

YAŞAR ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

**TEK SATICILIK SÖZLEŞMESİNDE TEK
SATICININ TEKEL HAKKININ REKABET
HUKUKU BOYUTUYLA DEĞERLENDİRİLMESİ**

TUĞBA TATLI

TEZ DANIŞMANI: PROF. DR. AYŞE HAVUTÇU

2019 İZMİR.

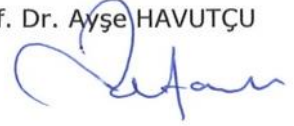
YÜKSEK LİSANS TEZ JÜRİ ONAY SAYFASI

Bu tezi okuduğumu ve görüşüme göre yüksek lisans derecesi için bir tez olarak kapsam ve nitelik açısından tam olarak yeterli olduğunu onaylarım.

26.08.2019

Tez Danışmanı:

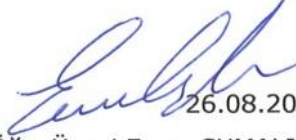
Prof. Dr. Ayşe HAVUTÇU



Bu tezi okuduğumu ve görüşüme göre yüksek lisans derecesi için bir tez olarak kapsam ve nitelik açısından tam olarak yeterli olduğunu onaylarım.

26.08.2019

Dr. Öğr. Üyesi Emre CUMALIOĞLU



Bu tezi okuduğumu ve görüşüme göre yüksek lisans derecesi için bir tez olarak kapsam ve nitelik açısından tam olarak yeterli olduğunu onaylarım.

26.08.2019

Dr. Öğr. Üyesi İlknur SERDAR



Doç.Dr. Çağrı Bulut

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜ MÜDÜRÜ



YEMİN METNİ

Yüksek Lisans Tezi olarak sunmuş olduğum “Tek Satıcılık Sözleşmesinde Tek Satıcının Tekel Hakkının Rekabet Hukuku Boyutuyla Değerlendirilmesi” adlı çalışmanın, araştırma aşamasından tamamlanmasına kadar olan tüm süreçte, tarafımdan bilimsel ahlak, gelenek ve temellere uygun olarak yazıldığını ve yararlandığım eserlerin bibliyografyada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve onurumla doğrularım.

Tuğba TATLI

30/07/2019



ÖZ
TEK SATICILIK SÖZLEŞMESİNDE TEK SATICININ TEKEL HAKKININ
REKABET HUKUKU BOYUTUYLA DEĞERLENDİRİLMESİ

Tuğba TATLI
Yüksek Lisans Tezi, Özel Hukuk Programı
Danışman: Prof. Dr. Ayşe HAVUTÇU
2019

Tek satıcılık sözleşmesi kanunda düzenlenmemiştir. Bu sözleşme ile yapımıcı, ürünlerinin tamamını veya bir kısmını belirli bir coğrafi bölgede inhisari olarak satmak üzere sadece tek satıcıya gönderme yükümlülüğünü, buna karşılık tek satıcı da sözleşme konusu malları kendi adına ve kendi hesabına satarak bu malların sürümünü arttırmak için faaliyette bulunmak yükümlülüğünü üstlenir.

Bu çalışma üç bölümden oluşmaktadır. Tezin ilk bölümünde öncelikle rekabet hukukunda yer alan dağıtım sözleşmeleri, dikey anlaşmalar ve sürüm sözleşmeleri kavramlarının ne olduğu açıklanmıştır. Daha sonra dağıtım sözleşmesinin bir türü olan tek satıcılık sözleşmesinin tanımı, unsurları ve hukuki niteliği incelenmiştir.

Tezin ikinci bölümünde tek satıcılık sözleşmesinin en önemli özelliği olan tekel hakkı açıklanmıştır. Daha sonra ise tek satıcının tekel hakkının kapsamının ne olduğu, tekel hakkının hangi bakımlardan sınırlandırılması gerektiği ve tekel hakkının türleri incelenmiştir.

Tezin son bölümünde ise rekabet hukuku hakkında genel bilgi verildikten sonra tek satıcılık sözleşmesinin rekabet kurallarını ihlal eden özellikleri belirtilmiştir. Son olarak tek satıcılık sözleşmesi muafiyet kuralları çerçevesinde değerlendirilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Tek satıcılık sözleşmesi, tekel, tekel hakkı, tek satıcı, rekabet yasağı, muafiyet, grup muafiyeti, ihlal.

ABSTRACT

EVALUATING OF EXCLUSIVITY OF THE EXCLUSIVE DISTRIBUTOR IN TERMS OF COMPETITION LAW IN EXCLUSIVE DISTRIBUTORSHIP CONTRACT

Tuğba TATLI

Master's Thesis, Private Law Program

Advisor: Prof. Dr. Ayşe HAVUTÇU

2019

The exclusive distributorship agreement isn't regulated by law. By this contract, producer assumes the obligation of sending whole or a part of products to an exclusive distributor on condition that selling in a certain geographical region as monopolistic. In return, exclusive distributor assumes the obligation to be engaged in an activity in order to increase sale of contract products by selling on her/his behalf and for own account.

This study consists of three parts. In the first part of thesis, at first, the concepts of distribution contracts that take part in the competition law, vertical agreements and marketing agreements are explained. After that, the definition, elements and legal nature of the exclusive distributorship agreement which is a type of distribution contract are examined.

In the second part of the thesis, the exclusivity which is the most important feature of the exclusive distributorship agreement is explained. After that, the scope of the exclusivity of the exclusive distributor, in what aspects the exclusivity should be limited and the types of the exclusivity are examined.

In the last part of the thesis, after giving a general information about the competition law, the features of the exclusive distributorship agreement that violate the competition rules are mentioned. Finally, the exclusive distributorship agreement is evaluated within the framework of exemption rules.

Key Words: Exclusive distributorship agreement, monopoly, exclusive, exclusive distributor, non-competition clause, exemption, block exemption, infringement.

İÇİNDEKİLER

YEMİN METNİ	iii
ÖZ	iv
ABSTRACT	v
İÇİNDEKİLER	vi
KISALTMA LİSTESİ	ix
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

TEK SATICILIK SÖZLEŞMESİNİN TANIMI, UNSURLARI, HUKUKİ NİTELİĞİ

Ş1. REKABET HUKUKUNDA ANLAŞMA KAVRAMI, DAĞITIM SÖZLEŞMELERİ, SÜRÜM SÖZLEŞMELERİ VE DİKEY ANLAŞMALAR HAKKINDA GENEL AÇIKLAMALAR.....	3
I. Dağıtım Sözleşmeleri	3
II. Dikey Anlaşmalar ve Anlaşma Kavramı.....	4
III. Sürüm Sözleşmeleri	7
Ş2. DAĞITIM SÖZLEŞMELERİNİN BİR ÇEŞİDİ OLARAK TEK SATICILIK SÖZLEŞMESİ	8
I. Tek Satıcılık Sözleşmesi Hakkında Genel Açıklamalar	8
II. Tek Satıcılık Sözleşmesinin Unsurları	11
A. Belirli Bir Bölgede Tekel Hakkı (Münhasır Satış Hakkı) Tanınması	11
B. Sürekli Borç Doğuran Çerçeve Bir Sözleşme Olması	12
1. Sürekli Borç İlişkisi Olması	12
2. Çerçeve Sözleşme Olması	14
C. Tek Satıcının Kendi Ad ve Hesabına Hareket Etmesi	17
D. Tek Satıcının Pazarlama, Satış ve Sürümü Arttırma Faaliyetinde Bulunması	22
III. Tek Satıcılık Sözleşmesinin Hukuki Niteliği.....	25

İKİNCİ BÖLÜM

TEK SATICININ TEKEL HAKKI (MÜNHASIR SATIŞ HAKKI)

Ş1. TEKEL KAVRAMI.....	28
Ş2. TEK SATICININ TEKEL HAKKININ KAPSAMI VE KAPSAMI BAKIMINDAN SINIRLANDIRILMASI.....	31
I. Tek Satıcının Tekel Hakkının Kapsamı	31

II. Tek Satıcının Tekel Hakkının Sınırlandırılması	34
A. Sözleşmenin Süresi Bakımından	35
B. Sözleşme Bölgesi Bakımından	36
C. Sözleşme Konusu Mallar Bakımından	38
§3. TEK SATICININ TEKEL HAKKININ TÜRLERİ	38
I. Basit Tekel	39
II. Kuvvetlendirilmiş (Güçlendirilmiş) Tekel	39
III. Mutlak Tekel	40

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TEK SATICILIK SÖZLEŞMESİNDE TEKEL HAKKININ REKABET YASAĞINA AYKIRILIK OLUŞTURMAYACAK BİÇİMDE KARARLAŞTIRILMASI

§1. REKABET HUKUKU HAKKINDA GENEL BİLGİ..... 43

I. Rekabet Kavramı.....	43
II. Genel Olarak Rekabet Hukuku	45
III. Rekabet Hukukunda Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma Yasağı ve Muafiyet Hakkında Genel Bilgi.....	49

§2. TEK SATICILIK SÖZLEŞMESİNİN REKABET KURALLARINI İHLAL EDEN ÖZELLİKLERİ..... 51

§3. TEK SATICILIK SÖZLEŞMESİNİN MUAFİYET KURALLARI AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ..... 55

I. Tek Satıcılık Sözleşmesinin Bireysel Muafiyet Kuralları Açısından Değerlendirilmesi.....	55
A. Bireysel Muafiyet	55
B. Tek Satıcılık Sözleşmesinin Bireysel Muafiyetten Yararlanması İçin Gereken Şartlar	56
1. Malların Üretim veya Dağıtımını ile Hizmetlerin Sunulmasında Yeni Gelişme ve İyileşmelerin ya da Ekonomik veya Teknik Gelişmenin Sağlanması	56
2. Tüketicinin Bundan Yarar Sağlaması	58
3. İlgili Piyasanın Önemli Bir Bölümünde Rekabetin Ortadan Kalkmaması	61
4. Rekabetin (a) ve (b) Bentlerindeki Amaçların Elde Edilmesi İçin Zorunlu Olandan Fazla Sınırlanmaması	62
II. Tek Satıcılık Sözleşmesinin Grup Muafiyeti Kuralları Açısından Değerlendirilmesi.....	65
A. Genel Olarak	65
B. 2002/2 Sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyet Tebliği	66
1. Tebliğin Kapsamı	66

2. Tek Satıcılık Sözleşmesinin Grup Muafiyetinden Yararlanamayacağı Haller	68
a. Fiyat Tespiti	69
b. Tekel Kaydı	72
c. Diğer Hükümler	78
3. Rekabet Etmeme Yükümlülüğü	78
a. Genel Olarak	78
b. Rekabet Etmeme Yükümlülüğünün Grup Muafiyeti Kapsamında Değerlendirilmesi	80
4. Grup Muafiyetinin Geri Alınması	83
III. Tek Satıcılık Sözleşmesinde Muafiyet Bildirimi	83
SONUÇ	85
KAYNAKÇA	89

KISALTMA LİSTESİ

Bkz.	: Bakınız
Batider.	: Banka ve Ticaret Enstitüsü Dergisi
C.	: Cilt
dn.	: dipnot
E.	: Esas
E.T	: Erişim Tarihi
HGK.	: Hukuk Genel Kurulu
HD.	: Hukuk Dairesi
K.	: Karar
Kılavuz	: 29.03.2018 kabul tarihli Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuz
m.	: madde
MÜHF-HAD	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
No.	: Numara
RK.	: Rekabet Kurulu
RKHK.	: Rekabetin Korunması Hakkında Kanun
RKK.	: Rekabet Kurulu Kararı
s.	: sayfa
S.	: Sayı
T.	: Tarih
Tebliğ	: 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyet Tebliği
TTK.	: Türk Ticaret Kanunu
vb.	: ve benzeri
vd.	: ve devamı
Y.	: Yıl
Yarg.	: Yargıtay

GİRİŞ

Ticari hayatta bir üreticinin ürettiği malların tamamının dağıtımını kendisinin üstlenmesi mümkün olmaz. Üreticiler mallarının dağıtımını daha hızlı, kolay ve düşük maliyetle gerçekleştirmek isterler. Bunun için bir pazar ağı kuran üreticiler, dağıtıcılar ile sözleşme yaparak mallarının dağıtımını sağlarlar. Dağıtım organizasyonunda en önemli amaçlardan biri, sürekli bir ilişki kurularak sözleşme konusu malların sürümünün arttırılmasıdır. Tarafların bu ihtiyaçları bayilik sözleşmesi, franchise sözleşmesi, tek satıcılık sözleşmesi gibi sözleşmelerin doğmasına neden olmuştur.

Tek satıcılık sözleşmesi ile üretici veya yapımcı, mallarının tamamını veya bir kısmını belirli bir coğrafi bölgede inhisari olarak satmak üzere sadece tek satıcıya göndermeyi, buna karşılık tek satıcı da, sözleşme konusu malları kendi adına ve kendi hesabına satarak bu malların sürümünü arttırmak için faaliyette bulunmak yükümlülüğünü üstlenir. Sözleşmenin esaslı unsurlarından biri üreticinin tek satıcının bölgesinde tek satıcı dışındaki başka bir satıcıya mal göndermemeyi üstlenmesidir. Dolayısıyla tek satıcıya tanınan tekel hakkı, sözleşmenin bir gereği ve temel özelliğidir.

Bilindiği gibi ülkemizde serbest rekabet benimsenmiştir. Serbest rekabet olsa da devlet denetimi ve müdahalesi vardır. Üreticiler, mallarının dağıtımını gerçekleştirmek için sözleşmenin karşı tarafına bölge veya müşteri bakımından tekel hakkı tanır. Rekabet hukukunda bölge paylaşmak anlamına gelen bu durum rekabeti sınırlayıcı etki doğurur.

Kanun koyucu, rekabeti engelleyici, bozucu veya sınırlayıcı her türlü anlaşmayı yasaklamıştır. Ancak bu yasağın mutlak bir şekilde uygulanması ticari hayatı zorlaştıracak etkiler doğurabilir. Bu nedenle yararlı etkileri daha fazla olan bir anlaşma, belirli şartların varlığı halinde bu yasaktan muaf tutulmaktadır. Aslında hukuk düzeninde yasak sayılan anlaşmalar, kanun koyucu tarafından getirilen sıkı muafiyet şartları ile geçerli sayılmaktadır. O halde tek satıcılık sözleşmesine muafiyet tanınması taraflar açısından hayati önem taşır. Çünkü rekabeti sınırlayıcı etkisi ağır basan bir sözleşme hukuk düzeninde korunmayacaktır.

Tek satıcılık sözleşmesi bir taraftan ticari hayatı kolaylaştırırken bir taraftan da sözleşmenin zorunlu unsuru olan tekel hakkının varlığı nedeniyle rekabet kurallarıyla çelişmektedir. Rekabeti sınırlayıcı bu hükmün konulması, tek satıcılık

sözleşmesinin rekabet hukuku bakımından değerlendirilmesini gerektirir. Bu nedenle, tez çalışmamızda tek satıcılık sözleşmesinde tek satıcının tekel hakkının rekabet boyutu irdelenmiştir.

Tez üç bölümden oluşmaktadır. Tezin ilk bölümünde öncelikle rekabet hukukunda yer alan dağıtım sözleşmeleri, dikey anlaşmalar ve sürüm sözleşmeleri kavramlarının ne olduğu açıklanmıştır. Daha sonra dağıtım sözleşmesinin bir türü olan tek satıcılık sözleşmesinin tanımı, unsurları ve hukuki niteliği incelenmiştir.

Tezin ikinci bölümünde tekel kavramı ve tekel hakkı açıklanmıştır. Tekel hakkının kapsamı, bu hakkın hangi bakımlardan sınırlandırılması gerektiği incelenmiştir. Tek satıcıya tanınan tekel hakkının kapsamının belirlenmesi, sözleşmenin geçerliliği bakımından önem taşımaktadır. Daha sonra ise tekel hakkının niteliği bakımından türleri incelenmiştir.

Tezin son bölümünde ise rekabet hukuku hakkında genel bilgi verildikten sonra tek satıcılık sözleşmesinin rekabet kurallarını ihlal eden özellikleri belirtilmiştir. Daha sonra muafiyet kavramı, muafiyet türleri, muafiyet şartları, muafiyetin geri alınması açıklanarak tek satıcılık sözleşmesi muafiyet kuralları çerçevesinde değerlendirilmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM

TEK SATICILIK SÖZLEŞMESİNİN TANIMI, UNSURLARI, HUKUKİ NİTELİĞİ

Ş1. REKABET HUKUKUNDA ANLAŞMA KAVRAMI, DAĞITIM SÖZLEŞMELERİ, SÜRÜM SÖZLEŞMELERİ VE DİKEY ANLAŞMALAR HAKKINDA GENEL AÇIKLAMALAR

I. Dağıtım Sözleşmeleri

Günümüzde üreticiler, ürettikleri mallarının satımını ve pazarlamasını doğrudan yapamayabilirler. Bunun için bir pazar ağının kurulması gerekir. Böylece üretici üretime odaklanarak bir taraftan mallarının dağıtımını ve pazarlamasını da gerçekleştirmiş olur. Bu dağıtımın gerçekleşebilmesi için üretici ile dağıtıcılar arasında yapılan sözleşmeler ve her dağıtıcının kendi altındaki diğer bir dağıtıcı ile yaptığı sözleşmeler dağıtım sözleşmeleri olarak adlandırılır¹. Dağıtım sözleşmeleri, bir ürünün üretiminden nihai tüketiciye ulaşıncaya kadar geçen aşamaları birbirleriyle birleştiren sözleşmelerdir². Büyük çapta mal üreten üreticiler, mallarının düzenli bir şekilde sürümünü sağlamak için münferit (birel) satım sözleşmeleri yerine sürekli nitelikte çerçeve sözleşmelerle sürüm ve dağıtımını gerçekleştirmeye ihtiyaç duyarlar.

Çeşitli sözleşme ilişkileri ile bir çerçeve ilişki kurularak üreticinin mallarının sürüm ve dağıtımının pazarlanması amaçlanmıştır. Acentelik, franchise, bayilik, tek satıcılık, tek elden dağıtım, tek elden satın alma ve benzeri sözleşmeler bu amaçla yapılan dağıtım sözleşmeleridir³. Tüm dağıtım sözleşmelerinin ortak özelliği, bir

¹ **BADUR**, Emel, “*Türk Rekabet Hukukunda Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşmalar (Uyumlu Eylem ve Kararlar)*”, Rekabet Kurumu Lisansüstü Tez Serisi Numara: 6, Ankara, 2001, sayfa 116; **ASLAN**, İ. Yılmaz, Rekabet Hukuku, (Rekabet), 5. Baskı, Ekin Kitabevi, Bursa, 2017, s. 337; **KARAKURT**, Alper, “*Avrupa Topluluğu ve Türk Rekabet Politikasında Münhasır Dikey Anlaşmalar*”, Lisansüstü Tez Serisi No: 11, Ankara, 2005, s. 8; **KÜÇÜKAYHAN AŞÇIOĞLU**, Meltem, Rekabet Hukuku ve Dağıtım Sözleşmeleri, Adalet Yayınevi, Ankara, 2011, s. 2 ve devamı; **DEMİR GÖKYAYLA**, Cemile, Milletlerarası Özel Hukukta Tek Satıcılık Sözleşmeleri (Münhasır Bayilik Sözleşmeleri), 2. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2013, s. 6; **ŞENOL**, Ayşe Nilay, Bayilik Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Sona Ermenin Sonuçları, (DANIŞMAN: OKTAY ÖZDEMİR, Saibe), (Yayınlanmış Doktora Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2010, s. 3.

² **ASLAN**, (Rekabet), s. 337; **BADUR**, s. 116; **KARAKURT**, s. 7.

³ Dağıtım sözleşmelerinin çeşitleri hakkında bakınız: **KÜÇÜKAYHAN AŞÇIOĞLU**, s. 19-25; **BADUR**, s. 117-122; **İRTEM**, Esen, “*Tek Satıcılık Sözleşmesi ve Tek Satıcının Üçüncü Kişilere Karşı*

dağıtım sisteminin unsuru olmalarıdır⁴.

Üretici malları tüketiciye ulaştırırken, doğrudan ve dolaylı olmak üzere iki farklı seçeneği vardır⁵. Üretici, mallarını dağıtıcılar olmadan doğrudan tüketiciye ulaştırabilir ve bu durumda bir dağıtım faaliyeti olmadığı için dağıtım sözleşmesinin varlığından da bahsedilemez. Üretici mallarını doğrudan değil de bir toptancı ya da perakendeci vasıtasıyla da dağıtılabilir⁶. Bu durumda üretici doğrudan tüketicilerle ilişkiye girmez ve dağıtıcılarla sözleşmeler yapar. Ancak yukarıdaki ihtimalden farklı olarak üretici mallarını dağıtıcılar vasıtasıyla dağıttığından bir dağıtım sözleşmesi söz konusudur. Ayrıca ortada üretim veya dağıtım zincirinin farklı seviyelerinde bulunan teşebbüsler arasında bir ilişki kurulduğundan dikey anlaşma söz konusudur.

II. Dikey Anlaşmalar ve Anlaşma Kavramı

Rekabet hukukunda işletmeler arasındaki ilişkiler genellikle yatay ve dikey ilişkiler olmak üzere iki şekilde sınıflandırılır⁷. Üretim zincirinin aynı seviyesinde bulunan işletmeler (birbirine rakip olan) arasında yapılan anlaşmalar yatay anlaşmalar olarak adlandırılırken, farklı seviyelerinde bulunan işletmeler (birbiri ile rakip olmayan) arasında yapılan anlaşmalar dikey anlaşmalar olarak adlandırılır⁸. Dağıtım sözleşmeleri, üretim veya dağıtım zincirinin farklı seviyelerinde bulunan ve bu nedenle birbirlerinin rakibi olmayan teşebbüsler arasında yapılması nedeniyle dikey anlaşmalardır⁹.

Sahip Olduğu Haklar”, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Özel Sayı: Prof. Dr. Duygun Yarsuvat’a Armağan, C. IX, S: 2, s. 802-803. *Gürzumar*, franchise sözleşmesinin bir tür sürüm (dağıtım) yöntemi olduğunu belirtmiştir. Bkz. **GÜRZUMAR**, Osman, Franchise Sözleşmeleri ve Bu Sözleşmelerin Temelini Oluşturan “Sistem” lerin Hukuken Korunması, (Franchise), Beta Yayım, İstanbul, 1995, s. 6.

⁴ **DEMİR GÖKYAYLA**, s. 7.

⁵ **KARAKURT**, s. 8.

⁶ **KARAKURT**, s. 8.

⁷ Bkz. Rekabetin Korunması Hakkında Kanun’un 4. maddesinin gerekçesi. (www.rekabet.gov.tr Erişim Tarihi: 09.02.2019).

⁸ **İNAN**, s. 67; **ASLAN**, (Rekabet), s. 205-206; 334-335; **BADUR**, s. 61 vd; **GÜNAY**, Cevdet İlhan, Rekabet Kanunu Şerhi, Yetkin Yayınları, Ankara, 2010, s. 149; **TOPÇUOĞLU**, Metin, Rekabeti Kısıtlayan Teşebbüsler Arası İşbirliği Davranışları ve Hukuki Sonuçları, (İşbirliği), Rekabet Kurumu Lisansüstü Tez Serisi No:7, Ankara, 2001, s. 146 vd.; **GÜVEN**, Pelin, Rekabet Hukuku, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2008, s. 133-137; **KARAKURT**, Alper, “*Avrupa Topluluğu ve Türk Rekabet Politikasında Münhasır Dikey Anlaşmalar*”, Lisansüstü Tez Serisi No: 11, Ankara, 2005, s. 7; **AŞÇIOĞLU ÖZ**, Gamze, “*Rekabet Hukukunda Dikey Anlaşmalar*”, Rekabet Hukuku ve Dikey Anlaşmalar, (Editör: SANLI, Kerem Cem), XII Levha Yayıncılık, İstanbul, Ağustos 2009, s. 2 vd; **İNAN**, Nurkut/**PIKER**, Mehmet B., Rekabet Hukuku El Kitabı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 2007, s. 27 vd; **KÜÇÜKAYHAN AŞÇIOĞLU**, s. 60-62.

⁹ **İNAN**, T. Nurkut, “*Tek Satıcılık Sözleşmesi ve Üçüncü Kişiler*”, Batider, C: XVII. S: 2, Aralık 1993,

İşletmelerin zincirin hangi seviyesinde faaliyet gösterdiği, yapılan anlaşmanın amacı bakımından belirlenmelidir¹⁰. Yani iki üretici arasında yapılan anlaşma sırf bu nedenle dikey değil yatay anlaşma olarak değerlendirilmemelidir. Örneğin kimyasal madde üreten bir firmadan, yine kimyasal madde üreten başka bir firma, kendi ürettiği kimyasal madde karışımında kullanmak için mal alıyorsa bu anlaşma dikey bir anlaşmadır¹¹.

Hammadde temin anlaşmasından başlayarak bir ürünün tüketiciye ulaşmasına kadar geçen süreçte yer alan anlaşmalar dikey anlaşma kapsamında değerlendirilir¹². Dikey anlaşma kavramı dağıtım anlaşmaları kavramından daha geniştir¹³. Her dikey anlaşma dağıtım sözleşmesi sayılmazken, her dağıtım sözleşmesi dikey anlaşma olarak nitelendirilir. Örneğin hammadde temin anlaşması dikey anlaşma olduğu halde dağıtım anlaşması değildir. Çünkü üretici satım amacıyla değil de kendi üretiminde kullanmak amacıyla hammadde satın almaktadır bu nedenle henüz bir dağıtım ağı kurulmamıştır ve dağıtım anlaşmasından da bahsedilemez. Hatta bu çerçevede dikey anlaşmaların, dağıtım anlaşmaları ve satın alma anlaşmaları olarak ikiye ayrıldığı da söylenebilir¹⁴.

Anlaşmanın belirli bir mal veya hizmetin alımı, satımı veya yeniden satımı amacıyla yapılmış olması gerekir. Mal satın alan taraf sözleşme konusu malları, yeniden satış veya kendi üretiminde kullanmak için almış olabilir. Örneğin bir dağıtıcı üretici ile sözleşme yaparak sözleşme konusu malları yeniden satmak için ondan alır. Dağıtım sözleşmeleri, bayilik sözleşmeleri, acentelik sözleşmeleri, tek satıcılık sözleşmeleri, üretici firma ve servis firması arasındaki sözleşmeler, franchise sözleşmeleri, lisans sözleşmeleri birer dikey anlaşmadır.

Rekabet Hukukunda “sözleşme” terimi yerine “anlaşma” terimi kullanılmaktadır. Nitekim 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun’da

s. 67; **BADUR**, s. 116-117; **ASLAN**, (Rekabet), s. 337; **KÜÇÜKAYHAN AŞÇIOĞLU**, s. 8; **KOÇ**, Ali Fuat, AT Rekabet Hukukunda Seçici Dağıtım Anlaşmaları, Rekabet Kurumu Uzmanlık Tezleri, Ankara, 2005, s. 8; **ŞENOL**, s. 5.

¹⁰ **GÜRZUMAR**, Osman, “2002/2 Sayılı Rekabet Kurulu Tebliği Çerçevesinde Dikey Anlaşmalar”, (Dikey Anlaşmalar), Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu-I, 2003, s. 91.

¹¹ **GÜRZUMAR**, (Dikey Anlaşmalar), s. 91.

¹² **ASLAN**, (Rekabet), s. 335.

¹³ **ASLAN**, (Rekabet), s. 337; **KARAKURT**, s. 8; **KÜÇÜKAYHAN AŞÇIOĞLU**, s. 8; **KOÇ**, s. 8; **ŞENOL**, s. 5.

¹⁴ Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuz’da, 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyet Tebliği’nin hem satın alma hem de dağıtım anlaşmalarını kapsadığı belirtilmiştir; **KARAKURT**, s. 46-47; **KOÇ**, s. 8.

“anlaşma” ifadesine yer verilmiştir.

Her disiplinin kendine özgü kavramları vardır. Rekabet Hukuku çerçevesinde “anlaşma” denilince Borçlar Hukuku anlamında bir anlaşma kastedilmez. Anlaşma, birden fazla teşebbüsün belirli konularda kendi aralarında uyuşmuş olması ve kendilerini bu anlaşma ile bağlı hissetmesidir¹⁵. Tarafların iradelerinin hukuki bir sonuca yönelmiş olması veya belirli bir şekle tabi olması gerekmez. Sözlü, yazılı, eylemsel ya da gayri resmi her tür irade uyuşması, anlaşma olarak nitelendirilebilir¹⁶. Hukuken borç doğurmayan ve tarafları için bağlayıcı olmayan herhangi bir konuda yapılmış sözleşmeler, tutanaklar, beyanlar, taahhütler, niyet açıklamaları, centilmenlik anlaşmaları, sözleşme öncesi görüşmeler, birden fazla teşebbüs tarafından benimsenen “etik prensipler” rekabet hukuku anlamında anlaşma olarak değerlendirilebilirler¹⁷. Bu nedenle rekabet hukukunda “sözleşme” değil “anlaşma” terimi kullanılmaktadır.

Rekabet Kurulu¹⁸ bu konuyla ilgili şu değerlendirmelerde bulunmuştur:

“Kanun’un 4. maddesi kapsamında bir anlaşmanın varlığını ispat edebilmek için noter onaylı ya da tarafların açıkça imzaladıkları bir belgenin var olması gerekmediği tartışılmaz bir gerçektir. Bu bağlamda, Medeni Hukuk ya da Borçlar Hukuku’na göre geçerli olmayan bir sözleşme de Rekabet Hukuku bakımından bir anlaşma olarak kabul edilebilmektedir. Dikey kısıtlamalar bakımından ise anlaşma kavramı çok daha geniş yorumlanmaktadır. Rekabet Hukuku bakımından bir anlaşmanın varlığına işaret eden en önemli kıstas, teşebbüslerin hareketlerinde kendilerini özgür hissetmeleridir. Eğer bir teşebbüs hareketlerinde kendini özgür

¹⁵ Rekabetin Korunması Hakkında Kanun’un 4. maddesinin gerekçesi: “Maddenin amacı bakımından anlaşma, Medeni Hukukun geçerlilik koşullarına uymasa bile tarafların kendilerini bağlı hissettikleri her türlü uzlaşma ya da uyuşma anlamında kullanılmıştır. Anlaşmanın yazılı veya sözlü olmasının önemi yoktur.”

¹⁶ İNAN/PIKER, s. 26; GÜNAY, s. 149; ASLAN, (Rekabet), s. 206-207; GÜRZUMAR, Osman, “4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun’un 4. Maddesine Aykırı Sözleşmelerin Tabi Olduğu Geçersizlik Rejimi”, (Rekabet), Rekabet Dergisi, S. 12, Ekim-Kasım-Aralık 2002, s. 3-5; GÜVEN, s. 126; ATEŞ, Mustafa, “Rekabet Hukukundaki Anlaşma ve Borçlar Hukukundaki Sözleşme Kavramları Üzerine”, Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, Cilt: 15, Sayı: 2014/1, s. 87 vd; AKINCI, Ateş, Mukayeseli Hukuk Açısından Amerikan Ve Avrupa Topluluğu Hukukunda Rekabetin Yatay Kısıtlanması, Rekabet Kurumu Lisansüstü Tez Serisi No: 5, Ankara, 2001, s. 42-44.

¹⁷ İNAN/PIKER, s. 26; ASLAN, (Rekabet), s. 207-208; GÜNAY, s. 149; GÜVEN, s. 126-127; ATEŞ, s. 92.

¹⁸ 19.10.2006 tarihli ve 06-77/992-287 sayılı Rekabet Kurulu Kararı için bkz. (www.rekabet.gov.tr E.T: 09.02.2019). Kanaatimizce kararın yazımında sehven bir hata yapılmıştır. Karar, “...Rekabet Hukuku bakımından bir anlaşmanın varlığına işaret eden en önemli kıstas, teşebbüslerin hareketlerinde kendilerini özgür hissetmemeleridir...” şeklinde olmalıydı.

hissetmiyor ve belirli bir yönde hareket etme gereğini kabulleniyorsa, o yönde bir anlaşma oluşmuş demektir.”

III. Sürüm Sözleşmeleri

Dağıtım sözleşmelerinden, acentelik, franchise ve tek satıcılık sözleşmeleri uygulamada en çok görülen dikey anlaşmalardır¹⁹. Üretim zincirinde, bir üst basamakta olanla alt basamakta olanın, malların sürümünü sağlamak ve attırmak için yaptıkları sözleşmeler “sürüm sözleşmeleri” ya da “sürümde aracı olan sözleşmeler” olarak nitelendirilmektedir²⁰. Acentelik, franchise ve tek satıcılık sözleşmeleri de bu nedenle “sürüm sözleşmeleri” arasında yer alır.

Aynı dağıtım sisteminde yer alan dağıtıcılar marka içi rekabetten kaçınmak için aynı bölgede faaliyet yürütmek istemeyeceklerdir. Dağıtımı üstelenen dağıtıcılar yapacakları masraf ve girecekleri riske²¹ karşılık üreticiden bölge tahsisi, müşteri tahsisi gibi taleplerde bulunmak isteyebilir. Rekabeti engelleyici veya rekabeti sınırlayıcı hükümlerin konulması, dikey anlaşmaların rekabet hukuku bakımından değerlendirilmesini zorunlu kılar. Bilindiği gibi piyasada rekabetin korunması ve ekonomik verimliliği sağlamak amacıyla çıkarılan RKHK’un 4. maddesine göre rekabeti sınırlayıcı, bozucu ya da önleyici anlaşmalar yapılamaz. Kanun, yatay ve dikey anlaşma ayırımına yer vermeksizin rekabeti bozucu anlaşmaları yasaklamıştır. Kanun’un 5. maddesinde ise ticari hayatı engellemek amacıyla bazı anlaşmaların bu yasaktan muaf tutulabileceği düzenlenmiştir²².

Öte yandan belli bir müşteri çevresi bulunan, piyasada tanınmış bir markaya sahip olan seri halde üretilen veya lüks malların²³ pazarlanmasını ve sürümünü arttırmayı sağlamak için devamlı ve güvenli bir sürüm sistemine ihtiyaç vardır²⁴. Bunun daha az masrafla yapılabilmesi için kendi adına ve hesabına hareket eden

¹⁹ **KAYA**, Arslan, Türk Ticaret Kanunu Şerhi, Ticari İşletme, Acentelik, (TTK m. 102-123), 2. Baskı, Beta Yayın, İstanbul, 2016, s. 325.

²⁰ **KIRCA**, s. 96, dn. 544; **GÜRZUMAR**, (Franchise), s. 18, dn. 115; **SEROZAN**, s. 114-115. *Serozan*, tek satıcılık sözleşmesi ve franchise sözleşmesini sürüm artırma amaçlı yapılan sözleşmeler olarak nitelendirmiştir.

²¹ Malın taşınması, ihracı, satılması, üretim hatası hariç satış sonrası hizmetler (bakım, tamirat, yedek parça tedariki vesaire) gibi risk ve yükümlülükler (tek satıcı bakımından) örnek verilebilir. **KAYA**, Arslan (**ÜLGEN**, Hüseyin/**HELVACI**, Mehmet/**KENDİGELEN**, Abuzer/ **NOMER ERTAN**, N. Fusun), Ticari İşletme Hukuku, 5. Bası, İstanbul, 2015, s. 832.

²² Rekabet Kurulu (Kurul), RKHK’nun verdiği yetkiyle belirli şartları taşıyan anlaşma türlerine grup muafiyet tebliğleri çıkarabilir. Dikey anlaşmalar muaf tutulması gereken anlaşma gruplarının başında gelmektedir.

²³ Markalı motorlu taşıtlar, bilgisayar, beyaz eşya, tanınmış markalı lüks giyim eşyaları gibi. **KAYA**, (**ÜLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/ NOMER ERTAN**), s. 832.

²⁴ **İŞGÜZAR**, Hasan, Tek Satıcılık Sözleşmesi, Dayınlarlı Yayıncılık, Ankara, 1989, s. 56.

bağımsız tacirlerin dağıtım sistemine dahil edilmesi mümkündür. Bu sayede üreticinin pazarlama riski geniş ölçüde azalır.

Özellikle uluslararası ticarete dil ve mevzuat farklılığından kaynaklı dağıtım zorlukları yaşanabilir. Üretici, her bir ülkede tek bir dağıtım merkezi üzerinden ticari ilişkilerini yürütebilir. Böylece mal ve ürünlerini bilmediği yabancı pazarlara daha kolay satma imkânı elde edebilir. Pek çok satıcı ile ilişki kurmak zorunda kalmayan üretici, bahsi geçen dağıtım farklılıklarından kaynaklanan zorluklarla uğraşmaz ve üretime yoğunlaşabilir.

Sürekli bir dağıtım sisteminde, üretim konusu mallar için uzun süreli fiyat belirlemede de zorluk yaşanabilir. Bunun aşılabilmesi için, yapılan çerçeve bir sözleşmeden sonra değişen şartlara göre fiyat belirlemesi yapılabilecek münferit (birel) satış sözleşmeleri, taraflara fayda sağlayacaktır.

Bütün bu gereksinimler geniş kapsamlı bir satış organizasyonu aracılığı ile karşılanabilir²⁵. İşte uygulamadaki bu gibi ekonomik ve hukuki nedenler, tek satıcılık sözleşmesi, bayilik sözleşmesi, franchise sözleşmesi gibi bazı sözleşmelerin ortaya çıkmasına neden olmuştur.

Ş2. DAĞITIM SÖZLEŞMELERİNİN BİR ÇEŞİDİ OLARAK TEK SATICILIK SÖZLEŞMESİ

I. Tek Satıcılık Sözleşmesi Hakkında Genel Açıklamalar

Dikey bir dağıtım sözleşmesi olan tek satıcılık sözleşmesi kanunda düzenlenmemiştir. Bu sözleşmeye ilişkin öğretilerde pek çok tanım yapılmıştır. Genel olarak gerek öğreti²⁶ gerek Yargıtay²⁷'in İşgüzar tarafından yapılan tanımı

²⁵ İŞGÜZAR, s. 56.

²⁶ İŞGÜZAR, s.14; TANDOĞAN, Haluk, “Tek Satıcılık Sözleşmesi”, (Tek Satıcılık), Banka ve Ticaret Enstitüsü Dergisi, Cilt: XI. Sayı: 4, Ankara, Aralık 1982, s. 1; İNAN, s. 57-58; TANDOĞAN, Haluk, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, C. I/1, 6. Basım, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008, s. 27-28; YAVUZ, Cevdet/ACAR, Faruk/ÖZEN, Burak, Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, (Özel Hükümler), 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Güncellenmiş ve Yenilenmiş 10. Baskı, Beta Yayın, İstanbul, Kasım 2014, s. 35; EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, (Özel Hükümler), 5. Baskı, Yetkin Yayıncılık, Ankara, 2017, s. 1025; TEKİL, Fahiman, Ticari İşletme Hukuku, 3. Bası, Tekil Müşavirlik ve Yayın, İstanbul, 1997, s. 210; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip, Borçlar Hukuku Genel Bölüm Birinci Cilt, Borçlar Hukukuna Giriş, Hukuki İşlem, Sözleşme, 6. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2014, s. 113; TEOMAN, Ömer, “Tek Satıcılık Hakkının Üçüncü

benimsediği görülmektedir. Buna göre,

“Tek satıcılık sözleşmesi, yapımıcı ile tek satıcı arasındaki hukuki ilişkileri düzenleyen çerçeve niteliğinde, sürekli öyle bir sözleşmedir ki, bununla yapımıcı, mamüllerinin tamamını veya bir kısmını belirli bir coğrafi bölgede inhisari olarak satmak üzere sadece tek satıcıya göndermeyi, buna karşılık tek satıcı da, sözleşme konusu malları kendi adına ve kendi hesabına satarak bu malların sürümünü arttırmak için faaliyette bulunmak yükümlülüğünü üstlenir.”

Tanımda, malları satan taraf için “yapımıcı²⁸” malları satın alan taraf için de “tek satıcı” terimleri kullanılmıştır. Ancak sözleşmenin bir tarafında her zaman “tek satıcı” bulunmakla birlikte, diğer tarafında mutlaka malların yapımıcısı/üreticisi olması gerekmez²⁹. Dağıtım ilişkilerinin farklı seviyelerinde olan satıcıların (toptancı, ara satıcı, perakendeci vs.) da yapımıcı olmamalarına rağmen tek satıcılık sözleşmesinin tarafı olmaları mümkündür³⁰.

İşgüzar³¹ ve öğretide bazı yazarlar³² tek satıcının karşısında bulunan taraf için

Kişiler Tarafından İhlali Durumunda Haksız Rekabete İlişkin Kuralların Uygulanma Olanacağı, (Tek Satıcılık), Tüm Makalelerim (1971-2001), 2. Bası, XII Levha, İstanbul, Nisan 2012, s. 786; **KAYA (ÜLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/NOMER ERTAN)**, s. 831; **ASLAN**, (Rekabet), s. 363; **POROY**, Reha/**YASAMAN**, Hamdi, Ticari İşletme Hukuku, 15. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015, s. 279-280; **AYHAN**, Rıza/**ÖZDAMAR**, Mehmet/**ÇAĞLAR**, Hayrettin, Ticari İşletme Hukuku Genel Esaslar, 9. Bası, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016, s. 548; **ASLAN**, (Dikey Anlaşmalar), s. 20; **ERDEM**, Ercüment, “*Tek Satıcılık Sözleşmesinde Denkleştirme Talebi (Müşteri Tazminatı)*”, (Tek Satıcılık), Milletlerarası Ticaret Hukuku ile İlgili Makaleler, Beta Yayın, İstanbul, Şubat 2008, s. 272; **GÜMÜŞ**, s. 16; **KAYIHAN**, Şaban, Türk Hukukunda Acentelik Sözleşmesi, 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Ekim 2011, s. 73; **TOPÇUOĞLU**, (Tekel), s. 24; **GÖKYAYLA DEMİR**, s. 7; **KÜÇÜKAYHAN AŞÇIOĞLU**, s. 21; **GENÇ**, Yasemin, “*Türk Hukukunda Distribütörlük Sözleşmeleri*”, Rekabet Kurulu Perşembe Konferansları 13, Ankara, Şubat-Mart 2001, s. 151; **İRTEM**, s. 807-808; **YEŞİLTEPE**, Salih Önder, “*Tek Satıcılık Sözleşmesinin Öğretide Benzer Olarak Belirtilen Sözleşmelerden Ayırt Edilmesi*”, MÜHF-HAD, C. 13, S: 1-2, s. 170.

²⁷ Yargıtay 11. Hukuk Dairesi 1991/171 Esas, 1991/1406 Karar sayılı kararı (<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=11hd-1991-171.htm&kw=`1991/171`#fm> E.T: 25.10.2018), Yarg. Hukuk Genel Kurulu 2011/11-522 E., 2011/686 K. sayılı kararı (<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=hgk-2011-11-522.htm&kw=`TEK+SATICI`#fm> E.T: 25.10.2018), Yarg. 19. HD. 2016/5707 E., 2016/12723 K. sayılı kararı (<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=19hd-2016-5707.htm&kw=`tek+sat%C4%B1c%C4%B1`+y%C3%Bck%C3%BCml%C3%BCl%C3%BCkleri#fm> E.T: 20.11.2018).

²⁸ Türk Dil Kurumu'nun tanımına göre yapımıcı, bir şeyin yapılmasında, ortaya konulmasında, gerçekleştirilmesinde emeği geçen kimse veya kuruluştur. (http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.5bd225852bb239.82225649, E.T: 25.10.2018).

²⁹ **KAYA (ÜLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/ NOMER ERTAN)**, s. 833; **DEMİR GÖKYAYLA**, s. 7; **İRTEM**, s. 808; **ŞENOL**, s. 11.

³⁰ **DEMİR GÖKYAYLA**, s. 7, 13-15; **ERDEM**, s. 272.

³¹ **İŞGÜZAR**, s. 4 vd.

³² **TANDOĞAN**, (Tek Satıcılık), s. 1 vd; **YAVUZ/ACAR/ÖZEN**, (Özel Hükümler), s. 35 vd; **İNAN**, s. 57 vd; **EREN**, (Özel Hükümler), s. 1025; **ASLAN**, (Rekabet), s. 363 vd; **TEOMAN**, (Tek

“yapımcı” terimini kullanırken, Kaya³³ üretici/yapımcı nitelemesinin her zaman isabetli ve kapsayıcı olmaması nedeniyle “sağlayıcı” ya da “tedarikçi” terimlerini kullandığını açıklamıştır. Gümüş³⁴ ve Topçuoğlu³⁵ da “sağlayıcı” terimini kullanmışlardır.

Demir Gökyayla³⁶ ise sözleşmede malları sağlayan tarafın mutlaka sözleşmenin yapımcısı olması gerekmediğini, dağıtım ilişkilerinin farklı seviyelerinde olan satıcıların da yapımcı olmamalarına rağmen sözleşmenin tarafı olabileceğini ifade etmiş ancak bunun uygulamada sık rastlanan bir durum olmadığını, bu nedenle üreticinin sözleşmeye olan etkisinin daha iyi ortaya konulabilmesi açısından sözleşmenin sağlayıcı tarafı için “üretici³⁷” terimini tercih ettiğini açıklamıştır. Ayrıca “üretici” ifadesinin yabancı üretici olan ithalatçıyı da kapsadığını belirtmiştir³⁸.

2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyet Tebliği'nin 3. maddesine göre, sağlayıcı, bir dikey anlaşma bakımından “*anlaşmaya taraf olan ve anlaşma konusu mal veya hizmetleri alıcıya satan teşebbüs*” anlamına gelir. Yani Tebliğ'e göre tek satıcılık sözleşmesinin yapımcı/üretici tarafını “sağlayan” terimi karşılamaktadır.

Tebliğ'de alıcı, bir dikey anlaşma bakımından “*bir teşebbüs hesabına mal veya hizmet satan teşebbüsler de dahil olmak üzere, anlaşmaya taraf olan ve*

Satıcılık), s. 786 vd; **AYDOĞDU**, Murat/**KAHVECİ**, Nalan, Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, İleri Kitabevi, İzmir, 2013, s. 19 vd.; **KAYIHAN**, s. 73 vd.; **ARSLAN**, Aziz Serkan, “*Tek Satıcılık Sözleşmesinin Rekabet Kanunu Çerçevesinde Değerlendirilmesi ve Muafiyete Aykırı Tek Satıcılık Sözleşmesine Uygulanacak Hükümler*”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XII, S. 1-2, 2008, s. 5 vd; **YEŞİLTEPE**, s. 170 vd; **SANRI**, Peren, “*Türk ve Avrupa Birliği Hukuku Kuralları Çerçevesinde Tek Satıcılık Sözleşmesi*”, (DANIŞMAN: YASAMAN, Hamdi), (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, Şubat 2009, s. 11 vd. *Sanri*'de çalışmasında Tebliğ'e ilişkin açıklamalarda bulunurken tek satıcılık sözleşmesinin tarafları için “sağlayıcı” ve “alıcı” ifadelerine yer vermiştir.

³³ **KAYA (ÜLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/ NOMER ERTAN)**, s. 833 vd.

³⁴ **GÜMÜŞ**, M. Alper, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Cilt 1, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008, s. 16 vd.

³⁵ **TOPÇUOĞLU**, (Tekel), s. 24 vd. “Sağlayıcı” terimini kullanan diğer yazarlar için bkz. **BOSNALI**, Özge/**OKUTAN**, N. Çağıl/**YURTTAŞ**, Başak, “*Türk Hukukunda Tek Satıcılık Sözleşmesi ve Rekabet Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi*”, GSI Articletter, Yaz 2016, Part 6, 2016, s. 90 vd.

³⁶ *Demir Gökyayla*, 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyet Tebliğine ilişkin açıklamalarında “sağlayıcı” ifadesini kullanmayı uygun gördüğünü belirtmiştir. **DEMİR GÖKYAYLA**, s. 7 vd.

³⁷ **ŞENOL**, s. 11 vd.

³⁸ Genzow, s. 1 dn. 5'den aktaran **DEMİR GÖKYAYLA**, s. 14, dn. 54.

sağlayıcıdan mal veya hizmetleri satın alan teşebbüs” olarak tanımlanmıştır. Bu tanıma göre, tek satıcılık sözleşmesinin yapımca karşısındaki tarafını “alıcı” terimi karşılamaktadır.

Bu çalışmada, tek satıcılık sözleşmesi ile ilgili açıklamalarda sözleşmenin tek satıcı karşısındaki tarafı için “üretici” teriminin kullanılması tercih edilmiştir. Ancak sözleşmenin Rekabet Hukuku boyutuyla değerlendirilmesinde 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyet Tebliği’ne uyumlu olacak şekilde “sağlayıcı” terimi kullanılmıştır. Bu konuyla ilgili açıklamalarda sözleşmenin “tek satıcı” tarafı için ise “alıcı” terimi kullanılmıştır.

II. Tek Satıcılık Sözleşmesinin Unsurları

Tanımdan da anlaşıldığı gibi tek satıcılık sözleşmesinin esaslı unsurlarını; sürekli borç ilişkisi doğuran çerçeve bir hukuki ilişkinin olması, tek satıcının kendi adına ve hesabına hareket etmesi, tekel (münhasır satış) hakkına sahip olması ve sürümü arttırma faaliyetinde bulunması oluşturur³⁹. Bu unsurlar tek satıcılık sözleşmesinin diğer dağıtım sözleşmelerinden ayrılmasını sağlayan karakteristik unsurlar olarak kabul edilir.

A. Belirli Bir Bölgede Tekel Hakkı (Münhasır Satış Hakkı) Tanınması

Üreticinin tek satıcının sözleşme bölgesinde tek satıcı dışındaki başka bir satıcıya mal göndermemesi tek satıcılık sözleşmesinin bir gereği ve temel özelliğidir⁴⁰. Tek satıcı, üreticinin mallarını belirli bir bölgede başka satıcılarla rekabete girmeden, tek başına satacaktır. Bunun karşılığında da üreticinin mallarının

³⁹ İŞGÜZAR, s. 14-19; TANDOĞAN, (Tek Satıcılık), s. 2-6; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, (Özel Hükümler), s. 35-38; TANDOĞAN, s. 28-33; EREN, (Özel Hükümler), s. 1025-1030; ASLAN, (Rekabet), s. 363; KAYA, Türk Ticaret Kanunu Şerhi, Ticari İşletme, Acentelik, (Türk Ticaret Kanunu m. 102-123), 2. Baskı, Beta Yayın, İstanbul, 2016, s. 276-279; ERDEM, s. 273-374; ASLAN, (Dikey Anlaşmalar), s. 21; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 20-22; BADUR, s. 112.

⁴⁰ İŞGÜZAR, s. 16; TANDOĞAN, s. 28; İNAN, s. 58; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, (Özel Hükümler), s. 36; POROY/YASAMAN, s. 284; EREN, (Özel Hükümler), s. 1027; ARKAN, Sabih, Ticari İşletme Hukuku, 22. Baskı, Banka ve Ticaret Hukuku Yayınları, Ankara, 2016, s. 210; ERDEM, s. 273; KIRCA, Çiğdem, Franchise Sözleşmesi, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1997, s. 89; ASLAN, (Rekabet), s. 364; TOPÇUOĞLU, (Tekel), s. 24; DEMİR GÖKYAYLA, s. 18; BADUR, s. 112; İRTEM, s. 800; BOSNALI/OKUTAN/YURTTAŞ, s. 90; GÜRKAYNAK/KARAOĞLAN/ULUAY, s. 16.

sürümünü arttıracaktır⁴¹. Doktrinde, “münhasır satış hakkı⁴²”, “tekel hakkı⁴³”, “tek satış hakkı⁴⁴”, “satış tekeli⁴⁵” vb. olarak adlandırılan bu unsur, tek satıcılık sözleşmesinin zorunlu unsurudur. Buna karşılık, tek satıcının da kendisine tanınan bölge dışına satış yapma yetkisi yoktur⁴⁶.

Bazı özel hallerin varlığı halinde üreticinin doğrudan satış hakkının olacağı kabul edilmiştir⁴⁷. Örneğin, müşterilerin, malı tek satıcıdan almayı reddetmesi halinde üretici o müşterilere doğrudan satış yapabilir⁴⁸. Bazı durumlarda tek satıcı da üreticiden satış yapmasını talep edebilir⁴⁹.

Sözleşmenin bu unsuru, aynı zamanda üreticinin, tek satıcıya “tekel hakkı” tanınması (sözleşme bölgesinde satış yapmaması) yükümlülüğünü oluşturduğu için, bu konu ileride ayrıntılı olarak ele alınacaktır⁵⁰.

B. Sürekli Borç Doğuran Çerçeve Bir Sözleşme Olması

1. Sürekli Borç İlişkisi Olması

Mallarının dağıtımını gerçekleştirmek isteyen üreticilerin devamlı ve güvenli bir dağıtım sistemine ihtiyaç duyar. Bir malın düzenli bir şekilde satılması ise ancak

⁴¹ İŞGÜZAR, s. 16; İNAN, s. 59.

⁴² DEMİR GÖKYAYLA, s. 18 vd.; GÜMÜŞ, s. 17; *Poroy/Yasaman*, “münhasır satış hakkı” ve “tekel hakkı” ifadelerini kullanmıştır. POROY/YASAMAN, s. 284; *İrtem*, bu unsuru “belirli bir bölgede satış tekeli (münhasır satış hakkı)” tanınması başlığı altında inceleyip, yer yer “tekel hakkı” ifadesini de kullanmıştır. İRTEM, s. 808; BOSNALI/OKUTAN/YURTTAŞ, s. 90 vd; Yazarlar “satış tekeli” kavramına da yer vermişlerdir. GÜRKAYNAK, Gönenç/KARAOĞLAN, Ceyda/ULUAY, Tolga, “*Tek Satıcılık Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Sona Ermenin Sonuçları*”, Terazi Hukuk Dergisi, C. 8, S. 85, Eylül 2013, s. 16 vd.

⁴³ İNAN, s. 58 vd; ARKAN, s. 210; TEKİL, s. 210; KAYA, s. 276; AYHAN/ÖZDAMAR/ÇAĞLAR, s. 548 vd; TOPÇUOĞLU, (Tekel), s. 1 vd.; BADUR, s. 112; Hem “tekel hakkı” hem “satış tekeli” ifadelerine yer veren yazarlar için bkz. TANDOĞAN, s. 28 vd; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, (Özel Hükümler), s. 36; ERDEM, s. 273 vd.; ARSLAN, s. 6 vd; ALTINOK ORMANCI, Pınar, “*Tek Satıcılık Sözleşmesinde Müşteri Tazminatı*”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2009, s. 468 vd; YEŞİLTEPE, s. 176.

⁴⁴ İŞGÜZAR, s. 16-18; ASLAN, (Rekabet), s. 364; KIRCA, s. 89; BADUR, s. 112; BULUR, Caner, “*Tek Satıcılık Sözleşmesi ile Franchise Sözleşmesinin Karşılaştırılması*”, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. VIII, S. 2, 2012, s. 758 vd.

⁴⁵ EREN, (Özel Hükümler), s. 1025-1026 Yazar yer yer “satış tekeli” kavramını kullanırken, yer yer de “tekel hakkı” kavramını kullanmıştır. Bkz. EREN, (Özel Hükümler), s. 1027 vd.

⁴⁶ TANDOĞAN, s. 28; POROY/YASAMAN, s. 284; AYHAN/ÖZDAMAR/ÇAĞLAR, s. 549; TOPÇUOĞLU, (Tekel), s. 24; İRTEM, s. 809.

⁴⁷ İŞGÜZAR, s. 95; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 21; DEMİR GÖKYAYLA, s. 75;

⁴⁸ İŞGÜZAR, s. 95;

⁴⁹ Bu durumda tek satıcı lehine bir hak doğmayacağı ile ilgili görüş için bkz. DEMİR GÖKYAYLA, s. 75.

⁵⁰ Bkz. Aşağıda İkinci Bölüm, §1.

sürekli sözleşmelerle mümkün olur⁵¹. Tek satıcılık sözleşmesi, bu ihtiyaca cevap verme amacıyla yapılan taraflar arasında “sürekli” ilişki kuran bir sözleşmedir. Sözleşmenin belirli ya da belirsiz süreli yapılması tek satıcılık sözleşmesinin sürekli olma niteliğini değiştirmez. Örneğin sözleşmenin altı ay, bir yıl gibi belirli süreli yapılması bunu değiştirmez⁵².

Sürekli borç ilişkisinin varlığı için, sözleşme ilişkisinin doğmasını sağlayan ve ona karakteristiğini veren edim yükümlerinin sözleşme süresince ifa edilmesi, süreklilik taşıması gerekir⁵³. Seliçi’ye göre asli edim yükümlerinden en az biri “sürekli” olarak nitelendirilebiliyorsa, yer aldığı borç ilişkisi de “sürekli borç ilişkisi” olarak nitelendirilebilir⁵⁴. Sözleşmelerde “asli edim”, sözleşme sona erinceye kadar ifa edilir⁵⁵. Yan (tali) edim yükümleri sürekli nitelikte olsa da sözleşmeye sürekli borç ilişkisi özelliği vermez⁵⁶.

Edimin ifası için borçlunun edimini yerine getirmesi yetmez, alacaklının da o edimdeki menfaatinin yani çıkarlarının gerçekleşmesi gerekir. Bazı durumlarda ifa, herşeyin tamamlanmasıyla gerçekleşiyor olabilir. İşte bir sözleşmenin ani edimli mi sürekli edimli mi olduğunun saptanması için, yalnız borçlunun faaliyetlerinin değil, alacaklının da menfaatinin gerçekleşmesinin bir an içinde mi olduğu yoksa bir süreye mi yayıldığına bakmak gerekir. Sürekli borç ilişkilerinde alacaklının ifa menfaati zamana yayılmıştır. Alacaklı, borçlunun tek bir davranışı ile değil, sürekli olarak zaman içinde tekrarlanan davranışlarından fayda sağlamaktadır⁵⁷.

Tek satıcılık sözleşmesinde sürekli nitelikte asli edim yükümleri mevcuttur. Tek satıcı, üreticinin mallarını sürekli olarak ondan satın almayı ve inhisari olarak belirlenen bölgede satmayı; üretici de mallarını satması için tek satıcıya göndermeyi kabul eder. Tek satıcı aldığı malları satın üreticiye sipariş verir ve bu alım-satım ilişkisi sürekli olarak devam eder. Tek satıcının malların sürümünü artırma yükümlülüğü de sözleşme süresince devam eder. Bu edimler bir kere yapılmakla

⁵¹ İŞGÜZAR, s. 14 vd; EREN, (Özel Hükümler), s. 1028.

⁵² İŞGÜZAR, s. 15; TANDOĞAN, s. 32; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, (Özel Hükümler), s. 36; ERDEM, s. 273; ASLAN, (Dikey Anlaşmalar), s. 21; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 20; ARSLAN, s. 7; BULUR, s. 758.

⁵³ SELİÇİ, Özer, Borçlar Kanun’una Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, İstanbul Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1976, s. 5; OĞUZMAN, M. Kemal/ÖZ, M. Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt-1, Vedat Kitapçılık, 13. Baskı, İstanbul, 2015, s. 13.

⁵⁴ SELİÇİ, s. 5-6. Aynı görüş için bkz. ÖZ/OĞUZMAN, s. 11-12.

⁵⁵ EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yetkin Yayınları, 19. Baskı, Ankara, 2015, s. 213.

⁵⁶ SELİÇİ, s. 6; İŞGÜZAR, s. 66.

⁵⁷ SELİÇİ, s. 5-6; ÖZ/OĞUZMAN, s. 11-12.

sona ermez. Sonuç olarak tek satıcılık sözleşmesi sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşmedir.

Rekabet Kurulu⁵⁸ da tek satıcılık sözleşmesinin konu olduğu bir kararında, tek satıcının malları sürekli olarak üreticiden aldığı bu nedenle taraflar arasında sürekli bir ilişki kurulduğunu aşağıdaki ifadelerle belirtmiştir:

“Anılan sözleşmelerle yapımıcı ve satıcı arasında sürekli bir ilişki kurulur. Çünkü tek satıcı belirli bir malı bu süre içinde sürekli olarak yapımıcıdan alacaktır.”

2. Çerçeve Sözleşme Olması

Tek satıcılık sözleşmesi sürekli borç ilişkisi doğuran çerçeve bir sözleşmedir⁵⁹. Tek satıcılık sözleşmesi ile taraflar arasında somut bir satış ilişkisi kurulmaz. Sadece gelecekteki satış sözleşmelerinin çerçeve koşulları yani genel hatları belirlenir⁶⁰. Sürekli olan bu çerçeve ilişki içinde taraflar, aralarında belli mal tutarları için münferit (birel) satış sözleşmeleri yapacaktır⁶¹. Çerçeve sözleşme sözleşme konusu mallar; tek satıcının satın alma ve üreticinin teslim yükümlüklerinin kapsamı; münferit satış sözleşmelerinin ne şekilde gerçekleşeceği düzenlenir⁶².

Hızlanan ticari hayatta tarafların güven temeline dayalı uzun süreli iş ilişkisi kurmak istemesi çerçeve sözleşmelerin ortaya çıkmasına neden olmuştur⁶³. Ancak çerçeve sözleşme⁶⁴ kavramı kanunda tanımlanmamıştır. Taraflar ilk olarak çerçeve bir sözleşme ile aralarındaki hukuki ilişkinin genel hatlarını belirler, sonra da çerçeve sözleşmeyi tamamlayan münferit sözleşmeler yaparlar. Tek satıcılık sözleşmesinde

⁵⁸ 28.04.1999 tarihli ve 99-21/171-90 sayılı RKK. için bkz. (www.rekabet.gov.tr E.T: 03.11.2018). Kurul kararlarına, www.rekabet.gov.tr adresinden ulaşmak mümkün olduğu için sadece karar numaralarını yazmakla yetiniyoruz.

⁵⁹ İŞGÜZAR, s. 33; TANDOĞAN, s. 32; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 113; EREN, (Özel Hükümler), s. 1028; TEKİL, s. 210; ERDEM, s. 273; KIRCA, s. 89; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 20; BULUR, s. 757; ARSLAN, s. 7; Yavuz, çerçeve sözleşme özelliğinden, süreklilik ilişkisi doğduğunu ve bu sürekliliği de tek satıcılık sözleşmesinin unsuru olarak kabul etmek gerektiğini belirtmiştir. Bkz. YAVUZ/ACAR/ÖZEN, (Özel Hükümler), s. 36.

⁶⁰ İŞGÜZAR, s. 33; POROY/YASAMAN, s. 285; ASLAN, (Dikey Anlaşmalar), s. 21; DEMİR GÖKYAYLA, s. 22-23; İRTEM, s. 809; GÜRKAYNAK/KARAOĞLAN/ULUAY, s. 16.

⁶¹ TANDOĞAN, (Tek Satıcılık), s. 5; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 20; AYRANCI, s. 111.

⁶² DEMİR GÖKYAYLA, s. 22.

⁶³ BARLAS, Nami, “Çerçeve Sözleşme Kavramı ve Çerçeve Sözleşmenin Özellikleri”, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu’na 65. Yaş Günü Armağanı, (Editör: DOMANIÇ, Hayri), 2. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2001, s. 818; ŞENOL, s. 14-15.

⁶⁴ Çerçeve sözleşmeler hakkında detaylı bilgi için bkz. ŞEN DOĞRAMACI, Hayriye, Çerçeve Sözleşme, (DANIŞMAN: AKİPEK, Şebnem), (Yayınlanmamış Doktora Tezi), Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Eskişehir, 2010.

de bu durum böyledir. Taraflar önce çerçeve sözleşme yapar sonra münferit satış sözleşmeleri ile sözleşme konusu malları üreticiden satın alır.

Çerçeve sözleşmenin tarafları ileride münferit sözleşmeler yapma yükümlülüğü altına sokup sokmayacağı konusunda doktrinde görüş birliği yoktur. Tandoğan⁶⁵ ve İşgüzar⁶⁶ çerçeve sözleşmeyi “...ileride kurulacak münferit sözleşmelerin temelini ve kaynağını oluşturan, tarafları belirli esaslar çerçevesinde sözü geçen münferit sözleşmeleri kurmak borcu altına sokan bir sözleşme” şeklinde tanımlayarak, çerçeve sözleşmenin taraflarına ileride münferit sözleşmeler yapma yükümlülüğü getirdiğini belirtmektedir. Bu görüşe göre, tarafların kurmakla yükümlü olmadıkları sözleşmenin şartlarını belirlemenin anlamsız olacağı ayrıca çerçeve sözleşmenin üstlendiği ekonomik fonksiyonu ancak münferit sözleşmelerin yapılması halinde yerine getirebileceği fikridir⁶⁷.

Karşı görüşte olan Barlas⁶⁸ ve Kocayusufpaşaoğlu⁶⁹ çerçeve sözleşmeyi “...ileride kurulacak münferit sözleşmelere ilişkin bazı hükümleri önceden belirleyen,

⁶⁵ TANDOĞAN, (Tek Satıcılık), s. 5, dn. 18; TANDOĞAN, s. 32, dn. 63.

⁶⁶ İŞGÜZAR, s. 33. Aynı görüş için bkz. YAVUZ/ACAR/ÖZEN, (Özel Hükümler), s. 36; POROY/YASAMAN, s. 285; DEMİR GÖKYAYLA, s. 108; SANRI, s. 19; Diğer görüşlerden farklı olarak yazar, çerçeve sözleşmenin taraflardan en az birini münferit sözleşme yapma borcu altına sokacağını ifade etmiştir. Çerçeve sözleşmelerin sürekliliğinin açıklanması ve onun ekonomik bakımdan üstlendiği fonksiyonu yerine getirebilmesi, ancak çerçeve sözleşmenin münferit sözleşmelerle tamamlanması ile gerçekleşir. Yazarın bir diğer gerekçesi de taraflar ileride yapmayı planladıkları sözleşmede yer almasını istedikleri hükümleri sözleşme taslağı yerine bir çerçeve sözleşme ile düzenliyorsa, bu durum tarafların daha sonra münferit sözleşmelerin kurulması yönündeki niyetlerine işaret eder. Bizce sözleşme taslağı ve çerçeve sözleşmeyi bu şekilde kıyaslamak her zaman doğru olmayabilir. Çerçeve sözleşmeden sonra taraflar münferit bir sözleşme yaparlarsa çerçeve sözleşmede belirledikleri şartlara uymak zorundadırlar. Aksi halde sözleşme ihlali olur. Ancak sözleşme taslakları ilke olarak tarafları bağlamaz. Bkz. ŞEN DOĞRAMACI, s. 32 vd.; Şenol, çerçeve sözleşmenin münferit sözleşme yapma borcu yüklemeyeceğinin kabulü halinde, tarafların kurmakla yükümlü olmadıkları sözleşmelerin şartlarını önceden belirleme gibi bir anlamsızlığın ortaya çıkacağını belirtmiştir. Malları satma ve sürümünü arttırma faaliyetine karşı belli bir bölgede tekel hakkı verilmesi ile münferit satış sözleşmeleri niteliği itibarıyla birbirinden ayrılmaz. Bu nedenle çerçeve sözleşmenin münferit sözleşme yapma borcu yüklemeye katılmanın mümkün olmadığını ifade etmiştir. Bkz. ŞENOL, s. 18-19. GÜRKAYNAK/KARAOĞLAN/ULUAY, s. 16.

⁶⁷ Bkz. dn. 61.

⁶⁸ Barlas, çerçeve sözleşmenin özelliklerini açıklarken, bu sözleşmenin en önemli vasfının taraflar için ileride münferit sözleşme yapma yükümlülüğü doğurması olduğunu söylemiştir. Bu nedenle taraflardan biri diğerinden münferit sözleşmenin kurulmasını talep etme ve münferit sözleşmeyi kurmaktan kaçınması halinde onu sözleşme kurmaya hukuken zorlama gücünden yoksundur. Nitekim tazminat sorumluluğuna da yol açmaz. Ancak çerçeve sözleşmenin kurulduğu durumlarda, taraflardan biri çerçeve sözleşmede belirlenen bir edimi yerine getirmezse veya gereği gibi yerine getirmezse karşı taraf şartları varsa tazminat talebinde bulunabilir. BARLAS, s. 808 vd.

⁶⁹ Çerçeve sözleşmede taraflar sadece, geleceğe yönelik alacakları kararların sınırlarını çizmek ve bazı esaslarını şimdiden belirtmekle, yani temel mekanizmayı kurmakla yetinmişlerdir. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 112. Aynı görüş için bkz. AYRANCI, s. 107; DOĞAN, Gül, Ön Sözleşme (Sözleşme Yapma Vaadi), (DANIŞMAN: YAVUZ, Cevdet), (Yayınlanmış Doktora Tezi), Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2006, s. 72-76.

fakat taraflara münferit sözleşmeleri yapma borcu yüklemeyen sözleşmeler” olarak tanımlamaktadırlar.

Tarafları ileride sözleşme yapma borcu altına sokan bir kavram olarak ön sözleşme⁷⁰ akla gelebilir. Ön sözleşmede (sözleşme yapma vaadi), taraflar ileride belirledikleri veya belirleyecekleri asıl sözleşmeyi yapma borcu altına girerler⁷¹ (Türk Borçlar Kanunu m. 29). Ön sözleşmelerde, çerçeve sözleşmeler gibi ileride bir sözleşme kurmayı amaçlar ancak aradaki en önemli fark çerçeve sözleşmenin ön sözleşme gibi taraflara sözleşme kurma borcu yüklememesidir^{72 - 73}. Ayrıca ön sözleşmeler, çerçeve sözleşmelerden farklı olarak süreklilik içermez. Kural olarak asıl sözleşmenin yapılmasıyla sona erer⁷⁴.

Bizce de çerçeve sözleşme, tarafları ileride münferit sözleşmeler yapma borcu altına sokan bir sözleşme değildir. Sadece adından da anlaşılacağı gibi ileride yapılacak sözleşmelerin genel hatlarını belirlemek için yapılır. Gerçekten de ileride kurulacak sözleşmelerde yer alacak ortak hükümlerin her defasında tekrarlanmaması, edim yükümlülüklerinin değişen şartlara göre sonradan belirlenebilmesi çerçeve sözleşmelerin pratikteki faydalarındandır⁷⁵. Aksi görüşteki yazarlar bizce, çerçeve sözleşmeyi tanımlarken, tek satıcılık sözleşmesinin ekonomik fonksiyonundan⁷⁶ hareket etmişlerdir. Oysa bu sözleşmenin taraflara münferit sözleşmeler yapma borcu yüklemesi, satış ve sürümü arttırma yükümlülüğünden kaynaklanır. Tek satıcılık sözleşmesinin kurulmasında sonra, amacına ve doğasına uygun olarak zaten münferit satış sözleşmelerinin yapılması kaçınılmazdır. İşte bu satım sözleşmeleri de çerçeve sözleşme kapsamı içinde yapılacaktır. Yani bu yükümlülük tek satıcılık sözleşmesinin çerçeve sözleşme niteliğine sahip olmasından kaynaklanmaz.

Görülüyorki, üretici ve tek satıcı arasındaki hukuki ilişki iki aşamadan oluşur:

⁷⁰ Ön sözleşme ile ilgili detaylı bilgi için bkz. **AYRANCI**, s.31 vd; **DOĞAN**, s. 4 vd.

⁷¹ **IV. Önsözleşme**

Madde 29- Bir sözleşmenin ileride kurulmasına ilişkin sözleşmeler geçerlidir.

⁷² Çerçeve sözleşmenin varlığı halinde, münferit sözleşmenin kurulmasını isteyen taraf karşı tarafa dava açarak sözleşmenin hakim hükmüyle kurulmasını sağlayamaz. Bu özellik, çerçeve sözleşme ile ön sözleşme arasındaki en önemli farktır. **BARLAS**, s. 815; Çerçeve sözleşmenin asıl amacı sözleşme kurmak değildir. **AYRANCI**, s. 110; **DOĞAN**, s. 73; **GÜMÜŞ**, s. 17.

⁷³ Çerçeve sözleşmenin “*ilerde münferit sözleşmeleri yapma borcu doğuran bir ön sözleşme*” ile bir arada bulunabileceği, bu durumda sözleşmenin, taraflara münferit sözleşme yapma borcu yüklediği görüşü için bkz. **BARLAS**, s. 822; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, s. 112, dn. 61; *Ayrancı*, böyle bir durumda bu sözleşmenin, karma bir sözleşme olduğu görüşündedir. **AYRANCI**, s. 111.

⁷⁴ **BARLAS**, s. 822; **DOĞAN**, s. 74.

⁷⁵ **ŞEN DOĞRAMACI**, s. 54.

⁷⁶ **ŞEN DOĞRAMACI**, s. 39.

i) tek satıcının dağıtım örgütüne ne derece dahil olduğu ve üreticinin destekleme yükümlülüğünün kapsamını belirleyen bir çerçeve sözleşme⁷⁷ ve ii) çerçeve sözleşmeyi tamamlayan münferit satış sözleşmeleridir. Sonuç olarak taraflara yüklenen yükümlülükler dikkate alındığında tek satıcılık sözleşmesinin sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşme olduğu ve bu nedenle sözleşmeye sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşmelere ilişkin kuralların uygulanacağı söylenebilir⁷⁸.

C. Tek Satıcının Kendi Ad ve Hesabına Hareket Etmesi

Tek satıcılık sözleşmesinin en temel unsurlarından biri, tek satıcının, sözleşme konusu malları kendi ad ve hesabına üçüncü kişilere satmasıdır⁷⁹. Üretici, maddi bakımdan herhangi bir yük altına girmeksizin mallarının pazarlanmasını ve satışını yapmaktadır⁸⁰. Tek satıcının kendi ad ve hesabına hareket etmesi onu bağımsız tacir yardımcılarında olan acenteden; kendi hesabına hareket etmesi ise komisyoncudan ayırır⁸¹. Tek satıcı, işlemleri kendi ad ve hesabına yaparken, acente ve komisyoncunun yaptığı işlemlerden doğan hak ve borçlar müvekkillerine ait olur.

Tek satıcı, acente ve komisyoncu gibi “bağımsız bir tacir yardımcısı” olarak nitelendirilmektedir⁸². Tacirin ticari faaliyetlerini tek başına yürütmesinin imkânsız

⁷⁷ WESTPHAL, N. 19-20’den aktaran DEMİR GÖKYAYLA, s. 23.

⁷⁸ İŞGÜZAR, s. 65 vd.; TANDOĞAN, (Tek Satıcılık), s. 6; ERDEM, s. 273; GÜMÜŞ, s. 17; DEMİR GÖKYAYLA, s. 32.

⁷⁹ İŞGÜZAR, s. 15; TANDOĞAN, (Tek Satıcılık), s. 6; KAYIHAN, s. 74; ERDEM, s. 273-274.

⁸⁰ İŞGÜZAR, s. 16; TANDOĞAN, (Tek Satıcılık), s. 6; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, (Özel Hükümler), s. 37; Malın mülkiyeti ve hasarı tek satıcının üzerindedir. Bu durum üreticiyi distribütörlük sözleşmelerine yönelten en önemli nedenlerden biridir. GENÇ, s. 153.

⁸¹ İŞGÜZAR, s. 38-41; TANDOĞAN, s. 34-36; TEKİL, s. 210; POROY/YASAMAN, s. 280; KAYA, s. 276-279, 322-328; KAYIHAN, s. 173-176; ASLAN, (Rekabet), s. 364; DEMİR GÖKYAYLA, s. 24-28; Genç, kendi ad ve hesabına hareket etmesi bakımından, acentenin daha çok komisyona ve vekaletle iş görmeye benzediği görüşündedir. GENÇ, s. 156; YEŞİLTEPE, s. 174-177; İRTEM, s. 804-806; ALTINOK ORMANCI, s. 467 vd; GÜRKAYNAK/KARAOĞLAN/ULUAY, s. 16.

⁸² İNAN, s. 57-58; POROY/YASAMAN, s. 279 vd.; AYHAN/ÖZDAMAR/ÇAĞLAR, s. 468; ERDEM, s. 274; ASLAN, (Rekabet), s. 364; TOPÇUOĞLU, (Tekel), s. 2; ALTINOK ORMANCI, s. 468; YEŞİLTEPE, s. 170, 174; GÜLLÜCE, M. Ali, “Tacir Yardımcısı Olarak Pazarlamacı”, (DANIŞMAN: YASAN, Mustafa), (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Erzurum, 2014, s. 18; Tek satıcının “bağımsız bir tacir yardımcısı” olmadığı hakkında bkz. TEOMAN, Ömer, “Tacir Yardımcıları”, (Tacir Yardımcıları), Doç. Dr. Mehmet Somer’e Armağan, Beta Basım, İstanbul, 2006, s. 227; Yazar, tez çalışmasında tek satıcının bağımsız bir tacir olduğunu belirtip, aksi görüş olarak tek satıcının “bağımsız tacir yardımcısı” olduğunu belirten yazarlara atıf yapmıştır. Ancak tek satıcının bağımsız tacir olup olmadığıyla ilgili bir açıklamaya yer vermemiştir. Kanaatimizce bu iki durum birbiriyle çelişmez. Tek satıcı, bağımsız bir tacir (TTK tacir olmanın şartlarını taşıyorsa) olarak hareket ederken, üreticiyle yaptığı sözleşme uyarınca üstlendiği yükümlülükler nedeniyle de ayrıca bağımsız bir tacir yardımcısı konumundadır. ÖZERİÇ, Halil. “Türk Hukukunda Münhasır Distribütörlük Sözleşmesi (Bölgesel Koruma İçeren Satım ve Dağıtım Sözleşmesi)”, (DANIŞMAN: DİNAR, Cem), (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Yeditepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2017, s. 16; GÜRKAYNAK/KARAOĞLAN/ULUAY, s. 14; YEŞİLTEPE, s. 174.

hale gelmesi tacir yardımcılarının ortaya çıkmasına neden olmuştur⁸³. Tacir yardımcısının kanuni bir tanımı yoktur. Kısaca, tacirin⁸⁴ kendi iradesiyle seçtiği, faaliyetlerini sürdürebilmek için yardım ve hizmetlerinden yararlandığı (tacire bağımlı/bağımsız, temsil yetkisi bulunan/bulunmayan, tacirle ilişkisi sürekli/sürekli olmayan) üçüncü kişiler olarak tanımlanabilir⁸⁵.

Kaya⁸⁶, tacir yardımcılarını “geniş anlamda tacir yardımcıları” ve “dar ve teknik-hukuki anlamda tacir yardımcıları” olarak ele almıştır. Tacirin kendi iradesiyle seçtiği, atadığı, işletme dahilinde veya dışında birlikte çalıştığı, emeklerinden veya hizmetlerinden yararlandığı tüm kişiler geniş anlamda birer “tacir yardımcısıdır”⁸⁷. Ticaret hukukunun konusunu oluşturan ticari temsilci, ticari vekil, sözleşme yapmaya yetkili pazarlamacı, acente, simsar, komisyoncu dar anlamda tacir yardımcısıdır. Tek satıcı ise ekonomik bakımdan tacirin dağıtım sisteminde yer alması, ona ait fikri mülkiyet unsurlarını kullanması sebebiyle, “geniş anlamda tacir yardımcısı” olmakla birlikte, kendi ad ve hesabına işlem yapması nedeniyle de “teknik-hukuki anlamda tacir” yardımcısı olmadığı görüşündedir.

Tek satıcının üreticinin satış organizasyonuna bağlılığı ve üreticinin menfaatlerini koruma, rekabet etmeme, gereken konularda bilgi verme ve bazı talimatlara uyma gibi borçları “bağımsız tacir yardımcısı” sıfatına sahip olduğu görüşüne neden olmuştur. Tek satıcının TTK uyarınca şartlarını taşıyorsa “tacir” sıfatına sahip olması ise başka bir konudur. Gerçekten de tacir yardımcılarının kendilerine ait bir işletmeleri var ve bu işletmeler ticari işletme büyüklüğüne ulaşmışsa artık bu kimseler de tacir sıfatını haiz olur⁸⁸.

Uygulamada, tek satıcının malları kendi adına ve hesabına sattığı, “Sözleşmenin konusu, Xxxx marka binek otomobillerin ve bunların yedek parça ve aksesuarlarının Yetkili Satıcı tarafından Şirket’ten satın alınması, (...) bölgesi içinde

⁸³ KAYA (ÜLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/NOMER ERTAN), s. 673; TEOMAN, (Tacir Yardımcıları), s. 221 vd.; POROY/YASAMAN, s. 241-242; AYHAN/ÖZDAMAR/ÇAĞLAR, s. 467; GÜLLÜCE, s. 5.

⁸⁴ Bir ticari işletmeyi kısmen de olsa kendi adına işleten kişiye **tacir** denir (TTK m. 12/1). **Ticari işletme** esnaf işletmesi için öngörülen sınırı aşan düzeyde gelir sağlamayı hedef tutan faaliyetlerin devamlı ve bağımsız bir şekilde yürütüldüğü faaliyettir (TTK m. 11/1).

⁸⁵ KAYA (ÜLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/NOMER ERTAN), s. 674; TEOMAN, (Tacir Yardımcıları), s. 221 vd.; AYHAN/ÖZDAMAR/ÇAĞLAR, s. 467; GÜLLÜCE, s. 5.

⁸⁶ KAYA (ÜLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/NOMER ERTAN), s. 673 vd.

⁸⁷ İşçiler, yöneticiler, teknik ve idari personel, tacir için aracılık faaliyetinde bulunanlar ve diğer tüm ifa yardımcısı. KAYA (ÜLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/NOMER ERTAN), s. 674.

⁸⁸ TEOMAN, (Tacir Yardımcıları), s. 279; TEKİL, s. 209; POROY/YASAMAN, s. 254-259; ARKAN, s. 203; GÜLLÜCE, s. 17.

*kendi nam ve hesabına perakende satışı*⁸⁹..” gibi ifadelerle sözleşmelerde açıkça ortaya konulmaktadır. Tek satıcının, üreticiyi temsil yetkisi olmadığı, “*Satıcı, Xxxx’in müstahdemi olmadığı gibi üçüncü şahıslar nezdinde Xxxx’i temsil yetkisine sahip değildir*”⁹⁰ denilerek vurgulanmaktadır. Öte yandan, tek satıcının bağımsız bir tacir sıfatıyla faaliyet göstereceği ise “*..sistem dahilinde üretilen malların dağıtımını bağımsız bir tacir sıfatıyla yapacak*”⁹¹ gibi ifadelerle vurgulanmıştır. Bu hükümlerle, tek satıcının acente veya komisyoncu değil tek satıcı olduğu ortaya konulur⁹². Sözleşmede tek satıcıya temsil yetkisi tanınmışsa tek satıcılık sözleşmesinin varlığından bahsedilemez.

Tek satıcı, sözleşme konusu malları üreticiden satın alarak kendi adına ve hesabına satar. Üreticiden satın aldığı malları yeniden satarak, kendisine geçen mülkiyet hakkını alıcılara (müşterilerine) devreder. Dolayısıyla üretici ile müşteriler arasında bir sözleşme kurulmaz. Alım satım fiyatı arasındaki fark tek satıcının kazancını oluşturur⁹³. Tek satıcı, sözleşme konusu malların satışı için yatırım yapar ve tüm riski üstlenir. Bunun doğal bir sonucu olarak da tek satıcı, üreticiden aldığı malların satımı ve dağıtımını ile ilgili olağan ya da olağanüstü masrafları⁹⁴ talep edemez⁹⁵. Yani kar ve zarar kendisine aittir. Ayrı bir işletmesi olan, üreticinin emir ve talimatı altında çalışmayan tek satıcının hukuki açıdan bağımsız olduğu açıktır. Tek satıcı hem hukuki hem ekonomik açıdan bağımsızdır⁹⁶⁻⁹⁷.

⁸⁹ ASLAN, (Dikey Anlaşmalar), s. 333.

⁹⁰ ASLAN, (Dikey Anlaşmalar), s. 356.

⁹¹ ASLAN, (Dikey Anlaşmalar), s. 314.

⁹² DEMİR GÖKYAYLA, s. 26.

⁹³ İŞGÜZAR, s. 34; TANDOĞAN, s. 35; Tek satıcı, iskonto ile aldığı markalı, satış değeri yüksek malları piyasa fiyatı üzerinden satarak gelir eder. KAYA (ÜLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/NOMER ERTAN), s. 832; GÜMÜŞ, s. 17; AYHAN/ÖZDAMAR/ÇAĞLAR, s. 549; KAYIHAN, s. 74; ASLAN, (Rekabet), s. 364

; DEMİR GÖKYAYLA, s. 26-27; İRTEM, s. 805; GENÇ, s. 159.

⁹⁴ Acente, olağan masrafları kendi karşılarken, olağanüstü masrafları müvekkilden talep edebilir (TTK m. 104). Komisyoncunun da yaptığı masrafları talep etme hakkı vardır (TBK m. 538/1).

⁹⁵ GENÇ, s. 159.

⁹⁶ İŞGÜZAR, s. 16; İNAN, s. 58; ERDEM, s. 273; ASLAN, (Rekabet), s. 364; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 19-20; İRTEM, s. 810; ALTINOK ORMANCI, s. 468-469; BULUR, s. 758; SANRI, s. 22.

⁹⁷ Tandoğan, sözleşmenin unsurlarını anlatırken, tek satıcının mali bakımdan bağımsız olduğunu belirtmiştir. TANDOĞAN, (Tek Satıcılık), s. 6; TANDOĞAN, s. 32. *Benedict’e* göre, tek satıcılık sözleşmesi, kendisine özgü yapısı (sui generis) olan karma bir sözleşmedir. Kendisine özgü yapısının bulunma nedeni ise, hukuki bağımsızlık unsuru ile çelişir biçimde, tek satıcının, ekonomik bakımdan üreticinin işletmesine bağlılığını öngören borçların varlığıdır. BENEDICT, s. 23’den çeviren İŞGÜZAR, s. 31. Aynı görüş için bkz. TANDOĞAN, (Tek Satıcılık), s. 13-14; TANDOĞAN, s. 40; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, (Özel Hükümler), s. 38; KAYA, s. 277.

Yargıtay⁹⁸ 19. Hukuk Dairesi'nin 2017 tarihli kararında,

"...tek satıcının bu ticari faaliyeti kendi nam ve hesabına ve dolayısıyla her türlü riski üstlenerek yürüttüğü için bu iş dolayısıyla masrafları ve özellikle de reklam giderlerini talep edemeyeceği" diyerek tek satıcının gerçekleştirdiği faaliyetler dolayısıyla tüm riski üstlendiği ve masrafların ona ait olduğuna karar vermiştir.

Rekabet Kurulu⁹⁹ da 99-21/171-90 sayılı kararında aynı konuyla ilgili şu değerlendirmelerde bulunmuştur:

"Tek satıcı sözleşme konusu malları yapımcıdan satın alarak kendi müşterilerine satar, diğer bir deyişle, yapımcıyla yaptığı sözleşme nedeniyle satın aldığı malların mülkiyeti kendisine geçer, dolayısıyla satıştan elde edeceği kâr da kendisine aittir. Buna ilaveten, tek satıcı satın alıp sattığı mallarla ilgili her türlü riski üstlenir ve satıştan elde edeceği kâr veya zarar kendisine ait olur. Tek satıcılık sözleşmesinin bu özelliği tek satıcıyı acente ve komisyoncu gibi diğer bağımsız tacir yardımcılardan ayırır. Acente ve komisyoncu daima müvekkilleri hesabına iş yapar, yani bunların yapacağı işlemlerden doğan hak ve borçlar müvekkillerine ait olur ve acente ile komisyoncunun risk üstlenmesi söz konusu olmaz. Tek satıcı ise kendi adına ve hesabına iş yapar. Bu nedenden dolayı, tek satıcı yapımcının temsilcisi olmayıp ondan ekonomik ve hukuki olarak bağımsız bir tacirdir."

Tek satıcının üreticinin dağıtım örgütüyle bütünleşmesi, üretici ile arasında bir bağıllık ve menfaat birliği oluşturur¹⁰⁰. Tek satıcılık sözleşmesinin ortaya çıkmasının nedenlerini açıklarken, üreticinin mallarının dağıtımı için sürekli ve güvenli bir dağıtım sistemi arayışı olduğunu ifade etmiştik. Tek satıcı, üreticinin mallarını, sürekli bir borç ilişkisi olmaksızın, alıp satsaydı üreticinin dağıtım örgütüyle bütünleşmesinden bahsedilemezdi. Bu durum tek satıcılık sözleşmesinin belirleyici özelliğidir.

Dağıtım örgütüyle bütünleşme bakımından diğer bağımsız satıcılarla bir karşılaştırma yapılabilir. Franchise sözleşmesinde taraflar arasında sıkı ve kapsamlı bir işbirliği olması sebebiyle franchise alanın franchise verenin sistemiyle

⁹⁸ Yarg. 19. HD. 2016/14866 E., 2017/2604 K. sayılı kararı için bkz. (<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=19hd-2016-14866.htm&kw=`tek+sat%C4%B1c%C4%B1`+%C3%BCK%C3%BCml%C3%BCl%C3%BCKleri#fm> E.T: 23.11.2018).

⁹⁹ 28.04.1999 tarihli ve 99-21/171-90 sayılı RKK. için bkz. (www.rekabet.gov.tr E.T: 23.11.2018).

¹⁰⁰ Tek satıcının, üreticinin dağıtım örgütüne ne derece dahil olduğu sözleşmenin hükümlerine göre belirlenir. DEMİR GÖKYAYLA, s. 25.

bütünleşmesi üst düzeydedir¹⁰¹. Bu nedenle tek satıcının bütünleşme yoğunluğu, franchise alan kadar da olamaz¹⁰². Bağımsız bir tacir olan acentenin¹⁰³ bağımsızlığı ise tek satıcıya oranla daha sınırlıdır¹⁰⁴.

Tek satıcı bağımsız bir işletmeci olarak faaliyette bulunur, yoksa yapımıcının bir çalışanı değildir¹⁰⁵. Tek satıcılar piyasaya üreticinin markasıyla girdiklerinden, müşteri çevresi tarafından, üreticinin temsilcisi olarak bilinmekte ve satış faaliyetlerini üretici adına yürüttüğü sanılmaktadır¹⁰⁶. Yargıtay¹⁰⁷ bir kararında tek satıcının üreticinin temsilcisi olmadığını vurgulamıştır¹⁰⁸. Genellikle büyük bir işletmesi ve kendi çalışanları olan tek satıcı çalışma biçimini ve saatlerini kendisi serbestçe belirler¹⁰⁹. Ancak bu durum tek satıcıya bazı kısıtlamalar getirilemeyeceği anlamına gelmez. Örneğin, sözleşmede, tek satıcının üreticinin taleplerine uygun özelliklere sahip bir satış mağazası açacağı kararlaştırılabilir¹¹⁰.

¹⁰¹ Tek satıcılık sözleşmesinde “tam işbirliği”, franchise sözleşmesinde ise “kısmi işbirliği” söz konusudur. **KIRCA**, s. 93; **TEKİL**, s. 210; **GÜRZUMAR**, (Franchise), s. 25.

¹⁰² Meyer, s. 119’dan aktaran **ŞENOL**, s. 20; Franchise sözleşmesinde taraflar sıkı bir işbirliği içindedir. **ARKAN**, s. 212. Franchise verenin sistemine bağımlılık üst düzeydedir. **TEKİL**, s. 211. *Kırca*, iki sözleşmeyi karşılaştırırken tek satıcının yapımıcının faaliyetlerini yerine getirmek kaydıyla bağımsız olduğunu, franchise alanın ise bağımsız karar verebileceği konuların çok sınırlı olduğunu belirtmiştir. Bu açıdan tek satıcının vekile, franchise alanı ise işçiye benzetilebileceği görüşündedir. **KIRCA**, s. 93; **GÜRZUMAR**, (Franchise), s. 25.

¹⁰³ TTK m. 110’da acente bakımından ön görülen “haber verme” ve “talimat verilmeyen konularda kural olarak işlem yapamama” yükümlülükleri acentenin bağımsızlığını sınırlar.

¹⁰⁴ **İŞGÜZAR**, s. 34, 40; **TANDOĞAN**, s. 35; **ARKAN**, s. 211; **KAYIHAN**, s. 74; Yazar, bayinin bağımsızlığının acentenin bağımsızlığından daha geniş olduğu görüşündedir. **ŞENOL**, s. 37; **ALTINOK ORMANCI**, s. 470; *Yeşiltepe* tek satıcılıktaki bağımsızlık unsurunun, acentenin bağımsızlığından kapsam ve nitelik itibarıyla daha geniş olduğunu ifade etmiştir. **YEŞİLTEPE**, s. 176.

¹⁰⁵ **KAYA (ÜLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/NOMER ERTAN)**, s. 837; **DEMİR GÖKYAYLA**, s. 25.

¹⁰⁶ Bu sebeple tek satıcılık sözleşmesi uygulamada münhasır (ya da tek) temsilcilik sözleşmesi olarak da görülmektedir. **İŞGÜZAR**, s. 16; **YAVUZ/ACAR/ÖZEN**, (Özel Hükümler), s. 37; **ARSLAN**, s. 7.

¹⁰⁷ *Yargıtay*, bir kararında acente ve tek satıcı arasında ki farkları açıklarken, **tek satıcının yapımıcının temsilcisi olmadığına**, yapımıcı hesabına faaliyette bulunamayacağına karar vermiştir.

Bkz. Yarg. 19. HD. 03.11.2003 T., 2003/1710 E., 2003/10859 K. Sayılı kararı, (<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/19hd-2003-1710.htm> E.T: 02.11.2018).

¹⁰⁸ **İŞGÜZAR**, s. 16; **İNAN**, s. 58; **YAVUZ/ACAR/ÖZEN**, (Özel Hükümler), s. 37; **POROY/YASAMAN**, s. 283; **AYHAN/ÖZDAMAR/ÇAĞLAR**, s. 548; **GENÇ**, s. 153; **ŞENOL**, s. 21; Aksi görüşte olan *Demir Gökyayla*, sözleşmeye bu yönde hüküm konularak tek satıcının acente sıfatıyla üretici adına ve hesabına işlemler yapabileceğini belirtmiştir. **DEMİR GÖKYAYLA**, s. 25, dn. 115.

¹⁰⁹ **İŞGÜZAR**, s. 16; **TANDOĞAN**, s. 33; **DEMİR GÖKYAYLA**, s. 25; **ŞENOL**, s. 21; **ALTINOK ORMANCI**, s. 469.

¹¹⁰ **ÖZERİCİ**, s. 18.

D. Tek Satıcının Pazarlama, Satış ve Sürümünü Arttırma Faaliyetinde Bulunması

Tek satıcılık sözleşmesinin amacı, üreticinin mallarını pazarlama ağı sayesinde üçüncü kişilere ulaştırmak ve bu suretle sürümünü arttırılmasıdır¹¹¹. Tek satıcının en önemli asli edimlerinden biri de üreticinin kendisine sağladığı tekel hakkı karşılığında sözleşme konusu malların sürümünü arttırmak, hızlandırmak, geliştirmek için faaliyette bulunmaktır¹¹².

Poroy/Yasaman¹¹³, tek satıcının “sürümünü arttırma faaliyetinde bulunma” yükümlülüğüne sözleşmenin ayrı bir unsuru olarak yer vermemiş, tek satıcının “kendi ad ve hesabına hareket etme” unsurunun içinde bir yükümlülük olarak değerlendirmiştir. Ayhan/Özdamar/Çağlar¹¹⁴ ise sözleşmenin unsurlarını tespit ederken ilk üç unsuru saymış, “sürüm arttırma faaliyetinde bulunma” yükümlülüğüne değinmemiştir. Ancak sözleşmenin amacı sözleşme konusu malların sürümünün arttırılmasıdır dolayısıyla tek satıcının sürümünü arttırma faaliyetinde bulunması onun asli edim yükümlüdür. Bu nedenle, “sürümünü arttırma” unsurunun ayrı bir unsur olarak ele alınması gerektiği kanısındayız.

Burada tek satıcının bir iş görme borcu söz konusudur. Bu faaliyetin kapsamı taraflarca sözleşmede düzenlenebilir. Düzenlenmediyse de tek satıcı, basiretli bir tacirden beklenen özeni göstermekle yükümlüdür¹¹⁵. Yani “sürüm arttırma” yükümlülüğünün sözleşmede kararlaştırılması gerekmez, sözleşmenin yapılmasıyla kendiliğinden doğar. Dolayısıyla tek satıcının bu yükümlülüğü malların satışa sunulmasıyla başlar ve sözleşme süresince devam eder.

Tek satıcı, sözleşme konusu malların sürümünü arttırmak için bütün çabasını göstermeli ve gerekli araçlardan faydalanmalıdır. Zaman zaman beliren fırsatlardan yararlanarak satış yapmakla yetinmemeli, geniş çapta pazarlama imkânları

¹¹¹ İŞGÜZAR, s. 18; EREN, (Özel Hükümler), s. 1029.

¹¹² İŞGÜZAR, s. 72; TANDOĞAN, s. 43; SEROZAN, s. 114; İNAN, s. 59; EREN, (Özel Hükümler), s. 1031; ERDEM, s. 274. DEMİR GÖKYAYLA, s. 28; ŞENOL, s. 77; ALTINOK ORMANCI, s. 469.

¹¹³ POROY/YASAMAN, s. 283-284.

¹¹⁴ AYHAN/ÖZDAMAR/ÇAĞLAR, s. 548-549.

¹¹⁵ Tek satıcı, piyasa durumuna, sözleşme konusu malların özelliğine, tüketicinin ihtiyacına ve iyi niyet kurallarına göre hareket etmelidir. Bkz. İŞGÜZAR, s. 20, 72; TANDOĞAN, s. 43; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, (Özel Hükümler), s. 39; ARSLAN, s. 8; ALTINOK ORMANCI, s. 469; EREN, (Özel Hükümler), s. 1031-1032; İnan, tek satıcının pazarlama, satış ve sürümünü arttırmaya yönelik yükümlülüklerini özenle yerine getirme borcu altında olduğu görüşündedir. İNAN, s. 59. GÜRKAYNAK/KARAOĞLAN/ULUAY, s. 16-17.

araştırmalıdır¹¹⁶. İlk olarak müşteri ihtiyacına cevap verebilecek tarzda ve büyüklükte bir satış yerine sahip olmalı, ayrıca işletmesinde yeterli sayıda ve nitelikli personel çalıştırmalıdır¹¹⁷. Piyasadaki mal durumunu ve alıcıların isteklerini izlemeli, sözleşme bölgesinde müşteri hizmetlerini ifa etmelidir¹¹⁸.

Tek satıcı ayrıca reklam yoluyla üreticinin markasını ve mallarını tanıtmalıdır¹¹⁹. Her satıcı kar elde etmek için sattığı malların tanıtımını ve reklamını yapar. Ancak tek satıcının bu borcu sıradan bir faaliyetin ötesindedir. Ondan gerek mali yönden gerek emek yönünden malların reklamı, tanıtımı ve pazarlanması için normal bir satıcının gösterdiği faaliyetten daha fazlasını göstermesi beklenir¹²⁰.

Reklam, sözleşme konusu malları ve üreticinin markasını tanıtip, ilgiyi ve talebi artırır¹²¹. İşgüzar'a göre¹²² sözleşmede reklam yapma faaliyetine yönelik bir hüküm bulunmasa bile, tek satıcı en azından sözleşme bölgesinde üreticinin markasının reklamını yapmak zorundadır. Üreticinin markasına olan güveni arttırmalı, müşteri kitlesinin genişlemesini sağlamalıdır. Sözleşme konusu mallar, genellikle belli bir markaya sahip, müşteri kitlesi olan, piyasada tanınmış olan mallardır¹²³.

Tek satıcı tanıtım amacıyla fuarlara ve sergilere katılabilir¹²⁴. Bu da reklam yapma yükümlülüğü kapsamındadır. Aynı anda hem üreticinin hem tek satıcının aynı fuara katılmasını önlemek amaçlı, sözleşmeye “*Yetkili Satıcı, gerek bölgesi içinde gerekse dışındaki sergi, fuar, panayır ve müsabakalara Şirket'in yazılı izni olmaksızın katılmamayı, kabul ve taahhüt etmiştir. Yetkili Satıcı, Şirketçe izin verildiği takdirde, Şirket'in saptayacağı esaslara uygun olarak XXXX otomobillerini teşhir edecektir*”¹²⁵ gibi bir hüküm konularak tek satıcının bu katılımları, üreticinin

¹¹⁶ İŞGÜZAR, s. 19; EREN, (Özel Hükümler), s. 1029.

¹¹⁷ İŞGÜZAR, s. 72-73; TANDOĞAN, s. 43; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, (Özel Hükümler), s. 39; “Satış mağazasının donanımı, büyüklüğü ve sunumu, sözleşme konusu malların türüne, muhtemel talebe, alıcıların beklentilerine ve üreticinin markasının prestijine uygun olmalıdır. Tek satıcı, yeterli satış elemanı bulundurmalı, bunların gerekli ehliyete, alan bilgisine sahip olmalarını ya da bu bilgiyi edinmelerini sağlamalıdır.” Bkz. DEMİR GÖKYAYLA, s. 126 vd.

¹¹⁸ İŞGÜZAR, s. 20.

¹¹⁹ İŞGÜZAR, s. 73; TANDOĞAN, s. 43; İNAN, s. 59; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, (Özel Hükümler), s. 39.

¹²⁰ KAYA, s. 278.

¹²¹ ŞENOL, s. 79.

¹²² İŞGÜZAR, s. 73.

¹²³ İŞGÜZAR, s. 19; EREN, (Özel Hükümler), s. 1029.

¹²⁴ İŞGÜZAR, s. 73; TANDOĞAN, s. 44; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, (Özel Hükümler), s. 39.

¹²⁵ ASLAN, (Dikey Anlaşmalar), s. 347.

onayına bağı kılınabilir.

Sözleşmede, “*Yetkili Satıcı, bölgesi içinde satış hacmini geliştirmek ve diğer marka otomobil satıcılarıyla rekabet edebilmek için, Şirket’in reklam politikasına uygun ve Yetkili Satıcı’nın yıllık satış hacmiyle orantılı olarak masrafları kendisine ait olmak üzere reklam yapmayı, kabul ve taahhüt etmiştir... Şirketçe, çeşitli reklam araçları kullanılarak bir takvim yılı içinde yapılacak bütün reklamlara ve satış geliştirici faaliyetlere ilişkin harcamaların %60’i Şirket’e, %40’i bütün Yetkili Satıcılara ait olacaktır.*” gibi ifadelerle tek satıcının reklam giderlerine yıllık satışıyla orantılı bir şekilde katılması da öngörülebilir¹²⁶.

Tek satıcının bu borcu, çoğu zaman sözleşmelerde kendini “asgari satın alma yükümü” olarak gösterir¹²⁷. Üreticinin sözleşme bölgesinde satım yapamaması ancak tek satıcının tekel bölgesinde yoğun bir pazarlama ve sürüm arttırma faaliyetinde bulunmasıyla dengelenebilir¹²⁸. Sözleşmenin, bu yönüyle sıradan bir bayilik sözleşmesinden farklı olduğunu söyleyebiliriz. Bayilik sözleşmelerinde üreticinin, tek satıcıya belirli bir bölgede tekel hakkı tanıma zorunluluğu yoktur. Zaten tek satıcıya tekel hakkı tanınan bayilik sözleşmeleri, “münhasır bayilik sözleşmeleri” ya da “tek satıcılık sözleşmeleri” olarak anılmaktadır¹²⁹.

Gerçekten, bir bölgede dağıtımı tek başına üstlenen bir dağıtıcının sorumluluğuyla, bölgede tekel hakkı bulunmayan bir dağıtıcının sorumluluğunun aynı olması beklenemez¹³⁰. Tarafların bu borçlarının karşılıklı olduğunun ifade edilme nedeni de budur. Dağıtıcının tekel hakkı¹³¹ varsa ya da var olupta üretici tarafından ne kadar güçlendirilmişse veya genişletilmişse, “sürümü arttırmak için faaliyette bulunma” borcu da o derece genişler. Örneğin, bir tek satıcıya sözleşme bölgesi olarak bir ülkenin tamamı bırakılmış ve mutlak alan koruması, rekabet hukukunun izin verdiği en geniş ölçüde sağlanmışsa, tek satıcı son derece yoğun bir

¹²⁶ ASLAN, (Dikey Anlaşmalar), s. 346.

¹²⁷ ERDEM, s. 274.

¹²⁸ ERDEM, s. 274.

¹²⁹ DEMİR GÖKYAYLA, s. 9; Yazar “*Bayilik Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Sona Ermenin Sonuçları*” başlıklı doktora tezinde, “münhasır bayilik sözleşmesi (tek satıcılık sözleşmesi)” hakkında kabul edilen esasların tüm bayilik sözleşmeleri bakımından uygulama alanı bulacağını ancak “münhasır bayilik sözleşmesinin” içerdiği tekel hakkı nedeniyle, bu sözleşmeye ilişkin tespit edilen esasların tekel hakkı içermeyen bayilik sözleşmelerine uygulanıp uygulanamayacağını her somut olaya göre değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir. ŞENOL, s. 8 vd.

¹³⁰ DEMİR GÖKYAYLA, s. 125 vd.

¹³¹ Tekel hakkının basit, mutlak ya da kuvvetlendirilmiş olabileceğiyle ilgili bkz. 2. Bölüm, §3.

şekilde sürümü arttırmak için faaliyette bulunmak zorundadır¹³².

III. Tek Satıcılık Sözleşmesinin Hukuki Niteliği

Tek satıcılık sözleşmesi kanunda düzenlenmemiştir. Türk Ticaret Kanunu'nun acentelik sözleşmesinin sona ermesi ile ilgili olan 122. maddesinin son fıkrasında ismen geçmektedir¹³³. Tek satıcılık sözleşmesi ile aynı anlamı karşılayan “münhasır bayilik”ten, RKHK'nun 4. maddesinin (e) bendinde bahsedilmiştir. Ancak bu hükümler sözleşme unsurlarını içermemektedir.

Sözleşmeler, kanunda düzenlenmiş olup olmamalarına göre, “*tipik (isimli) sözleşmeler*” ve “*atipik (isimsiz) sözleşmeler*” olmak üzere ikiye ayrılırlar¹³⁴. Bu ayırımı belirleyici olan nokta şudur: Sözleşmenin isminin bir kanunda geçmesi değil, esaslı unsurlarının, tipini belirleyen asli edimlerinin kanunda düzenlenmesi o sözleşmeyi tipik bir sözleşme yapar¹³⁵. O halde tek satıcılık sözleşmesi atipik (isimsiz) bir sözleşmedir¹³⁶⁻¹³⁷. Kanunda bir düzenleme alanı bulmadığı için tek satıcılık sözleşmesinin hukuki niteliği ve bu sözleşmeye uygulanacak hükümlerin belirlenmesi önem taşır.

Atipik sözleşmelerin ayrımı doktrinde tartışmalıdır. Biz bu tartışmalara girmeden atipik sözleşme türlerini kısaca tanımlayacak olursak; kanunda düzenlenen sözleşmelere ait unsurların, kanunda öngörülmemiş şekilde bir araya getirilmesiyle

¹³² Tek satıcı rekabetten ne kadar sıkı korunuyorsa, sürümü arttırma yükümlülüğü de o denli yoğun olacaktır. DEMİR GÖKYAYLA, s. 125.

¹³³ **II - Denkleştirme istemi**

MADDE 122

(5) Bu hüküm, hakkaniyete aykırı düşmedikçe, **tek satıcılık** ile benzeri diğer tekel hakkı veren sürekli sözleşme ilişkilerinin sona ermesi hâlinde de uygulanır.

¹³⁴ SEROZAN, Rona, Borçlar Hukuku Özel Bölüm, 3. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018, s. 70; EREN, (Özel Hükümler), s. 933; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, (Özel Hükümler), s. 22-23; ZEVLİLİLER, Aydın/GÖKYAYLA, K. Emre, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 14. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2014, s. 11; GÜMÜŞ, M. Alper, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Cilt 1, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008, s. 4.

¹³⁵ SEROZAN, Rona, Borçlar Hukuku Özel Bölüm, 3. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018, s. 70; EREN, (Özel Hükümler), 933-934; ZEVLİLİLER, Aydın/GÖKYAYLA, K. Emre, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 14. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2014, s. 11; GÜMÜŞ, 4-5.

¹³⁶ SEROZAN, s. 80, 113; EREN, (Özel Hükümler), s. 1030; İŞGÜZAR, s. 32; GÜMÜŞ, s. 9; KIRCA, s. 90; KAYA, s. 277; BADUR, s. 111; DEMİR GÖKYAYLA, s. 30.

¹³⁷ “*Tek satıcılık sözleşmesi; üretici ile tek satıcı arasındaki ilişkileri düzenleyen, üreticinin mallarını belirli bir bölgede tekel şeklinde satmak üzere tek satıcıya göndermeyi üstlendiği, tek satıcının da kendisine gönderilen malların sürümünü arttırmak için kendi adına ve hesabına faaliyette bulunduğu, taraflar arasında sürekli borç ilişkisi doğuran isimsiz bir sözleşmedir.*” Yarg. 19. HD. 2016/5707 E., 2016/12723 K. s. kararı için bkz.

(<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=19hd-2016-5707.htm&kw=tek+sat%C4%B1c%C4%B1+y%C3%BCK%C3%BCml%C3%BCl%C3%BCkleri#m> E.T: 20.11.2018).

oluşan sözleşmelere karma sözleşmeler¹³⁸; kanunda düzenlenen sözleşmelere ait unsurları kısmen ya da tamamen içermeyen ve kendine özgü öğeler taşıyan sözleşmelere ise “kendine özgü yapısı” olan (sui generis) sözleşmeler denir¹³⁹.

Tandoğan’ın¹⁴⁰ öncülüğünü yaptığı görüşe göre¹⁴¹, tek satıcılık sözleşmesi, “unsurları kısmen dahi olsa kanunda öngörülen akit tiplerinin hiçbirinde bulunmadığı gerekçesiyle”, kendine özgü yapısı olan bir sözleşme olarak nitelendirilmektedir. Bu sözleşme her ne kadar satış ve acenteye ilişkin bazı unsurlar taşısa da bunların hiç birisine girmeyen unsurlar arta kalacaktır¹⁴². Bu nedenle tek satıcılık sözleşmesi karma sözleşme olarak nitelendirilemez.

Satılacak mal miktarının başlangıçta kesin olarak saptanamaması ve tek satıcının sözleşme konusu malların sürümünü arttırma yükümlülüğü, tek satıcılık sözleşmesinin kendisine özgü yapısının başlıca göstergelerindendir¹⁴³. Ayrıca tek satıcının, üreticinin temsilcisi olarak değil bağımsız olarak ve kendi ad ve hesabına faaliyette bulunması da kendine özgü bir durumdur¹⁴⁴. Tek satıcının tekel hakkı, zorunlu olmasa dahi acentede de bulunan bir unsur olduğu için tek satıcılık sözleşmesinin tipik unsuru sayılmayabilir.

Hâkim görüşe¹⁴⁵ göre, “kendine özgü yapısı” olan tek satıcılık sözleşmesine

¹³⁸ TANDOĞAN, s. 12; SEROZAN, s. 98; EREN, (Özel Hükümler), s. 939; ZEVKLİLER, Aydın/ERTAŞ, Şeref/HAVUTÇU, Ayşe/AYDOĞDU, Murat/CUMALIOĞLU, Emre, Borçlar Hukuku Genel Hükümler ve Özel Borç İlişkileri Ana İlkeler, Barış Yayınları, 2. Bası, İzmir, 2013, s. 407; ARAL/AYRANCI, s. 58; *Gümüş*, isimli sözleşme tiplerine ilişkin unsurların kanunun öngörmediği bir tarzda, özgün bir içsel bağlılıkla bir sözleşme yapısı içerisinde bir araya getirilmesiyle kurulan sözleşmeleri “dar anlamda karma sözleşmeler” olarak tanımlamıştır. Bkz. GÜMÜŞ, s. 16.

¹³⁹ TANDOĞAN, s. 13; EREN, (Özel Hükümler), s. 949; ZEVKLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU, s.406; YAVUZ, Cevdet/ACAR, Faruk/ÖZEN, Burak, Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), (Borçlar Hukuku Dersleri), 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Güncellenmiş ve Yenilenmiş 14. Baskı, Beta Yayın, İstanbul, 2016, s. 15; ARAL/AYRANCI, s. 58.

¹⁴⁰ TANDOĞAN, s. 39.

¹⁴¹ KOCAYUSUPPAŞAOĞLU, s. 113; İŞGÜZAR, s. 28; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, (Borçlar Hukuku Dersleri), s. 16; ARAL/AYRANCI, s. 58; ERDEM, s. 272; KIRCA, s. 90; POROY/YASAMAN, s. 284; GÜMÜŞ, s. 16; KAYA, s. 277; ASLAN, (Dikey Anlaşmalar), s. 22-23; TOPÇUOĞLU, (Tekel), s. 25; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 20; DEMİR GÖKYAYLA, s. 31; BADUR, s. 111; GÜRKAYNAK/KARAOĞLAN/ULUAY, s. 17-18; YEŞİLTEPE, s. 169; *Serozan*, tek satıcılık sözleşmesinin, satım, vekalet, acente, ortaklık, garanti kırması, sürekli, “kendine özgü bir sözleşme” olduğunu ifade etmiştir. Bkz. SEROZAN, s. 114.

¹⁴² TANDOĞAN, s. 39.

¹⁴³ TANDOĞAN, s. 40; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, (Özel Hükümler), s. 38; KAYA, s. 277.

¹⁴⁴ İŞGÜZAR, s. 36; TANDOĞAN, s. 40; ALTINOK ORMANCI, s. 476.

¹⁴⁵ TANDOĞAN, s. 41-42; *Serozan*, tek satıcı ve franchise alanın özel bir korumayı gerektirmesi nedeniyle, bunlara acenteyi (hatta belki işçiyi) koruyucu hükümlerin uygulanması gerektiğini belirtmiştir. Bkz. SEROZAN, s. 80, 114-115; ERDEM, s. 272; ASLAN, (Rekabet), s. 365;

mahiyetlerine uygun düştüğü oranda, benzediği sözleşme tiplerine ilişkin kanun hükümlerinin kıyas yoluyla uygulanması gerekmektedir. Gerekirse Türk Borçlar Kanunu'nun genel hükümlerine başvurulur¹⁴⁶. Böyle de bir çözüme ulaşılmazsa Türk Medeni Kanunu'nun 1. maddesi gereğince örf ve âdet hukuku uygulanacak yoksa, hâkim kendisi hukuk yaratacaktır¹⁴⁷. Nitekim mahkeme kararlarında ve doktrinde ileri sürülen görüşler çerçevesinde tek satıcılık sözleşmesini düzenleyen bir çeşit örf ve âdet hukuku oluşmaktadır¹⁴⁸.

Sonuç olarak tek satıcılık sözleşmesi, tam iki tarafa borç yükleyen ve kendisine özgü yapısı olan bir sözleşmedir.

AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 20; **DEMİR GÖKYAYLA**, s. 31 vd; **ALTINOK ORMANCI**, s. 476. Yazarlar, kıyasın özellikle sözleşmenin sona ermesine ilişkin hükümler bakımından söz konusu olabileceğine işaret etmişlerdir. Tek satıcılık sözleşmesinin sona ermesi, bu çalışmanın kapsamı dışında olduğundan bu konuda açıklama yapmamayı tercih ettik.

¹⁴⁶ **TANDOĞAN**, s. 13; **ZEVKLİLER/GÖKYAYLA**, s. 12.

¹⁴⁷ **TANDOĞAN**, s. 13; **ZEVKLİLER/GÖKYAYLA**, s. 12.

¹⁴⁸ **ERDEM**, s. 272.

İKİNCİ BÖLÜM

TEK SATICININ TEKEL HAKKI (MÜNHASIR SATIŞ HAKKI)

Ş1. TEKEL KAVRAMI

Tekel veya onunla aynı anlamda kullanılan inhisar¹⁴⁹ sözcüğü; bir şeye tek başına sahip olma, monopol, bir bölgede alımın veya satımın tek elde toplanması anlamlarına gelir. İnhisar sözcüğünden türeyen “münhasır” kavramı ise bir kimse veya bir şey için ayrılmış, sınırlanmış, ona özgü, mahsus demektir¹⁵⁰.

Tekel ya da inhisar kavramı, konu olduğu sözleşmeye göre farklı anlamlarda kullanılabilir. Örneğin lisans sözleşmelerinde lisansın inhisari olması; lisans sözleşmesinin sağladığı hak ve yetkilerden yararlanmasının kısıtlanması, hatta kaldırılması, aynı hak ve yetkileri üçüncü kişilere devredememesi yükümlülüğü olarak anlaşılır¹⁵¹.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun acente ile ilgili 104. maddesi “İnhisar” başlığıyla düzenleme alanı bulmuştur. Hükme göre, müvekkil, acentenin faaliyet gösterdiği bölgeye aynı iş için başka bir acente atayamaz ve acente de faaliyet gösterdiği bölgede aynı işi yapan işletmeler hesabına aracılık veya bir kimse adına sözleşme yapamaz¹⁵²⁻¹⁵³. Ancak taraflar bunun aksini yazılı olarak kararlaştırabilir.

Hükümün gerekçesinde¹⁵⁴, 6762 sayılı kanunda başlıkta kullanılan “*inhisar*” (tekel) kelimesinin “monopol” karşılığı olup Rekabetin Korunması Hakkında Kanunu'nda olduğu gibi piyasadaki hâkim durumu anlattığı bu nedenle söz konusu hüküm için yanlış bir kavram olduğu belirtilmiştir. Oysa hükümde, “münhasır”lık

¹⁴⁹ Arapça kökenli “inhisar” sözcüğünün anlamı için bkz. (http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.5bf18f09c48bf4.404.36987 E.T: 25.10.2018), (<http://www.sozluk.adalet.gov.tr/inhisar> E.T: 21.02.2019).

¹⁵⁰ (http://www.tdk.org.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.5c66a1693eb962.45475076 E.T: 25.10.2018) (<http://www.sozluk.adalet.gov.tr/m%C3%BCnhas%C4%B1r> E.T: 21.02.2019).

¹⁵¹ TOPÇUOĞLU, (Tekel), s. 3.

¹⁵² III – İnhisar

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

¹⁵³ Hükümde sadece aracılık yapılmasından söz edilse de, bu kural, hem aracı acenteler hem de müvekkil adına sözleşme yapan acenteler açısından uygulanmalıdır. POROY/YASAMAN, s. 260; KAYIHAN, s. 91.

¹⁵⁴ TTK'nın 104. maddesinin gerekçesi için bkz. (www.ticaretkanunu.net E.T: 14.02.2019).

(exclusivity) vardır. Münhasırlık ise başkasıyla paylaşılmayan, tek başına yetkili anlamına gelmektedir. Bu sebeple hükmün başlığı için “*tek başına yetkili olma ve tek müvekkile özgülenme*” ibaresinin uygun olduğu düşünülmüştür. Gerekçe bu şekildeyken, Adalet Komisyonu, Tasarıdaki başlığı, maddenin metnine daha uygun düşüğü gerekçesiyle, “*Inhisar*” olarak değiştirmeyi tercih etmiştir¹⁵⁵.

Türk Ticaret Kanunu madde 104’de öngörülen bu hak için doktrinde “tekel hakkı” terimi kullanılmaktadır¹⁵⁶. Kanun, bu hakkı, hem acente hem müvekkil bakımından çift yönlü düzenlemiş, acentenin tek başına yetkili olması ve tek müvekkile özgülenmesi esasını benimsemiştir. Tekel kuralının çift yönlülüğü¹⁵⁷ olarak adlandırılan bu durumda, aksi kararlaştırılmadığı sürece, aynı ticaret dalı ile ilgili, aynı yer veya bölgede sözleşmenin her iki tarafı bakımından da tekel hakkı mevcuttur. Emredici bir kural olmadığı için tekel hakkı taraflardan biri veya her ikisi için kaldırılabilir (tekel kuralının çift veya tek yönlü kaldırılması)¹⁵⁸. Dolayısıyla acentelikte tekel hakkı zorunlu unsur değilken, tek satıcılık sözleşmesinde zorunlu unsurdur¹⁵⁹. Kanun’un acenteye tanıdığı bu hak, tekel hakkının en basit ve yalın halidir (basit tekel)¹⁶⁰. Taraflar sözleşmeyle kuvvetlendirilmiş veya mutlak tekel niteliğinde tekel hakkı kararlaştırabilir.

¹⁵⁵ Kaya, “İsviçre Borçlar Kanunu’nun (İsv.BK) 418c (2) maddesinde içerik ve ilkeleri aynı paralelde olan daha kısa bir düzenleme vardır. Alman hukukuna (§ 87/2) göre, acentenin tekel hakkı tarafların anlaşması ile tanınmışsa söz konusu olur. Dolayısıyla, Türk ve İsviçre kanunlarının aksine, kural, acentenin tekel hakkının olduğu yönünde değildir.” değerlendirmelerinde bulunmuştur. **KAYA**, s. 44.

¹⁵⁶ **TEOMAN**, (Tacir Yardımcılar), s. 281 vd; **POROY/YASAMAN**, s. 260 vd; **KAYA (ÜLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/NOMER ERTAN)** s. 775 vd; **KAYA**, s. 44 vd; **TOPÇUOĞLU**, (Tekel), s. 22 vd.

¹⁵⁷ *Teoman*, tekel hakkının öngörülme nedenlerini şu şekilde ifade etmiştir: TTK m. 110 uyarınca, acente bölgesindeki piyasanın durum ve şartlarını, müşterilerin mali durumlarını ve bunlarda meydana gelen değişiklikleri müvekkiline bildirmekle yükümlü olduğu için, adeta ilgili işletmenin fiili şubesi gibi bir işlev gören acentenin, birden fazla tacirden hangisine öncelik tanıyacağını önceden kestirebilme olanağı bulunmadığı için, ilke olarak sadece bir tek işletmenin faaliyetlerinde aracılık göstermesinin doğru olduğu düşüncesidir. Kanun, üreticiye tanıdığı bu hakkı, acenteye de tanımıştır. **TEOMAN**, (Tacir Yardımcılar), s. 281-282; **KAYA (ÜLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/NOMER ERTAN)** s. 775; **TOPÇUOĞLU**, (Tekel), s. 23; Müvekkil ile acente arasında *karşılıklı bir tekel ilişkisi* vardır. **ASLAN**, (Rekabet), s. 379.

¹⁵⁸ **TEOMAN**, (Tacir Yardımcılar), s. 282; **KAYA (ÜLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/NOMER ERTAN)** s. 776; **TOPÇUOĞLU**, (Tekel), s. 23.

¹⁵⁹ **İŞGÜZAR**, s. 16; **TANDOĞAN**, s. 28; **ARKAN**, s. 210; **İNAN**, s. 58; **TEKİL**, s. 210; **KAYA (ÜLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/NOMER ERTAN)**, s. 834; **GÜMÜŞ**, s. 17; **POROY/YASAMAN**, s. 284; **ERDEM**, s. 273; **AYDOĞDU/KAHVECİ**, s. 21; **KAYA**, s. 10; **KIRCA**, s. 89; **ASLAN**, (Dikey Anlaşmalar), s. 22; **TOPÇUOĞLU**, (Tekel), s. 24; **KAYIHAN**, s. 73-74; **DEMİR GÖKYAYLA**, s. 18; **BADUR**, s. 112; **İRTEM**, s. 800; **YEŞİLTEPE**, s. 176.

¹⁶⁰ Tekel hakkı aynı zamanda sözleşme dönemine ilişkin rekabet yasağının da kaynağını oluşturmaktadır. **KAYA (ÜLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/NOMER ERTAN)**, s. 836; **TOPÇUOĞLU**, s. 22.

Acentenin tanımında yer verilen “belirli bir yer veya bölge” ve TTK’nın 104. maddesinde ki “aynı yer veya bölge” ifadesinden hareketle kanun koyucunun tekel (inhisar) kavramını, belirli bir coğrafi alan olarak düşündüğünü ancak tekel kaydının belirli bir müşteri grubunu gösterecek şekilde de formüle edilebileceği ifade edilmiştir¹⁶¹. Teoman¹⁶², günümüz ekonomisinde uzmanlaşmaya giderek daha fazla önem verildiğini, bu nedenle sınırları belirli bir bölge kuralı esas olmak üzere, ürün bazında, aynı marka altında tür olarak sınırlama (BMW markalı binek araçlar ile ticari araçların acenteliğinin farklı kişilere verilmesi gibi) ya da müşteri çevresi ile (toptancılar, zincir mağazalar, doktorlar veya eczaneler gibi) sınırlama yapılmasına karşı gelinmemesi gerektiğini hatta bazı yabancı hukuklarda olduğu gibi bu çözümün ülkemizde de benimsenebileceği görüşünü savunmuştur.

Bir kimse veya bir şey için ayrılmış, tek başına yetkili anlamı veren münhasırlık kavramı veya münhasır bölgenin anlamı Rekabet Kurulu kararlarında,

*"tek dağıtıcı, tek elden dağıtıcı ve dağıtıcıya anlaşmaya konu olan malların tek satıcısı olma hakkının verildiği bölge"*¹⁶³,

*“Alicıların satış yaptığı bölgenin münhasır olarak değerlendirilmesi için, o bölgeye sadece tek bir alıcının veya sadece sağlayıcının kendisinin aktif olarak satış yapıyor olması gerekmektedir. Başka bir ifadeyle, belirli bir bölgeye aktif olarak satış yapan teşebbüs sayısı iki veya daha fazla ise o bölge artık münhasır değildir”*¹⁶⁴.” olarak yorumlanmış ve uygulanmıştır.

Rekabet Terimleri Sözlüğü’nde ise bir bölge ya da müşteri grubu için ticari faaliyette bulunma imtiyazı tanınması “münhasırlık” olarak tanımlanmıştır¹⁶⁵. Bu tanımla paralel olarak Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuz’da bir bölgeye veya bir müşteri grubuna sadece tek bir satıcının satış yapması halinde, o bölgenin münhasır bölge ya da müşteri grubu olarak değerlendirilebileceği belirtilmiştir¹⁶⁶.

¹⁶¹ KAYA, s. 10; TOPÇUOĞLU, (Tekel), s. 4; POROY/YASAMAN, s. 261.

¹⁶² TEOMAN, (Tacir Yardımcılar), s. 281.

¹⁶³ 29.5.2001 tarihli ve 01-25/245-67, 29.5.2001 tarihli ve 01-25/244-66, 10.4.2003 tarihli ve 03-23/278-126 sayılı RKK. için bkz. (www.rekabet.gov.tr E.T: 15.02.2019).

¹⁶⁴ 19.10.2006 tarihli ve 06-77/992-287 sayılı RKK. için bkz. (www.rekabet.gov.tr E.T: 15.02.2019).

¹⁶⁵ Rekabet Terimleri Sözlüğü için bkz. (www.rekabet.gov.tr E.T: 17.11.2018).

¹⁶⁶ Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuzun 30. paragrafına göre “Alicıların satış yaptığı bölge veya müşteri grubunun münhasır olarak değerlendirilmesi için, o bölge veya müşteri grubunun sadece tek bir alıcının veya sağlayıcının kendisine aktif olarak satış yapıyor olması gerekmektedir.”

Tekel hakkının görülebildiği sözleşmelerden biri de franchise sözleşmesidir. Doktrinde hâkim görüşe¹⁶⁷ göre tekel hakkı franchise sözleşmesinin zorunlu unsuru değildir. Ancak ekonomik açıdan bakıldığında, franchise alanın sözleşmede düzenlenen yükümlülükleri kabul edebilmesi için kendisine belirli bir tekel bölgesi tanınmasına ihtiyaç duyacağı görüşü de vardır¹⁶⁸.

Bu çalışmada, tekel kavramının; tıpkı acentelikte olduğu gibi, belirli bir bölge (yer) veya sınırları belirli bir bölgede getirilen müşteri sınırlamasına ilişkin anlam ve sonuçları üzerinde durulacaktır.

Ş2. TEK SATICININ TEKEL HAKKININ KAPSAMI VE KAPSAMI BAKIMINDAN SINIRLANDIRILMASI

I. Tek Satıcının Tekel Hakkının Kapsamı

Tek satıcılık sözleşmesinde, üretici tek satıcıya belirli bir bölgede tekel hakkı verir¹⁶⁹. Tekel hakkının verilmesiyle, üretici, sözleşme konusu malları, sözleşme ile belirlenen bölgede doğrudan veya başka aracılar vasıtasıyla satamaz¹⁷⁰. Yani üretici, sözleşme konusu mallar için, tek satıcının bölgesinde başka tek satıcıları yetkilendiremeyeceği gibi aynı zamanda üçüncü bir kişiye de satış yetkisi veremez. Üreticinin bu yükümlülüğü asli bir edimdir. Dolayısıyla tek satıcı, sözleşme konusu malları, belirli bir bölgede (tekel bölgesi) tek başına satmaya yetkilidir.

Yargıtay 19. Hukuk Dairesi'nin 2001 yılında verdiği bir kararına¹⁷¹ konu olan olayda tek satıcı, aralarındaki tek satıcılık sözleşmesine aykırı olarak kendisine ait bölgeye mal satan üreticiden uğradığı zararlar nedeniyle tazminat talebinde bulunmuştur. Yerel mahkeme, davalı üreticinin, davacı tek satıcının bölgesinde

¹⁶⁷ KIRCA, s. 93; GÜRZUMAR, (Franchise), s. 15, 118; SEROZAN, s. 116; TOPÇUOĞLU, (Tekel Hakkı), s. 27; GÜÇER, s. 104-105; BULUR, s. 772; Aksi görüşler için bkz. GÜRZUMAR, (Franchise), s. 15, dn. 98.

¹⁶⁸ GÜÇER, s. 105, dn. 200.

¹⁶⁹ "...tek satıcıya o bölgedeki tekel hakkını tanımak ve bu olanağı sağlamak yapımıcıya düşen bir akdi yükümlülük olmaktadır." Yarg. 11. HD. 1999/3243 E. 1999/5170 K. sayılı kararı için bkz. (<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=11hd-1999-3243.htm&kw=`1999/5170`#fm> E.T: 02.11.2018).

¹⁷⁰ İŞGÜZAR, s. 92; TANDOĞAN, s. 50; EREN, (Özel Hükümler), s. 1033; POROY/YASAMAN, s. 286; GÜMÜŞ, s. 17; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 21; TOPÇUOĞLU, (Tekel), s. 25; DEMİR GÖKYAYLA, s. 74; ŞENOL, s. 62; İRTEM, s. 803. Üretici, sözleşme bölgesinde doğrudan satış yapamayacağı gibi şubede açamaz.

¹⁷¹ Yarg. 19. HD. 2001/2685 E., 2001/6382 K. Sayılı karar için bkz. (<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=19hd-2001-2685.htm&kw=`2001/2685`+#fm> E.T: 17.11.2018).

başkalarına mal satamayacağı (tekel hakkı) hakkında hüküm olmaması nedeniyle tek satıcının davasının reddine karar vermiştir. Yargıtay 19. Hukuk Dairesi ise taraflar arasında yapılan sözleşmenin tek satıcılık sözleşmesi olduğunu, üreticinin sözleşme bölgesinde tek satıcı dışında başka bir satıcıya mal göndermemesinin bu sözleşmenin doğal sonucu olduğunu ve aksi kararlaştırılmadıkça üreticinin tek satıcının sözleşme bölgesinde doğrudan satış yapma hakkına sahip olmadığına karar vererek yerel mahkemenin kararını bozmuştur. Bizce ilgili daire, burada taraflar arasındaki ilişkinin tek satıcılık ilişkisi olup olmadığını inceleyerek bir karar vermesi gerekirdi. Bilindiği üzere bir sözleşmenin türünün belirlenmesinde ve yorumlanmasında, tarafların o sözleşmeyi nasıl nitelendirdiğine değil, gerçek iradelerine bakılır. Tarafların “tek satıcılık sözleşmesi” ismiyle bir sözleşme yapıp, sözleşmede tekel hakkını kararlaştırmaması, tarafların gerçek ve ortak iradelerinin araştırılmasını zorunlu kılar. Çünkü taraflar özellikle tekel hakkını kararlaştırmayarak aslında aralarında bir bayilik ilişkisi de kurmak istemiş olabilirler. Bu nedenle taraflar arasındaki ilişkinin doğru tespit edilip bir karara varılması gerekirdi.

İşgüzar¹⁷² ve bir kısım yazarlar¹⁷³ sözleşme serbestisi ilkesi gereğince, üreticinin tekel bölgesinde satış hakkını müşteri bazında saklı tutabileceğini ve uygulamada böyle durumlarda, sözleşmeye, üreticinin tek satıcıya belli bir bedel (provizyon) ödenmesine ilişkin hüküm konulduğu görüşündedirler. Sözleşmede böyle bir bedel talep edilebileceğine yer verilmemişse, tek satıcı üreticiden bunu talep edemez.

Öte yandan bazı özel durumların ortaya çıkması halinde de, üreticinin sözleşme bölgesinde satış yapabileceği kabul edilmektedir¹⁷⁴. Örneğin, müşterilerin, malları tek satıcıdan almayı reddetmesi¹⁷⁵, üreticinin mal satmasını bizzat tek satıcının istemesi¹⁷⁶ hallerinde üreticinin doğrudan satış yapması haklı görülebilir. Bu durumda tek satıcıya belirli bir bedel ödeme gibi bir yükümlülüğünün olmayacağı ileri sürülmektedir¹⁷⁷. Şenol¹⁷⁸, somut olayda müşterilerin davranışlarının keyfi olup

¹⁷² İŞGÜZAR, s. 94-95.

¹⁷³ Üreticinin tek satıcının bölgesinde satış yapmama yükümlülüğünün sınırlandırılmasıdır. TANDOĞAN, s. 51; DEMİR GÖKYAYLA, s. 74-75; ŞENOL, s. 66.

¹⁷⁴ İŞGÜZAR, s. 95; TANDOĞAN, s. 51; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 21; DEMİR GÖKYAYLA, s. 75; ŞENOL, s. 67.

¹⁷⁵ İŞGÜZAR, s. 95; DEMİR GÖKYAYLA, s. 75; ŞENOL, s. 67.

¹⁷⁶ DEMİR GÖKYAYLA, s. 75;

¹⁷⁷ İŞGÜZAR, s. 95; DEMİR GÖKYAYLA, s. 75; ŞENOL, s. 67.

¹⁷⁸ ŞENOL, s. 67.

olmadığının veya tek satıcının satış yapmamasının nedenlerinin değerlendirilmesi ve tek satıcının satışı başaramadığı veya bizzat kendisinin üreticiden sözleşme bölgesinde satış yapma talebinin bulunduğu hallerde tek satıcı lehine bir hak doğmayacağı sonucuna varılması gerektiğini ifade etmiştir.

Üretici, tanıdığı tekel hakkının kapsamına göre, tek satıcıya karşı bir yükümlülük altına girer. Bu yüzden bir kavram sıkıntısının yaşanmaması için, “Sözleşmenin konusu xxxx’ın sahip olduğu üretim ve dağıtım sisteminin kullandırılmasıdır.sistem dahilinde üretilen malların dağıtımını bağımsız bir tacir sıfatıyla yapacaktır. Xxx sözleşme bölgesine doğrudan veya dolaylı olarak sözleşme konusu sisteme dahil malların satışını yaparak ya da üçüncü bir kişiye franchise vererek’a rakip olmayacaktır¹⁷⁹” gibi ifadelerle tekel hakkının kapsamı sözleşmede açıkça düzenlenebilir. Böylelikle tarafların arasında ileride çıkabilecek uyuşmazlıklar en aza indirilecektir.

İşgüzar¹⁸⁰, tek satıcılık sözleşmesinde tekel şartının öncelikle tek satıcının satacağı malları sadece sözleşme ile bağlı olduğu üreticiden alacağına ilişkin anlaşmayı içerdiğini ileri sürmüştür. Serozan¹⁸¹ ve bazı yazarlar¹⁸², tek satıcının sadece sözleşmeyi yaptığı üreticiden mal alabileceğini, rakip mal alamayacağını ve satamayacağını belirtmiştir. Kırca¹⁸³ da tek satıcının sözleşme konusu malları sadece üreticiden almasının tek satıcılık sözleşmesinin zorunlu bir unsuru olduğu görüşündedir. Ona göre, üretici sözleşme bölgesinde sadece tek satıcıya malları gönderecek, tek satıcı da bu malları sadece üreticiden alacaktır. “Tekel kuralının çift yönlülüğü¹⁸⁴” olarak ifade edilen bu kurala göre, aslında sözleşmenin her iki tarafı içinde tekel hakkı söz konusudur.

Aksi görüşe¹⁸⁵ göre ise tek satıcının, sözleşme konusu malları sadece üreticiden alması zorunlu değildir. “Tek elden satın alma yükümlülüğü” adı verilen

¹⁷⁹ ASLAN, (Dikey Anlaşmalar), s. 314-318.

¹⁸⁰ İŞGÜZAR, s. 127.

¹⁸¹ SEROZAN, s. 114.

¹⁸² BOSNALI/OKUTAN/YURTTAŞ, s. 93-94; GÜRKAYNAK/KARAOĞLAN/ULUAY, s. 16.

¹⁸³ KIRCA, s. 89, 92.

¹⁸⁴ TEOMAN, (Tacir Yardımcılar), s. 282; KAYA (ÜLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/NOMER ERTAN), s. 836. Kaya, “tekel kuralının çift yönlülüğünün” acentelikte (aksi kararlaştırılmadıysa) mevcut olduğunu, tek satıcılık sözleşmesi için ancak “tek elden satın alma yükümlülüğü” kararlaştırılması halinde tek satıcının sözleşme konusu malları sadece üreticiden alması gerektiği kanısındadır.

¹⁸⁵ YAVUZ/ACAR/ÖZEN, (Özel Hükümler), s. 36; KAYA (ÜLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/NOMER ERTAN), s. 836; Sözleşmede böyle bir unsurun

bu yükümlülük sözleşmenin kurucu unsuru değildir. Ancak taraflar aralarında böyle bir yükümlülüğü kararlaştırmaları halinde, tek satıcı, sözleşme konusu malları sözleşmenin tarafı olan üreticiden (veya onun gösterdiği üçüncü bir kişiden) satın almayı üstlenir¹⁸⁶. Demir Gökyayla¹⁸⁷, tarafların, sözleşme serbestisi ilkesi gereğince “asgari satın alma”, “tek elden satın alma” gibi yükümlülükler öngörebileceğini, hatta genellikle sözleşmelere konulan, “tek elden satın alma yükümlülüğünün” neredeyse tek satıcının tekel hakkının bir karşılığı olarak görüldüğünü ifade etmiştir.

Kaya¹⁸⁸, bu durumda, tıpkı münhasır acentelikte olduğu gibi, tek satıcılıkta da tekel kuralının çift yönlü olacağını belirtmiştir. Yani, “tek elden satın alma yükümlülüğü” kararlaştırılmadıysa tek satıcı sözleşme konusu malları başka dağıtıcılardan tedarik edebilir.

Kanaatimizce tek satıcılık sözleşmesinin mahiyeti gereği “tek elden satın alma yükümlülüğü” sözleşmenin zorunlu bir unsuru sayılmalıdır. Tek satıcı, belirli bir bölgede üreticiden satın aldığı malların tek başına satışını yapacak, üretici de tek satıcının bütün gücünü, kendisi tarafından sağlanan bu malların sürümünü arttırmak için kullanacağına inanacaktır. Bunun için de tek satıcı sözleşme konusu malları sadece sözleşmenin tarafı olan üreticiden tedarik etmelidir. Başka dağıtıcılardan alması sürüm arttırma yükümlülüğüne de ters düşer.

II. Tek Satıcının Tekel Hakkının Sınırlandırılması

Tekel hakkının zaman, yer ve mallar¹⁸⁹ bakımından sınırlandırılması gerekir¹⁹⁰. Rekabet yasağı sözleşmelerinde de benzer sınırlamalar görülmektedir¹⁹¹.

kararlaştırılmaması, o dağıtım sözleşmesinin tek satıcılık sözleşmesi olarak kabul edilmesine engel olmamalıdır. Geniş bir dağıtım ağında üreticiler, dağıtıcıların gerektiğinde birbirlerinden mal tedarik etmesine izin vererek, üretimde meydana gelecek sıkıntılara karşı onları güçlü bir duruma getirebilmek, malların stoklanmasından doğabilecek sıkıntıları aşabilmeyi amaçlayabilirler. **DEMİR GÖKYAYLA**, s. 19 dn. 82.

¹⁸⁶ YAVUZ/ACAR/ÖZEN, (Özel Hükümler), s. 36; **DEMİR GÖKYAYLA**, s. 19, 118 vd;

KAYA (ÜLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/NOMER ERTAN), s. 836.

¹⁸⁷ **DEMİR GÖKYAYLA**, s. 109, 119-120.

¹⁸⁸ **KAYA (ÜLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/NOMER ERTAN)**, s. 836.

¹⁸⁹ Örneğin üretici yurtdışı piyasasına sokacağı otomobiller için, binek otomobillerinin satışı yetkisini bir satıcıya verirken, yük taşıma araçları için başka bir satıcıya yetki verebilir. **TEOMAN**, (Tacir Yardımcıları), s. 281.

¹⁹⁰ **İŞGÜZAR**, s. 18; **TANDOĞAN**, s. 29; **YAVUZ/ACAR/ÖZEN**, (Özel Hükümler), s. 36; **EREN**, (Özel Hükümler), s. 1026-1027; **KAYA (ÜLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/NOMER ERTAN)**, s. 835; **KIRCA**, s. 89; **AYDOĞDU/KAHVECİ**, s. 21; **TOPÇUOĞLU**, (Tekel), s. 25; **DEMİR GÖKYAYLA**, s. 18; **İRTEM**, s. 825; **ARSLAN**, s. 6; **BOSNALI/OKUTAN/YURTTAŞ**, s. 93.

¹⁹¹ Konunun rekabet boyutunun son bölümde değerlendirilecek olması sebebiyle, burada sadece tekel hakkının sınırlandırılmasının ne anlama geldiğinin anlaşılması açısından kısa bir açıklama yapma

Bunun nedeni kişilerin ekonomik özgürlüğünün aşırı derecede kısıtlanmasının ahlaka aykırı nitelik taşıyabilmesidir. Bilindiği gibi sözleşmeler hukuka, ahlaka, kamu düzenine ve kişilik haklarına aykırı olmamalıdır (TBK m. 27/2). Böyle sözleşmeler hukuk düzeninde kabul edilmez, geçerli bir sözleşme gibi hüküm ve sonuçlarını baştan itibaren doğurmazlar. Zaman, mal veya bölgenin yeterli derecede sınırlanmaması, sözleşme şartlarının taraflardan birinin ekonomik özgürlüğünü kısıtlaması nedeniyle, yapılan sözleşme ahlaka aykırı bir nitelik taşıyabilir¹⁹². Doktrinde bu tür sözleşmeler “*kelepçeleme sözleşmesi*”¹⁹³ ya da “*kısıktırak bağlama sözleşmesi*”¹⁹⁴ olarak adlandırılmaktadır.

A. Sözleşmenin Süresi Bakımından

Tek satıcılık sözleşmelerinde genellikle bir süre kaydına yer verilir. Ancak belirsiz süreli bir sözleşme de yapılmış olabilir. Çok uzun süreli bir sözleşmede tarafların ekonomik özgürlüğü sınırlanabilir. Kelepçeleme sözleşmenin söz konusu olması için sürenin uzun olması yetmez, taraflardan birinin ekonomik özgürlüğünün aşırı derecede sınırlanması ve karşı tarafa bağımlı hale gelmesi gerekir¹⁹⁵. Zaman diliminin belirsiz olması sonucu ortaya çıkan diğer bir sorunda uzun bir vade ve planlama ile tek satıcılık sözleşmesine giren tek satıcının sözleşmenin sona ermesinden sonra ne tür bir hakkının olduğudur¹⁹⁶.

Bir sözleşmenin kelepçeleme teşkil edecek kadar uzun süreli olması için ne kadarlık bir zaman diliminin kastedildiği ise belirsizdir¹⁹⁷. Sözleşmeyle amaçlananın ne olduğuna ve en azından ne kadar sürede gerçekleşebileceğine bakılabilir. Tek satıcılık sözleşmesinin amacının elde edilebilmesi için taraflar, uzun süreli bir işbirliği içine girer. Yatırım yapan tek satıcının, sürümü arttırmak için uzun bir

gereği görüldü.

¹⁹² TANDOĞAN, s. 31; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, (Özel Hükümler), s. 36; ARSLAN, s. 6-7. Tek satıcılık sözleşmesi bütün olarak değerlendirildiğinde geniş çapta kısıtlamalar içermemektedir. Her sözleşme gibi ekonomik özgürlüğü belli bir ölçüde sınırlar. Bu sınırlamaların ahlaka aykırı olup olmadığı her somut olayda ayrı ayrı incelenmelidir. İçerdiği unsurlar, bu sözleşmeyi ahlaka aykırılık teşkil edebilecek nitelikteyse hâkimin müdahalesi söz konusu olabilir. Karşı görüş için bkz. İŞGÜZAR, s. 119-120.

¹⁹³ Bkz. ÜNAL, Akın, Kelepçeleme Sözleşmeleri (Sözleşmelerdeki Hükümler Sebebiyle Kişinin Ekonomik Özgürlüğünün Aşırı Derecede Sınırlanması), Adalet Yayınevi, Ankara, 2012.

¹⁹⁴ İŞGÜZAR, s. 102 vd; Tandoğan, bu durumu, taraflardan birini “mengene gibi bağlayarak” karşı tarafın eline teslim etmesi olarak ifade etmiştir. Bkz. TANDOĞAN, s. 31.

¹⁹⁵ ÜNAL, s. 90.

¹⁹⁶ KAYA (ÜLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/NOMER ERTAN), s. 835; TANDOĞAN, s. 29.

¹⁹⁷ ÜNAL, s. 90.

zamana ihtiyacı vardır. Dolayısıyla bu sözleşmenin çok kısa süreli de olmaması gerekir¹⁹⁸.

Yargıtay¹⁹⁹, 1976 tarihli bir kararında 10 yıl süreli bir tek satıcılık sözleşmesinin ekonomik özgürlüğü kısıtlamadığına karar vermiştir. Tüm bunlar değerlendirildiğinde, yukarıda belirtilen uzun süre, makul sayılabilecek boyutta olmalı dolayısıyla çok kısa ya da çok uzun süreli olması “kelepçeleme sözleşme” sonucunu doğurabilir²⁰⁰.

Zaman konusuyla ilgili bir diğer husus yalnız bir tarafa sözleşmeyi fesih hakkı verilmesidir. İsviçre Federal Mahkemesi bir kararında, sözleşmenin sadece üretici tarafından feshedileceğine dair hükmü ahlaka aykırı bulmuştur²⁰¹.

B. Sözleşme Bölgesi Bakımından

Tekel hakkının sınırları bir mahalleyi, ilçeyi²⁰², ili²⁰³, bölgeyi²⁰⁴, bir ülkenin²⁰⁵ tamamını hatta bir kıtayı kapsayacak şekilde kararlaştırılabilir²⁰⁶. Bölge (yer) bakımından sınırlama ile tekel bölgesinin ancak dar bir alan olabileceği

¹⁹⁸ İŞGÜZAR, s. 106 vd.

¹⁹⁹ Yarg. 11. HD. 1975/4099 E., 1976/47 K. için bkz. (İŞGÜZAR, s. 106-107)

²⁰⁰ ÜNAL, s. 196.

²⁰¹ ÜNAL, s. 196.

²⁰² Dava konusu sözleşmede, tek satıcıya Osmaniye iline ait bazı ilçeler ve köylerde tekel hakkı verilmiştir. “Davacı vekili, Fruko-Tamek ürünlerinin **Sunbaş, Kadirli, Andıran, Kozan Hacılar ve Gazi Köy merkez ve köylerinde** tek yetkili satıcısının müvekkili olduğunu.. Dava, tek satıcılık sözleşmesi'ne.. ilişkindir. Davacı tarafın dayandığı 23.08.1996 tarihli "Fruko-Tamek Meşrubat Pazarlama ve Ticaret A.Ş. Bayileri ile Çalışma Şartları" başlık sözleşme.. belirli bölge ve yerlerde davacıya bayilik yapma hak ve yetkisini düzenlemektedir..” Yarg. 11. HD. 2001/7859 E. 2001/8456 K. sayılı kararı için bkz. (<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/11hd-2001-7859.htm> E.T: 17.02.2019).

²⁰³ “...müvekkil şirket ve davacı şirket arasında **İstanbul İlinde** tek satıcı olduğuna dair sözleşmeye...” Yarg, 11. HD. 2016/6765 E. 2018/1883 K. sayılı kararı için bkz. (<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=11hd-2016-6765.htm&kw=`tek+sat%C4%B1c%C4%B1`#fm> E.T: 08.07.2019).

²⁰⁴ “...davalının satışını yaptığı sağlık hizmeti ve ürünlerinin **Marmara ve Karadeniz coğrafi bölgelerinin sınırları dahilinde** müvekkili tarafından pazarlanması konusunda -her bölge için müstakil sözleşmeler düzenlenmek suretiyle- ..tarihli tek satıcılık sözleşmeleri düzenlendiğini, bu sözleşmelerde davalının yükümlülükleri olarak davacının belirtilen bölgelerde tek satıcı olacağı, davalının bu bölgelerde satış yapmayacağı ve başka bir kişiye de yaptırmayacağı, tarafların birbirleri ile rekabet etmeyeceği...” Yarg. 19. HD. 2015/16810 E., 2016/8209 K. sayılı kararı için bkz. (<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=19hd-2015-16810.htm&kw=`2015/16810`#fm> E.T: 28.11.2018).

²⁰⁵ “Münhasır Distribütörlük Sözleşmesi”nin davacı şirket ile dava dışı D..... K... Pazarlama San. ve Dış Tic. Ltd. Şti. arasında imzalandığı.. davalının dava dışı yabancı firma tarafından üretilen ürünlerin **Türkiye'deki** satıcısı olduğu..” Yarg. 11. HD. 2014/18045 E. 2015/12979 K. için bkz. (<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=11hd-2014-18045.htm&kw=`m%C3%BCnhas%C4%B1r+sat%C4%B1C%C5%9F`#fm> E.T: 17.02.2019).

²⁰⁶ İŞGÜZAR, s. 111; TANDOĞAN, s. 29; TOPÇUOĞLU, (Tekel), s. 3-4.

kastedilmez. Sadece tekel bölgesinin sınırlarının açıkça çizilmesi gerektiği belirtilir²⁰⁷. Bu belirlilik taraflar arasında ileride çıkabilecek sorunları önler.

Uygulamada da tekel bölgesinin sınırlarının geniş tutulduğu sıkça görülen bir durumdur²⁰⁸. Tekel hakkının, geniş bir bölgede verilmiş olması kelepçeleme sözleşmelerine neden olmayacaktır²⁰⁹. Yukarıda ifade ettiğimiz üzere üreticiler, mallarının dağıtımını sınırlı sayıda satıcıyla yapmak ister. Ayrıca bu durum tek satıcının da lehinedir.

Erdem²¹⁰ ve bazı yazarlar²¹¹ tek satıcının tekel hakkına sahip olduğu coğrafi bir bölge (ülke, bölge, il vb.) yerine, müşteri bazında bir tekel hakkı da (zincir mağazalar, toptancılar, butikler, perakendeciler, süper marketler, satış noktaları gibi) verilebileceğini ifade etmişlerdir. Erdem, üreticinin, bir bölgede zincir mağazalara veya süper marketlere doğrudan satış yapması ve o bölgede tek satıcıya sadece perakende mağazalara satış yapma yetkisi vermesinin tekel hakkını zedelediği görüşündedir.

Yargıtay'ın 2018 yılında verdiği bir kararına²¹² konu olan tek satıcılık sözleşmesinde, tek satıcıya belirli müzelerde tekel hakkı tanınarak tekel hakkı müşteri bazında sınırlandırılmıştır. Karar:

“...taraflar arasında imzalanan Fotoğraf Hizmetleri Sözleşmesi gereği belirlenen ... adet müzedeki müşteriler için fotoğraf ve görüntüleme hizmetlerinin müvekkili şirket tarafından gerçekleştirildiğini, müvekkilinin belirlenen müzelerde münhasıran tek satıcı olarak yetkilendirildiğini” şeklindedir.

Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuz'da bölge ve müşteri sınırlaması için, ilaç üreticisinin, bir bölgede yer alan belirli sayıdaki eczaneler için tekel hakkı tanınmasının mümkün olduğu belirtilmiştir. Hatta bölge ve müşteri kısıtlamasının

²⁰⁷ İŞGÜZAR, s. 110. *Demir Gökyayla*, sözleşme bölgesinin mümkün olduğunca kesin bir şekilde tespit edilmesi gerektiğini, sadece bir ülke ya da şehir isminin belirlenmesinin ileride problemlere neden olacağı görüşündedir. Bkz. DEMİR GÖKYAYLA, s. 79.

²⁰⁸ “Başvuruda, tüm Türkiye'nin bölgelere ayrılarak her bir bölge için tek elden dağıtıcı konumunda bir distribütör tayin edildiği belirtilerek, belirlenen bölgeler ile tek elden satıcılara ilişkin bilgilere yer verilmiştir. Distribütörlük Anlaşması'nda bayinin bölgesi Edirne, Kırklareli, Tekirdağ İlleri, Çanakkale'nin Gelibolu ilçesi, İstanbul'un Avcılar, Büyük Çekmece, Küçük Çekmece, Çatalca ve Silivri ilçeleri olarak belirlenmiştir. Bu bakımdan distribütörlerin faaliyet göstereceği bir münhasır bölge tanımlandığı görülmektedir.” 12.8.2004 tarihli ve 04-52/696-178 sayılı RKK. için bkz. (www.rekabet.gov.tr E.T: 02.11.2018).

²⁰⁹ İŞGÜZAR, s. 110-111; ÜNAL, s. 197.

²¹⁰ ERDEM, s. 273.

²¹¹ AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 21; TOPÇUOĞLU, (Tekel), s. 7-8; İRTEM, s. 808; DEMİR GÖKYAYLA, s. 79.

²¹² Yarg. 23. HD. 2016/1489 E. 2018/4894 K. sayılı kararı için bkz. (<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=23hd-2016-1489.htm&kw=`tek+sat%C4%B1c%C4%B1`#fm> E.T: 08.07.2019).

birlikte de yer alabileceğini, buna da her bir il veya ilçedeki hastaneler için farklı satıcılar atanması durumu örnek verilmiştir.

C. Sözleşme Konusu Mallar Bakımından

Üreticinin tekel bölgesinde tek satıcı dışında başka bir satıcıya sözleşme konusu malları göndermemesi sözleşmenin bir gereğidir. Üretici artık o bölgede başkasına bu malları göndermekten kaçınmak zorundadır²¹³. Tekel hakkının kapsamına girecek mallar üreticinin bütün malları olabileceği gibi, bir kısım malları da olabilir. Sözleşme konusu mallar bakımından bir sınırlama kararlaştırılmamışsa tek satıcı, üreticiyle arasındaki sözleşme sona erene kadar ki bunun belirsiz süreli bir sözleşme olduğunu varsayarsak, başka bir üreticiyle sözleşme yapamaz hale gelir. Dolayısıyla başka bir üretim veya dağıtım sistemine de dahil olamaz. Bu hal rekabet düzeninde amaçlanan bir sonuç değildir²¹⁴. Bu nedenle sözleşmede açıkça gösterilmeyen mallar, tekel hakkının kapsamı dışında değerlendirilmelidir²¹⁵. Aynı sözleşme kapsamında bazı mallar için tekel hakkı verilirken bazı mallar tekel hakkının kapsamı dışında tutulabilir.

Üretici sözleşme konusu mallarla rekabet edecek yeni malları sonradan üretmeye başlayacak olursa, tek satıcıya bu malların da tekel hakkını isteyebilmek konusunda bir öncelik hakkı tanınmalıdır²¹⁶. Aksi halde tarafların sözleşme ile hedefledikleri amaç boşa çıkmış olur²¹⁷.

§3. TEK SATICININ TEKEL HAKKININ TÜRLERİ

Üreticinin, tek satıcıya tanıdığı tekel hakkı sonucu, tek satıcının bölgesine satış yapamaz. Ancak üretici, sözleşmeyle bu tekel hakkına ilave olarak başka bir takım yükümlülükler üstlenebilir. İşte bu durum, tekel hakkının niteliği bakımından farklı derecelerde olabileceği görüşünü doğurmuştur.

Topçuoğlu²¹⁸ ve İrtem²¹⁹, tekel hakkını, niteliği bakımından “basit tekel” ve “nitelikli tekel” olmak üzere iki farklı açıdan incelemiştir. Rekabet Kurulu ise bir

²¹³ KAYA, s. 278.

²¹⁴ Rekabet hukukuyla bağlantılı olan bu konu çalışmamızın üçüncü bölümünde ele alınacaktır.

²¹⁵ İŞGÜZAR, s. 111; TANDOĞAN, s. 30; TOPÇUOĞLU, (Tekel), s. 26.

²¹⁶ İŞGÜZAR, s. 112; TANDOĞAN, s. 30.

²¹⁷ İŞGÜZAR, s. 112.

²¹⁸ Topçuoğlu, nitelikli tekelin de “güçlendirilmiş tekel” ve “mutlak tekel” olmak üzere iki türü olduğunu belirtmiştir. Detaylı bilgi için bkz. TOPÇUOĞLU, (Tekel), s. 8-18.

kararında²²⁰ tekel hakkının zayıftan kuvvetliye doğru üç grupta ele alınabileceğine karar vermiştir. Biz de yaygın görüşe²²¹ uygun olarak tekel hakkının üç farklı derecede olabileceğini kabul edip, üç ayrı başlıkta incelemeyi tercih ettik.

I. Basit Tekel

Tek satıcılık sözleşmesinin gereği olarak, üreticinin, yalnız kendisinin, tek satıcının bölgesine doğrudan satış yapmama yükümlülüğü üstlenmesine basit tekel (basit satış tekeli) denir²²². Taraflar arasında tek satıcılık sözleşmesinin kurulabilmesi için tek satıcıya en azından basit tekel hakkının tanınması gerekir. Üreticinin bu yükümlülüğü bir yapmama borcudur. Tandoğan²²³ ve bazı yazarlar²²⁴ bu kaçınma yükümlülüğünü bir yan garanti yükümlülüğü olarak da nitelendirmektedir.

II. Kuvvetlendirilmiş (Güçlendirilmiş) Tekel

Üreticinin, tek satıcının bölgesine doğrudan satış yapmama yükümlülüğüne ilave olarak, diğer tek satıcıların da sözleşme konusu bölgeye satış yapmama borcunu yüklenir ve bu borcu bizzat garanti ederse kuvvetlendirilmiş (güçlendirilmiş) tekel söz konusu olur²²⁵. Üretici bunun için diğer satıcılarla yaptığı sözleşmelere, sözleşme konusu bölge dışına satış yapılmayacağına dair hüküm koymaktadır. Burada artık üreticinin sadece bir yapmama borcu değil olumlu bir hareket etme yükümlülüğü (yapma borcu) de mevcuttur.

²¹⁹ İRTEM, s. 808, 820.

²²⁰ 16.10.1998 tarihli ve 87/693-138 sayılı RKK. “Rekabet hukuku bakımından bir anlaşmaya dayalı olarak oluşturulan **tekel hakkını, zayıftan kuvvetliye doğru üç kategoride ele almak mümkündür. Bunlardan birincisi, devreden tarafın anlaşma konusu mal veya hizmetlerin üretimi, satımı veya dağıtımını veyahut bir hakkın (patent, know-how, vs.) kullanılmasını belli bir bölgede bir kişiye bırakması, ancak kendi hakkını saklı tutması ve başka bölgelerden yapılacak pasif satışa açık olması halidir. Bu durum basit tekel olarak adlandırılır. Hakkı devreden tekel hakkını verdiği bölgede üretim ve satış yapmamayı veya bir hakkı kullanmamayı taahhüt etmesi halinde, güçlendirilmiş tekel söz konusudur. Aktif satışın yanı sıra pasif satışın da yasaklandığı, başka bir deyişle alternatif temin kaynaklarının tümüyle kapatıldığı anlaşmalar ise, mutlak topraksal koruma veren tekel anlaşmaları olarak adlandırılır.**” (www.rekabet.gov.tr E.T: 18.02.2019).

²²¹ TANDOĞAN, s. 50; İNAN, s. 58; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, (Özel Hükümler), s. 41; ERDEM, s. 273; KAYA (ÜLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/NOMER ERTAN), s. 836; ASLAN, (Rekabet), s. 364-365; BADUR, s. 112; ŞENOL, s. 63; ARSLAN, s. 9-10.

²²² TANDOĞAN, s. 50; İNAN, s. 58; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, (Özel Hükümler), s. 41; ERDEM, s. 273; KAYA (ÜLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/NOMER ERTAN), s. 836; ASLAN, (Rekabet), s. 364; TOPÇUOĞLU, (Tekel), s. 8-9; BADUR, s. 112; ŞENOL, s. 63; İRTEM, s. 819; ARSLAN, s. 9.

²²³ TANDOĞAN, s. 50.

²²⁴ İŞGÜZAR, s. 93; TOPÇUOĞLU, (Tekel), s. 8-9.

²²⁵ TANDOĞAN, s. 50; İNAN, s. 58; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, (Özel Hükümler), s. 41; ERDEM, s. 273; KAYA (ÜLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/NOMER ERTAN), s. 836; ASLAN, (Rekabet), s. 364; TOPÇUOĞLU, (Tekel), s. 13; BADUR, s. 112; ŞENOL, s. 64; İRTEM, s. 808, 820.

Tekel hakkının efektif bir şekilde uygulanabilmesi için, tek satıcıya en azından güçlendirilmiş tekel hakkının tanınması gerekir²²⁶. Sadece üreticinin sözleşme bölgesinde doğrudan satış yapmama yükümlülüğü üstlenmesi, tek satıcı lehine tam bir tekel hakkı sağlamaz²²⁷. Çünkü üretici tarafından diğer satıcılara bir sınırlama getirilmediğinde onlar bu bölgede satış yapabilecek ve tekel hakkı tek satıcıya bir yarar sağlamayacaktır.

III. Mutlak Tekel

Üretici, tek satıcılarına kendi bölgeleri dışına doğrudan satış yapmalarını yasaklamakla yetinmeyebilir. Ayrıca tek satıcılarına, müşterilerinin, diğer tek satıcılarının bölgesine satış yapmalarını engelleyici önlemler alma yükümlülüğünü üstlenirse, tek satıcıya daha büyük bir koruma getirmiş olur. Bu durum mutlak tekel hakkı olarak nitelendirilmektedir²²⁸. Böylece üretici, tek satıcının bölgesinde tüm üçüncü kişilerin satış yapmasını önlemeye çalışır.

Topçuoğlu²²⁹, tekel hakkının türlerini aşağıdaki örnekle somutlaştırmıştır:

X ürünlerinin sağlayıcısı S'nin, kendilerine münhasır bölge tahsis ettiği toptancı seviyesinde faaliyet gösteren D1, D2, D3 ve D4 isimli dağıtıcıları ile her bir dağıtıcının X ürünlerini temin ettiği çok sayıda bayileri bulunmaktadır.

Buna göre;

1) S'nin, X ürünlerini, D1, D2, D3 ve D4'ün bölgesine doğrudan satamayacağına yönelik yükümlülüğü, basit tekel olarak kabul edilecektir.

2) S'nin, dağıtıcılarının bölgesine doğrudan mal veya hizmet temin etmeme yükümlülüğüne ilâve olarak, her bir dağıtıcısının (D1, D2, D3 ve D4), kendi bölgeleri dışına X ürünlerinin aktif satışını yasaklaması ve bu yasağa uygun hareket etmelerini sağlamaya yönelik önlemler alması, güçlendirilmiş tekel olarak nitelendirilecektir.

²²⁶ BOSNALI/OKUTAN/YURTTAŞ, s. 100.

²²⁷ BOSNALI/OKUTAN/YURTTAŞ, s. 100.

²²⁸ TANDOĞAN, s. 28, 50; İNAN, s. 58; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, (Özel Hükümler), s. 41; ERDEM, s. 273; KAYA (ÜLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/NOMER ERTAN), s. 836; ASLAN, (Rekabet), s. 364-365; BADUR, s. 112; TOPÇUOĞLU, (Tekel), s. 12-18; ŞENOL, s. 64; İRTEM, s. 808.

²²⁹ Örneğin tamamı için bkz. TOPÇUOĞLU, (Tekel), s. 17-18.

3) S'nin, D1, D2, D3 ve D4'ü kendi bölgeleri dışına X ürünlerinin aktif satışını yasakladığını ve her bir dağıtıcısına, bayilerine X ürünlerini temin ederken bu yasağa uygun hareket etmelerini sağlama borcunu yüklemesi; örneğin dağıtıcı D1'in, bayisi konumundaki B1 ve B2'ye, D2, D3 ve D4'ün bölgelerine satış yapmamları şartıyla X ürünlerini satması, mutlak tekeldir.

Bunun için üretici, tek satıcılarla yaptığı sözleşmelere diğer tek satıcıların bölgelerinde satış yapmama ve müşterilerine (üçüncü kişilere) de yaptırmama yükümlülüğünü üstlendiğine dair hüküm koymalıdır. Ancak böyle bir durumda sözleşmenin rekabet hukuku bakımından geçerliliği ayrıca tartışılmalıdır²³⁰.

Rekabet Kurulu, mutlak tekelin yani mutlak alan korumasının ne anlama geldiğiyle ilgili şu ifadelerle yer vermiştir:

“Her tek dağıtıcı ile bölge dışına satış yapılmayacağı konusunda anlaşılması ya da pratikte bölge dışına satışın engellenmesi, tek dağıtıcılara kendilerine tahsis edilen bölgede mutlak koruma sağlar²³¹.”

Kurul, bayilere kendi bölgeleri dışındaki her türlü doğrudan ve dolaylı satışın yasaklanması yönünde hükümler konmasının mutlak koruma sağlayacağı görüşündedir²³².

““Bayi kendisine tanınan bayilik bölgesi sınırları dışında sözleşme konusu işle ilgili olarak hiçbir şekilde faaliyet ve girişimde bulunamaz doğrudan doğruya veya dolaylı olarak veya muvazaalı biçimde gerçek ve tüzel üçüncü şahısları aracı olarak kullanmak suretiyle dağıtım ve satış yapamaz ve yaptıramaz.” ve plasiyerlerle akdedilen dağıtım anlaşmalarının 2. maddesinde “ Satıcı...kendi bölgesi dışındaki bölgelere hiçbir şekil ve surette doğrudan ve dolaylı mal satmayacaktır”... hükümleri ...tek dağıtıcılara kendilerine tahsis edilen bölgede mutlak koruma sağlayacağı²³³...”

Uygulamada bayilere getirilen satış yasağına uyulmaması durumunda malları sağlayan tarafın sözleşmeyi fesih hakkına sahip olacağına dair hüküm konulduğu da görülmektedir.

²³⁰ Bu konu son bölümde muafiyet konusu ele alınırken açıklanacaktır. Bkz. Üçüncü Bölüm, §3.

²³¹ 3.7.2008 tarihli ve 08-43/591-223 sayılı RKK. için bkz. (www.rekabet.gov.tr E.T: 17.02.2019).

²³² Diğer tek satıcıların bölgelerindeki müşterilerden gelen siparişleri karşılamakta dahil, kendi bölgesi dışına her türlü satışın yasaklanması “mutlak koruma” sağlar. Başka bölgelerden gelen ve alıcının aktif çabaları neticesi olmayan taleplerin karşılanması anlamına gelen pasif satışın yasaklanmasının rekabet düzeninde korunmaması nedeniyle, bu konu “Tek Satıcılık Sözleşmesinin Muafiyetten Yararlanamayacağı Haller” başlığı altında incelenecektir. Bkz. Üçüncü Bölüm, §3, II, A, 2, b.

²³³ 29.5.2001 tarihli ve 01-25/242-64 sayılı RKK. için bkz. (www.rekabet.gov.tr E.T: 17.02.2019).

“Bayilik sözleşmelerinde her bir bayiye belirli münhasır bölgeler verilmekte ve bayilerin bu bölge dışına satış yapmaları engellenmektedir. Bayilik sözleşmelerinin 4 üncü maddesinde, buna ilişkin olarak şu hükümlere yer verilmiştir: "Yukarıda belirtilen bölge dışında Bayi'nin her ne sebeple olursa olsun mal satışı yasaktır. Tespiti halinde Besler A.Ş. sözleşmeyi iptal hakkına sahiptir." ...Besler Gıda dağıtım anlaşmalarının 4 üncü maddesi ile her bir bayiye sağlanan münhasır satış bölgeleri, diğer satıcıların her türlü rekabetinden korunmuş durumdadır. Bayilere sağlanan bu mutlak topraksal koruma²³⁴ ...”

Mutlak tekel hakkından söz edilebilmesi için, üreticinin diğer satıcıların o bölgede satış yapmalarını yasaklaması gerekir. Bu yönde hüküm konulmamasına rağmen, sadece sözleşmede mutlak tekelden bahsedilmesi pratikte bir yarar sağlamaz. Kurul yine bir kararında mutlak tekel hakkının ancak bu şekilde sağlanabileceğini belirtmiştir:

“sözleşmede...üçüncü kişilerin Türkiye pazarına yapacakları satışları engelleyeceğine ilişkin her hangi bir hükmün bulunmaması, bu tekel halinin mutlak tekel konumundan uzak tutulduğu anlamına gelmektedir²³⁵.”

Moroğlu²³⁶ tek satıcılıkla ilgili bir davaya sunduğu hukuki mütalaasında, dava konusu olayda üretici firmanın başka yer ve ülkelerdeki tek satıcılarının Türkiye piyasasına mal satmamalarını ve üçüncü kişilere de sattırmama yükümlülüğünü sözleşmelerinde şart koşmak suretiyle tek satıcıya mutlak bir tekel hakkı sağladığı görüşüne varmıştır.

²³⁴ 22.11.1999 tarihli ve 99-53/575-364 sayılı RKK. için bkz. (www.rekabet.gov.tr E.T: 30.06.2019).

²³⁵ 28.04.1999 tarihli ve 99-21/171-90 sayılı RKK. için bkz. (www.rekabet.gov.tr E.T: 17.02.2019).

²³⁶ MOROĞLU, Erdoğan, Hukuki Mütalaalar, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2007, s. 142.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TEK SATICILIK SÖZLEŞMESİNDE TEKEL HAKKININ REKABET YASAĞINA AYKIRILIK OLUŞTURMAYACAK BİÇİMDE KARARLAŞTIRILMASI

Ş1. REKABET HUKUKU HAKKINDA GENEL BİLGİ

I. Rekabet Kavramı

Rekabet hukukunun temelini rekabet kavramı oluşturur²³⁷. Rekabet, ekonomistlere göre, satıcı ve alıcıların aynı pazarda serbest koşullarda fiyat ve üretimi belirlemeleridir²³⁸. Hukukçular tarafından ise, belirli bir piyasada çalışan girişimcilerin kendi girişimleriyle ilgili ekonomik konularda serbestçe karar verebilme hakkıdır²³⁹. Rekabet, bir tüketici grubuna aynı dönemde, aynı türdeki mal ya da hizmetleri satan teşebbüsler arasındaki ilişki olarak da tanımlanmaktadır²⁴⁰.

Rekabet, Rekabetin Korunması Hakkında Kanunu'nun 3. maddesinde düzenlenen "Tanımlar" kısmında aşağıdaki şekilde tanımlanmıştır:

"Rekabet, mal ve hizmet piyasalarındaki teşebbüsler arasında özgürce ekonomik kararlar verilebilmesini sağlayan yarışır." Tanımda yer alan "özgürce ekonomik kararlar verilebilmesi" ifadesi, teşebbüslerin²⁴¹ rekabet ortamı içinde, kararlarını pazarın koşullarına göre ve onun gerektirdiği şekilde almaları yani rakipleriyle yapacakları anlaşmalara göre değil de özgür bir şekilde almaları anlamına gelir²⁴².

Kanun'un rekabet tanımı gerek hukukçular gerek ekonomistler tarafından

²³⁷ AKINCI, s. 3.

²³⁸ BADUR, s. 4.

²³⁹ İNAN, Nurkut, RKHK ve AB Politikasına Uyum, AB El Kitabı, Ankara, 1995, s. 248.

²⁴⁰ GÜVEN, s. 21.

²⁴¹ *Teşebbüs, piyasada mal veya hizmet üreten, pazarlayan, satan gerçek ve tüzel kişilerle bağımsız karar verebilen ve ekonomik bakımdan bir bütünlük teşkil eden birimleri ifade eder* (RKHK m. 3).

Teşebbüs, ticari işletmeyi de içeren daha geniş kapsamlı bir kavramdır. Ticari şirketler, kooperatifler, adi şirketler, dernekler, vakıflar, meslek birlikleri, yabancı hukuk düzenine göre kurulan tüzel kişiler hatta tek bir gerçek kişi bile yerine göre teşebbüs sayılabilir. Teşebbüs kavramı hakkında detaylı bilgi için bkz. ASLAN, (Rekabet), s. 73-85; GÜVEN, s. 82-100; GÜNAY, s. 92-93.

²⁴² ASLAN, (Rekabet), s. 17.

yetersiz bulunmaktadır. Topçuoğlu²⁴³, “özgürce ekonomik kararlar verebilme” ehliyetinin, rekabetin değil teşebbüs olmanın unsuru olduğunu belirtmiş ve rekabetin, “teşebbüslerin mal ve hizmet piyasalarındaki yarış” olarak tanımlanması gerektiğini ifade etmiştir.

Türkkan²⁴⁴, a göre bu tanımda rekabetin amacı ve Devlet müdahalesinin rekabeti kısıtlayabilecek etkilerine atıf yapılmaması bir eksikliktir. Mevcut tanımın “*Rekabet, mal ve hizmet piyasalarındaki teşebbüsler arasında toplumsal refahı arttırmaya yönelik özgürce ekonomik kararlar verilebilmesini sağlayan, kamunun piyasa yetersizliklerini giderme dışında müdahil olmadığı bir yarıştır.*” şeklinde değiştirilebileceği görüşündedir.

Bugün Türkiye’de, piyasa (pazar) ekonomisi uygulanmaktadır²⁴⁵. Piyasa, “*alıcı ve satıcıların oluşturdukları mübadele ağı*” olarak tanımlanabilir²⁴⁶. Piyasa, coğrafi bir alan olmak zorunda değildir. Bilindiği üzere alıcı ve satıcılar telefon, faks, internet vb. yollarla da karşı karşıya gelebilirler.

Piyasa ekonomisi, piyasaların merkezi bir otorite tarafından yönlendirilmesi değil, mümkün olduğunca kendi kuralları ve kendi iç dinamikleriyle yönlendirilmesidir²⁴⁷. Piyasa ekonomisinde arz, talep ve malların fiyatları gibi konularda devlet müdahalesi en az düzeydeyken, bunların oluşumu piyasada gerçekleşmektedir. Rekabetin Korunması Hakkında Kanunu’nun genel gerekçesine göre, piyasa ekonomisinin kurulması ve sağlanması için rekabetin varlığı şarttır. Dolayısıyla serbest rekabet ve piyasa ekonomisi birbiriyle yakından ilişkilidir.

O halde piyasa ekonomisinde “*serbest rekabet ilkesinin*” geçerli olduğu söylenebilir. Aynı mal veya hizmetlerin isteyen herkes tarafından üretilmesi böylece müşterilerin, piyasaya sunulan mal veya hizmetlerden kendilerine en uygun olanı seçme şansı yaratılır. Doğal olarak aynı pazarda (piyasada) faaliyet gösteren

²⁴³ Yazara göre, serbest rekabet ortamı için firmaların yeterli çoğunlukta olması ve giriş engellerinin olmaması gerekir. **TOPÇUOĞLU**, (İşbirliği), s. 149.

²⁴⁴ **TÜRKKAN**, Erdal, “*Rekabet Yasasında Rekabetin Tanımının Değiştirilmesi İhtiyacı*”, Rekabet Forumu, S: 122, Ocak 2019, s. 1-2, (http://www.rekabetderneği.org/rk_bulten/sayil22.pdf E.T: 28.02.2019).

²⁴⁵ Rekabetin Korunması Hakkında Kanunu’nun genel gerekçesi için bkz. (<https://www.rekabet.gov.tr/tr/Sayfa/Mevzuat/4054-sayili-kanun/kanunun-genel-gerekcesi> E.T: 27.02.2019).

²⁴⁶ **GÜVEN**, s. 29; **GÜNAY**, s. 28.

²⁴⁷ **GÜVEN**, s. 30; **GÜNAY**, s. 28-29.

teşebbüsler mal veya hizmet pazarlarken birbirleriyle ilişkiye gireceklerdir²⁴⁸. Böyle bir sisteme hiçbir müdahalenin olmaması rekabetin sağlıklı gerçekleşmesini engeller. Bir ya da birkaç teşebbüsün rekabete aykırı uygulamalarla piyasada kârlarını arttırması olarak tanımlanan “tekelleşme” durumu meydana gelebilir. Piyasa ekonomisinde, tek el piyasalarının oluşması istenmeyen bir durumdur. Bu nedenlerle, serbest rekabetin korunabilmesi için bağlı olunan rekabet kurallarının varlığı zorunludur.

II. Genel Olarak Rekabet Hukuku

Rekabet hukuku, devletin serbest rekabet ortamını kurmak ve korumak için koyduğu kurallar bütünü olarak tanımlanabilir²⁴⁹. Geniş anlamda rekabet hukuku, iktisadi etkinliği sağlamak, mal ve hizmet piyasalarındaki serbest düzeni oluşturmak ve korumak amacıyla rekabet ihlallerine engel olmak, rekabet ihlallerini ortadan kaldırmak için düzenleyici, denetleyici ve yasaklayıcı normları içeren hukuk dalıdır²⁵⁰.

Günay²⁵¹ ise, rekabet hukukunu, teşebbüslerin, yoğunlaşma, hâkim durumun kötüye kullanılması ve rekabetin engellenmesi, bozulması, kısıtlanmasını amaçlayan veya bu etkiyi doğuran eylemleri, anlaşma ve kararlarını önleyerek liberal ekonomiye göre piyasanın işleminin sağlamaya yönelik, yasaklayıcı, düzenleyici ve cezalandırıcı normları içeren kurallar bütünü, olarak tanımlamıştır.

Rekabetin Korunması Hakkında Kanunu'nun genel gerekçesinde ekonomik verimlilik, verimli üretim, maliyet etkinliği, teknolojik yenilikler ve gelişmelerin ortaya çıkması ve böylece tüketici refahı ve toplumun refahının rekabet düzeninin birincil amaçları olduğu belirtilmiştir. İkincil amaçlar ise pazara giriş engellerini ortadan kaldırarak küçük işletmelerin korunmasına yardımcı olmak, piyasada doğruluk ve dürüstlüğün yaygınlaşmasına katkıda bulunmak, enflasyonun aşağıya çekilmesi, girişimciliğin teşvik edilmesi gibi hedeflerdir.

Rekabet hukuku anlamında rekabet özellikle “ekonomik rekabet” olduğu için,

²⁴⁸ GÜNAY, s. 28.

²⁴⁹ ERDEM, H. Ercüment, Rekabet Hukuku ile İlgili Makaleler, (Rekabet), Beta Yayın, İstanbul, 2007, s. 143; Benzer tanımlar için bkz. *Aslan*, rekabet hukukunun devletin müdahale aracı olduğunu belirtmiştir. ASLAN, (Rekabet), s. 4; AKINCI, s. 6.

²⁵⁰ GÜVEN, s. 22.

²⁵¹ GÜNAY, s. 35-36.

rekabet hukukunun amacı öncelikle rekabetin ekonomik sonuçlarını elde etmektir²⁵². Ekonomik faaliyetlerin yürütülmesi için adil ve eşit koşulların sağlanması gerekir²⁵³. O halde ilk olarak etkin (verimli) kaynak dağılımını sağlamaya yönelik olarak etkili bir serbest rekabet düzeninin kurulması ve ayakta tutulması amacı güdülmelidir²⁵⁴.

Bir ülkedeki kaynakların en verimli şekilde kullanılması “*etkin kaynak dağılımını*” ifade eder. Bir malın ne miktarda üretileceği ve toplumda tüketicilerin verdiği değere göre kaynak dağılımı sağlanır²⁵⁵. Çünkü ekonomik kaynaklar sınırsız değildir ve planlı kullanılmalıdır. Rekabet, kaynak dağılımında verimliliğin en etkin yöntemidir²⁵⁶. Teşebbüsleri ucuz üretim yapmaya yani daha az kaynak kullanarak üretime teşvik eder. Bir pazarda daha ucuz üretim yapan teşebbüsler olduğunda tüketiciler onlara yönelecektir. Teşebbüsler, ucuz üretim yollarını arayarak rakiplerinin arasından sıyrılmaya çalışır, bu da savurganlığı önler ve kaynakların etkin kullanılmasına neden olur.

Teşebbüslerin ucuz üretim yollarını araması teknolojik gelişmeleri ve yenilikleri de beraberinde getirir. Rekabetin yoğun olduğu bir pazarda kalabilmek maliyetlerin düşürülmesine bağlıdır. Teşebbüsler, rakiplerinden önce yeni teknolojiler bulup uygulamak zorunda kalır²⁵⁷. Amaç daha fazla kâr elde edip pazar payını arttırmaktır.

Serbest rekabet, fiyatların piyasa koşullarına göre belirlenmesini sağlar. Rekabetin olduğu bir piyasada, çok sayıda alıcı ve satıcı vardır. Ancak hiçbiri kendi başına piyasa koşullarını değiştirecek güce sahip değildir²⁵⁸. Fiyat, mala olan arz ve talebe göre belirlenir. Alıcılar, diledikleri kadar malı piyasada bulabilmekte, herhangi bir satıcının fiyatı yükseltmesi karşısında, aynı malı daha düşük fiyattan başka bir satıcıdan satın alabilmektedirler²⁵⁹.

Serbest rekabet olsa da devletin denetim ve müdahalesinin olmaması düşünülemez. Düzenleyici kuralların olmadığı bir piyasada tekeller ortaya çıkabilir.

²⁵² ASLAN, (Rekabet), s. 6; AKINCI, s. 6; BADUR, s. 18; GÜNAY, s. 32.

²⁵³ GÜNAY, s. 27; BOSNALI/OKUTAN/YURTTAŞ, s. 95.

²⁵⁴ ASLAN, (Rekabet), s. 7; ERDEM, (Rekabet), s. 143; GÜVEN, s. 29-35, AKINCI, s. 11, 16; BADUR, s. 18-19.

²⁵⁵ ASLAN, (Rekabet), s. 7; AKINCI, s. 13.

²⁵⁶ ASLAN, (Rekabet), s. 7; ERDEM, (Rekabet), s. 143; AKINCI, s. 13; BADUR, s. 19.

²⁵⁷ ASLAN, (Rekabet), s. 8.

²⁵⁸ AKINCI, s. 22; GENÇ, s. 164.

²⁵⁹ AKINCI, s. 22-23.

Tekelleri üretimde verimliliğe iten bir pazar gücü yoktur²⁶⁰. Daha basit bir anlatımla piyasada rakip yoktur. Verimlilik, kaynak kullanımı ve bunun sonucunda toplum refahı bakımından önem taşır. Tekeller ise daha fazla kâr elde edebilmek için üretimde verimlilik dışında fiyat yükseltme gibi bir seçeneğe sahiptirler. Böylece, tekeller fiyat yükselterek daha çok kâr elde ederler. Bunun sonucunda sistemden beklenen yarar yok olur.

Burada bir teşebbüsün verimliliği, teknolojik üstünlüğü vb. nedenlerle kendi sağladığı başarıları sonucunda tekelleşmesi kastedilmemektedir²⁶¹. Ekonomik gücü elinde tutan teşebbüslerin (rakiplerin) bir araya gelerek küçük işletmeleri piyasadan uzaklaştırması, tüketici zararına gizli anlaşmalar yapması durumundan bahsedilmektedir²⁶².

Rekabetin ekonomik bir olay olması sebebiyle, rekabet hukukunun önceliğinin ekonomik sonuçlar elde etmek olduğunu belirttik. Ancak rekabet hukuku ile elde edilmek istenen fayda, ekonomi ile sınırlı değildir, daha geniştir. Sosyal ve ahlaki değerler de rekabet hukukunun oluşmasında etkili olabilir ve rekabet hukukunun amaçları arasında yer alabilir²⁶³. Çünkü ülkelerde ekonominin sosyal etkilerinin olması kaçınılmazdır. Ekonomik ilişkilerle sosyal ilişkilerin sınırları birbirinin içine girmiştir²⁶⁴. Sosyal ilişkileri ve hatta insan psikolojisini ihmal eden ekonomik teoriler daima iflas etmiştir²⁶⁵.

Kanun gerekçesinde rekabet düzeninin ikincil amaçları olarak anılan pazara giriş engellerini ortadan kaldırarak küçük işletmelerin korunmasına yardımcı olmak, rekabetin sosyal faydasıdır. Rekabet kurallarıyla, teşebbüslerin ekonomik gelişmeyi olumsuz etkileyecek şekilde aralarında iş birliği yapması yasaklanır. Rekabet hukuku, ekonomik gücün tek bir elde toplanmasını önleyerek, bu gücün toplumda yaygınlaştırılmasını temin etmektedir²⁶⁶. Küçük ve orta ölçekli teşebbüslerin iş birliği özendirilerek daha etkin çalışmaları böylece rekabet güçlerinin artırılması

²⁶⁰ ASLAN, (Rekabet), s. 7.

²⁶¹ BADUR, s. 27.

²⁶² ASLAN, (Rekabet), s. 20; BADUR, s. 9, 21-23

²⁶³ ASLAN, (Rekabet), s. 9; AKINCI, s. 6-7.

²⁶⁴ ASLAN, (Rekabet), s. 11.

²⁶⁵ ASLAN, (Rekabet), s. 11.

²⁶⁶ AKINCI, s. 9.

hedeflenir²⁶⁷.

Öte yandan serbest rekabetten tüketiciler de yararlanır. Devlet rekabet kurallarıyla tüketicilerin de tekeli teşebbüslere karşı korunmasını sağlar²⁶⁸. Rekabet hukuku, rekabeti sınırlayıcı anlaşmaları veya tekeli uygulamaları sınırlayarak, alıcıların seçme özgürlüklerini güvence altına alır²⁶⁹. Tüketiciler piyasada kalitesi ve çeşidi artan malları daha ucuza alarak bu sistemden yararlanmış olur²⁷⁰.

Rekabet hukuku çeşitli muafiyetlerle belli bir ürün pazarının veya coğrafi pazarın teşvik edilmesine, bölgesel veya ülkesel kalkınma politikalarının uygulanmasına hizmet eder²⁷¹.

Rekabet Kurulu²⁷² da 2018 yılında 18-19/330-164 sayılı kararında serbest rekabet düzeni ve rekabet hukukunun gerekliliğiyle ilgili şu ifadelerle yer vermiştir:

“Serbest rekabet düzeni de, her türlü mal ve hizmetin herhangi bir sınırlama olmaksızın isteyen herkes tarafından üretilip istenilen yere pazarlanabilmesi ilkesine dayanır. Nitekim rekabet hukukuna ilişkin düzenlemeler teşebbüslere eşit ve serbest bir şekilde rekabet edebilme fırsatını vermek amacıyla inşa edilmektedir.”

Anayasa'nın 167. maddesi *“Devlet, para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemelerini sağlayıcı ve geliştirici tedbirleri alır; piyasalarda fiili veya anlaşma sonucu doğacak tekelleşme ve kartelleşmeyi önler.”* diyerek Devletin rekabet piyasasına müdahalesinden bahsetmiştir.

Rekabetin Korunması Hakkında Kanunu'nun genel gerekçesine göre²⁷³, sağlıklı piyasaların oluşması, girişimcilerin özendirilmesi, sınırlı ülke kaynaklarının etkin dağılımı ve bunların verimli bir şekilde kullanımını teminen, anayasal bir direktif olarak zorunlu bulunan "Rekabetin Korunması Hakkında Kanun" hazırlanmıştır. Böylelikle 1994 yılında ülkemizde Rekabetin Korunması Hakkında

²⁶⁷ GÜNAY, s. 33; ASLAN, (Rekabet), s. 5; GÜVEN, s. 33; ERDEM, (Rekabet), s. 143; BADUR, s. 19.

²⁶⁸ ERDEM, (Rekabet), s. 143.

²⁶⁹ BADUR, s. 26.

²⁷⁰ GÜNAY, s. 28; ASLAN, (Rekabet), s. 5; ERDEM, (Rekabet), s. 143; AKINCI, s. 7; BADUR, s. 7-8; GENÇ, s. 165.

²⁷¹ ERDEM, (Rekabet), s. 143.

²⁷² 12.06.2018 tarihli ve 18-19/330-164 sayılı RKK. için bkz. (www.rekabet.gov.tr E.T: 05.03.2019).

²⁷³ (<https://www.rekabet.gov.tr/tr/Sayfa/Mevzuat/4054-sayili-kanun/kanunun-genel-gerekcesi> E.T:23.02.2019).

Kanun (Kanun) kabul edilmiştir. Kanun, 1997 yılında Rekabet Kurulu'nun oluşturulmasıyla da etkin bir şekilde uygulanmaya başlanmıştır²⁷⁴.

III. Rekabet Hukukunda Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma Yasağı ve Muafiyet Hakkında Genel Bilgi

Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesine göre rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı her türlü anlaşma ve uygulama hukuka aykırıdır. Bu anlaşmalar bir üretim zincirinin farklı düzeylerinde yer alan teşebbüsler tarafından (dikey anlaşmalar) yapılmış olabileceği gibi, aynı seviyesinde bulunan teşebbüsler arasında da (yatay anlaşmalar) yapılmış olabilir. Önemli olan nokta bu anlaşmanın rekabet düzenini sınırlayıcı ya da bozucu bir yönünün olmasıdır.

Kısaca, Kanun'un bu maddesi hem yatay hem dikey anlaşmalara uygulanır. Dolayısıyla dikey bir anlaşma türü olan tek satıcılık sözleşmesine de rekabeti sınırlayıcı etkisi var ise bu hüküm uygulanır. Aralarında doğrudan bir rekabet ilişkisinin dahi söz konusu olmadığı ve iktisadi yaşamın devamı mal veya hizmetlerin değişimi açısından bir zorunluluk olan dikey ilişkilerin, ekonomik açıdan çok çeşitli yararlarının bulunduğu gerçeği karşısında, rekabet hukuku açısından bu ilişkilerin, yatay ilişkilerden daha ayrıcalıklı olduğu açıktır²⁷⁵.

Kanun'un 5. maddesine göre, belirli şartların varlığı halinde anlaşmaların rekabet yasağından (RKHK m. 4) muaf kılınması mümkündür. Madde gerekçesine göre²⁷⁶, rekabet yasağının mutlak bir şekilde uygulanması bazı istenmeyen sonuçlara yol açabilir. Bu nedenle, oluşturduğu zararlı etkilere nazaran ortaya çıkan yararlı etkilerin daha fazla olması halinde rekabeti sınırlayıcı uygulamalara rekabet yasağından muafiyet sağlamak gerekmektedir. Böyle bir muafiyetin verilebilmesi için maddede sayılan dört şartın aynı anda mevcut olması gerekir²⁷⁷.

Kanun'un 5. maddesine göre, sözleşmenin taraflarına tanınan muafiyet süresinin bir üst sınırı yoktur. 5388 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle 5 yıllık üst

²⁷⁴ GÜVEN, s. 29.

²⁷⁵ İNAN/PİKER, s. 28.

²⁷⁶ RKHK'nun madde gerekçeleri için bkz. (<https://www.rekabet.gov.tr/tr/Sayfa/Mevzuat/4054-sayili-kanun/madde-gerekceleri> E.T: 14.03.2019).

²⁷⁷ "4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında olan bir sözleşmenin, bu madde hükümlerinin uygulanmasından muaf tutulabilmesi için **Kanun'un 5. maddesinde sayılan dört koşulun tamamının bir arada karşılanması gerekmektedir.**" 21.12.2017 tarihli ve 17-42/670-298 sayılı RKK. için bkz. (www.rekabet.gov.tr E.T:15.02.2019).

sınır kaldırılmıştır²⁷⁸. Dolayısıyla muafiyet 5 yıllık sınır olmaksızın, belirli süreli veya belirsiz süreli verilebilecektir.

Rekabet Kurulu tarafından verilen muafiyet kararları, anlaşmanın yapıldığı tarihten itibaren geçerli olacaktır. Muafiyet şarta bağlanarak da verilebilir (RKHK m. 5/2). Kurul, anlaşmaya muafiyet tanınabilmesi için belli şartların yerine getirilmesini isteyebilir. Böylelikle muafiyet, şartın yerine getirildiği tarihten itibaren geçerli olacaktır.

5388 sayılı Kanun ile anlaşmaların Rekabet Kurulu'na bildirilmesi zorunluluğu da ortadan kaldırılmıştır²⁷⁹. Değişiklikten önce, Kurul muafiyet kararını talep olmadan (resen) veremiyordu. Kılavuz'a göre Kurul, herhangi bir şekilde haberdar olduğu anlaşmalara muafiyet şartlarını taşıması kaydıyla resen muafiyet tanıyabilecektir.

Kanun'un 5. maddesinin 3. fıkrasına göre, ilk fıkradaki şartların gerçekleşmesi halinde, Rekabet Kurulu belirli konulardaki anlaşma türlerine bir grup olarak muafiyet verilmesini sağlayan tebliğler çıkarabilir. Böylelikle rekabet yasağı nedeniyle hukuka aykırı olacak anlaşmalar, grup muafiyetleri ile hukuka aykırı sayılmayacak ve bu yasaktan muaf tutulacaklardır.

İşte bu tebliğlerden biri de dikey anlaşmaları konu edinen 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyet Tebliğidir. Tebliğ'in kapsamını konu alan 2. maddesine bakıldığında, *“üretim veya dağıtım zincirinin farklı seviyelerinde faaliyet gösteren iki ya da daha fazla teşebbüs arasında belirli mal veya hizmetlerin alımı, satımı amacıyla yapılan anlaşmalar -dikey anlaşmalar- bu Tebliğde belirtilen koşulları taşıması kaydıyla”* muaf tutulmuştur. Tebliğ uygulanırken göz önünde bulundurulacak hususları açıklamak amacıyla Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuz (Kılavuz) yayınlanmıştır.

Dikey bir anlaşma olan tek satıcılık sözleşmesi, sözleşme ile tek satıcıya belirli bir bölgede sözleşme konusu malların münhasıran satış yetkisini vermesi nedeniyle rekabeti sınırlayıcı etki doğurduğu açıktır. Taraflar en azından marka içi

²⁷⁸ 02/07/2005 tarihli 5388 s. Rekabetin Korunması Hakkından Kanun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesine Dair Kanun.

²⁷⁹ 5388 sayılı Kanun'un 1 inci maddesiyle burada yer alan *“ilgililerin talebi üzerine”* ibaresi madde metninden çıkarılmıştır.

rekabeti sınırlama amacını taşırlar²⁸⁰. Bu nedenle tek satıcılık sözleşmesi ve rekabet hukuku arasında sürekli bir çelişki vardır²⁸¹. Kanunda sayılı koşulları taşıyan bir tek satıcılık sözleşmesinin rekabeti sınırlaması mümkün olsa bile rekabet yasağı uygulanmayacaktır.

Ş2. TEK SATICILIK SÖZLEŞMESİNİN REKABET KURALLARINI İHLAL EDEN ÖZELLİKLERİ

Tek satıcılık sözleşmesinde, tek satıcının belirli bir bölgede tekel hakkı olması, öncelikle marka içi rekabeti sınırlar. Bir pazarda rekabet, markalar arası ya da marka içi olabilir. Tüketicilerin gözünde aynı sayılan mallar (ilgili ürün pazarı²⁸²) farklı firmalara ait ise, bu mallar arasındaki rekabete “markalar arası rekabet” denir. Aynı markalı malların farklı dağıtıcıları veya satıcıları arasındaki rekabet ise “marka içi rekabettir”. Tek satıcılık sözleşmesi, farklı satıcıların belirli bir bölgede tek başına satış yapmasına imkân tanıdığı için, doğal olarak o bölgede marka içi rekabet sınırlanır.

Eğer tek satıcının faaliyet gösterdiği pazarda “markalar arası rekabet” çok az ya da hiç yoksa, tekel hakkıyla marka içi rekabette ortadan kalkacağından o pazarda rekabet azalmış olur²⁸³. Marka içi rekabetin kısıtlanmasına ancak markalar arası rekabetin güçlü olması halinde göz yumulabilir. Dolayısıyla sözleşmenin rekabet boyutunun değerlendirilmesinde belirleyici unsur pazardaki “markalar arası rekabet” düzeyidir. Çünkü “marka içi rekabetin” de kontrol altında tutulması, önce tekel fiyatların oluşumuna neden olur sonra da o teşebbüsün istediği şartlarda dağıtım ve satış yetkisine sahip olmasına neden olur²⁸⁴. Böylelikle Kanun’un ifadesiyle ilgili pazarın önemli bir bölümünde rekabet ortadan kalkacaktır (RKHK m. 5/1-c). Rekabet ortamında aynı malı satan birden çok satıcı olmalı ki bunlar tek başına fiyatları önemli ölçüde etkileyecek güçte olmamalıdır²⁸⁵.

Uygulamada üreticiler, tek satıcıların birbirlerinin bölgesinde aktif satış yapmasını yasaklayan hatta pasif satışı yapmasını da yasaklayan hükümler

²⁸⁰ BADUR, s. 111; GENÇ, s. 162.

²⁸¹ BADUR, s. 111.

²⁸² **İlgili ürün pazarı:** Tüketicilerin gözünde fiyatı, kullanım amaçları ve nitelikleri bakımından aynı sayılan mal veya hizmetlerden oluşan pazar. **Kılavuz**, s. 20, p. 61.

²⁸³ ASLAN, (Rekabet), s. 368; KARAKURT, s. 186.

²⁸⁴ TOPÇUOĞLU, (Tekel), s. 20.

²⁸⁵ GENÇ, s. 164-165.

koymaktadır. Böyle bir hükümle, ilgili coğrafi pazar üretici ve tek satıcılar arasında paylaşılmış olur (RKHK m. 4/1-b)²⁸⁶. Böylece her bir teşebbüs kendi bölgesinde adeta tekel benzeri bir konuma sahip olabilir²⁸⁷. Mal veya hizmet piyasalarının (pazarlarının) bölüşülmesi, paylaşılması yasaklanmıştır. Akıncı²⁸⁸, tekel hakkı içeren sözleşmelerin, kartel²⁸⁹ sözleşmelerinden farklı olmadığını ileri sürmüştür.

Pazar paylaşım anlaşmalarının üç farklı şekilde ortaya çıkabileceği belirtilmiştir²⁹⁰. Bunlar, pazarın coğrafi alanlara ayrılması, müşteri ve kullanım sınırlamalarıdır. İki ya da fazla rakip teşebbüsün aralarında anlaşarak ülkeyi bölgelere ayırmaları ve birbirlerinin bölgelerine girmemeyi taahhüt etmesi pazarın coğrafi olarak paylaşılmasıdır²⁹¹. Pazarın ülke çapında olması gerekmez, bir bölgenin ya da şehirlerin paylaşmaya konu olması da pazarın coğrafi olarak bölüşülmesidir²⁹². Pazar paylaşım anlaşmalarının en yaygın örneği coğrafi paylaşmadır²⁹³.

Tekel hakkı, belirli bir bölgede müşteri bazında da tanınabilir. Üreticinin, sözleşme yaptığı farklı satıcılara malları kime satacakları ya da satmayacakları yönünde sınırlamalar getirmesine müşteri paylaşım denir²⁹⁴. Örneğin üreticinin, tek satıcıya belirli bir bölgede sadece toptancılara satış yapmasına izin vermesi ya da belirli otel ve restoranlara satış yapmasına izin vermesi gibi sınırlamalar olabilir²⁹⁵. Müşteri paylaşım da rekabet yasağı kapsamına girmektedir. Özellikle belirtmek isteriz ki burada pazarın paylaşılması sonucu rekabetin sınırlanması hali, yasak kapsamında değerlendirilir. Bir üreticinin ürettiği mallarının dağıtımını yapacak teşebbüsleri belirlerken seçici davranması, yasak kapsamı dışında kalacaktır²⁹⁶.

Bir malı satın alan kişi o malla ne yapacağına karar verme özgürlüğüne

²⁸⁶ **ASLAN**, (Rekabet), s. 367; **AKINCI**, s. 95; **GÜRZUMAR**, (Dikey Anlaşmalar), s. 82; **TOPÇUOĞLU**, (Tekel), s. 20, 24.

²⁸⁷ **GÜVEN**, s. 173.

²⁸⁸ **AKINCI**, s. 95-96. Kartel sözleşmeleri veya pazar paylaşım anlaşmaları, klasik olarak, iki ya da daha fazla işletmenin ülkeyi bölgelere ayırarak ve birbirlerinin bölgelerine girmemeyi taahhüt ederek yaptıkları anlaşmalardır. Bkz. **ASLAN**, (Rekabet), s. 320; **BADUR**, s. 95.

²⁸⁹ **Kartel**: Fiyat tespiti, müşterilerin, sağlayıcıların, bölgelerin ya da ticaret kanallarının paylaşılması, arz miktarının kısıtlanması veya kotalar konması, ihalelerde danışıklı hareket konularında, rakipler arasında gerçekleşen, rekabeti sınırlayıcı anlaşma ve/veya uyumlu eylemleri ifade eder. (Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmeliğinin Tanımlar başlıklı 3. maddesinin 4. bendi)

²⁹⁰ **ASLAN**, (Rekabet), s. 320; **BADUR**, s. 95; **TOPÇUOĞLU**, (Tekel), s. 29 vd.

²⁹¹ **ASLAN**, (Rekabet), s. 320; **BADUR**, s. 95; **TOPÇUOĞLU**, (Tekel), s. 31.

²⁹² **ASLAN**, (Rekabet), s. 320; **BADUR**, s. 95; **ARSLAN**, s. 17.

²⁹³ **ASLAN**, (Rekabet), s. 320; **TOPÇUOĞLU**, (Tekel), s. 31.

²⁹⁴ **ASLAN**, (Rekabet), s. 321; **BADUR**, s. 95; **TOPÇUOĞLU**, (Tekel), s. 32.

²⁹⁵ **ASLAN**, (Rekabet), s. 321.

²⁹⁶ **TOPÇUOĞLU**, (Tekel), s. 32.

sahiptir. Alıcının aldığı malları hangi alanda ve hangi amaçlarla kullanacağına dair satıcı tarafından konulan sınırlamalar rekabeti sınırlayıcıdır²⁹⁷. Bu tür sınırlamalara “kullanım sınırlamaları” denir. Çünkü bir malı satın alan kişinin, aldığı malı istediği şekilde ticari dolaşıma sokma hakkı vardır ve bu hakkına müdahale söz konusudur²⁹⁸. Bu durumda pazar paylaşma anlaşmalarıyla benzer etkiyi doğurdıkları söylenebilir²⁹⁹.

Tek satıcılık sözleşmelerinde genellikle en alt (asgari) veya en üst (azami) satış fiyatı ya da kâr oranı konusunda hükümlere yer verilmektedir³⁰⁰. Kanun, doğrudan ve dolaylı olarak fiyat tespitini yasaklamıştır (RKHK m. 4/1-a). Rekabetin Korunması Hakkında Kanunu yürürlüğe girmesinden önce sözleşme konusu malların satış fiyatının üretici tarafından belirlenebileceği kabul ediliyordu³⁰¹. Ancak mevcut yasayla fiyat tespitine dair hüküm içeren sözleşmeler hukuka aykırı olacaktır. Tek satıcılık sözleşmelerinde fiyat belirlenmesi bu sözleşmelerden beklenen faydanın ortadan kalkmasına neden olur. Zaten tekel hakkıyla o bölgede bir sınırlama varken fiyat tespitiyle rekabet doğal olarak ortadan kalkacaktır³⁰².

Fiyat rekabetin en önemli yönüdür³⁰³. Rekabet Kurulu da kararlarında rekabet hukuku bakımından fiyatın önemini vurgulamıştır.

“Fiyat rekabeti, rekabetin en kolay hissedilen önemli bir çeşidi olup, fiyatları olabilecek en alt seviyede tutarak rekabeti teşvik eder ve bu sayede şirketlerin verimlilik ve rekabet koşullarına uyabilme yeteneğiyle doğrudan bağlantılı olarak kaynaklarını en uygun şekilde dağıtmasına imkân vererek tüketiciye geniş bir ürün ve hizmet yelpazesinden yararlanabilme avantajı sağlar. Rekabet hukuku açısından fiyat tespitine yönelik bu tür anlaşmalar en ciddi rekabete aykırılık halleri arasında değerlendirilmiş ve çok açık bir biçimde yasaklanmıştır. Bu tür anlaşmalar rakipleri pazar dışına itmek ve faaliyetlerini güçleştirmek suretiyle, rekabeti bozan “yıkıcı fiyat” uygulamalarına neden olabilmektedir”³⁰⁴.

Fiyat belirlemesi tüketicinin çıkarını da olumsuz etkiler.

²⁹⁷ ASLAN, (Rekabet), s. 321; BADUR, s. 95.

²⁹⁸ BADUR, s. 95.

²⁹⁹ ASLAN, (Rekabet), s. 321; BADUR, s. 95; TOPÇUOĞLU, (Tekel), s. 32.

³⁰⁰ ASLAN, (Rekabet), s. 369; ARSLAN, s. 15.

³⁰¹ İŞGÜZAR, s. 99; TANDOĞAN, (Tek Satıcılık), s. 20.

³⁰² TOPÇUOĞLU, (Tekel), s. 20;

³⁰³ ASLAN, (Rekabet), s. 370; BADUR, s. 114; Akıncı da fiyatın rekabette en önemli değişken unsur olduğunu söylemiştir. AKINCI, s. 77.

³⁰⁴ 25.10.2005 tarihli ve 05-73/986-273 sayılı RKK. için bkz. (www.rekabet.gov.tr E.T: 28.03.2019).

“Fiyat rekabetinin piyasalarda etkinliği ve dolayısıyla iktisadi refahın artırılmasını sağlayan temel unsur olduğu göz önüne alındığında, fiyat rekabetinin ortadan kalkması tüketici refahını önemli ölçüde olumsuz etkileyebilecektir”³⁰⁵.”

Tarafların sözleşmede fiyat belirlememesi halinde tek satıcı, üreticinin verdiği fiyata ilişkin talimatlara uymak zorunda mıdır sorusu sorulabilir. Bu durumda tek satıcının, üreticinin talimatlarına uyması halinde de bir anlaşmanın varlığı kabul edilebilir³⁰⁶. Bu nedenle böyle bir hal de Kanun’un 4. maddesinde yer alan rekabet yasağı kapsamında değerlendirilebilir.

Bayilik sözleşmelerinde, üreticinin sadakat borcundan kaynaklanan (rekabet halinde olan bütün) bayilerine eşit davranma borcu olduğu görüşü vardır³⁰⁷. Üreticinin haklı bir sebep olmadan bayilere farklı teslim süreleri uygulaması, siparişleri farklı ifa etmesi vb. durumlarda üreticinin eşit davranmadığından bahsedilebilir³⁰⁸. Kanun münhasır bayilik sözleşmelerinde ayrımcılık yapılmasına izin vermiştir (RKHK m. 4/1-e). Hükümün amacı işletmelerin anlaşarak ticari ilişkide buldukları taraflardan birini diğerine göre rekabette dezavantajlı duruma sokmayı yasaklamaktır³⁰⁹. Bu duruma, A ve B firmasının kendilerinden mal alan C firmasına diğer firmalara göre %10 daha pahalı satmak konusunda anlaşmaları örnek gösterilebilir³¹⁰. Kanun’un verdiği izin ile tek satıcılık sözleşmeleri “eşit davranma” yükümlülüğu içermeye zorunluluğundan muaf kılınmışlardır.

Tekel hakkı, tekel bölgesine üçüncü kişilerin girmesini zorlaştırdığı için ticaret özgürlüğünü sınırlar³¹¹. Rakip firmalar girebilse de aynı malın satıcıları o bölgeye giremeyecektir. Pazarın veya piyasanın kapama etkisi olarak adlandırılan bu durumda, belirli bir bölge sözleşmeye taraf olmayan kişilere kapatılmış olur³¹².

Tekel hakkı, tüketicilerin kendileri açısından en iyi olan malların seçimini

³⁰⁵ 07.11.2016 tarihli ve 16-37/628-279 sayılı RKK. için bkz. (www.rekabet.gov.tr E.T: 28.03.2019).

³⁰⁶ DEMİR GÖKYAYLA, s. 149.

³⁰⁷ Bu borç, sözleşmenin kuruluş aşamasında değil de sözleşmenin yerine getirilmesi süresinde üretici tarafından alınan önlemlere ilişkindir. Örneğin üretici bir satıcıya “tek elden satın alma” borcu yüklerken bir diğer satıcıya yüklemeyebilir. Üretim darlığı halinde de tek elden satın alma borcu yüklenen satıcıya öncelikli mal teslimi yapılması doğaldır. Başka bir üreticiden mal alma imkânı olmadığı için bu durum eşit davranmama sayılmaz. Bkz. DEMİR GÖKYAYLA, s. 70; ŞENOL, s. 59; ÖZERİÇ, s. 87.

³⁰⁸ Eşit davranma yükümlülüğünün ihlali sayılmayacak durumlar için bkz. ÖZERİÇ, s. 88.

³⁰⁹ ASLAN, (Rekabet), s. 326.

³¹⁰ ASLAN, (Rekabet), s. 326.

³¹¹ TOPÇUOĞLU, (Tekel), s. 20.

³¹² Kılavuz, s. 25, p. 84.

yapma imkanını ortadan kaldıracaktır³¹³. Tüketicilerin aynı markalı malları diledikleri dağıtıcılardan veya satıcılardan satın alabilme özgürlüğü olmalıdır. Bu malların başka kaynaklardan sağlanması güçleştirilmemelidir³¹⁴. Ancak tekel hakkıyla tüketiciler o bölgede belirlenen başka kaynaklara yönlendirilmiş olurlar. Yine de rekabet hukuku bakımından en az sorun yaratacak grup tüketiciler sayılabilir³¹⁵.

§3. TEK SATICILIK SÖZLEŞMESİNİN MUAFİYET KURALLARI AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

Muafiyet, herhangi bir ön bildirim gereksiz koşulların karşılanması şartı ile her bir anlaşmaya ayrı ayrı tanınabileceği gibi (bireysel muafiyet), bütün olarak, anlaşma kategorilerine de tanınabilecektir (grup muafiyeti)³¹⁶. O halde muafiyetin bireysel muafiyet ve grup muafiyeti olmak üzere ikiye ayrıldığı söylenebilir³¹⁷.

Muafiyetin Genel Esaslarına İlişkin Kılavuz'a göre³¹⁸, bir anlaşmaya ilişkin Kanun kapsamındaki analizin şu aşamalardan oluşması gerekir:

1. Anlaşmanın 4. madde kapsamında rekabeti kısıtlayıcı olup olmadığının tespiti,
2. Anlaşma 4. madde kapsamında ise, grup muafiyeti tebliğlerinden faydalanıp faydalanamayacağını incelenmesi,
3. Anlaşma grup muafiyeti tebliğleri ile getirilen korumadan faydalanamıyor ise anlaşmanın bireysel muafiyet koşullarını sağlayıp sağlamadığının analizi.

I. Tek Satıcılık Sözleşmesinin Bireysel Muafiyet Kuralları Açısından Değerlendirilmesi

A. Bireysel Muafiyet

Bireysel muafiyet, Rekabet Kurul'u tarafından her bir anlaşmaya ayrı ayrı muafiyet tanınarak RKHK'nun 4. maddesinden muaf tutulması anlamına gelir. Başka

³¹³ Kılavuz, s. 25, p. 85.

³¹⁴ İnan, tek satıcılık sözleşmelerinin, çoğu zaman sözleşme konusu malların başka kaynaklardan sağlanmasını güçleştirilmesi sebebiyle rekabeti bozucu olduğunu ifade etmiştir. İNAN, s. 68.

³¹⁵ İŞGÜZAR, s. 131.

³¹⁶ SANRI, s. 37.

³¹⁷ ASLAN, (Rekabet), s. 443 vd; BADUR, s. 145 vd; ARI, Zekeriyaya, Rekabet Hukukunda Danışıklılık Kavramı (Anlaşma, Karar, Uyumlu Eylem) ve Hukuki Sonuçları, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2004, s. 179 vd; GÜVEN, s. 223 vd; SANRI, s. 37.

³¹⁸ Kabul Tarihi: 28.11.2013 Karar Sayısı:13-66/923.

bir ifadeyle bireysel muafiyet, grup muafiyeti tebliği kapsamı dışında kalan hallerde muafiyet şartlarının gerçekleşmesi halinde Kurul tarafından verilen muafiyettir. Zaten bireysel muafiyet içinde grup muafiyeti içinde aranan şartlar aynıdır.

B. Tek Satıcılık Sözleşmesinin Bireysel Muafiyetten Yararlanması İçin Gereken Şartlar

Tek satıcılık sözleşmelerine muafiyet tanınması ve böylece geçerli olabilmeleri için, RKHK'nun 5. maddesinin ilk fıkrasında sayılan dört şartında aynı anda mevcut olması gerekir. Bu genel şartlar şunlardır:

- a) Malların üretim veya dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin ya da ekonomik veya teknik gelişmenin sağlanması,
- b) Tüketicinin bundan yarar sağlaması,
- c) İlgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması,
- d) Rekabetin (a) ve (b) bentlerindeki amaçların elde edilmesi için zorunlu olandan fazla sınırlanmaması.

1. Malların Üretim veya Dağıtımı ile Hizmetlerin Sunulmasında Yeni Gelişme ve İyileşmelerin ya da Ekonomik veya Teknik Gelişmenin Sağlanması

Rekabetin Korunması Hakkında Kanunu'nun 5. maddesinin gerekçesine göre, madde de sayılan dört şartın aynı anda mevcut olması gerekir. Her şeyden önce rekabeti sınırlayıcı anlaşmanın ekonomi üzerinde olumlu etkiler doğurması yani yararlı olması gerekir. Gerekçede yararın büyüklüğü konusunda bir kriter gösterilmemiştir. Rekabeti sınırlayıcı anlaşmanın sağladığı yararın, anlaşmanın doğurduğu rekabet sınırlamasını dengelemeye yetecek büyüklükte olması gerekmektedir³¹⁹. Ekonomik gelişme, iyileşme vb. ifadeler oldukça soyuttur. Bu nedenle, RKHK madde 5'de muafiyet kararı, Rekabet Kurulu'nun takdirine bırakılmıştır. Kurul, takdirini neden o yönde kullandığını ekonomik analizlerle

³¹⁹ ASLAN, (Rekabet), s. 445; BADUR, s. 134.

gerekçelendirecektir³²⁰.

Rekabet Kurulu, son kararlarında bu bendin ifade ettiği yararları “etkinlik kazanımı” olarak adlandırmış ve hangi hallerin ekonomik yarar sağladığının somut olayın özelliklerine göre değerlendirileceğini aşağıdaki şekilde belirtmiştir:

“Bireysel muafiyet değerlendirmesinde aranan ilk olumlu koşulun sağlanıp sağlanmadığının tespiti ve hangi hallerin ekonomik yarar sağladığı somut olayın özelliklerine göre değerlendirilmektedir. Genel olarak, üretim ve dağıtım maliyetlerinin düşürülmesi, kalitenin artırılması, malın arzında devamlılığın sağlanması, yeni piyasalara girişin kolaylaştırılması ve yeni ürünlerin ya da üretim tekniklerinin bulunması hallerinde bu koşulun sağlandığı kabul edilmektedir³²¹.”

Üretim ve dağıtım maliyetlerinin düşürülmesi, kalitenin artırılması, mal arzının artırılması ve devamlılığın sağlanması, yeni ürünlerin ya da üretim tekniklerinin bulunması gibi hallerde ekonomik yararın ortaya çıktığı kabul edilmektedir. Kurul, rekabeti sınırlayıcı bir anlaşmanın muafiyetten faydalanabilmesi için öncelikle rekabet üzerindeki olumsuz etkisini bertaraf edecek düzeyde bir “etkinlik kazanımı” sunması gerektiğini ise şu şekilde ifade etmiştir:

“Muafiyet incelemesinde ele alınan olumlu şartlardan ilki, malların üretim veya dağıtım ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin ya da ekonomik veya teknik gelişmelerin sağlanması olup, bu hüküm çerçevesinde hangi hallerin ekonomik yarar olarak kabul edileceği mevcut sistemin özelliklerine göre değişmektedir. Kısacası etkinlik kazanımı olarak ifade edilebilen dağıtımda, üretimde vb. alanlarda ekonomik/teknik gelişme ve kazanımlar, üretim ve dağıtım maliyetlerinin düşürülmesi, kalitenin artırılması, malın arzında devamlılığın sağlanması, yeni piyasalara girişin kolaylaştırılması ve yeni ürünlerin ya da üretim tekniklerinin bulunması gibi çeşitli görünüm arz etmektedir. Bu kapsamda rekabeti kısıtlayıcı bir anlaşmanın muafiyet korumasından faydalanabilmesi için öncelikle rekabet üzerindeki olumsuz etkisini bertaraf edebilecek düzeyde bir etkinlik

³²⁰ ASLAN, (Rekabet), s. 445; BADUR, s. 134.

³²¹ 25.10.2018 tarihli ve 18-40/637-308 sayılı RKK. için bkz. (www.rekabet.gov.tr E.T: 14.03.2019). Aynı yönde 25.10.2018 tarihli ve 18-40/640-311 sayılı RKK, 21.02.2019 tarihli ve 19-08/100-40 sayılı RKK, 25.10.2018 tarihli ve 18-40/641-312 sayılı RKK.

kazanımı sunabilmesi gerekmektedir³²².”

Malların üretimi veya dağıtımı ile hizmetlerin sunulmasında yeni gelişme ve iyileşmelerin sağlanması, yeni mal veya hizmetlerin üretilmesi, ürün çeşitliliğinin artması, etkin satış faaliyetlerinin gerçekleştirilmesi şeklinde olabileceği gibi, ekonomik ve teknolojik gelişmede; çevrenin korunması, sağlık ve güvenliğin korunması, istihdamın sağlanması, üretim yapısındaki değişimler gibi çeşitli şekillerde ortaya çıkabilir³²³.

Bu şartı tek satıcılık sözleşmesi bakımından değerlendirecek olursak, öncelikle üretici için dağıtımda büyük kolaylık sağlanır. Üretici, çok fazla satıcıyla ticari ilişki kurmak zorunda kalmaz böylece üretime yoğunlaşabilir. Bu durum malların kalitesini ve çeşitliliğini artırır. Ayrıca yeni üretim tekniklerinin araştırılmasına imkan vereceğinden teknolojinin gelişmesini sağlar. Üreticinin girmek istediği her bölgede satış organizasyonu kurmayacak olması, piyasaya girişleri kolaylaştırmış olur. Tek satıcı da satış faaliyetleri üzerinde yoğunlaşacağından daha iyi satış hizmetleri sağlar.

2. Tüketicinin Bundan Yarar Sağlaması

Muafiyetin ikinci şartı, mal ve hizmet sunumundaki gelişme, iyileşme veya ekonomik ve teknik gelişmelerden tüketicinin de faydalanmasıdır. RKHK'nun 5. maddesinin gerekçesine göre, bu yararlı etkilerin tüketiciye yansımaya sadece firma kararları olarak kalması halinde muafiyet uygulanmayacaktır. Ortaya çıkan yarardan tüketicinin adil bir pay alması suretiyle rekabet hukukunun sosyal yönü de ortaya çıkmaktadır.

Her ne kadar maddede “adil bir pay” almaktan bahsedilmese de, gerekçede ve Kılavuz'da buna değinilmiştir. Üretim ve dağıtımın gelişmesi ya da ekonomik ve teknolojik iyileşmenin sağlanmasından ancak tüketici de hakça bir pay alıyorsa, söz konusu anlaşmalara muafiyet tanınabilir³²⁴.

Tüketici teriminden kastedilen sadece 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 3. maddesi anlamında tüketici sıfatına sahip alıcılar değildir. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 3. maddesinin (k) bendine göre, tüketici,

³²² 15.11.2018 tarihli ve 18-43/684-337 sayılı RKK. için bkz. (www.rekabet.gov.tr E.T: 14.03.2019).

³²³ **ARI**, s. 173; **GÜVEN**, s. 227.

³²⁴ **BADUR**, s. 137.

ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişiyi ifade eder.

Rekabet hukukunda “tüketici” kavramı daha geniştir. 6502 sayılı Kanun kapsamına giren nihai tüketiciler gibi bunlar dışında kalan satıcı, dağıtıcı, perakendeci ve hatta üretici gibi tüm kullanıcılar tüketici kavramına girer³²⁵. Rekabet Kurulu³²⁶ da 99-26/230-138 sayılı kararında “tüketici” kavramının geniş bir kesimi kapsadığını ifade etmiştir.

Rekabet Kurulu³²⁷, fiyat seviyesindeki düşüş, satış sonrası etkin hizmetler, ürün çeşitliliğinin artması, teknolojik gelişmenin sağlanması, tüketicinin ürüne daha kolay ulaşabilmesi, malın arzında devamlılığın sağlanması gibi halleri tüketicinin elde edeceği menfaat kapsamında değerlendirmiştir. Hatta sadece doğrudan yararların değil dolaylı yararların da bu koşulu gerçekleştirdiği sonucuna varmıştır³²⁸.

Kurul, 2018 yılında verdiği bir kararında bu şartın varlığını şu şekilde analiz etmiştir:

“Bir anlaşmanın 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesinden muaf tutulabilmesi için aranan ikinci koşul ise (a) bendinde sayılan koşulun gerçekleşmesi sonucunda ortaya çıkan faydadan tüketicilerin de yarar sağlamasıdır. Nitekim fiyat seviyesinde yaşanan düşüş, satış sonrası hizmetin etkinleşmesi, ürün çeşitliliğinin artması, tüketicinin ürüne erişiminin kolaylaşması, malın arzında devamlılığın sağlanması gibi haller tüketicinin elde edeceği yarar kapsamında değerlendirilebilmektedir.

Bildirim Formunda yer alan açıklamalar çerçevesinde başvuru konusu

³²⁵ AKINCI, s. 243; ARI, s. 175; GÜVEN, s. 227; ARSLAN, s. 27; Aksi görüş için bkz. BADUR, s. 138; TOPÇUOĞLU, (İşbirliği), s. 254.

³²⁶ 27.05.1999 tarihli ve 99-26/230-138 sayılı RKK. “Burada sözü edilen tüketici, LPG’yi çeşitli amaçlarla kullanan oldukça geniş bir kesimi kapsamaktadır. Özellikle son yıllarda otogaz olarak kullanımının yaygınlaşması ile ulaşım araçları sahipleri ve bunların içinde ağırlıklı olarak ticari taksiler, LPG’yi dökme olarak alan ve tesislerinde kullanan büyük sanayi kuruluşları, tüplü LPG’yi mutfak ve banyoda ya da ısınma amacıyla kullanan hanehalkı ve küçük işletmeler tümüyle “tüketici” kavramı içinde yer almaktadır.” (www.rekabet.gov.tr E.T:19.03.2019).

³²⁷ 25.10.2018 tarihli ve 18-40/637-308 sayılı, 26.09.2018 tarihli ve 18-34/562-277 sayılı, 02.08.2018 tarihli ve 18-24/428-201 sayılı, 21.06.2018 tarihli ve 18-20/353-174 sayılı, 18.01.2018 tarihli ve 18-03/31-18 sayılı RKK. için bkz. (www.rekabet.gov.tr E.T: 14.03.2019).

³²⁸ “dolaylı yoldan tüketici faydası yaratıldığı ve Kanun’un 5. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendindeki koşulun karşılandığı sonucuna ulaşılmıştır.” 02.08.2018 tarihli ve 18-24/428-201 sayılı RKK. (www.rekabet.gov.tr E.T: 14.03.2019).

“Maliyetlerdeki bu düşüğe paralel olarak dolaylı yoldan tüketici menfaati ortaya çıkabilecektir.” 13.03.2013 tarihli ve 13-14/201-103 sayılı RKK. (www.rekabet.gov.tr E.T: 14.03.2019).

dağıtım sistemi ile distribütörlere isteğe bağlı faaliyetlerinde destek ve satış miktarlarını artırmaları amacıyla pazarlama iskontosu, saha organizasyon primi, filo satış primi, resmi daire ihale primi gibi indirim ve primler sağlanacaktır. Distribütörler eğitimli personellerden yararlanacak ve hatta personel ve müşterilere yönelik olarak ürünlerin dağıtımını, satışı ve tanıtımına ilişkin seminer ve kurslar düzenlenecektir. Bu çerçevede MUTLU ürünlerinin satış noktalarında bulunurluğunun artması, arıza taleplerine geri dönüşlerin hızlanması, müşteriye sunulacak hizmet kalitesinin ve müşteri memnuniyetinin artması öngörülmektedir. Bildirim Formunda sevkiyat performansındaki artışa bağlı olarak dağıtım maliyetlerinde yaşanacak düşüşün, yetkili satıcı ve nihai kullanıcılara fiyat düşüşü olarak yansiyebileceği belirtilmektedir. Buna ek olarak, atık akülerin toplanmasında sağlanan verimlilik sayesinde çevre kirliliği ile daha etkin mücadele edileceği ifade edilmektedir.

MUTLU ile ALACAKAYA arasında imzalanan Sözleşme’de MUTLU ürünleri için tüketicilere iki yıl, tacir son kullanıcılara ise bir yıl garanti süreleri uygulanacağı hükmü bulunmaktadır. Bildirim Formunda yer alan bilgilere göre, garanti süresince yetkili servis hizmetlerinden yararlanılmasına imkân tanınmaktadır. Bu durumun da, tüketici nezdinde satın alınan ürüne güveni ve tüketici mağduriyetlerinin giderilmesini sağlayacağı belirtilmektedir. Bu açıklamalar çerçevesinde, 4054 sayılı Kanun’un 5. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde yer verilen koşulun da karşılandığı kanaatine ulaşılmaktadır³²⁹.”

Kurul’un bir diğer kararında ise şu ifadeler mevcuttur:

“Muafiyetin ikinci şartı, ortaya çıkan etkinlik kazanımlarından tüketicinin de yarar sağlamasıdır. Anlaşma sonucu ortaya çıkan etkinlikler maliyet etkinlikleri şeklinde ortaya çıkabileceği gibi yeni ürünlerin piyasaya sunulması, teknolojik gelişmenin sağlanması gibi nitel etkinlikler şeklinde de ortaya çıkabilmektedir³³⁰.”

Tek satıcılık sözleşmelerinin tüketiciye olumlu etkileri bulunmaktadır. Ürünlerin kalitesinin ve çeşitliliğini artmasının tüketiciye de faydası olacağı açıktır. Tüketici, tek satıcı sayesinde malları daha kolay ve çabuk elde edebilecektir. Ayrıca mallarla ilgili çıkacak sorunları çözmek için kendisine daha yakın muhatap

³²⁹ 08.08.2018 tarihli ve 18-27/446-216 sayılı RKK. için bkz. (www.rekabet.gov.tr E.T: 14.03.2019).

³³⁰ 31.05.2018 tarihli ve 18-17/315-155 sayılı RKK. için bkz. (www.rekabet.gov.tr E.T: 14.03.2019).

bulabilecektir³³¹. Ancak bunların yanında malların fiyatlarının artması halinde, tüketiciye yarar sağlanıp sağlanmadığına nasıl karar verileceği sorunu ortaya çıkar. Bu gibi durumlarda Kurul anlaşmanın tüketiciye sağlayacağı yarar ile zararı tartacak, zararı ağır basan anlaşmaları muafiyet kapsamında çıkaracaktır³³².

3. İlgili Piyasanın Önemli Bir Bölümünde Rekabetin Ortadan Kalkmaması

Muafiyetin üçüncü koşulu, rekabet sınırlamalarıyla, ilgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması gerektiğine ilişkindir. Bu koşul, pazar gücü ve bu güce bağlı olarak söz konusu sözleşmenin pazardaki etkisi ile yakından ilgilidir. Bir teşebbüsün pazar gücü yüksek ise, hissedilir derecede rekabeti bozucu etkileri olan bir dikey sınırlama kural olarak muafiyet alamaz³³³.

Rekabet Kurulu, anlaşma ile sağlanan tüketici faydası veya ekonomik gelişmenin, pazarın önemli bir bölümünde rekabet kısıtlanmadan elde edilmesi gerektiğini söyleyerek bu şart ile ilgili şu açıklamaları yapmıştır:

“İlgili pazarın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkıp kalkmadığı değerlendirilirken dikkate alınması gereken başlıca hususların ise; pazarın yapısı, pazara giriş engelleri, anlaşma taraflarının ve rakiplerinin pazar gücü, tüketici tercihlerinin ne ölçüde kısıtlandığı şeklinde özetlenmesi mümkündür³³⁴”.

Kurul, bir diğer kararında ise şu ifadelere yer vermiştir:

“Rakipler arasında hayata geçirilen bir anlaşma her ne kadar etkinlik doğurucu ve tüketiciye fayda sağlayıcı olsa da ilgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalkmaması ve anlaşmaya taraf olmayan aktörler açısından yarışılabilir bir alanın mevcut olması gerekmektedir³³⁵”.

Rekabet Kurulu bir kararında³³⁶ ise, ilgili pazarda hakim durumda bir teşebbüsün yer aldığı, rakip sayısının sınırlı olduğu ve bunların pazar paylarının

³³¹ 10.4.2003 tarihli ve 03-23/278-126 sayılı RKK. için bkz. (www.rekabet.gov.tr E.T: 19.03.2019).

³³² TOPÇUOĞLU, (İşbirliği), s. 255; AKINCI, s. 246; ARI, s. 177; ARSLAN, s. 28.

³³³ Kılavuz, s. 32, p. 115.

³³⁴ 02.08.2018 tarihli ve 18-24/428-201 sayılı RKK. için bkz. (www.rekabet.gov.tr E.T: 06.03.2019).

³³⁵ 28.12.2017 tarihli ve 17-44/688-302 sayılı RKK. için bkz. (www.rekabet.gov.tr E.T: 15.03.2019).

³³⁶ 22.4.2005 tarihli ve 05-27/317-80 sayılı RKK. için bkz. (www.rekabet.gov.tr E.T: 14.03.2019). İlgili piyasanın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalktığı sonucuna ulaşılan benzer yönde kararlar için bkz. 20.5.2008 tarihli ve 08-34/456-161, 24.11.2005 tarihli ve 05-79/1082-309 sayılı RKK.

hakim durumdaki şirkete göre yüksek olmadığı, üretici olarak pazara girmenin zor olduğu ve anlaşma taraflarının yaptıkları anlaşma ile ilgili piyasanın %47,4 üne sahip olduğu, bu nedenle anılan pazarın önemli bir bölümünde rekabetin ortadan kalktığı sonucuna varmıştır.

Tek satıcılık sözleşmelerinde de tek satıcıya belirli bir bölgede tekel hakkı verildiği için doğal olarak rekabet sınırlanacaktır. Ancak sözleşmeye muafiyet verilebilmesi için bu sözleşme ile her ne kadar rekabet sınırlansa bile rekabet kısmen de olsa devam etmelidir³³⁷. Bunun için piyasanın koşulları, piyasaya giriş engelleri ve sözleşmeye taraf olan teşebbüslerin piyasadaki pay³³⁸ oranına bakılır. Piyasa (pazar) oranının kaç olması halinde sözleşmenin muafiyetten yararlanabileceği ise Tebliğ hükümleri ile birlikte değerlendirilecektir.

4. Rekabetin (a) ve (b) Bentlerindeki Amaçların Elde Edilmesi İçin Zorunlu Olandan Fazla Sınırlanmaması

Muafiyetin son şartı, rekabetin ilk iki koşuldaki amaçların elde edilmesi için zorunlu olandan fazla sınırlanmamasıdır. Dolayısıyla anlaşmanın rekabeti sınırlayıcı hükümlerinin, anlaşmadan elde edilecek faydaların sağlanması için zorunlu olması gerekir. Gerekçeye göre, eğer bu yararlı etkilerin elde edilmesi için daha az rekabet sınırlaması yeterli olacaksa anlaşmaya yine muafiyet verilmeyecektir. Sadece yararlı etkinin elde edilebilmesi için gerekli ve zorunlu olan rekabet sınırlamalarına muafiyet tanınabilecektir.

Rekabet Kurulu kararlarına³³⁹ göre, anlaşmanın amacının elde edilmesi için, rekabetin gereğinden fazla sınırlanmış olması ya da rekabetin sınırlanmasının gereği dahi bulunmaması halinde son şarta aykırılık ortaya çıkacaktır. Teşebbüsler anlaşma ile amaçladıkları ekonomik yararların gerçekleştirilmesinde en az sınırlayıcı yöntemleri tercih etmek zorundadırlar. Yapılan anlaşma çerçevesinde yarar ile rekabet sınırlamaları arasında bir denge kurulması gerektiği kabul edilmektedir.

Kurul 2019 yılında verdiği bir kararında, taraflar arasında on yıllık süre için

³³⁷ ARSLAN, s. 28.

³³⁸ Piyasa payının hesaplanmasında, sermaye, istihdam edilen insan sayısı, ciro, satılan mal miktarı gibi değerlerden yararlanılır. AKINCI, s. 250. Detaylı bilgi için bkz. SANRI, s. 41-44.

³³⁹ 08.08.2018 tarihli ve 18-27/446-216 sayılı, 07.09.2017 tarihli ve 17-28/462-201 sayılı, 22.08.2017 tarihli ve 17-27/440-191 sayılı, 06.12.2016 tarihli ve 16-42/692-310 sayılı, 24.1.2008 tarihli ve 08-08/88-28 sayılı RKK. için bkz. (www.rekabet.gov.tr E.T: 16.03.2019).

akdedilen sözleşmenin rekabeti zorunlu olandan fazla sınırlamadığına karar vermiştir:

“Çerçeve Anlaşma için kararlaştırılan on yıllık sürenin, ekonomik kazanım ve tüketici faydasının elde edilmesi için gerekli olduğu, dolayısıyla söz konusu anlaşmanın 4054 sayılı Kanun’un 5. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendindeki koşulu sağladığı değerlendirilmektedir³⁴⁰.”

Muafiyetin Genel Esaslarına İlişkin Kılavuz’un 65. paragrafında bu şartın iki aşamada analiz edileceği ve bunun *“Birinci aşama, anlaşmanın bir bütün olarak kendisinin etkinlik kazanımlarının gerçekleşmesi için gerekli ve zorunlu olup olmadığına ilişkindir. İkinci aşamada ise anlaşmada yer alan tekil rekabet sınırlamalarının ayrı ayrı gerekli olup olmadığı değerlendirilir.”* şeklinde değerlendirileceği belirtilmiştir.

Rekabet Kurulu da yeni tarihli bir kararında bu şartı iki aşamada analiz etmiştir:

“4054 sayılı Kanun’un 5. maddesinin son şartı anlaşmanın, anlaşma ile hedeflenen etkinlik kazanımlarına erişmek için zorunlu olandan daha fazla sınırlayıcı olmamasıdır. Kılavuz’un 65. paragrafında bu şartın iki aşamalı analiz gerektirdiği belirtilmektedir. Birinci aşama, anlaşmanın bir bütün olarak kendisinin etkinlik kazanımlarının gerçekleşmesi için gerekli ve zorunlu olup olmadığına ilişkindir. İkinci aşamada ise anlaşmada yer alan tekil rekabet sınırlamalarının ayrı ayrı gerekli olup olmadığı değerlendirilir.

...MEY İÇKİ, toplamda beş yılı geçmeyecek münhasırlık sürecinin karşılıklı belirsizlikleri ve diğer riskleri gidermek ve karşılıklı güvene dayalı olarak yatırım yapabilmek için uygun bir süre olduğunu belirtmiştir. Bölge münhasırlığının olmadığı durumda, distribütörler en kârlı bölgelere satış yapmaya gayret gösterecek, Türkiye’nin ücra noktalarındaki tüketiciler talep ettikleri ürünlerden mahrum kalabilecek, ürünlerin dağıtımındaki homojenlik ortadan kalkabilecek, nüfusun yoğun olmadığı ve/veya coğrafi açıdan zorlu bölgelerde ürün temininde sıkıntılar olabilecek, fiyat artarken hizmet kalitesinde düşüş yaşanabilecektir. Dolayısıyla yukarıda ifade edilen etkinlik kazanımlarının elde edilmesi için Sözleşme ile bölge

³⁴⁰ 13.02.2019 tarihli ve 19-07/81-33 sayılı RKK. için bkz. (www.rekabet.gov.tr E.T: 02.07.2019).

münhasırlığı getirilmesinin gerekenden fazla bir sınırlama olmadığı değerlendirilmektedir.

Sözleşme'nin 3. maddesinde yer alan, MEY İÇKİ'nin bazı müşteri gruplarına satış yapabileceğine ilişkin hükmün gerekçesinin ise müşteri talep ve tercihlerine ve maliyetlere dayandığı ifade edilmiştir. Nitekim zincir mağazalar ve zincir otellerin tek merkezden alım yapmak, tek merkeze ödemek ve tek firma ile muhatap olmak istemeleri nedeniyle toplu alım yapmayı tercih ettikleri belirtilmiştir. Zincir mağazalar ve büyük zincir oteller Türkiye geneline yayıldığından, distribütörler tarafından bu noktalara dağıtım yapılması yüksek maliyetler yaratabilecektir. Bu maliyetlerin birkaç distribütörün ayrı kollardan sevkiyat yapması ile aşılması mümkün ise de zincir mağaza ve zincir otellerin yönetimi, birden çok muhatabın olması nedeniyle bu yolu tercih etmeyebilecektir.

...Sözleşme ile getirilen rekabet etmeme yükümlüğünün de, yukarıda ifade edilen faydaların sağlanması açısından gerekli olduğu ve bu nedenle rekabeti zorunlu olandan fazla sınırlamadığı kanaatine varılmıştır.

...Bu bağlamda söz konusu sistemin distribütörlerin kendi satış fiyatlarını belirlemelerine, kendi piyasa uygulamalarını yapabilmelerine imkan sağladığı, sistem üzerinde distribütörlerin fiyat değiştirebilme, promosyon yapabilme, iskonto uygulama, yeni müşteri tanımlama gibi yetkilerinin ve bu yetkilerin kullanımına yönelik bilgilendirmelerin yapıldığı, distribütörlerin bağımsız birer teşebbüs olduğu ve bu nedenle programın içeriğini kendi ihtiyaçları doğrultusunda istedikleri gibi kullanabilecekleri anlaşılmıştır.

Sonuç olarak, rekabetin Kanun'un 5. maddesinin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentlerindeki amaçların elde edilmesi için zorunlu olandan fazla sınırlanmaması koşulunun da sağlandığı kanaatine varılmıştır³⁴¹.”

Bir tek satıcılık sözleşmesinde bu şart değerlendirilirken, sözleşmede yer alan münhasırlık ve rekabet etmeme yükümlülüklerinin kapsamının incelenmesi gerekir. İlgili ürün pazarı belirlenerek getirilen sınırlamanın sözleşmeden beklenen faydayla orantılı olup olmadığına bakılmalıdır.

³⁴¹ 19.09.2018 tarihli ve 18-33/547-270 sayılı RKK. için bkz. (www.rekabet.gov.tr E.T: 15.03.2019).

II. Tek Satıcılık Sözleşmesinin Grup Muafiyeti Kuralları Açısından Değerlendirilmesi

A. Genel Olarak

Grup muafiyeti, muafiyet şartlarının gerçekleşmesi halinde Rekabet Kurulu'nun belirli konulardaki anlaşma türlerine çıkartacağı tebliğler ile o anlaşmalara grup olarak muafiyet tanınmasıdır³⁴². Rekabeti sınırlayıcı yönleri nedeniyle kanunların yasaklama alanına giren tek satıcılık sözleşmeleri de (yukarıda belirttiğimiz faydaları nedeniyle) gerekli şartları taşımaları halinde, grup muafiyetleri çıkartılmak suretiyle bu yasak çerçevesinden kurtulmaktadırlar³⁴³. Kurul, anlaşmaların grup olarak muaf tutulmasının şartlarını göstermesi için tebliğler çıkarır.

Bu tebliğlerden biri dikey anlaşmaları konu edinen 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliğidir. O halde, bir tek satıcılık sözleşmesinin grup muafiyetinden yararlanabilmesi için hem RKHK'nun 5. maddesinde gösterilen şartları taşıması gerekir hem de Grup Muafiyeti Tebliğinde düzenlenen koşullara uygun bir sözleşme olması gerekir.

Tek satıcılık sözleşmelerine, 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyet Tebliği ile grup olarak muafiyeti tanınabilmesi için bu sözleşmelerin öncelikle bireysel muafiyet şartlarını (RKHK m. 5/1) taşımaları gerekir. Ancak bir tek satıcılık sözleşmesine muafiyet tanınabilmesi için bu yeterli değildir. Sözleşmenin, Tebliğ'in 4. maddesinde sayılan, rekabeti doğrudan veya dolaylı olarak engelleme amacı taşıyan sınırlamaları içermemesi gerekir. Bunlardan biri dahi sözleşmede yer alırsa, sözleşme Tebliğ'in sağladığı grup muafiyetinden yararlanamaz.

Grup muafiyeti kapsamına giren bir tek satıcılık sözleşmesi ile ilgili Rekabet Kurulu'nun bir karar almasına gerek yoktur. Çünkü, Tebliğ kapsamına giren sözleşmeler kendiliğinden Kanun'un 4. maddesi kapsamından çıkmaktadır. Grup

³⁴² GÜVEN, s. 223.

³⁴³ BADUR, s. 113; ARSLAN, s. 22.

muafiyeti tebliği kapsamına giren bir sözleşmeye ilişkin olarak Kurul bir karar vermiş olsa bile bu karar tespit niteliğindedir³⁴⁴.

B. 2002/2 Sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyet Tebliği

1. Tebliğin Kapsamı

2002/2 Sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyet Tebliği dikey anlaşmalara uygulanacaktır. Bu halde öncelikle üretim veya dağıtım zincirinin farklı seviyelerinde faaliyet gösteren iki ya da daha fazla teşebbüs arasında belirli mal veya hizmetlerin alımı, satımı veya yeniden satımı amacıyla yapılan bir anlaşma olmalıdır (Tebliğ m. 2/1). Anlaşmanın amacı fikri hakların³⁴⁵ devri ve kullanımı ise anlaşma, Tebliğ kapsamında değerlendirilmeyecektir (Tebliğ m. 2/4).

Söz konusu dikey anlaşma rakip olmayan teşebbüsler arasında yapılmış olmalıdır (Tebliğ m. 2/5). Dolayısıyla rakip teşebbüsler arasında yapılan anlaşmalar Tebliğden yararlanamaz. Aynı ürün pazarında³⁴⁶ faaliyette bulunan veya bulunma potansiyeline sahip sağlayıcılar rakip teşebbüslerdir (Tebliğ m. 3/1-c). Tebliğ'in 2. maddesi, üretim veya dağıtım zincirinin farklı seviyeleri bakımından bir ayırım yapmadığı için, sadece üreticiler değil toptancı ve perakendecilerin de rakip olması halini kapsamaktadır³⁴⁷.

Rakip teşebbüsler arasında yapılan dikey anlaşmaların grup muafiyetinden yararlanamayacağı kuralına bir istisna getirilmiştir. Buna göre, teşebbüsler sadece dağıtım seviyesinde birbirlerine rakip olabilmektedirler³⁴⁸. Madde ifadesiyle, sağlayıcının anlaşma konusu malların hem üreticisi hem de dağıtıcısı olduğu, alıcının ise bu mallarla rekabet eden malların üreticisi değil dağıtıcısı olduğu anlaşmalar Tebliğ'den yararlanır.

Sağlayıcının ilgili pazardaki pazar payının (oranının) %40'ın altında olması halinde anlaşmaya grup muafiyeti uygulanabilir. Ancak bu genel kuralın bir istisnası

³⁴⁴ **ARI**, s. 187.

³⁴⁵ Tebliğ'in Tanımlar başlıklı 3. maddesinin (e) bendinde fikri haklar aşağıdaki şekilde tanımlanmıştır:

Fikri Haklar: Sınai hakları, eser sahibinin haklarını ve komşu hakları ifade eder.

³⁴⁶ Ürün pazarı, anlaşma konusu mal veya hizmetler ile alıcı açısından ürün özellikleri, fiyatları ve kullanım amaçları bakımından bunlarla değiştirilebilir ya da bunları ikame edebilir kabul edilen mal veya hizmetleri kapsar (Tebliğ m. 3/1-c).

³⁴⁷ **GÜRZUMAR**, (Dikey Anlaşmalar), s. 116.

³⁴⁸ **SANRI**, s. 61.

vardır. Tek alıcıya sağlama yükümlülüğü içeren dikey anlaşmalarda, alıcının pazar payı belirleyici olmaktadır (Tebliğ m. 2/3). Tek alıcıya sağlama yükümlülüğü, sağlayıcının, anlaşma konusu malları, kendi kullanımını veya yeniden satışı amacıyla Türkiye içerisinde sadece bir alıcıya satmasına yönelik doğrudan veya dolaylı yükümlülük anlamına gelir (Tebliğ m. 3/1-h).

2007/2 sayılı Tebliğ ile getirilen pazar payı eşiği, Tebliğ'in kapsamını daraltmıştır. Değişiklikten önce pazar payı çok yüksek olan teşebbüsler de grup muafiyetinden yararlanmaktaydı. Tebliğ'de pazar payı eşiğinin yer almaması sık sık eleştirilmekteydi. Çünkü dikey anlaşmaların rekabeti sınırlayıcı etkiye sahip olmasının, anlaşmanın taraflarının pazar gücüne bağlı olduğu görüşü vardır³⁴⁹.

Pazarda önemli güce sahip teşebbüslerin varlığı markalar arası rekabetin sınırlı olduğunun göstergesidir. Markalar arası rekabetin sınırlı olduğu yerde marka içi rekabetin normalden daha fazla önem taşır. Böyle bir pazarda marka içi rekabeti sınırlayan anlaşmaların daha sıkı hükümlere tabi tutulması gerekir. Çünkü pazarda yüksek güce sahip teşebbüsün yaptığı dikey anlaşmalar pazardaki rekabeti önemli derecede etkiler. Bu da doğal olarak rekabet ortamının bozulmasına neden olabilir. Pazar gücü ve pazar payı özdeş olmasa da aralarında doğrudan bir ilişki olduğunu söylemek yanlış olmaz³⁵⁰. Bu nedenle bir anlaşmaya grup muafiyeti tanınabilmesi pazar payının dikkate alınması zorunludur.

Kılavuz'a göre, pazar payının hesaplanabilmesi için öncelikle ilgili pazarın belirlenmesi gerekir. Bunun içinde ilgili ürün pazarı³⁵¹ ve ilgili coğrafi pazar³⁵² tanımlanmalıdır. Anlaşma konusu malların pazar satış değerleri esas alınarak hesaplama yapılır. Pazar satış değer verileri yoksa, satış miktarları da dahil olmak üzere güvenilir pazar bilgilerine dayanan tahminler yapılır (Tebliğ m. 6/A³⁵³).

³⁴⁹ GÜRZUMAR, (Dikey Anlaşmalar), s. 103; KARAKURT, s. 185.

³⁵⁰ GÜRZUMAR, (Dikey Anlaşmalar), s. 103.

³⁵¹ İlgili ürün pazarı belirlenirken tüketicinin gözünde fiyatı, kullanım amaçları ve nitelikleri bakımından aynı sayılan mal veya hizmetlerden oluşan pazar dikkate alınmakta, tespit edilen pazarı etkileyebilecek diğer unsurlar da değerlendirilmektedir (Kılavuz, s. 20, p. 61.).

³⁵² İlgili coğrafi pazar teşebbüslerin mal ve hizmetlerinin arz ve talebi konusunda faaliyet gösterdikleri, rekabet koşullarının yeterli derecede homojen ve özellikle rekabet koşulları komşu bölgelerden hissedilir derecede farklı olduğu için bu bölgelerden kolayca ayrılabilen bölgelerdir (Kılavuz, s. 20, p. 62.).

³⁵³ Bu Tebliğ'de belirtilen %40'lık pazar payı eşiğinin uygulanmasında aşağıdaki kurallar uygulanır:

- Pazar payı bir önceki yılın verisi kullanılarak hesaplanır.
- Pazar payı bağlı dağıtıcılara satış amacıyla sağlanan tüm mal ve hizmetleri içerir.
- Pazar payı başlangıçta %40'tan fazla olmayıp daha sonra %45'i aşmayacak şekilde eşiğin üzerine çıkarsa muafiyet, pazar payı eşiğinin ilk aşıldığı yılı takip eden sonraki iki yıl boyunca da geçerli olmaya devam eder.
- Pazar payı başlangıçta %40'tan fazla olmayıp daha sonra %45'in üzerine çıkarsa muafiyet, pazar payı eşiğinin ilk aşıldığı yılı takip eden yıl boyunca da geçerli olmaya devam eder.

Tebliğin 2. maddesinin son fıkrasına göre, başka bir grup muafiyeti tebliği kapsamına giren dikey anlaşmalar, Dikey Anlaşmalar Tebliği'nin kapsamı dışında kalacaktır. Örneğin motorlu taşıtların ve motorlu taşıtların yedek parçalarının alımı, satımı veya yeniden satımı ile ilgili olan dikey anlaşmalar 2017/3 sayılı Motorlu Taşıtlar Sektöründeki Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında değerlendirilecektir.

2. Tek Satıcılık Sözleşmesinin Grup Muafiyetinden Yararlanamayacağı Haller

Tebliğ'de hangi anlaşmaların muafiyet alacağı tek tek sayılmamış, muafiyet alamayacak anlaşma şartları düzenlenmiştir. Böylece Tebliğ'in uygulama alanının geniş olduğu söylenebilir. Tebliğ'in 4. maddesinde sayılan, rekabeti doğrudan veya dolaylı olarak engelleme amacı taşıyan sınırlamaları içeren anlaşmalar grup muafiyetinden yararlanamaz.

Bu sınırlamalar şunlardır:

a) Alıcının kendi satış fiyatını belirleme serbestisinin engellenmesi. Şu kadar ki; taraflardan herhangi birinin baskısı veya teşvik etmesi sonucu sabit veya asgari satış fiyatına dönüşmemesi koşuluyla, sağlayıcının azami satış fiyatını belirlemesi veya satış fiyatını tavsiye etmesi mümkündür.

b) Aşağıdaki haller dışında, alıcının sözleşme konusu mal veya hizmetleri satacağı bölge veya müşterilere ilişkin kısıtlamalar getirilmesi.

1) Alıcının müşterilerince yapılacak satışları kapsamaması kaydıyla, sağlayıcı tarafından kendisine veya bir alıcıya tahsis edilmiş münhasır bir bölgeye ya da münhasır müşteri grubuna yapılacak aktif satışların kısıtlanması,

2) Toptancı seviyesinde faaliyet gösteren alıcının son kullanıcılara yönelik satışlarının kısıtlanması,

3) Bir seçici dağıtım sistemi üyelerinin yetkili olmayan dağıtıcılara satış yapmalarının kısıtlanması,

4) Birleştirilmek amacıyla tedarik edilen parçaların sözkonusu olması halinde, alıcının bunları üretici konumundaki sağlayıcının rakiplerine satmasının kısıtlanması.

c) Seçici dağıtım sisteminde, bir sistem üyesinin yetkili olmadığı yerde faaliyet göstermesinin yasaklanması hakkı saklı kalmak kaydıyla, perakende

e) (c) ve (d) bentlerinin sağladığı haklar, sürenin iki takvim yılını aşmasına neden olacak şekilde birleştirilemez.

seviyesinde faaliyet gösteren sistem üyelerinin son kullanıcılara yapacakları aktif veya pasif satışların kısıtlanması.

d) Seçici dağıtım sisteminde, sistem üyelerinin kendi aralarındaki alım ve satımın engellenmesi.

e) Parçaların birleştirilmesi ile oluşturulan malların söz konusu olması halinde, bu parçaları satan sağlayıcı ile birleştiren alıcı arasındaki anlaşmalarda, sağlayıcının bu parçaları son kullanıcılara veya malların bakımı ya da onarımıyla alıcı tarafından yetkilendirilmemiş tamircilere yedek parça olarak satmasının yasaklanması.

Bu nitelikler esas itibarıyla RKHK'nın 4. maddesinde özünü bulan niteliklerdir³⁵⁴. Bu sınırlamalardan birini içeren tek satıcılık sözleşmesi grup muafiyetinden yararlanamayacak ve RKHK'nın 4. Maddesi yasaklama kapsamına girecektir.

a. Fiyat Tespiti

Tebliğ'in 4. maddesinin (a) bendine göre, alıcı teşebbüsün (tek satıcının) kendi satış fiyatını belirleme serbestisi engellenemez. Alıcının sabit veya asgari satış fiyatının sağlayıcı tarafından belirlenmesi kesinlikle yasaktır. Ancak, sabit veya asgari satış fiyatına dönüşmemesi koşuluyla sağlayıcının, alıcının azami satış fiyatını belirlemesi veya alıcıya satış fiyatını tavsiye etmesi mümkündür. Alıcıya bildirilen azami veya tavsiye nitelikteki satış fiyatlarının asgari veya sabit fiyata dönüşmemesi için, söz konusu fiyatların azami veya tavsiye niteliğinde olduğunun yayınlanan fiyat listelerinde ya da ürünün üzerinde açıkça belirtilmesi gerekmektedir³⁵⁵.

O halde fiyat tespitinin sözleşmede ne şekilde yer aldığı önem taşır. Tavsiye fiyat veya azami satış fiyatı belirlenmesi mümkündür. Tavsiye fiyatın gerçek anlamda tavsiye niteliğinde olması gerekir. Alıcıya bu fiyattan satış yapılması için, baskı veya teşvik etme olmaması gerekir. Sağlayıcı tarafından bu fiyatlara uyulması için çeşitli tedbirler alınmışsa ve zorunlu hale getirilmişse rekabet yasağı uygulanır³⁵⁶. Yani bu fiyatların fiilen sabit bir fiyata dönüşüp dönüşmediği araştırılmalıdır.

³⁵⁴ ARSLAN, s. 24.

³⁵⁵ Kılavuz, s. 8, p. 17.

³⁵⁶ ASLAN, (Rekabet), s. 370; Baskı ve teşvik etme ile ilgili örnekler için bkz. DEMİR GÖKYAYLA, s. 152.

Rekabet Kurulu, teknolojik ürünlerde sağlayıcının tavsiye fiyat belirlemesinin rekabeti sınırlamayacağını hatta bunun faydalı olabileceğini şu şekilde açıklamıştır:

“Ayrıca ürünlerin tavsiye niteliği taşıyan yeniden satış fiyatlarının Arçelik tarafından yeniden satıcılara bildirilmesi de rekabetin zorunlu olandan fazla sınırlanması sonucunu ortaya çıkarabilecek bir kısıtlama değildir. Özellikle teknolojik olarak karmaşık bir ürün portföyünde tavsiye fiyatlar, sabit ya da asgari bir fiyata dönüşmedikçe, piyasa fiyatlarını tüketicilerin lehine şeffaflaştırmakta, tüketicilerin belli bir noktadan aşağıya doğru pazarlık edebilmesine imkan sağlamaktadır.

...uygulamanın, sabit ya da asgari fiyat uygulaması biçimine dönüşmesinin tavsiye fiyat uygulamasını 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesine aykırı hale getireceğinin altı çizilmelidir. Anılan nedenlerle, Arçelik ve yeniden satıcılar arasında akdedilen Mağaza Sözleşmeleri’nde yer verilen dikey sınırlamalar, sözleşmelerden beklenen faydalara ulaşılması bakımından zorunlu olandan fazla bir sınırlama içermemektedir³⁵⁷”.

Ancak bu yapılırken fiyatların tavsiye fiyat niteliğinde olduğunun açıkça belirtilmesi ve sabit fiyat algısına yol açmaması gerektiği vurgulanmıştır.

“...Yetkili Satıcılık Sözleşmesinin (b) bendinde, “Yetkili satıcı, VESTEL tarafından bildirilen, sözleşme konusu ürün ve hizmetlerin tavsiye edilen satış fiyatları konusunda dağıtım ağının ortak kimliğini ve VESTEL’in kurumsal kimliğini bozabilecek ve tüketici aleyhine etkiler doğurabilecek her türlü uygulamadan kaçınacaktır.” ifadesi yer almaktadır. İşbu ifade doğrudan yeniden satış fiyatının tespiti anlamı taşımamakla birlikte, “yeniden satış fiyatı konusunda dağıtım ağının ortak kimliğini bozabilecek uygulamalardan kaçınmak” tüm bayilerde ortak ve sabit fiyat uygulaması şeklinde anlaşılacağı ve bu bağlamda ilgili maddelerin VESTEL’in bildirdiği yeniden satış fiyatlarının tavsiye niteliğinde olduğu ve bayilerin yeniden satış fiyatını belirlemesinin serbest olduğunu açıkça ifade edecek şekilde yenilenmesinin uygun olacağı tespitinde bulunulmuştur³⁵⁸”.

Görülüyor ki Kurul, fiyatlarla ilgili hükümlerde hassas davranmakta, şüphe

³⁵⁷ 18.10.2011 tarihli ve 11-53/1353-479 sayılı RKK. Aynı yönde 08.01.2004 tarihli ve 04-01/9-6 sayılı RKK. için bkz. (www.rekabet.gov.tr E.T: 28.03.2019).

³⁵⁸ 07.11.2016 tarihli ve 16-37/628-279 sayılı RKK. için bkz. (www.rekabet.gov.tr E.T: 28.03.2019).

yaratan sözleşme hükümlerini aleyhe olacak şekilde yorumlayarak rekabet ihlali olarak kabul etmekte veya değiştirilmesini istemektedir³⁵⁹.

Alıcının kendi satış fiyatını belirleme serbestisinin engellenmesi yasak olsa da azami satış fiyatının belirlenmesi mutlak bir şekilde yasaklanmamıştır. Çünkü azami fiyatın tespit edilmesi halinde alıcı, fiyatlarda indirim yapmakta serbest olduğundan pazarda rekabet etme şansı da devam eder³⁶⁰.

Rekabet Kurulu da kararlarında azami satış fiyatı tespitinin rekabeti sınırlayıcı etki doğurmadığına şu ifadelerle yer vermiştir:

“Dosya konusu eylem, bu çerçevede incelendiğinde, yeniden satış fiyatının tespitine yönelik bir fül olmaktan ziyade büyük hacimli işlere özel iskonto barındıran azami fiyat uygulaması olduğu değerlendirilmektedir. (.....). Buradan hareketle eylemin gerek amaç gerekse etkisi bakımından rekabeti kısıtlayıcı olduğunu söylemenin mümkün olmadığı, bilakis proje işleri özelinde gerçekleşen rekabetin bir unsuru olduğu anlaşılmaktadır³⁶¹”.

Rekabeti sınırlayıcı olmayan ve muafiyet alabilecek bir sözleşme örneği aşağıdaki şekilde yapılabilir:

“Üretici (xxxx),’in satış fiyatları ve koşullarına karışmayacaktır. Ancak uygulanacak satış fiyatları ve koşulları xxxx’in oluşturmaya çalıştığı dağıtım ağına ürünlerinin imajına, xxxx tarafından uygulanan diğer genel politikalara zarar verici olmaması ve aylık ve yıllık hedeflere ulaşılması bakımından tavsiyelerde bulunabilir³⁶²”.

Belirli (sabit) bir fiyattan satış veya asgari satış fiyatının belirlenmesi ise yasaktır. Sabit bir satış fiyatının belirlenmesi öncelikle alıcının kendi satış fiyatını belirleme özgürlüğünü elinden alır. Alıcının rakipleriyle fiyat rekabetini engeller. Fiyat belirlenmesinin rekabet sınırlanması amacıyla yapılıp yapılmaması önem taşımaz³⁶³. Önemli olan alıcının fiyat rekabetinin sınırlanıyor olmasıdır.

Asgari satış fiyatının belirlenmesiyle de alıcı, belirli bir fiyatın altında satış

³⁵⁹ ASLAN, (Rekabet) s. 491.

³⁶⁰ ASLAN, (Rekabet), s. 370.

³⁶¹ 15.02.2018 tarihli ve 18-05/74-40 sayılı RKK. için bkz. (www.rekabet.gov.tr E.T: 28.03.2019).

³⁶² ASLAN, (Dikey Anlaşmalar), s. 318.

³⁶³ GÜVEN, s. 166.

yapamayacağından rekabet özgürlüğü sınırlanmış olur. Bilindiği gibi fiyat rekabette çok önemlidir. Tüketicilerin tercihinde belirleyici unsurlardan biridir. Kurul'un da belirttiği gibi tüketicilerin belli bir fiyattan aşağıya doğru pazarlık edebilmesine imkan sağlamalıdır. Fiyatını asgari satış fiyatının altına düşüremeyen bir tek satıcı, piyasadaki rakipleriyle rekabet edemez hale gelir.

Bazen fiyat belirleme doğrudan değil de dolaylı yollardan da gerçekleşebilir. Kâr marjının belirlenmesi, tavsiye fiyat niteliğinde ilan edilmiş bir fiyat seviyesinden alıcının uygulayabileceği indirim oranının en üst seviyesinin belirlenmesi, alıcıya tavsiye edilen fiyatlara uyduğu oranda kendisine ilave indirimler uygulanması ya da bu fiyatlara uymaması durumunda teslimatların geciktirilmesi, askıya alınması veya anlaşmanın sona erdirilmesi şeklinde alıcının tehdit edilmesi ya da fiilen bu tür cezai yaptırımların uygulanması yeniden satış fiyatının dolaylı yoldan belirlenmesine örnek olarak verilebilir³⁶⁴.

Rekabet ortamındaki en önemli unsur olan fiyatın aynı piyasada bulunan firmaların anlaşmaları suretiyle tespit edilmesi rekabet ortamının kaldırılmasına neden olur³⁶⁵. Pazar koşullarına göre arz ve talebin karşılaşması ile oluşması gereken fiyat, şayet rakiplerin anlaşması ile, söz konusu pazar parametrelerinden bağımsız olarak belirleniyorsa rekabetin bozulduğu kuşkusuzdur³⁶⁶. Tek satıcılık sözleşmelerinde fiyat belirlenmesi bu sözleşmelerden beklenen faydanın ortadan kalkmasına neden olur. Bu nedenle yukarıda ki şekilde fiyat tespitini içeren sözleşmeler muafiyetten yararlanmamaktadır.

b. Tekel Kaydı

Tebliğ'in 4. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendine göre, alıcıya (tek satıcının) belirli haller dışında, sözleşme konusu malları satacağı bölge veya müşterilere ilişkin kısıtlamalar getirilemez. Bu istisnalar şunlardır:

1) Alıcının müşterilerince yapılacak satışları kapsamaması kaydıyla, sağlayıcı tarafından kendisine veya bir alıcıya tahsis edilmiş münhasır bir bölgeye ya da münhasır müşteri grubuna yapılacak aktif satışların kısıtlanması,

³⁶⁴ Kılavuz, s. 8, p. 18.

³⁶⁵ ERDEM, (Rekabet), s. 150; AKINCI, s. 77.

³⁶⁶ ERDEM, (Rekabet), s. 150.

2) Toptancı seviyesinde faaliyet gösteren alıcının son kullanıcılara yönelik satışlarının kısıtlanması,

3) Bir seçici dağıtım sistemi üyelerinin yetkili olmayan dağıtıcılara satış yapmalarının kısıtlanması,

4) Birleştirilmek amacıyla tedarik edilen parçaların sözkonusu olması halinde, alıcının bunları üretici konumundaki sağlayıcının rakiplerine satmasının kısıtlanması.

Yukarıda sayılan bu istisnalar dışında alıcıya bölge veya müşteri sınırlamaları getirmek mümkün değildir. Aksi halde sözleşme grup muafiyetinden yararlanamaz.

Sözleşmeye belirli bir bölgeye veya belirli bir müşteri grubuna satış yapılmamasına ilişkin hüküm konulduğunda bu sınırlamanın doğrudan gerçekleştirildiği kabul edilir. Kılavuz'a göre bu sınırlama sözleşmeye doğrudan hüküm konularak yapılabileceği gibi dolaylı yollardan da gerçekleştirilebilir. Örneğin, alıcıya belirli müşterilere karşı indirimleri azaltma veya indirimleri reddetme, sağlanan mal miktarının azaltılması veya mal verilmesinin tamamen kesilmesi gibi³⁶⁷.

Tebliğ'in 4. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde sayılan istisnalardan ilkinde göre, belirli bir bölge veya müşteri bazında alıcı tesis edilmesi ve bu münhasır bölge veya münhasır müşteri grubuna yapılacak aktif satışların sınırlandırılmasına izin verilebilir. Bir sağlayıcı kendisine veya başka bir alıcıya özgülemiş olduğu bir münhasır bölgeye veya münhasır müşteri grubuna alıcının satış yapmasını yasaklayabilecekken; bu sağlayıcı kendisine veya başka bir alıcıya özgülmemiş bir bölgeye veya müşteri grubuna alıcının satış yapmasını yasaklayacak olursa, bu yasaklamayı içeren sözleşme grup muafiyetinden yararlanamaz.

Öncelikle sağlayıcı tarafından kendisine veya başka bir alıcıya tahsis edilmiş belirli bir bölge veya müşteri grubu olmalıdır. Dolayısıyla ilk olarak münhasır bir bölge (tekel bölgesi) olmalıdır. Kılavuz'un 30. paragrafına göre bir bölgenin veya müşteri grubunun münhasır olarak değerlendirilmesi için, o bölge veya müşteri grubuna sadece tek bir teşebbüsün aktif olarak satış yapıyor olması gerekmektedir. Bir bölgeye (veya müşteri grubuna) iki veya daha fazla teşebbüs aktif satış yapıyorsa

³⁶⁷ Kılavuz, s. 9, p. 20.

o bölge (veya müşteri grubu) artık münhasır değildir. Bu tür bir bölge “serbest bölge” olarak adlandırılır.

Aktif satışların kısıtlanması marka içi rekabeti azaltacağından, münhasır bölgelere aktif satışın yapılmasının yasaklanma amacı, sağlayıcı tarafından kurulmak istenen dağıtım sisteminin korunmasıdır³⁶⁸. Zaten o bölgede birden fazla teşebbüsün faaliyet göstermesi marka içi rekabeti yaratır. Tebliğ ile münhasır olmayan bölgelerde aktif satışın kısıtlanmasına izin verilmemesinin nedeni, marka içi rekabetin var olduğu bir bölgede, aktif satışların kısıtlanmasının tutarsız olmasıdır³⁶⁹.

Sağlayıcı sadece aktif satışları kısıtlayabilir. Pasif satışları kısıtlaması ise anlaşmayı grup muafiyeti dışına çıkartan bir ihlal olarak değerlendirilecektir³⁷⁰. Burada dikkat çeken nokta Tebliğ’in aktif satış ve pasif satış ayrımı yapmasıdır. Aktif satış, bir alıcının münhasır bölgesindeki veya münhasır satış grubundaki müşterilerine mektup veya ziyaret gibi doğrudan pazarlama yöntemleriyle gerçekleştirilen satışlardır³⁷¹. Yani alıcının, başka bir alıcının bölgesinde satış yeri kurması, reklam ve tanıtım yapması aktif satış yöntemlerinden sayılır. Başka bir alıcının münhasır bölgesindeki veya münhasır müşteri grubundaki müşterilere, onların talebi olmadan katalog gönderilmesi de aynı şekilde değerlendirilir³⁷².

Başka bir alıcının bölgesindeki müşterilerinden gelen ve alıcının aktif çabaları neticesi olmayan talepleri karşılamak, alıcı malın teslimatının müşterinin adresine götürerek yapsa dahi “pasif satış” anlamına gelir³⁷³. Pasif satışta talep müşteriden gelir³⁷⁴. Medya aracılığıyla yapılan genel nitelikli reklamlar veya promosyonlar pasif satış yöntemi olarak değerlendirilecektir. İnternet aracılığı ile yapılan satışlar da genellikle pasif satıştır. Ancak talep olmadan müşterilere elektronik posta gönderilmesi aktif satış yöntemi olarak değerlendirilecektir.

Pasif satış kapsamında ele alınan internet satışlarında, başka bölgelerdeki müşterilere erişimin kısıtlanması, müşterilerin üreticinin veya diğer satıcıların

³⁶⁸ KARAKURT, s. 195, dn. 51.

³⁶⁹ KARAKURT, s. 195, dn. 51.

³⁷⁰ Kılavuz, s. 9, p. 22.

³⁷¹ Kılavuz, s. 9, p. 23.

³⁷² Kılavuz, s. 10, p. 24.

³⁷³ Kılavuz, s. 10, p. 24.

³⁷⁴ DEMİR GÖKYAYLA, s. 300.

sitesine yönlendirilmesi, müşterilerin adres bilgisinden tekel bölgesinde olmaması durumunda işlemin sonlandırılması gibi sınırlamalar pasif satış sınırlamasıdır³⁷⁵.

Sağlayıcı sadece alıcı tarafından gerçekleştirilen aktif satışları engelleyebilir. Yani dikey anlaşmaya taraf olmayan müşteriler alıcıdan sağladıkları malları aktif-pasif satış ayırımı olmaksızın dilediklerine satabilirler. Örneğin³⁷⁶, sağlayıcı konumundaki bir üretici teşebbüs ile alıcı konumundaki bir bayi arasında akdedilen bir dağıtım anlaşması uyarınca, bayinin ürünleri bakkallara sattığını varsayalım. Böyle bir durumda, anlaşmaya taraf olmayan bakkalların, bayiden aldıkları ürünleri diledikleri bölgede aktif veya pasif olarak satma serbestisine sahip olmaları gerekmektedir. Üretici, bayiye aktif satış yasağı getirebilirken, bayinin müşterileri olan bakkallara aktif satış yasağı getirme borcu yükleyemez. Böyle bir hüküm konmuşsa sözleşme grup muafiyetinden yararlanamaz.

Bu istisnayı tek satıcılık sözleşmesi bakımından somutlaştıracak olursak, Almanya’da otomobil üreten bir şirket olan (S), mallarını Türkiye’de satmak istiyor. Bunun için otomobillerini Ege bölgesinde münhasıran satması için (A) ile anlaşılıyor. Marmara bölgesinde münhasıran satması için ise (B) ile anlaşılıyor. Yani Ege ve Marmara bölgeleri “tekel bölgesi”, Tebliğ anlamında ise “münhasır bölge” olarak tanımlanıyor. (A) ve (B) de bu bölgelerde tek satıcılar olarak yetkilendiriliyor. (B)’nin Ege bölgesinde aktif satış yapmasının (S) tarafından yasaklanması Tebliğ’e uygun bir sınırlamadır. Tek satıcılık sözleşmesinin temel özelliği de budur. Satıcıların marka içi rekabet yaşamadan faaliyet gösterebilmesi gerekir. Aslında Rekabetin Korunması Hakkında Kanun gereği yasak sayılabilecek bu sınırlama, faydaları nedeniyle Tebliğ ile hukuka uygun hale getirilmiştir.

Eğer (S), (B)’ye diğer bölgelerden gelecek siparişleri karşılamama yükümlülüğü yüklerse bu, Tebliğ anlamında “pasif satış” anlamına geldiğinden, böyle bir sınırlama grup muafiyetinden yararlanamaz. Mutlak tekel olarak adlandırılan bu tekel türü rekabet hukukunda korunmamıştır.

Gerçekten de mutlak tekelerde, üretici tarafından tek satıcıya çok büyük bir koruma sağlanmaktadır. Üretici, “tekel bölgesi” olarak tahsis ettiği bölgeye hem diğer satıcıların satış yapmasını yasaklar hem de onlardan kendi müşterilerinin bu

³⁷⁵ Kılavuz, s. 10, p. 25.

³⁷⁶ Kılavuz, s. 12, p. 31.

bölgeye satış yapmalarını yasaklamalarını ve bu konuda önlemler almalarını ister³⁷⁷. Aslında üretici, tekel bölgesinde tüm üçüncü kişilerin satış yapmasını engellemeye çalışır. Bunun için sözleşmelere bu yönde hükümler konulmaktadır.

Mutlak tekel, tüm üçüncü kişilerin o bölgede satış yapmasının yasaklanması ise, kanaatimizce üretici, diğer tek satıcıların o bölgede doğrudan veya dolaylı hiçbir şekilde satış yapmamasını taahhüt etmektedir. Diğer tek satıcıların, tekel bölgesinde doğrudan satış yapmaması, ayrıca o bölgeden gelecek siparişleri de karşılamamaları gerekir. Hatta müşterileri o bölgedeki tek satıcıya yönlendirmek zorundadırlar.

Böyle bir sınırlama Tebliğ bakımından sağlayıcıya (üreticiye) verilmemiştir. Üretici sadece aktif satışları sınırlaması halinde sözleşme grup muafiyetinden yararlanacaktır. Sonuç olarak Tebliğ, tek satıcılık sözleşmelerinde, tek satıcının müşterilerine yönelik kısıtlamalarını, yani mutlak bölgesel koruma sağlayan kayıtları kabul etmemiştir³⁷⁸.

Yukarıda ki örneği genişletecek olursak, (S)'nin Akdeniz bölgesinde satış yapması için hem (C) hem de (D) ile anlaşmış olduğunu varsayalım. Bu durumda Akdeniz bölgesi “tekel bölgesi” değildir. Çünkü iki teşebbüs aynı bölgede aynı malların satışını yapmaktadır. (S), (A)'ya veya (B)'ye Akdeniz bölgesinde aktif satış yapma yasağı getirmesi durumunda bu sözleşme grup muafiyetinden yararlanamaz. Böyle bir sınırlamanın rekabet açısından bir faydası yoktur.

İkinci istisnaya göre, toptancı seviyesinde faaliyet gösteren alıcının son kullanıcılara satış yapması engellenebilir. İlk istisnadan farklı olarak burada aktif-pasif satış ayrımı yapılmamıştır. Kılavuz'a göre, böyle bir kısıtlama getirilmesi dağıtım ağının etkinliğinin korunabilmesi ve mal ve hizmetlerin uç noktalarda eşit koşullarda tüketiciye sunulabilmesi bakımından gerekli görülmektedir³⁷⁹.

Üçüncü istisnaya göre, seçici dağıtım sisteminin üyelerinin, yetkili olmayan dağıtıcılara satış yapmaları kısıtlanabilir. Bu istisnada da aktif-pasif satış ayrımı yapılmamıştır. Bu hükme göre, tek satıcı aynı zamanda seçici bir dağıtım sistemi

³⁷⁷ TANDOĞAN, s. 28, 50; İNAN, s. 58; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, (Özel Hükümler), s. 41; ERDEM, s. 273; KAYA (ÜLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/NOMER ERTAN), s. 836; ASLAN, (Rekabet), s. 364; BADUR, s. 112; TOPÇUOĞLU, (Tekel), s. 12-18; ŞENOL, s. 64; İRTEM, s. 808.

³⁷⁸ TOPÇUOĞLU, (Tekel), s. 14.

³⁷⁹ Kılavuz, s. 12, p. 32.

üyesi ise, tek satıcılık sözleşmesinde öngörülen yetkili olmayan dağıtıcılara satış yapmasını yasaklayan bir hüküm grup muafiyetinden yararlanacaktır³⁸⁰.

Tebliğ'in 3. maddesinin (g) bendine göre seçici dağıtım sistemi, "*sağlayıcının, anlaşma konusu malları veya hizmetleri sadece belirlenmiş kriterlere dayanarak seçtiği dağıtıcılara doğrudan veya dolaylı olarak satmayı taahhüt ettiği, bu dağıtıcıların da sözkonusu malları veya hizmetleri yetkilendirilmemiş dağıtıcılara satmamayı taahhüt ettiği*" bir dağıtım sistemi anlamına gelir.

Seçici dağıtım sistemi, özellikle satış öncesi tanıtım hizmetlerinin önemli olduğu mücevher, kozmetik ürünleri, elektronik cihaz gibi markalı malların pazarlanmasında kullanılmaktadır³⁸¹. Kılavuz'a göre³⁸², bu tür malların satıldığı satış noktalarının fiziki özellikleri ve satış personelinin bilgi ve deneyimi çok önem kazanmaktadır. Belirli bir marka imajı taşıyan bu tür malların uygun olmayan yerlerde, yeterli bilgi ve yeteneği bulunmayan kişilerce satılmasını istemeyen sağlayıcılar genellikle bu sistemi uygun görmektedirler. Bu tür malların en etkin biçimde tüketiciye ulaşabilmesi için, malların yetkisiz dağıtıcılara satılmaması bu sistemin en temel özelliğidir³⁸³.

Örneğin, bir kozmetik firması, kurduğu seçici dağıtım sisteminde, dağıtıcılarına, kendisinin belirlediği kriterlere göre seçilmiş bulunan perakendeciler dışındaki perakendecilere sözleşme konusu malları (aktif veya pasif olarak) satma yasağı getirebilir³⁸⁴. Böyle bir yasak marka içi rekabeti sınırlar. Ancak Tebliğ'in 4. maddesinin birinci fıkrasının (c) ve (d) bendlerinde yer alan seçici dağıtım sistemi ile ilgili sınırlamaların muafiyetten yararlanamayacağı belirtilmiştir. Böylece söz konusu istisnanın rekabeti sınırlama imkanı ile bu hükümler bir ölçüde birbirlerini dengelemiştir³⁸⁵.

Son istisnaya göre, birleştirilmek amacıyla tedarik edilen parçaları alan alıcıların, bunları üretici konumundaki sağlayıcının rakiplerine satmasının sağlayıcı tarafından kısıtlanması, grup muafiyeti kapsamında değerlendirilmektedir. Bu istisna

³⁸⁰ DEMİR GÖKYAYLA, s. 102.

³⁸¹ GÜRZUMAR, (Dikey Anlaşmalar), s. 128.

³⁸² Kılavuz, s. 12, p. 33.

³⁸³ KARAKURT, s. 197; DEMİR GÖKYAYLA, s. 102.

³⁸⁴ GÜRZUMAR, (Dikey Anlaşmalar), s. 128.

³⁸⁵ GÜRZUMAR, (Dikey Anlaşmalar), s. 128.

bakımından da aktif-pasif satış ayrımı yapılmamıştır. Örneğin³⁸⁶, bir televizyon üreticisinin bir alıcıya üretimini yaptığı televizyonun parçalarını satarken, alıcının söz konusu parçaları diğer televizyon üreticilerine (rakip teşebbüslere) satması engellenebilir. Ancak, alıcının bu ürünleri televizyon üreticisi olmayan diğer teşebbüslere satmasının engellenmesi durumunda, sözleşmenin grup muafiyetinden yararlanması mümkün olamayacaktır.

c. Diğer Hükümler

Tebliğ'in 4. maddesinin diğer bendleri (Tebliğ m. 4-c,d,e) "seçici dağıtım sistemleri" ve "parçaların birleştirilmesi ile oluşturulan mallar" ile ilgilidir. İlgili hükümler, tez çalışmamızla doğrudan bağlantılı olmadığı için bu hükümlere yer verilmemiştir.

3. Rekabet Etmeme Yükümlülüğü

a. Genel Olarak

Bir sözleşme ilişkisinde tarafların ana edimleri bakımından göttükleri amacın gerçekleşmesi için, karşı taraftan belirli davranışlarda bulunulması istenebilir. Kaynağını dürüstlük kuralı ve emek ilkesinden alan "rekabet etmeme yükümlülüğü" de bunlardan biridir³⁸⁷. Taraflar yoğun rekabet ortamında kendi menfaatlerini korumak için sözleşmeye böyle bir hüküm koymak isterler. Bu nedenle "rekabet etmeme yükümlülüğü" yan edim yükümü niteliğinde bir yan sınırlama olarak nitelendirilmiştir³⁸⁸.

Rekabet etmeme borcu, tek satıcının tekel hakkının bir sonucu olarak düşünülebilir³⁸⁹. Sözleşmenin amacı tek satıcıya tanınan tekel hakkı karşılığında onun da üreticinin mallarının sürümünü arttırmasıdır. Dolayısıyla tek satıcı, tüm çabasını üreticinin malları üzerinde yoğunlaştırmalıdır ki tekel bölgesinde amaçlanan sürüm düzeyine ulaşılabilsin. Bu halde tek satıcı, üreticinin mallarıyla aynı veya benzer nitelikteki ürünleri satmaktan kaçınmalıdır.

Tanımlar başlığını taşıyan Tebliğ'in 3. maddesinde (d) bendinde rekabet etmeme yükümlülüğü şu şekilde tanımlanmıştır:

³⁸⁶ Kılavuz, s. 13, p. 34.

³⁸⁷ ERDEM, (Rekabet), s. 72.

³⁸⁸ Yan sınırlama, bir sözleşme ilişkisinde, tarafların asli edimleri yanında bu edimlerin tamamlanmasına, ifasına hizmet eden veya onları kolaylaştıran bazı yapma veya çekinme yükümlerini ifade eder. ERDEM, (Rekabet), s. 71-72; SANRI, s. 106.

³⁸⁹ ERDEM, (Tek Satıcılık), s. 275.

“Alıcının anlaşma konusu mal veya hizmetlerle rekabet eden mal veya hizmetleri üretmesini, satın almasını, satmasını ya da yeniden satması engelleyen doğrudan veya dolaylı her türlü yükümlülüktür..”

Rekabet Kurulu kararlarına konu olan tek satıcılık sözleşmelerine “...yerli rakip ürün bulundurmanın yasaklandığı³⁹⁰”, “...’in sözleşme süresi boyunca Türkiye’de sözleşme konusu ürün ile rekabet edebilecek başka hiçbir ürünü doğrudan veya dolaylı olarak satmamayı, tanıtılmamayı, pazarlamamayı ve dağıtımını üstlenmemeyi kabul etmesi³⁹¹” gibi ifadeler konularak üretici tarafından tek satıcıya rekabet yasağı getirilmiştir.

Yargıtay bir kararında sözleşmede bu yönde bir yükümlülük bulunmasa dahi tek satıcının üreticiyle rekabet edemeyeceğine karar vermiştir.

“Davacı taraf, sözleşmede başka firmanın mallarının satılmayacağı konusunda bir hüküm bulunmadığını ileri sürmüş ise de, bu iddia tek satıcılık sözleşmesinin ruhuna aykırıdır...Tek satıcılık sözleşmesinde alıcı, bayii olduğu firmanın mallarının malları dışında bir mal pazarlayamaz, başka malların reklamını çağrıştıracak tavır ve davranışlarda bulunamaz³⁹².”

Açıklanan sebeplerle de, Türk Ticaret Kanunu’nun acente bakımından öngörülen “rekabet etmeme” borcu, tek satıcı bakımından kıyasen uygulanabilir³⁹³. TTK’nın 104. maddesine göre;

“...acente aynı yer veya bölgede, birbirleriyle rekabette bulunan birden çok ticari işletme hesabına acentelik yapamaz.”

Hemen belirtelim ki rekabet etmeme borcu yalnızca sözleşme konusu mallarla rekabet halinde olan (aynı amacı taşıyan ya da benzer) mallar bakımından söz konusu olacaktır³⁹⁴. Tek satıcının sadece kendi mallarının satışına odaklanmasını isteyen üreticilerin, sözleşme konusu mallarla rekabet etmeyen malların satışını yasakladığı veya başka üreticilerin mallarının dağıtımını yapabilmesi için tek satıcıyı onaya bağlı kıldığı görülmektedir. Ancak böyle bir yasak veya onaya tabi kılma, tek satıcının sözleşme yapma özgürlüğünü aşırı

³⁹⁰ 28.11.2013 tarihli ve 13-66/916-386 sayılı RKK. için bkz. (www.rekabet.gov.tr E.T: 10.11.2018).

³⁹¹ 06.09.2018 tarihli ve 18-30/518-257 sayılı RKK. için bkz. (www.rekabet.gov.tr E.T: 18.02.2019).

³⁹² Yarg. 19. HD. 2001/4568 E., 2002/1473 K. Sayılı kararı için bkz. (www.yargitay.gov.tr E.T: 09.11.2018) Aynı yönde bkz. YHGK. 2001/19-526 E., 2001/572 K. (www.yargitay.gov.tr E.T: 09.11.2018).

³⁹³ İŞGÜZAR, s. 83; TANDOĞAN, s. 48; SEROZAN, s. 114; KAYA, s. 325; DEMİR GÖKYAYLA, s. 162; ŞENOL, s. 85; İRTEM, s. 817.

³⁹⁴ İŞGÜZAR, s. 84-85; TANDOĞAN, s. 47; İRTEM, s. 818; DEMİR GÖKYAYLA, s. 163.

sınırlayıcı bir etki doğurduğundan geçersiz sayılacaktır³⁹⁵. Rekabet yasağıyla ilgili diğer bir sorun, tek satıcının da sözleşme ilişkisinin sona ermesinden sonrası için acente³⁹⁶ gibi “rekabet yasağı anlaşması” yapıp yapamayacağıdır. Bu konu Tebliğ çerçevesinde aşağıda ele alınacaktır.

b. Rekabet Etmeme Yükümlülüğünün Grup Muafiyeti Kapsamında Değerlendirilmesi

Tebliğ’in 5. maddesi, dikey anlaşmalarda alıcılara getirilebilecek rekabet etmeme yükümlülüğüne ilişkindir. Kılavuz’da bu konuyla ilgili açıklamalara yer verilmiştir³⁹⁷. Alıcıya (tek satıcıya) hükümde izin verilen sınırları aşan rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmesi durumunda, bu yükümlülüğü içeren sözleşme hükümleri sözleşmenin diğer bölümlerinden ayrılabilirse, bu hükümler grup muafiyetinden yararlanamaz. Söz konusu hükümler sözleşmenin diğer bölümlerinden ayrılamıyor ise sözleşmenin tamamı grup muafiyetinden yararlanamaz. Bu durum aynı zamanda Türk Borçlar Kanunu’nun 27. maddesinin 2. fıkrasında düzenlenen kısmi geçersizlik haline işaret eder. Buna göre “Sözleşmenin içerdiği hükümlerden bir kısmının hükümsüz olması, diğerlerinin geçerliliğini etkilemez. Ancak, bu hükümler olmaksızın sözleşmenin yapılmayacağı açıkça anlaşılırsa, sözleşmenin tamamı kesin olarak hükümsüz olur.”

Sözleşmede tek satıcıya getirilen beş yıldan uzun süren rekabet etmeme yükümlülüğü grup muafiyetinden yararlanamaz (Tebliğ m. 5-a). Sözleşmenin belirsiz süreli olması halinde de aynı kural geçerlidir. Beş yıllık süreyi aşacak şekilde zimnen yenilenebilen rekabet etmeme yükümlülükleri de grup muafiyeti kapsamında değildir. Ancak, süresi beş yılı aşmayan veya beş yıldan sonraki uzatmanın her iki tarafın açık iradesi ile mümkün olduğu ve alıcının beş yıllık süre sonunda rekabet etmeme şartına son vermesini engelleyen herhangi bir durumun olmadığı hallerde rekabet etmeme yükümlülüğü grup muafiyetinden

³⁹⁵ DEMİR GÖKYAYLA, s. 178-179.

³⁹⁶ III- Rekabet yasağı anlaşması

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

³⁹⁷ Kılavuz, s. 14, p. 38.

yararlanacaktır³⁹⁸.

Örneğin, on yıllık belirli süreli bir tek satıcılık sözleşmesinde tek satıcıya sözleşme süresi boyunca ya da altı yıl boyunca rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmişse, kararlaştırılan rekabet etmeme yükümlülüğü grup muafiyetinden yararlanamaz. Bunun gibi belirsiz süreli bir sözleşme süresince devam edecek şekilde rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmişse, sözleşme yine muafiyetten yararlanamaz³⁹⁹. Sözleşmenin muafiyetten yararlanması için tarafların bu süreyi beş yıla düşürmeleri gerekir.

Başlangıçta beş yıl süreyle yapılan ve sonra zımnen uzatılan belirsiz süreli sözleşmelerle ilgili Rekabet Kurulu şu şekilde karara varmaktadır:

“...anılan sözleşmenin süresi değerlendirme bakımından önem kazanmakta olup, sözleşmenin süreye ilişkin 20. maddesi aşağıdaki gibidir:

“MADDE 20- SÖZLEŞMENİN SÜRESİ VE YÜRÜRLÜK TARİHİ: Sözleşmenin süresi, tanzim tarihinden itibaren 5 (beş) yıldır. Taraflar sözleşmenin sona erme tarihinden altı ay önce bir araya gelerek sözleşmenin yenilenmesi veya sona erdirilmesi hususunda mutabakata varacaklardır. Eğer sözleşmenin yenilenmesi hususunda mutabakat oluşmuşsa, sona erecek olan bu sözleşmenin hitam tarihinden başlamak üzere yeni bir sözleşme imzalanacaktır. Şayet sözleşmenin sona erdirilmesi hususunda mutabık kalınmışsa sözleşme, hitam tarihi olan 5 yıllık sürenin sonuna kadar yürürlükte kalacaktır...”

2002/2 sayılı Tebliğ'in 5(a) bendinin ikinci paragrafında, *“Rekabet etmeme yükümlülüğünün bu fıkroda belirtilen süreleri aşacak şekilde zımnen yenilenebileceğinin kararlaştırılması halinde, rekabet etmeme yükümlülüğü belirsiz süreli sayılır.”* düzenlemesine yer verilmekte olup, Habaş'ın Paşabahçe Mersin Fabrikası ve Ekinciler ile imzalamış olduğu sözleşmelerde yer alan rekabet etmeme yükümlülüğünün belirsiz süreli olduğu görülmektedir.

...rekabet etmeme yükümlülüğünün uygulama süresi, Tebliğ'de öngörülen azami limiti (üst sınırı) aşana kadar rekabet etmeme yükümlülüğünün geçerli olacağı, söz konusu azami süre aşılsa yükümlülüğün geçersiz olacağı ifade edilmiştir. Bir başka ifadeyle, rekabet etmeme yükümlülüğünün süresinin beş yıla kadar zımnen uzatılabilmesi Tebliğ tarafından kabul edilen bir uygulamadır. Beş yıldan sonraki uzatma işleminin ise her iki tarafın açık iradesi ile gerçekleşmesi

³⁹⁸ Kılavuz, s. 14, p. 40.

³⁹⁹ GÜRZUMAR, (Dikey Anlaşmalar), s. 145; DEMİR GÖKYAYLA, s. 164.

gerekmektedir. Bu yönüyle Habaş'ın Ekinciler'le imzaladığı sözleşmenin başlangıç tarihinin 11.5.2005, Paşabahçe ile imzaladığı sözleşmenin başlangıç tarihinin ise 22.3.2006 olduğu göz önüne alındığında, Tebliğ'in izin verdiği azami süre aşılmamış olduğundan sözleşmelerde yer alan rekabet etmeme yükümlülüğü, mevcut durumda 2002/2 sayılı Tebliğ'in öngördüğü koşulları sağlamaktadır. Bununla birlikte Tebliğ'de öngörülmekte olan süre aşıldığı takdirde, belirsiz süreli rekabet etmeme yükümlülüğü içeren sözleşmelerin 2002/2 sayılı Tebliğ ile tanınan muafiyetten yararlanamayacağı dikkate alındığında, gerek söz konusu sözleşmelerin, gerekse Habaş'ın mevcut ise belirsiz süreli rekabet etmeme yükümlülüğü içeren diğer sözleşmelerinin belirli süreli hale getirilmesi gerekmektedir⁴⁰⁰."

Alıcının, bir önceki takvim yılındaki alımları esas alınarak, ilgili pazardaki anlaşma konusu malların %80'inden fazlasını sağlayıcıdan veya sağlayıcının göstereceği başka bir teşebbüsten satın alınmasına yönelik olarak alıcıya doğrudan veya dolaylı bir şekilde getirilen yükümlülükte Tebliğ anlamında "rekabet etmeme yükümlülüğü" olarak kabul edilir (Tebliğ m. 3-d).

Tebliğ'de, alıcının ihtiyacı olan ya da yeniden satışını yaptığı mal veya hizmetlerin tamamını sağlayıcıdan almak zorunda olması ile en az %80'ini alması arasında bir gözetilmemiştir. Bir önceki takvim yılının ihtiyacının %80'inden fazlasının satın alınmasının kararlaştırılması da rekabet etmeme yükümlülüğüdür.

Kılavuz'un 39. paragrafında, süresi beş yıldan uzun olan rekabet etmeme yükümlülüğünün grup muafiyetinden yararlanmasının istisnasına yer verilmiştir. Buna göre, satın alınacak mal miktarının en fazla %80 olarak kararlaştırılması Tebliğ'in 3. maddesi anlamında rekabet etmeme yükümlülüğü sayılmaz. Yani beş yıldan sonrası için kararlaştırılan satın alma yükümlülüğü %80'in altındaysa, rekabet etmeme yükümlülüğü söz konusu değildir ve hüküm muafiyetten yararlanır.

Anlaşmanın sona ermesinden sonraki dönem için alıcıya rekabet etmeme yükümlülüğü getirilemez (Tebliğ m. 5-b). Ancak, belirli koşulların yerine getirilmesi durumunda anlaşmanın sona ermesinden itibaren bir yılı aşmamak kaydıyla alıcıya rekabet etmeme yükümlülüğü getirilebilir. Bunun için, yasaklamanın, anlaşma konusu mal ya da hizmetlerle rekabet eden mal ve hizmetlere ilişkin olması, anlaşma süresince alıcının faaliyette bulunduğu tesis ya

⁴⁰⁰ 20.12.2006 tarihli ve 06-92/1173-351 sayılı RKK. için bkz. (www.rekabet.gov.tr E.T: 25.02.2019).

da arazi ile sınırlı olması ve sağlayıcı tarafından alıcıya devredilen know-how'ı korumak için zorunlu olması gerekmektedir. Kamuya mal olmamış know-how'ın kullanılması ve açıklanması süresiz olarak yasaklanabilmektedir.

4. Grup Muafiyetinin Geri Alınması

Tebliğ'in 6. maddesinin ilk fıkrasına göre, grup muafiyet tanınmış bir anlaşmanın, Kanun'un 5. maddesinin ilk fıkrasında düzenlenen koşulları taşımadığı tespit edildiğinde, Rekabet Kurulu, anlaşmaya tanınan bu muafiyeti geri alabilir. Kurul, Tebliğ'in kapsamına giren anlaşmaların Kanun'un 5. maddesinde sayılan muafiyet koşullarını yerine getirdiğini varsaymıştır. Ancak bazı anlaşmalar Tebliğ'in öngördüğü şartları sağlarken, piyasada doğurdıkları etki bakımından muafiyet koşullarını (RKHK m. 5/1) sağlamaktan uzak olabilir. Özellikle önemli pazar gücüne sahip teşebbüslerin anlaşmaya taraf olması halinde böyle bir sorun ortaya çıkabilir⁴⁰¹.

Muafiyetin etkisinin amaçlanan gibi olmaması ticari hayatın zorunluluklarından kaynaklanabileceği gibi, tarafların fikir değiştirerek bu yönde davranmak istemelerinden de kaynaklanabilir⁴⁰². İşte bu nedenlerle Rekabet Kurulu'na muafiyeti geri alma yetkisi verilmiştir.

Rekabet Kurulu, nihai kararı vermeden önce sağlayıcının yazılı ve/veya sözlü görüşünü istemek zorundadır. Kurul, anlaşmanın diğer taraflarının ve ilgili üçüncü kişilerin yazılı ve/veya sözlü görüşlerini de isteyebilir. Yani bu Kurul'un takdirine bırakılmıştır. Muafiyetin geri alınması işlemi geçmişe etkili olmayacaktır. Dolayısıyla, kararın geriye alınmasına kadar geçen süre içerisinde anlaşma muafiyetten yararlanmış olacaktır⁴⁰³.

III. Tek Satıcılık Sözleşmesinde Muafiyet Bildirimi

Tebliğ'den yararlanması mümkün olmayan dikey anlaşmalar Kanun'da sayılan şartları taşıyorsa bireysel muafiyetten yararlanabilirler. Muafiyet talep etmek isteyen teşebbüsler, "*Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Teşebbüs Birliği Kararlarının İsteğe Bağlı Bildirimine İlişkin Kılavuz*" uyarınca Rekabet Kurulu'na bildirimde

⁴⁰¹ Kılavuz, s. 18, p. 53.

⁴⁰² ARI, s. 189.

⁴⁰³ Kılavuz, s. 18, p. 53.

bulunabilirler⁴⁰⁴. Muafiyet tanınabilmesi için Kurul'a başvuru yapmak zorunlu değildir. Kanun'un 5. maddesinde sayılan şartların tamamını taşıyan bir tek satıcılık sözleşmesi yapıldığı andan itibaren muafiyet hükümlerinden yararlanabilir, bunun için bildirim gerekmez. Anılan Kılavuz'a göre Kurul, kendisine bildirilmemiş ancak herhangi bir şekilde haberdar olduğu sözleşmelere muafiyet şartlarını taşıması halinde re'sen muafiyet tanıyabilecektir.

Sözleşmenin taraflarından herhangi biri veya her iki tarafı Kılavuz'un ekindeki Menfi Tespit/Muafiyet Bildirim Formunu doldurarak başvuru yapabilir. Taraflardan herhangi birinin bildirimde bulunması halinde, bildirimde bulunanın diğer ilgili tarafı durumdan haberdar etmesi zorunludur. Bildirim, Rekabet Kurulu kayıtlarına intikal ettiği tarihte yapılmış sayılır⁴⁰⁵.

Günümüzde çoğu teşebbüs ileride sorun çıkmaması için yaptıkları muafiyet kapsamındaki sözleşmeyi Rekabet Kurulu'na bildirmekte ve sözleşmenin Tebliğ kriterlerine ve Kanun'un ilgili maddelerine uygun olup olmadığını tespit ettirmektedirler⁴⁰⁶. Bu tespiti yapmak Kurulun görevidir. Kanun'da Kurulun harekete geçmemesi halinde tarafların izleyeceği yol ile ilgili bir düzenleme yoktur. Rekabet Kurumu idari bir organ olduğu için bu durumda idari usul kulları uygulanmalıdır⁴⁰⁷.

⁴⁰⁴ Kılavuz, s. 2, p. 2.

⁴⁰⁵ Bildirim hakkında detaylı bilgi için bkz. 7.2.2006 Kabul Tarihli, 06-09/123 Karar Sayılı "Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Teşebbüs Birliği Kararlarının İsteğe Bağlı Bildirimine İlişkin Kılavuz", s. 2-3.

⁴⁰⁶ ARSLAN, s. 25.

⁴⁰⁷ Bu konuda detaylı bilgi için bkz. ARI, s. 182.

SONUÇ

Dağıtım sözleşmelerinin bir çeşidi olan tek satıcılık sözleşmesi, yapımcı ile tek satıcı arasındaki hukuki ilişkileri düzenleyen çerçeve niteliğinde sürekli bir sözleşmedir. Bu sözleşme ile üretici mallarının tamamını veya bir kısmını belirli bir coğrafi bölgede inhisari olarak satmak üzere sadece tek satıcıya göndermeyi, buna karşılık tek satıcı da sözleşme konusu malları kendi adına ve hesabına satarak bu malların sürümünü arttırmak için faaliyette bulunmak yükümlülüğünü üstlenir.

Sözleşmenin esaslı unsurlarından biri, üreticinin tek satıcıya belirli bir bölgede tekel hakkı tanınmasıdır. Bu hakkın tanınmasıyla, üretici, sözleşme konusu malları sözleşme ile belirlenen bölgede satamaz. Tek satıcı ise o bölgede sözleşme konusu malları tek başına satmaya yetkili olur. Bununla beraber, tek satıcı sözleşme konusu malları sadece sözleşmenin tarafı olan üreticiden almalıdır. Tek satıcılık sözleşmesinin zorunlu unsuru olup olmadığı tartışılan ve “tek elden satın alma yükümlülüğü” olarak adlandırılan bu yükümlülük kanaatimizce sözleşmenin zorunlu bir unsuru sayılmalıdır. Tek satıcılık sözleşmesinin amacı sürüm arttırmaktır ve tek satıcının sürümü arttırma yükümlülüğü bulunmaktadır. Bizce tek satıcının sözleşme konusu malları farklı üreticilerden tedarik edebilmesi bu yükümlülüğün ihlali anlamına gelir ve sözleşmenin amacına da ters düşer.

Sözleşmeler ahlaka ve kişilik haklarına aykırı olmamalıdır. Tekel hakkının sınırsız bir şekilde tanınması sözleşme taraflarından birinin ekonomik özgürlüğünü kısıtlayabilir. Elbette her sözleşme ekonomik özgürlüğü belirli ölçüde sınırlar. Ancak tek satıcılık sözleşmesi özü itibarıyla geniş çapta sınırlamalar içermektedir. Yapılan sözleşmenin geçerli olması için, tekel hakkının zaman, mal ve bölge bakımından yeterli derecede sınırlanması gerekir. Özellikle süre bakımından belirsizlik tarafların ekonomik özgürlüğünü sınırlayabilir. Bu sınırlamalar her somut olayda değerlendirilip ahlaka aykırı nitelik taşıyıp taşımadığı incelenmelidir.

Tek satıcılık sözleşmesinin kurulması için zorunlu olan üreticinin, sözleşme bölgesinde satış yapmama yükümlülüğü tekel halinin en yalın halidir. Basit tekel olarak adlandırılan bu yükümlülük her zaman taraflarca genişletilebilir. Üretici, sözleşme bölgesine satış yapmayacağı gibi ayrıca diğer tek satıcıların da o bölgeye satış yapmama borcunu yüklenmişse; buna kuvvetlendirilmiş tekel denir. Bizce tek satıcılık sözleşmesinin amacına ulaşabilmesi için en azından tek satıcıya

kuvvetlendirilmiş tekel hakkının tanınması gerekir. Çünkü geniş bir dağıtım ağında, sadece üreticinin yani sözleşmenin karşı tarafının sözleşme bölgesine satış yapmaması, geride kalan çok sayıda tek satıcı düşünüldüğünde tek satıcı açısından kayda değer bir etki yaratmayacaktır.

Üretici, sözleşme yaptığı tek satıcılara, müşterilerinin, diğer tek satıcılarının bölgesine satış yapmalarını engelleyici önlemler alma yükümlülüğü üstlenirse, tek satıcıya mutlak bir koruma sağlamış olur. Tüm dağıtım ağını etkileyecek bu sözleşmeler, rekabeti büyük ölçüde sınırlayacaktır. Tek satıcıya tanınan tekel hakkıyla, tek satıcılık sözleşmesinin rekabeti sınırlayıcı etki doğurduğu açıktır.

Sağlıklı piyasaların oluşması, etkin kaynak dağılımı ve benzeri nedenlerle hazırlanan Rekabetin Korunması Hakkında Kanunu'na göre rekabeti sınırlayıcı anlaşmalar yasaktır. Malların dağıtımını ve pazarlanmasını kolaylaştıran, hızlandıran ve teşebbüsler arası rekabeti arttıran, satış sonrası hizmetlerden tüketicinin en iyi şekilde yararlanmasını sağlayan bu sözleşme türü kanun koyucu tarafından mutlak bir şekilde yasaklanmamıştır. Bu tür sözleşmelere Rekabetin Korunması Hakkında Kanunu'nun 5. maddesi uyarınca muafiyet tanınabilmektedir.

Tek satıcılık sözleşmesinin zorunlu unsuru olan "tekel hakkı" o bölgede marka içi rekabeti sınırlar. Markalar arası rekabetin az ya da hiç olmadığı bir bölgeye tek satıcının da girmesiyle, sözleşme konusu mal bakımından rekabet önemli derecede azalır. Ayrıca tek satıcı da rakip malları satamaz. Bu gibi rekabeti sınırlayıcı etkileri olan tek satıcılık sözleşmesinin geçerli olabilmesinin tek yolu da, Kurul tarafından rekabet yasağından muaf tutulmasıdır.

Rekabet Kurulu, Rekabetin Korunması Hakkında Kanunu'nun 5. maddesinde belirtilen şartları taşıyan anlaşma türlerine bir grup halinde muafiyet verilmesini sağlayan tebliğler çıkarabilir. Böyle bir durumda Kurul, her bir anlaşma için ayrıca muafiyet kararı almamakta, gerekli şartları taşıyan anlaşmalar kendiliğinden Kanun'un 4. maddesi kapsamında çıkmaktadır.

Rekabet Kurulu, tek satıcılık sözleşmelerini de içeren dikey anlaşmaları konu edinen 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyet Tebliği'ni çıkarmıştır. Tebliğ sayesinde, Kanun'da ve Tebliğ'de gösterilen şartları taşıyan tek satıcılık sözleşmesi, Rekabet hukuku bakımından önemli sınırlamalar içermesine rağmen,

ticari hayattaki faydaları nedeniyle, Kurul bir karar almadan muaf sayılacak dolayısıyla hukuk dünyasında geçerli bir sözleşme olarak doğacaktır. Bu nedenle de muafiyet verilebilmesi sıkı şartlara bağlanmıştır. Tebliğ'e göre sözleşmenin, rekabeti doğrudan veya dolaylı olarak engelleme amacı taşıyan sınırlamaları içermemesi gerekir. Bu sınırlamalardan birini dahi içeren bir tek satıcılık sözleşmesi grup muafiyetinden yararlanamaz.

Söz konusu sınırlamalardan biri tek satıcının kendi müşterileriyle yapacağı sözleşmelere yönelik fiyat tespittir. Tek satıcının sabit veya asgari satış fiyatının üretici tarafından belirlenmesi yasaktır. Sadece sabit veya asgari satış fiyatına dönüşmemesi koşuluyla, üreticinin azami satış fiyatını belirlemesi veya satış fiyatını tavsiye etmesi mümkündür. Sabit veya asgari fiyat belirlemesi, tek satıcının piyasadaki fiyat rekabetini engeller. Hatta bu nedenle üreticinin fiyat belirlemesini rekabet sınırlaması amacıyla yapıp yapmaması bile önem taşımaz. Tüketicilerin belli bir fiyattan aşağıya doğru pazarlık edebilmesine imkan sağlanmalıdır. Bu nedenle Rekabet Kurulu fiyat ile ilgili konularda çok hassas davranmakta, şüphe yaratan sözleşme hükümlerini aleyhe olacak şekilde yorumlamaktadır.

Diğer bir sınırlama ise tekel kayıdır. Bir üretici, belirli bir bölgeyi (veya müşteri bazında) tek bir satıcıya tahsis edip, o bölgeye yapılacak aktif satışları sınırlayabilir. Marka içi rekabeti kısıtlayarak, üretici tarafından kurulmak istenen dağıtım sisteminin korunması amaçlanmıştır. “Tekel bölgesi” ya da “münhasır bölge” olarak anılan bu bölge de böyle bir sınırlama yapılabilmesi için öncelikle o bölgeye başka bir tek satıcı atanmamış olmalıdır. Zaten birden fazla satıcının olduğu bir bölgede (serbest bölge) marka içi rekabet vardır ve başka satıcılara sınırlama getirilmesi çelişkili olacaktır.

Önemle belirtmeliyiz ki, Tebliğ'in izin verdiği sınırlama sadece aktif satışlara yöneliktir. Tek satıcının, bir başka satıcının bölgesinden gelen ve aktif çabasının neticesi olmayan siparişleri karşılaması, internet aracılığıyla yapılan satışlar, tüketicilerin tek satıcıyı ziyaret edip talepte bulunması (pasif satış) üretici tarafından sınırlanamaz. Örneğin tek satıcının internet üzerinden satış yapma hakkının çeşitli yöntemlerle (başka bölgelerdeki müşterilere erişimin kısıtlanması, müşterilerin üreticinin veya diğer satıcıların sitesine yönlendirilmesi gibi) engellenmesi pasif satış sınırlamasıdır. Aktif satışlara ilave olarak pasif satışların da sınırlanması tek

satıcının, sözleşme yapma özgürlüğünü büyük ölçüde sınırlamış olur. Böyle bir sınırlama sözleşmeyi grup muafiyeti kapsamı dışına çıkartan bir ihlal olarak değerlendirilmiştir.

Uygulamada, üretici tarafından tek satıcıya rekabet yasağı getirilmektedir. Tek satıcı, üreticinin mallarıyla rekabet eden malları satamaz. Böylece tek satıcı, tüm çabasını üreticinin malları üzerinde yoğunlaştırıp, tekel bölgesinde amaçlanan sürüm düzeyine ulaşmaya çalışır. Tebliğ'e göre, sözleşmede tek satıcıya getirilen beş yıldan uzun süren rekabet etmeme yükümlülüğü grup muafiyetinden yararlanamaz. Sözleşmenin belirsiz süreli olması halinde de aynı kural geçerlidir. Beş yıllık süreyi aşacak şekilde zımnen yenilenebilen rekabet etmeme yükümlülükleri de grup muafiyeti kapsamında değildir. Ancak, başlangıçta beş yıl süreyle yapılan ve sonra her iki tarafın açık iradesi ile uzatılan belirsiz süreli sözleşmelerde tek satıcının rekabet etmeme şartına son vermesini engelleyen bir durumun olmaması halinde rekabet etmeme yükümlülüğü grup muafiyetinden yararlanacaktır.

Kanaatimizce, tek satıcılık sözleşmeleri, kurulmak istenen dağıtım sisteminin korunması bakımından büyük önem taşır. Tek satıcıya "tekel hakkı" verilmesi sözleşme konusu malların tanıtımı, satışı ve satış sonrası hizmetlerinin artmasına neden olur. Bu organizasyonun kurulması büyük bir maliyet ve zaman gerektirir. Böyle bir riske giren tek satıcının, belki daha az maliyetle piyasaya girip aynı malları satan başka satıcılardan korunması gerekir. Çünkü bu ihtimalde tüketicinin seçeneği artar ve başka satıcılara yönelebilir. Bu da rekabet ortamının bozulmasına neden olur.

Hem tarafların hem de üçüncü kişilerin ekonomik özgürlüklerini sınırlandıran tek satıcılık sözleşmesi muafiyet bakımından değerlendirilirken, özellikle tek satıcıya tanınan tekel hakkı ve rekabet etmeme yükümlülüğünün kapsamı dikkatle incelenmelidir. İlgili ürün pazarı belirlenerek sözleşme ile getirilen sınırlamanın sözleşmeden beklenen faydayla orantılı olup olmadığına bakılmalı ve tüm bunlara göre menfaatler dengesi gözetilerek tek satıcılık sözleşmesinin hukuken geçerliliğine karar verilmelidir.

KAYNAKÇA

AKINCI, Ateş, Mukayeseli Hukuk Açısından Amerikan ve Avrupa Topluluğu Hukukunda Rekabetin Yatay Kısıtlanması, Rekabet Kurumu Lisansüstü Tez Serisi No: 5, Ankara, 2001.

ARI, Zekerriya, Rekabet Hukukunda Danışıklılık Kavramı (Anlaşma, Karar, Uyumlu Eylem) ve Hukuki Sonuçları, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2004.

ARKAN, Sabih, Ticari İşletme Hukuku, 22. Baskı, Banka ve Ticaret Hukuku Yayınları, Ankara, 2016.

ARSLAN, Aziz Serkan, “*Tek Satıcılık Sözleşmesinin Rekabet Kanunu Çerçevesinde Değerlendirilmesi ve Muafiyete Aykırı Tek Satıcılık Sözleşmesine Uygulanacak Hükümler*”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XII, S. 1-2, 2008, ss. 3-38.

ASLAN, İ. Yılmaz, Rekabet Hukuku, (Rekabet), 5. Baskı, Ekin Kitabevi, Bursa, 2017.

ASLAN, İ. Yılmaz, Rekabet Hukuku Bakımından Dikey Anlaşmalar, (Dikey Anlaşmalar), Ekin Kitabevi, Bursa, 2004.

AŞCIOĞLU ÖZ, Gamze, “*Rekabet Hukukunda Dikey Anlaşmalar*”, Rekabet Hukuku ve Dikey Anlaşmalar, (Editör: SANLI, Kerem Cem), XII Levha Yayıncılık, İstanbul, Ağustos 2009, ss. 1-20.

ATEŞ, Mustafa, “*Rekabet Hukukundaki Anlaşma ve Borçlar Hukukundaki Sözleşme Kavramları Üzerine*”, Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi, C. 15, S. 2014/1, ss. 83-92.

AYDOĞDU, Murat/**KAHVECİ**, Nalan, Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, İleri Kitabevi, İzmir, 2013.

AYHAN, Rıza/**ÖZDAMAR**, Mehmet/**ÇAĞLAR**, Hayrettin, Ticari İşletme Hukuku

Genel Esaslar, 9. Bası, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016.

AYRANCI, Hasan, Ön Sözleşme, Yetkin Yayınları, Ankara, 2006.

BADUR, Emel, Türk Rekabet Hukukunda Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşmalar (Uyumlu Eylem ve Kararlar), Rekabet Kurumu Lisansüstü Tez Serisi No: 6, Ankara, 2001.

BARLAS, Nami, “Çerçeve Sözleşme Kavramı ve Çerçeve Sözleşmenin Özellikleri”, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu’na 65. Yaş Günü Armağanı, (Editör: DOMANIÇ, Hayri), 2. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2001, ss. 807-828.

BOSNALI, Özge/**OKUTAN**, N. Çağıl/**YURTTAŞ**, Başak, “Türk Hukukunda Tek Satıcılık Sözleşmesi ve Rekabet Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi”, GSI Articletter, Yaz 2016, Part 6, 2016, ss. 89-102.

BULUR, Caner, “Tek Satıcılık Sözleşmesi ile Franchise Sözleşmesinin Karşılaştırılması”, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. VIII, S. 2, 2012, ss. 755-777.

DEMİR GÖKYAYLA, Cemile, Milletlerarası Özel Hukukta Tek Satıcılık Sözleşmeleri (Münhasır Bayilik Sözleşmeleri), 2. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2013.

DOĞAN, Gül, Ön Sözleşme (Sözleşme Yapma Vaadi), (DANIŞMAN: YAVUZ, Cevdet), (Yayınlanmış Doktora Tezi), Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2006.

ERDEM, H. Ercüment, “Tek Satıcılık Sözleşmesinde Denkleştirme Talebi (Müşteri Tazminatı)”, (Tek Satıcılık), Milletlerarası Ticaret Hukuku ile İlgili Makaleler, Beta Yayın, İstanbul, Şubat 2008, ss. 269-275.

ERDEM, H. Ercüment, Rekabet Hukuku ile İlgili Makaleler, (Rekabet), Beta Yayın, İstanbul, 2007.

EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yetkin Yayınları, 19. Baskı, Ankara, 2015.

EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, (Özel Hükümler), 5. Baskı, Yetkin Yayıncılık, Ankara, 2017.

GENÇ, Yasemin, “*Türk Hukukunda Distribütörlük Sözleşmeleri*”, Rekabet Kurulu Perşembe Konferansları 13, Ankara, Şubat-Mart 2001, ss. 147-173.

GÜLLÜCE, M. Ali, “*Tacir Yardımcısı Olarak Pazarlamacı*”, (DANIŞMAN: YASAN, Mustafa), (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Erzurum, 2014.

GÜMÜŞ, M. Alper, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, C. 1, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008.

GÜNAY, Cevdet İlhan, Rekabet Kanunu Şerhi, Yetkin Yayınları, Ankara, 2010.

GÜRKAYNAK, Gönenç/**KARAOĞLAN**, Ceyda/**ULUAY**, Tolga, “*Tek Satıcılık Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Sona Ermenin Sonuçları*”, Terazi Hukuk Dergisi, C. 8, S. 85, Eylül 2013, ss. 14-29.

GÜRZUMAR, Osman, “*2002/2 Sayılı Rekabet Kurulu Tebliği Çerçevesinde Dikey Anlaşmalar*”, (Dikey Anlaşmalar), Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu-I, 2003, ss. 79-150.

GÜRZUMAR, Osman, “*4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun’un 4. Maddesine Aykırı Sözleşmelerin Tabi Olduğu Geçersizlik Rejimi*”, (Rekabet), Rekabet Dergisi, S. 12, Ekim-Kasım-Aralık 2002, ss. 3-76.

GÜRZUMAR, Osman, Franchise Sözleşmeleri ve Bu Sözleşmelerin Temelini Oluşturan “Sistem”lerin Hukuken Korunması, (Franchise), Beta Yayım, İstanbul, 1995.

GÜVEN, Pelin, Rekabet Hukuku, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2008.

İŞGÜZAR, Hasan, Tek Satıcılık Sözleşmesi, Dayınlarlı Yayıncılık, Ankara, 1989.

İNAN, Nurkut, RKHK ve AB Politikasına Uyum, AB El Kitabı, Ankara, 1995.

İNAN, T. Nurkut, “*Tek Satıcılık Sözleşmesi ve Üçüncü Kişiler*”, Batider, C. XVII. S. 2, Aralık 1993, ss. 55-77.

İNAN, Nurkut/**PIKER**, Mehmet B., Rekabet Hukuku El Kitabı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 2007.

İRTEM, Esen, “*Tek Satıcılık Sözleşmesi ve Tek Satıcının Üçüncü Kişilere Karşı Sahip Olduğu Haklar*”, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Özel Sayı: Prof. Dr. Duygun Yarsuvat’a Armağan, C. IX, S. 2, ss. 797-834.

KARAKURT, Alper, Avrupa Topluluğu ve Türk Rekabet Politikasında Münhasır Dikey Anlaşmalar, Rekabet Kurumu Lisansüstü Tez Serisi No: 11, Ankara, 2005.

KAYA, Arslan, Türk Ticaret Kanunu Şerhi, Ticari İşletme, Acentelik, (TTK m. 102-123), 2. Baskı, Beta Yayın, İstanbul, 2016.

KAYIHAN, Şaban, Türk Hukukunda Acentelik Sözleşmesi, 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Ekim 2011.

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

KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip, Borçlar Hukuku Genel Bölüm Birinci Cilt, Borçlar Hukukuna Giriş, Hukuki İşlem, Sözleşme, 6. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2014.

KOÇ, Ali Fuat, AT Rekabet Hukukunda Seçici Dağıtım Anlaşmaları, Rekabet Kurumu Uzmanlık Tezleri, Ankara, 2005.

KÜÇÜKAYHAN AŞÇIOĞLU, Meltem, Rekabet Hukuku ve Dağıtım Sözleşmeleri, Adalet Yayınevi, Ankara, 2011.

MOROĞLU, Erdoğan, Hukuki Mütalaalar, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2007.

OĞUZMAN, M. Kemal/**ÖZ**, M. Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt-1, Vedat Kitapçılık, 13. Baskı, İstanbul, 2015.

ÖZERİÇ, Halil, Türk Hukukunda Münhasır Distribütörlük Sözleşmesi (Bölgesel Koruma İçeren Satım ve Dağıtım Sözleşmesi), (DANIŞMAN: DİNAR, Cem), (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Yeditepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2017.

POROY, Reha/**YASAMAN**, Hamdi, Ticari İşletme Hukuku, 15. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015.

SANRI, Peren, Türk ve Avrupa Birliği Hukuku Kuralları Çerçevesinde Tek Satıcılık Sözleşmesi, (DANIŞMAN: YASAMAN, Hamdi), (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, Şubat 2009.

SELİCİ, Özer, Borçlar Kanunu'na Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, İstanbul Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1976.

SEROZAN, Rona, Borçlar Hukuku Özel Bölüm, 3. Baskı On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018.

ŞEN DOĞRAMACI, Hayriye, Çerçeve Sözleşme, (DANIŞMAN: AKİPEK, Şebnem), (Yayınlanmamış Doktora Tezi), Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Eskişehir, 2010.

ŞENOL, Ayşe Nilay, Bayilik Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Sona Ermenin Sonuçları, (DANIŞMAN: OKTAY ÖZDEMİR, Saibe), (Yayınlanmış Doktora Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2010.

TANDOĞAN, Haluk, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, C. I/1, 6. Basım, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008.

TANDOĞAN, Haluk, “*Tek Satıcılık Sözleşmesi*”, (Tek Satıcılık), Batider, C. XI. S. 4, Aralık 1982, ss. 1-36.

TEKİL, Fahiman, Ticari İşletme Hukuku, 3. Bası, Tekil Müşavirlik ve Yayın, İstanbul, 1997.

TEOMAN, Ömer, “*Tacir Yardımcıları*”, (Tacir Yardımcıları), Doç. Dr. Mehmet Somer’e Armağan, Beta Basım, İstanbul, 2006, ss. 221-304.

TEOMAN, Ömer, “*Tek Satıcılık Hakkının Üçüncü Kişiler Tarafından İhlali Durumunda Haksız Rekabete İlişkin Kuralların Uygulanma Olanığı*”, (Tek Satıcılık), Tüm Makalelerim (1971-2001), 2. Bası, XII Levha Yayıncılık, İstanbul, Nisan 2012, ss. 786-809.

TOPÇUOĞLU, Metin, “*İnhisar (Tekel) Kaydı İçeren Acentelik, Tek Satıcılık ve Franchising Sözleşmelerinde Aktif ve Pasif Satışlar*”, (Tekel), Rekabet Dergisi, S. 18, Nisan- Mayıs- Haziran 2014, ss. 1-48.

TOPÇUOĞLU, Metin, Rekabeti Kısıtlayan Teşebbüsler Arası İşbirliği Davranışları ve Hukuki Sonuçları, (İşbirliği), Rekabet Kurumu Lisansüstü Tez Serisi No: 7, Ankara, 2001.

TÜRKKAN, Erdal, “*Rekabet Yasasında Rekabetin Tanımının Değiştirilmesi İhtiyacı*”, Rekabet Forumu, S: 122, Ocak 2019, s. 2, (http://www.rekabetderneği.org/rk_bulten/sayi122.pdf E.T: 28.02.2019).

ÜLGEN, Hüseyin/**HELVACI**, Mehmet/**KENDİGELEN**, Abuzer/**KAYA**, Arslan/**NOMER ERTAN**, N. Füsün, Ticari İşletme Hukuku, 5. Bası, XII Levha Yayıncılık, İstanbul, 2015.

ÜNAL, Akın, Kelepçeleme Sözleşmeleri (Sözleşmelerdeki Hükümler Sebebiyle

Kişinin Ekonomik Özgürlüğünün Aşırı Derecede Sınırlanması), Adalet Yayınevi, Ankara, 2012.

YAVUZ, Cevdet/**ACAR**, Faruk/**ÖZEN**, Burak, Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, (Özel Hükümler), 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Güncellenmiş ve Yenilenmiş 10. Baskı, Beta Yayın, İstanbul, Kasım 2014.

YAVUZ, Cevdet/**ACAR**, Faruk/**ÖZEN**, Burak, Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), (Borçlar Hukuku Dersleri), 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Güncellenmiş ve Yenilenmiş 14. Baskı, Beta Yayın, İstanbul, 2016.

YEŞİLTEPE, Salih Önder, “*Tek Satıcılık Sözleşmesinin Öğretide Benzer Olarak Belirtilen Sözleşmelerden Ayırt Edilmesi*” , MÜHF-HAD, C. 13, S: 1-2, ss. 169-191.

ZEVLİLER, Aydın/**ERTAŞ**, Şeref/ **HAVUTÇU**, Ayşe/**AYDOĞDU**, Murat/**CUMALIOĞLU**, Emre, Borçlar Hukuku Genel Hükümler ve Özel Borç İlişkileri Ana İlkeler, Barış Yayınları, 2. Bası, İzmir, 2013.

ZEVLİLER, Aydın/**GÖKYAYLA**, K. Emre, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 14. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2014.

ELEKTRONİK KAYNAKLAR

www.kazancı.com

www.rekabet.gov.tr

www.sozluk.adalet.gov.tr

www.tdk.gov.tr

www.ticaretkanunu.net