

## <sup>H</sup>6102 SAYILI YENİ TÜRK TİCARET KANUNU'NA GÖRE ACENTENİN SÖZLEŞME SONRASI REKABET YASAĞI ANLAŞMASI

Yrd. Doç. Dr. Yaşar Can GÖKSOY\*

### I. GİRİŞ ve KONUNUN SINIRLANDIRILMASI

Acentenin sözleşme sonrası rekabet yasağı anlaşması, Türk hukukunda ilk olarak, 6102 sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun 123.maddesi ile bir yasal düzenlemeye kavuşturulmuştur. Bu hüküm, Yeni TTK m. 123 hükmünün madde gerekçesinde de belirtildiği üzere, Alman Ticaret Kanunu'nun 90a paragrafından (§ 90a HGB) alınmıştır.

Bu çalışmadaki anlamıyla, Yeni TTK m. 123 hükmü anlamında sözleşme sonrası rekabet yasağı anlaşması (*nachvertragliche Wettbewerbsabrede*), acente ile müvekkili arasındaki sözleşme ilişkisinin sona ermesinden sonra, acentenin müvekkili ile rekabet edici faaliyetlerde bulunmaması konusunda akdedilen bir sözleşmeyi ifade etmektedir. Dolayısıyla, acentelik sözleşmesinin devam ettiği dönem için, kanun (Yeni TTK m. 104) veya sözleşmede öngörülen rekabet sınırlamaları, Yeni TTK m. 123 hükmünün ve bu çalışmanın kapsamı dışında kalmaktadır<sup>1</sup>. Diğer taraftan, ifadede kolaylık sağla-

<sup>H</sup> Hakem incelemesinden geçmiştir.

\* Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi

<sup>1</sup> Acentenin sözleşmesinin devamı süresince rekabet etmeme yükümlülüğü, tekel (inhisar) kuralını düzenleyen Yeni TTK m. 104 (eski TTK m. 118) hükmünden kaynaklanmaktadır. Buna göre, yazılı olarak aksi kararlaştırılmadıkça, acente aynı yer veya bölgede, birbirleriyle rekabette bulunan birden çok ticari işletme hesabına acentelik yapamaz. Bu konuda bkz. **Arkan**, Sabih, Ticari İşletme Hukuku, Ankara 2011, s. 207; **Özdemir**, Necdet/**Kınacıoğlu**, Naci, Türk Ticaret Hukuku, Başlangıç Hükümleri, Ankara 1984, s. 207. Eski TTK m. 118 hükmünde "... aracılık yapamaz." İbaresini yer almakla birlikte,

mak bakımından, sözleşme sonrası rekabet yasağı anlaşması, işbu çalışmada kısaca “rekabet yasağı anlaşması” olarak da anılacaktır.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’nun yürürlüğünden önce, sözleşme sonrası rekabet yasağı anlaşmalarının özel hukuk alanındaki hüküm ve sonuçlarına ilişkin olarak, sadece hizmet akitlerine hakkında geçerli olan BK m. 348-352 hükümlerinde bir yasal düzenleme mevcut idi. Acente ya da diğer tacir yardımcılarının, sözleşme sonrası dönemde rekabet etme özgürlüğünü sınırlayan anlaşmaların hüküm ve sonuçları hakkında ise, herhangi bir yasal düzenleme bulunmamaktaydı. 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’nun yürürlüğünden önceki döneme ilişkin bilimsel öğretilerde, hizmet sözleşmesine dair BK m. 348-352 hükümlerinin, bünyesine uygun düştüğü ölçüde acentelik sözleşmesine de kıyasen uygulanabileceği ifade edilmekteydi<sup>2</sup>.

Yeni TTK m. 123 hükmünün madde gerekçesinde belirtildiği gibi, sözleşme sonrası rekabet yasağı anlaşmasının, ticari ve mesleki özgürlüğü sınırlayıcı niteliğine bağlı olarak eşyanın doğasına aykırı düşmesi, bu konuda acenteyi koruyucu hükümlerin konulmasını gerektirmiştir. Bu çalışmada, bağımsız tacir yardımcılarında yer alan acente hakkında, sözleşme sonrası dönem için kararlaştırılan rekabet yasağı anlaşması hakkında, Yeni TTK m. 123 hükmü ile getirilen yasal düzenleme incelenecektir.

Acentenin rekabet yasağı anlaşması, rekabeti sınırlayıcı niteliğinden dolayı, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun ve bu Kanuna istinaden Rekabet Kurulu tarafından yapılan idari düzenlemelerin de konusunu teşkil etmektedir. Öte yandan, bu çalışmada, rekabet yasağının Yeni TTK m. 123 hükmünde düzenlenmiş olan özel hukuka ilişkin hüküm ve

---

bu düzenlemenin aracı acente yanında sözleşme yapan acenteye de uygulanacağı kabul edilmektedir. Bkz. **Poroy**, Reha/**Yasaman**, Hamdi, Ticari İşletme Hukuku, İstanbul 2007, s. 225; **İmregün**, Oğuz, s. Kara Ticareti Hukuku Dersleri, İstanbul 2001, s. 132. Öğretilerde getirilen bu eleştirilere uygun olarak, Yeni TTK m. 104 hükmünün madde gerekçesinde belirtildiği üzere, eski TTK m. 118 hükmü sadece aracılığa özgülenmiş izlenimini verdiği için, tekel kuralını düzenleyen Yeni TTK m. 104 hükmünde, “...acentelik yapamaz.” ibaresine yer verilmiştir.

<sup>2</sup> **Kayıhan**, Şaban, Yeni TTK ve TBK Işığında Türk Hukukunda Acentelik Sözleşmesi, Ankara 2011, s.110. Buna karşılık, **Soyer**, iş sözleşmesinde rekabet yasağına ilişkin BK m. 348 vd. hükümlerinin, işçiyi korumak amacıyla getirilmiş özel düzenlemeler olmaları nedeniyle, diğer rekabet yasaklarında uygulanamayacağı görüşündedir. Bkz. **Soyer**, Polat, Rekabet Yasağı Sözleşmesi (BK m. 348-352), Ankara 1994, s. 11.

sonuçları üzerinde durulacak ve konunun rekabet hukukunu ilgilendiren boyutları kapsam dışında tutulacaktır.

Yeni TTK m. 123 hükmünde, bu hükmün mehzazını teşkil eden § 90a HGB düzenlemesinde olduğu gibi; rekabet yasağı anlaşmasının geçerlilik şartları (Yeni TTK m. 123/1), rekabet yasağı anlaşmasından vazgeçme (Yeni TTK m. 123/2), rekabet yasağı anlaşmasından dönülmesi (Yeni TTK m. 123/3) ve rekabet yasağı ve rekabet yasağı anlaşması hükümlerinin emredici niteliği (Yeni TTK m. 123/4) hususları düzenlenmiştir. Bu çalışmada, Yeni TTK m. 123 hükmü ile bu hükmün mehzazını teşkil eden § 90a HGB düzenlemesinin bu sistematığına uygun olarak, acentenin rekabet yasağı anlaşması hakkında getirilen yeni yasal düzenlemenin esasları ortaya konulacaktır. Bu kapsamda, Yeni TTK m. 123 hükmünün mehzazı olan § 90a HGB düzenlemesine ilişkin Alman öğretisi ile yargı kararlarından sıkça yararlanılacaktır<sup>3</sup>.

## II. ACENTENİN REKABET YASAĞI ANLAŞMASINA İLİŞKİN YASAL DÜZENLEMENİN UYGULAMA ALANI

### A. ACENTE BAKIMINDAN SÖZLEŞME SONRASINDA REKABET YASAĞI ÖNGÖREN BİR ANLAŞMANIN BULUNMASI

Yeni TTK m. 123 hükmü, acente ile müvekkili arasında, sözleşme sonrası dönemde acentenin müvekkili ile rekabet edici faaliyetlerde bulunmamasını öngören bir “anlaşma”nın bulunduğu hallerde geçerlidir. Yeni TTK m. 123 hükmünde, § 90a HGB düzenlemesine uygun olarak, “sözleşme (*Vertrag*)” terimine yer verilmemiş ve “anlaşma (*Abrede*)” ifadesi kullanılmıştır<sup>4</sup>.

<sup>3</sup> *İsviçre hukukunda*, acentenin sözleşme sonrası rekabet yasağı anlaşması, İsviçre Borçlar Kanunu'nun 418d maddesinin ikinci paragrafında düzenlenmiştir. Bu hükme göre, acentenin sözleşme sonrası rekabet yasağı hakkında, iş sözleşmesine ilişkin hükümler geçerlidir. Bunun yanında, anılan hükümde, sözleşme sonrası rekabet yasağı kararlaştırılan hallerde acentenin, sözleşmenin sona ermesinde uygun bir tazminatın ödenmesini talep edebileceği ve bu talep hakkının bertaraf edilemeyeceği de belirtilmiştir.

<sup>4</sup> Türk öğretisinde *Can* tarafından ifade edildiği üzere, Yeni TTK m. 123 hükmünde “sözleşme” yerine “anlaşma” terimine yer verilmesinin temel sebebinin, rekabet yasağına ilişkin olarak akdedilen sözleşmenin, acentelik sözleşmesinden ayırt edilmesini sağlamak amacıyla yönelik olduğunu kabul etmek mümkündür. Bkz. *Can*, *Ozan*, 6102

Diğer taraftan, buradaki anlamıyla “anlaşma” terimi, sözleşmelere hakim temel esaslar (TBK m. 3-10) uyarınca, öneri ve kabulün bir araya gelmesiyle meydana gelen bir sözleşmeyi ifade etmektedir. Bu sözleşmenin açık (sarih) olması gerekli olup, acente açısından bir yapmama yükümlülüğü niteliğini taşıyan sözleşme sonrası rekabet sınırlaması, taraflarca bağlayıcı bir şekilde kararlaştırılmış olmalıdır<sup>5</sup>.

Rekabet yasağı anlaşması, şarta bağlı olarak yapılabilir. Bu çerçevede, rekabet yasağı anlaşmasının, ancak acentenin kusurundan kaynaklanan bir haklı sebebin meydana gelmesi şartıyla geçerli olacağı kararlaştırılabilir<sup>6</sup>.

### **B. ACENTENİN REKABET YASAĞI ANLAŞMASINA İLİŞKİN YASAL DÜZENLEMENİN UYGULAMA ALANI KAPSAMINDA YER ALAN SÖZLEŞME İLİŞKİLERİ**

Acentenin rekabet yasağı anlaşmasına ilişkin Yeni TTK m. 123 hükmü, Yeni TTK m. 102 vd. anlamında bir acente ile akdedilen anlaşmalar hakkında geçerlidir. Her ne kadar TTK m. 102/3 hükmüne göre, taşıma, deniz ticareti, sigorta ve turizm gibi alanlara ilişkin özel düzenlemeler saklı tutulmuş ise de, sayılan iş dallarında faaliyet gösteren acentelerin rekabet yasağı anlaşması hakkında özel bir düzenleme bulunmadığından, Yeni TTK m. 123 hükmü, bunlar dahil tüm acentelikleri kapsamına almaktadır.

Acente tarafından alt acente tayin edilen hallerde, asıl acente-alt acente ilişkisi kapsamında da, rekabet yasağı anlaşması yapılması mümkündür<sup>7</sup>. Asıl acentelik sözleşmesinde rekabet yasağı anlaşması bulunan hallerde, alt acentenin sözleşme sonrası rekabet edici faaliyetlerinden asıl acente müvekkiline sorumlu olacağından, alt acentelik sözleşmesinde de rekabet yasağı anlaşmasına yer verilmesi asıl acente açısından bir zorunluluk teşkil etmektedir<sup>8</sup>. Diğer taraftan, rekabet yasağı anlaşmasının açık olması gerektiğinden, asıl acentelik sözleşmesinde yer alması, alt acentelik sözleşmesinde de örtülü

---

Sayıli Türk Ticaret Kanunu'na Göre Acentelikte Rekabet Yasağı Anlaşması, Ankara 2011, s. 62.

<sup>5</sup> **Staub/Emde**, Raimond, in :Staub Großkommentar HGB, 5.Auflage, § 90a Rdnr. 7.

<sup>6</sup> **Staub/Emde**, § 90a Rdnr. 7.

<sup>7</sup> Türk hukuku açısından bkz. **Can**, s. 65.

<sup>8</sup> **Staub/Emde**, § 90a Rdnr. 8.

olarak yer aldığı kabulünü haklı kılmaz. Alt acentelik sözleşmesinde de, böyle bir anlaşmaya açıkça yer verilmesi gerekir.

Acentelik sözleşmesinin sona ermesinden sonra akdedilen rekabet yasağı anlaşmasının, Yeni TTK m. 123 hükmüne tabi olup olmadığı konusu tartışmaya açıktır. Mevzuat Alman hukukunda olduğu gibi, Yeni TTK m. 123 hükmünde de bu konuda açıklık yoktur. Alman öğretisindeki hakim görüş, acentelik ilişkisinin sona ermesinden sonra akdedilen rekabet sınırlamaları hakkında, rekabet yasağı anlaşmasına ilişkin § 90a HGB hükmünün uygulanmayacağı ve bu tür bir yasağın hükümde belirtilen zaman, yer ve konu sınırlamaları olmaksızın akdedilebileceği yönündedir<sup>9</sup>. Bu görüş, acentelik sözleşmesinin sona ermesinden sonra acentenin müvekkille olan bağımlılığının sona ermesiyle birlikte, acentenin sözleşme sonrası rekabet yasağını kabul edip etmemek konusunda karar verme özgürlüğüne de sahip olduğu ve bu nedenle koruma ihtiyacının kalmadığı anlayışına dayanmaktadır<sup>10</sup>. Alman Federal Mahkemesi'nin bir kararında da, acentelik sözleşmesinin sona

<sup>9</sup> Buna göre, rekabet yasağı anlaşmasına ilişkin yasal düzenleme, kural olarak, acentelik sözleşmesiyle eş zamanlı olarak ya da acentelik sözleşmenin devam ettiği süre zarfında akdedilen rekabet sınırlamaları için geçerlidir. Diğer bir ifadeyle, § 90a HGB hükmündeki sınırlamaların, acentelik sözleşmesinin sona ermesinden önce akdedilen anlaşmalar için geçerli olduğu kabul edilmektedir. Bu konuda Bkz. **Hoyningen-Huene**, 2. Auflage, Münchner Kommentar HGB, München 2005, § 90a Rdnr. 11. Aynı yönde bkz. **Röhrich**, Volker/**Graf v. Westphalen**, Friedrich/**Thume**, Karl-Heinz, in: Kommentar HGB, 3. Auflage, Köln 2008, § 90a Rdnr. 5; **Ebenroth/Löwisch**, in: **Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn**, HGB, 2. Auflage, München 2008, § 90a, Rdnr. 2; **Pelke**, Christian, in: **Haag/Löffler** (Hrsgb.), Praxiskommentar zum Handelsrecht, 1. Auflage, München 2010, § 90a Rdnr. 7. Diğer taraftan, acentelik sözleşmesinin ileri bir tarihte sona erdirilmesini öngören sözleşmeler kapsamında akdedilen rekabet yasağı anlaşmalarına yasal düzenlemenin uygulanacağı; buna karşılık, acentelik sözleşmesinin derhal ya da geçmişe etkili olarak sona erdirilmesini öngören sözleşmelerde yer alan rekabet yasağı anlaşmalarının, yasal düzenlemeye tabi olmayacağı belirtilmektedir. Bkz. **Hoyningen-Huene**, § 90a Rdnr. 12; **Baumbach**, Adolf/**Hopt**, Klaus, J., Handelsgesetzbuch 34. Auflage, München 2010, § 90a Rdnr. 11.

<sup>10</sup> **Hoyningen-Huene**, § 90a Rdnr. 13. Türk hukukunda Yeni TTK m. 123 hükmü açısından aynı yönde bkz. **Can**, s. 70. Genel olarak bu görüşü paylaşan **Thume**, acentelik sözleşmesinin sona ermesinin ardından, acente ile müvekkilin karşılıklı olarak eşit konumda oldukları hallerde § 90a HGB hükmünün uygulanmayacağını; buna karşılık, acentelik sözleşmesinin sona ermesine rağmen halen bir karşılıklı eşitliğin olmadığı durumlarda, sözleşme sonrasında yapılan anlaşmalara da hükmün uygulanabileceğini belirtmektedir. Bu konuda bkz. **Röhrich/Graf v. Westphalen/Thume**, § 90a Rdnr. 5.

ermesi ile eş zamanlı olarak yapılan ya da acentelik sözleşmesini geçmişe etkili olarak sona erdiren bir anlaşmada yer alan rekabet yasağının, § 90a HGB hükmüne tabi olmadığı sonucuna varılmıştır<sup>11</sup>. Diğer taraftan, Alman Federal Mahkemesi'nin diğer bir kararında, acentelik sözleşmenin sona ermesine rağmen, taraflar arasında sözleşmenin feshinin haklı sebebe dayanıp dayanmadığı gibi esaslı uyuşmazlıkların devam ettiği hallerde, sözleşmenin devamı süresinde acentenin üzerinde var olan baskı aynen devam ettiği için, § 90a HGB hükmünün uygulanması gerektiği kabul edilmiştir<sup>12</sup>.

Kanımızca, her ne kadar acentelik sözleşmesinin sona ermesinden sonra acentenin müvekkile karşı korunma ihtiyacı sözleşmenin yürürlük dönemine nazaran azalacak ise de, uygulamada rekabet yasağı anlaşmalarının ileri tarihli yapılması suretiyle Yeni TTK m. 123 hükmünün dolanılması ihtimalinin her zaman var olduğu dikkate alınmak suretiyle bir değerlendirme yapmakta yarar vardır. Aksi takdirde, acentelik sözleşmesinin yapılması esnasında ya da yürürlükte olduğu dönemde, müvekkilin baskısıyla acentenin ileri tarihli bir rekabet yasağı anlaşmasını imzalamak zorunda kaldığı hallerde, acente yasal korumadan yararlanabilmek için anlaşmanın daha önce yapıldığını ispat etmek zorunda bırakılacaktır ki, genellikle bunun çok zor olduğu düşünülürse, birçok durumda Yeni TTK m. 123 hükmünün müvekkil tarafından önceden bertaraf edilmesine izin verilmiş olur. Bu bakımdan, acentelik sözleşmesinin sona ermesine rağmen, müvekkil ile acente arasında bu konudaki menfaat çatışmasının devam ettiği, yani acentenin müvekkil ile aynı iş dalında faaliyetini devam ettirdiği hallerde, sözleşmenin sona ermesinden sonra yapılan rekabet yasağı anlaşmasının dahi Yeni TTK m. 123 hükmündeki şartlara tabi olduğunu kabul etmek yerinde bir yaklaşım olacaktır.

Tarafların acentelik sözleşmesinin sona erdirilmesine ilişkin olarak yaptıkları sözleşmede, sona ermenin ileri bir tarihte hüküm ifade edeceğini kararlaştırdıkları hallerde, bu sözleşmede rekabet yasağına yer vermeleri her halde mümkün ve geçerlidir<sup>13</sup>. Bu husus, taraflarca acentelik sözleşmesinin

<sup>11</sup> Alman Federal Mahkemesi'nin 24.11.1969 sayılı ve VII ZR 14/67 sayılı kararı hakkında bkz. **Röhrich/Graf v. Westphalen/Thume**, § 90a Rdnr. 5.

<sup>12</sup> Alman Federal Mahkemesinin 29.03.1990 tarihli bu kararı hakkında bkz. **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 13.

<sup>13</sup> **Röhrich/Graf v. Westphalen/Thume**, § 90a, Rdnr. 5.

sona ermesi için öngörülen tarihin, sona erdirme sözleşmesinden kısa bir süre sonrasına denk gelmesi durumunda dahi aynıdır<sup>14</sup>.

Acentenin rekabet yasağı hakkında geçerli olan Yeni TTK m. 123 hükmünün, acenteliğe benzeyen tek satıcılık ve franchise gibi sözleşmelere de kıyasen uygulanabileceği kabul edilmelidir<sup>15</sup>. Her ne kadar tek satıcı ve franchise alanın, acenteden farklı olarak, kendi ad ve hesaplarına mal ya da hizmet arzında bulunmaları nedeniyle, hukuki durumlarına göre acenteye nazaran daha az korunma ihtiyaçlarının bulunduğu akla gelebilir ise de, genellikle ekonomik açıdan çok güçlü üreticilerle münhasırlık temelinde çalıştıkları ve dolayısıyla iktisadi geleceklerinin bu üreticilere bağlı olduğu gerçeği dikkate alındığında, esasen fiili durumlarının acenteden pek farklı olmadığı ve acente için öngörülen yasal korumanın bunlar için de gerekli olduğu kanaatini paylaşmak mümkündür<sup>16</sup>. Nitekim, acentenin denkleştirme istemine ilişkin Yeni TTK m. 122 hükmünde yer alan düzenlemelerin, aynı hükmün son fıkrası uyarınca, tek satıcılık ve benzeri diğer tekel hakkı veren sürekli sözleşme ilişkilerine de uygulanacağı belirtilmiş olması karşısında, denkleştirme istemi için öngörülen bu kıyasen uygulama olanağının, acentenin rekabet yasağı bakımından da geçerli olduğu görüşü güç kazanmaktadır.

6103 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 14.maddesine göre, acentenin rekabet yasağı anlaşma-

<sup>14</sup> **Pelke**, § 90a, Rdnr. 7.

<sup>15</sup> Alman hukukunda, rekabet yasağı anlaşmasına ilişkin § 90a HGB düzenlemesinin tek satıcılık ve franchise sözleşmelerine de uygulanabileceği yönünde bkz. **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 14. **Hoyningen-Huene**, aynı hükmün, komisyoncu ile tellalın rekabet yasağı anlaşması hakkında da, niteliğine uygun düştüğü ölçüde uygulanmasının mümkün olduğu; ancak, tellalın korunma ihtiyacının daha az olmasından dolayı, yazılı şekilde şartı ve tazminat ödeme yükümlülüğü gibi hususların tellal açısından geçerli olmayacağı görüşündedir. Bkz. **Hoyningen-Huene**, § 90a, Rdnr. 6. Türk hukuku açısından, komisyoncunun (TBK m. 532) sürekli aynı tacir hesabına işlem yapmadığı ve böyle bir sürekliliğin varlığı halinde Yeni TTK m. 103/1-a hükmü gereğince zaten acentelik hükümleri geçerli olduğu dikkate alınmak suretiyle, Yeni TTK m. 123 hükmünün komisyoncuya uygulanmasının mümkün olmadığı kabul edilmelidir.

<sup>16</sup> **Can** da, karşı tarafa göre ekonomik açıdan zayıf konumda olan tek satıcı ve franchise alanın, rekabet yasağı anlaşmalarına karşı genel hükümlerle korunmasının yeterli olmadığını ve Yeni TTK m. 123 hükmünün bunlara da kıyasen uygulanmasının gerektiğini vurgulamaktadır. Bkz. **Can**, s. 69.

sına ilişkin Yeni TTK m. 123 hükmü, 6102 sayılı Yeni TTK'nın yürürlüğe gireceği 1 Temmuz 2012 tarihinden önce yapılmış olup da devam etmekte olan acentelik sözleşmeleri hakkında da geçerlidir. Bu çerçevede, 1 Temmuz 2012 tarihinden önce akdedilen ve bu tarihten sonra devam eden acentelik sözleşmeleri kapsamında yapılan rekabet yasağı anlaşmaları, Yeni TTK m. 123 hükmüne tabi olacaktır. Buna karşılık, 1 Temmuz 2012 tarihinden önce sona eren acentelik sözleşmeleri kapsamında yapılan, dolayısıyla bu tarihten önce yürürlük kazanan rekabet yasağı anlaşmaları hakkında Yeni TTK m. 123 hükmü uygulanmayacaktır<sup>17</sup>.

### C. REKABET YASAĞI ANLAŞMASININ ACENTENİN İŞLETMESİNE İLİŞKİN FAALİYETLERİNİ SINIRLANDIRMASI

Rekabet yasağı anlaşmasının, Yeni TTK m. 123/1 hükmünde belirtildiği üzere, “*acentenin, işletmesine ilişkin faaliyetlerini, sözleşme ilişkisinden sonra sınırlandıran bir anlaşma*” olması gerekir.

Bu çerçevede, rekabet yasağı anlaşması, acentenin, işletme konusuna göre kural olarak yapmakta serbest olduğu faaliyetleri sınırlamaya yönelik olmalıdır. Sadece sözleşme sonrası sadakat ya da sır saklama yükümlülüğü öngören anlaşmalar, acentenin işletmesine ilişkin faaliyetlerini sınırlayıcı nitelikte olmadığından, bunlar hakkında Yeni TTK m. 123 hükmünün uygulanması kural olarak mümkün değildir<sup>18</sup>.

Acentenin rekabet edici faaliyetlerde bulunmasının, ekonomik baskı uygulanmak suretiyle engellenmesi sonucunu doğuran dolaylı rekabet yasaklarının da, Yeni TTK m. 123 kapsamında mütalaa edilmesi mümkündür. Bu çerçevede, acentenin; sözleşme sonrası rekabet etmesi durumunda sözleşme uyarınca elde ettiği edimleri iade etmesini, müşteriler hakkında elde ettiği

<sup>17</sup> Can, s. 71.

<sup>18</sup> Alman öğretisinde *Emde*, sır saklama yükümlülüğüne ilişkin anlaşmaların, acente açısından rekabet yasağı niteliğinde olmadığını belirtmekle birlikte, bu tür bir anlaşmaya aykırılık halinde cezai şart ödenmesinin kararlaştırıldığı hallerde, bunun acente üzerinde yarattığı ekonomik baskının varlığı nedeniyle, dolaylı bir rekabet yasağının söz konusu olabileceğini ifade etmektedir. *Staub/Emde*, § 90a, Rdnr. 15-16. Kanımızca, sır saklama yükümlülüğüne aykırılık halinde acentenin cezai şart ödemesinin kararlaştırılmış olması, kapsam ve içerik itibarıyla acentenin rekabet etmesini engellemeyen ve sadece gizli bilgilerin korunmasını amaçlayan bu tür bir anlaşmanın rekabet yasağı olarak mütalaa edilmesini gerektirmez.

bilgileri kullanmamasını, geçmişteki müşteriler ile çalışmamasını veya müşterilerin başka bir işletmeye geçmesine yardımcı olmamasını öngören anlaşmaların, somut olayın hal ve şartlarına göre, Yeni TTK m. 123 hükmüne tabi oldukları kabul edilebilecektir. Ayrıca, bu tür anlaşmaların, Yeni TTK m. 123 hükmünde belirtilen geçerlilik şartlarını taşımamaları halinde, aynı hükmün son fıkrasında ifadesini bulan emredicilik vasfını dolanmaya yönelik oldukları gerekçesiyle, geçersiz kabul edilmeleri de mümkündür<sup>19</sup>.

Yeni TTK m. 123/1 hükmü anlamında, rekabet yasağı anlaşması, acentenin işletmesine ilişkin faaliyetlerin müvekkil dışında başka bir işletmenin acentesi sıfatıyla yapılması yanında; bağımsız bir işletme, bağımlı bir personel, başka bir işletmenin tek satıcısı, bir şahıs şirketinin ortak veya organı, bir sermaye şirketinin yönetim organının üyesi veya sadece yatırım amacına yönelik katılmalar dışında bir sermaye şirketinin ortağı sıfatıyla yapılmasını da kural olarak kapsar<sup>20</sup>. Kanun hükmünde, acentenin işletmesine ilişkin faaliyetlerin sınırlandırılmasından söz edilmiş olup, bu faaliyetlerin sadece acente sıfatıyla yapılmasının yasaklanabileceği yönünde bir düzenleme yer almadığı ve acentenin sözleşme sonrasında aynı faaliyetleri başka bir sıfatla yürütmesinin müvekkilin menfaatleri açısından aynı ölçüde zarar verici olacağı dikkate alındığında, bu sonucun haklılığı ortaya çıkmaktadır. Diğer taraftan, rekabet yasağı anlaşmasında, hangi türden faaliyetlerin yasak kapsamında olacağı ya da olmayacağı hususunun serbestçe kararlaştırılması mümkün olup, bu durumda, rekabet yasağının kapsadığı işlemlerin tayininde sözleşme hükmünün esas alınması gerekecektir<sup>21</sup>. Öte yandan, rekabet yasağı anlaşmasının konusunu sınırlandıran Yeni TTK m. 123/1,c.2 hükmünün gereği olarak, yasak kapsamındaki işlemlerin, her halde acenteye bırakılmış olan bölge veya müşteri çevresi ve kurulmasına aracılık ettiği sözleşmelerle ilgili konularla sınırlı olacağı şüphesizdir.

Acentenin, sözleşme sonrasında müvekkil ile rekabet etmesini kolaylaştırılan ya da rekabet konusunda diğer herhangi bir şekilde acentenin yararına şartlar öngören anlaşmalar, Yeni TTK m. 123 hükmüne tabi olmaksızın geçerlidir<sup>22</sup>.

<sup>19</sup> Staub/Emde, § 90a, Rdnr. 16.

<sup>20</sup> Staub/Emde, § 90a, Rdnr. 18.

<sup>21</sup> Staub/Emde, § 90a, Rdnr. 19.

<sup>22</sup> Ebenroth/Löwisch, § 90a, Rdnr. 2.

Acentenin sözleşme sonrası rekabet yasağı anlaşması, sadece acentelik sözleşmesinin tarafı olan müvekkili korumaya yöneliktir ve bu nedenle sadece sözleşmeye taraf olan müvekkile acenteden rekabet edilmemesini talep hakkı verir. Diğer taraftan, rekabet yasağı anlaşmasında, müvekkil ile bağlantılı olan ya da onunla aynı şirketler topluluğunda yer alan başka işletmelerin de, rekabet yasağı anlaşmasından yararlanacaklarının kararlaştırılması mümkündür<sup>23</sup>. Böyle bir durumda, TBK m. 129 anlamında bir üçüncü kişi yararına sözleşmenin varlığından söz edilebilecektir.

### III. ACENTENİN SÖZLEŞME SONRASI REKABET YASAĞI ANLAŞMASININ GEÇERLİLİK ŞARTLARI

#### A. YAZILI ŞEKİL

Yeni TTK m. 123/1 hükmü uyarınca, acentenin sözleşme sonrası rekabet yasağı anlaşmasının yazılı şekilde yapılması gerekir. Buradaki yazılı şekil, TBK m. 12/2 hükmündeki genel kural gereğince, anlaşmanın geçerlilik şartıdır<sup>24</sup>. Dolayısıyla, yazılı şekle uyulmaması durumunda, rekabet yasağı anlaşması geçersiz olacaktır. Bu halde, TBK m. 27/1 hükmü anlamında kesin hükümsüzlük yaptırımını söz konusudur<sup>25</sup>.

Yazılı şekildeki rekabet yasağı anlaşmasında, TBK m. 14/1 hükmündeki genel kurala göre, borç altına girenlerin imzaları bulunmalıdır. Dolayısıyla, acentenin üstlendiği rekabet etmeme borcuna karşılık, Yeni TTK m. 123/1 hükmünün son cümlesi gereğince müvekkil de uygun bir tazminat ödeme borcunu üstlendiğinden, yazılı şekildeki sözleşmede her iki tarafın da imzalarının bulunması şarttır. Nitekim, Yeni TTK m. 123/1 hükmünde ayrıca, anlaşmanın şartlarını içeren ve müvekkil tarafından imzalanmış bir belgenin acenteye verilmesi gerektiği de ifade edilmiş olduğundan, anlaşmada müvekkilin de imzasının bulunması gerektiği açıktır. Diğer taraftan, müvekkilin imzasını içeren rekabet yasağına ilişkin bir belgenin acenteye verilmesi yönündeki bu düzenlemenin, TBK m. 14/1 hükmündeki genel

<sup>23</sup> Ebenroth/Löwisch, § 90a, Rdnr. 2.

<sup>24</sup> Kayıhan, s. 113.

<sup>25</sup> Diğer taraftan, Can tarafından belirtildiği üzere, şekil eksikliğine bağlanan genel ilkelere uygun olarak, tarafların edimlerini tam olarak yerine getirdikleri hallerde, edimlerin iadesini istemenin hakkın kötüye kullanılması olacağını ve şekil eksikliğinin ileri sürülemeyeceğini kabul etmek gerekir. Bu konuda bkz. Can, s. 76.

kural uyarınca, yazılı şekilde yapılan anlaşmada acentenin de imzasının bulunması gerekliliğini bertaraf etmediği kabul edilmelidir.

TBK m. 15/1 hükmüne göre, güvenli elektronik imza da, el yazısıyla atılmış imzasının tüm hukuki sonuçlarını doğurduğundan, rekabet yasağı anlaşmasının da taraflarca bu şekilde imzalanması mümkündür. Ayrıca, TBK m. 14/II hükmü çerçevesinde, acente ve müvekkilin imzalarını taşıyan mektup, asılları imzalı olmak kaydıyla telgraf ve teyit edilmiş faks metinleri de, yazılı şekil şartını yerine getirmeye elverişlidir.

Yazılı şekil şartı, acentelik sözleşmesinin bütünü için değil, sadece rekabet yasağı anlaşması bakımından geçerlidir. Dolayısıyla, acentelik sözleşmesi yazılı şekilde yapılmamış olsa bile, rekabet yasağı anlaşmasının ondan bağımsız olarak yazılı şekilde yapılması yeterlidir<sup>26</sup>. Rekabet yasağı anlaşmasının, acentelik sözleşmesinin ekinde yer alması halinde, taraflarca ayrıca imzalanmış olması gerekir. Tarafların imzaladığı acentelik sözleşmesine eklenmiş olan imzasız bir rekabet yasağı anlaşması yazılı şekil şartını yerine getirmeye uygun değildir<sup>27</sup>. Tarafların imzasını taşıyan acentelik sözleşmesinde, bu sözleşmenin ekinde yer alan rekabet yasağı anlaşmasına atıf yapılması dahi tek başına yeterli olmayıp, bu anlaşmanın her halde taraflarca imzalanması şarttır<sup>28</sup>.

Diğer taraftan, aşağıda açıklanacağı üzere, Yeni TTK m. 123/1 hükmünün son cümlesi gereğince acenteye tazminat ödenmesi, sözleşmenin geçerlilik şartı olmayıp, kanundan doğan (ipso iure) bir sonuç olduğundan, tazminata ilişkin bilgilerin sözleşmede yer alması zorunlu değildir<sup>29</sup>. Aynı şekilde, rekabet yasağının süresi ile acenteye bırakılmış bölge veya müşteri çevresini

<sup>26</sup> **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 24. Diğer taraftan, Yeni TTK m. 107 gereğince, acenteye sözleşme yapma yetkisinin verildiği hallerde, bu hususun da mutlaka yazılı şekle bağlanması gereklidir.

<sup>27</sup> Rekabet yasağı anlaşmasının, taraflarca imzalanmış acentelik sözleşmesiyle bir bütün teşkil ettiği ve aynı belgenin bir parçasını oluşturduğu hallerde, yazılı şekil şartı yerine gelmiş olacaktır. Bkz. **Pelke**, § 90a, Rdnr. 5. Dolayısıyla, rekabet yasağı anlaşmasının, taraflarca imzalanmış acentelik sözleşmesinin içeriğinde yer alması mümkün olduğu gibi, bu sözleşmenin eki ya da ondan bağımsız olarak yapıldığı hallerde, taraflarca ayrıca imzalanması gerekir.

<sup>28</sup> **Can**, s. 73.

<sup>29</sup> **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 24; **Röhrich/Graf v. Westphalen/Thume**, § 90a, Rdnr. 10. Ayrıca bu konuda ayrıntılı bilgi için aşağıda bkz. 3, D.

tanımlayan hususların yazılı şeklin kapsamında yer almaması durumunda da, bu konulara ilişkin olarak Yeni TTK m. 123/1 hükmünde öngörülen yasal sınırlamalar kendiliğinden devreye gireceğinden, yazılı şekil şartına ilişkin bir eksiklikten söz etmek mümkün değildir.

Rekabet yasağı anlaşmasının, içeriği birbiriyle aynı ve taraflarca imzalanmış olan yazılı beyanların, taraflar arasında değiş tokuşu suretiyle yapılması, yazılı şekil şartının yerine getirilmesi bakımından yeterlidir. Buna karşılık, taraflardan herhangi birisince tanzim edilmiş olan bir teyit mektubu (Yeni TTK m. 21/3), sadece tek tarafın beyanını içerdiğinden, yazılı şekil şartını meydana getirmez<sup>30</sup>.

Taraflarca yeni bir acentelik sözleşmesinin yapılması durumunda, bu sözleşmede rekabet yasağı öngören bir hüküm ya da rekabet yasağı içeren önceki sözleşmeye yapılmış bir atıf bulunmadığı ve ayrıca taraflarca yeni sözleşmeden ayrı olarak yazılı şekilde bir rekabet yasağı anlaşması da yapılmadığı müddetçe, önceki sözleşmede yer alan rekabet yasağı anlaşmasının kaldırılmış olduğu kabul edilmelidir<sup>31</sup>.

### **B. BELGENİN TESLİMİ**

Yeni TTK m. 123/1 hükmü uyarınca, rekabet yasağı anlaşmasının hükümlerini içeren ve müvekkil tarafından imzalanmış olan bir belgenin acenteye verilmesi gerekir.

Bahsi geçen düzenleme ile, rekabet yasağı anlaşması nitelikli şekil şartına tabi tutulmuş olmaktadır. Bu çerçevede, taraflarca yazılı şekilde bir rekabet yasağı anlaşması yapılması, şekil şartının yerine getirilmesi bakımından tek başına yeterli olmayıp, ayrıca müvekkil tarafından imzalanmış olan rekabet yasağı anlaşmasına dair bir belgenin de mutlaka acenteye verilmesi gerekir. Bu husus da, nitelikli yazılı şekil şartının bir parçası olduğundan, böyle bir belgenin acenteye verilmemesi, rekabet yasağı anlaşmasının geçersizliği sonucunu doğuracaktır<sup>32</sup>. Bu şartın öngörülme amacı, acentenin reka-

<sup>30</sup> Staub/Emde, § 90a, Rdnr. 24; Röhricht/Graf v. Westphalen/Thume, § 90a, Rdnr. 9.

<sup>31</sup> Staub/Emde, § 90a, Rdnr. 24.

<sup>32</sup> Alman öğretisinde bu yönde bkz. Staub/Emde, § 90a, Rdnr. 26; Röhricht/Graf v. Westphalen/Thume, § 90a, Rdnr. 11. Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ve TBMM Adalet Komisyonu Raporu'nda, belgenin makul bir süre içinde teslim edilmemesi halinde, acentenin anlaşmanın hüküm kazanmadığı def'inde bulunabileceği ifade edilmiştir. Bkz.

bet yasağı anlaşmasını içeriği hakkında her zaman bilgi sahibi olabildiğini sağlamaktır<sup>33</sup>.

Acenteye teslim edilmek üzere, yazılı şekilde yapılmış olan rekabet yasağı anlaşmasından bağımsız ve ayrı bir belgenin tanzim edilmesi şart değildir. Dolayısıyla, her iki tarafın da imzalarını taşıyan rekabet yasağı anlaşması ya da böyle bir anlaşmayı içeren acentelik sözleşmesinin bir nüshasının acenteye verilmesi, Yeni TTK m. 123/1 hükmündeki belgenin teslimi şartının yerine getirilmesi bakımından yeterlidir<sup>34</sup>.

Rekabet yasağı anlaşmasının hükümlerini içeren belgenin, fiili zilyetliğinin acenteye devredilmesi gerekli olup, zilyetliğin başka bir şekilde devri mümkün değildir. Belgenin acenteye teslim edilip edilmediği konusunda ispat yükü, kural olarak müvekkile aittir<sup>35</sup>. Diğer taraftan, yazılı şekilde yapılmış olan rekabet yasağı anlaşması ya da böyle bir anlaşmayı içeren acentelik sözleşmesinde, bunların bir nüshasının acenteye verilmiş olduğu açıkça belirtilmiş ise, bu şekilde belgenin teslimi şartının yerine getirildiğinin ispatlandığı ve aksini iddia eden acentenin bunu ispatlaması gerektiğini kabul etmek gerekir.

Rekabet yasağı anlaşmasının yapılmasından sonra da, belgenin acentede kalmaya devam etmesi gerekir. Anlaşmanın yapılmasından hemen sonra belgenin geri verilmesi durumunda, şekil şartı yerine getirilmiş sayılmayacaktır<sup>36</sup>.

Belgenin, rekabet yasağı anlaşmasından sonra uygun bir süre zarfında acenteye verilmesi gerekir. Belgenin, anlaşmanın yapılmasından çok uzun bir zaman sonra ya da acentelik sözleşmesinin sona ermesine kısa bir zaman kala verildiği hallerde, şekil eksikliği söz konusudur. Bu durumda, uzun bir

---

**Kayıhan**, s. 113. *Can* ise, burada bir geçerlilik şartının değil, sözleşmenin hüküm ifade edebilmesi için gerekli olan bir tamamlayıcı unsurun söz konusu olduğu görüşündedir. Bkz. **Can**, s. 80. Kanımızca, belge teslim edilmediği müddetçe anlaşmanın yürürlüğe girmeyecek olmasının benimsenmiş olması, bir tamamlayıcı unsura değil, yazılı şekil şartı ile aynı düzeyde bir ek geçerlilik şartının varlığına işaret etmektedir.

<sup>33</sup> **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 26; **Röhrich/Graf v. Westphalen/Thume**, § 90a, Rdnr. 11.

<sup>34</sup> **Kendigelen**, Abuzer, Yeni Türk Ticaret Kanunu: Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, İstanbul 2011, s. 96; **Can**, s. 78.

<sup>35</sup> **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 26.

<sup>36</sup> **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 26.

zaman sonra belgenin acenteye verilmesi, şekil eksikliğini iyileştirici etkiye sahip değildir<sup>37</sup>.

### C. REKABET YASAĞININ SINIRLANDIRILMASI

#### 1. Zaman Açısından Sınırlama

Yeni TTK m. 123/1 hükmüne göre, rekabet yasağı anlaşması, acentelik ilişkisinin bitiminden itibaren en çok iki yıllık süre için yapılabilir. Bu iki yıllık süre azami olup, iki yıldan kısa bir süre için rekabet yasağı anlaşması yapılması mümkündür<sup>38</sup>. Buna karşılık, iki yıldan uzun bir süre için yapılan rekabet yasağı anlaşmaları, Yeni TTK m. 1530/1 hükmünün gereği olarak, kanunda üst sınır olarak tayin edilmiş olan iki yıllık süre için geçerlidir<sup>39</sup>.

İki yıllık süre, acentelik ilişkisinin bitiminden itibaren, bir bütün olarak ve kesintisiz işler. Dolayısıyla, bu sürenin uzatılması, kesilmesi, durdurulması ve ötelenmesini öngören anlaşmalar geçersizdir<sup>40</sup>. Bu çerçevede, iki yıllık yasak süresinin, sadece belirli dönemlerde (örneğin sadece uzun süreli bir fuarın devamı boyunca) işleyeceğine ya da acentenin herhangi bir sebeple (iş bulamama ya da hastalık gibi) faaliyetine ara verdiği dönemlerde işlemeyeceğine dair anlaşmalar geçerli değildir<sup>41</sup>.

Rekabet yasağı anlaşmasında herhangi bir sürenin kararlaştırılmadığı hallerde, anlaşmanın geçersiz mi olacağı, yoksa iki yıllık azami süre için geçerli mi kabul etmesi gerektiği hususu tartışmaya açıktır. Alman öğretisinde, süre kararlaştırılmayan hallerde, tamamlayıcı sözleşme yorumundan (*ergänzende Vertragsauslegung*) hareketle, taraflarca iki yıllık sürenin istenmiş olduğu görüşü hakimdir<sup>42</sup>. Kanımızca da, anlaşmada süre belirtilmeyen

<sup>37</sup> **Röhrich/Graf v. Westphalen/Thume**, § 90a, Rdnr. 11. Türk öğretisinde *Kendigelen*, belgenin hangi süre içinde verileceği konusunda açıklık bulunmamasını eleştirmekte ve bunun tartışmaya yol açacak bir düzenleme olduğunu vurgulamaktadır. Bkz. **Kendigelen**, s. 96.

<sup>38</sup> **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 27.

<sup>39</sup> Alman hukuku açısından aynı yönde bkz. **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 27; **Röhrich/Graf v. Westphalen/Thume**, § 90a, Rdnr. 3; **Pelke**, § 90a, Rdnr. 9.

<sup>40</sup> **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 27; **Pelke**, § 90a, Rdnr. 8.

<sup>41</sup> **Hoyningen-Huene**, § 90a Rdnr. 18.

<sup>42</sup> Alman öğretisinde bkz. **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 27. Türk hukukunda, Yeni TTK m. 123 hükmü açısından *Can*, tarafların azami süreyi belirlemedikleri hallerde, somut

hallerde, anlaşmanın azami iki yıllık süre için yapıldığı kabul edilmek suretiyle ayakta tutulması, taraf iradelerine en uygun çözüm tarzı olacaktır.

Diğer taraftan, genel işlem koşulları kapsamında yer alan bir rekabet yasağı anlaşmasında süre kararlaştırılmadığı takdirde, bu durum, söz konusu hükmün TBK m. 23 anlamında “anlaşılır olmaması” sonucunu doğuracağından, anlaşmanın geçersiz kabul edilmesini gerektirebilecektir<sup>43</sup>.

## 2. Yer Açısından Sınırlama (Anlaşmanın Acenteye Bırakılmış Olan Bölge veya Müşteri Çevresine İlişkin Olması)

Yeni TTK m. 123/1 hükmüne göre, rekabet yasağı anlaşmasının, acenteye bırakılmış olan bölgeye veya müşteri çevresine ilişkin olması gerekir. Burada sözü geçen “acenteye bırakılmış olan bölge” kavramı, acenteliğin tanımını veren Yeni TK m. 102/1 hükmünde belirtildiği üzere, acentenin müvekkil için sözleşmelere aracılık ettiği veya onun adına sözleşme yaptığı yer veya bölgedir<sup>44</sup>.

Hükümde yer alan “*acenteye bırakılmış olan bölge*” kavramının, sadece Yeni TTK m. 104 hükmü gereğince inhisar kuralına tabi olan acente için değil, kanundaki kuralın aksine sözleşme yapılarak inhisar kuralına tabi

---

durumdan aksi çıkarılmadıkça, anlaşmanın en çok iki yıl için yapıldığını kabul etmenin gerektiğini ifade etmektedir. bkz. **Can**, s. 90.

<sup>43</sup> Alman hukuku açısından aynı yönde bkz. **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 27.

<sup>44</sup> Alman hukukunda, Yeni TTK m. 123/1 hükmündeki “*bölge*” kavramına karşılık olarak, § 90a HGB hükmünde “*Bezirk*” ibaresi yer almaktadır. Bu ibare, idari birim teşkil eden bölgelere işaret etmekte olup, § 87 HGB hükmünün ikinci fıkrası uyarınca, belirli bir idari birimde işlem yapan acenteleri (*Bezirksvertreter*) kapsamaktadır. Konu, özellikle Alman hukukuna göre sigorta acenteleri ile yapı tasarruf sandıklarının acentelerinin, belirli bir idari bölgede faaliyet gösterecek şekilde kurulamamaları ve bu acenteler için yer sınırlamasında hangi bölgenin esas alınması gerektiği hususları nedeniyle önem arz etmektedir. Bu çerçevede, Alman öğretisinde, § 90a HGB hükmünün, sadece belirli bir idari birimde faaliyet gösteren acenteleri değil, coğrafi açıdan herhangi bir bölge (*Gebiet*) kapsamında faaliyet gösteren acenteleri de (*Gebietsvertreter*) içerdiği belirtilmektedir. Bu konuda bkz. **Röhrich/Graf v. Westphalen/Thume**, § 90a, Rdnr. 6. *Emde*, kanunda “*Bezirk*” kavramına paralel olarak, “*müşteri çevresi (Kundenkreis)*” yer verilmiş olmasından hareketle, yasal düzenlemenin sadece belirli bir idari birimde faaliyet gösteren acenteler için değil, herhangi bir coğrafi bölgede faaliyet gösteren acenteler hakkında da geçerli olduğu sonucuna ulaşmaktadır. Bkz. **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 27.

olmayacağı kararlaştırılan acente bakımından da geçerli olduğu kabul edilmelidir. Sözleşme gereğince inhisar kuralına tabi olmayan acentenin de, Yeni TTK m. 102/1 hükmünde yer alan acentelik tanımı gereğince, faaliyet gösterdiği belirli bir yer veya bölgenin<sup>45</sup> bulunması gerektiğinden<sup>46</sup>, rekabet yasağı anlaşması ile getirilen sınırlamanın da bu yer veya bölge ile sınırlanması gerekir.

Hükümde yer alan “müşteri çevresi” kavramının, “bölge” kavramına paralel olarak değerlendirilmesi gerekir<sup>47</sup>. Acentenin belirli bir bölgede faaliyet göstermesi, aynı bölgedeki müşteri çevresi ile işlem yapması ya da en azından yapabilecek olması anlamına geldiğinden, müşteri çevresi kavramının acentenin faaliyet bölgesinden bağımsız ve ayrı bir içeriğe sahip olması genellikle mümkün değildir. Bu çerçevede, hükümde sözü geçen “müşteri çevresi” kavramının, acentelik sözleşmesi süresince fiilen iş yapılan müşteriler yanında, ayrıca potansiyel müşterileri de kapsadığı kabul edilmelidir<sup>48</sup>.

Diğer taraftan, her ne kadar uygulamada pek görülen bir durum olmasa da, acenteliğin sadece belirli müşterilerle işlem yapılmak üzere verildiği durumlarda<sup>49</sup>, bölge kavramından bağımsız bir müşteri çevresinin varlığından söz edilmesi ve dolayısıyla rekabet yasağı anlaşmasının sadece bu müşteri çevresi ile sınırlandırılması söz konusu olabilecektir<sup>50</sup>.

<sup>45</sup> Acentelik faaliyetinin yapılacağı yer veya bölgenin nasıl belirleneceği kanunda belirtilmemiş olup, bu konuda tarafların mülki ya da idari bölümlerle ilgili olmaksızın yer ya da bölge tayin etmeleri mümkündür. Bkz. **Ülgen**, Hüseyin (**Teoman**, Ömer/**Helvacı**, Mehmet/**Kendigelen**, Abuzer/**Kaya**, Arslan/**Nomer Ertan**, N. Fusun): Ticari İşletme Hukuku, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2006, N. 1943; **Domaniç**, Hayri/**Ulusoy**, Erol, Ticaret Hukukunun Genel Esasları, İstanbul 2007, s. 391.

<sup>46</sup> Acentenin tekel hakkı kaldırılabilir, acentenin belirli bir yer veya bölge içinde faaliyet göstermesinin, acentelik kurumunun bir unsuru olmaya devam edeceği yönünde bkz. **Kayıhan**, s. 40.

<sup>47</sup> Alman öğretisinde aynı yönde bkz. **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 29.

<sup>48</sup> **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 29.

<sup>49</sup> Acentenin faaliyet kapsamının, somut bir müşteri kesimi ile sınırlandırılmasının mümkün olduğu kabul edilmektedir. Bkz. **Teoman** (**Ülgen**, Ticari İşletme Hukuku), N. 628.

<sup>50</sup> **Can**, Yeni TTK m. 123/1 hükmünde yer alan “Anlaşma ... yalnızca acenteye bırakılmış olan bölgeye veya müşteri çevresine ... ilişkin olabilir.” İfadesinden hareketle, anlaşmanın ya bölge ya da müşteri çevresine ilişkin olabileceğini ifade etmektedir. Bkz. **Can**, s. 92. Kanımızca, acentenin sözleşmenin devamı süresince faaliyette bulunduğu bölgede

Rekabet yasağı anlaşmasında, anlaşmanın geçerli olduğu bölge veya müşteri çevresine ilişkin herhangi bir hükmün bulunmadığı hallerde, rekabet yasağının, acentenin ağırlıklı olarak faaliyette bulunduğu bölgeyi kapsadığını kabul etmek uygun olacaktır<sup>51</sup>. Dolayısıyla, bölge veya müşteri çevresi açısından öngörülmüş olan sınırlama, Yeni TTK m. 123/1 hükmü gereğince kendiliğinden devreye girdiği için, tarafların sözleşmede bu konuda açık bir hükme yer vermemiş olmaları, rekabet yasağı anlaşmanın geçersiz olması sonucunu doğurmayacaktır.

Diğer taraftan, rekabet yasağının kapsadığı bölgenin, acentenin aracılık ya da temsil yetkisine sahip olduğu bölgeye nazaran daha geniş bir coğrafi alan olarak kararlaştırıldığı hallerde de, yasağın sadece aracılık ya da temsil yetkisi kapsamındaki bölgeyi kapsadığı kabul edilmelidir<sup>52</sup>. Bu durumda, eğer acentenin Yeni TTK m. 123/1 uyarınca talep edebileceği tazminatın miktarı, sözleşmede belirtilen coğrafi alanın tamamı dikkate alınarak tayin

---

faaliyetleri olan tüm müşteriler rekabet yasağının kapsamına girecektir ve bu anlayışa göre, müşteri çevresine ilişkin sınırlama, bölge sınırlamasının sadece bir alternatifi değil, aynı zamanda bir uzantısı olarak da değerlendirilmelidir. Diğer taraftan, acentelik sözleşmesinde sadece belirli bir müşteri çevresi ile işlem yapılmasının öngörüldüğü hallerde, rekabet yasağı anlaşmasının da bu müşteri çevresi ile sınırlandırılmasının gerektiği konusunda şüphe yoktur.

<sup>51</sup> **Röhrich/Westphalen v. Graf/Thume**, § 90a, Rdnr. 7. Buna karşılık *Pelke*, rekabet yasağı anlaşmasının yer açısından sınırlanmadığı hallerde, tümten geçersiz olacağını kabul etmektedir. Bkz. *Pelke*, § 90a, Rdnr. 11.

<sup>52</sup> Bu hususta, Alman öğretisinde, rekabet yasağı anlaşmasının bütün Federal Almanya'yı kapsayacak şekilde yapılmasına rağmen, acentenin temsil yetkisinin sadece belirli bir eyaleti kapsamı durumunda, yasağın da sadece o eyalet için geçerli olacağı belirtilmektedir. **Röhrich/Graf v. Westphalen/THUME**, § 90a, Rdnr. 3. Türk hukuku açısından da, acentenin temsil ya da aracılık yetkisinin sadece belirli bir coğrafi bölgede geçerli olduğu hallerde, rekabet yasağı anlaşması Türkiye'nin bütünü için yapılsa da, yasağın sadece acenteliğin geçerli olduğu coğrafi bölgeyi kapsadığını kabul etmek gerekecektir. *Can* tarafından isabetli olarak belirtildiği üzere, rekabet yasağının Türkiye'nin tamamını kapsayacak şekilde tespit edilmesi, Yeni TTK m. 123 hükmünün dar yorumlanması gereğine ve acentenin mesleki faaliyet özgürlüğüne aykırı düşeceğinden, buna cevaz verilmemesi gerekir. Bkz. **Can**, s. 95. Diğer taraftan, acentelik sözleşmesinin kapsadığı bölge veya konulara nazaran daha geniş bir kapsama sahip olan bir rekabet yasağı anlaşmasının, rekabet hukuku mevzuatı açısından, yani 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4.maddesine aykırılıktan dolayı geçersizliği tartışılacaktır. Bu yönde bkz. **Kendigelen**, s. 95.

edilmiş ise, sadece aracılık ya da temsil yetkisinin kapsadığı bölge dikkate alınarak indirilmelidir<sup>53</sup>.

Yeni TTK m. 123/1 gereğince rekabet yasağının kapsadığı bölge ve müşteri çevresinin tayininde, sözleşmenin sona erdiği tarih itibariyle acentenin çalıştığı bölge ve müşteri çevresinin esas alınması gerekir. Dolayısıyla, acentelik sözleşmesinin yapılmasından sonra acentenin bölgesi veya müşteri çevresinde bir azalma meydana geldiği takdirde, sözleşmenin sona ermesiyle yürürlüğe giren rekabet yasağı anlaşmasının da, bu azalmış bölge ve müşteri çevresi için geçerli olduğu kabul edilmelidir<sup>54</sup>.

### 3. Konu Açısından Sınırlama (Anlaşmanın Acentenin Kurulmasına Aracılık Ettiği Sözleşmelerin Taalluk Ettiği Konulara İlişkin Olması)

Yeni TTK m. 123/1 hükmüne göre, rekabet yasağı anlaşmasının, acentenin kurulmasına aracılık ettiği sözleşmelerin taalluk ettiği konulara ilişkin olması gerekir. Burada, “sözleşmelerin taalluk ettiği konular” olarak ifade edilen husus, rekabet yasağının kapsadığı mal ve hizmetleri ifade etmektedir<sup>55</sup>.

Her ne kadar Yeni TTK m. 123/1 hükmünde “aracılık ettiği sözleşmelerin” ifadesi yer almakta ise de, yasal düzenlemenin sadece aracı acenteler için değil, sözleşme yapmaya yetkili acenteler için de geçerli olduğunu kabul etmek gerekir<sup>56</sup>.

Bu çerçevede, rekabet yasağının, taraflar arasındaki açık veya örtülü anlaşma uyarınca, sözleşmenin sonu itibariyle ve son iki sözleşme yılı

<sup>53</sup> **Röhrich/Graf v. Westphalen/Thume**, § 90a, Rdnr. 3.

<sup>54</sup> **Röhrich/Graf v. Westphalen/Thume**, § 90a, Rdnr. 6. Diğer taraftan, *Emde*, acentenin sürekli olarak değişen bölge ve müşteri çevrelerine veya ürünlere ilişkin olarak faaliyette bulunduğu hallerde, rekabet yasağı anlaşmasının, sözleşmenin sona ermesinden önceki son iki yıl içinde acentenin satış yaptığı müşterileri kapsadığını kabul etmektedir. Bkz. **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 31. Türk öğretisinde *Can*, acentenin faaliyet alanının acentelik sözleşmesinin sona ermesinden önce küçültüldüğü hallerde, acentenin küçültülmüş faaliyet bölgesi ile sorumlu tutulması; buna karşılık, faaliyet alanının sözleşmenin sona ermesinden sonra genişletildiği durumlarda ise, somut olayın koşullarına göre değerlendirme yapılması gerektiği görüşündedir. Bkz. **Can**, s. 93-94.

<sup>55</sup> **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 30.

<sup>56</sup> **Can**, s. 95.

içinde, acentenin müvekkil için pazarladığı mal veya hizmetler ile sınırlı olacak şekilde geçerli olduğu kabul edilmektedir<sup>57</sup>. Yasak kapsamındaki mal ve hizmetlerin belirlenmesinde, acentenin piyasaya sunduğu ürün yelpazesinin normal gelişme süreci dikkate alınmalıdır<sup>58</sup>.

Taraflar arasında, acentelik sözleşmesine konu mal ve hizmetlerin kapsamı konusunda açık bir anlaşmanın bulunmadığı durumlarda, objektif bir üçüncü kişinin bakış açısına göre yapılan makul bir ekonomik yoruma göre, pazarlaması yapılan ürünler ile ikame edilebilir olduğu tespit edilen ürünlerin de, rekabet yasağı kapsamında olduğunu kabul etmek mümkündür<sup>59</sup>. Dolayısıyla, mal ya da hizmetlerin cins, fiyat ve kalite açısından karşılaştırılabilir olmaları yanında, aynı kullanım amacına hizmet etmeleri de gerekir<sup>60</sup>. Diğer taraftan, rekabet yasağının ticari ve mesleki özgürlüğü sınırlayıcı doğası nedeniyle dar yorumlanması gerektiğinden, acente tarafından fiilen satışı yapılan malların dahil olduğu genel ürün tanımı içinde yer alan tüm ürünler bakımından geçerli olduğu şeklinde çok geniş bir yoruma itibar edilmemesi gerekir<sup>61</sup>.

#### **D. GENEL İŞLEM KOŞULLARINDA YER ALAN REKABET YASAĞI ANLAŞMASININ HUKUKİ DURUMU**

Rekabet yasağı anlaşmasının, müvekkil tarafından acentelik sözleşmesine esas teşkil etmek üzere hazırlanan genel işlem koşulları (TBK m. 120) arasında yer aldığı hallerde, söz konusu anlaşma, ancak TBK m. 21

<sup>57</sup> Alman hukuku açısından bkz. **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 30. Türk hukuku açısından *Can*, iki yıl gibi kesin bir süre öngörmenin isabetli olmadığını ve somut olayın tüm koşullarına göre acentenin korunması düşüncesi esas alınarak bir değerlendirme yapılmasının uygun olacağını ifade etmektedir. Bkz. **Can**, s. 97.

<sup>58</sup> **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 30.

<sup>59</sup> **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 31.

<sup>60</sup> Alman Federal Mahkemesi'nin 25.04.1966 tarihli ve VII ZR 89/64 sayılı yayınlanmamış bir kararında, yüksek topuklu şık kadın ayakkabıları ile düz tabanlı spor kadın ayakkabıları arasında rekabet ilişkisi bulunmadığı kabul edilmiştir. Bu konuda bkz. **Thume**, Karl-Heinz, Das Wettbewerbsverbot des Handelsvertreters während der Vertragszeit, WRP 2000, s. 1033-1038, s. 1036.

<sup>61</sup> Acentelik sözleşmesinin devamı süresince kanundaki tekel kuralı gereğince geçerli olan rekabet etmeme yükümlülüğü açısından bu yönde bkz. **Teoman (Ülgen**, Ticari İşletme Hukuku), N. 1950-1951.

hükümünde belirtilen şartların yerine getirilmesi, yani sözleşmenin yapılması sırasında rekabet yasağı anlaşması hakkında acenteye açıkça bilgi verilmesi ve acenteye bu anlaşmanın içeriğini öğrenme imkanının tanınması şartıyla geçerlidir<sup>62</sup>. Aksi halde, TBK m. 21 hükmü uyarınca, rekabet yasağına ilişkin koşul yazılmamış sayılacaktır.

Ayrıca, genel işlem koşulları arasında yer alan rekabet yasağı anlaşmasının, Yeni TTK m. 123 hükmünde öngörülen geçerlilik şartlarına ilave olarak, TBK m. 25 hükmü uyarınca hakim tarafından içerik denetimine tabi tutulması da mümkündür<sup>63</sup>. Dolayısıyla, müvekkile ait genel işlem koşullarında yer alan rekabet yasağı anlaşmasının, TBK m. 25 hükmü anlamında dürüstlük kuralına aykırı olacak şekilde, acentenin aleyhine ve onun durumunu ağırlaştırıcı bir nitelik taşıdığı hallerde, yasağına ilişkin koşulun kesin geçersizliği (TBK m. 27)<sup>64</sup> söz konusu olabilecektir.

Alman öğretisinde, genel işlem koşullarında yer alan rekabet yasağı anlaşmasında, yasağın zaman, yer ve konu açısından açıkça sınırlandırılmadığı ya da kanun gereği acenteye ödenmesi gereken tazminata ilişkin açık bir hükmün bulunmadığı hallerde, içerik denetimine ilişkin BGB § 307 hükmüne göre anlaşmanın geçersiz olacağı kabul edilmektedir<sup>65</sup>. Yukarıda belirtildiği üzere, rekabet yasağı anlaşmasının zaman, yer (bölge ve müşteri çevresi) ve konu (mal ve hizmetler) açısından kapsamının taraflarca açıkça kararlaştırılmadığı hallerde, sözleşmenin kanunda öngörülen sınırlamalara tabi olmak üzere geçerli olduğu kabul edilmektedir<sup>66</sup>. Buna karşılık, rekabet yasağının, genel işlem koşullarında yer aldığı durumlarda, yasağın zaman, yer ve konu açısından kapsamına ya da yasağın karşı edimi olarak acenteye kanun gereği ödenmesi gereken tazminata genel işlem koşullarında açıkça

<sup>62</sup> Alman hukukunda, rekabet yasağı anlaşmasının, genel işlem şartları kapsamında da vücut bulabileceği kabul edilmektedir. Bu konuda bkz. **Staub/Emde**, § 90a Rdnr. 7.

<sup>63</sup> Alman öğretisinde de, genel işlem koşullarında yer alan rekabet yasağı anlaşmasının, genel işlem koşullarının içerik denetimine (*Inhaltskontrolle*) ilişkin BGB § 307 hükmüne göre geçersiz olabileceği belirtilmektedir. Bkz. **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 46.

<sup>64</sup> 6098 sayılı TBK m. 25 hükmünün Hükümet Gerekçesi'nde belirtildiği üzere, bu hükme göre, dürüstlük kuralına aykırı olarak, karşı tarafın aleyhine veya onun durumunu ağırlaştıracak nitelikte olan hükümlerin yaptırımını TBK m. 27/II hükmü uyarınca, bu şartların geçersiz sayılacak olmasıdır.

<sup>65</sup> **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 46.

<sup>66</sup> Alman hukuku açısından aynı yönde bkz. **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 50.

yer verilmediği takdirde, acentenin ekonomik varlığını korumayı amaçlayan bu hususlara ilişkin belirsizliğin, TBK m. 25 hükmü anlamında dürüstlük kuralına aykırı olarak acentenin durumunu ağırlaştırıcı nitelikte olduğu ve bu nedenle anlaşmanın geçersiz sayılabileceği ileri sürülebilecektir.

Ayrıca, yine Alman öğretisinde, sözleşme sonrası rekabet yasağının, müvekkilin haklı ekonomik menfaatlerinin korunması bakımından gerekli olmadığı durumlarda, genel işlem koşullarında yer alan yasağın içerik denetimine ilişkin BGB § 307 hükmü uyarınca geçersiz olacağı kabul edilmektedir<sup>67</sup>.

#### IV. MÜVEKKİLİN ACENTEYE UYGUN BİR TAZMİNAT ÖDEME YÜKÜMLÜLÜĞÜ

##### A. ACENTEYE ÖDENMESİ GEREKEN TAZMİNATIN HUKUKİ NİTELİĞİ

Yeni TTK m. 123/1 hükmünün son cümlesi uyarınca, rekabet yasağı anlaşmasının geçerli olabilmesi için, acenteye uygun bir tazminat ödenmesi şarttır. Alman öğretisinde de belirtildiği üzere, acentenin rekabet edici faaliyetlerde bulunmak için belirli bir süre beklemesi karşılığında ödenen söz konusu tazminat, bu yönü itibarıyla bir tür “*bekleme tazminatı (Karenzentschädigung)*” niteliğini taşımaktadır<sup>68</sup>.

Uygun tazminat ödeme yükümlülüğü, sözleşmenin zorunlu unsurlarından olmayıp, doğrudan kanundan doğan (*ipso iure*) bir yükümlülüktür. Dolayısıyla, bu husus rekabet yasağı anlaşmasının geçerlilik şartı değil, bir hukuki sonucu niteliğindedir<sup>69</sup>. Dolayısıyla, rekabet yasağı anlaşmasında

<sup>67</sup> Staub/Emde, § 90a, Rdnr. 46.

<sup>68</sup> Staub/Emde, § 90a, Rdnr. 33; Pelke, § 90a, Rdnr. 12. Türk hukuku açısından *Can*, söz konusu tazminatın bu niteliği dikkate alınmak suretiyle, “tazminat” yerine “bekleme ücreti” ifadesini kullanmanın daha uygun olacağını belirtmektedir. Bkz. *Can*, s. 99.

<sup>69</sup> Staub/Emde, § 90a, Rdnr. 33; Hoyningen-Huene, § 90a, Rdnr. 39; Ebenroth/Löwisch, § 90a, Rdnr. 20. Alman hukukunda, § 90a HGB hükmünün ikinci paragrafında daha önce yer alan, müvekkilin acentenin kusurlu davranışı nedeniyle sözleşmeyi haklı sebeple feshetmesi durumunda, acentenin tazminat talebinin düşeceğine dair düzenleme, Alman Anayasa Mahkemesi'nin 07.02.1990 tarihli kararı (bkz. NJW 1990,1469) ile, meslek seçme özgürlüğüne aykırı olduğu gerekçesiyle iptal edilmiştir. Bu kararın Türkçe çevirisi için bkz. *Atamer*, Yeşim, Acentelerin Rekabet Etme Yasağı - Sözleşme

müvekkilin tazminat ödeme yükümlülüğüne yer verilmese bile, bu tazminatın ödenmesi gerekir<sup>70</sup>. Diğer taraftan, uygun tazminat ödeme yükümlülüğü, rekabet yasağı anlaşmasına zorunlu olarak bağlanmış bir hukuki sonuç olduğundan, sözleşme ile kaldırılması mümkün değildir. Bu yükümlülüğün sözleşme ile kaldırılması, kural olarak, rekabet yasağı anlaşmasının bütünüyle geçersiz olması sonucunu doğuracaktır<sup>71</sup>.

Acenteye ödenmesi gereken uygun tazminat, hukuki nitelik olarak gerçek anlamda zararların karşılanmasına yönelik bir tazminat olarak değil, acentenin rekabet yapmaktan kaçınmasının karşı edimi olarak öngörülmüştür<sup>72</sup>. Gerçek kişi acentede bu karşı edimin doğrudan amacı, rekabet yasağı süresince acentenin yaşamsal ihtiyaçlarının karşılanmasıdır<sup>73</sup>. Öte yandan, rekabet yasağı anlaşması nedeniyle acentenin en azından kısmen maruz kaldığı mesleki kısıtlama ve bunun sebep olduğu iş kaybının denkleştirilmesi de, dolaylı yoldan sağlanmaktadır<sup>74</sup>. Acenteye herhangi bir karşılık ödenmeksizin rekabet özgürlüğünün kısıtlanması, temel anayasal haklardan “çalışma ve sözleşme özgürlüğü” (1982 Anayasası m. 48) ile bağdaşmayacağından, uygun tazminat ödeme yükümlülüğü kanunla güvence altına alınmıştır<sup>75</sup>.

Acentenin, acentelik sözleşmesini yaşlılık veya hastalık sebebiyle feshettiği ya da yasağın yürürlük süresi içinde sağlık sebepleriyle mesleğini bıraktığı ya da işe ara verdiği hallerde de, müvekkilin, uygun tazminat

---

Tarafları Arasında Güç Dengesinin Bulunmadığı Hallerde Meslek Seçme Özgürlüğünün Sözleşmesel Sınırlamalara Karşı Korunması, İÜHFM, Prof. Dr. Orhan Münir Çağıl’a Armağan Sayısı, Cilt:LV, Sayı: 4, Yıl:1997, s. 355-361.

<sup>70</sup> **Baumbach/Hopt**, § 90a Rdnr. 18; **Pelke**, § 90a, Rdnr. 12. Dolayısıyla, rekabet yasağı anlaşmasında tazminat ödeme yükümlülüğünün yer almadığı gerekçesiyle, müvekkilin sözleşmeyi hata hükümlerine (TBK m. 30-35) dayanarak iptal etmesi de mümkün değildir. Alman hukuku açısından bu yönde bkz. **Hoyningen-Huene**, § 90a, Rdnr. 39.

<sup>71</sup> **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 33; **Ebenroth/Löwisich**, § 90a, Rdnr. 20.

<sup>72</sup> **Hoyningen-Huene**, § 90a, Rdnr. 40; **Baumbach/Hopt**, § 90a Rdnr. 18.

<sup>73</sup> Buna karşılık, tüzel kişi acente açısından tazminatın sadece karşı edim olma işlevi vardır. Bkz. **Hoyningen-Huene**, § 90a, Rdnr. 5; **Röhrich/Graf v. Westphalen/Thume**, § 90a, Rdnr.

<sup>74</sup> **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 34.

<sup>75</sup> Alman öğretisinde de, uygun tazminat ödeme yükümlülüğünün, Alman Anayasası’nın 12.maddesinde yer alan çalışma özgürlüğünün (*Berufsfreiheit*) gereği olduğu ifade edilmektedir. Bkz. **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 34.

ödeme yükümlülüğü devam eder<sup>76</sup>. Diğer bir ifadeyle, acentenin müvekkil ile rekabet edemeyecek durumda olması ya da rekabet etmeyi istememesi, müvekkilin tazminat ödeme yükümlülüğünü ortadan kaldırmaz<sup>77</sup>.

Acentenin, Yeni TTK m. 123 hükmüne göre müvekkilden olan tazminat alacağını, üçüncü kişilere devretmesi veya rehin vermesi mümkündür<sup>78</sup>. Devir durumunda alacağın devri (TBK m. 183 vd.) ve rehin konusunda da alacak rehnine (TMK m. 954 vd.) ilişkin hükümler geçerlidir.

### **B. ACENTEYE ÖDENMESİ GEREKEN TAZMİNATIN MİKTARI ile ÖDEME ŞEKLİNİN BELİRLENMESİ**

Yeni TTK m. 123 hükmünde, sadece acenteye “uygun” bir tazminat ödenmesinden söz edilmiş olup, bu tazminatın miktarının nasıl belirleneceği konusunda, genel ve soyut nitelikli uygunluk kavramı dışında, somut herhangi bir kritere yer verilmemiştir<sup>79</sup>.

Acenteye ödenmesi gereken uygun tazminatın miktarı konusunda, tarafların en geç rekabet yasağı anlaşmasının yürürlüğe girdiği zamana kadar bir mutabakata varamamaları durumunda, acentenin bu hakkını dava yoluyla ileri sürmesi ve hakimden uygun tazminat miktarının belirlenmesini talep etmesi mümkündür. Bu durumda, tazminat miktarı hakim takdir yetkisine (TMK m. 4) göre belirleneceğinden, acentenin, dava dilekçesinde asgari bir miktar belirtmek suretiyle, tazminat talebini belirsiz alacak davası (HMK m. 107) yoluyla ileri sürmesi mümkündür<sup>80</sup>.

<sup>76</sup> **Röhrich/Graf v. Westphalen/Thume**, § 90a, Rdnr.13; **Hoyningen-Huene**, § 90a, Rdnr. 39.

<sup>77</sup> **Baumbach/Hopt**, § 90a Rdnr. 18; **Pelke**, § 90a, Rdnr. 12.

<sup>78</sup> **Ebenroth/Löwisch**, § 90a, Rdnr. 20.

<sup>79</sup> *Can*, burada teknik anlamda bir tazminat değil karşı edim söz konusu olduğundan, özel hukukta tazminat miktarının hakim tarafından takdirinde genel bir ölçüt olarak kullanılan “*uygunluk*” kriterinin kullanılmasını hukuk tekniği açısından eleştirmekte; diğer taraftan, Yeni TTK m. 123 hükmünde sözleşme hukukunun temel ilkelerinden sapacak şekilde asli edimin mahkemece belirlenmesine olanak tanınmasının sonucu olarak, böyle bir kritere yer verilmesinin yerinde olduğunu ifade etmektedir. Bkz. **Can**, s. 101-102.

<sup>80</sup> 6100 sayılı HMK'nın 107.maddesi, davanın açıldığı tarihte alacağın miktar veya değerinin tam ve kesin olarak belirleyebilmesinin kendisinden beklenemeyeceği veya bunun imkansız olduğu hallerde, alacaklının, asgari bir miktar veya değer belirtmek suretiyle alacak davası açmasına izin vermektedir. Acentenin Yeni TTK m. 123/1 hükmüne göre

Acentenin uygunluk kriterine göre talep edebileceği tazminat miktarının belirlenmesinde, acentenin rekabetten kaçınmasının objektif değeri esas alınır. Rekabet yasağının objektif değerinin hesaplanmasında, temel dayanak noktası olarak, acentenin faaliyet gösterdiği son yıllarda elde ettiği gelirlerin ortalaması kullanılabilir<sup>81</sup>. Alman öğretisinde, uygun tazminatın hesaplanmasında, rekabet yasağı anlaşmasına konu edilen faaliyetlerden son 3-5 yıllık dönemde elde edilen gelirlerin ortalama miktarının dikkate alınması; diğer taraftan, rekabet yasağı nedeniyle acentenin daha yüksek kazanç getiren bir fırsatı kaçırdığını somut olarak ispatlanması durumunda, bu kazancın da göz önünde tutulması gerektiği anlayışı benimsenmiştir<sup>82</sup>. Acentelik sözleşmesinin çok kısa bir süre için devam ettiği hallerde, acentenin sona erme anına kadar elde ettiği gelirlere göre bir yıllık kazancın tespit edilmesi ve buna göre tazminat miktarının belirlenmesi uygun olacaktır<sup>83</sup>. Öte yandan, tazminatın, acentenin sözleşmeden elde ettiği kazancın üstünde tespit edilmesi mümkün değildir<sup>84</sup>.

talep edebileceği uygun tazminat miktarının, hakimin takdir yetkisine göre belirlenmesi gerektiğinden, burada HMK m. 107 uyarınca davanın açıldığı tarihte miktarı tam ve kesin olarak belirlenemeyen bir alacağın söz konusu olduğu şüphesizdir. Nitekim, Alman öğretisinde de, aynı gerekçelerle, acentenin § 90a HGB hükmüne göre talep edebileceği tazminatı, rakam olarak ifade etmeksizin dava etmesinin (*unbezifferter Klagantrag*) mümkün olduğu kabul edilmektedir. Bkz. **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 39; **Hoyningen-Huene**, § 90a, Rdnr. 41.

<sup>81</sup> Tazminat miktarının belirlenmesinde, bir taraftan rekabet yasağı nedeniyle acentenin katlandığı kayıpların, diğer taraftan da müvekkilin sağladığı yararların dikkate alınmasının uygun olacağı ifade edilmektedir. Bkz. **Hoyningen-Huene**, § 90a, Rdnr. 42; **Ebenroth/Löwisch**, § 90a, Rdnr. 23; **Baumbach/Hopt**, § 90a Rdnr. 19.

<sup>82</sup> **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 36; **Hoyningen-Huene**, § 90a, Rdnr. 43. **Löwisch**, 2 ile en fazla 5 yıllık gelirlerin dikkate alınabileceğini ifade etmektedir. Bkz. **Ebenroth/Löwisch**, § 90a, Rdnr. 24.

<sup>83</sup> **Ebenroth/Löwisch**, § 90a, Rdnr. 24.

<sup>84</sup> Aksi takdirde, acentenin, rekabet yasağının devamında, sözleşmenin yürürlük dönemine nazaran daha iyi bir duruma gelmesi gibi kabul edilmesi güç bir durum söz konusu olacaktır. Diğer taraftan, Yeni TTK m. 123/4 hükmünde acente lehine getirilen nispi emredicilik kuralının varlığı karşısında, acenteye rekabet yasağı anlaşmasında sözleşmeden elde ettiği kazancın üstünde bir tazminat ödenmesi kararlaştırıldığı takdirde, bunun geçerli olduğu kabul edilmelidir. Bu yönde bkz. **Pelke**, § 90a, Rdnr. 15; **Baumbach/Hopt**, § 90a Rdnr. 19. Alman öğretisinde **Löwisch**, tazminatın kural olarak acentenin elde ettiği gelirin altında olması gerektiğini ifade etmektedir. Bkz. **Ebenroth/Löwisch**, § 90a, Rdnr. 22.

Tazminatın hesaplanmasında, brüt gelir miktarlarının dikkate alınması gerekir. Dolayısıyla, acente lehine tespit edilen tazminat miktarı da, brüt miktar üzerinden olacaktır<sup>85</sup>.

Acenteye ödenecek uygun tazminat miktarının, taraflarca sözleşmede kararlaştırılması mümkün ve geçerlidir. Bu durumda, acentenin kanundan doğan tazminat talep hakkını düzenleyen bir anlaşma söz konusu olduğundan, Yeni TTK m. 123/4 anlamında acentenin aleyhine bir şartın varlığından söz edilemez<sup>86</sup>. Diğer taraftan, sözleşmede kararlaştırılan tazminat miktarı, acentenin talep edebileceği asgari tutar olup<sup>87</sup>, Yeni TTK m. 123/1 hükmündeki uygunluk kriterine göre hesaplanan tazminatın sözleşmede yer alan miktarın üstünde çıktığı hallerde, acentenin daha yüksek olan bu miktarı talep etmesi mümkündür<sup>88</sup>. Buna karşılık, sözleşmede kararlaştırılan tazminat miktarının, kanundaki uygunluk kriterine göre hesaplanan tazminatın üstünde olduğu hallerde, müvekkilin hakimden indirim talep edip edemeyeceği konusu tartışmaya açıktır. Alman öğretisinde *Thume*, müvekkile tazminattan indirim talep etme hakkının tanınması gerektiğini ve bunun acentenin yasal düzenlemeye göre aleyhine olan şartların hükümsüz olmasını öngören § 90 HGB hükmünün son fıkrasına aykırı düşmeyeceğini belirtmektedir<sup>89</sup>. Kanımızca, rekabet yasağı anlaşmasında kararlaştırılan tazminat miktarının, kanundaki uygunluk kriterine göre tespit edilen miktarın üzerinde olduğu hallerde, acente lehine nispi emredicilik öngören Yeni TTK m. 124/4 hükmü uyarınca, tazminatın asgari miktarının müvekkil açısından bağlayıcı olacak şekilde belirlenmiş olduğu ve bu miktardan hakim tarafından indirim yapıla-

<sup>85</sup> **Röhrich/Graf v. Westphalen/Thume**, § 90a, Rdnr. 17; **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 41; **Baumbach/Hopt**, § 90a Rdnr. 19; **Pelke**, § 90a, Rdnr. 16.

<sup>86</sup> **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 33.

<sup>87</sup> Alman hukukunda aynı yönde bkz. **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 33. Diğer taraftan *Löwisch*, sözleşmede kararlaştırılan miktarın kural olarak asgari olduğunu kabul etmekle birlikte, bu miktarın sonradan ortaya çıkan hal ve şartlara göre uygunsuz kabul edilebilecek kadar yüksek kaldığının müvekkil tarafından ispatlanması halinde, uygun tazminatın bu miktarın dahi altında tayin edilebileceğini belirtmektedir. Bkz. **Ebenroth/Löwisch**, § 90a, Rdnr. 22.

<sup>88</sup> **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 33; **Röhrich/Graf v. Westphalen/Thume**, § 90a, Rdnr. 19. Türk hukuku açısından *Can*, böyle durumlarda, anlaşmaların en yüksek

<sup>89</sup> **Röhrich/Graf v. Westphalen/Thume**, § 90a, Rdnr. 19.

mayacağı kabul edilmelidir. Aksine bir yorum, acente lehine getirilen nispi emredicilik esası (Yeni TTK m. 124/4) ile bağdaşmayacaktır<sup>90</sup>.

Diğer taraftan, Yeni TTK m. 123/4 hükmüne göre, acentenin aleyhine olan sözleşme şartları geçersiz olduğundan, acentenin kanundaki uygunluk kriterine göre talep edebileceği miktarın altında kararlaştırılan tazminat miktarının, her halde acente açısından bağlayıcı olmadığını kabul etmek gerekir.

Acenteye ödenmesi gereken uygun tazminatın, gerçek anlamda bir zararın karşılanmasına yönelik olmayıp, rekabetten kaçınmanın bir karşı edimi niteliğinde olmasının sonucu olarak, sözleşme sonrasında acentenin başka faaliyetlerden elde ettiği kazançların ya da emeklilik gibi sosyal güvenlik gelirlerinin, bu tazminattan indirilmesi mümkün değildir<sup>91</sup>. Diğer taraftan, Alman öğretisinde isabetli olarak belirtildiği üzere, acentenin rekabet yasağı süresince elde ettiği diğer gelirlerin tazminattan indirilmesi kural olarak mümkün olmamakla birlikte, bunların tazminatın hesaplanmasında dikkate alınması gerekir<sup>92</sup>. Ayrıca, acentenin yarattığı müşteri çevresinde ilerletilmesi mümkün olan denkleştirme istemi de (Yeni TTK m. 122), tamamen farklı ve kendine özgü bir amaca<sup>93</sup> yönelik olduğundan,

<sup>90</sup> *Can*'a göre, her ne kadar müvekkilin Yeni TTK m. 1530/I hükmüne dayanarak tazminatı uygun orana indirmeye hakkı olduğu düşünülebilir ise de, ekonomik yönden zayıf konumda olan tarafı korumak amacıyla getirilmiş hükümlere, sözleşmenin güçlü tarafının sığınması mümkün olmadığından, müvekkil tarafından tazminatın uygun orana indirilmesinin mümkün olmadığı kabul edilmelidir. Bkz. *Can*, s. 105-106.

<sup>91</sup> *Staub/Emde*, § 90a, Rdnr. 34.

<sup>92</sup> *Hoyningen-Huene*, § 90a, Rdnr. 45; *Pelke*, § 90a, Rdnr. 17. *Löwisch*, özellikle tazminatın bekleme süresinin kısmen geçmesinden sonra belirlenmesinin taraflarca kararlaştırıldığı hallerde, acentenin başka bir müvekkil için icra ettiği faaliyetlerden elde ettiği kazancın mahsup edilmesinin isabetli olacağını; diğer taraftan, tazminatın acentelik sözleşmesinin sona ermesiyle birlikte muaccel olduğu kurala uygun hallerde ise, acentenin gelecekte elde etmesi beklenen gelirlerin ufak bir miktarının mahsup edilmesinin uygun düşeceğini ifade etmektedir. Bkz. *Ebenroth/Löwisch*, § 90a, Rdnr. 23.

<sup>93</sup> Denkleştirme istemi, acentenin müvekkile kazandırdığı müşterilerin, acentelik sözleşmesinin sona ermesinden sonra da o işletmeye gelir sağlamaya devam etmelerine rağmen, acenteye bu gelirden pay verilmemesinin hakkaniyet bağdaşmayacağı anlayışından hareketle, hakkaniyet düşüncesine dayandırılmaktadır. Bkz. *Tekinalp*, Ünal, Türk Hukukunda Acentanın "Portföy Akçası" Talebi, Prof. Dr. Ali Bozer'e Armağan, Ankara 1998, s. 3-17, s. 4; *Erdem*, Ercüment, Tek Satıcılık Sözleşmesinde Denkleştirme Talebi,

rekabet yasağı karşılığında ödenecek tazminatın belirlenmesinde herhangi bir etkiye sahip değildir<sup>94</sup>.

Tazminatın ödenme şekli ve zamanı, taraflarca serbestçe kararlaştırılabileceği<sup>95</sup> gibi, tarafların bu konuda anlaşamadıkları hallerde, hakimin takdir yetkisi kapsamında, mahkemece peşin bir miktar olarak ya da taksitler halinde ödenmesine hükmedilmesi mümkündür. Diğer taraftan, acentenin bekleme süresinin bitiminde yeni bir oluşum meydana getirmek için önceden hazırlıklara başlaması gerektiğinden, kural olarak tazminatın acentelik sözleşmesinin sona ermesiyle birlikte muaccel olduğunu<sup>96</sup> ve peşin ödenmesinin gerektiğini; buna karşılık, taraflar arasında bu konuda açık bir anlaşmanın bulunduğu hallerde, tazminatın taksitler halinde ödenebileceğini kabul etmek mümkündür<sup>97</sup>. Dolayısıyla, aksine anlaşma olmadığı müddetçe, acentenin tazminat talep hakkının, acentelik sözleşmesinin sona ermesiyle birlikte muaccel olduğu kabul edilmelidir<sup>98</sup>.

---

Bilgi Toplumunda Hukuk, Ünal Tekinalp'e Armağan, C. I, İstanbul 2003, s. 92-120, s. 117; **Arkan**, s. 220; **Teoman (Ülgen**, Ticari İşletme Hukuku), N. 2061; **İmregün**, s. 137; **Ayan**, Özge, Acentenin Denkleştirme Talep Hakkı, Ankara 2008, s. 190-193. Nitekim, denkleştirme istemini Türk hukukundaki ilk yasal düzenlemesi olan Yeni TTK m. 122/1-c hükmünde, denkleştirme isteminin şartları arasında, somut olayın hal ve şartlarına göre hakkaniyete uygun düşme şartına yer verilmek suretiyle, bu anlayış teyit edilmiştir. Anılan hükmün gerekçesinde, denkleştirme istemi hakkaniyet temeline dayandığı için, safi bir mali hak olarak nitelendirilemeyeceği açıkça ifade edilmiştir.

<sup>94</sup> Alman hukukunda acentenin denkleştirme istemini düzenleyen § 89b açısından aynı yönde bkz. **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 34; **Röhrich/Graf v. Westphalen/Thume**, § 90a, Rdnr. 14; **Ebenroth/Löwisch**, § 90a, Rdnr. 23.

<sup>95</sup> Bu çerçevede, tazminatın nakden ya da aynı değerlerle veya acenteye temin edilecek başka menfaatler şeklinde ödenmek üzere kararlaştırılması mümkündür. Bkz. **Röhrich/Graf v. Westphalen/Thume**, § 90a, Rdnr. 17. Buna karşılık, tazminat kural olarak nakden ödenir. Bkz. **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 38.

<sup>96</sup> Acentelik sözleşmesinin sona ermesi ve rekabet yasağı anlaşmasının yürürlüğe girmesiyle birlikte tazminatın doğduğu ve derhal muaccel olduğu yönünde bkz. **Can**, s. 110.

<sup>97</sup> Bu yönde bkz. **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 42; **Hoyneingen-Huene**, § 90a, Rdnr. 49; **Ebenroth/Löwisch**, § 90a, Rdnr. 25; **Baumbach/Hopt**, § 90a Rdnr. 18. Diğer taraftan, Alman hukukunda, tazminatın aylık taksitler halinde ödenmesi yönünde yaygın bir uygulamanın varlığından söz edilmektedir. Bkz. **Röhrich/Graf v. Westphalen/Thume**, § 90a, Rdnr. 18.

<sup>98</sup> Bu yönde bkz. **Pelke**, § 90a, Rdnr. 14.

## V. REKABET YASAĞI ANLAŞMASININ SONA ERDİĞİ HALLER

### A. MÜVEKKİLİN REKABET YASAĞI ANLAŞMASINDAN VAZGEÇMESİ

Yeni TTK m. 123/2 hükmü uyarınca, müvekkilin, acentelik sözleşmesinin sona ermesine kadar, rekabet yasağının uygulanmasından yazılı olarak vazgeçmesi mümkündür. Aynı hükme göre, rekabet yasağından vazgeçen müvekkil, vazgeçme beyanından itibaren altı ayın geçmesiyle birlikte, Yeni TTK m. 123/1 hükmünden kaynaklanan uygun tazminatı ödeme borcundan kurtulur.

Müvekkil, Yeni TTK m. 123/2 hükmünde öngörülen rekabet yasağından vazgeçme hakkını, acenteye ulaşması gereken bir irade beyanı ile kullanır. Müvekkil; tek taraflı, yenilik doğurucu ve kayıtsız şartsız bir beyan ile, rekabet yasağından vazgeçtiğini acenteye açıkça bildirmelidir<sup>99</sup>. Bu vazgeçme hakkı, sadece müvekkile verilmiş olup, acentenin böyle bir hakkı yoktur.

Müvekkilin vazgeçme beyanının geçerli olabilmesi için, yazılı şekilde yapılması gerekir. Burada, TBK m. 12/2 hükmü anlamında bir geçerlilik şartı söz konusudur. Diğer taraftan, vazgeçme beyanı rekabet yasağı anlaşmasından dönme hükmünde olduğu ve acente ile müvekkilin her ikisinin de işin doğası gereği tacir sıfatları bulunduğu için, vazgeçme beyanının usulüne uygun olarak ispatı<sup>100</sup>, Yeni TTK m. 18/3 hükmünde belirtilen şekillerden birisiyle (noter aracılığıyla, taahhütlü mektupla, telgrafla veya güvenli elektronik imza kullanılarak kayıtlı elektronik posta sistemiyle) yapılmasına bağlıdır.

Vazgeçme beyanının herhangi bir şarta bağlı olmaması gerekir. Diğer taraftan, vazgeçme beyanının, emredici hukuk kurallarının sonucu olan sır saklama yükümlülüğü gibi düzenlemeler içermesi, geçersiz olmasını gerek-

<sup>99</sup> Staub/Emde, § 90a, Rdnr. 52. Yeni TTK m. 123/2 hükmü açısından, vazgeçme beyanının yenilik doğurucu olduğu yönünde bkz. Can, s. 150.

<sup>100</sup> Yeni TTK m. 18 hükmünün madde gerekçesinde açıkça belirtildiği üzere, 6762 sayılı TTK m. 20/III hükmünde yer alan “muteber olması için” ifadesine Yeni TTK m. 18/3 hükmünde yer verilmemiş ve böylelikle hükümdeki şekiller geçerlilik şartı olmaktan çıkarılarak ispat şartına dönüştürülmüştür.

tirmez<sup>101</sup>. Yenilik doğurucu olan vazgeçme beyanının, bu niteliğinden dolayı geri alınması mümkün değildir<sup>102</sup>.

Müvekkilin rekabet yasağından kısmen vazgeçmesinin, örneğin iki yıl süreli bir yasağın sadece bir yılını ya da yasağın kapsadığı bölge ya da müşteri çevresinin bir kısmını yasak kapsamından çıkaracak şekilde vazgeçme beyanında bulunmasının mümkün olup olmadığı tartışmaya açıktır. Alman öğretisinde, kısmen vazgeçmenin mümkün olduğu kabul edilmektedir<sup>103</sup>. Bu durumda, müvekkilin Yeni TTK m. 123/1 gereğince acenteye ödemesi gereken uygun tazminatın, kısmi vazgeçmenin kapsamı ile orantılı olarak indirilmesi gerekir<sup>104</sup>.

Müvekkilin vazgeçme beyanını acentelik sözleşmesinin sona ermesine kadar yapması gerekir<sup>105</sup>. Acentelik sözleşmesinin sona ermesinden sonra, müvekkilin tek taraflı olarak rekabet yasağı anlaşmasından vazgeçmesi mümkün olmayıp, anlaşmanın ancak tarafların anlaşması ile ortadan kaldırılması olanağı mevcuttur<sup>106</sup>.

Müvekkilin rekabet yasağı anlaşmasından kaynaklanan hakkı ile acentenin Yeni TTK m. 123/1 hükmü gereğince müvekkilden uygun bir tazminat talep hakkı arasında karşılıklı ilişki olduğundan, müvekkilin yasaktan vazgeçmesi ile birlikte, vazgeçme beyanından itibaren altı ayın geçmesiyle acenteye uygun bir tazminat ödeme yükümlülüğünden de kurtulması öngörülmüştür. Diğer taraftan, vazgeçme beyanının ulaşması ile birlikte, acentenin rekabet yasağı ile bağlılığı derhal sona erdiği halde, müvekkilin uygun bir tazminat ödeme yükümlülüğü, vazgeçme beyanından itibaren altı ayın geçmesiyle son bulur. Bu çerçevede, müvekkilin acentelik sözleşmesinin sona ermesinden en geç altı ay öncesine kadar vazgeçme

<sup>101</sup> Staub/Emde, § 90a, Rdnr. 52.

<sup>102</sup> Staub/Emde, § 90a, Rdnr. 52.

<sup>103</sup> Staub/Emde, § 90a, Rdnr. 52; Röhrich/Graf v. Westphalen/Thume, § 90a, Rdnr. 20.

<sup>104</sup> Staub/Emde, § 90a, Rdnr. 52.

<sup>105</sup> Can, vazgeçme beyanının acentelik sözleşmesinin bitimine kadara acenteye ulaşmasının gerektiğini belirtmektedir. Bkz. Can, s. 151. Kanımızca, Yeni TTK m. 123/2 hükmünde, müvekkilin acentelik sözleşmesinin sona ermesine kadar rekabet yasağı anlaşmasından vazgeçebileceği belirtilmiş ve bu zamana kadar beyanın acenteye ulaşmasından söz edilmemiş olduğundan, vazgeçme beyanının acentelik sözleşmesinin sona ermesinden önce yapılmış olmasının gerekli ve yeterli olduğu kabul edilmelidir.

<sup>106</sup> Röhrich/Graf v. Westphalen/Thume, § 90a, Rdnr. 20.

beyanında bulunduğu hallerde, sözleşmenin sona ermesiyle birlikte müvekkil uygun tazminat ödeme yükümlülüğünden tamamen kurtulmuş olacaktır. Buna karşılık, vazgeçme beyanının, acentelik sözleşmesinin sona ermesine altı aydan daha az bir zaman kala yapıldığı hallerde, acentelik sözleşmesinin sona erdiği tarihten sonrasına denk gelen süre için müvekkilin, bu süreyle orantılı bir miktarda tazminatı acenteye ödeme yükümlülüğü mevcuttur<sup>107</sup>.

Alman öğretisinde *Thume*, müvekkilin, acentelik sözleşmesinin sona erme tarihinden geriye doğru altı aydan daha kısa bir zaman içinde vazgeçme beyanında bulunduğu hallerde, sona erme tarihinden sonraki dönem ile orantılı olarak tazminat ödeme yükümlülüğünün, sona erme tarihinden sonra yapılacak bir anlaşma ile bertaraf edilebileceğini belirtmektedir<sup>108</sup>. Kanımızca, böyle bir anlaşmanın acentelik sözleşmesinin sona ermesinden sonra yapıldığı hallerde dahi, Yeni TTK m. 123/2 hükmü uyarınca sözleşmenin henüz devam ettiği dönemde yapılan bir vazgeçme beyanının acente lehine kanundan doğan sonuçları bertaraf edildiğinden, Yeni TTK m. 123/4 hükmündeki nispi emredicilik kuralına aykırı olarak acente aleyhine bir anlaşmanın mevcut olduğu ve dolayısıyla geçersiz sayılması gerektiği kabul edilmelidir.

### **B. ACENTELİK SÖZLEŞMESİNİ HAKLI SEBEPLERLE FESHEDEN TARAFIN REKABET YASAĞI ANLAŞMASINI SONA ERDİRME HAKKI**

Yeni TTK m. 123/3 hükmü uyarınca, acentelik sözleşmesini diğer tarafın kusurlu davranışı nedeniyle haklı sebeplerle sona erdiren tarafın, fesihden itibaren bir ay içinde rekabet yasağı anlaşmasıyla bağlı olmadığını karşı tarafa yazılı olarak bildirmesi mümkündür.

Bu düzenleme, tarafların birisinin kusurlu davranışları ile acentelik sözleşmesinin haklı sebeplerle feshine neden olduğu hallerde, diğer taraftan

<sup>107</sup> **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 53; **Röhrich/Graf v. Westphalen/Thume**, § 90a, Rdnr. 20; **Pelke**, § 90a, Rdnr. 19; **Can**, s. 152. Türk öğretisinde *Kendigelen*, vazgeçme beyanının altı aydan daha kısa bir süre önce yapıldığı durumlarda tazminat ödenmesinin gerekip gerekmeyeceği hususunun tartışma konusu olabileceğini belirtmekte ve bu konuda acentenin korunması için vazgeçme beyanının en geç acentelik sözleşmesinin sona ermesinden altı ay önce acenteye ulaştırılması gerektiğinin kabul edilmesinin uygun olacağını vurgulamaktadır. Bkz. **Kendigelen**, s. 96.

<sup>108</sup> **Röhrich/Graf v. Westphalen/Thume**, § 90a, Rdnr. 20.

artık rekabet yasağı anlaşmasından doğan yükümlülükler ile bağlı olmasının beklenemeyeceği anlayışına dayanmaktadır<sup>109</sup>.

Rekabet yasağı anlaşmasını tek taraflı olarak sona erdirmeye hakkı, acentelik sözleşmesini haklı sebeple fesheden tarafa tanınmıştır. Haklı sebeple fesheden taraf, rekabet yasağı ile bağlı kalmaya devam edebileceği gibi, yazılı bir beyan ile bağlı olmadığını karşı tarafa bildirme hakkına da sahiptir<sup>110</sup>. Yeni TTK m. 123/3 hükmüne göre yapılan sona erdirmeye beyanı; tek taraflı, karşı tarafa ulaşması gereken, yenilik doğurucu ve kayıtsız şartsız bir irade beyanı olup, yapıldıktan sonra geri alınması da mümkün değildir<sup>111</sup>.

Bu hakkı kullanan tarafın sözleşmeyi haklı sebeple feshetmesinin, karşı tarafın kusurlu davranışına dayanması gerekir. Buradaki kusur kavramı, acente ya da müvekkilin kendi kusurları ile sınırlı olmayıp, TBK m. 116 anlamında yardımcı kişilerin kusurunu da kapsamaktadır<sup>112</sup>.

Rekabet yasağını tek taraflı olarak sona erdirmeye hakkı, yazılı şekilde ve açık bir beyanla karşı tarafa bildirilmek suretiyle kullanılmalıdır. Sadece acentelik sözleşmesinin haklı sebeplerle feshedilmiş olması, rekabet yasağına yönelik açık ve yazılı bir sona erdirmeye beyanının yokluğunda, rekabet yasağının da sona erdirilmiş olması sonucunu doğurmaz<sup>113</sup>.

Sadece müvekkilin acentelik sözleşmesini acentenin kusurlu davranışı nedeniyle haklı sebeplerle feshetmesi durumunda rekabet yasağının yürürlüğe girmesinin kararlaştırıldığı hallerde, müvekkilin uygun bir tazminat ödeme borcundan sorumlu olmayacağına dair anlaşmaların da geçerli olduğu kabul edilmelidir<sup>114</sup>. Sözleşmeyi karşı tarafın kusurundan dolayı haklı sebeple fesheden tarafa, rekabet yasağından tek taraflı olarak kurtulma hakkının kanun tarafından verilmiş olması karşısında, haklı sebeple fesih şartına bağlı olarak yapılan rekabet yasağı anlaşmasının da, Yeni TTK m. 123/1 hükmünde öngörülen uygun bir tazminat ödeme yükümlülüğünden bağımsız olarak geçerli olduğunu kabul etmek mümkündür.

<sup>109</sup> Staub/Emde, § 90a, Rdnr. 54.

<sup>110</sup> Staub/Emde, § 90a, Rdnr. 54.

<sup>111</sup> Staub/Emde, § 90a, Rdnr. 55.

<sup>112</sup> Alman hukukunda, yardımcı kişilerin (ifa yardımcılarının) eylemlerinden sorumluluğu düzenleyen § 278 BGB hükmü açısından aynı yönde bkz. Staub/Emde, § 90a, Rdnr. 55.

<sup>113</sup> Staub/Emde, § 90a, Rdnr. 55.

<sup>114</sup> Münih Yüksek Eyalet Mahkemesinin bu yönde bir kararı için bkz. NJW 1956, 1323 (Staub/Emde, § 90a, Rdnr. 55'den naklen).

Yeni TTK m. 123/3 hükmü uyarınca rekabet yasağını sona erdirme hakkı, sadece acentelik sözleşmesinin karşı tarafın kusurlu davranışı nedeniyle, Yeni TTK m. 121/1 hükmünün ikinci cümlesi anlamında haklı sebeplerle feshedildiği hallerde mevcuttur. Dolayısıyla, belirsiz süreli acentelik sözleşmesinin Yeni TTK m. 121/1 hükmünün birinci cümlesi uyarınca üç ay önceden ihbarda bulunulmak suretiyle önelli feshedilmesi, belirli süreli acentelik sözleşmesinin sürenin dolmasıyla sona ermesi ya da acentelik sözleşmesinin tarafların anlaşmasıyla sona erdirilmesi hallerinde, Yeni TTK m. 123/3 uyarınca rekabet yasağı anlaşmasını tek taraflı olarak sona erdirme hakkı yoktur<sup>115</sup>.

Yeni TTK m. 123/3 hükmüne göre, rekabet yasağını sona erdirme hakkının, acentelik sözleşmesinin haklı sebeple feshinden itibaren bir aylık süre içinde kullanılması gerekir. Bu süre hak düşürücüdür<sup>116</sup>. Bir aylık süre içinde yapılan sona erdirme beyanının karşı tarafa ulaşmasıyla birlikte, rekabet yasağı ve ona bağlı tazminat yükümlülüğü sona erer<sup>117</sup>. Acentenin kusurlu davranışına rağmen, müvekkil acentelik sözleşmesini feshetmediği takdirde, tazminat ödeme yükümlülüğü de varlığını korur. Bu durumda, acentenin kusurlu davranışının, tazminat için takdir edilecek uygun miktarın tespitinde dikkate alınması mümkündür<sup>118</sup>.

### **C. REKABET YASAĞININ DİĞER SONA ERME HALLERİ**

#### **1. Rekabet Yasağının Tarafların Anlaşmasıyla Sona Erdirilmesi**

Rekabet yasağının, acentelik sözleşmesinin devamında ya da bitiminde, tarafların anlaşmasıyla sona erdirilmesi mümkündür<sup>119</sup>. Rekabet yasağını sona erdiren anlaşmanın, TBK m. 13/1 hükmünün gereği olarak, yazılı şekilde yapılması gerekir<sup>120</sup>.

<sup>115</sup> Alman hukukunda aynı yönde bkz. **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 55.

<sup>116</sup> **Can**, s. 158.

<sup>117</sup> **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 55.

<sup>118</sup> **Pelke**, § 90a, Rdnr. 26.

<sup>119</sup> **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 57.

<sup>120</sup> Alman hukukunda ise, TBK m. 13/1 hükmü gibi genel bir kural bulunmadığından, kanunda acentelik sözleşmenin sadece kurulmasının yazılı şekle bağlandığı ve sona erdirilmesine dair bir şekil şartının bulunmadığı gerekçesiyle, rekabet yasağını sona erdiren anlaşmanın herhangi bir şekle bağlı olmadığı ifade edilmektedir. Bkz. **Röhrich/**

Müvekkilin, acentelik sözleşmesinin sona ermesinden sonra rekabet yasağından vazgeçtiğine dair beyanı, Yeni TTK m. 123/2 anlamında geçerli bir vazgeçme beyanı olmamakla birlikte, yasağın sona erdirilmesine ilişkin bir teklif niteliğinde olup, acente zorunlu olmamakla birlikte bu teklifi açık ya da örtülü olarak kabul ettiği takdirde, rekabet yasağı tarafların anlaşmasıyla sona erdirilmiş olacaktır<sup>121</sup>.

Rekabet yasağı anlaşmasının, tarafların anlaşmasıyla kısmen ya da tamamen bertaraf edilmesi mümkün olduğu gibi, bu anlaşma, acentelik sözleşmesinin sona ermesinden önce ya da sonra yapılabilir<sup>122</sup>.

## 2. Müvekkil ya da Acentenin İflasının Rekabet Yasağı Anlaşması Üzerindeki Etkisi

### a. Müvekkilin İflası

Müvekkil hakkında iflas kararı verilmesi durumunda, bunun sözleşme sonrası rekabet yasağı anlaşmasını sona erdirip erdirmeyeceği konusu tartışmaya açıktır. Konunun, müvekkilin, acentelik sözleşmesinin sona ermesinden önce ve sonra iflas etmesi durumlarına göre ayrı ayrı incelenmesi gerekir.

#### aa. Müvekkilin Acentelik Sözleşmesinin Sona Ermesinden Önce İflasının Rekabet Yasağı Anlaşmasına Etkisi

Müvekkilin, acentelik sözleşmesinin sona ermesinden önce iflas etmesi<sup>123</sup> durumunda, Yeni TTK m. 121/3 hükmünün atfıyla acentelik sözleşmesi için de geçerli olan vekalet sözleşmesine ilişkin TBK m. 513

---

**Graf v. Westphalen/Thume**, § 90a, Rdnr. 21; **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 57; **Pelke**, § 90a, Rdnr. 20. Türk hukuku açısından *Can*, TBK m. 13 hükmünün sadece sözleşmeyi değiştirerek ayakta tutmayı amaçlayan tadil sözleşmesi hakkında geçerli olduğu fikrinden hareketle, acenteyi tamamen borçtan kurtarıcı nitelikteki ikale sözleşmesinin yazılı şekle bağlı olmadan da yapılabileceği görüşündedir. Bkz. *Can*, s. 160.

<sup>121</sup> **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 57.

<sup>122</sup> **Röhrich/Graf v. Westphalen/Thume**, § 90a, Rdnr. 21.

<sup>123</sup> Acentenin iflasının acentelik sözleşmesine etkisi konusunda geçerli olan hükümlerin, bir ticaret şirketi olarak faaliyet gösteren acentenin başka sona erme (infisah) hallerinin gerçekleşmesi sonucunda tasfiyeye girdiği durumlarda da uygulanması gerektiği kabul edilmektedir. Bkz. *Arkan*, s. 219, dñn. 1.

hükmüne göre, sözleşmeden veya işin niteliğinden aksi anlaşılmadıkça, acentelik sözleşmesi kendiliğinden sona erecektir<sup>124</sup>. Bu durumda, acentelik sözleşmesinin sona ermesi ile birlikte, sözleşme sonrası rekabet yasağı anlaşmasının ve kanun tarafından bu yasağa bağlanan uygun bir tazminat ödeme yükümlülüğünün de, geçerlilik kazanacağını kabul etmek mümkündür<sup>125</sup>.

Diğer taraftan, Alman öğretisinde, müvekkilin iflası ile birlikte, sözleşme sonrası rekabet yasağı anlaşması ile buna bağlı uygun bir tazminat ödeme yükümlülüğünün kendiliğinden sona erip ermeyeceği hususu tartışmalıdır. Azınlıkta kalan görüş uyarınca, kanunla müvekkile tanınan rekabet yasağından vazgeçme hakkının da (Yeni TTK m. 123/2) ancak sözleşmenin sona erme anına kadar kullanılmasının mümkün olduğu dikkate alındığında, sözleşmenin sona ermesinden önce müvekkilin iflası durumunda, rekabet yasağı anlaşması ve ona bağlı tazminat yükümlülüğünün devam ettiğini kabul etmek gerekir<sup>126</sup>. Öte yandan, Alman öğretisindeki hakim görüş uyarınca, müvekkilin iflasından sonra, rekabet yasağı anlaşmasının halen müvekkilin haklı ticari menfaatleri açısından gerekli olup olmadığına bakılmalıdır. Bu çerçevede, iflas idaresinin müvekkilin ticari faaliyetini sürdürdüğü ya da ticari işletmesini mevcut müşteri çevresini kapsayacak şekilde bir alıcıya devrettiği hallerde, rekabet yasağının devam etmesi gerektiği; buna karşılık, rekabet yasağının devam etmesinde bu türden bir haklı ticari menfaatin bulunmadığı hallerde, rekabet yasağının sona erdiği kabul edilmelidir<sup>127</sup>.

Kanımızca, acentelik sözleşmesinin sona ermesinden önce müvekkilin iflasına karar verildiği takdirde, müvekkilin normal şartlarda ticari faaliyetine devam etmesi artık mümkün olmadığı ve bunun sonucu olarak müşteri çevresinin de aynı sektörde faaliyet gösteren başka işletmelere kayacağı dikkate alındığında, müvekkil açısından rekabet yasağı anlaşmasının uygulanmasını gerektiren haklı bir menfaatin varlığından söz edilemeyeceği

<sup>124</sup> Taraflardan birinin iflasında acentelik ilişkisinin son bulmayacağını sözleşme ile kararlaştırılabileceği kabul edilmektedir. Bkz. **Kayıhan**, s. 228.

<sup>125</sup> İflasla birlikte acentelik sözleşmesinin sona ermesi suretiyle rekabet yasağı anlaşmasının yürürlüğe gireceği yönünde bkz. **Can**, s. 170.

<sup>126</sup> **Baumbach/Hopt**, § 90a, Rdnr. 18.

<sup>127</sup> **Röhrich/Graf v. Westphalen/Thume**, § 90a, Rdnr. 26, **Pelke**, § 90a, Rdnr. 13.

şüphesizdir. Bu çerçevede, her ne kadar müvekkilin iflası ile birlikte rekabet yasağı anlaşması kendiliğinden sona ermeyecek ise de, acentenin, bu durumu gerekçe göstererek rekabet yasağı anlaşmasını haklı sebeple feshetmesinin mümkün olduğu kabul edilmelidir. Böylelikle, acentenin rekabet yasağı anlaşmasını haklı sebeple feshederek artık varlık sebebini yitiren rekabet sınırlamasından derhal etkili olacak şekilde kurtulmasına da imkan verilmiş olacaktır. Diğer taraftan, acentenin rekabet yasağı anlaşmasını müvekkilin iflasından dolayı haklı sebeple feshetmesi durumunda, iflas idaresinin tazminat ödeme yükümlülüğü de kendiliğinden sona erecektir<sup>128</sup>.

Diğer taraftan, acentelik sözleşmesinin sona ermesinden önce müvekkilin iflası durumunda, acentenin yanı sıra, müvekkilin hak ve borçlarını yöneten iflas idaresinin de, rekabet yasağı anlaşmasını derhal etkili olacak şekilde haklı sebeple feshetme hakkına sahip olduğunu benimsemek uygun olacaktır. Müvekkilin iflasından sonra, acenteye getirilen rekabet sınırlaması ile birlikte bunun karşılığını teşkil eden tazminat ödeme yükümlülüğü de varlık sebebini yitireceğinden, iflas idaresinin de rekabet yasağı anlaşmasını feshetmek suretiyle, bu tazminatı ödemekten kaçınmasının mümkün olduğu kabul edilmelidir<sup>129</sup>.

<sup>128</sup> *Can*, müvekkilin iflasının kötü yönetimden kaynaklandığı taksirli iflas hallerinde, acenteye, Yeni TTK m. 123/3 hükmüne göre rekabet yasağı anlaşması ile bağlı olmadığını ve iflas idaresine bildirme yetkisi tanınması gerektiğini ifade etmektedir. Bkz. *Can*, s. 171. Kanımızca, müvekkilin iflası ile birlikte acentelik sözleşmesi kural olarak kendiliğinden sona erdiğinden, acentelik sözleşmesinin herhangi bir tarafça haklı sebeple feshedilmek suretiyle sona ermesi halinde geçerli olan Yeni TTK m. 123/3 hükmünün burada uygulanması mümkün değildir. Acentenin, müvekkilin iflası nedeniyle rekabet yasağı anlaşmasını haklı sebeple feshetme hakkının, genel hükümlerden kaynaklandığı ve müvekkilin iflasının taksirli olup olmamasına bakılmaksızın her halde mevcut olduğu kabul edilmelidir.

<sup>129</sup> *Can*, iflas ile sona ermeyen ve iflasla ilgili hakkında özel hüküm bulunmayan sözleşmeler hakkında geçerli olan İİK m. 198/I hükmünden hareketle, benzer bir sonuca ulaşmaktadır. Buna göre, iflas idaresi, İİK m. 198/I uyarınca sözleşmenin aynen ifasını ya da aynen ifanın reddini seçebilir. İflas idaresi tarafından aynen ifanın tercih edilmesi durumunda, acentenin uygun tazminat alacağı iflas masasına dahil olacak; diğer taraftan, aynen ifayı reddetmesi halinde, müvekkilin rekabet yasağından vazgeçmesine ilişkin Yeni TTK m. 123/2 hükmü uygulama alanı bulacaktır. Bu yönde bkz. *Can*, s. 171. Kanımızca, müvekkilin iflası ile birlikte kural olarak acentelik sözleşmesi kendiliğinden sona ereceğinden, acentelik sözleşmesinin sona ermesine kadar geçerli olan vazgeçme hakkına ilişkin Yeni TTK m. 123/2 hükmünün, müvekkilin iflasından sonraki aşamada

Öte yandan, Yeni TTK m. 121/3 hükmünün atf yaptığı TBK m. 513 hükmüne göre, sözleşme veya işin niteliği gereğince, müvekkilin iflasına rağmen acentelik sözleşmesinin devam ettiği hallerde, acentenin Yeni TTK m. 121/1 anlamında haklı sebeplerle acentelik sözleşmesini feshetmesi ve bunun ardından da Yeni TTK m. 123/3 hükmü uyarınca fesihden itibaren bir ay içinde rekabet sözleşmesiyle bağlı olmadığını müvekkile bildirmesi mümkündür.

**bb. Müvekkilin Acentelik Sözleşmesinin Sona Ermesinden Sonra İflasının Rekabet Yasağı Anlaşmasına Etkisi**

Müvekkilin acentelik sözleşmesinin sona ermesinden, yani rekabet yasağı anlaşmasının yürürlüğe girmesinden sonra iflas etmesi durumunda, taraflarca henüz tamamen ifa edilmemiş bir anlaşma söz konusu olacağından, acentelik sözleşmesinin devamında iflas durumuna nazaran farklı bir değerlendirme yapılması gerekir.

Alman hukuku açısından, iflas idaresinin, kendisine tamamen veya kısmen ifa edilmemiş sözleşmelerin ifasını diğer taraftan talep etmek konusunda takdir hakkı tanıyan § 103 InsO hükmüne istinaden, rekabet yasağı anlaşmasının devamını tercih etmesi ya da bu anlaşmanın ifasını reddetmesinin mümkün olduğu kabul edilmektedir<sup>130</sup>.

Türk hukuku açısından da, iflastan sonra devam eden sözleşmeler hakkında geçerli olan İİK m. 198/1 hükmünden hareketle, iflas idaresinin aynen ifayı talep etme ya da reddetme konusunda böyle bir tercih hakkının bulunduğu ileri sürülebilir ise de<sup>131</sup>, kanımızca sorunun sadece iflas huku-

---

uygulanması mümkün değildir. Burada, iflas idaresinin rekabet yasağı anlaşmasının aynen ifasını reddetmesinin, anlaşmanın haklı sebeple feshedilmesine yönelik bir irade beyanı olarak mütalaa edilmesi ve bununla birlikte anlaşmanın derhal etkili olacak şekilde hükümden düştüğünü kabul etmek gerekir.

<sup>130</sup> İflas idaresinin, rekabet yasağının devamını tercih etmesi durumunda, acentenin uygun bir tazminat talep etme hakkı da varlığını korumaya devam edecektir. Diğer taraftan, iflas idaresinin, rekabet yasağının ifasını reddetmesi durumunda, § 103 InsO hükmünün gereği olarak, acentenin, rekabet yasağı anlaşmasının ifa edilmemesi nedeniyle uğradığı zararın tazminini talep etmesi ve bu tazminat alacağını iflas masasına yazdırması mümkün olabilecektir. Bu konuda bkz. **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 64,65.

<sup>131</sup> *Can*, İİK m. 198 hükmü uyarınca, iflas idaresinin, rekabet yasağı anlaşmasının aynen ifasını ya da aynen ifanın reddini talep edebileceğini ve aynen ifayı reddetmesi duru-

kuna ilişkin düzenlemeler ile sağlıklı bir şekilde ele alınması mümkün olmayıp, müvekkilin iflasından sonra yeniden şekillenen karşılıklı menfaatler dengesi dikkate alınmak suretiyle, tarafların sahip olduğu hakların sözleşme hukukuna ilişkin genel ilkelere göre belirlenmesi uygun olacaktır.

Bu çerçevede, yukarıda açıklanan müvekkilin acentelik sözleşmesinin sona ermesinden önce iflas etmesi durumunda olduğu gibi, burada da müvekkilin iflasından sonra rekabet yasağı anlaşmasının uygulanmasına devam edilmesini gerektiren haklı bir menfaatin kalmadığı dikkate alınmak suretiyle, acentenin rekabet yasağı anlaşmasını derhal etkili olacak şekilde haklı sebeple feshetmesinin mümkün olduğu kabul edilmelidir. Buna karşılık, sözü geçen durumda, müvekkilin acentelik sözleşmesinin sona ermesinden önce iflasından farklı olarak, acentelik sözleşmesinin sona ermesi ile birlikte yürürlüğe girmiş olan rekabet yasağı anlaşmasının bundan sonra müvekkilin iflası nedeniyle feshedilmesi ileriye etkili hüküm ve sonuç doğuracağından, acenteliğin sona ermesinden rekabet yasağı anlaşmasının feshedilmesi anına kadar geçen süre için, acentenin müvekkilden bu süreyle orantılı bir miktarda uygun tazminat talep etme hakkının bulunduğu kabul etmek gerekir. Dolayısıyla, acentenin fesih anına kadar geçen dönemle orantılı olarak tespit edilmesi gereken tazminat alacağını iflas masasına yazdırması mümkündür. Tazminat alacağının miktarı konusunda uyuşmazlık çıkması durumunda, acentenin bu alacağını iflas idaresine karşı dava yoluyla ileri sürmesi gerekecektir.

Diğer taraftan, acentelik sözleşmesinin sona ermesinden sonra müvekkilin iflası durumunda, iflas idaresinin de İİK m. 198 uyarınca aynen ifayı reddettiğini bildirmek suretiyle, rekabet yasağı anlaşmasını feshetmesi mümkündür. Bu şekilde, iflas idaresinin sözleşmenin feshi iradesini ortaya koyan aynen ifayı reddettiğine dair beyanı ile birlikte, rekabet yasağı anlaşması ileriye etkili olarak sona ereceğinden, acentenin aynen ifanın reddine kadar geçen süreyle orantılı miktarda tazminat alacağı mevcut olduğu halde, bundan sonraki dönem için tazminat talep etmesi mümkün olamayacaktır<sup>132</sup>.

---

munda, acentenin 6 aylık tazminat alacağına ilişkin olarak anlaşmadan vazgeçmeye ilişkin Yeni TTK m. 123/2 hükmü uygulanacağı gibi, acentenin kaçıracağı fırsatlardan kaynaklanan zararlarını da talep edebileceğini belirtmektedir. Bkz. **Can**, s. 171-172.

<sup>132</sup> *Can*, müvekkilin iflas idaresince aynen ifanın reddinin tercih edilmesi halinde, bu durum sözleşmenin ifasına ilişkin talep haklarını sona erdirici etki gösterdiğinden, acentenin

### ***b. Acentenin İflası***

Yeni TTK m. 121/3 hükmüne, müvekkilin iflasında olduğu gibi, acentenin iflası için de TBK m. 513 hükmüne atıf yapıldığından, bu durumda da, acentelik sözleşmesi kendiliğinden sona erecektir.

Acentelik sözleşmesinin sona ermesinden ve rekabet yasağının yürürlüğe girmesinden önce iflas eden acentenin, artık müvekkil ile rekabet etmesi mümkün olamayacağından, acentenin iflasının sadece müvekkil açısından rekabet yasağı anlaşmasının feshini mümkün kılan bir haklı sebep olarak kabulü mümkündür. Bu durumda, müvekkilin rekabet yasağı anlaşmasını feshetmesiyle birlikte, müvekkilin acenteye uygun tazminat ödeme yükümlülüğü de kendiliğinden sona erecektir.

Buna karşılık, acentelik sözleşmesinin sona ermesi ve rekabet yasağının yürürlüğe girmesinden sonra acentenin iflas etmesi durumunda, müvekkilin rekabet yasağı anlaşmasını haklı sebeple feshetmesi yine mümkün olmakla birlikte, acenteliğin sona ermesinden fesih tarihine kadar geçen süre için, acentenin müvekkilden bu süreyle orantılı bir miktarda uygun tazminat talep etme hakkının mevcut olduğunu kabul etmek uygun olacaktır.

Yeni TTK m. 121/3 hükmünün atıf yaptığı TBK m. 513 hükmüne göre, sözleşme veya işin niteliği gereğince, acentenin iflasına rağmen acentelik sözleşmesinin devam ettiği hallerde, müvekkilin, acentelik sözleşmesini acentenin iflasını gerekçe göstererek haklı sebeple feshettikten sonra, Yeni TTK m. 123/3 hükmü uyarınca fesihden itibaren bir ay içinde rekabet yasağı anlaşmasıyla bağlı olmadığını acenteye bildirmesi ve bu şekilde uygun tazminat ödeme yükümlülüğünden de kurtulması mümkün olabilecektir<sup>133</sup>.

---

aynen ifayı talep hakkının yerine geçen tazminat talep hakkını iflas idaresine karşı ileri sürebileceğini belirtmektedir. Bkz. **Can**, s. 171-172. Kanımızca, bu durumda, acentenin iflas idaresi tarafından aynen ifanın reddedildiği zamana kadar geçen dönem ile orantılı olarak TTK m. 123/1 hükmüne göre talep edebileceği uygun tazminat alacağı miktar olarak belirlenmesinde, acentenin rekabet yasağının varlığı nedeniyle kaçırıldığı fırsatlar gibi etkenlerin de dikkate alınması suretiyle acentenin zararının tazmin edilmesi sağlanabilecektir. Bu şekilde, acentenin bu tür zararları da kanundan doğan tazminat alacağı kapsamında giderilmiş olacağından, iflas idaresinden bunun dışında ayrıca bir tazminat talep etmesinin de mümkün olamayacağı kabul edilmelidir.

<sup>133</sup> Alman hukukunda, acentenin iflası acentelik sözleşmesini kendiliğinden sona erdirmeye rağmen, müvekkilin, acentelik sözleşmesini acentenin iflasını gerekçe göstererek haklı sebeple feshettikten sonra, Yeni TTK m. 123/3 hükmü uyarınca fesihden itibaren bir ay

### 3. Müvekkil veya Acentenin Ölümünün Rekabet Yasağı Anlaşması Üzerindeki Etkisi

Müvekkil ya da acentenin, acentelik sözleşmesinin sona ermesinden önce ölmeleri durumunda, aynen iflas durumunda olduğu gibi, Yeni TTK m. 121/3 hükmünün atfıyla acentelik sözleşmesi için de geçerli olan TBK m. 513 hükmüne göre, sözleşme veya işin niteliğinden aksi anlaşılmadıkça, acentelik sözleşmesi kendiliğinden sona erecektir.

Diğer taraftan, iflas halinden farklı olarak, müvekkil ya da acentenin ölümünden sonra mirasçılarının ticari faaliyete devam edebilecekleri ve ayrıca acentenin uygun tazminat talep hakkının da mirasçılara intikal ettiği dikkate alındığında, acentelik sözleşmesi sona ersin ya da ermesin, taraflardan herhangi birinin ölümünün rekabet yasağı anlaşmasının geçerliliği üzerinde herhangi bir etki yapmadığı ve yasağın mirasçılar açısından bağlayıcı olarak devam edeceği sonucuna ulaşmak mümkündür<sup>134</sup>.

### 4. Rekabet Yasağı Anlaşmasının Haklı Sebeplerle Feshedilmesi

Rekabet yasağı anlaşmasının, sürekli edimli bir sözleşme (TBK m. 126) niteliğini taşımasından dolayı, her iki tarafça da, acentelik sözleşmesinden bağımsız olarak ve kendine münhasır haklı sebeplerle feshedilmesi mümkündür<sup>135</sup>.

---

inde rekabet yasağı anlaşmasıyla bağlı olmadığını acenteye bildirmesi ve bu şekilde uygun tazminat ödeme yükümlülüğünden de kurtulmasının mümkün olduğu kabul edilmektedir. Bu konuda bkz. **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 67.

<sup>134</sup> Alman hukuku açısından aynı yönde bkz. **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 59. Buna karşılık, **Thume**, rekabet yasağı anlaşmasından kaynaklanan hak ve borçların miras yoluyla intikal etmeye uygun vasıfta olmadığı ve bu nedenle anlaşmanın taraflardan herhangi birisinin ölümüyle sona erdiği görüşündedir. Bkz. **Röhrich/Graf v. Westphalen/Thume**, § 90a, Rdnr. 22. Türk öğretisinde **Can**, rekabet yasağı anlaşmasında acentenin üstlendiği borcun acentenin kişiliğine bağlı bir borç olması nedeniyle, acentenin ölümünün rekabet yasağı anlaşmasını sona erdireceği; diğer taraftan, müvekkilin borcunun şahsına bağlı bir edim olmaması nedeniyle, borcun mirasçılara geçeceği görüşündedir. Bkz. **Can**, s. 161. Kanımızca, acente ya da müvekkilin mirasçılarının ticari işletme faaliyetine devam etmelerinin mümkün olması ve acentenin uygun tazminat talep hakkının da miras yoluyla intikal etmeye uygunluğu karşısında, acente ya müvekkilden herhangi birisinin ölümü ile rekabet yasağı anlaşmasının sona ermeyeceği ve anlaşmadan doğan yükümlülüklerin ölen tarafın mirasçılara intikal edeceği kabul edilmelidir.

<sup>135</sup> **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 58.

Bu çerçevede, yukarıda detaylı olarak açıklandığı üzere<sup>136</sup>, müvekkilin iflası her halde acente açısından sözleşmenin feshi için haklı sebep teşkil edebileceği gibi, bu iflasın acentelik sözleşmesinin bitiminden önce açılması durumunda, müvekkil yönünden de haklı sebep olarak değerlendirilmesi mümkündür. Ayrıca, yine yukarıda belirtildiği gibi<sup>137</sup>, acentenin iflası da, müvekkil açısından sözleşmenin feshi için haklı sebep teşkil edecektir.

## VI. REKABET YASAĞI ANLAŞMASINA AYKIRILIK ve SONUÇLARI

### A. ACENTENİN REKABET YASAĞI ANLAŞMASINA AYKIRILIĞI ve SONUÇLARI

Acentenin rekabet yasağı anlaşmasına aykırı davranması, acentelik sözleşmesinin sona ermesinden sonra yasak kapsamında yer alan önceki müşteri çevresi ile bağlantı kurması suretiyle gerçekleşir<sup>138</sup>. Acentenin müşterilerle sözleşme yapması ya da bu amaca yönelik girişimleri, anlaşmaya aykırılık olarak değerlendirilir<sup>139</sup>. Rekabet yasağı anlaşmasının dolanılmasına yönelik davranışlara teşebbüs edilmesi, örneğin acentenin eşinin, yakın olduğu üçüncü kişilerin ya da hakim ortağı olduğu diğer bir şirketin aracılığıyla yasak kapsamındaki müşteri çevresi ile bağlantı kurulması, anlaşmayı ihlal edici niteliktedir<sup>140</sup>.

<sup>136</sup> Yukarıda bkz. V.C.2.a.

<sup>137</sup> Yukarıda bkz. V.C.2.b.

<sup>138</sup> Diğer taraftan, rekabet yasağına aykırılıktan söz edilebilmesi için, acentenin müşterilerle kurduğu bağlantıların ticari olması gerekir. Sadece rekabet yasağının varlığına işaret eden bir yazışmanın varlığı ihlal oluşturmaz. Bkz. **Hoyningen-Huene**, § 90a, Rdnr. 72. Diğer taraftan, önceki müşterilerle somut ticari anlaşmalar yapılmasına yönelik olarak kurulan bağlantılar, rekabet yasağı anlaşmasının ihlali niteliğindedir. Bkz. **Ebenroth/Löwisch**, § 90a, Rdnr. 41.

<sup>139</sup> Nürnberg Yüksek Eyalet Mahkemesi'nin bir kararında, acentenin müşterilere gönderdiği bir yazı ile, müvekkilin ihtiyati tedbir yoluyla kendisi hakkında bir yasak koydurduğu ve kendi fikrinde haksız olan bu yasak kalktıktan sonra müşteri ziyaretlerine devam edebileceğini ya da yasağın süresinin sona ermesinden sonra öngördüğü faaliyetler için hazırlık halinde olduğunu bildirmesinin, rekabet yasağı anlaşmasına aykırılık teşkil etmeyeceği sonucuna varılmıştır. Bu konuda bkz. **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 69.

<sup>140</sup> **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 69; **Hoyningen-Huene**, § 90a, Rdnr. 72; **Ebenroth/Löwisch**, § 90a, Rdnr. 41.

Acentenin rekabet yasağı anlaşmasına aykırı davranması durumunda, müvekkil, TBK m. 125 hükmüne belirtilen seçimlik haklarından birisini kullanabilir. Bu çerçevede, acentenin anlaşmanın aynen ifasını (TBK m. 125/I) tercih etmesi ve HMK m. 105 uyarınca eda davası açarak acentenin rekabet yasağına aykırı davranışlarda bulunmamasına yönelik yapmama kararı verilmesini mahkemeden istemesi mümkündür. Acentenin, mahkemece verilen yapmama yönündeki eda hükmüne rağmen, rekabet yasağına aykırı davranışlarını sürdürmesi halinde, müvekkilin İİK m. 30 hükmüne aykırılıktan dolayı icra mahkemesinden acentenin İİK m. 343 uyarınca hapis cezasına mahkum edilmesini talep edebilecektir<sup>141</sup>.

Diğer taraftan, acentenin rekabet yasağı anlaşmasına aykırı hareket etmesi durumunda, müvekkilin, ödemezlik def'ini (TBK m. 97) ileri sürmek suretiyle, ihlalin devam ettiği dönem için acenteye uygun tazminat ödemekten kaçınması mümkündür<sup>142</sup>.

Müvekkilin, anlaşmanın aynen ifası yerine, seçimlik haklarından sözleşmenin feshini (TBK m. 125/II) seçerek, acentenin ihlalden dolayı anlaşmayı haklı sebeple feshetmesi ve bu şekilde acenteye ihlalden sonraki dönem için uygun tazminat ödeme yükümlülüğünden tamamen kurtulma olanağı da vardır. Bu halde, müvekkilin sözleşmeyi feshetmesi ile birlikte, acentenin rekabet yasağı ile bağlılığı da sona erecektir<sup>143</sup>. Sürekli edimli bir sözleşme (TBK m. 126) niteliğini taşıyan rekabet yasağı anlaşmasının feshedilmesi ileriye etkili sonuç doğuracağından, acentenin rekabet yasağına uygun hareket ettiği dönemle orantılı miktarda uygun tazminat talep hakkı varlığını koruduğu gibi, uygun tazminat acenteye önceden ödenmiş ise,

<sup>141</sup> Yeni TTK m. 123 açısından aynı yönde bkz. **Can**, s. 139. Alman hukukunda da, rekabet yasağına aykırı davranışlarında bulunmamasını öngören yapmama yönündeki eda hükmüne acente tarafından uyulmaması durumunda, müvekkilin, § 890 ZPO hükmü uyarınca, acentenin para cezasına ve bu ceza ödenmediği takdirde hapis cezasına mahkum edilmesini talep etmesi mümkündür. Bu konuda bkz. **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 69; **Röhrich/Graf v. Westphalen/Thume**, § 90a, Rdnr. 25.

<sup>142</sup> Alman hukuku açısından ödemezlik def'inin yer aldığı § 320 BGB hükmünün (*Einrede des nicht erfüllten Vertrags*) uygulanabileceği yönünde bkz. **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 69; **Hoyningen-Huene**, § 90a, Rdnr. 17.

<sup>143</sup> **Röhrich/Graf v. Westphalen/Thume**, § 90a, Rdnr. 27. Türk hukuku açısından TBK m. 97 hükmünün uygulanması yönünde bkz. **Can**, s. 136.

rekabet yasağına uyulan dönemle orantılı olarak indirim yapılmak suretiyle geri kalan kısmının acenteden iadesi talep edilebilecektir<sup>144</sup>.

Müvekkilin anlaşmayı feshetmesi durumunda, anlaşmanın hükümsüz kalması sebebiyle uğradığı menfi zararı (TBK m. 125/III) acenteden talep etmesi de mümkündür. Bu durumda, müvekkilin menfi zararı, rekabet yasağı karşılığında acenteye ödediği veya ödemek için ayırdığı uygun tazminat miktarındaki parayı kullanamamaktan dolayı mahrum kaldığı kazançtan ibaret olabilecektir. Diğer taraftan, her ne kadar TBK m. 126 hükmü uyarınca, sürekli edimli bir sözleşmeyi haklı sebeple fesheden tarafa, sözleşmenin süresinden önce sona ermesi yüzünden uğradığı zararın giderilmesini talep hakkı da tanınmış ise de, acentenin ihlali nedeniyle rekabet yasağı anlaşmasını fesheden müvekkilin, TBK m. 126 anlamında anlaşmanın süresinden önce sona ermesi nedeniyle maruz kaldığı bir zarar söz konusu olamayacağı için, bu hüküm uyarınca talep edebileceği bir zarar da mevcut değildir. Aşağıda açıklanacağı üzere, acentenin rekabet yasağını ihlal etmek suretiyle müvekkilin müşteri çevresi ile bağlantı kurması sonucunda, müvekkilin müşteri kaybına uğraması nedeniyle uğradığı zararlar, TBK m. 126 anlamında sözleşmenin süresinden önce sona ermesi yüzünden meydana gelmeyip, doğrudan doğruya acentenin rekabet yasağına aykırı davranışından kaynaklanan müspet zararlardır.

Müvekkilin, aynen ifa veya sözleşmeyi feshetmek yerine, anlaşmanın ifasından vazgeçtiğini acenteye hemen bildirmek suretiyle, anlaşmanın ifa edilmemesinden doğan müspet zararını acenteden talep etmesi de mümkündür. Bu durumda, müvekkilin uğradığı müspet zarar, acentenin rekabet yasağını ihlal etmek suretiyle müvekkilin müşteri çevresi ile kurduğu bağlantılar neticesinde elde ettiği ciroya paralel olarak, müvekkilin uğradığı kazanç kaybından oluşmaktadır<sup>145</sup>.

Rekabet yasağı anlaşmasında, acentenin rekabet yasağını ihlal etmesi halinde, müvekkilin acenteden talep edebileceği belirli bir miktarda cezanın kararlaştırılması mümkündür. Bu durumda, rekabet yasağı anlaşmasının hiç veya gereği gibi ifa edilmemesi durumu için kararlaştırılan bu ceza koşulu, TBK m. 179/1 hükmü gereğince, ifa yerine geçen ceza koşulu niteliğinde olacak<sup>146</sup> ve cezayı talep eden müvekkilin aynen ifadan vazgeçtiğini kabul

<sup>144</sup> Staub/Emde, § 90a, Rdnr. 69.

<sup>145</sup> Staub/Emde, § 90a, Rdnr. 69.

<sup>146</sup> Can, s. 143.

etmek gerekecektir. Dolayısıyla, anlaşmada kararlaştırılan cezayı talep eden müvekkilin aynen ifadan vazgeçmesi sonucunda, acentenin rekabet yasağı ile bağıllığı da, cezanın talep edildiği tarihten itibaren sona ermiş olacaktır.

Diğer taraftan, rekabet yasağı anlaşmasında, müvekkilin aynen ifa ile birlikte cezayı da talep edebileceği açıkça kararlaştırılmış, yani cezaya ifaya ekli ceza koşulu niteliği tanınmış ise, cezanın talep edilmesi aynen ifadan vazgeçmek anlamına gelmeyeceğinden, müvekkil aynen ifa yerine müspet zararının tazminini istediğini ya da anlaşmayı feshettiğini (TBK m. 125/II) acenteye bildirmedeği müddetçe, acentenin rekabet yasağı ile bağıllığı devam edecektir.

Müvekkilin, rekabet yasağı anlaşmasında kararlaştırılan cezayı talep etmesi, kural olarak aynen ifadan vazgeçmesi ve acentenin rekabet yasağı ile bağıllığının sona ermesi anlamına geleceğinden, bununla birlikte, cezanın talep edildiği tarihten sonraki döneme isabet eden tazminat ödeme yükümlülüğü de sona erecektir.

Müvekkilin, rekabet yasağının ihlalden doğan müspet zararının tazminini ya da anlaşmada kararlaştırılan cezayı talep ettiği hallerde, acenteye ödemekten tasarruf ettiği uygun tazminat miktarının tazminat ya da cezadan mahsup edilmesi gerekir. Sadece acentenin aleyhindeki şartları geçersiz sayan Yeni TTK m. 123/4 hükmü karşısında, acentenin lehine olan böyle bir mahsubun yapılmayacağına dair anlaşma şartının geçerli olduğu kabul edilmelidir<sup>147</sup>.

### **B. MÜVEKKİLİN REKABET YASAĞI ANLAŞMASINA AYKIRILIĞI ve SONUÇLARI**

Müvekkilin, Yeni TTK m. 123/1 hükmünde öngörülen uygun bir tazminat ödeme yükümlülüğünün ifasında temerrüde düşmesi durumunda, acentenin ödemezlik def'ini (TBK m. 97) ileri sürmek suretiyle, müvekkilin temerrüdünün devam ettiği dönem boyunca rekabet yasağına uymaktan kaçınması mümkündür<sup>148</sup>.

<sup>147</sup> Alman öğretisinde, mahsubu bertaraf eden şartın genel işlem koşullarında yer alması durumunda geçersiz olacağı kabul edilmektedir. Bkz. **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 69.

<sup>148</sup> **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 70; **Röhrich/Graf v. Westphalen/Thume**, § 90a, Rdnr. 28. Türk hukuku açısından, *Can*, tazminat ödemeyen müvekkile karşı, acentenin rekabet etmeme borcuna aykırı davranmasının, edimin yerine getirilmesinden kaçınmak değil,

Aynen ifayı tercih eden acentenin, müvekkilin uygun tazminatı ödemediği temerrüde düştüğü tarihten itibaren temerrüt faizi talep etmesi mümkün olduğu gibi, müvekkil gecikmede kendisinin hiçbir kusuru olmadığını ispat etmediği müddetçe, acente temerrüt faizini aşan miktardaki zararını da (TBK m. 122) talep edebilecektir.

Diğer taraftan, müvekkilin tazminat ödeme borcunda temerrüde düşmesinden sonra, acentenin aynen ifadan vazgeçerek rekabet yasağı anlaşmasını feshetmesi durumunda, rekabet yasağı anlaşması sona ereceği gibi, acentenin fesih tarihinden sonraki dönem için müvekkilden tazminat talep hakkı da ortadan kalkmış olacaktır. Buna karşılık, sözleşmeyi fesheden acentenin, fesih tarihine kadar gelen dönem için tazminat talep etme hakkı saklıdır<sup>149</sup>.

Acentenin, aynen ifadan vazgeçerek, müvekkilin uygun tazminat ödeme borcunu ifa etmemesinden doğan müspet zararını talep etmesi de mümkündür. Bu durumda, acente, rekabet yasağına bağlı kalmak uğruna kaçırmış olduğu daha iyi iş fırsatlarından doğan müspet zararını müvekkilden talep edebilecektir<sup>150</sup>.

## VII. REKABET YASAĞI ANLAŞMASININ NİSPİ EMREDİCİ NİTELİĞİ

Yeni TTK m. 123/4 hükmüne göre, aynı maddenin ilk üç fıkrasında yer alan düzenlemelere aykırı şartlar, acentenin aleyhine olduğu ölçüde geçersiz sayılmıştır. Dolayısıyla, Yeni TTK m. 123 hükmünün ilk üç fıkrasında yer alan yasal düzenlemelerden ayrılan sözleşme şartları, yasal düzenlemeye göre acentenin aleyhine oldukları takdirde geçersiz olacak; buna karşılık, yasal düzenlemeye göre acentenin lehine olan şartların geçerli olduğu kabul edilecektir. Bu bakımdan, yasal düzenlemeye göre müvekkilin aleyhine olan

---

mevcut bir yükümlülüğe aykırı hareket edilerek ifanın bütünüyle değerini yitirmesine yol açmak anlamına geleceğini belirtmek suretiyle, acentenin ödemezlik def'inden yararlanamayacağı görüşünü paylaşmaktadır. Bkz. **Can**, s. 145. Kanımızca, acentenin üstlendiği rekabet etmeme borcunun bir yapmama edimi niteliğinde olması bakımından, müvekkilin karşı edimi olan tazminat ödeme borcunda temerrüde düşmesi halinde, bu temerrüt devam ettiği sürece acentenin de yapmama edimini ifadan kaçınabileceği, yani rekabet edici faaliyetlerde bulunabileceğini kabul etmek mümkündür.

<sup>149</sup> **Röhrich/Graf v. Westphalen/Thume**, § 90a, Rdnr. 28.

<sup>150</sup> **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 70.

sözleşme şartlarının geçerliliği bakımından bir engel yoktur<sup>151</sup>. Burada, Yeni TTK m. 123 hükmünde yer alan kuralların, sadece acente lehine bertaraf edilemeyeceği öngörülmüş olduğundan, bir nispi emredicilik hali söz konusudur.

Bu çerçevede, Yeni TTK m. 123/1 hükmünde üst sınır olarak belirtilen rekabet yasağının zaman<sup>152</sup>, yer ve konu açısından kapsamını genişleten ya da aynı hükme göre acentenin uygun bir tazminat talep hakkını veya Yeni TTK m. 123/3 hükmü uyarınca sahip olduğu rekabet yasağı anlaşmasını sona erdirmeye hakkını ortadan kaldıran ya da sınırlandıran sözleşme şartlarının, Yeni TTK m. 123/4 hükmüne göre geçersiz olacağı şüphesizdir<sup>153</sup>.

Diğer taraftan, acentenin rekabet özgürlüğünü dolaylı yoldan yasal sınırların üzerinde kısıtlamak suretiyle, Yeni TTK m. 123/4 hükmünü dolanan sözleşme şartlarının ve bu kapsamda örnek olarak; acentenin sözleşme sonrası rekabet etmesi durumunda acentelik sözleşmesinden elde ettiği menfaatleri iade etmesi, kanundan doğan sır saklama borcunun kapsamının genişletilmesi ya da acentenin kanundan doğan uygun tazminat alacağına acentelik sözleşmesinin devamında elde ettiği menfaatlardan mahsup edilmesini öngören şartların da, bu sınırlamalar karşılığında acenteye uygun bir tazminat talep hakkı öngörülmediği müddetçe, geçersiz olduğunu kabul etmek gerekir<sup>154</sup>.

Buna karşılık, yasal düzenlemeye göre acentenin lehine olan şartlar geçerli olduğundan, rekabet yasağının zaman, yer ve konu açısından kapsamını yasal düzenlemeye nazaran daraltan, acentenin müvekkilden talep edebileceği uygun tazminat miktarını yasal uygunluk ölçüsüne göre tespit edilen miktarın üzerine çıkaran ya da acenteye Yeni TTK m. 123/3 hükmü dışında rekabet yasağı ile bağlı olmaktan kurtulmak konusunda başka ek

<sup>151</sup> Staub/Emde, § 90a, Rdnr. 71.

<sup>152</sup> Yeni TTK m. 123/1 hükmünde, rekabet yasağı anlaşmasının, en çok acentelik ilişkisinin bitiminden itibaren iki yıllık süre için yapılabileceği açıkça belirtilmiş olduğundan, iki yıldan uzun süreli anlaşmaların geçersiz olacağı bizatihi bu hükümden anlaşılmaktadır.

<sup>153</sup> Röhrich/Graf v. Westphalen/Thume, § 90a, Rdnr. 3.

<sup>154</sup> Staub/Emde, § 90a, Rdnr. 71. Acentenin, sözleşmenin devamında elde ettiği menfaatleri, bunun karşılığında herhangi bir tazminat ödenmeksizin iade etmesini öngören anlaşmaların, acente üzerinde kabul edilemeyecek derecede ekonomik baskı uygulanması sonucunu doğuracağından geçersiz olacağı yönünde ayrıca bkz. Pelke, § 90a, Rdnr. 71

imkanlar tanıyan sözleşme şartlarının geçerli olacağı şüphesizdir. Ayrıca, yasal düzenlemeye göre müvekkilin aleyhine olan şartlar Yeni TTK m. 123/4 uyarınca geçerli olduğundan, müvekkilin Yeni TTK m. 123/2 uyarınca sahip olduğu yasaktan vazgeçme hakkını ortadan kaldıran<sup>155</sup> ya da aynı hükümde tazminat ödeme yükümlülüğünün sona ermesi için öngörülen altı aylık süreyi uzatan veya müvekkilin acentelik sözleşmesini haklı sebeple feshetmesi durumunda rekabet sözleşmesini sona erdirmeye hakkını (Yeni TTK m. 123/3) ortadan kaldıran sözleşme şartları da geçerlidir.

Öte yandan, sadece Yeni TTK m. 123 hükmündeki yasal düzenlemeleri tamamlayan sözleşme şartları da, Yeni TTK m. 123/4 hükmünün kapsamı dışındadır. Dolayısıyla, taraflardan birisinin rekabet yasağına aykırı davranması halinde ödenmek üzere kararlaştırılan bir ceza koşulu, sadece acentenin acentelik sözleşmesine aykırı davranışı sebebiyle müvekkilin sözleşmeyi haklı feshetmesi durumunda yürürlüğe girmek üzere öngörülmüş bir rekabet yasağı ya da acenteye ödenecek tazminatın makul bir şekilde taksitlere bağlanmış olmasına dair şartlar, Yeni TTK m. 123/4 hükmüne aykırı olmayıp geçerlidir.

Acentenin uygun tazminat talep hakkından vazgeçmesinin, ancak bu tazminat alacağına muaccel hale gelmesinden sonra geçerli olduğu kabul edilmektedir<sup>156</sup>.

### VIII. SONUÇ ve ÖNERİLER

Acentenin sözleşme sonrası rekabet yasağı anlaşmasının, Yeni TTK m. 123 hükmünde detaylı bir şekilde düzenlenmesi, bu konudaki yasal boşluğun doldurulması açısından son derece yerinde olmuştur. Söz konusu hükmün, kapsamlı bir uygulama geçmişi ve öğreti faaliyetine konu olan Alman Ticaret Kanunu'nun 90a paragrafından (§ 90a HGB) alınmış olması, özellikle uygulamada ortaya çıkabilecek muhtelif hukuki sorunların Alman hukukunda üretilen çözümler ışığında giderilmesi sağlamak bakımından isabetli bir tercihtir.

Yeni TTK m. 123 hükmünde; yazılı şekil şartı ve belgenin teslimi gibi şekil şartları ve rekabet yasağına zaman, yer ve konu açısından getirilen

<sup>155</sup> Alman öğretisinde aynı yönde bkz. **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 71.

<sup>156</sup> Alman öğretisinde aynı yönde bkz. **Staub/Emde**, § 90a, Rdnr. 71.

sınırlamalar yanında, ayrıca müvekkil tarafından uygun miktarda bir tazminatın acenteye ödenmesi de zorunluluk haline getirilmek suretiyle, acentenin anayasal bir hakkı olan çalışma ve sözleşme özgürlüğünün korunması sağlanmıştır. Hükmün son fıkrası ile acente lehine getirilen nispi emredicilik kuralı, bu amacı iyice belirginleştirmektedir.

Acentenin rekabet yasağı anlaşması hakkında geçerli olan Yeni TTK m. 123 hükmünün, tek satıcılık ve franchise sözleşmeleri gibi benzeri atipik sözleşme ilişkilerine de kıyasen uygulanması suretiyle, sözleşmenin diğer tarafına nazaran iktisadi konumları itibariyle en az acente kadar korunma ihtiyacı olan bu tür ticari işletmelerin de, hükmün koruma kapsamına alınması kanımızca isabetli olacaktır.

Her ne kadar mehz Alman öğretisinde, acentelik sözleşmesinin sona ermesinden sonra yapılan rekabet yasağı anlaşmasının, yasal düzenleme (§ 90a HGB) kapsamında olmadığı görüşü ittifakla kabul edilmekte ise de, özellikle ileri tarihli rekabet yasağı anlaşmaları yapılmak suretiyle meydana getirilebilecek kötüye kullanmalar ile Yeni TTK m. 123 hükmünün devre dışı bırakılmasının önüne geçebilmek açısından, bu görüşe ihtiyatla yaklaşılması gerektiği kanısındayız.

### *Bibliyografya*

- Arkan**, Sabih, Ticari İşletme Hukuku, Ankara 2011.
- Atamer**, Yeşim, Acentelerin Rekabet Etme Yasağı - Sözleşme Tarafları Arasında Güç Dengesinin Bulunmadığı Hallerde Meslek Seçme Özgürlüğünün Sözleşmesel Sınırlamalara Karşı Korunması, İÜHFİM, Prof. Dr. Orhan Münir Çağıl'a Armağan Sayısı, Cilt:LV, Sayı:4, Yıl:1997, s. 355-361.
- Ayan**, Özge, Acentenin Denkleştirme Talep Hakkı, Ankara 2008.
- Baumbach**, Adolf/**Hopt**, Klaus J., Handelsgezetzbuch, 34.Auflage, München 2010.
- Can**, Ozan, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Acentelikte Rekabet Yasağı Anlaşması, Ankara 2011.
- Domaniç**, Hayri/**Ulusoy**, Erol, Ticaret Hukukunun Genel Esasları, İstanbul 2007.
- Ebenroth/Löwisch**, in: Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB, 2.Auflage, München 2008.
- Erdem**, Ercüment, Tek Satıcılık Sözleşmesinde Denkleştirme Talebi, Bilgi Toplumunda Hukuk, Ünal Tekinalp'e Armağan, C. I, İstanbul 2003, s. 92-120.
- Hoyningen-Huene**, 2.Auflage, Münchner Kommentar HGB, München 2005.
- İmregün**, Oğuz, Kara Ticareti Hukuku Dersleri, İstanbul 2001.
- Kayıhan**, Şaban, Yeni TTK ve TBK Işığında Türk Hukukunda Acentelik Sözleşmesi, Ankara 2011.
- Kendigelen**, Abuzer, Yeni Türk Ticaret Kanunu: Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, İstanbul 2011.
- Özdemir**, Necdet/**Kınacıoğlu**, Naci, Türk Ticaret Hukuku, Başlangıç Hükümleri, Ankara 1984.
- Pelke**, Christian, in: Haag/Löffler (Hrsgb.), Praxiskommentar zum Handelsrecht, 2.Auflage, München 2010.

**Poroy, Reha/Yasaman, Hamdi**, Ticari İşletme Hukuku, İstanbul 2007.

**Röhrich, Volker/Graf v. Westphalen, Friedrich/THUME, Karl-Heinz**, in: Kommentar HGB, 3.Auflage, Köln 2008.

**Soyer, Polat**, Rekabet Yasağı Sözleşmesi (BK m. 348-352), Ankara 1994.

**Staub/Emde, Raimond**, in :Staub Großkommentar HGB, 5.Auflage.

**Tekinalp, Ünal**, Türk Hukukunda Acentanın “Portföy Akçası” Talebi, Prof. Dr. Ali Bozer’e Armağan, Ankara 1998, s. 3-17.

**Thume, Karl-Heinz**, Das Wettbewerbsverbot des Handelsvertreters während der Vertragszeit, WRP 2000, s. 1033-1038.

**Ülgen, Hüseyin (Teoman, Ömer/Helvacı, Mehmet/Kendigelen, Abuzer/Kaya, Arslan/Nomer Ertan, N. Füsün)**: Ticari İşletme Hukuku, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2006.