

ACENTENİN DENKLEŞTİRME İSTEMİ HAKKINDAKİ  
YARGI KARARLARINA İLİŞKİN BAZI DEĞERLENDİRMELEREVALUATIONS ON THE JUDGMENTS REGARDING  
THE INDEMNITY RIGHT OF SELF-EMPLOYED COMMERCIAL AGENTBurçak YILDIZ\* 10.21492/inuhfd.1177893 

## Makale Bilgi

Gönderi: 20/09/2022  
Kabul : 12/12/2022

## Anahtar Kelimeler

Denkleştirme İstemi,  
Portföy Tazminatı,  
Acente,  
Yeni Müşteri,  
Hakkaniyet.

## Article Info

Received: 20/09/2022  
Accepted: 12/12/2022

## Keywords

Indemnity,  
Self-employed  
Commercial Agent,  
New Customer,  
Equity.

## Özet

Denkleştirme istemine ilişkin Türk Ticaret Kanunu (TTK) m. 122 hükmüne, Avrupa Birliği'nin 86/653 sayılı Yönergesi mehzaz teşkil etmektedir. Bu nedenle Avrupa Birliği Adalet Divanı'nın (ABAD) anılan Yönerge'ye ilişkin kararları, hukukumuz için de önem taşımaktadır. Çalışmamızda ABAD ve Türk yargı kararlarının denkleştirme istemine ilişkin bakış açısı değerlendirilmektedir. Denkleştirme istemine ilişkin Yargıtay kararlarında en sık rastlanan bozma sebebi: tarafların kendilerine düşen ispat yüklerini yerine getirmemiş olmalarına rağmen ilk derece mahkemelerinin talebi kabul etmiş olmalarıdır. TTK m.122.1'de sayılan üç unsurun ilk ikisinin varlığını davacı acente ispatlamalıdır. TTK m.122.1.c hükmünde sözü edilen üçüncü unsura göre: denkleştirme istemi ancak "hakkaniyet gerektirdiği takdirde ve oranda" talep edilebilmektedir. Ancak söz konusu unsur, kural olarak sağlanmış kabul edilmektedir. Anılan hususa aykırılık bulunduğu iddiasında olan davacı, bu iddiasını ispatlamakla yükümlüdür. Yargıtay, davalının bu iddiasını ispatlarken kullanabileceği kıstasları belirlemiştir. ABAD, denkleştirme istemi için varlığı ispatlanması gereken "yeni müşteri" kavramının içeriğini yorumlamıştır. Divan yenilikten kastın müşterinin müvekkil ile ilk kez sözleşme akdediyor olması değil, müşterinin söz konusu ürünü ilk kez satın alması olduğunu ifade etmiştir. ABAD, müvekkilin acenteye müşteri listesi vermiş olmasının bu listedekilerin yeni müşteri sayılmasını engellemeyeceğine hükmetmiştir. Denkleştirme istemine engel olan sona erme sebepleri, istisnai nitelik taşımakta olup; bunların dar yorumlanması gerekmektedir. ABAD, deneme süresi içinde sona ermiş acentelik sözleşmelerinde de denkleştirme istenebileceğini kabul etmiştir. Divan, ayrıca, müvekkil sözleşmeyi feshi ihbar süresi tanınarak sona erdirdikten sonra acentenin sözleşmeyi ihlal eden davranışlar gerçekleştirmiş olmasının, denkleştirme isteminden kaçınma yetkisi tanımadığına hükmetmiştir.

## Abstract

The Council Directive 86/653/EEC forms basis for Turkish Commercial Code (TCC) art.122, regarding indemnity right of self-employed commercial agents. Therefore, the judgments of The Court of Justice of the European Union (CJEU) about this Directive are of vital importance for Turkish law. This article examines the point of view of the Turkish Court of Cassation and CJEU regarding the indemnity. The most frequent ground for reversal decisions in judgments of Turkish Court of Cassation regarding indemnity is the acceptance of claim by the court of first instance, although the burden of proof has not been met by the party which carries it. The existence of the first two elements in TCC art.122.1 must be proved by the agent. According to the third element (Art.122.1.c), the indemnity can be claimed in case and to the best of the fact that it is equitable. However, this element is accepted as provided, until the defendant proves otherwise. Turkish Court of Cassation specified the criterion that can be used to prove such claim. CJEU ruled that while evaluating the customer as new or not, the fact that the customer is buying the products in question for the first time is determinant. The Court expressed that whether the customer is concluding a contract with the principal for the first time or not, is not taken into consideration. CJEU ruled that the customers may be considered as new, even though the customer list is provided by the principal. The grounds of termination which prevent indemnity must be interpreted narrowly. CJEU ruled that the indemnity can be claimed even if the contract is terminated during the trial period. According to CJEU, where the contract is terminated by the principal, the breach of contract by the agent in the period of notice does not prevent the indemnity right.

#### **EXTENDED SUMMARY**

The indemnity right of self-employed commercial agent is arranged by the Turkish Commercial Code (TCC) Art.122. The relevant article of TCC was derived from the Council Directive 86/653/EEC of 18 December 1986 on the Coordination of the Laws of the Member States Relating to Self-Employed Commercial Agents art. 17-19. Therefore, the judgments of The Court of Justice of the European Union (CJEU) interpreting this Directive are of vital importance for Turkish law, as well. In this article the judgments of CJEU and The Turkish Court of Cassation, regarding the indemnity right of self-employed commercial agents are examined.

The most frequent grounds for reversal decisions in judgments of the Turkish Court of Cassation regarding indemnity are the uncertainty about the scope of the burden of proof and the acceptance of claim by the court of first instance, although the burden of proof has not been met by the party which carries it.

In order to claim for indemnity, three elements in TCC art.122.1 must have been fulfilled. The existence of the first two elements must have been proved by the agent. As in Directive art. 17.2, for the indemnity, the commercial agent must have brought the principal new customers and the principal must have been continuing to derive substantial benefits from the business with such customers, in Turkish law as well. Also, as the result of the termination of contract, agent must have been deprived of the remuneration right arising from the contracts concluded with the clients whom he has brought.

The Court of Justice of the European Union has interpreted the content of the “new customer” concept in C-315/14 Marchon Germany GmbH v. Yvonne Karaszkievicz decision. CJEU has ruled that while evaluating the customer as new or not, the fact that the customer is buying the products in question for the first time is determinant. The Court has expressed that whether the customer is concluding a contract with the principal for the first time or not, is not taken into consideration. In C-3/04 Poseidon Chartering BV v. Marianne Zeeschip VOF Decision, CJEU has ruled that even the fact that only one client has been brought by the agent may be enough for the indemnity claim. The Turkish Court of Cassation expressed that the agent must have proven the number of contracts which were concluded between the principal and the new customers whom he has brought and especially the amount of the income earned/which will be earned by these contracts. In Case C-348/07 Turgay Semen v. Deutsche Tamoil GmbH Decision of CJEU, it is undersized that only the benefits accruing to the principal can be taken into consideration, the benefits accruing to the other companies of the same group are not taken into account for the purposes of calculating the amount of indemnity.

According to the third element, expressed in TCC Art.122.1.c, the indemnity can be claimed in case and to the best of the fact that it is equitable having regard to all the circumstances. However, this element is accepted as provided, until proven otherwise by the defendant. The Turkish Court of Cassation has specified the criterion that can be used to prove this claim, such as the duration of contract, impact of the trade mark, the breach of the restraint of trade, fault of the parties.

The grounds of termination of contract which prevent the claim of indemnity are restricted with those expressed in TCC Art.122.3. CJEU has interpreted the Directive and concluded that such grounds (Directive Art. 18) are exceptional and must have been interpreted narrowly. CJEU has ruled in C-645/16 CMR SARL v. Demeures terre et tradition SARL decision that the indemnity can be claimed even if the agency contract is terminated during the trial period. CJEU has also ruled in C-203/09 Volvo v. AHW decision that where the agency contract is terminated by the principal, the breach of contract by the agent in the notice of termination doesn't prevent the indemnity right.

The commercial agent shall lose his entitlement to the indemnity if within one year following termination of the contract, he has not notified the principal that he intends pursuing his entitlement, in Turkish law. The Turkish Court of Cassation has emphasized that most of the other claims arising from the agency contract, such as claim of remuneration, are subject to five-year limitation period.

The Turkish Court of Cassation has ruled that when the conditions (in TCC art. 122) have been fulfilled, the indemnity decision has to be made, even though the defendant principal is a company deep in debt.

## I. GİRİŞ

Denkleştirme istemi, yargı kararlarında: “acentelik sözleşmesi sona erdikten sonra, bu ilişkinin devamı boyunca acentenin kişisel gayretiyle yarattığı müşteri çevresinden âkidinin halen yararlanması, acentenin ise yararlanmaması nedeniyle uğradığı kaybın karşılığı” şeklinde tanımlanmıştır<sup>1</sup>. “Portföy tazminatı” olarak da adlandırılan bu kurum: acentenin sözleşme ilişkisinin sona ermesi sebebiyle müvekkiline kazandırdığı müşteri çevresini kaybetmesi üzerine oluşan zararı ile, bu müşteri portföyünden müvekkilin yararlanmaya devam ederek elde ettiği kazancı denkleştirmeyi amaçlamaktadır<sup>2</sup>.

Acentenin denkleştirme istemi, Türk Ticaret Kanunu m.122’de düzenlenmektedir. Ülkemizde acentelik kurumunun yaygın şekilde tercih ediliyor olması ve denkleştirme isteminin TTK m.122.5 hükmü ile tek satıcılık sözleşmeleri ile benzeri tekel hakkı veren sürekli sözleşmelerde de uygulanıyor olması, bu kuruma ilişkin bir içtihat hukukumuzun<sup>3</sup> oluşmasını sağlamıştır.

TTK m.122’ye, temel olarak, Avrupa Birliği’nin Acentelere İlişkin Üye Devlet Düzenlemelerinin Koordinasyonu Hakkında 86/653 sayılı Yönergesi mehz teşkil etmektedir<sup>4</sup>. Bu itibarla anılan kuruma ilişkin olarak Avrupa Birliği Adalet Divanı tarafından verilmiş kararlar, hukukumuz için de yol gösterici niteliktedir.

Çalışmamızda denkleştirme istemi kurumu, sadece ABAD ve Türk yargı kararlarındaki bakış açısı temel alınarak değerlendirilecektir.

## II. İLGİLİ MEVZUAT

### A. Hukukumuzda

#### 1. Genel Olarak

Denkleştirme istemi, TTK m.122’de düzenlenmektedir. Anılan hükmün birinci fıkrasına göre:

“Sözleşme ilişkisinin sona ermesinden sonra;

- Müvekkil, acentenin bulduğu yeni müşteriler sayesinde, sözleşme ilişkisinin sona ermesinden sonra da önemli menfaatler elde ediyorsa,
- Acente, sözleşme ilişkisinin sona ermesinin sonucu olarak, onun tarafından işletmeye kazandırılmış müşterilerle yapılmış veya kısa bir süre içinde yapılacak olan işler dolayısıyla sözleşme ilişkisi devam etmiş olsaydı elde edeceği ücret isteme hakkını kaybediyorsa ve
- Somut olayın özelliği ve şartları değerlendirildiğinde, ödenmesi hakkaniyete uygun düşüyorsa, acente müvekkilden uygun bir tazminat isteyebilir.”

#### 2. Sigorta Acenteleri Açısından

Sigorta acenteleri TTK’daki acenteliğe ilişkin genel hükümlere (m.102 vd.) tâbi olmakla beraber, TTK m.102.3 hükmünde, bu alana özel düzenlemeler saklı tutulmuştur. Kanun’da saklı tutulan hususlardan biri de, sigorta acentelerinin denkleştirme istemi hakkındaki Sigortacılık Kanunu (SK) m.23.16 hükmüdür<sup>5</sup>. Anılan hükme göre:

“Sözleşme ilişkisinin sona ermesinden sonra sigorta şirketi sigorta acentesinin portföyü sayesinde önemli menfaatler elde ediyor ve hakkaniyet gerektiriyorsa, sigorta acentesi, sigorta şirketinden tazminat talep edebilir. Ancak, sigorta acentesinin haklı bir nedene dayanmaksızın sözleşmeyi feshetmesi ya da kendi kusuruyla sözleşmenin feshine neden olması halinde tazminat hakkı düşer.”

SK m.23.16’da, TTK m.122.1.b hükmündeki “acentenin sözleşme ilişkisi devam etmiş olsaydı elde edeceği ücret isteme hakkını kaybediyor olması” unsuru yer almamaktadır. Ancak aşağıda ele alınacağı üzere, söz konusu ücret kaybı unsuru, TTK m.122.1.a hükmündeki “acente tarafından kazandırılmış müşterilerin müvekkile önemli menfaat sağlıyor olması” kıstasının doğal sonucudur<sup>6</sup>. Bu itibarla TTK m.122 ile SK m.23.16 hükümleri arasında paralellik bulunduğu açıktır. Dolayısıyla sigorta acentelerinin denkleştirme istemine ilişkin yargı kararlarından, TTK m.122 hükmünün yorumlanmasında da yararlanılabilecektir<sup>7</sup>.

### B. AB Hukukunda

Denkleştirme istemine ilişkin TTK m.122 hükmüne, temel olarak<sup>8</sup>, Avrupa Birliği’nin 86/653 sayılı Yönergesi m. 17-19 hükümleri mehz teşkil etmektedir. Bu itibarla anılan kuruma ilişkin ABAD tarafından verilmiş kararlar, hukukumuz için de emsal niteliği taşımaktadır.

<sup>1</sup> Yargıtay 11.HD, 30.11.2017, E.2016/2791, K.2017/6770, (Çalışmamızdaki tüm Yargıtay kararlarına, karararama.yargitay.gov.tr adresinden ulaşılmıştır, çalışmamızdaki tüm linkler, 30.08.2022 tarihi itibarıyla etkin durumdadır). Benzer bir tanım için bkz. Yargıtay 11.HD, 11.11.2014, E.2013/16672, K.2014/17367.

<sup>2</sup> Yargıtay HGK, 09.11.2021, E.2017/3138, K.2021/1366.

<sup>3</sup> Söz konusu kurum her ne kadar pozitif hukukumuzda 6102 sayılı TTK ile girmiş ise de, aslında öncesinde de içtihat hukuku tarafından tanınmaktaydı. Bkz. Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu (1/324), Dönem: 23, Yasama Yılı: 2, Sıra Sayı No:96, <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss96.pdf>, m.122 Gereçesi.

<sup>4</sup> Council Directive 86/653/EEC of 18 December 1986 on the Coordination of the Laws of the Member States Relating to Self-Employed Commercial Agents, OJ L.382, 31.12.1986, s.17–21. Ayrıca bkz. TTK Genel Gereçesi para.54.

<sup>5</sup> 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu (SK), RG: 14.06.2007, 26552.

<sup>6</sup> Bkz. aşa. “IV. B” başlığı altındaki açıklamalar.

<sup>7</sup> Benzer şekilde, denkleştirmenin hesaplanması yöntemi gibi, SK’da açık düzenleme bulunmayan konularda da, TTK m.122 hükmü ve bu hükme ilişkin uygulama, sigorta acenteleri açısından yol gösterici olmaktadır. Zira SK m.23.18’de, TTK’nın acentelere ilişkin hükümlerinin sigorta acenteleri hakkında da uygulanacağı ifade edilmiştir. Bu konudaki değerlendirmeler için bkz. NARBAY, Şafak/GÜLLÜCE, Muhammet Ali: “Türk Hukukunda Sigorta Acenteleri”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, 22(3), 2016, s.1991.

<sup>8</sup> Yönerge’nin yanı sıra hükme; Alman Ticaret Kanunu m.89b ve İsviçre Borçlar Kanunu m.418u hükümleri de temel teşkil etmektedir (*Handelsgesetzbuch*, [https://www.gesetze-im-internet.de/hgb; Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches \(Fünfter Teil: Obligationenrecht\)](https://www.gesetze-im-internet.de/hgb; Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht)), [https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/27/317\\_321\\_377/de](https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/27/317_321_377/de)).

### III. ÖN ŞARTLAR

#### A. Taraflar Arasında Acentelik veya Tek Satıcılık ile Benzeri Diğer Tekel Hakkı Veren Sözleşme İlişkisi Kurulmuş Olması

Uygulamada taraflardan birinin diğerine yeni müşteriler kazandırdığı, diğerinin markasını taşıyan mal ve hizmetleri müşterilere sunduğu pek çok sözleşme tipi akdedilmektedir. Ancak “bayilik sözleşmeleri”, “dağıtım sözleşmeleri” gibi adlarla akdedilen her sözleşme, denkleştirme istemi hakkı vermemektedir. Denkleştirme istemi, sadece acentelik sözleşmelerinde, tek satıcılık sözleşmeleri ve bu sözleşme ile benzeri tekel hakkı veren diğer sürekli<sup>9</sup> sözleşmelerde söz konusudur (TTK m.122.5).

Bu itibarla denkleştirme isteminde bulunan taraf ilk olarak davalı ile arasındaki sözleşme ilişkisinin varlığını ve bu sözleşmenin hukuki niteliğini ortaya koymak zorundadır<sup>10</sup>. Örneğin Yargıtay, 2019 tarihli bir kararında, davacının denkleştirme istemini “taraflar arasında acentelikten doğan veya tek satıcılık ile benzeri diğer tekel hakkı veren sözleşme ilişkisi bulunduğu”nu ispat edemediği gerekçesiyle reddeden ilk derece mahkemesinin kararını onamıştır<sup>11</sup>.

##### 1. Acentelik Sözleşmesi

###### a. Genel Olarak

TTK m.102’ye göre acente: ticari mümessil, ticari vekil, satış memuru veya işletmenin çalışmanı gibi işletmeye bağlı bir hukuki konuma sahip olmaksızın, bir sözleşmeye dayanarak, belirli bir yer veya bölge içinde sürekli olarak ticari bir işletmeyi ilgilendiren sözleşmelerde aracılık etmeyi veya bunları o tacir adına yapmayı meslek edinen kimseyi ifade etmektedir.

Uygulamada acentelik sözleşmesinden doğan denkleştirme talebiyle açılan davalarda sıklıkla, davalı, davacı ile aralarındaki sözleşmenin acentelik sözleşmesi niteliği taşımadığı şeklindeki savunma sunmaktadır<sup>12</sup>. Bu itibarla denkleştirme isteminin konu edildiği kararlarda da, somut olaydaki sözleşme, acentelik sözleşmesinin unsurları açısından değerlendirilmektedir.

Örneğin ABAD’ın C-452/17 sayılı *Zako SPRL v Sanidel SA Kararı*’nda, müvekkil ile acente arasında fiziki yer ayrılığı bulunmasının zorunlu bir unsur olup olmadığı tartışılmıştır<sup>13</sup>. Denkleştirme istemi ile açılan davada davalı, aralarındaki sözlü sözleşmenin acentelik değil, istisna sözleşmesi niteliği taşıdığını ileri sürmüştür<sup>14</sup>. Davaya konu olayda, davalı, banyo ve mutfak mobilyalarının satışını yapan bir şirkettir. Davacı şirket ise davalı adına davalının müşterileri ile görüşmekte, onların ölçülerine göre mutfak mobilyası satışını ve inşasını yine davalı adına gerçekleştirmektedir<sup>15</sup>. Davacının özel bir ofisi, müşteriler tarafından doğrudan ulaşılabilen bir telefon hattı bulunmaktadır<sup>16</sup>. Ancak davacının ofisi, davalının binası içinde yer almaktadır. Söz konusu fiziki yakınlığa rağmen davacı ile davalı arasında mutlak bir bağımsızlık ilişkisi bulunduğu hususunda taraflar hemfikirdir. Yüksek Mahkeme, acentelik sözleşmesinde müvekkil ile acente arasında fiziki yer ayrılığının zorunlu bir unsur olmadığını vurgulamıştır<sup>17</sup>. Kararda, ofisi davalının işyeri içinde bulunan davacının, söz konusu fiziki yakınlığın faaliyetini bağımsız olarak yürütmesini engellemiyor olması şartıyla, acente sayılabileceğine hükmedilmiştir<sup>18</sup>.

Benzer şekilde ABAD’ın C-828/18 sayılı *Trendsetteuse SARL v. DCA SARL Kararı*’nda<sup>19</sup> da: sözleşme şartlarını ve ürünlerin fiyatını değiştirme yetkisini haiz olmanın acentenin unsurlarından biri olup olmadığı değerlendirilmiştir. Denkleştirme istemi ile açılan davada davalı, davacı ile aralarında sözlü olarak akdedilmiş sözleşmenin acentelik sözleşmesi niteliği taşımadığını ileri sürmüştü; buna gerekçe olarak da ürünlerinin satışı konusunda kendisini temsil eden davacının anılan ürünlerin fiyatlarını ve müşterilerle akdedilecek sözleşmenin şartlarını değiştirme yetkisinin bulunmamasını göstermiştir<sup>20</sup>. Yüksek mahkeme, acenteliğin unsurları arasında müşterilerle akdedilecek sözleşmenin şartlarını ve ürün fiyatını değiştirme yetkisinin bulunmadığına hükmetmiştir<sup>21</sup>.

###### b. Tekel Hakkının Kaldırılmış Olduğu Acentelik Sözleşmelerinde Durum

Acentelik sözleşmesinin temel özelliklerinden biri de, -aksi sözleşmede kararlaştırılmadıkça- acenteye tekel hakkı tanınmış olmasıdır. TTK m.104’ e göre: müvekkil, kural olarak, aynı zamanda ve aynı

Bkz. TTK m.122’nin gerekçesi.

<sup>9</sup> Bkz. TTK m.122.5’in gerekçesi: “‘Devamlı’ sayılamayan hizmetler de ‘yeni’ müşteri sağlayabilir.”.

<sup>10</sup> Özellikle anılan tür sözleşmelerde yazılı şeklin geçerlik şartı olmaması nedeniyle, uygulamada, bu hususların ispatına ilişkin uyumsuzluklar yaşanabilmektedir.

<sup>11</sup> Yargıtay 19.HD, 18.09.2019, E.2019/2802, K.2019/4398.

<sup>12</sup> Örneğin bkz. Yargıtay 11.HD, 23.06.2021, E.2019/4747, K.2021/5341: “Davalı..., dayanak sözleşmenin bir acentelik değil danışmanlık/müşavirlik sözleşmesi olduğunu, ...taraflar arasında hiç bir zaman acentelik ilişkisinin kurulmadığını, ...portföy tazminatı şartlarının oluşmadığını savunarak davanın reddini istemiştir.”.

<sup>13</sup> *Zako SPRL v. Sanidel SA*, C-452/17, Judgment of the Court (Fourth Chamber), 21.11.2018, curia.europa.eu.

<sup>14</sup> C-452/17, para.11.

<sup>15</sup> Opinion of Advocate General Szpunar, C-452/17, 25.06.2018, curia.europa.eu, para.9.

<sup>16</sup> C-452/17, para.14.

<sup>17</sup> C-452/17, para.22. Divan; acentelik sözleşmesinin zorunlu unsurlarının: bağımsızlık, süreklilik ve müvekkil adına aracılık ya da işlem yapılmasından ibaret olduğunu belirtmiştir. Bkz. para.23.

<sup>18</sup> C-452/17, para.36.

<sup>19</sup> *Trendsetteuse SARL v. DCA SARL*, C-828/18, Judgment of the Court (Ninth Chamber), 04.06.2020, curia.europa.eu.

<sup>20</sup> C-828/18, para.15.

<sup>21</sup> C-828/18, para.32. Kararda: acentenin denkleştirme istemine ilişkin hükümlerin emredici nitelik taşıdığına dikkat çekilmiş; acente tanımının dar şekilde yorumlanmasının acenteyi korumayı amaçlayan bu emredici hükümlerin dolanılması sonucunu doğuracağı ifade edilmiştir (para.38).



yer veya bölge içinde aynı ticaret dalı ile ilgili olarak birden fazla acente atayamamaktadır. Ancak yazılı olmak şartıyla, bunun aksinin kararlaştırılabilmesi mümkündür.

Denkleştirme istemine ilişkin TTK m. 122’de ise, tekel unsuru sadece beşinci fıkrada ve “diğer sözleşmeler” için aranmıştır. Bu itibarla, acentelik sözleşmesinde tekel unsurunun TTK m. 104 uyarınca yazılı sözleşme ile kaldırılmış olduğu durumlarda dahi, şartları varsa, denkleştirme istemi ileri sürülebilmektedir<sup>22</sup>.

Ancak Yargıtay, denkleştirme istemine hükmedilebilmesi için tekel unsurunun acentelik sözleşmesi için de aranması gerektiğini kabul etmektedir. Yüksek Mahkeme 2021 tarihli bir kararında: “... taraflar arasındaki ilişki ister acentelik isterse bayilik olarak kabul edilsin, TTK’nın 122. maddesi uyarınca denkleştirme (portföy) tazminatı talep edebilmek için davacıya sözleşmede tekel hakkı verilmiş olması gerektiği” şeklinde hüküm vermiştir<sup>23</sup>.

Yargıtay’ın bu yaklaşımı öğretide eleştirilmiştir<sup>24</sup>. Yukarıda da belirtildiği gibi, tekel hakkı, tek satıcılık sözleşmesinden farklı olarak acentelik sözleşmesinin kurucu unsurlarından biri olmayıp, sözleşme ile kaldırılabilir. Denkleştirme istemine ilişkin TTK m.122’nin acentelik sözleşmesine ilişkin ilk dört fıkrasında da tekel unsuruna yer verilmemiştir. TTK m.122.5’teki “benzeri diğer tekel hakkı veren sürekli sözleşme ilişkileri” ifadesi ise, acente sözleşmesi ile değil, tek satıcılık sözleşmesi ile benzerlik kurmaktadır. Bu itibarla Yüksek Mahkeme’nin acentelik sözleşmesinin sona ermesi halinde denkleştirme isteminde bulunulabilmesi için Kanun’da açıkça sayılmamış tekel unsurunu arayan yaklaşımına katılabilmeye olanak bulunmamaktadır.

## 2. Tek Satıcılık İle Benzeri Diğer Tekel Hakkı Veren Sürekli Sözleşme

Denkleştirme istemi kurumu, acentelik dışındaki bazı sözleşme tiplerinde de uygulama alanı bulmaktadır. TTK m.122.5 hükmüne göre: denkleştirme istemine ilişkin hüküm, hakkaniyete aykırı düşmedikçe<sup>25</sup>, tek satıcılık ile benzeri diğer tekel hakkı veren sürekli sözleşme ilişkilerinin sona ermesi halinde de uygulanmaktadır.

Bu taleple açılan davalarda, sözleşmenin tek satıcılık ya da benzeri diğer tekel hakkı veren sürekli sözleşme niteliğini taşıdığını ispat yükü, davacıdadır.

Acentelik sözleşmesi dışındaki sözleşmelere TTK m.122.5 hükmünün uygulanabilmesi için öncelikle her somut olayda sözleşmedeki “tekel hakkı” kaydının varlığı incelenmelidir<sup>26</sup>. Tek satıcılık sözleşmesinde tekel hakkı, sözleşmenin temel unsuru niteliği taşıdığından, bu hakkın kaldırılması söz konusu olmamaktadır. Bununla birlikte özellikle “bayilik sözleşmesi” adı altında akdedilen dağıtım sözleşmelerinde anılan husus önem kazanmaktadır<sup>27</sup>. Sözleşmede tekel hakkını kaldıran bir kayıt bulunduğu (sözleşmenin “bayiye/servise belirli bir bölge, müşteri ya da faaliyet bakımından inhisari bir hak vermediği” gibi bir kayıt içerdiği) durumlarda TTK m.122.5 hükmü uygulama alanı bulamaz. Örneğin Yargıtay’ın 2021 tarihli bir kararına konu olayda: davacı, otuz iki yıldır davalının yedek parça bayii ve yetkili servisi olup; taraflar arasında yedek parça bayilik ve servis sözleşmeleri bulunmaktadır. Ancak her iki sözleşmede de: “Bu sözleşmedeki hiçbir hüküm bayiye/servise belirli bir bölge, müşteri ya da faaliyet bakımından inhisari bir hak verildiği şeklinde yorumlanamaz” şeklinde kayıtlar bulunmaktadır. Yüksek mahkeme, anılan kayıtlar nedeniyle tekel hakkından söz edilemeyeceğine ve denkleştirme isteminin şartlarının oluşmadığına hükmetmiştir<sup>28</sup>.

<sup>22</sup> BOZER, Ali/GÖLE, Celal: Ticari İşletme Hukuku, 7.Baskı, BTHAE, Ankara 2021, s.174; ÜLGEN, Hüseyin/HELVACI, Mehmet/KAYA, Arslan/NOMER ERTAN, N. Fusun: Ticari İşletme Hukuku, 6.Baskı, Vedat, İstanbul 2019, s.324.

<sup>23</sup> Yargıtay 11.HD, 10.06.2021, E.2020/2991, K.2021/4968.

<sup>24</sup> KAYA, Arslan: Acentelik ve Tek Satıcılık ile Benzeri Diğer Tekel Hakkı Veren Sürekli Sözleşme İlişkilerinin Sona Ermesi Halinde Denkleştirme İstemi, Yürürlüğünün 6. Yılında ve Yargıtay Kararları Işığında Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu, On İki Levha, İstanbul 2018, s.42.

<sup>25</sup> Hükümde sözü edilen “hakkaniyet” unsuru, TTK m. 122.1.c hükmündeki “hakkaniyet” unsurundan farklıdır. Öğretide TTK m. 122.5 anlamında hakkaniyete uygunluktan söz edilebilmesi için: “tek satıcının sağlayıcının satış-dağıtım ağına entegre edilmiş olması, sözleşme ile müşteri çevresini devretme borcunun bulunması ve/veya bu çevreyi fiilen devretmiş bulunması veya sağlayıcı karşısında korunmaya muhtaç durumda bulunması” gerektiği kabul edilmektedir. Bkz. DEMİR, Koray: “Tek Satıcının Denkleştirme Talebi”, Prof. Dr. Sabih Arkan'a Armağan, On İki Levha, İstanbul 2019, s.406; ayrıca bkz. SAK, Burak: Dağıtım Sözleşmelerinde Denkleştirme İstemi (TTK m. 122), On İki Levha, İstanbul 2020, s.266 vd. Denkleştirme talebinin marka lisans sözleşmelerine uygulanmasında TTK m. 122.5 anlamında hakkaniyet unsurunun nasıl değerlendirileceği hususunda bkz. KALENDER, Emre: “Acentenin Denkleştirme Talep Hakkına İlişkin TTK m.122’nin, Marka Lisansı Alana Uygulanabilirliği”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 8(1), 2017, s.102.

<sup>26</sup> TTK m. 122.5 hükmündeki “tekel hakkı verme” şartının eleştirisi için bkz. YUSUFOĞLU, Fülürya: “Denkleştirme Talebinin Kıyasen Uygulanması İçin Gereken Kıyas Şartları Işığında Tekel Hakkı Vermeyen Sürekli Sözleşme İlişkilerine Uygulanması Sorunu”, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 11(137), 2016, s.177 vd.; karş. bu şartın “hükümün uygulama alanını amaca uygun bir şekilde sınırlandırdığı”ndan yerinde olduğu görüşü için bkz. KENDİGELEN, Abuzer: Yeni Türk Ticaret Kanunu: Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, 3.Baskı, On İki Levha, İstanbul 2016, s.115, dn.99.

<sup>27</sup> Örneğin bkz. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi (BAM), 12.HD, 21.10.2021, E.2019/1158, K.2021/1548 Lexpera: “...[T]araflar arasındaki sözleşmenin 3.maddesi, davalıya bizzat satış yapma veya yeni bir satış organizasyonu kurma hakkı tanıdığı gibi, davalı tarafından davacı ile aynı nitelikte olmak üzere dava dışı... ve... firmalarıyla da aynı nitelikte ana dağıtım sözleşmeleri imzalanmıştır... Bu durumda ise davacının... denkleştirme tazminatı isteme koşulları bulunmamaktadır.”

<sup>28</sup> Yargıtay 11.HD, 10.06.2021, E.2020/5133, K.2021/4971. Aynı yönde bkz. İstanbul BAM, 16.HD, 20.10.2021, E.2021/1475, K.2021/1780. Lexpera; İstanbul BAM, 14.HD, 04.11.2021, E.2019/1238, K.2021/1327. Lexpera.

## B. Sözleşmenin TTK 122.3 Dışı Yollarla Sona Ermiş Olması

### 1. Genel Olarak

Denkleştirme isteminde bulunulabilmesi için acentelik sözleşmesinin TTK m.122.3 dışı yollarla sona ermiş olması gerekmektedir.

TTK m.122.3 hükmüne göre, iki özel sona erme durumunda:

- i) sözleşmeyi acentenin, müvekkilin, feshi haklı gösterecek bir eylemi olmadan sona erdirdiği durumlarda,
- ii) sözleşmeyi, müvekkilin, acentenin kusuru sebebiyle ve haklı sebeplerle sona erdirdiği durumlarda, söz konusu talep ileri sürülemez<sup>29</sup>.

Buna göre: sözleşmenin kendiliğinden sona erdiği durumlarda denkleştirme talep edilebilmektedir. Sözleşmenin müvekkil tarafından sona erdirildiği durumlarda da, kural, denkleştirmenin talep edilebilecek olmasıdır. Ancak sözleşme, müvekkil tarafından acentenin kusuruyla yol açtığı<sup>30</sup> haklı sebepler nedeniyle feshedilmişse, acente denkleştirme talep edememektedir<sup>31</sup>. Sözleşmenin acente tarafından feshedildiği durumlarda ise kural olarak denkleştirme isteminde bulunulamaz; ancak acente, sözleşmeyi müvekkilin, feshi haklı gösterecek bir eylemi nedeniyle feshetmişse, denkleştirme talep edebilmektedir<sup>32</sup>.

Denkleştirmenin talep edilemeyeceği bu halleri düzenleyen TTK m.122.3 hükmü, -TTK m. 122.1 hükmünün aksine- emredici nitelikte değildir. Buna göre taraflar acentelik sözleşmesinin TTK m.122.3'teki yollarla sona ermesi durumunda dahi, denkleştirmenin talep edilebileceğini kararlaştırabilmektedirler<sup>33</sup>.

Denkleştirme talep edilebilmesi için sözleşmenin sona erdiğini ispat yükü, davacı acentededir. Ancak davalı, sözleşmenin TTK m.122.3 hükmündeki yollarla sona ermiş olduğunu iddia ediyorsa, anılan sona erme sebeplerinin gerçekleştiğini ispat etmelidir. Eğer somut uyuşmazlıkta davalı müvekkil bu yönde bir iddia ileri sürmüştü, örneğin sözleşmeyi acentenin kusuru sebebiyle ve haklı sebebe dayanarak feshettiğini iddia etmişse, denkleştirme istemine hükmedilmesinden ve hesaplama geçilmesinden önce söz konusu husus açıklığa kavuşturulmalıdır<sup>34</sup>.

### 2. TTK 122.3'teki İstisnai Durumların Dar Yorumlanması Zorunluluğuna İlişkin Olarak

Denkleştirme istemine engel teşkil eden sona erme sebepleri, TTK m.122.3'te sayılanlarla sınırlıdır. Söz konusu sebepler istisnai nitelik taşımakta olup, bunların dar yorumlanması zorunludur. Denkleştirme istemine ilişkin hükümde açıkça sayılanlar dışında kalan sona erme sebeplerinin, yorum yolu ile bu kapsama dahil edilemeyeceği hususu, (TTK m. 122.3 hükmüne mehzaz teşkil eden Yönerge m. 18 hükmünün yorumlayan) ABAD kararlarına konu olmuştur.

ABAD'ın 2018 tarihli ve C-645/16 sayılı *Conseils et mise en relations (CMR) SARL v. Demeures terre et tradition SARL Kararı*'na<sup>35</sup> konu olayda, taraflar acentelik sözleşmesi akdederken, on iki aylık bir deneme süresi öngörmüşlerdir. Sözleşmenin akdedilmesinden yaklaşık yedi ay sonra, henüz deneme süresi içinde iken, müvekkil sözleşmeyi feshetmiştir. Sözleşmenin deneme süresi içinde sona erdirilmiş olmasının denkleştirme istemini engelleyip engellemeyeceği hususunda belirsizlik yaşanması üzerine Divan'a soru yöneltilmiştir. Yüksek Mahkeme, acentelik sözleşmesinin akdedildiği andan itibaren Yönerge'deki sonuçları doğurmaya başladığını, deneme süresi kararlaştırılmış olmasının bu açıdan bir farklılığa yol açmayacağını vurgulamıştır. Kararda, denkleştirme isteminin temelinde acentenin kazandırdığı müşteriler sayesinde müvekkilin sözleşme sona erdikten sonra dahi menfaat elde etmeye devam edecek olması düşüncesinin yattığı, bu durumun deneme süresi içinde olan sözleşmelerde de söz konusu olması gerektiği ifade edilmiştir. Yüksek Mahkeme, denkleştirme istemine engel olan sona erme sebeplerine ilişkin

<sup>29</sup> TTK m.122.3 hükmü ile ilgili ayrıntılı açıklamalar için bkz. KAYA, Arslan: Türk Ticaret Kanunu Şerhi, Birinci Kitap Ticari İşletme, Yedinci Kısım Acentelik (TTK m.102-123), Beta, İstanbul 2013, s.232 vd.

<sup>30</sup> Bkz. Yargıtay 11.HD, 24.02.2020, E.2019/1475, K.2020/1949: "Yaşlanma yada sağlık sorunları dolayısıyla acentenin çalışmaması sigortacı açısından haklı sebep teşkil etse de, bu haller acentenin kusurundan kaynaklanmadığından denkleştirme talep edilebilir."

Öğretide acentenin kusurlu fiiline: rekabet yasağını ihlâl etmiş olması, müvekkile hakaret etmiş olması gibi fiiller örnek gösterilmektedir. Bkz. ÜLGEN/HELVACI/KAYA/NOMER ERTAN, s.880.

<sup>31</sup> Bkz.: "[davacı acente tarafından] davalı sigorta şirketinin üretim arttırılması yönündeki beklentisinin karşılanmadığı, bu nedenle davalı sigorta şirketinin sözleşmeyi feshinde haklı olduğu, denkleştirme tazminatı ödenmesinin şartlarının oluşmadığı..."na hükmeden ilk derece mahkemesi kararının onanmasına ilişkin Yargıtay 11.HD, 24.02.2020, E.2019/3459, K.2020/1928.

<sup>32</sup> "Müvekkilin feshi haklı gösterecek eylemi" ifadesinin geniş olarak yorumlanması gerektiği hususunda bkz. UZUNALLI, Sevilay: "Sözleşmeyi Fesheden Acentenin Denkleştirme İstemine Hak Kazanması", Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, 5(1), 2019, s.120 vd. Müvekkilin feshi haklı gösterecek eyleminden söz edilebilmesi için kusurunun bulunması şart değildir. Bu tür sebeplerle öğretide: müvekkilin acentenin ücretini ödememesi ya da ödemesi geciktirmesi, ücret belirleme kistalarında acentenin menfaatine aykırı olacak şekilde değişiklik yapması, işletmesini kapatması, üretimini azaltması gibi örnekler verilmektedir. Bu konuda bkz. ARKAN, Sabih: Ticari İşletme Hukuku, 28.Baskı, BTHAE, Ankara 2022, s.245; ÜLGEN/HELVACI/KAYA/NOMER ERTAN, s.879; UZUNALLI, s. 124 vd. Müvekkilin mali durumunun bozulması ve acentenin ücretini tahsil edemeyeceğinin anlaşılması, sözleşmenin feshi için haklı sebeptir (ÜLGEN/HELVACI/KAYA/NOMER ERTAN, s.879); ancak aşağıda ele alınacağı üzere müvekkilin ödeme yetersizliği içinde bulunması, denkleştirme isteminin kabul edilmesine engel teşkil etmemektedir. Bkz. aşa. "V" başlığı altındaki açıklamalar. Uygulamada kullanılan matbu acentelik sözleşme metinlerinde haklı sebeplerin neler olduğunun sıralandığı, ancak bu türden bir sözleşme hükmüne yer verilerek acentenin denkleştirme talebini ortadan kaldırmak amaçlanmaktaysa, anılan düzenlemenin hakkın kötüye kullanıldığı gerekçesiyle geçersiz sayılması gerektiği yönünde bkz. AKSU ÖZKAN, Raziye: "Acentelik Sözleşmesinin Sona Ermesinde Haklı Sebebin İncelenmesi", Ankara Barosu Dergisi, 80(1), 2021, s.18.

<sup>33</sup> Bkz. TTK m.122.3'ün gerekçesi.

<sup>34</sup> Yargıtay 11.HD, 21.02.2018, E.2016/7089, K.2018/1278.

<sup>35</sup> *Conseils et mise en relations (CMR) SARL v. Demeures terre et tradition SARL*, C-645/16, Judgment of the Court (Fourth Chamber), 19.04.2018, curia.europa.eu.

Yönerge hükmünde deneme süresinin sayılmamış olduğunu, anılan sınırlamaların dar yorumlanması gerektiğini belirtmiştir<sup>36</sup>. Kararda, denkleştirme talep hakkı veren Yönerge hükmünün emredici nitelikte olduğu, bu nedenle deneme süresini kapsam dışı bırakmanın hükmün emredici niteliği ile bağdaşmayacağı da gerekçe olarak sunulmuştur<sup>37</sup>.

ABAD'ın bu konudaki diğer kararı ise C-203/09 sayılı *Volvo v. AHW (Volvo Car Germany GmbH v. Autohof Weidendorf GmbH) Kararı*'dır<sup>38</sup>. Dava konusu olayda sağlayıcı Volvo ile bayi AHW arasında bayilik sözleşmesi bulunmakta olup, sağlayıcı Volvo iki yıl sonraya etkili olacak şekilde ihbarda bulunarak sözleşmeyi feshetmiştir. Sözleşme, belirlenen feshi ihbar süresinin dolmasıyla sona ermiştir. Ancak bayi konumundaki AHW, söz konusu iki yıllık feshi ihbar süresinde, bayilik sözleşmesini ihlal etmiş; sözleşmede öngörülen indirim şartları gerçekleşmediği halde, kendisine bağlı (dava dışı) üçüncü kişi lehine indirim sağlayan satışlar gerçekleştirmiştir. Sağlayıcı Volvo, sözleşmenin bu yolla ihlal edildiğini ve aslında kendisine haklı sebeple sözleşmeyi feshetme (ve dolayısıyla denkleştirme isteminden kaçınma) imkanı veren usulsüz satışların varlığını, sözleşme sona erdikten sonra öğrenmiştir. Volvo, sözleşmeyi kendisi feshi ihbar süresi tanınarak sona erdirmiş olmasına rağmen, anılan usulsüz satışların kendisine sözleşmeyi "haklı sebeple feshetme yetkisi tanıdığı" gerekçesiyle, denkleştirme ödemeyi reddetmiştir. "Acentenin kusuru sebebiyle sözleşme müvekkil tarafından haklı sebeplerle feshedilmişse, acentenin denkleştirme isteminde bulunamayacağına" ilişkin düzenlemenin (TTK m.122.3 hükmüne karşılık gelen Yönerge m.18.1.a hükmünün), sözleşmenin başka sebeplerle sona erdiği durumlarda da uygulanıp uygulanamayacağı hususu Divan'a soru olarak yöneltilmiştir. Divan, somut olayda sağlayıcının sözleşmeyi haklı sebep gerekçesiyle feshetmemiş olduğunu, bu nedenle (acentenin kusuru sebebiyle sözleşme müvekkil tarafından haklı sebeplerle feshedilmişse denkleştirme istenemeyeceğine ilişkin) hükmün uyumsuzluğa uygulanamayacağına hükmetmiştir<sup>39</sup>. Kararda söz konusu hükme dayanarak denkleştirme ödemekten kaçınılabilmesi için, haklı sebeple sözleşmenin feshi arasında nedensellik bağı bulunması gerektiğine vurgu yapılmıştır. Yüksek Mahkeme, haklı sebep gerekçesiyle denkleştirme ödemesinden kaçınılabilmesinin istisna olduğu, bu nedenle de söz konusu istisnanın dar yorumlanması gerektiğini ifade etmiştir<sup>40</sup>.

### C. Acentenin Denkleştirme İsteminden Önceden Vazgeçmemiş Olması

Acentenin denkleştirme isteminde bulunabilmesi için ayrıca söz konusu hakkından önceden vazgeçmemiş olması da bir diğer ön şarttır.

TTK m.122.4 hükmüne göre: "denkleştirme isteminden önceden vazgeçilemez". Hükmün lafzından sözleşmeye bu yönde kayıtlar konamayacağı, bunların geçersiz olacağı anlaşılmaktadır. Acentelik sözleşmesi akdedilmeden önce tarafların "gizli bir sözleşme" yaparak, "acentelik sözleşmesi akdedilmesini acentenin daha sonra denkleştirme isteminden feragat edeceği şartına bağlamaları" da, TTK m.122.4, c. 1 hükmünün dolanılması niteliği taşımaktadır<sup>41</sup>.

Acentenin, sözleşme süresince denkleştirme isteme hakkından vazgeçebileceği hususu ise Gerekçe'de açıkça ifade edilmiştir<sup>42</sup>. Ancak bu yöndeki bir kararın acentenin serbest iradesi ile mi alındığı, acentenin söz konusu hakkından "tehdit, dayatma veya benzeri zorlamalar" nedeniyle mi vazgeçtiği özenle araştırılmalıdır<sup>43</sup>.

Benzer şekilde sözleşme sona erdikten ve denkleştirme istemi hakkı doğduktan sonra, ancak söz konusu hak talep edilmeden önce acentenin vazgeçebileceği hususu da açıktır.

### IV. UNSURLAR

Denkleştirme talep edilebilmesi için ön şartların sağlanmış olması yeterli değildir; ayrıca TTK m.122.1'de sayılan unsurların da gerçekleşmiş olması zorunludur.

Denkleştirme isteminin üç tane unsuru bulunmaktadır; bu üç unsur kümülatif nitelik taşımaktadır<sup>44</sup>. Sözleşme ilişkisinin sona ermesinden sonra;

<sup>36</sup> C-645/16, para.31.

<sup>37</sup> C-645/16, para.26-36.

<sup>38</sup> Volvo Car Germany GmbH v. Autohof Weidendorf GmbH, C-203/09, Judgment of the Court (First Chamber), 28.10.2010, curia.europa.eu. Karar hakkındaki değerlendirmeler için bkz. EFTESTOL-WILHELMSSON, Ellen: "The EU Directive on Self-employed Commercial Agents Applicability and Mandatory Scope", Tulane Maritime Law Journal, 39(2), 2015, s.680.

<sup>39</sup> C-203/09, para.43.

<sup>40</sup> C-203/09, para.42.

Bu yaklaşımın doğal sonucu, acenteleri, feshi ihbar süresi içinde sözleşmeye aykırılığa teşvik edebilecek olmasıdır. Kararda anılan tehlikeye dikkat çekilmiş ve söz konusu türden ihlaller her ne kadar (TTK m.122.3 hükmüne karşılık gelen Yönerge m.18.1.a hükmü kapsamında) denkleştirme istemini engellemekte ise de; bunların, denkleştirme isteminin temel unsurlarından biri olan "hakkaniyete uygun olma" (TTK m.122.1.c hükmüne karşılık gelen Yönerge m.17.2.a hükmü) unsuru açısından sonuç doğurabileceği ifade edilmiştir (para.44).

<sup>41</sup> Bkz. TTK m.122.4'ün gerekçesi.

<sup>42</sup> Bkz. TTK m.122.4'ün gerekçesi; ayrıca bkz. SARIOZ BÜYÜKALP, A. İPEK: "Denkleştirme Talebinin Hukuki Niteliği ve Kanunlar İhtilafı Hukuku Bağlamında Değerlendirilmesi", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 21(2), 2019, s.567. Bununla beraber hükmün mehzında, acentenin söz konusu talep hakkından ancak sözleşme sona erdikten sonra vazgeçebileceği düzenlenmiştir. Bkz. Yönerge m.19. Öğretide de acentenin denkleştirme isteminden sözleşme sırasında ve süresinde vazgeçemeyeceğini savunan yazarlar bulunmaktadır. Bkz. ÜLGEN/HELVACI/KAYA/NOMER ERTAN, s.887; KAYA, Şerh, s.249-250.

<sup>43</sup> TTK m.122.4'ün gerekçesi: "Talepten acente sözleşmesinin yapılmasından sonra feragat edilmesi, hile düzeyinde olmamak veya kanunu dolanmak anlamı taşımamak şartıyla geçerlidir."

<sup>44</sup> Bkz. TTK m.122.1'in gerekçesi.

A. Müvekkil, acentenin bulduğu yeni müşteriler sayesinde, sözleşme ilişkisinin sona ermesinden sonra da önemli menfaatler elde ediyor olmalı ve

B. Acente, sözleşme ilişkisinin sona ermesinin sonucu olarak, onun tarafından işletmeye kazandırılmış müşterilerle yapılmış veya kısa bir süre içinde yapılacak olan işler dolayısıyla sözleşme ilişkisi devam etmiş olsaydı elde edeceği ücret isteme hakkını kaybediyor olmalı ve

C. Somut olayın özellik ve şartları değerlendirildiğinde, denkleştirmenin ödenmesi hakkaniyete uygun düşüyor olmalıdır (TTK m.122.1).

Uygulamada denkleştirme talebi ile açılmış davalarda en sık rastlanan bozma sebepleri arasında, bu unsurların varlığına ilişkin ispat yükünün yerine getirilmemiş olması yer almaktadır<sup>45</sup>. İlk derece mahkemeleri tarafından verilen pek çok kararda titiz bir inceleme yapılmadan denkleştirme isteminin kabul edildiği ve özellikle de hakkaniyet unsuru göz ardı edilerek TTK m. 122.2'deki üst sınırdan denkleştirmeye hükmedildiği görülmektedir.

Aşağıda ele alınacağı üzere, bu üç unsurdan ilk ikisinin varlığını ispat yükü acentededir. Üçüncü unsur (hakkaniyete uygunluk unsuru) ise kural olarak sağlanmış sayılmaktadır; somut olayda söz konusu unsurun bulunmadığını ispat yükü davalı müvekkildedir.

### **A. Müvekkilin, Acentenin Bulduğu Yeni Müşteriler Sayesinde, Sözleşme İlişkisinin Sona Ermesinden Sonra da Önemli Menfaatler Elde Ediyor Olması**

TTK m.122.1.a hükmünde: “Müvekkilin acentenin bulduğu yeni müşteriler sayesinde, sözleşme ilişkisinin sona ermesinden sonra da önemli menfaatler elde ediyor” olması şartı aranmaktadır.

#### **1. Acentenin Müvekkile Yeni Müşteriler Kazandırmış Olması**

Acente, müvekkile yeni müşteriler kazandırmış olduğunu ispat yükü altındadır<sup>46</sup>. Söz konusu hususun ispatı, her iki tarafın ticari defterlerinin uzman bilirkişilere incelenmesi yolu ile sağlanmaktadır. Yargıtay, 2017 tarihli bir kararında, müvekkile yeni müşteriler kazandırıldığı ispat edilmemesine rağmen denkleştirme istemini kabul eden ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur<sup>47</sup>.

##### **a. “Yeni Müşteri” Kavramı**

Hukumumuza göre denkleştirme isteminden söz edilebilmesi için acentenin mutlaka “yeni” müşteriler bulmuş, bunları “işletmeye bağlamış” olması gerekmektedir<sup>48</sup>.

“Yeni” müşteri kavramı ile ne kastedildiği hususu, ABAD tarafından değerlendirilmiştir. Şöyle ki: müvekkil ile daha önce herhangi bir sözleşme ilişkisine girmemiş kişilerle acente aracılığıyla sözleşme yapılması durumunda yeni müşteri şartının sağlandığı hususu açıktır. Bununla beraber müvekkille daha önce “başka konuda” sözleşme akdetmiş olan müşterilerin acente aracılığıyla farklı konudaki bir sözleşmeyi ilk kez yaptıkları ve daha önce satın almamış oldukları malları ilk kez satın aldıkları durumların anılan kapsama girip girmediği hususunda belirsizlik yaşanmıştır.

ABAD'ın C-315/14 sayılı *Marchon Germany GmbH v. Yvonne Karaszkiwicz Kararı*'nda<sup>49</sup> müşterinin “yeni” olmasından kastedilenin, müşterinin “müvekkil ya da müvekkilin bir tacir yardımcısı ile ilk kez ticari ilişki kuruyor olması mı yoksa ondan satın aldığı ürünleri ilk kez satın alıyor olması mı” olduğu sorusu tartışılmıştır<sup>50</sup>. Dava konusu olayda müvekkil tacir, gözlükçülere gözlük çerçevesi tedarik eden bir toptancı olup, pek çok farklı markanın tedarikini sağlamaktadır. Müvekkilin içlerinde davacı da dahil olmak

<sup>45</sup> Örneğin bkz. Yargıtay 19.HD, 07.02.2019, E.2018/2340, K.2019/763.

“TTK 122/1-a,b,c maddelerinde denkleştirme tazminatının talep edilme koşulları yer almaktadır. Somut olayda bu koşulların oluştuğu ve öncelikle davacının yeni müşteri çevresi yaratıldığını, var olan müşterilerle ilişkisinin geliştirilip genişletildiğini ve bu müşteriler sebebiyle davalının önemli menfaatler elde ettiği davacı tarafından ispatlanamamıştır. Bu nedenle davacının denkleştirme tazminatı (portföy tazminatı) talep koşulları oluşmadığından davacının bu yönden talebinin reddi gerekirken yazılı şekilde kısmen kabulü doğru görülmemiş ve bozmayı gerektirmiştir.”

<sup>46</sup> Yargıtay 11.HD, 10.05.2017, E.2016/2170, K.2017/2780: “[Y]eni müşteri çevresinin yaratıldığını... ispat yükü acente üzerindedir”.

Yeni müşteri kazandırılmasında acentenin faaliyetlerinin “kısmen etkili” olduğunun ispatının dahi yeterli olduğu hususunda bkz. ARKAN, s.242.

<sup>47</sup> Yargıtay 11.HD, 19.04.2017, E.2016/3679, K.2017/2275.

“[T]araflar arasındaki ilişkinin sona ermesinden sonra davacı tarafından kazandırıldığı bildirilen... ile hiç bir sözleşme yapılmadığı savunulmuştur. Dolayısıyla denkleştirme tazminatı talep edilebilme şartlarının değerlendirilmesi açısından taraflar arasındaki ilişkinin sona ermesinden sonra davalı ile dava dışı müşterisi arasındaki sözleşme ilişkisinin fesihle sona erip ermediği, davalının adı geçen müşterisiyle devam eden ticari ilişkisi varsa elde ettiği menfaatin tespiti açısından mahkemece dosyadaki mailler nazara alınmak suretiyle davalı ticari defterleri üzerinde bilirkişi incelemesi yaptırılarak sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken bu husus incelenmeksizin karar verilmesi doğru görülmemiştir.”

<sup>48</sup> Bkz. TTK m.122.1'in gerekçesi.

Mehaz hukuk sisteminde ayrıca, müvekkil ile zaten iş ilişkisi bulunan mevcut müşteriler (“eski müşteriler”) de, belli durumlarda, denkleştirme istemi açısından “yeni müşteri” şeklinde değerlendirilmektedir. Müvekkil ile iş ilişkisi bulunan “eski müşteri”lerle “aynı konudaki yeni sözleşmelerin yapılması hususunda” acentenin çaba göstermiş olması ve bu sayede müvekkilin söz konusu müşterilerle olan iş hacminin kayda değer şekilde artmış olması hali, 86/653 sayılı Yönerge m.17.2.a hükmünde (ve Alman Ticaret Kanunu m.89b.1'de), “yeni müşteri” kazandırmakla eş tutulmuştur. Mehaz hukuk sisteminden farklı olarak “eski müşterilerle işlem hacminin artırılması hususu”, TTK m.122'ye alınmamıştır. Öğretide bir görüş, mehazda olduğu gibi hukukumuzda da bu durumun değerlendirme kapsamına alınmasının yerinde olacağını savunmaktadır. Bkz. POROY, Reha/YASAMAN, Hamdi: Ticari İşletme Hukuku, 18.Baskı, İstanbul 2019, Vedat, s.319; ŞENER, Oruç Hami: Ticari İşletme Hukuku, 2.Baskı, Seçkin, Ankara 2020, s.386, dn.254. Bu konuda ayrıca bkz. KAYA, Şerh, s.238'deki değerlendirmeler.

<sup>49</sup> *Marchon Germany GmbH v. Yvonne Karaszkiwicz*, C-315/14, Judgment of the Court (Fourth Chamber), 07.04.2016, curia.europa.eu.

<sup>50</sup> Opinion of Advocate General Szpunar, 10.09.2015, C-315/14, curia.europa.eu, para.3.



üzere, çok sayıda acentesi bulunmaktadır. Ancak müvekkil her bir acentesine sadece belirli bir ya da birkaç markaya ilişkin gözlüklerin satışı için temsil yetkisi vermiştir. Diğer bir deyişle her bir acente, sadece belirli birkaç markayı taşıyan gözlüklerin satışı konusunda tek yetkili olmakta; müvekkilin (diğer acenteleri aracılığıyla) tedarik ettiği farklı markalı gözlüklerin satışını ise gerçekleştirememektedir<sup>51</sup>. Dava konusu olayda da, davalı müvekkil, davacı acenteye sadece belirlenmiş iki markayı taşıyan ürünlerin satışı için yetki vermiştir. Müvekkil ayrıca, kendisinden (ya da diğer acentelerinden) daha önce diğer markalı gözlükleri satın almış müşterilerinin listesini de davacı acenteye sunmuştur. Davacı acente, müvekkil tacirden (ya da diğer acentelerinden) daha önce diğer marka gözlükleri satın almış olan bu “eski” müşterilere ulaşmış; onların daha önce satın almadıkları, kendisinin tek yetkili olarak satışına aracılık ettiği markalı gözlük çerçevelerinden satın almalarını sağlamıştır. Acentelik sözleşmesinin sona ermesinin ardından ise, denkleştirme hesaplaması yapılırken, söz konusu müşterilerin “yeni müşteri” olarak nitelenip nitelenemeyeceği hususunda tereddütler oluşmuştur<sup>52</sup>. Müvekkilden daha önce başka markalı ürünler satın aldıkları için müvekkilin müşterisi olmuş, ancak dava konusu markalı ürünleri ilk kez davacı acente aracılığı ile satın almış olan müşterilerin niteliği tartışılmıştır<sup>53</sup>. Divan, denkleştirme istemine ilişkin düzenlemenin temel amaçlarından birisinin acentenin müvekkile karşı korunması olduğunu, bu nedenle acentenin yararına olacak şekilde yorum yapılması gerektiğini belirtmiştir<sup>54</sup>. Kararda, yenilikten kastın sözleşmenin karşı tarafı ile ilk kez sözleşme akdedilmesi olmadığı, yenilik için belirleyici olanın müşterinin söz konusu ürünleri ilk kez satın alması olduğu ifade edilmiştir. Buna göre acentenin belirli markalı malların satışı konusunda tek yetkili olduğu durumlarda, söz konusu markalı malları ilk kez acente aracılığıyla satın almış olan kişiler de, müvekkilden daha önce başka markalı mallar satın almış olsalar bile, yeni müşteri olarak kabul edilmektedir<sup>55</sup>. Yüksek mahkeme, acenteye müvekkil tarafından müşteri listesi sağlanmış olmasının ise bu kişilerin yeni müşteri sayılmasını engellemeyeceğine; ancak liste sayesinde acentenin söz konusu müşterilere daha az çaba ile ulaşmış olması halinin hakkaniyet indiriminde dikkate alınabileceğine hükmetmiştir<sup>56</sup>.

#### b. Müşteri Sayısının Önem Taşımadığı Hususunda

TTK m.122.2.a hükmünde: müvekkilin acentenin bulduğu “yeni müşteriler” sayesinde, sözleşme ilişkisinin sona ermesinden sonra da önemli menfaatler elde ediyor olması unsuru düzenlenmiştir. Anılan hükmün mehzarı olan Yönerge (m.17.2.a) hükmünde de “yeni müşteriler” kavramına yer verilmiştir. Söz konusu düzenleme, acentenin müvekkile sadece bir müşteri kazandırmış olduğu durumda denkleştirme isteminde bulunup bulunamayacağı hususunun tartışılmasına yol açmıştır. ABAD ise önemli olanın müşteri sayısı değil, acentenin faaliyetinin sürekliliği olduğunu vurgulamış ve -müvekkile önemli menfaatler sağlıyor olması şartıyla- tek müşterinin dahi denkleştirme istemi için yeterli olduğuna hükmetmiştir. ABAD’ın C-3/04 sayılı *Poseidon Chartering BV v. Marianne Zeeschip VOF Kararı*’na konu olan olayda, acente, müvekkil tacir adına bir charter sözleşmesi akdedilmesine aracılık etmiş ve söz konusu charter sözleşmesi 1994’ten 2000 yılına kadar (1999 yılı hariç olmak üzere), her yıl yenilenmiştir<sup>57</sup>. Yüksek Mahkeme, hükümde geçen “müşteriler” şeklindeki çoğul ifadenin acentenin faaliyetinin sürekliliğine dikkat çekmek için kullanıldığını, ancak faaliyetin sürekliliğini belirlemede müşteri sayısının tek kıstas olmadığını ifade etmiştir<sup>58</sup>. Buna göre yenilenecek birden çok yıla yayılmış olan bir sözleşmenin de acentenin aracılık yetkisinin sürekliliğine işaret edebileceğine dikkat çekilmiştir. Kararda tek bir müşteri söz konusu olsa da, onunla akdedilmiş sözleşmenin birden çok defa yenilenecek birkaç yıla yayılmasıyla süreklilik unsuru sağlanacağından, denkleştirme isteminin söz konusu olabileceği ifade edilmiştir<sup>59</sup>.

#### 2. Yeni Müşterilerin Acentelik Sözleşmesinin Sona Ermesinden Sonra da Müvekkile Önemli Menfaatler Sağlıyor Olması

Davacı acente, müvekkile yeni müşteriler kazandırmış olduğundan başka, “bu müşteriler sebebiyle müvekkilin acentelik sözleşmesinin sona ermesinden sonra da önemli menfaatler elde ettiğini” ispatlamak zorundadır<sup>60</sup>.

#### a. Müşterilerin Acentelik Sözleşmesinin Sona Ermesinden Sonra da Müvekkil ile Çalışmaya Devam Ediyor Olması Gerektiği Hususunda

Denkleştirmeye hükmedilebilmesi için acentenin kazandırdığı müşterilerin, acentelik sözleşmesi sona erdikten sonra da müvekkil ile çalışmaya devam ediyor olduğu ortaya konmalıdır<sup>61</sup>. Bu doğrultuda tarafların ticari defterleri incelenerek müşterilerin müvekkil ile çalışmaya devam edip etmediği hususu

<sup>51</sup> C-315/14, para.8-9.

<sup>52</sup> C-315/14, para.11.

<sup>53</sup> C-315/14, para.16.

<sup>54</sup> C-315/14, para.33; Opinion of Advocate General Szpunar, para.25, 27, 52-57.

<sup>55</sup> C-315/14, para.35-43.

<sup>56</sup> C-315/14, para.42.

<sup>57</sup> *Poseidon Chartering BV v. Marianne Zeeschip VOF*, Albert Mooij, Sjoerdte Sijswerda, Gerrit Schram, C-3/04, Judgment of the Court (First Chamber), 16.03.2006, curia.europa.eu.

<sup>58</sup> C-3/04, para.25.

<sup>59</sup> C-3/04, para.26-27. Karar hakkındaki değerlendirmeler için bkz. EFTESTOL-WILHELMSSON, s.687.

<sup>60</sup> Yargıtay 11.HD, 10.05.2017, E.2016/2170, K.2017/2780. Ayrıca bkz. Yargıtay 11.HD, 24.02.2020, E.2019/1475, K.2020/1949: “Müşterileri sebebiyle sigortacının önemli menfaatler elde ettiğini ispat yükü acente üzerindedir.”

<sup>61</sup> Buna göre acente müvekkile müşteri kazandırmış olmasına rağmen, müvekkil, örneğin söz konusu alanda çalışmaya son verdiği, işletmesini kapattığı için anılan müşterilerle çalışmamışsa, denkleştirme talep edilemeyecektir. Bkz. ARKAN, s.245. Müvekkilin çalışmaya son verme, işletmesini kapatma kararının “gereksiz ve keyfi” olduğu durumlarda acenteye denkleştirme hakkı tanınması gerektiği görüşü için bkz. AYAN, Özge: Acentenin Denkleştirme Talep Hakkı, Seçkin, Ankara 2008, s.175.

değerlendirilmelidir. Yargıtay, 2020 tarihli bir kararında: “acentenin kazan[dır]mış olduğu müşteri portföyünün, davalı tarafından sözleşmenin sona ermesinden sonra da kullanılıp kullanılmadığının” incelenmesi gerektiğini ifade etmiştir<sup>62</sup>.

#### b. Önemli Menfaat Kavramı

Müşterilerin acentelik sözleşmesinin sona ermesinden sonra da müvekkil ile çalışmaya devam ediyor olması, denkleştirme istemi için tek başına yeterli değildir; bunun yanı sıra söz konusu çalışma sayesinde müşterilerin müvekkile önemli<sup>63</sup> menfaatler sağlıyor olması da şarttır<sup>64</sup>.

Kendisinin kazandırdığı müşteriler sayesinde müvekkilin önemli menfaatler elde ettiği hususunu ispat yükü de, acentededir<sup>65</sup>.

Önemli menfaat elde edilip edilmediği hususu, acentenin kazandırmış olduğu yeni müşteriler ile akdedilen sözleşmeler sayesinde tahsil edilen ya da edilecek gelir miktarına göre değerlendirilmelidir<sup>66</sup>. Örneğin Yargıtay’ın 2020 tarihli kararına konu olayda, Bölge Adliye Mahkemesi: “...sözleşmenin feshinden sonra davacı acentenin 69 müşterisine ait 148 adet poliçenin davalının acenteleri tarafından yenilenmesi üzerine davalının, 108.893,90 TL net prim geliri elde ettiği”ni tespit etmiş; söz konusu gelir miktarını da önemli menfaat olarak değerlendirilmiştir. Yüksek Mahkeme, Bölge Adliye Mahkemesi’nin kararında davalının “önemli menfaat elde edip etmediği hususundaki hesaplama tekniklerine riayet edilmiş” olduğunu kabul etmiştir<sup>67</sup>.

#### c. Menfaatin “Müvekkile” Sağlanmış Olması

Bazı durumlarda acentenin bulduğu yeni müşteriler sayesinde, sözleşme ilişkisinin sona ermesinden sonra müvekkilin yanı sıra, müvekkil ile aynı ekonomik gruptaki diğer şirketler de menfaat elde ediyor olabilir. Böyle durumlarda söz konusu bağlı/kardeş şirketlerin elde ettikleri menfaatler hesaplamada dikkate alınmaz. Denkleştirme istemi kapsamında sadece müvekkile sağlanan menfaatler önem taşımaktadır.

Anılan husus, ABAD’ın C-348/07 sayılı *Turgay Semen v. Deutsche Tamoil GmbH Kararı*’nda ele alınmıştır<sup>68</sup>. Yüksek Mahkeme ilgili düzenlemede (TTK m.122.1.a hükmüne mehz teşkil etmekte olan Yönerge m.17.2.a hükmünde) “müvekkilin” menfaat elde etmiş olmasından söz edildiğine dikkat çekmiştir. Kararda, denkleştirme isteminde sadece müvekkil ile acente arasındaki sözleşme ilişkisinin değerlendirilebileceği ifade edilmiş; bu nedenle de müvekkilin bağlı/kardeş şirketlerinin elde ettikleri menfaatlerin hesaplamada dikkate alınmayacağı belirtilmiştir<sup>69</sup>.

### **B. Acentenin, Sözleşme İlişkisinin Sona Ermesinin Sonucu Olarak, Onun Tarafından İşletmeye Kazandırılmış Müşterilerle Yapılmış veya Kısa Bir Süre İçinde Yapılacak Olan İşler Dolayısıyla Sözleşme İlişkisi Devam Etmiş Olsaydı Elde Edeceği Ücret İsteme Hakkını Kaybediyor Olması**

Kanun’da sayılan ikinci unsur: sözleşme devam etseydi acentenin, onun tarafından işletmeye kazandırılmış müşterilerle yapılmış veya kısa bir süre içinde yapılacak olan işler dolayısıyla ücret almaya hak kazanacak olması, ancak sözleşme sona erdiği için bu ücret isteme hakkından mahrum kalmış olmasıdır<sup>70</sup>.

Anılan hususta da ispat yükü acentededir. Ancak ilk (TTK m. 122.1.a’daki) unsurun ispatı, bu unsurun varlığını da kendiliğinden ispatlamış olmaktadır. Zira söz konusu ücret kaybı unsuru, acente tarafından kazandırılmış müşterilerin sağladığı önemli menfaat unsurunun doğal sonucudur<sup>71</sup>.

Acenteye, yeni müşteriler sebebiyle elde edeceği ücret hakkı, sözleşme sona ermiş olmasına rağmen ödenmişse, bu müşterilere ilişkin kısım için denkleştirme isteminde bulunulamaz<sup>72</sup>.

<sup>62</sup> Yargıtay 11.HD, 24.02.2020, E.2019/3459, K.2020/1928.

<sup>63</sup> “Önemli” olma kıstasının eleştirisi için bkz. ÜLGEN/HELVACI/KAYA/NOMER ERTAN, s.881.

<sup>64</sup> “Somut olayda hesaplama yapılırken, davacı acentenin, davalı adına ne tür poliçeler düzenlediği, bu poliçelerin süreleri, davalının acentenin portföyünden ne gibi önemli menfaatler elde edeceği”nin değerlendirilmemiş olmasının bozma sebebi olduğu hususunda bkz. Yargıtay 11.HD, 03.10.2017, E.2016/12745, K.2017/4954.

<sup>65</sup> Yargıtay 11.HD, 24.02.2020, E.2019/1475, K.2020/1949.

<sup>66</sup> Yargıtay, acentelik sözleşmesinin sona ermesinden sonra davalı sigortacı tarafından davacı acentenin kazandırdığı müşterilerle sadece 32 adet poliçe düzenlenmiş olduğunu belirten ve “önemli menfaatler elde etmesi kriterinin az sayıda poliçe kapsamında değerlendirilemeyeceği”ne hükmeden ilk derece mahkemesi kararını onamıştır. Yargıtay 11.HD, 27.06.2019, E.2018/3414, K.2019/4977. Ancak poliçe sayısından çok, bu poliçelerle tahsil edilen ya da edilecek gelir miktarı belirleyici olmalıdır.

<sup>67</sup> Yargıtay 11.HD, 30.06.2020, E.2019/2876, K.2020/3326 Karar, Yargıtay tarafından başka bir gerekçeyle bozulmuş olmasına rağmen, hesaplama tekniğine ilişkin olarak Yüksek Mahkeme’nin bakiş açısını ortaya koymaktadır. Aynı yönde bkz. Yargıtay 11.HD, 24.02.2020, E.2019/1475, K.2020/1949.

<sup>68</sup> *Turgay Semen v Deutsche Tamoil GmbH*, C-348/07, Judgment of the Court (First Chamber), 26.03.2009, curia.europa.eu.

<sup>69</sup> C-348/07, para.27-31. Karar hakkındaki değerlendirmeler için bkz. MORGAN, Christopher: “Has the Court of Justice of the European Union Marked the End of Indemnity Payments to Commercial Agents?”, *Business Law Review*, 33(12), 2012, s.289.

Müvekkilin kardeş/yavru şirketlerinin elde ettikleri menfaatlerin (TTK m. 122.1.c hükmüne karşılık gelen Yönerge m. 17.2.a hükmü uyarınca) hakkaniyet değerlendirilmesinde dikkate alınmayacağı, zira hakkaniyet değerlendirmesinin de sadece sözleşmenin tarafları ile sınırlı olarak yapılması gerektiği yönünde bkz. Opinion of Advocate General Poiares Maduro, C-348/07, 19.11.2008, curia.europa.eu, para.36.

<sup>70</sup> Söz konusu unsur, mehz Yönerge’de ve sigorta acentelerine ilişkin olarak Sigortacılık Kanunu m.23.16’da (bkz. yuk. “II. A. 2” başlığı altındaki açıklamalar) yer almamaktadır.

<sup>71</sup> AYAN, Denkleştirme Talep Hakkı, s.190. “Müvekkilin kazancı ile acentenin kaybının birbirinin karşılığı olduğu” hususunda bkz. AYAN, Denkleştirme Talep Hakkı, s.183; bu iki kavramın “aralarında doğru orantı bulunduğu” hususunda bkz. AKIN, İrfan: Acentenin Denkleştirme Hakkı ve Alman Hukukundaki Yeni Gelişmeler, AÜHFD, 62(3), 2013, s.624.

<sup>72</sup> Bu konuda ve ayrıca hükümde kök ücretin kastedildiği, bedelin tahsiline ve garanti edilmesine ilişkin komisyonların dikkate alınmayacağına ilişkin bkz. TTK m.122.1’in gerekçesi.

### C. Somut Olayın Özellik ve Şartları Değerlendirildiğinde, Denkleştirme Ödemesinin Hakkaniyete Uygun Düşüyor Olması

#### 1. Denkleştirme Açısından Hakkaniyet Kavramı

TTK m.122.1.c hükmüne göre: denkleştirme istemi ancak “hakkaniyet gerektirdiği takdirde ve oranda” talep edilebilmektedir. Buna göre: “somut durumun tüm özellikleri dikkate alınarak denkleştirme ödemesinin adil bir sonuç olup olmayacağına belirlenmesi” gerekmektedir<sup>73</sup>.

Hakkaniyet unsuru ile acentenin “imaj yaratma, müvekkili ve ürününü tanıtmaya ve rekabet piyasasında pay alma çalışmaları” için “gayret göstermiş olması” kastedilmekte ve bu gayret ödüllendirilmektedir<sup>74</sup>. Zira aşağıda ele alınacağı üzere, acentenin satışına aracılık ettiği ürünün bilinen, tanınmış bir markaya sahip olması dahi, yeni müşterilerin işletmeye yönelmeleri ve bu yönelmenin korunabilmesi için tek başına yeterli değildir; anılan durumlarda da acentenin gayreti belirleyici olmaktadır<sup>75</sup>.

Bazı durumlarda (müvekkil, acentenin bulduğu yeni müşteriler sayesinde, sözleşme ilişkisinin sona ermesinden sonra da önemli menfaatler elde ediyor ve acente bu müşterilerle yapılmış veya kısa bir süre içinde yapılacak olan işler dolayısıyla sözleşme ilişkisi devam etmiş olsaydı elde edeceği ücret isteme hakkını kaybediyor olsa bile), denkleştirme ödemesi yapılması hakkaniyete uygun olmadığından talep tamamen reddedilmektedir. Bazı durumlarda ise hakkaniyete aykırılık bu denli ağır olmamakta ve TTK m.122.2’deki üst sınırdan belli oranlarda indirim yapılması (“hakkaniyet indirimi”) yeterli görülmektedir<sup>76</sup>.

#### 2. İspat Yükü Hakkında

Davacının TTK m.122.1.c’de sayılan üçüncü unsuru ispatlama yükümlülüğü yoktur; zira bu unsur kural olarak sağlanmış kabul edilmektedir.

Davali tarafından acentenin olumsuz bir tutumu bulunduğu ispatlanmadığı sürece, hakkaniyet indirimi uygulanamaz; zira Gerekçe’nin de ifade ettiği gibi: “Üçüncü şart [“ödemelerin hakkaniyete uygun düşüyor” olması], gayretin olduğu her halde (kural olarak) gerçekleşir; olumsuz tutum hakkaniyet şartının gerçekleşmesine engel kabul edilebilir.”<sup>77</sup>. Buna göre davalı müvekkil, somut olayda hakkaniyete aykırılık bulunduğu ya da hakkaniyet indirimi gerektiği iddiasında ise, bunu ispatlamakla yükümlüdür<sup>78</sup>. Eğer bu yönde bir ispat gerçekleşmemişse, denkleştirmenin hakkaniyete uygun olduğu kabul edilmektedir.

#### 3. Yargı Kararlarında Hakkaniyet İndirimi Kıstasları

Hakkaniyete uygun olma unsuru, diğer iki unsurun (TTK m.122.1.a-b’nin) aksine soyut nitelik taşımaktadır<sup>79</sup>. Söz konusu unsurun somut olaya nasıl uyarlanacağını göstermek amacıyla, Yargıtay, 2020 ve sonrasında verdiği kararlarda hakkaniyet indirimi kıstaslarını belirlemiştir.

Dikkat edilmesi gereken husus: söz konusu kıstasların davalının hakkaniyet unsurunun eksik olduğu şeklinde bir savunması bulunduğu durumlarda, anılan iddianın nasıl somutlaştıracağına ilişkin olarak yol gösterici olduğudur. Eğer davalının bu yönde bir savunması yoksa, somut olayda söz konusu hususların incelenmesine gerek kalmayacaktır. Zira yukarıda da belirtildiği gibi, aslolan denkleştirmenin hakkaniyete uygun olduğudur.

Yargıtay’a göre hakkaniyete uygunluk;

“sözleşmeden kaynaklanan menfaatler, sözleşmenin tarafları arasındaki risk paylaşımı, acentelik sözleşmesinin süresi, acentenin gelir miktarı, sözleşmeden kaynaklanan yükümlülükleri yerine getirmek için harcanan emek ve zaman, sözleşme dışı kazanç ve kayıplar, tarafların mal varlığı ve gelir ilişkileri, kişisel durum (Yaşlılık, sağlık durumu, çalışma yeteneği), işin önemi, acentenin tek firma-çok firma acentesi olması, markanın etkisi (unvanın), rekabet yasağının ihlal edilmesi, sözleşmenin sona erme nedeni ve varsa kusur oranları gibi hususlar”

göz önüne alınıp değerlendirilmelidir<sup>80</sup>. Bu kapsamda özellikle “markanın önemi” kıstasının değerlendirilmesi yerinde olacaktır. Öğretide acentenin aracılık ettiği ya da temsilen akdettiği sözleşmelerin konusunu oluşturan ürünün markasının ülke çapında tanınıyor olmasının acentenin işletmeye müşteri kazandırmasını kolaylaştırdığı, bu nedenle acenteye ödenecek denkleştirme miktarında indirim yapılmasının gerektiği belirtilmektedir<sup>81</sup>. Gerçekten de anılan durumlarda markanın “çekim gücü”ne<sup>82</sup> sahip olduğu açıktır. Ancak Gerekçe’nin ifadesiyle: “güçlü, hatta tanınmış bir markanın da yeni müşterilerle buluşması için gayrete ihtiyaç vardır”. Marka ne ölçüde tanınmış olursa olsun, müşterilerin acenteye yönelmesinin sağlanması ve bu yönelmenin korunması da acentenin gayretiyle gerçekleşmektedir<sup>83</sup>. Kanun’un gerekçesi:

<sup>73</sup> Yargıtay 11.HD, 30.06.2020, E.2019/2876, K.2020/3326.

<sup>74</sup> TTK m.122.1’in gerekçesi.

<sup>75</sup> Bkz. aşa. “IV. C. 3” başlığı altındaki açıklamalar.

<sup>76</sup> Karş. Yargıtay 19.HD, 23.01.2020, E.2018/2901, K.2020/38. Yargıtay 19. Hukuk Dairesi bu kararında, -11. Hukuk Dairesi’nin yaklaşımının aksine- hakkaniyet indirimi yapmış olan ilk derece mahkemesi kararını “mahkemece takdiri indirim yapılmasının kanuni temeli bulunmadığı” gerekçesiyle bozmuştur. TTK m.122.1.c hükmünün hakkaniyete ilişkin açık düzenlemesi karşısında bu yaklaşıma katılmaya imkan bulunmamaktadır.

<sup>77</sup> Bkz. TTK m.122.1’in gerekçesi.

<sup>78</sup> Yargıtay 11.HD, 10.05.2017, E.2016/2170, K.2017/2780. Ayrıca bkz. Yargıtay 11.HD, 24.2.2020, E.2019/1475, K.2020/1949: “[S]ığortacı, denkleştirme talebinin hakkaniyete uygun olmadığını veya bedelin indirilmesi gerektiğini ispat yükü altındadır.”

<sup>79</sup> İlk iki şartın somut, üçüncü şartın ise soyut nitelik taşıdığı hususunda bkz. AYHAN, Rıza/ÇAĞLAR, Hayrettin/ÖZDAMAR, Mehmet: Ticari İşletme Hukuku, Genel Esaslar, 14.Baskı, Yetkin, Ankara 2021, s.550.

<sup>80</sup> Yargıtay 11.HD, 30.06.2020, E.2019/2876, K.2020/3326; Yargıtay 11.HD, 24.02.2020, E.2019/1475, K.2020/1949.

<sup>81</sup> KARASU, Rauf: “Türk Ticaret Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’na Göre Acentanın Denkleştirme Talebi”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 57(4), 2008, s.302; AYAN, Denkleştirme Talep Hakkı, s.200.

<sup>82</sup> Terim için bkz. ÜLGEN/HELVACI/KAYA/NOMER ERTAN, s.884.

<sup>83</sup> Bkz. TTK m.122.1’in gerekçesi.

markanın tanınmış bir marka olmasının acentenin gayretlerinin göz ardı edilmesini ve yeni müşterilerin işletmeye yönelmelerinin sadece markaya bağlanmasını haklı gösteremeyeceğini ifade etmektedir: “Buluşma sağlanmışsa bunu sadece markaya bağlamak rekabet piyasası kurallarını önemsemek anlamına gelir”<sup>84</sup>. Bu itibarla anılan indirim kıstasını somut olayın durumuna özel olarak değerlendirmek gereklidir; diğer bir deyişle markanın tanınmış olduğu her durum hakkaniyet indirimi sonucunu doğurmamalıdır.

Yargıtay’ın 2017 tarihli bir kararında ise: rekabet yasağına aykırılık şeklindeki hakkaniyet indirimi kıstası ele alınmıştır<sup>85</sup>. Yüksek Mahkeme, “davacı acentenin portföyündeki poliçelerini acentelik sözleşmesinin son bulmasından önce başka sigorta şirketlerine kaydirdiği”ni dikkate almayan ve buna ilişkin hakkaniyet değerlendirmesini yapmamış olan ilk derece mahkemesi kararını bozmuştur<sup>86</sup>.

Acentenin müvekkil tarafından sözleşme feshedildikten sonra, feshi ihbar süresi içinde sözleşmeye aykırı satışlar gerçekleştirmiş olmasının hakkaniyete uygun olma unsuru açısından sonuç doğurabileceği ise, -yukarıda da belirtildiği gibi- ABAD’ın C-203/09 sayılı Volvo v. AHW Kararı’nda hükme bağlanmıştır<sup>87</sup>.

Yargı kararlarına konu olan bir diğer hakkaniyet indirimi konusu, müşteri listesinin davalı müvekkil tarafından davacı acenteye sağlanmış olması durumudur. Acentenin bu sayede müşterilere daha az çaba göstererek ulaşılmış olmasının hakkaniyet indirimi kapsamında dikkate alınabileceği, -yukarıda da ele alındığı gibi- ABAD’ın C-315/14 sayılı Marchon Germany GmbH v. Yvonne Karaszkiwicz Kararı’nda belirtilmiştir<sup>88</sup>.

## V. HESAPLAMA YÖNTEMİNE İLİŞKİN OLARAK

TTK m.122.2’ye göre: “Tazminat, acentenin son beş yıllık faaliyeti sonucu aldığı yıllık komisyon veya diğer ödemelerin ortalamasını aşamaz. Sözleşme ilişkisi daha kısa bir süre devam etmişse, faaliyetin devamı sırasındaki ortalama esas alınır.”<sup>89</sup>. Hesaplamanın “uzman kişilerden oluşacak bir bilirkişi kurulu” tarafından yapılması gerekmektedir<sup>90</sup>. Dikkat edilmesi gereken husus, hükümde gösterilen “yıllık komisyon veya diğer ödemelerin ortalaması” şeklindeki miktarın, denkleştirme isteminin üst sınırı olduğudur. Yukarıda da belirtildiği gibi, TTK m.122.2 hükmünün, TTK m.122.1.c hükmü ile birlikte ele alınması zorunludur. Eğer davalı TTK m.122.1.c hükmüne göre hakkaniyete aykırı bir durumun varlığını ispat edememişse, bu durumda TTK m.122.2 hükmündeki üst sınıra hükmedilebilecektir. Hakkaniyete aykırı durumun davalı tarafından ortaya konması halinde ise, bu durum ödemenin yapılmasını tamamen engelleyebileceği gibi, TTK m.122.2 hükmünde sözü edilen üst sınırdan belli oranlarda indirim yapılmasını da gerektirebilecektir.

Öğretide denkleştirme istemi hesabına ilişkin çeşitli ölçütler ve farazi hesaplama yöntemleri önerilmektedir<sup>91</sup>. Ancak yargı kararlarında genellikle daha basit bir yol izlenmektedir. Şöyle ki: somut olayda denkleştirme istemi için aranan ön şartların ve unsurların bulunduğu tespitinin ardından, “acentenin son beş yıllık faaliyeti sonucu aldığı yıllık komisyon veya diğer ödemelerin” ortalaması (üst miktar) hesaplanmakta; bulunan bu üst miktardan somut olayda şartları varsa hakkaniyet indirimi yapılması yoluyla sonuca ulaşılmaktadır<sup>92</sup>.

Tarafların sözleşmede hesaplama yöntemi olarak, TTK m.122.2’de belirtilenden başka bir yöntem kararlaştırıp kararlaştırmayacakları konusunda Kanun’da bir açıklık bulunmamaktadır. Ancak Gerekeç, acente için daha yüksek bir miktarın talep edilmesine olanak veren hesaplama yöntemlerinin kabul edilebileceğini ifade etmektedir<sup>93</sup>. Nitekim ABAD da, acentenin lehine olması ve “en az mevzuattaki miktarı sağlıyor olması” şartıyla, sözleşme ile farklı bir hesaplama yönteminin kabul edilebileceğine hükmetmiştir<sup>94</sup>.

<sup>84</sup> Bkz. TTK m.122.1’in gerekçesi.

<sup>85</sup> Sözleşme müvekkil tarafından söz konusu rekabet nedeniyle feshedilmişse, bu durumda zaten “acentenin kusuru sebebiyle sözleşme(nin) müvekkil tarafından haklı sebeplerle feshedilmesi” söz konusu olacağından, denkleştirme talep edilemeyecektir (TTK m.122.3).

<sup>86</sup> Yargıtay 11.HD, 07.03.2017, E.2015/13042, K.2017/1342.

<sup>87</sup> C-203/09, para.44. Bkz. yuk. dn.38.

Hakkaniyet değerlendirmesinde müvekkilin kardeş/yavru şirketlerinin elde ettikleri menfaatlerin dikkate alınmayacağı hususunda bkz. Opinion of Advocate General Poiares Maduro, C-348/07, 19.11.2008, curia.europa.eu, para.36, yuk. dn.69.

<sup>88</sup> C-315/14, para.42. Bkz. yuk. dn.49.

<sup>89</sup> Denkleştirme istemi için acentelik sözleşmesinin devam etmiş olması gereken asgari bir süre belirlenmemiştir. Bununla beraber sözleşmenin çok kısa bir süre sürmüş olması, acentenin davalıya yeni müşteriler sağlaması için yeterli olmayacaktır. Örneğin İstanbul BAM, 74 gün sürmüş olan bir sözleşmenin TTK m.122.1’deki unsurları gerçekleştirmek için yeterli olmadığı kanaatine varmıştır. İstanbul BAM, 14.HD, 06.02.2020, E.2018/1827, K.2020/107.

<sup>90</sup> Örneğin bkz. Yargıtay 19. HD, 18.01.2018, E.2016/1758, K.2018/127.

<sup>91</sup> Örneğin bkz. AYAN, Denkleştirme Talep Hakkı, s.210 vd.; KAYA, Sempozyum, s.21 vd.; DOĞANAY, M. Zahid; “Acentelik ve Dağıtım Sözleşmelerinde Denkleştirme Alacağının Hesaplanması”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 29(3), 2021, s.2298. Yönerge’nin (TTK m. 122.2 hükmüne mehz teşkil eden) 17.2.b maddesine dayalı olarak hesaplamanın nasıl yapılabileceği konusunda yöntem önerisi için bkz. Commission of the European Communities: “Report on the Application of Article 17 of Council Directive on the Co-ordination of the Laws of the Member States Relating to Self-employed Commercial Agents (86/653/EEC)”, Brussels, 23.07.1996 COM(96) 364 Final, https://op.europa.eu (Erişim: 30.08.2022), s.4 vd.

<sup>92</sup> Yargıtay’ın kararlarının “hesaplamanın esasına yönelik ilkesel hiçbir tespit ve değerlendirme içermediği” şeklindeki eleştiri için bkz. KAYA, Sempozyum, s.20; “doğru hesaplama yönteminin nasıl olması gerektiği(nin) kararlara yansımamış” olduğu yönündeki değerlendirme için bkz. AYAN, Özge; Yargıtay’ın Acentenin Denkleştirme Talebine İlişkin Kararlarının İncelenmesi, Türk Ticaret Kanunu’nun 5. Yıl Sempozyumu, Türkiye Adalet Akademisi, Ankara 2018, s.213.

<sup>93</sup> Bkz. TTK m.122.2’nin gerekçesi.

<sup>94</sup> Honyvem Informazioni Commerciali v. Mariella De Zotti, C-465/04, Judgment of the Court (First Chamber), 23.03.2006, curia.europa.eu, para.27.



Denkleştirme hesaplaması yapılırken: acentenin tüm geliri değil, “sadece *müvekkilden* ve acentelik faaliyet sonucu aldığı” yıllık komisyon veya diğer ödemeler dikkate alınmalıdır<sup>95</sup>. Acentenin dava konusu acentelik sözleşmesi dışında dava dışı üçüncü kişilerle de acentelik/tek satıcılık sözleşmesi gibi hukuki ilişkileri bulunuyor olabilir. Yargıtay, davacının (içinde dava dışı üçüncü kişinin bayiliğinden elde ettiği meblağ da bulunan) toplam gelir ve kârı üzerinden hesaplama yapılmasını bozma sebebi olarak kabul etmiş; acentenin davalı müvekkil dışı kişilerden aldığı ödemelerin dikkate alınamayacağını vurgulamıştır<sup>96</sup>.

Bu kapsamda belirtilmesi gereken bir diğer husus da: denkleştirme istemi için davalının malvarlığının yeterli olup olmadığı hususunun, denkleştirme istemine ilişkin talepten bağımsız olduğudur. Yargıtay; müvekkilin mali durumunun denkleştirme bedelini ödemek için yetersiz olmasının, denkleştirme istemine hükmedilebilmesine engel teşkil etmediği yönünde karar vermiştir. Yüksek Mahkeme, müvekkil şirketin “kârlılık durumunun olmaması, diğer bir anlatımla son beş yılda zarar ettiği gerekçesiyle” denkleştirme talebine hükmedilemeyeceğine ilişkin ilk derece mahkemesi kararını bozmuştur<sup>97</sup>.

## VI. BİR YILLIK HAK DÜŞÜRÜCÜ SÜRE İÇİNDE TALEP EDİLMESİ GEREKTİĞİ HUSUSUNDA

Denkleştirme isteminin talep edilebileceği süre, sözleşme ilişkisinin sona ermesinden itibaren bir yıldır (TTK m 122.4, c. 2). Anılan sürenin zamanaşımı süresi mi yoksa hak düşürücü süre mi olduğu hususu hükümde düzenlenmemiş; çözüm kanun koyucu tarafından öğretici ve yargıya bırakılmıştır<sup>98</sup>. Yargıtay ise bu sürenin hak düşürücü nitelik taşıdığını açıkça ifade ederek anılan belirsizliği ortadan kaldırmıştır<sup>99</sup>. Bu itibarla davanın da söz konusu bir yıllık süre içinde açılmış olması zorunludur<sup>100</sup>.

Bir yıllık süre, “*müvekkil ile akdedilmiş olan sözleşmenin*” sona ermesinden itibaren hesaplanmaktadır. Acentenin müvekkil ile olan acentelik sözleşmesi sona erdikten sonra, müvekkilin kardeş/bağlı şirketleri ile çalışmaya devam ettiği durumlarda, artık yeni bir sözleşme ilişkisi söz konusudur. Müvekkile karşı ileri sürülecek taleplerde ise bir yıllık süre, kardeş/bağlı şirketlerle olan sözleşmelerin sona ermesinden değil, müvekkil ile akdedilmiş sözleşmenin sona ermesinden itibaren hesaplanmalıdır<sup>101</sup>.

Bu kapsamda önem taşıyan bir diğer husus da; acentelik sözleşmesinden doğan tüm taleplerin (TTK m 122.4,c.2 hükmündeki) bir yıllık hak düşürücü süreye tâbi olmadığıdır. Şöyle ki: uygulamada denkleştirme istemi genellikle tek başına dava edilmemekte, sözleşmenin davalı tarafından haksız feshi nedeniyle komisyon, yoksun kalınan kâr, gelir kaybı ve komisyon alacağı gibi taleplerle beraber ileri sürülmektedir<sup>102</sup>. Söz konusu talepler arasından ise sadece denkleştirme istemi bir yıllık hak düşürücü süreye tâbidir. Acentelik sözleşmesinden doğan gelir kaybı ve komisyon alacağı talepleri ise TBK m.147.5 hükmü uyarınca beş yıllık zamanaşımı süresine tâbidir. Bu itibarla somut olayda dava bir yıllık hak düşürücü süre geçirildikten sonra açılmış olsa bile, davanın tamamının reddedilmemesi, denkleştirme istemi dışındaki taleplerin kendi zamanaşımı sürelerine göre değerlendirilmesi gerekmektedir. Örneğin Yargıtay, 2015 tarihli bir kararında, “davacının portföy tazminatı dışındaki gelir kaybı ve komisyon alacağı hakkında da bir yıllık hak düşürücü sürenin uygulanmasını” bozma gerekçesi olarak kabul etmiştir<sup>103</sup>.

## VII. SONUÇ

Denkleştirme istemine ilişkin Yargıtay kararlarında en sık rastlanan bozma sebebi, ispat yükünün kapsamına ilişkin belirsizlik ve tarafların kendilerine düşen ispat yüklerini yerine getirmemiş olmalarıdır. Gerçekten de acentelik sözleşmesinin sona erdiği hemen her durumda bu istemli dava açılmakta, ilk derece mahkemeleri de ispat yüküne ilişkin gerekli incelemeyi yapmadan talepleri genellikle kabul etmektedirler.

<sup>95</sup> “Acentenin ücret kaybının hesaplanmasında net kazançta başvurulması” gerektiği hususunda bkz. AYAN, Denkleştirme Talep Hakkı, s.196; “...brüt kâra göre hesap yapan bilirkişi raporuna dayalı hüküm kurulması” nedeniyle verilen bozma kararı için bkz. Yargıtay 11.HD, 30.11.2017, E.2016/2791, K.2017/6770; bu konudaki değerlendirmeler için bkz. KAYA, Sempozyum, s.17.

<sup>96</sup> Yargıtay 11.HD, 28.04.2016, E.2015/10468, K.2016/4852.

<sup>97</sup> Yargıtay 11.HD, 01.03.2017, E.2015/13003, K.2017/1215.

Sözleşmede tahkim şartının kararlaştırıldığı durumlarda denkleştirme istemi konulu davanın görevsizlik sebebiyle reddi gerektiği hususunda bkz. Yargıtay 11.HD, 20.12.2016, E.2016/13096, K.2016/9715.

<sup>98</sup> Bkz. TTK m.122.4’ün gerekçesi.

<sup>99</sup> Yargıtay 11.HD, 10.06.2021, E.2020/4812, K.2021/4970; Yargıtay 11.HD, .04.03.2021, E.2020/2621, K.2021/2021; Yargıtay 19. HD, 30.03.2017, E.2016/14866, K.2017/2604.

<sup>100</sup> Karş. KAYA, denkleştirme talebinin bir yıl içinde ileri sürülmesi şartıyla, davanın beş yıllık zamanaşımı içinde açılabilmesi gerektiği görüşündedir. KAYA, Sempozyum, s.31.

<sup>101</sup> Yargıtay 11. Hukuk Dairesi’nin E. 2020/4812, K. 2021/4970 sayılı ve 10.06.2021 tarihli kararına konu olayda, davacı ile davalı arasında tek satıcılık sözleşmesi bulunmakta ve bu kapsamda davacı “Parex” markalı ürünlerin dağıtımını gerçekleştirmektedir. Taraflar arasındaki sözleşme 2013’te sona ermiş; daha sonra ise davacı, 2014 ve 2015 yıllarında davalının kardeş şirketi ile aynı içerikli tek satıcılık sözleşmesi akdetmiş ve bu sözleşme kapsamında yine “Parex” markalı ürünlerin dağıtımını yapmaya devam etmiştir. Davacı; dava dışı kardeş şirket ile davalı şirketin “faaliyet adresi ve yetkililerinin” aynı olması, kendisine 2014 ve 2015 yıllarında da aynı konulu (“parex” markalı) ürünün dağıtımını yetkisi tanınmış olması nedeniyle, davalıdan denkleştirme isteminde bulunmuştur. Yüksek Mahkeme, davacı ile davalı arasındaki sözleşme ilişkisinin sona ermesinin ardından bir yıllık hak düşürücü sürenin geçmiş olduğunu, davalı ile kardeş şirketinin farklı tüzel kişiler olduğunu, “şirketlerin faaliyet adresi ve yetkililerinin aynı kişiler olmasının bu şirketlerin farklı tüzel kişi ve şirket olduğu hususunu ortadan kaldırmadığı(nı)” belirtmiş; 2014-2015 döneminde kardeş şirket ile yürütülmüş sözleşmenin davalıya karşı ileri sürülmeyeceğine hükmetmiştir.

<sup>102</sup> Örneğin bkz. Yargıtay 11.HD, 10.06.2021, E.2020/5133, K.2021/4971: “...davanın, davalının yedek parça bayilik sözleşmesiyle servis sözleşmelerini haksız olarak feshettiği iddiasıyla açılan maddi tazminat, karşılanmayan maliyet yatırımları, maliyetlerin tazmini, denkleştirme tazminatı ve manevi tazminat taleplerine ilişkin olduğu...”.

<sup>103</sup> Yargıtay 11.HD, 04.02.2015, E.2014/14742, K.2015/1224; aynı yönde bkz. Yargıtay 11.HD, 23.12.2014, E.2014/11631, K.2014/20304.

Üstelik hakkaniyet değerlendirilmesi yapılmadan verilen bu kararlarda, hemen her zaman TTK m. 122.2'deki üst sınıra hükmedilmektedir.

Denkleştirme isteminde bulunan taraf ilk olarak davalı ile arasındaki sözleşme ilişkisinin varlığını ve bu sözleşmenin hukuki niteliğini ispatlamak zorundadır. Zira “bayilik sözleşmeleri”, “dağıtım sözleşmeleri” gibi adlarla akdedilen her sözleşme, denkleştirme istemi hakkı vermemektedir.

Yargıtay, denkleştirme istemine hükmedilebilmesi için tekel unsurunun acentelik için de zorunlu bir unsur olarak aranması gerektiğini kabul etmektedir. Ancak tekel hakkı, tek satıcılık sözleşmesinden farklı olarak acentelik sözleşmesinin kurucu unsurlarından biri olmadığından, Yargıtay'ın bu yaklaşımı öğretide eleştirilmektedir. Biz de tekel hakkı sözleşme ile kaldırılmış acentelerin dahi denkleştirme talep edebileceğini savunan görüşe katılmaktayız.

Acentelik sözleşmesi dışındaki sözleşmelerde ise öncelikle sözleşmedeki “tekel hakkı” kaydının varlığı incelenmelidir. Sözleşmenin “bayiye/servise belirli bir bölge, müşteri ya da faaliyet bakımından inhisari bir hak vermediği” şeklinde bir kayıt içerdiği durumlarda TTK m.122.5 hükmünün uygulama alanı bulamayacağı, pek çok bozma kararında ifade edilmiştir.

Denkleştirme istemiyle açılan davalarda davalıların sözleşmenin TTK m.122.3 hükmündeki sebeplerle sona erdiği şeklinde savunma yapmasına sıklıkla rastlanmaktadır. Böyle durumlarda Yargıtay, denkleştirme istemine hükmedilmesinden ve hesaplama geçilmesinden önce bu hususun açıklığı kavuşturulması gerektiğini vurgulamaktadır.

Denkleştirme istemini ortadan kaldıran sona erme sebepleri, TTK m.122.3'te sayılanlarla sınırlıdır. Hükme mehzaz teşkil eden Yönerge hükmünü yorumlayan ABAD, söz konusu durumların istisnai nitelik taşımakta olduğunu, bunların dar yorumlanmasının zorunlu olduğunu belirtmiştir. ABAD'ın C-645/16 sayılı *Conseils et mise en relations (CMR) SARL v. Demeures terre et tradition SARL Kararı*'nda denkleştirme istemi hakkını düşüren durumlar arasında deneme süresinin sayılmamış olduğu, bu nedenle deneme süresi içinde sona eren acentelik sözleşmelerine ilişkin olarak da denkleştirmeye hükmedilebileceği belirtilmiştir. C-203/09 sayılı *Volvo Car Germany GmbH v. Autohof Weidensdorf GmbH Kararı*'na konu olayda ise: müvekkil sözleşmeyi feshi ihbar süresi tanınarak sona erdirdikten sonra, acente, feshi ihbar süresinde sözleşmeyi ihlal eden davranışlarda bulunmuştur. Müvekkil bu durumun kendisine sözleşmeyi haklı sebeple feshetme yetkisi tanıdığını ve dolayısıyla da denkleştirme isteminden kaçınabileceğini ileri sürmüştür. Yüksek Mahkeme, haklı sebep gerekçesiyle denkleştirme ödemesinden kaçınma şeklindeki istisnai durumun dar yorumlanması gerektiğine, somut olayda haklı sebeple sözleşmenin feshi arasında nedensellik bağı bulunmadığından bu gerekçeye dayanılamayacağına hükmetmiştir.

Denkleştirme isteminde bulunulabilmesi için TTK m.122.1'de sayılan üç unsurun gerçekleşmiş olması gereklidir. Bunlardan ilk ikisinin varlığını davacı acente ispatlamalıdır.

Anılan unsurlar kapsamında yer alan “yeni müşteri” kavramının kapsamı, ABAD tarafından değerlendirilmiştir. C-315/14 sayılı *Marchon Germany GmbH v. Yvonne Karaszkiwicz Kararı*'nda yenilikten kastın sözleşmenin karşı tarafı ile ilk kez sözleşme akdedilmesi olmadığı, yenilik için belirleyici olanın müşterinin söz konusu ürünleri ilk kez satın alması olduğu ifade edilmiştir. Yüksek mahkeme, kendisine müvekkil tarafından müşteri listesi sağlanmış olmasının bunların yeni müşteri sayılmasını engellemeyeceğini de ifade etmiştir. ABAD'ın C-3/04 sayılı *Poseidon Chartering BV v. Marianne Zeeschip VOF Kararı*'nda ise, müşteri sayısının önemli olmadığı, -müvekkile önemli menfaatler sağlıyor olması şartıyla- tek müşterinin dahi denkleştirme istemi için yeterli olduğu belirtilmiştir.

Yargıtay'a göre: acente, müvekkilin önemli menfaat elde ettiğini ispatlarken, kendisinin kazandırmış olduğu yeni müşteriler ile akdedilen sözleşmeler sayesinde tahsil edilen ya da edilecek gelir miktarını ortaya koymalıdır. Menfaatin “müvekkile” sağlanmış olması gerektiği, müvekkilin bağlı/kardeş şirketlerine sağlanan menfaatin ise değerlendirilemeyeceği hususu, ABAD'ın C-348/07 sayılı *Turgay Semen v. Deutsche Tamoil GmbH Kararı*'nda hükme bağlanmıştır.

TTK m.122.1.c hükmünde sözü edilen üçüncü unsura göre: denkleştirme istemi ancak “hakkaniyet gerektirdiği takdirde ve oranda” talep edilebilmektedir. Sıklıkla bozma kararlarına gerekçe olarak gösterilen husus: ilk derece mahkemesi kararlarında davalının hakkaniyete aykırılık savunması dinlenmeden TTK m.122.2'de gösterilen “yıllık komisyon veya diğer ödemelerin ortalaması” şeklindeki üst miktara hükmedilmiş olmasıdır. Hakkaniyete aykırı durumun ortaya konması halinde, bu durum ödemenin yapılmasını tamamen engelleyebileceği gibi, TTK m.122.2 hükmünde sözü edilen üst sınırdan belli oranlarda indirim yapılmasını da gerektirebilecektir. Ancak davacının bu unsuru (“denkleştirmenin hakkaniyete uygun olduğunu”) ispatlama yükümlülüğü yoktur; zira Kanun'un Gerekçesi'nde de belirtildiği üzere, bu unsur kural olarak sağlanmış kabul edilmektedir. Söz konusu hususa aykırılık bulunduğu iddiasında olan davalı, bu iddiasını ispatlamakla yükümlüdür. Yargıtay, 2020 ve sonrasında verdiği kararlarda davalının bu iddiasını somut olaya nasıl uyarlayabileceğine ilişkin kıstasları belirlemiştir. Bu kıstaslara: “sözleşmeden kaynaklanan menfaatler, sözleşmenin tarafları arasındaki risk paylaşımı, acentelik sözleşmesinin süresi, acentenin gelir miktarı, sözleşmeden kaynaklanan yükümlülükleri yerine getirmek için harcanan emek ve zaman, sözleşme dışı kazanç ve kayıplar, tarafların mal varlığı ve gelir ilişkileri, kişisel durum (Yaşlılık, sağlık durumu, çalışma yeteneği), işin önemi, acentenin tek firma-çok firma acentesi olması, markanın etkisi (unvanın), rekabet yasağının ihlal edilmesi, sözleşmenin sona erme sebebi ve varsa kusur oranları gibi hususlar” örnek gösterilmiştir. ABAD kararlarında da hakkaniyet indirimi sebepleri olarak: davalı müvekkil tarafından davacı acenteye müşteri listesinin sağlanması, acentenin feshi ihbar süresi içinde sözleşmeye aykırı satışlar gerçekleştirmiş olması gibi fiiller gösterilmiştir.

Bu kapsamda belirtilmesi gereken bir diğer husus da: müvekkilin malvarlığının denkleştirme ödemesi için yeterli olup olmadığına, denkleştirme istemine ilişkin talepten bağımsız olduğudur. Yargıtay, müvekkilin mali durumunun denkleştirme bedelini ödemek için yetersiz olmasının, denkleştirme istemine hükmedilebilmesine engel teşkil etmediğini belirtmiştir.

Denkleştirme isteminin talep edilebileceği sürenin hak düşürücü nitelik taşıdığı Yargıtay kararları ile kabul edilmiştir. Ancak acentelik sözleşmesinden doğan tüm talepler (TTK m.122.4, c.2 hükmündeki) bir yıllık hak düşürücü süreye tâbi değildir. Denkleştirme istemi genellikle tek başına dava edilmemekte, sözleşmenin davalı tarafından haksız feshi nedeniyle komisyon, yoksun kalınan kâr, gelir kaybı ve komisyon alacağı gibi taleplerle beraber ileri sürülmektedir. Böyle durumlarda denkleştirme istemi dışındaki taleplerin kendi zamanasını sürelerine (TBK m.147.5) göre değerlendirilmesi gerekmektedir.

**Yazar Beyanı | Author's Declaration**

**Mali Destek | Atf Şekli:** Yazar Burçak YILDIZ, bu çalışmanın araştırılması, yazarlığı veya yayınlanması için herhangi bir finansal destek almamıştır. | Burçak YILDIZ who is the author, has not received any financial support for the research, authorship, or publication of this study.

**Yazarların Katkıları | Authors's Contributions:** Bu makale yazar tarafından tek başına hazırlanmıştır. | This article was prepared by the author alone.

**Çıkar Çatışması/Ortak Çıkar Beyanı | The Declaration of Conflict of Interest/Common Interest:** Yazar tarafından herhangi bir çıkar çatışması veya ortak çıkar beyan edilmemiştir. | No conflict of interest or common interest has been declared by the author.

**Etik Kurul Onayı Beyanı | The Declaration of Ethics Committee Approval:** Çalışmanın herhangi bir etik kurul onayı veya özel bir izne ihtiyacı yoktur. | The study doesn't need any ethics committee approval or any special permission.

**Araştırma ve Yayın Etiği Bildirgesi | The Declaration of Research and Publication Ethics:** Yazar, makalenin tüm süreçlerinde inÜHFD'nin bilimsel, etik ve alıntı kurallarına uyduğunu ve verilerde herhangi bir tahrifat yapmadığını, karşılaşılabilecek tüm etik ihallerde inÜHFD'nin ve editör kurulunun hiçbir sorumluluğunun olmadığını ve bu çalışmanın inÜHFD'den başka hiçbir akademik yayın ortamında değerlendirilmediğini beyan etmektedir. | The author declares that she complies with the scientific, ethical, and quotation rules of InULR in all processes of the paper and that she does not make any falsification of the data collected. In addition, she declares that Inonu University Law Review and its editorial board have no responsibility for any ethical violations that may be encountered, and that this study has not been evaluated or published in any academic publication environment other than Inonu University Law Review.

**KAYNAKÇA**

- AKIN, İrfan: Acentenin Denkleştirme Hakkı ve Alman Hukukundaki Yeni Gelişmeler, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 62(3), 2013, s.613-641.
- AKSU ÖZKAN, Raziye: "Acentelik Sözleşmesinin Sona Ermesinde Haklı Sebebin İncelenmesi", Ankara Barosu Dergisi, 80(1), 2021, s.1-46.
- ARKAN, Sabih: Ticari İşletme Hukuku, 28. Baskı, BTHAE, Ankara 2022.
- AYAN, Özge: Acentenin Denkleştirme Talep Hakkı, Seçkin, Ankara 2008 ("Denkleştirme Talep Hakkı").
- AYAN, Özge: Yargıtay'ın Acentenin Denkleştirme Talebine İlişkin Kararlarının İncelenmesi, Türk Ticaret Kanunu'nun 5. Yıl Sempozyumu, Türkiye Adalet Akademisi, Ankara 2018, s.211-226.
- AYHAN, Rıza/ÇAĞLAR, Hayrettin/ÖZDAMAR, Mehmet: Ticari İşletme Hukuku, Genel Esaslar, Yetkin, Ankara 2021.
- BOZER, Ali/GÖLE, Celal: Ticari İşletme Hukuku, 7. Baskı, BTHAE, Ankara 2021.
- Commission of the European Communities: "Report on the Application of Article 17 of Council Directive on the Co-ordination of the Laws of the Member States Relating to Self-Employed Commercial Agents (86/653/EEC)", Brussels, 23.07.1996 COM(96) 364 Final, <https://op.europa.eu> (Erişim: 30.08.2022).
- DEMİR, Koray: "Tek Satıcının Denkleştirme Talebi", Prof. Dr. Sabih Arkan'a Armağan, On İki Levha, İstanbul 2019, s.399-419.
- DOĞANAY, M. Zahid: "Acentelik ve Dağıtım Sözleşmelerinde Denkleştirme Alacağının Hesaplanması", Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 29(3), 2021, s.2267-2308.
- EFTESTOL-WILHELMSSON, Ellen: "The EU Directive on Self-employed Commercial Agents Applicability and Mandatory Scope", Tulane Maritime Law Journal, 39(2), 2015, s.675-698.
- KALENDER, Emre: "Acentenin Denkleştirme Talep Hakkına İlişkin TTK m.122'nin, Marka Lisansı Alana Uygulanabilirliği", İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 8(1), 2017, s.91-112.
- KARASU, Rauf: "Türk Ticaret Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'na Göre Acentenin Denkleştirme Talebi", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 57(4), 2008, s.283-318.
- KAYA, Arslan: Türk Ticaret Kanunu Şerhi, Birinci Kitap Ticari İşletme, Yedinci Kısım Acentelik (TTK m. 102-123), Beta, İstanbul 2013 ("Şerh").
- KAYA, Arslan: Acentelik ve Tek Satıcılık ile Benzeri Diğer Tekel Hakkı Veren Sürekli Sözleşme İlişkilerinin Sona Ermesi Halinde Denkleştirme İstemi, Yürürlüğünün 6. Yılında ve Yargıtay Kararları Işığında Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu, On İki Levha, İstanbul 2018, s.9-43 ("Sempozyum").
- KENDİGELEN, Abuzer: Yeni Türk Ticaret Kanunu: Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, 3. Baskı, On İki Levha, İstanbul 2016.
- MORGAN, Christopher: "Has the Court of Justice of the European Union Marked the End of Indemnity Payments to Commercial Agents?", Business Law Review, 33(12), 2012, s.288-289.
- NARBAY, Şafak/GÜLLÜCE, Muhammet Ali: "Türk Hukukunda Sigorta Acenteleri", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, 22(3), 2016, s.1963-2005.
- POROY, Reha/YASAMAN, Hamdi: Ticari İşletme Hukuku, 18. Baskı, Vedat, İstanbul 2019.
- SAK, Burak: Dağıtım Sözleşmelerinde Denkleştirme İstemi (TTK m. 122), On İki Levha, İstanbul 2020.
- SARIOZ BÜYÜKALP, A. İpek: "Denkleştirme Talebinin Hukuki Niteliği ve Kanunlar İhtilafı Hukuku Bağlamında Değerlendirilmesi", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 21(2), 2019, s.523-581.
- ŞENER, Oruç Hami: Ticari İşletme Hukuku, 2. Baskı, Seçkin, Ankara 2020.
- UZUNALLI, Sevilay: "Sözleşmeyi Fesheden Acentenin Denkleştirme İstemine Hak Kazanması", Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, 5(1), 2019, s.115-130.
- ÜLGEN, Hüseyin/HELVACI, Mehmet/KAYA, Arslan/NOMER ERTAN, N. Fusun: Ticari İşletme Hukuku, 6. Baskı, Vedat, İstanbul 2019.
- YUSUFOĞLU, Fülriya: "Denkleştirme Talebinin Kıyasen Uygulanması İçin Gereken Kıyas Şartları Işığında Tekel Hakkı Vermeyen Sürekli Sözleşme İlişkilerine Uygulanması Sorunu", Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 11(137), 2016, s.159-188.