

## İŞ DÜNYASINDA YAYGIN, TÜRK HUKUKUNDA TARTIŞMALI BİR KONU: DİSTRİBÜTÖRLÜK İLİŞKİSİ VE FESHİ

*Pelin BAYSAL & Koray DEMİR & Ilgaz ÖNDER*

### I. GİRİŞ

Türk ticaret hayatında yaygın bir uygulaması olan distribütörlük ilişkilerinin tabi olduğu hukuki kuralların çerçevesi net bir biçimde çizilmiş değildir. Türk Ticaret Kanunu'nun ("TTK") acenteliğe dair getirdiği ve distribütörlük ilişkileri gibi benzer ilişkilere de uygulanacağını açıkça belirtildiği tek hüküm denkleştirme istemiyle ilgili olmaktadır. Bunun haricinde acentelikten önemli farklılıkları bulunan distribütörlüğün acentelikle birebir aynı hukuki rejime tabi tutulması da, tamamen tarafların özgür iradelerine bırakılması da her zaman istenilen sonuçları vermemektedir. O nedenle doktrinde bir orta yol arayışına girilmiş ve TTK'nin acenteliği ilgilendiren koruyucu hükümlerinin distribütörlük ilişkileri için de ve ancak distribütörlüğün niteliğine uygun düştüğü ölçüde uygulama alanı bulacağı sonucuna ulaşılmıştır.

Bu koruyucu hükümler arasında olup da bu yazının konu edindiği sözleşmelerin tek taraflı feshi hakkındaki tartışma sadece akademik zeminde kalmamış, mahkeme kararlarına da yansımıştır. Bir tarafta fesih beyanının arzu edildiği gibi sözleşme ilişkisini sona erdirip erdirmeyeceği, diğer tarafta hukuka uygun olmadığı düşünülen bu beyan karşısında hangi hakların ne şekilde kullanılması gerektiği başta gelen soru işaretleridir.

Tartışmalı bir diğer nokta ise hangi hallerde kendine özgü bir yapısı olan denkleştirme isteminde bulunulabileceği ve bunun hesaplanmasıyla ilgilidir. Yargılama sırasında daha çok mahkemece atanan hesap bilirkişilerinin tekelinde olan bu konu hakkında tarafların da fikir sahibi olması daha yolun başındayken dava stratejilerinin belirlenmesinde yararlı olmaktadır.

### II. YASAL ÇERÇEVE

#### A. Genel Çerçeve

Türk Ticaret Kanunu özel olarak sadece acenteliği düzenlemekte, distribütörlük hakkında çok büyük oranda sessiz kalmaktadır.

Acenteler üçüncü kişilerle ticari ilişkilerinde bir işletmenin temsilcisi olarak hareket eder. Bir ticari mümessil, satış memuru ya da bir çalışandan farklı olarak acente o işletmenin organizasyon şemasına dahil olmasa da, belli bir bölgede işletmenin adına sözleşmeleri akdeder veya akdedilmesine aracılık eder.

Başta ücret ödemeleriyle ilgili olmak üzere müvekkil işletmelerin acentelerine karşı olan temel yükümlülükleri (TTK m. 113-120), rekabet sınırlamaları (TTK m. 123) ve sözleşmenin feshi ile bunun denkleştirme istemi gibi hukuki sonuçları (TTK m. 121-122) acenteler aleyhine sözleşmeyle değiştirilemeyecek konular arasındadır.

### **B. Acentelik Hükümlerinin Genişletilmiş Uygulama Alanı**

TTK, acentelik benzeri sözleşmesel ilişkilerin zayıf tarafını koruma odaklı bir duruş sergileyerek acentelik hükümlerinin teknik anlamda acente olarak tanımlanamayacak bazı kişiler için de uygulanacağını öngörmektedir. Buna göre

- sözleşmeleri, müvekkil işletme hesabına ve ancak bir komisyoncu veya konsinye satıcı gibi kendi adına yapmaya sürekli olarak yetkili bulunan veya
- Türkiye’de merkezi veya şubesi bulunmayan yabancı tacirler ad ve hesabına ve ancak süreklilik arz etmeyecek şekilde işlemlerde bulunan

kişiler de TTK’nin acenteler için öngördüğü korumalardan yararlanabilmektedir.

### **C. Acentelik Hükümlerinin Distribütörlük Sözleşmelerine Uygulanması**

Türk uygulamasında, acentelik dışında, hukuki olmaktan ziyade ticari bir anlam taşıyan bayilik, tek satıcılık ve *franchising* gibi terimler de bulunmaktadır. Distribütörlük acentelik dışında kalıp da ticari hayatta önemli bir yer tutan bu iş modellerine en geniş anlamda verilen isimdir. Bu iş modelleri bir ticari ürünün yerel bir piyasada dağıtımını hedeflemiş olmakla benzer fonksiyona sahiptir. Bir distribütörün acenteden farkı ise ticari faaliyetlerini “kendi adına ve kendi hesabına” yürütmesidir. Diğer bir ifadeyle distribütör, acenteden farklı olarak, sözleşme konusu malı yeniden satmak maksadıyla satın almaktadır. Bu manada distribütörlükte malın mülkiyetinin el değiştirmesi söz konusudur.

TTK’nin acenteliğe odaklanmış olması nedeniyle, kendine has özellikler ihtiva eden ve dolayısıyla bir standartı olmayan distribütörlüklere uygulanacak kanun hükümleri, sadece bir maddeye açıkça yapılan atıf haricinde, net olarak belirlenmiş değildir. Bu atfa göre denkleştirme istemine dair TTK m. 122 hükmü sadece acentelere değil, tekel hakkı veren tüm sürekli sözleşme ilişkilerine de uygulanmaktadır. Bununla birlikte TTK’nin yukarıda bahsedilen diğer koruyucu hükümleri de, doğrudan bir atıf yoluyla olmasa da, kıyas yoluyla distribütörler için uygulanabilir.

## **III. DİSTRİBÜTÖRLÜK SÖZLEŞMELERİNE YAKIN BAKIŞ**

Her ikisi de temsil edilen işletmenin dağıtım ağında bir aracı olarak konumlanmış olsalar da, TTK'nin acenteliğe dair koruyucu hükümlerinin ne ölçüde uygulama alanı bulabileceği distribütörlük ilişkisinin karakteristik özelliklerinin her bir olayda ne ölçüde mevcut olduğuna bakılarak belirlenir. Distribütörler, acentelerden farklı olarak,

- ticari faaliyetlerini kendi ad ve hesaplarına yapmakta, ve dolayısıyla gelirlerini müvekkili tacirden aldığı ücretlerle değil, ilişki içine girdiği üçüncü kişilerden olan alacaklarıyla oluşturmaktadır;
- müvekkil tacirle olan birel satış işlemlerinin ve buna istinaden riskin geçme rejiminin tabi olduğu bir çerçevede sözleşmeye sahiptir;
- asli bir sözleşmesel edim olarak, belirli bir coğrafyada müvekkil tacirin müşteri kitlesini korumalı ve geliştirmelidir.

Bu bilgiler ışığında, distribütörlerin acenteye göre daha geniş bir hareket alanından istifade ettiği ve ancak daha büyük bir ticari riske katlanmakta olduğu söylenebilir. Dahası distribütörler, bir acentenin aksine, faaliyetleri kapsamında yapmış olduğu olağandışı giderler için müvekkilden bir ödeme de talep edemez.

Distribütörlük ilişkisinin tarafları, TTK'nın koruyucu hükümlerinden işte yukarıda örneksene yoluyla bahsedilen birtakım karakteristik özelliklerle ilişkili olarak sapabilir. Bununla birlikte, tarafların sözleşme özgürlüğü, distribütörlerle acenteliğin ortak özelliklerini ilgilendirdiği ölçüde kısıtlanmaktadır. Bu özellikler genel bir ifadeyle sözleşme ilişkisinin zayıf tarafı olarak konumlanan ve akıbetleri müvekkil tacirin tek taraflı ticari kararlarına bağlı olan distribütörün veya acentenin korunmasına hizmet etmektedir. Bu noktada şu hususu da ilave etmek gerekir: Distribütörlük uygulamanın ürünü isimsiz sözleşmelerdendir ve bu yönüyle yasal bir çerçevesi mevcut değildir. Ancak uygulamada distribütörlük sözleşmelerine konan rekabet yasağı, raporlama, müşteri çevresini devir, stok bulundurma, asgari alım-satım hedefleri gibi yükümlülükler üzerinden distribütörün sağlayıcının satış-dağıtım ağına entegre edilmesi mümkündür. Bu gibi durumlarda söze konu sözleşmenin acentelik benzerliği de üst seviyeye çıkmakta ve TTK'nın acenteliğe dönük hükümlerinin somut sözleşmedeki boşlukların doldurulması bakımından kıyasen uygulanması olasılığı artmaktadır.

#### **IV. DİSTRİBÜTÖRLÜK SÖZLEŞMESİNİN FESHİ**

Distribütörlük ilişkisinin feshi TTK'nın koruyucu hükümlerinin kapsamında değerlendirilen konulardan birisidir. Zira, distribütör ve acente ticari ilişkisinin

sürekliliği ve müvekkile finansal bağımlılık hususlarında benzerlikler ihtiva etmektedir.<sup>1</sup>

Sözleşme süresinin dolması ve taraflardan birinin ölümü/iflası gibi sebepler haricinde, taraflardan birinin tek taraflı iradesiyle sözleşme ilişkisine son verebilmesinin çerçevesi bu koruyucu düzenlemelerle çizilmiştir ve bu çerçevenin dışına çıkılması diğer tarafa birtakım hukuki imkanlar tanımaktadır.

#### **A. Haklı Sebeplere Dayalı (Olağanüstü) Fesih**

Belli bir süreye tabi olsun olmasın, bir sözleşme haklı bir sebebe dayanılarak her zaman feshedilebilir. Haklı sebep, fesheden tarafın sözleşmesel ilişkiye devam etmesinin makul bir şekilde beklenmesine imkan bırakmayacak derecede ciddi olmalıdır.

Tabii ki taraflar sözleşmelerinde hangi olay ve durumların fesih için haklı bir sebep teşkil edeceği konusunda önceden anlaşabilir. Bunun gibi, taraflar hangi olay ve durumların haklı bir sebep olarak addedilemeyeceğini de önceden kararlaştırabilir. Yine de, bu gibi sözleşmesel öngörüler hiçbir zaman tarafların fesih hakkını kullanmalarını ölçsüz bir şekilde ortadan kaldıracak şekilde uygulanamaz.

TTK'da açık bir şekilde zikredilmese de, haklı sebebe dayalı olarak yapılan feshin, bahis konusu sebebin ortaya çıkmasından sonra makul bir süre içinde, yani feshedene atfedilebilecek bir gecikme yaşanmaksızın kullanılması lazım gelir.<sup>2</sup> Aksi halde ileri sürülen bu sebebin sözleşmenin feshini gerektirecek derece ciddi olmadığı sonucuna varılabilir.

#### **B. Belirsiz Süreli Sözleşmelere Özgü Bir Fesih: Olağan Fesih**

Süresi belirlenmemiş bir sözleşmenin taraflarından her biri, haklı bir sebebe dayanmak zorunda olmaksızın, karşı tarafa üç ay öncesinden bildirmek kaydıyla sözleşmeyi dilediği zaman feshedebilir (TTK m. 121/1). Bu üç aylık mehil TTK'nin koruyucu hükümlerinin kapsamına girmektedir ve dolayısıyla taraflarca daha kısa bir mehil süresi kararlaştırılmaz.

Her ne kadar fesheden taraf haklı bir fesih sebebi ileri sürmek zorunda olmasa da, kendisine bahşedilen bu hakkı karşı tarafta oluşturduğu güveni suiistimal edecek şekilde kullanmamalı, iyi niyet kurallarına uygun hareket etmelidir.

Bu noktada şu hususu da eklemek gerekir: Türk Hukuku'nda genel kabul belirli süreli de olsa yenilenerek devam edilen sözleşme ilişkilerinin artık belirsiz süreli hale geldiği yönündedir. Devamla bir başka kabul de, yukarıda bahsedildiği haliyle satış- dağıtım ağına entegrasyonun tam olduğu ve sözleşmede de daha kısa bir önel

<sup>1</sup> Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan; Ticari İşletme Hukuku, 2019, sayfa.874.

<sup>2</sup> Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan; Ticari İşletme Hukuku, 2019, sayfa 875.

öngörülmediği hallerde fesih önelinin altı ay olacağıdır. Burada anılan entegrasyon derecesinin yüksekliği dolayısıyla analogi artık TTK'nın acentelik hükümleri ile değil, Türk Borçlar Kanunu'nda ("TBK") düzenlenmiş "adi şirket"e dönük hükümler üzerinden kurulmaktadır.<sup>3</sup>

### C. Fesih Bildirimi

Hangi fesih yoluna başvurulmuş olursa olsun, fesih iradesi karşı tarafa TTK m. 18 hükmünde benimsenen şekli şartlara riayet edilerek iletilmelidir.<sup>4</sup>

Şekli şartlardan belki daha önemlisi, fesih bildirimiminin, Yargıtay kararları uyarınca, eğer dayanılıyorsa haklı sebebin ne olduğuna dair açıklamaları net bir şekilde ihtiva etmesi gerekliliğidir.<sup>5</sup>

## V. FESHİN SONUÇLARI

### A. Genel Olarak

Tek taraflı bir fesih ileriye etkili (*ex nunc*) olarak sonuçlarını doğurur. Bu, tarafların fesih anına kadar sözleşmeye bağlı oldukları ve o ana kadar doğmuş olan yükümlülüklerini birbirlerine karşı yerine getirmeleri gerektiği anlamına gelmektedir.

Hukuka uygun bir sebep ihtiva eden olağanüstü (haklı) bir feshin mevcudiyeti durumunda, feshe kusuruyla sebep olan tarafın herhangi bir tazminat talebinde bulunması zaten söz konusu olmamaktadır. Zira bu talepler prensip olarak kusur esasına dayanan tazminat talepleridir.

Uyuşmazlıkların yoğunlaştığı ve özel olarak ele alınması gereken konu taraflardan birinin hukuka uygun bir sebep ihtiva etmeyen ya da kanunun gerektirdiği mehil süresine riayet etmeyen fesih iradesi ve bunun sonuçlarıdır.<sup>6</sup> Çünkü aşağıda inceleneceği üzere böyle bir fesih halinde farklı ihtimaller çerçevesinde farklı hukuki sonuç ve sorumluluklar doğabilmektedir. Ayrıca sözleşmeyi haklı olarak fesheden taraf da kusurlu taraftan aynı taleplerde bulunma hakkına sahiptir.

<sup>3</sup> Yargıtay 19. HD. 2016/5707 E., 2016/12723 K. 28.09.2016.

<sup>4</sup> TTK m. 18: "(3) Tacirler arasında, diğer tarafı temerrüde düşürmeye, sözleşmeyi feshe, sözleşmeden dönmeye ilişkin ihbarlar veya ihtarlar noter aracılığıyla, taahhütlü mektupla, telgrafla veya güvenli elektronik imza kullanılarak kayıtlı elektronik posta sistemi ile yapılır...."

<sup>5</sup> Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan; Ticari İşletme Hukuku, 2019, sayfa. 875.

<sup>6</sup> Feshin karşı tarafın kabulüne bağlı olup olmadığı yönündeki tartışmalar bakımından, fesih beyanının kendi başına sözleşme ilişkisini feshetmeye yetmeyeceği, fesih bildiriyle karşılaşan taraf isterse sözleşme ilişkisini ayakta tutup, fesih teşebbüsünde bulunan tarafı sözleşmesel görevlerini yerine getirmeye davet edebileceği yönünde bkz. Yargıtay 11 HD, 2017/2412 E., 2018/7906 K. 12.12.2018; aksi yönde bkz. Yargıtay 19. HD. 2016/5707 E., 2016/12723 K. 28.09.2016: "Belirli süreli tek satıcılık sözleşmesini fesheden tarafın karşı tarafa fesih ihbar süresi olarak verdiği sürenin verilmesi gereken süreden kısa olması halinde fesih haksız hale gelir ve sözleşme hemen sona ermiş olur."

Bu açıklamalara tam olarak uymayan tek husus denkleştirme istemi olup, aşağıda daha ayrıntılı olarak açıklanacaktır. Önceden belirtmek gerekir ki, denkleştirme istemi

- Sadece sözleşmenin zayıf tarafı olarak görülen acenteye veya distribütöre bahşedilmiştir,
- sözleşmenin i) distribütör tarafından haklı bir sebep olmadan feshedilmesi ya da ii) distribütörün kusuru nedeniyle iş sahibi tarafından haklı olarak feshedilmesi halleri hariç, sözleşmenin sona erdiği her durumda istenebilir.

## B. Sözleşmenin Haksız Feshi Halinde İleri Sürülebilecek Talepler

### 1. Başlanmış İşlerin Tamamlanmaması Sebebiyle Uğranılan Zararların Tazmini (TTK m. 121/4)

TTK m. 121/4 uyarınca (i) haklı bir sebep olmadan veya (ii) ihbar süresine uymadan sözleşmeyi fesheden taraf “başlanmış işlerin tamamlanmaması nedeniyle diğer tarafın uğradığı zararı” tazminle yükümlüdür. Distribütör açısından bakıldığında, başlanmış işler, distribütörün emek verdiği, sözleşme aşamasına getirdiği ve fakat fesih nedeniyle distribütör ile üçüncü kişi arasında henüz akdedilmemiş sözleşmelerdir. Söz konusu zarar, distribütörün işin tamamlanması durumunda elde edeceği menfaatin kaybıdır. Dolayısıyla tazminatın üst sınırı bu meblağdır. Erken fesih nedeniyle tasarruf edilen masraflar varsa bunlar tazmin miktarından düşülür. Distribütör, müvekkil tacir tarafından distribütörlük ilişkisi feshedilmek istenmeseydi bu sözleşmeleri kendi çabasıyla kısa zamanda akdedeceğini ve bu sözleşmelerden ne kadar kazanç sağlayacağını ispat edebildiği ölçüde tazminata hak kazanmaktadır.

### 2. TBK'nın Genel Hükümleri Uyarınca Tazmin Edilecek Diğer Zararlar

#### a. *Mahrum Kalınan Kar*

Bu talebe ilişkin bir tazminata hükmedilebilmesi için öncelikle sözleşmenin daha ne kadar sürebileceği ve bu süreçte ne kadar kar elde edilebileceği ortaya konmalıdır. Yargıtay'ın yerleşik içtihatına göre mahkeme bu konuda bir hüküm verirken, sözleşmenin geri kalan süresini değil, talep sahibinin “sözleşme konusu iş ile aynı nitelikte bir işi bulması için gereken [makul] süreyi” dikkate almaktadır.<sup>7</sup> Taraflardan birinin haklı feshe değil de olağan feshe dayandığı hallerde ise bu makul süre normal şartlarda verilmesi gereken fesih öneli süresi dikkate

<sup>7</sup> Yargıtay 11 HD, 2015/462 E., 2015/10260 K., 09.10.2015; 11 HD, 2012/10547 E., 2014/1508 K., 23.01.2014; 11 HD, 2015/7753 E., 2016/1978 K. 24.02.2016.

alınarak belirlenir ve kar mahrumiyeti bu sürenin sonuna kadar hesaplanır.

**b. Birel Satış Sözleşmelerinden Doğan Talepler**

Distribütörlük ilişkileri, yukarıda da bahsedildiği gibi, birel satış işlemlerini konu alan ve karşılıklı hak ve borçlar tanıyan bir çerçeve sözleşmeyle kurulur. İlişkinin hukuka uygun bir şekilde feshedilmediği hallerde, birel satış işlemleri prensip olarak ayakta kalır ve taraflardan birinin diğerine karşı buna özgü taleplerde bulunmasına imkan verir.<sup>8</sup> Buradan hareketle taraflardan biri TBK’da satış sözleşmeleri için öngörülen tazminat taleplerini ve diğer talepleri ileri sürme hakkına da sahiptir. Örneğin, distribütör, eğer şartları mevcutsa, müvekkil şirkete karşı hala ayıplı mal tesliminden kaynaklanan haklarını kullanabilmektedir.

**c. TBK’nın Genel Hükümleri Uyarınca Menfi Zarar Kalemleri**

Sözleşmenin geleceğine güvenilerek yapılan yatırımların fesih sebebi olarak değerlendirilen ve karşı tarafın sorumlu tutulduğu durumlar nedeniyle sonuçsuz kalması halinde, bu yatırımlara karşılık bir tazminat istenmesi mümkündür. Bir yatırımın sözleşme sona erdikten sonra tazmin edilebilmesi için bu yatırımın, öncelikle, sırf sona eren sözleşmenin ifası için yapılmış olması ve sözleşme sonrasında başkaca bir iş için kullanılmayacak olması (“*sunk cost*”) gerekmektedir. Dahası bu yatırımların henüz amortize edilememiş, belirli bir kar beklentisi ile geri dönüşünün henüz sağlanamamış olması gerekmektedir.

Bir yatırım ne zaman amortize edilmiş sayılır? Sözleşmenin süresi arttıkça, yatırımlar münhasır bir bölgede yapılmışsa<sup>9</sup>, ortalamanın üzerinde kazanç elde edilmişse, ürünler düşük bedelle satın alınmışsa, yapılan işe has yatırımların da hali hazırda amortize edildiğine karar verilir.

Bu noktada son olarak şu hususu da ifade etmek gerekir: Henüz amortize edilmemiş ve “*sunk cost*” niteliğinde yatırımlar mevcut olsa dahi, bu yatırım masraflarının tamamının bir tarafa yüklenemeyeceği, her iki

<sup>8</sup> Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan; Ticari İşletme Hukuku, 2019, p. 909..

<sup>9</sup> Bkz. Mani Reinert, Ökonomische Grundlagen zur kartellrechtlichen Beurteilung von Alleinvertriebsverträgen, Zürich 2004, s. 114.

taraf arasında paylaşılması gerektiği de öğretide ifade olunmaktadır.<sup>10</sup>

Bu bağlamda, girişilen uzun soluklu reklam kampanyaları ve edinilen demirbaş ve teçhizatların masrafları, sözleşmenin haksız feshi nedeniyle boşa düştüğü ölçüde, bu tazminat kapsamında değerlendirilebilir.

### 3. Sözleşmesel İlişkinin Tasfiyesi

Taraflar, sözleşmenin feshi sonrası, iyi niyet kuralları uyarınca ellerinde kalan ve artık kullanılma amacı ortadan kalkan envanteri ve tali malzemeleri karşı tarafa iade etmekle yükümlüdür. Bunu düzenleyen özel bir kanuni hüküm bulunmadığı için, taraflar bu tasfiyeyi genellikle aralarındaki sözleşmeyle düzenlemeyi tercih etmektedir.

### 4. Denkleştirme İstemi (TTK m. 122)

Denkleştirme istemi, bir diğer adıyla portföy tazminatı, yukarıda bahsedilen diğer istemlerden farklı olarak sadece acente ve distribütöre, yani ilişkinin zayıf ve bağımlı olarak görülen tarafına bahşedilmiştir.

Denkleştirme istemi teknik anlamda bir tazminat talebi olarak değerlendirilmemektedir. Doktrindeki ağırlıklı görüşe bu daha ziyade menfaatler dengesinin müvekkil tacir lehine kaymasını engellemeye hizmet eden “hakkaniyet esaslı” bir düzenleme olup sözleşme süresince oluşturulan müşteri çevresinin sözleşme sonrasında da kullanılabilir olması karşılığında ödenen bir “bedel”dir.<sup>11</sup>

Denkleştirme isteminin bilindik tazminat istemleriyle aynı amaca hizmet etmiyor olmasından bahisle, distribütörün bu istemi mevcuttaki tazminat talepleriyle birlikte ileri sürmesinde prensip olarak bir sakınca bulunmamaktadır. Sakınca olabileceği hallerde ise mahkemeler aşağıda değinileceği üzere bu istemi hakkaniyet testine tabi tutmaktadır.

Denkleştirme istemine hak kazanmak için aranılan şartlar şu şekildedir:

#### i. Satış-Dağıtım Ağına Entegrasyon

Acenteye hasredilmiş portföy tazminatının distribütörler lehine kıyasen uygulanabilmesi için somut olaydaki distribütörlük ilişkisinin alelade bir alım-satım ilişkisinin ötesine geçmesi, bu manada acenteye benzer

<sup>10</sup> Bkz. Johannes Vetsch/Hans Caspar von der Crone, Die Kundschaftsentschädigung in Vertriebssystemen, SZW 2009, s. 79-93, s. 85.

<sup>11</sup> Denkleştirme isteminin hukuki niteliği hakkındaki tartışmalar için bkz. Koray Demir, Yeni TTK’da Acente, I. Türkiye-Azerbaycan Hukuk Sempozyumu, 01-02 Temmuz 2011, İstanbul, s. 219-259, s. 248 vd.



şekilde, satış-dağıtım ağına entegre edici bir sözleşmeye vücut vermesi gerekir. Bu nedenle her distribütörlük ilişkisi değil, sadece rekabet yasağı, alım-satım hedefi, stok bulundurma ve/veya raporlama yükümlülükleri gibi hususları ihtiva eden distribütörlükler üzerinden denkleştirme talep edilebilir.<sup>12</sup>

## ii. Müşteri Çevresinin Devredilmesi

Acente ile distribütörler arasındaki temel fark, distribütörün sağlayıcının ürünlerini kendi nam ve hesabına satıyor olmasıdır. Dolayısıyla acentenin oluşturduğu müşteri çevresi, başlangıçtan itibaren müvekkil uhdesinde oluşurken distribütör, oluşturduğu müşteri çevresini başlangıçtan itibaren sağlayıcı için değil, kendisi için oluşturmaktadır ve sözleşme sona erdiğinde de bu müşteri çevresi otomatik bir biçimde sağlayıcıya geçmemektedir.<sup>13</sup> dolayısıyla denkleştirme talebinin distribütöre de bahşedilebilmesi için distribütörün kendi adına oluşturduğu müşteri çevresini sağlayıcıya devretme borcu altında olması ve/veya fiilen devretmiş bulunması gerekmektedir.

Distribütörün müşteri çevresini sağlayıcıya devrettiğinin kabulü için de, en azından, müşteri ad ve adreslerinin sağlayıcıya teslim edilmiş olması, müşterilerin tüketim alışkanlıkları ile talep sıklıkları hakkında sağlayıcının bilgilendirilmiş olması gerekmektedir.<sup>14</sup>

## iii. Feshin Distribütöre Atfedilemeyen Bir Sebep Gerçekleşmesi

Fesih kararı kim tarafından alınmış olursa olsun bunun sebebi distribütöre atfedilememelidir.

Sözleşme i) distribütör tarafından müvekkilin feshi haklı gösterecek bir eylemi olmadan feshedilmişse ya da ii) müvekkil tacir tarafından distribütörün kusuru nedeniyle haklı olarak feshedilmişse, denkleştirme istemi ileri sürülemez.

Feshin sebebi illa müvekkil tacirin hukuka aykırı bir hareketine veya ihmaline işaret etmek zorunda da değildir. Diğer koşullarla birlikte değerlendirildiğinde, müvekkil tacirin distribütörün bağımsızlığını

<sup>12</sup> Ayrıntısı için bkz. Koray Demir, Tek Satıcının Denkleştirme Talebi, Prof. Dr. Sabih Arkan'a Armağan, İstanbul 2019, s. 400-419, s. 406 vd.

<sup>13</sup> Christina Fountoulakis, Zur Kundschaftsentschädigung bei Beendigung eines Alleinvertriebsvertrages, recht 2008, s. 224.

<sup>14</sup> Bkz. Arslan Kaya, Türk Ticaret Kanunu Şerhi, Acentelik, Güncellenmiş 2. Bası, İstanbul 2016, s. 281

görmezden gelecek şekilde haftalık finansal raporlamalar talep etmesi dahi feshi ve dolayısıyla denkleştirme istemini haklı kılabılır.<sup>15</sup>

#### iv. Yeni ve Uzun Vadeli Müşteri Portföyünün Varlığı

Bir denkleştirme istemi ancak distribütör tarafından müvekkil tacirin sonraki dönemde istifade edebileceği yeni bir müşteri kitlesi kazandırıldığı ölçüde haklı görülebilir. Öyle ki müvekkil tacir fesihten sonra ve düzenli / sürekli olarak bu yeni müşteri kitlesinden istifade edebilecek durumda olmalıdır.

Bir zamanlar müvekkil tacirin portföyünde olmasına rağmen distribütörün çabaları sayesinde geri kazanılmış veya elde tutulmuş müşteri kitlesi de bu anlamda “yeni” müşteriler olarak değerlendirilir.

#### v. İstem Hakkaniyetli Olması

Fesihten sonraki dönemi ilgilendiren ve buna rağmen sözleşmeden elde edilebilecek bir menfaati hedefleyen böylesine istisnai bir istemin kabul görebilmesi için mahkemenin hakkaniyet kurallarını da gözetmesi gereklidir.

İstem hakkaniyetli olup olmadığını tespit ederken mahkeme sözleşme boyunca müvekkil tacirin distribütörüne sağladığı menfaatleri dikkate alır. Bu menfaatler piyasanın geri kalanına göre oldukça avantajlı bir seviyede ve denkleştirme istemiyle amaçlananı zaten karşılıyorsa, mahkeme diğer şartlar yerine gelmiş olsa bile denkleştirme istemini reddedebilir. Bu noktada, müvekkil tacirin distribütöründen bağımsız olarak ve onun da istifade edeceği şekilde yapmış olduğu pazarlama faaliyetleri veya belli bir avantaj sağlayan yüksek marka bilinirliği gibi faktörler de bu değerlendirmede dikkate alınmaktadır.

## VI. DENKLEŞTİRME MİKTARININ HESAPLANMASI

Denkleştirme miktarının hesaplanması ile ilgili TTK’da açık bir hüküm bulunmamaktadır. Sadece TTK m. 122/2 hükmünde tazminatın, acentenin son beş yıllık faaliyeti sonucu aldığı yıllık komisyon veya diğer ödemelerin ortalamasını aşamayacağına hükmedilmiştir. Ancak bu hüküm miktar hesabından ziyade, hesaplanacak tutarın azami haddine yöneliktir. Uygulamada mahkemeler şimdiye kadar son beş yılki kazancın ortalamasından hakkaniyete dayalı bir indirim yapmak suretiyle denkleştirme miktarını bulmaktadır. Ancak kanaatimizce bu hesaplama yöntemi yasa ile de bağdaşmamaktadır. Çünkü en basitinden bu yöntemde yasanın aradığı “kalıcı müşteri çevresi” gibi temel unsurlar gözetilmemektedir. Öğretide bir

<sup>15</sup> Ülgen/Helvacı/Kaya/Nomer Ertan; Ticari İşletme Hukuku, 2019, p. 879

kısıım yazar mehaz Alman Hukuku'ndan istifade yöntemiyle denkleştirme miktarının hesabında aşağıda açıklanan yöntemi önermektedir.<sup>16</sup>

### 1. Adım

Denkleştirme bedelinin tayininde distribütörün önceki gelirinden yola çıkılır. Burada distribütörün sözleşmenin son yılındaki net gelirinden, bu gelir önceki yıllara kıyasla çok yüksek veya çok alçak ve bu manada mutata değilse, mutata olan yılın net gelirinden hareket edilir. Distribütörün denkleştirmeye esas geliri, brüt satış karıdır, yani sözleşme konusu malı alışı fiyatı ile satış fiyatı arasındaki farktır.

### 2. Adım

Mutat yıl bir defa tespit olunduktan sonra, bu yılın gelirinden öncelikle bir idari faaliyet iskontosu yapılması gerekir. Bilindiği üzere acenteler veya distribütörler dahil diğer yeniden satıcılar gelirlerinin bir kısmını müvekkil veya sağlayıcı için yürüttükleri stok yönetimi, depo yönetimi gibi faaliyetler sayesinde elde etmektedirler. Alman uygulamasında bu türden, müşteri kazanılması ve mevcut müşterilerin elde tutulmasından elde edilmeyen gelirleri, portföy tazminatı hesabından temizlemek için hemen her olayda mutata yıl net gelirinin %10 civarında azaltıldığı görülmektedir. Somut hesap faaliyetinde de sağlayıcı için yürütülen idari faaliyetler varsa, bunların takdiri bedelinin mutata gelirden düşülmesidir.

### 3. Adım

Somut olayda idari faaliyet iskontosunu müteakip kalıcı müşteri oranının tespit edilmesi gerekir. Denkleştirme istemi müşterilerin tamamı için değil, tekrar eden, bu manada kalıcı olarak kazandırılan müşteriler karşılığı kadar ödenmektedir. Somut olayda kalıcı müşterilerin varlığı örneğin gelirlerin miktarı, işletme kârlılığı ve müşteri listeleri üzerinden ortaya konmuş ve fakat oranı ortaya konamamışsa, bu halde hakim bu oranı takdiren belirleyebilir. Hâkimin bu yönde bir takdir hakkı olduğu ve kalıcı müşteri oranının mahkemece tayin ve takdir olunabileceği hususu mehaz Alman Hukuku'nda da kabul görmektedir<sup>17</sup>. Bu hâllerde mahkemenin bu oranı somut olayın özellikleri ve hayat tecrübesine istinaden tayin etmesi mümkündür. Bugün için genel kabul, bir işletmenin %50'nin altında bir kalıcı müşteri çevresi yaratmaksızın ticari faaliyetini kârlı bir biçimde yürütemeyeceğidir.<sup>18</sup> Bu

<sup>16</sup> Örnek kabilinden bkz. Arslan *Kaya*, *Acentelik ve Tek Satıcılık ile Benzer Diğer Tekel Hakkı Veren süreklî Sözleşme İlişkilerinin Sona Ermesi Halinde Denkleştirme İstemi, Yürürlüğünün 6. Yılında ve Yargıtay Kararları Işığında Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu, Tebliğler ve Tartışmalar, 12 Ekim 2018, İstanbul 2018, s. 9-43, özellikle s. 24.*

<sup>17</sup> Bkz. Saenger/Aderhold/Lenkaitis/Speckmann, *Handels- und Gesellschaftsrecht*, 2011, s. 183.

<sup>18</sup> Alman Federal Mahkemesi bu oranı kimi bazı olaylarda % 30 olarak da belirlemektedir (bkz. *Raimond Emde, Vertriebsrecht, 3. Auflage, Berlin 2014, s. 420*).

minvalde bir önceki aşamada elde edilen tutar (takdiri) kalıcı müşteri oranına göre de indirilecektir.

#### 4. Adım

Bir sonraki aşamada ve normal şartlar altında, ulaşılan bu rakamdan eski müşterilere dönük bir indirim yapılması gerekmektedir. Acentelik hukukunda eski müşteri müvekkilin veya önceki acentesinin daha önceden de çalışmakta olduğu, bu manada müvekkile kazandırılmasında şimdiki acentenin herhangi bir katkısının olmadığı müşterilerdir. Ancak süresi beş yılı aşan sözleşmeler bakımından bu indirimin yapılmasına gerek yoktur. Çünkü bu halde eski müşterilerin elde tutulmuş olması da yine yeni acente veya distribütörün becerisi sayesinde mümkün olabilmektedir.

#### 5. Adım

Denkleştirme bedelinin hesabında bir sonraki aşama müşteri kaybının hesaba katılmasıdır. Bir müşteri çevresi normal koşullar altında ve en geç beşinci yılın sonunda tamamen yenilenmektedir. Bu minvalde müvekkil, distribütör tarafından yaratılan müşteri çevresinden en fazla beş yıl boyunca istifade edebilir. Yine Alman Federal Mahkemesi kararlarına göre, müşterilerin yıllık kaybedilmesi oranı somut olayda taraflarca ortaya konamamışsa, mevcut müşterilerin her yıl %20 oranında azalacağı ve beşinci yılın sonunda acentenin/distribütörün edindirdiği müşterilerden geriye hiç müşteri kalmayacağı, bazı müşterilerin muhafaza edilmesinde ise acentenin/distribütörün artık bir katkısının bulunmayacağı kabul edilir<sup>19</sup>. Bu anlayışla son bulunan rakam beş yıl boyunca %20 azaltılır ve bu manada ilk yıl anılan rakamın %80'i, ikinci yıl %60'ı, üçüncü yıl %40'ı ve dördüncü yıl %20'si hesaplanıp bu tutarlar toplanır. Bu sayede müvekkilin mevcut müşteri çevresinden elde etmesi muhtemel rakam da bulunmuş olur.

#### 6. Adım

Denkleştirme bedelinin hesabında sondan bir önceki adım hakkaniyet indirimidir. Özellikle sözleşmeye konu markanın güçlü niteliği otomatik bir indirim sebebi olarak kabul görmektedir. Burada da indirilecek yüzde miktarı, hâkim tarafından, genellikle %10'un altında olmayacak şekilde takdir edilmektedir.

#### 7. Adım

Alman hukukunda bu şekilde indirilerek gelen miktarın, en son olarak bir faiz indirimine de konu edildiği görülmektedir<sup>20</sup>. Bu indirimin sebebi şu şekilde açıklanmaktadır: Müvekkil kalıcı müşterilerden elde edeceği menfaati atide bir

<sup>19</sup> Saenger/Aderhold/Lenkaitis/Speckmann, s. 186; Kaya, Denkleştirme, s. 23.

<sup>20</sup> Kaya, Denkleştirme, s. 24.

vakit edinecekken acente/distribütör, bu menfaatin karşılığını teşkil eden miktarı şimdi, tek seferde ve peşinen almaktadır. Dolayısıyla bir faiz indirimi yapmak icap edecektir. Faiz indiriminin hesabında faiz iskontosu ağırlıkla Hoffmann formülünün uygulanması suretiyle bulunmaktadır. Bu formülde hakkaniyet indirimi yapıldıktan sonra belirlenen tutar 100 ile çarpılmakta ve sözleşmenin hitamında cari avans faiz oranı ile faiz yılları çarpımına 100 eklenmesi suretiyle bulunan meblağa bölünmektedir. Bu şekilde denkleştirme talebinin nihai tutarı belirlenmektedir.

## VII. SONUÇ

Türk iş yaşamı yabancı piyasalara entegre oldukça, yabancı şirketlerin de Türk piyasasındaki varlığı artmaktadır. Distribütörlük de işte bu varlığın benimsediği en önemli iş modeli olarak karşımıza çıkmaktadır. Buna rağmen Türk hukukunda bu tür ilişkilerin açık bir şekilde düzenlenmemiş olması uygulama ve yargıda belirsizliklere sebep olmaktadır.

Her distribütörlük ilişkisinin kendi dinamiklerine göre uygulanacak hukuk kuralları değişiklik göstermekte, kimi zaman acentelik hükümlerine, kimi zaman adi ortaklığa, kimi zamansa vekalet hükümlerine ilişkin emredici ve yedek hukuk kuralları devreye girmektedir.

Bu nedenle distribütörlük ilişkilerini sadece sonlandırırken değil, ilişkiye başlarken dahi tarafların hukuki destek almalarında büyük yarar bulunmaktadır. İlişkinin sonlandırılması aşamasında ise tarafların hareketleri ve iradelerinin sözleşmenin akıbeti üzerindeki etkisi ve ileri sürülebilecek talepler titizlikle analiz edilmelidir.

Bu kapsamda denkleştirme istemi distribütörlük ve benzeri ilişkilere özgü olmakla ayrı bir önemi haizdir. Türk mahkemelerinin bu konuda mevzuata tam anlamıyla uymayan ve çoğu zaman kendi içinde bile çelişki arzeden yaklaşımı karşısında hak sahiplerinin ne talep edebilecekleri konusunda önceden fikir sahibi olmaları yol haritalarını belirlemede önemli farklar yaratmaktadır.

***Detaylı bilgi için lütfen iletişime geçiniz:***



**Pelin BAYSAL**  
[pelin@baysaldemir.com](mailto:pelin@baysaldemir.com)



**Koray DEMİR**  
[koray@baysaldemir.com](mailto:koray@baysaldemir.com)



**Ilgaz ÖNDER**  
**[ilgaz@baysaldemir.com](mailto:ilgaz@baysaldemir.com)**