshedilmiŖse, acente denkleŖtirme talebinde bulunamaz.” Madde, lâfzen, hem acenteler hem de bayiler bakımından bir sınırlama yapmıŖtır. Buna göre, acente veya bayi feshe yalnızca müvekkil veya üreticinin davranıŖları neden olmuŖsa denkleŖtirme talep edebilecekler, acentenin veya bayiin kusuru olmaksızın sözleşmeyi olağan fesih ile sona erdirmeleri durumunda ise denkleŖtirme talep edemeyeceklerdir.

## **vi. Haklı Sebep Fesih**

Uygulamada ve öğretilerde kabul edilen, sürekli borç doğuran bir sözleşmenin olağanüstü sebeple feshedilebilmesi için, fesih hakkını kullanacak taraf bakımından hukuki ilişkiye devamı çekilmez hale getiren bir olgunun mevcut olması gerekir<sup>937</sup>. Bizat tarafları ilgilendiren olguların veya tarafların dışındaki etkenlerin deęiŖmesi, taraflardan biri için ilişkiyi çekilmez hale getiriyorsa, sözleşme haklı sebeple fesih ile ortadan kaldırılabilecektir. Sözleşme ilişkisi devam ederken, hangi olguların veya etkenlerin sözleşme ilişkisini çekilmez hale getirdiğini o somut olay bakımından tespit etmek gerekir. Bu noktada önemli husus, taraflar arasındaki güven unsurudur. Hukuki ilişkide, taraflar arasındaki güven ilişkisinin sarsılmasına neden olan olgular, ilişkiye devamı çekilmez hale getireceklerdir<sup>938</sup>.

---

<sup>937</sup> Seliçi, s. 192; Tandoğan, C. I/1, s.56.

<sup>938</sup> Bkz. II/C/4/b.

Bayilik sözleşmesinin bayi veya üretici tarafından haklı sebeple feshedilmesi durumunda bayiin denkleştirme talep edip edemeyeceği sorusuna, kanunda düzenlenen sözleşme hükümleri ve öğretide kabul edilen esaslar ışığında bir cevap verilebilecektir. İlk olarak, bayilik sözleşmesine kıyasen uygulanabilecek acente sözleşmesine ilişkin düzenlemelere bakılmalıdır. Türk Ticaret Kanununda acentenin denkleştirme talebine ilişkin yasal bir düzenleme bulunmadığını, buradaki boşluğun TMK. m. 1 hükmü uyarınca doldurulacağına değinmiştik<sup>939</sup>. Türk Ticaret Kanunu Tasarısına bakıldığında, acentenin kusurlu hareketi sebebiyle sözleşmenin feshedilmesi durumunda denkleştirme talep hakkının bulunmayacağı belirtilmiştir. Sözleşmenin olağanüstü feshinde acentenin kusuru için kabul edilen esaslar bayi ve münhasır bayi bakımından da kabul edilmektedir.

Buna göre, ilk olarak, üretici sözleşmeyi haklı sebepler ile feshedebilir. Üreticinin sözleşmeyi feshetmesine yol açan haklı sebep bayiin kusuru ile ortaya çıkabileceği gibi, bayiin hiçbir kusuru söz konusu olmadan da haklı sebep doğabilir. Üretici bayiinin kusurundan kaynaklanan bir sebeple sözleşmeyi feshetmişse, bayiin denkleştirme talep hakkının bulunmadığını kabul etmek gerekir<sup>940</sup>. Bu, hiç kimse kendi kusurlu hareketi neticesinde bir hak elde edemez genel hukuk prensibinin bir sonucudur.

İkinci olarak üretici, bayiin kusurundan kaynaklanmayan, ancak somut olayda üreticinin meşru menfaatlerini açık bir şekilde zedeleyen bir sebebin varlığı ile de sözleşmeyi feshedebilir. Örneğin, bayiin kaza sebebiyle sakatlanması ve iş göremez hale gelmesi<sup>941</sup> veya hastalanması durumunda sözleşmeden doğan yükümlülüklerini gereği gibi ifa edemeyeceğinden üreticinin menfaatlerini zedeleyen bir durum söz

---

<sup>939</sup> Sigortacılık Kanununun denkleştirmeye ilişkin hükmü acentelik sözleşmesi bakımından kıyasen uygulama alanı bulacaktır. Kanunun 23. maddesinin 16. fıkrasına göre, sigorta acentesi haklı bir nedene dayanmaksızın sözleşmeyi feshederse ya da kendi kusuruyla sözleşmenin feshine neden olursa tazminat hakkı düşer.

<sup>940</sup> Bu husus, acentenin denkleştirme talep etme hakkı bakımından Avrupa Birliği Direktifi 18. maddesinde, Alman Ticaret Kanununun 89b maddesinde ve İsviçre Borçlar Kanununun 418u maddesinde açıkça kabul edilmiştir. Ayrıca bkz. Baumbach/Hopt, §89b, N.66; Semler, Handbuch des Vertriebsrechts, §15, N. 45, s. 352; Canaris, Handelsrecht, § 17, N. 24, s. 288.

<sup>941</sup> Avrupa Birliği Direktifinin 18. maddesinde acentenin sözleşmeye devam etmesinin beklenemeyeceği hollere “infirmitiy” (düşkünlük, zayıflık) halini de eklenmiştir.

konusu olacaktır. Bu takdirde, üretici haklı sebebe dayanarak sözleşmeyi feshettiğinde bayiin denkleştirme talebinin ortadan kalktığını söylemek dürüstlük kuralına aykırı olacaktır<sup>942</sup>.

Bayi de, sözleşmenin devamını kendisi için çekilmez hale getiren haklı bir sebebin ortaya çıkması ile sözleşmeyi feshedebilir. Bayiin üreticiden kaynaklanan bir sebeple sözleşmeyi feshetmesi durumunda denkleştirme talep hakkının bulunacağı kabul edilmektedir<sup>943</sup>. Sözleşmenin devamı sırasında ortaya çıkan sebeplerin taraflar arasındaki ilişkiyi çekilmez hale getirip getirmediği her somut olayın şartlarına göre incelenmelidir.

Bayilik sözleşmesinin devamı, bayiin kusurundan kaynaklanmayan hastalık, yaşlılık gibi sebeplerle çekilmez hale gelebilir dedit. Bu durumda bayi, hastalık, yaşlılık gibi sebeplerle sözleşmeyi kendisinden beklenen şekilde devam ettiremeyebilir. Bayiin, kendisinden kaynaklanan ancak kusuruna dayanmayan sebeplerle kendisinin sözleşmeyi feshetmesi halinde de, denkleştirme talebi söz konusu olacaktır.

## **(2)Bayiin kazandığı yeni müşterilerden sözleşmenin sona ermesinden sonra üreticinin menfaat sağlamaya devam etmesi koşulu**

Bayilik sözleşmesinde, bayiin ana yükümlülüklerinden biri sürümü artırıcı faaliyetlerde bulunmaktır. Sürümü artıracak faaliyetleri gerçekleştirebilmek için bir müşteri çevresi oluşturmalı ve bu müşteri çevresini genişletmek için bir çaba göstermelidir. Türk Ticaret Kanunu Tasarısının 122. maddesinin 1. fıkrasına göre,

---

<sup>942</sup> Alman Ticaret Kanununun 89b maddesinin 3. fıkrasında acentenin denkleştirme talep edemeyeceği haller düzenlenmiştir. Bu hükme göre, müvekkile yüklenemeyecek bir sebeple acente sözleşmeyi feshetmişse denkleştirme talep edilemeyecektir. Ancak bu feshe üreticinin davranışları sebep olmuşsa veya acentenin yaşı veya hastalığı sebebiyle ilişkiye devam etmesi kendisinden beklenemeyecek ise denkleştirme talep edilebilir. Müvekkil, acentenin kusurlu bir hareketi sebebiyle önemli sebep ile sözleşmeyi feshetmişse yine denkleştirme talep edilemeyecektir. Bu hüküm bayilere kıyas yoluyla uygulanacaktır. Bkz. Ensthaler/Gesmann-Nuissl/Stoper, s.264; Graf von Westphalen, Münchener Vertragshandbuch, B. 4, W. III/2, s. 112.

<sup>943</sup> Hoyningen-Huene, Münchener Kommentar, §89b, N.162; Baumbach/Hopt, §89b, N. 56.

acente kendisi tarafından işletmeye kazandırılan yeni müşteriler karşılığında denkleştirme talep edebilir. Avrupa Birliği Direktifinin 17. maddesinde “...acente yeni müşteriler kazandırmışsa veya mevcut müşteri çevresini genişletmişse...” demek suretiyle denkleştirme talebini yalnız yeni müşteri kazandırmakla sınırlı tutmamıştır. İsviçre Borçlar Kanununun acentenin denkleştirme talebine ilişkin 418u maddesinde de müşteri çevresinin önemli ölçüde genişletilmesinden bahsedilmektedir<sup>944</sup>. İsviçre Borçlar Kanununun 418u maddesinde sadece müşterilerin önemli ölçüde artırılmasından bahsedilmiş, yeni müşteri denilmemiştir. Alman Ticaret Kanununun §89b maddesinin 2. fıkrasında ise açıkça yeni müşteri kazandırılmasının yanı sıra eski müşteri çevresinin genişletilmesini de, iktisadi değer taşınması koşuluyla, yeni müşteri olarak kabul etmektedir. Türk Ticaret Kanunu Tasarısı “yeni müşteriler” demekle bir sınırlama getirdiğinden öncelikle “müşteri” ve “yeni müşteri” kavramlarının netliğe kavuşturulması gerekmektedir.

Bayilik sözleşmesinin akdedilmesinden önce üretici ile ticari ilişkiye girmemiş ve sözleşmenin akdedilmesiyle bayii edindiği müşteriler yeni müşterilerdir<sup>945</sup>. Ancak öğretilerde de, üreticiden devralınan müşterilerle ticari ilişkilerin geliştirilmesi ve genişletilmesi durumlarında, eski müşterilerin yeni müşteri gibi değerlendirilmesi gerektiği kabul edilmiştir<sup>946</sup>. O halde, örneğin, üreticinin bir süredir irtibat halinde olmadığı bir müşteri ile ticari ilişkinin yeniden kurulması halinde<sup>947</sup> veya üreticinin o müşteri çevresine daha önce satmadığı bir ürünün bayii tarafından dağıtımına başlanması halinde<sup>948</sup> ticari ilişkinin geliştirilmesinden bahsedilebilecek ve eski müşteriler yeni müşteri olarak kabul edileceklerdir. Üreticinin markasının tanınmış marka olması durumunda, bu tanınmış markanın kendiliğinden bir müşteri çevresi yarattığı ve bayii herhangi bir faaliyette bulunmasına gerek olmadığı ileri

---

<sup>944</sup> Müşteri çevresinin genişletilmesi, sayı olarak artma veya alım gücünün artırılması olarak anlaşılmalıdır. Bkz. Bühler, Art. 418u, N. 28; Wettenschwiler, Basler Kommentar, Art. 418u, N. 5.

<sup>945</sup> Ullrich, Handbuch des Vertriebsrechts, §20, N. 62, s. 451.

<sup>946</sup> Rauf Karasu, “Türk Ticaret Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’na Göre Acentanın Denkleştirme Talebi”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 57, Sayı 4, 2008, s. 292; Demir-Gökyayla, s. 254; Ayan, s. 170, yazar eski müşterilerin, ticari ilişkilerin koştığı müşteriler olduğunu belirtmekte ve bu müşterilerle ticari ilişkilerin canlandırılmış sayılması için koşullar saymaktadır. Bu koşullar için bkz. Ayan, s. 170.

<sup>947</sup> Baumbach/Hopt, § 89b, N. 12

<sup>948</sup> Baumbach/Hopt, § 89b, N. 12; Hoyningen-Huene, Münchener Kommentar, § 89b, N. 60.

sürülebilir<sup>949</sup>. Ancak unutulmamalıdır ki, marka ne kadar tanınmış bir marka olsa da bunun nihai kullanıcılara ulaşması için bir çaba gerekecektir ve bayilik sözleşmesi de üreticinin mallarının nihai kullanıcıya düzgün ve güvenli bir şekilde dağıtımının sağlanması amacıyla kurulmuştur. Bayi tanınmış markaya yönelimi artırmak ve bu yönelimi korumak adına faaliyetlerde bulunacak, bu esnada bir yandan mevcut müşteri çevresiyle ilişkileri geliştirmek, diğer bir yandan da yeni müşterilerle ilişki kurmak için çaba gösterecektir. İsviçre öğretisi ve içtihatları da, tanınmış bir ürünün bayi tarafından piyasaya sürülmesinin onun denkleştirme talebini ortadan kaldırmayacağı yönündedir<sup>950</sup>. Ancak kabul edilen, tanınmış bir markaya ilişkin yapılan acente ve bayilik sözleşmelerinde, hakkaniyet çerçevesinde denkleştirme miktarında belli bir indirimle gidilebileceğidir<sup>951</sup>. Bayiın herhangi bir faaliyeti söz konusu olmadan, örneğin üçüncü bir kişinin tavsiyesi ile bayiden mal satın alınması durumunda, bu müşterilerin bayi tarafından kazanılmadığı ileri sürülmüştür<sup>952</sup>. Kanaatimizce, her somut olayda bayiın nasıl bir faaliyet sonucu veya hangi ilişkiler neticesinde o müşteriye ulaştığı dikkate alınmalı ve denkleştirme talebi buna göre tespit edilmelidir. Yukarıda verilen örnek bakımından, üçüncü kişi, bayi ile daha önce ticari ilişkiye girmiş ve bayiın verdiği hizmetten memnun kalmak suretiyle üreticinin malının alınmasını tavsiye etmiş olabilir. Bayiın faaliyetleri ve çabası ile yeni müşteri kazanılması arasında illiyet bağının bulunması yeterlidir<sup>953</sup>.

Bayi tarafından kazanılan müşterilerin sürekli müşteri olması gerekir<sup>954</sup>. Süreklilik, sözleşmenin sona ermesinden sonra üreticinin menfaat elde etmeye devam etmesi bakımından önemlidir. Bir müşteri ne zaman sürekli müşteri sayılacaktır? Belli bir süre boyunca ticari ilişkilerde bulunan veya belli bir süre içinde tekrar sözleşme yapması beklenen müşteriler sürekli müşterilerdir<sup>955</sup>. Bu noktada sözleşme konusu

---

<sup>949</sup>Markanın bu çekim gücü Alman Hukukunda “Sogwirkung der Marke” olarak ifade edilmektedir. İsviçre hukuku bakımından yapılan değerlendirmeler için bkz. Meyer, s. 308 vd.

<sup>950</sup> Meyer, s. 308; Baudenbacher, s. 87 vd.

<sup>951</sup> Karasu, s. 293; Küstner/Thume, N. 1508, s. 403.

<sup>952</sup> Wauschkuhn, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 227; Demir-Gökyayla, s. 254.

<sup>953</sup> Hoyningen-Huene, Münchener Kommentar, §89b, N. 66; Baumbach/Hopt, §89b, N. 12.

<sup>954</sup> Ensthaler/Gesmann-Nuissl/Stoper, s. 265.

<sup>955</sup> Löwisch/Ebenroth/Boujong/Joost, Handlungsgesetzbuch Kommentar, §89b, N.82; Brüggemann, Staub Grosskommentar, §89b, N.37, s. 194–195; Hopt, Vertrags- und Formularbuch zum Handelsrecht, s.33; Meyer, s.384–385; Schwytz, s.30, dn.113. Müşterinin farklı kaynaklardan, örneğin acente,



malın ne olduğu, sürekliliğin ve sözleşmenin sona ermesinden sonra üreticinin menfaat sağlayıp sağlayamayacağını tespiti açısından önemlidir. Bir kere sözleşme konusu malı aldıktan sonra, uzun bir süre için o mala ilişkin ihtiyacını gideren ve tekrar o malı ne zaman satın alabileceklerine dair belirli bir zaman aralığı belli olmayan müşteriler sürekli müşteri kabul edilemeyecektir. Örneğin, bir araba veya uzun ömürlü bir beyaz eşya satın alınması durumunda bu mallara ilişkin ihtiyacın bir süre karşılandığı kabul edilecektir. Ürünün ortalama kullanım süresi ile dayanıklılık süresinin dolmasıyla yeni bir satın alma talebi gelmesi gerekecektir<sup>956</sup>. O halde, bu tür mallar bakımından aynı müşterinin ikinci bir mal satın alması bile kendisinin sürekli müşteri olması için yeterli kabul edilebilecektir. Oysa örneğin bir müşteriye, konusu su veya tüp satımı olan bir bayii sürekli müşterisi olarak kabul edebilmek için belirli aralıklarla sözleşme yapılması gerekecektir, bir veya iki defaya mahsus sözleşme sürekli müşteri olarak kabul edilemeye yetmeyecektir. Bayii faaliyet gösterdiği sektöre, satılan ürünün özelliklerine göre her somut olayda bir değerlendirme yapılmalıdır. Bir müşterinin yeni ve sürekli olduğunun ispatı bayie aittir<sup>957</sup>. Bayi bir müşterinin yeni ve sürekli olduğunu müşteri listeleri, fatura, ticari defter kayıtları ile ispat edebilir<sup>958</sup>.

Bayii denkleştirme talep edebilmesi için üreticinin, bayii kurmuş olduğu ticari ilişkilerden sözleşmenin sona ermesinden sonra da menfaat elde etmeye devam etmesi gerekir<sup>959</sup>. Dağıtım ağının bir halkası olan bayi, sözleşmeyle kendisine verilen bölgede üreticinin mallarını satmak ve sürümünü artırmak için bir müşteri çevresi kuracaktır. Sözleşmenin sona ermesiyle, sözleşme bölgesinde üreticinin mallarını satma ve sürümü artırma hak ve yükümlülüğü de sona erecek ve bayi, müşterilerine ilişkin bilgi ve belgeleri üreticiye teslim edecektir. İşte üretici, ya bizzat kendisi satış yapmak suretiyle ya da bölgeye yeni bir dağıtıcı (bayi, acente gibi) yerleştirerek o bölgedeki müşteri çevresinden bir menfaat elde etmeye devam edebilecektir. Bu

---

münhasır bayi veya müvekkilden alışveriş yapmasının bu kişinin sürekli müşteri sayılmasını engellemeyeceği belirtilmiştir. Bu konuda bkz. Baumbach/Hopt, §89b, N. 12, s. 396.

<sup>956</sup> Genzow, s. 166; Wauschkuhn, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 227–228; Baumbach/Hopt, §89b, N. 12.

<sup>957</sup> Karasu, s. 293, dn. 47; s. 297; Ayan, s. 173, s.181; Bühler, Art. 418u, N.27.

<sup>958</sup> Ayan, s. 174; Karasu, s. 297; Baumbach/Hopt, §89b, N. 22.

<sup>959</sup> Thume, BB 1994, s. 2361; Wettenschwiler, Basler Kommentar, Art. 418u, N. 7–8.

menfaat, üreticinin bayiin kazandırdığı müşterilerle yapacağı sözleşmelerden elde edeceği kazançtır<sup>960</sup>.

Menfaatin oluştuğunu kabul için üreticinin somut bir kazanç mı elde etmesi gerekir, yoksa kazanç sağlama ihtimali yeterli mi kabul edilmelidir? Kanaatimizce, üreticinin müşteri çevresiyle yapacağı sözleşmeler sonucu somut bir kazanç elde etmesi gerekmez. Bu müşteri çevresinden kazanç sağlama ihtimalinin bulunması menfaatin oluştuğunun kabulü için yeterlidir<sup>961</sup>.

Tasarı, denkleştirme talebine hükmedilebilmesi için müşteri çevresinden elde edilen menfaatin önemli olması koşulunu aramıştır<sup>962</sup> (Tasarı m.122/I.b.a). Önemli bir menfaat elde edilip edilmediği somut olayın özelliklerine göre tespit edilecektir. Bu tespit, müşteri çevresinin büyüklüğü, müşteri çevresi ile kurulan ilişkilerin boyutu, üreticinin bu müşteri çevresi ile ne çapta bir ticari ilişki kurabileceği ve ne kadar ücret kazanabileceğine bakılır<sup>963</sup>. Önemlilik, sadece bayi tarafından kazanılan müşteri çevresinden beklenen işlemlere göre tespit edilir. Üreticinin bir menfaat elde edip etmediğinin tespitinde, eski müşterilerle yeni müşteriler karşılaştırılacak veya üreticinin bayi faaliyet göstermediği dönemdeki ticari işlem boyutu ile bayiin faaliyet göstermesi ile kazandığı müşteri çevresinden beklenen ticari işlemlerin boyutu karşılaştırılabilecektir. Üretici tarafından ilk defa faaliyet gösterilen bir alan ise, somut olayın tüm verileri dikkate alınarak bir değerlendirme yapılacaktır. Bu karşılaştırma neticesinde üreticinin bir menfaat elde edip etmediği ve bu menfaatin önemli olup olmadığı görülecektir. Bu karşılaştırma sonucu ciroda bir azalma veya önemsiz, küçük bir artış görülebilir, ancak bu her zaman üreticinin menfaat elde etmediği anlamına gelmez. Cirodaki değişiklikler eski müşterilerin

---

<sup>960</sup> Hoyningen-Huene, Münchener Kommentar, §89b, N.7; Wauschkuhn, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 228.

<sup>961</sup> Aynı görüşte, Karasu, s. 296; Karş. Ayan, s.175 yazar daha sonraki sayfalarda menfaatin gelecekte somutlaşmasını yeterli kabul etmiştir. Bkz. s. 179.

<sup>962</sup> Bu koşulun aranması eleştirilmiştir. Elde edilen menfaat önemli olmasa bile denkleştirmeye hükmedilmesi gerektiği, menfaatin önemli olup olmamasının denkleştirme miktarı belirlenirken dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir. Bkz. Karasu, s. 295. İsviçre öğretisinde de bu koşul aranmaktadır. Bkz. Wettenschwiler, Basler Kommentar, Art. 418u, N. 6; Bühler, Art. 418u, N. 28.

<sup>963</sup> Semler, Handbuch des Vertriebsrechts, §15, N. 21, s. 341; Martinek, Aktuelle Fragen des Vertriebsrechts, N. 214, s. 213; Baumbach/Hopt, §89b, N.1; Wauschkuhn, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 228; Demir-Gökyayla, s. 257; Ayan, s. 176–177.

kaybedilmesinden<sup>964</sup> kaynaklanabileceği gibi üreticinin işletmesinin zarar etmesinden de kaynaklanabilir. Ancak bayiin faaliyetleri ile zarar, eskiye oranla azalmışsa bile menfaatten bahsedilebilecektir<sup>965</sup>.

Üreticinin menfaat sağlayamayacağı durumlarda bayie lehine denkleştirmeye hükmedilemeyecektir. Sözleşmenin sona ermesiyle üreticinin iflas etmesi, işletmesini kapatması veya iş veya ürün değişikliği yapması durumunda, kural olarak, bir menfaat sağlanamayacaktır<sup>966</sup>. Üretici faaliyetlerini dilediği zaman durdurabilir. Bu takdirde bayi denkleştirme talep hakkını kaybedecektir, zira üreticinin devam eden bir işletmesi olmadığından bir menfaat sağlaması da söz konusu olmayacaktır. Ancak faaliyetleri durdurma bir zorunluluktan kaynaklanmıyorsa bayie denkleştirme ödenmesi hakkaniyete daha uygun olacaktır<sup>967</sup>. Ancak faaliyetlerini durdurması bir zorunluluktan veya haklı sebeplerden kaynaklanıyorsa bayiin denkleştirme talebinin bulunmadığının kabulü gerekecektir. Üreticinin ticari işletmesini bir başkasına devretmesi durumunda, sürekli müşterilerin varlığı işletmenin değerini artırmışsa, bu değer artışı da menfaat olarak kabul edilmektedir<sup>968</sup>.

### **(3)Bayiin kayba uğraması koşulu**

Tasarıda (Tasarı m.122/1.b) bayiin denkleştirme talep edebilmesi için sözleşmenin sona ermesiyle bir kayba uğraması gerektiği belirtilmiştir. Avrupa Birliği

---

<sup>964</sup> Zaman içinde bayiin kazandırdığı müşterilerden bir kısmının kaybedilebileceği kabul edilir. Bir yılın başında müşterilerle yapılan sözleşmelerden elde edilen ciro ile yılın sonunda elde edilen ciro arasında bir karşılaştırma yapılır. Bu karşılaştırmaya göre ciroda bir azalma yüzdesi hesaplanır. Bu yüzdeye “müşteri kayma yüzdesi” (Abwanderungsquote) denilir. Bu konuda bkz. Wauschkuhn, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 239; Baumbach/Hopt, §89b, N. 12; Westphal, Vertriebsrecht B. I, §89b, N. 258.

İsviçre hukukunda sırf yeni müşteri kazandırmanın yeterli olmadığı, aynı zamanda eski müşterilerin kaybedilmemesi gerektiği savunulmuş, bu görüş bazı Federal Mahkeme kararlarında da benimsenmişti. Bkz. Gautschi, Berner Kommentar, Art. 418u OR, N 3b ve Bühler, s. 193’den naklen BGE 84 II 186, BGE 103 II 278. Ancak öğretilerde baskın olarak, bu görüşün, eski müşterilerin kaybedilmesine rağmen yeni müşterilerde bir “patlama” yaşanması durumlarında terk edilmesi gerektiği belirtilmiştir. Bkz. Bühler, Art. 418u, N. 28.

<sup>965</sup> Baumbach/Hopt, §89b, N. 14.

<sup>966</sup> Karasu, s.296; Ayan, s.175.

<sup>967</sup> Semler, Handbuch des Vertriebsrechts, §15, N. 15, s. 339; Baumbach/Hopt, §89b, N. 20; Hoyningen-Huene, Münchener Kommentar, §89b, N. 72.

<sup>968</sup> Ayan, s. 180.

Direktifinin 17. maddesinde ve Alman Ticaret Kanununun (HGB) §89b maddesinde<sup>969</sup> ücret kaybına uğrama koşulu ayrı bir şart olarak belirtilmemiştir. Denkleştirme talebinin menfaat ve hakkaniyet olmak üzere iki koşulu bulunmaktadır. Kayıp koşulu, denkleştirmeye hükmedilirken yapılacak hakkaniyet denetiminde özellikle dikkat edilmesi gereken bir husus olarak kabul edilmiştir. İsviçre Borçlar Kanununda ise acentenin denkleştirme talebini düzenleyen 418u maddesinde acentenin ücret kaybına ilişkin açık bir koşul bulunmamaktadır. Tasarı, özellikle Alman Ticaret Kanunu dikkate alınarak kaleme alındığından, §89b hükmünün eski halini karşılamaktadır. Alman Ticaret Kanununda Direktif doğrultusunda yapılan değişiklik ile Tasarıdaki düzenlemenin uygulamada nasıl bir fark yaratacağı sorulabilir.

Tasarı, denkleştirme talep edilebilmesinin ikinci koşulu olarak, acente tarafından işletmeye kazandırılmış müşterilerle yapılmış veya kısa bir süre içinde yapılacak olan işler dolayısıyla sözleşme ilişkisi devam etmiş olsaydı acentenin elde edeceği ücret talep hakkını yitirmesini aramaktadır. Menfaati nasıl bayi ispatlayacaksa ücret kaybını da bayi ispatlamalıdır. O halde Direktif ve Alman Ticaret Kanununda yapılan değişiklik ile bu iki düzenlemeyi esas alan Tasarı arasında pratikte bir fark oluşmaktadır. Direktif ve HGB'ye göre acente veya bayi yalnızca müvekkilin veya üreticinin sözleşmenin sona ermesinden sonra bir menfaat sağlayıp sağlamadığı hususunu ispat edecekken, Tasarıya göre acentenin veya bayiin ayrıca ücret kaybını da ispatlaması gerekecektir.

Bayiin kaybı, üreticinin sözleşmenin sona ermesi ile elde edeceği menfaatin karşılığıdır<sup>970</sup>. Bayi sözleşmenin sona ermesiyle üreticinin mallarını satış hakkını kaybeder. Bayiin kaybı, alım fiyatı ile satım fiyatı arasındaki kâr kaybıdır. Tasarının

---

<sup>969</sup> 2009 yılında yapılan değişiklikle §89b maddesi değiştirilmiştir. Eski düzenlemede acentenin denkleştirme talep edebilmesinin koşulları üç madde halinde sayılmıştır. 2009 yılında yapılan değişiklikle “acente, acentelik sözleşmesinin sona ermesi nedeniyle, kendi oluşturduğu müşteri çevresiyle hâlihazırda yapılmış veya gelecekte yapılması beklenen sözleşmelerden kaynaklanan ücret hakkını kaybediyorsa,” şeklindeki §89b/I/2 hükmü kaldırılarak, “Denkleştirme ödenmesi, tüm koşullar göz önünde tutulduğunda, özellikle acentenin bu müşterilerle yaptığı işlerden kaçıracağı ücretler bakımından, hakkaniyete uygun düşüyorsa,” hükmü kabul edilmiştir. Bu konudaki açıklamalar için bkz. yukarıda dn. 69.

<sup>970</sup> Baumbach/Hopt, §89b, N. 32; Wauschkuhn, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 237.

kanunlaşması durumunda acente veya bayi denkleştirme talep edebilmek için bu kaybı ispat etmelidir.

## **f. Denkleştirme Talebinin Hakkaniyete Uygun Olması**

Bayiin denkleştirme talep edebilmesi için, talebin hakkaniyete uygun olması gerekir<sup>971</sup>. Hakkaniyet koşulunun gerçekleşip gerçekleşmediği somut olayın özelliklerine göre tespit edilmelidir. Hakkaniyet koşulu bağımsız bir koşuldur. Üretici sözleşmenin sona ermesiyle bayiin elde ettiği müşteri çevresinden bir menfaat elde etmeye devam etse ve somut olayın özelliklerine göre bayiin bir ücret kaybı söz konusu olsa bile, denkleştirme talebi hakkaniyete uygun değilse, ortadan kalkar<sup>972</sup>. Hakkaniyet, belirlenen denkleştirme talebinin miktarında indirime gidilmesi sonucunu da doğurabilir<sup>973</sup>. Hakkaniyet koşulu, üreticinin sözleşmenin sona ermesinden sonra menfaat elde edip etmediğinin ve bayiin herhangi bir ücret kaybının bulunup bulunmadığının tespitinden sonra değerlendirilmelidir<sup>974</sup>. İsviçre Hukukunda *Gautschi*, hakkaniyet koşulunu aramamaktadır. Yazara göre, müşteri çevresinde bir artış varsa ve bundan bir menfaat elde edildiği de tespit edilmişse hakkaniyete göre denkleştirmenin mümkün olmadığı ileri sürülemez<sup>975</sup>. İsviçre Federal Mahkemesi ise *Gautschi*'nin görüşüne katılmamaktadır. Federal Mahkeme, müvekkilin, müşteri çevresinin genişletilmesinden elde ettiği menfaatin acenteye ödediği ücret ile dengelenmesi durumunda hakkaniyet koşulu gereği denkleştirme ödemesinin engellenmesi gerektiğini belirtmiştir<sup>976</sup>.

<sup>971</sup> Wettenschwiler, Basler Kommentar, Art. 418u, N. 9–10; Bühler, Art. 418u, N. 41.

<sup>972</sup> Baumbach/Hopt, §89b, N. 31; Martinek/Semler/Habermeier, §20, N. 88, s. 456; Löwisch/Ebenroth/Boujong/Joost, Handelsgesetzbuch Kommentar, §89b, N. 102; Küstner/Thume, N. 1508, s. 403; Brüggemann, Staub Grosskommentar, §89b, N. 63, s. 205; Koller/Roth/Morck, Handelsgesetzbuch Kommentar, §89b, N. 11.

<sup>973</sup> Wauschkuhn, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 232.

<sup>974</sup> Demir-Gökyayla, s. 261; Baumbach/Hopt, §89b, N. 32, s. 404.

<sup>975</sup> Gautschi, Berner Kommentar, Art. 418u, N. 46.

<sup>976</sup> Bühler, Art. 418u, N. 44. Ayrıca bkz. BGE 110 II 482, BGE 110 II 483. Örneğin acente sözleşme süresi boyunca ortalamanın üstünde ücret almışsa, müvekkilin müşteri çevresinin genişletilmesi ile kazandığı menfaat için daha az bir ödeme yapması hakkaniyete daha uygundur. Bkz. Bühler, Art. 418u, N. 44'ten naklen BGE 84 II 533 ve 534.

Her somut olayda hakkaniyet koşulunun gerçekleşip gerçekleşmediği incelenmelidir. Bu inceleme yapılırken sözleşmenin hangi sebeple sona erdiği, sona ermede bayiin bir kusurunun bulunup bulunmadığı, sözleşme süresi ve bu süre boyunca bayiin göstermiş olduğu gayret, sözleşmenin sona ermesinden sonra bayiin rakip firmaların dağıtımını üstlenmesi gibi hususlar denkleştirme talebinin hakkaniyete uygunluğu bakımından göz önünde tutulabilir<sup>977</sup>. Hakkaniyet denetiminde dikkate alınan bir diğer husus da üreticinin markasının etkisidir. Üreticinin markasının tanınmış olması, tüketiciler arasında iyi bir imajının olması yeni müşteri edinmede ve müşterilerle ticari ilişkilerin geliştirilmesinde bayiin işini kolaylaştırır; ancak bu durum bayiin çabalarının tümüyle göz ardı edilmesi ve müşteri çevresinin edinilmesi ve geliştirilmesinin tümüyle markanın tanınmışlığına ve olumlu imajına hasredilmesi sonucunu doğurmamalıdır. Ancak tanınmış markanın bayie sağladığı kolaylık hakkaniyet denetiminde bir indirim sebebi olabilecektir<sup>978</sup>.

## **g. Denkleştirmenin Üst Sınırı**

Mevcut düzenlemelerde denkleştirme talebinin üst sınırına ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. Avrupa Birliği Direktifinde (m.17), Alman Ticaret Kanununda (HGB §89b) ve İsviçre Borçlar Kanununda (OR 418u) denkleştirme isteminin üst sınırı belirtilmiştir. Genel olarak benimsenen üst sınır sözleşmenin sona ermesinden önceki son 5 yıllık gelirin ortalama bir yıllık gelirdir. 5 yıldan daha kısa süren sözleşmelerde, ortalama tüm sözleşme süresi dikkate alınarak hesaplanır. Denkleştirme talebinin üst sınırına ilişkin düzenleme ve hesaplama Türk Ticaret Kanunu Tasarısının 122. maddesinde de bulunmaktadır. Türk Ticaret Kanunu Tasarısı kanunlaşmadığından bu hüküm henüz uygulama alanı bulamayacaktır. Ancak yine de hâkim, denkleştirme miktarına hükmederken hem yabancı hukuklardaki üst sınırdan hem de Tasarıda kabul edilen düzenlemeden faydalanabilecektir. Yabancı hukuklarda kabul edilen bu üst sınır, denkleştirme

<sup>977</sup> Demir-Gökyayla, s. 261–262; Karasu, s. 299; Ayan, s. 191–192.

<sup>978</sup> Küstner/Thume, N. 1508–1510, s. 403–404; Wauschkuhn, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 233; Martinek, Aktuelle Fragen des Vertriebsrechts, N. 208, s. 166–167; Alman Federal Mahkemesi tanınmış markalı ürünleri satan tek satıcıların denkleştirme taleplerinde %10 ile %30 oranları arasında bir indirim yapılabileceğini öngörmüştür. Bkz. Karasu, s. 302, dn. 106’da belirtilen kararlar.

talebinin nasıl hesaplanacağını göstermez, bayie ödenebilecek olan en fazla miktarın ne şekilde hesaplanacağını gösterir. Türk Ticaret Kanununu Tasarısının gerekçesinde ise üst sınırın hesaplanmasına dair hükmün tazminatın ne şekilde hesaplanacağını gösterdiği belirtilmiştir<sup>979</sup>.

## **h. Denkleştirme Talebinde Bulunulamayacak Haller**

Avrupa Birliği Direktifi 18. maddesinde, Alman Ticaret Kanununun 89b maddesinin 3. fıkrasında, İsviçre Borçlar Kanununun (OR) 418u maddesinin 3. fıkrasında ve Türk Ticaret Kanununun Tasarısının 122. maddesinin 3. fıkrasında acentenin denkleştirme talep edemeyeceği haller düzenlenmiştir. Belirtilen hükümler, yabancı hukuklarda kıyasen, Tasarının kanunlaşması durumunda ise doğrudan, bayilik sözleşmelerine uygulanabilecektir. Yukarıda, denkleştirme talep edilebilmesinin ilk koşulu olan sözleşmenin sona ermesi incelenirken, sona erme sebeplerine göre denkleştirme talep edilip edilemeyeceği incelenmiştir<sup>980</sup>. Bu nedenle burada, bu haller ayrıntılı olarak incelenmeyecek, ancak yabancı hukuklardaki düzenleme ile Tasarının kabul ettiği düzenleme karşılaştırılarak, farklılıklar tespit edilecektir.

Avrupa Birliği Direktifi ve Alman Ticaret Kanunundaki düzenleme esas alındığında, kural olarak, sözleşmenin bayi tarafından feshedilmesi durumunda bayi, denkleştirme talep edemeyecektir. Ancak, bayiin sözleşmeyi feshetmesine üreticinin davranışları neden olmuşsa veya yaş, hastalık dolayısıyla bayiden sözleşmeye devam etmesi beklenemiyorsa denkleştirme talep edilebilecektir. Sözleşmenin üretici tarafından feshedilmesi bayiin kusurundan kaynaklanıyorsa denkleştirme talep edilemez. Son olarak, üçüncü bir kişinin bayiin yerine sözleşmeye katılması durumunda da denkleştirme talep edilemeyecektir<sup>981</sup>.

---

<sup>979</sup> Bkz. Türk Ticaret Kanunu Tasarı gerekçe. Ayrıca üst sınırın ve denkleştirme miktarının hesaplanması ve bu miktarların hesaplanmasına ilişkin örnekler için bkz. Ayan, s. 207 vd.

<sup>980</sup> Bkz. III/B/4/e.

<sup>981</sup> Genzow, s. 154 vd.; Wauschkuhn, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 246 vd.

Tasarının 122. maddesinin 3. fıkrasında denkleştirme talep edilemeyecek haller, müvekkilin feshi haklı gösterecek bir eylemi olmadan acentenin sözleşmeyi feshetmesi veya acentenin kusuru sebebiyle sözleşme müvekkil tarafından haklı sebeplerle feshedilmesi durumlarıyla sınırlıdır. Görüldüğü gibi, yaş veya sağlık durumlarıyla sözleşmeye devam etmesinin kendisinden beklenemeyeceği haller ile üçüncü bir kişinin acentenin yerini alması ihtimalleri düzenlenmemiştir. Öğretide, bu husus eleştiri konusu olmuş ve Tasarının kanunlaşması durumunda ileride ortaya çıkacak problemleri karşılamayacağı belirtilmiştir<sup>982</sup>.

### **1. Denkleştirme Talebinin Vazgeçilmezlik Karakteri**

Direktifin 19. maddesine<sup>983</sup>, Alman Ticaret Kanununun §89b/4 maddesine, İsviçre Borçlar Kanununun 418u maddesinin 1. fıkrasına<sup>984</sup> ve Tasarının 122/4 hükmüne göre, denkleştirme talebinden sözleşmenin sona ermesinden önce vazgeçilemez. Ancak taraflar ikale anlaşmasıyla sözleşmeyi sona erdirirken bayiin denkleştirme talep edemeyeceğine ilişkin bir düzenleme yapabilirler.

Her ne kadar Tasarının 122. maddesinin 4. fıkrasında denkleştirme talebinden önceden vazgeçilemez denilse de, Tasarının madde gerekçesinde, bazı durumlarda vazgeçmenin geçerli olabileceği belirtilmiştir<sup>985</sup>. Buna göre, sözleşmenin yapılmasından sonra, hile düzeyinde olmamak veya kanunu dolanmak anlamı taşımamak şartıyla feragat edilmesi geçerlidir. Ancak bu halde de, tehdit, dayatma veya benzeri zorlamalarla bu haktan vazgeçilip geçilmediği özenle araştırılmalıdır<sup>986</sup>.

---

<sup>982</sup> Demir-Gökyayla, s. 264; Ayan, s. 134–135; Karasu, s. 306–307, yazar yaş ve sakatlık konularında açık hüküm bulunmasa bile, acentenin iş görmesini engelleyen hastalık veya sakatlık sebebiyle sözleşmeyi feshetmesi durumunda, denkleştirme talep edebileceğini kabul etmekte; üçüncü bir kişinin acentenin yerine geçmesi durumunda ise denkleştirme talep edilemeyeceği görüşündedir.

<sup>983</sup> Direktifin 19. maddesi, tarafların sözleşme sona ermeden acenteye zarar veren anlaşmalar yapamayacaklarını düzenlemiştir. Direktif, acenteye zarar veren anlaşmaların yapılamayacağını belirttiğinden, acentenin yararına sözleşmeler akdedilebilir. Bu konuda bkz. Brüggemann, Staub Grosskommentar, §89b, N. 105, s. 223.

<sup>984</sup> İsviçre Borçlar Kanununun 418u maddesinin emredici olduğu belirtilmiştir.

<sup>985</sup> Talepten “önceden” vazgeçmek geçersizdir. Bu durumu, akdedilen ilk kira sözleşmesinde tahliye taahhüdü istenememesine benzetebiliriz.

<sup>986</sup> TTK Tasarısı Gerekçesi, s. 111.



Bu düzenlemenin amacı, acente, bayi, münhasır bayi gibi sözleşme devam ederken ekonomik olarak müvekkile veya üreticiye bağımlı durumda olanları korumaktır. Üreticinin üstün konumunu kullanarak bayie bir dayatmada bulunması ve bayiin bu dayatma sonucu denkleştirme talebinden vazgeçmesi önlenmek istenmektedir<sup>987</sup>. Tasarı, gerekçesinde, hile düzeyinde olmamak şartıyla tamamen veya kısmen feragat edilmesinin mümkün olduğunu belirtmiştir. Hata nedeniyle denkleştirme talebinden vazgeçilmesi durumunda ise, genel hükümlere göre hatanın öğrenilmesinden itibaren hataya düşen taraf iptal hakkını kullanabilir. Denkleştirme talebinden vazgeçen bayiin bu hususta hataya düşmesi ve daha sonra bu hatayı öğrenmesi durumunda kısmi iptal hakkını kullanabileceği kabul edilmelidir. Diğer bir ifadeyle, sözleşmenin yalnız denkleştirme talep hakkından vazgeçildiğine ilişkin hükmü geçersiz kabul edilmelidir.

Denkleştirme talep hakkını açıkça ortadan kaldırmayan ancak hakkın kullanımını kısıtlayan anlaşmalar da geçerli kabul edilmemelidir. Bu konuda hakkın ileri sürülme süresini kısaltan anlaşmaların geçersiz olacağı kabul edilmiştir<sup>988</sup>.

Mevcut kanunumuzda acentenin ve bayiin denkleştirme talebine ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu durumda, tarafların sözleşmede açıkça denkleştirme talep edilemeyeceğine dair bir kararlaştırma yapmaları halinde sözleşmedeki bu hükmün akıbetinin ne olacağı sorulabilir. Taraflar, sözleşme özgürlüğü prensibi gereğince sözleşmenin içeriğini diledikleri şekilde belirleyebilirler. Ancak BK. m. 19–20 gereğince sözleşme kanuna, ahlâka ve adaba, kişilik haklarına aykırı olmamalıdır. Mevcut mevzuatımızda denkleştirme talebini açıkça düzenleyen bir kanun hükmü bulunmadığından, tarafların bayiin denkleştirme talep edemeyeceğine dair kararlaştırmaları kanuna aykırılık teşkil etmeyecektir. Pekiyi, sözleşmeye konulan bu hükmün ahlâka ve adaba aykırı olduğu ileri sürülebilecek midir? Öğretide yapılan ayrıma göre ahlâka aykırılık, sözleşmenin yapılmasının ahlâka aykırı olması, sözleşmede vaat edilen edimlerin ahlâka aykırı

---

<sup>987</sup> Baumbach/Hopt, §89b, N. 71; Löwisch/Ebenroth/Boujong/Joost, Handelsgesetzbuch Kommentar, §89b, N. 138; Flohr, Handbuch des Vertriebsrechts, §12, N. 54 vd., s. 449.

<sup>988</sup> Baumbach/Hopt, §89b, N. 71.

olması ve sözleşme ile hedeflenen amacın ahlâka aykırı olması olarak ayrılmaktadır<sup>989</sup>. Sözleşmenin veya sözleşmeye eklenen hükmün yapılmasındaki amaç ahlâka aykırı ise o sözleşme veya hüküm, söz konusu amacın her iki tarafça da güdülmesi veya en azından bir tarafın güttüğü amacın diğer tarafça bilinmesi durumunda, geçersiz olacaktır<sup>990</sup>. Sözleşme hükmünün, taraflardan birinin iktisadi hürriyetini kısıtladığı durumlarda veya bir tarafı diğerinin keyfi davranışına tabi kıldığı durumlarda ahlâka aykırılıktan bahsedilebilecektir<sup>991</sup>. Bayilik sözleşmesinin akdedilmesi esnasında üretici kendi üstün durumunu kullanmak ve bayi üzerinde iktisadi egemenlik kurmak amacıyla denkleştirme talebinden vazgeçildiğine ilişkin bir düzenlemeyi baskı ve zorlama ile kabul ettirmişse, artık ahlâka aykırılıktan bahsedilebilecek ve sözleşmenin bu hükmü geçersiz kılınabilecektir.

Bayiin denkleştirme talebi, bayiin kendi çabası ve faaliyeti sonucu edindiği müşteri çevresi için öngörülen bir karşılıktır. Bayiin çabası sonucu bir parasal değer ortaya çıkmaktadır. Bu, malvarlığına ilişkin bir talep, bir alacak hakkıdır. Bu hak en erken sözleşmenin sona ermesi ile ortaya çıkar ve muaccel olur. Alacak hakkından tek taraflı olarak feragat edilemez<sup>992</sup>. Üretici ile bayiin, sözleşmenin sona ermesi ile denkleştirme talebinde bulunamayacağına dair mutlaka bir anlaşma yapmaları gerekir<sup>993</sup>.

---

<sup>989</sup> Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 554; Oğuzman/Öz, s. 75-76; Eren, s. 292 vd.; Ateş, s. 204 vd.

<sup>990</sup> Oğuzman/Öz, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 75; Eren, s. 294; Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 556.

<sup>991</sup> Eren, s. 292.

<sup>992</sup> Oğuzman/Öz, s. 433; Eren, s. 1222; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop; s. 986.

<sup>993</sup> Bu anlaşmanın hukuki niteliği ne olacaktır? Alacak hakkından vazgeçme, alacaklının borçluluyla yaptığı bir ibra sözleşmesi ile mümkündür. Doğmamış alacak üzerinde tasarruf işleminin yapılabileceği genel olarak kabul edildiğinden, ibra da mümkün olacaktır. Sözleşmenin akdedilmesinden ve fakat henüz sözleşme sona ermeden (diğer bir ifadeyle denkleştirme talebi henüz doğmadan) alacak hakkından vazgeçme ile sözleşmenin sona ermesinden (denkleştirme talebinin doğmasından) sonra bu haktan vazgeçmenin hukuki niteliği bir midir? Tarafların borcun ortadan kalkması konusunda değil de, yalnızca alacaklının borçludan ifa istemeyeceği hususunda anlaşmaları durumunda alacak hakkını kullanmama taahhüdünden (pactum de non petendo) bahsedilecektir. Ancak taraflar borcun sona ereceği konusunda bir anlaşmaya varmışlarsa bunun hukuki niteliği ibra sözleşmesidir. Müstakbel bir borcun ibrası alacağın ibrada bulunan kimseye geçtiği veya şahsında doğması lazım geldiği anda alacağın sona ermesi sonucunu doğurur. Sözleşmenin sona ermesi ve denkleştirme talebinin doğmasıyla bu haktan vazgeçmede ise mevcut bir alaktan ibra söz konusu olacaktır. Bkz. Oğuzman/Öz, s. 433-434; Von Tuhr (Edege çevirisi), s. 649; Tunçomağ, s. 1176.

Yargıtay'ın 11.Hukuk Dairesinin 25.12.1996 tarihli acentenin denkleştirme talep hakkının bulunup bulunmadığının incelendiği kararında değinilen bir diğer husus da sözleşmeye eklenen “sözleşmenin feshi halinde acente her nam altında olursa olsun bir tazminat isteyemez” hükmünün geçerli olup olmadığıdır. Kararda, hükmün, Borçlar Kanununun 99. maddesinde düzenlenmiş olan asıl sözleşmeye bir hüküm halinde konulmuş sorumsuzluk şartı olduğu ve bu nedenle hükmün geçerliliğinin anılan yasa maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir. BK. m. 99/2, alacaklının anlaşmanın yapıldığı sırada borçlunun hizmetinde bulunması veya borçlunun sorumluluğunun hükümet tarafından imtiyaz suretiyle verilen bir işletmeden doğması hallerinde, sözleşmeye konulan hafif kusurdan kaynaklanan sorumluluktan kurtulmaya ilişkin anlaşmaların hâkim tarafından geçersiz sayılabileceğini düzenlemektedir. Yargıtay, belirtilen kararda somut olay bakımından hükmü, BK. m.99/2'ye dayanarak geçersiz saymıştır<sup>994</sup>. Yargıtay, belirtilen kararda yalnız sigorta acenteleri bakımından bir sonuca varmıştır, bu sonucun tüm acentelere ve bayilere uygulanıp uygulanamayacağı ayrıca değerlendirilmelidir.

Öğretide *Tekinalp*, denkleştirme talebinden<sup>995</sup> vazgeçmeye dair sözleşme hükmüne BK. m. 99/2'nin uygulanamayacağını belirtmiştir. Yazara göre, sorumsuzluk sözleşmesinin konusunu haklardan feragat oluşturamaz, alacaklının bazı haklarından feragat etmesi sorumluluğun sınırlandırılması veya kaldırılması olarak nitelendirilemez<sup>996</sup>. Yazar, denkleştirme talep hakkını (portföy akçesi) BK. m. 20'ye dayanarak korumanın, yani bu hakkı bertaraf eden sözleşme hükümlerini ahlaka ve adaba aykırılık dolayısıyla geçersiz saymanın daha doğru olacağını belirtmiştir<sup>997</sup>.

---

<sup>994</sup> Yargıtay'ın bu kararına iki üye muhalif kalmıştır. Muhalif üyelere göre, “...sigorta şirketleri gibi Acentelerin de BK. 99/II maddesinde yazılı icrası izine bağlı faaliyeti yürüten bir işletme olduğu anlaşılmaktadır. Bu durumda sigorta şirketi ve Acente'nin kuruluşları BK. 99/II maddesinde yazılı icrası Ruhsat ve izine bağlı bir birer tacir olan iki şirket arasında tabiiyet ilişkisi olmadan bağitlanan sigorta acentalık sözleşmelerinin feshi halinde sigorta şirketinin sorumlu olmayacağı şeklindeki sorumsuzluk sözleşmesinin geçerli olduğu kabul edilmelidir.(...)”

<sup>995</sup> Tekinalp “portföy akçesi” deyimini kullanmaktadır.

<sup>996</sup> Tekinalp, s. 16. Yazar ayrıca, Yargıtay kararında sonuca sigorta acenteleri bakımından varıldığına ve bunun genelleştirilemeyeceğine değinmiştir.

<sup>997</sup> Tekinalp, s. 17, “...bir taraftan emek (Leistung) ilkesine diğer taraftan da hakkaniyet idesine dayanan bir hakkın, güçlü tarafın dayatmasıyla sözleşme ile bertaraf edilmesi adaba uygun bulunmaz.”

*Erdem*, Yargıtay kararında sigorta acenteleri bakımından varılan sonucun diğer acentelere ve bayilere uygulanamayacağını ancak bayiin BK.m.99/2’de belirtilen koşulları taşıması durumunda, denkleştirme talebinden vazgeçmeyi içeren sözleşme hükümlerinin geçersiz sayılması gerektiğini belirtmiştir<sup>998</sup>. Yazar, BK. m.99/2’nin kapsamına girmeyen, diğer bir ifadeyle, hükümet tarafından imtiyaz verilme suretiyle bir işletme işletilmediği hallerde, bu maddenin uygulanamayacağı görüşündedir<sup>999</sup>.

*Kayıhan*, temelini acentenin emeğinde ve hakkaniyet düşüncesinde bulan bir hakkın ekonomik açıdan daha güçlü olan tarafın dayatması sonucu sözleşme ile ortadan kaldırılmasının adaba uygun düşmeyeceği kanaatindedir<sup>1000</sup>.

Sorumsuzluk anlaşması, ileride alacaklı lehine ortaya çıkma ihtimali bulunan bir tazminat talebinin doğmasına tamamen veya kısmen engel olan bir anlaşmadır<sup>1001</sup>. Hukuki niteliği itibarıyla iki taraflı bir işlem, bir sözleşmedir. Sorumsuzluk anlaşması alacaklı yönünden bir tasarruf işlemi, borçlu yönünden kazandırıcı bir işlemdir, ileride gerçekleşme ihtimali bulunan bir tazminat (alacak) hakkı üzerinde tasarruf edilmektedir<sup>1002</sup>. Sorumsuzluk anlaşması, sözleşmenin ihlali sonucu doğacak bir zarar ve bu zararın tazmini ile bağlantılıdır. BK. m.99 borçluyu sorumluluktan ve bu sorumluluğun ortaya çıkarabileceği bir tazminat borcundan kurtarmaktadır.

Her ne kadar, ileride doğacak bir tazminat (alacak) hakkından vazgeçme söz konusu olsa da, acentenin veya bayiin denkleştirme talebinden vazgeçmesini düzenleyen sözleşme hükümleri bu madde kapsamında değerlendirilememelidir. Acentenin veya bayiin denkleştirme talebinden vazgeçmesinin hukuki niteliği de ileride doğacak bir alacak hakkından vazgeçme, ileride doğacak alacak hakkının üzerinde bir tasarruf işlemidir. Ancak, sorumsuzluk anlaşmasında sözleşmenin ihlali sonucu doğacak bir

---

<sup>998</sup> Erdem, s. 115.

<sup>999</sup> Erdem, s. 115.

<sup>1000</sup> Kayıhan, s. 157–158.

<sup>1001</sup> Eren, s. 1042; Oğuzman/Öz, s. 359; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 878-879; Sorumsuzluk anlaşmasının tanımı ve çeşitleri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Sermet Akman, **Sorumsuzluk Anlaşması**, İstanbul 1976, s. 6 vd.; Serozan, İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme, §21, s. 271-272; Wiegand, Basler Kommentar, Art. 100, N. 1.

<sup>1002</sup> Eren, s. 1043; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 879.

tazminat borcundan kurtulmak söz konusudur, bir zarar ve bu zararın tazmini söz konusudur. Oysa denkleştirme talebi sözleşmenin sonunda şartların gerçekleşmesi halinde acente veya bayi lehine doğan sözleşmesel bir taleptir, tazminat değildir. Sözleşmede denkleştirme talep hakkından önceden vazgeçmenin düzenlenmesi, sorumsuzluk anlaşmasındaki şekliyle sözleşmenin ihlali sonucu doğabilecek bir tazminat hakkından vazgeçme olarak anlaşılamaz. Kanaatimizce, bayiin BK. m. 99/2 koşullarını taşıdığı hallerde de, diğer bir ifadeyle, bayie hükümet tarafından imtiyaz suretiyle verilen bir işletme işletilmesi halinde de, denkleştirme talebinden vazgeçildiğine dair bir sözleşme hükmü BK. m. 99/2 kapsamında değerlendirilemeyecektir.

Sözleşmede yer alan bu tür hükümlerin haksız şart olarak değerlendirilebileceği de ileri sürülmüştür<sup>1003</sup>.

Sonuç olarak, mevcut kanuni düzenlemeler gereğince, bayiin sözleşme süresi sonunda denkleştirme talebinden vazgeçmesine ilişkin hükümler, sözleşme özgürlüğü ilkesi gereğince kural olarak geçerli kabul edilmelidir. Ancak bu hükümlerin BK. m. 20 anlamında ahlâka veya adaba aykırı olması veya TMK. m. 2 anlamında dürüstlük kuralına aykırılık teşkil etmesi durumlarında geçersiz sayılmaları gerekecektir.

---

<sup>1003</sup> Ayan, s. 221. Biz bu görüşe katılmıyoruz. Hukukumuzda “haksız şart” tanımı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun 6. maddesinde düzenlenmiştir. Bunun dışında haksız şart olarak kabul edilebilecek bir düzenleme bulunmamaktadır. TKHK. m. 6, taraflardan birinin tüketici olduğu durumlarda satıcı veya sağlayıcının tüketiciyle müzakere etmeden, tek taraflı olarak sözleşmeye koyduğu, tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerinde iyi niyet kuralına aykırı düşecek biçimde tüketici aleyhine dengesizliğe neden olan sözleşme koşullarının haksız şart olarak nitelendirileceğini ve tüketiciyi bağlamayacağını ifade etmektedir. Genel işlem şartlarının sınırlanmasına ilişkin bir düzenleme getiren TKHK. m. 6 hükmü sadece bir tarafını tüketicinin oluşturduğu sözleşmelerine uygulanabilir, bunun dışında kalan sözleşmelerde genel işlem şartlarının denetlenmesi mevcut hukukumuzda somut kanuni dayanaktan yoksundur. Bu nedenle hüküm, acente veya bayilik sözleşmesinde uygulama alanı bulamayacaktır. Kaldı ki, standart sözleşme olarak akdedilen bir bayilik sözleşmesinde bu yönde bir hüküm bulunduğu takdirde bu tür bir düzenleme, özel bir kanun hükmüne gerek kalmaksızın, TMK. m. 2 dürüstlük kuralı gereği geçersiz kabul edilecektir.

## 5. Sözleşme Sonrası Sır Saklama ve Rekabet Etmeme Yükümlülüğü

### a. Sözleşme Sonrası Sır Saklama Yükümlülüğü

Sır saklama yükümlülüğü, bayiin üreticinin menfaatlerini koruma yükümlülüğünün kapsamındadır. Menfaatleri koruma yükümlülüğünün, karşılıklı güven ve sadakat yükümlülüğünden doğduğunu belirtmiştik<sup>1004</sup>. Öğretide de, sır saklama yükümlülüğü sadakat yükümlülüğünün bir devamı olarak görülmektedir<sup>1005</sup>. Bayi de acente gibi, üretici ile aralarındaki güven ilişkisi sebebiyle sır tutma yükümlülüğündedir<sup>1006</sup>. Bu yükümlülük sözleşmenin sona ermesiyle sona ermez. İsviçre ve Alman hukuklarında sır saklama yükümlülüğü acenteye ilişkin hükümlerde düzenlenmiştir. Bu hükümler kıyasen bayilik sözleşmelerine de uygulanabilecektir.

Türk Hukukunda sözleşmenin sona ermesinden sonra sır saklama yükümlülüğünün devam edeceğine ilişkin açık bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak, Türk Ticaret Kanununun 57. maddesinin 8.bendi iyiniyet kurallarına aykırı bir şekilde elde edilen veya öğrenilen imalat veya ticaret sırlarından haksız yere faydalanmayacağını veya başkalarına yayamayacağını düzenlemektedir. O halde, öğretide acentelik sözleşmesi için kabul edilen<sup>1007</sup> ve uzun süreli sözleşmelerde taraflar arasındaki güven ilişkisine dayanan sır saklama yükümlülüğünün TMK. m. 2, ve TTK. m. 56 ve 57/8 çerçevesinde, bayilik sözleşmesinin sona ermesinden sonra da devam edeceği kabul edilmelidir. Sözleşmenin sona ermesinden sonra bayiin üreticinin işletmesine dair sırları saklama yükümlülüğü, üreticinin bu sırları açıklamasına veya açıklanmasına izin vermesine, bu bilgilerin sır olarak kalmasında herhangi bir menfaatinin kalmadığı durumlara veya artık bu bilgilerin sır olmaktan çıkmasına kadar devam eder<sup>1008</sup>. Ayrıca somut olayın şartlarına göre de, sözleşme sonrası sır saklama yükümlülüğünün sona erip ermediği veya ne zamana kadar devam ettiği belirlenebilecektir.

<sup>1004</sup> Bkz. I/G/2/c. Ayrıca sır kavramı için de bkz.I/G/2/c/(3), dn. 365-366.

<sup>1005</sup> Sommer, s. 129; Küstner/Thume, N. 1465, s. 385.

<sup>1006</sup> İşgüzar, s. 80.

<sup>1007</sup> Kayıhan, s. 107;

<sup>1008</sup> Demir-Gökyayla, s. 164; Bühler, Art. 418d, N. 14.

## b. Sözleşme Sonrası Rekabet Etmeme Yükümlülüğü

Taraflar sözleşme özgürlüğü ilkesi çerçevesinde, sözleşme sonrasında rekabet edilmeyeceğine ilişkin bir anlaşmaya varabilirler. Bayilik sözleşmelerinin çoğunda bayiin sözleşmenin sona ermesinden sonra belli bir süre üretici ile rekabet etmeyeceği düzenlenmektedir<sup>1009</sup>. İsviçre öğretisi çoğunlukla acenteye ilişkin 418d maddesinin kıyasen uygulanmasıyla sözleşme sonrası rekabet etmeme yükümlülüğünü kabul etmektedir<sup>1010</sup>.

Sözleşmenin sona ermesinden sonra devam edecek rekabet etmeme yükümlülüğünün kapsamı ne olacaktır? Bayiin sözleşmenin sona ermesinden sonra üreticiye ait bilgileri saklama yükümlülüğü ile rekabet etmeme yükümlülüğü arasındaki ilişki ve sınır ne olacaktır<sup>1011</sup>? Bu yükümlülüğün kapsamı, borçlar hukuku genel hükümleri ve rekabet hukuku hükümlerine göre belirlenir. Rekabet etmeme yükümlülüğüne ilişkin bir sözleşme hükmünün geçerli olup olmadığının tespiti için öncelikle Borçlar Kanununun 19, 20 ve Medeni Kanununun 23. maddelerine bakılmalıdır. Bu hükümler, ekonomik ve sosyal bakımdan zayıf olanı korumak amacını güderler<sup>1012</sup>. O halde sözleşmenin sona ermesinden sonra belirli bir süre rekabet etmeme yükümlülüğü altına giren bayiin ekonomik özgürlüğünün ortadan kalktığı veya büyük ölçüde sınırlandığı oranda rekabet etmeme yükümlülüğüne ilişkin hüküm geçersiz olacaktır<sup>1013</sup>. İsviçre Borçlar Kanununun acentenin sözleşme sonrası sır saklama ve rekabet etmeme yükümlülüğünü düzenleyen 418d maddesi (Art. 418d OR) hizmet

---

<sup>1009</sup> Uygulamada rastlanılan sözleşme hükümlerinden örnek olarak şu verilebilir: “bayi, sözleşmenin sona ermesi halinde, sona erme tarihini takip eden bir yıl süreyle, doğrudan veya dolaylı olarak başka kişi ve kuruluşların sözleşme konusu ürünler ile rekabet halindeki ürünlerini satışa arz edemez, tanıtamaz, teşhir edemez, pazarlayamaz, imal edemez, benzer ürünleri üreten, satan veya pazarlayan üçüncü kişi ve kuruluşların bayii, acentesi olarak hareket edemez.”

<sup>1010</sup> Honsell, s. 441; Bühler, Art. 418d, N. 51; Wettenschweiler, Basler Kommentar, Art. 418d, N. 4.

<sup>1011</sup> İsviçre Borçlar Kanununun 321a. Maddesinin 4. fıkrasında işverenin haklı menfaatlerini korumak bakımından gerekli olduğu takdirde işçinin, işletme ve ticaret sırlarını hizmet sözleşmesi sona erdikten sonra da saklamakla yükümlü olduğunu belirtilmiştir. Öğretide bu hükmün, sır saklama yükümlülüğü ile rekabet yasağı sözleşmesi arasındaki ilişkiyi karmaşık bir hale getirdiği belirtilmekte ve düzenlemenin sır saklama yükümlülüğünün kapsamının işverene ilişkin kişisel konularla sınırlı tutulacak şekilde değiştirilmesi önerilmektedir. Bu konuda Bkz. Polat Soyer, **Rekabet Yasağı Sözleşmesi (BK md. 348-352)**, Ankara 1994, s. 13 ve dn. 44 ve 45’te zikredilen yazarlar.

<sup>1012</sup> Oğuzman/Öz, s. 73; Eren, s. 292.

<sup>1013</sup> Oğuzman/Öz, s. 72.

sözleşmesine ilişkin 340a maddesine atıf yapmakta ve bu hükmün kıyasen uygulanabileceğini belirtmektedir<sup>1014</sup>. 418d hükmüne göre, rekabet etmeme yükümlülüğü karşısında acente bir bekleme tazminatına hak kazanmaktadır<sup>1015</sup>. Ancak acentenin tazminata ilişkin talep hakkının bayilere tanınmayacağı, 418d maddesinin bu noktada kıyasen uygulanamayacağı belirtilmiştir<sup>1016</sup>. Alman Ticaret Kanununun (HGB) 90a maddesinde de benzer bir düzenleme bulunmaktadır. Türk Ticaret Kanununda sözleşme sonrası rekabet yasağına ilişkin bir hüküm bulunmamasıyla beraber Türk Ticaret Kanunu Tasarısının 123. maddesi HGB §90a maddesinin tercüme edilmesiyle rekabet yasağı sözleşmesini kanun hükmüne bağlamıştır<sup>1017</sup>.

Mevcut hukuki düzenleme bakımından hizmet sözleşmesine ilişkin BK. m. 348–352 hükümleri<sup>1018</sup>, kıyasen bayilik sözleşmelerinde yer alan sözleşme sonrası rekabet etmemeye ilişkin hükümlere uygulanabilecektir. Bayi, üreticinin kendisine verdiği

---

<sup>1014</sup> Bühler, Art. 418u, N. 24. Zürih Kanton Mahkemesi vermiş olduğu bir kararda, tek satıcının sözleşme sonrası rekabet etmemesine ilişkin olarak hizmet sözleşmesine ilişkin 340-340c hükümleri karşısında acenteye ilişkin hükümlerin uygulanamayacağını belirtmiştir. Bkz. Paetzold, s.32 (karar SJZ 1981, 213).

<sup>1015</sup> Gautschi, Art. 418d. N. 5c; Honsell, s. 357; Guhl/Merz/Druey, s. 517; İsviçre öğretisinde franchise sözleşmeleri bakımından franchise alanın benzer bir karşılığa hak kazanacağı yönünde bkz. Gürzumar, s. 176–177. Yazarın kendisi de, bkz. s. 177, franchise sözleşmesinin ortadan kalkmasından sonra, franchise-alanın, franchise-verene bıraktığı müşteri çevresi için, hakkaniyet gerektiriyorsa uygun bir tazminat isteyebileceğinin kabul etmektedir. Gerekece olarak da, franchise-alanın, franchise-verenin işletme organizasyonuna ekonomik açıdan maksimum düzeyde entegre olmasını ve muhatap olduğu müşterilerin aslında franchise-verene ait bir müşteri kitlesi olduğunu belirtmektedir.

<sup>1016</sup> Bühler, Art. 418d, N. 51.

<sup>1017</sup> Türk Ticaret Kanunu Tasarısının 123. maddesine göre, **(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, fesihden itibaren bir ay içinde rekabet sözleşmesiyle bağlı olmadığını diğer tarafa yazılı olarak bildirebilir. **(4)** Bu maddeye aykırı şartlar, acentenin aleyhine olduğu ölçüde geçersizdir.

<sup>1018</sup> Borçlar Kanunu Tasarısının 443–446. maddeleri arasında Rekabet Yasağı düzenlenmiştir. Buna göre, rekabet yasağı, işinin 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 kapsamı ve süresi bakımından sınırlayabilir.



müşteri listeleri ve oluşturduğu müşteri çevresi sonucu üreticinin bu müşteri çevresine<sup>1019</sup>, sözleşme konusu mallarına, satış politikalarına vb. bilgilere vakıf olmaktadır. İşte sözleşmenin sona ermesinden sonra geçerli olmak üzere ve belirli bir süre, yer ve konu ile sınırlı olmak kaydıyla üreticiye ait sırların ortaya çıkmasını engellemek ve bayiiin üretici ile rekabet etmemesini sağlamak amacıyla rekabet etmeme yükümlülüğü düzenlenebilir. Bayiiin ekonomik hayatını, ekonomik özgürlüğünü ortadan kaldıran veya büyük ölçüde sınırlayan rekabet yasağı sözleşmeleri geçersiz kabul edilmelidir<sup>1020-1021</sup>. Borçlar Kanununun hizmet sözleşmesinde rekabet yasağı sözleşmesinin sona ermesine ilişkin hükümler de kıyasen bayilik sözleşmesine uygulanabilmelidir. Buna göre, rekabet yasağının devam etmesinde üreticinin menfaatinin kalmaması durumunda, üreticinin bayiiin bir kusuru bulunmadığı halde sözleşmeyi feshetmesi veya bayi üreticinin kusuru sebebiyle sözleşmeyi feshetmişse artık sözleşmenin sona ermesinden sonra geçerli olacak rekabet etmeme yükümlülüğünün ortadan kalktığı kabul edilmelidir.

Rekabet Hukuku bakımından 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyet Tebliği uyarınca, anlaşmanın sona ermesinden sonraki döneme ilişkin olarak, alıcıya getirilen, mal veya hizmet üretmesini, satın almasını, satmasını ya da yeniden satmasını yasaklayan doğrudan veya dolaylı herhangi bir yükümlülük muafiyetten yararlanamaz. Diğer bir ifadeyle, kural olarak, anlaşmanın sona erdirilmesinden sonra alıcıya (bayie) rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmesi mümkün değildir. Ancak, Tebliğ'in 5/b maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen koşulların yerine getirilmesi kaydıyla sözleşmenin sona ermesinden itibaren bir yılı aşmamak kaydıyla

---

<sup>1019</sup> Bayi, açıkça veya zımnen, sözleşmenin sona ermesiyle bu müşteri çevresini üreticiye devretmek borcu altına girebilir. Müşteri çevresinin devredilmesi söz konusu değilse, bu rekabet etmeme yasağı kapsamı dışında kalacaktır.

<sup>1020</sup> Yavuz, s. 422. BK. m. 349 hükmü karşısında TMK.m. 23'ün uygulama alanının daraldığı görüşü ileri sürülmüştür. BK. m. 349, TMK. m. 23 ve BK. m. 20 hükmü karşısında özel hüküm olarak nitelendirilmektedir. BK. m. 349, maddede sayılan hususlar bakımından TMK. m. 23 ve BK. m. 20 karşısında özel norm olarak kabul edilebilecek, ancak BK. m. 349 dışında kalan hususlar bakımından yasağın TMK. m. 23 anlamında ahlâka aykırılığından bahsedilebilecektir. Bu konuda bkz. Soyer, s. 21-22.

<sup>1021</sup> Sui generis sözleşmelerde rekabet yasağının geçerliliği konusunda hizmet sözleşmesine ilişkin İBK 340a hükmünün değil de ZGB Art. 27 (TMK. m. 23) hükmünün uygulanması gerektiği yönünde bkz. Ivan Cherpillod, "La Fin Des Contrats De Distribution", Ivan Cherpillod vd.(Ed.) **Les Contrat De Distribution Quelques Aspects Juridiques, Mélanges Offerts au Professeur, François Dessemontet à l'occasion de ses 50 ans**, Lausanne 1998, s. 455.

rekabet etmeme yükümlülüğü getirilebilir. Bu koşullar, yasaklamının anlaşma konusu mal ya da hizmetlerle rekabet eden mal ve hizmetlere ilişkin olması, anlaşma süresince alıcının faaliyette bulunduğu tesis ya da arazi ile sınırlı olması ve sağlayıcı tarafından alıcıya devredilen know-how'ı korumak için zorunlu olmasıdır. Bu koşulların bir arada bulunması gerekir<sup>1022</sup>.

## **6. Sözleşme Sonrası Karşılıklı Talepler**

### **a. Haklı Sebep ile Fesihte Tazminat Talebi**

Sürekli borç ilişkisinin haklı sebeple feshedilmesi halinde, zarara uğrayan sözleşme tarafı, kusuruyla sözleşmenin sona ermesine neden olan karşı taraftan olumlu zararının tazminini isteyebilir. Borçlar hukukunun genel prensibi uyarınca kusurlu olarak sözleşmeye aykırılık veya kötü ifa dolayısıyla feshe gidilmişse BK. m. 96 gereğince olumlu zarar tazmin edilmelidir. Bu genel prensibin özel borç ilişkileri bakımından kanunda yansımaları bulunmaktadır. Bayilik sözleşmesi kanunda düzenlenmiş bir sözleşme değildir. Bu sebeple niteliği uyduğu sürece genel hükümler bayilik sözleşmesine de uygulanabilecektir.

Genel hükümler ışığında bakıldığında, bayilik sözleşmesinin sona ermesinde taraflar, sözleşmeden doğan yükümlülüklerin yerine getirilmemesi nedeniyle BK. m. 96 vd. hükümleri uyarınca tazminat talep edebilirler. Sözleşmenin haklı sebeple feshedilmesi durumunda, fesheden taraf diğer taraftan fiili zararını ve yoksun kalınan kârı talep edebilir. Ancak burada sözleşmenin feshedilmesine etkisi olan sebebin

---

<sup>1022</sup> “Bayi, bu sözleşmenin herhangi bir sebeple sona eriş tarihinden itibaren bir yıl süre ile sözleşmede belirtilen adresteki mahalde başka bir LPG Dağıtım firmasının başbayiliğini, bayiliğini, tali bayiliğini veya tali satıcılığını alamaz, aynı iş yerinde bu faaliyeti deruhte edemez, bilfiil hizmetin içinde olamaz, aracılığını ve temsilciliğini, acenteliğini, komisyonculuğunu yapamaz, kurulmuş ve kurulacak şirketlere ortak olamaz. Bayi bu işyerlerini bir başka gerçek veya tüzel kişiye hiçbir amaçla ve şekilde ve şartta kullanıramaz ve devredemez.” Rekabet Kurulu bu sözleşme maddesinin sözleşme sonrası rekabet yasağına ilişkin koşullardan ilk ikisini yerine getirdiğini, alıcıya know-how devri hususunun ayrıca incelenmesi gerektiğini belirtmiş ve sonuç olarak kendilerine know-how devri yapılmış bayiler bakımından rekabet yasağı sözleşmesinin muafiyetten yararlandığına, ancak kendilerine know-how devri yapılmamış bayiler bakımından rekabet yasağına ilişkin koşullar birlikte gerçekleşmediğinden hükmün Tebliğ’in tanıdığı muafiyetten yararlanmayacağı ve anılan rekabet yasağının söz konusu bayiler bakımından hüküm ifade etmeyeceğini karar bağlamıştır. Bkz. 2009-1-46 dosya, 09-33/761-181 karar sayılı 15.07.2009 tarihli RKK (www.rekabet.gov.tr).

tarafından birinin kusurlu davranışından mı yoksa taraflara isnat edilemeyecek bir sebepten mi (örneğin taraflardan birinin ölümü) kaynaklandığına bakmak gerekir.

Bayilik sözleşmesi tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir. Tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde BK. m. 106–108 hükümleri borçlu temerrüdü halinde, temerrüdün genel sonuçlarına ek olarak bazı özel sonuçlar düzenlemektedir. Sürekli borç doğuran sözleşmelerin geriye etkili olarak sona ermesinin, diğer bir ifadeyle ilişkinin geriye doğru çözülmesinin güçlük arz ettiği ortadadır<sup>1023</sup>. Sürekli borç ilişkilerinin geriye doğru tasfiyesindeki güçlük bir yana, genel temerrüt hükümlerinin sürekli borç ilişkisini sona erdirmeye yeterli olup olmadığı da tartışılmıştır<sup>1024</sup>. Bu sebeple, ifa edilen edimlere dokunmadan, ileriye etkili sona erdirici bir feshin söz konusu olacağı belirtilmiştir<sup>1025</sup>. Sürekli borç ilişkisini sona erdiren durumun, ilişkinin devamının çekilmez hale gelmesi olduğu ve dönme sebeplerinin somut ilişkide haklı sebep olarak kabul edilmesi durumunda, olağanüstü feshin dönmenin yerini aldığı belirtilmiştir<sup>1026</sup>. Sürekli borç doğuran bayilik sözleşmelerinde, münferit borç ilişkileri bakımından ise BK. m. 106–108 temerrüt hükümleri uygulanabilecektir.

Bayilik sözleşmesinin haklı sebeple feshedilmesine, hizmet sözleşmesinin haklı sebep yoluyla sona erdirilmesi yanında tazminat talep edilebileceğini düzenleyen BK. m. 345'in kıyas yoluyla uygulanabileceği ileri sürülmüştür<sup>1027</sup>. Bu takdirde haklı sebebin ortaya çıkmasında kusurlu olan taraf, karşı tarafın uğradığı zararı tam tazmin etmelidir<sup>1028</sup>.

İsviçre Borçlar Kanununun 418r maddesinde yer alan, hizmet sözleşmesine ilişkin hükümlerin uygulanacağına dair atıf ile artık İBK 107–109 (BK. m. 106–108)

---

<sup>1023</sup> Gauch, s. 147.

<sup>1024</sup> Seliçi, s. 214; Gauch, s.146 vd.; Cherpillod, s. 442.

<sup>1025</sup> Serozan, Sözleşmeden Dönme, s. 169–170; Oğuzman/Öz, s. 383, s. 418; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, s. 638; Gauch, s. 210.

<sup>1026</sup> Seliçi s. 215, s. 221.

<sup>1027</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 59; Yavuz, s. 34. İsviçre Federal Mahkemesi de, hizmet sözleşmesine ilişkin haklı sebeple fesih hakkını düzenleyen hükmün sürekli borç ilişkilerine uygulanmasını kabul etmiştir. Bkz. BGE 60 II 336; BGE 78 II 36; BGE 89 II 34 (Seliçi s. 220, dn. 346'dan naklen).

<sup>1028</sup> Seliçi, s. 125; Cherpillod, s. 443.

hükümlerinin uygulanamayacağı ve bu kuralın bayilere de uygulanacağı belirtilmiştir<sup>1029</sup>.

Kanaatimizce, sözleşmenin sona ermesinde kusuru bulunan taraf bunu tazmin etmekle yükümlüdür. Bu tazminatın hukuki dayanağının genel ilkeler olduğu açıktır. Sözleşmede açık bir hüküm bulunmasa veya kanunda düzenlenen özel borç ilişkilerinde kıyasen uygulanacak bir hüküm bulunmasa dahi, sözleşmenin sona ermesinde kusuru bulunan taraf, karşı tarafın zararını ödemelidir.

Sözleşmenin haksız fesih ile sona erdirilmesi durumunda, fesih geçerli kabul edilecek ve sözleşmeyi haksız yere sona erdiren taraf tazminat ödemeye mahkûm olacaktır. Bu tazminatın miktarının ne şekilde hesaplanacağı sorunu ile karşılaşılabılır. Örneğin, beş yıl süre için akdedilmiş bir bayilik sözleşmesinin dördüncü yılında, haksız fesihle sözleşmenin sona erdirilmesi durumunda geriye kalan bir yıllık süre kadar mı tazminat ödenecektir, yoksa geçersiz haksız feshin tahvil yoluyla olağan feshe çevrildiği kabul edilirse, feshi ihbar süresi kadar tazminata mı hükmedilir? Kanaatimizce, sözleşmenin geri kalan kısmının, tazminatın belirlenmesinde esas teşkil etmesi daha uygundur. Ancak, tarafların belirledikleri sözleşme süresi, bayiiin gerçekleştirdiği yatırımların amorti edilmesi için gerekli süreden daha kısa ise, bu takdirde, belirttiğimiz hukuki dayanak ile<sup>1030</sup>, hâkim sözleşmeye müdahale edebilecek ve aslında daha uzun bir süre için akdedilmiş olması gereken sözleşmenin süresini belirleyerek tazminatı bu miktar üzerinden hesaplayacaktır.

## **b. Cezai Şarta İlişkin Talepler**

Taraflar bayilik sözleşmesinde, sözleşmenin kararlaştırılan süreden önce sona ermesi, taraflardan birinin sözleşmeye aykırı hareket etmesi veya sözleşmenin haksız feshedilmesi durumlarında cezai şart ödeneceği konusunda bir anlaşma yapabilirler.

---

<sup>1029</sup> Cherpillod, s. 444.

<sup>1030</sup> Bkz.I/B/1/b/(6).

Uygulamada bayilik sözleşmelerinin hemen hemen tamamında cezai şart kararlaştırılmaktadır<sup>1031</sup>.

Sözleşmenin sona ermesiyle, hem yoksun kalınan kârın hem de cezai şartın talep edilip edilemeyeceği sorulabilir. Sözleşmenin tarafları, hem cezai şartın hem de yoksun kalınan kârın talep edilebileceğini kararlaştırabilirler<sup>1032</sup>. Tarafların bu yönde bir anlaşmaları söz konusu değilse de, sözleşmeyi haklı sebeple fesheden tarafın sözleşmede kararlaştırılan cezai şartı aşan bir zararı söz konusuysa, bu zararın tazmini talep edilebilecektir<sup>1033</sup>. Zira BK. m. 159/2, sözleşmede kararlaştırılan cezai şartı aşan bir zararın söz konusu olduğu durumlarda, borçlunun kusurlu olduğunu alacaklının ispat etmesi koşuluyla, cezai aşan zararın tazmininin istenebileceğini düzenlemektedir.

Taraflar sözleşmede, sözleşmenin feshi halinde maktu olarak ödenmesi gereken bir tazminat miktarının yanında ayrıca yoksun kalınan kârın miktarını da belirlemişlerse, bu takdirde yoksun kalınan kâr miktarını önceden belirleyen sözleşme hükmü ikinci bir cezai şart niteliğinde olacaktır. Bir sözleşmede aynı durum için iki cezai şart kararlaştırılmaz. Bu durumda, tarafların yoksun kalınan kâr miktarını belirledikleri bu hüküm cezai şart olarak geçersiz kabul edilmelidir. Buradaki hükmün, cezai şartla birlikte gerçekten uğranılan yoksun kalınan kârın verilmesini düzenleyen bir hüküm olduğu kabul edilmelidir. Yoksun kalınan kârın hesaplanmasında, işin durması dolayısıyla sağlanan tasarruf, kazanç sağlaması için yapılması gereken giderler, başka bir iş alınmışsa oradan elde edilen kâr veya böyle bir iş bulmaktan kasten kaçınılmışsa kazanılacak miktar düşülmelidir. Özellikle sözleşme bölgesinde başka

---

<sup>1031</sup> Uygulamada rastlanılan sözleşme hükümlerinden örnek olarak, “Bayi, sözleşmenin feshine sebep olduğu veya sözleşmeye aykırı davranışları halinde, bayi ... USD cezai şart nakden ve defaten ödemeyi kabul ve taahhüt etmiştir.” veya “Sözleşmenin sona erdiği tarihten tahliyenin fiilen vuku bulduğu tarihe kadar her gün için ... USD karşılığı Türk Lirası cezai şart ödenecektir.”

<sup>1032</sup> Yarg. 19. HD. 12.02.2008 tarih ve 2007/6745 E. ve 2008/1104 K. “...Taraflar arasındaki sözleşmenin 21. maddesinde “Sözleşmenin şirketçe feshi halinde bayiinin hem bu maddede kararlaştırılan miktardaki cezai şartı, hem de ayrıca şirketin her türlü alacağını, zarar ve ziyanı ile kar mahrumiyetini ödemeyi de kabul ettiği hükme bağlanmıştır. Bu durumda mahkemece, anılan sözleşme uyarınca davacının cezai şart dışında ayrıca kar mahrumiyeti de isteyebileceği gözetilmeden, bu yöne ilişkin talep hakkında yazılı şekilde hüküm kurulması doğru görülmemiştir.” Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası. (Erişim Tarihi: 15.02.2010).

<sup>1033</sup> Necip Bilge, “Cezai Şart”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, No: 124, **Ahmet Esat Arsebük’ün Aziz Hatırasına Armağan**, Ankara 1958, s. 98.

bir gerçek veya tüzel kişiye bayilik verilmişse bu bayi vasıtasıyla yapılan satışın tazminatın hesabında dikkate alınması gerekir<sup>1034</sup>.

BK. m. 161/1 gereğince tarafların serbestçe belirleyebildikleri cezai şart miktarını hâkim fahiş gördüğü takdirde indirmekle yükümlüdür<sup>1035</sup>. Bir sözleşmede tarafların karşılıklı menfaat durumları karşılaştırıldığında, cezai şart miktarının oransız ve abartılı olduğu görülebilir. Bu da hakkaniyete aykırı kabul edilebilecektir<sup>1036</sup>. Kararlaştırılan cezai şartın ahlaka aykırılık oluşturmadığı, ancak taraflardan birinin menfaatlerine aşırı derecede aykırı olduğu durumlarda hâkimin müdahalesi söz konusu olabilecektir. Çoğunlukla bu durumda menfaati zedelenen taraf, ekonomik açıdan güçsüz olan taraftır. Hâkimin müdahalesi ile cezai şartın indirilmesi ekonomik yönden zayıf durumda olanın menfaatlerinin korunmasını sağlayacaktır<sup>1037</sup>. Bir cezai şart miktarının fahiş olup olmadığı somut olayın bütün özellikleri dikkate alınarak, hakkaniyete göre tayin edilecektir<sup>1038</sup> -<sup>1039</sup>. Bu noktada konumuz bakımından önemli

---

<sup>1034</sup> Bkz. Yavuz, s. 33, dn.39a'da zikredilen 15.6.1989 tarihli 88/6504-3626 sayılı Yarg. 11. HD. kararı. Kararda, davacı cezai şart alacağı ile birlikte kar mahrumiyeti alacağına tahsilini istemiştir. Kar mahrumiyetinin hesaplanmasında, akdin feshi tarihinden itibaren aynı bölgede başka bir bayilik tesis edilmiş ise, akdin feshi ile sonraki bayiin fiilen satışa başladığı tarih arasındaki dönem için davacının satamadığı yakıt yönünden bir zarar olup olmadığı saptanmalıdır. Şayet akdin feshinden sonra aynı bölgede başka bir bayilik kurulmamışsa, davacının aynı mahiyette yeni bir bayilik tesisi için gerekli çabayı göstermesi halinde, ne kadar bir süre sonra bir bayilik tesis edilebileceği bilirkişi aracılığıyla belirlenip davacı zararı bu süre için hesaplanmalıdır. Bundan başka taahhütname ve sözleşmelerde tesbit edilen teminat ve cezai şart dahi davacı zararını karşılamak üzere taraflarca kabul edilmiştir.

<sup>1035</sup> Fahiş cezai şartın indirilmesi konusunda öğretide ileri sürülmüş görüşler için bkz. Kenan Tunçomağ, **Türk Hukukunda Cezai Şart**, İstanbul 1963, s. 130-133.

<sup>1036</sup> Bilge, s. 117, Köksal Kocaağa, **Türk Özel Hukukunda Cezai Şart (BK. m. 158-161)**, Ankara 2003, s. 216.

<sup>1037</sup> Kocaağa, s. 216; Hüseyin Ekinci, **Doktrin ve Uygulamada Cezai Şart**, Ankara 2004, s. 321.

<sup>1038</sup> Cezai şartın fahiş (aşırı) olup olmadığının tespitinde başlıca ölçütler için bkz. Tunçomağ, **Cezai Şart**, s. 145 vd.; Bilge, s. 121 vd.; Kocaağa, s. 230 vd.

<sup>1039</sup> Yarg. HGK, 2.2.2005 tarih ve 2004/9-759 E. ve 2005/9 K.sayıli kararına göre, "...Somut olayda cezaî şart miktarının fahiş bulunup bulunmadığı noktasında ortaya çıkan uyumsuzluğun değerlendirilmesine gelince;... Kural olarak, taraflar cezaî şart miktarını tayinde serbesttirler. Ancak, kararlaştırılan cezaî şartın borçlu üzerinde adalete aykırı sonuçlar doğurmaması da gerekir. Borçlar Kanunu'nun 161/3. maddesi hükmü uyarınca, hâkim fahiş gördüğü cezaları indirmekle yükümlüdür. Bu hüküm, emredici nitelikte olduğundan hâkim tarafından re'sen gözetilmelidir; borçlunun bu yolda bir talebinin bulunması aranmaz. Ancak, cezaî şart ödenmişse, hâkim bunu daha sonra indiremez. Borçlu, cezaî şartın indirilmesini isteme hakkından önceden feragat edemez; Borçlar Kanunu'nun 161/3. maddesiyle hâkim bırakılan bu konuda, taraflarca yapılan kararlaştırma, aynı kanunun 19. maddesine göre geçerli değildir. Bir olayda, cezaî şart miktarının fahiş olup olmadığı belirlenirken;

- Tarafların ekonomik durumları, özel olarak borçlunun ödeme gücü,
- Alacaklının, asıl borcun ifa edilmesi halinde elde edeceği yarar ile cezaî şartın ödenmesinin sağlayacağı yarar arasındaki makul ve adil ölçü,

olan husus, sözleşmeden doğan her bir yükümlülük için cezai şart kararlaştırılmasının uygun olup olmadığı ve borç ihlalinin ağırlığının cezai şarta etkisinin ne olacağıdır.

Korunmak istenen menfaate oranla borca aykırılık önemsiz veya hafif olarak nitelendirilebiliyorsa, cezai şartın indirilmesi yoluna gitmenin uygun olacağı belirtilmiştir<sup>1040</sup>. Cezai şart sözleşmenin ihlaline dayanan bir kurum olduğundan, borçlu, kusursuz olduğunu ispat etmek suretiyle de cezai şart ödemekten tamamen kurtulabilir<sup>1041</sup>. Bir diğer ölçüt de, tarafların karşılıklı ekonomik durumlarıdır. Taraflardan birinin içinde bulunduğu ekonomik durum sebebiyle aşırı cezai şartı kabule zorlanması durumunda bir koruma sağlanmalıdır.

Bayilik sözleşmelerine bakarsak, sözleşmeden doğan yükümlülüklerin herhangi birinin ihlali durumunda, bayiin cezai şart ödeyeceğine dair hükümlere rastlanmaktadır<sup>1042</sup>. Örneğin bayiin, sözleşme konusu malları satmaması, işyerini başkasına devretmemeyi, kiraya vermemeyi taahhüt ettiği halde bunlara uymaması, işyerini sözleşmeye aykırı olarak kapatması durumunda sözleşmeye aykırılığın ağır olduğu ve cezai şart ödeneceği kabul edilmelidir. Ancak, sözleşmede yer alan yükümlülüklerden biri önemsiz bir şekilde ihlal edilmişse, cezai şartın indirilmesi gerekebilecektir<sup>1043</sup>. Örneğin, yaptığı reklâm faaliyetlerinin sonuçları, gerçekleştirdiği müşteri hizmetleri, faaliyet gösterdiği sözleşme bölgesindeki rakip firmaların faaliyetleri konusunda her ayın sonunda bilgi vermeyi taahhüt etmiş bir bayiin, bu bilgilerin o ay için değişiklik göstermemesi sebebiyle bilgi vermediğini

---

- Sözleşmeye aykırı davranılması yüzünden alacaklının uğradığı zarar; borçlunun borcunu yerine getirmemek suretiyle sağladığı yarar,

- Borçlunun kusur derecesi ve borca aykırı davranışının ağırlığı, Ölçüt alınmalı ve sonuçta hak, adalet ve nesafet kurallarına uygun bir cezai şart miktarına hükmedilmelidir. Hâkimin, bu kuralı uygularken kullanacağı takdir hakkının, Yargıtay denetimine elverişli esaslara dayanması da zorunludur.” Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası. (Erişim Tarihi: 15.02.2010).

<sup>1040</sup> Tunçomağ, s. 147; Kocaağa, s. 234.

<sup>1041</sup> Tunçomağ, s. 148; Oğuzman/Öz, s. 909, 910.

<sup>1042</sup> Uygulamadaki sözleşmelerden örnek olarak şu hüküm verilebilir: “Bayi,...sözleşmenin yürürlük süresinin herhangi bir aşamasında, sözleşme ve eklerinde yükümlülüklerden herhangi birini yerine getirmemesi ya da bu sözleşme ve eklerindeki hükümlerden herhangi birine uymaması durumunda, önceden uyarıda bulunulması, süre tanınması gerekmeksizin...tutarındaki Türk Lirasını cezai şart olarak derhal ve def’aten ödemeyi taahhüt eder.”

<sup>1043</sup> Bilge, s. 123; Tunçomağ, s. 147; Kocaağa, s. 234.

veya geç bilgi verdiğini varsayalım. Bu durumda, sözleşmeden doğan yükümlülüklerden birini ihlal sebebiyle sözleşmede kararlaştırılan cezai şartın tamamının talep edilmesi aşırı olabilecek ve indirilmesi<sup>1044</sup> gündeme gelebilecektir.

Son olarak, TTK. m. 24, BK. m. 161/3 hükmüne istisna getirmekte ve tacir sıfatını taşıyan borçlu aleyhine konulmuş cezai şart tutarının indirilemeyeceğini düzenlemektedir<sup>1045-1046</sup>. Bu hüküm tacirin ticari borçlarına bağlanan bir sonuçtur. Ancak öğretide, cezai şart anlaşmasının tacirin ekonomik varlığını tehlikeye düşürecek kadar ahlâka veya kişilik haklarına aykırı görülebilecek şekilde ağır olması durumunda cezai şartın kısmen veya tamamen geçersiz sayılabileceği kabul edilmektedir<sup>1047</sup>. BK. m. 20 anlamında bir aykırılık söz konusuysa yaptırım, cezai şartın miktarında indirim değil, şartın tamamen veya kısmen geçersiz sayılması olacaktır<sup>1048</sup>. Ahlâka veya kişilik haklarına aykırı derecede ağır cezai şart miktarının indirilmesi çözümüne, TTK. m. 1466 hükmünün kıyasen uygulanması veya BK. m.20/2 hükmünün dürüstlük kuralı gereği kısmen uygulanması ile varılabileceği belirtilmiştir<sup>1049</sup>. Öğretide, TTK. m. 24'ün, cezai şart kararlaştırılan bir borcun tacirin

---

<sup>1044</sup> Cezai şartın tamamen kaldırılamayacağı konusunda bkz. Bilge, s. 124; Tunçomağ, s. 158, Kocaağa, s. 251.

<sup>1045</sup> YHGK, 20.03.1974 tarih, 1970/1053 E. ve 1974/222 K. "...Davalı, cezaî şartın fahiş olduğunu ve iktisaden mahvına neden olacağını savunmuştur. Gerçekten TTK'nın 24. ve BK m.161/son maddeleri uyarınca tacir olan bir şahsın cezaî şartın fahiş olduğundan bahisle tenkisini istemeye hakkı bulunmamakta ise de, kararlaştırılan ceza borçlunun iktisaden mahvına mucip olacak derecede ağır ve yüksek ise adap ve ahlaka aykırı sayılarak tamamen veya kısmen iptali mümkündür..." Yargıtay bu konudaki görüşünü devam ettirmektedir. Bkz. Yarg. 19. HD. 25.01.2006 tarih ve 2005/4447 E. ve 2006/389 K., 19. HD. 20.03.2007 tarih ve 2006/10269 E. ve 2007/3205 K. sayılı kararları. Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası. (Erişim Tarihi: 19.12.2009).

<sup>1046</sup> Yarg. 11. HD. 21.12.1998 tarih ve 1998/3870 E. ve 1998/9147 sayılı kararına göre, "Taraflar arasındaki 8.6.1994 tarihli sözleşmenin 14. maddesinde, davalıların haklarında tacirlere ilişkin hükümlerin uygulanmasını kabul ettiği ve (80.000.000) TL cezai şartın tenkisini isteyemeyecekleri kararlaştırılmıştır. Davalıların tacir olmadıklarına dair bir savunma bulunmamaktadır. Öte yandan TTK'nun 14. maddesine göre bir ticari işletmeyi kısmen dahi olsa kendi adına işleten kimsenin tacir sayılacağı belirlenmiştir. Davalıların TTK'nun 12/6. maddesinde sayılan yerlerden olan, umuma açık bayiye kendi adlarına işletiyor olmalarına göre, işyerinin ticarethane sayılması gerekmektedir. Bu durumda tacir olan davalıların TTK'nun 24. maddesi uyarınca cezai şartın tenkisini isteyemeyecekleri kuralı gözetilmeden cezai şart tutarının re'sen indirilmesi doğru olmamıştır." Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası. Akaryakıt bayilik sözleşmesinin söz konusu olduğu aynı yönde bir diğer karar için bkz. Yarg. 19. HD. 16.12.1999 tarih ve 1999/4667 E. ve 1999/7746 K. sayılı kararı [www.hukukturk.com](http://www.hukukturk.com) (Erişim Tarihi: 04.04.2008).

<sup>1047</sup> Oğuzman/Öz, Borçlar Hukuku, s. 913; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, s. 357; Eren, s. 1141; Kocaağa, s. 260.

<sup>1048</sup> Kocaağa, s. 261-262; Oğuzman/Öz, s. 913.

<sup>1049</sup> Oğuzman/Öz, s. 913; Kocaağa, s. 264.



ticari işletmesi ile ilgili olmasına dair bir kayıt içermediği, ancak maddenin konuluş amacı bakımından böyle bir ayırım yapılması gerektiği ileri sürülmüştür<sup>1050</sup>. Ancak bu ayırım gerçek kişi tacirler bakımından geçerli olacaktır, çünkü tüzel kişi tacirlerin adi alanı bulunmamaktadır<sup>1051</sup>. Tacirin, aleyhine cezai şart kararlaştırılmış borcun ticari bir borç olmadığını ispat etmesi durumunda, TTK. m. 24 uygulanmayacak ve BK. m. 161/3 uyarınca aşırı cezai şartın indirilmesi istenebilecektir<sup>1052</sup>.

### **c. Ürün Destek Bedeline İlişkin Talepler**

Üretici, bayilik sözleşmesinde bayie yatırım yapması amacıyla bir destek bedeli (ürün destek bedeli veya nakdi yardım) tahsis etmiş olabilir.

Uygulamada üretici, bayii faaliyetlerini kolaylaştırmak amacıyla ayni ve nakdi yardımlarda bulunmaktadır. Bu destek bedeli karşılıksız olarak verilebilmektedir. Sözleşmenin sona ermesiyle yapılan bu yardımların iade edilip edilmeyeceği sorunu ortaya çıkmaktadır. Üretici tarafından yapılan yardımların sözleşmenin sona ermesiyle iade edilip edilmeyeceğinin, iade edilecekse hangi esaslar çerçevesinde iade edileceğinin tespiti için öncelikle bu yardımların hukuki niteliğinin saptanması gerekir.

Uygulamadaki sözleşmelere bakıldığında, üretici bayilik sözleşmesinden doğan yükümlülüklerin yerine getirilebilmesi için bayie karşılıksız bir yardım yapmaktadır. Burada aslen bir bağışlama iradesi (causa donandi) değil, sözleşme çerçevesinde edimlerin yerine getirebilmesi için, girişilen fedakârlık karşılığında bir menfaat elde etmek için (causa credendi)<sup>1053</sup> bir kazandırmada bulunulması söz konusudur. Üretici beklediği bu menfaati elde edememe ihtimaline karşı sözleşmeye cezai şart

---

<sup>1050</sup> Tunçomağ, s. 177; Kocaağa, s. 259; Poroy/Yasaman, s. 127-128'de gerçek kişi tacirin borcu ticari işletmesi ile ilgili oldukça bu borcun ticari sayılacağını belirterek, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 1997 yılında vermiş olduğu karardaki ayırımı eleştirmektedir.

<sup>1051</sup> Poroy/Yasaman, s. 127; Arkan, s. 142.

<sup>1052</sup> Oğuzman/Öz, s. 913; Kocaağa, s. 259-260.

<sup>1053</sup> Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, s. 117.

koyabilir<sup>1054</sup>. Sözleşmenin sona ermesiyle bu nakdi yardım bedeli sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre değil de sözleşme hükümlerine göre iade edilecektir.

Uygulamada sözleşmenin sona ermesiyle bu destek veya katılım bedelinin tamamı bayiden talep edilmektedir. Sözleşmenin ifa ile geçen süresi dikkate alınmamaktadır. Ancak belirtildiği gibi bu bedel, bayiin sözleşmenin bünyesinde yer alan ve bayi yükümlülüklerini yerine getirme konusunda desteklemek ve teşvik etmek amacıyla verilen bir miktardır. Bayilik sözleşmesinin sona ermesine kadar sözleşmeye uygun olarak yükümlülüklerini ifa eden bayiden bu süreye ilişkin olarak bir talep de bulunmak hakkaniyete aykırı olacaktır. Örneğin, 5 yıl için akdedilen bir bayilik sözleşmesinde, üretici tarafın, destekleme ve teşvik amacıyla bir miktar para verdiğini ve sözleşmenin 3. yılında sona ermesi durumunda bunu tamamıyla geri istediğini varsayalım. Yargıtay kararlarına bakıldığında, bu bedelin cezai şart yanında talep edildiği ve sözleşme süresinin ifa edilen kısmının dikkate alınmadığı görülmektedir<sup>1055</sup>. Bu takdirde, verilen destek bedelinin, sözleşmenin süresi dikkate alınmadan, tamamen geri istenmesi ikinci bir cezai şart olarak nitelendirilebilecektir.

Kanaatimizce, uygulamalarda rastlanılan sözleşmelerde, pazarlama faaliyetine katkı payının fesihle birlikte iadesi kararlaştırılmış olmasına rağmen uygulanan süreye ilişkin bölümün de iade edilmesi hakkaniyete uygun bir çözüm değildir. Sürekli borç ilişkisi doğuran bayilik sözleşmesinin sona ermesi ileriye etkili sonuç doğurmaktadır. Uygulamada, taraflar bunun aksini kararlaştırmış olsalar bile, sözleşmenin niteliği

---

<sup>1054</sup> Yarg. 19. HD. 23.1.1989 tarih ve 1988/3526 E. Ve 1989/130 K. Sayılı kararında, "...davacı vekili, taraflar arasındaki sözleşmeler uyarınca davalıların işyerinde (E.P.) birası satma ve bulundurmaya yüklediklerini, müvekkilinin bu nedenle davalılara (1.000.000) TL. nakdi yardımda bulunduğunu, sözleşme hükümlerine göre davalıların taahhütlerini ihlal etmeleri halinde, aldıkları nakdi yardımı iade edecekleri gibi (250.000) TL. cezai şart ödemeyi kabul ettiklerini, yapılan tesbit sonucu davalıların işyerlerinde (T.) birası sattıklarının ve sözleşmeyi ihlal ettiklerinin belirlendiğini iddia ederek..." Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası (Erişim Tarihi: 19.12.2009).

<sup>1055</sup> Yarg. 19. HD. 29.01.2008 tarih ve 2007/6734 E. ve 2008/547 K. "...davacının sözleşmeyi fesih ve sözleşme uyarınca belirlenen cezai şart ile bedelsiz olarak verilen ürünlerin bedelini talep etmekte haklı olduğu, ancak cezai şartın davalıya verilen bedelsiz mal bedeline oranı, tarafların temin ettiği menfaat ile alacaklının zararı ve her iki tarafın ekonomik durumu birlikte değerlendirildiğinde cezai şartın fahiş olduğu gerekçeleri ile davanın kısmen kabulüne 876 YTL bedelsiz ürün bedeli ile 300 USD cezai şartın ödeme tarihindeki YTL karşılığının yasal faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmiş hüküm davacı vekilince temyiz edilmiştir."

gereği bütün olarak değerlendirilmeli ve Borçlar Hukukunun genel prensiplerine uygun olarak, sözleşmenin uygulandığı süre ile orantılı olarak indirim yapılmalıdır.

Üreticinin, taraflar arasında bayilik sözleşmesine paralel olarak akdedilen bir kredi sözleşmesiyle, faizsiz kredi kullandırması da mümkündür. Bu takdirde bayilik sözleşmesi ile birlikte akdedilen bir karz sözleşmesinin varlığından söz edilecektir. Burada karz sözleşmesinin varlığı ve geçerliliği bayilik sözleşmesine bağlı olarak akdedilmektedir. Bayilik sözleşmesinin herhangi bir sebepten sona ermesi durumunda karz sözleşmesi de sona erecektir. Ancak bizzat karz sözleşmesinden doğan meseleler kanunun bu sözleşme için öngördüğü hükümlere göre çözülecektir<sup>1056</sup>. Üretici, ödünç alan tarafa (bayie) kullanabileceği bir sermaye sağlamak amacıyla –çoğunlukla- bir miktar para vermektedir. BK. m. 312'ye göre, taraflar ödünç konusunun geri verilme zamanını sözleşme ile düzenlememişlerse ödünçün, ilk talepten itibaren altı hafta içinde geri verilmesi lazımdır.

#### **d.Yapılan Yatırımlara İlişkin Talepler**

Alman hukukunda, üreticinin neden olduğu ve sözleşmenin olağan fesih ile sona ermesiyle maliyetleri henüz karşılanmayan yatırımlar bakımından ayrı bir tazminat talebi teorik olarak tartışılmış ve geliştirilmiştir<sup>1057 - 1058</sup>. Alman öğretisinde, bayii tazminat talebini kabul edenler çoğunlukta olmakla beraber<sup>1059</sup> bu tazminat talebini reddedenler de bulunmaktadır<sup>1060</sup>.

---

<sup>1056</sup> Birleşik sözleşmelerde birden fazla bağımsız sözleşme arasındaki bağıllık konusunda bkz.

Kuntalp, Karışık Muhtevalı Akit, s. 105.

<sup>1057</sup> Dietmar Foth, “Der Investitionsersatzanspruch des Vertragshändlers (Vorschlag einer funktionsgerechten Lösung des Problems nicht-amortisierter Investitionen bei Beendigung von Vertragshändler-Verträgen)”, **BB H.19**, 10.07.1987, s. 1270; Martinek, Aktuelle Fragen des Vertriebsrechts, N. 156, s. 126; Ulmer, s. 459.

<sup>1058</sup> Bu konuda Paris İstinaf Mahkemesinin vermiş olduğu karar ve Hollanda Yüksek Mahkemesi kararı için bkz. Demir-Gökyayla, s. 226–228.

<sup>1059</sup> Küstner/Thume, N. 1452, s. 381; Löwisch, Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, §84, N. 102; Genzow, s. 140; Susanne Creutzig, “Investitionsersatzanspruch des Vertragshändlers: Vergessen, obwohl existenznotwendig?”, **NJW** 2002 Heft 47, s. 3430; Ensthaler/Gesmann-Nuissl/Stopper, s. 257; Ullrich, Handbuch des Vertriebsrechts, § 19, N. 74 -86, s. 434–436; Niebling, s. 37; Foth, “Investitionsanspruch”, s. 1270.

<sup>1060</sup> Ulmer, s. 458–459; Baumbach/Hopt, Überblick von §373 N. 42; Brüggemann, Staub Handelsgesetzbuch, vor § 84, N. 21, s. 15; Emde, Staub Handelsgesetzbuch, vor § 84, N. 319, s. 515.

Alman hukukunda, bayi bakımından denkleştirme talebi kadar önemli olan bir diğer hususun da bedeli karşılanmayan yatırımların değerine ilişkin talepler olduğu belirtilmiş ve bayie denkleştirme talep hakkının tanınmasının bu problemi çözemeyeceği belirtilmiştir<sup>1061</sup>. Maliyeti karşılanmayan yatırımlara ilişkin taleplerin, sözleşmenin üretici tarafından olağan fesih yoluyla sona erdirilmesi ve belirli süreli bir sözleşmenin süresinin uzatılmaması durumunda ortaya çıkacağı belirtilmiştir<sup>1062</sup>.

Yatırımların maliyetlerinin henüz karşılanmadığı bir aşamada sözleşmenin olağan fesih ile sona erdirilmesi halinde, sözleşmede bu hususta açık bir düzenlemenin bulunmadığı hallerde bir sözleşme boşluğu bulunduğu kabul edilmiştir<sup>1063</sup>. Sözleşmedeki bu boşluğun dürüstlük kuralı ve üreticinin sadakat yükümlülüğü çerçevesinde doldurulacağı belirtilmiştir<sup>1064</sup>. Foth'a göre, bayiin sözleşmeden doğan yükümlülüklerini yerine getirmek için yatırımlar yapması gerekir, kural olarak da bu yatırımların masraflarına kendisi katlanacaktır. Bayi masraflarına katlandığı bu yatırımların maliyetini üreticinin mallarını satarak kazanacağı gelire karşılayacağına güvenir. İşte, kısa fesih bildirim süreleri içinde bu yatırımların maliyetlerini karşılayabilmesi mümkün olmayacaktır<sup>1065</sup>. Üretici, bayie bu şansı vermekle yükümlüdür. Tarafların arasındaki sadakat yükümlülüğü bu noktada ağırlaşmaktadır. Bu sadakat yükümlülüğü, sözleşme süresince ve sözleşmenin sona ermesinden sonra da devam eder<sup>1066</sup>.

Bayiin bedeli karşılanmayan yatırımlara ilişkin bir talep hakkının varlığını kabul için yatırımlara üreticinin sebep olması, üretici ile bayi arasındaki ilişkinin yatırımların bedeli karşılanana kadar devam edeceğine dair karşılıklı bir güven olması ve

---

<sup>1061</sup> Foth, Investitionsersatzanspruch, s. 1270; Foth, Der Ausgleichsanspruch, s. 151.

<sup>1062</sup> Ullrich, Handbuch des Vertriebsrechts, § 19, N. 74–75, s. 434.

<sup>1063</sup> Foth, "Investitionsersatzanspruch", s. 1271.

<sup>1064</sup> Foth, "Investitionsersatzanspruch", s. 1271–1272; Martinek/Semler/Habermeier, § 19, N.77, s. 434.

<sup>1065</sup> Foth, "Investitionsersatzanspruch", s. 1272.

<sup>1066</sup> Ulmer, s. 463; Foth, "Investitionsersatzanspruch", s. 1272.

sözleşmenin sona ermesiyle bayiin yatırımları başka şekilde değerlendirme imkânının bulunmaması gerektiği belirtilmiştir<sup>1067</sup>.

İsviçre Hukukunda, *Caspar von der Crone*, Federal Mahkemenin 418u maddesinin bayilere de uygulanabileceğini kabul ettiği ilke kararında<sup>1068</sup>, 418u maddesinin ikili bir fonksiyonu olduğundan bahseder. Buna göre, bayi müşteri çevresi oluşturmak için yatırımlar yapar ve bu yatırımlar sözleşme süresi boyunca amorti edilemeyebilir. Yazar, sözleşmede bu yatırımlara ilişkin bir hüküm olmadığı durumlarda 418u maddesinin maliyeti karşılanmayan bu yatırımlar için uygulanabileceğini belirtmiştir. Denkleştirme (İsviçre hukukunda müşteri tazminatı) miktarı hesaplanırken müşteri çevresinin devrinden elde edilen menfaat yanında müşteri kazanmak için girişilen faaliyet ve bu surette yapılan yatırımların karşılanmayan bedelinin de eklenmesi gerektiği belirtilmiştir<sup>1069</sup>. Biz bu görüşe katılmıyoruz. Denkleştirme talebi, acentenin veya bayiin, müvekkil veya üreticiye kazandırdığı menfaat için aldığı bir karşılıktır; bir tazminat değildir<sup>1070</sup>.

Kanaatimizce, Türk hukuku bakımından, maliyeti karşılanmayan yatırımları ayrı bir tazminat talebi olarak incelemeye gerek yoktur. Bayilik sözleşmesi, taraflar arasındaki sıkı güven ilişkisine ve menfaatlerin karşılıklı olarak dikkate alınacağı genel bir sadakat yükümlülüğüne dayanır. Üretici, sözleşme mallarının etkin satışının sağlanması ve bu malların sürümünün artırılması amacıyla belirli yatırımların yapılmasını bayie yüklemiş olabilir. İşte, sözleşmenin sona erdirilmesi durumunda, henüz maliyetleri bayi tarafından karşılanmayan bu yatırımların bedeline kimin katlanması gerektiği sorunu ortaya çıkacaktır. Bu noktada sözleşmenin sona erme sebeplerine göre bir ayrıma gidilmelidir.

Sözleşme, üreticinin kusurlu bir davranışı sebebiyle bayi tarafça haklı sebeple feshedilmişse veya üretici sözleşmeyi haksız olarak sona erdirmişse, bayi, genel

---

<sup>1067</sup> Sommer, s.129; Löwisch, Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB § 84, N.75; Martinek, Aktuelle Fragen des Vertriebsrechts, N. 179, s. 142.

<sup>1068</sup> BGE 134 III 497.

<sup>1069</sup> Vetsch/Caspar von der Crone, s. 91 vd.

<sup>1070</sup> Martinek, Aktuelle Fragen des Vertriebsrechts, N. 157, s. 127.

ilkelere göre tazminat talep edebilecek ve maliyetleri karşılanmayan yatırımların bedeli bu tazminat kapsamında giderilebilecektir<sup>1071</sup>.

Sözleşme, belirli süreli olarak yapılmış olabilir. Uygulamada bayilik sözleşmelerinin kısa süreli yapılması ve bu kısa sürelerle rağmen komplike ve nitelikli yatırımların gereksinim göstermesi durumunda, taraflarca kararlaştırılan bu sürelerin kişilik hakkına ve sözleşmenin yapılma tarzının ahlâka aykırılık teşkil edebileceğini belirtmiştik<sup>1072</sup>. Hâkimin sözleşmeye müdahale etmesi ve süreye ilişkin hükümleri, sözleşme gereği yapılan yatırımların amorti edilmesi için gerekli süreye uzatması durumunda bir sorun olmayacaktır. Sözleşme yatırımların maliyetleri amorti edilene kadar devam edecektir.

Bayilik sözleşmesi belirli süreli olarak yapılmasına rağmen, sözleşmede bir uzatma hükmü bulunabilir veya üretici sözleşmenin süresinin bitiminden sonra da hukuki ilişkinin devam edeceği konusunda haklı bir güven oluşturmuş olabilir. Sözleşmedeki hüküm veya üreticinin yarattığı haklı güvenin boşa çıkması durumunda bayie bir tazminat ödenmesi gerekecektir. Bu haller dışında, sözleşmenin sona ermesinde bayinin bir kusuru söz konusuysa, tazminat talep edilemeyecektir<sup>1073</sup>. Sözleşmenin, tarafların karşılıklı anlaşarak sona erdirilmesi durumunda da, tazminat talep etme hakkı söz konusu değildir.

Sözleşmenin olağan sebeple feshi durumunda ise, olağan fesih hakkının kullanılmasının somut olayda hakkın kötüye kullanılması oluşturup oluşturmadığına bakmak gerekir. Üretici, bayiden yatırımlarda bulunmasını talep etmiş, sözleşmenin devam edeceğine dair haklı bir güven uyandırmış ve fakat daha sonra olağan fesih hakkını kullanmışsa bu fesih haksız kabul edilmelidir. Üreticinin olağan fesih hakkını kötüye kullanması veya ortada haklı bir sebep yokken sözleşmeyi sona erdirmesi haksız fesih teşkil edecektir. Çünkü üretici, sözleşme ilişkisinin devam edeceğine dair bir güven oluşturmuşsa, olağan fesih hakkının kullanılması, her ne

---

<sup>1071</sup> Ullrich, Handbuch des Vertriebsrechts, §19, N. 76, s. 434.

<sup>1072</sup> Bkz. II/B/1/b/(6).

<sup>1073</sup> Foth, "Investitionersatzanspruch", s. 1270.

kadar kişisel özgürlüğün bir sonucu olarak kabul edilse de, çelişkili davranış yasağına aykırılık teşkil edebilecektir. Olağan fesih hakkının kullanılmasının, dürüstlük kuralına ve dürüstlük kuralının bir görünümü olarak çelişkili davranış yasağına aykırılık teşkil etmesi durumunda öncelikle çözülmesi gereken feshin geçersiz mi olacağı yoksa feshi geçerli olarak kabul ederek bayie bir tazminat talep hakkı mı verileceği meselesidir. Çalışmamızın ikinci bölümünde olağan sebeple fesih ve feshin sınırları incelerken, fesih hakkının kötüye kullanılması durumunda feshin geçerli kabul edilmesi ve fakat bunun karşılığında sözleşmeyi haksız fesheden tarafın tazminat borcu oluşacağını kabul etmiştik<sup>1074</sup>. Alman hukukunda, fesih hakkının kullanılmasının çelişkili davranış yasağına aykırılık teşkil etmesi durumunda üreticinin bir seçim hakkının bulunduğu kabul edilmektedir<sup>1075</sup>. Buna göre, ya fesih dürüstlük kuralına aykırılık sebebiyle geçersiz kabul edilecek ya da fesih geçerli kabul edilecek ve üretici bayiin maliyeti karşılanamayan yatırımları için bir tazminat ödeyecektir<sup>1076</sup>.

Maliyetleri karşılanmayan yatırımlar için ayrı bir tazminat ödeneceği kabul edildiğinde bu tazminatın kapsamına hangi yatırımların girmesi gerektiği belirlenmelidir. Bayilik sözleşmesinde malların daha iyi sunulması, pazarlanması, dağıtımının sağlanması için yapılan ve maliyetlerini uzun bir süre içinde çıkaracak yatırımlar tazminata esas kabul edilmelidir<sup>1077</sup>. Bu yatırımlara üreticinin veya yapılan işin niteliğinin neden olması gerekir. Bayiin kendi inisiyatifiyle yapmış olduğu yatırımlar kendi risk alanına girdiğinden, bu yatırımlar için tazminat istenemeyeceği belirtilmiştir<sup>1078-1079</sup>. Ancak gerek üreticinin, gerekse bayiin yatırım yapmasındaki amaç üreticinin mallarının en etkin bir şekilde dağıtımınıdır. Bu noktada, yapılan

---

<sup>1074</sup> Bkz. II/C/3/b/(1).

<sup>1075</sup> Martinek, Aktuelle Fragen des Vertriebsrechts, N. 161, s. 130.

<sup>1076</sup> Martinek, Aktuelle Fragen des Vertriebsrechts, N. 161, s. 130; Meyer, s. 349; Foth, Ausgleichsanspruch, s. 139–140; Sommer, s. 129.

<sup>1077</sup> Foth, "Investitionersatzanspruch", s. 1273.

<sup>1078</sup> Foth, Ausgleichsanspruch, s. 140–141; Genzow, s. 141; Graf von Westphalen, Münchener Vertragshandbuch, B. 4/3, N. 17, s. 109–110.

<sup>1079</sup> Ayrıca unutulmamalıdır ki bayiin asli yükümlülüklerinden sürümü artırma yükümlülüğü uyarınca yapmış olduğu masraflar da bu kapsamda değerlendirilemeyecektir. Bu masraflar, kendi adına ve hesabına hareket eden ve bağımsız tacir olan bayie ait olacaktır. Bayi bu masrafları, malların alış fiyatı ile satış fiyatı arasındaki farktan çıkaracaktır. İstisnai durumlarda, bayiin sadece üreticinin menfaatine masraf yapması durumunda vekâletsiz iş görme hükümleri uyarınca bunu talep edebileceği ileri sürülmüştür (bkz. Martinek, Aktuelle Fragen de Vertriebsrechts, N. 112, s. 94).

yatırımların hangisine üreticinin neden olduğu hangilerinin ise bayiin kendi iradesi ile yaptığı somut olayda kolaylıkla ayırt edilemeyebilir. Bir anlaşmazlık çıkması durumunda hâkim, somut olayda hangi yatırımların yapılmasına üreticinin neden olduğunu değerlendirmelidir. Tazminatın kabul edilebilmesi için, sözleşmenin sona ermesinden sonra yatırımların maliyetini karşılayabilecek şekilde değerlendirilememesi gerekir<sup>1080</sup>. Bayi, sözleşmenin sona ermesine rağmen başka bir üreticinin mallarının dağıtımını üstlenmişse, yapmış olduğu yatırımların maliyetlerini çıkarabilecektir. Somut olayın şartlarına göre değerlendirilmesi gereken bir diğer nokta da, maliyetlerin hangi süre içinde karşılanacağıdır.

Belirtildiği gibi, yatırımların maliyetinin karşılanmasına dair tazminatı talep hakkı, sözleşmenin olağan sebeple feshedilmesi durumunda doğacaktır. Ancak sözleşmenin üretici bakımından haklı sebeple feshini doğuran bir durum söz konusuysa ve fakat üretici haklı sebeple feshi değil de olağan sebeple fesih yolunu tercih etmişse, bu durumda da tazminata hükmedilebilecek midir? Bayiin kusurlu, sözleşmeye aykırı bir davranışı söz konusuysa, örneğin sözleşmede açıkça yasak olmasına rağmen rakip malların da dağıtımını üstlenmişse, bu takdirde sözleşmenin olağan sebeple feshedilmesi durumunda dahi, karşılanmayan yatırımların tazminini talep edemeyecektir. Verilen örnek bakımından tazminat talep edilebilmesinin koşullarının olduğu iddia edilse bile, bayi başka üreticilerin mallarının dağıtımını yapmak suretiyle yatırımları değerlendirdiğinden tazminat talep edemeyecektir.

Kanaatimizce Alman hukukunda ayrı bir tazminat türü olarak benimsenen maliyetleri karşılanmayan yatırımların tazmini sonucu Türk hukukunda, ayrı bir hüküm bulunmasa bile, dürüstlük kuralına dayanılarak kabul edilecektir.

## **e. Diğer Talepler**

Bayi, üreticinin mallarını satmak üzere bir satış yerine ihtiyaç duyar. Satış yeri, sözleşmenin konusunu oluşturan malların niteliğine ve sözleşmenin konusuna göre

---

<sup>1080</sup> Küstner/Thume, N. 1456, s. 382.



değişebilir. Örneğin, bir otomobil bayi bakımından satış yeri otomobili sergilemeye yönelik bir mağaza iken, su veya tüp bayi bakımından daha basit bir yer olabilecektir. İşte bu satış yerinin üretici tarafından bayie kiralanması durumunda, bayilik sözleşmesinden bağımsız ancak bayilik sözleşmesinden doğan yükümlülüklerin yerine getirilmesi amacıyla akdedilmiş bir kira sözleşmesi ortaya çıkacaktır<sup>1081</sup>. Bayilik sözleşmesine bağlantılı olarak akdedilen kira sözleşmesi ile bayilik sözleşmesi, ortak bir amaç etrafında toplanmaları sebebiyle birleşik sözleşme olarak nitelendirilebilecektir<sup>1082</sup>. Taraflar, sözleşmelerden birinin ortadan kalkması halinde diğerinin de sona ereceği konusunda bir anlaşmaya varmışlarsa sözleşmeler arasında iki taraflı bir bağlılıktan bahsedilir. Bu durumda, bayilik ve kira sözleşmesi arasında tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerdeki karşılıklı borçlar gibi bir bağ doğar<sup>1083</sup>. Uygulamada birleşik sözleşme olarak akdedilen bayilik ve kira sözleşmelerine rastlanıldığında, önce taraf iradelerine bakılmalıdır. Sözleşmelerden birinin varlığı diğerine bağlı ise, sözleşmelerden birinin sona ermesi diğerini de etkileyecektir. Ancak sözleşmeler arasında tek taraflı bir bağlılık söz konusuysa, varlığı diğer sözleşmeye bağlı olanın ortadan kalkması diğerini etkilemeyecektir<sup>1084</sup>.

## f. Manevi Zararın Tazmini

Bayilik sözleşmesinin sona ermesi veya taraflardan birinin sözleşmeye aykırı davranışı sebebiyle kişilik hakları hukuka aykırı bir şekilde tecavüze uğrayan taraf,

---

<sup>1081</sup> Uygulamada akaryakıt bayilik sözleşmelerinde teminat amaçlı olarak, mülkiyeti bayilere ait olan yerler uzun süreli kiralanmakta ve bu kira sözleşmeleri tapuya şerh verilerek etkisi kuvvetlendirilmekte veya yine mülkiyeti bayilere ait olan yerlerde sözleşmenin diğer tarafı lehine uzun süreli olarak intifa hakkı tesis edilmektedir. Bayilik sözleşmeleri 1-5 yıl için akdedilirken, kira sözleşmeleri veya intifa hakkı tesisi daha uzun süreler için akdedilmektedir. Bu şekilde şerh edilmiş kira sözleşmesi veya tesis edilmiş intifa hakkı ile bayii, bayilik sözleşmesini feshetmesi önlenmek istenmekte ve dolaylı olarak rekabet etmeme yükümlülüğünün süresini 5 yıl ile sınırlayan Rekabet Hukuku kuralları dolanmak istenmektedir. Konunun rekabet hukuku bakımından değerlendirilmesi ve son tarihli Rekabet Kurulu Kararları için bkz. Yusuf Büyükay, Murat Doğan, “Akaryakıt Bayilik Sözleşmelerindeki İntifa Hakkı Kurulması Şartının Rekabet Hukuku Açısından Değerlendirilmesi”, **Fırat Öztan’a Armağan**, s. 533 vd. Ayrıca bkz. Osman Berat Gürzumar, Kerem Cem Sanlı, “Akaryakıt Bayileri ile Akaryakıt Dağıtım Şirketleri Arasında Akdedilen Bayilik ve İntifa Hakkı Sözleşmelerininin 4054 Sayılı Kanun’un 4. Maddesine Aykırı Kabul Edilmesi İhtimalinde Ortaya Çıkacak Özel Hukuk Sorunları Hakkında”, **Prof. Dr. Hüseyin Ülgen’e Armağan**, 2007, s. 549–577.

<sup>1082</sup> Birleşik sözleşmeler için bkz. Kuntalp, Karışık Muhtevalı Akit, s. 103 vd.

<sup>1083</sup> Kuntalp, s. 105.

<sup>1084</sup> Tandoğan, C. I/1, s. 76–77; Kuntalp, s. 105.

karşı taraftan, BK. m. 49'a dayanarak manevi tazminat talebinde bulunabilir. Tarafların tüzel kişi olmaları durumunda manevi tazminat talep edip edemeyecekleri tartışılmıştır<sup>1085</sup>. Manevi tazminat, kişilik haklarına yapılan tecavüz dolayısıyla bir kimsenin duyduğu acı ve ıstırapı, elemi ifade eder<sup>1086</sup>. Borca aykırı davranış bu şekilde alacaklının kişilik haklarını ihlal edecek tarzda bir manevi zarara yol açmış olabilir. Borçlar Kanununun 98. maddesinin 2. fıkrasında “*Haksız fiilden mütevellit mes’uliyete müteallik hükümler kıyasen akde muhalif hareketlere de tatbik olunur*” atfının kapsamına manevi zararın tazmini de girmektedir. Bu sebeple, haksız fiillerde manevi zararın tazminini düzenleyen genel hüküm niteliğindeki BK. m. 49, kıyasen borca aykırılık hallerinde uğranılan manevi zarara da uygulanacaktır.

BK. m. 49 uyarınca manevi tazminata hükmedilebilmesi için, kişinin kişilik haklarına hukuka aykırı bir tecavüz bulunmalı, bir manevi zarar bulunmalı, hukuka aykırı tecavüz ile manevi zarar arasında uygun illiyet bağı bulunmalı ve davalının sorumlu olmasını gerektiren kusuru veya kusursuz sorumluluk hali bulunmalıdır<sup>1087</sup>.

Kişinin hayatı, sağlığı, vücut bütünlüğü, özgürlüğü, şeref ve haysiyeti, özel hayatı, sırları vs. tecavüze uğraması kişilik hakkının ihlalini oluşturur<sup>1088</sup>. Kişiliğin korunmasında gerçek kişilerle tüzel kişiler arasında bir ayırım yapılmaması esastır. Tüzel kişiler de kişilik haklarına yapılan tecavüz sebebiyle korunurlar. Tüzel kişilerin gerçek kişilerin kişiliklerine özgü olan haklardan ziyade sosyal içerikleri ile alakalı olan kişilik haklarından yararlanabilirler<sup>1089</sup>.

Manevi zarar ile kişilik haklarının ihlali dolayısıyla duyulan acı, ıstırap, elem kastedilmektedir. Manevi zarar kavramı ile ilgili olarak iki görüş savunulmuştur.

---

<sup>1085</sup> Bu konudaki görüşler için bkz. Necip Kocayusufpaşaoğlu, “Kişilik Haklarını Koruyan Manevi Tazminat Davasına İlişkin Yeni Gelişmeler (TMK. 24, BK. 49)”, **Sorumluluk Hukukunda Yeni Gelişmeler I. Sempozyumu**, s. 149–150; Nisim Franko, **Şeref ve Haysiyete Tecavülden Doğan Manevi Zararın Tazmini**, Ankara 1973, s. 187 vd.; Dural/Öğüz, **Kişiler Hukuku**, s. 226.

<sup>1086</sup> Oğuzman/Öz, s. 678-679; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 857 vd.; Rona Serozan, “Kişilik Hakkının Korunmasıyla İlgili Bazı Düşünceler”, **MHAD** 1977, s. 14, s. 93 vd.; Kocayusufpaşaoğlu, “Manevi Tazminat Davasına İlişkin Yeni Gelişmeler”, s. 145 vd.; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 179

<sup>1087</sup> Oğuzman/Öz, s. 681 vd.; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 180.

<sup>1088</sup> Oğuzman/Öz, s. 681; Eren, s. 757 vd.; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 663.

<sup>1089</sup> Franko, s. 188.

Objektif görüŖe göre<sup>1090</sup>, manevi zarar, zarar görenin psikolojik varlığı üzerinde nasıl bir etki yaptığı dikkate alınmaksızın, kişisel varlıkta meydana gelen objektif bir eksilmekten ibarettir. Oysa sübjektif görüŖe göre<sup>1091</sup>, manevi zarar, zarar görenin psikolojik varlığındaki eksilmedir. Objektif görüŖ benimsendiğinde tüzel kişilerin manevi tazminat davası açabilecekleri tartışmasızdır<sup>1092</sup>. Ancak, sübjektif görüŖ benimsenirse tüzel kişilerin manevi tazminat davası açamayacakları ileri sürülmüŖtür<sup>1093</sup>. Bununla birlikte, sübjektif görüŖü benimseyen yazarlar ile Yargıtay tüzel kişilerin manevi tazminat davası açmasını kabul etmektedir<sup>1094</sup>. İsviçre Hukukunda da tüzel kişilerin manevi tazminat hakkı kabul edilmektedir<sup>1095</sup>. Türk öğretisinde de, tüzel kişilerin onur, saygınlık, ad gibi kişilik değerlerine yönelik ihlallerden dolayı manevi tazminat talep edebilecekleri kabul edilmektedir<sup>1096-1097</sup>.

Bayilik sözleşmesi bakımından sözleşmeye aykırı davranıŖ sebebiyle markalı malın imaj kaybına uğraması, tarafların itibarının zedelenmesi gibi sebeplerle uğranılan manevi zararların tazmini talep edilebilecektir. Ancak bu durum dikkatle

---

<sup>1090</sup> KocayusufpaŖaođlu, “Manevi Tazminat Davasına İliŖkin Yeni GeliŖmeler”, s. 144; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 665; Eren, s. 765; Arzu Genç Arıdemir, **Sözleşmeye Aykırılıktan Doğan Manevi Tazminat**, İstanbul 2008, s. 177.

<sup>1091</sup> KocayusufpaŖaođlu, “Manevi Tazminat Davasına İliŖkin Yeni GeliŖmeler”, s. 145; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 665; Oğuzman/Öz, s. 679; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 167;

<sup>1092</sup> KocayusufpaŖaođlu, “Manevi Tazminat Davasına İliŖkin Yeni GeliŖmeler”, s. 149.

<sup>1093</sup> Hasan İŖgüzar, “3444 Sayılı Kanunla DeđiŖtirilen Borçlar Kanununun 49. Maddesine Göre Kişilik Hakkının İhlali Nedeniyle Manevi Tazminat Davasının Ŗartları”, **ABD.**, C. 1-6, 1990, s. 873; KocayusufpaŖaođlu, s. 149-150.

<sup>1094</sup> Bkz. Yargıtay HGK, 19.02.1997 tarih ve 1996/4-841 E. ve 1997/97 K.; Y.4. HD. 16.06.2003 tarih ve 2003/3293 E. ve 2003/7775 sayılı kararlar. Kazancı BiliŖim İçtihat Bilgi Bankası. (EriŖim Tarihi: 19.12.2009).

<sup>1095</sup> Schnyder, Basler Kommentar, Art. 49, N. 7; Brehm, Berner Kommentar, Art. 49, N. 40 vd.; Oser/Schönenberger, Art. 49, N. 11.

<sup>1096</sup> Teoman Akünal, **Türk Medeni Hukukunda Tüzel Kişiler**, İstanbul 1995, s. 28; Dural/Öğüz, Kişiler Hukuku, s. 227; Rona Serozan, “Manevi Tazminat İstemine DeđiŖik Bir Yaklaşım”, **Prof. Dr. Haluk Tandoğan’ın Hatırasına Armağan**, Ankara 1990, s. 95; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 667; Oğuzman/Öz, s. 685; Hüseyin Hatemi, **Sözleşme DıŖı Sorumluluk Hukuku**, İstanbul 1998, s. 108; Genç-Arıdemir, s. 189.

<sup>1097</sup> Tüzel kişilik, varsayım teorisine dayandırılırsa, tüzel kişilerin organlarını oluŖturan kişilerin duyduğu acı ve ızdırap, tüzel kişinin acı ve ızdırapı sayılır. Gerçek kişilik teorisine dayandırıldığında ise, organların duyduğu acı ve ızdırap tüzel kişinin acı ve ızdırapı olarak kabul edilmektedir. Bkz. Dural/Öğüz, s. 227; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 667, yazar, tüzel kişiliği oluŖturan bireylerin ayrı ayrı dava açmalarını savunmanın beraberinde birçok sorun getireceğinden tüzel kişiliğe manevi tazminat talep etme hakkının verilmesi gerektiğini belirtmektedir.

değerlendirilmeli ve kişilik değerlerinin ihlal edilip edilmediği somut olaya göre araştırılmalıdır.

### **g. Teminata İlişkin Talepler**

Uygulamada bayilik sözleşmelerinde, satın alınacak ürün bedeline karşılık veya belli miktardaki satış garantisi için teminat verileceğine dair hükümlere rastlanmaktadır. Sözleşmede bu tür bir hükmün yer alması durumunda bayiin belirtilen hususlar için teminat göstermemesi sözleşmeden kaynaklanan yükümlülüğüne aykırı davranması anlamına gelecektir. Bayiin, kararlaştırılan teminatları zamanında veya ihtarlara rağmen vermemesi taraflar arasındaki güven ilişkisini zedeleyeceğinden, sözleşmenin haklı sebeple feshi sonucunu doğurabilecektir. Somut olayda bu teminat, bir teminat mektubu, teminat çeki veya taşınmaza ilişkin bir teminat olabilecektir. Borç konusu edimden farklı bir şeyin alacaklıya edası, alacaklının borç ilişkisinden kaynaklanan asıl alacağı (bayilik sözleşmelerinde ürün alacağı bedeli) teminat altına alınması amaçlanmışsa, teminat amacıyla edim söz konusu olacaktır<sup>1098</sup>. Teminat uğruna edimin, ifa uğruna edimden farkı, kazandırma konusunun paraya çevrilmesi konusundadır. Teminat uğruna edimde esas alan teminat amacıyla verilen edimin en son çare olarak paraya çevrilmesidir. Oysa ifa uğruna edimde edimin paraya çevrilmesi ilk hedef olarak kararlaştırılır<sup>1099</sup>.

Uygulamada rastlanılan sözleşmelere bakıldığında, sözleşmenin sona ermesiyle veya üretici lehine bir hak veya alacak doğması durumlarında hiçbir dava veya uyarıya gerek olmaksızın, söz konusu teminat bir teminat mektubu ise derhal paraya çevrileceğine, bir ipotek söz konusuysa ipoteğin paraya çevrilmesi yoluna gidileceğine dair hükümler dikkat çekmektedir.

---

<sup>1098</sup> İlkay Engin, “İfa Uğruna Edim”, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu’na 65. Yaş Günü Armağanı, s. 848.

<sup>1099</sup> Engin, s. 849.

Sözleşmenin sona erdiği tarihte teminatların paraya çevrilmesine gerek olmayan hallerde, bu teminatların iadesi gerekir. Bu teminatların vaktinde iade edilmemesi durumunda üretici temerrüde düşecek ve temerrüdün sonuçları uygulanacaktır.

## **7. Zamanaşımı ve Yetkili ve Görevli Mahkeme**

Tarafların karşılıklı talepleri, bayilik sözleşmesinin sona ermesiyle başlar. Bayilik sözleşmesi kanunda düzenlenen bir sözleşme olmadığından sözleşmenin sona ermesiyle ortaya çıkan taleplere uygulanacak zamanaşımı süresine dair açık bir hüküm bulunmamaktadır.

Bayilik sözleşmesinden doğan alacakları talep etme hakkının bağlı olduğu zamanaşımı süresi tespit edilirken öncelikle acentelik sözleşmesine ilişkin hükümlere bakmak gerekir. Türk Ticaret Kanununda acentelik sözleşmesinden kaynaklanan alacakların talep edilmesine ilişkin açık bir zamanaşımı süresi öngörülmemiştir. Ancak, Borçlar Kanununun 126. maddesinin 4. fıkrasına göre, acentelik sözleşmesinden doğan alacak ve davalar beş yıl geçmekle zamanaşımına uğrar. BK. m. 126 aynı zamanda vekâlet sözleşmesinden doğan alacak ve davalar bakımından da beş yıllık zamanaşımı süresini kabul etmiştir. Bu hüküm çerçevesinde bayilik sözleşmesinden doğan alacak ve davalar bakımından da beş yıllık zamanaşımı süresinin geçerli olduğu kabul edilmelidir.

Denkleştirme talebi bakımından Türk Ticaret Kanunu Tasarısının 122. maddesi bir yıllık bir süre öngörmüştür. Madde gerekçesine göre, bu sürenin zamanaşımı süresi mi yoksa hak düşürücü süre mi olduğu sorunu açık bırakılmıştır. Bunun sebebi de, hukuk geliştirme olanaklarının önünün kapatılmaması olarak belirtilmiştir<sup>1100</sup>. Alman hukukunda denkleştirme talebinin ileri sürülmesi için kabul edilen bir yıllık sürenin yanında, acente sözleşmelerinden kaynaklanan alacakların tabi oldukları zamanaşımı süresi öngörülmüştü, ancak Alman Ticaret Kanununun acentelik sözleşmesinden doğan taleplerin bağlı olduğu zamanaşımı süresini düzenleyen 88. maddesi 2004

---

<sup>1100</sup> Bkz. Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Madde Gerekçeleri.

yılında yapılan bir değişikle kaldırılmıştır<sup>1101</sup>. Alman hukukunda, acentelere ilişkin bu hüküm kıyasen bayilere de uygulanmaktadır<sup>1102</sup>.

Bayilik sözleşmesinden kaynaklanan talepler için dava, taraflar bir yetki sözleşmesi yapmışlarsa, bu sözleşme ile yetkili kılınan yerde açılacaktır (HUMK. m.22). Böyle bir yetki sözleşmesi yoksa dava, kural olarak, davalının ikametgâhı mahkemesinde açılır (HUMK. m. 9). Dava sözleşmeden kaynaklandığı için ayrıca sözleşmenin yapıldığı yer veya sözleşmenin yerine getirileceği yer mahkemesi de yetkili olacaktır (HUMK. m. 10 ).

---

<sup>1101</sup> 09.12.2004, BGBl. I S. 3214. Bu değişiklikten önce, acentelik sözleşmesinden doğan talepler, muaccel oldukları yılın sona ermesinden itibaren başlayarak dört yılın geçmesiyle sona eriyordu. Kanun değişikliği ile Alman Medeni Kanununun (BGB) 195 ve 199. maddelerindeki üç ve on yıllık süreler uygulanmaya başlamıştır.

<sup>1102</sup> Wauschkuhn, Stumpf/Jaletzke/Schultze, s. 254.

## SONUÇ

Bayilik sözleşmeleri 20. yüzyılda teknoloji ve endüstrinin gelişmesiyle ekonomik hayatın ihtiyaçlarını karşılamak üzere yeni bir dağıtım şekli olarak ticari hayata dâhil olmuştur. Endüstriyel gelişim, bilim ve teknikteki ilerleme, mallarda üretim çeşitliliğini ve üretim miktarını artırmış; bu da mal ve hizmetlerin seri ve düzenli bir şekilde dağıtımını için yeni bir ekonomik yapılanmaya yol açmıştır. Bir üreticinin müşterilere ulaşabilmesi için, mal veya hizmetlerinin kaliteli olmasının yanı sıra bu müşterilere ulaşmadaki etkinliğinin de önemi büyüktür. Bu da etkin bir dağıtım ağının kurulmasıyla mümkün olacaktır.

Dağıtım ağından anlaşılması gereken, bir malın üretiminden sonra, tüketiciye ulaşana kadarki süreçte gerçekleşen tüm faaliyetler, ilişkiler ve yöntemlerdir. Bu ilişkilerin bütünü, dikey bir görünüm içerir. Dikey görünüm içeren bu dağıtım sözleşmeleri, üreticinin dağıtım ağına tamamen dâhil olunması ve dağıtıcı tarafın bağımsızlığı gibi özelliklerle birbirinden ayrılmaktadır. Bayilik sözleşmesi, bayii üreticinin dağıtım ağına tamamen dâhil olmaması yönünden franchising sözleşmesinden ayrılmaktadır. Bunun yanında, bayilik sözleşmesi münhasır satış hakkı tanınıp tanınmaması bakımından kendi içinde de ayrılmaktadır. Münhasır satış hakkı tanınan bayilik sözleşmeleri uygulamada yaygın olarak tek satıcılık sözleşmeleri olarak adlandırılmaktadır. Tek satıcılık sözleşmesinde öğreti ve mahkeme kararlarında belirlenen esaslar, uygun düştüğü ölçüde tüm bayilik sözleşmelerine de uygulanacaktır.

Bayilik sözleşmesi, kendine özgü yapısı olan ve sürekli borç doğuran bir sözleşmedir. Bu sürekli nitelik tarafların asli edim yükümlülüklerinin süreklilik taşımasından ileri gelir. Mal verme borcu, malların sürümünü arttırma borcu, tarafların karşılıklı menfaatleri koruma borçları, sözleşmeye süreklilik niteliği vermektedir. Bayilik sözleşmesini akdetmede üreticinin amacı, ürettiği malların düzenli, sürekli ve güvenli bir sistem ile alıcıya ulaşmasıdır. Bunu sağlayacak olan dağıtıcı veya satıcı taraf bakımından ise önemli olan, bu sistemi oluşturmak, malların

sürümünü arttırmak için faaliyetlerde bulunmak, örneğin ikmal yapmak, müşteri taleplerini karşılamak ve bu sırada üreticiden satacağı malları temin etmektir. Her iki taraf da bu ilişkinin aniden ortadan kalkmayacağına dair güven duymalıdır.

Taraflar, bayilik sözleşmesinden kaynaklanan mal teslim etme, mal satın alma ve bu doğrultuda sürümü artırma faaliyetlerini yerine getirme asli yükümlülüklerini münferit satım sözleşmeleri yapmak suretiyle gerçekleştirirler. Bayilik sözleşmesinde kabul edilen esaslara göre akdedilecek bu münferit satım sözleşmeleri yapılmadan, sözleşmeden doğan yükümlülüklerin ifası mümkün değildir. Bu sebeple, bayilik sözleşmesinin münferit sözleşme yapma borcu doğuran çerçeve sözleşme niteliğini kabul etmekteyiz.

Mallarının etkin dağıtımını hedefleyen üretici, bunu sağlamak için nihai kullanıcıya yaklaşmak zorundadır. Bu yaklaşmayı sağlamak amacıyla oluşturulan dağıtım ağındaki dağıtıcılar, kendisine ne kadar bağlı olurlarsa üretici de amacına o denli kolay ulaşacaktır. Bayiin, üreticinin dağıtım ağıyla bu şekilde ekonomik olarak birleşmesi, üreticinin pazarlama politikalarının etkin bir şekilde tüm dağıtım kademelerinde uygulanmasını sağlar. Bayi, üreticinin dağıtım ağına dâhil olmakla birlikte, kendi adına ve hesabına hareket eden bağımsız bir kişidir. Bayiin bağımsız bir işletmeci olarak faaliyette bulunması esastır. Bu nedenle de bütünleşme ne kadar yoğun olsa da, bayiin kendi adına ve hesabına hareket etme özgürlüğü esastır.

Bayilik sözleşmesi karşılıklı olarak tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir. Bayiin bu sözleşmeden doğan en temel yükümlülüklerinden biri; üreticinin mallarını satın alma ve bu malların satışını ve sürümünü artırmayı sağlamadır. Bu yükümlülük, bayilik sözleşmesine isimsiz iş görme unsuru vermektedir. Bayiin bu yükümlülüğü yerine getirmek ve üreticinin mallarına güveni arttırmak için başvuracağı yöntemler; reklâm faaliyetleri yapmak, piyasanın özelliklerini araştırmak, alıcıların beklentilerini araştırmak gibi faaliyetlerdir.

Kendine özgü yapısı olan bayilik sözleşmesinde bir uyuşmazlık çıkması durumunda, önce tarafların farazi iradeleri doğrultusunda ve güven ilkesi çerçevesinde



boşlukların doldurulması gerekir. Uyuşmazlık taraf iradelerine göre doldurulmadığında, kanunda uygulanabilir bir genel hüküm bulunması halinde bu hüküm uygulanır; böyle bir hüküm bulunmaması durumunda örf ve adet hukukuna göre, bu da yoksa hâkimin hukuk yaratması ile boşluk doldurulur. Hâkim, hukuk yaratarak sözleşmeye uygulanacak kuralları belirlerken, yaygın teamüllere göre yorum yaparak boşlukları tamamlayacak ve ancak sözleşmelere nitelikleri izin verdiği ölçüde benzer sözleşme tiplerine ilişkin kuralları uygulayacaktır.

Bayilik sözleşmeleri, içeriklerinde rekabeti engelleyici veya rekabet sınırlamasına neden olacak düzenlemeler bulundurabileceğinden ve birer dikey dağıtım anlaşmaları olduklarından Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun ve 2007/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin kapsamında değerlendirileceklerdir.

Bayilik sözleşmesi sürekli borç doğuran bir sözleşmedir. Sürekli borç ilişkileri için kanunda, öğretide ve mahkeme içtihatlarında belirlenen ilkeler, bayilik sözleşmesi bakımından da uygulama alanı bulacaktır. Bir sözleşmenin sürekli borç doğuran bir sözleşme olmasının en önemli sonucu, sözleşmenin sona erme düzeni bakımından kendilerine özgü kuralların uygulanması gerekliliğidir. Sözleşmenin süresi, belirli veya belirsiz olabilir. Sözleşmenin kısa süreler için akdedilmesi, sözleşmenin sürekli olma niteliğini ortadan kaldırmaz.

Sürekli borç doğuran sözleşmelerde, sözleşme süresinin çok uzun olması kişinin ekonomik özgürlüğünü ihlal edebilir. Bununla birlikte, bir sözleşmenin yalnızca süresinin uzun olması sözleşmenin TMK. 23/2 anlamında bir özgürlük sınırı getirdiğinin göstergesi değildir. Kişinin, uzun süreli sözleşme ile bir risk altına girerek ekonomik özgürlüğünü tehlikeye atıp atmadığına bakılarak bir değerlendirme yapılır.

Konumuz bakımından esas sorun, kısa süreli olarak akdedilen bayilik sözleşmelerinde bayiin nasıl korunacağıdır. Uygulamada rastlanılan bayilik sözleşmeleri çoğunlukla bir yıl için yapılmaktadır. Bu bir yıllık süre pek çok bayilik

sözleşmesi için kısadır. Piyasa koşulları, ülkenin ekonomik yapısı dikkate alındığında, üreticinin genellikle ekonomik açıdan bayiden daha üstün konumda olduğu görülmektedir. Bu nedenle, ekonomik açıdan daha üstün durumda olan üreticinin, kısa süreli sözleşme yapılmasını dayatması haksız ve ölçsüz kabul edilebilecektir. Çünkü üreticinin talep ettiği hazırlık çalışmalarının, faaliyetlerin ve öngörülen yatırımların, kararlaştırılan sözleşme süresi içinde amorti edilmesi mümkün olmayabilir. Oysa bayi bakımından sözleşmenin amacı, yaptığı masrafların bedelini çıkarmak ve kazanç elde etmektir. Bu durumda, sözleşmede öngörülen bir yıllık süre ile sözleşme sırasında yapılması beklenen çalışmalar ve yatırımlar arasında, ölçsüz, dengesiz bir ilişki söz konusu olacaktır. Taraflar arasında sözleşme özgürlüğü çatısı altında ortaya çıkan bu tür sözleşme adaletsizliklerine, özellikle edimler arası dengesizliğe ve dayatma olarak karşımıza çıkan eşitsizliklere müdahale etmek gerekmektedir. Bayilik sözleşmesinde özellikle süreye ilişkin hükümlerin BK. m. 19-20 ve TMK. m. 23 anlamında hukuka, ahlâka ve kişinin ekonomik özgürlüğüne aykırılık teşkil edip etmediğini hâkim değerlendirecektir.

Özellikle, komplike ve nitelikli hazırlık çalışmaları ve yatırımlar gerektiren bayilik sözleşmelerinin kısa süreli olarak akdedilmesi, bu sözleşmelerin yapılma tarzının ahlâka aykırı olduğu ve borçlunun ekonomik özgürlüğünün aşırı derecede ihlal edildiği sonucunu doğurabilir. Bu aynı zamanda, tarafların birbirlerini koruma yükümlülüğünün ihlali anlamına da gelebilir. Bayilik sözleşmesi gibi tarafların yoğun güven ilişkisine ihtiyaç duyduğu sözleşmelerde, tarafların birbirlerini daha yoğun olarak koruma yükümlülüğünün bulunduğu kabul edilmelidir. Bu güven ilişkisine ters düşen kararlaştırmalar, sözleşmenin niteliğine de aykırılık arz eder.

Süreye ilişkin bir diğer sorun da, belirsiz süreli olarak akdedilen bayilik sözleşmesinin olağan sebeple fesih ile sona erdirilmek istemesinde ortaya çıkmaktadır. Tarafların sözleşmede fesih bildirim süresi belirlememesi veya sözleşmede belirlenen fesih bildirim sürelerinin yatırımların amorti edilebilmesi için yeterli olmaması durumunda, her somut olayın şartlarına göre bir fesih süresi belirlenmelidir. Alman ve İsviçre Hukuklarında sözleşmenin olağan fesih ile sona

erdirilmesi durumunda acentelik sözleşmesine ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanabileceği belirtilmiştir. Franchise sözleşmeleri bakımından da adi ortaklık sözleşmesine ait fesih bildirim süreleri kıyasen uygulanmaktadır. Ancak, gerek acente düzenlemesindeki, gerekse adi ortaklık sözleşmesindeki fesih bildirim süreleri bayilik sözleşmeleri bakımından yeterli değildir.

Bu sürelerin, her somut olaya göre belirlenmesi gerekmektedir. Sözleşme konusu malın ve ilgili sektörün özelliklerine göre yapılacak hazırlık çalışmaları, yatırımlar, karşılıklı yükümlülükler farklılık göstereceğinden, bu sözleşmelerin olağan fesih ile sona erdirilmesi durumunda ihtiyaç duyulan fesih bildirim süreleri de farklılık gösterebilecektir. Hâkim tüm bu hususları dikkate alarak hakkaniyete göre bir süre belirlemelidir.

Bayilik sözleşmesinin bir diğer sona erme hali de haklı sebeple fesihtir. Haklı sebeple fesih hakkı, sözleşmenin sürekli borç doğuran bir sözleşme olmasının sonucudur. Güven ilişkisine dayanan bir sözleşmede, bu ilişkiyi çekilmez kılacak haklı bir sebebin ortaya çıkması durumunda, sözleşme herhangi bir fesih bildirim süresine gerek olmadan sona erdirilebilir. Bayilik sözleşmesinde üreticinin mal göndermemesi, bayinin alım yükümlülüğüne ve sözleşmede ayrıca kararlaştırılmışsa asgari alım yükümlülüğüne uymaması, tarafların birbirlerini destekleme özellikle bilgi, belge ve malzeme verme yükümlülüklerine aykırı davranışları, sürümü artırma yükümlülüğüne uyulmaması ve bu doğrultuda yapılacak olan faaliyetleri yerine getirilmemesi, rekabet etmeme yükümlülüğüne aykırı davranılması gibi sebepler sözleşmenin haklı sebeple feshedilmesi sonucunu doğurabilecektir.

Temerrüt, aciz hali, imkânsızlık hallerinde ise bu sebeplerin bayilik ilişkisini çekilmez hale getirip getirmediğine bakılacaktır. Geçici veya bir defaya mahsus ihlallerin sürekli borç ilişkisini sona erdireceğini kabul etmek ağır bir sonuçtur. Sürekli borç doğuran, uzun süreli olmasında tarafların karşılıklı menfaatlerinin bulunduğu bir sözleşme, ufak ve basit aksaklıklar sebebiyle bir anda sona erdirilememelidir. Ancak ortaya çıkan durum, ilişkinin devamını çekilmez hale getiriyorsa, bu noktada, sözleşmeyi haklı sebeple sona erdirme imkânı vardır.

İşlem temelinin çökmesi ile haklı sebep kavramları arasındaki ilişkinin tespiti, sözleşmenin sona ermesi bakımından önem arz etmektedir. İşlem temelinin çökmesi ortaya çıkan bir olgunun, sözleşmeye etkisi farklıdır. Sözleşmenin devamını taraflardan biri için çekilmez hale getiren, taraflar arasındaki güven ilişkisini zedeleyen haklı bir sebep, sözleşmenin tek taraflı irade beyanı ile sona ermesi sonucunu doğuracaktır. İşlem temelinin çöktüğünü ortaya koyan bir olguda ise ilk amaç, sözleşmeyi değişen şartlara uyarlayarak ayakta tutmak, bunun mümkün olmadığı durumlarda sözleşmeyi sona erdirmektir. Her somut olayda, ortaya çıkan sebebin ve koşulların ağırlığına, tarafların hukuki ilişkideki durumlarına göre bir karar verilmesi gerekir. Öncelikle sözleşmenin uyarlanması mümkünse uyarlama yoluna gidilmeli, ancak sözleşmenin devamı hiçbir şekilde mümkün değilse veya uyarlama yoluyla da çekilmezlik ortadan kaldırılamayacaksa sözleşme fesih ile ileriye etkili olarak sona erdirilmelidir.

Bayilik sözleşmesinin sona ermesinin, özellikle bayi üzerinde bir takım ekonomik sonuçları olacaktır. Sözleşmenin süresinin dolması, olağan fesih hakkının kullanılması veya taraflardan birinin ölmesi durumları, akdedilmiş münferit satış sözleşmelerini etkilemez; tarafların bu sözleşmelerden doğan yükümlülükleri yerine getirmeleri gerekir. Diğer taraftan, sözleşmenin haklı sebeple feshedilmesi durumunda, sözleşmenin feshini doğuran haklı sebep münferit satım sözleşmelerinin yerine getirilmemesini de haklı gösterecek nitelikte ise, münferit satım sözleşmelerinin yerine getirilmesi beklenemez.

Bayi, sözleşmeden doğan satım ve sürümü artırma yükümlülüğünü yerine getirmek için sözleşme konusu malları ve bu malların yedek parçalarını stok yapar. Sözleşmenin sona ermesiyle bu stokların elinde kalması durumunda, üretici bu malları, sona erme sebebine göre değişmekle birlikte, geri alma yükümlülüğündedir.

Denkleştirme talebi, Alman ve İsviçre Hukuklarında acente için kabul edilen, acentenin kurmuş olduğu müşteri çevresinin, sözleşmenin sona ermesiyle müvekkile devredilmesi sonucu artık acentenin bu çevreden yararlanamaması nedeniyle ödenen

bir karşılıktır. Alman ve İsviçre Hukuklarında bu karşılığın bayie de verilmesi kıyasen kabul edilmektedir. Türk Hukukunda denkleştirme talebine ilişkin olarak yasal bir düzenleme bulunmamaktadır. Bununla birlikte, Türk Ticaret Kanunu Tasarısının 122. maddesinde acenteye denkleştirme talep etme hakkı tanınmış ve ayrıca hükmün, hakkaniyete aykırı düşmedikçe tek satıcılık ile benzeri diğer sürekli borç ilişkilerinin sona ermesi halinde de uygulanacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla, Tasarının kanunlaşması halinde, Alman ve İsviçre Kanunlarından farklı olarak, acentenin denkleştirme talep etme hakkına ilişkin düzenleme kıyas yoluyla değil, doğrudan bayilik ve münhasır bayilik sözleşmelerine uygulanabilecektir.

Alman Hukukunda maliyetleri karşılanmayan yatırımlar bakımından bayie ayrı bir tazminat ödenmesi konusunda bir görüş oluşmuştur. Türk Hukukunda, sürekli borç ilişkisinin sona ermesi halinde, zarara uğrayan sözleşme tarafı, kusuruyla sözleşmenin sona ermesine neden olan karşı taraftan olumlu zararının tazminini isteyebilir. Bu zararın hesaplanmasında, dürüstlük kuralı gereğince maliyeti karşılanmayan yatırımların bedeli de dikkate alınacaktır.

Türk Hukukunda, bayilik sözleşmeleri konusunda kanuni bir düzenleme olmadığı gibi bir içtihat hukukunun oluştuğu da söylenemez. Bununla birlikte, ekonomik düzen ve ihtiyaçlar göz önünde tutularak, özellikle sözleşme süresi ve bu sürede bayi tarafından gerçekleştirilmesi beklenen yükümlülükler arasında ortaya çıkan dengesizlikler ve adaletsizliklere çözüm getirilmesi gerekir. Bu, sözleşmenin kanuni bir düzenlemeye kavuşturulması ile mümkün olabileceği gibi yerleşmiş bir içtihat hukukunun oluşmasıyla da mümkündür.

## KAYNAKÇA

Akman, Sermet: **Sorumsuzluk Anlaşması**, İstanbul 1976.

Akünel, Teoman: **Türk Medeni Hukukunda Tüzel Kişiler**, İstanbul 1995.

Akyol, Şener: **Dürüstlük Kuralı**, İstanbul 2006.

Akyol, Şener: **Tam Üçüncü Kişi Yararına Sözleşme**, İstanbul 1976.

Altınok-Ormancı, Pınar: “Tek Satıcılık Sözleşmesi’nde Müşteri Tazminatı İsviçre Federal Mahkemesinin 22 Mayıs 2008 Tarihli Kararı (ATF 134 III 497 vd.) Üzerine Düşünceler”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt. 58, Sayı. 3, ss. 451-480.

Altop, Atilla: “Türk Borçlar Kanunu Tasarısı’ndaki Genel İşlem Koşulları Düzenlemesi”, **Prof. Dr. Ergon Çetingil ve Prof. Dr. Rayegan Kender’e 50. Birlikte Çalışma Yılı Armağanı**, İstanbul 2007, ss. 254-260.

Aral, Fahrettin: **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, 5. Baskı, Ankara 2003.

Arkan, Sabih: **Ticari İşletme Hukuku**, Ankara 2008.

Arslanlı, Halil: **Kara Ticareti Hukuku Dersleri, Umumi Hükümler**, İstanbul 1960.

Atamer, Yeşim: “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”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt. LV, Sayı 4 (1997), ss. 355–361.

Atamer, Yeşim: **Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu Çerçevesinde Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi**, İstanbul 1999 (Genel İşlem Şartları).

Atamer, Yeşim: “Sözleşme Boşluklarının Hâkim Tarafından Doldurulması Sorununa İlişkin Düşünceler”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: LXIII, Sayı: 1–2, 2005, ss. 171–191 (Sözleşme Boşluklarının Doldurulması).

Ateş, Derya: **Borçlar Hukuku Sözleşmelerinde Genel Ahlâka Aykırılık**, Ankara 2007.

Ayan, Özge: **Acentenin Denkleştirme Talep Etme Hakkı**, Ankara 2008.

Aybay, Aydın: **Borçlar Hukuku Dersleri**, İstanbul 2000.

Ayrancı, Hasan: **Ön Sözleşme**, Ankara 2006.

Barlas, Nami: **Para Borçlarının İfasında Borçlunun Temerrüdü ve Bu Temerrüt Açısından Düzenlenen Genel Sonuçlar**, İstanbul 1992.

Barlas, Nami: Çerçeve Sözleşme Kavramı ve Çerçeve Sözleşmelerinin Özellikleri, **Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu’na 65. Yaş Günü Armağanı**, İstanbul 2001. ss. 63-88.

Barlas, Nami “Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağının Alman Medeni Kanunundaki Düzenleme Tarzı ve Eleştirisi”, **Makalelerim Cilt I**, İstanbul 2008. ss. 807-828.

Başpınar, Veysel: **Borç Sözleşmelerinin Kısmi Butlanı**, Ankara 1998.

Baudenbacher, Carl: “Anspruch auf Kundschaftsensschädigung bei gesetzlich nicht geregelten Absatzmittlungsverträgen?”, in **Festschrift für Walter Schlupe**, 1988, ss. 81-93.

Baumbach, Adolf, Klaus J. Hopt: **Handelsgesetzbuch**, 33. Auflage, 2008.

Baysal, Başak: **Sözleşmenin Uyarlanması**, İstanbul 2009.

Bielefeld, Hans-Jürgen Hikel: **Der Ausgleichsanspruch des Handelsvertreters und des Vertragshändlers**, Frankfurt am Main, 1985.

Bilge, Necip: “Cezai Şart”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, No: 124, **Ahmet Esat Arsebük’ün Aziz Hatırasına Armağan**, Ankara 1958, ss. 37-128.

Bucher, Eugen: **Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil**, 2. Auflage, Zürich 1988.

Bucher, Eugen: Berner Kommentar **Berner Kommentar, Die Natürlichen Personen** ZGB Art. 27, 3. Auflage, 1993.

Buz, Vedat: “Gabin halinde Edimler Arasındaki Aşırı Oransızlığın Giderilerek Sözleşmenin Ayakta Tutulması”, **Batider**, XIX (1998), S.4, ss. 53- 82.

Buz, Vedat: **Yenilik Doğuran Haklar**, Ankara 2005.

Büyükay, Yusuf, Murat Doğan: “Akaryakıt Bayilik Sözleşmelerindeki İntifa Hakkı Kurulması Şartının Rekabet Hukuku Açısından Değerlendirilmesi”, **Fırat Öztan’a Armağan**, ss. 533-565.

Canaris, Claus-Wilhelm: **Handelsrecht**, 24. Auflage, München 2006.

Cherpillod, Ivan: “La Fin Des Contrats De Distrubition”, Ivan Cherpillod, Nicholas Iynedjian, Pierre- Alain Killias, Guy Mustaki, Jean- Marc Rapp (Ed.), **Les Contrat De Distrubition Quelques Aspects Juridiques, Mélanges Offerts au Proffeseur, François Dessemontet à l’occasion de ses 50 ans**, Lausanne 1998, ss. 429-488.

Cotti, Lukas: **Das Vertragliche Konkurrenzverbot Voraussetzungen, Wirkungen, Schranken**, 2001.

Creutzig Susanne: “Investitionsersatzanspruch des Vertragshändlers: Vergessen, obwohl existenznotwendig?”, **NJW** 2002 Heft 47. ss. 3430- 3436.

Demir- Gökyayla, Cemile: **Milletlerarası Özel Hukukta Tek Satıcılık Sözleşmesi (Münhasır Bayilik Sözleşmeleri)**, Ankara 2005.

Doğan, Gül: **Ön Sözleşme (sözleşme yapma vaadi)**, İstanbul 2006.

Doğanay, İsmail: **Türk Ticaret Kanunu Şerhi**, 3.Bası, Ankara 1990.

Domaniç, Hayri: **Türk Ticaret Kanunu Şerhi**, C. I, İstanbul 1988.

Dural, Mustafa: **Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkânsızlık**, İstanbul 1976.

Dural, Mustafa, Tufan Ögüz: **Türk Özel Hukuku Cilt II Kişiler Hukuku**, İstanbul 2002.

Ebenroth, Carsten-Thomas: **Absatzmittlungsverträge im Spannungsverhältnis von Kartell-und Zivilrecht**, Konstanz 1980.

Ebenroth, Carsten Thomas, Karlheinz Boujong, Detlev Joost, Lutz Strohn: **Handelsgesetzbuch**, 2. Auflage, München 2008.



Ehinger, Kristian: **Die Beendigung der Geschäftsbeziehungen zum Automobil-Vertragshändler durch den Automobilhersteller**, Göttingen 1969.

Ekinci, Hüseyin: **Doktrin ve Uygulamada Cezai Şart**, Ankara 2004.

Engin, İlkey: “İfa Uğruna Edim”, **Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu’na 65. Yaş Günü Armağani**, ss. 839–862.

Ensthaler, Jürgen, Dagmar Gesmann-Nuissl, Martin Stopper: “Ausgleichsansprüche des Kfz-Vertragshändlers für drittbestimmte Investitionen und den Kundenstamm bei ordentlichen Kündigung oder Herabstufung” **Der Betrieb Heft 5**, 2003, ss. 257-267.

Erdem, Ercüment: “Tek Satıcılık Sözleşmesinde Denkleştirme Talebi (Müşteri Tazminatı)”, **Bilgi Toplumunda Hukuk, Ünal Tekinalp’e Armağan, Cilt I, Ticaret Hukuku**, İstanbul 2003, ss. 91-120.

Eren, Fikret: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 11. Baskı, İstanbul 2009.

Ergüne, M. Serkan: “Reform Sonrası Alman Medeni Kanununda İmkânsızlık Halleri ve Sonuçları, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: LXII, Sayı:1–2, ss. 351-381.

Erman, Hasan :“Borçlar Hukukunda Akit Serbestisi ve Genel Olarak Sınırlamaları”, **İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C, 38, 1973, ss. 601–620.

**European Contract Law, Materials for a Common Frame of Reference: Terminology, Guiding Principles, Model Rules**, Produced by Association Henri Capitant de la Culture Juridique Française and Société de Législation Comparée, 2008.

Everaert, Joost: “Termination of Distribution Agreements with Belgian Distributors”, **International Company and Commercial Law Review (ICCLR)**, 1991, 2(5), ss. 172–175.

Fellman, Walter: **Kommentar zumschweizerischen Privatrecht Band VI: Obligationenrecht 2. Abteilung: Die einzelnen Vertragsverhältnisse 4. Teilband: Der Einfache Auftrag Art. 394–406 OR**, Bern 1992.

Feyzioğlu, Feyzi Necmeddin: **Borçlar Hukuku Hususi Kısım, Akdin Muhtelif Nevileri Cilt I**, İstanbul 1970.

Feyzioğlu, Feyzi Necmeddin: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt II**, İstanbul 1977.

Fikentscher Wolfgang, Heinemann Andreas: **Schuldrecht**, 10. Auflage, Berlin 2006.

Finger, Peter: “Die Stellung Des Vertragshändlers bei Beendigung des Vertrages”, **Der Betrieb**, 1970, Nr.4, ss.141-148.

Foth, Dietmar: **Der Ausgleichsanspruch des Vertragshändlers**, Berlin 1985.

Foth, Dietmar: “Der Investitionsersatzanspruch des Vertragshändlers (Vorschlag einer funktionsgerechten Lösung des Problems nicht-amortisierter Investitionen bei Beendigung von Vertragshändler-Verträgen)”, **Betriebs Berater Heft.19**, 1987, ss.1270-1281.

Fountoulakis, Christiana: “Zur Kundschaftsentschädigung bei Beendigung eines Alleinvertriebsvertrags (Vertragshändlervertrags) Anmerkungen zu BGE 4A\_6172008 vom 22.5.2008”, **Recht 2008**, ss. 221–226.

Franko, Nisim: **Şeref ve Haysiyete Tecavüzden Doğan Manevi Zararın Tazmini**, Ankara 1973.

Gauch Peter, Walter R. Schlupe, Jörg Schmid: **Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil** Band. I, Zürich 1998.

Gauch Peter, Viktor Aepli, Hugo Casanova: **Schweizerisches Obligationenrecht Besonderer Teil mit Einschluss des Handels-und Wertpapierrechts** (Art. 184–1186), 3. Auflage, Zürich 1993.

Gauch, Peter: **System Der Beendigung Von Dauerverträgen**, 1968.

Gauch, Peter: “Der Auftrag, Der Dauervertrag und Art. 404 OR Ein Kurzbeitrag zur Rechtsprechung des Bundesgerichts”, **Schweizerische Juristen Zeitung 101**, (2005), ss. 520-525.

Gautschi, Georg: **Kommentar zum schweizerischen Privatrecht Band VI: Obligationenrecht, 2. Abteilung: Die einzelnen Vertragsverhältnisse 5. Teilband: Der Kreditbrief und der Kreditauftrag, der Maklervertrag, der Agenturvertrag, die geschäftsführung ohne Auftrag Art 407-424 OR**, Bern 1964.

Gautschi, Georg: **Kommentar zumschweizerischen Privatrecht Band VI: Obligationenrecht 2. Abteilung: Die einzelnen Vertragsverhältnisse 4. Teilband: Der Einfache Auftrag Art. 394-406 OR**, Bern 1971.

Genç Arıdemir, Arzu: **Sözleşmeye Aykırılıktan Doğan Manevi Tazminat**, İstanbul 2008.

Genç, Yasemin: “Türk Hukukunda Distribütörlük Sözleşmeleri” **Rekabet Kurumu Perşembe Konferansları**, Ankara 2001, ss. 147–180.

Genzow, F. Christian: **Vertragshändlervertrag, Praxis-Leitfaden für Hersteller, Vertragshändler und ihre Berater**, Köln 1996.

Giritlioğlu, Necla: **Dürüstlük Kuralları, Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı, Özellikle Şekil Eksikliğinden Dolayı Geçersizliğin Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı ile Sınırlandırılması**, İstanbul 1989.

Glanzmann, Andreas: **Der Alleinvertriebsvertrag im schweizerischen Kartellrecht unter vergleichender Heranziehung des EG-rechts**, Diss., St.Gallen, 1991.

Gökyayla, K. Emre: **Avukatlık Sözleşmesinin Avukatın Azli ve İstifasıyla Sona Ermesi**, Ankara 2007.

Guhl, Theo, Alfred Koller, Jean Nicolas Druey: **Das Schweizerische Obligationenrecht**, 8. Auflage, Zürich 1991.

Gümüş, M. Alper: **Borçlar Hukuku Özel Hükümler Cilt I**, İstanbul 2008.

Gürzumar, Osman Berat: **Franchise Sözleşmeleri ve Bu Sözleşmelerin Temelini Oluşturan “Sistem”lerin Hukuken Korunması**, İstanbul 1995.

Gürzumar, Osman Berat: “2002/2 sayılı Rekabet Kurulu Tebliği Çerçevesinde Dikey Anlaşmalar”, **Prof. Dr. Fahiman Tekil’in Anısına Armağan**, İstanbul 2003, ss. 210- 272. (Dikey Anlaşmalar).

Gürzumar, Osman Berat: **Zorunlu Unsur Doktrinine Dayalı Sözleşme Yapma Yükümlülüğü**, Ankara 2006. 2/202.

Gürzumar, Osman Berat, Kerem Cem Sanlı: “Akaryakıt Bayileri ile Akaryakıt Dağıtım Şirketleri Arasında Akdedilen Bayilik ve İntifa Hakkı Sözleşmelerinin 4054 Sayılı Kanun’un 4. Maddesine Aykırı Kabul Edilmesi İhtimalinde Ortaya Çıkacak Özel Hukuk Sorunları Hakkında”, **Prof. Dr. Hüseyin Ülgen’e Armağan**, 2007, ss. 549–577.

**Handelsgesetzbuch Grosskommentar**, begründet von Hermann Staub, Erster Band Einleitung; §§ 1–104, 1995.

**Handelsgesetzbuch Kommentar zu Handelsstand, Handelsgesellschaften, Handelsgeschäften und besonderen Handelsverträgen (ohne Bilanz-, Transport- und Seerecht)**, herausgegeben von Volker Röhricht, Friedrich Graf v. Westphalen, 3. neu bearbeitete Auflage, 2008.

Hartmann, Jürg E.: **Vertriebsverträge im internationalen Kontext**, Schulthess 2007.

Hartmann Jürg E., Bernhard, F. Meyer-Hauser: **Der Alleinvertriebsvertrag und seine vertrags- und wettbewerbrechtlichen Aspekte mit Muster-**

**Alleinvertriebsvertrag, Verlag des Schweizerischen Kaufmännischen Verbandes, Zurich 1984.**

Hatemi, Hüseyin, Rona Serozan, Abdülkadir Arpacı: **Borçlar Hukuku Özel Bölüm**, İstanbul 1992.

Hatemi, Hüseyin: **Borçlar Hukuku Fasiküller**, İstanbul.

Hatemi, Hüseyin: **Kişiler Hukuku**, İstanbul 2005.

Hatemi, Hüseyin: **Medeni Hukuka Giriş**, İstanbul 2004.

Hatemi, Hüseyin: **Hukuka ve Ahlâka Aykırılık Kavramı ve Sonuçları, Özellikle BK. m. 65 Kuralı**, İstanbul 1976 (Hukuka ve Ahlâka Aykırılık).

Hatemi, Hüseyin: **Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku**, İstanbul 1998.

Havutçu, Ayşe: **Tam İki Tarafa Borç Yükleyen Sözleşmelerde Temerrüt ve Müsbet Zararın Tazmini**, İzmir 1995.

Havutçu, Ayşe: **Açık İçerik Denetimi Yoluyla Tüketicinin Genel İşlem Şartlarına Karşı Korunması**, İzmir 2003.

Hesselink, Martijn W., Jacobien W. Rutgers, Odavia Bueno Diaz, Manola Scatton, Muriel Veldman: **Commercial Agency, Franchise and Distribution Contracts**, 2005.

Honsell, Heinrich: **Schweizerisches Obligationenrecht Besonderer Teil**, Bern 2006.

Honsell, Henrich, Nedim Peter Vogt, Wolfgang Wiegand: **Basler Kommentar, Obligationenrecht I, Art. 1-529 OR**, 4. Auflage, 2007.

Hopt, Klaus J.: **Vertrags- und Formularbuch zum Handels-, Gesellschafts- und Bankrecht**, 3. neubearbeitete und erweiterte Auflage, München 2007.

Hürlimann, Roland: **Teilnichtigkeit von Schuldverträgen**, Freiburg Schweiz, 1984.

İmregün, Oğuz: **Kara Ticareti Hukuku Dersleri Genel Hükümler-Ortaklıklar-Kıymetli Evrak**, İstanbul 1996.

İnan, Nurkut: "Tek Satıcılık Sözleşmesi ve Üçüncü Kişiler", **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, Aralık 1993, ss. 55-77.

İşgüzar, Hasan: **Tek Satıcılık Sözleşmesi**, Ankara 1989.

İşgüzar, Hasan: “3444 Sayılı Kanunla Değiştirilen Borçlar Kanununun 49. Maddesine Göre Kişilik Hakkının İhlali Nedeniyle Manevi Tazminat Davasının Şartları”, **Ankara Barosu Dergisi**, Aralık 1990, S.6, s. 855-876.

Jauernig, Othmar: **Bürgerliches Gesetzbuch mit Allgemeinem Gleichbehandlungsgesetz (Auszug) Kommentar**, 12., neubearbeitete Auflage, Verlag C. H. Beck München 2007.

Kaboğlu, İbrahim: **Özgürlükler Hukuku**, İstanbul 2002.

Kaplan, İbrahim: **Hâkimin Sözleşmeye Müdahalesi**, 2. bası, Ankara 2007.

Karahan, Sami: **Ticari İşletme Hukuku**, 15. Baskı, 2009.

Karasu, Rauf: “Türk Ticaret Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’na Göre Acentanın Denkleştirme Talebi”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 57, Sayı 4, 2008, ss.283-318.

Karayalçın, Yaşar: **Ticaret Hukuku Dersleri**, Ankara 1968.

Kayıhan, Şaban: **Türk Hukukunda Acentelik Sözleşmesi**, Ankara, 2003.

Keller, Max, Christian Schöbi: **Allgemeine Lehren des Vertragsrechts**, Band 1, Basel 1998.

Kender, Rayegan: “Sigorta Acentelerinin Hakları”, **Sigorta Hukuku Dergisi**, 1998.

Kınacıoğlu, Naci: **Acente ve Acentelik Sözleşmesi**, Ankara 1963.

Kırca, Çiğdem: **Franchise Sözleşmesi**, Ankara t.y.

Kloubert, Ulrich: **Die absatzstrategisch orientierte Vertragsgestaltung von Automobil-Vertragshändler-Verträgen unter besonderer Berücksichtigung der Sach-, Konflikt- und Integrationsregelungen**, 1987.

Kocaağa, Köksal: **Türk Özel Hukukunda Cezai Şart (BK. m. 158-161)**, Ankara 2003.

Kocayusufpaşaoğlu, Necip: **Borçlar Hukuku Genel Bölüm 1. Cilt Borçlar Hukukuna Giriş, Hukuki İşlem, Sözleşme**, İstanbul 2008 (Borçlar Hukuku Genel Bölüm).

Kocayusufpaşaoğlu, Necip: “Değişik Kısmi Hükümsüzlük ve Genişletilmiş Kısmi Hükümsüzlük Kavramları ile İlgili Düşünceler”, **Selim Kaneti’ye Armağan**, İstanbul 1996, ss. 25-33 (Değişik Kısmi Hükümsüzlük).

Kocayusufpaşaoğlu, Necip: “İşlem Temelinin Çökmüş Sayılabilmesi için Sosyal Felaket Olarak Nitelenebilecek Olağanüstü Bir Olayın Gerçekleşmesi Şart Mıdır?” **Prof. Dr. Kemal Oğuzman’ın Anısına Armağan**, İstanbul 2000, ss. 503-514 (İşlem Temeli).

Kocayusufpaşaoğlu, Necip: **Güven Nazariyesi Karşısında Borç Sözleşmelerinde Hata Kavramı**, İstanbul 1968 (Hata).

Kocayusufpaşaoğlu, Necip: “Kişilik Haklarını Koruyan Manevi Tazminat Davasına İlişkin Yeni Gelişmeler (MK. 24, BK, 49)”, **Sorumluluk Hukukunda Yeni Gelişmeler I. Sempozyumu**, Ankara 21-22 Ekim 1977, ss. 141-180 (Manevi Tazminat Davasına İlişkin Yeni Gelişmeler).

Koç, Nevzat: **İsviçre Türk Hukukunda Alacaklının Temerrüdü**, Ankara 1991.

Koller, Ingo, Wulf – Henning Roth, Winfried Morck: **Handelsgesetzbuch**, 6. Auflage, 2007.

Koyuncuoğlu, Tennur: **Türk ve İsviçre Hukukunda Borcun Yenilenmesi (Novatio)**.

Kramer, Ernst: **Neue Vertragsformen der Wirtschaft: Leasing, Factoring, Franchising**, 2. Auflage, 1992.

Kramer, Ernst A.: **Das Obligationenrecht**, Band VI 1. Abteilung, Allgemeine Bestimmungen, 2. Teilband Unterteilband 1a, Inhalt des Vertrages, Kommentar zu Art. 19-22 OR, Bern, 1991.

Kramer, Ernst, Bruno Schmidlin: **Das Obligationenrecht, Band VI, 1. Abteilung Allgemeine Bestimmungen 1. Teilband, Allgemeine Einleitung in das schweizerische Obligationenrecht und Kommentar zu Art. 1–18**, Bern 1986.

Kuhn, Moritz: “Der Alleinvertriebsvertrag (AVV) im Verhältniss zum Agenturvertrag (AV)”, **Festschrift für Max Keller zum 65. Geburtstag**, Zürich 1989. ss. 81-92.

Kuntalp, Erden: **Ard Arda Teslimli Satım Akdi**, Ankara 1968.

Kuntalp, Erden: **Karışık Muhtevah Akit**, Ankara 1971.

Küstner, Wolfram, Karl- Heinz Thume: **Handbuch des gesamten Außendienstrechts**, Band 3, 2. Auflage, 1998.

Larenz, Karl, Manfred Wolf: **Allgemeiner Teil Des Bürgerlichen Rechts**, 9. neubearbeitete und erweiterte Auflage, 2004.

Larenz, Karl: **Lehrbuch des Schuldrechts Band II/1 Besonderer Teil**, 13. Auflage, 1986.

Liebmann, Hanno: **Vertriebsverträge in der EU Wettbewerbsrechtliche Grundlagen**, Wien 1998.

Liesegang, Helmuth: **Vertriebsverträge für Handelsvertreter, Kommissionäre, Verkaufsreisende und Vertragshändler**, 3. Auflage, 1991.

Martinek, Michael: **Aktuelle Fragen des Vertriebsrechts**, Köln 1992.

Martinek, Michael, Franz- Jörg Semler, Stefan Habermeier: **Handbuch des Vertriebsrechts**, 2. Auflage, München 2003.

Martinek, Michael: “Vom Handelsvertreterrecht zum Recht der Vertriebssysteme”, **Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht** 161, 1997, ss. 67-101.

Meyer, Christian Alexander: **Der Alleinvertrieb, Typus, Vertragsrechtliche Probleme und Qualifikation im IPR**, St. Gallen, 1990.

Minjauw, Harold: “The Relationship between the Belgian 1961 Act on the Termination of Exclusive Distribution Agreements and Arbitration”, **International Business Law Journal (IBLJ)**, 2007, 1, ss. 3-15.

Mondini, Andrea, Manuel Liatowitsch: “Jederzeitige Kündbarkeit von Aufträgen schadet dem Dienstleistungsstandort Schweiz Zeit für eine Praxisänderung zu Art. 404 OR”, **AJP/PJA** 2009, ss. 294–300.

**Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch**, Band 1, §§ 1–104, München 1996.

**Münchener Vertragshandbuch**, Band 3, Wirtschaftsrecht II, 6. neu bearbeitete, München 2009.

**Münchener Vertragshandbuch**, Band. 4. Wirtschaftsrecht III, 6. neubearbeitete Auflage, München 2007.

Niebling, Jürgen: **Vertragshändlerrecht**, Köln, 2007.

Oğuzman, Kemal, Nami Barlas: **Medeni Hukuk, Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar**, İstanbul 2010.

Oğuzman, Kemal, Turgut Öz: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul 2009.

Oğuzman, Kemal, Özer Seliçi, Saibe Oktay-Özdemir: **Kişiler Hukuku, (Gerçek ve Tüzel Kişiler)**, İstanbul 2009.

Okday, Saibe: “İsimsiz Sözleşmelerin Geçerliliği, Yorumu ve Boşluklarının Tamamlanması”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: LV, Sayı:1-2, Yıl:1995-1996, ss. 263-296 (İsimsiz Sözleşmeler).

Okday, Saibe: “Uzun Süreli Sözleşmelerin Geçerliliği ve Sona Erme Düzeni”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası Prof. Dr. Türkan Rado’ya Armağan**, C. LV, S.3, 1997, ss. 209-234.

Okday-Özdemir, Saibe: “Teminat Amaçlı Alacak Devri ve Toptan Temlik Sözleşmeleri”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: LVII, 1999, Sayı:1-2, ss. 265-299.

Okutan, Gül: “Acenta”, 40. Yılında Türk Ticaret Kanunu, İstanbul 1997. ss. 30-38.

Öz, Turgut: **Öğreti ve Uygulamada Sebepsiz Zenginleşme**, İstanbul 1990.

Özon, Mustafa Nihat: **Büyük Osmanlıca-Türkçe Sözlük**, 1959.

Paetzold, Veronika: **Alleinvertriebsvertrag Deutschland-Schweiz**, Zurich 2006.

Peuter, Stanislas: “Legal Issues When Setting Up or Terminating a Trade Relationship in Belgium” **International Business Law Journal (IBLJ)**, 1993, 5, ss. 597-635.

Poroy, Reha, Hamdi Yasaman: **Ticari İşletme Hukuku**, İstanbul 2004.

Rapp, Jean-Marc: “Typologie des contrats de distribution”, Ivan Cherpillod, Nicholas Iynedjian, Pierre- Alain Killias, Guy Mustaki, Jean- Marc Rapp (Ed.), **Les Contrat De Distrubition Quelques Aspects Juridiques, Mélanges Offerts au Professeur, François Dessemontet á l’occasion de ses 50 ans**, Lausanne 1998, ss. 34-45.

Renz, Günther: **Das Rechtsverhältnis zwischen dem Vertragshändler und seinem Lieferanten**, Heidelberg 1966.

Rittner, Fritz: “Vertragshändler und Vertragshändlervertrag”, **Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht** 135 (1971), ss. 62-77.

Sandrock, Otto: “Kaufmännische Vertriebsorganisationen und ihre Einordnung in die Systematik des HGB”, **Festschrift für Peter Raisch zum 70. Geburtstag**, München 1993, ss. 167-287.

Sanlı, Kerem Cem: “Rekabet Kurulu’nun Kararları Işığında Eşik Sisteminde Dikey Anlaşmalara Olası Yaklaşım”, Kerem Cem Sanlı (Ed.) **Rekabet Hukuku ve Dikey Anlaşmalar 2002/2 sayılı Grup Muafiyeti Tebliği’nde Eşik Sistemine Geçiş Olası Sorunlar ve Çözüm Önerileri**, İstanbul 2009, ss. 75-194.



Sarı, Suat: **Vekalet Sözleşmesinin Tek Taraflı Olarak Sona Erdirilmesi**, İstanbul 2004.

Schluep, Walter R.: **Der Alleinvertriebsvertrag Markstein der EWG-Kartellpolitik**, Bern 1966.

Schluep, Walter R.: **Schweizerisches Privatrecht VII/2**, 1979.

Schmidt, Karsten: **Handelsrecht**, 5. neubearbeitete Auflage, 1999.

Schriefers, Marcus: “Lagerrücknahme bei Vertragsbeendigung des Händlervertrages”, **Betriebs Berater**, 1992, ss. 2158-2161.

Schwenzer, Ingeborg: **Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil**, Bern 2006.

Schwytz, Ingo: **Vertragshändlerverträge Mit einer Einführung zur Stellung des Vertragshändlers beim Absatz von Waren**, Heidelberg 1998.

Seliçi, Özer: **Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi**, İstanbul 1976.

Seliçi, Özer: **Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi**, İstanbul 1976.

Serozan, Rona: “Kişilik Hakkının Korunmasıyla İlgili Bazı Düşünceler”, **Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi**, 1977, Yıl:2, Sayı:14, ss. 93-112.

Serozan, Rona: **Tüzel Kişiler Özellikle: Dernekler ve Vakıflar**, İstanbul 1994 (Tüzel Kişiler).

Serozan, Rona: **Borçlar Hukuku Özel Bölüm**, İstanbul 2002.

Serozan, Rona: **Borçlar Hukuku Genel Bölüm III (İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme)**, İstanbul 2006.

Serozan, Rona: **Sözleşmeden Dönme**, 2. Bası, İstanbul 2007.

Serozan, Rona: “Karşılıklı Sözleşmelerde Baştan Dayatılmış veya Sonradan Oluşmuş Edimler Arası Dengesizliğin Uyarılma Yoluyla Düzeltilmesi-Kronolojik Açından Ayrımlı Olguları Ortak Bir Rejime Bağlama Denemesi” **Prof. Dr. Kemal Oğuzman’a Armağan**, İstanbul 2000, ss. 1013-1030 (Karşılıklı Sözleşmelerde Edimler Arası Dengesizlik).

Serozan, Rona: “BK. Tasarısı’nın Eksiklik ve Aksaklıklarının İfa ve İfa Engelleri Hukuku Alanından Örneklerle Sergilenmesi”, **Hukuki Perspektifler Dergisi**, Mayıs 2006, S. 6, ss. 38-51.

Serozan, Rona: “Manevi Tazminat İstemine Değişik Bir Yaklaşım”, **Prof. Dr. Haluk Tandoğan’ın Hatırasına Armağan**, Ankara 1990, ss. 67-101.

Sirmen, Lale: “Modern Hukukta Sözleşme Kavramı ve Türk Hukuku”, **Prof. H.C. Oğuzoğlu’na Armağan**, Ankara 1972, ss. 441-472.

Sommer, Björn: **Vertragsgestaltung bei Vertriebssystemen im internationalen Vergleich** (Handelsvertreter, Kommissionsvertrieb, Franchising, Vertragshändler), Düsseldorf 2000.

Soyer, Polat: **Rekabet Yasağı Sözleşmesi (BK md. 348-352)**, Ankara 1994.

Staub, Hermann: **Handelsgesetzbuch**, Zweiter Band §§ 48–104, 5., neu bearbeitete Auflage, De Gruyter Recht, Berlin 2008.

Stumpf, Herbert: **Der Vertragshändlervertrag**, unter Einschluss des EG-Kartellrechts Heidelberg 1979.

Stumpf, Herbert, Matthias Jaletzke, Jörg- Martin Schultze: **Der Vertragshändlervertrag**, Heidelberg 1997.

Tandoğan, Haluk: **Garanti Mukavelesi (Mahiyeti ve Benzeri Hukuki Münasebetlerden Tefriki)**, Ankara, 1959.

Tandoğan, Haluk: **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Cilt I/2, Kira ve Ödünç Verme (Ariyet, Karz) Sözleşmeleri**, Ankara 1985.

Tandoğan, Haluk: **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Cilt: II İstisna (Eser) ve Vekâlet Sözleşmeleri Vekâletsiz İş Görme Kefalet ve Garanti Sözleşmeleri**, Ankara 1987.

Tandoğan, Haluk: **Borçlar Hukuku Özel Hükümler Özel Borç İlişkileri, Cilt I/1, Kendisine Özgü Yapısı Olan ve Karma Sözleşmeler, Satış ve Çeşitleri, Trampa, Bağışlama**, 6. Bası, Ankara 1990.

Tekinalp, Gülören: **Acente Sözleşmesine Uygulanan Kanunlar İhtilafı Kuralı**, Ankara 1972.

Tekinalp, Ünal: “Türk Hukukunda Acentanın Portföy Akçası Talebi”, **Ali Bozer’e Armağan**, Ankara 1998.

Tekinay, Selahattin Sulhi, Sermet Akman, Haluk Burcuoğlu, Atilla Altop, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul 1993.

Teoman, Ömer: “Tek Satıcılık Hakkının Üçüncü Kişiler Tarafından İhlali Durumunda Haksız Rekabete İlişkin Kuralların Uygulanma Olanığı”, **Otuz Yıl Ticaret Hukuku, Tüm Makalelerim**, Cilt II, Makale 56, 2001, ss. 187-244.

Teoman, Ömer: “(132), Tek Satıcılık – Portföy Tazminatı, Hukuki Mütalaa”, **Yaşayan Ticaret Hukuku Cilt I, Hukuki Mütalalar** Kitap 11: İstanbul 2003, ss. 51-83.

Thume, Karl-Heinz: “Neues zum Ausgleichsanspruch des Handelsvertreters und des Vertragshändlers”, **Betriebs Berater**, 1994, ss. 2358–2362.

Topçuoğlu, Metin: **Rekabet Hukuku Açısından Acentelik ve Dağıtım Sözleşmeleri**, Ankara 2006.

Topçuoğlu, Metin: “İnhisar (Tekel) Kaydı İçeren Acentelik, Tek Satıcılık ve Franchising Sözleşmelerinde Aktif ve Pasif Satışlar”, **Rekabet Dergisi**, S. 18, ss. 3-60. (Aktif ve Pasif Satışlar)

Tunçomağ, Kenan: **Borçlar Hukuku Cilt I, Genel Hükümler**, İstanbul 1976.

Tunçomağ, Kenan: **Borçlar Hukuku II. Cilt: Özel Borç İlişkileri**, İstanbul 1967.

Tunçomağ, Kenan: **Türk Hukukunda Cezai Şart**, İstanbul 1963.

**Türk Hukuk Lügatı**, Ankara 1991.

Ulmer, Peter: **Der Vertragshändler**, München 1969.

Uyan, Göktürk: “Çerçeve Sözleşme Kavramı ve Genel Kredi Sözleşmesi Kavramı ile İlişkisi”, **İstanbul Barosu Dergisi**, C.79, S. 4, 2005, ss. 1129-1143.

Ülgen, Hüseyin, Ömer Teoman, Mehmet Helvacı, Abuzer Kendigelen, Arslan Kaya, N. Füsün Nomer Ertan: **Ticari İşletme Hukuku**, İstanbul 2006.

Vetsch, Johannes, Hans Caspar von der Crone: “Die Kundschaftsentschädigung in Vertriebssystemen, Entscheid des Schweizerischen Bundesgerichts 4A\_61/2008 ( BGE 134 III 497) vom 22. Mai 2008, i.S. X und Y (Beschwerdeführer) gegen Z SA (Beschwerdegegnerin)”, **SZW** 2009, ss. 79-93.

Von Büren Roland, Hans Peter Walter: “Die wirtschaftsrechtliche Rechtsprechung des Bundesgerichts im Jahr 2008”, **ZBJV** 2009. ss. 856-885.

Von der Crone, Hans Caspar: **Rahmenverträge**, Zürich 1993.

Von Tuhr, Andreas: **Borçlar Hukukunun Umumi Kısımı Cilt I,II**, (çev.) Cevat Edege, Ankara 1983.

Wauschkuhn, Ulf: **Der Vertragshändlervertrag** (nebst Ausgleichsanspruch, ohne Kfz-Vertrieb), München 2003.

Weber, Martin: Der Optionsvertrag, **Juristische Schulung Heft.4** (1990), ss. 249–256.

Weber, Rolf H.: “Rahmenverträge als Mittel zur rechtlichen Ordnung langfristiger Geschäftsbeziehungen”, **Zeitschrift für Schweizerisches Recht**, 106 I (1987), ss. 403- 434.

Weber, Rolf H.: **Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht Band VI: 1.Abt. 5. Teilband. Art. 97-109 OR**, 2000.

Westphal, Bernd: **Vertriebsrecht** Band. 1: Handelsvertreter, 1998.

Wiegand, Wolfgang: **Obligationenrecht-Besondere Vertragserhältnisse Schweizerische Privatrecht VII/6 Der Auftrag und die Geschäftsführung ohne Auftrag**, Basel 2000.

Yavuz, Cevdet: **Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, İstanbul 2007.

Zevkliler, Aydın: **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, Ankara 2008.

[www.rekabet.gov.tr](http://www.rekabet.gov.tr) (Rekabet Terimleri Sözlüğü)

<http://eur-lex.europa>.

[www.hukukturk.com](http://www.hukukturk.com)



## ÖZGEÇMİŞ

**Adı-Soyadı:** Ayşe Nilay Şenol

**Doğum Yeri ve Tarihi:** İstanbul, 1979.

**Öğrenim Durumu:** İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 1997-2001 Lisans.

Marmara Üniversitesi Avrupa Topluluğu Enstitüsü, Avrupa Birliği Hukuku, 2001-2004 Yüksek Lisans. Tez konusu: “The Protection of Computer Programs in Turkish Law on Intellectual and Artistic Works”.

İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Özel Hukuk, 2004-2010 Doktora. Tez Konusu: “Bayilik Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Sona Ermenin Sonuçları”.

**İş Deneyimi:** İstanbul Ticaret Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Özel Hukuk Anabilim Dalı, Medeni Hukuk Araştırma Görevlisi, 2003-2006.

T.C. Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Özel Hukuk Anabilim Dalı, Medeni Hukuk Öğretim Görevlisi, 2006- (Halen devam etmekte).