



Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
Özel Hukuk Anabilim Dalı

FRANCHİSE SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ

Sinem KOLDAŞ

Yüksek Lisans Tezi

Ankara, 2024

FRANCHİSE SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ

Sinem KOLDAŞ

Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
Özel Hukuk Anabilim Dalı

Yüksek Lisans Tezi

Ankara, 2024

ÖZET

KOLDAŞ, Sinem. *Franchise Sözleşmesinin Sona Ermesi*, Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2024.

Teknolojik gelişmelerin üretimin artmasını sağlamasıyla piyasalarda ortaya çıkan rekabet sonucu üreticiler, bu ürün ve hizmetleri geniş tüketici kitlelerine ulaştırmayı hedeflemiştir. Küreselleşmenin ve artan reklam faaliyetlerinin etkisi ile tüketiciler de tanınmış mal ve hizmetlerin buldukları her yerde kendilerine sunulmasını talep etmeye başlamıştır. Eski model sürüm yöntemleri üreticilerin hedefleri ve tüketicilerin talepleri için yetersiz kalmaya başlayınca yeni sürüm yöntemlerine ihtiyaç duyulmuş, franchising sistemi bu sebeple ortaya çıkmıştır. Franchising, mal ve hizmetlerin sürümünün sürekli ve düzenli şekilde gerçekleştiği; üretim, pazarlama ve dağıtım süreçlerinin tamamını kapsayan, dikey entegrasyona dayalı, modern bir sürüm yöntemidir.

Franchise alan olarak adlandırılan girişimci, franchise sözleşmesi ile hukuken franchise verenin daha önceden başarısı kanıtlanmış sistemine dahil olur. Franchise alanın sisteme dahil olmasıyla franchise veren, belirli bir bedel karşılığında sahibi olduğu marka, ticaret unvanı, know-how gibi gayri maddi hakların kullanım yetkisini belirli bir bedel karşılığında franchise alana verir. Franchise alan ise franchise verenin talimatları çerçevesinde ancak kendi ad ve hesabına franchise verene ait mal veya hizmetlerin sürümünü yapmayı üstlenir.

Franchise sözleşmesi kanunda kendisine ait bir düzenleme bulunmayan ve bu nedenle Türk Borçlar Hukuku kapsamında isimsiz sözleşmeler grubuna dahil edilmiş bir sözleşme türüdür. Kendisine ait spesifik bir kanuni düzenleme bulunmadığından franchise sözleşmelerine öğretide yer alan görüşler ve Yargıtay kararları uyarınca niteliğine uygun düştüğü ölçüde acentelik, vekalet, hizmet, tek satıcılık, lisans, know-how, adi ortaklık gibi kendisinden izler taşıdığı sözleşmelere dair hükümler kıyasen uygulanır.

Bu çalışmada günümüzde çok fazla tercih edilen bir sürüm yöntemine ait bir sözleşme olan franchise sözleşmesinin benzer diğer sözleşmelerden farkı ortaya konularak bünyesinde yer alan farklı nitelikteki sözleşmelere dair unsurlara dikkat çekilmeye çalışılmış, böylece isimsiz bu sözleşmenin ne zaman ve ne şekilde sona ereceğinin ve sona erdikten sonra sözleşmenin tarafları bakımından ortaya çıkan sonuçların ne olacağının değerlendirilmesi amaçlanmıştır.

Anahtar Sözcükler

Franchise Sözleşmesi, Franchise Alan, Franchise Veren, İsimsiz (Atipik) Sözleşme, Sözleşmenin Sona Ermesi, Sona Ermenin Sonuçları

ABSTRACT

KOLDAŞ, Sinem. *Termination of Franchise Contract*, Master Thesis, Ankara, 2024.

With technological developments increasing manufacture, as a result of the competition in the markets, manufacturers aim to deliver these products and services to large consumer audiences. With the impact of globalization and increasing advertising activities, consumers have also begun to demand that well-known goods and services be offered to them wherever they are. When old model release methods became insufficient for manufacturers' goals and consumers' demands, new release methods were needed and the franchising system emerged for this reason. Franchising is a modern distribution method based on vertical integration, in which the release of goods and services occurs continuously and regularly and covers the entire manufacturing, marketing and distribution processes.

The entrepreneur, called the franchisee, is legally included in the franchisor's previously proven system with the franchise agreement. With the inclusion of the Franchisee in the system, the Franchiser grants the Franchisee the authority to use the intangible rights it owns, such as the brand, trade name, and know-how, in exchange for a certain fee. The Franchisee undertakes to place the Franchiser's goods or services on the market, solely on its own behalf and account, within the framework of the Franchiser's instructions.

Franchise agreement is a type of contract that does not have its own regulation in the law and therefore is included in the group of anonymous contracts within the scope of Turkish Code of Obligations. Since there is no specific legal regulation of its own, the provisions regarding franchise agreements, such as agency, power of attorney, service, sole dealer, license, know-how, ordinary partnership, etc., are applied by analogy to the extent that they are appropriate to their nature, in accordance with the opinions in the doctrine and the decisions of the Supreme Court.

In this study, the difference of the Franchise contract, which is a contract belonging to a widely preferred release method today, from other similar contracts has been revealed and the elements of the different contracts included in it have been tried to draw attention. Thus, it is aimed to evaluate when and in what way this anonymous contract will end and what the consequences will be for the parties to the contract after its termination.

Key Words

Franchise Contract, Franchisee, Franchisor, Atypical Contract, Termination of Contract, Legal Consequences of Termination

İÇİNDEKİLER

KABUL VE ONAY	i
YAYIMLAMA VE FİKRİ MÜLKİYET HAKLARI BEYANI	ii
ETİK BEYAN	iii
ÖZET	iv
ABSTRACT	v
İÇİNDEKİLER	vi
KISALTMALAR DİZİNİ	xi
GİRİŞ	1
1. BÖLÜM: FRANCHİSE SÖZLEŞMESİNİN ÖZELLİKLERİ	4
1.1. TERMİNOLOJİ VE TARİHÇE	4
1.2. FRANCHİSE SÖZLEŞMESİNİN TANIMI	7
1.2.1. Karşılaştırmalı Hukukta ve Türk Hukukunda Yapılan Tanımlar.....	7
1.2.2. Uygulamadaki Tanımlar	8
1.2.3. Benimsediğimiz Tanım.....	11
1.3. FRANCHİSE SÖZLEŞMESİNİN ESASLI UNSURLARI	11
1.3.1. Franchise Alanın Bağımsızlığı.....	11
1.3.2. Franchising Sistemi (Paketi).....	13
1.3.2.1. Üretim, İşletme ve Pazarlama Anlayışı.....	13
1.3.2.2. Gayri Maddi Mallar.....	14
1.3.2.3. Franchising Organizasyonu.....	14
1.3.3. Mal ve Hizmetlerin Sürümünün Artırılması (Dikey İş Birliği)	15
1.3.4. Anlaşma.....	16
1.3.5. Ücret Unsuru.....	17

1.4. FRANCHİSE SÖZLEŞMESİNİN ŞEKLİ.....	17
1.4.1. Şekil Serbestisi İlkesi.....	17
1.4.2. İsimsiz Sözleşmeler Bakımından Şekil.....	19
1.4.3. Franchise Sözleşmesi Bakımından Şekil.....	21
1.5. FRANCHİSE SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ.....	23
1.5.1. Tam İki Tarafa Borç Yükleyen Sözleşme Olması.....	23
1.5.2. Sürekli Borç İlişkisi Doğurması.....	23
1.5.3. İsimsiz Sözleşme Olması.....	24
1.5.4. Çerçeve Sözleşme Niteliği.....	26
1.5.5. Standart Sözleşme Niteliği.....	28
1.5.6. Dikey Anlaşma Niteliği.....	30
1.6. FRANCHİSE SÖZLEŞMESİNİN BENZER SÖZLEŞMELER İLE KARŞILAŞTIRILMASI.....	31
1.6.1. Acentelik Sözleşmesi ile Karşılaştırılması.....	32
1.6.2. Bayilik/Tek Satıcılık (Münhasır Bayilik) Sözleşmesiyle Karşılaştırılması.....	34
1.6.3. Vekalet Sözleşmesi ile Karşılaştırılması.....	39
1.6.4. Hizmet Sözleşmesi ile Karşılaştırılması.....	41
1.6.5. Adi Ortaklık Sözleşmesi ile Karşılaştırılması.....	42
1.6.6. Lisans Sözleşmesi ile Karşılaştırılması.....	45
1.6.7. Know-How Sözleşmesi ile Karşılaştırılması.....	49
2. BÖLÜM: FRANCHİSE SÖZLEŞMESİNİN SONA ERME SEBEPLERİ.....	52
2.1. FRANCHİSE SÖZLEŞMESİNİN KENDİLİĞİNDEN SONA ERMESİ.....	52
2.1.1. Sözleşme Süresinin Bitmesi Sebebiyle Sona Erme.....	52
2.1.2. Ölüm, Tüzel Kişiliğin Sonlanması, Ehliyet Kaybı ve Sebepleriyle Sona Erme.....	54

2.1.2.1. Tarafların Ölümü veya Tüzel Kişiliğın Sonlanması ile Sona Erme.....	54
2.1.2.1.1. Tarafların Gerçek Kişi Olması.....	54
2.1.2.1.2. Tarafların Tüzel Kişi Olması.....	56
2.1.2.2 Ehliyet Kaybı ile Sona Erme.....	57
2.1.2.2.1. Tarafların Gerçek Kişi Olması.....	57
2.1.2.2.2. Tarafların Tüzel Kişi Olması.....	59
2.1.2.3. Tarafların İflasıyla Sona Erme.....	60
2.1.3. İmkânsızlık Sebebiyle Sona Erme.....	61
2.1.3.1. İmkânsızlık Kavramı.....	61
2.1.3.2. Franchise Sözleşmesinde İmkânsızlığın Sona Erme Sebebi Olması.....	65
2.2. FRANCHİSE SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ İŞLEMLE SONA ERMESİ.....	66
2.2.1. Tarafların Anlaşmasıyla Sona Ermesi.....	66
2.2.2. Tek Taraflı Bir Hukuki İşleme Sona Erdirilmesi.....	68
2.2.2.1. Sözleşmenin İptali.....	68
2.2.2.2. Dönme Suretiyle Sona Erdirilmesi.....	69
2.2.2.3. Olağan Fesih Suretiyle Sona Erdirilmesi.....	72
2.2.2.3.1. Olağan Fesih Kavramı.....	72
2.2.2.3.2. Fesih Süresi ve Dönemleri.....	73
2.2.2.3.3. Olağan Fesih Hakkının Kötüye Kullanılmaması.....	76
2.2.2.4. Olağanüstü Fesih Suretiyle Sona Erdirilmesi.....	76
2.2.2.4.1. Olağanüstü Fesih Kavramı.....	76
2.2.2.4.2. Haklı Sebep Kavramının Değerlendirilmesi.....	78
2.2.2.4.2.1. Sözleşmeden Doğan Yükümlülöklere Aykırılık ve Haklı Sebep.....	78

2.2.2.4.2.2. Sözleşmede Haklı Sebep Olarak Gösterilen Kayıtlar.....	80
2.2.2.4.2.2.1. Dürüstlük Kuralı Bakımından İncelenmesi.....	80
2.2.2.4.2.2.2. Genel İşlem Koşulları Bakımından İncelenmesi.....	81
2.2.2.4.2.3. İşlem Temelinin Çökmesi ve Haklı Sebep....	84
3. BÖLÜM: FRANCHİSE SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİNİN SONUÇLARI.....	87
3.1. FRANCHİSE ALAN BAKIMINDAN SONUÇLARI.....	87
3.1.1. Gayri Maddi Malların Kullanımına Son Verme ve Maddi Malları İade Etme Yükümlülüğü.....	87
3.1.1.1. Gayri Maddi Mal – Maddi Mal Ayrımı	87
3.1.1.2. Yükümlülüğüne Aykırı Davranmasının Sonuçları.....	88
3.1.2. Sözleşme Sonrası Rekabet Etmeme Yükümlülüğü	89
3.1.2.1. Yükümlülüğün Sınırını Çizen Düzenlemeler.....	89
3.1.2.2. TTK m.123 Hükmünün Kıyasen Uygulanmasıyla Sınırlandırılması.....	92
3.1.2.3. Rekabet Hukuku Bakımından Sınırlandırılması.....	96
3.1.3. Sadakat (Sır Saklama) Yükümlülüğü.....	98
3.1.4. Denkleştirme Bedeli (Müşteri / Portföy Tazminatı) Talebi	101
3.1.4.1. Denkleştirme Bedelinin Amacı ve Uygulanacak Hüküm.....	101
3.1.4.2. Denkleştirme Bedeli Ödenmesinin Şartları.....	103
3.1.5. Başlangıç (Sisteme Giriş) Ücretinin İadesini Talep Hakkı.....	105
3.2. FRANCHİSE VEREN BAKIMINDAN SONUÇLARI.....	107
3.2.1. Sözleşme Konusu Malları Geri Alma Yükümlülüğü.....	107
3.2.2. Franchise Alanın Henüz İfa Etmediği Müşteri Siparişlerini Yerine Getirmesine İzin Verme Yükümlülüğü.....	109
3.2.3. Franchise Alanın Tasfiyesine Yardımcı Olma Yükümlülüğü.....	109

SONUÇ.....	110
KAYNAKÇA.....	114
EK 1. ORJİNALLİK RAPORU.....	125
EK 2. ETİK KURUL MUAFİYETİ FORMU.....	127

KISALTMALAR DİZİNİ

AÜHFĐ	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
BATİDER	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
BFA	: British Franchise Association (İngiliz Franchise Derneği)
Bkz./bkz.	: Bakınız / bakınız
C.	: Cilt
dn.	: Dipnot
DEÜHFĐ	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E.	: Esas
E.T.	: Erişim Tarihi
f.	: fıkra
HD.	: Hukuk Dairesi
HGK.	: Hukuk Genel Kurulu
HÜHFĐ	: Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İİK	: 2004 Sayılı İcra ve İflas Kanunu
K.	: Karar
M. / m.	: Madde / madde
RKHK	: 4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun
s.	: sayfa
S.	: Sayı
ss.	: sayfa aralığı
T.	: Tarih
TAAD	: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBK	: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu
TMK	: 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu
TTK	: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu
UFRAD	: Ulusal Franchise Derneği
vb.	: ve benzeri

vd. : ve devamı

Yarg. : Yargıtay

GİRİŞ

Günümüzdeki anlamıyla franchising sistemi ilk olarak Amerika Birleşik Devletleri'nde ortaya çıkmış olup, İkinci Dünya Savaşı sonrası Avrupa'da büyük oranda etkilerini göstermeye başlamıştır. Savaşın yıkıcı etkilerini üzerinden atmak isteyen ülkeler teknolojik gelişmelerde yol kat etmiş ve buna bağlı olarak üretimde hızlı bir artış yaşanmıştır. Üretimin artmasıyla piyasalarda ortaya çıkan rekabet sonucu gelişmiş pazar ekonomilerinde faaliyet gösteren üreticiler, zamanla yalnızca üretim süreci üzerinde değil, üretim sonrası süreçler olan pazarlama ve dağıtım üzerinde de doğrudan söz sahibi olmak istemiştir. Zira üretimdeki büyük artış beraberinde üreticilerin bu ürün ve hizmetleri geniş tüketici kitlelerine ulaştırmayı hedeflemesine neden olmuş, eski model sürüm yöntemleri bu hedef için yetersiz kalmaya başlamıştır.

Öte yandan, küreselleşmenin ve artan reklam faaliyetlerinin etkisi ile hayat standartlarını yükseltmek isteyen tüketiciler çeşitli iletişim kanallarıyla haberdar oldukları tanınmış mal ve hizmetlerin kendilerine sunulmasını talep eder hale gelmiş ve bu mal ve hizmetlere ulaştıkları her yerde aynı kaliteyi bulmayı bekler olmuştur. Üretici işletmeler önceleri dağıtım faaliyetlerini kendileri üstlenirken, zaman içinde ürünlere farklı şehir ve ülkelerden taleplerin artmasıyla, çeşitli maliyet analizleri yaparak en ekonomik dağıtım yöntemini bulmak istemiştir. Bu düşünceden yola çıkarak başta bayiler, distribütörler, acenteler aracılığıyla ürünlerinin dağıtımını yapan işletmeler, 1960'lara gelindiğinde bir işletmedeki ürün veya hizmetin tanınmasına büyük oranda yardımcı olan, başarısı kanıtlanmış işletme yönteminin kullanma hakkını karşı tarafa vererek franchising sisteminin ortaya çıkmasını sağlamışlardır.

Franchising sisteminde franchise veren firmalar, kendi ticaret unvanı, marka ve işletme yöntemlerinin kullanma hakkını belirli bir süreyle ve belirli bir bedel karşılığında, farklı bölgelerde bulunan franchise alan girişimcilere vermektedir. Böylece franchise veren, gerekli işletme sermayesini franchise alanlardan sağlayarak kısa bir zamanda bölgeyi iyi bilen yerel franchise alanlar sayesinde yeni müşteri çevrelerinde yayılırken, kendi maddi kaynaklarını da isteği doğrultusunda başka alanlara yöneltebilmektedir. Bunun karşılığında girmek istediği bir pazara bilinen bir isim altında dahil olan ve sözleşme

süresi boyunca destekleneceğinin taahhüdünü en baştan alan franchise alan girişimci, piyasaya girdiği an karşılaşacağı riskleri en aza indirmiş olmaktadır.

Franchising, üretim, pazarlama ve dağıtım süreçlerinin tamamını bünyesinde barındıran, franchise veren ve franchise alan arasındaki dikey ilişkiye dayalı, modern bir sürüm yöntemidir.

Yabancı sermayenin desteklenmesi yönünde alınan ekonomik kararlar ardından 1980'lerden itibaren ülkemizde de uygulanmaya başlayan franchising sistemi, Türkiye'deki ilk olarak yabancı sermayeli fast food restoran zinciri Mc Donald's şirketi ile karşımıza çıkmış, onu yıllar içinde başka yabancı markalar takip etmiştir. Franchising sistemi her ne kadar yabancı sermayenin ülkeye girişi maksadıyla piyasalarımızda yerini almış olsa da zaman içinde bu modern sürüm yöntemi, Türk markaların yurt içi ve yurt dışında geniş kitlelere ulaşmasında da çoğunlukla tercih edilen bir yöntem haline gelmiştir.

Geçmişten bugüne gelişerek ticari hayatın önemli bir unsuru haline gelen ve gün geçtikçe daha çok tercih edilen franchising sisteminin her iki taraf için de avantajlı olduğu düşünülerek bir sözleşme vasıtasıyla kurulmasının ardından bu hukuki ilişkininin ne zaman ve ne şekilde sonlandığı, sonlanması ile ortaya çıkan sonuçlar ve kanunda kendisine ait özel bir düzenleme olmaması sebebiyle bu sözleşmeye uygulanacak hükümler araştırılmak istenmiş, ilgili konu o sebeple seçilmiştir.

Bu çalışmamız için yapılan literatür taramasının her aşamasında görülmüştür ki "franchise" ve "franchising" terimlerinin kullanım şekli bakımından bir yeknesaklık söz konusu değildir. Bu nedenle çalışmamız bakımından bir tercih yapmak gerekmiş, Yargıtay kararlarında da benimsendiği şekliyle franchise sistemi için "franchising", bu sistemin taraflar arasında hukuki olarak kurulmasını sağlayan sözleşme için ise "franchise sözleşmesi" terimlerinin kullanılmasına karar verilmiştir.

Tezimizde, franchise sözleşmesi üç bölüm altında incelenmektedir. Birinci bölümde, franchise sözleşmesi tanımlanarak, esaslı unsurları belirlenmiş ve sözleşmenin

özelliklerinden bahsedilerek benzer sözleşmeler ile farkı ortaya konulmuştur. İkinci bölümde sözleşmeyi sona erdiren durumlar ele alınmış, özellikle hukuki işlemle sona erme halleri üzerinde durulmuştur. Tezimizin üçüncü ve son bölümünde ise franchise alan ve franchise veren bakımından sözleşmenin sona ermesinin beraberinde getirdiği sonuçlar ile bu sonuçlar bakımından esas alınacak hukuk kuralları birlikte irdelenmiştir.

1. BÖLÜM

FRANCHİSE SÖZLEŞMESİNİN ÖZELLİKLERİ

1.1. TERMİNOLOJİ VE TARİHÇE

Franchise ve franchising kelimeleri İngilizce kelimeler olup, anlam bakımından “Bir şirketin mal ve hizmetlerinin belirli bir bölgede satılmasına izin verilmesi”¹, “İmalatçı tarafından bayi veya perakendeciye tanınan mallarını satma yetkisi”², “Ayrıcalık, imtiyaz, isim hakkı, satış tekeli hakkı”³ ve “İmtiyaz anlaşması”⁴ gibi değişik şekillerde ifade edilmektedir. Her ne kadar İngilizce kelimeler de olsalar etimolojik açıdan incelendiklerinde “özgür, serbest, bağımsız, muaf” gibi anlamlara gelen ve Fransızca kelimeler olan “franc”, “francher/affranchir”den türedikleri bilinmektedir.⁵

“Franchise” ve “franchising” “satış dağıtım imtiyazı” ya da “isim, marka veya işletme hakkının kullanılması” şeklinde ifade edilebilirken; bu kelimelerin günümüzdeki kullanımına tam anlamıyla denk olacak şekilde Türkçe’de tek kelimelik karşılıkları bulunmamaktadır.⁶

İlk kez orta çağda Fransa’da kullanılan franchising terimi, feodal beyin kendi hizmetinde çalıştırdığı bazı kişilere yönelik, topraklarının bir kısmını işleyip üretimi arttırması veya topraklarındaki belli pazarlarda ticaret yapması şeklinde verdiği imtiyazı ifade

¹ Oxford Wordpower Dictionary, 3rd Edition, Oxford University Press, Oxford 2006, s.294.

² Redhouse Sözlüğü, İngilizce-Türkçe, SEV Yayıncılık, İstanbul, 2007, s.386; Redhouse Yeni El Sözlüğü, İngilizce-Türkçe / Türkçe-İngilizce, SEV Yayıncılık, İstanbul, 2005, s.169.

³ Fono İngilizce Büyük Sözlük, İngilizce-Türkçe / Türkçe-İngilizce, Ayhan Matbaası, İstanbul, 2006, s.387.

⁴ **AKGÜLEN**, Alper Tunga: İngilizce-Türkçe / Türkçe-İngilizce Hukuk Sözlüğü, Hatiboğlu Yayınevi, Ankara, 2010, s.74.

⁵ **AYDOĞDU**, Murat: “Franchise Anlaşmalarında Grup Muafiyeti”, Prof. Dr. Turhan Yüce’ye Armağan, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayını, İzmir, 2001, s.4; **GÜRZUMAR**, Osman Berat: Franchise Sözleşmeleri ve Bu Sözleşmelerin Temelini Oluşturan Sistemlerin Hukuken Korunması, Beta Basım Yayım, 1. Bası, İstanbul, 1995, s.1; **KIRCA**, Çiğdem: Franchise Sözleşmesi, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1997, s.3; **SARAC**, Tahsin: Büyük Fransızca-Türkçe Sözlük, Adam Yayınları, Kasım 2005, s.51, 630; **ŞİMŞEK**, Bahar: Franchising Sözleşmesi, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016, s.21; **ŞOĞUR**, Macide: İşletme Sistemi Olarak Franchising, Der Yayınları, İstanbul, 1993, s.3-4; **ULAŞ**, Dilber: Franchising Sistemi, Nobel Yayıncılık, 4. Basım, Ankara, 2015, s.5.

⁶ **AYANOĞLU**, Ejder: “Franchising ve Türkiye’deki Uygulaması”, Vergi Dünyası Dergisi, S.176, Nisan 1996, s.77; **ŞOĞUR**, s.3.

etmekteydi. Feodal beyden franchise alan kişiler, toprak işliyorsa vergi muafiyetinden, belli pazarlarda ticaret yapıyorsa gümrük muafiyetinden yararlanır iken; aldıkları bu imtiyazın karşılığında kazançlarından bir miktarı o feodal beye ödeme yükümlülüğü altına girmiş olurlardı.⁷

Fransa'daki hiyerarşik ilişkinin benzerleri zaman içinde İngiltere ve ABD'de de görülmeye başlanmış ve franchising terimi hemen hemen aynı şekilde başka dillerde de yerini alır hale gelmiştir.⁸ İngiltere'de savaşlarda başarılarıyla öne çıkan kişilere kralın sağladığı vergi toplama imtiyazı; ABD'de de ise 18.yüzyılda devletin tekelindeki demiryollarının kurulması-işletilmesi veya toprakların işletilmesi şeklinde verilen imtiyazlar yine franchising olarak adlandırılmıştır.⁹

Yukarıda bahsedilenler her ne kadar franchising ilişkisinin tarihteki ilk görünüşleri olsa da imtiyaz veren ve alanlar arasında kamu hukuku kökenli belirgin bir hiyerarşik ilişkinin bulunuyor olması ve bu ilişkide gayri maddi unsurların kullanımından hiçbir şekilde söz edilmemesi yönüyle söz konusu terim günümüzdeki karşılığı olan ticari ilişki anlamından oldukça uzaktır.¹⁰

ABD'de konusu sınai haklar olan lisanslar vasıtasıyla kurulan pazarlama yönteminin "Franchising" olarak nitelendirilmesi, bu kavramın bugünkü anlamını kazanmaya başlamasında atılan önemli bir adım kabul edilir. Zaman içinde franchising, bir kişinin mallarını onun marka, amblem veya ayırt edici sembollerini kullanarak satma ve bu sınai hakların kullanımını karşısında ona ödeme yapma taahhüdünü içeren bir ticari ilişki haline gelerek altlık-üstlük zemininden kayıp eşitlik içinde yürütülen bir imtiyaz ilişkisi haline gelmiştir.¹¹ Bu durum, 19.yy'ın sonlarına doğru ABD'de otomobil üreticisi General Motors ve dikiş makinası üreticisi Singer gibi büyük şirketlerin bağımsız çalışan tacirlere şirket adını ve markasını kullanarak ürünlerini münhasıran satma yetkisi vermesi ile

⁷ KIRCA, s.4

⁸ GÜRZUMAR, s.1; KIRCA, s.4.

⁹ ALTINTAŞ, Ayşe Tuğba: Franchise Sözleşmesinde Tarafların Borçları, Savaş Yayınevi, Ankara, 2019, s.4; KIRCA, s.4; YÜKSEL, Hasan Levent: Franchise Sözleşmesinin Genel Olarak İncelenmesi, İfasi ve Sona Ermesi, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2013, s.5.

¹⁰ GÜÇLÜ, Hasan Ali: Franchise Sözleşmesi Tarihsel Gelişimi ve Ülkemiz Uygulaması, Ürün Yayınları, 2020, Ankara, s. 14; KIRCA, s.4.

¹¹ GÜRZUMAR, s.1; KIRCA, s.4.

başlamıştır.¹² İlerleyen süreçte “üretim franchisingi” adıyla anılacak olan bu sistemde baskın amaç “franchise verenin ürettiği malların sürümü”dür. Bu dönemdeki franchise sistemi, günümüzdeki gibi franchise alanın bir sisteme dahil olmasından çok, kendisine kısmen bir bölge tahsis edilerek ve tanınmış semboller kullandırılarak mal satma yetkisi verilmesi yönüyle günümüzdeki tek satıcılık sözleşmeleriyle daha çok benzerlik taşımaktadır.¹³

İkinci Dünya Savaşı’ndan sonra teknik çalışmaların ilerlemesi, üretimin hızla artmasına, üretimin hızla artması ise rekabetin büyümesine neden olmuş; üretilen yeni ürünler için eski model sürüm yöntemleri yeterli olmamaya başlamıştır.¹⁴ Zamanla büyük çaplı ticarete atılan gösteren üreticiler, ürettikleri ürünlerin yeni müşteri çevreleriyle buluşturulması aşamasında da doğrudan inisiyatif alabilecek konumda olmayı istemiştir. Zira sanayideki gelişmeler akabinde üretimdeki büyük artış beraberinde geniş tüketici kitlelerine ürünün/hizmetin nasıl ve kim tarafından ulaştırılacağı, ulaştırılsa bile bunun nasıl finanse edileceği sorununu doğurmuştur.¹⁵

Öte yandan, globalleşmenin etkisi ve hayat standartlarının yükselmesiyle tüketiciler çeşitli iletişim kanallarıyla haberdar oldukları tanınmış mal ve hizmetleri talep eder hale gelmiş, buldukları her yerde bu mal ve hizmetlere ulaştıklarında ise aynı kaliteyi bulmak istemişlerdir. Özellikle bazı hizmetlerin sosyal hayattaki yeri önemli hale gelmiş; hem otelcilik, bankacılık, ulaşım, sigortacılık gibi bağımsız hizmetler, hem de danışma, onarım gibi tüketiciye sağlanan yan hizmetlere ilgi büyük ölçüde artmıştır.¹⁶

Mal ve hizmetlerin, tüketim toplumlarındaki müşteriye uygun bir şekilde ulaştırılabilmesi üretim, pazarlama ve dağıtım süreçlerini kapsayan dinamik bir sistemi gerektirmiştir. Böylelikle üreticilerin ve tüketicilerin tüm bu taleplerini karşılayan en elverişli sistem olarak franchising sisteminin asıl hali olan günümüzdeki yaygın kullanım şekli ortaya çıkmıştır.¹⁷ Bahse konu franchising sistemi üretim, pazarlama ve dağıtım süreçlerini

¹² AYDOĞDU, s.4; GÜRZUMAR, s.1; KIRCA, s.5.

¹³ GÜRZUMAR, s.1; KIRCA, s.6.

¹⁴ ALTINTAŞ, s.7; AYDOĞDU, s.3; ŞİMŞEK, s.24.

¹⁵ ALTINTAŞ, s.6-7; GÜRZUMAR, s.1; KIRCA, s.6.

¹⁶ GÜRZUMAR, s.1; KIRCA, s.6.

¹⁷ KIRCA, s.6

kapsayarak bunların uyum ve iş birliği içinde olmasını sağlamaktadır. Franchise alan (franchisee), franchise veren (franchisor) tarafından belirlenen ilkelere uygun olarak franchise verene ait fikri ve sınai hakları kullanır iken; franchise veren de franchise alanlar sayesinde büyük bir sürüm ağına sahip olarak geniş bir müşteri çevresi edinmiş olmaktadır.

1.2. FRANCHİSE SÖZLEŞMESİNİN TANIMI

Franchise sözleşmesinin yasal olarak kendisine ait bir düzenlemesinin bulunmaması, bir sözleşme olarak bünyesinde farklı hukuki ilişkiler barındırması ve birden fazla franchise türünün bulunması sebebiyle karşılaştırmalı hukukta ve uygulamada farklı birçok tanım yapılmıştır.¹⁸ Çalışmamızda bu kısımda öncelikle öğreti ve uygulamadaki çeşitli tanımlardan bahsedeceğiz. Ardından bu tanımlardan yola çıkarak sözleşmenin esaslı unsurlarını tespit edip benimsediğimiz tanımı ortaya koyarak bölümü sonlandıracağız.

1.2.1. Karşılaştırmalı Hukukta ve Türk Hukukunda Yapılan Tanımlar

Alman hukuk öğretisinde franchise sözleşmesi hakkında çok sayıda eser ortaya koyan MARTINEK'e göre franchise veren, kendisinin oluşturduğu ve zaman içinde geliştirdiği bir pazarlama anlayışına sahiptir. Bu pazarlama anlayışı doğrultusunda franchise veren, franchise alan işletmeleri kurduğu sisteme üye yapmaktadır. Franchise alanların sisteme üye olmalarının sonucunda franchise veren tarafından maddi ve manevi olarak desteklenirken, franchise alanlar da franchise verenin talimatları çerçevesinde sürümü sağlamayı ve bunun karşılığı olarak belli bir ücret ödemeyi yükümlenmektedir.¹⁹ İsviçre hukuk öğretisinde SCHULTHESS ise MARTINEK'in tanımına ek olarak franchise sözleşmesinin daimi borç doğuran sözleşme niteliğine ve franchising sisteminin bağımsız tarafları olan dikey iş birliği modeli oluşuna vurgu yapmaktadır.²⁰

¹⁸ ALTINTAŞ, s.11; KIRCA, s.15.

¹⁹ MARTINEK, Micheal: Franchising, Grundlagen der zivil-und wettbewerbsrechtlichen Behandlung der vertikalen Gruppenkooperation beim Absatz von Waren und Dienstleistungen, Heidelberg 1987, s.293 vd. (KIRCA, s.16'dan naklen).

²⁰ SCHULTHESS, Victor G.: Der Franchisevertrag nach schweizerischem Recht, Diss, Zürich, 1975, s.22 vd. (KIRCA, Franchise, s.16,17'den naklen).

Türk hukuk öğretisinde ise 1995 yılında yayınlanan eserinde GÜRZUMAR, franchise sözleşmesi için yaptığı tanımda franchise verenin sahibi olduğu fikri ve sınai haklar bakımından franchise alana kullanım izni tanıma, franchise alanı sistemine uyarlama ve süreç boyunca destekleme borçlarından bahseder. Buna karşılık franchise alanın da belirli bir bedel karşılığında olmak üzere, franchise verenin belirlediği kurallar dahilinde ona ait fikri ve sınai unsurları kullanarak kendi adına ve yine kendi hesabına olacak şekilde sürümü gerçekleştireceğini belirtir. Gürzumar ayrıca tanımında sözleşmenin isimsiz ve çerçeve bir sözleşme olduğunu, daimi bir borç ilişkisi ihtiva ettiğini ve tam iki tarafa borç yüklediğini ifade eder.²¹

1997 yılında yayınlanan eserinde KIRCA, franchise sözleşmesi için yaptığı tanımda daimi borç doğuran bir sözleşme olduğuna vurgu yaparak, franchise verenin kendisine ait bir ürün ve/veya hizmetteki gayri maddi mallardan yararlanma hakkını bir ücret karşılığında franchise alana devretme ve kendine has bir dağıtım sistemi geliştirerek franchise alanın bundan yararlanması için çabalama borcuna karşılık, franchise alanın da ücret ödeme ve franchise alanın talimatlarına uyma borcu olduğunu ifade eder.²²

1.2.2. Uygulamadaki Tanımlar

Franchise sözleşmesinin ana vatanı kabul edilen Amerika Birleşik Devletleri'nde bu sözleşmeye birtakım hukuki düzenlemelerde yer verilmiş, kavramsal tanımı ise ilk olarak Kaliforniya Franchise Yatırım Kanunu'nda yer almıştır. Buradaki tanımına göre franchise sözleşmesi, yazılı ya da sözlü şekilde kurulması önem arz etmeyen, franchise alanın, sınırları franchise veren tarafından çizilmiş bir pazarlama sistemi dahilinde mal veya hizmetlerin sürümünü yapmayı üstlendiği ve franchise verene doğrudan ya da dolaylı olarak bir ücret ödediği sözleşmelerdir.²³

²¹ AYATA, Yeşim: Franchise Sözleşmesinde Tarafların Borçları, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015, s.5; GÜRZUMAR, s.10; GÜRZUMAR, Osman Berat: "Franchise Anlaşmaları ve Rekabet Hukuku", Rekabet Kurumu, Perşembe Konferansları, Ekim 1999, s.106-107; KIRCA, s.17; YENİOCAK, Umut: Franchise Sözleşmesi, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Nisan 2016, s.27.

²² AYATA, s.6; KIRCA, s.19-20; YENİOCAK, s.27-28.

²³ KALKAN, Nafiye Merve: Türk Hukukunda Franchising Sözleşmesi, Platon Plus Yayıncılık, 1.Baskı, 2022, İstanbul, s.29; ŞİMŞEK, s.34-35; <https://law.justia.com/codes/california/2012/corp/title-4/division-5> (E.T: 22.10.2023)

Amerika Birleşik Devletleri'nde franchise sözleşmeleriyle ilgili federal düzeyde ilk mevzuat düzenlemesi "Franchise Rule" ismiyle 1978 yılında Federal Ticaret Komisyonu tarafından yapılmış, 2007 yılında bu düzenleme yerini "Disclosure Requirements and Prohibitions Concerning Franchising and Business Opportunity Ventures" isimli bir düzenlemeye bırakmıştır. Yapılan bu yeni düzenleme ile de yapılmış bir anlaşmanın franchise sözleşmesi kabul edilebilmesi adına; franchise veren konumundaki kişinin bir marka ya da benzeri ticari tanıtım işaretini kullandırma yükümlülüğü altına girmesi, franchise verenin franchise alanın ticari faaliyetlerini belirgin bir şekilde kontrol etme ya da destekleme yükümlülüğü altına girmesi ve franchise verenin franchise alandan iş birliğinin ilk aylarında en az aylık 500 USD ücret alması gerektiği şeklinde asgari üç şartı sağlaması gerektiği deklere edilmiştir.²⁴

İngiltere'de ise franchise sözleşmesinin en geniş tanımı British Franchise Association (İngiliz Franchise Derneği) tarafından yapılmıştır. BFA'nın tanımına göre franchise sözleşmesi, franchise verenin belirli bir işi, kendisine ait olan marka altında ve muayyen bir sürede yürütme hakkını ve yükümlülüğünü, franchise alana verdiği ve franchise alanın, bu hak ve sağlanan mal ve hizmet karşısında belirli aralıklarla ücret ödediği, franchising hakkının devam ettiği müddetçe işin yürütülme biçiminde franchise verenin denetim hakkının bulunduğu ve franchise verenin franchise alanı işin yürütümü konusunda desteklemekle sorumlu olduğu sözleşmeler olarak tanımlanmıştır.²⁵

Avrupa Birliği tarafından 1998 yılında franchise sözleşmelerine dair hazırlanan 4087/88 sayılı Grup Muafiyet Tüzüğü'nün ilk maddesinde franchise sözleşmesi; franchise veren tarafından doğrudan veya dolaylı olarak belirlenen bir bedel karşılığında; mal veya hizmetlerin sürümünün yapılması amacıyla franchise alana franchise sisteminden yararlanma hakkının verildiği ve franchise verenin sözleşme süresince franchise alanı sürekli olarak ticari ve teknik yardımda bulunmakla yükümlü olduğu sözleşme olarak tanımlanmıştır.²⁶

²⁴ **YENİOCAK**, s.25-26; Federal Trade Commission 16 CFR Parts 436 and 437, <https://www.ftc.gov/legal-library/browse/rules/franchise-rule> (E.T.: 22.10.2023)

²⁵ **ŞİMŞEK**, s.13; <https://www.thebfa.org/what-is-franchising/> (E.T.: 22.10.2023)

²⁶ **KIRCA**, s.18-19; **ŞİMŞEK**, s.38.

Türk uygulamasından bahsedecek olursak ilk olarak Yargıtay'ın tanımını ele almak gerekir. Yargıtay'a göre, "Franchising, bir ürün ve hizmetin imtiyaz hakkının, sahibi tarafından belirli bir süre şart ve sınırlamalar dahilinde işin yönetim ve organizasyonuna ilişkin bilgi ve destek sağlamak suretiyle imtiyaz hakkına konu ticari işleri yürütmek üzere ikinci tarafa verdiği imtiyazdan doğan uzun dönemli ve sürekli iş ilişkileri bütünü olup birbirinden bağımsız iki taraf arasında meydana getirilen sözleşmesel ilişkidir."²⁷ Bir başka tarihli kararında ise Yargıtay franchisingi kısaca "ticari imtiyaz" olarak tanımlamıştır.²⁸

Rekabet Kurumu'nun Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuzu'nun²⁹ 188. paragrafında bulunan "Franchise Anlaşmaları" başlığı altında ise, franchise anlaşmalarının malların veya hizmetlerin dağıtımında göz önünde bulunan marka, işaret gibi fikri haklarla ve know-how'la ilgili lisanslar içerdiğinden ve buna ek olarak franchise verenin franchise alana ticari ve teknik anlamda destek sağlayıcı oluşundan bahsedilmektedir. Buradaki açıklamaya göre tüm bu lisanslar ve teknik yardımlar sistemin bir parçası kabul edilmektedir.

Türkiye'de franchise sisteminin gelişmesi, sağlıklı bir şekilde yürütülmesi ve temel kurallarının belirlenmesi amacıyla 1991 yılında kurulan Ulusal Franchise Derneği (UFRAD)'ın tanımına göre ise,

"Bir ürün veya hizmetin imtiyaz hakkına sahip tarafın, belirli bir süre, şart ve sınırlamalar dahilinde işin yönetim ve organizasyonuna ilişkin bilgi ve destek (know-how) sağlamak suretiyle, imtiyaz hakkını ticari işler yürütmek üzere ikinci tarafa verdiği imtiyazdan doğan uzun dönemli ve sürekli iş ilişkilerinin bütünüdür."³⁰ Bu tanımda imtiyaz hakkına sahip olduğu ifade edilen taraf franchise veren olup, "imtiyaz hakkına sahip olmak"

²⁷ Yarg. 19.HD., E. 2001/819, K. 2001/4917, T. 25.06.2001, www.kazanci.com.tr, (E.T.: 28.10.2023)

²⁸ Yarg. 11.HD., E. 2015/3509, K. 2015/10334, T. 12.10.2015, www.kazanci.com.tr, (E.T.: 28.10.2023)

²⁹ Kabul tarihi 29.03.2018 / Karar sayısı 18-09/179-RM (1);

<https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/kilavuzlar/dikeykilavuz2018-20180330155908926.pdf> s.47-48, (E.T.: 28.10.2023)

³⁰ <https://ufrad.org/amaclarimiz/> ; <https://ufrad.org/franchise-hakkinda/> (E.T.: 28.10.2023)

ifadesi yeterince açık değildir. Buna ek olarak tanımda “belirli bir süre” ifadesi geçse de uygulamada belirsiz süreli sözleşmeler de oldukça fazla sayıdadır.³¹

1.2.3. Benimsediğimiz Tanım

Bir sözleşmenin tanımlanabilmesi için tarafların üzerinde anlaşması gereken objektif esaslı unsurların tespit edilmesi gerekmektedir. Bu anlamda franchise sözleşmesinin tanımının yapılabilmesi de objektif esaslı unsurların ortaya konulması ile mümkün olmaktadır.

Yukarıda farklı hukuk sistemlerinde olmak üzere franchise sözleşmesine dair tanımlar incelenmiş, bu tanımlardaki asli edim yükümlülükleri ışığında sözleşmenin objektif esaslı unsurları tespit edilerek tarafımızca şöyle bir tanıma ulaşılmaktadır:

Franchise sözleşmesi, franchise verenin, franchise alana franchising sitemini kullanarak mal ve hizmetlerinin dağıtımını yapma yetkisi verdiği ve franchise alanı kendi franchising zincirinin bir parçası haline getirme sorumluluğu edindiği; franchise alanın ise franchise verenin gayri maddi haklarını kullanarak, franchise verenin talimatları çerçevesinde ancak kendi ad ve hesabına olacak şekilde mal ve hizmetlerin dağıtımını yapmayı ve bunların karşılığında franchise verene bir ücret ödemeyi üstlendiği bir sözleşmedir.

1.3. FRANCHİSE SÖZLEŞMESİNİN ESASLI UNSURLARI

1.3.1. Franchise Alanın Bağımsızlığı

Franchise sözleşmesi hukuken kendi adına ve hesabına faaliyet gösteren iki bağımsız tacirin işletmelerini esas alan bir iş birliği sözleşmesidir.³² Franchise alanın kendi ad ve hesabına çalışan bağımsız bir tacir oluşuyla franchise sözleşmesi, kendisiyle belli noktalarda benzeşen vekalet, hizmet, acente gibi sözleşmelerden ayrışır.³³

³¹ GÜÇLÜ, s.12; ŞİMŞEK, s.40.

³² GÜRZUMAR, s.23; GÜRZUMAR, Perşembe Konferansları, s.118.

³³ ARKAN, Sabih: Ticari İşletme Hukuku, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 26.Bası, Ankara, 2020, s.224-225; AYATA, s.8; DEMİRAĞ AKTAŞ, Leylan; Franchise Sözleşmesinin Sona Ermesi

Franchise alanın, franchising sistemine katılmasıyla franchise verenin adeta bir şubesiymiş gibi görünmesi, sistemde bulunduğu süre boyunca franchise verenin talimatlarına uygun hareket etmek zorunda olması ve sözleşmede birçok konunun sınırının franchise veren tarafından çiziliyor olması sebebiyle franchise alanın bağımsızlığı konusunda zamanla çeşitli görüşler ortaya atılmıştır.³⁴

Doktrindeki bir görüşe göre franchise alanın bağımsızlığı görünüşte bir bağımsızlık olup, bu sözde bağımsızlık iş hukukunda işçi lehine konulmuş kuralların uygulanmasının önüne geçmek için yaratılmıştır.³⁵ Genel kabul gören diğer görüşe göre ise her ne kadar franchise alanın özgürlüğüne ilişkin bazı kısıtlamalar söz konusu olsa da bu onun hukuki manada bağımsızlığını ortadan kaldırmaz.³⁶ Zira franchise alan, franchise verenden ayrı bir işletmede kendi ad ve hesabına çalışmakta, işletmesini kurarken gereken sermayeyi ortaya koyup, tüm riskleri yine kendisi üstlenmektedir. Franchise alan, işletmesindeki çalışma düzenini ve personelini serbestçe belirleme yetkisine sahip iken, franchise verenin franchise alanın yönetimine doğrudan katılma yetkisi bulunmamaktadır.³⁷ Ayrıca franchise alan, franchise verenin işçisiymiş gibi yerine getirdiği hizmetler karşılığında bir ödeme almamakta, franchise verenden aldığı malları tekrar satarak / hizmeti tekrar sunarak buradan elde edeceği farktan kazancını sağlamaktadır.³⁸

Franchise sözleşmesinin doğası gereği franchise verenin, sistemine dahil olan üyeler arasında uyumu sağlayarak imaj birliği görüntüsünü devam ettirebilmesi için, talimat verme ve kontrol etme haklarını kullanması gerekir. Bazı franchising ilişkilerinde işletme muhasebesinin franchise veren tarafından tutuluyor olması da bunun bir sonucu olarak değerlendirilmelidir. Ayrıca birtakım hizmetlerin franchise veren tarafından üstlenilmesiyle franchise alanlar sorumluluklarından kurtulmuş olmakta ve böylelikle sürümü sağlama ile artırma yükümlülüklerine daha çok eğilebilmektedirler. Dolayısıyla

Halinde Tarafların Hak ve Yükümlülükleri, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2021, s.20; **KIRCA**, s.24; **ŞİMŞEK**, s.97; **TOPÇUOĞLU**, s.116; **ULAŞ**, s.7.

³⁴ **AYATA**, s.9; **KALKAN**, s.49; **KIRCA**, s.24; **ŞİMŞEK**, s.98.

³⁵ **AYATA**, s.9; **KIRCA**, s.25; **ŞİMŞEK**, s.98.

³⁶ **DEMİRAG AKTAŞ**, s.20; **GÜRZUMAR**, s.7; **GÜRZUMAR**, Perşembe Konferansları, s.118; **KIRCA**, s.25.

³⁷ **AYATA**, s.9; **KALKAN**, s.49; **KIRCA**, s.25; **ŞİMŞEK**, s.98; **TOPÇUOĞLU**, s.116.

³⁸ **AYATA**, s.9; **KIRCA**, s.25.

franchise alanın, franchise verenin talimatlarıyla bağımlı olması, kontrollerine rıza göstermesi, hatta bazen işletme muhasebesinin onun tarafından tutulması, franchise alanın bağımsızlığı unsurunu zedelememektedir.³⁹

Türk Ticaret Kanunu'nun 12. maddesinde bir işletmeyi kısmen de olsa kendi adına işleten kişi "tacir" olarak tanımlanmıştır. Dolayısıyla franchise alan bir tacirdir ve TTK'da tacirler için belirtilen ticaret unvanı kullanmak, ticari işletmesini ticaret siciline tescil ettirmek, gerekli ticari defterleri tutmak ve iflasa tabi olmak gibi tacir olmanın gerektirdiği yükümlülöklere tabidir. Bu da franchise alanın riskleri kendi üzerine aldığı ve bağımsız olduğu yönüne vurgu yapmaktadır.⁴⁰

1.3.2. Franchising Sistemi (Paketi)

Franchise sistemi veya paketi, franchise verenin franchise alana sunduğu, farklı nitelikte birden çok yükümlölükten oluşan bir edimler bütünü olarak tanımlanabilir.⁴¹ Bu bütünün ana amacı, franchise verenin franchise alanı kendi organizasyonunun bir parçası haline getirme ve franchise alanı süreç boyunca koruma-desteklemedir.⁴² Üretim, işletme, organizasyon, pazarlama, dağıtım vb. konularında yöntem, planlama ve stratejileri içeren bir "sistem" in varlığı franchise sözleşmesinin temelini oluşturur.⁴³

Franchise sistemi "Üretim, işletme ve pazarlama anlayışı", "Gayri maddi mallar" ve "Franchising organizasyonu" olmak üzere üç başlık altında incelenebilir.

1.3.2.1. Üretim, İşletme ve Pazarlama Anlayışı

"Sözleşmeye dayalı pazarlama sistemi" olarak da ifade edilen franchise sözleşmelerinde franchise alanın sürümü destekleme faaliyeti, ancak franchise veren tarafından

³⁹ AYATA, s.9; KIRCA, s.25; ŞİMŞEK, s.99.

⁴⁰ DEMİRAG AKTAŞ, s.20.

⁴¹ GÜRZUMAR, s.6; KALKAN, s.50; KIRCA, s.26; TOPÇUOĞLU, s.116.

⁴² GÜRZUMAR, s.33; GÜRZUMAR, Perşembe Konferansları, 108-109; KIRCA, s.26.

⁴³ DEMİRAG AKTAŞ, s.21; GÜRZUMAR, s.33.

benimsenmiş birtakım kurallara göre gerçekleştirilebilmektedir. Bu yüzden franchise verenin oluşturduğu sisteme dair kendi ilke ve politikaları bulunmaktadır.⁴⁴

Üretim, işletme ve pazarlama anlayışı kavramı geniş olup bunun içine; malların veya hizmetlerin çeşidi, üretim yöntemi, standardı ve kapasitesi, üretimde kullanılacak makine, teçhizat, hammadde, sürümü yapılacak malların tedarik edilmesi ve bunların tedarik kanalları, pazarlama, satış, reklam, promosyon, yönetim şekli ve personel politikası, finans ve muhasebe gibi konular girer.⁴⁵

1.3.2.2. Gayri Maddi Mallar

Franchise sözleşmesinin temelini oluşturan sistemin bünyesine pek çok gayri maddi mal dahildir. Franchising sisteminde yer alan önemli bir unsur da franchise verenin bu gayri maddi hakların kullanım yetkisini franchise verene devretmesidir.⁴⁶

Franchise sisteminde yer alan gayri maddi mallara örnek olarak; sürümü yapılacak mal veya hizmetin markası, franchise verenin sahip olduğu işletmenin adı, varsa bu işletmenin mal veya hizmetine ait amblem, sembol, logo, renk kombinasyonları, işletme yerlerinin donanım ve dekorasyon usulü, işletmeyle ilgili teknik ve mesleki bilgileri içeren know-how verilebilir.⁴⁷

1.3.2.3. Franchising Organizasyonu

Franchise verenin üretim, işletme ve pazarlama sisteminin franchise alana aktarılması ve gayri maddi malların kullandırılması esnasında kurulacak olan yapıyı ve taraflar arasındaki iç ilişkinin ve iş birliğinin mekanizmasının belirlenmesi gereklidir.⁴⁸ Bu sebeple franchise veren ve franchise alanlar arasındaki ilişki ve iş birliğinin esaslarının

⁴⁴ AYATA, s.10; DEMİRAĞ AKTAŞ, s.21; GÜRZUMAR, s.14, KIRCA, s.26; ŞİMŞEK, s.100-101.

⁴⁵ AYATA, s.11; DEMİRAĞ AKTAŞ, s.21; GÜRZUMAR, s.33; KIRCA, s.26; ŞİMŞEK, s.101;

⁴⁶ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.21; KIRCA, s.26; ŞİMŞEK, s.101-102.

⁴⁷ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.21; KIRCA, s.26; ŞİMŞEK, s.101-102.

⁴⁸ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.22

uzun vadeli olarak belirlendiği bir franchise organizasyonu oluşturulması gerekmektedir.⁴⁹

Franchising organizasyonu (franchise anlayışı / konsepti) ile franchise veren ve franchise alan arasındaki iç ilişkiler kastedilmektedir. Bu iç ilişkiler kapsamında; taraflara düşen yükümlülükler, franchise işletmesinin açılacağı bölgenin özellikleri, işletmenin yeri, franchise alanda istenilen nitelikler, franchise verenin yönetim ve denetim açısından sahip olduğu etkinin derecesi, franchise alanların eğitimlerinin nasıl ve ne sıklıkta olacağı, kazanç ve verimlilik planlamaları gibi yönetsel ve finansal düzenlemeler ele alınır. Bu düzenlemeler, franchise verenin pazarlama anlayışının franchise sözleşmesine uygulanması için yapılır.⁵⁰

1.3.3. Mal ve Hizmetlerin Sürümünün Arttırılması (Dikey İş Birliği)

Franchising sistemiyle franchise verenin amacı mal ve hizmetlerinin sürümünü arttırmaktır. Mal ve hizmet sürümünün arttırılması esasında sözleşmenin her iki tarafı için de önemli olup, sözleşmenin asli borç unsurlarından bir tanesidir.⁵¹

Franchise sözleşmesinde sözleşmenin mahiyeti gereği taraflarca arttırılması hedeflenen sürüm (dağıtım) kavramı, bir malın üretiminden tüketiciye ulaşana kadarki süreçte gerçekleşen bütün faaliyetleri ifade eder. Tüm bu süreçte ortaya çıkan ilişki yukarıdan aşağı olacak şekilde seyrettiğinden dikey niteliktedir.⁵² Bu dikey ilişkinin üst tarafında sağlayıcı, alt tarafında başka bir teşebbüse ait malların sürümünü ve satışını yapmayı üstlenen işletmeci olan dağıtıcı (toptancı veya perakendeci) yer almaktadır.⁵³ Sağlayıcı ve dağıtıcı arasındaki hukuki ilişki “dağıtım sözleşmesi” olarak nitelendirilir. Acente, komisyoncu, ticari tellal, franchising sistemi, bayilik ve münhasır bayilik (tek satıcılık) sözleşmeleri dağıtım ilişkilerine örnek gösterilebilir.⁵⁴

⁴⁹ ŞİMŞEK, s.102-103.

⁵⁰ GÜRZUMAR, s.35; GÜRZUMAR, Perşembe Konferansları, s.112; KIRCA, s.27.

⁵¹ AYATA, s.11; GÜRZUMAR, s.12; ŞİMŞEK, s.103.

⁵² ŞENOL, A. Nilay: Bayilik Sözleşmesi Sona Ermesi ve Sonuçları, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2011, s.3-4; ULAŞ, s.58-59.

⁵³ ULAŞ, s.58-62.

⁵⁴ ŞENOL, s.4

Franchise veren ve franchise alanlar üretim zincirinin aynı ekonomik basamağında yer almadıklarından bu iş birliği yatay değil, dikey bir iş birliği olup, franchise sözleşmeleri de dikey anlaşma niteliğine sahip olmaktadır.⁵⁵

Franchise sözleşmesinin doğurduğu dikey iş birliği ile franchise sistemine katılan franchise alan teşebbüsler, pazarda rakipleri karşısında bir “grup” oluştururlar ve franchise ağındaki bu üyeler arasında grup menfaati vardır. Şöyle ki franchise sözleşmesi süresince uygulanan çalışma ve sürüm tekniği konusunda teşebbüsler arası uyum korunabildiği ölçüde, sistemin imajı pozitif yönde etkilenecek ve bundan her bir teşebbüs üye yararlanacaktır. Böylece teşebbüslerin oluşturduğu bu grup geliştirilen ortak pazarlama anlayışı ve imaj birliği sayesinde piyasada büyük bir çalışma ve rekabet birliği doğurur.⁵⁶ Bundan dolayı franchise sözleşmeleri Rekabet Kurulu’nun Grup Muafiyeti Tebliği’nden yararlanırlar.⁵⁷

1.3.4. Anlaşma

Franchise sözleşmesi tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olduğundan sözleşmenin meydana gelmesi için tarafların sözleşmenin esaslı unsurları üzerinde anlaşmış olmaları gerekir. Tarafların özellikle asli edim yükümlülükleri üzerinde uzlaşmaları ve bu yönde birbirlerine uygun irade beyanlarını açıklamış olmaları beklenir.⁵⁸

Ayrıca sözleşmenin tam iki tarafa borç yükleyen özelliği sebebiyle her iki tarafın da sözleşme yapabiliyor kabul edilebilmesi için fiil ehliyetine sahip olması gerekir.⁵⁹

⁵⁵ **AYDOĞDU**, s.8; **AYATA**, s.11; **BOSO**, Burcu: Rekabet Hukuku Açısından Franchise Sözleşmeleri, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2006, s.17; **KIRCA**, s.28; **ÖZTÜRK**, Pınar: “Franchise Sözleşmesi”, Yargıtay Dergisi, C.24, S.4, Ankara, Ekim 1998, s.469.

⁵⁶ **AYDOĞDU**, s.8; **AYATA** s.11; **BOSO**, s.17; **KIRCA**, s.28; **ÖZTÜRK**, s.469.

⁵⁷ **DEMİRAG AKTAŞ**, s.16.

⁵⁸ **DEMİRAG AKTAŞ**, s.22; **KIRCA**, s.32.

⁵⁹ **KIRCA**, s.32.

1.3.5. Ücret Unsuru

Franchise alanın franchise verene franchise sözleşmesi gereğince bir ücret ödemesi gerekir. Bu ücret, franchise alanın franchise verene kendisine tanınan üretim, işletme ve pazarlama sistemini kullanmasının bedeli olup, sözleşmenin esaslı unsurlarından biridir.⁶⁰

Franchise sözleşmelerinde ücret, franchise veren tarafından sözleşme yapıldıktan sonra başlangıç bedeli (giriş ücreti / franchising fee) ve sözleşme süresince franchise alanın cirosu üzerinden dönemsel olarak hesaplanan franchise bedeli (periyodik ücret / royalty) şeklinde ya da sadece bir defaya mahsus olarak toptan yapılan ödeme (lump-sum fee) şeklinde alınmaktadır.⁶¹

Yukarıda bahsedilenlere ek olarak franchise alan, franchise verenin franchising sistemi için yapacağı reklamlara katkı sağlamak için belirli bir reklam katkı payı da ödemekle yükümlü olmaktadır. Verilen franchise niteliğine bağlı olarak, franchise verenin franchise verilen taşınmaz için ödediği kirayı veya franchise verenin o yerin maliki olması durumunda alabileceği rayiç kira bedelini franchise alandan tahsil ettiği franchising sistemleri de bulunmaktadır.⁶²

1.4. FRANCHİSE SÖZLEŞMESİNİN ŞEKLİ

1.4.1. Şekil Serbestisi İlkesi

Hukuki işlemlerde şekil şartı, kanun hükmü veya sözleşmeyle, bir irade beyanının hukuk aleminde sonuç doğurmasının, o iradenin ancak belirli bir biçimde beyan edilmesine bağlanmış olmasıdır.⁶³ Türk Borçlar Hukuku bakımından kural, sözleşmelerin geçerliliğinin bir şekil şartına tabi olmaması, şekle bağlanacaksa bunun özel bir kanun

⁶⁰ ŞİMŞEK, s.104; YENİOCAK, s.78.

⁶¹ GÜRZUMAR, Perşembe Konferansları, s.113; ŞİMŞEK, s.104.

⁶² DEMİRAG AKTAŞ, s.23.

⁶³ EREN, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yetkin Yayınları, 25.Baskı, Ankara, 2020, s.298; OĞUZMAN, M. Kemal / ÖZ, Turgut: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Vedat Kitapçılık, C.1, 11.Bası, İstanbul, 2013, s.141; YENİOCAK, s.38.

hükmünde öngörülmüş olması gerektiğidir. Kaynağını borçlar hukukuna hakim olan ilkelerin başında gelen irade serbestisinden alan bu kural, “şekil serbestisi” olarak ifade edilir.⁶⁴

Şekil serbestisi ilkesi, TBK m.12/1’de belirtilen sözleşmelerin geçerliliğinin, kanunda aksi ifade edilmedikçe şekil şartına tabi tutulamayacağı şeklindeki ifadeyle mevzuatımızda yer edinmiştir.⁶⁵ Öte yandan “Sözleşmelerin Kurulması” başlıklı TBK m.1 hükmünde şekil şartına yer verilmemesiyle, şeklin borçlar hukuku bakımından bir sözleşmenin kurulması için gereken kurucu unsurlardan olmadığı anlaşılmaktadır.⁶⁶

Şekil serbestisi, sözleşmenin tarafı olan kişilerin iradelerini açıklarken herhangi bir şekli kurala tabi olmamasına işaret etmektedir. Söz konusu ilke gereği tarafların yazılı veya sözlü irade beyanında bulunmaları ya da açıkça irade beyanında bulunmayıp iradelerini yansıtan davranışlar sergilemeleriyle dahi sözleşme kurulmuş olup, geçerli olarak hüküm doğuracaktır.⁶⁷ Bu sayede sözleşmenin tarafları, herhangi bir prosedürü uygulamak zorunda kalmadan, sadece birbirine uygun irade açıklamaları yapmaları ile hukuki sonuç doğurması yönünde herhangi bir problem olmadan bir sözleşmede hızlıca taraf olabileceklerdir.⁶⁸

İlk fıkrasında şekil serbestisinin ele alındığı TBK m.12 hükmünün ikinci fıkrasında ise kanunda sözleşmeler için belirlenmiş şeklin kural olarak “geçerlilik şekli” olduğu ifade edilmiştir. Söz konusu şekle uyulmadan yapılan sözleşmeler geçersiz olup kesin hükümsüzlük yaptırımına tabi olacaktır. Görüldüğü üzere geçerlilik (sıhhat) şeklinin fonksiyonu, kendisine uygun düzenlenmeyen sözleşmeleri geçersiz kılmasıdır. Bununla birlikte kanunda düzenlenen tüm şekil şartları geçerlilik (sıhhat) şartından da ibaret

⁶⁴ **EREN**, Genel Hükümler, s.301; **OĞUZMAN / ÖZ**, s.141; **ZEVKLİLER**, Aydın / **GÖKYAYLA**, K. Emre: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Turhan Kitabevi, Ankara, 2014, s.9; **ÖZBİLEN**, Arif Barış: Sözleşmelerin Şekli ve Şekil Yönünden Hükümsüzlüğü, Oniki Levha Yayınları, 1. Baskı, İstanbul, Aralık 2016, s.25.

⁶⁵ **EREN**, Genel Hükümler, s.301; **OĞUZMAN / ÖZ**, s.141; **ÖZBİLEN**, s.27-28; **ZEVKLİLER / GÖKYAYLA**, s.9;

⁶⁶ **ÖZBİLEN**, s.28; **YENİOCAK**, s.28.

⁶⁷ **EREN**, Genel Hükümler, s.301-302; **OĞUZMAN / ÖZ**, s.141; **ÖZBİLEN**, s.28; **ZEVKLİLER / GÖKYAYLA**, s.9;

⁶⁸ **ÖZBİLEN**, s.28.

değildir.⁶⁹ Kanun koyucu, bir sözleşmenin varlığının ispatını ancak o sözleşmenin belirli şekilde düzenlenmiş olmasına bağlamışsa burada geçerlilik (sıhhat) şekli değil “ispat şekli” söz konusu olacaktır.⁷⁰

Yukarıdaki açıklamaların kanunda düzenlenen (isimli) sözleşmeler bakımından uygulanmasında genellikle bir sorun ortaya çıkmamaktadır. Ancak konu kanunda düzenlenmeyen (isimsiz) sözleşmeler olunca şekil hakkında söz konusu sözleşmenin niteliğinden kaynaklanan birtakım tartışmalar gündeme gelebilmektedir.

Franchise sözleşmesi hakkında TBK m.12 uyarınca herhangi bir şekil şartı söz konusu değildir.⁷¹ Kural bu olmakla beraber şekil konusunda tartışma doğuran çeşitli durumlar söz konusudur. Bu durumlar aşağıdaki başlıklarda isimsiz ve karma sözleşme niteliğindeki franchise sözleşmesi bakımından adım adım irdelenecektir.

1.4.2. İsimsiz Sözleşmeler Bakımından Şekil

Borçlar hukukunda kaynağını irade serbestisinden alan bir diğer ilke olan sözleşme serbestisi ilkesi gereğince taraflar, kanunda belirtilmiş sözleşme tiplerine bağlı olmadan, kendi istekleri doğrultusunda sözleşmeler yapabilmektedirler.⁷² İsimsiz sözleşmeler kanunlarda yer almadığı için bu sözleşmelere özgü kanuni bir içerik veya şekil sınırlaması söz konusu değildir.⁷³

İsimsiz sözleşmeler hakkında her ne kadar kanunda özel düzenlemeler bulunmasa da TBK'daki genel düzenlemelerin öngördüğü sınırlamalara tabi olacaklardır. TBK m.19 ve m.20'ye göre kanuna, ahlâka, kişilik haklarına ve kamu düzenine aykırı bir isimsiz sözleşme kabul edilemeyeceği gibi konusu imkânsız nitelikte olan isimsiz bir sözleşme

⁶⁹ **EREN**, Genel Hükümler, s.303; **OĞUZMAN / ÖZ**, s.141-142; **SARAL**, Onur: Franchise Sözleşmeleri, Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, İstanbul, 2020, s. 40; **ZEVKLİLER / GÖKYAYLA**, s.9.

⁷⁰ **EREN**, Genel Hükümler, s.303; **OĞUZMAN / ÖZ**, s.142; **ZEVKLİLER / GÖKYAYLA**, s.9.

⁷¹ **AYATA**, s.18; **EREN**, Fikret: Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Yetkin Yayınevi, 4.Baskı, Ankara, 2017, s.905; **ŞİMŞEK**, s.70-71; **KIRCA**, s.32; **KUNTALP**, Erden: Karışık Muhtevalı Akit, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2. Bası Ankara, 2013, s.8.

⁷² **EREN**, Genel Hükümler; s.17; **OĞUZMAN / ÖZ**, s. 24; **ZEVKLİLER / GÖKYAYLA**, s.7.

⁷³ **DEMİRAĞ AKTAŞ**, s.16; **KUNTALP**, s.160; **ZEVKLİLER / GÖKYAYLA**, s.11.

de kurulamayacaktır. İsimli sözleşmeler açısından sözleşme özgürlüğünün bir diğer sınırını da iyiniyet kuralları ve kanuna karşı hile oluşturmaktadır.⁷⁴

İsimli sözleşmeler bazen kısmen bazen de tamamen kanunda öngörülen sözleşme tiplerine ait unsurları bünyelerinde barındırırlar.⁷⁵ Bu noktada söz konusu unsurlardan birinin geçerlilik şartına tabi olduğunu belirten bir kanun hükmü bulunması durumunda, isimli sözleşmenin şeklinin söz konusu unsurun şekil şartı ile nasıl bağdaşacağı sorunu gündeme gelmektedir.⁷⁶

Üzerinde durulması gereken ilk husus, bir isimli sözleşme türü olan karma sözleşmenin içerdiği yasal sözleşme türünün kanunda kendisine ait bir şekil şartı öngörülmüşse, bu şekil şartının tüm karma sözleşmeye sirayet edip etmeyeceğidir. Şekil kurallarının varlığının amacı sözleşme taraflarını korumak olduğundan söz konusu şeklin karma sözleşmeye sirayet edeceğini kabul etmek iki tarafın da yararına olacaktır.

Değerlendirilmesi gereken ikinci ve asıl husus, şekil şartı öngörülmüş yasal bir sözleşme türüne ait bir unsur içerir karma sözleşmedeki durumdur. Burada karma sözleşmenin tamamının mı yoksa yalnızca söz konusu unsurun mu şekle bağlı olacağı tartışma konusu olmaktadır.⁷⁷

Öğretideki ağırlıklı görüş karma sözleşmenin tamamını ilgili unsurun şekline bağlı tutarken; azınlıktaki görüş sözleşmede yalnızca şekil şartına tabi olan unsurun kanunun öngördüğü şekilde yapılmasını yeterli bulmaktadır. Azınlıktaki görüşü benimseyenler karma sözleşmelerde her bir unsura, ait olduğu (içinden çekilip çıkarıldığı) sözleşmenin kuralının uygulanması gerektiğinden yola çıkarak bu yorumu yapmaktadırlar. Ancak bu yaklaşımla zorunlu şeklin sözleşmenin tüm objektif ve sübjektif esaslı unsurlarını kapsamaması gerekliliği ile karma sözleşmelerin bütünlüğüne dair niteliği göz ardı edilmiş

⁷⁴ OKTAY, Saibe: “İsimli Sözleşmelerin Geçerliliği, Yorumu ve Boşluklarının Tamamlanması”, İHFM, C.LV, İstanbul, 1996, s.272; YAVUZ, Cevdet: Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, C.1, Beta Basım, Güncellenmiş 11.Baskı, İstanbul, 2022, s.35.

⁷⁵ KUNTALP, s.160; ÖZBİLEN, s.146; ZEVKLİLER / GÖKYAYLA, s.11;

⁷⁶ KUNTALP, s.160; ÖZBİLEN, s.146.

⁷⁷ KUNTALP, s.160; ÖZBİLEN, s.147.

olmaktadır.⁷⁸ Bu sebeple biz de yaklaşım bakımından azınlıktaki görüşü sorunlu görüyor, ağırlıktaki görüşü benimsiyoruz.

1.4.3. Franchise Sözleşmesi Bakımından Şekil

Franchise sözleşmesi isimsiz sözleşmeler grubuna dahil olduğundan, TBK m.12 uyarınca geçerliliği herhangi bir şekil şartına bağlı kılınmamıştır.⁷⁹ Yargıtay da verdiği bir kararında franchise sözleşmelerinin isimsiz sözleşmelerden olduğunu ve yazılı şekilde yapılmasının bir geçerlilik şartı olmadığını teyit etmiştir.⁸⁰ Ancak isimsiz sözleşmenin kanunda düzenlenmiş ve geçerlilik şartı olarak yazılı şekle tabi bir hukuki işleme dair unsurlar içeriyor olması durumunda bahse konu sözleşmenin geçerliliğinin şekle tabi olup olmayacağı hakkında fikir ayrılıkları ortaya çıkmıştır.⁸¹

Franchising sisteminin “marka” ve/veya “patent” lisansına ilişkin unsurlar veya “eser” ihtiva etmesi halinde⁸², franchise sözleşmesinin geçerliliğinin şekle bağlı olup olmayacağı sorunu ortaya çıkmaktadır. Zira 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu m.148/1’e göre tescilli marka ve patent üzerindeki hukuki işlemler, yazılı şekle tabidir. Yine 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m.52’ye göre eser üzerindeki mali haklara dair sözleşme ve tasarrufların yazılı olması gerekmektedir.⁸³

Şekil konusundaki tartışmayı ele alırken KUNTALP, isimsiz sözleşmenin bünyesinde yer alan ve kanunda geçerlilik şartı bulunan unsurun isimsiz sözleşmeye sirayet edeceğini savunup, şekil kurallarının tarafları koruyan fonksiyonuna vurgu yapmaktadır.⁸⁴ KIRCA da bu yaklaşımdan yola çıkarak franchise sözleşmesi marka veya patent lisansına dair

⁷⁸ KUNTALP, s.160-161.

⁷⁹ AYATA, s.18; EREN, Özel Hükümler, s.905; KIRCA, s.32; KUNTALP, s.8; ŞİMŞEK, s.70-71; Yargıtay’ın aynı yönde kararı: Yarg. 19.HD., E. 2010/921, K. 2011/1001, T. 27.09.2011, www.kazanci.com.tr (E.T.: 10.11.2023)

⁸⁰ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.17; Yarg. HGK., E. 2012/19-671, K. 2013/151, T. 30.01.2013, www.lexpera.com.tr, (E.T.: 09.11.2023);

⁸¹ KUNTALP, s.160; ÖZBİLEN, s.146; YENİOCAK, s.38-39; ALTINTAŞ, s.33.

⁸² Günümüzde franchise sözleşmelerinin hemen hemen hepsinde franchise alanın kullanımına sunulan gayri maddi unsurlar arasında “marka” unsuru yer almaktadır. Bu da esasen uygulamada yapılan franchise sözleşmelerinin bünyesinde mutlaka yazılı şekil şartı öngörülen bir edim bulunduğu anlamına gelmektedir. YENİOCAK, s.39.

⁸³ ALTINTAŞ, s.32-33; ŞİMŞEK, s.71.

⁸⁴ KIRCA, s.33.

unsurlar içeriyorsa sözleşmenin yazılı şekilde yapılması gerektiğini, aksi takdirde geçersiz sayılacağını ifade etmektedir.⁸⁵ Bu kabul, gayri maddi hakların kullanımına ilişkin hususlarla, ücret ve sürümü artırma gibi diğer hususların karma sözleşme olan franchise sözleşmesi kapsamında artık bir bütün olduğu düşüncesinden doğmaktadır.⁸⁶

Öğretideki aksi görüşün sahibi GÜRZUMAR ve TOPÇUOĞLU ise franchise sözleşmesinin çerçeve sözleşme niteliğine vurgu yaparak, “tescilli marka veya patent lisansı”na veya FSEK anlamında “eser”e ilişkin şekil şartlarına uyulmamasının tüm franchise sözleşmesi bakımından bir geçersizliğe sebep olmayacağını savunur. Bu durumda çerçeve sözleşme olan franchise sözleşmesi geçerlidir ancak çerçeve sözleşme kapsamında yapılan münferit sözleşme(ler) geçerli olmayacak, franchise alanın “fikir ve sanat eseri”, “marka” veya “patent” üzerinde bir kullanım hakkı doğmayacaktır.⁸⁷

Yargıtay içtihatlarında ise franchise sözleşmesinin geçerlilik şartı bulunmadığı belirtilmekle beraber; franchise sözleşmesinin esaslı unsuru olan marka, patent, fikir ve sanat eserleri haklarının kullanımı için şekil şartının varlığı ve sözleşmeyi nasıl etkileyeceği konusunda herhangi bir görüş belirtilmemiştir.⁸⁸

Bizim de katıldığımız ağırlıklı olarak savunulan görüşe göre, gayri maddi hak kullanım yetkisi franchise sözleşmesinin esaslı bir unsuru olup, franchise veren franchise alana bu yetkiyi vermese franchise alan bu sözleşmeyi yapmayacaktır. Dolayısıyla bu hakların kullanım yetkisi geçerli şekil şartlarına uygun olarak franchise alana devredilmediyse franchise sözleşmesi geçerli olmayacaktır.⁸⁹

Bu noktada önemle belirtmek gerekir ki, franchise sözleşmesinin şekil eksikliği nedeniyle kısmi ya da kesin hükümsüz olduğu durumlarda, şekil noksanlığının ileri sürülerek sözleşmenin geçersiz olduğunun iddia edilmesinin sınırı TMK m.2/2’de yer alan “hakkın

⁸⁵ BOSO, s.23-24; KIRCA, s.34-35; ŞİMŞEK, s.24.

⁸⁶ BOSO, s.24; GÜMÜŞ, s.20; KIRCA, s.34-35; TOPÇUOĞLU, s.117-118;

⁸⁷ GÜRZUMAR, s.31-32; ŞİMŞEK s.72; TOPÇUOĞLU, s.117.

⁸⁸ SARAL, s.43; YENİOCAK, s.41; Yarg. 11.HD., E. 2010/921, K. 2011/11001, T. 27.09.2011 www.kazanci.com.tr (E.T.: 10.11.2023)

⁸⁹ Ancak “marka”, “patent”, “fikir ve sanat eseri” için ayrı bir yazılı sözleşme yapılmış ve franchise sözleşmesi yapılırken taraflar bu konuda sözlü olarak mutabık kalmışlarsa bu durumda franchise sözleşmesi geçerli olacaktır.

kötüye kullanılması yasağı”dır.⁹⁰ Bu yasağa göre sözleşmenin şeklindeki eksikliğin ileri sürülmesinin hakkın kötüye kullanılması durumu oluşturduğu hallerde sözleşme şekil eksikliğine rağmen geçerli sayılacaktır.⁹¹

1.5. FRANCHİSE SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ

1.5.1. Tam İki Tarafa Borç Yükleyen Sözleşme Olması

Türk Borçlar Hukukunda sözleşmeler; edimler arasındaki ilişkilere ve borç yüklenenlerin sayısına göre tek tarafa borç yükleyen sözleşmeler ve iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler olarak ikiye ayrılır. Taraflardan yalnız birinin borç altına girdiği sözleşmeler tek tarafa borç yükleyen sözleşmeler olarak adlandırılırken, her iki tarafın da borç altına girdiği sözleşmeler iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler olarak adlandırılır.⁹²

Franchise sözleşmeleri; franchise verenin franchise alanı ticari başarısı kanıtlanmış sürüm yöntemlerinden sözleşme süresi boyunca yararlandırma ve franchise alana sürekli destek verme borcu yüklerken franchise alana ise, başlangıç ücreti, aylık ücret ödeme ve sürümü artırma borcu yüklemekte olup tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme özelliğinde olduğunu ortaya koymaktadır.⁹³

1.5.2. Sürekli Borç İlişkisi Doğurması

Türk Borçlar Hukukunda edimin ifasının zamanı yönünden sözleşmeler; ani sözleşmeler, dönemli sözleşmeler ve sürekli sözleşmeler olmak üzere üçe ayrılmaktadır. Ani sözleşmelerde borçlu, borçlanmış olduğu edimi tek seferde yerine getirerek borcundan kurtulmaktadır. Borçlunun borcunu hafta, ay, yıl gibi belirlenmiş dönemler halinde

⁹⁰ TMK m.2/2 “Bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz.”

⁹¹ SARAL, s.43; YENİOCAK, s.41.

⁹² EREN, Genel Hükümler, s.223; HATEMİ Hüseyin / GÖKYAYLA K. Emre: Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Vedat Kitapçılık, b.3, İstanbul, 2015, s.15; OĞUZMAN / ÖZ, s.46.

⁹³ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.12; GÜRZUMAR, s.10; KIRCA s.19-20.

yerine getirdiği sözleşmeler dönemsel sözleşmeler, ifanın zamana yayıldığı sözleşmeler ise sürekli sözleşmeler olarak anılmaktadır.⁹⁴

Franchise sözleşmesi, sözleşmenin tarafları bakımından sürekli borç ilişkisinin doğduğu bir sözleşmedir. Franchise alan bakımından sürümü arttırma yükümü; franchise veren bakımından ise franchise alana yardım etme, marka, ticaret unvanı veya amblem vb. sınai hakları kullandırma gibi yükümlülükler, sözleşme sürdüğü sürece devam eden ve süreklilik arz eden asli edim yükümlülükleridir.⁹⁵ Franchise sözleşmesi içerisinde ücretin ödenmesi gibi çeşitli ani edimler de barındırır da bu ani edimler, sözleşmenin süreklilik niteliğini etkilememektedir.⁹⁶

Sürekli borç ilişkisi özelliği önemini sözleşmenin sona ermesi aşamasında göstermektedir. Sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşmenin sona ermesi, sözleşme süreli ise sürenin sona ermesi ile, eğer süreli değil ise belirli koşullarda taraflara tanınan sözleşmeyi feshetme yetkisi ile söz konusu olacaktır.⁹⁷

1.5.3. İsimli Sözleşme Olması

Türk Borçlar Hukuku'nda sözleşmeler, kanunda açıkça tanımlanmış olup olmadıkları yönüyle ele alındığında "isimli sözleşmeler" ve "isimsiz (atipik) sözleşmeler" olarak ikiye ayrılmaktadır. Kanunda açıkça tanımlanmadan kasıt sözleşmelerin ismen zikredilmesi değil, esaslı unsurları belirtilerek açık bir şekilde tanımlarının yapılmış olmasıdır.⁹⁸ Bir başka ifadeyle, kanun koyucunun bir sözleşmeyi sadece adlandırmış olması değil, detaylarıyla düzenlemiş olması bu sözleşmeyi isimli sözleşmeler kategorisine sokmaktadır.⁹⁹

⁹⁴ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.12; EREN, Genel Hükümler, s.226, GÜRZUMAR, s.26; KIRCA, s.20; OĞUZMAN / ÖZ, s.49; YENİOCAK, s.36.

⁹⁵ EREN, Özel Hükümler, s.901; KALKAN, s.42; KILIÇOĞLU, M. Ahmet: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Turhan Kitabevi, 18.Bası, Ankara, 2014, s.741; ŞİMŞEK, s.53.

⁹⁶ KALKAN, s.42; KIRCA, s.21; ŞİMŞEK, s.54.

⁹⁷ AYATA, s.16; GÜRZUMAR s.27; GÜRZUMAR, Perşembe Konferansları, s.117; KIRCA, s.21; OĞUZMAN / ÖZ, s.12.

⁹⁸ GÜMÜŞ, M. Alper: Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008, s.6; KUNTALP, s.4; YÜCER AKTÜRK, Z. İpek: Türk Borçlar Hukuku Açısından İsimli Sözleşmeler Sempozyumu, Yetkin Yayınları, Ankara, 2022, s.13-14.

⁹⁹ EREN, Özel Hükümler, s.17; KIRCA, s.47; KUNTALP, s.6; OKTAY, s.264; ZEVLİLER / GÖKYAYLA, s.11.

İsimsiz sözleşmeler kendi içinde “karma sözleşmeler” ve “kendine özgü (sui generis) sözleşmeler” olmak üzere ikiye ayrılır.¹⁰⁰ Tarafların, kanunda düzenlenmiş isimli sözleşme tiplerinden iki veya daha fazlasına ait unsurları, asli edimleri, kanunun öngörmediği şekilde kısmen veya tamamen bir araya getirdikleri sözleşmeye karma sözleşme adı verilir.¹⁰¹

Kendine özgü (sui generis) sözleşmeler ise kanunda düzenlenmiş herhangi bir sözleşmeye ait unsuru içermediği gibi, bunlar dışında tarafların kendilerinin öngördükleri unsurları yeni bir sözleşme yaratmak amacıyla bir bütünlük içinde bir araya getirirler.¹⁰² Bir başka ifadeyle kendine özgü sözleşmeler, kanunda düzenlenen sözleşme tiplerinde bulunmayan unsurlar taşıyan ve büsbütün yeni bir oluşumu yansıtan sözleşmelerdir.¹⁰³

Franchise sözleşmesinin, kanunda tanımlı sözleşme tiplerinden iki veya daha fazlasının içerdiği unsurları kanunun öngörmediği biçimde bir araya getiren karma sözleşme mi yoksa kanunda tanımlı olmayan sözleşmelerin unsurlarını bir araya getiren kendine özgü (sui generis) sözleşme mi olduğu hususu öğretide tartışmalıdır.¹⁰⁴

GÜRZUMAR ve KIRCA'ya göre,¹⁰⁵ franchise sözleşmeleri, bir yandan kanunda tanımlı sözleşme tiplerinden belirli unsurları bir araya getirirken, diğer yandan da kanunda düzenlenmemiş sözleşmelere ilişkin unsurlar taşınması nedeniyle “karma sözleşmeler” dendir.

Aynı yönde POROY/YASAMAN'a göre,¹⁰⁶ franchise sözleşmeleri kanunda tanımlı sözleşme tiplerine ait unsurlarla (Örneğin TBK'da yer alan vekalet sözleşmesi, TTK'da yer alan acentelik sözleşmesine dair unsurlarla) birlikte kanunda tanımlı olmayan kendine

¹⁰⁰ EREN, Özel Hükümler, s.870; KUNTALP, s.13; YÜCER AKTÜRK, s.16; Bununla birlikte öğretide bazı yazarlar isimsiz sözleşmelerin üçüncü bir türü olarak ‘Bileşik sözleşmeleri’ de ele almaktadır. Oysa bileşik sözleşme, özel bir sözleşme türü değildir, sadece belirli bir amaca yönelik olarak birbirine bağlanan iki veya daha fazla sayıdaki aynı veya farklı tipli sözleşmeyi ifade eder. (GÜMÜŞ, s.9)

¹⁰¹ EREN, Özel Hükümler, s.871; KUNTALP, s.16; YÜCER AKTÜRK, s.17.

¹⁰² EREN, Özel Hükümler, s.881; GÜMÜŞ, s.16; KUNTALP, s.14.

¹⁰³ GÜMÜŞ, s.16; KUNTALP, s.14.

¹⁰⁴ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.15; KIRCA, s.49; ZEVLİLER / GÖKYAYLA, s.17.

¹⁰⁵ GÜRZUMAR, s.22; GÜRZUMAR, Perşembe Konferansları, s.107; KIRCA, s.60-61.

¹⁰⁶ GÜRZUMAR, s.22; HATEMİ, Hüseyin / SEROZAN, Rona / ARPACI, Abdülkadir: Borçlar Hukuku Özel Bölüm, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1992, s.56; KIRCA, s.60; POROY, Reha / YASAMAN, Hamdi: Ticari İşletme Hukuku, Vedat Kitapçılık, 13.Bası, İstanbul, 2010, s.267; YENİOCAK, s.34.

özgü sözleşmelere ilişkin unsurları (Örneğin know-how, lisans, tek satıcılık sözleşmelerine dair unsurları) bünyesinde barındırarak tek bir sözleşme ilişkisi oluşturduklarından “karma sözleşmeler” dendir.¹⁰⁷

Buna karşı olarak HATEMİ/SEROZAN/ARPACI¹⁰⁸ franchise sözleşmesinin kendine özgü yapısı olan ve asli edim yükümlülükleri bakımından kanunda düzenlenmiş sözleşmelere tamamen yabancı unsurlar içeren bir sözleşme olduğu görüşündedir. Bu görüşü savunan yazarlar franchise sözleşmesinin, tek satıcılık, ortaklık, lisans, vekalet, eser, acente sözleşmesi edimlerinin iç içe geçip birbirinden ayrılmaz biçimde bütünleştiğini bundan dolayı birleşik sözleşme olarak yeni bir niteliğe büründüğünü ifade etmektedirler.

Öğretide franchise sözleşmesinin karma sözleşme olduğunu savunan yazarlar arasında da karma sözleşme niteliğindeki bu sözleşme ilişkisine hangi hükümlerin uygulanacağı yönünde görüş ayrılıkları bulunmaktadır.¹⁰⁹ Bizim katıldığımız görüşe göre franchise sözleşmesi karma nitelikte bir sözleşme olup bünyesinde barındırdığı unsurların sahibi sözleşme tiplerine ait hükümler bu sözleşmeye kıyasen uygulanmalıdır.

1.5.4. Çerçeve Sözleşme Niteliği

Çerçeve sözleşmeler, süreklilik arz eden bir borç ilişkisinde tarafların ileri bir zamanda, aynı türden birden çok sözleşme kurmak durumunda kalmaları ile belirli bazı şartlar hususunda önceden anlaşma sağladıkları ve işin detaylı düzenlenmesini daha sonra yapılacak olan münferit sözleşmelere bıraktıkları sözleşmelerdir.¹¹⁰

Çerçeve sözleşmeler, gelecekte akdedilmesi planlanan sözleşmelere ilişkin koşulların şimdiden belirlenmesidir, ancak bu sözleşmenin taraflara ileride yapılacak olan sözleşmeyi imzalama borcu yüklemesi konusunda çeşitli görüşler mevcuttur. Doktrinde

¹⁰⁷ KUNTALP, s.141; POROY / YASAMAN, s.267.

¹⁰⁸ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.15; HATEMİ / SEROZAN / ARPACI, s.55 vd.

¹⁰⁹ KIRCA, s.54-60; POROY / YASAMAN, s.267.

¹¹⁰ .EREN, Genel Hükümler, s.226-227; BARLAS, Nami: “Çerçeve Sözleşme Kavramı ve Çerçeve Sözleşmelerin Özellikleri”, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu’na 65.Yaş Günü Armağanı, Beta Basım, İstanbul, 1999, s.808; BARLAS, Nami: Makalelerim, C.1, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008, s.90; KIRCA, s.22.

ileri sürülen bir görüşe göre, çerçeve sözleşme, sonradan yapılması düşünülen ayrı bir sözleşmenin esasını oluşturduğu için bu sözleşmeyi belirli kurallar ile sınırlayarak, ayrı bir sözleşme akdetme yükümlülüğü doğurur.¹¹¹ Bu görüşü savunan yazarlara göre çerçeve sözleşme gelecek zamanda yapılması planlanan münferit sözleşmelerin kurulacağını vadettiğinden, bu yükümlülüğe uygun davranılmaması durumunda sözleşmenin taraflarının birbirlerini ifaya zorlayamasa da ihlali yapan taraftan tazminat talep edebilir.

Öğretide savunulan bir diğer görüşe göre ise çerçeve sözleşme, sözleşmeyi akdeden taraflara, ayrı bir sözleşme yapma borcu yüklenmez. Bizim de savunduğumuz bu görüşe göre çerçeve sözleşme ile sözleşmenin tarafları ayrı bir sözleşme yapma borcu altına girmeyip, sadece ilerleyen aşamada münferit bir sözleşme yapma durumu olduğunda, bu sözleşmenin niteliği ve sınırları önceden çerçeve sözleşme sayesinde tanımlanmış olacaktır.¹¹² Çerçeve sözleşmenin münferit bir sözleşme yapma borcu yükleyebilmesi için çerçeve sözleşmede daha sonra ayrı bir sözleşme kurulacağına dair sorumluluk öngörülmelidir.¹¹³

Franchise sözleşmesinin çerçeve sözleşme niteliği taşıyıp taşımadığı konusunda da öğretide bir tartışma bulunmaktadır. Baskın görüşe göre franchise sözleşmesi çerçeve sözleşmedir. Bu sözleşmede taraflar aralarındaki anlaşmayı genel şekilde, sınırlarını belirleyerek kararlaştırır. Daha sonra ise bu çerçeve sözleşme esas alınarak ayrıntılar, ileride yapılacak tamamlayıcı sözleşmeler ile belirlenir.¹¹⁴ Franchise sözleşmesinin çerçeve sözleşme olmadığını savunan aksi nitelikteki görüşe göre ise franchise sözleşmesi, taraflar arasında tek bir ilişki meydana getirmekte ve bunun haricinde ileride kurulacak başka sözleşmeler bulunmamaktadır.

Tarafımızca benimsenen görüşe göre ise franchise sözleşmesi çerçeve sözleşme niteliği taşımaktadır. Böylece ileride yapılabilecek tamamlayıcı sözleşmelerin sınırları belirlenmiş olurken, bu sözleşmeleri yapma hususu ise tarafların iradelerine

¹¹¹ **KIRCA**, s.22; **ŞİMŞEK** s.55.

¹¹² **BARLAS**, Çerçeve Sözleşme, s.813-817; **BARLAS**, Makalelerim, s.97, **EREN**, Genel Hükümler, s.226-227.

¹¹³ “Bu şekilde bir çerçeve sözleşme “ön sözleşme” olarak kabul edilebilir.” **DEMİR AĞ AKTAŞ**, s.44

¹¹⁴ **ŞİMŞEK**, s.56; **YENİOCAK**, 37.

bırakılmıştır.¹¹⁵ Bir başka ifadeyle çerçeve sözleşme niteliğinden dolayı franchise sözleşmesi, taraflara ileride münferit bir sözleşme yapma borcu yüklemeyi, sadece gelecekte ayrı bir sözleşme yapılacak olması durumunda, o sözleşmenin sınırlarını önceden çizmiş olur.

Belirtmek gerekir ki franchise sözleşmelerinde tüm detayları baştan düzenlemek çoğu zaman olanaksızdır. Franchise sözleşmeleri düzenlenirken iş organizasyonu ile ilgili hususlarda esneklik oluşturulabilmesi hedeflenmeli, sözleşmenin değişen şartlara cevap verebiliyor olması ve yeniden müzakere gerekliliği doğurmaması da önem taşımaktadır. Bu sebeple franchise sözleşmelerinin çerçeve sözleşme niteliğinde oluşunun kabulü taraflar açısından daha faydalı olacaktır.¹¹⁶

1.5.5. Standart Sözleşme Niteliği

Türk borçlar hukukuna göre bir sözleşmenin kurulabilmesi için taraf iradelerinin birbirlerine uygun olması gerekli olup, bunun yöntemini de taraflar arası karşılıklı müzakereler oluşturur.¹¹⁷ Bu müzakereler sonucu sözleşmenin kurulmuş kabul edilebilmesi için ise tarafların sözleşmenin en azından esaslı noktaları üzerinde anlaşmış olmaları beklenir.¹¹⁸

Standart sözleşmeler, sözleşmeyi hazırlayan tarafın sözleşme içeriğini önceden tek başına belirlemek suretiyle, karşı tarafa düşüncelerini yansıtmaya olanağı vermediği (karşılıklı müzakere aşamasının ortadan kaldırıldığı) ve bu şekilde karşı tarafın kabulüne sunduğu tek tip sözleşmelerdir.¹¹⁹ Bu sözleşmelere “seri/tip/formüler sözleşmeler” veya “kitle sözleşmeleri” de denilmektedir.¹²⁰

¹¹⁵ GÜRZUMAR, Perşembe Konferansları, s.117.

¹¹⁶ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.13; GÜRZUMAR, s.28; KIRCA, s.22; YENİOCAK, s.37.

¹¹⁷ OĞUZMAN / ÖZ, s.49

¹¹⁸ OĞUZMAN / ÖZ, s.73.

¹¹⁹ OĞUZ, Cemal: “Standart Sözleşmelerin BK.m.21 ile 99/2 ve 100/3 Hükümlerine Göre Hakim Tarafından Kontrolü”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S.1, Ankara, 1998, s.25; ŞİMŞEK, s.58.

¹²⁰ GÜRZUMAR, s.28; OĞUZ, s.25.

Karşılıklı müzakere temeline dayanan sözleşme hukukunda “standart sözleşme” farklılaşmasını oluşturan şey sanayi devrimi ile ortaya çıkan seri üretimdir. Büyük tüketici kitlelerine yönelik seri üretim, girişimcilerin sözleşme ilişkisine girecekleri tüketiciler ile yapacakları sözleşmelerin içeriğini tek tek müzakere etmeleri imkânını ortadan kaldırır. Girişimciler içeriklerini önceden hazırladıkları tek tip metinleri sözleşme ilişkilerinde kullanarak hem müzakerenin getireceği zaman kaybından hem de aynı konuda farklı içerikli sözleşmeler yapmanın getireceği çok sayıda dava ihtimalinden büyük oranda kurtulmuş olurlar.¹²¹

Yargıtaya göre ise standart sözleşme, içeriğinin tamamını ya da bir kısmını genel işlem koşullarının oluşturduğu, taraflardan biri ya da üçüncü bir kişi tarafından önceden hazırlanmış hükümlerden oluşan sözleşmedir.¹²² Bu noktada genel işlem koşulundan bahsetmek gerekli olup, TBK m.20/1 hükmünde söz konusu kavramın tanımına ulaşılabilir. Genel işlem koşulu, sözleşmenin bir tarafının, sözleşme yapılırken diğer tarafa sunduğu ve ileride çok sayıda benzer sözleşmede kullanılmak amacıyla önceden tek başına hazırlayıp düzenlediği, bir başka ifadeyle tarafların karşı karşıya gelip müzakere etmediği sözleşme hükümleridir.¹²³

Standart sözleşme, kısmen veya tamamen genel işlem koşullarından oluştuğu için genel işlem koşulları ile benzerlik göstermekte ve bu iki kavram birbiriyle karıştırılmaktadır. Genel işlem koşulları sözleşme olmayıp sözleşmenin hükümleri iken, standart sözleşme ise genel işlem koşullarını bünyesinde barındıran bir sözleşme türüdür.¹²⁴

Franchise sözleşmeleri uygulamada genellikle standart sözleşme şeklinde yapılır. Bu sözleşme, ekonomik yönden daha güçlü konumda olan franchise veren tarafından önceden tek taraflı olarak hazırlanır ve franchise alana sunulur.¹²⁵

¹²¹ OĞUZ, s.25-26.

¹²² Yarg. 13. HD., E. 2013/3498, K. 2013/4473, T. 26.02.2013; Yarg. 13. HD. E. 2013/22232, K. 2013/20552, T.02.09.2013, www.kazanci.com.tr (E.T.: 10.03.2024)

¹²³ KUTLUAY, Ezgi: “Türk Borçlar Kanunu’nda Genel İşlem Koşulları” Prof. Dr. Şeref Ertaş’a Armağan, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuku Fakültesi Dergisi, C.19, İzmir, 2017, s.1375-1376; YELMEN, Adem: Türk Borçlar Kanunu’na Göre Genel İşlem Şartları, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014, s.48;

¹²⁴ KALKAN, s.46; ŞİMŞEK, s.58-59.

¹²⁵ GÜÇLÜ, s.47; GÜRZUMAR, s.28-29; GÜRZUMAR, Perşembe Konferansları, s.117; KIRCA, s.35; ŞİMŞEK, s.59; YENİOCAK, s.54.

Franchise verenin franchising zincirinde yer alan tüm franchise alanlarla yaptığı her münferit sözleşme somut ilişkinin gerektirdiği bazı farklılıklar (franchise alanın ismi, sözleşme bölgesi vb.) hariç olmak üzere aynı içeriğe sahiptir.¹²⁶ Bu sözleşmelerin içeriklerinin aynı olması franchise veren kadar franchise alanın da menfaatinde. Şöyle ki franchise veren franchise alanı kurup geliştirdiği ve tüketiciler açısından bakıldığında birbirinden farksız işletmelerden oluşan bir bütün imajı yarattığı franchising sistemine dahil edecek, bu tek tip sözleşme sayesinde franchise alanlar yeknesak bir uygulamanın parçası olarak sistemdeki diğer franchise alanlarla eşit muameleye tabi olacaklardır.¹²⁷

Franchise sözleşmesini franchise veren sözleşme yapılmadan önceki aşamada tek taraflı olarak düzenleyip standart bir metin haline getirdiğinden, franchise alanın sözleşme yapmak için franchise verenle bir masaya oturduğunda çoğunlukla bu hükümlere itiraz edebilme olanağı bulunmamaktadır. Uygulamada da franchise verenler, kurdukları franchising sisteminin bir parçası olmanın şartlarını en başta sıralamakta ve bunu genellikle herkesin kolaylıkla ulaşip inceleyebileceği bir mecra olan internet sitelerinde yayınlamaktadırlar.¹²⁸ Bu durumda franchise alan ya şartlar kendisine uymuyorsa sözleşmeden vazgeçecek ya da kendisine sunulan koşullar altında sözleşmeyi yapmaya razı olacaktır.¹²⁹ Franchise alan kendisine karşı öne sürülen koşullarla sözleşme yapmaya razı olduğunda ise TBK’da yer alan genel işlem koşullarının korumasından faydalanacaktır.¹³⁰

1.5.6. Dikey Anlaşma Niteliği

Farklı ekonomik seviyelerde faaliyet gösteren teşebbüsler arasında imzalanan anlaşmalar “dikey anlaşmalar” olarak adlandırılırken, aynı ekonomik seviyedeki teşebbüsler arasında imzalanan anlaşmalar da “yatay anlaşmalar” olarak adlandırılır.¹³¹ Farklı üretim

¹²⁶ ŞİMŞEK, s.59.

¹²⁷ BOŞO, s.14; GÜÇLÜ, s.47; ÖZTÜRK, s.467-468; ŞİMŞEK, s.59-60.

¹²⁸ GÜÇLÜ, s.47; ŞİMŞEK, s.60.

¹²⁹ BOŞO, s.14; GÜRZUMAR, s.28-29; KIRCA, s.35; ŞİMŞEK, s.60.

¹³⁰ GÜÇLÜ, s.47-48; GÜRZUMAR, s.29; ŞİMŞEK, s.61-62; YENİOCAK, s.53-54.

¹³¹ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.16.

seviyelerinde bulunan ancak sürümü arttırmak gayesiyle bir araya gelen¹³² franchise veren ve franchise alan arasında akdedilen franchise sözleşmeleri dikey niteliktedir.¹³³

Franchise sözleşmesinde taraflar, sözleşme konusu mal ve hizmetlerin satımı ve sürümünü sağlamak amacıyla bir araya geldikleri için taraflar arasında sıkı bir iş birliği doğmaktadır.¹³⁴ Franchise veren ve franchise alanlar üretim zincirinin aynı ekonomik basamağında yer almadıkları için, bu iş birliği yatay değil, dikey bir iş birliği olarak adlandırılmakta; dolayısıyla franchise sözleşmeleri de dikey anlaşma niteliğine sahip olmaktadır.¹³⁵

Franchise sözleşmesinin doğurduğu dikey iş birliği ile franchise sistemine katılan franchise alan teşebbüsler, pazarda rakipleri karşısında bir “grup” oluşturur ve franchise ağındaki bu üyeler arasında grup menfaati vardır. Şöyle ki franchise sözleşmesi süresince uygulanan çalışma ve sürüm tekniği konusunda teşebbüsler arası uyum korunabildiği ölçüde, sistemin imajı pozitif yönde etkilenecek ve bundan her bir teşebbüs üye yararlanacaktır. Böylece teşebbüslerin oluşturduğu bu grup, geliştirilen ortak pazarlama anlayışı ve imaj birliği sayesinde piyasada büyük bir çalışma ve rekabet birliği doğurur.¹³⁶ Bundan dolayı franchise sözleşmeleri Rekabet Kurumu’nun grup muafiyeti tebliğinden yararlanırlar.¹³⁷

1.6. FRANCHİSE SÖZLEŞMESİNİN BENZER SÖZLEŞMELER İLE KARŞILAŞTIRILMASI

Franchise sözleşmesi bünyesinde farklı sözleşmelerin unsurlarını taşıyan bir sözleşme türüdür. Hem mahiyetinin tam anlamıyla anlaşılabilmesi için hem de kendisiyle ortak noktası olan sözleşme türlerine ait hükümlerin kıyasen uygulanacak olması bakımından franchise sözleşmesinin benzer sözleşmeler ile karşılaştırılarak ele alınması gereklidir.

¹³² AYATA, s.11; KIRCA, s.28.

¹³³ AYATA, s.11; GÜÇER, Sülün: Avrupa Topluluğu ve Türk Hukukunda Franchising Sözleşmeleri ve Rekabet Hukuku İlişkisi, Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2008, s.97; KIRCA, s.28.

¹³⁴ EREN, Özel Hükümler, s.904.

¹³⁵ AYATA, s.11; AYDOĞDU, s.8; BOSO, s.17; KIRCA, s.28; ÖZTÜRK, s.469.

¹³⁶ AYATA s.11; AYDOĞDU, s.8; BOSO, s.17; KIRCA, s.28; ÖZTÜRK, s.469.

¹³⁷ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.16.

1.6.1. Acentelik Sözleşmesiyle Karşılaştırılması

Kanun koyucu acentenin tanımını Türk Ticaret Kanunu'nun 102.maddesinde yapmıştır. Bu tanımdan hareketle acentenin unsurları; müvekkilinin adına ve hesabına hareket etme, sözleşme kurulmasına aracılık etmek, süreklilik ilişkisi, bağımsızlık olarak sıralanabilir. Bir tacir ile acente arasında bu unsurları taşıyan bir sözleşme kurulduğunda bu sözleşme “acentelik sözleşmesi” olarak adlandırılmaktadır.¹³⁸ Acente, sözleşme kurulmasına aracılık etme yönündeki faaliyetlerini müvekkili adına ve hesabına yürütür. Bu da acentenin müvekkilinin doğrudan temsilcisi konumunda olduğunu gösterir.¹³⁹ Doğrudan temsil yoluyla kurulan sözleşmelerde sözleşmenin tarafı, temsil eden değil temsil edilen kişidir.¹⁴⁰ Acentelik sözleşmelerinde de sözleşmenin tarafı müvekkil tacir olacaktır.¹⁴¹ Franchise sözleşmesinde ise franchise alan hukuki anlamda bağımsızdır, kendi ad ve hesabına çalışır.¹⁴² Franchise alan, franchise verenin temsilci değildir; buna karşılık acente, tacirin temsilcisi konumunda olup bağımsız bir tacir yardımcısıdır.¹⁴³

Acentelik sözleşmesi ile taraflar arasında sürekli nitelikte bir borç ilişkisi kurulmuş olur. Sözleşmesi süresi boyunca acente, müvekkili olan tacirin ticari işletmesiyle ilgili sözleşmelerde ona aracılık etme veya bu sözleşmeleri tacir adına yapmak ile yükümlüdür. Bu özelliği ile acente diğer bir tacir yardımcı olan simsardan ayrılır.¹⁴⁴ Bağımsız faaliyet yürütüyor olması yönüyle ise diğer tacir yardımcıları olan ticari temsilci ve ticari vekilden ayrılır.¹⁴⁵ Bağımsızlık, işletmesinin organizasyonu ile ilgili kararları kendisinin alabilmesi, işletmesinin giderlerinden kendisinin sorumlu olması ve kendisine ait vergi kaydının olması olarak anlaşılmalıdır.

Görüldüğü üzere acenteyi oluşturmak için bir araya gelen unsurların önemli bir kısmı bazı farklılıklarla da olsa franchise sözleşmesi bakımından da geçerlidir. Acentenin

¹³⁸ **ARKAN**, s.217-222; **BOZER**, Ali / **GÖLE**, Celal: Ticari İşletme Hukuku, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, Ağustos 2020, s.156-157; **POROY / YASAMAN**, s.246-247.

¹³⁹ **BOZER / GÖLE**, s.158; **POROY / YASAMAN**, s.249.

¹⁴⁰ **OĞUZMAN / ÖZ**, s.221-222.

¹⁴¹ **ARKAN**, s.218; **BOZER / GÖLE**, s.158; **POROY / YASAMAN**, s.249.

¹⁴² **ARKAN**, s.225; **GÜRZUMAR**, s.10; **KIRCA**, s.24; **ŞİMŞEK**, s.112.

¹⁴³ **ARKAN**, s.218.

¹⁴⁴ **ARKAN**, s.219-220.

¹⁴⁵ **POROY / YASAMAN**, s.237-239.

müvekkilinden bağımsız olmasıyla ve sözleşme kurmaya aracılık etmesiyle piyasada birçok tüketiciye ulaşabiliyor olması, onun tacir müvekkilinin gözünde sürümü arttırmaya yönelik işlevi olduğunu gösterir. Acentelik sözleşmesi açısından bakacak olursak, acentenin müvekkilinin menfaatlerini gözetme, müvekkilin acenteyi destekleme yükümlülüğü yönüyle franchise sözleşmesiyle büyük oranda benzerlik gösterir.¹⁴⁶ Franchise sözleşmesi açısından bakacak olursak da franchise alanın franchise verenin sürüm için oluşturduğu organizasyona tümüyle entegre olması durumunda franchise sözleşmesi, acentelik sözleşmesi ile büyük oranda benzeşecektir.¹⁴⁷ İki sözleşme türü arasındaki bu benzerlikler sebebiyle acentelik sözleşmesine ilişkin hükümlerin franchise sözleşmesinin mahiyetine uygun düştüğü ölçüde kıyasen uygulanabileceğini söyleyebiliriz.¹⁴⁸

Franchise sözleşmesi ile acentelik sözleşmesi karşılaştırıldığında ücret konusunda farklılık bulunmaktadır. Franchise alanın geliri, ürün ve hizmetlerin satışından elde ettiği kazançtan yaptığı giderleri çıkardıktan sonra geriye kalan kâr kadardır. Bunun aksine acentelik sözleşmesinde acentenin geliri, bizzat takip ettiği işlerin değeriyle orantılı olarak belirlenen komisyon niteliğinde bir paradır. Franchise sözleşmesinde ise franchise alan, franchise verenin sistemine dahil olması sebebiyle franchise verene başlangıç bedelini ve daha sonra cironun belirli bir yüzdesinden hesaplanacak olan “royalty” denilen periyodik bedeli ödemekle yükümlüdür. Görüldüğü üzere franchise sözleşmesinde acentelik sözleşmesindeki benzer bir komisyon söz konusu değildir.¹⁴⁹

Franchise sözleşmesinde franchise verenin, acentelik sözleşmesinde ise müvekkilin talimat verme hakkı bulunmakla birlikte, iki sözleşme de verilen talimatların kapsamı birbirinden farklıdır. Acente, müvekkil tacirin bağımsız yardımcısı olduğundan, müvekkil tacirin acenteyi doğrudan denetleme, gözetleme, acentenin faaliyet alanıyla ilgili şartları belirleme yetkisi bulunmamaktadır.¹⁵⁰ Müvekkil, acenteye sadece ilişkinin niteliğine ters düşmemek şartıyla acentenin yapacağı sözleşmelerin koşulları ve içeriği

¹⁴⁶ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.29-30; KIRCA, s.98; ŞİMŞEK, s.112-116.

¹⁴⁷ SARAÇ, Mehmet Akif: Franchising Sözleşmesinin Haklı Sebep Feshi, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Kültür Üniversitesi, Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, İstanbul, 2021, s.37.

¹⁴⁸ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.30; KIRCA, s.99; ŞİMŞEK, s.112-113; YENİOCAK, s.90.

¹⁴⁹ ARKAN, s.223-224; KIRCA, s.99; ŞİMŞEK, s.115; ULAŞ, s.116-117.

¹⁵⁰ ARKAN, s.218; ŞİMŞEK, s.115.

ile ilgili talimat verme hakkına sahiptir. Franchise sözleşmesinde ise acentelik sözleşmesine kıyasen taraflar arasında daha katı bir talimat ilişkisi bulunmaktadır. Bunun sebebi de franchise verenin franchise alanı kendi sürüm sistemine entegre etme amacının olmasıdır. Bu da beraberinde franchise verenin franchise alanı kontrol etme ve ona daha kapsamlı talimatlar verme yetkisini beraberinde getirir.¹⁵¹

Franchise veren franchise alana franchising sistemi kapsamında yer alan gayri maddi hakları kullandırmakla yükümlü olduğundan acentelik sözleşmesi ile franchise sözleşmesi arasındaki bir başka ayrım da gayri maddi hakların kullanımı konusudur. Zira acentelik sözleşmesi bakımından gayri maddi hakların kullandırılması söz konusu değildir.¹⁵²

Acente sözleşmesinde aksi taraflarca kararlaştırılmadıkça başka işletmeler ile acentelik ilişkisi kurulamaz. Ancak acente kendi işini sözleşme ile bir başkasına devredebilir ve bir başka ana tacir ile anlaşarak birden fazla tacirin acenteliğini yapabilir. Ancak franchise sözleşmelerinde marka imajı bakımından franchise verenin sistemine dahil olan franchise alanın nitelikleri franchise veren bakımından önem teşkil edeceğinden, franchise alanın acente gibi kendi işletmesini devretme hakkı bulunmamaktadır. Ayrıca yine aynı sebepten franchise alan ayrıca başka bir kimse ile franchise sözleşmesi de yapamamaktadır.¹⁵³

1.6.2. Bayilik / Tek Satıcılık (Münhasır Bayilik) Sözleşmesiyle Karşılaştırılması

Teknoloji ve endüstrinin yıllar içinde büyük oranda gelişmesi, ticari hayatta yeni dağıtım modellerinin keşfinin gerekliliğini de beraberinde getirmiştir. Franchise sözleşmeleri gibi “bayilik” ve “münhasır bayilik (tek satıcılık)” sözleşmeleri de bu şekilde ticari hayata dahil olmuş sözleşmelerdendir.¹⁵⁴ Kanunlarımızda her iki sözleşmeye dair

¹⁵¹ AYATA, s.37; KIRCA, s.100; ŞİMŞEK, s.115; ULAŞ, s.117.

¹⁵² KIRCA, s.99-100; SARAÇ, s.39; ŞİMŞEK, s.114; ULAŞ, s.118.

¹⁵³ AYATA, s.38; KIRCA, s.98; SARAÇ, s.39; ULAŞ, s.113.

¹⁵⁴ ŞENOL, s.3.

müstakil düzenlemeler bulunmayıp, bu sözleşmelerin tanımları Türk ve yabancı hukuk öğretisinde veya yargı kararları kapsamında karşımıza çıkmaktadır.

Bayilik sözleşmesi, üreticinin malların tamamını veya bir kısmını satması için bayiye göndermeyi, bayinin de bunun karşılığında üreticinin dağıtım ağına dahil olarak sözleşmeye konu mal veya hizmeti kendi ad ve hesabına satarak bu mal ile hizmetlerin sürümünü arttırmaya yönelik faaliyetlerde bulunmayı üstlendiği, çerçeve nitelikli ve sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşmedir.¹⁵⁵

Tek satıcılık sözleşmesi ise, sağlayıcı ile tek satıcı arasında kurulan, sağlayıcının mallarının belirli bir bölgede tekel hakkına sahip olarak satılması için bunları tek satıcıya göndermeyi; tek satıcının da söz konusu mamulleri kendi nam ve hesabına satarak malların sürümünü arttırmak amaçlı faaliyette bulunmayı üstlendiği, çerçeve nitelikli ve sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşmedir.¹⁵⁶

Tek satıcılık ve bayilik sözleşmeleri her ne kadar Türk hukukunda aynı anlama gelecek şekilde kullanılsalar da görüldüğü üzere farklı sözleşmelerdir. Tek satıcılık sözleşmeleri, bayilik sözleşmelerinin bir alt türü olup bu sözleşme münhasırlık tanınmış bir bayilik sözleşmesidir.¹⁵⁷ Münhasır satış hakkı, taraflarca sözleşmede belirlenen bir bölgede veya belirli bir müşteri grubuna yönelik olmak üzere sadece kendisine bu hak tanınmış olanın satış hakkının bulunması olup, “tekel hakkı” veya “inhisari satış hakkı” olarak da adlandırılır.¹⁵⁸

Münhasırlık şartı içermeyen bir sözleşme bayilik sözleşmesi olarak, münhasırlık şartı içeren bir sözleşme ise münhasır bayilik sözleşmesi (tek satıcılık sözleşmesi) olarak

¹⁵⁵ **DEMİRAĞ AKTAŞ**, s.27-28; **DEMİR GÖKYAYLA**, Cemile: Milletlerarası Özel Hukukta Tek Satıcılık Sözleşmeleri (Münhasır Bayilik Sözleşmeleri), Vedat Kitapçılık, 2. Bası, İstanbul, 2013, s.8; **ŞENOL**, s.7-11.

¹⁵⁶ **AYATA**, s.33; **DEMİR**, Koray: “Tek Satıcının Denkleştirme Talebi”, Prof. Dr. Sabih Arkan’a Armağan, Onikilevha Yayınları, İstanbul, 2019, s.402; **ERDEM**, Ercüment: “Tek Satıcılık Sözleşmesinde Denkleştirme Talebi”, Ünal Tekinalp’e Armağan, C.I, 2003, s.93; **İŞGÜZAR**, Hasan: Tek Satıcılık Sözleşmesi (Alleinvertriebsvertrag), Dayınlarlı Hukuk Yayınları, Ankara, 1989, s.14; **POROY / YASAMAN**, s.264; **ŞİMŞEK**, s.108; **TANDOĞAN**, Haluk: “Tek Satıcılık Sözleşmesi”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C.XI, S.4, 1982, s.1; **YENİOCAK**, s.92.

¹⁵⁷ **DEMİRAĞ AKTAŞ**, s.28; **ŞİMŞEK**, s.108.

¹⁵⁸ **ŞENOL**, s.4; **ŞİMŞEK**, s.108.

adlandırılmaktadır. Öğretide ve yargı kararlarında tek satıcılık sözleşmesi hakkında kabul edilen esaslar tüm bayilik sözleşmeleri bakımından da uygulama alanı bulabilecektir. Ancak münhasır bayilik sözleşmesi, münhasır satış hakkı içerdiğinden, bu sözleşmeye ilişkin esasların münhasır hak içermeyen bayilik sözleşmelerine uygulanıp uygulanamayacağı ve ne şekilde uygulanacağı ancak her somut olayın kendi özelliği göz önünde bulundurularak tespit edilebilir.¹⁵⁹

19. yüzyılın sonlarına doğru Amerika Birleşik Devletleri'nde sınai haklar üzerinde verilen lisanslar aracılığıyla çeşitli dağıtımcılara münhasıran satım hakkının verilmesiyle ortaya çıkan franchise'ın ilk örnekleri "Birinci kuşak franchise'lar (Geleneksel Franchising)", kaynağını o yıllarda Avrupa'da uygulanagelmekte olan "tek satıcılık" sözleşmelerinden almaktaydı.¹⁶⁰ Bu sebeple tek satıcılık sözleşmesinin franchise sözleşmesinin atası olduğu söylenebilir.¹⁶¹ Zaman içinde mal ve hizmetlerin üretim / sürüm yöntemlerinin değişmesiyle kaynağını tek satıcılık sözleşmesinden alan geleneksel franchising'in yerini günümüzdekilere benzer "Modern franchising (İşletme franchisingi)" almıştır.¹⁶²

Bayilik / tek satıcılık sözleşmeleri, kendilerine has kanuni düzenlemelerin olmayışı, sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşme niteliğinde olmaları, kendi ad ve hesaplarına hareket etmeleri, bir dağıtım ağının parçası olarak mal ve hizmetlerin sürümünü arttırmayı taahhüt etmeleri yönüyle franchise sözleşmesi ile benzerlik göstermektedirler. Bu benzerlikler sebebiyle bayilik, tek satıcılık ve franchise sözleşmeleri uygulamada çok fazla karıştırılmaktadır.¹⁶³

Tüm bu açıklamalar ardından franchise sözleşmeleri ve bayilik / tek satıcılık sözleşmelerini birbirinden ayrılan yönleriyle inceleyebiliriz:

¹⁵⁹ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.28; ŞENOL, s.12; ŞİMŞEK, s.108.

¹⁶⁰ GÜRZUMAR, s.1; KIRCA, s.5-6; POROY / YASAMAN, s.265

¹⁶¹ YENİOCAK, s.93.

¹⁶² POROY / YASAMAN, s.265; YENİOCAK, s.93.

¹⁶³ Öyle ki bu benzerlikler nedeniyle öğretide ürün franchise'ının tek satıcılık sözleşmesinin bir alt türü olduğu görüşünü ortaya koyanlar vardır. Bizim de kanaatimiz ürün franchise'ı sözleşmesi de dahil tüm franchise sözleşmesi tipleri, tek satıcılık ve bayilik sözleşmelerinden ayrı sözleşmeler olduğu yönündedir. KIRCA, s.91, dn.497; ŞİMŞEK, s.109; YENİOCAK, s.93-94.

İfade edilmesi gereken ilk ve en önemli farklılık, bayilik / tek satıcılık sözleşmeleri bakımından franchise sözleşmelerindeki gibi entegre olmayı gerektiren bir sistemin bulunmayışıdır.¹⁶⁴Bu yüzden bayilik / tek satıcılık sözleşmeleri tarafların hak ve yükümlülükleri bakımından bayinin / tek satıcının üreticiye ait bir sisteme entegre edilmesine yönelik değilken, franchise sözleşmesi bakımından bu temel bir unsurdur. Bir başka ifadeyle bayilik sözleşmesi “Al-sat” fikri üzerine kurulu iken, franchise sözleşmesi bakımından “bilgi ve tecrübeyi paylaşarak pazarda birlikte büyüyelim” anlayışı hakimdir.¹⁶⁵

Her üç sözleşme türü de sözleşme konusu malların tek bir imaj altında sürümünün yapılması yönüyle birbiriyle benzemektedir. Franchise alan, franchise verene ait tanıtıcı işaretleri işletmesinde ve malların üzerinde bulundurmaya zorundadır. Zira franchising sistemi bakımından müşteriler nezdinde imaj birliği olduğu kanaatinin uyandırılabilmesi için franchise alanın işletmesinde franchise verenin tanıtıcı işaretlerini kullanarak adeta onun bir şubesiymiş gibi görünmelidir. Ancak bayilik / tek satıcılık sözleşmelerinde bayinin böyle bir yükümlülüğü söz konusu olmayıp, kendi tanıtıcı işaretini ve ticaret unvanını kullanabilir. Bayilik / tek satıcılık sözleşmeleri açısından satıcı, satım yerlerinde üreticinin marka ve işletme adını gösteriyorsa, bu sadece üretici ile olan iş birliğine yapılan bir vurgu niteliğindedir.¹⁶⁶

Franchise sözleşmesinde olduğu gibi bayilik / tek satıcılık sözleşmelerinde de destekleme yükümlülüğü söz konusudur. Ancak franchise verenin destekleme yükümlülüğü aslen sözleşmenin bir unsuru olup, dağıtım için gereken tüm teknik bilgiyi ve tecrübeyi paylaşma, işletmenin kurulmasında ve faaliyeti esnasında gerekli yardımın sağlanarak franchise alanın korunması edimlerinin hepsini kapsar. Destekleme yükümlülüğü bayilik / tek satıcılık sözleşmelerinde bakımın sözleşmede ancak yan edim niteliğinde bulunabilir. Üreticinin bu yükümlülüğü, malların dağıtımında ve garanti hizmetlerinin yerine getirilmesi esnasında bayiye / tek satıcıya onun faaliyetini destekleyecek gerekli bilgi, belge ve malzemeleri sağlamaktan oluşur.¹⁶⁷

¹⁶⁴ ŞİMŞEK, s.109.

¹⁶⁵ GÜRZUMAR, s.24-25; KIRCA, s.91; ŞİMŞEK, s.110; ULAŞ, s.38.

¹⁶⁶ ŞİMŞEK, s.109.

¹⁶⁷ DEMİR GÖKYAYLA, s.63 vd.; KIRCA, s.93; ŞİMŞEK, s.111; POROY / YASAMAN, s.271.

Bayilik / tek satıcılık sözleşmelerinin konusunu franchise sözleşmelerinden farklı olarak sadece mal sürümü oluşturur, hizmet sürümü oluşturmaz. Bayilik / tek satıcılık sözleşmelerinde bayi / tek satıcı, ürünün monte edilmesi, kullanımına dair bilgi verilmesi ve düzenli aralıklarla bakımının yapılması gibi ek hizmetler sunabilir. Ancak bunlar üreticinin menfaatine hizmet eden ve sürüme katkısı olan hizmetlerdir.¹⁶⁸

Bayilik / tek satıcılık sözleşmelerinde sözleşmenin amacı, üretici tarafından verilen talimatların sınırını oluştururken, franchise sözleşmelerinde franchise verenin talimat yetkisi çok daha geniş kapsamlıdır. Bayilik / tek satıcılık sözleşmelerinde üretici, tek satıcının işletmesinin yönetimi ile alakalı talimatlar veremez. Franchise sözleşmelerinde ise, franchise veren, franchise alanın iş yerinin yönetimi de dahil olmak üzere iş yerinin seçilmesinden, dekorasyonuna, personelin giyiminden, çalışma saatlerine kadar her konuda talimat verebilir. Buradan da anlaşılacağı üzere bayi / tek satıcı franchise alana göre daha bağımsızdır.

Bayilik / tek satıcılık sözleşmelerinde bayi / tek satıcı sisteme giriş için herhangi bir ücret ödememekte, elde ettiği kazancı da malı satın aldığı ve sattığı değer arasındaki farktan sağlamaktadır. Buna karşılık franchise sözleşmesinde, franchise alan sisteme giriş yapmak için bir miktar ücreti franchise verene ödemekte ve sistem içerisinde kalmak adına da dönemsel olarak ödemeler yapmaktadır.¹⁶⁹

Tek satıcılık sözleşmesinde, tek satıcıya ayrılan bölge sınırları içinde üretici başka bir tacir ile sözleşme yapamaz. Bu, tek satıcının üretici firmanın mallarını satarken diğer satıcılar ile rekabet etmeden kâr elde etmesini sağlar. Buna karşılık, franchise alanın sorumlu olduğu bölge içerisinde talebin olması halinde ve başka sözleşmeler de yapabileceği franchise sözleşmede kararlaştırıldığı sürece yeni franchise sözleşmeleri akdedilebilir.¹⁷⁰

¹⁶⁸ AYATA, s.35; DEMİR GÖKYAYLA, s.108 vd.; KIRCA, s.92; ŞİMŞEK, s.110; ULAŞ, s.113.

¹⁶⁹ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.28; ŞENOL, s.48; ŞİMŞEK, s.109 vd.

¹⁷⁰ AYATA, s.34; KIRCA, s.92-93; SARAÇ, s.43; YENİOCAK, s.94.

1.6.3. Vekalet Sözleşmesiyle Karşılaştırılması

Vekalet sözleşmesinin kanundaki tanımına göre sözleşmenin tarafları “vekil” ve “müvekkil” olup vekil, müvekkille aralarında belirledikleri sınırlar dahilinde ve müvekkilinin menfaatine iş görmeyi borçlanmaktadır.¹⁷¹ Vekalet sözleşmelerinde vekil, iş görme borcunu ifa ederken bağımsız hareket ettiğinden vekil ile müvekkil arasında sıkı bir hiyerarşik ilişki bulunmamaktadır.¹⁷²

Vekalet ve franchise sözleşmeleri, iş görme sözleşmeleri olmaları sebebiyle taraflarının arasında olması gereken güvene dayanan sadakat, özen, sır saklama ve hesap verme yükümlülüklerinin bulunması yönüyle birbirine benzemektedir.¹⁷³

Ancak iki sözleşme arasında büyük farklılıklar da mevcuttur. Temsil konusu bu farklılıkların başında gelir. Vekalet sözleşmesinde, vekil vekalet ilişkisinin niteliğine göre müvekkilinin adına ve hesabına ya da kendi adına ama müvekkili hesabına işlem yapar. Buna karşılık franchise sözleşmesinde franchise alan her ne kadar franchise verenin talimatlarına uygun olarak işlem yapsa da yapılan işlemlerde kendi adına ve hesabına hareket etmektedir. Bu nedenle franchise alan, faaliyetlerinin sonucuna bizzat kendisi katlanırken, vekil yaptığı işlemlerinin sonuçlarına dair olası riskleri üstlenmez.¹⁷⁴

İki sözleşme arasındaki bir diğer farklılık ise gayri maddi malların kullanılmasına ilişkindir. Franchise sözleşmesinde, fikri ve sınai hakların kullanılması sözleşmenin asli unsurunu oluşturur iken vekalet sözleşmesi bakımından bu hakların kullanılması söz konusu değildir.¹⁷⁵

Bir diğer farklılık da ücret konusu bakımından ortaya çıkmaktadır. Franchise alan, sözleşmenin başında franchising sistemine dahil olmak için sisteme giriş ücreti

¹⁷¹ ZEVKLİLER / GÖKYAYLA, s.611.

¹⁷² AYATA, s.27; ŞİMŞEK, s.118; YENİOCAK, s.95; ZEVKLİLER / GÖKYAYLA, s.613.

¹⁷³ KIRCA, s.105; YENİOCAK, s.95.

¹⁷⁴ AYATA, s.27; DEMİRAĞ AKTAŞ, s.31; GÜRZUMAR, s.22; İRGE ERDOĞAN, Burcu: Milletlerarası Özel Hukukta Franchise Sözleşmesine Uygulacak Hukuk, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul, Kasım 2019, s.67; KIRCA, s.106; ŞİMŞEK, s.119; YENİOCAK, s.96.

¹⁷⁵ AYATA, s.28; DEMİRAĞ AKTAŞ, s.32; GÜRZUMAR, s.22; KIRCA, s.107; ŞİMŞEK, s.121.

ödemekte, sözleşme boyunca da kendi ad ve hesabına çalışıp elde ettiği kazançtan dönemselsel olarak franchise verene ödeme yapmaktadır. Buna karşılık ücret, vekâlet sözleşmesinin zorunlu unsuru değildir. Vekalet sözleşmelerinde vekile iş görmesinin karşılığı olarak taraflarca sözleşmede kararlaştırılmış olması şartıyla ücret ödenebilir. Ayrıca müvekkil, vekil tarafından işin görülmesi esnasında yapılan giderleri vekile ödemekle yükümlüdür. Franchise verenin ise vekalet sözleşmesindeki müvekkilin aksine franchise alana franchising sistemine dahil olmasıyla göreceği işler bakımından yapacağı giderleri ödemesi söz konusu değildir.¹⁷⁶

Hem franchise sözleşmesinde hem de vekâlet sözleşmesinde tarafların sadakat ve özen sorumluluklarına binaen sır saklama ve karşı tarafı bilgilendirme yükümlülükleri bulunmaktadır. Lakin vekâlet sözleşmesinde TBK m.512 uyarınca vekili azil ve vekilin istifası mümkünken, franchise sözleşmesinde mümkün değildir.¹⁷⁷

Franchise sözleşmesi ile vekâlet sözleşmesini birbirinden ayıran bir başka konu ise sürekli nitelikte borç ilişkisi doğurup doğurmamalarıdır. Franchise sözleşmesinde franchise alanın sürümü arttırmak için faaliyet gösterecek olmasına karşılık franchise veren de gayri maddi hak kullanımını sağlayıp, franchise alanı sözleşme süresince destekleyeceğinin taahhüdünü verdiği için franchise sözleşmesi sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşmedir. Buna karşılık vekâlet sözleşmesi ise işin türüne göre ani edimli ya da sürekli sözleşme olabilir.¹⁷⁸

Vekâlet sözleşmesinde vekil, müvekkilinin işin yapılması yönündeki yönlendirmelerine, talimatlarına uymakla yükümlüdür. Ancak vekil, yapılacak işin amacıyla çakışan talimatlar ile karşılaştığı vakit bu talimatlara uymak zorunda değildir. Görüldüğü üzere, vekâlet sözleşmelerinde vekile serbest karar alma yetkisi tanınmıştır. Buna karşılık franchise sözleşmesinde, franchise alanın serbest karar alma yetkisi, franchise verenin talimatlarına çerçevesinde şekillendiğinden kapsam olarak daha dardır.¹⁷⁹

¹⁷⁶ AYATA, s.28; DEMİRAĞ AKTAŞ, s.31-32; KIRCA, s.107.

¹⁷⁷ AYATA, s.28; GÜRZUMAR, s.23; KIRCA, s.106; ŞİMŞEK, s.121.

¹⁷⁸ GÜRZUMAR, s.23; KIRCA, s.106; ŞİMŞEK, s.120; YENİOCAK, s.96.

¹⁷⁹ GÜRZUMAR, s.23; KIRCA, s.107; ŞİMŞEK, s.121.

1.6.4. Hizmet Sözleşmesiyle Karşılaştırılması

Hizmet sözleşmesinin TBK m. 393/1 hükmünde tanımı yapılmıştır. Bu tanıma göre, hizmet sözleşmesi işveren ile işçi arasında kurulan, taraflar arasında emir talimat ilişkisi doğuran bir sözleşme olup, işçi bu sözleşme kapsamında bir işi görmeyi borçlanırken, işveren de buna karşılık olarak işçiye ücret ödemeyi borçlanmaktadır. Bu sözleşme tipinde işçi ile işveren arasında sıkı bir ilişki bulunduğundan taraflar arasında bağımlılık unsuru ağır basmaktadır.¹⁸⁰

Franchise sözleşmesinde franchise alanın, franchise verenin talimatlarıyla bağlı olması ve franchising sistemine entegre olması sebebiyle öğretilde franchise alanın işçi statüsünde olup olmadığı konusu tartışılmıştır. Ağırlıktaki görüşe göre franchise alanın franchise verenin talimatlarıyla olan bağımlılığı, doğabilecek risklerin ve işletmenin işlemlerini kendi ad ve hesabına yapması açısından bakıldığında, hizmet sözleşmesindeki gibi bir bağımlılığın söz konusu olmadığı, bir başka ifadeyle franchise alanın bağımsızlığının etkilenmediği görülmektedir.¹⁸¹

Hizmet sözleşmelerinde, işçi yapmış olduğu işe karşılık olarak belirli bir ücret almaktadır. Buna karşılık franchise sözleşmelerinde franchise alan, franchise verene sisteme girişi karşılığında belirli bir ücret vermekte ve sözleşme devam ederken de dönemsel ücretler ödemek ile yükümlüdür. Franchise alanın, franchise verenden hizmet sözleşmesindeki benzer bir şekilde herhangi bir ücret alması söz konusu değildir. Ayrıca, işçinin İş Kanunu'ndan kaynağını alan, kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, fazla mesai ücretleri, sosyal güvenlik hakları gibi birçok hakkı bulunmasına karşılık, franchise sözleşmeleri kapsamında franchise alanın franchise veren nezdinde bu tip hakları bulunmamaktadır.¹⁸²

Franchise sözleşmesinin karakteri gereği franchise alan kendi nam ve hesabına işlem yapan, bağımsız bir tacirdir. İşçi ise, iş görme borcunu yerine getiren ve karşılığında

¹⁸⁰ ZEVKLİLER / GÖKYAYLA, s.441.

¹⁸¹ KIRCA, s.100.

¹⁸² KIRCA, s.105; ŞİMŞEK, s.123.

işverenden ücret alan, işverene bağımlı bir çalışandır. Franchise sözleşmesi ile hizmet sözleşmesi bu yönüyle de birbirinden oldukça ayrılır.¹⁸³

Franchise sözleşmesi ile hizmet sözleşmesinin birbirinden ayrıldığı bir başka nokta ise, know-how, marka-patent lisans gibi gayri maddi malların kullanımı hususunun hizmet sözleşmesinde mevzubahis olmamasıdır.¹⁸⁴

1.6.5. Adi Ortaklık Sözleşmesiyle Karşılaştırılması

Adi ortaklık sözleşmesine dair hükümler mevzuatımızda TBK m.620 vd. düzenlenmiş olup, TBK m.620/1’de sözleşmenin tanımı yapılmıştır.¹⁸⁵ Kanundaki tanımdan yola çıkarak adi ortaklık sözleşmesinin unsurlarının kişi, sermaye, ortak amaç, ortak amacı gerçekleştirmek üzere birlikte çalışma (affectio societatis) ve anlaşma olduğu öğretide kabul edilmektedir.¹⁸⁶ Adi ortaklıktaki “ortak amaç unsuru”, saydığımız tüm bu unsurları kapsayan bir ilişkinin “ortaklık” olarak nitelendirilebilmesi için gerekli temel unsurdur.¹⁸⁷

Ortak amaçtan anlaşılması gereken, sözleşme ile ulaşılmak istenen amacın hangi ortak açısından bakılırsa bakılsın aynı olmasıdır. Dolayısıyla adi ortaklıktan bahsedebilmek için bütün ortakların müşterek bir amaç etrafında bir araya gelmiş olmaları ve her ortağın, ortaklığın amacını kendi amacı gibi görmesi gerekmektedir.¹⁸⁸

Franchise sözleşmesi bakımından, franchise alan ve franchise verenin sözleşme kapsamında mal veya hizmetlerin sürümünü sağlama ortak amacı için bir araya geldikleri söylenebilir. Bu açıdan ortak amacın varlığı franchise ile adi ortaklık sözleşmelerini birbirine benzer kılmaktadır.¹⁸⁹ Özellikle tarafların, pazarlama

¹⁸³ AYATA, s.33; KIRCA, s.103; ŞİMŞEK, s.123.

¹⁸⁴ AYATA, s.33; KIRCA, s.103; ŞİMŞEK, s.123.

¹⁸⁵ BARLAS, Nami: Adi Ortaklık Temeline Dayalı Sözleşme İlişkileri, Yayınevi, 3.Baskı, İstanbul, 2012, s.12; ŞİMŞEK, s.116; YENİOCAK, s.96.

¹⁸⁶ BARLAS, Adi Ortaklık, s.17 vd.; POROY, Reha / TEKİNALP, Ünal / ÇAMOĞLU, s.21; PULAŞLI, s.14; ŞİMŞEK, s.116; YENİOCAK, s.96.

¹⁸⁷ BARLAS, s.38-40; POROY / TEKİNALP / ÇAMOĞLU, s.21; ŞENER, Oruç Hami: Adi Ortaklık, Yetkin Yayınları, Ankara, 2008, s.101-104; ŞİMŞEK, s.116; YENİOCAK, s.97.

¹⁸⁸ BARLAS, s.38-40; ŞENER, s.101-104; ŞİMŞEK, s.116; YENİOCAK, s.97.

¹⁸⁹ KIRCA, s.67, dn.359’da belirtilen yazarlar; ŞİMŞEK, s.116.

yönteminin uygulanması, geliştirilmesi ve franchising sisteminin yönetiminde eşit yetkilere sahip olmaları ve aralarında hiyerarşiye dayanmayan eşitlik esasına dayalı bir iş birliği ilişkisi oluşturmaları nedeniyle franchising türlerinden biri olan ortaklık franchisingi kapsamında yapılan sözleşmenin tüm bu özellikleri sebebiyle adi ortaklık sözleşmesi ile büyük oranda benzerlik gösterdiği ileri sürülmektedir.¹⁹⁰

Ortak bir amacın varlığı her ne kadar temel unsur olsa da bir sözleşmeye adi ortaklık sözleşmesi olarak nitelendirmek için gereken tek unsur değildir. Bir adi ortaklık sözleşmesinden bahsedebilmek için tarafların ortaklık amacının gerçekleşmesine yönelik faaliyetlere katılması ve bu yolda diğer ortaklarla iş birliği yaparak birlikte çaba göstermeyi üstlenmiş olması gereklidir.¹⁹¹ Ortak amacı gerçekleştirmek üzere birlikte çalışma (affectio societatis) unsuru, adi ortaklık sözleşmesini benzer hukuki ilişkilerden ayıran en önemli unsurdur.¹⁹² Ancak franchise sözleşmesinde ise adi ortaklığının aksine franchise veren ile franchise alanın ortak amacın gerçekleşmesi için çaba sarfetmeleri bir yükümlülük olarak karşımıza çıkmamaktadır.¹⁹³

Franchise sözleşmesi ile adi ortaklık sözleşmesinin farklılık arz ettiği bir başka konu ise bu sözleşmelerin niteliği konusudur. Adi ortaklık sözleşmesinde ortaklar müşterek bir amaç için borç altına girdiklerinden yaptıkları sözleşme ortaklık sözleşmesi niteliğindedir. Franchise sözleşmesi ise adi ortaklıktaki gibi ortaklık sözleşmesi şeklinde değil, edimlerin değiş tokuşunu öngören iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme şeklinde doğmaktadır.¹⁹⁴

Adi ortaklık ile franchise sözleşmesi tarafların sorumlulukları açısından da birbirinden farklı özellik gösterir. Adi ortaklık sözleşmesinde ortakların şahıslara karşı olan sorumlulukları birinci derecede ve doğrudandır. TBK m.638/3 gereği ortaklar üçüncü

¹⁹⁰ **ALTINOK ORMANCI**, Pınar: “Franchise Sözleşmesinin Haklı Sebep Feshinde Hizmet ve Adi Ortaklık Sözleşmelerine İlişkin Hükümlerden Yararlanılıp Yararlanılamayacağı Sorunu”, TAAD, S.13, 2013, s.388; **ŞİMŞEK**, s.117.

¹⁹¹ **BARLAS**, Adi Ortaklık, s.25, 38, 40; **KAYIHAN**, Şaban: Şirketler Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 5.Baskı, Ankara, 2021, s.52; **ŞENER**, s.102-103.

¹⁹² **BARLAS**, Adi Ortaklık, s.37-38; **HATEMİ / SEROZAN / ARPACI**, s.580; **POROY / TEKİNALP / ÇAMOĞLU**, s.27; **KAYIHAN**, s.52; **ŞİMŞEK**, s.117; **YENİOCAK**, s.99.

¹⁹³ **HATEMİ / SEROZAN / ARPACI**, s.580; **KIRCA**, s.67-68.

¹⁹⁴ **ŞENER**, s.14-15; **ŞİMŞEK**, s.117; **YENİOCAK**, s.99-100.

kişilere karşı ortaklık ilişkisi çerçevesinde üstlendikleri borçlardan aksi kararlaştırılmadıkça müteselsilen sorumlu olurlar. Franchise alan ve franchise veren her iki taraf da kendi adına ve hesabına bağımsız çalıştığından, franchise sözleşmesinde ise böyle bir durum söz konusu değildir.

Adi ortaklıkta ortaklar, sözleşmenin niteliği gereği ortaklığa ait olan bütün kazançları aralarında paylaşmakla yükümlüdürler ve paylaşımın oranını sözleşmede açıkça belirleyebilirler. Sözleşmede ortakların kazanç veya zarara katılım paylarından biri belirlenmiş diğeri belirlenmemişse, TBK m.623/2 gereği belirlenmiş olan oran diğere de uygulanır. Ancak sözleşmede bu konuda hiçbir kayıt yoksa, her ortağın kazanç ve zarardaki payı, sözleşme kurulurken ortaya konulan katılım payına bakılmaksızın eşit olarak hesap edilir.¹⁹⁵

Bir diğere ifadeyle TBK m.623'ün lafzı ve amacına bakıldığında, bir hukuki ilişkinin 'adi ortaklık sözleşmesi' olarak kabul edilebilmesi için o hukuki ilişkinin tarafları arasında kar ve zarar ortaklığının bulunması gerektiği anlamı çıkarılır.¹⁹⁶ Franchise sözleşmesinde ise her ne kadar tarafların bu yönde bir anlaşma yapmış olmalarına engel yoksa da esasen böyle bir şartın varlığı aranmaz.¹⁹⁷ Zira franchise sözleşmesinde her iki taraf da kendi adına ve hesabına bağımsız çalışır. Bu sebeple her iki tarafın da elde ettikleri kar ve üstlendikleri riskler kendilerine ait olmaktadır.¹⁹⁸

Franchise sözleşmesinde franchising sisteminin esaslarını belirleme ve sistemi yönetme yetkisi franchise verendedir ve franchise alan franchise verenin sisteme ilişkin belirlediği kurallara uymak durumundadır. Taraflar arasındaki ilişkinin bu şekli franchise sözleşmesini adi ortaklık sözleşmesinden oldukça uzaklaştırır. Adi ortaklık sözleşmesinde yönetim yetkisi olmasa bile her ortak, TBK m.631 gereği ortaklığın işleyişi ile ilgili bilgi almak ve ortaklığın defterlerini incelemek hakkına sahiptir.¹⁹⁹ Adi ortaklık sözleşmesinde ortaklık ilişkisinden kaynaklı olmak üzere doğal olarak her ortağın

¹⁹⁵ ŞİMŞEK, s.118.

¹⁹⁶ KAYIHAN, s.63.

¹⁹⁷ YENİOCAK, 99-100.

¹⁹⁸ ŞİMŞEK, s.118.

¹⁹⁹ KAYIHAN, s.74.

böyle bir hakkı varken, franchise sözleşmeleri bakımından bu yetki franchise veren lehine tek taraflıdır.²⁰⁰

Her ne kadar franchise sözleşmesi ve adi ortaklık sözleşmesi kısmi olarak benzerlik gösterse de birçok açıdan birbirinden ayrılmaktadır. Ancak benzerliklere bakılarak adi ortaklık sözleşmesine dair hükümlerin, somut olaylara uygun düştüğü ölçüde franchise sözleşmesine kıyasen uygulanması yönünde bir engel bulunmamaktadır.²⁰¹

1.6.6. Lisans Sözleşmesiyle Karşılaştırılması

Lisans sözleşmesi, lisans alanın, lisans verenin üzerinde hak sahibi olduğu bir gayri maddi varlıktan belli bir süreliğine yararlanması karşılığında, hak sahibi lisans verene ücret ödemeyi yükümlendiği sözleşmedir.²⁰²

Lisans sözleşmesine konu gayri maddi varlıklar marka, patent, işletme adı, ticaret unvanı, know-how ve fikir ve sanat eserlerinden kaynaklanan haklar, tasarım, faydalı model olabilir. Bir diğer ifadeyle sözleşmeye konu olabilecek gayri maddi varlıklar, kendilerine özgü düzenlemeler ile hukukten özel olarak korunması öngörölmüş varlıklar (patent, marka, endüstriyel tasarım, işletme adı, ticaret unvanı, fikir ve sanat eserleri) olabileceği gibi haksız rekabeti yasaklayan genel hukuk normları tarafından korunması öngörölmüş varlıklar da (know-how, marka olarak kaydedilmemiş tanıtıcı unsurlar) olabilir.²⁰³

Hukuk düzeni bakımından özel olarak koruma altına alınanlar hukuk aleminde “hak” olarak belirirken, genel hukuk normları ile korunması öngörölenlerin literatürde “fiili durum” olarak ifade edilmesi uygun görölmüştür.²⁰⁴

²⁰⁰ YENİOCAK, s.101.

²⁰¹ SARAÇ, s.50.

²⁰² ÇİFTÇİ, Nagihan Arife: Marka Lisans Sözleşmesi ve İnsan Haklarına Yansımaları, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2020, s. 18-19; GÜRZUMAR, s.91; KIRCA, s.80; OKTAY ÖZDEMİR, Saibe: Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmeleri ve Rekabet Hukuku Düzenlemelerinin Lisans Sözleşmelerine Uygulanması, Beta Basım, İstanbul, 2002, s.30; SARI, Onur: Patent Lisans Sözleşmesi, İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, Nisan 2018, s.21; ŞİMŞEK, s.104; YENİOCAK, s.102.

²⁰³ KIRCA, s.81-82; OKTAY ÖZDEMİR, s.30-31; SARI, s.21; ŞİMŞEK, s.104; YENİOCAK, s.102.

²⁰⁴ GÜRZUMAR, s.91; KIRCA, Çiğdem: “Know-How Sözleşmesinin Hukuki Niteliği”, Prof. Dr. Ali Bozer’e Armağan, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1998, s.249; OKTAY ÖZDEMİR, s.30; ŞİMŞEK, s.104.

Yukarıdaki açıklamanın ardından lisans sözleşmesi kapsamında tarafların (özellikle lisans verenin) yükümlülüğünün daha iyi anlaşılabilmesi için sözleşmenin konusu merkeze alınarak tanımının yeniden yapılması gerekir:

Lisans verenin lisans alana sözleşme konusu olan gayri maddi hakkı ya da fiili durumu kullanma izni vermesi, lisans sözleşmesinin kendine özgü edimini oluşturur. Sözleşme konusunu eğer kanunlar ile korunan gayri maddi haklar oluşturuyorsa lisans verenin esas yükümlülüğü, lisans alanın sözleşme konusu hakkı kullanmasını sağlamak ve o hak üzerindeki kullanımı yasaklama hakkından kaçınmaktır. Sözleşmenin konusunu fiili durumun oluşturduğu hallerde ise lisans verenin esas yükümlülüğü, sözleşmeye konu olan bilgi ve deneyimlerin lisans alanla paylaşılması, ona açıklanması veya öğretilmesi şeklinde kendini göstermektedir. Buna karşılık lisans alanın asli yükümlülüğü ise lisans bedeli olarak adlandırılan bedeli lisans verene ödemektir.²⁰⁵

Mevzuatımızda kendisine ait bir düzenleme bulunmadığından lisans sözleşmesi isimsiz bir sözleşme olup, isimsiz sözleşmelerin kendine özgü (sui generis) sözleşmeler alt grubuna dahil olmaktadır. Kendine özgü sözleşmeler, kanunda düzenlenmiş sözleşmelerin herhangi bir unsurunu bünyesinde barındırmayıp tarafların kendilerince öngördüğü yeni unsurların bir araya getirilmesiyle oluşur.²⁰⁶ Lisans sözleşmesi de lisans verenin, sahibi olduğu gayri maddi hakları lisans alana kullandırması borcu altına girmesi ve bunun karşılığında lisans alanın da lisans verene ücret ödemeyi borçlanmasıyla kendine özgü nitelikte bir sözleşmedir.

Lisans sözleşmesiyle gayri maddi bir hakkın veya fiili durumun bir bedel karşılığında üçüncü kişilerin ticari kullanımı için kısmen veya tamamen devredilmesi söz konusudur. Belirtmek gerekir ki fikri mülkiyet haklarındaki devir olgusu, hukuki anlamda anlaşılan devir olgusundan farklıdır. Lisans sözleşmesi kapsamındaki devir ile lisans veren kendisine ait hak üzerinde tasarruf yetkisini korumaya devam etmektedir. Oysa hukuki anlamda anlaşılan klasik devir ile hakkın, hak sahibinin elinden tamamen çıkması söz

²⁰⁵ BAŞ, Hasan: Teknik Bilgi (Know How) Lisans Sözleşmesi, Yetkin Yayınları, Ankara, 2000, s.58-63; OKTAY ÖZDEMİR, s.69-71; SARI, s.21; ŞİMŞEK, s.104-105; TANDOĞAN, Haluk, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Vedat Kitapçılık, C.I/1, İstanbul, 2008, s.63; YENİOCAK, s.102.

²⁰⁶ EREN, Özel Hükümler, s.929; KUNTALP, s.14-15; OKTAY ÖZDEMİR, s.275.

konusu olmakta, hak sahibinin artık tasarruf yetkisi kalmamaktadır. Bu niteliğinden ötürü lisans sözleşmesi, kendine özgü bir sözleşme olarak nitelendirilmektedir.²⁰⁷

Lisans sözleşmesinde lisans veren, sahibi olduğu gayri maddi varlıklardan lisans alanın yararlanmasını sağlamayı borçlanırken bununla birlikte bu gayri maddi mallardaki haklarından kendisinin veya bir üçüncü kişinin yararlanmayacağını taahhüt etmişse o zaman inhisari (münhasır, tekeli) lisans söz konusu olur. Ancak lisans veren, lisans alana böyle bir taahhüt olmaksızın sadece gayri maddi mallardan yararlanmayı taahhüt etmişse basit lisans söz konusudur.²⁰⁸

Franchise sözleşmesi ile lisans sözleşmesi, isimsiz, sürekli borç doğuran sözleşmelerden olmaları ve benzer yükümlülükleri içermeleri nedeniyle birbirine oldukça benzemekte ve uygulamada kavram olarak birbirinin yerine sıkça kullanılmaktadır.²⁰⁹ Ancak görüldüğü üzere franchise sözleşmesi ile lisans sözleşmesi benzerlik gösterse de bazı noktalarda farklılıklara sahiptir.

Bu farklılıklardan ilki iki sözleşmedeki taraf yükümlülükleri bakımından karşımıza çıkmaktadır. Franchise sözleşmesi kapsamında franchise verenin yükümlülüğü sadece gayri maddi varlıkları franchise alana kullanırmak ve bu kullanım için gereken tavsiyelerde bulunmak değil; mal ve hizmetlerin sürümü için gereken tüm teknik bilgiyi sağlama, işletmesinin kuruluşu, reklamının yapılması ve devamında sözleşme süresince gerekli desteğin sağlanarak franchise alanın korunması gibi sisteme entegrasyonuna dair yükümlülükleri de kapsar.²¹⁰ Ayrıca franchise alanın gayri maddi varlıkları kullanma yükümlülüğü, onları sadece mal ve hizmetler üzerinde değil, ayrıca işletmesinde, müşterilerin baktığında onu adeta franchise verenin bir şubesi gibi algılayacağı biçimde kullanmasını gerektirir.²¹¹

Lisans sözleşmesi kapsamında lisans alanın entegre edilmesi gereken bir sistem olmadığından lisans verenin franchise veren kadar kapsamlı yükümlülüğü

²⁰⁷ ÇİFTÇİ, s.18; OKTAY ÖZDEMİR, s.25.

²⁰⁸ OKTAY ÖZDEMİR, s.12-14; YENİOCAK, s.103; YÜKSEL, s.27.

²⁰⁹ GÜRZUMAR, s.25; KIRCA, s.68,84; ŞİMŞEK, s.105; ULAŞ, s.118-119; YÜKSEL, s.28.

²¹⁰ KIRCA, s.86-88; SARAÇ, s.106-107; ŞİMŞEK, s.107; YENİOCAK, s.103-104; YÜKSEL, s.28-29.

²¹¹ KIRCA, s.87; SARAL, s.30; ŞİMŞEK, s.107.

bulunmamaktadır. Lisans verenin yükümlülüğü lisansın basit lisans veya inhisari lisans olup olmamasına göre değişir. İnhisari lisansta lisans veren, söz konusu varlık üzerinde üçüncü kişilere kullanma imkânı tanımayacağını ve/veya kendisinin de bu gayri maddi varlığı kullanmayacağını taahhüt eder. Basit lisansta ise, lisans verenin yüklendiği borç, böyle bir taahhüt bulunmaksızın lisans alana kullanım hakkının verilmesinden ibarettir.²¹²

Lisans alanın da gayri maddi varlıkları kullanma yükümlülüğü lisansın basit lisans veya inhisari lisans olup olmamasına göre değişir. Basit lisans sözleşmesinde kural olarak lisans alanın gayri maddi varlığı kullanma yükümlülüğü yok iken, inhisari lisans sözleşmelerinde lisans alanın lisansa konu gayri maddi varlığı kullanma yükümlülüğü olduğu kabul edilmektedir.²¹³

İki sözleşme arasındaki bir başka farklılık ise entegrasyon hususunun gerektirdiği talimat ve denetim yetkisi bakımındandır. Franchise sözleşmelerinde franchise alan bir sisteme dahil olmaktadır franchise verenin onun sisteme dahil olup olmadığını denetlemek ve dahil olabilmesi için talimat vermek yetkisine sahiptir. Lisans verenin lisans alan üzerindeki denetim ve talimat yetkisi ise buna göre oldukça sınırlıdır.²¹⁴

Öte yandan her iki sözleşme arasındaki önemli bir fark, franchise sözleşmesinde gayri maddi varlıkların kullanımı söz konusu olsa da sözleşmedeki temel amaç mal ya da hizmetin alım, satım ya da yeniden satışı iken, lisans sözleşmelerinde bu amaç her zaman bulunmaz. Esasen iki sözleşme arasındaki bu fark, rekabet hukuku bakımından önem arz etmektedir. Zira franchise sözleşmesindeki alım, satım ya da yeniden satış amacının varlığı sebebiyle, franchise sözleşmeleri, Rekabet Kurumu'nun 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında iken, bahsi geçen amacın bulunmaması sebebiyle lisans sözleşmeleri bu tebliğin kapsamına dahil olmamaktadır.²¹⁵

²¹² GÜRZUMAR, s.93; KIRCA, s.82; ŞİMŞEK, s.107; OKTAY ÖZDEMİR, s.12-14; YENİOCAK, s.103.

²¹³ OKTAY ÖZDEMİR, s.143-144; ŞİMŞEK, s.107.

²¹⁴ KIRCA, s.85-86; ŞİMŞEK, s.107; ULAŞ, s.116; YENİOCAK, s.104; YÜKSEL, s.29.

²¹⁵ SARAL, s.107; YENİOCAK, s.104.

Lisans sözleşmeleri ile franchise sözleşmeleri şekil bakımından da farklılık göstermektedir. Franchise sözleşmesi herhangi bir şekle tabi değildir. Ancak bazı gayri maddi hakların kendi mevzuatlarında hukuki işlemlerinin yazılı olarak yapılması gerekliliği düzenlendiğinden söz konusu gayri maddi haklara dair yapılan lisans sözleşmeleri yazılı olarak yapılmak zorundadır.²¹⁶

Görüldüğü üzere franchise sözleşmesi, lisans sözleşmesinin esaslı unsurlarını bünyesinde taşımakta ancak bunlar franchise sözleşmesinin niteliğini etkileyecek ölçüde baskın bulunmamaktadır.²¹⁷ Bu sebeple öğretide lisans sözleşmesine ilişkin hükümlerin, franchise sözleşmesinin anlam ve kapsamına uygun düştüğü ölçüde kıyasen uygulanabileceği kabul edilmektedir.

1.6.7. Know-How Sözleşmesiyle Karşılaştırılması

Know-how; işletmelerin üretim, satım, organizasyon ve yönetim gibi ekonomik faaliyetlerine ait, büyük çaba ve maliyetler neticesinde zaman içinde elde edilmiş, genellikle gizli olmakla birlikte, gizli olması zorunlu olmayan ve bir patent ile koruma altına alınmamış teknik, ticari, idari ve mali bilgi veya tecrübelerin bütünü olarak ifade edilir.²¹⁸

Know-how sahibinin belirli bir ücret karşılığında sahibi olduğu know-how'ı know-how alanla paylaşmayı yükümlendiği sözleşmeler de “know-how sözleşmesi” ya da “know-how lisansı sözleşmesi” olarak adlandırılır.²¹⁹ Kendisine ait kanuni bir düzenleme bulunmadığından know-how sözleşmesi, isimsiz sözleşmelerden olup; sözleşmenin unsurları da kanunun öngördüğü sözleşme tiplerinde var olan unsurlardan farklı olması sebebiyle bu sözleşme isimsiz sözleşmelerin “kendisine özgü sözleşmeler” alt grubundandır.²²⁰

²¹⁶ ŞİMŞEK, s.107-108; ULAŞ, s.116.

²¹⁷ ŞİMŞEK, s.105; YÜKSEL, s.30;

²¹⁸ AYATA, s.39; BARUTÇU, Nihansu: Know-How Sözleşmesi ve Tarafların Hak ve Borçları, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2021, s.10; BAŞ, s.33; GÜRZUMAR, s.81; KIRCA, s.71,132; OKTAY ÖZDEMİR, s.43-44; SARAL, s.113; YÜKSEL, s.34.

²¹⁹ GÜMÜŞ, s.10; KIRCA, Know-How Sözleşmesi, s.251-252; ÖĞÜZ, Tufan: Know-How Sözleşmesi, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2001, s.5 vd.; YENİOCAK, s.105.

²²⁰ AYATA, s.39; BAŞ, s.33; KIRCA, Know-How Sözleşmesi, s.260; ÖĞÜZ, s.41; SARAL, s.114; YENİOCAK, s.106.

Know-how sözleşmesi kapsamında know-how veren know-how alana herhangi bir teknik bilgi veya tecrübeyi aktarma ve bunun kullanılmasına karşı çıkmama borcu altına girerken, know-how alan da bunun karşılığında bir ücret ödemeyi üstlendiğinden, bu sözleşme tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme özelliği göstermektedir.²²¹

Yukarıdaki açıklamaların ardından yapacağımız karşılaştırma ve ulaşacağımız sonuç, lisans sözleşmesinde bahsettiğimiz hususlarla büyük oranda benzerlik gösterecektir. Zira know-how sözleşmesi de esasen bir lisans sözleşmesi olup farklılığı yalnızca know-how aktarımını öngörmesidir.²²² Franchise sözleşmesinde de know-how sözleşmesinde olduğu gibi, sözleşmenin bir tarafının diğerine yönelik olarak, know-how aktarma borcu söz konusudur. Bu açıdan franchise sözleşmesi ile know-how sözleşmesi birbirine yakınlık gösterse de lisans sözleşmesinde olduğu gibi birbirlerinden ayrıldıkları birçok nokta da bulunmaktadır.

Franchise alan, franchising sisteminin unsurları olan teknik, idari ve mali bilgi ve tecrübelerini franchise alana aktarmakla yükümlüdür. Ancak lisans sözleşmesinde izah ettiğimiz gibi franchise verenin franchise alan karşısındaki yükümlülükleri, know-how verenin know-how alan karşısındaki yükümlülüklerine kıyasla çok daha kapsamlıdır.²²³ Zira franchise sözleşmelerinde asıl borç know-how devri ya da kullanımına ilişkin olmayıp, mal veya hizmetin sürümünün yapılmasıdır. Ancak know-how sözleşmesi franchise sözleşmesindeki gibi satış ve pazarlama amacı içermez.²²⁴

Franchise sözleşmesi sürekli borç ilişkisi doğuran çerçeve nitelikte bir sözleşmedir. Buna karşılık know-how sözleşmesi ani edimli bir sözleşme olup sürekli borç ilişkisi meydana getirmemekte, çerçeve sözleşme niteliği taşımamaktadır. Franchise sözleşmesi kapsamında franchise alanda olduğu gibi know-how sözleşmesinde de know-how alanın rekabet etmeme yükümlülüğü bulunmaktadır.²²⁵

²²¹.AYATA, s.39; BAŞ, s.55; GÜRZUMAR, s.99; KIRCA, s.133; KIRCA, Know-How Sözleşmesi, s.252; ÖĞÜZ, s.33; SARAL, s.114.

²²² BAŞ, s.55-56; Aksi görüş için bkz. KIRCA, Know-How Sözleşmesi, s.262-263.

²²³ GÜRZUMAR, 101 vd; KIRCA, s.133 vd; SARAL, s.114; YENİOCAK, s.106.

²²⁴ BARUTÇU, s.55.

²²⁵ GÜÇLÜ, s.100; SARAL, s.114; YÜKSEL, s.35.

Know-how sözleşmesinin asli unsuru olan know-how aktarılması edimi, franchise sözleşmesinin de unsuru olduğu için, know-how sözleşmelerine ilişkin olarak öğretide ve mahkeme kararlarında kabul edilen ilke ve kuralların franchise sözleşmesine kıyasen uygulanmasının önünde bir engel bulunmamaktadır.²²⁶

²²⁶ AYATA, s.39; GÜRZUMAR, s.100-101; KIRCA, s.133; ÖĞÜZ, s.80; SARAL, s.114; YENİOCAK, s.106.

2. BÖLÜM

FRANCHİSE SÖZLEŞMESİNİN SONA ERME SEBEPLERİ

2.1. FRANCHİSE SÖZLEŞMESİNİN KENDİLİĞİNDEN SONA ERMESİ

2.1.1. Sözleşme Süresinin Bitmesi Sebebiyle Sona Erme

Süre, bir sözleşmenin başlangıcından bitişine kadar geçen zaman dilimini ifade eder.²²⁷ Franchise sözleşmesi gibi sürekli nitelikteki sözleşmelerde süre, her bir tarafa düşen sürekli edimlerin yerine getirilmesi için gereken zamana karşılık gelir.²²⁸ Franchise sözleşmesinin akdedilmesiyle her ne kadar sürekli nitelikte bir hukuki ilişki meydana gelmiş olsa da bu ilişki bir noktada sonlanacaktır. Sözleşmede taraflar sona erme için belirli bir zaman üzerinde anlaşmışlarsa bu sözleşme belirli süreli bir sözleşme olup, kural olarak kararlaştırılan sürenin dolmasıyla otomatikman sona erer.²²⁹ Franchise sözleşmesi akdedilirken sözleşmenin süresi, gerçekleşip gerçekleşmeyeceği belirsiz bir olaya bağlanabildiği gibi asgari-azami süreler belirlenerek de şekillendirilebilir.

Franchise sözleşmelerinde taraflar azami bir süre belirleyip sözleşmenin bu sürenin sonuna kadar süreceğini ve ancak bu süreden önce de taraflar isterse sözleşmenin sonlandırılabilceğini kararlaştırabilirler. Azami sürenin kararlaştırıldığı franchise sözleşmelerinde taraflar, bu süreye kadarki süreçte olağan fesih yöntemi ile sözleşmeyi sona erdirmeye hakkına sahiptir. Bu nedenle franchise sözleşmesi azami süre boyunca belirsiz süreli sözleşme gibi olur, süre bitince ise kural olarak kendiliğinden sona erer.²³⁰

²²⁷ OKTAY, Saibe: “Uzun Süreli Sözleşmelerin Geçerliliği ve Sona Erme Düzeni”, İÜHFM Prof. Dr. Türkan Rado’ya Armağan, C. LV, S.3, 1997, s.210.

²²⁸ ŞİMŞEK, s.217; TUZLU, Zeynep: Franchise Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Sonuçları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 2012, s.35.

²²⁹ ALTINOK ORMANCI, Pınar: Sürekli Borç İlişkilerinin Hakkı Sebeple Feshi, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2011, s.84; DEMİRAĞ AKTAŞ, s.57; GÜRZUMAR, s.169; KIRCA, s.171; OKTAY, Uzun Süreli Sözleşmeler, s.221; SELİÇİ, Özer: Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, İstanbul Üniversitesi Yayınları, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1977, s.67.

²³⁰ ALTINOK ORMANCI, Sürekli Borç İlişkileri, s.85; GÜRZUMAR, s.169; KAPANCI, Kadir Berk: “Franchise Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Bunun Hukuki Sonuçları”, Prof. Dr. Rona Serozan’a Armağan,

Franchise sözleşmelerinde taraflar, sözleşmenin en erken kararlaştırılan asgari sürenin bitiminde sona ereceği hususunda da anlaşabilirler. Asgari süre kavramından sözleşmenin bu sürenin bitiminden önce sona erdirilmeyeceği, en erken kararlaştırılan bitim anından sonra sona erdirileceği anlaşılır. Asgari süreli franchise sözleşmeleri belirlenen sürenin sonunda kendiliğinden sona ermez, bu sürenin sonunda taraflar ancak olağan fesih yolu ile sözleşmeyi sona erdirebilirler. Sona erdirilmezse asgari süreden sonra sözleşme belirsiz süreli olarak devam eder.²³¹

Yukarıdaki açıklamalara ek olarak franchise sözleşmesinde taraflar hem asgari hem de azami süreyi birlikte kararlaştırabilirler. Örneğin tarafların sözleşmenin en az 3 yıl ve en fazla 10 yıl devam edeceği yönünde bir karar aldıklarını farz edelim. Bu durumda sözleşme asgari süre olan bu ilk üç yıl içinde sona erdirilemeyecek, ancak üç yılın dolmasından sonra olağan fesih ile taraflarca sona erdirilebilecektir. Eğer sözleşme azami süre olan on yılın sonuna kadar taraflarca sona erdirilmemişse, on yıl dolduğunda sözleşme kendiliğinden sona erecektir.²³²

Franchise sözleşmesi belirli süreli olarak kurulmuş olsa bile daha sonra belirsiz süreli hale gelebilir. Bu iki ihtimalde ortaya çıkar: İlk ihtimalde, sözleşmede uzatma kaydı vardır ve sözleşme süresi uzatılmıştır. İkinci ihtimalde ise sözleşmede herhangi bir uzatma kaydı yer almamakla birlikte, taraflar başlangıçta öngörülen sürenin sona ermesine rağmen ilişkiye fiilen devam etmişlerdir.²³³

Franchise sözleşmesi için belirli bir süre kararlaştırılmışsa, öngörülen sürenin sonunda sözleşme kendiliğinden sona erer. Bu durumda tarafların sözleşmeyi sona erdirdiklerine dair bir irade açıklamasına, bu konuda ayrıca bir mahkeme kararı almalarına veya bir hukuki işlem yapmalarına gerek yoktur.²³⁴

Oniki Levha Yayınları, C.II, 1.Bası, İstanbul, 2010, s.1033; **KIRCA**, s.172; **SELİÇİ**, s.70-71; **ŞİMŞEK**, s.218; **TUZLU**, s.40.

²³¹ **OKTAY**, Uzun Süreli Sözleşmeler, s.214-215; **SELİÇİ**, s.70; **ŞİMŞEK**, s.218; **TUZLU**, s.39.

²³² **AYATA**, s.114; **KAPANCI**, s.1034; **SELİÇİ**, s.71; **ŞİMŞEK**, s.219.

²³³ **GÜRZUMAR**, s.169; **KIRCA**, s.171; **SEVİ**, Ali Murat: “Franchise İlişisine Hakim Olan Etik Kurallar”, **BATİDER**, C.XX, S.3, 2000, s.181; **ŞİMŞEK**, s.221; **TUZLU**, s.35; **YENİOCAK**, s.109.

²³⁴ **EREN**, Özel Hükümler, s.914; **GÜRZUMAR**, s.169; **SELİÇİ**, s.73; **TUZLU**, s.39.

2.1.2. Ölüm, Tüzel Kişiliğin Sonlanması, Ehliyet Kaybı ve İflas Sebepleriyle Sona Erme

Türk Borçlar Kanunu'nda borç ilişkilerinin sona erme nedenleri her bir sözleşme bakımından ayrı ayrı düzenlenmiştir. Bu sebeple ikale, fesih ihbarı, ölüm, iflas, bozucu şartın gerçekleşmesi, haklı sebeple fesih vs. olarak sayılabilecek borç ilişkisini sona erdiren sebepler, her sözleşme için sona erme sebebi teşkil etmemektedir.

Franchise sözleşmesi kanunlarla özel olarak düzenlenen sözleşmelerden biri değildir. Bu yüzden kendisine özgü sona erme sebepleri bulunmamakta, acenteye ilişkin sona erme hallerini düzenleyen TTK m.121/3 hükmü kıyasen uygulanmaktadır. Söz konusu hüküm incelendiğinde ise Türk Borçlar Kanunu'nun vekalet sözleşmesinin sona ermesi hakkındaki hükmüne atıf yapıldığı görülmektedir.

2.1.2.1. Tarafların Ölümü veya Tüzel Kişiliğin Sonlanması ile Sona Erme

2.1.2.1.1. Tarafların Gerçek Kişi Olması

Türk Borçlar Hukuku bakımından taraflardan birinin ölümü, kural olarak borç ilişkisini sona erdirmeye sebebi değildir. Fakat kanun koyucunun ölümü istisnaen borcu sona erdirmeye sebeplerinden biri olarak kabul ettiği durumlar bulunmaktadır. Bu istisnai durumlarda ölümün sürekli borç ilişkisi üzerindeki etkisi farklı şekillerde olmaktadır. Kişi unsurunun ön plana çıktığı sürekli borç ilişkilerinde, şahsına önem atfedilen tarafın ölümüne sözleşmenin kendiliğinden sona ermesi sonucunu bağlanırken, bazen de böyle bir durumda diğer taraf için olağanüstü fesih imkânı sağlanmıştır.²³⁵

Karma nitelikte, isimsiz bir sözleşme olup sürekli bir borç ilişkisi ihtiva eden franchise sözleşmesinin iş görme ediminden yola çıkılarak vekalet sözleşmesi, hizmet sözleşmesi ve acentelik sözleşmesi sözleşmesi için uygulanan hükümler incelenerek, taraflardan birinin ölümünün franchise sözleşmesinin sona ermesinde nasıl bir rol oynayacağı tespit edilebilir.

²³⁵ SELİÇİ, s.81.

Vekalet ilişkisinden doğan sıkı güven ilişkisinden dolayı taraflardan birinin ölümü vekalet sözleşmesini kendiliğinden sona erdirir (TBK m.513/1). Kural bu olmakla birlikte sözleşmede bunun aksi kararlaştırılabileceği gibi, işin mahiyetinin gerektirdiği hallerde tarafların ölümünün sözleşmeyi kendiliğinden sona erdirmeyeceği haller de söz konusu olabilir (TBK m.513/1-2).²³⁶ Kanun koyucu burada vekalet verenin ilişkinin devam etmesindeki olası menfaatini göz önünde bulundurarak düzenlemeyi bu şekilde yapmıştır.²³⁷ Acentelik sözleşmesi bakımından da TTK m.121/3'te acentenin ölümü halinde vekalet sözleşmesi için öngörülen TBK m.513'ün uygulanacağı belirtilmiştir.

Hizmet sözleşmesinde ise, işçinin ölümü sözleşme ilişkisini kendiliğinden sona erdirmekteyken (TBK m.440); işverenin ölümü, ancak hizmet sözleşmesi işverenin şahsı dikkate alınarak akdedilmişse sözleşme ilişkisinin sona ermesi sonucunu doğuracaktır (TBK m.441/2). Kanun koyucu, işçinin kişisel kabiliyetinin göz önüne alındığı ve sözleşme ilişkinin işçinin işi bizzat yapma esasına dayanılması sebebiyle hizmet sözleşmesi bakımından düzenlemeyi bu şekilde yapmıştır.²³⁸ Kural bu olmakla birlikte, sözleşmede bu hususun aksinin de kararlaştırılması mümkündür.²³⁹

Franchise sözleşmesinde, taraflardan birinin ölümünün, sözleşmenin sona ermesinde nasıl rol oynayacağına karar verebilmemiz için franchise alanın ve franchise verenin kişiliğinin bu sözleşmenin akdedilmesindeki önemini dikkate almamız gerekir.

Taraflardan birinin ölümü durumunda franchise sözleşmesinin akıbetinin tayininde, acentelik sözleşmesinde olduğu gibi, vekalet sözleşmesine ilişkin TBK m.513 hükmünün kıyasen uygulanması gerektiği kabul edilmektedir.²⁴⁰ Franchise sözleşmesi, bünyesinde iş görme amacını güden sözleşmelere ait unsur barındırdığından taraflar arasında güven ilişkisinin ön plana çıktığı bir sözleşme ilişkisidir. Taraflar arasındaki güven ilişkisinin konusu çoğunlukla sürümü arttırmaya yönelik sorumluluk alan tarafın bunu yerine getirip getiremeyeceği yönündeki potansiyeli ile ilgilidir. Bu nedenle franchise alanın ölmesi aksi kararlaştırılmadıkça franchise sözleşmesinin kendiliğinden sona ermesine yol

²³⁶ ZEVKLİLER / GÖKYAYLA, s.650.

²³⁷ SELİÇİ, s.82, TUZLU, s.42.

²³⁸ SELİÇİ, s.81; TUZLU, s.42.

²³⁹ ZEVKLİLER / GÖKYAYLA, s.458-459.

²⁴⁰ GÜRZUMAR, s.174; KIRCA, s.186; TUZLU, s.43; YÜKSEL, s.102.

açar.²⁴¹ Yine bu sebeple franchise verenin bir üçüncü kişiyi franchise alanın halefi olarak kabul etme zorunluluğu olduğu söylenemeyecektir.

Franchise verenin ölümü halinde ise, onun kişiliğinin değil, sahip olduğu franchise sisteminin önem taşıdığı durumlarda ve ayrıca haleflerin de aynı sistemi devam ettirmek istemeleri halinde aksi kararlaştırılmamışsa franchise sözleşmelerinin kendiliğinden sona ermemesi gerekir.²⁴²

2.1.2.1.2. Tarafların Tüzel Kişi Olması

TBK m.513 hükmü franchise sözleşmesinin taraflarının tüzel kişi olması halinde de uygulanacağından tüzel kişiliğin sona ermesinin sözleşmeye etkisi, gerçek kişilerdeki ölüm gibi olacak (TBK m.513/1) ve sözleşme sona erecektir.²⁴³ Ancak bir tüzel kişinin tasfiyeye girmesi doğrudan tüzel kişiliği sona erdirmeyip tüzel kişilik tasfiye amacıyla sınırlı olarak varlığını sürdürür. Tacir sıfatı ise tasfiye işlemlerinin tamamlanması ve şirkete ait kaydın ticaret sicilinden terkin edilmesi ile sona erer.²⁴⁴ Tüzel kişi franchise alan veya tüzel kişi franchise verenin tasfiye aşamasına girmesi, franchise sözleşmesini bu yüzden kendiliğinden sona erdirmez; ancak taraflara haklı sebeple sözleşmeyi feshetme hakkı verir.²⁴⁵

Uygulamada franchise sözleşmesinin başta franchise alan gerçek kişi ile yapıлып sonradan çeşitli sebeplerle bu sözleşmenin bir tüzel kişi kurulmak suretiyle bu tüzel kişiye devredildiği görülmektedir. Bu durumda franchise alan tüzel kişi ise ve sözleşmenin tüzel kişiliğinin sona ermesiyle son bulacağı kabul edilirse sözleşmenin sona ermesini isteyen franchise alanlar tüzel kişiliğinin tasfiyesi yoluna giderek kısa yoldan sözleşmeyi sona erdirmeye çalışabilecektir. Bu sebeple tüzel kişiliğinin sona ermesinin franchise sözleşmesini sona erdirip erdirmeyeceği yönünde yorum yaparken tarafların gerçek niyetleri de dikkate alınmalıdır.²⁴⁶

²⁴¹ ŞİMŞEK, s.223-224.

²⁴² TUZLU, s.44.

²⁴³ DEMİRAG AKTAŞ, s.63; ŞİMŞEK, s.224; TUZLU, s.44; YENİOCAK, s.108.

²⁴⁴ ARKAN, s.129

²⁴⁵ DEMİRAG AKTAŞ, s.63; ŞİMŞEK, s.224; TUZLU, s.45.

²⁴⁶ DEMİRAG AKTAŞ, s.63.

Değerlendirilmesi gereken bir diğer durum, franchise verenin tüzel kişi olması durumudur. Franchise sözleşmesinde çoğunlukla franchise verenin kişilik özellikleri değil, sahip olduğu üretim, işletme ve pazarlama sisteminin niteliği öne çıkmaktadır. Bu sebeple franchise verenin tasfiye olması durumunun sözleşmenin sona erme nedeni olarak kabul edilmemesi gerektiği söylenebilir. Aksi halde franchise verenin mirasçıları sistemin kullanımına izin vermeyecek ya da franchise alandan çok daha yüksek bedeller isteyecektir. Bu da sözleşmeye bu koşullarla devam etmek istemeyen franchise alanın yapmış olduğu yüksek yatırım bedelleri ile baş başa kalacağı anlamına gelmektedir.²⁴⁷

Şirket birleşmesi, tür değiştirmesi, bölünme veya şirket devri durumlarında ise, franchise sözleşmesi kendiliğinden sona ermez, ancak karşı tarafın sözleşmeyi derhal sona erdirmek için haklı sebebi doğmuş olacaktır.²⁴⁸

2.1.2.2. Ehliyet Kaybı ile Sona Erme

2.1.2.2.1. Tarafların Gerçek Kişi Olması

TMK m.9'a göre fiil ehliyetine sahip olan kimseler hak edinebilir ve borç altına girebilir. Dolayısıyla franchise sözleşmesi taraflarının da sözleşme süresi boyunca fiil ehliyetine sahip olmaları gereklidir. Fiil ehliyeti, TMK m.10'a göre ayırt etme gücüne sahip ve kısıtlı olmayan her ergin kişide bulunmaktadır. Bir kişinin fiil ehliyeti varken hak edineceği veya borç altına gireceği şekilde bir sözleşme ilişkisinin tarafı olması ne kadar mümkün ise, ehliyetine hanel geleceği her durum da onu var olduğu sözleşme ilişkisi içinde hak veya borç sahibi olmaktan alıkoyacaktır. Türk Medeni Kanunu'nun ilgili maddelerinde akıl hastalığı, akıl zayıflığı, savurganlık, alkol ve uyuşturucu bağımlılığı, kötü yaşam tarzı ve kötü yönetim, özgürlüğü bağlayıcı cezalar alma, yaşlılık, deneyimsizlik, ağır hastalık var olan fiil ehliyetinde değişim yaratan nedenler olarak sayılmıştır.

²⁴⁷ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.64.

²⁴⁸ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.64; TUZLU, s.49.

Franchise sözleşmesi, her şeyden önce taraflar arasındaki karşılıklı yoğun güven ilişkisine dayanan bir sözleşme ilişkisidir. Bu güven ilişkisinde franchise alanın kişisel özellikleri ve yetenekleri, franchise verenin ise çoğunlukla sahip olduğu üretim, işletme ve pazarlama sistemi, bazı durumlarda ise kendi kişisel özellikleri önem taşımaktadır.²⁴⁹ Böyle bir sözleşme ilişkisinde de tarafların var olan fiil ehliyetindeki değişim sözleşme ilişkisini fazlasıyla etkileyecektir.

Franchise sözleşmesinin niteliğinden dolayı, genel olarak franchise alanın kişisel özellikleri bakımından meydana gelecek değişimler aradaki sözleşme ilişkisine doğrudan yansımakta, franchise alanın fiil ehliyetinin kaybı sözleşmenin kendiliğinden sona ermesine yol açmaktadır.²⁵⁰ Ancak doktrinde franchise alanın fiil ehliyetiyle ilgili değişime neden olan kısıtlanma hallerinin geçici olduğu veya kısıtlanma nedeninin makul ve beklenebilir olduğu hallerde, franchise sözleşmesinin franchise alanın vasisi ile devam edebileceği yönünde de görüşler bulunmaktadır.²⁵¹

Franchise veren tarafından meydana gelecek değişiklikler ise bir ayrıma tabi tutularak incelenmelidir. Franchise alan tarafından sözleşme kurulurken franchise verenin kişisel özelliklerine bir önem atfedilmemişse, franchise verenin fiil ehliyetinin kaybı aksi kararlaştırılmadığı sürece sözleşme ilişkisinin son bulmasına neden olmaz. Ancak bu durumda franchise alanın sözleşmeyi haklı sebeple sona erdirebileceği kabul edilmektedir.²⁵² Öte yandan franchise verenin kişisel yetenek ve özellikleri, taraflar arasındaki ilişkide bir önem taşıyorsa franchise verenin fiil ehliyetinin kaybı -franchise alan bakımından olduğu gibi- bir sona erme sebebi olarak kabul edilecektir.²⁵³

Ehliyet kaybına ilişkin olarak yapılan açıklamalar için özetle hem franchise alan hem franchise veren bakımından ölüm sebebine atfedilen açıklamaların aynı şekilde geçerli olacağı söylenebilir.

²⁴⁹ GÜRZUMAR, s.174; KAPANCI, s.1034; KIRCA, s.187.

²⁵⁰ BOŞO, s.43; GÜRZUMAR, s.174; KAPANCI, s.1034.

²⁵¹ ŞİMŞEK, s.224; TUZLU, s.51.

²⁵² GÜRZUMAR, s.174; KAPANCI, s.1034-1035; KIRCA, s.186; ŞİMŞEK, s.225; TUZLU, s.49-52.

²⁵³ GÜRZUMAR, s.174; KAPANCI, s.1035; KIRCA, s.186.

2.1.2.2.2. Tarafların Tüzel Kişi Olması

TMK m.49'da belirtildiği üzere tüzel kişiler, kanuna, kuruluş belgelerine göre gerekli organlara sahip olmakla fiil ehliyeti kazanırlar. Konumuz dahilinde üzerinde duracağımız tüzel kişiler ticaret şirketleri olup, şirketin tüzel kişilik kazanabilmesi ve her tür işlemi yapabilmesi için bünyesinde zorunlu organlarını oluşturmuş olması gerekir. Söz konu organlar genel kurul, yönetim kurulu, ortaklar kurulu ve müdürler olup, şirket türüne göre değişkenlik göstermektedir.²⁵⁴ Bunlara ek olarak kendisine tüzel kişinin adına karar alma yetkisi tanınmış olan veya bu yetki dahilinde alınan kararları yönetime ve tüzel kişinin idaresine büyük oranda katılacak nitelikte uygulayan kurucular, yöneticiler ve tasfiye memurları da organ olarak kabul edilmektedir.²⁵⁵

Organlardan birinin eksikliğinde veya genel kurul toplanamıyorsa, pay sahipleri, şirket alacaklıları veya ilgili bakanlığın istemi üzerine, şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesi şirketin durumunu kanuna uygun hale getirilmesi için bir süre belirler. Bu süre zarfında şirket kanuna uygun hale getirilmezse mahkeme şirketin feshine karar verir (TTK m.530, 636).²⁵⁶

Franchise sözleşmesinde şirket olan taraflardan birinin zorunlu organlarından birinin kaybı halinde, bu kaybın sürekli hale gelmesi ile fiil ehliyeti zarar görüp tüzel kişilik sona ereceğinden burada taraflardan birinin ölümüne ilişkin belirttiğimiz sonuçlar geçerli olur.²⁵⁷ Bununla birlikte şirketin zorunlu organını tamamlaması için hakimin uygun göreceği sürenin beklenmesi ve bu sürenin sonunda sözleşmenin feshedilip feshedilmeyeceğinin belirsiz olması nedeniyle diğer tarafın sözleşmeyi haklı sebeple feshedebileceği kabul edilmektedir.²⁵⁸ Kanun koyucu ticaret şirketlerindeki zorunlu organlardan birinin eksikliği durumunu özel fesih sebebi kabul etmiş, derhal feshi öngörmeyerek ortaklığa bir şans tanımayı daha uygun bulmuştur.²⁵⁹

²⁵⁴ PULAŞLI, Hasan: Yeni Şirketler Hukuku Genel Esaslar, Adalet Yayınevi, Ankara, 2012, s.67; TUZLU: s.52.

²⁵⁵ PULAŞLI, s.67-68; TUZLU, s.52.

²⁵⁶ KARAHAN, Sami: Şirketler Hukuku, Mimoza Yayıncılık, 2.Bası, Konya, 2013, s.757-759, 872; ŞİMŞEK, s.225.

²⁵⁷ GÜRZUMAR, s.174; KAPANCI, s.1034-1035; KIRCA, s.186, ŞİMŞEK, s.224; TUZLU, s.49-52.

²⁵⁸ KARAHAN, s.757-759,872; ŞİMŞEK, s.225; TUZLU, s.51-52.

²⁵⁹ TUZLU, s.52.

Franchise sözleşmesinde taraflardan biri ticaret şirketi olup da zorunlu organlarından birinin eksik olması halinde, karşı tarafın hakim in uygun göreceği süreyi beklemesi ve bu sürenin sonunda da organ eksikliğinin giderilip giderilemeyeceğinin kesin olmaması nedeniyle bu belirsizliğe katlanılması gerektiği söylenemez. Taraflardan birinin organ eksikliği nedeniyle işlerini yürütemez hale gelmesi durumunda, karşı tarafın haklı nedenle fesih hakkı doğacaktır.²⁶⁰

2.1.2.3. Tarafların İflasıyla Sona Erme

TBK m.98’de karşılıklı iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler bakımından taraflardan birinin aciz haline düşmesinin sözleşmenin diğer tarafının karşı edim talep hakkını tehlikeye düşürmesi halinde, hakkı tehlikeye düşen tarafın, beklediği karşı edim ifasının teminat altına alınmasını talep hakkı ve teminat alıncaya kadar kendi edimini ifadan kaçınma hakkına ilişkin genel hüküm bulunmaktadır.²⁶¹ Aynı kanun maddesinde teminat uygun süre içinde verilmezse hakkı tehlikeye düşen tarafın sözleşmeyi fesih hakkının doğacağı da belirtilmiştir.²⁶²

Her ne kadar fesih kararı genel bir hükümle tarafların iradesine bırakılmışsa da kanun koyucu bazı sözleşmeler yönünden istisnai düzenlemeler yaparak bu sözleşmeler yönünden taraflardan birinin iflası durumunun sözleşmenin kendiliğinden sona ermesine neden olacağını ifade etmiştir.²⁶³ Nitekim vekalet sözleşmesi bu sözleşmelerden biri olup, TMK’nın 513. maddesinde gerek vekilin gerekse vekalet verenin iflasının sözleşmeyi kendiliğinden sona erdireceği düzenlenmiştir. Vekâlet sözleşmesine dair bu hükmün franchise sözleşmelerine de kıyasen uygulanabileceğini söylemek mümkündür.²⁶⁴

²⁶⁰ KARAHAN, s.757-759,872; ŞİMŞEK, s.225; TUZLU, s.52.

²⁶¹ SELİÇİ, s.86-87.

²⁶² SARAÇ, s.98; ŞİMŞEK, s.226; TUZLU, s.53.

²⁶³ Örneğin, ürün kirasında kiracının iflası halinde (TBK m.370); ölünceye kadar bakma sözleşmesinde bakım borçlusunun iflası halinde (TBK m.619/II); adi ortaklıkta, ortaklardan birinin iflası ya da tasfiye payı hakkında cebri icranın gerçekleşmesi durumunda (TBK m.639/I, b.3); SELİÇİ, s.87.

²⁶⁴ SARAÇ, s.98.

Franchise sözleşmelerinde, taraflar arasında yoğun ve özel bir güven ilişkisi bulunması sebebiyle, taraflardan birisinin iflası halinde aralarındaki güven ilişkisi zarar göreceğinden ve iflasın açılmasıyla borçlunun masaya kaydolan malları üzerinde tasarruf yetkisi kısıtlanacağından (İİK m.191/1)²⁶⁵ franchise sözleşmesinin devamının zorlaşacağı ve sözleşmede amaçlanan ekonomik menfaatlere ulaşmaya engel olacağı kabul edilir.²⁶⁶ Buna ek olarak, franchise alan ve franchise verenin aynı sistemin bir parçası olması, birlikte o sistemin imajını ve itibarını temsil etmeleri sebebiyle birisinin iflas etmiş olması diğerinin de ticari itibarını zedeleyecektir. Bu nedenlerle taraflardan birinin iflası halinde, sözleşmede aksi kararlaştırılmamış ise franchise sözleşmesi kendiliğinden sona erecektir.²⁶⁷

Yukarıdaki açıklamalara ek olarak, ölüm ve fiil ehliyetinin kaybının franchise sözleşmesine etkisini incelerken ifade ettiğimiz gibi işin mahiyeti yönünden bir değerlendirme yapılarak, sözleşmenin sona ermesi açısından aksi yönde bir kararlaştırılma da yapılabilecektir.²⁶⁸

Tarafların tüzel kişi olması durumunda ise taraflardan birisi aleyhine iflas açılması durumunda karşı taraf için haklı nedenle fesih imkânı doğar. İflas tasfiyesi sonucu ticari sicilden terkin ile tüzel kişilik son bulacağından, franchise sözleşmesi kendiliğinden sona erecektir.²⁶⁹

2.1.3. İmkânsızlık Sebebiyle Sona Erme

2.1.3.1. İmkânsızlık Kavramı

İmkânsızlık, borçlanılan edimin baştan itibaren geçerli olarak doğmasını ya da sonradan borçlu veya herhangi bir kimse tarafından objektif, sürekli ve kesin olarak yerine

²⁶⁵ KURU, Baki / ARSLAN, Ramazan / YILMAZ, Ejder: İcra ve İflas Hukuku, Yetkin Yayınları, 28.Baskı, Ankara, 2014, s.518.

²⁶⁶ SARAÇ, s.98; TUZLU, s.55.

²⁶⁷ GÜRZUMAR, s.174; KIRCA, s.186; TUZLU, s.55.

²⁶⁸ ŞİMŞEK, s.226; TUZLU, s.53.

²⁶⁹ TUZLU, s.55.

getirilmesini önleyen, fiili veya hukuki engeller şeklinde tanımlamaktadır.²⁷⁰ İmkânsızlık, başlangıçtaki-sonraki imkânsızlık, objektif-sübjektif imkânsızlık, sürekli-geçici imkânsızlık, tam-kısmi imkânsızlık, borçlunun sorumlu olduğu-borçlunun sorumlu olmadığı imkânsızlık, maddi(fiili)-hukuki imkânsızlık olmak üzere çeşitlere ayrılır.

Başlangıçtaki imkânsızlık ve sonraki imkânsızlık ayrımı edimin imkânsız olduğu zamana göre yapılmaktadır.²⁷¹ Edimin imkânsız olduğu zaman bakımından ağırlıklı görüş, sözleşmenin kurulduğu anın esas alınması yönündedir. Başlangıçtaki imkânsızlık, sözleşmenin kurulmasından önce veya en geç sözleşmenin kurulduğu anda edimin ifasının mümkün olmaması anlamına gelir.²⁷² Sözleşme kurulurken borçlunun edimi zaten imkânsızsa veya ifa anında mümkün olmayacağı açıkça belliyse başlangıçtaki imkânsızlık söz konusu olur. Buna karşılık sonraki imkânsızlık ise, sözleşmenin geçerli olarak kurulmasından sonra ortaya çıkan bir engelin, sürekli ve kesin olarak edimin ifasını önlemesidir.²⁷³

Objektif İmkânsızlık ve sübjektif imkânsızlık ayrımını ise öğretide bir kısım yazarlar kabul ederken, diğer bir kısım ise reddetmektedir. Ayrımı kabul etmeyen yazarlara göre, gerçek anlamda imkânsızlık sadece objektif imkânsızlıktır. Sübjektif imkânsızlık ise, gerçek anlamda bir imkânsızlık olmayıp ya geçici imkânsızlık ya da aşırı güçlük halidir.²⁷⁴ Objektif-sübjektif imkânsızlık ayrımını kabul eden yazarlar arasında ise bu ayrımının ne şekilde olacağı yönünde bir fikir birliği yoktur. Bir fikre göre bu ayrımın ölçüsü, edimi sadece borçlunun mu yoksa herkesin mi yerine getiremeyeceğidir. Edim, üçüncü kişiler tarafından yerine getirilebilirken, sadece borçlu bu edimi yerine getiremiyorsa bu, sübjektif imkânsızlıktır. Buna karşılık, edim, borçlu dâhil hiç kimse tarafından yerine getirilemiyorsa burada objektif imkânsızlık söz konusudur.²⁷⁵

²⁷⁰ **DURAL**, Mustafa: Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkânsızlık, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1976, s.24; **DURAL**, Mustafa: “İmkânsızlık Kavramı ve Türleri”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C.VII, S.1, 2013, s.28; **SELİÇİ**, s.90; **TOPUZ**, Seçkin / **CANBOLAT**, Ferhat: “Türk-İsviçre ve Alman Borçlar Hukukunda İmkânsızlığın Düzenlenişi”, AÜHFD, C.LVII, S.3, 2008, s.675-676.

²⁷¹ **CANBOLAT**, Ferhat: Sözleşmede Amacın Gerçekleşmesi, Çökmesi ve Boşa Çıkması, Yetkin Yayınları, Ankara, 2012, s.131.

²⁷² **CANBOLAT**, s.131; **EREN**, Genel Hükümler, s.372; **TURAN BAŞARA**, Gamze: “Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkânsızlık Sebebiyle Borcun Sona Ermesi”, Çankaya University Journal of Law, C.7, S.1, Mayıs 2010, s.4.

²⁷³ **CANBOLAT**, s.131-132; **EREN**, Genel Hükümler, s.372-373; **TURAN BAŞARA**, s.5.

²⁷⁴ **DURAL**, İmkânsızlık Kavramı, s.28-29; **DURAL**, Sonraki İmkânsızlık, s.79-80.

²⁷⁵ **DURAL**, İmkânsızlık Kavramı, s.28; **DURAL**, Sonraki İmkânsızlık, s.80; **TURAN BAŞARA**, s.5.

Objektif-sübjektif imkânsızlık ayırımını kabul eden diğer fikre göre, bu ayırmda ölçünün imkânsızlığın edimin konusundan mı yoksa borçlunun şahsından mı doğduğunun tespitine bağlı olmasıdır. İfaya engel olan hususlar edimin mahiyetinden doğmakta ise imkânsızlık objektif; buna karşılık aslında edim ifa edilebilir iken, borçlu kendi şahsından doğan sebeplerle ifa edemiyorsa, imkânsızlık sübjektif olacaktır.²⁷⁶ Objektif ve sübjektif imkânsızlık ayırımı, başlangıçtaki imkânsızlık açısından önemli olup başlangıçtaki imkânsızlığın objektif olması halinde yapılan sözleşme hükümsüz olacaktır.

Tam imkânsızlık - kısmi imkânsızlık ayırımında ise ölçü, imkânsızlığın hukuki işlemin bütününe veya bir kısmına etki ediyor olmasıdır.²⁷⁷ Sözleşme konusu edim tamamen yerine getirilemiyorsa tam imkânsızlık oluşacaktır. Bununla birlikte sürekli borç ilişkilerinde borçlu, sadece belirli bir andaki edimi yerine getirmemiş ve geri kalan edimin ifası da alacaklının sözleşme ile hedeflediği amacın gerçekleşmesini engelliyorsa yine tam imkânsızlık oluşacaktır.²⁷⁸ Sözleşmenin kurulduğu sırada var olan imkânsızlık, edimin yerine getirilmesini tamamen değil de kısmen ortadan kaldırıyorsa, kısmi imkânsızlık söz konusu olur.²⁷⁹

TBK m.137/2 kısmi ifa imkânsızlığının karşılıklı borç yükleyen sözleşmelere ilişkin sonuçlarını hükme bağlamıştır. Buna göre karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde taraflardan birinin borcunu ifa etmesi kısmen imkânsız hale gelir ve alacaklı taraf imkânsızlaşmayan kısmın ifasına razı olursa; alacaklı kendi karşı edimini bu oranda ifa etmek ile yükümlü olacaktır. Ancak alacaklının kısmi ifaya razı olmaması veya karşı edimin bölünemeyen bir edim olması halinde tam imkânsızlık söz konusu olacak ve borç sona erecektir.²⁸⁰ Belirtmek gerekir ki kısmi imkânsızlıktan söz edebilmek için, borcun konusunu oluşturan edimin bölünebilir bir edim olması gereklidir. Bölünebilir edim, edim konusu şeyin, niteliğinde bir değişme veya ekonomik değerinde esaslı bir azalma

²⁷⁶ **DURAL**, İmkânsızlık Kavramı, s.30; **DURAL**, Sonraki İmkânsızlık, s.83; **EREN**, Genel Hükümler, s.373.

²⁷⁷ **CABOLAT**, s.133.

²⁷⁸ **ALTUNKAYA**, Mehmet: Edimin Başlangıçtaki İmkânsızlığı, Doktora Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya, 2004, s.65.

²⁷⁹ **DURAL**, Sonraki İmkânsızlık, s.90; **EREN**, Genel Hükümler, s.1442.

²⁸⁰ **KILIÇOĞLU**, Ahmet: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Turhan Kitabevi, 18.Bası, Ankara 2014, s.861.

olmaksızın, parçalara bölünebilmesini ifade eder.²⁸¹ Bir edimin bölünebilirliği, borçlanılan edimin niteliğine, ticari hayatın kurallarına, özgülendiği amaca (tarafların iradelerine) göre belirlenir.²⁸²

Kusurlu imkânsızlık - kusursuz imkânsızlık ayrımını ortaya atan yazarlara göre, borçlunun imkânsızlık durumundan sorumlu olup olmaması, onun kusurlu olup olmamasına bağlıdır. Borçlunun kusurlu olduğu (kast ya da ihmali ile sebep olduğu) durumlarda borçlu, sözleşme ihlalden sorumlu olur. Bir başka ifadeyle, bu durumda imkânsızlık ile sözleşme ortadan kalkmaz ve bunun sonucunda borçlunun ifa yükümlülüğü tazminat yükümlülüğüne dönüşür.²⁸³ Bu durumda borçlu, sadece mücbir sebep veya olağanüstü durumların bulunması halinde sorumluluktan kurtulabilecektir.²⁸⁴ Buna karşılık, borçlunun herhangi bir kusuru bulunmaksızın imkânsızlık ortaya çıkmışsa, borç sona erecek ve tazminat yükümlülüğü de ortaya çıkmayacaktır.²⁸⁵

İmkânsızlık, maddi (fiili) imkânsızlık- hukuki imkânsızlık ayrımıyla da karşımıza çıkmaktadır. Maddi imkânsızlık, edimin tabiat kanunlarından kaynaklı olarak yerine getirilememesi (örneğin franchise alanın işletmesinin yanması) ya da sözleşmedeki edimi yerine getirmek teknik olarak mümkün olsa bile yerine getirilmesi günlük yaşamın tecrübelerinden yola çıkıldığında pratik yönden gerçekleştirilemeyecek durumda ise (örneğin üzerine gökdelen yapılmış bir arsada gömülü olan kıymetli bir vazoyu çıkartmak) mantıki açıdan imkânsız değildir ama fiili yönden imkânsız kabul edilmelidir. Zira günlük hayatın tecrübelerine göre vazoyu çıkartmak için binanın yıkılması beklenemez.²⁸⁶

Bazı hallerde de edimin yerine getirilmesine ne mantık kuralları ne de fiili durumlar engel olur. Örneğin bir mal franchisinginde sözleşmeye konu malların sağlık sebebiyle ülkeye girişinin yasaklanması halinde mantıken veya fiili olarak bir engel yoktur. Engel, bunu

²⁸¹ CANBOLAT, s.133; DURAL, Sonraki İmkânsızlık, s.93; EREN, Genel Hükümler, s.1442.

²⁸² ALTUNKAYA, s.65-66; DURAL, Sonraki İmkânsızlık, s.91; EREN, Genel Hükümler, s.1442.

²⁸³ CANBOLAT, s.133; DURAL, Sonraki İmkânsızlık, s.109; KILIÇOĞLU, s.675; TURAN BAŞARA, s.6-7.

²⁸⁴ CANBOLAT, s.133; DURAL, Sonraki İmkânsızlık, s.109; EREN, Genel Hükümler, s.1443.

²⁸⁵ CANBOLAT, s.133; DURAL, Sonraki İmkânsızlık, s.109; TURAN BAŞARA, s.7.

²⁸⁶ DURAL, İmkânsızlık Kavramı, s.14; EREN, Genel Hükümler, s.1440-1441.

yasaklayan kanun hükmünün kendisidir.²⁸⁷ İmkânsızlık, sadece mantıki ve fiili bir durum olarak kabul edilirse, o zaman bir hukuk kuralının yasakladığı haller mümkün olarak kabul edilebilecektir. Oysa mantıken veya fiilen bir şeyin yapılabilmesi, bunun hukuken de her zaman yapılabileceği yani imkânsız olmadığını göstermez. İşte bu durumlarda hukuki imkânsızlık olarak adlandırılan farklı bir imkânsızlık türü ortaya çıkmaktadır.²⁸⁸

2.1.3.2. Franchise Sözleşmelerinde İmkânsızlığın Sona Erme Sebebi Olması

Başlangıçtaki imkânsızlık durumu franchise sözleşmesinin kurulmamasına, bir başka ifadeyle baştan itibaren geçersiz olmasına sebep olacaktır. Bu durum, TBK m.27/1 hükmünde açık bir şekilde ifade edilmiştir.

Taraf iradeleri söz konusu olmadan, franchise sözleşmesini kendiliğinden sona erdiren nedenlerden biri olarak “sonradan imkânsızlık” kavramı karşımıza çıkar. İmkânsızlığın bu şekilde bir sona erme sebebi teşkil edebilmesi için kural olarak edimin ifası objektif olarak imkânsızlaşmalı, imkânsızlık devamlı nitelikte olmalı ve borçlu imkânsızlıktan sorumlu olmamalıdır. TBK m.136 hükmünde borçlunun sorumlu olmadığı imkânsızlık düzenlenmiş olup, bu durumun sonucunda borcun sona ereceği açıkça belirtilmiştir.

Franchise sözleşmesi karşılıklı iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olduğundan, duruma göre değerlendirildiğinde franchise alan da franchise veren de borçlu konumda olan olabilecektir. TBK m.136/2 uyarınca imkansızlaşan edimin borçlusu artık borç ifa etme yükümlülüğü altında olmayacakken, sözleşmenin karşı tarafı da aynı şekilde kendi edimini yerine getirme sorumluluğundan kurtulur ya da önceden yerine getirmişse, artık bunu geri isteyebilir. Ancak söz konusu kanun hükmüne göre borçlu, alacaklıya yerine getireceği edimin imkânsızlaştığını gecikmeden haber vermezse ve bu sebeple oluşacak olası zararlar için üzerine düşen gerekli önlemleri almaz ise, bu sebeple doğan zararları giderme sorumluluğu altında kalacaktır.²⁸⁹

²⁸⁷ DURAL, İmkânsızlık Kavramı, s.15.

²⁸⁸ DURAL, İmkânsızlık Kavramı, s.15; DURAL, Sonraki İmkânsızlık, s.9-10.

²⁸⁹ GÜÇLÜ, s.83; TUZLU, s.58.

Franchise sözleşmesinden kaynaklanan münferit sözleşmeler bakımından ise imkânsızlık, konusu para olan borçlar hariç olmak üzere diğer borçlar bakımından gündeme gelecektir. Bir mal franchisingi ya da ham maddelerin franchise verenden alınmasının kararlaştırıldığı bir üretim franchisinginde, franchise sözleşmesinden doğan münferit sözleşmeler satım sözleşmeleri olacak, franchise veren mal teslim borcunu yerine getirmediğinde satım sözleşmesinde temerrüde düşecektir. Bu durumda münferit borçta oluşan imkânsızlığın tüm borç üzerindeki etkisi dikkate alınmalı; franchise veren bakımından münferit satım sözleşmelerinden kaynağını alan teslim yükümlülüğünün tümünün yerine getirilemeyeceği bir imkânsızlık durumu oluşmuşsa, sürekli borç ilişkisi teşkil eden franchise sözleşmesinin sona ereceği kabul edilecektir.²⁹⁰

Borçlunun sorumlu olduğu sonraki imkânsızlık ise TBK m.112’de düzenlenmiştir. İlgili hükme göre borçlu, imkânsızlığın oluşmasında kusurlu olup, bu kusurun doğurduğu sorumluluktan ancak kendisinin kusursuz olduğunu kanıtlayabilirse sorumlu tutulmayacaktır. Ancak franchise alanın dağıtımını yaptığı franchise sözleşmesine konu malın satışının yetkililer tarafından yasal bir düzenleme ile yasaklanması gibi bir ihtimalde, sözleşmenin bu şekilde devam edemeyeceği açık olup, böyle bir durumda borçlu konumda olan franchise verene kusur yüklenemeyecektir. Bu tarz durumlarda TBK m.136 hükmü gereği sözleşme sona ermiş olacaktır.²⁹¹

2.2. FRANCHİSE SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ İŞLEMLE SONA ERMESİ

2.2.1. Tarafların Anlaşmasıyla Sona Ermesi

Franchise sözleşmesi, süresi nasıl kararlaştırılmış olursa olsun tarafların kendi aralarında açık veya zımnen anlaşmaları ile her zaman sona erdirilebilir.²⁹² Bir borç ilişkisi henüz sona ermemişken tarafların anlaşarak bunu sonlandırma iradeleri dış dünyaya hukuki anlamda “ikale sözleşmesi” olarak yansır.²⁹³ İ kale sözleşmesinin bir şekil şartı olmadığı gibi kendisine dayanan borç ilişkisini ortadan kaldırırken, ortadan kaldırdığı sözleşmenin

²⁹⁰ TUZLU, s.58

²⁹¹ GÜÇLÜ, s.83

²⁹² DEMİRAĞ AKTAŞ, s.82; SARAÇ, s.99; SELİÇİ, s.104; ŞİMŞEK, s.226; TUZLU, s.60.

²⁹³ MELEKOĞLU KESER, Burcu: İ kale ve İ bra Sözleşmeleri, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Eylül 2018, s.11; TUNÇOMAĞ, Kenan: Türk Borçlar Hukuku, Sermet Matbaası, C.1, İstanbul, 1976, s.1156.

herhangi bir şekil şartı varsa buna da tabi olmayacaktır.²⁹⁴ Bu sebeple franchise sözleşmesinin tarafların kendi aralarında anlaşmasıyla sona erdirilmesi hali bir şekilde tabi değildir.

Tarafların anlaşmasıyla, bir başka ifadeyle ikale sözleşmesiyle bir sözleşmenin sona ermesi kural olarak geçmişe etkili şekilde sonuç doğurur. Bu da tüm borç ilişkisinin ortadan kaldırılmasıyla, tarafların yerine getirdiği edimleri birbirlerine iade etmeleri gerekliliğini beraberinde getirir. Ancak burada franchise sözleşmesinin sürekli bir borç ilişkisi olması ve ani edimli borç ilişkileri gibi sona erme düzenini bünyesinde bulundurmaması sebebiyle iade rejimi için sözleşmenin ifasına başlanıp başlanılmadığı yönünde ikili bir ayırım yaparak inceleme yapmak gerekir.²⁹⁵

Franchise sözleşmesi kurulmuş fakat edimlerin ifasına geçilmemişse bu durumda yapılan ikale sözleşmesi direkt olarak franchise sözleşmesinin ortadan kalkması sonucunu doğuracak fakat henüz ifa süreci başlatılmadığı için edimlerin geri verilmesi durumu gündeme gelmeyecektir.²⁹⁶

Franchise sözleşmesinin kurulmasıyla sürekli edimler henüz yerine getirilmemiş fakat ani edimler yerine getirilmiş olabilir. Bu durumda da sözleşme geleceğe yönelik olarak ortadan kalkacak ama yerine getirilmiş edimlerin geri verilmesi gerekecektir. Bir başka ifadeyle, ikale sözleşmesiyle taraflara geri verme borcu yüklenmiş olacaktır.²⁹⁷

İkinci bir ihtimal de franchise sözleşmesinde sürekli edimlerin ifasına başlanılmış olmasıdır. İfasına başlanmış sürekli borç ilişkisinin tasfiye edilmesi özellikle iş görme edimleri içeren sürekli borç ilişkileri bakımından zorluk yarattığı için bu durumda ikale sözleşmesinin franchise sözleşmesini geleceğe yönelik olarak sona erdireceği kabul edilmektedir.²⁹⁸ Bu durumda o aşamaya kadar yerine getirilen edimlerin iadesi

²⁹⁴ **ASTARLI**, Muhittin: İş Hukukunda İ kale (Bozma Sözleşmesi), Turhan Kitabevi, 2.Bası, Ankara, 2016, s.16-17; **MELEKOĞLU KESER**, s.11; **TUZLU**, s.59.

²⁹⁵ **SARAÇ**, s.99; **SELİÇİ**, s.105, **ŞİMŞEK**, s.226.

²⁹⁶ **SARAÇ**, s.99, **ŞİMŞEK**, s.226; **TUZLU**, s.61.

²⁹⁷ **SARAÇ**, s.99; **SELİÇİ**, s.106, **ŞİMŞEK**, s.227; **TUZLU**, s.61;

²⁹⁸ **SARAÇ**, s.100; **ŞİMŞEK**, s.227; **TUZLU**, s.60.

beklenilemeyecek, yani ikale sözleşmesiyle taraflara geri verme konulu yeni bir borç yüklenmiş olmayacaktır.²⁹⁹

2.2.2. Tek Taraflı Bir Hukuki İşlemlerle Sona Erdirilmesi

2.2.2.1. Sözleşmenin İptali

Tüm borç ilişkilerinde olduğu gibi, franchise sözleşmesi bakımından da TBK m.30 vd. maddelerde belirtilen irade sakatlığı halleri öne sürülerek iptali istenebilir. TBK m.39'da yanıltılarak, aldatılarak ya da korkutularak sözleşme yapmış bulunan tarafın bu sözleşmeyi iptal edebilme hakkının bulunduğu şeklinde açıkça ifade edilmiştir.³⁰⁰

Franchise alanın, franchise sözleşmesini yerine getirmedeki kişisel bilgi ve becerisi, yeteneği ya da maddi imkânına ilişkin yanlış beyanı gibi haller franchise verene sözleşmeyi iptal hakkı verecektir. Franchise alan ise franchise verenin özellikle sözleşme öncesi bilgi verme yükümlülüğüne aykırı davranışları sebebiyle sözleşmeyi iptal yoluna gidebilecektir. İradesi sakatlanarak işlem yapmış bulunan taraf, yanıltılma ve aldatılmayı öğrendiği, korkutulmanın da iradesi üzerinden etkisinin kalktığı andan itibaren hesaplanacak bir yıl içinde sözleşmenin iptalini isteyebilecektir.³⁰¹

İptal işlemi kural olarak geçmişe etkilidir.³⁰² Ancak sürekli nitelikte borç ilişkisi oluşturan sözleşmelerin tasfiyesinde yaşanacak zorluklar ve dürüstlük kuralı iptalin geçmişe etkili olmasını engeller.³⁰³ Bünyesinde sürekli borç ilişkisi barındıran franchise sözleşmesi de bundan etkilenir. Bu durumda iptalin sonuçları bakımından doğru bir tespit yapabilmek için franchise sözleşmesinin edimlerinin ifasına başlanıp başlanmadığı yönünde bir ayırım yapmak gerekir.³⁰⁴

Franchise sözleşmesinde edimlerinin ifası aşamasına geçilmeden irade sakatlığına dayanarak sözleşmenin iptali prosedürünün başlatılması halinde, iptal genel kuraldaki

²⁹⁹ ŞİMŞEK, s.227; TUZLU, s.60.

³⁰⁰ EREN, Genel Hükümler, s.463; ŞİMŞEK, s.227; TUZLU, s.63.

³⁰¹ EREN, Genel Hükümler, s.463; ŞİMŞEK, s.227; TUZLU, s.63.

³⁰² EREN, Genel Hükümler, s.1398.

³⁰³ EREN, Genel Hükümler, s.466; OĞUZMAN / ÖZ, s.123; SELİÇİ, s.57-60; ŞİMŞEK, s.227.

³⁰⁴ EREN, Genel Hükümler, s.466.

gibi geçmişe etkili olacak ve sözleşmeyi başından itibaren geçersiz kılacaktır (Sürekli edimin ifasına başlanmayan sözleşmelerdeki dönemde olduğu gibi). Franchise sözleşmesinin edimlerin ifasına başlandıktan sonraki aşamada irade sakatlığı sebebiyle iptal edilmesi durumunda ise artık iptalin doğuracağı sonuç ileriye dönük olacaktır. (Olağanüstü feshin sonuçlarında olduğu gibi). Bir başka ifadeyle, sürekli edim niteliği barındıran franchise sözleşmesinde edimin ifasına başlanması gereken tarihten itibaren artık dönme yerine olağanüstü fesih söz konusu olacaktır.³⁰⁵

2.2.2.2. Dönme Suretiyle Sözleşmenin Sona Erdirilmesi

Dönme hakkı, Türk Borçlar Kanunu kapsamında kendisine ait bir düzenlemeye sahip olmayıp bazı kanun maddeleri kapsamında kendisini gösteren bir haktır.³⁰⁶ Bu maddeler “iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde borçlunun temerrüdü halinde TBK m.125 uyarınca alacaklıya tanınan dönme hakkı ve alacaklının temerrüdü nedeniyle TBK m.110 uyarınca borçluya tanınan dönme hakkı” , “TBK m.98/2 hükmü gereğince iki tarafa tam borç yükleyen sözleşmelerde borçlunun ifa güçlüğü alacaklının hakkını tehlikeye düşürür ve alacaklıya uygun bir süre içerisinde güvence verilmezse alacaklıya tanınan sözleşmeden dönme hakkı” ve “TBK m.227/1-1 kapsamında alıcıya satılanın ayıplı olması sebebiyle sunulan seçimlik haklarından biri olan sözleşmeden dönme hakkı” olarak sayılabilir.³⁰⁷

Dönme hakkı öğretide çoğunlukla “tek taraflı ve varması gerekli irade beyanı ile borç ilişkisini geriye etkili olarak sona erdiren bozucu yenilik doğuran bir hak” olarak tanımlanır.³⁰⁸ “Geriye etki” kavramından anlaşılması gereken, borç ilişkisinin başlangıç anından itibaren kaldırılarak sözleşmenin sanki hiç kurulmamış gibi kabul edilmesi olup, çoğunluk olan klasik görüşe sahip olanlar tarafından dönme hakkının bu yönüne vurgu yapılır.³⁰⁹ Bu görüşü savunanlara göre, doğmuş fakat henüz yerine getirilmemiş edimler dönme hakkının kullanılmasıyla ortadan kalkmış olacaktır. Yerine getirilmiş edimlerin

³⁰⁵ KALKAN, s.115; ŞİMŞEK, s.227-228.

³⁰⁶ BUZ, Vedat; Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme, Yetkin Yayınları, Ankara, 1998, s.117; EREN, Genel Hükümler, s.1396; OĞUZMAN / ÖZ, s.449.

³⁰⁷ EREN, Genel Hükümler, s.1397; OĞUZMAN / ÖZ, s.449.

³⁰⁸ EREN, Genel Hükümler, s.1396; OĞUZMAN / ÖZ, s.449.

³⁰⁹ EREN, Genel Hükümler, s.1397; SELİÇİ, s.208.

ise bunları yerine getirmeyi gerektiren hukuki sebep ortadan kalkmış olacağından sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre karşı tarafa geri verilmeleri gerekecektir.³¹⁰

Klasik görüşü benimseyenlere göre dönme, kural olarak geçmişe etkili olacak şekilde sonuçlar doğurur.³¹¹ Ancak uygulanması yönüyle geçmişe etkili sonuç doğurmak ani edimli sözleşmeler bakımından herhangi bir sorun teşkil etmese de sürekli edimli sözleşmeler bakımından bunun nasıl olacağı sorunu gündeme gelecektir. Sürekli edimlerin çoğunluğunu teşkil eden “kullanma” ve “iş görme” gibi edimler tek seferde yerine getirildikten sonra iade edilmesi mümkün olmayan edimlerdir. Yine aynı şekilde “yapmama” edimleri de geri verme niteliğine uygun düşmemektedir.³¹²

Örneğin, uzun süredir devam eden bir hizmet ilişkisinde ortaya konulan bir dönme iradesi ile sözleşmeden dönüldüğü vakit, dönme ile doğan geri verme hükmü aynen uygulansa anlamsız sonuçlara varılacaktır. Zira iş sahibi bakımından “görülen hizmetin” aynen iadesi mümkün olmamakla beraber, işçi yönünden ise şimdiye kadar elde ettiği ve kendisine geçim vasıtası olmuş ücretin iadesi gerekecektir. Kira sözleşmesi bakımından konuyu ele alırsak, kiralanan şey kiracıya kullanılmak üzere teslim edilip kullanılmışsa kiracıdan “bu kullanmanın” aynen iadesinin talep edilmesi mümkün olmayacaktır.³¹³

Görüldüğü gibi taraflar bakımından dikkate alınması gereken menfaatler dengesi, sürekli nitelikteki borç ilişkilerinde sözleşmenin icra aşamasına geçildikten sonra “geri verme borcu” doğuracak bir “dönme”ye adeta karşı çıkmaktadır.³¹⁴ Ancak belirtmek gerekir ki varılan bu sonuç, sürekli edimin yerine getirilmesine başlanmış sürekli borç ilişkilerini kapsama almaktadır.³¹⁵ Dönme hakkının sürekli edimin ifasına henüz başlanmadığı safhada kullanılması ise mümkün olup, buna bağlı olarak herhangi bir geri verme borcu doğmayacaktır.³¹⁶ Bir başka ifadeyle, yerine getirilen sürekli edimin geri verilmesindeki

³¹⁰ SELİÇİ, s.208.

³¹¹ EREN, Genel Hükümler, s.1397.

³¹² SELİÇİ, s.211; SEROZAN, Rona: Sözleşmeden Dönme, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2007, s.165-167.

³¹³ EREN, Genel Hükümler, s.1397; SELİÇİ, s.211; SEROZAN, s.167-168.

³¹⁴ SELİÇİ, s. 211.

³¹⁵ OĞUZMAN / ÖZ, s.451.

³¹⁶ BUZ, s.320; OĞUZMAN / ÖZ, s.452, dn.316.

imkânsızlık ve güçlükler sebebiyle dönme, geri verilme borcu doğurmayan bir aşamada mümkün olmaktadır.³¹⁷

Giderek ağırlık kazanan yeni görüşe göre, dönme ile sebepsiz zenginleşmeden doğan bir iade borcu değil, tarafların sözleşmeden doğan edim borçlarını ortadan kaldırması sebepli bir iade borcu ortaya çıkmaktadır. Bahse konu iade borcu sözleşme tarafları arasında tasfiyeye dayalı bir ilişkisi oluşturur ve taraflar daha önce edindikleri şeyleri birbirlerine iade etmeyi yükümlenirler.³¹⁸ Bir başka ifadeyle, bu iade borcu sözleşme borcu niteliğinde olup, burada asıl olan dönme ile “borç ilişkisinin varlığı devam ederken muhtevasının değiştiği kabulü”dür.³¹⁹

Bu görüşü savunanlara göre, dönme beyanında bulunanların isteği, yerine getirilen edimin geri verilmesiyle mevcut borçlardan kurtulmaktır. Temelde hedeflenen amaç bu olduğuna göre dönme ile mutlaka sözleşmenin hiç yapılmamış sayılması kabulüne gitmek gerekli olmayıp, dönme hakkının kullanılmasıyla sözleşmenin bir geri verme borç ilişkisine dönüştüğünü kabul etmek gerekmektedir.³²⁰ Bu görüşe göre, dönme hakkının kullanılmasıyla sözleşmeden doğan yerine getirilmemiş edimler, “ileriye etkili olarak” sona ermektedir.³²¹ Yerine getirilmiş edimler ise sebepsiz zenginleşmeye dayanan görüşün savunduğunun aksine hukuki sebepten yoksun kalmamakta, sözleşme yeni niteliği ile varlığını devam ettirmektedir. Geri verme (iade) talepleri de kaynağını devam eden bu borç ilişkisinden almaktadır.³²²

Yeni görüşe göre dönme, ifa edilen edimin iadesi yönünden niteliği itibariyle değiştirici yenilik doğuran bir hak olup, hak sahibinin karşı tarafın hakimiyet alanına varması gerekli tek taraflı irade beyanıdır.³²³

³¹⁷ SELİÇİ, s.223.

³¹⁸ EREN, Genel Hükümler, s.1398.

³¹⁹ EREN, Genel Hükümler, s.1397.

³²⁰ SELİÇİ, s.209.

³²¹ BUZ, s.320; EREN, Genel Hükümler, s.1397.

³²² EREN, Genel Hükümler, s.1397.

³²³ EREN, Genel Hükümler, s.1398.

Üzerinde tartışılacak bir diğer konu ise, dönmenin yalnız “henüz yerine getirilmemiş edimler” üzerinde sonuç doğurması yani “ileriye etkili dönme” şeklindeki görüntüsünün aslında “fesih” olup olmadığıdır. Fesih, geçmiş üzerinde etki yapmayarak, hukuki sonucunu ileriye etkili olacak şekilde gösteren, dönme gibi borç ilişkisini sona erdiren bir haktır. Buradan da anlaşılıyor ki dönmeden “geri verme borcu” doğurma sonucu ayrılırsa, geriye fesih kalacaktır. Sürekli borç ilişkilerinde feshe götüren genel sebep haklı sebep olup, bu da ancak ilişkinin devamın çekilmez hale gelmesiyle gündeme gelmektedir. Eğer dönme sebepleri haklı sebep olarak kabul edilirse, sürekli nitelikteki edimin ifasına başlanmış sürekli borç ilişkilerinde dönme prosedürünün yerini olağanüstü feshin alacağı söylenebilir.³²⁴

2.2.2.3. Olağan Fesih Suretiyle Sona Erdirilmesi

2.2.2.3.1. Olağan Fesih Kavramı

Olağan fesih, belirsiz süreli bir borç ilişkisinde taraflardan birisinin kanundaki veya taraflar arasında yapılmış bir sözleşmedeki sebebe dayanmaya ihtiyacı olmadan, tek taraflı, varması gerekli bir irade beyanı ile ileriye etkili olarak sona erdirmesidir.³²⁵ Olağan fesih ile amaçlanan, sona erme anı taraflarca kararlaştırılmamış sürekli borç ilişkilerinde taraflardan birine sözleşmeyi sona erdirmeye imkânı tanımaktır.³²⁶

Sürekli borç ilişkileri sözleşmenin kendiliğinden sona ermesi sonucunu doğuran durumlar oluşmadığı sürece veya tarafların kendi iradeleriyle müdahaleleri olmadığı sürece sona ermezler. Zira bu tür sözleşme ilişkisinin niteliği sözleşme edimlerinin daimi olarak devam etmesi gereklidir. Sürekli borç ilişkisinde sözleşme edimlerinin sürekli olarak devamı gerekmektedir de bundan sözleşmesel ilişkinin sonu belli olmayan bir zaman boyunca süreceği anlamı çıkarılmamalıdır.³²⁷ Aksi takdirde bu durum, kişisel özgürlüklerin büyük oranda kısıtlanması anlamına geleceğinden böyle bir sözleşmesel ilişki TMK m.23 hükmüne aykırı olacaktır.³²⁸ Olağan fesih ile sürekli nitelikteki borç

³²⁴ SELİÇİ, s.214-215, 223; OĞUZMAN / ÖZ, s.451-452.

³²⁵ KIRCA, s.173; SARAÇ, s.102; SELİÇİ, s. 132; TUZLU, s.64.

³²⁶ KIRCA, s.173; SELİÇİ, s.136.

³²⁷ KIRCA, s.173; SELİÇİ, s.132.

³²⁸ SARAÇ, s.102; TUZLU, s.64.

ilişkilerinde sözleşmenin taraflarına bütün bu ilişkiden daimi olarak doğmakta olan edim yükümlülüklerini bir andan itibaren sonlandırma hakkı verilmektedir.³²⁹

Franchise sözleşmesi sürekli nitelikte borç doğuran bir sözleşme ilişkisi olduğundan olağan fesih yöntemiyle sonlandırılması mümkündür. Franchise sözleşmesi hazırlanırken en başta taraflar arasında sözleşmeye dair bir süre belirlenmemiş veya süre belirlenmiş ama sözleşme belirsiz bir süre uzayarak belirsiz süreli sözleşme formuna geçiş yapmıştır.³³⁰ Bahsedilen bu hallerde taraflar franchise sözleşmesini olağan fesih yöntemi ile sonlandırabileceklerdir.

Taraflardan birinin belirsiz süreli bir franchise sözleşmesinde olağan fesih yöntemi ile sebep göstermeden sözleşmeyi sona erdirebilmesi birtakım sınırlandırmalara tabidir. Bunlar; fesih sürelerini dikkate alacak olmak, dürüstlük kuralından kaynağını alan hakkın kötüye kullanılmamasına uygun nitelikte bir fesih yapmak ve sözleşmeye konulan kayıtların TMK m.23'teki kişiliğin korunmasına dair hükme uygun olmasıdır.

2.2.2.3.2. Fesih Süresi ve Dönemleri

Fesih süresi, taraflardan birinin sözleşmenin sona ermesi yönündeki irade beyanını karşı tarafa ulaştırmasıyla, karşı tarafın hazırlıksız yakalanarak sözleşme ilişkisi içinde zorlu bir pozisyona düşmesinin önüne geçmek ve sözleşmenin sona ermesiyle yaşanacak tasfiye sürecinin sorunsuz ilerlemesine yardımcı olmak için tanınmıştır.³³¹

Belirsiz süreli franchise sözleşmelerinde sözleşmenin fesih sürelerine uygun bir şekilde sona erdirilmesi gerekir. Fesih süreleri taraflarca sözleşmede kararlaştırılmış olabileceği gibi kararlaştırılmamış da olabilir.

Fesih süresinin sözleşmede belirlenmiş olduğu durumda, fesih beyanında bulunan tarafın irade beyanının karşıya varma anında borç ilişkisi hemen sonlanmayıp, belirlenen fesih süresinin geçmesi ardından sözleşme sona erer. Çünkü fesih beyanında bulunmanın

³²⁹ KIRCA, s.173; SELİÇİ, s.132; TUZLU, s.64.

³³⁰ KIRCA, s.174.

³³¹ SARAC, s.104; SELİÇİ, s.150.

sözleşmeyi sona erdirmeyip sadece fesih süresini işleten fonksiyonu bulunmaktadır. Bu da tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerinin fesih süresinin bitimine anına kadar devam edeceği anlamına gelmektedir.³³²

Fesih sürelerinin ne olacağı ve fesih dönemlerinin nasıl belirleneceği franchise sözleşmesinde kararlaştırılmadığında nasıl bir yönteme başvurulacağı öğretide tartışmalıdır. Bu soruna çözüm olması bakımından kanunda yer alan başka sözleşme tipleri için belirlenmiş hükümlerin kıyasen uygulanması gündeme gelmekte, franchise sözleşmesi ile benzeşen vekalet, hizmet, acentelik ve adi ortaklığa ilişkin yasal hükümlerin sözleşmeye uygulanıp uygulanamayacağı irdelenmelidir.³³³

Fesih süreleri bakımından vekalet sözleşmesinin sona ermesi hakkındaki kanuni düzenleme olan TBK m.512 ele alındığında, vekalet sözleşmesinde tarafların sözleşmeyi “her zaman” tek taraflı olarak sona erdirebilmelerinin mümkün olduğu gözükmektedir. Bu hüküm, franchise alanın franchise verenin sistemine entegre olmasından kaynaklı yoğun bir iş birliği ve güven ilişkisine dayanan franchise sözleşmeleri bakımından kıyasen vekalet sözleşmesinin uygulanamayacağını ortaya koymaktadır.³³⁴

Franchise sözleşmesi ve hizmet sözleşmesi birlikte ele alındığında hizmet sözleşmelerindeki fesih sürelerine dair kanuni düzenleme olan TBK m.432 incelendiğinde, hizmet sözleşmesine ilişkin öngörülen fesih sürelerinin franchise sözleşmesine kıyasen uygulandığında söz konusu sürelerin franchise alanın menfaatlerini gerçekleştiremeyecek kadar kısa olacağı ve bu zamansal sıkıntının onu zor duruma sokacağı ortadadır. Ayrıca hizmet sözleşmesi bakımından ilgili madde kapsamında bazı düzenlemelerin işçinin ücreti esas alınarak yapıldığı görülmekte, oysa franchise sözleşmesi kapsamında franchise alanın franchise verenden aldığı bir ücret bulunmamaktadır. Tüm bunlar hizmet sözleşmesine dair hükmün de kıyasen franchise sözleşmesi bakımından uygulanamayacağını ortaya koymaktadır.³³⁵

³³² SARAC, s.104; ŞİMŞEK, s.230.

³³³ ŞİMŞEK, s.213.

³³⁴ KAPANCI, s.1037; KIRCA, s.175; SARAC, s.105; ŞİMŞEK, s.231; TUZLU, s.68.

³³⁵ KIRCA, s.177; SARAC, s.105; ŞİMŞEK, s.231; TUZLU, s.68-69.

Acentelik sözleşmesi bakımından konuyu ele alırsak; acentelik sözleşmesindeki düzenlemelerin de franchise sözleşmelerinde kıyasen uygulanmasının uygun olmadığı görülecektir. Acentelik sözleşmesi kapsamında acente, müvekkili hesabına hareket ettiğinden yaptığı işlerin risklerine kendisi katlanmamaktadır. Bununla birlikte acentenin müvekkilinin sistemine entegre olmak gibi bir gayesi bulunmadığından acentenin müvekkilinin talimatlarına olan bağımlılığı ve aralarındaki iş birliği ilişkisi, franchise alanın franchise verenin talimatlarıyla olan bağımlılığı ve iş birliği ilişkisi kadar sıkı değildir.³³⁶ Dolayısıyla franchise sözleşmesinin belirsiz süreli olması halinde sözleşmenin sona erdirilmesi için gerekli hazırlık dönemi, acentelik sözleşmesi için kanunda öngörülen üç ay gibi kısa bir süreyle mümkün olmayacaktır.³³⁷ Zira franchise sözleşmesinde sözleşme sona erdiğinde franchise verenin işletmesini yeniden organize etmesi, acenteden daha zor olacağı gibi, franchise alanın sistemden ayrılıyor olmasının da sonuçları acente müvekkil ilişkisindekine kıyasla daha ağır olacaktır.

Franchise sözleşmesinde franchise alan ve franchise veren arasındaki ilişkinin adi ortaklık sözleşmesindeki tarafların arasındaki ilişkiyle benzer noktaları bulunmaktadır. Bu sebeple kanundaki adi ortaklık sözleşmesi kapsamında öngörülen altı aylık fesih süresinin franchise sözleşmesinde kıyasen uygulanacağı söylenebilir. Zira franchise sözleşmesi feshedildiği an franchise alanın gelir kaynağının kesilmesiyle birlikte rekabet etmeme, sır saklama vs. gibi kendisine yüklenen sözleşme sonrası edimler olacağından adi ortaklık için belirlenen altı aylık uzun bir zaman diliminin kıyasen uygulanması makul olacaktır.

Franchise sözleşmesi sona erdiğinde franchise alana işletmesi için yapmış olduğu franchising sisteminin gerektirdiği yatırımların karşılığını alabildiği ve sistemden çıktıktan sonraki yeni durum için kendini hazırlanacağı makul bir süreye ihtiyaç duymaktadır. Franchise veren bakımından da aynı makul süre mal veya hizmetin sürümüne devam edilebilmesi için yeni bir franchise alan bulma, franchise alan bulunmuşsa onun sisteme entegrasyonu öncesi gerekli hazırlıkları yapmak ve franchising sisteminden ayrılan franchise alanın ardından müşterilerin marka imajıyla ilgili olumsuz fikre kapılmalarını engelleyecek tedbirler alınması bakımından uzun fesih süreleri

³³⁶ KIRCA, s.177-178; SARAÇ, s.105; ŞİMŞEK, s.232, TUZLU, s.69.

³³⁷ KIRCA, s.177; SARAÇ, s.105; ŞİMŞEK, s.232; TUZLU, s.69.

gerekmektedir. Bu sebeple adi ortaklık sözleşmesinin olağan fesih yöntemi ile sona ermesi sonucu kanundan öngörülen altı aylık fesih sürelerinin franchise sözleşmelerine kıyasen uygulanması uygun olacaktır.

2.2.2.3.3. Olağan Fesih Hakkının Kötüye Kullanılmaması

Olağan fesih hakkının kullanımında diğer bir sınır dürüstlük kuralıdır. Olağan fesih yöntemi ile sözleşme sona erdiren tarafın herhangi bir sebebe dayanması gerekmediğinden, dürüstlük kuralına aykırı bir fesih yapılıp yapılmadığının tespiti her zaman kolay olmamaktadır. Bu tespitin her somut olay bakımından kendi nitelikleri dikkate alınarak yapılması uygun olacaktır. Öğretide olağan fesih hakkının kötüye kullanılıp kullanılmadığının anlaşılması yönünde; sözleşmeyi fesih ile sona erdiren tarafın bu sona erme bakımından haklı bir menfaatinin bulunmaması, karşı tarafı zarara uğratma kastıyla bu hamleyi yapmış olması, fesih hakkının amacından saptırılması, karşı tarafta oluşturulmuş olan güvene uygun davranış sergilenmemesi gibi bazı kriterler belirlenmiştir.³³⁸

2.2.2.4. Olağanüstü Fesih Suretiyle Sona Erdirilmesi

2.2.2.4.1. Olağanüstü Fesih Kavramı

Olağanüstü fesih hem belirli süreli hem de belirsiz süreli sürekli borç ilişkilerini fesih beyanının muhataba ulaşmasıyla geleceğe etkili olacak şekilde vaktinden önce sona erdirme yöntemidir.³³⁹ Bu fesih yöntemi ile haklı bir sebebin varlığı söz konusu olduğu sürece taraflar tarafından sözleşme ilişkisi derhal sona erdirilebilmektedir.³⁴⁰ Sürekli borç ilişkisi kuran sözleşmelerinden biri olan franchise sözleşmesi bakımından da önemli (haklı) bir sebebin varlığı halinde olağanüstü fesih hakkı kullanılabilir.³⁴¹

³³⁸ SARAÇ, s.109; SELİÇİ, s.148-149.

³³⁹ KAPANCI, 1038; KIRCA, s.181; SARAÇ, s.110; SELİÇİ, s.157; ŞİMŞEK, s.239-240; TUZLU, s.74.

³⁴⁰ GÜRZUMAR, s.172; KAPANCI, s.1038.

³⁴¹ KIRCA, s.181.

Olağanüstü fesih hakkının kullanımında sözleşmenin belirli veya belirsiz süreli olmasının önemi olmadığı gibi, belirli süreli olduğunda da ilgili hakkın olağan fesihteki gibi bir fesih süresine veya fesih dönemine uyarak kullanılması gerekmemektedir.³⁴²

Öğretide olağanüstü fesih hakkının kullanımı için kural olarak herhangi bir fesih süresi veya fesih döneminin belirlenmiş olmasına gerek olmadığı ifade edilmektedir. Ancak haklı bir sebebin ortaya çıkmasından itibaren makul bir süre sonunda bu hakkın kullanılmasının daha uygun olacağı, aksi takdirde bu hakkın sebebin ortaya çıkmasından çok sonra kullanılmasıyla TMK m.2 bakımından hakkın kötüye kullanımı ihtimalinin oluşacağını, dolayısıyla bu makul sürenin “fesih dönemi” olarak değerlendirilebileceğini savunan bir görüş de vardır.³⁴³ Bu görüşü savunanlar makul sürenin her somut olaya göre değişeceğini de ifade etmektedir.³⁴⁴

Olağanüstü fesih hakkı, esasen dürüstlük kuralından temelini aldığı için ilgili koşullar gerçekleştiğinde tüm borç ilişkilerinde tarafların kullanabileceği bir hak olup, bu hakkın onların elinden alınabilmesi söz konusu değildir.³⁴⁵

Olağanüstü fesih hakkına başvurulabilmesi için en önemli nokta haklı bir sebebin varlığının söz konusu olmasıdır. Haklı sebep sayılabilecek durumlar kimi zaman taraflar tarafından örneksene yoluyla sözleşmede tek tek sayılabileceği gibi çoğu zaman haklı sebebin tespiti oluşacak somut olayın şartlarına bırakılır.³⁴⁶ Haklı sebep sözleşme taraflarından birine ait kusurlu bir davranıştan kaynaklanabileceği gibi, tarafların kontrolünde olmayan dış faktörlerden de kaynaklanabilir.³⁴⁷

Hakim her somut olayda haklı sebebin varlığını, sözleşmeye aykırılık ve bu aykırılığın sözleşmenin amacı bakımından önemi yönüyle TMK m.4’te yer alan hakkaniyet sınırları çerçevesinde değerlendirecektir. Zira sözleşmeye aykırılık olarak nitelendirilen her durum olağanüstü fesih sebebi sayılmamakta; olağanüstü fesih için söz konusu

³⁴² KAPANCI, s.1038; KIRCA, s.181; SARAC, s.110; SELİÇİ, s.157; TUZLU, s.74.

³⁴³ KAPANCI, s.1040.

³⁴⁴ GÜRZUMAR, s.174; KAPANCI, s.1040.

³⁴⁵ GÜRZUMAR, s.172; TUZLU, s.74.

³⁴⁶ GÜRZUMAR, s.172; KAPANCI, s.1038-1039; KIRCA, s. 183-184; TUZLU, s.75.

³⁴⁷ KAPANCI, s.1040.

sözleşmeye aykırılığın sözleşme ilişkisi içindeki taraflar arasındaki oluşmuş güven ilişkisine önemli ölçüde zarar verecek veya ortadan kaldıracak kadar ağır olması gerekmektedir.³⁴⁸ İlgili sözleşmeye aykırılık durumunun ortadan kaldırılması mümkün ise franchise alana fesih sebebi ifade edilmeli ve ona hakkaniyetin gerektirdiği ölçüde süre verilmelidir. Bu sürenin verilmesinin bir fayda yaratmayacağı durumlarda ise franchise veren sözleşmeyi derhal feshedebilmelidir.³⁴⁹

Olağanüstü fesih hakkı dürüstlük kuralına uygun şekilde kullanılmalıdır. Franchise sözleşmesinde taraflar arasında sıkı bir güven ilişkisinin bulunması sebebiyle franchise verenin de franchise alanın da haklı bir sebep olmadıkça ve karşı tarafın menfaatlerini göz önünde bulundurmadan olağanüstü fesih hakkını kullanmaması gerekir.³⁵⁰ Dürüstlük kuralına uygun olmayacak şekilde kullanılan olağanüstü fesih hakkı, karşı tarafın bu sebeple oluşan zararlarını tazmin borcu doğuracaktır.³⁵¹

2.2.2.4.2. Haklı Sebep Kavramının Değerlendirilmesi

2.2.2.4.2.1. Sözleşmeden Doğan Yükümlülükler Aykırılık ve Haklı Sebep

Franchise sözleşmesi taraflarının sözleşmeden kaynaklanan yükümlülükler aykırı bazı davranışları olağanüstü fesih bakımından haklı sebep oluşturmaktadır. Bunun için sözleşmeyi fesheden taraf açısından bakıldığında sözleşmenin amacının gerçekleşmesinin artık mümkün olmaması veya söz konusu sözleşmesel aykırılığın birden fazla kez tekrarlanmasıyla taraflar arasındaki sözleşmeye esas teşkil eden güven ilişkisinin zarar görmesi ve bunun sözleşme ilişkisini çekilmez hale getirmiş olması gerekmektedir.³⁵²

Franchise sözleşmesinin çerçeve sözleşme özelliği taşıması sebebiyle, çerçeve sözleşme dahilinde yapılan münferit sözleşmeler söz konusu olmaktadır.³⁵³ Münferit sözleşmelerde

³⁴⁸ GÜRZUMAR, s.172-173; KIRCA, s. 185; SELİÇİ, s.187; TUZLU, s.75.

³⁴⁹ KIRCA, s.184-185.

³⁵⁰ SELİÇİ, s.166; KIRCA, s.185.

³⁵¹ KIRCA, s.185.

³⁵² GÜRZUMAR, s.173; KIRCA, s.182; SARAÇ, s.135; ŞİMŞEK, s.247.

³⁵³ BARLAS, Çerçeve Sözleşme, s.810.

yaşanan sözleşmesel aykırılıklar da çerçeve sözleşme bakımından kural olarak olağanüstü fesih için direkt olarak haklı sebep teşkil etmemektedir. Bu durumun çerçeve sözleşmenin olağanüstü feshi açısından haklı sebep kabul edilip edilmeyeceği yönünde sözleşme hükümlerine göre bir değerlendirme yapmak gerekmektedir. Değerlendirmenin sonunda münferit sözleşmedeki söz konusu sözleşmesel aykırılığın birden fazla kez tekrarlanmış olması ve sözleşme ilişkisinin devamı için gereken güven duygusunu sarstığına dair bir tespit yapılıyor olmalıdır.³⁵⁴

Franchise sözleşmelerinde franchise alanın asli borcu franchise verenin mal veya hizmetlerinin sürümünü yapmaktır. Franchise alanın bu yükümlülüğünü gerektiği gibi yerine getirmemesi sözleşmenin tabiatına büyük oranda aykırılık teşkil edeceğinden franchise veren bakımından haklı sebep durumu doğacaktır.

Franchise alan tarafından franchise verenin talimatlarına ve franchising sisteminin ilkelerine uygun davranılmayarak franchise sözleşmesiyle varılmak istenen amacın büyük oranda tehlikeye atılması, franchise alanın sözleşme çerçevesinde belirlenen belli konularda franchise verene bilgi verme yükümlülüğünü ihmal etmesi, franchise alanın ciddi anlamda rekabet yasağına aykırı davranışlar sergilemesi ile sözleşmeyle baştan kararlaştırılan kuralların büyük oranda ihlal edilmesi uygulamada sıkça karşılaşılan franchise verenin olağanüstü fesih hakkını kullanabileceği haklı sebep durumlarına örnektir.³⁵⁵

Franchise veren tarafından franchise alanın tekel hakkının korunmaması, franchising sistemine ait bilgi ve tecrübelerin sözleşmede taahhüt edildiği gibi franchise alana aktarılmaması, franchise verenin franchise alanı destekleme ve koruma yükümlülüğüne uygun davranmaması, franchising sisteminin devamlı verimsizliğinin franchise alanın ekonomik yönden yıkımına sebebiyet vermiş veya verecek nitelikte olması da uygulamada sıkça karşılaşılan franchise alanın olağanüstü fesih hakkını kullanabileceği haklı sebep durumlarına örnektir.³⁵⁶

³⁵⁴ GÜRZUMAR, s.173; SARAÇ, s.135; ŞİMŞEK, s.247.

³⁵⁵ SARAÇ, s.137-140; TUZLU, s.76.

³⁵⁶ SARAÇ, s.140-142; TUZLU, s.76.

2.2.2.4.2.2. Sözleşmede Haklı Sebep Olarak Gösterilen Kayıtlar

Franchise sözleşmesinde taraflar sözleşmeye haklı sebep olarak gösterdikleri bazı kayıtlar koyabilirler.³⁵⁷ Ancak taraflar sözleşme serbestisine dayanarak istedikleri kayıtları sözleşme içeriğine dahil etme hakkına sahip olsalar da bir uyuşmazlık söz konusu olduğunda olağanüstü fesih yöntemi ile sözleşmenin sona erdirilebilmesi için bu kayıtların haklı sebep teşkil edip etmeyeceğinin değerlendirilmesi gerekir.³⁵⁸ Örneğin franchise alanın sürümü arttırma borcu sözleşme kapsamında belli bir ciroya ulaşması şeklinde ifade edilmiş olabilir. Fakat franchise alanın bu ciroya ulaşmadığı an direkt olarak franchise verenin olağanüstü fesih açısından haklı bir sebebe sahip olduğu söylenemez. Bu durumun haklı sebep olarak nitelendirilebilmesi için cironun belirlenen sınırın çok altında olması gerektiği gibi, cironun bu sınırın altında kalmasının sebepleri de doğru tespit edilmiş olmalıdır.³⁵⁹ Zira franchise alanın elinden gelen çabayı göstermesine rağmen başka etkenlere bağlı olarak belirlenen ciro sınırına ulaşılmamış olması durumunda sözleşmenin franchise veren tarafından derhal feshedilebiliyor olması taraflar arasındaki menfaat dengesine (hakkaniyete) uygun bir durum yaratmayacaktır.³⁶⁰

Her ne kadar sözleşme serbestisi söz konusu da olsa tarafların sözleşmede haklı sebep olarak gösterdikleri kayıtlar, dürüstlük kuralı ve genel işlem şartlarına dair kurallarla sınırlıdır.³⁶¹

2.2.2.4.2.2.1. Dürüstlük Kuralı Bakımından İncelenmesi

Olağanüstü fesih yöntemi ile tek taraflı olarak sözleşmeyi sona erdiren taraf, bu hakkını kullanırken dürüstlük kuralına uygun davranmak zorundadır.³⁶² Zira bu feshin sonucunda sözleşme ilişkisinin derhal sona erdiriliyor oluşu taraf menfaatleri arasındaki dengeyi bir anda değiştirmektedir.³⁶³

³⁵⁷ SARAÇ, s.143; TUZLU, s.77.

³⁵⁸ SARAÇ, s.143.

³⁵⁹ KAPANCI, s.1039; SARAÇ, s.137.

³⁶⁰ AYATA, s.96-97; GÜRZUMAR, s.156-157; KAPANCI, s.1039; KIRCA, s.184; SARAÇ, s.137; SELİÇİ, s.157; ŞİMŞEK, s.248.

³⁶¹ SARAÇ, s.143.

³⁶² Yarg. 19. HD, E. 7174, K. 2049, T. 01.03.2005, www.kazanci.com.tr (E.T: 10.03.2024)

³⁶³ KAPANCI, s.1039; SARAÇ, s.143-144.

Dürüstlük kuralı gereği olağanüstü feshin ardından doğan derhal fesih hakkının, hak sahibi tarafından haklı sebebin öğrenilmesinden itibaren makul bir süre içerisinde kullanılması gerekmekte, söz konusu makul süre her somut olayın koşullarına göre belirlenecektir. Bununla birlikte haklı bir sebebi olmadığı halde sözleşmeyi feshederek sonlandıran taraf, dürüstlük kuralı gereği karşı tarafın zararını tazmin etme yükümlülüğü altına girecektir.³⁶⁴

2.2.2.4.2.2. Genel İşlem Koşulları Bakımından İncelenmesi

Franchise sözleşmeleri uygulamada sıklıkla franchise veren tarafından standart sözleşme şeklinde hazırlanmakta, sözleşmeye yerleştirilen kayıtlar genel işlem şartı niteliğinde olup çoğu zaman franchise alan ile pazarlık konusu dahi yapılmamaktadır.³⁶⁵ Bu şekilde hazırlanan sözleşmelerde de tek taraflı derhal fesih hakkı doğuran haklı sebep kayıtları yer alabilir. Bu tarz kayıtlar TBK m.21 ve devamında düzenlenen genel işlem şartlarına dair hükümler ile hakim tarafından yürürlük, yorum ve içerik denetimi olmak üzere üç aşamadan³⁶⁶ oluşan bir şekilde denetime tabi tutulmaktadır.³⁶⁷

Genel işlem şartlarını hazırlayan tarafın bunu sunacağı tarafı yeterince aydınlatıp aydınlatmadığı ve karşı tarafın bu konuda tam anlamıyla bir kabulünün olup olmadığı TBK m.21/1 kapsamında denetlenmektedir. “Yürürlük denetimi” olarak adlandırılan söz konusu hüküm bakımından, karşı taraf genel işlem koşullarının varlığı hakkında yeterince aydınlatılmamışsa diğer denetim aşamalarına geçmeye ihtiyaç duyulmaksızın ilgili genel işlem koşulları yazılmamış sayılma yaptırımına tabi olacaktır.³⁶⁸

³⁶⁴ TUZLU, s.79.

³⁶⁵ HAVUTÇU, Ayşe: Franchise Sözleşmeleri ve Genel İşlem Şartları Hukuku, Aristo Yayınları, 1. Baskı, İstanbul, Aralık 2021, s.4; SARAÇ, s.144; YENİOCAK, s.42; TUZLU, s.77.

³⁶⁶ Denetimin “Genel işlem koşullarının varlığının belirlenmesine dair ön aşama (TBK m.20’deki unsurların varlığının incelenmesi)”, “Yürürlük (Kapsam) Denetimi”, “Yorum Denetimi” ve “İçerik Denetimi” şeklinde dört aşamadan oluştuğunu iddia eden görüş bakımından bkz. ANTALYA, Osman Gökhan: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Beta Yayıncılık, Cilt 1, 1.Baskı, İstanbul, 2012, s.299 vd.

³⁶⁷ SARAÇ, s.144-145; ÜNAL, Akın / KÖROĞLU, Emre: “Genel İşlem Şartlarının İçerik Denetiminin Sonuçları”, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, S.13, Haziran 2019, s.524; YENİOCAK, s.42.

³⁶⁸ KUTLUAY, s.1390; YELMEN, s.82-93.

TBK m.21/2 kapsamında ise sözleşmede yer verilmiş genel işlem şartlarının yürürlük denetimi yapıldığında “sözleşmenin niteliği” ve “işin özelliği”ne uygun düşmeyen bir başka ifadeyle alakasızlığıyla şaşırtıcı hükümler olduğu tespit edilirse yine yazılmamış sayılma yaptırımının söz konusu olacağı belirtilmiştir.³⁶⁹

Öğretide TBK m.21 hükmünün tacirler arasındaki sözleşme ilişkilerinde ayrıca uygulanmamasını savunan bir görüş bulunmaktadır.³⁷⁰ Bu görüşü savunanların çıkış noktası TTK m.18/2 hükmünde belirtildiği üzere her tacirin yaptığı ticarete ait faaliyetlerinin tümünde basiretli bir iş adamı gibi davranma sorumluluğu altında olmasıdır.³⁷¹

Basiretli bir iş adamı gibi davranma sorumluluğu, tacirin icra etmekte bulunduğu ticaret faaliyetinde kendi beceri ve imkânlarına göre ondan beklenecek olan özeni değil, aynı ticaret dalında faaliyet gösteren tedbirli, öngörülü bir tacirden beklenen özeni ifade etmekle, objektif anlamda bir özen yükümlülüğüne işaret etmektedir.³⁷² Söz konusu özen yükümlülüğü çerçevesinde tacirin, işletmesinin faaliyeti kapsamında sözleşmeler yaparken veya borçlarını ifa ederken basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi gerekmektedir.³⁷³ Dolayısıyla öğretide TBK m.21 hükmünün tacirler bakımından uygulanmamasını ifade edenler, esasen tacir sıfatına sahip olanların altına imza attığı genel işlem koşuluna katılma yükümlülüğü altında olduğunu savunmaktadırlar.³⁷⁴ Biz bu görüşe katılmamaktayız. Zira her ne kadar tacir olan taraflardan objektif özen yükümlülüğüne uygun şekilde hareket etmeleri beklense de çoğunlukla genel işlem şartları kendisine sunulan tarafın tacir olsa da genel işlem şartları üzerine fikrini sunmasına imkân verilmemektedir.³⁷⁵

³⁶⁹ SARAC, s.145; YELMEN, s.92; YENİOCAK, s.114.

³⁷⁰ HAVUTÇU, s.6; KUTLUAY, s.1417-1418.

³⁷¹ GÜNDOĞDU, Rıza: “Bir Yargıtay Kararı Işığında Tacirler Bakımından Genel İşlem Koşullarının Değerlendirilmesi”, Terazi Hukuk Dergisi, C.15, S.165, Mayıs 2020, s.966.

³⁷² ARKAN, s.153-155; GÜNDOĞDU, s.966.

³⁷³ ARKAN, s.153-155.

³⁷⁴ KUTLUAY, s.1418.

³⁷⁵ Aynı yönde bkz. GÜNDOĞDU, s.966-967.

Öğretide TBK m.21 hükmünün franchise sözleşmesi tarafları bakımından uygulanmasının gerekli olmadığını savunan bir görüş daha bulunmaktadır. Yürürlük denetimi ile varılmak istenen amaç, sözleşmenin karşı tarafını genel işlem koşullarının varlığından haberdar etmek ve karşı tarafın varlığından haberdar olmadığı ya da içeriğini tam olarak anlayamadığı koşullar ile bağlı olmasının önüne geçmektir. İlgili görüşü savunanların çıkış noktası franchise sözleşmesinde TMK. m.2 kapsamında tarafların sözleşme öncesinde karşılıklı olarak sözleşme ile ilgili her konuda birbirlerini kapsamlı şekilde aydınlatma yükümlülüğü altında olması ve bu yükümlülük ile TMK m.21'in aslında işlevini yitirdiğini düşünmeleridir.³⁷⁶ Franchise sözleşmesinde özellikle franchise veren, sisteminin kârlılığını ve finansal açıdan karşılaşılabilecek riskleri doğru tespit edebilmesi için sistemine dahil olmak isteyen franchise alana gerekli açıklamaları yaparak onu yeterince aydınlatmak ve o ana kadar edindiği iş tecrübelerini ona aktarmakla yükümlüdür.³⁷⁷

Genel işlem şartlarının yorumlanması TBK m.23 hükmü ile özel olarak düzenlenmiştir.³⁷⁸ “Yorum denetimi” ile amaç genel işlem şartı olarak sözleşmeye alınan kayıtların tartışmaya mahal vermeyecek kadar açık ve anlaşılır olduğunun tespitini yapabilmektir. İlgili hükme göre genel işlem koşullarının yorumu esnasında anlam bakımından bir belirsizlik doğuyor ise söz konusu genel işlem koşulu, onu düzenleyen taraf aleyhine, bir başka ifadeyle genel işlem koşulu ile karşı karşıya kalmış zayıf konumda olan karşı taraf lehine yorumlanır.³⁷⁹ Uygulamadan franchise sözleşmeleri kapsamında yer alan genel işlem şartları çoğunlukla franchising sistemini kuran franchise veren tarafından oluşturulduğu için, benzer bir durumda ilgili genel işlem koşulu franchise alan lehine yorumlanacaktır.

Genel işlem koşullarının denetim aşamalarından biri olan “İçerik denetimi” TBK m.25'te düzenlenmiştir. Sözleşmede yer alan bir genel işlem koşulunun içerik denetimine dahil olabilmesi için önce yürürlük, sonrasında yorum denetiminden geçmiş olması gerekmektedir.³⁸⁰ İçerik denetimi ile ulaşılmak istenen, sözleşme ilişkisi içinde ekonomik

³⁷⁶ HAVUTÇU, s.7.

³⁷⁷ HAVUTÇU, s.8; KIRCA, s.122 vd.

³⁷⁸ YELMEN, s.112.

³⁷⁹ SARAÇ, s.146.

³⁸⁰ ÜNAL / KÖROĞLU, s.524-525.

bakımdan zayıf olan tarafın aleyhine bozulan dengeyi tekrardan sağlamaya çalışmaktadır.³⁸¹ TBK m.25 hükmünün gerekçesinde dengeyi bozan genel işlem koşulu bakımından kesin hükümsüzlük yaptırımının uygulanacağı belirtilmiştir.³⁸²

Kanunda içerik denetimi için öngörülen kıstasın dürüstlük kuralına uygun olup olmama olduğu belirtilmişse de dürüstlük kuralına aykırı davranış olarak nitelendirmenin sınırının ne olacağı ifade edilmemiştir.³⁸³ Söz konusu hüküm içi boşluğu doldururken hakim her somut olayın kendi özelliklerini göz önünde bulundurarak değerlendirme yapacaktır.³⁸⁴ Öğretide bu değerlendirmenin sözleşme ile varılmak istenen amaca ve sözleşmenin doğası göz önünde bulundurulduğunda taraflar arasındaki hak ve borç dağılımına göre yapılması gerektiği savunulmaktadır.³⁸⁵

Franchise sözleşmesi bakımından içerik denetimi, franchise verenin kurduğu franchising sistemine hakimiyeti, franchise alanı denetleme ve talimat verme bakımından menfaati ile franchise alanın bağımsız bir tacir olma ve riskleri minimuma indirerek ticaret yaptığı alanda rekabete dahil olmadaki menfaati arasındaki dengenin gözetilmesiyle değerlendirilecektir.³⁸⁶

2.2.2.4.2.3. İşlem Temelinin Çökmesi ve Haklı Sebep

Sözleşmenin kurulduğu anda var olan şartların ve taraf edimleri arasındaki dengenin, sözleşmenin kurulmasından sonraki süreçte ortaya çıkan değişikliklerle taraflardan biri aleyhine aşırı derecede farklılaşmasıyla işlem temelinin çökmesi durumu ile karşılaştırılır.³⁸⁷

³⁸¹ KUTLUAY, s.1406; SARAÇ, s.146-147; YELMEN, s.123-124.

³⁸² ÜNAL / KÖROĞLU, s.527-528.

³⁸³ HAVUTÇU, s.13; ÜNAL / KÖROĞLU, s.526; YELMEN, s.123.

³⁸⁴ ÜNAL / KÖROĞLU, s.526; Yarg. 11. HD. E. 2016/13461, K. 2018/4893, T. 27.06.2018, www.kazanci.com.tr (E.T.: 10.03.2024)

³⁸⁵ HAVUTÇU, s.14-15; ÜNAL / KÖROĞLU, s.526; YELMEN, s.129.

³⁸⁶ HAVUTÇU, s.14.

³⁸⁷ OĞUZMAN / ÖZ, s.581; SARAÇ, s.152-153; ŞİMŞEK, s.254-255; TUZLU, s.78.

İşlem temelini çökmesinden bahsedebilmek için işlem temelini çökmesine sebep olan değişikliğin sözleşmenin tarafları bakımından öngörülemez nitelikte olması gerekmektedir. Bu sebeple işlem temelini çökmesi özellikle sürekli borç ilişkilerinde veya ifası uzun bir zaman dilimine yayılmış sözleşmeler bakımından söz konusu olmaktadır.³⁸⁸

İşlem temelini çökmesinden bahsedebilmek için TBK m.138/1’de sayılan şartların bir arada bulunması gerekir. Sözleşme ilişkisine devam edilmesini çekilmez kılan işlem temelini çökmesi durumu, aynı zamanda sözleşmenin tarafları bakımından fesih için haklı sebep de oluşturabilir. Bu durumda olağanüstü fesih için gereken “haklı sebep” ile “işlem temelini çökmesi” kavramlarının uygulama alanları kesişmiş olur. Haklı sebep sözleşmenin feshine imkân sağlarken, işlem temelini çökmesi öncelikle sözleşmenin ortaya çıkan yeni şartlara uyarlanmasını, uyarlanması mümkün değilse de sözleşmenin sona erdirilmesine imkân sağlar.³⁸⁹

İşlem temelini çökmesinin şartlarından biri olan taraflarca öngörülme ve öngörülmesi de mümkün olmayan olağanüstü durum şartı, franchise sözleşmesi bakımından özel olarak değerlendirilmelidir. Zira franchise sözleşmesinin tarafları tacir olup, basiretli bir iş adamı gibi davranma yükümlülüğü altındadırlar. Tacir tarafların bu özen borcuna aykırı davranmasıyla ortaya çıkan ifa güçlüğü işlem temelini çökmesi sonucunu doğurmayacaktır. Sözleşme taraflarından birinin şahsi kusuruyla ortaya çıkan durum işlem temelini çökmesine sebep olmayacak, böylelikle ilgili tarafın olağanüstü fesih hakkını kullanabileceği bir haklı sebep bulunmayacaktır.³⁹⁰

Franchise sözleşmesi bakımından taraf menfaatlerinin devamı sağlanarak sözleşme ilişkisi ayakta tutulabilecek ise haklı sebepten kaynağını alan olağanüstü fesih hakkının kullanılması imkânı yerine hakim, sözleşmenin değişen şartlara uyarlanmasına karar verecektir.³⁹¹ Örneğin franchising sistemi kapsamında pazarlaması yapılan malın / hizmetin türünün değiştirilmesine bağlı olarak franchise alanın müşteri çevresinin

³⁸⁸ SARAÇ, s.153; ŞİMŞEK, s.255; TUZLU, s.78.

³⁸⁹ SARAÇ, s.157; SELİÇİ, s.195; ŞİMŞEK, s.255; TUZLU, s.78.

³⁹⁰ TUZLU, s.78.

³⁹¹ GÜRZUMAR, s.173; KIRCA, s.183; TUZLU, s.79.

farklılaşması ya da pazarlanan malın / hizmetin sözleşmenin başlangıcında tahmini mümkün olmayacak şekilde piyasada doygunluğa ulaşması ve yeterince alıcı bulamıyor olması veyahut önceden öngörülemez teknolojik gelişmeler sonucunda rekabet durumunun sözleşmeye devam edilemeyecek ölçüde zorlaşmasıyla işlem temelinin çökmesinden bahsedilebilecektir.³⁹²

³⁹² KAPANCI, s.1041; SARAÇ, s.158; TUZLU, s.79.

3. BÖLÜM

FRANCHİSE SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİNİN SONUÇLARI

3.1. FRANCHİSE ALAN BAKIMINDAN SONUÇLARI

3.1.1. Gayri Maddi Malların Kullanımına Son Verme ve Maddi Malları İade Etme Yükümlülüğü

3.1.1.1. Gayri Maddi Mal – Maddi Mal Ayrımı

Franchise alan, sözleşme ilişkisi ortadan kalktıktan sonra franchising sistemi dahilinde bulunan, kendisine faydalanması için verilmiş maddi ve gayri maddi mallara dair kullanıma son vermek ve bunları franchise verene iade etmek zorundadır.³⁹³ Söz konusu yükümlülüğün kapsamının daha iyi anlaşılması için maddi mal ve gayri maddi mal ayrımından bahsetmek gerekir.³⁹⁴

Franchise veren tarafından franchise alana bırakılan belge, çizim, grafik, kroki, müşteri listesi, fiyat listesi, araç çıkartmaları, antetli kağıtlar, kartvizitler, iş kıyafetleri (üniformalar, önlükler vb.), reklam malzemeleri (eşantiyon ürünler, katalog vb.), dekorasyon unsuru olan malzemeler maddi mallara örnek olarak sayılabilir.³⁹⁵

Sözleşmenin sona ermesiyle franchise alanın iş kapsamında kullandığı iletişim bilgilerinin (posta adresi, elektronik posta adresi, telefon ve faks numaralarının) kayıtlı yerlerden ve basılı materyallerden silinmesi gerekliliği de maddi malların iadesi kapsamında değerlendirilmektedir.³⁹⁶

³⁹³ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.86; GÜRZUMAR, s.178; KIRCA, s.186-187; ŞİMŞEK, s.269; TUZLU, s.81
³⁹⁴ BİLGE, Necip: Hukuk Başlangıcı, Turhan Kitabevi, 34.Bası, Ankara, 2016, s.237; DEMİRAĞ AKTAŞ, s.86-87.

³⁹⁵ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.86; GÜRZUMAR, s.179; KAPANCI, s.1041; KIRCA, s.189; TUZLU, s.82.

³⁹⁶ TUZLU, s.82.

Franchising sistemine ait ismin yer aldığı elektronik faturalar, telif hakkına sahip olduğu belge, fotoğraf ve işaretlerin franchise alan tarafından üzerlerinde gerekli teknik değişiklikler yapılarak haksız kullanımın önüne geçilmeye çalışılmaktadır.³⁹⁷

Franchising sisteminin ana unsurunu oluşturan gayri maddi mallar, üzerinde cisimlendiği maddi mallardan ayrı bir hukuki varlığa sahip olan, zaman ve mekândan bağımsız şekilde varlıklarını sürdürebilme özelliğine sahip, iktisadi olarak bir karşılığı olan cismi olmayan mallar olarak tanımlanabilir.³⁹⁸ Sözleşme süresi boyunca franchising sisteminin yeknesaklığının korunmasıyla imaj birliğine işaret edilmesi ve böylece müşteriler nezdinde bir güven duygusunun oluşturulmasında gayri maddi mallar oldukça önemli role sahiptir.³⁹⁹

Gayri maddi mallar patent, ticari marka, ticaret unvanı, model, tasarım gibi sınai haklar, edebi ve sanatsal eserler üzerindeki mülkiyet hakları, know-how ve ticari sırlardan oluşan fikri haklardan meydana gelmektedir.⁴⁰⁰

3.1.1.2.Yükümlülüğe Aykırı Davranmanın Sonuçları

Franchise alanın kullanımına bırakılan her tür gayri maddi malın, özellikle kendini kanıtlamış sisteminin know-how'una dair gizli bilgilerin yer aldığı belgelerin franchise verene iade edilmesi franchising sisteminin korunması bakımından önem arz etmektedir. Bu sebeple uygulamada sözleşmeye franchise veren tarafından ilgili yükümlülüğe aykırı davranan franchise alanın cezai şart ödeyeceği yönünde hükümler konulmaktadır.⁴⁰¹

Sözleşme sonrası ortaya çıkan franchise alanın gayri maddi malların kullanımına son verme ve maddi malları iade yükümlülüğü, kaynağını bizzat sözleşmenin mahiyetinden aldığı için taraflarca sözleşmede ayrıca ve açıkça kararlaştırılmış olması aranmaz.⁴⁰²

³⁹⁷ TUZLU, s.82.

³⁹⁸ BİLGE, s.237; DEMİRAĞ AKTAŞ, s.87; DEMİRCİ, Aylin: Gayrimaddi Malların Haczi ve Paraya Çevrilmesi, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2002, s.3; GÜRZUMAR, s.36-37; YILMAZ, Ejder: Hukuk Sözlüğü, Yetkin Yayınları, 4.Baskı, Ankara, 2012, s.256.

³⁹⁹ ŞİMŞEK, s.269.

⁴⁰⁰ DEMİRAĞ AKTAŞ, 86-87; GÜRZUMAR, s.37; KAPANCI, s.1041; KIRCA, s.187.

⁴⁰¹ ŞİMŞEK, s.272; TUZLU, s.81.

⁴⁰² AYATA, s.127; GÜRZUMAR, s.178-179; KAPANCI, s.1041; ŞİMŞEK, s.269; TUZLU, s.81.

Franchise alanın, sözleşme sonrası söz konusu yükümlülüğü kaynağını dürüstlük kuralından almaktadır. Dürüstlük kuralı gereği, sözleşmenin sona ermesinden sonra tarafların birbirlerine zarar vermeme yükümlülükleri bulunmakta ve buna aykırılıklar kusurlu davranış sebebiyle sorumluluk olarak nitelendirilmektedir. Bu nedenle franchise alan bu yükümlülüğe aykırı davrandığında TBK m.112 doğrultusunda sorumlu olacaktır.⁴⁰³

Franchise alanın bu yükümlülüğe aykırı davranması ayrıca TTK m.54 gereğince haksız rekabet hükümlerine aykırılık teşkil ettiğinden ilgili hüküm çerçevesinde tazminat sorumluluğu da doğacaktır.

Franchise alanın, franchise verene ait gayri maddi malları sözleşmeden sonra kullanması durumunda kullanılan bu gayri maddi mallar hakkında da ayrıca kanuni düzenlemeler olabilir. Bu halde sözleşme sonrası kusurlu davranıştan doğan sorumluluk ile gayri maddi mallar üzerindeki hakların ihlalinden doğan sorumluluk yarıdır.⁴⁰⁴

3.1.2. Sözleşme Sonrası Rekabet Etmeme Yükümlülüğü

3.1.2.1. Yükümlülüğün Sınırını Çizen Düzenlemeler

Serbest piyasanın temel özelliklerinden birisi rekabet olup, başkalarıyla rekabet edilirken işletmeye ait üretim, tedarik, dağıtım verilerinin ve know-how'ın korunması önem arz eder. Bu nedenle, işletme içerisine dahil olup, bu tip verilere kolayca ulaşabilecek şahısların, bu bilgileri daha sonra kendi menfaatlerine kullanmasının ya da bunları üçüncü kişilere satarak çıkar elde etmesinin ve bunları satın alan kişilerin kendi menfaatlerine kullanmasının önüne geçmek için sözleşmelerde rekabet yasağı kayıtları olabilmektedir.⁴⁰⁵

⁴⁰³ GÜRZUMAR, s.180; KIRCA, s.187; ŞİMŞEK, s.269; TUZLU, s.85.

⁴⁰⁴ KAPANCI, s.1042; SARAC, s.174; ŞİMŞEK, s.273; TUZLU, s.84.

⁴⁰⁵ CAN, Ozan: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Acentelikte Rekabet Yasağı Anlaşması, Turhan Kitabevi, Ankara, 2011, s.36-37; CAN, Ozan: "Franchise Sözleşmelerinde Kararlaştırılan Sözleşme Sonrası Rekabet Yasağı Bağlamında Bir Yargıtay Kararının Değerlendirilmesi", Ankara Barosu Dergisi, S.1, 2014, s.58-59; DEMİRAĞ AKTAŞ, s.172-173; KAYA, Mustafa İsmail: Acentelik Hukuku, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014, s.400-401; ŞİMŞEK, s.274-275.

Franchise sözleşmelerinde kural olarak sözleşmenin sona ermesi sonrasında franchise alan için bağlayıcı bir rekabet yasağı söz konusu değildir, ancak taraflar aksini kararlaştırabilir.⁴⁰⁶ Franchise veren taraf, sözleşme süresinin dolması veya sözleşmenin feshinden sonra franchise alan ile aynı sektörde, onun kendisinden edinmiş olduğu bilgi ve tecrübelerle karşı piyasada yine onunla rekabet etmek zorunda kalmak istemediği için sözleşmeye genellikle rekabet yasağı kaydı koymak istemektedir.⁴⁰⁷

İsimsiz bir sözleşme olan franchise sözleşmesi hakkında kanunda bir düzenleme bulunmadığından, ilk olarak tarafların faaliyetlerini büyük ölçüde ilgilendiren bu yasağın sınırlarının ne olacağı sorusu gündeme gelecektir. Öncelikle söz konusu sınırı genel olarak çizecek ilgili kanun hükümleri hiç şüphesiz TMK m.26 ve m.27 hükümleri olacak, bu hükümlere göre franchise alanın ekonomik geleceğini aşırı ölçüde sınırlayan kayıtlar kesin hükümsüz olacaktır.⁴⁰⁸

Ne var ki yukarıda bahsettiğimiz genel hükümlere dair kanuni sınırlamalar franchise sözleşmesi kapsamında yer alan rekabet yasağı hükümleri için gereken sınırı çizmede tek başına yeterli olmamaktadır. Franchising ilişkisinin niteliği gereği ekonomik açıdan daha zayıf pozisyonda kalan franchise alanın ve zincir işletmeler ile piyasadaki rekabette büyük bir role sahip olan franchise verenin haklarının karşılıklı korunabilmesi için uygulanacak daha detaylı düzenlemeler gerekmektedir. Franchise sözleşmesi için kanunda uygulanacak münhasır düzenlemeler bulunmasa da daha önceki bölümlerde belirttiğimiz gibi mevzuatımızda yer alan ve nitelik itibarıyla franchise sözleşmesiyle en fazla örtüşen sözleşme ilişkilerine ait hükümlerin kendisine uygulanmasında herhangi bir sakınca görülmemektedir. Bu nedenle franchise sözleşmesi ile büyük oranda benzerlik gösteren acentelik sözleşmesine ait rekabet yasağına ilişkin hükümlerin franchise sözleşmesi bakımından kıyasen uygulanması mümkündür.⁴⁰⁹

⁴⁰⁶ AYATA, s.129; CAN, 43; DEMİRAĞ AKTAŞ, s.182; KAPANCI, 1043; KAYA, Arslan: Türk Ticaret Kanunu Şerhi Acentelik, Beta Yayınları, İstanbul 2013, s.299; KIRCA, s.190; POROY / YASAMAN, s.270; ŞİMŞEK, s.274.

⁴⁰⁷ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.174; KAYA, A., s.299.

⁴⁰⁸ CAN, s.69; GÜRZUMAR, s.175; KAPANCI, s.1043; KAYA, A., s.299; KIRCA, s.190-191; ŞİMŞEK, s.275; TUZLU, s.97.

⁴⁰⁹ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.184; GÜRZUMAR, s.175; KIRCA, s.190-191; ŞİMŞEK, s.275; TUZLU, s.97-98.

Günümüzde yürürlükte olan 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu yürürlüğe girmeden önce, 6762 sayılı eski TTK bünyesinde acentelik sözleşmesi kapsamındaki rekabet yasağına dair herhangi bir düzenleme yer almadığından, franchise sözleşmesine o dönem yürürlükte olan 818 sayılı TBK'da yer alan hizmet sözleşmesi kapsamındaki rekabet yasağına dair hükümlerin kıyasen uygulanabileceği ifade edilmekteydi.⁴¹⁰ Ancak 6102 sayılı TTK'daki 123.madde ile mevzuata acentelik sözleşmeleri kapsamında yapılan rekabet yasağı anlaşmalarına dair bir düzenleme girmesiyle, rekabet yasağı konusunda franchise sözleşmesine uygulanabilecek daha uygun nitelikte bir kanuni düzenleme ortaya çıkmış bulunmaktadır. Zira franchise verenler tarafından franchise alanlara tanınan münhasırlık, franchise alanın sözleşmesel ilişkiyi devam ettirmesinin büyük oranda franchise verene bağlı olması ve sözleşme tarafları arasındaki dikey ilişki yönüyle franchise sözleşmesi, acentelik sözleşmesiyle büyük oranda benzeşmektedir. Dolayısıyla acenteliğe dair rekabet yasağına ilişkin hükmün franchise sözleşmesine de kıyasen uygulanmasının yerinde olacağı kabul edilmiştir.⁴¹¹

Franchise sözleşmesi dahilinde kararlaştırılan rekabet etmeme yasağı bakımından bir başka sınırlama ise franchise sözleşmesinin dikey anlaşma niteliği sebebiyle dahil edildiği 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'dir. Franchise sözleşmesi ile franchise veren sahip olduğu fikri sınai hakları franchise alana aktararak onu kendi sistemine entegre etmeye çalışmakta, bu aktarım sistemin imaj birliği görüntüsü için gerekmektedir. Dolayısıyla franchise alana aktarılan fikri sınai hakların rakip teşebbüslerin eline geçmesinin önlenmesine yönelik rekabet yasağı kaydı gibi kayıtlar koyması, bununla birlikte franchise alanın da sisteme giriş yaptığı zaman yaptığı yatırımlarını korumak için kendisine münhasır bir bölge belirlenmesini istemesi sözleşmenin doğasına gayet uygundur. Bu sebeplerle kararlaştırılan kısıtlamalar hoş karşılanacak ve anlaşma grup muafiyeti tebliğinden yararlanabilecektir.⁴¹²

⁴¹⁰ CAN, s.57-59; DEMİRAĞ AKTAŞ, s.177; GÜRZUMAR, s.176; KAPANCI, s.1044; KIRCA, s.191-192; ŞİMŞEK, s.276.

⁴¹¹ CAN, s.69; CAN, Ankara Barosu Dergisi, s.60-61, 66; DEMİRAĞ AKTAŞ, s.184; GÖKSOY, Yaşar Can: "6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Acentenin Sözleşme Sonrası Rekabet Yasağı Anlaşması, DEÜHFD, C.12, S. Özel sayı, 2010, s.901; KAYA, A., s.299-300; ŞİMŞEK, s.276; TUZLU, s.98; YENİOCAK, s.132.

⁴¹² DEMİRAĞ AKTAŞ, s.197; KAYA, A., s.301-302; ŞİMŞEK, s.283; TUZLU, s.105; YENİOCAK, s.129-130.

3.1.2.2. TTK m.123 Hükümünün Kıyasen Uygulanmasıyla Sınırlandırılması

“Rekabet yasağı anlaşması” başlıklı TTK m.123/1 hükmü ile müvekkili karşısında daha zayıf konumda olan acentenin ekonomik geleceği göz önünde bulundurularak acentelik sözleşmesi kapsamında yapılacak rekabet yasağı anlaşmasının sınırları çizilmek istenmiştir.⁴¹³ Bu sınırların ne olduğunun ve franchise sözleşmesi bakımından ne ölçüde uygulanabileceğinin anlaşılması için söz konusu kanun hükmü aşağıda kademeli olarak değerlendirilecektir.

Madde geneline bakıldığında, acentenin sözleşme sonrası sınırları belirsiz bir yasakla karşı karşıya kalmasıyla ekonomik geleceği tehlikeye düşecek şekilde kısıtlanacağı ihtimalinin önüne geçmek amacıyla, rekabet yasağının öncelikle yer, zaman ve konu bakımından sınırlandırıldığı görülmektedir.⁴¹⁴

İlk olarak, rekabet yasağına dair yapılan anlaşmasının, acentelik sözleşmesiyle beraber ve en fazla ilişkinin bitimi itibariyle hesaplanacak iki yıllık zaman dilimi için yapılabileceği ifade edilmiştir. Bu iki yıllık süre azami özellikte olup daha uzun zamanı ifade eden bir sürenin menfaatler dengesi gözetildiğinde acentenin ekonomik özgürlüğüne büyük oranda engel olacağından mümkün değildir.⁴¹⁵ Rekabet yasağı anlaşmasının söz konusu azami süreden fazla kararlaştırılması durumunda TTK m.1530/1 hükmü devreye girecek ve rekabet yasağının kanuni sınırı aşan kısmı geçersiz olup, söz konusu rekabet yasağı anlaşmasının iki yıllık kanuni sınır üzerinden yapıldığı kabul edilecektir.⁴¹⁶

TTK m.123/1 hükmüne göre rekabet yasağı konulu anlaşmanın acentelik sözleşmesinin kurulmasından sonraki, ancak sözleşme sona ermeden önceki süreçte yapılması gerekmektedir.⁴¹⁷ Zira söz konusu kanun maddesindeki “ilişkinin bitiminden itibaren” ifadesi rekabet yasağına dair yapılan anlaşmanın ne zaman yürürlüğe gireceğini

⁴¹³ CAN, s.39; KAYA, A., s.291-293; ŞİMŞEK, s.276.

⁴¹⁴ CAN, s.39-40; GÖKSOY, s.908-913; KAYA, A., s.291-293; ŞİMŞEK, s.276-277.

⁴¹⁵ CAN, s.89; CAN, Ankara Barosu Dergisi, s.61; GÖKSOY, s.908; KAYA, A., s.292-293; ŞİMŞEK, s.277.

⁴¹⁶ CAN, s.89-90; GÖKSOY, s.908; ŞİMŞEK, s.277; TUZLU, s.100.

⁴¹⁷ CAN, s.89; KAYA, M., s.403.

belirtmekte, acentelik sözleşmesinin sonlanmasından itibaren bunun mümkün olacağına işaret etmektedir. Kanun koyucunun bu tercihinin sebebi, iki yıllık süreyi sözleşmenin bitimine bağlayarak sürenin hemen başlamasını ve işlemlerini, böylelikle sürenin uzamasına fırsat yaratılmamasını istemesidir. Sözleşme sona erdikten sonra akdedilen rekabet yasağına dair anlaşmanın TTK m.123/1'e tabi olup olmayacağı tartışmalı olsa da hakim görüş, acentelik sözleşmesi sonrası kararlaştırılan rekabet yasağının TTK m.123/1'e tabi olmayacağı ama sınırlarının genel hükümler ve kişilik hakları bakımından değerlendirilebilmesinin önünde bir engel bulunmayacağı yönündedir.⁴¹⁸

İkinci olarak, TTK m.123/1'e göre rekabet yasağının sınırını acentenin bizzat aracılık ettiği veya sözleşme akdettiği konular oluşturmaktadır.⁴¹⁹ Buna göre, franchise sözleşmesi kapsamında bulunan rekabet yasağının konu açısından sınırını franchise sözleşmesinin piyasadaki faaliyet alanı oluşturmaktadır. Örneğin kozmetik satışına konu bir franchise sözleşmesi sona erdirildiğinde franchise alanın kozmetik ürünü satışı yapmayacağı şeklinde rekabet yasağı anlaşması yapılabilirken, kahve satışı yapmayacağı yönünde bir sınırlandırma getirilmesi TTK m.123 gereği geçerli olmayacaktır.⁴²⁰

Üçüncü olarak, TTK m.123/1'e göre rekabet yasağının sınırını acenteye bırakılmış olan bölge veya müşteri çevresi oluşturmaktadır. Buna göre franchise sözleşmesi bakımından rekabet yasağının sınırı franchise alanına münhasır olarak belirlenen bölge veya müşteri çevresi ile sınırlı olacak şekilde çizilebilecektir.⁴²¹ Bununla birlikte, ilgili kanun hükmü franchise sözleşmelerine kıyasen uygulanırken rekabet yasağı alanının genişletilmemesi amacıyla "müşteri çevresi" kavramının dar yorumlanması gerekmektedir.⁴²²

TTK m.123/1'de acente bakımından rekabet yasağı anlaşmasının yazılı şekilde olmak üzere akdedilmesi gerektiği belirtilmiş, madde gerekçesi incelendiğinde yazılılık

⁴¹⁸ CAN, s.90; KAYA, A., s.293,300; ŞİMŞEK, s.277-278; Aksi görüş için bkz GÖKSOY, s.900.

⁴¹⁹ CAN, s.95 vd.; KAYA, A., s.291-292; ŞİMŞEK, s.278.

⁴²⁰ CAN, Ankara Barosu Dergisi, s.64-65; ŞİMŞEK, s.278; TUZLU, s.101.

⁴²¹ CAN, s.91-94; CAN, Ozan: "Acentenin Denkleştirme İstemine ve Rekabet Yasağı Anlaşmasına İlişkin Hükümlerin 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 103(1). Maddesinde Sayılanlar Hakkında Uygulanırlığı", HÜHFD, S.2(1), 2012, s.33; GÖKSOY, s.910; KAYA, A., s.292; ŞİMŞEK, s.278-279.

⁴²² AYATA, s.131.

şeklinin geçerlilik şartı olduğu ifade edilmiştir.⁴²³ Bununla birlikte, sözleşmenin sadece yazılı şekilde olması yeterli olmayıp, ek olarak anlaşmaya dair tüm şartların ve müvekkilin imzasının bulunduğu bir belgenin karşı tarafa uygun bir sürede teslim edilmesi gerekmektedir. Söz konusu belgenin teslimi, rekabet yasağı anlaşmasının yapıldığına dair nitelikli şekil şartının bir parçası olarak ifade edilmekte ve buna uygun yapılmayan rekabet yasağı anlaşmaları geçersiz olmaktadır.⁴²⁴

Franchise sözleşmesi kapsamında akdedilen sözleşme sonrası rekabet yasağı anlaşması bakımından şeklin geçerlilik şartı olup olmadığı ise tartışmalıdır. Rekabet yasağının büyük ölçüde faaliyet sınırlayıcı özelliği sebebiyle kapsamının belirli olması ve tarafların bu kapsamdan net bir şekilde haberdar olması gerekliliği ile acentenin rekabet yasağına dair hükmünün franchise sözleşmesine kıyasen uygulanması sebebiyle biz rekabet yasağı anlaşmasının yazılı şekilde yapılmasının geçerlilik şekli sayılmasını kabul eden görüşe katılıyor, bunun taraf menfaatlerine daha uygun olduğunu düşünüyoruz.⁴²⁵

TTK m.123/1’de acentenin rekabet etmeyeceği süre için ona uygun bir tazminatın ödenmesi gerekliliği de düzenlenmiştir. Her ne kadar söz konusu kanun hükmünde “tazminat” olarak belirtilmiş olsa da bahsedilen edim teknik anlamda bir tazminat olmayıp, bir nevi acentenin imtina ettiği ticari faaliyetin ortalama maddi karşılığıdır. Dolayısıyla tazminat yerine “bekleme ücreti” olarak ifade edilmesinin kavramsal açıdan daha uygun olduğu düşünülmektedir.⁴²⁶ Bekleme ücreti, rekabet yasağı anlaşmasının zorunlu bir sonucu olup, sözleşmede kararlaştırılmamış olsa bile acentenin bunu talep hakkı bulunmaktadır.⁴²⁷ Acentelik sözleşmesinin sonlanması

⁴²³ CAN, s.72-77; CAN, HÜHFD, s.33; GÖKSOY, s.904; KAYA, A., s.294; KAYA, M., s.408; ŞİMŞEK, s.279.

⁴²⁴ CAN, s.77-83; GÖKSOY, s.906-907; KAYA, A., s.294; KAYA, M., s.409; ŞİMŞEK, s.279.

⁴²⁵ Benzer yönde bkz. KIRCA, s.193-194; ŞİMŞEK, s.280; TUZLU, s.102; YÜKSEL, s.108; Aksi görüş için bkz. GÜRZUMAR, s.176.

⁴²⁶ CAN, s.98-99; ŞİMŞEK, s.280; Söz konusu kavramı GÜRZUMAR ve KIRCA “Bekleme ücreti tazminatı”, KAYA A. ise “Bekleme süresi ücreti” şeklinde ifade etmiştir (GÜRZUMAR, s.176; KIRCA, s.191; KAYA, A, s.296).

⁴²⁷ CAN, s.99; CAN, HÜHFD, s.33; GÖKSOY, s.915; KAYA, A, s.296; ŞİMŞEK, s.280-281.

ardından yapılan rekabet yasağı anlaşmaları ise TTK m.123 kapsamı dışında kalacağı için, acentenin kendiliğinden bir bekleme ücreti talep hakkı doğmayacaktır.⁴²⁸

Franchise sözleşmesi bakımından da rekabet yasağı anlaşmasının bir karşı edimi olarak bekleme ücreti talep hakkı söz konusu olacaktır. Bekleme ücretine dayanak olan TTK m.123/1 hükmünde bu ücret “uygun bir tazminat” olarak belirtildiği için uygunluğun neye göre belirleneceği sorusu akla gelmektedir. Bekleme ücretinin uygun olup olmadığı, rekabet yasağı anlaşmasının kapsamı, rekabet etmeyeceği süre için franchise alanın ekonomik geleceğinin ne kadar güvence altına alındığı, franchise alanın bu süreçte farklı bir iş kolunda çalışma imkânının olup olmadığı ve rekabet yasağına uyduğu süreçte kaçırdığı fırsatlar gibi hususlar dikkate alınarak belirlenecektir.⁴²⁹

TTK m.123/4 hükmünde belirtildiği üzere rekabet yasağı anlaşmasının şartları acente aleyhine olduğu sürece geçersiz sayılacaktır. İlgili hükümden tüm anlaşmanın değil, sadece rekabet yasağı anlaşmasının söz konusu şartının geçersiz olacağı anlaşılmaktadır. Franchise sözleşmesi kapsamında kararlaştırılan rekabet yasağı hükümleri bakımından da TTK m.123/4 doğrultusunda franchise alan lehine yorum yapılması ve rekabet yasağı şartının geçersiz kabul edildiği durumlarda TTK m.123'te hükmünün kıyasen uygulanması mümkün olacaktır.⁴³⁰

Acentenin rekabet yasağına dair anlaşmayı ihlal etmesiyle ortaya çıkan hukuki sonuçlara TTK m.123 kapsamında yer verilmemiştir. Bu noktada franchise sözleşmesine, hizmet sözleşmesi kapsamında yapılan rekabet yasağının ihlal edilmesine ilişkin TBK hükmü olan m.446'nın kıyasen uygulanabileceği kabul edilmektedir.⁴³¹

TTK m.123/3'te acentelik sözleşmesinin karşı tarafın kusuru sebebiyle haklı sebeplerle sonlandırılması durumunda sözleşmeyi fesheden tarafın belirli bir süre içinde rekabet yasağına dair yapılan anlaşma ile bağlı olmadığını karşı tarafa bildirmesi gerekir. Bu süre ilgili kanun hükmünde fesihden itibaren hesaplanacak 1 aylık bir süre olarak

⁴²⁸ Ancak taraflar kendi aralarında bekleme ücreti olarak adlandırdıkları “akdi bir ücret” ödenmesini kararlaştırmışlarsa o zaman talep mümkündür. (CAN, s.101; KAYA, A., s.296; ŞİMŞEK, s.281)

⁴²⁹ CAN, s.102-108, KAYA, A., s.296; ŞİMŞEK, s.281; TUZLU, s.101-102.

⁴³⁰ CAN, s.111-115; GÖKSOY, s.906; KAYA, A., s.297; ŞİMŞEK, s.282.

⁴³¹ CAN, s.135-136; ŞİMŞEK, s.282.

belirlenmiş olup bu süre hak düşürücü niteliktedir.⁴³² Söz konusu kanun hükmünü franchise sözleşmesine kıyasen uyguladığımızda, eğer franchise sözleşmesi taraflardan birinin kusuru sebebiyle haklı olarak feshedilmişse, fesihle bulunan tarafın sözleşme kapsamındaki rekabet yasağı ile olan bağlılığının ortadan kalkacağı kabul edilmelidir.⁴³³

3.1.2.3. Rekabet Hukuku Bakımından Sınırlandırılması

Rekabet yasağı anlaşmalarının, piyasadaki rekabetin düzenini sağlamak amacıyla oluşturulmuş emredici nitelikteki hükümler içeren 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'a ve Rekabet Kurumu tarafından yayınlanan tebliğlere uygun olması gerekir.⁴³⁴ Bu sebeple rekabet yasağı hakkında hukuka uygun olup olmadığı denetimi yapılırken genel hükümlere ek olarak söz konusu kanun ve ilgili tebliğ hükümleri de dikkate alınarak değerlendirilmenin yapılması gerekir.

RKHK m.4 hükmü doğrultusunda, sözleşme sonrası için akdedilen rekabet yasağı anlaşmaları ile sözleşmenin diğer tarafının sözleşme sona erdikten sonra iktisadi faaliyetlerde bulunmasının engellenmesi esasen mümkün değildir. Ancak dikey nitelikteki anlaşmalar için Rekabet Kurumu tarafından 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği ile bu kurala istisna getirilmiştir.⁴³⁵ Dikey nitelikteki anlaşmalardan biri olan franchise sözleşmesi de içerdiği rekabet yasağı kaydı bakımından bu tebliğ muafiyetine tabi olabilecektir.⁴³⁶

İlgili tebliğin "Rekabet Etmeme Yükümlülüğü" başlıklı 5. maddesinin b bendinde rekabet yasağının sınırları oldukça net bir şekilde çizilmekte, TTK m.123/1 hükmüne benzer şekilde konu, yer ve zaman açısından sınırlandırma yapıldığı görülmektedir.⁴³⁷ İlgili hükme göre rekabet yasağı konu bakımından, anlaşmaya konu mal/hizmetlerle rekabet edecek olan mal/hizmetlere ilişkin olmak, yer bakımından ise alıcının faaliyette

⁴³² CAN, s.102; GÖKSOY, s.924-926; KAYA, A., s.295-296; ŞİMŞEK, s.282-283.

⁴³³ KIRCA, s.192.

⁴³⁴ CAN, s.116; DEMİRAĞ AKTAŞ, s.195; ŞİMŞEK, s.283.

⁴³⁵ CAN, s.118; DEMİRAĞ AKTAŞ, s.197; KAYA, A., s.301; ŞİMŞEK, s.283; YENİOCAK, s.129-130.

⁴³⁶ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.196.

⁴³⁷ AYATA, s.129-130; KAPANCI, s.1045; SARAÇ, s.176; ŞENOL, s.64; TUZLU, m.105.

bulunduğu alan ile sınırlı olmak zorundadır. Zaman bakımından ise sözleşmenin sona ermesinden itibaren 1 yıllık bir süre sınırı öngörülmüştür.⁴³⁸ Maddenin b bendinde sayılan bu şartlar kümülatif olup, hepsi birlikte gerçekleştiği zaman franchise sözleşmesi bu muafiyetten yararlanabilmektedir.⁴³⁹

Görüldüğü üzere TTK m.123 hükmü, ilgili Tebliğ kapsamında yer alan ve rekabet yasağı anlaşmalarının en çok bir yıl süre ile yapılabileceğine ilişkin hükümlerle çelişmektedir. Hangisine öncelik verileceği konusunda farklı görüşler ortaya atılmış olsa da franchise sözleşmelerinin özel niteliği ve dikey anlaşmalar kapsamında denetime tabi olmaları gereği, franchise sözleşmelerinde yer alan rekabet yasağı anlaşmaları için özellikle bir yıllık sürenin dikkate alınması gerektiğini düşünmekteyiz. Bir yıllık zaman dilimin aşan bir sözleşme, TTK m.123 kapsamında belirlenen süre ne olursa olsun grup muafiyeti bakımından gereken koşulları taşımayacağından muafiyet kapsamına dahil olamayacaktır.⁴⁴⁰ Belirtmek gerekir ki bir yılın üzerindeki rekabet yasağı anlaşması, süre bakımından grup muafiyetinden yararlanamasa da önünde bireysel muafiyetten de yararlanamayacağı yönünde bir engel olmayacaktır. Ancak bu süre iki yılı aşarsa, rekabet yasağı anlaşması hem grup muafiyetinden hem de bireysel muafiyetten faydalanamayacaktır. Zira TTK m.123 açısından iki yılı aşan bir anlaşma olamayacağından anlaşmanın rekabet sınırlandırmaları göz önünde bulundurulduğunda 4.maddeye de aykırı nitelikte olacağı ortadadır. Bir başka ifadeyle, kanunun öngördüğü iki yıllık süre TTK ve RKHK bakımından bir sınır teşkil etmektedir.⁴⁴¹

2002/2 sayılı Tebliğ'in TTK m.123'ten ayrıldığı bir diğer nokta ise Tebliğ'de öngörülen "sağlayıcı tarafından alıcıya devredilen know-how'ı korumak için zorunlu olma" koşuludur. Böyle bir know-how'ın bulunmadığı ya da know-how korunmasının zorunlu olmadığı bir durumda üzerine anlaşılmış olan rekabet yasağı grup muafiyetinden yararlanamayacaktır.⁴⁴² Örneğin söz konusu iş, franchise verenin ürününün franchise alan tarafından, sadece satılmasından ibaret ise, somut uyumsuzluğun şartlarına göre franchise alanla paylaşılan veya devredilen bir know-how'ın olmadığı ileri sürülebilir.

⁴³⁸ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.197; ŞİMŞEK, s.286.

⁴³⁹ SARAL, s.134; TUZLU, s.105.

⁴⁴⁰ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.200; ŞİMŞEK, s.286.

⁴⁴¹ CAN, s.124-125; ŞİMŞEK, s.286.

⁴⁴² ŞİMŞEK, s.285; YENİOCAK, s.130.

Böyle bir durumda, franchise sözleşmesinde yer verilen sözleşme sonrası rekabet yasağına ilişkin anlaşma, 4054 sayılı Kanun'a ve ilgili Tebliğ'e aykırı olacaktır.⁴⁴³

Son olarak, tarafların bu maddede belirtilen sınırları aşan nitelikte rekabet sınırlamasına karar verdiği durumlarda, bu yükümlülüğe dair kuralları kapsayan sözleşme hükümleri sözleşmenin diğer bölümlerinden ayrılabilirse, bu hükümler ayrılmış muafiyet kapsamına dahil edilmeyecek; ancak geriye kalan maddeler grup muafiyeti kapsamında kalmaya devam edecektir.⁴⁴⁴

3.1.3. Sadakat (Sır Saklama) Yükümlülüğü

Franchise sözleşmesinin tarafları arasında esasen güvene dayalı bir borç ilişkisi oluşturulduğundan, her iki taraf da bu güvenin gereği olarak sadakat ve özen yükümlülüğü altında bulunmaktadır.⁴⁴⁵ Sır saklama yükümlülüğü de sadakat ve özen yükümlülüğünün franchise alan bakımından sonuçlarından birisidir.⁴⁴⁶

“Sır” kavramı ile ifade edilen herhangi bir şekilde kamuya paylaşılmamış, gizli bilgi ve durumlardır.⁴⁴⁷ Bilginin gizli olup olmadığı franchise verenin iradesi ile belirlenebileceği gibi durum veya şartlar değerlendirildiğinde de o bilgiye gizli olma özelliği atfedilebilir. Bir bilginin sır olarak kabul edilip gizli tutulmasındaki ölçüt ise bunun franchise verenin menfaatini koruma amacına hizmet etmesidir.⁴⁴⁸ Bu durumda franchise alanın sır saklama yükümlülüğünün kapsamına sadece franchise verenin gizli olarak nitelendirdiği bilgiler değil, franchise sisteminde yer alan ve gizli olup olmadığı belirtilmemiş bilgiler ile franchise verenin o zamana kadarki iş tecrübelerinden edindiği bilgiler de dahil olmaktadır.⁴⁴⁹ Kısaca ifade etmek gerekirse, tüm bu bilgiler franchise alanın zaman veya emek harcamasına gerek kalmadan, franchising sistemine dahil olmasıyla öğrendiği bilgilerdir.⁴⁵⁰

⁴⁴³ YENİOCAK, s.130.

⁴⁴⁴ TUZLU, s.105.

⁴⁴⁵ GÜRZUMAR, s.16, 163; KIRCA, 157; SELİÇİ, s.134; YENİOCAK, s.82.

⁴⁴⁶ YENİOCAK, s.82.

⁴⁴⁷ YÜKSEL, s.82.

⁴⁴⁸ ŞİMŞEK, s.287.

⁴⁴⁹ GÜRZUMAR, s.164.

⁴⁵⁰ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.160.

Piyasadaki diğer rakip işletmeler tarafından bilinmeyen veya çok az bilinen ve rakip firmaların bunları öğrenmesiyle faaliyet alanlarında avantaj sağlayabileceği bilgilerin “sır” niteliğinde kabul edilmesi, franchising sisteminin korunmasına hizmet eder.⁴⁵¹ Zira franchising sistemi; bünyesinde yer alan ticari bilgiler, üretim yöntemleri, işletme ve pazarlama stratejileriyle birlikte bir bütün olarak ekonomik bir değer ifade etmektedir. Bu sebeple söz konusu bilgiler gizli tutulmalı, başkalarına aktarılmamalıdır.⁴⁵² Bu sebeple franchise alanın, sözleşme devamı süresince var olan sadakat ve franchise verenin menfaatini gözetme borcundan kaynağını alan sır saklama yükümlülüğünün, sözleşme sona erdikten sonra da devam ettiğinin kabulü gerekir.⁴⁵³

Kanuni düzenlemesi olup franchise sözleşmesine en fazla benzeyen sözleşme niteliğindeki acentelik sözleşmesine dair TTK hükümleri incelendiğinde sır saklama yükümlülüğü ile ilgili açık bir düzenleme bulunmadığı görülmektedir. Ancak acentelik faaliyeti esnasında öğrenilen birtakım ticari sırların saklanmaması müvekkil tacire ticari faaliyette bulunduğu piyasada zarar verebileceğinden bu durum, TTK m.109/1’de belirtilen acentenin müvekkilin menfaatlerini koruma borcu ile çatışacaktır. Dolayısıyla müvekkilinin menfaatlerini koruma borcu kapsamında acentenin (franchise sözleşmesi ile benzerlik kurulduğu takdirde franchise alanın) sır saklama yükümlülüğünün bulunduğu söylenebilmektedir.⁴⁵⁴

Franchise sözleşmesinin kendine özgü yapısı göz önüne alındığında TBK’da düzenlemesi bulunan sözleşmelerden vekalet sözleşmesi ile olan benzerliğinden hareket ederek yorum yapılmak istenirse, franchise alanın sır saklama yükümlülüğü TBK m.506/2 çerçevesinde vekalet sözleşmesi kapsamında ele alınan sadakat yükümlülüğünden yola çıkarak da değerlendirilebilir. İlgili düzenleme gereğince karşılıklı güven ve sadakat borcu gereği vekilin (franchise sözleşmesi ile benzerlik kurulduğu takdirde franchise alanın) müvekkiline ait sırlar niteliğindeki bilgileri paylaşmama sorumluluğu bulunmaktadır.⁴⁵⁵

⁴⁵¹ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.152-154; GÜRZUMAR, s.163; ŞİMŞEK, s.287; YÜKSEL, s.82.

⁴⁵² DEMİRAĞ AKTAŞ, s.168; GÜRZUMAR, s.164; KIRCA, s.160-161; YÜKSEL, s.82.

⁴⁵³ AYATA, s.131; GÜRZUMAR, s.183; KAPANCI, s.1046; ŞİMŞEK, s.288.

⁴⁵⁴ KAYA, M., s.107-108;

⁴⁵⁵ AKINCI, Şahin: Vekalet Sözleşmesinin Sona Ermesi, Sayram Yayınları, Konya, Aralık 2004, s.15-16; DEMİRAĞ AKTAŞ, s.166-167; ÖZKAYA, Eraslan: Vekalet Sözleşmesi ve Kötüye Kullanılması, Seçkin Yayıncılık, 3.Baskı, Ankara, Mayıs 2013, s.497.

Uygulamada tarafların imzaladıkları franchise sözleşmesine konulan kayıtlarla çoğu zaman franchise alana, franchise verene ait ticari sır veya gizli bilgileri kullanmayacağı yönünde sözleşme sonrası sınırlamalar getirildiği görülmektedir.⁴⁵⁶

Franchise sözleşmesinin sona ermesini takiben sözleşmede sır saklama kaydı bulunmadığı veya taraflar arasında ayrıca bir sır saklama sözleşmesi yapılmadığı takdirde ilgili franchising sistemine ait ticari sırların akıbetinin ne olacağı tartışıldığında öğretide bu hususta ortaya iki ayrı görüş atılmıştır.⁴⁵⁷ Bunlardan ilki, taraflarca kararlaştırılmış ayrıca bir sır saklama sözleşmesi bulunmadığından sır saklama yükümlülüğünün sözleşmenin sonlanmasıyla devam etmeyeceğini savunmakta iken; diğeri, sözleşmede özel koruma hükmü veya ayrıca bir anlaşma olmasa bile dürüstlük kuralı gereği sır saklama yükümlülüğünün devam edeceğini savunmaktadır.⁴⁵⁸ Franchise sözleşmesinin sona ermesinin ardından franchise alanın makul bir zaman dilimi boyunca sır saklama yükümlülüğünün olmasının sözleşme sonrası sadakat borcundan kaynaklanan bir yan borç olarak kabul edilmesi gerektiğini, aksi durumda bunun taraflar arasında sözleşme sonrası için menfaat dengesizliği oluşturacağını düşündüğümüz için ikinci görüşe katılmaktayız.

Franchise alanın sır saklama yükümlülüğü; franchise verenin bu sırrı kendisinin açıklamasına, açıklanması için başkalarına izin vermesine, sır niteliği taşıyan bu bilgilerin kullanılmasında artık bir menfaatinin kalmamasına ve bilgilerin sır olma özelliğini kaybetmesine kadar sürecektir.⁴⁵⁹ Gizli know-how'un konusu olan sınavi bilgi ve tecrübelerin sır niteliği, franchise alanın kusuruna bağlı olmadan ortadan kalktığı anda, franchise alanın bu konudaki sözleşme sonrası sır saklama yükümlülüğü de sona ermiş olacaktır.⁴⁶⁰

Franchise alan genellikle sözleşme ilişkisi boyunca sır saklama yükümlülüğüne aykırı nitelikte bir tutum sergilemez; zira aksi bir davranış onun franchise ağına dahil olmasıyla

⁴⁵⁶ ŞİMŞEK, s.287.

⁴⁵⁷ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.166.

⁴⁵⁸ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.168.

⁴⁵⁹ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.168; ŞİMŞEK, s.288.

⁴⁶⁰ AYATA, s.13-132; GÜRZUMAR, s.183-184; ŞİMŞEK, s.288.

piyasada elde edeceği rekabet avantajını da tehlikeye düşürür.⁴⁶¹ Sır saklama yükümlülüğüyle ilgili ihlaller genelde sözleşme sona erdikten sonraki süreçte ortaya çıkmaktadır. Franchise alanın sözleşme sonrası için kararlaştırılan sır saklama yükümlülüğüne aykırılık oluşturan bir davranışı olduğu takdirde, bu durum TTK m.54 anlamında bir haksız rekabet eylemi teşkil edecektir.⁴⁶² Haksız rekabet eylemi kabul edilen davranışlar sonrası franchise alanın TTK m.56'da yer alan davalarla karşı karşıya gelmesi muhtemeldir.⁴⁶³

Franchise alanın sözleşme sonrası sır saklama yükümlülüğüne aykırı davranışı ayrıca sözleşme sonrası sorumluluk gereğince TBK m.112 vd.'na göre tazminat sorumluluğunu doğuracak, TBK m.49'daki koşullar varsa ihlali gerçekleştirene karşı manevi tazminat davası dahi açılabilir.⁴⁶⁴

3.1.4. Denkleştirme Bedeli (Müşteri/Portföy Tazminatı) Talebi

3.1.4.1. Denkleştirme Bedelinin Amacı ve Uygulanacak Hüküm

Franchise sözleşmesinin devamı boyunca, franchise alan tarafından piyasada gerçekleştirilen ticari faaliyetler sonucunda, franchise verenin müşteri kitlesi ve buna bağlı olarak ürün pazarı sistem imajı doğrultusunda büyüyecektir. Franchise sözleşmesinin sonlanmasıyla franchise alan üretim, işletme ve pazarlama sistemindeki unsurları artık kullanamayacak iken, franchise veren ise franchise alanın sisteme yaptığı bu katkıdan yararlanmaya devam edecektir.⁴⁶⁵ Franchise alanın sisteme yaptığı bu katkıya karşılık olmak üzere sözleşmenin sonlanması ardından franchise veren tarafından franchise alana ödenecek para edimi denkleştirme bedeli veya müşteri (portföy) tazminatı olarak adlandırılmaktadır.⁴⁶⁶

⁴⁶¹ GÜRZUMAR, s.163.

⁴⁶² DEMİRAĞ AKTAŞ, s.167; ŞİMŞEK, s.288.

⁴⁶³ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.169.

⁴⁶⁴ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.169.

⁴⁶⁵ AYATA, s.123; YENİOCAK, s.138;

⁴⁶⁶ DEMİR, s.404-407; DEMİRAĞ AKTAŞ, s.205; ERDEM, s.97; İŞGÜZAR, s.160-161.

Öğretide her ne kadar “müşteri tazminatı”, portföy tazminatı” deyimleri aynı kavramı ifade etmek için kullanılsa da burada zararın giderilmesi için gereken bir tazminat söz konusu olmayıp daha çok sözleşme sonrası taraflar arasında bozulan menfaatler dengesinin yeniden sağlanmasının amaçlandığı bir edim söz konusudur.⁴⁶⁷

Acentenin denkleştirme talep edebileceğine dair TTK m.122 hükmünden yola çıkılarak yasal olarak franchise alanın da franchise verenden denkleştirme isteminde bulunabileceği kabul edilmektedir. Franchise sözleşmelerinde franchise alanın denkleştirme talebinin kaynağını da ilgili hükümdeki 5.fıkra oluşturur.⁴⁶⁸ Franchise alanın denkleştirme talebinde bulunabilmesi için madde kapsamında belirtilmiş olan koşulların tamamının bir arada bulunması gerekmektedir.⁴⁶⁹

Öğretide franchise sözleşmesinde franchise alanın denkleştirme hakkından yararlanabilmesi yönünde sözleşmede bir kaydın bulunmadığı durumda franchise alanın denkleştirme bedeli talep edip edemeyeceği tartışmaları ortaya çıkmıştır. Yabancı mahkeme⁴⁷⁰ ve Yargıtay⁴⁷¹ kararlarında acentelik sözleşmesi için öngörülen denkleştirme talebine ilişkin hükmün tek satıcılık sözleşmesine de kıyasla uygulanabileceğine yer verilmiştir.⁴⁷² Tek satıcılık sözleşmesi bakımından denkleştirme bedelinin kabulü mümkünken onla büyük oranda benzeşen franchise sözleşmesinde de denkleştirme isteminin kabulü hakkaniyete uygun olacaktır.⁴⁷³ Zira franchise sözleşmelerinde, franchise alan da sürümünü yapacağı mal veya hizmetleri tüketiciye franchise verenin tek tip imajı altında ulaştırmakta, böylece franchise verenin farklı müşteri çevrelerinde tanınmasına yardımcı olduğu yadsınamaz bir gerçektir.

⁴⁶⁷ ARKAN, s.242; DEMİRAĞ AKTAŞ, s.205-206; ERDEM, s.93; KAPANCI, s.1047-1048; KARASU, Rauf: “Türk Ticaret Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’na Göre Acentanın Denkleştirme Talebi”, AÜHFD, C.57, S.4, 2008, s.288; ŞİMŞEK, s.295-296.

⁴⁶⁸ ŞİMŞEK, s.299; YENİOCAK, s.142

⁴⁶⁹ ŞİMŞEK, s.300.

⁴⁷⁰ ALTINOK ORMANCI, Pınar: “Tek Satıcılık Sözleşmesinde Müşteri Tazminatı İsviçre Federal Mahkemesinin 22 Mayıs 2008 Tarihli Kararı Üzerine Düşünceler”, AÜHFD, 2009, C.58, S.3, s.456; SARAÇ, s.180-181.

⁴⁷¹ Yarg. 19. HD., E. 1999/7724, K. 2000/3470, T. 04.05.2000, www.kazanci.com.tr (E.T.: 07.01.2024)

⁴⁷² AYATA, s.124-125; SARAÇ s.180-181.

⁴⁷³ Denkleştirme bedeli açısından acentelik, tek satıcılık ve franchise sözleşmesi benzerlikleri nedeniyle aynı ilkelere tabi tutulmakta ve hepsi bakımından müşteri tazminatı istenebileceği kabul edilmektedir. (AYATA, s.124; ERDEM, s.97, GÜRZUMAR, s.178; İŞGÜZAR, s.160 vd.; KIRCA, s.198-199; TUZLU, s.90-91.)

3.1.4.2. Denkleştirme Bedeli Ödenmesinin Şartları

Franchise alanın denkleştirme isteyebilmesi için öncelikli koşul sözleşmenin sona ermiş olmasıdır. Ancak bu koşulun gerçekleşmiş kabul edilebilmesi için sözleşme, franchise alanın denkleştirme talebini haklı gösterecek şekilde sona ermiş olmalıdır. TTK m.122/3 franchise sözleşmesine kıyasen uygulandığında, franchise alanın denkleştirme isteyebilmesi için sözleşme, franchise alan tarafından haklı bir sebep olmadan feshedilmiş veya franchise veren tarafından franchise alanın kusuru sebebiyle haklı bir sebeple feshedilmiş olmaması gerekmektedir.⁴⁷⁴

TTK m.122/1(a) hükmünde acentenin denkleştirme talebinde bulunabilmesi için belirtilen başka bir koşul, müvekkilin acentenin vasıtasıyla edindiği yeni müşteriler sayesinde sözleşme ilişkisinin sona ermesine bile sonraki dönemde önemli menfaatler elde etmeye devam edecek olmasıdır. Franchise sözleşmesinde franchise verenin önemli menfaati, franchise alanın kazandırmış olduğu müşterilerden beklenen ticari işlemlerin hacmi ve franchise alanın faaliyet göstermediği dönemde franchise verenin kendisinin sürdürdüğü ticari işlemlerin hacminin karşı karşıya getirilmesiyle kolaylıkla tespit edilebilir.⁴⁷⁵ Franchise verene önemli menfaatler sağlayacak bir müşteri çevresinin bırakıldığına ispat yükü franchise alan üzerindedir.⁴⁷⁶

TTK m.122/1(b)'de de sözleşme ilişkisinin sona ermesinin ardından, acente tarafından kazandırılmış müşterilerle yapılmış veya kısa bir süre içinde yapılacak olan işler dolayısıyla sözleşme ilişkisi devam etmiş olsaydı acentenin elde edeceği ücret isteme hakkını kaybetmesi durumu ele alınmış, bu durumda acentenin müvekkilden uygun bir denkleştirme isteyebileceği düzenlenmiştir. Franchise sözleşmesi bakımından benzer bir durumda, franchise alanın franchise verene sağladığı mevcut müşterilerle yapılacak işlemlerin sözleşmenin sonlanması sebebiyle yapılamaması durumunda, franchise alanın esasında kendisinin emeği olan ama sözleşme sonlandığı için edinemediği maddi bir

⁴⁷⁴ DEMİRAĞ AKTAŞ, 218-220; ŞİMŞEK, s.300-301; YENİOCAK, s.141.

⁴⁷⁵ KARASU, s.295; ŞİMŞEK, s.304.

⁴⁷⁶ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.225.

kayıp söz konusu olacaktır. Bu ücret kaybını talep edebilmesi için franchise alanın ispat etmesi gerekecektir.⁴⁷⁷

TTK m.122 hükmü kıyasen franchise sözleşmesi bakımından uygulanırken bakılacak bir şart da franchise alanın bu talebinin hakkaniyete aykırı düşmeyecek nitelikte olmasıdır. Kanun koyucunun ilgili hükmün (c) bendinde hakkaniyet şartını ayrıca belirtmek istemesinin maksadı, tek satıcılık ve franchise sözleşmelerinin isimsiz sözleşmeler olması ve borçlar hukukuna hakim sözleşme serbestisi ilkesi gereğince içeriklerinin her somut olayda farklı şekillerde belirlenebileceği ve bu haktan içerik anlamında acenteye benzerlik gösterenlerin yararlanmasını istemesidir.⁴⁷⁸ Dolayısıyla somut olayda franchise alan ve franchise veren arasındaki ilişkinin acentelik sözleşme ilişkisine ne kadar yaklaştığının tespit edilmesi gerekmektedir. Bu tespit de franchise alanın franchise verenin sistemine ne kadar entegre olduğu, aralarındaki hiyerarşik ilişkinin boyutu, sözleşme sonrası müşteri çevresini devretmekle yükümlü kılınıp kılınmadığı veya sözleşme sonrası fiilen müşteri çevresini devrettiği haller göz önünde bulundurularak yapılacaktır.⁴⁷⁹

Denkleştirme miktarının hesaplanmasına ilişkin TTK m.122/2 hükmünde tazminatın acentenin son beş yıllık zaman dilimine yayılan faaliyetinin sonucu aldığı yıllık komisyon ve diğer başka ödemelerin ortalamasını aşamayacağı ve sözleşme ilişkisi beş yıldan daha kısa bir süre devam etmişse, faaliyetin devamı sırasındaki ortalamanın esas alınacağı belirtilmiştir.⁴⁸⁰ Sözleşme özgürlüğü ilkesi çerçevesinde taraflar kendi aralarında maddede belirtilenden farklı başka hesaplama yöntemleri kararlaştırabilir. Ancak söz konusu maddenin gerekçesinde hükümde yer alan bu formülün acente açısından asgari sınırı çizdiği, acentenin aleyhine olacak başka bir hesap yönteminin kabulünün hükmün amacına uygun düşmeyeceği ifade edilmiştir. Buradan da tarafların acentenin aleyhine olmayan hesaplama yöntemleri üzerinde anlaşabilecekleri anlamı çıkmaktadır.⁴⁸¹

⁴⁷⁷ DEMİR AĞ AKTAŞ, s.226-228; KARASU, s.297-298; KAYA, A., s.243; ŞİMŞEK, s.305.

⁴⁷⁸ DEMİR, s.404-405; DEMİR AĞ AKTAŞ, s.233-234.

⁴⁷⁹ DEMİR AĞ AKTAŞ, s.234.

⁴⁸⁰ YENİOCAK, s.140.

⁴⁸¹ KAYA, A, s.248; ŞİMŞEK, s.308.

TTK m.122/2 hükmü franchise sözleşmesi bakımından ele alındığında acente için öngörülen her şey franchise alan için de geçerli olacaktır. Ancak franchise verenin mal ve hizmetlerinin büyük oranda bilinen bir marka olması⁴⁸² franchise alanın müşteri edinmesinde kolaylık sağlayacağından, bu durum hakkaniyetin gerektirdiği ölçüde denkleştirme bedelinden bir miktar indirim yapılmasına sebep olabilecektir.⁴⁸³

TTK m.122/4 ile denkleştirme talebi hakkından baştan vazgeçilemeyeceği düzenlenmiştir. İlgili hüküm acenteyi koruma amaçlı getirildiğinden denkleştirme istemini ortadan kaldıran veya büyük oranda sınırlayan sözleşme hükümleri de denkleştirme isteminden “vazgeçme” olarak kabul edilip geçerli sayılmayacaktır. Franchise alanın da TTK m.122/4 gereğince denkleştirme talebinden baştan vazgeçmesi geçerli kabul edilmeyecektir.⁴⁸⁴ Söz konusu hükümde acentenin denkleştirme talebinin ileri sürülmesi bakımından bir süre sınırı da getirilmiş olup, acentenin denkleştirme bedeli istemine dair hakkın sözleşme ilişkisinin sonlanması ardından bir yıllık bir zaman dilimi içinde ileri sürülmesi gerekmektedir.⁴⁸⁵ Söz konusu süre sınırı franchise alan bakımından da aynı şekilde uygulanacaktır.⁴⁸⁶

3.1.5. Başlangıç (Sisteme Giriş) Ücretinin İadesini Talep Hakkı

Franchise sözleşmesinin vaktinden önce sona ermesiyle, franchise alanın sözleşme süresinin tamamı için ödediği başlangıç ücretini, sözleşmenin kalan süresi bakımından kullanamayacak olması sebebiyle franchise verenden talep ettiği kararlara rastlanılmaktadır.⁴⁸⁷

Başlangıç ücreti; franchise alanın sisteme girmesinin ve dolayısıyla franchise verenin yıllar içinde edindiği know-how'dan yararlanmasının ve gayri maddi malları kullanacak olmasının karşılığında bir kereye mahsus olmak üzere ödediği ücrettir. Bu ücret

⁴⁸² “Marka çekim etkisi” olarak adlandırılan bu husus franchise alanın denkleştirme isteminde bulunmasına engel teşkil etmez. (ŞİMŞEK, s.309; TUZLU, s.96)

⁴⁸³ GÜRZUMAR, s.178; KARASU, s.302; KIRCA, s.196-197; ŞİMŞEK, s.309; TUZLU, s.96.

⁴⁸⁴ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.239-240; ŞİMŞEK, s.310-311; YENİOCAK, s.141.

⁴⁸⁵ YENİOCAK, s.141.

⁴⁸⁶ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.237.

⁴⁸⁷ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.246-247; TUZLU, s.106.

karşılığında franchise veren, franchise alana her türlü bilgi ve belgeyi aktararak, çeşitli eğitimler vererek sistemin içinde yer alan know-how'ı aktarmakta ve fikri ve sınai haklarını kullanmasına müsaade etmektedir.⁴⁸⁸

Yargıtay tarafından başlangıç ücretinin iadesi hakkında verilen çeşitli kararlar bulunmaktadır. Bir kararında Yargıtay, franchise alanın sistemden ayrılması üzerine ödenen başlangıç ücretinin iadesi talep edilmiş; ilk derece mahkemesi sözleşmede bu bedelin irat kaydedileceği yönünde bir hüküm bulunmaması nedeniyle iade talebinin reddine karar vermiştir ve bu ilk derece mahkemesi kararı Yargıtay nezdinde onanmıştır.⁴⁸⁹

Yargıtay tarafından verilen bir başka kararda ise; franchise sözleşmesinin olağanüstü feshi halinde davacının ödemiş olduğu isim hakkı bedelinin kullanılmayan süre için iadesini istemekte haklı olduğunun düşünülmemesi bozma gerekçesi yapılmıştır.⁴⁹⁰

Franchise veren tarafından yapılan haklı fesih üzerine franchise verenin franchise alanın sözleşmenin feshi sonrası markayı kullanmaya devam ettiğini ileri sürerek açtığı başlangıç ücreti talepli ve haksız rekabete ilişkin bir davada Yargıtay, franchise verenin, sözleşmede belirtilen başlangıç ücreti talebini haklı bir talep olarak değerlendirmiştir.⁴⁹¹

Bir başka davada ise franchise sözleşmesi franchise veren tarafından feshedilmiş; bunun üzerine franchise alan tarafından başlangıç ücretinin iadesi talebiyle takip yapılmış; takibe franchise veren tarafında itiraz edilmiştir. İlk derece mahkemesi sözleşmede her ne olursa olsun franchise sözleşmesinin feshi halinde başlangıç ücretinin iade edilemeyeceği yönündeki hüküm nedeniyle davanın reddine karar vermiş; Yargıtay ise feshin haklı olup olmadığı ve eğer haksız ise franchise verenin başlangıç ücretini iade etmeme nedeninin haklı olup olmadığı tartışılmadan eksik incelemeyle karar verilmesini doğru bulmayarak kararı bozmuştur.⁴⁹²

⁴⁸⁸ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.246; GÜRZUMAR, s.15; KIRCA, s.145-146; ŞİMŞEK, s.293; TUZLU, s.106.

⁴⁸⁹ Yarg. 19. HD., E. 2002/7695, K. 2002/6591, T. 11.10.2002 www.lexpera.com (E.T.: 12.03.2024)

⁴⁹⁰ Yarg. 19. HD., E. 2000/3413, K. 2000/7030, T. 23.10.2000 www.lexpera.com (E.T.: 12.03.2024)

⁴⁹¹ Yarg. 11. HD., E. 2016/13770, K. 2018/4473, T. 18.06.2018 www.kazanci.com (E.T.:07.03.2024)

⁴⁹² Yarg. 11. HD., E. 2016/11915, K.2018/4999, T.05.07.2018 www.kazanci.com (E.T.:12.03.2024)

Görüldüğü üzere Yargıtay son dönemde verdiği kararlarda; feshin haklılığının tartışılması gerektiğini, sözleşmede başlangıç bedelinin iade edilmeyeceği yönünde bulunan hükme rağmen eğer fesih haksızsa ya da ilgili hüküm genel işlem şartları açısından değerlendirildiğinde geçersiz oluyorsa,⁴⁹³ bu bedelin iadesinin değerlendirilmesi gerektiği yönünde içtihatlarını değiştirmiştir.⁴⁹⁴ Dolayısıyla başlangıç bedeliyle ilgili olarak franchise sözleşmesinde yer alan hüküm incelenmeli, eğer sözleşmede buna dair bir hüküm yoksa feshe kimin sebep olduğuna dair bir değerlendirme yapılarak karar verilmesi hakkaniyete uygun olacaktır.

3.2. FRANCHİSE VEREN BAKIMINDAN SONUÇLARI

3.2.1. Sözleşme Konusu Malları Geri Alma Yükümlülüğü

Franchise sözleşmesiyle franchise alanın işletmesinin sisteme entegre olabilecek hale getirebilmesi için birçok malzeme, araç ve donanıma ihtiyacı bulunmaktadır. Bununla birlikte daha önce de belirtildiği gibi dağıtım yapılacak mal veya hizmetin imaj birliğine uygun olması için hammadde ya da işlenmiş ürünün kendisi franchise verenden veya onun belirlediği tedarikçilerden sağlanacaktır. Bununla birlikte franchise alanın tüketici karşısında oluşturacakları imajın zedelenmesi ve sisteme zarar görmemesi adına malzeme ve araçları stoklaması da olasıdır.⁴⁹⁵

Franchise sözleşmesinin sona ermesiyle franchise alanın önceden yapmış olduğu bu stoklar ve sistemin tek tip imajı için edinilmiş araçların akıbetinin ne olacağı sorusu akıllara gelmektedir. Franchise alanın bu gibi malzeme ve araçları kullanmaya devam etmesi sözleşme bünyesinde yer alan rekabet kayıtları, sözleşme sonrası sorumluluk ilkeleri ve dürüstlük kuralı gereğince uygun olmayacaktır. Bu durumda franchise sözleşmesinde ister ayrıca kararlaştırılmış olsun ister sözleşme kapsamında hiç bahsedilmemiş olsun franchise verenin, franchise alanın elinde kalan malları ve araçları geri alma yönünde sorumluluğu olduğu kabul edilmelidir.⁴⁹⁶

⁴⁹³ TUZLU, s.108.

⁴⁹⁴ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.248-249.

⁴⁹⁵ AYATA, s.122; GÜRZUMAR, s.179-183; KAPANCI, s.1046-1047; KIRCA, s.189; ŞİMŞEK, s.288.

⁴⁹⁶ AYATA, s.122; GÜRZUMAR, s.179-183; KAPANCI, s.1046-1047; KIRCA, s.189; ŞİMŞEK, s.288; TUZLU, s.86.

Franchise verenin söz konusu yükümlülüğü, dürüstlük kuralı ve hakkaniyet ölçütü dikkate alınarak değerlendirilmelidir. Sözleşmenin sona ermesine franchise alanın kusurlu davranışı neden olduysa, böyle bir durumda franchise veren açısından geri alma yükümlülüğü oluşmayacak iken; franchise verenin kusurlu hareketi nedeniyle sözleşme sona erdiyse franchise veren bakımından bu yükümlülük doğmuş olacaktır. Her iki tarafın da sözleşmenin sonlanmasında kusuru bulunması durumundaysa kusurlar oranı dikkate alınacak şekilde bir geri alma yükümlülüğü gündeme gelecektir.⁴⁹⁷

Geri alınacak araç ve malzemelerin miktarı dürüstlük kuralı çerçevesinde, ticari teamüller ve sistemin gerektirdikleri dikkate alınarak tespit edilecektir. Bu yükümlülük, franchise alanın, sistemin imajına uygun düşecek ölçüde hareket etmesiyle, sürümü yapılacak malı / hizmeti tüketiciye en uygun şekilde ulaştırmasına imkân doğuracak kadar gerekli miktarda ürün için söz konusu olacaktır.⁴⁹⁸

Geri almaya konu malların fiyatını taraflar, franchise sözleşmesi kapsamında aralarında belirleyebilirler. Bununla birlikte malların kullanım durumu göz önünde bulundurularak belirli bir indirim yapılması da mümkün olacaktır. Eğer taraflar aralarında böyle bir bedel belirlemediyse franchise alanın bunları edindiği bedel üzerinden olmak üzere malların geri alınması planlanacaktır.⁴⁹⁹

Franchise verenin söz konusu yükümlülüğü ihlal etmesi durumunda, TBK m.112 gereğince franchise alan lehine tazminat hakkı doğacaktır.⁵⁰⁰

⁴⁹⁷ AYATA, s.122-123; GÜRZUMAR, s.179-183; KAPANCI, s.1047; KIRCA, s.190; ŞİMŞEK, s.288-290; TUZLU, s.88.

⁴⁹⁸ SARAÇ, s.179.

⁴⁹⁹ SARAÇ, s.179; ŞİMŞEK, s.288-290; TUZLU, s.87-88.

⁵⁰⁰ AYATA, s.123; GÜRZUMAR, s.180; KAPANCI, s.1047; KIRCA, s.190.

3.2.2. Franchise Alanın Henüz İfa Etmediği Müşteri Siparişlerini Yerine Getirmesine İzin Verme Yükümlülüğü

Özellikle mal franchisinginin söz konusu olduğu durumlarda, sözleşmenin sona ermesinden sonra franchise alanın henüz ifa etmediği müşteri siparişlerini yerine getirip getirmeyeceği sorunu doğmaktadır. Bu durum sözleşme sonrası rekabet yasağının geçerliliği dikkate alınarak değerlendirilmelidir. Aynı sorun tek satıcılık sözleşmesi kapsamında da sözleşmenin sona ermesiyle ortaya çıkmaktadır. Sözleşme sonrası sadakat yükümlülüğü gereği, franchise alanın henüz ifa etmediği müşteri siparişlerini yerine getirmesine müsaade edilmesi gerektiği kabul edilmektedir. Bunun için franchise alana sözleşme sonrası makul bir süre verilebilir. Söz konusu süre, somut olayın özelliklerine göre franchising sistemi devam ederken müşteri siparişini yerine getirebilmek için gereken makul süre ile kıyaslanarak tespit edilecektir.⁵⁰¹

3.2.3. Franchise Alanın Tasfiyesine Yardımcı Olma Yükümlülüğü

Tasfiyeye yardımcı olma yükümlülüğü tıpkı sadakat borcunda olduğu gibi asıl edimden bağımsız bir yükümlülük olarak ortaya çıkmakta olup sadakat yükümlülüğü gibi kanunda açıkça tanımlanmamıştır.⁵⁰²

Sadakat yükümlülüğü ve sözleşme sonrası tarafların koruma yükümlülükleri özellikle sürekli borç ilişkisi doğuran, kişisel bağlılık ilişkisinin ön plana çıktığı franchise sözleşmelerinin sonlanması halinde ortaya çıkmaktadır. Franchise alan gibi franchise veren de sözleşmeden sonra da birbirlerine zarar verici davranışlardan kaçınmak ve birbirlerinin ticari itibarlarını zedelememek zorundadırlar. Bu yükümlülüğe aykırı davranışlar TBK m.112 hükmü gereğince sözleşme sonrası sorumluluğa neden olacaktır.⁵⁰³

⁵⁰¹ İŞGÜZAR, s.159; TUZLU, s.90.

⁵⁰² DEMİRAĞ AKTAŞ, s.266.

⁵⁰³ DEMİRAĞ AKTAŞ, s.266; GÜRZUMAR, s.16; KIRCA, s.188; TUZLU, s.112.

SONUÇ

Franchise sözleşmesi, franchise verenin sahibi olduğu marka, ticaret unvanı, know-how gibi gayri maddi hakları belirli bir bedel karşılığında franchise alanın kullanımına sunduğu ve franchise alanın da franchise verenin talimatları çerçevesinde ancak kendi ad ve hesabına franchise verene ait mal veya hizmetlerin sürümünü yapmayı üstlendiği bir sözleşme türüdür. Franchise alanın franchise verenden bağımsız bir ticari işletme olması, franchise verenin franchise alana sunduğu franchising sistemi (paketi), franchise alan ve franchise veren arasındaki ilişkinin dikey nitelikte bir sözleşme ilişkisi olması, her iki taraf arasındaki anlaşma ve kararlaştırılan ücret franchise sözleşmesinin unsurlarını oluşturmaktadır.

Franchise sözleşmesi dahilinde her iki tarafın da birtakım avantajları bulunmaktadır. Franchise veren, franchise sözleşmesi ile sunduğu mal ve hizmetlerin bağımsız ticari işletmeler olan franchise alanlar vasıtasıyla sürümünü sağlayıp pazarlama ağını genişletebilmekte ve bunu yaparken maddi kaynaklarını ve odağını üretimi arttırmaya daha çok yöneltebilmekte; franchise alan da girmek istediği bir pazara tanınmış bir isim altında dahil olarak ve sözleşme süresi boyunca franchise veren tarafından destekleneceğinin taahhüdünü en baştan alarak kendisi açısından olası piyasa risklerini en aza indirmektedir. Franchise sözleşmesi, franchise verene ticari başarısı kanıtlanmış sürüm yöntemlerinden franchise alanı sözleşme süresi boyunca yararlandırma ve franchise alanı sürekli olarak destekleme borcu yüklerken; franchise alana ise, ücret ödeme ve sürümü artırma borcu yüklemekte olması yönüyle ele alındığında söz konusu sözleşmenin tam iki tarafa borç yükleyen ve sürekli borç ilişkisi niteliğinde olduğunu söylemek gerekir. Franchise sözleşmesinin sürekli borç ilişkisi özelliği sözleşmenin sona ermesi aşamasında önemini göstermektedir.

Franchise sözleşmesi kanunda kendisine ait bir düzenleme bulunmayan ve bu nedenle Türk Borçlar Hukuku kapsamında isimsiz sözleşmeler olarak adlandırılan gruba dahil bir sözleşme türüdür. Dolayısıyla kanunda kendisine ait bir düzenleme bulunmadığından herhangi bir kanuni şekil şartına tabi değildir. Kural olarak şekil şartına tabi olmamakla birlikte; kanunda düzenlenmiş marka, patent, eser gibi geçerlilik şartı olarak yazılı şekle

tabi unsurlar içeriyor olması durumunda ise franchise sözleşmesinin yazılı şekil şartına uyulacak şekilde yapılması gerekmektedir.

İsimsiz sözleşme olan franchise sözleşmesi bünyesinde kanunda hüküm altına alınmış sözleşmelere dair özellikleri barındırdığı gibi kanunda hüküm altına alınmamış isimsiz diğer sözleşmelerin de unsurlarını barındırır. Bundan dolayı isimsiz sözleşmelerin karma sözleşmeler alt başlığına dahildir. Öğretide yer alan görüşler ve Yargıtay kararları uyarınca franchise sözleşmelerine niteliğine uygun düştüğü ölçüde acentelik, vekalet, hizmet, tek satıcılık, lisans, know-how, adi ortaklık gibi kendisinden izler taşıdığı sözleşmelere dair hükümler kıyasen uygulanır.

Franchise sözleşmesi, sözleşme süresinin bitmesi, ölüm, tüzel kişiliğin kaybı, ehliyet kaybı, iflas ve imkânsızlık sebepleriyle kendiliğinden sona erebileceği gibi; tarafların anlaşmasıyla ve tek taraflı hukuki bir işlem ile de sona erdirilebilir. Sözleşmenin iptali, dönme ve fesih ise tek taraflı hukuki işlem ile sona erdirilme yöntemleridir.

Uygulamada franchise sözleşmeleri, genellikle franchise alanın kişisel becerileri ve birtakım özellikleri göz önüne alınarak akdedilmektedir. Bu sebeple, gerçek kişi franchise alanın ölümü, fiil ehliyetinin kaybı ve iflası hallerinde, sözleşmede aksi kararlaştırılmadıysa, franchise sözleşmesi kendiliğinden sona erecektir. Ölüm, ehliyetin kaybı ve iflas hallerinin franchise veren bakımından gerçekleşmiş olması durumunda ise, sözleşme franchise verenin şahsi unsuru nazara alınarak akdedilmişse kendiliğinden sona erecektir. Franchise sözleşmesinin her iki tarafı ya da taraflardan biri tüzel kişi ise ortaklık yapısının değişmesi, franchise sözleşmesini kendiliğinden sona erdirmemekte; ancak bu durum sözleşmenin diğer tarafına haklı nedenle sözleşmeyi feshetme hakkı vermektedir.

Taraf iradeleri söz konusu olmadan, franchise sözleşmesini kendiliğinden sona erdiren nedenlerden biri de “sonradan imkânsızlık”tır. Franchise sözleşmesi bakımından imkansızlığın bu şekilde bir sona erme sebebi teşkil edebilmesi için kural olarak edimin ifası objektif olarak imkânsızlaşmış olmalı, imkânsızlık devamlı nitelikte olmalı ve borçlu imkânsızlıktan sorumlu olmamalıdır. Bununla birlikte franchise sözleşmesinden doğan münferit sözleşmelerdeki imkânsızlığın sona erme sebebi teşkil edip etmediğinin tespiti

için ise franchise sözleşmesinin sürekli borç ilişkisi ve çerçeve sözleşme niteliği göz önüne alınarak yorum yapılmalı, bu imkânsızlık tüm borç ilişkisini etkiliyorsa bir sona erme sebebi olarak kabul edilmelidir.

Franchise sözleşmesini taraflar ikale sözleşmesi ile kendi aralarında anlaşarak da sona erdirebilirler. Kural olarak, ikale sözleşmesi geçmişe yönelik olduğu halde, sürekli borç ilişkisi kuran franchise sözleşmesinde, taraflar ifaya başlamışa sonuçları ileriye dönük olacak şekilde kendini gösterir.

Franchise sözleşmesinin sona erme rejimi bakımından özellik arz eden yöntem ise fesih olup kendi içinde olağan fesih ve olağanüstü fesih olarak ikiye ayrılır.

Belirli bir süre karşılaştırılmamış franchise sözleşmeleri veya belirli süreli olup uzayarak belirsiz süreli hale gelen franchise sözleşmeleri olağan fesih yöntemi ile fesih sürelerine uyularak her zaman sona erdirilebilir. Franchise sözleşmesinde taraflarca olağan fesih süresi karşılaştırılmamışsa, adi ortaklık sözleşmeleri için uygulanan altı aylık feshi ihbar süresinin kıyasen uygulanması mümkündür. Taraflardan birinin olağan fesih yöntemi ile sebep göstermeden sözleşmeyi sona erdirebilmesi; fesih süreleri, dürüstlük kuralı ve sözleşmeye konulan kayıtların TMK m.23 hükmüne göre değerlendirilmesiyle geçersiz sayılması ile sınırlanmaktadır. Belirsiz süreli franchise sözleşmelerinde, olağan fesih hakkı tarafların elinden alınamaz, ancak derhal kullanılabilmesi yönünde bir karşılaştırma yapılabilir. Bununla birlikte fesih hakkının kullanılmasını pratikte imkânsızlaştıracak çok uzun nitelikte feshi ihbar süreleri öngörülemez.

Olağanüstü fesih ise hem belirli süreli hem de belirsiz süreli franchise sözleşmelerinin fesih beyanının muhataba ulaşmasıyla geleceğe etkili olacak şekilde, vaktinden önce sözleşmeyi sona erdirme yöntemidir. Olağanüstü fesih yöntemi ile haklı bir sebebin varlığı söz konusu olduğu sürece taraflar tarafından sözleşme ilişkisi derhal sona erdirilebilmektedir. Sözleşmeden doğan yükümlülöklere aykırılık durumu, sözleşmede haklı sebep olarak kayıt altına alınan durumlar ve işlem temelinin çökmesi haklı sebep olarak değerlendirilmektedir. Franchise sözleşmesi haklı nedenle her zaman feshedilebilir, haklı nedenle fesih hakkı tarafların elinden alınamaz. Ancak her hakkın

kullanımında olduğu gibi olağanüstü fesih hakkı da dürüstlük kuralına uygun şekilde kullanılmalıdır.

Franchise sözleşmesinin sona ermesi ile hem franchise alan hem de franchise veren bakımından birtakım sonuçlar ortaya çıkmaktadır. Franchise alan bakımından sonuçları gayri maddi malların kullanımına son verme ve maddi malları iade etme, sözleşme sonrası rekabet etmeme, sadakat (sır saklama), denkleştirme bedeli ve başlangıç ücretinin iadesini talep edebilme iken; franchise veren bakımından sonuçları sözleşme konusu malları geri alma, franchise alanın henüz ifa etmediği müşteri siparişlerini yerine getirmesine izin verme, franchise alanın tasfiyesine yardımcı olma yükümlülüğüdür.

KAYNAKÇA

- AKGÜLEN**, Alper Tunga: İngilizce - Türkçe / Türkçe - İngilizce Hukuk Sözlüğü, Hatiboğlu Yayınevi, Ankara, 2010.
- AKINCI**, Şahin: Vekalet Sözleşmesinin Sona Ermesi, Sayram Yayınları, Konya, Aralık 2004.
- ALTINOK ORMANCI**, Pınar: “Franchise Sözleşmesinin Haklı Sebep Feshinde Hizmet ve Adi Ortaklık Sözleşmelerine İlişkin Hükümlerden Yararlanılıp Yararlanılmayacağı Sorunu”, TAAD, S.13, 2013, ss.377-402. (Franchise Sözleşmesi)
- ALTINOK ORMANCI**, Pınar: Sürekli Borç İlişkilerinin Haklı Sebep Feshi, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2011. (Sürekli Borç İlişkileri)
- ALTINOK ORMANCI**, Pınar: “Tek Satıcılık Sözleşmesinde Müşteri Tazminatı İsviçre Federal Mahkemesinin 22 Mayıs 2008 Tarihli Kararı Üzerine Düşünceler”, AÜHFD, 2009, C.58, S.3, 2009, ss.451-480. (Tek Satıcılık)
- ALTINTAŞ**, Ayşe Tuğba: Franchise Sözleşmesinde Tarafların Borçları, Savaş Yayınevi, Ankara, 2019.
- ALTUNKAYA**, Mehmet: Edimin Başlangıçtaki İmkânsızlığı, Doktora Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya 2004.
- ANTALYA**, Osman Gökhan: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Beta Yayıncılık, Cilt 1, 1.Baskı, İstanbul, 2012.
- ARKAN**, Sabih: Ticari İşletme Hukuku, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 26.Bası, Ankara, 2020.

- ASTARLI**, Muhittin: İş Hukukunda İkale (Bozma Sözleşmesi), Turhan Kitabevi, 2.Bası, Ankara, 2016.
- AYANOĞLU**, Ejder: “Franchising ve Türkiye’deki Uygulaması”, Vergi Dünyası Dergisi, Sayı 176, Nisan 1996, ss.77-88.
- AYATA**, Yeşim: Franchise Sözleşmesinde Tarafların Borçları, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015.
- AYDOĞDU**, Murat: “Franchise Anlaşmalarında Grup Muafiyeti”, Prof. Dr. Turhan Yüce’ye Armağan, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayını, İzmir, 2001, ss.1-28.
- BARLAS**, Nami: Adi Ortaklık Temeline Dayalı Sözleşme İlişkileri, Vedat Kitapçılık, 3.Baskı, İstanbul, 2012. (Adi Ortaklık)
- BARLAS**, Nami: “Çerçeve Sözleşme Kavramı ve Çerçeve Sözleşmelerin Özellikleri”, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu’na 65.Yaş Günü Armağanı, Beta Basım, İstanbul, 1999, ss.807-828. (Çerçeve Sözleşme)
- BARLAS**, Nami: Makalelerim, C.1, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008. (Makalelerim)
- BARUTÇU**, Nihansu: Know-How Sözleşmesi ve Tarafların Hak ve Borçları, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2021.
- BAŞ**, Hasan: Teknik Bilgi (Know How) Lisans Sözleşmesi, Yetkin Yayınları, Ankara, 2000.
- BİLGE**, Necip: Hukuk Başlangıcı, Turhan Kitabevi, 34.Bası, Ankara, 2016.
- BOSO**, Burcu: Rekabet Hukuku Açısından Franchise Sözleşmeleri, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2006.

- BOZER, Ali / GÖLE, Celal:** Ticari İşletme Hukuku, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, Ağustos 2020.
- BUZ, Vedat:** Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme, Yetkin Yayınları, Ankara, 1998.
- CAN, Ozan:** 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Acentelikte Rekabet Yasağı Anlaşması, Turhan Kitabevi, Ankara, 2011.
- CAN, Ozan:** “Acentenin Denkleştirme İstemine ve Rekabet Yasağı Anlaşmasına İlişkin Hükümlerin 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 103(1). Maddesinde Sayılanlar Hakkında Uygulanırlığı”, HÜHFD, S.2(1), 2012, ss.27-36. (HÜHFD)
- CAN, Ozan:** “Franchise Sözleşmelerinde Kararlaştırılan Sözleşme Sonrası Rekabet Yasağı Bağlamında Bir Yargıtay Kararının Değerlendirilmesi”, Ankara Barosu Dergisi, S.1, 2014, ss.51-67. (Ankara Barosu Dergisi)
- CANBOLAT, Ferhat:** Sözleşmede Amacın Gerçekleşmesi, Çökmesi ve Boşa Çıkması, Yetkin Yayınları, Ankara, 2012.
- ÇİFTÇİ, Nagihan Arife:** Marka Lisans Sözleşmesi ve İnsan Haklarına Yansıması, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2020.
- DEMİR GÖKYAYLA, Cemile:** Milletlerarası Özel Hukukta Tek Satıcılık Sözleşmeleri (Münhasır Bayilik Sözleşmeleri), Vedat Kitapçılık, 2.Bası, İstanbul, 2013.
- DEMİR, Koray:** “Tek Satıcının Denkleştirme Talebi”, Prof. Dr. Sabih Arkan'a Armağan, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2019, ss. 399-419.
- DEMİRAĞ AKTAŞ, Leylan:** Franchise Sözleşmesinin Sona Ermesi Halinde Tarafların Hak ve Yükümlülükleri, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2021.

- DEMİRCİ**, Aylin: Gayrimaddi Malların Haczi ve Paraya Çevrilmesi, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2002.
- DURAL**, Mustafa: Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkânsızlık (BK 117), Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1976. (Sonradan İmkânsızlık)
- DURAL**, Mustafa: “İmkânsızlık Kavramı ve Türleri”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C.VII, S.1, 2013, ss.11-58. (İmkânsızlık)
- ERDEM**, Ercüment: “Tek Satıcılık Sözleşmesinde Denkleştirme Talebi (Müşteri Tazminatı)”, Ünal Tekinalp’e Armağan, C.I, 2003, ss.91-120.
- EREN**, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yetkin Yayınları, 25.Baskı, Ankara, 2020. (Genel Hükümler)
- EREN**, Fikret: Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Yetkin Yayınevi, 4.Baskı, Ankara, 2017. (Özel Hükümler)
- GÖKSOY**, Yaşar Can: “6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu’na Göre Acentenin Sözleşme Sonrası Rekabet Yasağı Anlaşması, DEÜHFD, C.12, S. Özel sayı, 2010, ss.895-943.
- GÜÇER**, Sülün: Avrupa Topluluğu ve Türk Hukukunda Franchising Sözleşmeleri ve Rekabet Hukuku İlişkisi, Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2008.
- GÜÇLÜ**, Hasan Ali: Franchise Sözleşmesi Tarihsel Gelişimi ve Ülkemiz Uygulaması, Ürün Yayınları, Ankara, 2020.
- GÜMÜŞ**, M. Alper: Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008.

GÜNDOĞDU, Rıza: “Bir Yargıtay Kararı Işığında Tacirler Bakımından Genel İşlem Koşullarının Değerlendirilmesi”, Terazi Hukuk Dergisi, C.15, S.165, Mayıs 2020, ss.955-971.

GÜRZUMAR, Osman Berat: Franchise Sözleşmeleri ve Bu Sözleşmelerin Temelini Oluşturan Sistemlerin Hukuken Korunması, Beta Basım Yayım, 1. Bası, İstanbul, 1995.

GÜRZUMAR, Osman Berat: “Franchise Anlaşmaları ve Rekabet Hukuku”, Rekabet Kurumu, Perşembe Konferansları, Ekim 1999, ss.105-161. (Perşembe Konferansları)

HATEMİ Hüseyin / **GÖKYAYLA**, K. Emre: Borçlar Hukuku Genel Bölüm, b.3, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015.

HATEMİ, Hüseyin / **SEROZAN**, Rona / **ARPACI**, Abdülkadir: Borçlar Hukuku Özel Bölüm, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1992.

HAVUTÇU, Ayşe: Franchise Sözleşmeleri ve Genel İşlem Şartları Hukuku, Aristo Yayınları, 1. Baskı, İstanbul, Aralık 2021, s.4. (e-kitap <https://www.hukukegitim.com>)

İRGE ERDOĞAN, Burcu: Milletlerarası Özel Hukukta Franchise Sözleşmesine Uygulanacak Hukuk, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, Kasım 2019.

İŞGÜZAR, Hasan: Tek Satıcılık Sözleşmesi (Alleinvertriebsvertrag), Dayınlarlı Hukuk Yayınları, Ankara, 1989.

KALKAN, Nafiye Merve: Türk Hukukunda Franchising Sözleşmesi, Platon Plus Yayıncılık, 1.Baskı, İstanbul, 2022.

KAPANCI, K. Berk: “Franchise Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Bunun Hukuki Sonuçları”, Prof. Dr. Rona Serozan’a Armağan, On İki Levha Yayınları, C.II, 1.Bası, İstanbul, 2010, ss.1029-1054.

KARAHAN, Sami: Şirketler Hukuku, Mimoza Yayıncılık, 2.Bası, Konya, 2013.

KARASU, Rauf: “Türk Ticaret Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’na Göre Acentanın Denkleştirme Talebi”, AÜHFD, C.57, S.4, 2008, ss.283-318.

KAYA, Arslan: Türk Ticaret Kanunu Şerhi Acentelik, Beta Yayınları, İstanbul, 2013.

KAYA, Mustafa İsmail: Acentelik Hukuku, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014.

KAYIHAN, Şaban: Şirketler Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 5.Baskı, Ankara, 2021.

KILIÇOĞLU, M. Ahmet: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Turhan Kitabevi, 18.Bası, Ankara, 2014.

KIRCA, Çiğdem: Franchise Sözleşmesi, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1997.

KIRCA, Çiğdem: “Know-How Sözleşmesinin Hukuki Niteliği”, Prof. Dr. Ali Bozer’e Armağan, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1998, ss.243-268. (Know-How Sözleşmesi)

KUNTALP, Erden: Karışık Muhtevalı Akit, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2. Bası, Ankara, 2013.

KURU, Baki / ARSLAN, Ramazan / YILMAZ, Ejder: İcra ve İflas Hukuku, Yetkin Yayınları, 28.Baskı, Ankara, 2014.

KUTLUAY, Ezgi: “Türk Borçlar Kanunu’nda Genel İşlem Koşulları” Prof. Dr. Şeref Ertaş’a Armağan, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuku Fakültesi Dergisi, C.19, İzmir, 2017, ss.1369-1422.

MELEKOĞLU KESER, Burcu: İ kale ve İbra Sözleşmeleri, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Eylül 2018.

OĞUZ, Cemal: “Standart Sözleşmelerin BK.m.21 ile 99/2 ve 100/3 Hükümlerine Göre Hakim Tarafından Kontrolü”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S.1, Ankara, 1998, ss.25-37.

OĞUZMAN, M. Kemal / **ÖZ**, Turgut: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Vedat Kitapçılık, C.1, 11.Bası, İstanbul, 2013.

OKTAY, Saibe: “İsimsiz Sözleşmelerin Geçerliliği, Yorumu ve Boşlukların Doldurulması”, İHFM, C.LV, İstanbul, 1996, ss.263-296. (İsimsiz Sözleşmelerin Geçerliliği)

OKTAY, Saibe: “Uzun Süreli Sözleşmelerin Geçerliliği ve Sona Erme Düzeni”, İÜHFM, Prof. Dr. Türkan Rado’ya Armağan, C. LV, S.3, İstanbul, 1997, ss.209-234. (Uzun Süreli Sözleşmelerin Geçerliliği)

OKTAY ÖZDEMİR, Saibe; Sınai Haklara İlişkin Lisans Sözleşmeleri ve Rekabet Hukuku Düzenlemelerinin Lisans Sözleşmelerine Uygulanması, Beta Basım, İstanbul, 2002.

ÖĞÜZ, Tufan: Know-How Sözleşmesi, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2001.

ÖZBİLEN, Arif Barış: Sözleşmelerin Şekli ve Şekil Yönünden Hükümsüzlüğü, On İki Levha Yayınları, 1. Baskı, İstanbul, Aralık 2016.

- ÖZKAYA**, Eraslan: Vekalet Sözleşmesi ve Kötüye Kullanılması, Seçkin Yayıncılık, 3.Baskı, Ankara, Mayıs 2013.
- ÖZTÜRK**, Pınar: “Franchise Sözleşmesi”, Yargıtay Dergisi, C.24, S.4, Ankara, Ekim 1998, ss.458-489.
- POROY**, Reha / **TEKİNALP**, Ünal / **ÇAMOĞLU**, Ersin: Ortaklıklar Hukuku I, Vedat Kitapçılık, 13. Baskı, İstanbul, 2014.
- POROY**, Reha / **YASAMAN**, Hamdi: Ticari İşletme Hukuku, Vedat Kitapçılık, 13.Bası, İstanbul, 2010.
- PULAŞLI**, Hasan: Yeni Şirketler Hukuku Genel Esaslar, Adalet Yayınevi, Ankara, 2012.
- SARAÇ**, Mehmet Akif: Franchising Sözleşmesinin Haklı Sebep Feshi, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Kültür Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, İstanbul, 2021.
- SARAÇ**, Tahsin: Büyük Fransızca-Türkçe Sözlük, Adam Yayınları, Kasım 2005.
- SARAL**, Onur: Franchise Sözleşmeleri, Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, İstanbul, 2020.
- SARI**, Onur: Patent Lisans Sözleşmesi, Doktora Tezi, İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, Nisan 2018.
- SELİÇİ**, Özer: Borçlar Kanunu’na Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, İstanbul Üniversitesi Yayınları, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1977.
- SEROZAN**, Rona: Sözleşmeden Dönme, Vedat Kitapçılık, Gözden Geçirilmiş 2.Bası, İstanbul, 2007.

SEVİ, Ali Murat: “Franchise İlişisine Hakim Olan Etik Kurallar” *BATİDER*, C.XX, Sayı 3, 2000, ss.159-187.

ŞENER, Oruç Hami: *Adi Ortaklık*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2008.

ŞENOL, A. Nilay: *Bayilik Sözleşmesi Sona Ermesi ve Sonuçları*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2011.

ŞİMŞEK, Bahar: *Franchising Sözleşmesi*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016.

ŞOĞUR, Macide: *İşletme Sistemi Olarak Franchising*, Der Yayınları, İstanbul, 1993.

TANDOĞAN, Haluk, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, Vedat Kitapçılık, C.I/1, İstanbul, 2008.

TANDOĞAN, Haluk: “Tek Satıcılık Sözleşmesi”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, C.XI, S.4, 1982, ss.1-36. (Tek Satıcılık)

TOPÇUOĞLU, Metin: “Franchise Sözleşmesinde Bağlayıcı Kayıtlar ve Rekabet Hukuku”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, C.XXII, S.1, Ankara, 2003, ss.113-154.

TOPUZ, Seçkin / **CANBOLAT**, Ferhat: “Türk-İsviçre ve Alman Borçlar Hukukunda İmkansızlığın Düzenlenişi”, *AÜHFD*, C.LVII, S.3, 2008, ss.673-718.

TUNÇOMAĞ, Kenan: *Türk Borçlar Hukuku*, Sermet Matbaası, C.1, İstanbul, 1976.

TURAN BAŞARA, Gamze: “Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkânsızlık Sebebiyle Borcun Sona Ermesi”, *Çankaya University Journal of Law*, C.7, S.1, Mayıs 2010, ss.1-22.

TUZLU, Zeynep: Franchise Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Sonuçları, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 2013.

ULAŞ, Dilber: Franchising Sistemi, Nobel Yayıncılık, 4. Basım, Ankara, 2015.

ÜNAL, Akın / **KÖROĞLU**, Emre: “Genel İşlem Şartlarının İçerik Denetiminin Sonuçları”, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, S.13, Haziran 2019, s.523-550.

YAVUZ, Cevdet: Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, C.1, Beta Basım, 11.Baskı, İstanbul, 2022.

YELMEN, Adem: Türk Borçlar Kanunu’na Göre Genel İşlem Şartları, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014.

YENİOCAK, Umut: Franchise Sözleşmesi, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Nisan 2016.

YILMAZ, Ejder: Hukuk Sözlüğü, Yetkin Yayınları, 4.Baskı, Ankara, 2012.

YÜCER AKTÜRK, Z. İpek: Türk Borçlar Hukuku Açısından İsimsiz Sözleşmeler Sempozyumu, Yetkin Yayınları, Ankara, 2022.

YÜKSEL, Hasan Levent: Franchise Sözleşmesinin Genel Olarak İncelenmesi, İfası ve Sona Ermesi, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2013.

ZEVLİLER, Aydın / **GÖKYAYLA**, K. Emre: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Turhan Kitabevi, Ankara, 2014.

- Oxford Wordpower Dictionary, 3rd Edition, Oxford University Press, Oxford, 2006.
- Redhouse Yeni El Sözlüğü, İngilizce-Türkçe / Türkçe-İngilizce, SEV Yayıncılık, İstanbul, 2005.
- Redhouse Sözlüğü, İngilizce-Türkçe, SEV Yayıncılık, İstanbul, 2007.
- Fono İngilizce Büyük Sözlük, İngilizce-Türkçe / Türkçe-İngilizce, Ayhan Matbaası, İstanbul, 2006.
- Fono Fransızca Büyük Sözlük, Fransızca-Türkçe / Türkçe-Fransızca, Özal Matbaası, İstanbul, 2006.

<https://ufrad.org>

<https://kazanci.com.tr>

<https://www.lexpera.com.tr>