

**T.C.
BAHÇEŞEHİR ÜNİVERSİTESİ**

**FRANCHISE SÖZLEŞMESİNDE TARAFLARIN
BORÇLARI**

Yüksek Lisans Tezi

YEŞİM AYATA

İSTANBUL, 2013

T.C.
BAHÇEŞEHİR ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK
YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

FRANCHISE SÖZLEŞMESİNDE TARAFLARIN
BORÇLARI

Yüksek Lisans Tezi

YEŞİM AYATA

Tez Danışmanı: Yrd. Doç. Dr. ASLI MAKARACI

İSTANBUL, 2013

ÖZET

FRANCHISE SÖZLEŞMESİNDE TARAFLARIN BORÇLARI

Yeşim Ayata

Özel Hukuk

Tez Danışmanı: Yrd. Doç. Dr. Aslı MAKARACI

Ocak, 2013, 137 sayfa

Franchise sözleşmesi, sürekli borç ilişkisi doğuran, kanunda düzenlenmemiş ve tam iki tarafa borç yükleyen bir çerçeve sözleşmedir. Franchise sözleşmesi ile birlikte; franchise veren, kendisine ait üretim, işletme ve pazarlama sistemini oluşturan fikri ve sınai unsurlar üzerinde, franchise alana kullanma hakkı tanır. Bu hakları tanıyarak da, franchise alanı kendi işletme organizasyonuna entegre eder ve onu bu sisteme dayanan ticari faaliyeti sırasında sürekli olarak destekleme borcu altına girer. Franchise alan ise, sistemin içerdiği ve franchise verenin belirlediği ilkelere uyararak ve kendisine kullanma hakkı verilen fikri/sınai unsurlardan yararlanarak, bu sisteme dâhil mal veya hizmetlerin sürümünü kendi nam ve hesabına yapmayı ve desteklemeyi ve franchise verene belli bir ücret ödemeyi taahhüt eder.

Birinci bölümde franchise sözleşmesinin tanımı, unsurları, hukuki niteliği ve şekli incelenmiştir. Bu bölümde franchise sözleşmesinin türleri ve franchise sözleşmesinin benzer sözleşmelerden farkları irdelenmiştir.

İkinci bölümde, franchise verenin ve franchise alanın borçları detaylı bir şekilde incelenmiştir.

Üçüncü bölümde, franchise sözleşmesinin sona ermesi ve tarafların sözleşme sonrası borçları üzerinde durulmuştur.

Anahtar Kelimeler: Franchise Sözleşmesi, İşletme ve Pazarlama Sistemi, Franchise Veren Borçları, Franchise Alanın Borçları

ABSTRACT

THE OBLIGATIONS OF THE PARTIES UNDER THE FRANCHISE AGREEMENT

Yeşim Ayata

Private Law

Thesis Advisor : Yrd. Doç. Dr. Aslı MAKARACI

January, 2013, 137 pages

Franchise agreement is a framework agreement which gives rise to a continuous debt relationship and it's not regulated by legislation. With the franchise agreement, the franchisor gives franchisee a right to use intellectual and industrial elements which establish its production, operation and marketing system. With recognizing these rights, it integrates franchisee into its business organization and gets into debt to support franchisee during its commercial activity based on this system. On the other side, franchisee gives a commitment to release and support the goods or services to its own behalf by complying with the principles contained in the system and determined by the franchisor and by using the intellectual and industrial elements.

In the first section, the description, elements, legal quality and form of franchise agreement were examined. In this section the species of franchise agreement and the differences between franchise agreement and similar agreements were studied.

In the second section, the debts of franchisor and franchisee were examined in detail.

In the third section, termination of the franchise agreement and the post-contractual obligations of the parties were examined.

Keywords: Franchise Agreement, Operation and Marketing System, Debts of Franchisor, Depts of Franchisee

İÇİNDEKİLER

KISALTMALAR.....	viii
1. GİRİŞ.....	1
2. FRANCHISE SÖZLEŞMESİNİN TANIMI, UNSURLARI, HUKUKİ NİTELİĞİ, ŞEKLİ, TÜRLERİ VE BENZER SÖZLEŞME TÜRLERİNDEN FARKI.....	5
2.1 FRANCHISE SÖZLEŞMESİNİN TANIMI, UNSURLARI, HUKUKİ NİTELİĞİ VE ŞEKLİ.....	5
2.1.1 Franchise Sözleşmesinin Tanımı.....	5
2.1.2 Franchise Sözleşmesinin Unsurları.....	9
2.1.2.1 Franchise Alanın Bağımsız Olması.....	9
2.1.2.2 Franchise Sistemi veya Paketi.....	10
2.1.2.2.1 Pazarlama Anlayışı.....	10
2.1.2.2.2 Gayri Maddi Mallar.....	11
2.1.2.2.3 Franchise Organizasyonu.....	11
2.1.2.3 Dikey İşbirliği.....	12
2.1.2.4 Ücret.....	13
2.1.3 Franchise Sözleşmesinin Hukuki Niteliği.....	14
2.1.4 Franchise Sözleşmesinin Şekli	19
2.2 FRANCHISE SÖZLEŞMESİNİN TÜRLERİ.....	21
2.2.1 Ürün Franchisingi- İşletme Franchisingi.....	21
2.2.2 Mal Franchisingi- Hizmet Franchisingi- Üretim Franchisingi....	23
2.2.3 Master Franchisingi.....	24
2.2.4 Ulusal Franchising- Uluslararası Franchising	25
2.2.5 Açık Franchising- Gizli Franchising	27
2.3 FRANCHISE SÖZLEŞMESİNİN BENZER SÖZLEŞME TÜRLERİNDEN FARKI.....	28
2.3.1 Vekâlet Sözleşmesinden Farkı.....	28
2.3.2 Lisans Sözleşmesinden Farkı.....	30
2.3.3 Hizmet Sözleşmesinden Farkı	33
2.3.4 Tek Satıcılık Sözleşmesinden Farkı	34
2.3.5 Acentelik Sözleşmesinden Farkı	38
2.3.6 Know-How Sözleşmesinden Farkı.....	40

3. FRANCHISE SÖZLEŞMESİNDE FRANCHISE VERENİN VE ALANIN BORÇLARI.....	42
3.1 FRANCHISE VERENİN BORÇLARI.....	42
3.1.1 Üretim, İşletme ve Pazarlama Sistemini Franchise Alana	
Kullandırma Borcu	42
3.1.1.1 Genel Olarak.....	42
3.1.1.2 Üretim, İşletme ve Pazarlama Sistemindeki Fikri ve Sınâî	
Unsurlar ve Franchise Verenin Bunları Kullandırma	
Borcu.....	44
3.1.1.2.1 Patent.....	45
3.1.1.2.2 Marka.....	47
3.1.1.2.3 Ticaret Unvanı ve İşletme Adı	52
3.1.1.2.4 Tanıtıcı Unsurlar.....	54
3.1.1.2.5 Know-How.....	57
3.1.2 Franchise Alanı Aydınlatma Borcu.....	59
3.1.3 Franchise Alanı Koruma ve Destekleme Borcu	66
3.1.3.1 Franchise Alanın İşletmesinin Kurulmasında ve	
Donanımında Yardımcı Olmak.....	69
3.1.3.2 Franchise Alanı Eğitmek ve Bilgi Vermek	71
3.1.3.3 Reklam Yapmak	73
3.1.4 Gerekli Mal ve Malzemeleri Teslim Borcu	73
3.1.5 Franchise Alana Tanınan Tekel Bölgesinde Başka Franchise	
Vermeme Borcu.....	74
3.2 FRANCHISE ALANIN BORÇLARI.....	76
3.2.1 Franchise Konusu Ürün ve Malzemeleri Franchise Verenden	
Alma Borcu	76
3.2.1.1 Franchise Sözleşmeleri Açısından Bağlayıcı Kayıt.....	79
3.2.1.1.1 Genel Olarak.....	79
3.2.1.1.2 Yasak Kapsamına Giren Bağlayıcı Kayıtlar.....	82
3.2.1.1.3 Yasak Kapsamına Girmeyen Bağlayıcı Kayıtlar.....	85
3.2.1.2 Dikey Anlaşmalara İlişkin 2002/2 Sayılı Grup Muafiyeti	
Tebliği.....	90
3.2.2 Mal ve/veya Hizmetlerin Sürümünü Kendi Nam ve Hesabına	
Yapma ve Destekleme Borcu.....	93

3.2.3	Üretim, İşletme ve Pazarlama Sistemindeki Fikri ve Sınai Unsurları Kullanma Borcu	96
3.2.4	Sistemin İçerdiği ve Franchise Veren Tarafından Belirlenen Üretim, İşletme ve Pazarlama İlkelerine Uyuma Borcu	99
3.2.5	Ücret Ödeme Borcu.....	101
3.2.6	Franchise Verenin Menfaatlerini Koruma ve Sadakat Borcu...	103
3.2.6.1	Rekabet Etmeme Borcu.....	104
3.2.6.2	Sır Saklama Borcu.....	107
3.2.6.3	Franchise Alanın Sözleşmeden Doğan Borçlarını Bizzat İfa Etme ve Sözleşmeden Doğan Haklarını Devretmeme Borcu.....	108
3.2.6.4	Franchise Alanın Franchise Verene Bilgi ve Hesap Verme Borcu.....	111
4.	FRANCHISE SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ VE TARAFLARIN SÖZLEŞME SONRASI BORÇLARI.....	114
4.1	FRANCHISE SÖZLEŞMESİNİN SONA ERME SEBEPLERİ.....	114
4.1.1	Franchise Sözleşmesinin Kendiliğinden Sona Ermesi.....	114
4.1.1.1	Sürenin Bitimi	114
4.1.1.2	Ölüm, Ehliyet Kaybı ve İflas	115
4.1.2	Sözleşmenin Taraflarca Sona Erdirilmesi.....	117
4.1.2.1	Olağan Fesih	117
4.1.2.2	Olağanüstü Fesih	120
4.2	TARAFLARIN SÖZLEŞME SONRASI BORÇLARI.....	123
4.2.1	Franchise Verenin Borçları.....	123
4.2.1.1	Franchise İşletmesinin Tasfiyesinde Franchise Alana Yardımcı Olma.....	123
4.2.1.2	Denkleştirme Bedeli (Müşteri Tazminatı).....	124
4.2.2	Franchise Alanın Borçları.....	128
4.2.2.1	Fikri ve Sınai Unsurların Kullanımına Son Verme ve Bunları İade.....	128
4.2.2.2	Rekabet Etmeme.....	130
4.2.2.3	Sır Saklama.....	133
5.	SONUÇ.....	135
	KAYNAKÇA.....	138

KISALTMALAR

AYM	:	Anayasa Mahkemesi
bkz.	:	Bakınız
c.	:	Cümle
C.	:	Cilt
CFA	:	Canadian Franchise Association
dn.	:	Dipnot
E.	:	Esas
EFF	:	European Franchise Federation
EndTasKHK	:	Endüstriyel Tasarımların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname
HD.	:	Hukuk Dairesi
IFA	:	International Franchise Association
K.	:	Karar
KHK	:	Kanun Hükmünde Kararname
m.	:	Madde
MFA	:	Malaysian Franchise Association
MK	:	4721 sayılı Medeni Kanun
PatentKHK.	:	Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname
RG	:	Resmi Gazete
RKHK	:	Rekabetin Korunması Hakkında Kanun
RKK	:	Rekabet Kurulu Kararı
s.	:	Sayfa
S.	:	Sayı
T.	:	Tarih
TBK	:	6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu

TTK	:	6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
UFRAD	:	Ulusal Franchising Derneđi
vb.	:	Ve benzeri
vd.	:	Ve devamı
WIPO	:	World Intellectual Property Organization
Y.	:	Yıl
Yarg.	:	Yargıtay

1. GİRİŞ

Franchise sistemi, özellikle 1970’li yıllardan sonra işletmelerin mal ve hizmet pazarlamasında ortaya çıkan güçlükleri aşmak, pazar paylarını arttırmak ve pazarlama maliyetlerini azaltmak amacıyla başvurdukları bir ticari ilişki şeklidir. Franchise, Fransızca serbest bırakmak anlamına gelen “affranchir” sözcüğünden türetilmiş İngilizce bir kelimedir ve sözlük anlamı “imtiyaz”dır¹.

Franchise sistemi, ilk olarak Amerika Birleşik Devletleri’nde ortaya çıkmış ve ülkede geniş bir uygulama alanı bulmuştur. Franchise kavramı, daha sonra diğer ülkelerde de kullanılmıştır ancak bu kavram kendi dillerine çevrilmemiştir, aynı şekilde “franchise” veya “franchising” olarak kullanılmıştır².

Franchise sistemi, çeşitli iş alanlarında bir pazarlama ve dağıtım yöntemi olarak kullanılmaktadır. Bunlara örnek olarak; gıda, tekstil, konfeksiyon, mobilya, mutfak, banyo, bilgisayar, büro malzemeleri, inşaat malzemeleri, spor, eğitim, emlakçılık, temizlik, araba yıkama ve bakımı, kiralama, otopark hizmetleri, otel ve motel işletmeciliği, baskı, fotokopi, zayıflama, kozmetik, kuru temizleme gibi işler verilebilir³.

İlk olarak Amerika Birleşik Devletleri’nde ortaya çıkmış olan franchise sistemi, 1960’larda yayılmaya başladı. Franchise sistemini başarıyla kullanan şirketlerden olan McDonald’s, 1953’te franchise vermeye başladı ve önce Amerika Birleşik Devletleri’nin dört bir köşesine, daha sonra da dünyaya yayılan bir zincir yarattı. Coca Cola⁴ ise 1899’da 600 sözcükten oluşan bir franchise anlaşması ile işe başladı. İlk kapsamlı franchise anlaşmasını yapan Isaac Singer ise, 1851’de dikiş makinesini icat ettiğinde hem üretim yapacak parası yoktu, hem de,

¹**ULAŞ**, Dilber, Franchising Sisteminin Franchise Alan ve Veren Yatırımcılar Açısından Verimliliğinin Değerlendirilmesi, Verimlilik Dergisi, S. 2, Y. 2004, (Verimlilik), s. 29; **BİLGE**, Osman, Dünyada İlk Franchise: Tımarlı Sipahiler, Franchise Dünyası, Sayı:23, Mart 2012, s. 101; **SAATÇİOĞLU**, , Onur Can, Franchising İşletmelerinin Bağımsızlık Unsuru Açısından İncelenmesi, s. 1 (www.hukuk.gen.tr, 22.12.2011); **BURGU**, Ali, Franchising Sisteminde Güç ve Çatışma İlişkileri, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kocaeli, 2008, s. 3; **ŞOĞUR**, Macide, İşletme Sistemi Olarak Franchising, 2. Basım, Der Yayınları, İstanbul, 1993, s. 3.

²**KIRCA**, Çiğdem, Franchise Sözleşmesi, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1997, (Franchise), s. 3; **ŞOĞUR**, s. 4.

³**ULAŞ**, Verimlilik, s. 31.

⁴ İçecek endüstrisi, franchising sayesinde hızla büyümüştür. John S. Pemberton, 1886 yılında keşfettiği “Coca Cola” adlı meşrubatı, 1900 yılından itibaren merkeze bağlı olmayan şişeleme istasyonlarına yarı mamul olarak ürününü almaları, işlemeleri ve tekrar satmaları için lisanslar vererek oluşturduğu franchise sistemi sayesinde geliştirmiş ve bugün dünyanın en çok tanınmış ürünleri arasına sokmuştur (**KIRCA**, Franchise, s. 5).

makinenin nasıl kullanılacağını kimse bilmediği için alıcısı yoktu. Singer, franchise vererek iki sorunu birden çözdü, parayı satıcılardan topladı, onlara bölgesel satış hakkı verdi, onlar da müşterileri eğitip sattılar. Bu parlak fikir beğenilip çok taklit edildiği için Singer, franchise sistemini kullanan ilk şirket olarak bilinmektedir⁵.

Franchise sistemi, Türkiye’de 1970 ve 1980’lerde bayilik sistemleri olarak otomobil, beyaz eşya ve kozmetik sektörlerinde kullanılmıştır. 24 Ocak 1980 kararlarıyla bürokratik engellerin kalkmasıyla, Türkiye yabancı yatırımcılar için cazip bir pazar haline gelmiş ve yabancı firmalar, marka adlarını ve işletme yöntemlerini kullanma haklarını, yerel pazar koşullarını daha iyi bilen Türk yatırımcılara franchise olarak vermeye başlamışlardır. İşletme franchisingi ise ilk olarak 1986 yılında McDonalds ile Türkiye pazarına girmiştir. Daha sonra Nectar Beauty Shop, Wimpy, Wendy’s, Kentucky Fried Chicken, Pizza Hut, Benetton gibi tanınmış yabancı firmalar Türkiye pazarına girmişlerdir⁶. Türkiye’ye fast-food ile giren ve özellikle hizmet sektöründe büyük ilgi ile karşılaşılan franchise sistemi, özellikle son yıllarda çok hızlı bir biçimde yaygınlaşmaya başlamıştır. Günümüzde, Türkiye pazarında faaliyet gösteren 1800’den fazla yerli-yabancı franchise markası ile Türkiye sayıca tüm Avrupa ülkelerinin önüne geçmiş bulunmaktadır⁷.

Franchise veren ve franchise alan arasındaki ilişki; franchise verenin mallarını, ülke çapında veya uluslararası bir pazarda üretme ve satma isteği ile başlamaktadır. Franchise verenin amacı, doğrudan yatırım yapmaksızın mallarını farklı bölgelerde bir başka üretici veya tacir aracılığıyla üretmek veya pazarlamaktır. Buna karşılık franchise alanın iş kurma isteği ile piyasaya çıkması ve yatırımını franchise sistemi ile değerlendirmeye karar vermesi sonucu taraflar birbirlerini bulmaktadırlar⁸.

Franchise sisteminde hem franchise veren hem de franchise alan açısından bazı avantajlar ve dezavantajlar vardır. Franchise veren açısından en büyük avantaj, hiçbir maddi yatırım

⁵ BİLGE, s. 102; BURGU, s. 6.

⁶ ULAŞ, Verimlilik, s. 42; ÇAKIR, Ayçe Banu, Franchising Sistem Kuruluşunda Fastfood Mekan Oluşumu, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2001, s. 8.

⁷ BİLGE, s. 102.

⁸ ŞOĞUR, s. 9.

yapmadan kendi adını taşıyan işyerleri oluşturmasıdır. Ayrıca franchise alan tarafından kendisine bir ödeme de yapılmaktadır. Dezavantajı ise yaratılan imaj ve ismin, bir franchise alanın olası hatası yüzünden zarar görmesidir ki bunu önlemek adına franchise veren sürekli olarak franchise alanın işletmesini kontrol etmek zorundadır⁹.

Franchise alan açısından avantaj ise, konsept veya ürün daha önceden pazarda denendiği ve belli bir pazar payı olduğu için, yeni iş kurmada oluşan problemlerin ortadan kalkmış olmasıdır. Franchise veren, yıllara dayanan tecrübesini paylaştığı için, franchise alan daha az hata yapar. Franchise alan, tek başına işini kurmak isteyen yatırımcıya göre pazara daha kolay girer. Ürün ya da hizmetin satışını franchise verenin müşteri potansiyelinden dolayı bir anlamda garantilemiş olur. Örneğin bir aile yolculuk yaparken, yemek molasını, ürün ve hizmet kalitesini bildikleri McDonald's restoranlarından birinde vermeyi tercih edebilir veya yolculuk yapan birçok kişi hizmetin kalite ve güvenilirliğinden emin oldukları uluslararası üne sahip otel zincirlerinden Holiday Inn'den rezervasyonlarını yaptırmayı tercih edebilir¹⁰.

Franchise alanın diğer bir avantajı ise, franchise veren tarafından tam bir eğitim desteği alması ve ayrıca sürekli bir yönetim desteği de görmesidir. Bunun yanı sıra, franchise verenin, diğer sistemlerle rekabet etmek adına, sürekli olarak sistemi geliştirme çalışmaları vardır. Franchise alan bu çalışmalardan da faydalanır ve bunun için her hangi bir maliyete katlanmaz. Sistemin franchise alan açısından dezavantajı ise, yaratıcılığının yok olması ve franchise verenin koyduğu kurallara uyma zorunluluğudur. Franchise alan, franchise veren tarafından sürekli denetlenerek kontrol edilir¹¹.

Çalışmamızın konusunu franchise sözleşmesinde taraflarının borçları oluşturmaktadır. Bir tarafın borcu, diğer tarafın hakkını oluşturduğu için, tarafların hakları ayrıca bir başlık altında incelenmemiştir. İlk bölümde franchise sözleşmesinin tanımı, unsurları, hukuki niteliği ve

⁹USER, Erol, Franchising Avantaj ve Dezavantajları, İşveren Dergisi, S. 8, C. XXXI, Ankara, 1993, s. 14; ÜNÜSAN, Çağatay, Türkiye'de Franchising'in Gelişimi ve Ülkemiz Kalkınması İçin Önemi, Pazarlama Dünyası, Y. 7, S. 38, İstanbul, Mart/Nisan 1993, s. 7; AYDIN, Özlem, Şimdi Moda Franchising, Marketing Türkiye, Y. 3, S. 72, 15 Mart 2005, s. 46.

¹⁰MAITLAND, Iain, Franchising, London, 1991, s. 69; ULAŞ, Dilber, Bir Pazarlama ve Dağıtım Yöntemi Olarak Franchising Sistemi, Ankara, 1999, (Sistem), s. 19 vd.

¹¹USER, s. 14; ÜNÜSAN, s. 7.

şekli incelendikten sonra franchise sözleşmesinin türleri ele alınacaktır. Zira tarafların hak ve borçları, bazı durumlarda franchise sözleşmesinin türüne göre değişiklik arz etmektedir. Franchise sözleşmesinin türlerinden sonra, franchise sözleşmesinin benzer sözleşmelerden farkları irdelenecektir. Bu sözleşmelere ilişkin kanun hükümlerinin, franchise sözleşmesine kıyasen uygulandığı durumlar söz konusu olmaktadır. Çalışmamızın ikinci kısmında ise, franchise verenin borçları incelendikten sonra franchise alanın borçları incelenecektir. Çalışmamızın son bölümünde ise franchise sözleşmesinin sona ermesi ve tarafların sözleşme sonrası borçları üzerinde durulacaktır.

2. FRANCHISE SÖZLEŞMESİNİN TANIMI, UNSURLARI, HUKUKİ NİTELİĞİ, ŞEKLİ, TÜRLERİ VE BENZER SÖZLEŞME TÜRLERİNDEN FARKI

2.1 FRANCHISE SÖZLEŞMESİNİN TANIMI, UNSURLARI, HUKUKİ NİTELİĞİ VE ŞEKLİ

2.1.1 Franchise Sözleşmesinin Tanımı

Franchise, birbirinden bağımsız iki taraf arasında imzalanan sözleşmeye dayalı bir ilişkidir. Franchise'ın gerçekleşmesini sağlayan hukuki işlem, franchise veren ve franchise alan arasındaki sözleşmedir. Franchise sözleşmesi¹², bağlayıcılığı olan ve her iki tarafa da karşılıklı hak ve yükümlülükler getiren hukuki bir işlemdir¹³.

Gürzumar'a göre¹⁴, franchise sözleşmesi ile birlikte; franchise veren, kendisine ait üretim, işletme ve pazarlama sistemini oluşturan fikri ve sınai unsurlar üzerinde, franchise alana kullanma (lisans) hakları tanır. Bu hakları tanımak suretiyle de, franchise alanı kendi işletme organizasyonuna (yani söz konusu sisteme göre faaliyet gösteren işletmeler zincirine) entegre eder ve onu bu sisteme dayanan ticari faaliyeti sırasında devamlı olarak destekleme borcu altına girer. Franchise alan ise, hem (söz konusu sistemin içerdiği ve franchise verenin belirlediği ilkelere uymak ve kendisine kullanma hakkı verilen fikri/sınai unsurlardan yararlanmak kaydıyla) bu sisteme dâhil mal veya hizmetlerin sürümünü kendi nam ve hesabına yapmayı ve desteklemeyi, hem de franchise verene belli bir ücret ödemeyi taahhüt eder.

¹²Bu sözleşme, Türk doktrininde, Şener AKYOL tarafından “münhasır satış ve servis imtiyazı” olarak adlandırılmaktadır (bkz. **AKYOL**, Şener, Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, 1. Fasikül, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1984, s. 40 vd).

¹³**KARTAL**, Cihat / **DURUKAN**, Tülin / **VARLI**, Naz, Uluslararası Pazarlara Giriş Stratejileri Franchising Sistemi ve Türkiye Uygulaması, Ankara, 2006, s. 122; **SARISOY**, Taner, Tüm Yönleriyle Franchising, Forfaiting, Factoring, Leasing İşlemleri Vergi ve Muhasebe Uygulamaları, Ankara, 2011, s. 8.

¹⁴**GÜRZUMAR**, Osman Berat, Franchise Sözleşmeleri ve Bu Sözleşmelerin Temelini Oluşturan “Sistem” lerin Hukuken Korunması, İstanbul, 1995, (Sistem), s. 10.

Kırca'nın vermiş olduğu tanıma göre¹⁵, franchise sözleşmesi, konusu bir mal ve/veya hizmetin sürümü ve dağıtımı olan sürekli bir sözleşme olup, bununla mal ve/veya hizmeti üreten ve/veya satan franchise veren; adı, sembolü, markası gibi gayrimaddi mal ve değerlerini kullanarak bunların sürümünü yapma hakkını bir ücret karşılığında, belli bir bölgede kendi ad ve hesabına çalışan, bağımsız kişilere(franchise alanlara) vermeyi borçlanır. Franchise veren bu sözleşme ile ayrıca mal ve/veya hizmetlerin en iyi şekilde pazarlanmasını sağlamak için pazar araştırması ve tanıtım(reklamlar) yapmak, bu konuda kendine özgü bir anlayış geliştirip, bir organizasyon kurmak ve franchise alanları çalışmalarından yararlandıracak şekilde bu organizasyona dâhil etmek yükümlülüklerini üstlenir. Franchise alan ise, ücret yanında sözleşme konusu malların sürümünü desteklemek, bu konuda gerekli tüm bilgileri franchise verene iletmek, franchise verenin pazarlama ilkelerine, talimatlarına uymak, eğitim programlarına katılarak bu doğrultuda işletmesini yürütmek ile yükümlüdür.

Topçuoğlu'na göre¹⁶, franchise sözleşmeleri, bir kimsenin (franchise veren) diğeri bir kimseye (franchise alan), kendi sistemini kullandırmak suretiyle üretim, işletme veya pazarlama faaliyetlerini yürütme yetkisini konu edinen ve karşılıklı yükümlülükler içeren sürekli bir ilişkidir.

Martinek'e göre¹⁷, franchise veren tarafından yaratılan ve geliştirilen, mal ve hizmetlerin pazarlanmasını kapsayan bir çeşit pazarlama anlayışı çerçevesinde franchise veren, franchise alanların işletmelerini kendi sistemine üye yapmayı ve bu işletmeleri sürekli olarak maddi ve manevi açıdan desteklemeyi borçlanırken; franchise alan, franchise verenin talimatlarına göre mal ve hizmet sürümünü sağlama ve desteklemeyi ve satışlardan bağımsız, periyodik olarak belli bir miktar parayı, kimi zaman da bir başlangıç ücretini ödemeyi üstlenir.

¹⁵ **KIRCA**, Franchise, s. 19.

¹⁶ **TOPÇUOĞLU**, Metin, Franchise Sözleşmesinde Bağlayıcı Kayıtlar ve Rekabet Hukuku, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. XXII, S. 1, Ankara, 2003, (Franchise), s. 114.

¹⁷ **MARTINEK**, Michael, Franchising, Grundlagen der zivil-und wettbewerbsrechtlichen Behandlung der vertikalen Gruppenkooperation beim Absatz von Waren und Dienstleistungen, Heidelberg 1987, s. 293 vd. (**KIRCA**, Franchise, s. 16'dan naklen).

*Schulthess*¹⁸, franchisingin bir sürüm sistemi olduğunu ve taraflar arasındaki dikey işbirliği ilişkisinin iki taraflı bir sözleşmeye dayandığı hususunun sözleşmenin tanımında bulunması gerektiğini belirtmiştir ve şu tanımı yapmıştır: “*Franchising, sürekli bir borç sözleşmesi niteliğinde, bağımsız taraflar arasında, franchise veren tarafından sürüm organizasyonunun kurulması amacına yönelik bir dikey işbirliğidir. Franchise veren, franchise alana belli bir ücret karşılığında, başarıyla denenmiş ve sürekli uygulanmakta olan işletme idaresi ve pazarlama anlayışını kullandırarak kendi bilgilerini aktarır ve ona kendi unvanının, markasının ve diğer gayrimaddi mallarının kullanılması yetkisini verir. Buna karşılık franchise alan ise, kendisine verilen hakları kullanarak ve franchise veren tarafından geliştirilen işletme ve organizasyon programına bağlı kalarak, kendi ad ve hesabına sözleşmede belirlenmiş malların sürümünü yapmak ve desteklemekle yükümlüdür*”.

Avrupa Topluluğu'nun franchise sözleşmeleri ile ilgili olarak 1988 yılında çıkardığı Grup Muafiyeti Tüzüğü¹⁹ m. 3/1 uyarınca franchise sözleşmeleri; franchise veren bir işletmecinin, franchise alan bir işletmeciye doğrudan veya dolaylı bir finansal tatmin (bedel) karşılığında, belli bir malın ve/veya hizmetin pazarlanması amacıyla bir franchise hakkı tanıdığı sözleşmelerdir. Franchise sözleşmeleri aşağıdaki konuları içermelidir:

- Ortak ad ve işaretin kullanılarak, sözleşmeyle belirlenen işletme yerinin bir birlik (bütünlük) içinde açılması,
- Franchise veren tarafından franchise alana know-how verilmesi,
- Sözleşmenin devamı süresince franchise alanın franchise veren tarafından ticari ve teknik konularda sürekli olarak korunması.

İsviçre Federal Mahkemesi, 1992 yılında vermiş olduğu bir kararda²⁰ franchise sözleşmelerini, bağımsız satıcılar ve işletmeciler tarafından tek ve belirli bir sürüm anlayışına

¹⁸ SCHULTHESS, Victor G., Der Franchisevertrag nach schweizerischem Recht, Diss. Zürich, 1975, s. 22 vd. (KIRCA, Franchise, s. 16, 17'den naklen).

¹⁹ 30 Kasım 1988'de (yürürlük tarihi: 1 Şubat 1989) çıkarılan ve franchise sözleşmelerini konu alan söz konusu tüzük, 31 Aralık 1999 tarihinden itibaren yürürlükten kalkmıştır.

²⁰ BGE 118 II, 159, 160 (KIRCA, Franchise, s. 19'dan naklen).

göre, malların ve hizmetlerin sürümüne ve satımına hizmet eden sözleşmeler olarak tanımlamıştır. Her bir franchise alan, franchise veren tarafından üretilen veya organize edilen mal ve hizmetlerin sürümünü ve dağıtımını kendi ad ve hesabına yapmakla birlikte, franchise veren tarafından kendisine sunulan sürüm ve reklamlar konusundaki birlik oluşturan anlayışa uyar, franchise verenin eğitim, yardım ve tavsiyelerini kabul eder ve onun isim, marka, donanım veya diğer gayri maddi mallarını kullanır. Franchise veren ise, kural olarak talimatlar verme ve işletme faaliyetlerini kontrol etme hakkını saklı tutar.

Yargıtay da bir kararında²¹ franchise sözleşmesini şu şekilde tanımlamıştır: “*Franchise sözleşmesi, bir ürün veya hizmetin imtiyaz hakkına sahip tarafın belirli bir süre şart ve sınırlamalar dâhilinde işin yönetim ve organizasyonuna ilişkin bilgi ve destek sağlamak suretiyle imtiyaz hakkına konu ticari işleri yürütmek üzere ikinci tarafa verdiği imtiyazdan doğan uzun dönemli ve sürekli bir iş ilişkileri bütününe dayanan, birbirinden bağımsız iki taraf arasında kurulan bir sözleşmedir. Franchise veren, sahip olduğu ve kalitesi kanıtlanmış olan başarılı bir markayı, ismi ve bunların satış, dağıtım veya işletme hakkını belirli bir bedel karşılığında franchise alana vermektedir*”.

Bize göre franchise sözleşmesi, franchise verenin sahip olduğu üretim, işletme ve pazarlama sistemini oluşturan fikri ve sınaî unsurları belirli bir ücret karşılığında franchise alana kullandığı ve franchise alanın da bunları kullanarak kendi ad ve hesabına üretim, işletme ve pazarlama faaliyetlerini yürüttüğü, sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşmedir.

²¹ Yarg. 19. HD., 25.06.2001, E. 2001/819, K. 2001/4917 (www.kazanci.com, 15.04.2012).

2.1.2 Franchise Sözleşmesinin Unsurları

2.1.2.1 Franchise Alanın Bağımsız Olması

Franchise alan, kendi ad ve hesabına çalışan bağımsız bir işletmecidir. Bu unsur, franchise sözleşmesini vekâlet, hizmet, acente, komisyon gibi kendi ad ve hesabına çalışma unsuru taşımayan sözleşmelerden ayırır.

Kendi adına ve hesabına çalışan franchise alanın, franchise verenin talimatlarına uyma yükümlülüğü, kendi kullanımına sunulmuş olan üretim, işletme ve pazarlama sistemi, franchise zincirinin bu sistemden kaynaklanan bütünlüğü ve yine bu sisteme dayanan sürümü artırma yolları ile ilgili ve sınırlıdır²².

Doktrindeki bir görüşe göre²³, franchise alan sadece görünüşte bağımsızdır ve bu bağımsızlık, iş hukukundaki işçiyi koruyucu kurallardan kaçınmak için konulmuştur. Bizim de katıldığımız baskın olan diğer görüşe göre²⁴ ise, franchise alanın ekonomik bağımsızlığına sınırlamalar getirilmiş olsa bile, o hukuken bağımsız bir işletmecidir. Zira franchise alan, franchise verenden ayrı bir işletmede kendi ad ve hesabına çalışmaktadır ve işletmenin tüm risklerini kendisi üstlenmektedir, işletmenin kurulması için gerekli sermayeyi getirmekte, işletmedeki mallar üzerinde serbestçe tasarruf edebilmektedir. Ayrıca franchise alan, çalışma düzenini ve zamanını, yanında çalıştıracağı kişileri serbestçe belirleme yetkisine sahiptir. Bu yönüyle franchise alan bağımsız bir teşebbüstür ve işletmesi üzerinde dilediği tasarrufta bulunabilir. Franchise verenin, franchise alanın yönetimine doğrudan katılma yetkisi yoktur²⁵. Franchise alan, işverene bağımlı bir işçi gibi, gördüğü hizmetler karşılığında belli dönemlerde sürekli bir ücret veya yaptığı her iş başına belli oranda bir provizyon almaz. Franchise alan, franchise verenin ürettiği veya sattığı malları tekrar satarak veya hizmetleri sunarak elde edeceği farktan kazancını sağlar²⁶.

²² GÜRZUMAR, Sistem, s. 23.

²³ WANK, Rolf, Die "neue Selbständigkeit", DB, 1992, s. 90 vd; MARTINEK, s. 71 (KIRCA, Franchise, s. 24'ten naklen).

²⁴ BAUDER, s. 79; SCHULTHESS, s. 15, 166 (KIRCA, Franchise, s. 25'ten naklen); GÜRZUMAR, Sistem, s. 7.

²⁵ TOPÇUOĞLU, Franchise, s. 24.

²⁶ KIRCA, Franchise, s. 25.

Franchise alanın, franchise verenin talimatlarıyla bağımlı olması, kontrollerine katlanması, hatta bazen sözleşme konusu malların satış fiyatının franchise veren tarafından belirlenmesi ve işletme muhasebesinin onun tarafından tutulması, franchise alanın bağımsız bir işletmeci olması unsurunu zedelemeyiz. Franchise sisteminde yeknesaklığı sağlamak için, franchise verenin talimat ve kontrol hakkını kullanması gerekir. İşletme muhasebesinin franchise veren tarafından tutulması da bu durumun doğal bir sonucudur. Bazı hizmetlerin franchise veren tarafından üstlenilmesi ile birlikte franchise alanlar, bazı yüklerden kurtulmuş olmaktadır ve sürümü sağlama ile artırma yükümünü daha etkin bir şekilde yerine getirebilmektedirler²⁷.

2.1.2.2 Franchise Sistemi veya Paketi

Franchise sözleşmeleri, tarafların, çeşitli nitelikte ve çok sayıdaki yükümlülüklerini içeren bir edimler demetidir. Bu pakette, franchise verenin franchise alanı kendi sürüm organizasyonuna entegre etme, onu sistemin bir parçası yapma yükümü ile franchise alanı koruma yükümünü gerçekleştirmek için gerekli edimlerin tümü yer almaktadır²⁸.

Franchise sistemi veya paketi; pazarlama anlayışı, gayri maddi mallar ve franchise organizasyonu olmak üzere üç kısımdan oluşmaktadır:

2.1.2.2.1 Pazarlama Anlayışı

Mallarını ve hizmetlerini pazarlamak isteyen franchise veren, öncelikle kendi pazarlama ilkelerini ve politikalarını belirlemelidir. Bunun için, malları veya hizmetleri temin etme, türünü, standardını ve fiyatını belirleme; reklamlar, işletme bölgelerinin saptanması, işletmelerin kiralanması ve donanımı, iş kıyafetleri, dağıtım ve taşımacılık konularındaki

²⁷ KIRCA, Franchise, s. 25.

²⁸ TOPÇUOĞLU, Franchise, s. 116 vd. ; KIRCA, Franchise, s. 25 vd.

ilkeler oluşturulmalıdır. Bu ilkelerin bütünü “pazarlama anlayışı” olarak adlandırılır ve bu anlayış franchise paketinin bir bölümünü meydana getirir²⁹.

2.1.2.2.2 Gayri Maddi Mallar

Franchise paketinde yer alan diğer bir unsur da, franchise verenin, sahip olduğu gayri maddi malların kullanılmasını franchise alana bırakmasıdır. Gayri maddi malların franchise alan tarafından kullanılmasının sağlanması, franchise verene franchise sözleşmesi ile getirilen bir yükümlülüktür³⁰.

Franchise verenin, franchise alana kullandırmakla yükümlü olduğu gayri maddi mallar; sürümü yapılacak malın ve/veya hizmetin markası, franchise verenin sahip olduğu işletmenin adı, varsa bu işletmenin mal ve/veya hizmetleri üzerinde gösterilecek amblemi, sembolü, renk kombinasyonları ve logosudur. Bunun yanı sıra, işletme personelinin giyecekleri kıyafet tipleri, işletme yerlerinin donanım ve dekorasyon usulü ve işletmeyle ilgili teknik ve mesleki bilgileri içeren know-how da söz konusu gayri maddi mallar arasında yer almaktadır³¹.

2.1.2.2.3 Franchise Organizasyonu

Franchise sistemi veya paketinin diğer bir kısmını “franchise organizasyonu” veya “franchise anlayışı” olarak adlandırılan kısım oluşturmaktadır. Bu kısım; tarafların yükümlülükleri, sözleşmeye konu olan işletmelerin türü, franchise alanda aranan özellik ve nitelikler, franchise verenin kontrol ve idare fonksiyonu, franchise alanların eğitimi, franchise alanlara tavsiyelerde bulunma, kazanç ve verimlilik planlamaları, franchise alanların ödeyecekleri ücretin belirlenmesi ve bunlar arasındaki koordinasyonu sağlayacak mekanizmaların oluşturulması gibi örgütsel, idari ve finansal düzenlemelerden oluşmaktadır. Franchise sistemi

²⁹ TOPÇUOĞLU, Franchise, s. 116 vd. ; KIRCA, Franchise, s. 26. Gürzumar bu kavramı “üretim, işletme ve pazarlama sistemi” şeklinde ifade etmektedir ve bu kavrama franchise verenin sahip olduğu gayri maddi mallar üzerindeki hakları da dâhil etmektedir (GÜRZUMAR, Sistem, s. 33).

³⁰ KIRCA, Franchise, s. 26; ŞOĞUR, s. 12.

³¹ KIRCA, Franchise, s. 26, 27.

veya paketinin bu kısmında, franchise alan işletmelerin yeri, sıklık derecesi (coğrafi dağılımı), büyüklüğü (kaç metre kare olacağı, ciro ve bunun miktarı konusundaki tahminler) ve sistemin kurulma hızı gibi konular da düzenlenmektedir. Bu düzenlemeler, pazarlama anlayışının franchise sözleşmesine uygulanması için yapılmaktadır³².

2.1.2.3 Dikey İşbirliği

Üretim zincirinin farklı aşamalarında yer alan franchise veren ve franchise alan sıkı bir işbirliği içerisinde olmak zorundadır. Franchise alan sıfatıyla sisteme katılan teşebbüsün başarılı olabilmesi için, sistemin başarılı olması gerekmektedir. Dolayısıyla franchise ağı üyeleri arasında, grup menfaati vardır. Teşebbüseler arasındaki yeknesaklık korunabildiği ölçüde, uygulanan çalışma ve pazarlama tekniği, sistemin imajını arttıracaktır ve bundan her bir üye yararlanacaktır³³.

Franchise veren ve franchise alanlar, üretim zincirinin aynı ekonomik basamağında yer almadıkları için, aralarındaki işbirliği yatay değil, dikey bir işbirliğidir. Franchise sözleşmesi ile franchise sistemine katılan franchise alanlar, pazarda rakipleri karşısında bir “grup” oluştururlar ve geliştirilen ortak pazarlama anlayışı ile imaj birliği sayesinde piyasada büyük bir çalışma ve rekabet birliği oluştururlar³⁴.

Franchise sistemine katılanlar arasında imaj bakımından bir birlik söz konusudur. İmaj, bir işletmenin kamuoyunda sahip olduğu iyi bir ün, güvenilirlik, görünüş ve müşteri çevresi gibi toplumda etkili olan değerlerin toplamıdır. İmaj işletmecinin piyasadaki faaliyetlerinin

³² GÜRZUMAR, Sistem, s. 35; KIRCA, Franchise, s. 27.

³³ TOPÇUOĞLU, Franchise, s. 117.

³⁴ ÖZTÜRK, Pınar, Franchise Sözleşmesi, Yargıtay Dergisi, C. 24, S. 4 Ekim, Ankara, 1998, s. 469; AYDOĞDU, Murat, Türk ve Avrupa Birliği Rekabet Hukuku Bakımından Franchise Anlaşmalarında Grup Muafiyeti, Turhan Tufan Yüce'ye Armağan, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayını, İzmir, 2001, s. 8; BOSO, Burcu, Rekabet Hukuku Açısından Franchise Sözleşmeleri, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2006, s. 17; KIRCA, Franchise, s. 28.

sonucunda oluşur ve işletmecinin markası, adı, logosu, amblemi, sembolü gibi tanınma işaretleri ile kendisini gösterir³⁵.

Franchise sözleşmesinin önemli bir unsuru olan imaj, franchise veren tarafından geliştirilir ve franchise alanların kullanımına sunulur. İmaj birliği sayesinde franchise alanlar, adeta franchise verenin bir şubesiymiş gibi görünürler ve franchise verenin kamuoyundaki ününden, güvenilirliğinden ve müşteri çevresinden yararlanırlar³⁶.

2.1.2.4 Ücret

Franchise sözleşmesinin esaslı unsurlarından bir diğeri de, franchise alanın ücret ödeme borcudur. Franchise veren, franchise alanı kendi kurmuş olduğu sürüm organizasyonuna dâhil etmekte, ona reklamlar, iş yeri bulma, muhasebe tutma, eğitim gibi konularda yardımcı olmakta ve sistemi ile ilgili fikri ve sınaî haklarını kullanmasına izin vermektedir. Buna karşılık, franchise alan, başlangıçta belli bir miktar, daha sonra da cirosunun belli bir yüzdesi oranındaki bir ücreti periyodik olarak franchise verene ödemekle yükümlüdür³⁷.

Yukarıda ifade ettiğimiz üzere, franchise alanın ödemek zorunda olduğu ücret, başlangıç veya giriş ücreti ile periyodik (dönemsel) olarak ödenmesi gereken ücretten oluşmaktadır. Başlangıç ücreti, franchise verenin kullanma hakkını verdiği gayri maddi malların ve işletmenin kurulması sırasında işyeri bulma, donanımını yapma, planlama, reklamlar, eğitim gibi konularda yaptığı yardımların karşılığında, franchise alan tarafından sözleşmenin başında, bir defaya mahsus olmak üzere ödenen ücrettir³⁸.

³⁵ KIRCA, Franchise, s. 30.

³⁶ KIRCA, Franchise, s. 30; BOSO, s. 17.

³⁷ TOPÇUOĞLU, Franchise, s. 117; KIRCA, Franchise, s. 31.

³⁸ TOPÇUOĞLU, Franchise, s. 117; GÜRZUMAR, Sistem, s. 15; KIRCA, Franchise, s. 31; ÖZTÜRK, s. 471.

Dönemsel olarak ödenmesi gereken ücret ise, franchise alanın cirosuna göre belirlenir ve aylık ya da yıllık olarak ya da taraflarca kararlaştırılan dönemlerde ödenir³⁹.

2.1.3 Franchise Sözleşmesinin Hukuki Niteliği

İki tarafa borç yükleyen franchise sözleşmesi, kullandırma hakkı veren bir sözleşmedir. Borçlar Hukuku açısından kanunda düzenlenmemiş olan bu sözleşme⁴⁰, bir şey veya hakka ilişkin kullanma, yararlanma hakkının devrini hedef tutmaktadır⁴¹.

Türk hukuku bakımından Borçlar Kanunu ve diğer kanunlarda franchise sözleşmesine ilişkin herhangi bir düzenlemenin olmaması, franchise sözleşmesinin isimsiz bir sözleşme olarak nitelendirilmesine neden olmaktadır. Sözleşmenin hukuki niteliği konusunda doktrinde kesin bir fikir birliğine varılamamıştır. Bir görüşe göre⁴², franchise sözleşmesi, kendine özgü yapısı olan (*sui generis*) bir sözleşme⁴³ tipidir.

³⁹ **TOPÇUOĞLU**, Franchise, s. 117; **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 15; **KIRCA**, Franchise, s. 31; **ÖZTÜRK**, s. 471.

⁴⁰ Kanun tarafından düzenlenmemiş akitler, bunları teşkil eden unsurların tamamı veya bir kısmı yahut bu unsurların bir araya gelmeleri tarzı (sentezleri biçimi) kanunen öngörülmemiş olan akitlerdir. Bu akitlere adsız sözleşmeler de denilir. Bu akitler iki gruba ayrılır:

a) Kendisine özgü yapısı olan (*sui generis*) akitler: Tamamen veya kısmen kanunun öngördüğü akit tiplerinin hiçbirinde bulunmayan unsurlardan meydana gelirler.

b) Karma akitler: Kanunun başka başka akit tiplerinde öngördüğü unsurlar kanunun öngörmediği bir tarzda bir araya getirilmiştir (**TANDOĞAN**, Haluk, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, C. 1/1, 6. Bası, İstanbul, 2008, (Borçlar Hukuku), s. 12; **SABAN**, Nihal, Franchising ve Vergilendirme, İstanbul, 1997, s. 3).

⁴¹ **TANDOĞAN**, Haluk, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, C. 1/2, 4. Bası, İstanbul, 2008, (Borçlar Hukuku 2), s. 1; **AKYOL**, s. 4; **YAVUZ**, Cevdet, Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 7. Bası, İstanbul, 2007, (Özel Hükümler), s. 16; **SABAN**, s. 3.

⁴² **DURUKAN/KARTAL/VARLI**, s. 122; **SAATÇIOĞLU**, s. 2; **ÖZTÜRK**, s. 475.

⁴³ Kendine özgü yapısı olan sözleşmeleri oluşturan unsurlar, kısmen veya tamamen kanunun öngördüğü sözleşme tiplerinin hiç birinde mevcut değildir. Bu sözleşmeler iyiniyet kurallarına ve işlerde yaygın teamüllere göre yorumlanır ve tamamlanırlar. Bu sözleşmelere, nitelikleri müsaade ettiği oranda, benzedikleri sözleşme tiplerine ilişkin kanun hükümleri uygulanır. Gerekirse Borçlar Kanunu'nun genel hükümlerine de bunlarla ilgili sorunları çözmek için başvurulur. Bu sözleşmelerle ilgili hukuki sorunların çözüm yolları, özellikle mahkeme içtihatlarıyla tespit edilmiş âdet hukukunda bulunur. Hâkim âdet hukukunda da bir kural bulamazsa Medeni Kanun m. 1'in kendisine tanıdığı yetkiye dayanarak kendisi hukuk kuralı koyarak karşılaştığı sorunları çözer (**TANDOĞAN**, Borçlar Hukuku, s. 13; **YAVUZ**, Özel Hükümler, s. 24).

Diğer bir görüşe göre ise⁴⁴, franchise sözleşmesi bir karma sözleşmedir⁴⁵.

Bize göre de franchise sözleşmesi karma nitelikte bir sözleşmedir. Zira bu sözleşmede, kanunda düzenlenmiş veya düzenlenmemiş farklı sözleşmelerde yer alan unsurlar bir arada bulunmaktadır. Franchise sözleşmesi; vekâlet, hizmet, tek satıcılık, acentelik, know-how ve lisans sözleşmeleri için öngörülen unsurların, kanunun öngörmediği bir tarzda bir araya getirilmesi ile oluşan bir sözleşmedir⁴⁶.

Bir sözleşmenin hukuki niteliğinin belirlenmesi, sözleşmeye uygulanacak hükümlerin tespiti açısından önemlidir. Karma sözleşmelere uygulanacak hükümler hakkında çeşitli görüşler vardır. Çeşitli tiplerin birbirini götürmesi görüşüne göre, karma sözleşmelere unsurunu taşıdıkları sözleşme tiplerine ilişkin özel hükümlerin hiç biri kıyas yoluyla dahi uygulanmamalı, bunlara ait sorunlar borçlar hukukunun genel hükümlerine başvurularak çözümlenmelidir. Bu yöntem, hâkimin karar özgürlüğünü aşırı derecede sınırladığı için günümüzde uygulanmamaktadır. Çünkü bu yöntem uygulanırsa, hâkim adaletli bir sonuca varacağını bilse dahi özel hükümleri göz önünde tutamayacaktır⁴⁷.

Soğurma görüşüne göre ise, hangi tipe ait unsur daha önemli ise, o tipe dair hükümler bütün sözleşmeye uygulanmalıdır. Bu görüşte tarafların sözleşmenin muhtevasını belirleme özgürlüğüne müdahale edilmiş olmaktadır⁴⁸.

⁴⁴ **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 18; **ULAŞ**, Sistem, s. 8; **KIRCA**, Franchise, s. 61; **AKYOL**, s. 8, 44; **GÜÇER**, Sülün, Avrupa Topluluğu ve Türk Hukukunda Franchising Sözleşmeleri Rekabet Hukuku İlişkisi, Doktora Tezi, Ankara, 2008, s. 72; **POROY**, Reha/ **YASAMAN**, Hamdi, Ticari İşletme Hukuku, 12. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2007, s. 237; **TUNCER**, Selahattin, Hukuki Açıdan Franchising, Selahattin Sulhi Tekinay'ın Hatırasına Armağan, İstanbul, 1999, s. 624.

⁴⁵ Karma sözleşmeler, kanunun çeşitli sözleşme tiplerinde öngördüğü unsurların kanunun öngörmediği bir tarzda bir araya gelmesiyle meydana gelen sözleşmelerdir (**TANDOĞAN**, Borçlar Hukuku, s. 69; **YAVUZ**, Özel Hükümler, s. 21; **TUNÇOMAĞ**, Kenan, Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, C. II, İstanbul, 1977, s. 14; **KUNTALP**, Erden, Karışık Muhtevalı Akit, Doçentlik Tezi, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1971, s. 102).

⁴⁶ Franchise sözleşmesinin, belirtilen sözleşmelerden fark ve benzerlikleri için bkz. s. 28 vd.

⁴⁷ **KUNTALP**, s. 121- 143; **TANDOĞAN**, Borçlar Hukuku, s. 73- 75; **YAVUZ**, Özel Hükümler, s. 23, 24.

⁴⁸ **KUNTALP**, s. 121- 143; **TANDOĞAN**, Borçlar Hukuku, s. 73 vd. ; **YAVUZ**, Özel Hükümler, s. 23 vd.

Birleştirme görüşüne göre ise, karma sözleşmedeki her edime, ait olduğu sözleşme tipine ilişkin hükümler uygulanmalıdır. Bunun için karma akitte çeşitli tiplere ait unsurlar önce birbirinden ayrılmalı, sonra her birine ait hukuki sonuçlar birbirine bağlanmalıdır⁴⁹.

Genelde kabul gören ve bizim de katıldığımız kıyas görüşüne göre ise, karma sözleşmeler kanunen düzenlenmemiş oldukları için, bu sözleşmelere her hangi bir kanun hükmü doğrudan doğruya değil ancak kıyasen uygulanabilir⁵⁰.

Franchise sözleşmesinin hukuki niteliğine ilişkin olarak belirtilebilecek diğer bir husus da, bu sözleşmenin süreklilik arz etmesidir. Dolayısıyla franchise sözleşmesinde tek veya belirli edimlerin yerine getirilmesiyle sona eren bir ilişki yoktur; üretim, işletme veya pazarlama faaliyetleri ile ilgili yükümlülükler kararlaştırılan süre boyunca devam eder⁵¹.

Franchise sözleşmesinin tarafları arasında sürekli bir borç ilişkisi mevcut olduğu için, edimler sözleşme süresine yayılmıştır, yani sözleşme süresi boyunca yerine getirilir. Alacaklının menfaatinin gerçekleşmesi, zaman içinde bir süreci gerektirir. Ani edimli borç ilişkilerinde ise edimin yerine getirilmesi ile borcun sona ermesi aynı anda olmakta, alacaklının menfaati de bu anda gerçekleşmektedir⁵².

Franchise sözleşmesinde franchise alanın, sürümü artırma yükümü; franchise verenin ise franchise alana sürekli yardım etme, sınaî haklarını kullandırma, tavsiyelerde bulunma yükümleri sözleşme süresince devam eden ve sürekli olan asli edim yükümleridir. Bu yükümlerin ifası, tek bir edimle gerçekleşmez, uzun veya kısa belli bir zaman dilimi içerisinde tarafların sürekli faaliyette bulunmalarını gerektirir⁵³.

⁴⁹ KUNTALP, s. 121- 143; TANDOĞAN, Borçlar Hukuku, s. 73 vd. ; YAVUZ, Özel Hükümler, s. 23 vd.

⁵⁰ KUNTALP, s. 121- 143; TANDOĞAN, Borçlar Hukuku, s. 73 vd. ; YAVUZ, Özel Hükümler, s. 23 vd.

⁵¹ TOPÇUOĞLU, Franchise, s. 115; KIRCA, Franchise, s. 20; GÜRZUMAR, Sistem, s. 26 vd. ; ŞOĞUR, s. 12.

⁵² SELİÇİ, Özer, Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, İstanbul Üniversitesi Yayınları, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1977, s. 4 vd.

⁵³ KIRCA, Franchise, s. 21.

Franchise sözleşmesinde, başlangıç ücreti, malın alımı ve işletmenin donanımı gibi hemen ifa edilen ani nitelikli edim yükümleri bulunsa da bunlar, sözleşmenin sürekli olma özelliğini ortadan kaldırmaz. Zira sözleşmenin içeriği, tarafların asli edim yükümlülükleri (özellikle franchise alanın sürümü artırma, sürekli ödeme; franchise verenin yardım etme yükümlülükleri) açısından sürekli devam eden davranışlar ve tekrarlanan edimlerden oluşur⁵⁴.

Franchise sözleşmesinin tarafları arasında sürekli bir borç ilişkisi olduğu için, sözleşmenin sona ermesi, diğer tüm sürekli borç ilişkilerinin sona ermesinde olduğu gibi sözleşmenin ifasıyla değil, sözleşme süresinin sona ermesiyle kendiliğinden (belirli süreli franchise sözleşmelerinde) veya olağan fesih bildirim yoluyla (belirsiz süreli franchise sözleşmelerinde) sona erer. Süresi belirli veya belirsiz olsun, her franchise sözleşmesi, olağanüstü nedenlerin varlığı halinde, kendiliğinden veya olağanüstü fesih aracılığıyla ortadan kalkabilir⁵⁵.

Bütün sürekli borç ilişkilerinde ortak olan özellik, taraflar arasında yoğun ve sıkı bir kişisel ilişkinin kurulmuş olmasıdır. Sürekli borç ilişkisi, ani edimli borç ilişkilerinden daha sıkı, güçlü bir güven ilişkisi kurmaktadır. Franchise sözleşmesi de sürekli bir borç ilişkisi kurduğu için, bu sözleşme özel bir güven ilişkisini gerektirir⁵⁶.

Franchise sözleşmesinin hukuki niteliğine ilişkin bir diğer husus da, franchise sözleşmesinin çerçeve sözleşme niteliği taşımasıdır⁵⁷. Çerçeve sözleşme ile birlikte, ileride aynı türden birden fazla sözleşme akdetmeye niyetli olan kişiler, her bir sözleşmenin kuruluşu sırasında ayrıca kararlaştırılmasına gerek kalmaksızın, belirli bir takım şartların kısmen veya tamamen bu sözleşmelerde yer alması konusunda şimdiden anlaşmış olmaktadır⁵⁸.

⁵⁴ GÜRZUMAR, Sistem, s. 26; KIRCA, Franchise, s. 21.

⁵⁵ GÜRZUMAR, Sistem, s. 27; KIRCA, Franchise, s. 21.

⁵⁶ SELİÇİ, s. 34; GÜRZUMAR, Sistem, s. 28; KIRCA, Franchise, s. 22.

⁵⁷ GÜRZUMAR, Sistem, s. 28; TOPÇUOĞLU, Franchise, s. 116; KIRCA, Franchise, s. 22; SABAN, s. 38.

⁵⁸ BARLAS, Nami, Çerçeve Sözleşme Kavramı ve Çerçeve Sözleşmelerin Özellikleri, Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağanı, 2. Bası, İstanbul, 2001, s. 808.

Çerçeve sözleşme kavramının özünde, ileride yapılması muhtemel münferit sözleşmelerin önceden çerçeve sözleşme ile saptanmış bir içeriğe sahip olması, diğer bir deyişle, çerçeve sözleşmenin, gelecekteki sözleşmelerin önemli bir bölümünü teşkil etmesi yatmaktadır⁵⁹.

Franchise sözleşmesi de çerçeve sözleşme niteliği taşıdığı için, franchise sözleşmesinde tarafların hak ve yükümlülükleri, sadece genel hatlarıyla düzenlenir. Sözleşme süresince malların teslimi, hammaddelerin temini, işletmenin donanımı, eğitim esaslarının belirlenmesi gibi konularda birçok tamamlayıcı sözleşmenin yapılması gerekir⁶⁰.

Franchise sözleşmesi, gelecekteki mal ve hizmet sürümünü amaçladığı için, bunun gerçekleşmesi için gerekli olan hususlar sözleşmede genel olarak belirlenir, ancak ayrıntılı bir düzenleme yapılmaz, sadece bir çerçeve çizilir. Örneğin, franchise konusu olan mal veya ham maddelerin çeşidi, bunların miktarı ve kimden alınması gerektiği, sürümü koruma yolları gibi konular, franchise sözleşmesinde sadece genel hatlarıyla belirlenir. Bu yükümlülüklerin detayları, daha sonra, çerçeve sözleşmeyi tamamlayan ek sözleşmelerle belirlenir. Bu sözleşmeler, yardımcı ve tamamlayıcı sözleşmeler olarak ifade edilir ve çerçeve nitelikteki franchise sözleşmesinde belirlenen genel ilkeler dikkate alınarak yapılır⁶¹.

Hizmet franchisingi sözleşmelerinde⁶² de, sözleşme ile tarafların hak ve yükümlülükleri, ilk önce genel hatlarıyla belirlenir. Eğitim düzenlemeleri, hammaddelerin veya işletmenin donanımı için gerekli malların teslimi konusundaki sözleşmeler, sonradan ayrıca yapılır⁶³.

⁵⁹ **BARLAS**, s. 809; **UYAN**, Göktürk, Çerçeve Sözleşme Kavramı ve Genel Kredi Sözleşmesi Kavramı ile İlişkisi, İstanbul Barosu Dergisi, C. 79, S. 2005/4, s. 1131 vd. ; **EREN**, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 13. Bası, İstanbul, 2011, s. 196. Çerçeve sözleşme taraflar arasında sürekli bir bağlılık doğuran öyle bir sözleşmedir ki, bununla onlar arasındaki borç ilişkisi bütün ayrıntılarıyla düzenlenmemekte, bu ayrıntıların tamamlanması yine aynı taraflar arasında yapılacak birel (münferit) sözleşmelere bırakılmaktadır. Çerçeve sözleşme, ileride taraflar arasında kurulacak olan birel sözleşmelerden farklı, bunların temelini ve kaynağını oluşturan, tarafları belli esaslar içinde sözü geçen birel sözleşmeleri kurma borcu altına sokan bir sözleşmedir (**TANDOĞAN**, Borçlar Hukuku, s. 32, dn. 63).

⁶⁰ **TOPÇUOĞLU**, Franchise, s. 116; **KIRCA**, Franchise, s. 22.

⁶¹ **KIRCA**, Franchise, s. 22.

⁶² Hizmet franchisingi sözleşmeleri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. s. 22 vd.

⁶³ **KIRCA**, Franchise, s. 24.

2.1.4 Franchise Sözleşmesinin Şekli

Franchise sözleşmesi, geçerlilik şartı oluşturan herhangi bir kanuni şekle tabi değildir⁶⁴. Ancak sözleşme konusu olan ve üzerinde franchise alana kullanma hakkı tesis edilen üretim, işletme ve pazarlama sistemi, bir marka, patentli bir teknik buluş veya Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu anlamında bir eser de içeriyorsa, Türk Hukuku açısından franchise sözleşmesindeki kanuni şekil serbestisinin istisnasız olup olmadığı sorunu ortaya çıkar. Çünkü, 24.06.1995 tarih ve 556 sayılı Markaların Korunması Hakkında KHK'nın 15. maddesine göre; tescilli bir marka üzerindeki sağlararası işlemler yazılı şekle tabidir. 24.06.1995 tarih ve 551 sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında KHK'nın 88. maddesinde ve devamında; patent lisansı sözleşmelerine ilişkin özel düzenlemeler yer almaktadır. Eser üzerindeki mali haklara dair sözleşme ve tasarruflar da Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 52. maddesine göre, yazılı şekle tabidir⁶⁵.

Franchise sözleşmesinin patent veya marka lisansına ilişkin hükümler içermesi durumunda bu unsurlar, sözleşmenin asli unsurlarıdır ve tarafların iradesi ile o sözleşmenin olmazsa olmaz şartı haline getirilmiştir. Diğer bir deyişle franchise veren marka veya patent üzerindeki kullanma hakkını franchise alana vermezse franchise alan bu sözleşmeyi yapmayacaktır. Bizim de katıldığımız *Kırca*'nın görüşüne göre⁶⁶; patent ve marka lisansı hakkında tarafları korumak amacıyla getirilen şekil kuralının uygulanabilmesi için franchise sözleşmesinin de aynı şekilde yapılması gerekmektedir. Dolayısıyla marka ve patent lisansına ait unsur içeren

⁶⁴ Yarg. 19. HD., 20.1.2011, E. 2010/6178, K. 2011/455: "Borçlar Kanunu'muzda düzenlenmeyen isimsiz sözleşmelerden olan franchising sözleşmesinin yazılı şekilde yapılması sözleşmenin geçerlilik şartlarından değildir. Bu nedenle mahkemece sözleşmedeki imzanın davalıya ait olmadığından bahisle davanın reddine karar verilmişse de yukarıda belirtildiği gibi taraflar arasındaki franchising sözleşmesinin yazılı şekilde yapılmasının sözleşmenin geçerlilik unsuru olmadığı gözetilerek davacıya davasını ispat yönünde delillerini sunması konusunda süre verildikten sonra toplanan bütün deliller birlikte değerlendirilip karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde hüküm kurulması doğru görülmemiştir" (www.kazanci.com, 03.02.2012).

Yarg. 11. HD., 14.07.2011, E. 2009/9953, K. 2011/8930: "... taraflar arasında 15 ay boyunca süren sözlü bir franchise sözleşmesinin bulunduğu anlaşıldığı, marka lisans sözleşmelerinin yazılı olarak yapılması gerekse de franchise sözleşmelerinin herhangi bir şekil şartına tabi tutulmadığı, kaldı ki uzun süre devam eden sözleşmeyle ilgili olarak sonradan şekle aykırılığın ileri sürülmesinin hakkın kötüye kullanılması olacağı, birleşen davada davalı Burger King Corporation şirketinin maddi tazminat yönünden sorumluluğunun kanıtlanamadığı gerekçesiyle asıl davanın reddine, birleşen davada (279.957,82) TL. maddi tazminatın davalı TAB Gıda A.Ş.'den temerrüt faiziyle birlikte tahsiline, davalı Burger King Corporation yönünden davanın reddine, davacı Haşim için (10.000) TL manevi tazminatın temerrüt faiziyle birlikte davalılardan tahsiline karar verilmiştir" (www.kazanci.com, 14.03.2012).

⁶⁵ GÜRZUMAR, Sistem, s. 30, 31; SARISOY, s. 36; DURUKAN/KARTAL/VARLI, s. 121.

⁶⁶ KIRCA, Franchise, s. 34, 35.

franchise sözleşmelerinin yazılı şekilde yapılması gerekmektedir⁶⁷. Aksi takdirde franchise sözleşmesi geçerli olmayacaktır.

Gürzumar'a göre⁶⁸, franchise sözleşmesi bir çerçeve sözleşme olduğu için, lisans sözleşmesine ilişkin şekil şartına uyulmaması bütün franchise sözleşmesini geçersiz kılmayacaktır. Böyle bir durumda franchise sözleşmesi geçerli olur, ancak franchise alan ilgili marka veya patent üzerinde henüz bir kullanma hakkına sahip olamamıştır ve franchise verenin sonradan şekle uygun olarak marka veya patent lisansı sözleşmesini yapmaması sözleşmeye aykırılık teşkil eder. *Kırca'ya* göre⁶⁹ ise, marka veya patent lisansına ilişkin sözleşme franchise sözleşmesinden bağımsız bir sözleşme değildir, bu sözleşmelere ait edimler franchise sözleşmesinin bir unsurunu oluşturmaktadır, öyle ki bu unsur olmaksızın tarafların sözleşmeyi yapmayacakları açıktır. Örneğin franchise alan ürünler üzerindeki markayı kullanmadığı takdirde franchise sisteminin birlik görünümü kaybolacağı gibi, tarafların franchise sözleşmesi yapmaktaki amaçları da gerçekleşmeyecektir. Franchise sözleşmesinin çerçeve sözleşme olması, marka veya patent lisansına ilişkin anlaşmanın şekle uygun olarak yapılmaması halinde franchise sözleşmesinin geçersizliğini engellemez.

Uygulamadaki franchise sözleşmelerinin çoğunluğu yazılı şekilde yapılmaktadır. Franchise sistemini kuran ve geliştiren franchise veren sözleşmenin şartlarını genellikle tek taraflı olarak belirlemekte, franchise alan ya bu sözleşmeyi olduğu gibi kabul etmekte ya da sözleşme yapmaktan kaçınmaktadır⁷⁰.

⁶⁷ Patent lisans sözleşmelerinin şekline ilişkin bir düzenlemeye PatentKHK.'nin 86. maddesinin 2. fıkrasında rastlamaktayız. Anılan hükme göre; "*Patent başvurusu ve patent üzerinde sağlararası işlemler yazılı şekle tabidir*". Patent lisans sözleşmeleri de sağlar arası bir işlem olduğundan, PatentKHK.'nin 86. maddesi uyarınca yazılı şekilde yapılmak gerekir.

556 sayılı KHK'nin 15. maddesinde yer alan hükme göre tescilli bir marka üzerindeki sağlararası işlemler yazılı şekle tabidir. 556 sayılı KHK'nin 15. maddesinde yer alan bu hükümden açıkça anlaşıldığı üzere, marka lisans sözleşmeleri yazılı şekilde yapılmalıdır.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, patent başvuruları veya patentlere ilişkin devirler ve lisanslar, patent başvurularını veya patentleri etkileyen iradi veya mecburi tasarruflar, iyi niyetli üçüncü kişilere karşı Patent Sicili'ne kayıt tarihinden itibaren hüküm doğurur (PatentKHK m. 92/2). Patent başvurusu veya patentten doğan haklar usulüne uygun bir şekilde Patent Sicili'ne kayıt edilmedikçe, üçüncü kişilere karşı ileri sürülemez (PatentKHK m. 92/3).

⁶⁸ **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 31.

⁶⁹ **KIRCA**, Franchise, s. 35.

⁷⁰ **KIRCA**, Franchise, s. 35. Genel işlem koşulları (şartları) geçerlilik şartı olmakla birlikte, çalışmamızın kapsamı dışında kaldığı için incelenmemiştir. Genel işlem koşulları (şartları) TBK m. 20-25 hükümleri arasında

2.2 FRANCHİSE SÖZLEŞMESİNİN TÜRLERİ

Franchise sözleşmesinin çeşitli türleri mevcuttur ve tarafların borçları franchise sözleşmesinin türüne göre değişiklik arz edebilmektedir. Dolayısıyla franchise sözleşmesinin taraflarının borçları incelenmeden önce, bu bölümde franchise sözleşmesinin türleri ele alınacaktır.

2.2.1 Ürün Franchisingi- İşletme Franchisingi

Ürün franchisinginde franchise alan, franchise verenin ad ve marka gibi sınaî haklarını kullanarak onun mallarının sürümünü yapmayı üstlenmiştir. Franchise veren üretici ise, satıcıya belirli bir bölgede satmak üzere sürekli olarak mal göndermeyi üstlenmektedir. Bu açıdan bakıldığında, ürün franchisingi tek satıcılık sözleşmesine⁷¹ benzemektedir. Ancak, ürün franchisinginde önemli olan franchise veren tarafından franchise alana satım anlayışının aktarılmasıdır. Ürünler üzerinde sadece franchise verenin kararları önemlidir ve franchise veren, ürünlerinin pazarlanması üzerindeki kontrolü sürdürmek ister. Bu nedenle, ürün franchisingi her ne kadar tek satıcılık sözleşmesine benzese de ondan farklıdır. Bu franchise türü genellikle benzin istasyonları ve alkolsüz içecek sektörlerinde görülmektedir⁷².

İşletme franchisingi ise; franchise verenin adı ve markasının kullanımının yanı sıra, franchise alanın işletmesinin kurulmasından, bu işletmenin işletilme biçimine kadar işletmeyle ilgili tüm hususları kapsar. Bu franchise türünde, taraflar arasında daha yoğun bir işbirliği ve buna bağlı olarak da daha sıkı bir denetim vardır. Bunun yanı sıra, franchise veren, franchise alana

düzenlenmiştir. Genel işlem koşulları; bir sözleşme yapılırken düzenleyenin, önceden tek başına hazırlayarak karşı tarafa sunduğu sözleşme hükümleridir. Dolayısıyla sözleşmenin güçlü tarafı önceden ve tek başına sözleşme hükümlerini hazırlamaktadır ve diğer tarafın bu hazırlamada rolü ve söz hakkı olmamaktadır (**OĞUZMAN/ÖZ**, Borçlar Hukuku, s. 163; **HATEMİ**, Hüseyin/**GÖKYAYLA**, Emre, Borçlar Hukuku, 2.Bası, İstanbul, 2012, s. 60 vd.; **REİSOĞLU**, Safa, Türk Borçlar Hukuku, İstanbul, 2012, s. 70 vd.). Franchise sözleşmesi bakımından da, güçlü taraf olan franchise veren, sözleşme hükümlerini genellikle tek taraflı olarak belirlemektedir.

⁷¹ Franchise sözleşmesi ve tek satıcılık sözleşmesinin karşılaştırması için bkz. s. 34 vd.

⁷² **KARTAL/ DURUKAN/VARLI**, s. 79-81; **ÖZTÜRK**, s. 471; **TUNCER**, s. 620; **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 2; **ULAŞ**, Sistem, s. 35 vd. ; **KIRCA**, Franchise, s. 36, 37; **AYDOĞDU**, Murat, Türk ve Avrupa Birliği Rekabet Hukuku Bakımından Franchise Anlaşmalarında Grup Muafiyeti, Turhan Tufan Yüce'ye Armağan, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayını, İzmir, 2001, s. 10; **BOSO**, s. 25.

sürekli yardım sağlar ve eğitim verir. Bu franchise türü en yaygın olarak fast-food⁷³, otel işletmeciliği ve kiralama sektörlerinde görülmektedir⁷⁴.

İşletme franchisinginde, franchise verenin franchise alan ile ilişkisi sadece ürün, hizmet ve marka ile sınırlı olmayıp, bir bütün olarak işletme sistemi içerisinde pazarlama stratejilerinin gelişimi, planlama, eğitim, kalite kontrol gibi destek faaliyetlerini kapsamaktadır. İşletme franchising sistemiyle birlikte, aynı kalite ve standartlarda mal veya hizmet tüketiciye ulaşılmış olmaktadır⁷⁵.

İşletme franchisinginde franchise alan, franchise veren tarafından eğitileceği için tecrübeye ihtiyacı olmaz. Franchise veren tarafından belirlenen kuralları takip ederek, işin gelişmesine katkıda bulunmaya çalışır. Bu franchise türünde önemli olan bir işin yapılmasında veya bir hizmetin sunulmasında benzeri olmayan, kolay taklit edilemeyecek bir yöntem geliştirmektir. Firmalar veya girişimci bireyler, bu geliştirdikleri görüşü başkalarının da kullanabilmesi için franchise verirler. Böylece hem gelir elde ederler, hem de yatırım yapmadan kendi işlerinin yayılmasını sağlarlar⁷⁶.

Doktrinde son zamanlarda yaygınlaşan ve bizim de katıldığımız görüş⁷⁷ uyarınca; işletme franchisingi ürün franchisingini de kapsadığı için, artık franchise denilince bundan işletme franchisinginin anlaşılması gerekmektedir. Zira ürün franchisinginin uygulaması artık terk edilmiş bulunmaktadır.

⁷³ Gıda sektöründe franchise alan bir işletmenin kullandığı malzemeler franchise verenden veya franchise verenin belirlediği yerlerden alınır. Yerleşim şeklinin düzenlenmesi, aşçı ve garsonların eğitimi, franchise veren tarafından düzenlenir. Satış tutarının belirli bir yüzdesi franchise verene ödenir (**ULAŞ**, Sistem, s. 41).

⁷⁴ **TUNCER**, s. 620; **ÖZTÜRK**, s. 472; **ULAŞ**, Sistem, s. 40; **KIRCA**, Franchise, s. 37; **BOSO**, s. 25, 26.

⁷⁵ **ABDULLAEV**, Bakytbek, Franchising Uygulamalarında Franchise Alanların Memnuniyetine Yönelik Bir Araştırma, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2011, s. 13.

⁷⁶ **ULAŞ**, Sistem, s. 41.

⁷⁷ **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 2; **KIRCA**, Franchise, s. 37, 38; **ÖZTÜRK**, s. 472; **BOSO**, s. 26; **GÜÇER**, s. 42.

2.2.2 Mal Franchisingi- Hizmet Franchisingi- Üretim Franchisingi

Franchise sözleşmesi konusuna göre; mal franchisingi, hizmet franchisingi ve üretim franchisingi olmak üzere üçe ayrılmaktadır. Sözleşmenin konusunun belirli malların tüketiciye sunulması olduğu durumlarda, mal franchisinginden söz edilir. Mal franchisinginde mallar franchise alan tarafından üretilmemektedir. Franchise alan, franchise verenin veya üçüncü bir kişinin ürettiği malları satışa sunmaktadır. Bunun yanı sıra, franchise alan, tüketiciyi satım sırasında bilgilendirmekte ve bakım, onarım gibi satış sonrası hizmetleri de gerçekleştirmektedir. Bu tür franchisinge örnek olarak, bilgisayar ve kozmetik ürünlerinin satışı için yapılan franchise sözleşmeleri verilebilir⁷⁸.

Standartlaşmış hizmetlerin, tüketicilere benzer görünümdeki işletmelerde sunulması durumunda hizmet franchisingi söz konusudur. Hizmet franchising’inde, franchise alan franchise verenin gösterdiği ilke ve talimatlara uygun olarak hizmeti hazırlar ve tüketiciye sunar. Bu türe örnek olarak fast-food sektörü de verilebilir⁷⁹.

Hizmet franchisinginde, franchise alanın, tüketicilere hizmet sunması yanında mal satması da söz konusu olabilir. Ancak mal satımı ikinci dereceden bir önem taşır. Ayrıca bu franchising türünde hizmet için zorunlu olan malları franchise verenin üretmesi de söz konusu olabilir. Örneğin kuaför sistemlerinde şampuan, boya gibi maddeler franchise veren tarafından üretilmiş olabilir⁸⁰.

Üretim franchisinginde, franchise alan kişi, sürümü yapılacak olan malın üretimini belirli aşamalarına katılmaktadır. Franchise alan, bazı hammaddeleri üretmekte veya işleyerek satmaktadır⁸¹. Bu tür franchise sözleşmelerinin söz konusu olduğu durumlarda genellikle

⁷⁸ **KIRCA**, Franchise, s. 38, 39; **ÖZTÜRK**, s. 472; **GÜÇER**, s. 43; **BOSO**, s. 26. *Yves Rocher ve Computerland* kararları (87/14/EEC *Commission Decision* IV/31.428-*Yves Rocher*, OJ L 008, 10.01.1987; 87/407/EEC *Commission Decision* IV/32.034-*Computerland*, OJ L 222, 10.08.1987) bu konuya örnek olarak gösterilebilir. Zira bu kararlara konu olan franchising sözleşmeleri, sırasıyla kozmetik ürünlerine ve bilgisayar ürünlerine ilişkindir.

⁷⁹ **KIRCA**, Franchise, s. 39, **ÖZTÜRK**, s. 472; **BOSO**, s. 26. *Mc Donald’s ve Burger King* bu türün en tanınmış örnekleridir.

⁸⁰ **KIRCA**, Çiğdem, Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun Açısından Üretici İmalatçı Olarak Franchise Veren, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, C. XX, S. 1, Ankara, 1999, (Franchise Veren), s. 24.

⁸¹ **KIRCA**, Franchise, s. 40; **ÖZTÜRK**, s. 472, 473; **GÜÇER**, s. 44; **BOSO**, s. 26.

franchise alan, franchise verenden veya onun göstereceği üçüncü bir kişiden tedarik ettiği hammaddeleri işlemekte ve elde ettiği malı satmaktadır⁸².

Bu türe örnek olarak gazlı içecek sektörü verilebilir⁸³. Franchise verenden alınan meşrubat özünün, franchise sözleşmesinde belirtildiği şekillerde işlenerek şişelenmesi ve bu malların satılması ve dağıtılması işinin üstlenilmesi söz konusudur⁸⁴.

2.2.3 Master Franchisingi

Franchise verenin franchise sözleşmeleri yapma konusunda yabancı işletmelerden yararlandığı durumlarda master franchisingi söz konusu olur. Master franchisinginde franchise alana, duruma göre bir ülkenin tamamında veya bir bölgede franchise sistemini kurması, işletmesi ve üçüncü kişilerle kendi adına franchise sözleşmeleri yapması konusunda yetki verilir⁸⁵.

Master franchise sözleşmeleri genellikle, uluslararası franchise verenler için önem arz eder. Franchise veren, master franchisingi ile birlikte, tek bir işletmeye dayanarak franchise sistemini geniş bir bölgeye veya tüm ülkeye yayma fırsatına sahip olur⁸⁶.

Master franchisingi alan, sistemin asıl kurucusu karşısında franchise alan; üçüncü kişilerle yaptığı franchise sözleşmelerinde ise, franchise veren konumundadır. Bu kişi, franchise

⁸² GÜÇER, s. 44.

⁸³ ÖZTÜRK, s. 472, 473; KIRCA, Franchise, s. 40; BOSO, s. 26. Coca-Cola ve ve Pepsi bu türün en tanınmış örnekleridir.

⁸⁴ GÜÇER, s. 44, 45.

⁸⁵ JOERGES, Christian, Franchising and the Law, Bremen, 1991, s. 302; KIRCA, Franchise, s. 43; ABELL, Mark, The How and Why of International Franchising, Franchise World, 2010, <http://www.ffw.com/publications/all/articles/international-franchising.aspx>, 04.09.2012.

⁸⁶ JOERGES, s. 302.

sistemindeki işaretlerin sahibi değildir, sadece bu işaretleri bizzat kullanmaya ve franchise sözleşmesi yaptığı üçüncü kişilere kullandırmaya yetkilidir⁸⁷.

Master franchisingi, sistemin asıl kurucusu olan franchise verene, master franchise alanın yerel pazara dair bilgisinden yararlanma avantajı sağlar. Dezavantajı ise, franchise verenin franchise alanlar üzerindeki denetiminin düşük seviyede olmasıdır, çünkü söz konusu denetimi yapma görev ve yetkisi “master franchise alana” aittir⁸⁸.

2.2.4 Ulusal Franchising- Uluslararası Franchising

Franchise sözleşmesi bir ülke sınırları içerisinde yapılıyorsa ulusal; iki ülke arasında yapılıyorsa uluslararası franchising söz konusudur⁸⁹.

Franchise veren coğrafi pazar stratejisine göre, ülke içinde farklı şehir ve bölgelere yayılabileceği gibi, uluslararası franchising ile benzer tüketim alışkanlıkları taşıyan yabancı coğrafi pazarlara da açılabilir⁹⁰.

Ulusal franchisingde, franchise sözleşmesinin tarafları aynı ülke içindedir ve franchising şehirlerarası veya bölgelerarası yapılmaktadır. Şehirlerarası yapılan franchising, dar bölge imtiyazı şeklinde yapılmaktadır. Bölgelerarası yapılan franchising, geniş bölge imtiyazı şeklinde yapılmaktadır. Geniş bölge imtiyazı şeklinde yapılan franchising yapısal olarak ana bayilik sistemine benzemektedir. Burada ana franchise veren, haklarını, kendi adına kullanmak üzere bir franchise alana vermektedir. Bu franchise alan da o bölgede franchise veren gibi davranmaktadır. Bu bir franchise çeşidi olmayıp sistemin işlemesindeki bir özel

⁸⁷ ABELL, 04.09.2012; JOERGES, s. 302; KIRCA, Franchise, s. 43.

⁸⁸ ABELL, 04.09.2012.

⁸⁹ ÖZTÜRK, s. 473; TUNCER, s. 619; KARTAL/DURUKAN/VARLI, s. 72-74; GÜRZUMAR, Sistem, s. 1; ULAŞ, Sistem, s. 46; AYDOĞDU, s. 11; BOSO, s. 29; SAATÇIOĞLU, s. 2.

⁹⁰ BOSO, s. 29.

haldir. ABD’de bu özel uygulama “master franchise”, İngiltere ve Kara Avrupası’nda ise “sub-franchise” olarak adlandırılmaktadır⁹¹.

Ulusal franchisingde, tarafların kazançları, yani franchise verenin franchise alandan sağladığı gelir ve malın satılması sonucunda franchise alanın sağlamış olduğu satış gelirleri ülke içinde kalmaktadır. Söz konusu durum, ülke içinde sermaye birikimi gibi avantajlı bir ortam oluşturmaktadır⁹².

Uluslararası franchisingde, her şeyden önce pazar potansiyeli, yatırım riski, ürünlerin veya hizmetin hedef ülkede başarılı olup olamayacağı konusunda pazar araştırması yapılmalı, franchise veren firmanın yönetim yapısının uygun olup olmadığı, finansal kaynaklar, ülkenin rekabet kanunları, vergi düzenlemeleri, ithalat kontrolleri göz önünde bulundurulmalıdır⁹³.

Uluslararası franchisingde, franchise veren sahibi olduğu malı veya hizmeti başka ülke sınırları içindeki franchise alana vermektedir. Yani söz konusu mal veya hizmeti franchise anlaşmasıyla ihraç etmektedir. Franchise verenin kazancı hem ihraç ettiği malın veya hizmetin geliri, hem de franchise geliri olmaktadır. Franchise alan, ithal etmiş olduğu mal, hizmet ve franchise için söz konusu olan bedeli bir başka ülkeye transfer etmektedir. Dolayısıyla franchise alanın sağlamış olduğu satış gelirlerinin bir kısmı da yurt dışına çıkmaktadır⁹⁴.

Master franchising veya sub-franchising uluslararası franchising işlemlerinde de yapılır. Franchise veren, bir başka ülkede doğrudan kendi adına franchising yapabileceği gibi, o ülkede bir başka şirkete haklarını devrederek kendi adına hareket etmesini isteyebilir. Böyle

⁹¹ ŞOĞUR, s. 42; KOÇ, Murat, Bir Girişimcilik Modeli Olarak Franchising, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İzmir, 2006, s. 24; TUNCER, s. 620.

⁹² ŞOĞUR, s. 43; KOÇ, s. 24.

⁹³ ULAŞ, Sistem, s. 47.

⁹⁴ ŞOĞUR, s. 43; KOÇ, s. 25.

bir durumda franchise yapılan ülkedeki şirket, master veya sub-franchise sıfatını kazanmış olur ve artık ana franchise veren gibi davranır⁹⁵.

Franchise sözleşmeleri çoğunlukla uzun bir zaman dilimini kapsamaktadır. Genellikle ulusal sınırlar içerisinde yapılan franchise sözleşmeleri 15-20 yıllık bir süreyi kapsarken, uluslararası franchisingde bu süre 10 ila 20 yıl arasında değişmektedir. Tüm franchise sözleşmelerinde faaliyet bölgesi açık ve kesin bir şekilde belirtilir. Coğrafi bölge tayini taraflar arasında önemli müzakere ve pazarlık konularından birini teşkil eder. Bir taraftan franchise alan geniş bir bölgede tekel hakkı isterken, diğer taraftan franchise veren faaliyet bölgesini dar tutmak veya aynı bölgede birden fazla franchise alıcısı tayin etme hakkına sahip olmayı isteyecektir⁹⁶.

2.2.5 Açık Franchising- Gizli Franchising

Uygulamada franchise sözleşmeleri açık şekilde yapılabileceği gibi gizli yani kamufle edilmiş şekilde de yapılabilmektedirler⁹⁷. Açık franchise sözleşmelerinde, sözleşme metninde “franchise” veya “franchising” kelimelerine yer verilmektedir. Gizli franchise sözleşmelerinde ise bu kelimelere yer verilmez⁹⁸.

Taraflar franchise sisteminin sınırlayıcı hükümlerinden kurtulmak ve daha serbest kalabilmek için “franchise” kelimesi yerine lisansörlük, yeniden satıcılık, bayılık, aracılık, distribütörlük gibi farklı isimler altında sözleşme yapmaktadırlar. Ancak tarafların nitelemesi ne olursa olsun, bir sözleşmenin franchise sözleşmesi olup olmadığına sözleşme hükümleri incelenerek karar verilecektir⁹⁹.

⁹⁵ **ŞOĞUR**, s. 43, 44.

⁹⁶ **SEVEN**, Suat, Franchising Uygulamalarında Franchise Alan Firmaları Motive Eden Faktörlerin Belirlenmesi: Gıda ve Giyim Sektöründe Bir Uygulama, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kütahya, 2007. s. 73; **SAATÇIOĞLU**, s. 3.

⁹⁷ **BOSO**, s. 29; **TUNCER**, s. 620.

⁹⁸ **BOSO**, s. 29.

⁹⁹ **BOSO**, s. 29. 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu (Kabul Tarihi: 11.01.2011, Resmi Gazete Tarihi: 04.02.2011) m. 19/1 uyarınca:” Bir sözleşmenin türünün ve içeriğinin belirlenmesinde ve yorumlanmasında, tarafların yanlışlıkla veya gerçek amaçlarını gizlemek için kullandıkları sözcüklere bakılmaksızın, gerçek ve ortak iradeleri

Sözleşmenin franchise sözleşmesine ilişkin esaslı unsurları taşıması halinde¹⁰⁰, söz konusu sözleşme hukuken bir franchise sözleşmesi olarak nitelenecek ve değerlendirilecektir. Yapılan franchise sözleşmesi taraflarca ne şekilde tanımlanırsa tanımlansın, bu durum sözleşmeyi bir dikey sözleşme olmaktan ve dolayısıyla da Rekabet Kurulu'nun Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'ne tabi olmaktan¹⁰¹ kurtarmayacaktır¹⁰².

2.3 FRANCHİSE SÖZLEŞMESİNİN BENZER SÖZLEŞMELERDEN FARKI

Franchise sözleşmesi karma nitelikte bir sözleşmedir. Dolayısıyla franchise sözleşmesinde; vekâlet, lisans, hizmet, tek satıcılık, acentelik ve know-how sözleşmelerine ait unsurlara rastlanmaktadır. Bu bölümde, söz konusu sözleşmelerin franchise sözleşmesinden farkları incelenecektir.

2.3.1 Vekâlet Sözleşmesinden Farkı

Franchise sözleşmesi, vekâlet sözleşmesi gibi işgörme borcu doğuran bir sözleşme olsa da franchise alan ile franchise veren arasında vekalet ilişkisi yaratmaz¹⁰³. Vekâlet sözleşmesinde, vekil müvekkili nam ve hesabına (doğrudan temsil) veya kendi namına fakat müvekkil hesabına (dolaylı temsil) hareket ederken, franchise sözleşmesinde ise franchise alan her ne kadar franchise verenin talimatlarına uygun olarak mal ve/veya hizmetlerin sürümünü sağlamayı üstlense de franchise alan her zaman kendi nam ve hesabına hareket etmektedir. Bu nedenle, franchise alan faaliyetlerinin doğurduğu risklere kendisi katlanır. Vekâlet sözleşmesinde ise sonucun elde edilememe riski vekile ait değildir¹⁰⁴.

esas alınır". Ayrıntılı bilgi için bkz. **EREN**, s. 422 vd. ; **TEKİNAY**, S. Sulhi/ **AKMAN**, Sermet/ **BURCUOĞLU**, Haluk/ **ALTOP**, Atilla, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. Bası, İstanbul, 1993, s. 149 vd.

¹⁰⁰ Franchise sözleşmesinin unsurları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. s. 9 vd.

¹⁰¹ Tebliğe ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. s. 89 vd.

¹⁰² **BOSO**, s. 29, 30.

¹⁰³ **SABAN**, s. 10; **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 22, 23; **KIRCA**, Franchise, s. 105-107; **BOSO**, s. 30.

¹⁰⁴ Örneğin, bir davayı üstlenen avukat o davaya ilişkin işlerin yürütülmesinden sorumludur. Ancak davayı kazanacağını taahhüt etmez. Sonucun elde edilememesi rizikosunu müvekkile aittir (**BOSO**, s. 30).

Franchise sözleşmesinde fikri ve sınaî hakların kullandırılması ediminin bir asli unsur oluşturması durumu, vekâlet sözleşmesine yabancıdır. Vekâlet sözleşmesinde bu tür haklar söz konusu değildir¹⁰⁵.

Franchise alan, kendi ad ve hesabına çalıştığı için, elde ettiği kazançtan franchise verene bir ücret öder ve ayrıca franchise verenden bir ücret talep etme hakkı yoktur. Oysa vekâlet sözleşmesinde ücret zorunlu unsur değildir. Sözleşmede kararlaştırılmış olması halinde, müvekkil vekile bir ücret ödemektedir¹⁰⁶. Ayrıca müvekkil vekilin işin görülmesi sebebiyle yaptığı masrafları ve verilen avansları ödemekle yükümlüdür. Franchise verenin ise bu şekilde masraf ve avansları ödemesi söz konusu değildir¹⁰⁷.

Hem franchise sözleşmesinde hem de vekâlet sözleşmesinde sadakat ve özen borcu ve bunun sonucu olarak sır saklama ve karşı tarafı bilgilendirme yükümlülükleri vardır. Ancak vekâlet sözleşmesinde, Türk Borçlar Kanunu'nun 512. maddesi uyarınca¹⁰⁸ azil ve istifa her zaman mümkün iken, franchise sözleşmesinde bunlar mümkün değildir¹⁰⁹. Azil ve istifa hakları, vekaletin yapısal unsuru olan güven ilişkisinin bir sonucudur. Genel olarak her sözleşmede taraflar diğer tarafa yönelik bir güvene sahiptir ancak vekâlet sözleşmesinde bu güven ilişkisi diğer sözleşmelere oranla çok daha yoğundur¹¹⁰.

Franchise sözleşmesi sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşmedir ve franchise alan sözleşme süresince sürümünü artırmak için faaliyet gösterir. Vekâlet sözleşmesi ise, doktrindeki bir görüşe göre¹¹¹ belirli bir işin görülmesi amacıyla kurulan vekâletler hariç olmak üzere, sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşmedir. Ancak, bizim de katıldığımız *Gümüüş*'ün görüşüne göre¹¹², vekâlet sözleşmesi her zaman için sürekli bir borç ilişkisi kurmaktadır. Zira, vekâlet

¹⁰⁵ SABAN, s. 10; GÜRZUMAR, Sistem, s. 22.

¹⁰⁶ TBK m. 502/3 uyarınca; sözleşme veya teamül varsa vekil, ücrete hak kazanır.

¹⁰⁷ KIRCA, Franchise, s. 107.

¹⁰⁸ TBK m. 512: "Vekâlet veren ve vekil, her zaman sözleşmeyi tek taraflı olarak sona erdirebilir. Ancak, uygun olmayan zamanda sözleşmeyi sona erdiren taraf, diğerinin bundan doğan zararını gidermekle yükümlüdür".

¹⁰⁹ GÜRZUMAR, Sistem, s. 23; KIRCA, Franchise, s. 106; BOSO, s. 31.

¹¹⁰ GÜMÜŞ, M. Alper, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Cilt 2, İstanbul, 2012, (Borçlar), s. 121.

¹¹¹ AKİPEK, Şebnem, Alt Vekâlet, Ankara, 2003, s. 44; ARAL, Fahrettin/AYRANCI, Hasan, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 9. Bası, Ankara, 2012, s. 388.

¹¹² GÜMÜŞ, M. Alper, Türk- İsviçre Borçlar Hukukunda Vekilin Özen Borcu, İstanbul, 2001, (Vekil), s. 23-25.

sözleşmesine konu olan iş görme her zaman sürekli bir faaliyeti gerektirmekte ve sözleşmenin tek taraflı bir fesih beyanıyla sona erdirilebilmesi sadece sürekli borç ilişkileri için söz konusu olmaktadır.

Vekâlet sözleşmesinde, vekil vekâlet verenin talimatlarına uymakla yükümlüdür; fakat müvekkilin vekile her zaman talimat verebilmesi, vekilin durumunun aşırı ölçüde sınırlanması anlamına gelmez. Zira vekil amaca uygun olmayan talimatları yerine getirmekten kaçınabilir¹¹³. Bunun sonucu olarak, vekilin kendi sorumluluğunda (özellikle uzmanlığını gerektiren işlerde) geniş bir karar alma alanı bulunmaktadır. Oysa franchise alan, franchise el kitaplarında ayrıntılarıyla belirlenmiş talimatlara uymak zorundadır, dolayısıyla serbest karar alma alanı vekile oranla çok daha kısıtlıdır¹¹⁴.

2.3.2 Lisans Sözleşmesinden Farkı

Franchise sözleşmesi ile lisans sözleşmesi, gayri maddi mallar üzerindeki haklardan yararlanmayı sağladıkları için birbirlerine benzemektedirler¹¹⁵.

Lisans sözleşmesi, bir fikri veya sınaî hakkın sahibinin, bu hakkın kullanılmasını bir ücret karşılığında belli bir süre için başkasına devretmesini konu alan, kendine özgü yapısı olan (sui generis) bir sözleşmedir¹¹⁶. Lisans sözleşmesinin konusunu, cismani varlığı olmayan, insan zekâsının bir ürünü olan (fikri) değerler oluşturur. Buna göre, patent, marka, ticaret ünvanı, işletme adı, know-how gibi gayri maddi mallar lisans sözleşmesine konu olur¹¹⁷.

Lisans veren; patent, lisans veya marka sahibidir. Lisans alan ise; patent, lisans, know-how veya markayı lisans verenden alıp kullanan kişi veya firmadır. Lisans anlaşması; lisans

¹¹³ DEMİR YÜCE, Özlem, Vekâlet Sözleşmesinde Tarafların Borçları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2009, s. 79.

¹¹⁴ KIRCA, Franchise, s. 107; BOSO, s. 31.

¹¹⁵ ULAŞ, Sistem, s. 118-121; KIRCA, Franchise, s. 80 vd. ; GÜRZUMAR, Sistem, s. 25, 26; ÖZTÜRK, s. 478 vd. ; SABAN, s. 7, 8; ÖZEL, Çağlar, Marka Lisansı Sözleşmesi, Ankara, 2002, s. 123 vd. ; BOSO, s. 33.

¹¹⁶ ÖZTÜRK, s. 478; SABAN, s. 7; TANDOĞAN, Borçlar Hukuku, s. 63, 64; aski görüş için bkz. TUNÇOMAĞ, s. 7 vd.

¹¹⁷ ÖZTÜRK, s. 478; SABAN, s. 7; KIRCA, Franchise, s. 80-82.

verenle lisans alan arasında, bir lisansın verilmesi için yapılmış sözleşmedir ve iki taraf arasında ticari bağ kurar. Lisans veren, lisans kullanma hakkını lisans alana verir. Konu bir patent lisansı ise kullanma hakkı, yazılı bilgiye dayanır. Patent lisansında; lisans konusunun geliştirilmesi için lisans verenin yanında lisans alanın da çaba sarf etmesi gerekmektedir. Lisans verenin öncelikli amaçlarından birisi, çoğu zaman kendi elinde bulunmayan finansman olanakları ile buluşun teknik açıdan daha da geliştirilmesi ve bir başka amacı da ürünün daha geniş bir kitleye tanıtılmasıdır. Patent sahibi bu amaçları gerçekleştirmek için lisans vermektedir¹¹⁸. Know-how lisansı ise gizli bilgiye dayalı bir kullanma hakkı ortaya çıkarır ve bu hakların kullanılmasından dolayı royalty¹¹⁹ ödenir¹²⁰.

Franchise sözleşmesi ile lisans sözleşmesinin birçok benzer yönü bulunmaktadır. Her iki sözleşme de iki tarafa borç yüklemektedir. Franchise verenin ve lisans verenin sahip oldukları bilgi ve tecrübeleri franchise alana ve lisans alana aktarmaları, onlara eğitim vermeleri, ad ve markalarını kullanma haklarını vermeleri söz konusudur. Franchise veren ve lisans veren kullanma hakkının devrinde brüt satışlardan imtiyaz bedeli, royalty alırlar. Tarafların rekabet etmeme yükümlülükleri vardır. Franchise veren ve lisans veren karşı tarafı denetleyebilir, onların kayıtlarını bağımsız denetim firmalarına denetletebilirler. Franchise veren ve lisans veren karşı tarafı eğitip, işyerini kurmada gerekli yardımı yapmalıdır. Franchise alan ve lisans alan kendi adına ve hesabına hareket ederler. Her iki tarafın da sır saklama yükümlülükleri vardır¹²¹.

Birçok benzerliği bulunan franchise sözleşmesi ve lisans sözleşmesinin farklılıkları da bulunmaktadır. Saf bir lisans sözleşmesinde lisans alanın, lisans verenin dağıtım sistemine entegre olması gibi bir amaç güdülmemektedir. Ayrıca, lisans alanın franchise sözleşmesindeki gibi sürümü destekleme gibi bir asli edim yükümlülüğü de

¹¹⁸ **KAHYAOĞLU**, Emin Cem, Patent Lisans Sözleşmesinde Tarafların Hakları ve Borçları, Ömer Teoman'a 55. Yaş Günü Armağanı, Birinci Cilt, İstanbul, 2002, s. 439.

¹¹⁹ Royalty; franchise alan kişi ya da kurumun, franchise verene, franchise'in kullanım süresince ödemiş olduğu bedeldir. Ödeme, franchise sözleşmesine göre belirlenmektedir. Anlaşma koşulları, kullanım süresince ödenecek belirli bir meblağ olabileceği gibi, franchise alanın elde etmiş olduğu hasıla üzerinden kesilen belirli bir prim de olabilir. Royalty genellikle yüzde olarak ödenen ücretlerden oluşur. Royalty ödemeleri genellikle brüt ciro üzerinden hesaplanır ve cironun bir oranı şeklinde saptanır. Bazen aylık maktu ücretler halinde de belirlenebilir (**DURUKAN/KARTAL/VARLI**, s. 58).

¹²⁰ **ULAŞ**, Sistem, s. 118.

¹²¹ **ULAŞ**, Sistem, s. 119.

bulunmamaktadır¹²². Lisans verenin, lisans alan üzerindeki talimat ve denetim yetkileri, franchise vereninkilere oranla çok daha sınırlıdır¹²³. Zira franchise veren sadece mal ve/veya hizmetlerin kalitesini denetleme hakkına sahip olmayıp, ayrıca franchise alanın işletmesinin iç ve dış görünümünü, işletme idaresini, personelinin giydiği kıyafetleri de kontrol hakkına sahiptir. Franchise verenin, mutlaka franchise alanın işletmesine gelip kontrol yapması gerekmez; zira franchise alan bu konularda franchise verene bilgi vermekle yükümlüdür. Lisans sözleşmesinde ise; lisans alanın, lisans verene bu şekilde sürekli olarak bilgi verme yükümlülüğü bulunmamaktadır¹²⁴.

Lisans sözleşmesinde lisans veren kişi gayri maddi hakların kullanım hakkını karşı tarafa verirken, bu hakların kullanılmasına yönelik teknik bilgileri ve tecrübelerini de karşı tarafa aktarır. Buna karşılık franchise sözleşmesinde franchise verenin yükümlülükleri daha fazladır. Çünkü franchise paketinde üretimin yapılması için gerekli gayri maddi malların yanı sıra, mal ve hizmetlerin sürümü ve dağıtımının yapılabilmesine yönelik teknik bilgi ve tavsiyeler de bulunur. Franchise verenin, franchise alanı kendisi tarafından kurulup, geliştirilen sisteme entegrasyonunu sağlama amacı, franchise vereni lisans sözleşmesinden daha geniş yükümlülükler altına sokmaktadır¹²⁵.

Franchise sözleşmesinde, franchise alanın franchise konusu mal ve/veya hizmetlerin reklamını yapma konusunda asli bir edim yükümlülüğü varken; lisans sözleşmesinde bu yükümlülük lisans konusunu mümkün olduğunca koruma amacından kaynaklanan bir yan yükümlülüktür ve taraflarca her zaman kararlaştırılmaz. Örneğin, lisans alan için kullanım yükümlülüğünün öngörülmediği bir lisans sözleşmesinde, lisans alanın reklam yükümlülüğü yoktur¹²⁶.

¹²² **ÖZEL**, s. 125.

¹²³ **ULAŞ**, Sistem, s. 120; **ÖZTÜRK**, s. 479; **BOSO**, s. 33.

¹²⁴ Lisans alanın, lisans verene bilgi verme yükümlülüğü, somut olayın gerektirdiği ölçüde ve içerikte olmalıdır (**ERDEM**, Bahadır, Patent Hakkının Korunmasına ve Patent Hakkına İlişkin Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk, 2. Bası, İstanbul, 2002, s. 156).

¹²⁵ **ÖZTÜRK**, s. 478; **KIRCA**, Franchsie, s. 84.

¹²⁶ **BOSO**, s. 33; **ERDEM**, s. 156.

Görüldüğü gibi, lisans sözleşmesi ile franchise sözleşmesinin birbirinden farklı birçok yönü bulunmaktadır. Her şeyden önce franchise sözleşmesinde, franchise veren ile franchise alan arasındaki sıkı ilişki lisans sözleşmesinde bulunmamaktadır. Franchise sözleşmesinde, taraflar arasında dikey işbirliği bulunmakta, mal ve hizmetlerin sürümü benzer görünümlerdeki işletmelerde aynı marka ve imaj altında yapılmaktadır¹²⁷.

Franchise sözleşmeleri, lisans unsurunu da içinde barındıran daha geniş bir haklar ve yükümlülükler demeti olarak karşımıza çıkmaktadır¹²⁸.

2.3.3 Hizmet Sözleşmesinden Farkı

Franchise alanın, gerçekte işçi olup olmadığı hususu doktrinde tartışılmıştır¹²⁹. Bunun sebebi, franchise alanın franchise verenin talimatlarıyla bağımlı olması ve işletmesinin franchise verenin bir şubesiymiş gibi franchise sistemine entegre olmasıdır.

Hizmet sözleşmesinde yer alan kişisel bağımlılık¹³⁰ unsuru, işçinin bir hiyerarşi içinde işverene bağlı olarak çalışmasını ifade etmektedir¹³¹. İşçi iş gücünü işverenin yararlanmasına sunar. İşin yönetimi ve yürütümü ile işletmesel riskler ise işverene aittir. Franchise sözleşmesinde ise, riskler kendi nam ve hesabına hareket eden franchise alana ait olduğu gibi kişisel bağımlılık unsuru da mevcut değildir. Görüldüğü gibi, franchise alan hukuken bağımsız bir tacirdir. Bu nedenle, franchise alan çalışma zamanını, yardımcı personelini

¹²⁷ ÖZTÜRK, s. 478; KIRCA, Franchise, s. 84.

¹²⁸ ÖZEL, s. 126; SABAN, s. 8; KIRCA, Franchise, s. 84.

¹²⁹ KIRCA, Franchise, s. 100 vd.

¹³⁰ İş sözleşmesinde bağımlılık ilişkisini bir ekonomik veya teknik bağımlılık olarak değil, *kişisel bağımlılık* olarak açıklamak uygun olur. Çünkü işverenin otoritesi altında çalışan, onun vereceği emir ve talimatlara göre iş görmek zorunda olan işçinin iş sözleşmesine bağımlılığı daha çok kişiliği ile ilgilidir. İş sözleşmesinin özünde diğer iş görme sözleşmelerinden farklı olarak bir otorite/bağımlılık ilişkisi vardır (SÜZEK, Sarper, İş Hukuku, 4. Bası, İstanbul, 2008, s. 213).

¹³¹ YAVUZ, Özel Hükümler, s. 438. İş hukuku açısından, iş sözleşmesinde bağımlılık unsuru için bkz. ÇELİK, Nuri, İş Hukuku Dersleri, 21. Bası, İstanbul, 2008, s. 77 vd. ; SÜZEK, s. 213 vd. Bağımlılığın hizmet sözleşmesinin belirleyici unsuru olduğu bir Anayasa Mahkemesi kararında da dile getirilmiştir. Bu karara göre: "Hizmet akdi üç unsuru kapsar: 1. İş unsuru 2. Ücret Unsuru 3. Bağlılık Unsuru. Bu akdi iş görmeye ilişkin diğer akitlerden ayıran bu bağlılık unsurudur. Hizmet akdinde işçi az veya çok işverene bağlıdır. Yani o çalışmasını işverenin gözetimi ve denetimi altında yapar" (AYM, 26-27.9.1967, 336/29, RG, 19.10.1968, S. 13031)(www.kazanci.com, 09.04.2012).

kendisi seçebilir ve işletmedeki araç, gereç ve malzemeler de ona aittir. Franchise alanın talimatlara uyma yükümlülüğü franchise alanın hareket alanını daraltsa bile onun bağımsızlığını zedelemez¹³².

Franchise sözleşmesinde, franchise alanın iş hukukunun sağladığı sigorta hakkından, hastalık ve tatil süresince kendisine ödenecek ücretten yararlanmasından söz edilemez. Zira franchise sözleşmesinde, franchise alan franchise verene giriş ücreti ile dönemsel ücretler ödemekte, işçi ise yaptığı iş karşılığında işverenden bir ücret almaktadır¹³³. Ayrıca, franchise alanın franchise verenin kontrollerine katlanması yükümlülüğü, işçi ile karşılaştırıldığında çok sınırlı kalmaktadır. Zaten franchise alanın personel planlaması gibi olağan faaliyetleri hakkında franchise verenin ne talimat verme ne de bunları kontrol etme hakkı vardır¹³⁴.

Franchise sözleşmesindeki marka, patent, know how gibi franchise verenin sahip olduğu gayri maddi hak ve malların franchise alana kullanılması durumu hizmet sözleşmesinde bulunmamaktadır. Franchise sözleşmesi, hizmet sözleşmesi gibi sadece bir iş görme sözleşmesi değildir¹³⁵.

2.3.4 Tek Satıcılık Sözleşmesinden Farkı

Kanımızca da franchise sözleşmesine en çok benzeyen sözleşme, kanunla düzenlenmemiş olan ve taraflar arasında sürekli bir borç ilişkisi doğuran, çerçeve sözleşme¹³⁶ niteliğindeki tek satıcılık sözleşmesidir¹³⁷.

¹³² GÜRZUMAR, Sistem, s. 23; BOSO, s. 32.

¹³³ TBK m. 502/3 uyarınca: "Sözleşme veya teamül varsa vekil, ücrete hak kazanır". İş Hukuku'nda işverenin ücret ödeme borcuna ilişkin olarak bkz. ÇELİK, s. 137 vd. ; SÜZEK, s. 307 vd.

¹³⁴ BOSO, s. 32.

¹³⁵ BOSO, s. 32.

¹³⁶ Çerçeve sözleşme kavramı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. s. 17 vd.

¹³⁷ GÜRZUMAR, Sistem, s. 24; KIRCA, Franchise, s. 88-96; ÖZTÜRK, s. 476, 477; ULAŞ, Sistem, s. 113 vd. ; SABAN, s. 9, 10; POROY/ YASAMAN, s. 235 vd. ; YAVUZ, Özel Hükümler, s. 29 vd. ; TANDOĞAN, Borçlar Hukuku, s. 27-61; ASLAN, İ. Yılmaz/ ERGÜN, Mecci, Ticaret Hukuku, 5. Bası, Bursa, 2010, s. 106 vd.

Tek satıcılık sözleşmesinde, yapımcı ürünlerinin sürümünü yapma hakkını belli bir bölgede münhasıran faaliyette bulunmak üzere tek satıcıya tanırken, tek satıcı da yapımcının kendisine tahsis ettiği tekel bölgesinde söz konusu ürünleri kendi nam ve hesabına satarak sürümü destekleme borcu altına girer¹³⁸.

Tek satıcılık sözleşmesi aracılığı ile yapımcı kendisi ayrı bir pazarlama örgütü kurmaksızın, belli bölgelerdeki bağımsız tek satıcıların onun mallarını tanıtmaya, sürümünü artırma, bakım ve yedek parça bulundurma hizmetlerini yapmasından yararlanmakta, tek satıcılar da kendilerine tanınan tekel olanağını değerlendirmektedirler¹³⁹.

Tek satıcılık sözleşmesinde, yapımcı, belli bir bölgede sadece bir tek satıcıya mal gönderir ve o tek satıcı da bu malları sadece yapımcıdan alır. Bunlar tek satıcılık sözleşmesinin zorunlu unsurlarıdır¹⁴⁰. Böylece tek satıcı yapımcı firmanın mallarını, belirli bir bölgede diğer satıcılarla rekabet etmeden tek başına satarak çıkar sağlayacaktır. Diğer taraftan yapımcı da, tek satıcının sözleşme konusu bölgede satışlarını arttırmak için yoğun çaba göstermesi nedeniyle mallarının daha fazla satılmasını sağlamış olacaktır¹⁴¹. Franchise sözleşmesinde ise, tek alım ve tek satış şartı zorunlu unsur değildir¹⁴².

Franchise alan gibi tek satıcı da kendi nam ve hesabına çalışan bağımsız bir tacirdir ve yapımcının ticaret ünvanı, markası, sembolü gibi tanıtıcı işaretlerini işletmesinde ve malların üzerinde kullanmaktadır. Ancak, tek satıcılık sözleşmesinde, tek satıcı, yapımcının işletmesine ekonomik anlamda entegre olma amacı taşımamaktadır. Oysa bu, franchise sözleşmesinin en tipik unsurudur. Franchise alanın işletmesi, franchise zincirinin bir halkası olarak sanki franchise verenin bir şubesiymiş gibi algılanmaktadır¹⁴³.

¹³⁸ İŞGÜZAR, Hasan, Tek Satıcılık Sözleşmesi, Ankara, 1989, s. 14; POROY/YASAMAN, s. 238; TANDOĞAN, Haluk, Tek Satıcılık Sözleşmesi, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. XI, S. 4, Ankara, Aralık 1982, (Tek Satıcılık), s. 2; YAVUZ, Cevdet, Borçlar Hukuku Dersleri, 10. Bası, İstanbul, 2012, (Borçlar Hukuku), s. 16.

¹³⁹ TANDOĞAN, Tek Satıcılık, s. 2.

¹⁴⁰ POROY/ YASAMAN, s. 241; ASLAN, İ. Yılmaz, Rekabet Hukuku Teori-Uygulama-Mevzuat, 4.Bası, Bursa, 2007, (Teori), s. 271; TANDOĞAN, Tek Satıcılık, s. 2.

¹⁴¹ ASLAN, Teori, s. 271.

¹⁴² BOSO, s. 35.

¹⁴³ GÜRZUMAR, Sistem, s. 25; BOSO, s. 34; ÖZTÜRK, s. 477; SABAN, s. 10; YAVUZ, Borçlar Hukuku, s. 16.

Çoğu tek satıcılık sözleşmesinde, tek satıcı yapımcının dağıtım ağıyla ilişkisini ortaya koymak için onun tanıtıcı işaretlerini kullansa da kendi ünvan ve diğer tanıtıcı işaretlerini de kullanabilir. Oysa franchise alan kendi ünvanını franchise verenin tanıtıcı işaretleri arkasına saklamalı ve franchise verene ait pazarlama sistemindeki unsurları kullanmalıdır¹⁴⁴.

Tek satıcılık sözleşmesinde, yapımcı tarafından tek satıcıya know-how aktarılması söz konusu değildir. Ayrıca, üretim franchisinginde¹⁴⁵ olduğu gibi tek satıcının malları yapımcının know-how'ına göre üretip, yapımcının pazarlama anlayışına göre sürümünü yapması söz konusu değildir. Franchise alanın giriş ücreti ödeme yükümlülüğü de tek satıcılık sözleşmesinde görülmemektedir¹⁴⁶. Tek satıcı sadece yapımcıdan satın aldığı malların bedelini öder ve kendi nam ve hesabına sattığı mallardan elde ettiği kâr, kendisine kalır¹⁴⁷.

Tek satıcılık sözleşmesinin franchise sözleşmesinden bir diğer farkı, sözleşmenin konusudur. Tek satıcılık sözleşmesinin konusunu, franchise sözleşmesinden farklı olarak sadece mal sürümü oluşturur, hizmet sürümü oluşturmaz. Bununla birlikte, tek satıcılık sözleşmesi uyarınca da, teknik malların monte edilmesine, nasıl kullanılacağına ilişkin bilgiler verilebilir ve bu malların periyodik bakımı gibi hizmetler sunulabilir¹⁴⁸. Fakat bunlar yapımcının menfaatini korumak amacı ile getirilmiştir, sözleşmenin esaslı unsurları arasında yer almamaktadır¹⁴⁹.

Hem tek satıcılık hem de franchise sözleşmesi açısından malların bir imaj birliği altında görünmesi söz konudur ancak yeknesak bir görünüm unsuru franchise sözleşmesinde çok daha güçlüdür¹⁵⁰. Zira tek satıcılık sözleşmesi açısından, tek satıcının yapımcının talimatlarına göre işletmesini donatması söz konusu değildir¹⁵¹.

¹⁴⁴ GÜRZUMAR, Sistem, s. 25.

¹⁴⁵ Üretim franchisingi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. s. 23 vd.

¹⁴⁶ KIRCA, Franchise, s. 92; BOSO, s. 34.

¹⁴⁷ Tek satıcının kazancı, malı satın alma ve tekrar satma arasındaki fiyat farkından oluşur (ULAŞ, Sistem, s. 115).

¹⁴⁸ İŞGÜZAR, s. 76-79.

¹⁴⁹ ULAŞ, Sistem, s. 115; İŞGÜZAR, s. 76; YAVUZ, Borçlar Hukuku, s. 18.

¹⁵⁰ KIRCA, s. 95.

¹⁵¹ BOSO, s. 35.

Talimatlara bağımlılık yükümlülüğü franchise sözleşmesinde çok geniş iken tek satıcılık sözleşmesinde sadece sözleşmenin amacıyla sınırlıdır¹⁵². Tek satıcılık sözleşmesinde, yapımçı tek satıcının işletmesinin yönetimiyle ilgili konularda talimat veremez. Franchise sözleşmesinde ise, franchise veren, franchise alanın işyerinin yönetimi de dahil olmak üzere işyerinin seçilmesine, donanımına, personelin giyeceği kıyafetlere ilişkin talimatlar verebilir. Görüldüğü üzere, franchise alanın bağımsız olarak karar verebileceği konular çok daha sınırlıdır.

Franchise alan tek satıcıya oranla çok daha sıkı bir kontrole tabidir. Örneğin, franchise veren genellikle franchise alanın işletmesine önceden izin almaksızın girebilmektedir¹⁵³.

Franchise alanın franchise vereni koruma konusunda asli bir edim yükümlülüğü vardır¹⁵⁴. Bu yükümlülük, tek satıcılık sözleşmesinde bir yan edim yükümlülüğüdür¹⁵⁵.

Franchise sözleşmesinde, taraflar arasındaki işbirliği, tek satıcılık sözleşmesindeki orana daha sıkı ve kapsamlıdır. Bu da franchise verenin yönetime katılma hakkından kaynaklanmaktadır¹⁵⁶.

2.3.5 Acentelik Sözleşmesinden Farkı

Franchise alan acente değildir¹⁵⁷. Acentelik 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu¹⁵⁸, m. 102-123 arasında düzenlenmiştir. Acentenin tanımı m. 102'de yer almaktadır. Buna göre; “*Ticari mümessil, ticari vekil, satış memuru veya işletmenin çalışanı gibi işletmeye bağlı bir hukuki*

¹⁵² KIRCA, s. 93; TANDOĞAN, Borçlar Hukuku, s. 45, 46; POROY/YASAMAN, s. 241; ABDULLAEV, s. 10.

¹⁵³ BOSO, s. 35.

¹⁵⁴ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. s. 103 vd.

¹⁵⁵ BOSO, s. 35.

¹⁵⁶ KIRCA, Franchise, s. 96; TANDOĞAN, Borçlar Hukuku, s. 49, 50; BOSO, s. 35.

¹⁵⁷ GÜRZUMAR, Sistem, s. 22; KIRCA, Franchise, s. 96-100; ÖZTÜRK, s. 475, 476; SABAN, s. 9; ULAŞ, Sistem, s. 116-118; BOSO, s. 36,

¹⁵⁸ Kanun Numarası: 6102, Kabul Tarihi: 13.01.2011, Resmi Gazete Tarihi: 14.02.2011, Resmi Gazete Sayısı: 27846.

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 kimseye acente denir”.

Acentelik sözleşmesi ve franchise sözleşmesi sürüm arttırmaya yönelik sözleşmeler olmaları, taraflar arasında sürekli borç ilişkisi yaratmaları ve sürüm organizasyonuna entegrasyon bakımından birbirlerine benzemektedir. Bu nedenle acentelik sözleşmesine ilişkin hükümler mahiyetine uygun olduğu ölçüde franchise sözleşmesine de uygulanabilecektir¹⁵⁹.

Kanun’da acente iki tip olarak düzenlenmiştir. Birinci tip olan aracı acente, sözleşmenin yapılması için aracılık yapar, kendisi bizzat sözleşme yapmaz. Bu nedenle bunlara tellal acente de denir. Aracı acente, müvekkili ile müşteri veya satıcı çevresi arasında ilişki kurar, sözleşmenin kurulmasını kolaylaştırır, bu anlamda müvekkili ile üçüncü kişilerin kuracakları sözleşmenin alt yapısını öyle hazırlar ki, müvekkiline sadece evet ya da hayır demek kalır¹⁶⁰.

İkinci tip acente ise sözleşme yapan acentedir, bunlar müvekkilleri adına sözleşme yaparlar ve bunun için yazılı bir yetki belgesine ihtiyaçları vardır¹⁶¹. Bu nedenle bu tip acenteye komisyoncu acente de denir. Ancak belirtmek gerekir ki, acente; tellal ve komisyoncudan farklıdır. Tellal ve komisyoncu, müvekkilleri ile sadece belirli bir işin yapılması için anlaşmışlardır, bu işin görülmesiyle ilişki sona erer, acente ise sürekli bir ilişki gerektirir, belirli bir işin tamamlanmasıyla ilişki sona ermez¹⁶².

¹⁵⁹ **KURTIŞOĞLU**, Ezel, Acentelik sözleşmesi ve Acentelik Sözleşmesinin benzer sözleşme türlerinden farkları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2005, s. 151; **ARKAN**, Sabih, Ticari İşletme Hukuku, 15. Bası, Ankara, 2011, s. 198 vd.

İsviçre Federal Mahkemesi vermiş olduğu bir kararda; tek satıcılık ve franchise sözleşmelerinde, özel bir korumaya ihtiyacı olan ve böyle bir korumayı hak eden tek satıcı ve franchise alan yararına, bu kişiler acente kadar patrona bağlı ve bağımlı sayıldıkları için, en azından acenteyi koruyucu hükümlerin uygulanacağına hükmetmiştir, BGE 118 II 157 (**SEROZAN**, Rona, Atipik Sözleşmelere Uygulanacak Kuralların Seçiminde İzlenecek Yol, Ömer Teoman’a 55. Yaş Günü Armağanı, 2. Cilt, İstanbul, 2002, s. 1227’den naklen).

¹⁶⁰ **KAYIHAN**, Şaban, Türk Hukukunda Acentelik Sözleşmesi, 4. Bası, Ankara, 2011, s. 46, 47; **ASLAN**, Teori, 283, 284; **KURTIŞOĞLU**, s. 10.

¹⁶¹ **KAYIHAN**, s. 47, 48; **ASLAN**, Teori, s. 283, 284; **POROY/YASAMAN**, s 224; **KURTIŞOĞLU**, s. 12.

¹⁶² **ASLAN**, Teori, s. 283, 284; **TEKİL**, Fahiman, Ticari İşletme Hukuku, Üçüncü Bası, İstanbul, 1997, s. 208; **KARAHAN**, Sami, Ticari İşletme Hukuku, 19. Bası, Konya, 2010, s. 297 vd.; **KAYIHAN**, s. 67 vd.

Sözleşme yapan acente, müvekkilinin nam ve hesabına çalışırken, franchise alan kendi nam ve hesabına çalışır. Bu anlamda franchise sözleşmesinde, franchise alan, verenin temsilcisi durumunda değildir. Franchise alanın kârı, franchise verenden alacağı ücret ya da komisyondan değil, tıpkı tek satıcılıkta olduğu gibi, satın almış olduğu malların alım ve tekrar satımı arasındaki farktan doğar. Franchise alan, franchise verene başlangıçta belli bir miktar, daha sonra da ciroya göre değişen sürekli bir ücret öder. Oysa acente, müvekkili nam ve hesabına iş görür ve başarılı olduğu her işe göre ücret alır¹⁶³.

Acente başarılı olduğu her işe göre bir ücret aldığı için faaliyetlerine ilişkin riskleri franchise alana oranla çok daha düşüktür. Franchise alan ise yaptığı işe göre bir ücret almaz; aksine, franchise verene satışlar üzerinden veya sabit bir miktarda ücret ödemek zorundadır. Çünkü franchise alan franchise veren tarafından yaratılmış olan bir sistemden yararlanmaktadır. Oysa acentenin, müvekkilinin sisteminden kendi adına yararlanma yetkisi bulunmamaktadır¹⁶⁴.

Acente, franchise alan gibi müvekkilinin işaretlerini kullanmaktadır; ancak acentelik sözleşmesinde, franchise sözleşmesinde olduğu gibi gayri maddi mallara ilişkin hakların devri, teknik bilgi ve tecrübelerin aktarılması söz konusu değildir¹⁶⁵.

Franchise verenin, franchise alan üzerindeki denetim hakkı sistemin korunmasına hizmet ettiğinden, acentelik ilişkisine göre daha yoğundur¹⁶⁶. Franchise verenin franchise alana verdiği talimatların kapsamı, müvekkilin acenteye verdiği talimatlardan çok daha geniştir. Franchise alanın, franchise verenin sürüm organizasyonuna tam anlamıyla entegre olabilmesi ve franchise verenin bir çeşit şubesi gibi görünebilmesi için kapsamlı talimatlara uyması ve franchise verenin de bunu kontrol edebilmesi gerekir. Örneğin, franchise alan mal, hizmet ve işletme franchisinginde¹⁶⁷, franchise verenin mağazanın donanımı, makine ve teçhizatın seçimi ve sağlanması, reklamlar, personelin kıyafetleri ve eğitim düzenlemeleri ile ilgili

¹⁶³ KAYIHAN, s. 75, 76; KIRCA, Franchise, s. 99; POROY/YASAMAN, s. 228, 229; ÖZTÜRK, s. 476; KURTIŞOĞLU, s. 153; SABAN, s. 9; ARKAN, s. 204.

¹⁶⁴ ASLAN, Teori, s. 286; TEKİL, s. 211; KIRCA, Franchise, s. 99; KURTIŞOĞLU, s. 152.

¹⁶⁵ KIRCA, Franchise, s. 99; KAYIHAN, s. 75; ARKAN, s. 204; BOSO, s. 36.

¹⁶⁶ ULAŞ, Sistem s. 117; KAYIHAN, s. 76, BOSO, s. 36.

¹⁶⁷ Mal, hizmet ve işletme franchisingi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. s. 22 vd.

talimatlarına; üretim franchisinginde¹⁶⁸ ise söz konusu malların üretimi ile ilgili talimatlarına uymakla yükümlüdür. Böylelikle, franchise sistemi belirli bir kalite ve standartta mal veya hizmet sunan yeknesak bir görünüme sahip olacak ve bu da sistemin daha çok tanınarak sürümün artmasını sağlayacaktır. Aslında acentelik sözleşmesinde de, acentenin müvekkiline tamamen entegre olması söz konusudur. Bu anlamda, acente ile namına hareket ettiği müvekkili arasında da sıkı bir işbirliği olmakla birlikte, acentelik sözleşmesindeki işbirliği, franchise sözleşmesinde olduğu kadar yoğun ve sıkı değildir¹⁶⁹.

2.3.6 Know-How Sözleşmesinden Farkı

Know-how sözleşmelerinde, know-how veren, know-how alana, hâkim olduğu herhangi bir know-how'ı aktarma ve bunun kullanılmasına karşı çıkmama borcu altındadır. Know-how alan ise, karşılık olarak bir ücret (know-how bedeli) ödeme borcu altındadır. Dolayısıyla know-how sözleşmesi tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir¹⁷⁰.

Sözleşmenin konusu, bir üretim, işletme ve pazarlama sırrı olabileceği gibi (gizli know-how), sır teşkil etmeyen bilgi ve tecrübeler de (gizli olmayan know-how) olabilir¹⁷¹.

Know-how sözleşmesi Türk Hukuku'nda kanun tarafından düzenlenmemiştir. Know-how sözleşmesini oluşturan unsurlar kısmen veya tamamen kanunun öngördüğü sözleşme tiplerinin hiç birinde bulunmadığı için, know-how sözleşmesi kendine özgü yapısı olan (sui generis) bir sözleşmedir¹⁷².

Franchise sözleşmesinin know-how sözleşmesi ile yakınlaştığı nokta, franchise verenin, franchise organizasyonu ile ilgili bilgi ve deneyimleri franchise verene aktarma yükümlülüğü altında bulunduğu hallerde ortaya çıkar. Bu halde, franchise veren know-how devretme borcu

¹⁶⁸ Üretim franchisingi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 22 vd.

¹⁶⁹ KAYIHAN, s. 76; KIRCA, Franchise, s. 100; KURTIŞOĞLU, s. 152.

¹⁷⁰ GÜRZUMAR, Sistem, s. 99; ÖĞÜZ, Tufan, Know-how Sözleşmesi, Filiz Kitapevi, İstanbul, 2001, s. 33.

¹⁷¹ KIRCA, Franchise, s. 72; GÜRZUMAR, Sistem, s. 99.

¹⁷² ÖĞÜZ, s. 41; KIRCA, Franchise, s. 133.

altında bulunmaktadır¹⁷³. Ancak know-how devretme borcu, hiçbir zaman vekâlet, hizmet, tek satıcılık ve lisans sözleşmelerine ilişkin unsurları içerebilen franchise sözleşmesinin niteliğini belirleyen bir unsur değildir. Bununla beraber, franchise verenin know-how devretme borcuna know-how sözleşmelerine ilişkin hükümler uygulanabilecektir¹⁷⁴.

¹⁷³ KIRCA, Franchise, s. 71 vd.; GÜRZUMAR, Sistem, s. 84; ÖĞÜZ, s. 80.

¹⁷⁴ KIRCA, Franchise, s. 133; ÖĞÜZ, s. 80.

3. FRANCHISE SÖZLEŞMESİNDE FRANCHISE VERENİN VE ALANIN BORÇLARI

3.1 FRANCHISE VERENİN BORÇLARI

3.1.1 Üretim, İşletme ve Pazarlama Sistemindeki Fikri ve Sınaî Unsurları Kullandırma Borcu

3.1.1.1 Genel Olarak

İşletmenin ürettiği ürün çeşitleri, kullanılan üretim yöntemi ve standardı, üretimde kullanılan hammadde, makine ve ekipmanın satın alındığı yer, işletmenin yönetim, personel, pazarlama, reklam, promosyon, muhasebe ve finans konularında izlediği stratejiler, işletmenin üretim, işletme ve pazarlama sistemini oluşturur. Başarılı bir işletmenin kendine ait gizli pazarlama sırları ve piyasada faaliyette bulunduğu süre içinde edindiği işletme yönetimi, üretim ve pazarlama konularında tecrübeleri vardır. Üretilen ürünün şekli ve ambalajının nasıl olacağı, müşterilere sunulmuş şekli, müşterilerin kolayca tanınmasını sağlayacak işaret, amblem ve kutulama şekli, fiyat listesi, işletmenin yerleşim şekli ve düzeni, renkler, personelin kıyafeti, hizmeti tanıtıcı söz, işaret ve amblemler üretim, işletme ve pazarlama sistemini oluşturan unsurlardır. Sistem olmazsa franchising bir pazarlama ve dağıtım yöntemi olarak seçilmez. Franchising yönteminde tüm bu unsurları kullanma hakkı sözleşme ile karşı tarafa verilir¹⁷⁵.

Franchise sözleşmesinde, franchise veren, kendisine ait olan üretim, işletme ve pazarlama sistemini, diğer bir ifadeyle, bu sistemi oluşturan fikri ve sınaî unsurları (patent, marka, işletme adı, ticaret unvanı, know-how, mal veya hizmetleri tanıtıcı diğer unsurlar) franchise alana kullandırma borcu altına girer¹⁷⁶.

¹⁷⁵ KARTAL/DURUKAN/VARLI, s. 61, 62; MELEMEN, Mehmet/ ARZOVA, Burak, Uluslararası Ticaret Alternatif Finansman Teknikleri ve Muhasebeleştirilmesi Ticari Yazışma Örnekleri, Türkmen Kitapevi, İstanbul, 2000, s. 346

¹⁷⁶ GÜRZUMAR, Sistem, s. 11; ULAŞ, Sistem, s. 101; ÖZTÜRK, s. 470; SARISOY, s. 28; SEVİ, Ali Murat, Franchising İlişisine Hâkim Olan Etik Kurallar, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. XX, S. 3, Ankara, 2000, s. 167; KIRCA, Franchise, s. 113; TUNCER, 629; EFF, p. 1. (European Franchise Federation); GÜÇER, s. 61.

Franchise verenin bu borcu; franchise alanın söz konusu gayrimaddi mallardan¹⁷⁷ yararlanabilmesi için gerekli olan hukuki ve fiili zeminin sağlanması yükümlülüğünü ifade eder ve onun ilgili franchise zincirine, yani pazarda müşteri gözünde bir birlik oluşturan işletmeler bütününe, maximum düzeyde entegre olmasını sağlar¹⁷⁸. Zira franchise sözleşmesinde tarafların amacı, tek bir görünüm (imaj) altında faaliyet göstererek optimal sürümü sağlamaktır. Tek bir görünümün sağlanması için de, franchise verenin sahip olduğu gayri maddi malları franchise alanın kullanımına sunması gerekir¹⁷⁹.

Franchise verenin bu borcunun uzantısı olarak; franchise alanın, sözleşmenin yapılmasından sonra franchise verenin üretim, işletme ve pazarlama sistemine alınan yeni fikri ve sınaî unsurları da -şartları gerçekleşmişse- kullanma hakkının bulunduğu kabul edilmelidir. Ayrıca, franchise verenin, sözleşme ilişkisi süresince, franchise alanın kullanımına sunduğu sisteme dâhil fikri ve sınaî unsurların devamlılığını fiili ve hukuki anlamda sağlamak zorunda olduğu da sözleşmede açıkça kararlaştırılmamış olsa bile (veya aksi sözleşmede kararlaştırılmadığı takdirde) kabul edilmelidir¹⁸⁰.

Bu borç ile birlikte; franchise veren, söz konusu gayrimaddi mallar üzerindeki münhasır haklarını, franchise alana karşı ileri sürmekten vazgeçer ve know-how'ını da ona aktarma taahhüdü altına girer¹⁸¹.

¹⁷⁷ Gayri maddi mallar; insan zekâsının ürünü olan ve her zaman ve her yerde varlıklarını sürdürebilme ve algılanabilme özelliğine sahip olan, hukuk düzeni tarafından haklara konu olabileceği kabul edilen, para ile ölçülebilen ekonomik değerlerdir. Gayri maddi mallar, insanlar tarafından algılanabilmek ve toplumsal yaşamdaki gerçek işlevlerini yerine getirebilmek için, kitap, CD, film vb. bir takım vasıtalara ihtiyaç gösterebilirler de, varlıkları söz konusu vasıtalarla bağımsızdır. Bunun sonucu olarak da, gayri maddi malların, maddi mallardan farklı olarak; sayı, zaman ve yer açısından sınırsız şekilde ve tekrar tekrar kullanılabilme yetenekleri vardır (AKİPEK, Jale/AKINTÜRK, Turgut, Eşya Hukuku, İstanbul, 2009, s. 26; OĞUZMAN, Kemal/SELİÇİ, Özer/OKTAY-ÖZDEMİR, Saibe, Eşya Hukuku, İstanbul, 2012, s. 12 vd.; GÜRZUMAR, Sistem, s. 36 vd.).

¹⁷⁸ SARISOY, s. 28; GÜRZUMAR, Sistem, s. 90, 11.

¹⁷⁹ KIRCA, Franchise, s. 114.

¹⁸⁰ GÜRZUMAR, Sistem, s. 11; KIRCA, Franchise, s. 114.

¹⁸¹ GÜÇER, s. 61; GÜRZUMAR, Sistem, s. 90. "Franchise veren tarafından franchise alana "know how" aktarılmalıdır. Ortak işletme adının kullanılmasının yanı sıra, "know how"ın franchise alana aktarılması, franchise anlaşmalarını tek elden dağıtım ve tek elden satınalma anlaşmalarından ayıran faktörlerdir. Dağıtım ve hizmet franchise anlaşmaları, teknik değil, ticari "know how" içerir. Teknik "know how" aktarımı söz konusu olduğunda yapılan sözleşme bir franchise anlaşması değil, bir "know how" lisans anlaşmasıdır. Söz konusu anlaşmanın "Tanımlar" başlıklı 3. maddesinde "İş prensipleri ve asgari standartlar (Prensipier)" franchise işletim sisteminde franchise veren tarafından bir araya getirilmiş yazılı belirlemeler olarak tanımlanmıştır. Aynı maddede "Sistem" kavramı, franchise verenin ayırıcı işletme tarzı ve faaliyet yönetimi olarak tanımlanmaktadır.

Franchise veren, üretim, işletme ve pazarlama sisteminde yer alan ve ilgili sicillere kaydedilmek suretiyle formel varlığını sürdüren marka, patent gibi gayrimaddi mallar üzerindeki münhasır haklarının ortadan kalkmaması için, gerekli olan sicil harç ve ücretlerini ödemeye devam etmeli, koruma sürelerinin dolması durumunda bunların yenilenmesini talep etmeli ve bu haklarının sicilden silinmesini talep etmekten kaçınmalıdır. Eğer franchise veren bu yükümlülüklerine aykırı davrandığı için, söz konusu gayrimaddi mallar üzerindeki münhasır hakları sona ererse ve böylece de, bu gayrimaddi mallar herkes tarafından kullanılabilir bir hale gelirse, franchise alanın, söz konusu sözleşmeye aykırılık nedeniyle uğradığı zararı (TBK m. 112¹⁸² vd. hükümlerine göre) tazmin ettirme ve franchise ücretinin indirilmesini talep hakkı doğar¹⁸³.

3.1.1.2 Üretim, İşletme ve Pazarlama Sistemindeki Fikri ve Sınaî Unsurlar ve Franchise Verenin Bunları Kullandırma Borcu

Franchise veren sahip olduğu üretim, işletme ve pazarlama sistemini franchise alana kullandırma borcu altındadır. Dolayısıyla söz konusu sistemi oluşturan patent, marka, işletme adı, ticaret unvanı, know-how, mal veya hizmetleri tanıtıcı diğer unsurları franchise alana kullandırmalıdır. Bu bölümde söz konusu unsurlar genel hatlarıyla açıklandıktan sonra, franchise verenin bu unsurları franchise alana kullandırma borcunun kapsamı her bir unsur açısından incelenecektir.

Anlaşmanın "Tayin ve Verilen Haklar" başlıklı 5. maddesinin (a) bendinde, "Franchise veren franchise alana sistemi kullanma hakkını verir. Bu hak sözleşmenin terimlerine, iş prensipleri ve hüküm ve şartlarına uygun olarak işletmeyi Marks & Spencer özel markaları altındaki binalarda çalıştırmak amacıyla verilmiştir." denilerek, "know how" aktarımı somutlaştırılmıştır" RKK, No: 99-39/413-265 (RG, 04.08.2001, S. 24483). (www.rekabet.gov.tr, 14.03.2012).

¹⁸² TBK m. 112: "Borç hiç veya gereği gibi ifa edilmezse borçlu, kendisine hiçbir kusurun yüklenemeyeceğini ispat etmedikçe, alacaklının bundan doğan zararını gidermekle yükümlüdür".

¹⁸³ GÜRZUMAR, Sistem, s. 121.

3.1.1.2.1 Patent

a. Genel Olarak

Patent, insan zihninin ürünlerinden olan ve insanın teknik terimlerle açıklanan yaratıcı fikri olarak da ifade edilebilecek buluşların korunma yoludur. Bir başka deyişle patent, buluş sahibinin yaratıcı düşüncesinin belirli bir zaman dilimi içinde yasal hükümler çerçevesinde koruma altına alındığını gösteren bir belge şeklinde tanımlanabilir¹⁸⁴.

Patent; bir buluş üzerinde, buluş sahibine Devlet tarafından bahşedilen haktır. Patent, sahibine ekonomik değerlendirme ve başkalarının izinsiz kullanmasını menetme hakları sağlar¹⁸⁵.

551 Sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında KHK m. 5'e göre: "Yeni, tekniğin bilinen durumunu aşan ve sanayiye uygulanabilir olan buluşlar, patent verilerek korunur". KHK'nın 6. maddesinde ise, buluş olmayan ve bu nedenle patent korunmasına tabi olmayan konular belirtilmiştir¹⁸⁶. Ayrıca konusu kamu düzenine veya genel ahlaka aykırı olan buluşlar ile bitki veya hayvan türleri veya önemli ölçüde biyolojik esaslara dayanan bitki veya hayvan yetiştirilmesi usulleri de bu KHK'nın koruma kapsamı dışında bırakılmıştır (KHK m. 6/4).

Bir buluşun patent verilerek korunabilmesi için; yeni olması, tekniğin bilinen durumunu aşması ve sanayiye uygulanabilir olması gerekmektedir. 551 sayılı KHK ile yenilik kavramı tanımlanmıştır (m.7). Buna göre; tekniğin bilinen durumuna dâhil olmayan buluş yenidir. Tekniğin bilinen durumu ise, patent başvurusunun yapıldığı tarihten önce, buluş konusunda dünyanın herhangi bir yerinde toplumca erişilebilir yazılı veya sözlü tanıtım, kullanım veya

¹⁸⁴ ERDEM, s. 47; FİLİZ, Erdiç, Patent Lisans Sözleşmesi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2007, s. 13.

¹⁸⁵ TEKİNALP, Ünal, Fikri Mülkiyet Hukuku, 4. Bası, İstanbul, 2005, (Fikri Mülkiyet), s. 13.

¹⁸⁶ 551 Sayılı KHK m. 6: " Aşağıda sayılanlar buluş niteliğinde olmadıkları için bu Kanun Hükmünde Kararname kapsamı dışında kalır:

a - Keşifler, bilimsel teoriler, matematik metotları;

b - Zihni, ticari ve oyun faaliyetlerine ilişkin plan, usul ve kurallar;

c - Edebiyat ve sanat eserleri, bilim eserleri, estetik niteliği olan yaratmalar, bilgisayar yazılımları;

d - Bilginin derlenmesi, düzenlenmesi, sunulması ve iletilmesi ile ilgili teknik yönü bulunmayan usuller.

e - İnsan veya hayvan vücuduna uygulanacak cerrahi ve tedavi usulleri ile insan, hayvan vücudu ile ilgili teşhis usulleri.

Bu maddenin birinci fıkrasının (e) bendindeki hüküm bu usullerin herhangi birinde kullanılan terkip ve maddeler ile bunların üretim usullerine uygulanmaz.

Bu maddenin birinci fıkrasında sayılanlar için münhasıran koruma talep edilmesi halinde patent verilmez.

bir başka yolla açıklanan bilgilerden oluşur (m. 7/2). Buluş, ilgili olduğu teknik alandaki bir uzman tarafından, tekniğin bilinen durumundan aşikâr bir şekilde çıkarılmayan bir faaliyet sonucu gerçekleşmiş ise, tekniğin bilinen durumunun aşıldığı kabul edilir (m. 9). Buluşun patent korunmasından yararlanabilmesi için, yeni olması ve tekniğin bilinen durumunu aşması yanı sıra sanayiye uygulanabilir olması da gerekmektedir. Buluş, tarım dâhil sanayinin herhangi bir dalında üretilebilir veya kullanılabilir nitelikte ise, sanayiye uygulanabilir olduğu kabul edilir (m. 10).

Patente sahip olan kimse, patentten doğan haklara da sahip olmaktadır. Patent hakkı sahibi, buluşun yeri, teknoloji alanı ve ürünlerin ithal veya yerli üretim olup olmadığı konusunda herhangi bir ayırım yapmaksızın patent hakkından yararlanır (551 sayılı KHK m. 73/1).

b. Franchise Veren Patentli Franchise Alana Kullandırma Borcu

Franchise verenin, franchise sisteminde sahip olduğu teknik bir buluşa ilişkin patent hakkı mevcut olabilir. Böyle bir durumda franchise verenin franchise alana bu patenti kullandırma borcu söz konusu olur. Örneğin franchise alan ile kuru temizlemeye ilişkin bir hizmet franchisingi sözleşmesi kurulmuşsa, franchise veren sahip olduğu patentli bir kuru temizleme cihazından franchise alanı yararlandırmalıdır¹⁸⁷.

Franchise verenin patent üzerindeki inhisari kullanım hakkından franchise alan lehine vazgeçmesi, onun bu patenti kullanabilmesi için yeterli değildir. Franchise veren, franchise alana gerekli bilgi (know-how) ve belgeleri de vermelidir. Patent kullanılabilmemesi için bilgilerin yalnızca açıklanması yetmez, bu bilgilerin pratik olarak uygulanabilmesi için gerekli açıklamalar da yapılmalıdır. Bu konuda 551 sayılı KHK m. 89/1 kıyasen uygulanabilir¹⁸⁸. Bu madde uyarınca: “Aksi sözleşmede kararlaştırılmamışsa, bir patent başvurusunu veya patenti devir eden veya lisansını veren, devir alan veya lisans alana patent konusu buluşun normal bir kullanımını için zorunlu olan teknik bilgileri vermekle yükümlüdür”.

Franchise sözleşmesinde patentin kullanımı inhisari olarak franchise alana bırakılmışsa, franchise veren, söz konusu patent hakkının üçüncü kişiler tarafından kullanılmasına izin

¹⁸⁷ KIRCA, Franchise, s. 117.

¹⁸⁸ KIRCA, Franchise, s. 118.

vermemeli ve ayrıca kararlaştırılmışsa kendisi de kullanmamalıdır¹⁸⁹. Franchise veren bu borcuna aykırı davranırsa, sözleşmeye aykırılık nedeniyle franchise alanın uğradığı zararı tazmin etmelidir (TBK m. 112 vd). Ayrıca üçüncü kişiye verilen lisans hakkı, sözleşmenin temelini franchise alandan bu ilişkiye devam etmesini bekleyemeyecek derecede sarsmışsa franchise alanın sözleşmeyi derhal önemli sebeple feshetme hakkı da bulunmaktadır¹⁹⁰.

Franchise veren, franchise alana patenti kullandırma borcunun ve dürüstlük kuralının (MK m. 2/1)¹⁹¹ bir gereği olarak patent siciline tescil edilmiş olan patent hakkını devamını sağlamalı ve bunun için gerekli olan tüm önlemleri almalıdır¹⁹². Patent sahibi franchise veren, yıllık ve ek patent ücretlerini zamanında ödemelidir¹⁹³, patentten vazgeçmemelidir¹⁹⁴.

Franchise veren, patent hakkına yapılan tecavüzler karşısında franchise alanı savunmalıdır. Ancak 551 sayılı KHK m. 148 ile birlikte inhisari lisans sözleşmesinde mutlak olarak, basit lisans sözleşmesinde ise üç aylık sürede lisans verenin dava açmaması üzerine, lisans alana patent hakkına yapılan tecavüzleri önleme yetkisi verilmiştir. Artık böyle bir durumda franchise verenin söz konusu haksız tecavüzleri takip etme ve gerekli davaları açma yükümlülüğü bulunmamaktadır¹⁹⁵. Dolayısıyla patent hakkına yapılan tecavüzlere karşı gerekli davaları franchise alan açacaktır.

3.1.1.2.2. *Marka*

a. Genel Olarak

556 Sayılı Markaların Korunması Hakkında KHK m. 5/1’de marka şu şekilde tanımlanmıştır: “Marka, bir teşebbüsün mal veya hizmetlerini bir başka teşebbüsün mal veya hizmetlerinden

¹⁸⁹ 551 sayılı KHK m. 88/4: “İnhisari lisans söz konusu olduğu zaman, lisans veren başkasına lisans veremez ve hakkını açıkça saklı tutmadıkça, kendisi de patent konusu buluşu kullanamaz”.

¹⁹⁰ **KIRCA**, Franchise, s. 119; **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 118.

¹⁹¹ 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu (Kabul Tarihi:22.11.2001, Resmi Gazete Tarihi:08.12.2001) m. 2/1: “Herkes, haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uymak zorundadır”.

¹⁹² **KIRCA**, Franchise, s. 119; **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 121 vd.

¹⁹³ Bu yükümlülük 551 sayılı KHK m. 113/1/c’de düzenlenmiştir: “Patent hakkı;

a - Koruma süresinin dolması;

b - Patent sahibinin patent hakkından vazgeçmesi;

c - Yıllık ücretlerin ve ek ücretlerin öngörülen sürelerde ödenmemesi;

sebeplerinden birinin gerçekleşmesi ile sona erer”.

¹⁹⁴ 551 sayılı KHK m. 135/4: “Patent Sicili’ne kayıt edilmiş hakların ve lisansların sahiplerinin izni olmadıkça, patent sahibi patentten vazgeçemez”.

¹⁹⁵ **KIRCA**, Franchise, s. 119; **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 124 vd.

ayırt etmeyi sağlaması koşuluyla, kişi adları dahil, özellikle sözcükler, şekiller¹⁹⁶, harfler, sayılar "malların biçimi veya "ambalajları"" gibi çizimle görüntülenebilen veya benzer biçimde ifade edilebilen, baskı yoluyla yayınlanabilen ve çoğaltılabilen her türlü işaretleri içerir". Bu hükümden de anlaşıldığı gibi marka; bir teşebbüsün mal ve hizmetlerini bir başka teşebbüsün mal ve hizmetlerinden ayırt etmeyi sağlaması koşulu ile her türlü işettir. İşaret sadece şekli ifade etmez, geniş anlamlıdır. Grafikler, tasarımlar, kişi adları, sözcükler, harfler, logolar, sayılar, malların ve ambalajların biçimi, sloganlar, üç boyutlu biçimler, melodiler, renkler ve kokular, ayırt edici niteliğe sahiplerse markadır¹⁹⁷. Örneğin, bir meşrubatı özgün biçimli bir şişe içinde piyasaya süren veya sattığı hamburgeri özgün kutular içinde müşteriye sunan bir tacirin, bu şişe ve kutu biçimini marka olarak tescil ettirmesi mümkündür¹⁹⁸.

556 sayılı KHK'nın kapsamına, sadece malların hangi işletme tarafından üretildiğini ya da hangi işletme tarafından piyasaya çıkarıldığını (*ticaret markası*) gösteren işaretler değil, belli bir malla ilişkisi bulunmayan ve sadece bir hizmeti diğer işletmelerin hizmetlerinden ayırt etmek için kullanılan işaretler de (*hizmet markası*) alınmıştır (556 sayılı KHK m. 5). Böylece, özellikle otelcilik, bankacılık, sigortacılık, turizm ve taşımacılık konusunda faaliyet gösteren işletmeler tarafından verilen hizmetlerin de, bir markaya bağlanarak ferdileştirilmesine imkân sağlanmıştır¹⁹⁹.

Markanın asli fonksiyonu, bir işletmenin mal veya hizmetlerini diğer işletmelerinkinden ayırmaktır. Bu, markanın "*ayırt etme fonksiyonu*" dur. Markaların diğer bir fonksiyonu ise *reklam fonksiyonudur*. Bu fonksiyon, markanın tescilli bulunduğu mal kategorisinden bağımsızlaşarak ve başlı başına bir kalite sembolü olarak, reklam aracı niteliğinde kullanılmasını ifade eder²⁰⁰. Böylece bir mal veya hizmet kategorisi için tescil edilmiş veya tescil için başvurusu daha önce yapılmış bir marka, farklı mal veya hizmet kategorisi için de kullanılabilir (556 sayılı KHK m. 8/4, c. 1). Ancak, tescil edilmiş veya tescil için başvurusu

¹⁹⁶ "Şekil" iki boyutlu şekilleri veya marka niteliği taşıyan malın kendisini göstermeyen, KHK'nın diğer hükümlerine uygun üç boyutlu şekilleri ifade eder (556 sayılı KHK'nın Uygulama Şekli Gösteriri Yönetmelik m. 4/g).

¹⁹⁷ **TEKİNALP**, Fikri Mülkiyet, s. 21; **ARKAN**, s. 269; **KAYIHAN**, Şaban/ **YASAN**, Mustafa, Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Ticari İşletme Hukuku, Ankara, 2012, s. 135; **POROY/YASAMAN**, s. 364.

¹⁹⁸ **KIRCA**, Franchise, s. 122, **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 47. Böyle bir durumda söz konusu şişe ve kutunun, aynı zamanda endüstriyel tasarım olarak da korunması mümkündür. Zira EndTasKHK m. 3/a uyarınca tasarım; bir ürünün tümü veya bir parçası veya üzerindeki süslemenin, çizgi, şekil, biçim, renk, doku, malzeme veya esneklik gibi insan duyuları ile algılanan çeşitli unsur veya özelliklerinin oluşturduğu bütünüdür. EndTasKHK m. 5 uyarınca, yeni ve ayırt edici niteliğe sahip tasarımlar belge verilerek korunmaktadır.

¹⁹⁹ **ARKAN**, s. 274.

²⁰⁰ **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 52; **KIRCA**, Franchise, s. 122.

yapılmış markanın, toplumda ulaştığı tanınmışlık düzeyi nedeniyle haksız bir yararın sağlanabileceği, markanın itibarına zarar verebileceği veya tescil için başvurusu yapılmış markanın ayırt edici karakterini zedeleyici sonuçlar doğurabileceği durumda, tescil edilmiş veya tescil için başvurusu daha önce yapılmış bir marka sahibinin itirazı üzerine, farklı mal veya hizmetlerde kullanılacak olsa bile, sonraki markanın tescil başvurusu reddedilir (556 sayılı KHK m. 8/4/son c.). Bunların kullanılmasını marka sahibinin önleme hakkı da vardır (556 sayılı KHK m. 9/1/c).

Tescilli bir markayı kullanma hakkı münhasıran marka sahibine aittir. Marka sahibi bu hakkına dayanarak, izni alınmadan markasının başkaları tarafından kullanılmasını engelleyebilir (556 sayılı KHK m. 9). Marka hakkına tecavüz halinde²⁰¹ 556 sayılı KHK m. 62'de belirtilen davaları açabilir²⁰².

Marka sahibi, markasının kullanım hakkını lisans sözleşmesiyle bir başkasına bırakabilir (556 sayılı KHK m. 15/1). Bu konuda yapılan lisans sözleşmesi, inhisari veya basit lisans sözleşmesi olabilir. Aksi sözleşmede kararlaştırılmamışsa, lisans inhisari değildir (556 sayılı KHK m. 21/2). Aksi sözleşmede kararlaştırılmamışsa lisans hakkını alan kişi, markanın koruma süresinde markanın kullanılmasına ilişkin her türlü tasarrufta bulunabilir (556 sayılı KHK m. 21/5).

²⁰¹ 556 sayılı KHK m. 61'de marka hakkına tecavüz sayılan durumlar gösterilmiştir:

- a) Marka sahibinin izni olmaksızın, markayı 9 uncu maddede belirtilen biçimlerde kullanmak.
- b) Marka sahibinin izni olmaksızın, markayı veya ayırt edilmeyecek derecede benzerini kullanmak suretiyle markayı taklit etmek.
- c) Markayı veya ayırt edilmeyecek derecede benzerini kullanmak suretiyle markanın taklit edildiğini bildiği veya bilmesi gerektiği halde tecavüz yoluyla kullanılan markayı taşıyan ürünleri satmak, dağıtmak veya bir başka şekilde ticaret alanına çıkarmak veya bu amaçlar için gümrük bölgesine yerleştirmek, gümrükçe onaylanmış bir işlem veya kullanıma tabi tutmak veya ticari amaçla elde bulundurmak.
- d) Marka sahibi tarafından lisans yoluyla verilmiş hakları izinsiz genişletmek veya bu hakları üçüncü kişilere devretmek.

²⁰² 556 sayılı KHK m. 62: "Marka hakkı tecavüze uğrayan marka sahibi, mahkemeden, aşağıdaki taleplerde bulunabilir:

- a) Marka hakkına tecavüz fiillerinin durdurulması,
- b) Tecavüzün giderilmesi ve maddi ve manevi zararın tazmini,
- c) Marka hakkına tecavüz dolayısı ile üretilmesi veya kullanılması cezayı gerektiren eşya ile bu eşyaları üretmeye yarayan araç, cihaz, makine gibi vasıtalara el koyulması talebi
- d) (c) bendi uyarınca el konulan ürünler üzerinde kendisine mülkiyet hakkının tanınması, (Bu durumda, söz konusu ürünlerin değeri, tazminat miktarından düşülür. Bu değer, kabul edilen tazminatı aştığı zaman, marka sahibinin fazlayı karşı tarafa ödemesi gerekir.)
- e) Marka hakkına tecavüzün devamını önlemek üzere tedbirlerin alınması, özellikle bu maddenin (c) bendine göre el koyulan ürünlerin ve araçların üzerlerindeki markaların silinmesi veya marka hakkına tecavüzün önlenmesi için kaçınılmaz ise imhası talebi,
- f) Marka hakkına tecavüz eden kişi aleyhine verilen mahkeme kararının, masrafları tecavüz eden tarafından karşılanarak, ilgililere tebliğ edilmesi ve kamuya yayın yoluyla duyurulması".

b. Franchise Verenin Marka Hakkını Franchise Alana Kullandırma Borcu

Genellikle franchise sözleşmesinde franchise veren, tanınmış bir markaya sahiptir ve bu markanın kullanım hakkını franchise sözleşmesiyle franchise alana bırakmayı taahhüt eder. Böyle bir durumda lisans sözleşmesine ait bir unsur franchise sözleşmesinde bulunmaktadır ve lisans sözleşmesine ilişkin hükümler kıyasen franchise sözleşmesine uygulanır²⁰³.

Özellikle üretim franchisinginde²⁰⁴, malların franchise alan tarafından üretildikten sonra franchise verenin markası ile işaretlenerek piyasaya sürüldüğü durumlarda, marka lisansı²⁰⁵ söz konusu olmaktadır. Aynı durum, franchise alanın malları franchise verenin belirlediği toptancılardan alıp, franchise verenin markası ile işaretleyip, tüketicilere dağıtması halinde de söz konusu olur. Ancak, her franchise sözleşmesinde mutlaka marka lisansına ait bir unsur olduğu söylenemez. Zira franchise alan, sözleşme konusu marka ile işaretlenmiş olan malları veya hizmetleri, bunlar ticaret hayatına sokulduktan sonra ele geçiriyorsa, böyle bir durumda artık bunların sürümü için marka lisansı gerekmez²⁰⁶.

Marka, franchise alan tarafından personel kıyafetleri, iş evrakı, fiyat listeleri ve reklamlarda kullanılıyor ise, bu durumda bir marka lisansı söz konusudur²⁰⁷. Zira marka sahibinin hakları arasında markayı iş evrakı ve reklamlarda kullanmak ve izinsiz kullanımları engellemek de vardır (556 sayılı KHK m. 9/2/d).

Franchise veren, bu borcunu yerine getirmek için franchise alana marka hakkını kullanma iznini verir ve onun bu haktan yararlanabilmesi için gerekenleri yapar. Franchise alan, markaya ilişkin münhasır kullanma hakkından ve sahip olduğu tecavüzü önleme davalarından franchise alan lehine vazgeçer²⁰⁸. Eğer marka hakkının kullanımına ilişkin inhisari bir lisans sözleşmesi varsa, aksi kararlaştırılmadıkça lisans veren markayı kullanmamayı ve üçüncü kişilere de kullandırmamayı üstlenir (551 sayılı KHK m. 21/3).

²⁰³ **KIRCA**, Franchise, s. 123; **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 104.

²⁰⁴ Üretim franchisingi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. s. 22 vd.

²⁰⁵ Marka lisansı ile lisans alan, markanın kullanım hakkını elde etmektedir. Marka lisansı, markanın, sahibinin malvarlığı içinde kalıp kullanılması hakkının başkasına devrini ifade eder (**TEKİNALP**, s. 435; **ÖZYEŞİL**, Bengü, Marka Lisans Sözleşmesi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2010, s. 7).

²⁰⁶ **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 105; **KIRCA**, Franchise, s. 123; **BAŞLAR**, Yusuf, Marka Lisansı Sözleşmesi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kırıkkale, 2008, s. 48, 49.

²⁰⁷ **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 107; **KIRCA**, Franchise, s. 123.

²⁰⁸ **KIRCA**, Franchise, s. 123.

551 sayılı KHK m. 21/6 uyarınca; aksi sözleşmede kararlaştırılmamışsa, inhisari lisansa sahip olan kişi, üçüncü bir kişi tarafından marka sahibinin markadan doğan haklarına tecavüz edilmesi durumunda, marka sahibinin açabileceği davaları, kendi adına açabilir. Dolayısıyla böyle bir durumda, marka sahibi olan franchise verenin, söz konusu haksız tecavüzleri takip etme ve gerekli davaları açma yükümlülüğü yoktur, zira franchise alana kendini savunma imkânı tanınmış olmaktadır²⁰⁹.

İnhisari olmayan lisans sahiplerinin ise dava açma hakları yoktur (556 sayılı KHK m. 21/6). Marka hakkına tecavüz dolayısıyla dava açma hakkı olmayan bir lisans alan, noter vasıtasıyla yapacağı bir bildirimle, gereken davayı açmasını marka sahibinden isteyebilir. Marka sahibinin, bu talebi kabul etmemesi veya bildirim alıldığı tarihten itibaren üç ay içinde gerekli davanın açılmaması halinde, lisans alan yaptığı bildirim de ekleyerek, kendi adına dava açabilir (556 sayılı KHK m. 21/7). Böylelikle, marka sahibi olan franchise verenin gerekli davayı açmaması durumunda, franchise alana kendisini savunma imkânı tanınmış olmaktadır²¹⁰.

Franchise veren, marka hakkının devamını sağlama yükümlülüğünün bir sonucu olarak, marka hakkının devamı için gerekli sicil ücretlerini ödemeli, tescil süresinin bitmesi halinde bunun zamanında yenilenmesini talep etmelidir²¹¹. Zira on yıllık dönemler halinde tescil edilebilen marka hakkı, koruma süresinin bitiminden itibaren altı aylık süre içerisinde yenilenmezse hükümsüz hale gelir (556 sayılı KHK m. 41/son).

Marka sahibinin (franchise veren) davranışları nedeniyle marka hükümsüz sayılmışsa, örneğin marka mal ve hizmetler için yaygın bir hale gelmişse (556 sayılı KHK m. 42/1/d), bu takdirde franchise veren sorumlu olur. Bu gibi durumlar, franchise verenin kusuruyla meydana gelen sözleşme sonrası imkânsızlık olarak nitelendirilir ve franchise verenin TBK m. 112 vd.'na göre sorumlu tutulmasına neden olur. Hükümsüz sayılan markanın kullanılması, franchise sözleşmesinin önemli bir unsurunu teşkil ediyorsa, bu olmaksızın sözleşmenin devam etmesi imkânsız ise, franchise alan sözleşmeyi haklı nedenle feshedebilir²¹².

²⁰⁹ KIRCA, Franchise, s. 124.

²¹⁰ KIRCA, Franchise, s. 124.

²¹¹ GÜRZUMAR, Sistem, s. 121; KIRCA, Franchise, s. 124.

²¹² GÜRZUMAR, Sistem, s. 139, 140; KIRCA, Franchise, s. 124.

3.1.1.2.3 Ticaret Unvanı ve İşletme Adı

a. Genel Olarak

Ticaret unvanı; tacirin, ticari işletmesine ilişkin işlemleri yaparken kullandığı isimdir. Ticaret unvanı, taciri tanıtmaya ve onu diğer tacirlerden ayırt etmeye yarar. Ticaret unvanını sadece tacirler kullanabilir; tacir olmayan kişi (esnaf) ticaret unvanı kullanamaz²¹³. Buna karşılık işletme adını, işletmelerini benzer işletmelerden ayırt etmek isteyen esnaf da kullanabilir (TTK²¹⁴ m. 15/2. cümle).

Her tacir, ticari işletmesine ilişkin işlemleri, ticaret unvanıyla yapmak ve işletmesiyle ilgili senetlerle diğer belgeleri bu unvan altında imzalamak zorundadır (TTK m. 39/1).

İşletme adı, işletme sahibi ile ilgili olmaksızın doğrudan doğruya işletmeyi tanıtmak ve benzer işletmelerden ayırt etmek için kullanılır ve sahipleri tarafından tescil ettirilmesi gerekir (TTK m. 53). Bu ad mahal ile ilgili olabilir (Fenerbahçe Oteli gibi) veya fantezi bir ad seçilebilir (Lezzet Lokantası gibi)²¹⁵.

Ticaret unvanı taciri tanıtmayı amaçlarken, işletme adı işletmeleri diğer işletmelerden ayırt etmeye yöneliktir²¹⁶. Örneğin, “Migros T.A.Ş” ve “Ahmet Üçok Kollektif Şirketi” ticaret unvanı iken, “Mc Donald’s Restaurant”, “Divan Oteli”, “Çınar Eczanesi”, “Feriye Sineması” birer işletme adıdır²¹⁷.

Ticaret unvanını kullanmak zorunludur (TTK m. 18/1, 39/1) ve her tacir, ticari işletmenin açıldığı günden itibaren onbeş gün içinde, ticari işletmesini ve seçtiği ticaret unvanını, işletme merkezinin bulunduğu yer ticaret siciline tescil ve ilan ettirmelidir (TTK m. 40/1). İşletme adını ise kullanma zorunluluğu yoktur, ancak eğer kullanılıyorsa bunun tescil ettirilmesi gerekir (TTK m. 53).

²¹³ ARKAN, s. 255; KAYIHAN/YASAN, s. 127.

²¹⁴ 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu, Kabul Tarihi:13.01.2011, Resmi Gazete Tarihi: 14.02.2011.

²¹⁵ TEKİNALP, Fikri Mülkiyet, s. 24.

²¹⁶ ARKAN, s. 267; KAYIHAN/YASAN, s. 133.

²¹⁷ ARKAN, s. 259; KAYIHAN/YASAN, s. 133; GÜRZUMAR, Sistem, s. 60.

Tacirler, tescil olunan ticaret unvanını, ticari işletmenin giriş cephesinin herkes tarafından kolayca görülebilecek bir yerine okunaklı bir şekilde yazdırmakla yükümlüdürler (TTK m. 39/2).

Usulen tescil ve ilan edilmiş olan ticaret unvanını kullanma hakkı sadece sahibine aittir (TTK m. 50).

Ticaret unvanının, ticari dürüstlüğe aykırı biçimde bir başkası tarafından kullanılması hâlinde hak sahibi, bunun tespitini, yasaklanmasını; haksız kullanılan ticaret unvanı tescil edilmişse kanuna uygun bir şekilde değiştirilmesini veya silinmesini, tecavüzün sonucu olan maddi durumun ortadan kaldırılmasını, gereğinde araçların ve ilgili malların imhasını ve zarar varsa, kusurun ağırlığına göre maddi ve manevi tazminat isteyebilir. Maddi tazminat olarak mahkeme, tecavüz sonucunda mütecavizin elde etmesi mümkün görülen menfaatinin karşılığına da hükmedebilir (TTK m. 52/1). Mahkeme, davayı kazanan tarafın istemi üzerine, giderleri aleyhine hüküm verilen kimseye ait olmak üzere, kararın gazete ile yayımlanmasına da karar verebilir (TTK m. 52/2).

b. Franchise Verenin Ticaret Unvanı ve İşletme Adını Franchise Alana Kullandırma Borcu

Franchise sözleşmelerinde, franchise verenin, marka ve patentin yanı sıra, ticaret unvanı ve işletme adını da franchise alana kullandırma borcu kararlaştırılmaktadır. Bu borç, genellikle franchise verenin isim hakkından franchise alanın yararlanması şeklinde ifade edilmektedir²¹⁸.

Türk Ticaret Kanunu m. 45 uyarınca, bir ticaret unvanına, Türkiye'nin herhangi bir sicil dairesinde daha önce tescil edilmiş bulunan diğer bir unvandan ayırt edilmesi için gerekli olduğu takdirde, ek yapılır. Bu nedenle, franchise alan, franchise verenin ticaret unvanını aynı sicil bölgesinde ek almaksızın kullanamaz. Dolayısıyla böyle bir durumda franchise verenin, söz konusu ticaret unvanını kullandırmaya ilişkin bir borcu bulunmamaktadır. Ancak farklı sicil bölgeleri söz konusuysa, örneğin franchise veren yurt dışında ticaret unvanını tescil ettirmiş ve Türkiye'de bir franchise alanla sözleşme ilişkisine girmişse, bu takdirde franchise

²¹⁸ KIRCA, Franchise, s. 126.

veren ticaret unvanının kullandırma borcu söz konusu olur. Aynı durum, bir gerçek kişi franchise verenin sicil çevresi dışında faaliyet gösteren bir franchise alanla yaptığı sözleşmeler açısından da geçerlidir²¹⁹.

Franchise alanın, franchise verenin unvanını ekle birlikte kullanması durumunda, franchise alanın unvanının franchise verenin ticaret unvanından farklı olacağı, bunun da franchise sisteminin imajını zedeleyeceği ileri sürülebilir. Dolayısıyla, franchise alan franchise verenin işletme adını işletmenin görünür yerlerinde, belgelerde, prospektüslerde kullanmalı, kendi ticaret unvanını bunların arkasında gizlemelidir. Franchise alanın bu yükümlülüğü, tek bir imaj yaratmak ve böylece sürümünü artırma borcundan kaynaklanmaktadır. Böylelikle, franchise verenin ticaret unvanının franchise alan tarafından aynen kullanılmaması, franchise sisteminin imajını zedelememektedir²²⁰.

Franchise verenin, işletme adını veya ekli ticaret unvanını franchise alana kullandırma borcu, onun bu kullanıma izin vermesi ve franchise alana karşı ticaret unvanının veya işletme adının korunmasına ilişkin hükümlere dayanmaktan vazgeçmesi ile yerine getirilir. Ayrıca franchise veren ekli ticaret unvanı veya işletme adını franchise alanın kullanmasını engelleyici faaliyetlerden kaçınmalıdır. Tescilli ticaret unvanı veya işletme adının sicilden silinmemesi için gereken önlemleri almalıdır²²¹.

3.1.1.2.4 Tanıtıcı Unsurlar

a. Genel Olarak

Mal veya hizmetleri tanıtıcı unsurlar, Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenen haksız rekabete ilişkin hükümler ile korunmaktadır²²². Haksız rekabet; Türk Ticaret Kanunu m. 54/2'de, rakipler arasında veya tedarik edenlerle müşteriler arasındaki ilişkileri etkileyen aldatıcı veya dürüstlük kuralına diğer şekillerdeki aykırı davranışlar ile ticari uygulamalar olarak tanımlanmıştır.

²¹⁹ KIRCA, Franchise, s. 126; GÜRZUMAR, Sistem, s. 113.

²²⁰ KIRCA, Franchise, s. 127; GÜRZUMAR, Sistem, s. 218.

²²¹ KIRCA, Franchise, s. 128, 129.

²²² GÜRZUMAR, Sistem, s. 65 vd., KIRCA, Franchise, s. 129.

Türk Ticaret Kanunu'nda haksız rekabete ilişkin genel hükme (m. 54/2) yer verildikten sonra, uygulamada sık karşılaşılan, dürüstlük kuralına aykırı davranış ve ticari uygulamalara yer verilmiştir (m. 55). TTK m. 55'te sayılan haller, madde metninden de anlaşılacağı üzere sınırlayıcı nitelikte değildir.

Tanıtıcı unsurların haksız rekabete ilişkin hükümlere göre korunabilmesi için, bunların ayırt etme gücüne sahip olması gerekir. Ayırt etme gücüne sahip olması için de, söz konusu unsurun özgün olması veya aralıksız kullanım ya da yoğun reklam kampanyası sebebiyle ilgili piyasa çevrelerinde ayırt edici bir işaret olarak algılanmayı başarması gerekmektedir²²³.

Ayırt etme gücüne sahip bir tanıtıcı unsurun başkaları tarafından karışıklığa (iltibasa) yol açacak şekilde, aynı veya çok yakın bir branşta izin alınmadan aynen veya taklit edilerek kullanılması bir haksız rekabet hali oluşturur²²⁴. Böyle bir durumda tanıtıcı unsura sahip olan kişi; müşterileri, kredisi, mesleki itibarı, ticari faaliyetleri veya diğer ekonomik menfaatleri zarar görmüşse veya böyle bir tehlikeyle karşılaşabilecek ise, söz konusu fiilin haksız olup olmadığının tespitini, haksız rekabetin men'ini, haksız rekabetin sonucu olan maddi durumun ortadan kaldırılmasını, haksız rekabet yanlış veya yanıltıcı beyanlarla yapılmışsa bu beyanların düzeltilmesini ve tecavüzün önlenmesi için kaçınılmaz ise, haksız rekabetin işlenmesinde etkili olan araçların ve malların imhasını isteyebileceği gibi, kusur varsa maddi zararının tazminini ve TBK m. 58'de öngörülen şartların varlığı halinde manevi zararının tazminini de isteyebilir (TTK m. 56/1). Ayrıca kazandığı davada verilen hükmün ilanını da isteyebilir (TTK m. 59).

b. Franchise Veren Tanıtıcı Unsurları Franchise Alana Kullandırma Borcu

Tacirin müşteriye sunduğu mal veya hizmeti ayırt eden; amblemler, sloganlar, ilanlar, mal ve ambalaj biçimleri, katalog ve prospektüs dizaynları, mekanların özgün dekorasyonları birer tanıtıcı unsurdur²²⁵.

Franchise veren, tanıtıcı unsurları franchise alana kullandırma borcu altındadır ve bu doğrultuda da, bu unsurların kullanılması için gerekli olan bilgi ve belgeleri ona vermekle

²²³ GRÜZUMAR, Sistem, s. 72; KIRCA, Franchise, s. 130.

²²⁴ GRÜZUMAR, Sistem, s. 78 vd. TTK m. 55/a/4 uyarınca, "Başkasının malları, iş ürünleri, faaliyetleri veya işleri ile karıştırılmaya yol açan önlemler almak" haksız rekabet hallerinden biridir.

²²⁵ GRÜZUMAR, Sistem, s. 67.

yükümlüdür. Franchise veren bu unsurların varlığını devam ettirmeli ve franchise alanın kullanımına hazır bulundurmalıdır²²⁶.

Tanıtıcı unsurlara haksız tecavüzde bulunan üçüncü kişilere karşı franchise alan, Türk Ticaret Kanunu'nun haksız rekabete ilişkin 54. maddesindeki genel kurala dayanarak kendi ad ve hesabına dava açabilir. Ancak bunun için franchise verenin tanıtıcı unsurun üçüncü kişiler tarafından kullanılmasına katlanmaması ve/veya franchise alana bu konuda yetki vermesi şartının aranması gerekecektir. Bundan başka, gerekli davaların açılması konusunda franchise verenin franchise alana yetki vermesi halinde de, franchise alanın söz konusu tecavüzlere karşı haksız rekabet hükümlerine göre dava açma hakkı bulunmaktadır²²⁷.

Franchise alanın haksız tecavüzleri engellemek için dava açma yetkisinin bulunmadığı hallerde franchise veren, üçüncü kişilerin haksız tecavüzlerini takip etmek, yasaklamak ve gerekirse bunlara karşı dava açma borcu altındadır. Franchise veren, franchise alana tanıtıcı işaretleri kullandırma borcunun bir gereği olarak bu yan borcu yerine getirmelidir. Aksi takdirde franchise alan, uğradığı zararın tazminini isteyebilir (TBK m. 112). Bu durumun franchise sözleşmesinin temelini sarsarak, kendisi için sözleşmenin devamını çekilmez kılması halinde sözleşmenin haklı nedenle feshini de isteyebilir²²⁸.

Franchise alan, franchise verenin geliştirdiği tanıtıcı unsuru ilk defa kendisi piyasada kullanmışsa ve bu unsur belirli bir bölgede müşteriler tarafından franchise alan lehine ayırt edici bir işaret olarak fiilen yerleşmişse ve aynı zamanda müşteriler franchise veren ile franchise alan arasındaki sıkı bağımlılık ilişkisini bilmiyorlarsa, bu takdirde bu unsur üzerinde söz konusu bölgede sadece franchise alanın münhasır hakkı vardır²²⁹. Böyle bir durumda artık franchise alan kendi hakkına dayanarak bu unsurları kullanacağı için, franchise verenin bunları kullandırmaya dair bir borcu bulunmamaktadır²³⁰.

²²⁶ KIRCA, Franchise, s. 130; GÜRZUMAR, Sistem, s. 114.

²²⁷ GÜRZUMAR, Sistem, s. 131; KIRCA, Franchise, s. 131.

²²⁸ GÜRZUMAR, Sistem, s. 132; KIRCA, Franchise, s. 131.

²²⁹ GÜRZUMAR, Sistem, s. 72 vd.; KIRCA, Franchise, s. 131.

²³⁰ GÜRZUMAR, Sistem, s. 108; KIRCA, Franchise, s. 131.

3.1.1.2.5 Know-How

a. Genel Olarak

Know-how kavramına ilişkin olarak çok sayıda ve birbirinden farklı tanım verilmektedir. Zira know-how kavramı içeriğinin genişliği nedeniyle somutlaştırılması çok güç bir kavram olarak karşımıza çıkmaktadır. Genel anlamda know-how; malların üretiminde, satımında, hizmetlerin sunumunda, organizasyon ve idare gibi işletmeye ilişkin faaliyetlerde kullanılan her türlü bilgi ve tecrübelerdir. Know-how, teknik alandaki bilgiler yanında, işletmenin yönetim ve organizasyonuna ilişkin bilgileri de içerir. Örneğin, bir işletmede personelin kalitesi ve onların idare şekli, fiyatların belirlenmesi ve bunların kontrol edilmesi, uygun reklamların yapılması, ham maddelerin alınacağı yerler ilişkin bilgiler, teknik bilgi taşımadığı halde know-how olarak nitelendirilebilir²³¹.

Know-how, bilgi ve tecrübeleri ifade eden bir kavram olduğu için maddi olmayan bir maldır. Gayri maddi bir mal olan know-how; kelime, tablo, model, çizim, reçete, parça listeleri, direktif yazıları, film, CD, elektronik bilgi bankaları, bilgisayarlar, bilgisayar programları araçlarla somut hale getirilir ve bu haliyle devredilir. İnsan zihnindeki bilgilerin know-how olarak nitelendirilebilmesi için bunların başkalarına aktarılacak hale getirilmesi gerekir²³².

b. Franchise Verenin Franchise Alana Know-How Açıklama ve Aktarma Borcu

Franchise veren, franchise sistemine ait gizli olan veya olmayan bilgi ve tecrübeleri franchise alana açıklamak ve aktarmakla yükümlüdür. Zira bu bilgiler sayesinde franchise alan sisteme özgü bilgileri öğrenebilecek; üretim söz konusu ise, üretim sırları veya metodlarına hâkim olacak; franchise verenin sahip olduğu ve zaman içinde geliştirdiği tecrübelerden, bilgilerden yararlanabilecek ve böylelikle sürümünü arttırabilecektir²³³.

²³¹ KIRCA, Çiğdem, Know How Sözleşmesinin Hukuki Niteliği, Ali Bozer'e Armağan, Ankara, 1998, (Know-How), s.245; GÜÇER, s. 62; ÖĞÜZ, s. 5, 6.

²³² KIRCA, Know-How, s. 247.

²³³ GÜRZUMAR, Sistem, s. 101 vd. ; KIRCA, Franchise, s. 133.

Franchise sözleşmesinde franchise verenin franchise alana açıklamak ve aktarmakla yükümlü olduğu know-how, franchise sözleşmesinin konusunu oluşturan mal ve/veya hizmetlerin üretimi, hazırlanması ve sürümü ile ilgili teknik veya işletme ile ilgili bilgi ve tecrübelerdir. Bu bilgiler, gizli bir üretim metoduna ilişkin olabilir veya hammaddelerin seçimi, makinelerin kurulması, kullanılması, pazarlama ilkelerinin gösterilmesi gibi işletme tecrübelerine ilişkin de olabilir²³⁴.

Franchise alanın, kendisine aktarılan know-how'ı sadece sistem içinde kullanması gerekmektedir. Bu sınırlamanın amacı, aktarılan know-how'ın franchise sisteminin yararı dışında kullanılmasının engellenmesidir²³⁵.

Know-how aktarımına ilişkin anlaşmalar içeren franchise sözleşmelerine, özellikle, meşrubat endüstrisinde “şişeleme sözleşmesi” olarak adlandırılan sözleşmeleri örnek gösterebiliriz. Bu tür franchise sözleşmelerinde, franchise alanın kullanımına sunulan üretim ve pazarlama sisteminin çekirdeğini, ağırlıklı olarak, üretim sırrına ilişkin bir anlaşma oluşturmaktadır. Bu franchising türünde franchise veren, franchise alana, meşrubat yapımında kullanılacak ve belli bir üretim sırrına dayanılarak elde etmiş olduğu bir karışım sunar. Ancak, söz konusu karışıma temel olan üretim sırrı, franchise alana açıklanmaz. Bu tür franchise sözleşmelerinde, satış yetkisiyle de birleşen bir “meşrubat üretiminde yararlanılacak gizli know-how'ı kullanma hakkı”nın franchise alana tanınması söz konusudur. Franchise alanın, meşrubatı üretmek için yapacağı tek şey, kendisine sunulan karışımı, franchise verenin belirlediği bir yöntemle eriterek, şişelemeyi gerçekleştirmektir. Başka bir deyişle, franchise alanın, bu konuya ilişkin olarak sözleşmeden doğan hakkı, franchise verenin üretim sırrını öğrenmek değil, sadece, söz konusu karışımı üretimde kullanmak ve bunun sonucunda elde edilen meşrubatı piyasaya sürmektir. Franchise veren, franchise alanın know-how'ını kullanma olanağını, karışımı franchise alana teslim ederek sağlar. Bu ise, kendisinin, çerçeve sözleşmeden doğan asli edim yükümlülüğünün yerine getirilmesini sağlayan bir davranış olarak, sözleşmenin ifası aşamasını teşkil eder. Sözleşme ilişkisinin bitiminden sonra ise,

²³⁴ KIRCA, Franchise, s. 133, 134.

²³⁵ GÜÇER, s 118.

franchise alanın, söz konusu karışımı kullanma hakkı sona erer ve elinde arta kalan karışım varsa, bunu franchise verene iade etme borcu altına girer²³⁶.

Know-how aktarımı, sadece sözlü olabileceği gibi, kapsamlı planlar, çizimler, reçeteler, listeler aracılığıyla da yapılabilir. Know-how aktarımı için franchise alanın eğitilmesi de gerekebilir. Bunun için başlangıçta birkaç eğitim kursu verilebilir ya da franchise alan periyodik bir eğitim kursuna da tabi tutulabilir²³⁷.

İnhisari know-how kullanımı kararlaştırılmışsa, franchise veren, üçüncü kişilere belirli bir bölgede know-how aktarmamalı, aksi kararlaştırılmamışsa kendisi de kullanmamalıdır. Gizli know-how söz konusu ise ve franchise alan inhisari kullanma hakkına sahipse, franchise veren gizli know-how'ın üçüncü kişilere aktarılmasını konu edinen sözleşmeleri yapmamakla yükümlüdür. Franchise alanın gizli know-how'ı inhisaren kullanma hakkı bulunmadığı durumlarda ise, franchise veren, bu know-how'ı konu edinen sözleşmeleri üçüncü kişilerle yapabilir. Ancak franchise veren, know-how'ın kamuya, herkese açık bir bilgi haline gelmesine neden olacak davranışlarda bulunmamalıdır²³⁸. Aksi takdirde franchise veren, sır saklama borcuna aykırı davranmış olur ve bu nedenle TBK m. 112 vd.'na göre tazminat sorumluluğu doğar. Zira bu davranış, know-how'ın sır olmaktan çıkmasına neden olmaktadır. Ayrıca sır olma özelliği franchise verenin davranışları sonucu ortadan kalkan know-how, franchise sisteminin önemli bir unsurunu oluşturuyorsa, franchise alan sözleşmeyi haklı nedenle derhal feshedebilir²³⁹.

3.1.2 Franchise Alanı Aydınlatma Borcu

Franchise sözleşmesinde, sözleşme öncesi görüşmeler sırasında taraflar arasında bir güven ilişkisi kurulmaktadır. Franchise sözleşmesinin taraflar arasında sürekli ve yoğun bir işbirliği ilişkisi kuran bir sözleşme olması nedeniyle sözleşme öncesi güven ilişkisi, bu ilişkiye girmek

²³⁶ GÜRZUMAR, Sistem, s. 102, 103; KIRCA, Franchise, s. 134.

²³⁷ KIRCA, Franchise, s. 134.

²³⁸ Know-how, ABD'de WIPO (Dünya Sınai Haklar Kuruluşu) tarafından patent hakkı tanınarak korunmaktadır. Türk Hukuku açısından ise böyle bir koruma söz konusu değildir (www.etkinpatent.com, 17.01.2013).

²³⁹ GÜRZUMAR, Sistem, s. 124, 142, 143; KIRCA, Franchise, s. 135.

isteyenlerin birbirlerini aydınlatma yükümünü özenle yerine getirmesini gerekli kılar. Zira franchise alan, bu görüşmeler sırasında kendisine aktarılan bilgiler doğrultusunda ve bu bilgilere güvenerek sisteme girmek için büyük yatırımlar ve önemli harcamalar yapacak, gerekirse tüm ticari varlığını bu işe entegre edecektir. Aynı şekilde franchise veren de, kurmuş olduğu ve geliştirdiği sistemini franchise alana emanet edecektir²⁴⁰. Dolayısıyla sözleşme görüşmeleri sırasında taraflar, sözleşmenin kurulmasında etkili olan konularda birbirlerine gerekli bilgiyi vermek, aydınlatmak ve bu konularda özen göstermekle yükümlüdürler²⁴¹. Bu bağlamda franchise veren, potansiyel franchise alana, sistemin işleyiş tarzı, bu işe koyacağı sermaye miktarı, yapacağı yatırımlar, çalıştıracağı personel konusunda gerekli açıklamalarda bulunmalıdır²⁴².

Franchise veren, sözleşme öncesi açıklama ve franchise alanı aydınlatma borcu kapsamında, sözleşme öncesi franchise alan ile bir araya gelerek yapmış olduğu görüşmeler sırasında franchise sistemi ile ilgili eksiksiz ve tamamen doğru bilgiler vermekle yükümlüdür. Franchise veren, franchise alana üstleneceği borçlar konusunda gerekli olan tüm açıklamaları yapmalıdır, sistemin işleyiş tarzı konusunda o ana kadar elde ettiği tecrübeleri aktarmalıdır. Franchise alanın koyacağı sermaye miktarı, yapacağı yatırımlar, çalıştıracağı personel konusunda doğru kararlar alabilmesi için ona gerekli olan tüm veriler açıklanmalıdır. Franchise alan, kendisine sunulan bilgilere göre kendisi açısından önemli konularda doğru

²⁴⁰ SEVİ, s. 162, 163; GÜRZUMAR, Sistem, s. 16; KIRCA, s. 109; VARLI, Naz, Uluslararası Pazarlara Giriş Stratejilerinden Franchising Sistemi ve Türkiye Uygulaması, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kırıkkale, 2005, s. 146.

²⁴¹ SEVİ, s. 163; BOSO, s. 40; VARLI, s. 146. Bu konuda bkz. Yarg. 19. HD., 25.06.2001, E. 2001/819, K. 2001/4917: " Franchise veren ürüne, hizmete veya bilgi birikimine ve bunlara ait denenmiş kalitesi kanıtlanmış ve başarılı bir markaya, isme sahip ve bunların satış, dağıtım veya işletme hakkını belirli bir bedel karşılığı veren taraftır. Franchise veren isim, marka ve diğer ayırdedici özelliklerinin sahibi olmalı veya yasal olarak kullanım hakkına sahip bulunmalıdır. Ayrıca tescilli tüm ticari marka, logo, sembol, ve isimler ile ilgili tüm bilgileri Franchise alana vermesi gereklidir. Eğer herhangi bir hususta hukuki bir problem varsa bu yön ayrıca açıklanmalı ve Franchise veren o konularda taraf olduğu tüm hukuki davaları Franchise alana bildirmelidir.

Somut olayda davalı firmanın Franchising sözleşmesine konu ""Link"" unvanının sahibi olmadığı kesinleşen (İstanbul ikinci Asliye Ticaret Mahkemesi) nin 1991/776 Esas, 1993/557 karar sayılı 4.5.1993 tarihli kararı ile sabit iken, bu unvanı kullanarak ve anılan kararın kesinleşmesinden sonra, davacıyı bu durumdan haberdar etmeden 27.11.1994 tarihinde ön protokol başlıklı Franchising sözleşmesini ve diğer sözleşmeleri yapmış olduğu anlaşılmaktadır. Bundan sonra davalının 23.3.1995 tarihli yazısı ile ""Link"" unvanının ""İnter Link"" olduğunu bildirip akdin devamını istemesi karşısında davacının, buna itiraz ederek akti fesih etmesinin haklı nedene dayandığının kabulü gerekir" (www.kazanci.com, 02.03.2012).

²⁴² VARLI, s. 146.

kararlar alabildiği, sistemin verimliliği konusunda kabaca bir tahmin yapabildiği sürece franchise veren bu borcunu yerine getirmiş sayılır²⁴³.

Franchise verenin, franchise sisteminin ekonomik başarısı hakkında genel bir açıklama yapması, bunun için gerekli kâr-zarar hesaplarını göstermesi gerekmektedir. Ancak belirtmek gerekir ki, franchise verenin, işletmenin ekonomik verimliliğini garanti etme borcu yoktur. Zira bu tür bir sistemin ekonomik verimliliği, sadece sistemin kendi özelliklerine değil, sistem dışı ekonomik etkenlere de bağlıdır. Franchise alanın sürümünü yaptığı mal veya hizmetlere olan talebin az ya çok olması gibi dış etkenler, önceden tahmin edilebilir ancak kesin bir şekilde belirlenemez²⁴⁴. Buna karşılık, somut sözleşme ilişkisinde, franchise verenin; üretim, işletme ve pazarlama sisteminin ekonomik verimliliğini açıkça veya zımnen garanti ettiği sonucuna varılıyorsa, o zaman artık kendisinin bu anlamdaki bir sorumluluğundan bahsetmek de mümkün olacaktır. Böyle bir durumda söz konusu sistem ekonomik anlamda verimsiz çıkarsa, franchise alana, franchise ücretinin indirilmesini talep etme hakkı tanınmalıdır. Bunun yanı sıra müspet zararının tazminini veya sözleşmeyi derhal feshederek bu nedenle uğradığı menfi zararının tazminini isteme hakkı verilmelidir²⁴⁵.

Franchise veren, sistemin ekonomik verimliliğini, franchise alanın belirli bir sürede belirli bir kazanç elde edeceğini açıkça garanti etmiş (zikir ve vaad etmiş) ise²⁴⁶ veya böyle bir sonuç sözleşmenin yorumundan çıkarılabiliyorsa²⁴⁷, franchise veren franchise sisteminin ekonomik verimsizliğinden dolayı sorumlu olur. Bu durumda, sözleşmenin gereği gibi ifa edilmemesi ve

²⁴³ SEVİ, s. 163, 164; KIRCA, Franchise, s. 109, 110.

²⁴⁴ KIRCA, Franchise, s. 110, 111; GÜRZUMAR, Sistem, s. 153.

²⁴⁵ GÜRZUMAR, Sistem, s. 154, 155.

²⁴⁶ Alman Münih Yüksek Eyalet Mahkemesi, franchise verenin franchise alanla yaptığı sözleşme görüşmelerinde franchise alana franchise sisteminin iyi kazanç getiren bir sistem olduğunu, günde tek bir müşteri kazanması halinde ayda yaklaşık 4000 Alman Markı kazanacağını belirtmesi, fakat bunun doğru çıkması nedeniyle franchise vereni sözleşme görüşmeleri esnasındaki aydınlatma yükümüne aykırı hareket ettiğinden franchise alanın zararını tazmin etmekle yükümlü kılmıştır(OLG München, 13 11 1987, BB 1988, s. 865, (KIRCA, Franchise, s. 111, dn. 637'den naklen).

²⁴⁷ Franchise verenin sistemin ekonomik verimliliğini zımnen garanti ettiği sonucuna varabilmek için, somut sözleşmenin tüm özellikleri dikkate alınmalıdır. Franchise verenin sistemin bazı sürüm ve kazanç hesaplarını franchise alana göstermesi, sistemin ekonomik verimliliğini zımnen garanti etmesi anlamına gelmez (GÜRZUMAR, Sistem, s. 154).

onun özel bir türü olan ayıplı ifa hali söz konusu olur. TBK m. 112 ile ürün kirasında²⁴⁸ ayıba karşı tekeffül borcuna ilişkin hükümler (TBK m. 358 atfıyla TBK m. 304, 305, 306, 307, 308) franchise sözleşmesinin niteliğine uygun düştüğü ölçüde kıyasen uygulanır²⁴⁹. Franchise alan, açıkça veya zımnen garanti edilmiş olmasına rağmen franchise sisteminin ekonomik anlamda verimsiz çıkması halinde, franchise ücretinin indirilmesini veya bununla birlikte müspet zararının tazminini ya da sözleşmeyi derhal feshederek bu nedenle uğradığı menfi zararının giderilmesini talep edebilir²⁵⁰.

Franchise verenin bu borcu ile ilgili olarak UFRAD'ın²⁵¹ yayımladığı Açıklık İlkelerinde²⁵², franchise alana sözleşme kurulmadan önce teslim edilmesi gereken Franchise Bilgi Paketi'nin içeriği konusunda ayrıntılı düzenlemelere yer verilmiştir. Buna göre söz konusu bilgi paketinde, franchise veren ve franchise sistemi hakkında ayrıntılı bilgiler; franchise alanın ilk yatırımı, tekrarlanan ödemeler, finansman paketi, tarafların karşılıklı sorumlulukları, tescilli tüm marka, logo, sembol, patent ve telif hakları ile ilgili bilgiler ve varsa tanınmış kişilerin sistem içerisindeki varlığı mutlaka belirtilmelidir²⁵³.

Franchise verenin açıklayacağı sistemin genel özellikleri, müşteri listeleri, kar ve zarar hesaplarının içeriği gibi bilgiler çok gizli olabileceği için, bu bilgiler franchise alan tarafından yazılı sözleşmenin kurulmasından önce kullanılmamalıdır. Karşı taraf, müzakereler sonucunda sözleşmenin kurulmaması durumunda da franchise verenin sözleşme öncesi açıklama ve aydınlatma yükümlülüğü uyarınca sağladığı söz konusu bilgileri hiçbir şekilde başkalarına açıklayamayacak ve kendi yararına faydalanamayacaktır. Aksi takdirde, bu durum

²⁴⁸ Ürün kirası; kiracıya, kiralanan şeyi kararlaştırılmış olan süre içerisinde kullanma hakkı ile birlikte ondan yararlanma, yani ürünlerini toplama hakkı verir (**AKINTÜRK**, Turgut/ **ATEŞ KARAMAN**, Derya, Borçlar Hukuku, 18. Bası, İstanbul, 2012, s. 265; **TANDOĞAN**, Borçlar Hukuku 2, s. 6).

²⁴⁹ Her ne kadar franchise sözleşmesinde ürün kirasına ait bir unsur doğrudan doğruya bulunmasa da, lisans ve know-how sözleşmesine ait unsurlar bulunmaktadır ve bu sözleşmelere ürün kirasına ilişkin hükümler kıyasen uygulanabilir. Dolayısıyla franchise alanın franchise sisteminin ekonomik verimliliğini açıkça garanti etmesi halinde, ürün kirasına ilişkin ayıba karşı tekeffül hükümleri kıyasen uygulanabilir (**KIRCA**, Franchise, s. 112).

²⁵⁰ **KIRCA**, Franchise, s. 111, 112; **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 155.

²⁵¹ UFRAD, franchise-veren firmaları bünyesinde toplayan bir kuruluştur. UFRAD'ın ana amacı, franchising'in Türkiye'de doğru bir biçimde öğrenilmesini, sağlıklı bir biçimde gelişmesini sağlayabilmek, temel kuralları belirlemek ve uygulamasını sağlamak, franchising'in Türk hukuk sistemi içinde ki yerini bulması için gerekli çalışmaları yapmak ve sistemin geliştirilmesi için bilgi kaynakları oluşturmaktadır (www.ufrad.org, 22.12.2012).

²⁵² Açıklık İlkeleri ABD'de halen geçerli kanunlara göre, franchise almak isteyenlere verilecek olan bilgi paketini tanımlamaktadır. Üyeler hakkında UFRAD'a gelen şikâyetler değerlendirilerek, gerekirse üye şirketin hatalı uygulaması sona erene kadar ismi listeden çıkartılır (**ABDULLAEV**, s. 25).

²⁵³ **SEVİ**, s. 164.

TTK m. 55/d uyarınca²⁵⁴ haksız rekabet teşkil edecektir²⁵⁵. Dolayısıyla müzakereler sırasında franchise verenin sağladığı gizli bilgilerin sözleşme kurulmadığı halde iyiniyete aykırı bir biçimde kullanılması veya bu bilgilerin başkalarına açıklanması haksız rekabet sayılarak hukuken yasaklanmıştır²⁵⁶.

Franchise verenin, franchise alana sunduğu bilgilerin yanlış veya aldatıcı olması durumunda, franchise alanın sözleşme öncesi sorumluluk (*culpa in contrahendo*) yoluna başvurabilmesi de mümkündür. Sözleşme öncesi sorumluluğun hukuki dayanağı konusunda genellikle kabul gören borca aykırılık görüşü uyarınca²⁵⁷; sözleşmenin müzakeresine girişenler arasında bir hukuki ilişki meydana gelir ve bu ilişki taraflara, dürüstlük kuralı çerçevesinde ihlal edilmemesi gereken bazı yükümlülükler yükler. Kusuru ile bu ilişkiyi ihlal eden, yükümlülüklerine riayet etmeyen tarafın bu davranışının, haksız fiilden ziyade, mevcut bir ilişkinin ihlali olması nedeniyle borca aykırılık esasına tabi tutulması gerekir²⁵⁸. Bu durumda franchise alan, söz konusu bilgilerin gerçeğe uygun olmaması sebebiyle uğramış olduğu zararların tazminini talep edebilir. Burada franchise veren, sorumluluktan kurtulmak için 6098 sayılı Borçlar Kanunu'nun borçların ifa edilmemesi hususundaki 112 vd. hükümleri uyarınca kusurun kendisinde olmadığını ispatlamalıdır²⁵⁹. Franchise alanın kendisine sunulan bilgilerin doğruluk derecesini başka kaynaklardan araştırma imkânı varken bunu yapmaması onun ortak kusurunu²⁶⁰ oluşturur²⁶¹. Bu durumda hâkim, TBK m. 51 ve 52'ye göre tazminatta indirim yapabilir.

²⁵⁴ TTK m. 55/d: "Üretim ve iş sırlarını hukuka aykırı olarak ifşa etmek; özellikle, gizlice ve izinsiz olarak ele geçirdiği veya başkaca hukuka aykırı bir şekilde öğrendiği bilgileri ve üretenin iş sırlarını değerlendiren veya başkalarına bildiren dürüstlüğü aykırı davranmış olur".

²⁵⁵ TTK m. 54/2 uyarınca haksız rekabet; rakipler arasında veya tedarik edenlerle müşteriler arasındaki ilişkileri etkileyen aldatıcı veya dürüstlük kuralına diğer şekillerdeki aykırı davranışlar ile ticari uygulamalardır.

²⁵⁶ SEVİ, s. 164, 165.

²⁵⁷ Diğer görüşe göre, sözleşme görüşmeleri sırasındaki kusurlu davranışların tümü bakımından, bunlardan doğan sorumluluk haksız fiil hükümlerine tabi olacaktır (**OSER/SCHÖNENBERGER**, Zürcher Kommentar, Kommentar zum schweiz, Privatrecht, Obligationenrecht II, 2. Aufl., Zürich, 1936, Art. 26. N. 11, Art. 39, N. 7; **PIOTET, P.**, Culpa in contrahendo, Bern, 1963, s. 24 vd, **OĞUZMAN/ÖZ**, Borçlar Hukuku, s. 410, dn. 410'dan naklen).

²⁵⁸ **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 978-980; **İMRE**, s. 294.

²⁵⁹ **SEVİ**, s. 165; **VARLI**, s. 146; **KIRCA**, Franchise, s. 112.

²⁶⁰ Mağdurun, makul bir insandan beklenen davranışta bulunmayarak zararın meydana gelmesinde veya artmasında etkili olmasına birlikte (ortak) kusur denilmektedir (**OĞUZMAN, M. Kemal /ÖZ**, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 2, 9. Bası, İstanbul, 2012, (Borçlar Hukuku 2), s. 117; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 594 vd.).

²⁶¹ Alman Münih Eyalet Yüksek Mahkemesi, kendisine sözleşme öncesi görüşmelerde sistemin gerçek durumu hakkında yanlış bilgi vermesi halinde franchise alanın da dikkatli bir iş adamı gibi (basiretli bir tacir) verilen

Franchise veren, franchise alanı kendisiyle sözleşme yapmak konusunda aldatmış, franchise sisteminin gerçek durumu hakkındaki bilgileri ondan kasıtlı olarak gizlemiş, franchise alanı aydınlatması gerekirken susmuş ve bu hileli davranışı sonunda sözleşme kurulmuş ise, irade sakatlığı hallerinden hile (TBK m. 36) söz konusu olur. Franchise alan, hileyi öğrendiği andan itibaren bir yıl içinde sözleşme ile bağlı olmadığını bildirerek sözleşmeyi iptal edebilir (TBK m. 39/1). Franchise sözleşmesi sürekli borç ilişkisi kuran bir sözleşme olduğu için, taraflar edimlerini ifa etmişlerse bunların geri verilmesi çoğu zaman imkânsızdır veya dürüstlük kuralına aykırı olabilir. Bu nedenle irade sakatlığı sebebiyle sözleşmenin iptali halinde iptalin geleceğe etkili sonuçlar doğurması kabul edilmelidir²⁶².

Franchise verenin, franchise alana sunduğu bilgilerin yanlış veya aldatıcı olması durumunda, franchise veren bu davranışıyla karşı tarafı aydınlatma yükümünü kasten ihlal ettiği için, sözleşme öncesi görüşmelerden doğan sorumluluk (*culpa in contrahendo*) nedeniyle, franchise alanın zararını da tazmin etmelidir²⁶³.

Aşağıdaki örnek, Birleşik Devletler’de yaşanmış ve franchise verenin, sözleşme öncesi sorumluluğuna dair en çok bahsedilen olaydır²⁶⁴:

Hoffman - Red Owl Stores’e karşı dava açmıştır. Karısı ile birlikte bir fırın çalıştıran Mr.Hoffman, kendi bölgesinde bir Red Owl Store açmak için araştırmalar yapan ve süper marketler zinciri işleten -franchise veren- Red Owl’a başvurmuştur. Mr.Hoffman, franchise veren ve vekiline yatırım için sadece 18.000 dolar mevcudunun olduğunu söylemiştir ve vekil, ona bu miktarın yeterli olacağını garanti etmiştir. Mamafih, franchise veren, müstakbel

bilgilerin doğruluğunu araştırmasının gerekli olduğunu belirtmekle birlikte, bu durumu onun ortak kusuru saymamıştır. Zira franchise verenin sistemin temel ekonomik durumu hakkında verdiği yanlış bilgiler, ayrıca işletme el kitaplarında da yer almıştır. Bu itibarla bu bilgiler dürüst, objektif bir üçüncü kişinin de inanacağı, doğruluğundan kuşulanmayacağı nitelikte bilgilerdir. Burada franchise veren açısından muhtemel bir kast söz konusu iken, franchise alan açısından muhtemel bir ihmal söz konusudur (OLG München, 16.9.1993, NJW 1994, s. 667, **KIRCA**, Franchise, s. 113, dn. 647’den naklen).

²⁶² **SELİÇİ**, s. 37 vd. , 62; **KIRCA**, Franchise, s. 113.

²⁶³ **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 155; **KIRCA**, Franchise, s. 113.

²⁶⁴ <http://archiv.jura.uni-saarland.de/turkish/CBaygin1.html>, Culpa In Contrahendo’nun Amerikan İçtihat Hukukuna Girişi, 15,03,2012.

franchise alanı (Mr.Hoffman) yanlış yola sevketmiştir. Şöyle ki, Mr.Hoffman, Red Owl'ın tavsiyesi üzerine, tecrübe kazanmak niyetiyle küçük bir bakkal dükkanı satın almıştır. Sonra dükkân kâr ederken Red Owl, Hoffman'a onu satmasını ve bir Red Owl Store'de deneyim kazanması için başka bir kasabaya taşınmasını tavsiye etmiştir. Mr.Hoffman, fırını (2.000 dolar kayıpla) ve bakkal dükkanını (bütün bir yaz kârını kaybederek) satmıştır ve ayrıca taşınma ve taşındığı kasabada yeni bir ev kiralama masraflarına maruz kalmıştır. Ancak onun süper market işi hiç bir zaman gerçekleşmemiştir. Hoffman'ın, franchise veren Mr. Owl'a başvurduğu günden bu yana aradan iki yıl geçmişti ve Red Owl, Hoffman'ın bir dükkân inşa etmesi veya satın alması ve franchise alan olması için parasal kaynak bulmasına yardım ederek onunla işbirliği yapmıyordu. Red Owl ondan 34.000 dolar katkıda bulunmasını istediğinde, Hoffman dava açmıştır. Zira Hoffman, Owl'ın franchise verdiği kişilerin hemen hemen iki misli miktarda yatırım yapmak zorundaydı.

Red Owl'ın, Hoffman'a franchise alan olacağı hakkında birçok beyanda bulunmasına ve garanti vermesine rağmen, tarafların aralarında bir sözleşme kurulması için esaslı unsurlar üzerinde anlaşmaya varamadıkları bu olay, konuya en uygun meseledir. Mahkeme “promissory estoppel”²⁶⁵ analizi vasıtasıyla davayı çözümlenmiştir. Mahkeme, gerekli üç bölüm testi olaylara uygulamış ve davacının zararlarının ödenmesi gerektiğine hükmetmiştir. Zararların hesaplanması farklı olduğu için, culpa in contrahendo'nun franchising olaylarında promissory estoppel'den daha iyi bir doktrin olacağı ileri sürülmüştür²⁶⁶. Promissory estoppel, güven yararlarını, sadece haksızlıktan kaçınmak için lazım gelen derecede verir. Bunun yanında culpa in contrahendo zarar gören tarafın bütün menfi çıkarlarını tazmin eder. Bu kavramı Red Owl davasına uygularken, davacı için zarar farkı 16.735 dolar kadar büyük olabilecektir. Promissory estoppel'e göre, mahkeme, Hoffman'ın küçük bakkal dükkânının satışının (onun kaybettiği diğer şeyler içinde bir yaz kârının) tazmin edilemeyeceğine karar verdi. Mamafih, culpa in contrahendo'ya göre, bir

²⁶⁵Promissory estoppel; bir söz veya davranış sonucu verilen veya verildiği varsayılan bir taahhüdün bağlayıcı kabul edilerek, adaletsizliğin bertaraf edilebilmesi için bu taahhüdün icra edilmesinin zorunlu hale gelmesidir. Bunun için, lehine taahhüde bulunan kimsenin de, bu taahhüde karşılık bir eylem veya kaçınmada bulunması makul biçimde beklenmeli ve fiilen de gerçekleşmiş olmalıdır. Böylece lehine taahhüde bulunan kimsenin, kendisinden beklenen davranışta bulunduğu takdirde, bu nedenle elde ettiği mal veya hakkı kaybetmesine veya bir zarar görmesine yol açacak bir talepte, taahhütte bulunan kimse bulunamaz ve taahhüdünü yerine getirmesi gerekir. (**OĞUZ**, Arzu, Hukuk Tarihi ve Karşılaştırmalı Hukuk Açısından Uluslararası Ticaret Hukuku, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 50, S. 3, 2001, s. 48).

²⁶⁶ Culpa in contrahendo ve primssory estoppel'in karşılaştırılması için bkz. **BAYGIN**, Cem, Culpa in Contrahendo Sorumluluğu ve Amerikan Hukukundaki Uygulaması, AÜEHFD, C. IV, S. 1-2, 2000, s. 368 vd.

sözleşmenin meydana geleceğine güvenen masum tarafın maruz kaldığı bütün zararlar kusurlu tarafça tazmin edilmelidir. Bunun için Red Owl, Hoffman'ın uğradığı diğer güven zararlarına ilave olarak kâr kayıplarından da sorumlu olacaktır.

Red Owl'a benzer diğer bir dava ise şu şekilde gelişmiştir²⁶⁷;

Bir karı koca, münhal bir alanda servis istasyonu ve yiyecek dükkânı kurulması imkânı hakkında franchise verenden bilgi edinmiştir. Çift, istasyonu satın almış, ona eklentiler yapmış ve devamlı olarak franchise veren ile müzakere etmiştir. Dokümanların (referanslar, mali beyanlar, garanti anlaşmaları, kiralama düzenlemeleri) mübadelesi normal olarak ilerlemiş fakat çift, tekliflerini son onay için franchise verene arz ettiklerinde, söz konusu şirket, franchise için yeni başvurular yapıldığı gerekçesiyle kararını tehir ettiğini ifade ederek anlaşmayı imzalamayı reddetmiştir. Bu dava; mahkemenin tazminata esas olarak promissory estoppel'i kullanmasına rağmen, zararları aynı culpa in contrahendo'da olduğu şekilde hesaplaması nedeniyle ilginçtir. Promissory estoppel davalarında (yoksun kalınan kârlar sözleşme ihlalleri için bir hukuki himaye olduklarından) genellikle kâr kayıplarının tazminine müsaade edilmemekteydi. Fakat bu örnekte kâr kayıplarının tazminine cevaz verilmiştir. Zira mahkeme kararına göre; benzin şebekesi temin etme taahhüdüne güvenen davalılar, benzin istasyonu satın almış ve paralarını ve zamanlarını bu işe yatırmışlardır. Onların, bu para ve zaman yatırımlarının bir kâr getireceğini tahmin etmediklerini farz etmek mantıksızdır. Ayrıca, söz konusu taahhüde güvenerek, başka bir yere yatırım yapma fırsatını da baştan kaybetmişlerdir.

3.1.3 Franchise Alanı Koruma ve Destekleme Borcu

Franchise verenin, franchise alanı, bu sıfatıyla sürdüreceği ticari etkinliğinde sürekli olarak destekleme borcu vardır. Franchise alana; ilgili üretim, işletme ve pazarlama sisteminden en verimli şekilde yararlanabilmesi için ihtiyaç duyduğu her türlü yardımı (eğitim, danışma

²⁶⁷ <http://archiv.jura.uni-saarland.de/turkish/CBaygin1.html>, Culpa In Contrahendo'nun Amerikan İçtihat Hukukuna Girişi, 15.03.2012.

hizmeti vb. yollarla) sunulmalıdır²⁶⁸. Franchise alan gerekli desteği görmezse hayal kırıklığı yaşayabilir ve sözleşmede belirtilenin üstünde satış yapmak için ek bir çaba göstermez²⁶⁹.

Franchise veren, franchise alanı; daha çok müşteri edinebilme ve bu müşterileri elinde tutabilme konusunda eğitmelidir. Bunun yanı sıra, bu müşterilerin daha fazla ve daha sıklıkla ürün ve hizmet almalarını sağlayacak yolu da göstermelidir²⁷⁰.

Franchise veren bu borcunu, kurslar veya başka eğitim organizasyonlarıyla franchise alanı ve personelini eğiterek²⁷¹ yerine getirmektedir. Bunun yanı sıra, franchise alanın işletmesinin kurulması aşamasında ve sonrasında, ona, pazar araştırması, mali danışmanlık, teknik yardım, işletme ve yönetim hizmetleri sunmaktadır. Reklam ve promosyonlarda (özellikle, ilgili franchise zincirinde kurumsallaşmış yayın, katalog, prospektüs vb. reklam materyallerinde) franchise alanın işletmesine yer vermektedir ve diğer tanıtım yardımlarını yapmaktadır²⁷².

Franchise verenin, franchise alanı koruma ve destekleme borcu, franchising ilişkisinin devamı süresince franchise alanla işbirliğini geliştirmek ve ona yardımcı olmak suretiyle sağlıklı, rekabet edebilme gücüne sahip ve mali açıdan sağlam bir franchise ağı meydana getirmeye yöneliktir²⁷³. Ayrıca, franchise alanın, sürümü arttırma borcunu yerine getirebilmesi açısından da franchise verenin koruma ve destekleme borcunu yerine getirmesi çok önemlidir. Franchise alan, bu borcun gerektirdiği edimlerin ifasını franchise verenden her zaman isteyebilme hakkına sahiptir. Aksi takdirde sözleşmeye aykırılık sebebiyle tazminat talep edebileceği gibi (TBK m. 112 vd.); bu durum, sözleşmenin devamını çekilmez hale getiriyorsa sözleşmeyi haklı nedenle derhal feshedebilir²⁷⁴.

²⁶⁸ GÜRZUMAR, Sistem, s. 12; ULAŞ, Sistem, s. 101; ÖZTÜRK, s. 470; SARISOY, s. 28; GÜÇER, s. 63; TOPÇUOĞLU, Franchise, s. 119; ŞOĞUR, s. 14.

²⁶⁹ ULAŞ, Verimlilik, s. 41.

²⁷⁰ SHERMAN, Andrew J., Franchising & Licensing, Third Edition, New York, 2003, s. 12.

²⁷¹ "Franchise alan adaylarına, muhasebe sisteminden mağaza yönetimine, ürünleri pişirmeye, gelen eti kontrol etmeye, paspas yapmaya kadar tüm ayrıntıları içeren bir eğitim verilmektedir. Bunların dışında mağazalarda çalışacak elemanları franchise verenin seçme zorunluluğu olmasa da, bu elemanların eğitimi franchise veren tarafından verilmektedir" RKK, No: 00-8/70-32 (RG, 21.10.2000, S. 24207). (www.rekabet.gov.tr, 14.03.2012).

²⁷² GÜRZUMAR, Sistem, s. 12; ULAŞ, Sistem, s. 101.

²⁷³ IFA, Kısım V, p.3. (International Franchise Association)

²⁷⁴ KIRCA, Franchise, s. 136; SEVİ, s. 168.

Destekleme kavramına, franchise veren ve alanın işlerinin kolaylaştırılması; karşılıklı tavsiye ve bilgi sağlanması; adil, dostane ve güvenilir rehberlik verilmesi; tüm “aile” üyelerinin daha başarılı, özgür, rekabet edebilir ve dayanıklı olabilmeleri için franchise veren ve alanın genel olarak birbirlerine yardım etmeleri ve anlayışlı bir iş ortağı olarak hareket etmeleri suretiyle etkili bir şekilde destek sağlanması da dâhildir²⁷⁵.

Franchise verenin bu borcu doğrultusunda etkin bir işbirliğinin sağlanması çoğu zaman sistem ile ilgili, gizlilik derecesi yüksek bir takım bilgilerin ağ içerisinde dolaşımı vasıtasıyla gerçekleşir. Bu sebeple franchise alan da, kendi franchise sözleşmelerindeki gizlilik ile ilgili hükümlere uygun hareket etmeli ve sistem dahilinde dolaşan bu bilgilerin gizli kalmasını sağlamalıdır²⁷⁶.

Franchise verenin, franchise alanı koruma ve destekleme borcunun gereklerini yerine getirebilmesi için, öncelikle franchise alanla arasında sağlıklı bir iletişim ağı bulunması gereklidir. Franchise verenle alan arasında etkili bir iletişim ağının bulunması, sağlıklı bir franchising ilişkisinin temin edilmesi açısından da son derece önemlidir²⁷⁷. Bu nedenle franchise sözleşmesinin tarafları arasında bir iletişim ağının sağlanması için çeşitli metodlar öngörülmüştür. Bunlardan en önemlisi, franchise veren ile franchise ağına dahil olan franchise alanların oluşturduğu danışma kurullarıdır²⁷⁸. Bu türden bir danışma kurulunun işlevi, her şeyden önce franchise veren ve franchise alanlar arasında ihtiyaç duyulan iletişimin sağlanması, ayrıca franchise ağının gelecekteki stratejilerinin saptanması ve sistem içerisinde mevcut olabilecek çeşitli uyuşmazlıkların dostane yollarla çözümüne vasıta olunması şeklinde açıklanabilir. Franchise veren, bu türden danışma kurullarını oluşturmak yanında, ayrıca franchise alanları bu kurullara katılma konusunda teşvik de etmelidir²⁷⁹.

²⁷⁵ MFA, p.14. (Malaysian Franchise Association)

²⁷⁶ IFA, Kısım V, p.3.

²⁷⁷ IFA, Kısım V, p.3.

²⁷⁸ CFA, p.8; IFA, Kısım 5, p.3. (Canadian Franchise Association)

²⁷⁹ CFA, p.8.

Franchise veren franchise alanı korumak ve desteklemek için üstlendiği yükümler, genellikle franchise sözleşmelerinde ve ona ekli işletme el kitaplarında ayrıntılı bir biçimde düzenlenir. Franchise verenin üstlendiği bu edimler, her franchise sözleşmesinde mutlaka bulunması gereken sınırlı sayıda edimler olmayıp, sözleşmenin özelliğine göre değişiklik gösteren ve zaman içinde de farklılaşabilen edimlerdir. Dolayısıyla, sözleşmede ayrıca kararlaştırılmış olmasa bile, franchise alanın franchise sisteminden yararlanması ve sisteme entegre olabilmesi için gerekli olan edimlerin varlığı kabul edilmelidir²⁸⁰.

Franchise verenin, franchise alanı koruma ve destekleme borcunu yerine getirebilmek için üstlendiği başlıca edimler aşağıda ayrı başlıklar altında açıklanmaktadır.

3.1.3.1 Franchise Alanın İşletmesinin Kurulmasında ve Donanımında Yardımcı Olmak

Franchise veren, franchise alanın işletmesinin kurulması esnasında ona yardımcı olmakla yükümlüdür. Franchise verenin bu yükümlülüğünün ana hatları, genellikle franchise sözleşmesi ile belirlenir ve işletme el kitaplarında²⁸¹ ayrıntılı bir biçimde düzenlenir²⁸².

Franchise veren, franchise alanın işletmesinin kurulması sırasında şu edimleri yerine getirmelidir²⁸³:

- İşletme yerinin kurulacağı bölgeyi belirleyen analizler yapmak,
- İşletme binasının kiralanması veya satın alınması konusunda yardımcı olmak,
- İşletmenin donatımı için gerekli olan malzemelerin niteliklerini tespit etmek,
- İşletmenin donatımı için gerekli olan malzemeleri temin etmek veya nereden temin edileceğini göstermek,

²⁸⁰ GÜRZUMAR, Sistem, s. 12; KIRCA, Franchise, s. 137.

²⁸¹ İşletme el kitaplarında, franchise işletmeleri için uygulanan çalışma prosedürleri belirlenir. Her bir işletmenin aynı kalite ve müşteri memnuniyetine erişmesi için gereken çalışma usulleri hazırlanır (www.franchisemore.com , 22.12.2012).

²⁸² KIRCA, Franchise, s. 137.

²⁸³ KIRCA, Franchise, s. 137.

- Finans kaynağı bulmada yardımcı olmak,
- İşletmenin personelinde aranılacak özellikleri belirlemek,
- Personel bulmada yardımcı olmak,
- İşletmenin kurulması sırasında gerekli olan açılış reklamlarını yapmak.

Franchise alanın işletmesinin bulunduğu bölge, franchise sisteminin gelişip yaygınlaşması, imajının sağlanması ve dolayısıyla sürümün artması açısından oldukça önemlidir. Ancak franchise alanlar, genellikle işletmenin yerini belirleme konusunda yeterli tecrübe ve imkâna sahip değildirler. Bu nedenle franchise veren, franchise alanın işletmesinin yerinin belirlenmesinde ona yardım etmekle yükümlüdür²⁸⁴.

Franchise veren, işletmenin büyüklüğü ve mal veya hizmetlerin sürümünü yapmaya uygunluğu, örneğin işletmenin kaç metre kare olacağı konusunda da gerekli ölçütleri belirleyerek franchise alana yardımcı olmalıdır²⁸⁵.

Franchise işletmesinin iç ve dış donanımı, franchise sisteminin imajının belirlenmesi açısından önemlidir. Bu nedenle, franchise veren, franchise alanın işletmesinin donanımı için gerekli olan ilkeleri saptar ve franchise alanın işletmesinin planlarının sözleşmenin amacına uygun olup olmadığına karar verir. Franchise alan da bu ilkelere uyarak işletmenin donanımını gerçekleştirir²⁸⁶.

²⁸⁴ Avrupa Topluluğu Komisyonu, kozmetik ürünleri satan Yves Rocher'nin franchise sistemine ilişkin franchise sözleşmesinin Avrupa Rekabet Hukukuna uygunluğunu incelediği kararda, franchise verenin bölge analizleri yapmasını önemli bir yükümlülük olarak belirlemiştir. Buna göre " Franchise veren franchise alanla birlikte ortak menfaatlerini gerçekleştirmek için kozmetik (güzellik) işletmesinin yerinin belirlenmesinde etkili olacak konumdadır. Bu itibarla kötü bir seçim franchise alanın işletmesinin başarısız olması anlamına gelir ve sistemin ününü doğrudan zarara uğratar" EWG- Vertrag Art. 85, VO 17/62 Art. 6,8 – "Yves Rocher", GRUR Int. 1987, s. 236 vd. (KIRCA, Franchise, s. 138, dn. 785'den naklen).

²⁸⁵ KIRCA, Franchise, s. 138.

²⁸⁶ KIRCA, Franchise, s. 139.

Franchise veren, işletmenin donanımında franchise alana yardımcı olur. Donanım malzemelerini kiralar, satar veya nereden temin edileceğini gösterir ya da işletmenin tüm donanımını üstlenerek franchise alana işletmeyi tamamen hazır bir şekilde teslim eder²⁸⁷.

Franchise alanın ilk personel ekibi, onun başarılı olabilmesi için önemli bir etkidir. Bu nedenle franchise veren, özellikle franchise alanın personel politikası ve buna bağlı olan psikolojik sorunlar konusunda yeterince tecrübesinin olmadığı durumlarda, personel seçimi ve yerleştirilmesinde franchise alana yardımcı olmalıdır²⁸⁸.

3.1.3.2 Franchise Alanı Eğitmek ve Bilgi Vermek

Franchise sözleşmesinin imzalanmasından hemen sonra franchise alan ve personeli, franchise veren tarafından temel eğitim kurslarına tabi tutulur. Bu kurslar, işin zorluğuna göre birkaç gün sürebileceği gibi, üç ay veya daha fazla da sürebilir. Franchise veren söz konusu eğitim kurslarıyla birlikte, franchise alanı ve personeli üretim, satım teknikleri, müşteri reklamları, personel seçimi ve idaresi, pazarlama, muhasebe ve kontrol mekanizmaları konusunda bilgilendirir. Bu bilgilendirme, aynı zamanda franchise sistemine özgü know-how aktarımını gerçekleştirmek için de yapılır²⁸⁹.

Franchise veren, kurulma aşaması dışında, işletmenin devamı sırasında da franchise alanı ve personeli eğitmekle yükümlüdür. İşletme idaresinin ekonomik temelleri, reklam düzenlemeleri, pazardaki son gelişmeler, üretim ve satım tekniği hakkında yenilikler, pazarlama politikalarındaki değişiklikler, diğer franchise alanların başarı durumları gibi konularda franchise alana sürekli olarak bilgi verilir. Bu bilgi aktarımı, kural olarak periyodik eğitim kursları ile gerçekleşir. Eğitim kursları için gerekli olan araç-gereç ve personel

²⁸⁷ Alman Federal Mahkemesi'nin kararına konu olan bir olayda, franchise veren 250.000 Alman Markı karşılığında franchise alanın kuracağı işletmenin bütün donanımını üstlenmiştir (BGH, 12.11.1986, NJW 1987, KIRCA, Franchise, s. 139, dn. 796'dan naklen).

²⁸⁸ KIRCA, Franchise, s. 139.

²⁸⁹ KIRCA, Franchise, s. 139.

masraflarını franchise veren karşılar. Bunlara katılmak için yapılan yolculuk ve konaklama masrafları ise franchise alan tarafından karşılanır²⁹⁰.

Franchise alanın işletmesini başarılı bir şekilde yürütebilmesi için, franchise veren ona önemli konularda sürekli olarak bilgi vermekle yükümlüdür. Franchise verenin bilgi verme yükümlülüğü, franchise alanı koruma ve destekleme borcunun ve aynı zamanda dürüstlük kuralının (MK m. 2/1) bir gereğidir²⁹¹.

Franchise veren, franchise alanın menfaatlerini de göz önünde tutarak hareket etmelidir. Franchise alanın başarısı için gerekli olan tüm bilgileri, pazarlama anlayışındaki değişiklikleri, özellikle mal, reklam ve imaj politikalarını zamanında ve sürekli olarak franchise alana bildirmelidir. Böylece franchise alan kendi davranışlarını, örneğin mal stoklarını, müşteri ve personel politikalarını muhtemel değişiklikler karşısında önceden ayarlayabilecektir²⁹².

Franchise sisteminin başarılı olabilmesi için franchise veren, franchise işletmesi ile ilgili diğer tüm yenilikleri ve gelişmeleri de franchise alana sürekli olarak bildirmeli ve bu konuda araştırmalar yapmalıdır²⁹³.

Franchise veren bu yükümüne aykırı davranırsa, franchise alan sözleşmeyi önemli nedenle feshedebilir veya sözleşmenin gereği gibi ifa edilmemesi nedeniyle zararının tazminini talep edebilir (TBK m. 112)²⁹⁴.

²⁹⁰ KIRCA, Franchise, s. 140.

²⁹¹ KIRCA, Franchise, s. 140.

²⁹² KIRCA, Franchise, s. 140.

²⁹³ KIRCA, Franchise, s. 140.

²⁹⁴ Alman Federal İş Mahkemesi, güvenli bir franchise sistemine sahip olduğunu vurgulayan franchise verenin, sisteme özgü teknik bilgilendirmeye yükümlü ve bunun yapılmaması nedeniyle meydana gelen yanlış işletme yatırımlarından doğacak zarardan sorumlu olduğunu belirtmiştir. Mahkeme'ye göre, franchise alana işletmenin bütün riskleri sınırsız olarak yüklenemez (BAG 24.4.1988, BB 1980, s. 1471, KIRCA, Franchise, s. 141, dn. 806'dan naklen).

3.1.3.3 Reklam Yapmak

Reklamlar, franchise sisteminin imajının oluşturulmasında önemli bir yere sahiptir. Franchise veren, tüm ülke çapında ya da uluslararası düzeyde genel reklamlar yapar ve aynı zamanda tüm franchise birimlerinin yapması gereken reklamlar için gerekli standartları belirler, reklam malzemelerini hazırlayıp gönderir. Böylelikle sistemin tanınmasını ve imajının korunmasını sağlar²⁹⁵.

Reklamlar, franchise alan açısından çok önemlidir. Zira franchise alan, genellikle piyasada tanınmış, güçlü bir imajı olan franchise sistemine girerek kazanç sağlamayı amaçlamaktadır. Franchise verenin yaptığı reklamlar, sistemin tanınmışlık derecesini arttırmaktadır. Bu nedenle franchise veren, franchise alanı koruma ve destekleme borcunun bir gereği olarak genel reklamları yapmakla yükümlüdür. Buna karşılık bölgesel reklamları yapmak kural olarak franchise alana düşmektedir²⁹⁶.

Franchise veren bu yükümlülüğünü yerine getirmek için kitle iletişim araçlarıyla reklamlar yapar ve özel reklam kampanyaları düzenler. Yapacağı reklamlarda kullanması için franchise alana gerekli malzemeleri, satış kataloglarını ve prospektüsleri göndermekle yükümlüdür²⁹⁷.

3.1.4 Gerekli Mal ve Malzemeleri Teslim Borcu

Mal franchisinginde sürümü yapılacak mallar, hizmet franchisinginde²⁹⁸ hizmetlerin sunumu için gerekli olan malzemelerin, araç ve gereçlerin franchise veren tarafından sürekli olarak franchise alana gönderilmesi, teslim edilmesi gerekmektedir. Bu borç aslında şarta bağlı bir yükümlülüktür. Sözleşmede, sürümü yapılacak mallar veya sunulacak hizmetler için gerekli olan malzemelerin, araç ve gereçlerin franchise verenden satın alınması şartına yer

²⁹⁵ KIRCA, Franchise, s. 141.

²⁹⁶ KIRCA, Franchise, s. 141. Franchise alanın bölgesel reklamları yapma borcunun kapsamı ve bölgesel reklamlarla ilgili örnekler için bkz. s. 94 vd.

²⁹⁷ KIRCA, Franchise, s. 141.

²⁹⁸ Mal ve hizmet franchisingi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. s. 22 vd.

verilmemişse, franchise verenin söz konusu malları teslim etme yükümlülüğünden de söz edilemez. Bu gibi durumlarda; gerekli mal, malzeme, araç ve gerecin franchise alana teslimi, güven ve dürüstlük kuralından kaynaklanan bir yan yükümlülük olarak kabul edilmektedir²⁹⁹. Franchise verenin bu yükümlülüğüne aykırı davranması durumunda, franchise alan zararının tazminini isteyebilir ve şartları varsa önemli sebeple sözleşmeyi feshedebilir. Ancak franchise alanın malların kendisine teslimi konusunda bir talep hakkı söz konusu olmaz³⁰⁰.

Franchise sözleşmesinde önemli olan nokta, ürün arzı veya hizmet sunumunun, belirlenen kalite ve standartlara uygun yapılmasıdır. Söz konusu kalite ve standartları bozmamak, sistemin ortak imajına zarar vermemek kaydıyla, franchise alan gerekli mal, malzeme, araç ve gereçleri üçüncü kişilerden temin edebilir³⁰¹.

Franchise alanın malları franchise verenden almasına ilişkin bir yükümlülüğünün varlığı halinde, franchise veren söz konusu malları franchise alana teslim etmekle yükümlüdür. Franchise verenin malları teslim etmesinin imkânsız olduğu durumlarda, örneğin yeterli stoğunun kendi kusuru olmaksızın kalmaması halinde, franchise verenin teslim yükümlülüğü yoktur. Aynı şekilde franchise verenin stoğundaki mallar franchise alanın ihtiyacını karşılamasına rağmen, franchise sistemine dâhil diğer franchise alanlara da yetecek miktarda değilse, böyle bir durumda franchise veren franchise alanın talebini reddedebilir. Zira franchise veren, sisteme dahil bütün franchise alanları eşit derecede korumakla yükümlüdür. Dolayısıyla, franchise verenin teslim yükümlülüğü, mümkün olduğu ve kendisinden beklenilebildiği ölçüde vardır³⁰².

3.1.5 Franchise Alana Tanınan Tekel Bölgesinde Başka Franchise Vermeme Borcu

Sözleşmede açıkça kararlaştırılmış olmak şartıyla, franchise veren, franchise alan için tahsis edilen belirli bir yer veya bölgede, üçüncü kişilerle franchise sözleşmesi kurmama borcu

²⁹⁹ TOPÇUOĞLU, Franchise, s. 120; KIRCA, Franchise, s. 143.

³⁰⁰ KIRCA, Franchise, s. 143.

³⁰¹ TOPÇUOĞLU, Franchise, s. 120; KIRCA, Franchise, s. 142.

³⁰² KIRCA, Franchise, s. 143.

altına girebilir. Böyle bir durumda; franchise veren, kararlaştırılan yer veya bölgede, üçüncü kişilere franchise veremez. Ayrıca sürümü yapılan malları doğrudan bu bölgeye satmamakla yükümlü olur³⁰³.

Franchise sözleşmesinde tekel bölgesi kararlaştırılması ve bunun sonucu olarak franchise verenin bu bölgede üçüncü kişilerle franchise sözleşmesi yapmaması ve mal göndermemesi yükümü, franchise verenin asli borcu değildir³⁰⁴. Ancak, uygulamadaki franchise sözleşmelerinde genellikle tekel bölgesine ilişkin hükümlere yer verilmektedir³⁰⁵. Bu tip kayıtların bulunmadığı franchise sözleşmeleri de bulunmaktadır. Franchise verenin franchise alana tekel bölgesi tanınmasına ilişkin yükümlülüğü; ancak sözleşmede açıkça kararlaştırılmış olduğu takdirde veya sözleşmenin yorumundan franchise verenin franchise alanı koruma yükümlülüğünün bir gereği olarak, dürüstlük kuralına göre çıkarılabiliyorsa söz konusu olur³⁰⁶.

Franchise sözleşmesi, tekel bölgesine ilişkin hükümler içeriyorsa veya sözleşmenin yorumundan dürüstlük kuralı gereği böyle bir sonuç çıkıyorsa, franchise veren franchise alana tanınan bölgede üçüncü kişilerle franchise sözleşmesi kurmamak ve sürümü yapılan malları satmamakla yükümlüdür. Bu yükümlülük, hukuki niteliği itibarıyla franchise verenin

³⁰³ **TOPÇUOĞLU**, Metin, Acentelik, Tek Satıcılık ve Franchising Sözleşmelerinde Tekel (İnhisar) Kaydı ve Aktif-Pasif Satışlar, Rekabet Dergisi, Sayı: 18, Ankara, 2004, (Tekel), s. 29.

³⁰⁴ **TOPÇUOĞLU**, Tekel, s. 29; **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 15; **KIRCA**, Franchise, s. 144. "Franchise alan"ın belli bir bölgede tek olacağına garantisi verilmemektedir. Kaliteyi ve satış potansiyelini düşüren bir franchise alanın yerine her zaman bir yenisinin gelme ihtimali bulunmaktadır. Bu tür bir sebep olmasa dahi bölgedeki satış potansiyelinin artması aynı bölgede yeni bir restoran açmak için neden oluşturabilmektedir" RKK, No: 00-8/70-32 (RG, 21.10.2000, S. 24207). (www.rekabet.gov.tr, 14.03.2012). Kurulun diğer bir kararına göre; "... Franchise alanlara bir bölge tahsis edilmiş olmakla birlikte, bu bölgede franchise alana bir tekel hakkının tanınmadığı, franchise verenin aynı bölgede önceden belirlenmiş bir sayıda gerek bayilik gerekse franchise sistemi yoluyla satış noktaları oluşturabileceği ifade edilmiştir. Bu düzenlemelerin, marka içi rekabeti olumlu yönde etkileyen, dolayısıyla franchise alanlar arasında tavsiye edilen fiyatlardan ötürü bir fiyat koordinasyonu oluşmasını güçleştiren nitelikte olduğu sonucuna ulaşılmıştır. Bildirim konusu sözleşme ile getirilen diğer yükümlülüklerin de 1998/7 sayılı Tebliğ çerçevesinde sözleşmenin grup muafiyetinden yararlanmasını engelleyecek nitelikte olmadığı kanaatine varılmıştır" RKK, No: 02-39/432-182 (RG, 22.11.2002) (www.rekabet.gov.tr, 05.09.2012).

³⁰⁵ Avrupa Topluluğu Komisyonu; "Yves Rocher" franchise sözleşmesindeki tekel bölgesine ilişkin kayıtları Avrupa Rekabet Hukuku'na aykırı bulmuştur. Buna göre, "Her bir franchise alanın belli bir bölge içinde franchise verenin işletme adını ve know-how'unu işletmesinde münhasıran kullanması, bunun gibi franchise verenin franchise alanların sözleşme bölgesinde hiçbir işletme açmaması, franchise alanların Yves Rocher markasını sözleşmede belirlenen işletme yerinden başka bir yerde kullanmaması, franchise alan ile franchise veren arasında ve franchise alanlar arasında pazar bölüşümü anlamına gelir ve bu nedenle sistem içindeki rekabet sınırlandırılmış olur" EWG- Vertrag Art. 85, VO 17/62 Art. 6,8 – "Yves Rocher", GRUR Int. 1987, s. 236 vd., 240, 241 (**KIRCA**, Franchise, s. 144, dn. 829'dan naklen).

³⁰⁶ **TOPÇUOĞLU**, Tekel, s. 30; **KIRCA**, Franchise, s. 144; **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 15, 117, 118.

franchise alanla rekabet etmemesi anlamında bir yapmama, kaçınma yükümlülüğüdür³⁰⁷. Franchise veren, sözleşmede franchise alan lehine kararlaştırılmış olan bölgede üçüncü kişilerle franchise sözleşmesi kurar veya bu kişilere doğrudan mal satarsa, sözleşmeye aykırı davranmış olur ve bu nedenle franchise alanın uğramış olduğu zararları tazmin etmekle yükümlü olur (TBK m. 112, 113/2)³⁰⁸. Franchise verenin bu borcuna aykırı davranması taraflar arasındaki sözleşme ilişkisinin devamını önemli ölçüde zorlaştırıyorsa, franchise alan sözleşmeyi önemli nedenle feshedebilir³⁰⁹.

3.2 FRANCHISE ALANIN BORÇLARI

3.2.1 Franchise Konusu Ürün ve Malzemeleri Franchise Verenden Alma Borcu

Franchise alanın, franchise sözleşmesinin konusunu oluşturan malların veya hizmetlerin sunumu için gerekli olan malzemeleri, hammaddeleri sadece ve sürekli olarak franchise verenden alması yönünde bir asli edim yükümlülüğü yoktur³¹⁰. Franchise alan malları franchise sisteminin gerektirdiği nitelik ve kalitede olmak, sistemin imajını zedelememek şartıyla franchise verenin belirleyeceği veya herhangi üçüncü bir kişiden alabilir. Zira üçüncü kişiden alınan mallar aynı kalitede ve nitelikte olduğu ve franchise sistemine uygun olarak sunulduğu takdirde franchise sisteminin imajını zedelemez³¹¹.

Franchise sözleşmesinde önemli olan, franchise alanın, belli bir kalite ve standartta olan malların sürümünü artırmasıdır. Sürüm arttıkça franchise alanın cirosu artacak ve bunun sonucunda da franchise verenin ciro üzerinden elde edeceği ücret de artmış olacaktır. Franchise sözleşmelerinde franchise veren, kural olarak franchise alanın kendisinden aldığı mallar dolayısıyla değil, franchise alanın cirosunun belli bir yüzdesi olarak elde edilecek ücretlerden kazancını sağlar. Dolayısıyla, franchise sisteminin imajı korunduğu sürece,

³⁰⁷ KIRCA, Franchise, s. 144, 145

³⁰⁸ Tek satıcılık sözleşmesi için bkz., İŞGÜZAR, s. 97.

³⁰⁹ KIRCA, Franchise, s. 145; GÜRZUMAR, s. 118. Tek satıcılık sözleşmesi için bkz., İŞGÜZAR, s. 97.

³¹⁰ KIRCA, Franchise, s. 167.

³¹¹ BOSO, s. 39; KIRCA, Franchise, s. 167.

franchise verenin de malların sadece kendisinden alınmasında bir menfaati bulunmamaktadır³¹².

Franchise alanın malları herhangi üçüncü bir kişiden alabilmesinin sınırını imaj birliğinin ve kalitenin korunması kaygılarının yanı sıra franchise konusu ürün ve/veya hizmetin bizzat kendisi oluşturmaktadır. Zira franchise sistemi uyarınca işletmede bulundurulması gereken malların birtakım özel nitelikleri olabilir ve bu nitelikler söz konusu malların franchise verenden veya onun belirlediği üçüncü bir kişiden alınmasını zorunlu kılabilir. Böyle bir durumda, franchise alan malları franchise verenden veya onun belirleyeceği kişiden almakla yükümlü olur³¹³.

Örneğin, gıda sektöründe verilmiş bir franchisingde, sunulan üründe kalite birliğini sağlamak açısından franchise verenin, franchise alanın belli bir marka ekmeği ya da köfteyi kullanmasını talep etme hakkı olacaktır. Rekabet Kurumu'nun vermiş olduğu bir kararda³¹⁴ da belirtildiği üzere; franchise veren fikri ve sınaî mülkiyet haklarını korumak ve franchise ağının ortak kimliğini ve ününü sürdürmek için gerekli olmaları koşuluyla, franchise alanlara, franchise veren tarafından belirlenmiş asgari nesnel kalite özelliklerini taşıyan malları satma ya da kullanma yükümlülüğü getirilebileceği gibi, söz konusu ürünler için nesnel kalite özelliklerini belirlemenin veya uygulamanın mümkün olmadığı durumlarda sadece franchise veren tarafından ya da onun belirlediği üçüncü kişiler tarafından üretilen malları satma veya kullanma yükümlülüğü getirilebilmektedir. Başka bir ifadeyle, franchise verenin franchise alanların kullandıkları veya sattıkları malların öncelikle asgari nesnel kalite özelliklerini belirleme hakkı bulunmaktadır. Nesnel kalite özelliklerinin belirlenemediği veya uygulanmadığı durumlarda franchise veren, franchise alanlara söz konusu ürün için kaynak gösterebilme hakkına sahip olabilmektedir.

³¹² **KIRCA**, Franchise, s. 167. Tek satıcılık sözleşmesinde üretici kazancını tek satıcının kendisinden alacağı mallar dolayısıyla sağladığı için, tek satıcının sürümü arttırma ve bunun sonucunda üreticiden mümkün olduğu kadar çok mal alma yükümü bulunmaktadır (**İŞGÜZAR**, s. 69 vd.).

³¹³ **BOSO**, s. 39.

³¹⁴ RKK, No: 00-8/70-32 (RG, 21.10.2000, S. 24207) (www.rekabet.gov.tr, 16.03.2012).

Bazı franchise sözleşmelerinde, franchise alanın sürümünü yapacağı tüm malları franchise verenden alması, hatta belli dönemlerde asgari miktarda bir malın alınması şart koşulabilir. Bu tür kayıtlar, franchise alanın ekonomik özgürlüğünü kısıtlayacak, onun ekonomik varlığını tamamen ortadan kaldıracak derecede ise, sözleşme TBK m. 26, 27 ve MK m. 23 uyarınca geçersizdir. Dolayısıyla taraflar, sözleşme özgürlüğü ilkesi uyarınca, sözleşmenin konusunu belirlemede serbest olsalar da, bu serbestliğin sınırları bulunmaktadır. Hâkimin her somut olayın şartlarına göre sözleşmede böyle bir durumun olup olmadığını araştırması gerekir³¹⁵.

Avrupa Adalet Divanı, franchise sözleşmesiyle ilgili olarak vermiş olduğu bir kararda, franchise alanın alım yükümünün, sadece franchise sisteminin imajını korumak, malların veya hizmetlerin belli bir kalite ve standartta olmasını sağlamak amacını taşıdığı sürece geçerli kabul edileceğine, aksi takdirde alım yükümlülüğüne ilişkin böyle bir şartın Avrupa Topluluğu içinde rekabeti sınırlayıcı nitelikte sayılacağına ve bu nedenle geçersiz olacağına hükmetmiştir³¹⁶. Diğer taraftan, sözleşmenin konusunu oluşturan esas mallarla nitelikleri açısından veya ticari teamüle göre ilişkisi bulunmayan malların mutlaka franchise veren veya onun göstereceği üçüncü kişilerden alınması kabul edilmemektedir. Örneğin Mc Donald's franchise sözleşmelerinde, franchise verenin, alkolsüz içecek olan Pepsi Cola yerine Coca Cola'nın alınmasına ilişkin bir yükümlülüğü franchise sözleşmesine koyması, Avrupa Topluluğu Rekabet Hukukuna aykırıdır³¹⁷.

Alım yükümlülüğünün söz konusu olduğu durumlarda, franchise alan buna uymazsa, franchise veren sözleşmenin gereği gibi ifa edilmemesi nedeniyle tazminat talep edebilir ve sözleşmeyi önemli sebeple feshedebilir³¹⁸.

Yukarıda da belirtildiği üzere, franchise sözleşmelerinde franchise konusu mal veya hizmetin tüketiciye aynı kalitede sunulabilmesi için franchise veren, ürünlerin kendisinden veya kendisinin belirlediği üçüncü kişilerden, rekabetçi olmayan fiyatlarla satın alınması şartını

³¹⁵ OĞUZMAN/ÖZ, Borçlar Hukuku, s. 83 vd. ; KIRCA, Franchise, s. 168.

³¹⁶ EuGH, GRUR Int. 1986, 193/196 Rdn. 11, 12 (Pronuptia), (KIRCA, Franchise, s. 168'den naklen).

³¹⁷ SCHAUB, Stefan, Franchising und EG-Kartellrecht, WuW 8/1987, s. 620 (KIRCA, Franchise, s. 169'dan naklen).

³¹⁸ KIRCA, Franchise, s. 169.

getirebilir. Bu durumun, franchise veren yararına tekeli bir güç sağlayacağı, dolayısıyla rekabeti engelleyeceği açıktır. Ancak bu nitelikte bir bağlayıcı kayıt, yeknesaklığın sağlanması ve sistemin başarısının devamı için zorunlu ise, muafiyet kapsamında değerlendirilecektir³¹⁹.

Çalışmamızın sonraki kısmında öncelikle franchise sözleşmeleri açısından bağlayıcı kayıt incelenecek daha sonra yasak kapsamına giren ve girmeyen bağlayıcı kayıtlar ortaya konulacak ve son olarak da dikey anlaşmalara ilişkin 2002/2 sayılı grup muafiyeti tebliği ele alınacaktır³²⁰.

3.2.1.1 Franchise Sözleşmeleri Açısından Bağlayıcı Kayıt

3.2.1.1.1 Genel Olarak

Çağdaş piyasa ekonomisinin temelini, serbest rekabet ilkesi oluşturur. Rekabet Hukuku kurallarının doğrudan ve öncelikli amacı, pazarda rekabeti korumaktır. Zira rekabetin korunmasına ilişkin düzenlemelerin olmadığı bir sistemde, gerçek anlamda piyasa ekonomisinden söz etmek mümkün olmayacaktır.

Rekabet Hukuku düzeninde, bir işletmenin rakiplerinden üstün duruma gelmek için çabalaması ve bu çabalarının işletmeyi hâkim duruma taşıması, rekabet ortamının doğal sonuçlarından biri olarak kabul edilmektedir. Hukuk düzeni hâkim durumda bulunmayı yasaklamamaktadır. Rekabet Hukuku tarafından engellenmek istenen, hâkim durumda olan söz konusu işletmenin, bu gücünü kötüye kullanarak piyasadaki etkin rekabeti engellemesidir³²¹.

³¹⁹ GÜÇER, s. 111.

³²⁰ Bkz. s. 88 vd.

³²¹ KAHRAMAN, Zafer, Rekabet Hukuku Açısından Oligopolistik Bağımlılık, İstanbul, 2008, s. 106; GÜVEN, Pelin, Rekabet Hukuku, 2. Bası, Ankara, 2008, s. 261; ULAŞ KISA, Seda, Avrupa Topluluğu Rekabet Hukuku'nda Hâkim Durumun Rekabet Karşıtı Eylem ve İşlemlerle Kötüye Kullanılması, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 2004, s. 24-25.

Hâkim durum; esasen bir teşebbüsün belirli bir pazarda, pazardaki rekabet koşullarından bağımsız bir şekilde hareket ederek, arz ve fiyat dengelerini tamamen tek taraflı kararlarıyla belirleyebileceği ekonomik güce sahip olduğu ve bu şekilde devamlı olarak üstün bir konumda bulunması durumunu ifade eden iktisadi bir kavramdır³²².

Hâkim işletmenin bir işletmeyle sözleşme yapmayı, gerek ticari teamül, gerekse nitelik bakımından sözleşme konusuyla ilgisi olmayan ek yükümlülüklerin (bağlayıcı kayıtların) kabulü şartına bağlaması, hâkim durumu kötüye kullanma teşkil eder. Böyle bir yükümlülük nedeniyle alıcı aslında almak istemediği malları da almak zorunda kalmaktadır. Böylece hâkim durumda olan işletme, kendi ürünleri yanında hâkim durumda olmadığı başka ürünleri de satma şansına sahip olmakta, bu yolla o pazardaki rakip sağlayıcıları saf dışı etmiş olmaktadır. İki ürünün birlikte satılabilmesi için aralarında objektif bir bağlantı olması gerekmektedir. Aksi takdirde “ek yükümlülük yüklemek³²³” söz konusu olacaktır ve bu durum yasaklanabilecektir³²⁴.

Rekabetin Korunması Hakkında Kanun, bağlayıcı kayıtları, teşebbüsler arası işbirliği davranışları (m. 4/2-f) ve hâkim durum (m. 6/2-c) uygulamaları içerisinde, iki ayrı hüküm olarak düzenlemiştir. RKHK m. 4/2-f bendi “ anlaşmanın niteliği veya ticari teamüllere aykırı olarak, bir mal veya hizmet ile birlikte diğer mal veya hizmetin satın alınmasının zorunlu kılınması veya aracı teşebbüs durumundaki alıcıların talep ettiği bir malın ya da hizmetin diğer bir mal veya hizmetin de alıcı tarafından teşhiri şartına bağlanması ya da arz edilen bir mal veya hizmetin tekrar arzına ilişkin şartların ileri sürülmesi”ni yasaklamıştır.

RKHK m. 6/2-c bendine göre ise “Bir mal veya hizmetle birlikte, diğer mal veya hizmetin satın alınmasını veya aracı teşebbüsler durumundaki alıcıların talep ettiği bir malın veya hizmetin, diğer bir mal veya hizmetin de alıcı tarafından teşhiri şartına bağlanması ya da satın

³²² **KAHRAMAN**, s. 108. Hâkim durum, RKHK m. 3’te tanımlanmıştır. Bu maddeye göre hâkim durum “Belirli bir piyasadaki bir veya birden fazla teşebbüsün, rakipleri ve müşterilerden bağımsız hareket ederek fiyat, arz, üretim ve dağıtım miktarı gibi ekonomik parametreleri belirleyebilme gücünü” ifade eder.

³²³ Rekabet Kurulu ek yükümlülük yükleme kavramı yerine “bağlayıcı anlaşma” kavramını kullanmaktadır.

³²⁴ **ASLAN**, Yılmaz, Rekabet Hukuku Dersleri, 3. Bası, Bursa, 2010, (Rekabet), s. 192; **EFEM**, Gül/**BADUR**, Emel, AT Rekabet Hukuku, Ankara, 2002, s. 148.

alınan bir malın belirli bir fiyatın altında satılmaması gibi tekrar satış halinde alım satım şartlarına ilişkin sınırlamalar getirilmesi” kötüye kullanmadır. Bir örnek vermek gerekirse; hâkim durumda olan bir işletmenin kendisinden buzdolabı satın alacak toptancılara buzdolabının yanında otomatik çamaşır makinesi de satın almaları koşulu ile satmayı kabul etmesi, toptancının çamaşır makinesini başka bir yerden alma özgürlüğünü ortadan kaldırması nedeni ile rekabeti sınırlayıcıdır. Bunun engellenmesi gerekir³²⁵.

Örneğin Microsoft olayında olduğu gibi, yazılım piyasasında hâkim durumda olan bir teşebbüsün, yazılım programı satarken internete erişim programının da alınmasını şart koşması ya da yazılım programı içerisine bu programı da dâhil ederek satması, müşteriye ek yükümlülük getirmesidir³²⁶.

Bir başka örnek olan Hilti davasında³²⁷, çivi tabancası üretiminde lider kuruluş olan Hilti, patent koruması vasıtası ile tek üreticisi olduğu teknolojik olarak gelişmiş bir çivi tabancasına uyumlu kartuş şeritlerinin alımını, bağımsız çivi üreticilerinin arzını ortadan kaldıracak şekilde Hilti marka çivilerin alınmasına bağlaması şikâyet edilmiştir. Adalet Divanı tarafından da onaylanan Komisyon kararında Hilti firmasının, bağımsız çivi üreticilerinin Hilti uyumlu çivi pazarına girişlerini engelleyen faaliyetlerde bulunduğu için hâkim durumunu kötüye kullandığı ifade edilmiştir³²⁸.

Franchise sözleşmeleri açısından, franchise verenin, franchise alan üzerinde sistemin gereği gibi korunması ve devamını sağlayacak her türlü önlemi alma yetkisi vardır. İşte sistemin bütünüyle korunması ve aynı şekilde sürdürülmesi açısından en etkili önlemlerden birisi bağlayıcı kayıtlardır. Franchise veren ile franchise alan arasındaki anlaşmada franchise alanın, ihtiyaç duyduğu bir mal veya hizmeti dilediği kişilerden değil, franchise verenden veya onun

³²⁵ **ASLAN**, Rekabet, s. 193.

³²⁶ **GÜVEN**, s. 360.

³²⁷ 83/462/EEC, O. J. L 65/19-11/03/1988.

³²⁸ **YANIK**, Mehmet, Rekabet Hukuku'nun Hâkim Durum ve Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Uygulamalarında Piyasa Giriş Engelleri, Ankara, 2003, s. 59.

gösterdiği üçüncü kişilerden satın almasına yönelik yükümlülükler içeren kayıtlar aslında rekabet hukuku anlamında bağlayıcı kayıtlardır³²⁹.

Franchise sistemine yönelik yasal düzenlemelere sahip olan ABD uygulamasında franchise alan, franchise verene karşı özellikle şu konularda korunmuştur: 1) Franchise alanın temin kaynaklarının, makul gerekçeler dışında, franchise verenin kendisiyle veya onun göstereceği teşebbüslerle kısıtlanması 2) Franchise alanlar arasında haklı gerekçelere dayanmayan ayırıcı uygulamalar (kira, royalty, reklam vs.) 3) Franchise alanlara ihtiyaç duydukları mal veya hizmetlerin fahiş fiyatlarla satılması 4) Franchise alana tahsis edilmiş olan bölgede rekabete girişmek 5) Sözleşmenin, haklı sebepler dışında, sona erdirilmesi, feshi ve yenilenmemesi³³⁰.

3.2.1.1.2 Yasak Kapsamına Giren Bağlayıcı Kayıtlar

Ek yükümlülükler (bağlayıcı kayıtlar), bir rekabet ihlali olmaktan önce, taraflar için ticaret ve sözleşme özgürlüğünü bertaraf eden bir olgudur. Genel olarak bağlayıcı kayıtların *per se* hukuka aykırı oldukları kabul edilmektedir ancak bu sonuca varmak her zaman doğru olmaz. Bağlayıcı kayıtların hukuka aykırılığı, taraflar arasındaki sözleşmenin lafzından çok, sözleşmenin dayandığı sistemin gereği ve özellikleri dikkate alınarak yapılacak analizlerden sonra kabul edilebilecektir. Bu tür sözleşmelerin *per se* rekabet ihlali olduğunu söyleyebilmek için somut olayda, şu beş şartın gerçekleşmesi gerekmektedir:

1) Öncelikle sözleşmenin esas konusunu oluşturan bir ürün (bağlayıcı ürün) ve bu ürünle birlikte satın alınması gereken diğer bir ürün (bağlanan ürün) olmalıdır. Herhangi bir gereklilik olmamasına rağmen franchise verenin baskısıyla franchise alan, bir ürünü diğer ürün veya ürünlerle birlikte satın almak zorunda bırakılmaktadır. Franchise sözleşmesinde lisans sözleşmesi yoluyla franchise alana kullanma yetkisi verilen fikri mülkiyet hakları veya ürünler ana veya sözleşmenin esas konusunu oluşturan ürünler olarak kabul edilirse, bu haklar

³²⁹ TOPÇUOĞLU, Franchise, s. 129; BOSO, s. 121.

³³⁰ TOPÇUOĞLU, Franchise, s. 129.

veya ürünlerle ilgili her türlü malzeme, araç ve gereç bağlayıcı ürün olarak nitelendirilebilir³³¹.

Bağlayıcı düzenlemeden söz edebilmek için bir sözleşme ve ayrı ayrı ürünler bulunmalıdır. Birbirinden ayrı olsa bile, teknik olarak birbirini tamamlayan veya endüstriyel açıdan birbirini bütünleyici nitelikteki ürünler için getirilen kayıtlar bağlayıcı yükümlülük kapsamına girmez. Aynı şekilde, sözleşmenin niteliği gereği ticari teamül olarak kabul edilen kayıtlar da bağlayıcı yükümlülük kapsamında yer almaz. Örneğin, alkolsüz içeceklerin yapımında kullanılan hammadde ile bu içeceklerin saklandığı şişeler birbirini tamamlayıcı ürünler olarak kabul edilmeyecektir. Ancak imaj birliğinin korunması açısından alkolsüz içeceklerin tek tip şişelere konulması kararlaştırılabilecektir³³².

2) Şarta bağlı bir satım olmalıdır. Böylece satıcı esas ürüne ek olarak, alıcının başka bir ürünü de satın alması koşuluyla sözleşme ilişkisi içerisine girmeyi kabul etmektedir. Franchise alanın, aslında diğer rakip teşebbüslerden sağlayabilme imkânı olmasına rağmen, bu ürünü franchise verenden satın alması şartı, bağlayıcı kayıt olarak kabul edilecektir³³³.

3) Bağlayıcı kayıt makul sebeplere dayanmamalıdır. Normal şartlar altında ek yükümlülükler *per se* rekabet ihlali olarak kabul edilirler. Ancak franchise sisteminin niteliği, farklı bir yaklaşımın kabulünü zorunlu kılmaktadır³³⁴.

Franchise verenin franchise alan üzerinde, üretilen veya arz edilen ürün veya hizmetlerde kaliteyi koruyan ve yeknesaklığı sağlayan her türlü önlemi alma ve kontrol yetkisi vardır. Daha az kısıtlayıcı bir sebep bulunmadıkça, bağlayıcı kayıtlar makul karşılanacaktır³³⁵.

³³¹ TOPÇUOĞLU, Franchise, s. 131.

³³² BOSO, s. 121.

³³³ TOPÇUOĞLU, Franchise, s. 131.

³³⁴ TOPÇUOĞLU, Franchise, s. 131; BOSO, s. 123.

³³⁵ TOPÇUOĞLU, Franchise, s. 131.

4) Bağlayıcı sözleşme rekabeti kısıtlayıcı nitelikte olmalıdır. Franchise alan, sözleşmenin bağlanan ürün piyasasındaki hareket alanını fiilen kısıtlamaya yönelik olduğunu ispat etmelidir. İspat edemezse, sözleşmeyi rekabeti kısıtlayıcı nitelikte değerlendirmek zordur. Ayrıca sözleşmeyle, rekabet önemli derecede kısıtlanmış olmalıdır. Aksi takdirde, “*de minimus*” kuralı gereğince, rekabeti hoş görülebilecek derecede kısıtlayan sözleşmeler yasak kapsamına dâhil edilemeyecektir³³⁶.

5) Franchise veren önemli bir pazar gücüne sahip olmalıdır. Piyasa gücünün varlığı konusunda sağlayıcının (franchise verenin) bağlayıcı ürün piyasasında tek el veya hâkim durumda olması yeterli olacaktır³³⁷. Sağlayıcı söz konusu ürün pazarında, fiyat ve diğer parametreleri kendi başına, müşteri ve rakipleri dikkate almaksızın belirleyebilme gücüne sahip olması, onun hâkim durumda olduğunu gösterir. Hâkim durumdaki teşebbüs karşısında alıcıların, onun istediği yöndeki sözleşme şartlarını ve bağlayıcı kayıtları kabul etme veya etmeme seçeneği dışında bir hareket alanı bulunmayacaktır³³⁸.

³³⁶ TOPÇUOĞLU, Franchise, s. 133; BOSO, s. 134, 135.

³³⁷ Rekabet Kurulu Turkcell kararında şu şekilde bir inceleme yapmıştır: “Söz konusu eylemler ancak Kanun’un 6. maddesi kapsamında, yine aynı maddenin (c) bendinde de örnek gösterildiği üzere “bağlama” uygulaması niteliğinde değerlendirilebileceklerdir. Bu çerçevede şikâyete konu eylemlerin Kanun’a aykırılık taşımaları için iki unsurun birlikte varlığı aranmalıdır. İlk olarak anılan eylemlerin hâkim durumdaki bir firma/firmalar 130 tarafından gerçekleştiriliyor olması şarttır. İkinci olarak ise belirtilen eylemlerin Kanun’un 6. Maddesi kapsamında yer alan bir kötüye kullanma, bahis konusu olayda “bağlama” niteliğinde bir uygulama olması gerekmektedir. Öncelikle, yukarıda da değinildiği gibi, şikâyete konu davranışlar ilgili coğrafi pazarın yalnızca belli bir bölgesindeki belli sayıdaki teşebbüsler tarafından gerçekleştirilmektedir. Bu teşebbüslerin, belirtilen bölge açısından dikey ilişkilerinde ne tür bir imtiyaza sahip oldukları her ne kadar bilinmese de tedarik zinciri üzerindeki konumları, yukarıdaki değerlendirmelerle birlikte ele alındığında, söz konusu eylemlerin hâkim durumdaki bir firma/firmalar tarafından gerçekleştirilmediğini göstermektedir. Dahası, şikâyet edilen eylemlerin, Kanun’un 6. maddesi kapsamında “bağlama” niteliğinde bir kötüye kullanma olarak değerlendirilmesi mümkün değildir. Zira kötüye kullanma şeklinde bir “bağlama” uygulamasının varlığından söz edilebilmesi için satıcı tarafından alıcıya, ilgili ürünü söz konusu üründen farklı bir ürünle birlikte satın alması koşulunun getirilmesi gerekmektedir. Söz konusu olayda ise hemen hemen her bakımdan homojen nitelikteki 250’lik ve 100’lük kontör paketlerinin, iki ayrı ürün olarak tanımlanamayacağı ortadadır. Şikâyet konusu eylemler ancak, geçici bir arz sıkıntısının neden olduğu durum karşısında, ellerinde 100’lük kontör paketleri bulunmasının kendilerine tesadüfi olarak sağladığı avantajları ticari bir getiriye dönüştürme amacındaki bazı teşebbüsler tarafından uygulanan ve arz sıkıntısının çözümlenmesiyle birlikte sona ermesi kaçınılmaz olan, Kanun’a aykırı olarak değerlendirilemeyecek nitelikte bir “miktar zorlaması” (quantity enforcement) niteliğindedir.” RKK, No: 05-70/973-269 (RG, 20.10.2005) (www.rekabet.gov.tr, 19.03.2012).

³³⁸ TOPÇUOĞLU, Franchise, s. 133.

3.2.1.1.3 Yasak Kapsamına Girmeyen Bağlayıcı Kayıtlar

Öncelikle belirtmek gerekir ki, rekabet şartlarının hâkim olduğu bir piyasa yapısında, franchise alanın karşılıklı anlaşma çerçevesinde, tamamen gönüllü olarak kabul etmiş olduğu bağlayıcı kayıtların hukukuna aykırılığını tartışmak yersizdir. Ancak franchise veren hâkim konumda olmamalıdır. Zira franchise veren ilgili piyasada hâkim konumda ise, franchise alanın, bağlayıcı kayıtlara yönelik hareket özgürlüğünü, kendi isteği ile kısıtladığını düşünmek şüphelidir³³⁹.

Franchise veren, ihtiyaç duyulan ürünlerin kendisi tarafından temini gerekliliğini iki haklı sebebe dayanarak savunabilme imkânına sahiptir: 1) Sistemin bütün ihtiyaçlarının, kendisi tarafından karşılanması, pazarlık gücünü arttıracak ve indirimli alımların olumlu etkisinden üye ve müşteriler yararlanacaktır, 2) Kalitenin ve bir bütün olarak franchise sisteminin korunması için kararlaştırılan ürünlerin kullanılması şarttır³⁴⁰.

Franchise veren için en önemli konulardan birisi kalitenin korunmasıdır. Franchise verenin, kullanılması gerekli olan ürünlerin kalite veya standartlarını tespit etmesinin yeterli olacağı, bu ölçülere aykırı (ucuz) ürün kullanan, bütün üyeler için hazırlanan kılavuza (el kitapçığı³⁴¹) aykırı hareket eden franchise alana karşı sözleşmeyi feshedebileceği, uğradığı zararları tazmin

³³⁹ TOPÇUOĞLU, Franchise, s. 134, 135.

³⁴⁰ TOPÇUOĞLU, Franchise, s. 135. Rekabet Kurulu Burger King kararında haklı olarak aşağıdaki maddenin muafiyet kapsamında olduğuna karar vermiştir: “BKC bir veya birden fazla yetkili tedarikçi tayin edecektir. İmtiyaz alan bu malzemeleri her halükarda bu onaylanmış tedarikçi veya tedarikçilerden satın alacaktır. İmtiyaz alan alternatif bir tedarikçi önerirse, BKC bu tedarikçiyi kendi cari kıstaslarına göre değerlendirecek ve onaylayacak ya da gerekçelerini de bildirerek reddedecektir. İmtiyaz Alan'ın önerdiği tedarikçilerin BKC'nin gizli spesifikasyonlarını öğrenmeden önce uygun bir gizlilik taahhütnamesi imzalaması istenebilir.” Franchise sistemin korunması açısından sözleşme ile franchise alana getirilen söz konusu kısıtlama haklı ve makuldür. RKK, No: 99-39/414-266 (RG, 24.08.1999) (www.rekabet.gov.tr, 19.03.2012).

³⁴¹ Standardizasyonu sağlamak amacıyla McDonald's'ın yaklaşık 700 sayfalık bir işletme kılavuzu bulunmaktadır. McDonald's franchise alanı franchise verenin onayı ve ortak çalışma ile lokantaya özgü bazı fiyat indirimleri veya satış geliştirme faaliyetleri yapabilmektedir. Ülkelere özgü olarak McDonald's lokantalarında farklı ürünler bulunabilmektedir. Bunun yanında bir ülke içinde her lokantaya gidildiğinde standart ürün ve hizmet garantisi bulunmaktadır. Ayrıca diğer franchising zincirlerinden değişik olarak McDonald's lokantaları aynı şekilde dekore edilmemekte ve yöresel adaptasyonlar yapılmaktadır” RKK, No: 00-8/70-32 (RG, 21.10.2000, S. 24207) (www.rekabet.gov.tr, 16.03.2012).

ettirme hakkının doğacağı düşüncesi akla gelebilir. Yatırımlarının zarara uğramasına göz yumması beklenemeyeceğinden franchise veren; sistemin yeknesaklığını, ürün kalitesini koruma kaygısı taşımayan üyeyi sistemden çıkartabilecektir. Gerçekten kalitenin korunmamasından dolayı başta franchise veren olmak üzere, sisteme dâhil olan tüm üyeler (franchise alanlar) ve tüketiciler zarar göreceklerdir³⁴².

Bağlayıcı kayıtlar, sistemin gereği gibi korunması ve sürdürülmesi bakımından önemli bir araç ve aynı zamanda franchise verenin franchise alan üzerindeki denetimini kolaylaştırıcı bir yöntemdir. Bu tür bir kontrol yetkisi, hem hukuka uygundur, hem de ticari hayatın gerekleri bakımından zorunludur³⁴³. Örneğin markalarda lisans verenin, mal ve hizmetlerin kalitesini garanti edecek önlemleri alma hakkı özel olarak düzenlenmiştir (556 sayılı KHK m. 21/9).

Franchise ilişkilerinde bağlayıcı kayıtlar, franchise verenin çıkarlarına hizmet edecek bir araç olarak da kullanılabilir. Franchise verenin; royalty, franchise ücreti ve kira bedelleri yanı sıra önemli bir gelir elde etme yolu da franchise alanlara malzeme ve hammadde satışlarıdır. Toplu indirim imkânı açısından, ihtiyaçların franchise veren tarafından temin edilmesi, hiç şüphesiz taraflara önemli bir menfaat sağlar. Ancak franchise veren, gerekli malzeme ve hammaddeyi normal piyasa şartlarından daha yüksek fiyatlarla satıyor olabilir. Böyle bir durumda, franchise alanların düşük fiyatlarla ve mevcut şartlardan daha elverişli şartlarla malzeme ve ürün satın alması engellenmiş olacaktır ve bu durum hakkaniyet ilkesine ters düşecektir. Ancak franchise alan, ihtiyaçların franchise veren tarafından topluca satın

³⁴² **TOPÇUOĞLU**, Franchise, s. 135, 136; **BOSO**, s. 121, 122.

³⁴³ **TOPÇUOĞLU**, Franchise, s. 136. Rekabet Kurulu'na intikal eden bir olayda bu tür tedbirler, 1998/7 sayılı Franchise Anlaşmalarına ilişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında değerlendirilmiştir: " Lisans Alan, belirlenmiş yiyecek ve meşrubat ürünleri mönüsü, yiyecek şartnamelerinin yeknesaklığı, hazırlama yöntemleri, kalite, temizlik ve görünüş ve tesis hizmetlerinin yeknesaklığı dahil olmak üzere McDonald's Sisteminin her bir parçasının Lisans Veren bakımından ve Restoranın McDonald's restoranı olarak işletilmesi için önemli olduğunu teyiden beyan etmektedir. Lisans Veren, Lisans Alan'ın Restorandaki faaliyetlerinin McDonald's Sisteminin standartları ve politikaları ile uyum halinde bulunduğundan emin olmak için Restoranı makul zamanlarda teftiş etmek ve Restoranda kullanılan gıdalardan ve gıda-dışı maddelerden örnekler almak hakkına sahip olacaktır. Lisans Alan... tüm McDonald's Sistemine uyacaktır..." RKK, No: 99-41/435-274 (RG, 11.03.2000, S. 24219) (www.rekabet.gov.tr, 16.03.2012).

alınmasından makul bir yarar sağlıyorsa, hakkaniyet ilkesine aykırı bir durumdan söz edilemeyecektir³⁴⁴.

Franchise veren, birbiriyle çelişebilecek iki durumu dengelemek zorundadır. Hem yatırım olarak organize ettiği sistemin³⁴⁵ ortak imajını koruyacak tedbirleri alma hakkına sahiptir, hem de rekabet ihlallerinden kaçınma yükümlülüğüne tabidir. Franchise verenin ekonomik gücünün kötüye kullanılması teşkil etmeyen ve franchise sisteminde imaj birliği³⁴⁶ ve kalitenin korunması için zorunlu olan ek yükümlülükler rekabet ihlali olarak değerlendirilmeyecektir³⁴⁷.

³⁴⁴ **TOPÇUOĞLU**, Franchise, s. 136, 137; **BOSO**, s. 125.

³⁴⁵ Buradaki sistem kavramıyla franchise sözleşmesinin temelini oluşturan unsurlar kastedilmektedir. Genel olarak sistem, “ürün çeşidi; üretim metodu, standardı ve kapasitesi; üretimde kullanılacak makine ve teçhizat; hammadde veya sürümü yapılacak mal dizimini satın alma ve bunları tedarik kanalları; servis hizmetleri; pazarlama ve satış; reklam ve promosyon; yönetim; personel politikaları, seçimi ve gruplaması; finans; muhasebe vb. konularda franchise verenin izlediği veya uyguladığı strateji ve anlayışı belirleyen özelliklerin tümüdür” (**GÜRZUMAR**, Sistem, s. 33 vd.).

³⁴⁶ “İmaj birliği; aynı markanın, işletme adının, sembolün kullanılması, aynı reklamların yapılması, tesislerin görünümünde belirli standartlara uyulması sayesinde, aslında bağımsız bir tacir niteliğinde olan franchise alanın, franchise verenin bir şubesiymiş gibi görünmesine olanak tanımaktadır. İlgili sözleşmenin 2. maddesi uyarınca franchise alan belirli bir bölgede franchise veren tarafından nitelikleri belirlenecek mağazada Atasay isim ve markası altında Atasay sisteminin müşteri tarafından algılanan ya da sistemin işlerliği açısından önem taşıyan tüm asli niteliklerinden faydalanarak, sözleşme konusu ürünleri satışa sunmak hak ve yükümlülüklerine sahip olacaktır. Bu madde ile, franchise sözleşmelerinde imaj birliği unsurunun sağlanmasının amaçlandığı anlaşılmaktadır. Ayrıca ... franchise alan, sözleşme konusu ürünleri satışa sunacağı mağazaların iç ve dış dekorasyonunda, bu mağazalarda kullanılacak amblemlerde, ambalajlarda ve personelin kıyafetinde franchise verenin standart ve talimatlarına uymakla yükümlüdür” RKK, No: 02-39/432-182 (RG, 22.11.2002, S. 24944) (www.rekabet.gov.tr, 19.03.2012).

³⁴⁷ **TOPÇUOĞLU**, Franchise, s. 137; **BOSO**, s. 125, 126; **GÜÇER**, s. 110, 111. Rekabet Kurulu Mc Donald’s kararında bu durumu şu şekilde ifade etmiştir: “Franchise sözleşmeleri uyarınca restoranların ürün ihtiyaçları Serlog Ltd. Şti. tarafından karşılanmaktadır. Ancak, restoran işletmecileri franchise sisteminin özünü teşkil etmeyen ürünleri daha ucuza buldukları durumlarda kendileri alabilmektedirler. Bunlar özellikle su, domates, soğan, peçete vb. ürünlerdir. Ancak bunlar da McDonald’s’in belirlediği nesnel özellikleri taşımak zorundadır. Örneğin domates ve soğanın belli bir irilikte ve kalitede olması gerekmektedir. (...)

Franchise anlaşmalarında McDonald’s, franchise sisteminin yeknesaklığını, bütünlüğünü ve ününü korumak amacıyla, franchise alanlara, franchise veren tarafından belirlenmiş olan yiyecek, meşrubat, tatlandırıcı ve garnitür gibi belirli bir kalitede malzeme kullanma zorunluluğu getirilmektedir. 1998/7 sayılı Franchise Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği’nin 5’inci maddesi (a) ve değişik (b) bendleri uyarınca, franchise verenin fikri ve sınai mülkiyet haklarını korumak ve franchise ağının ortak kimliğini ve ününü sürdürmek için gerekli olmaları koşuluyla, franchise alanlara, franchise veren tarafından belirlenmiş asgari nesnel kalite özelliklerini taşıyan malları satma ya da kullanma yükümlülüğü getirilebileceği gibi, söz konusu ürünler için nesnel kalite özelliklerini belirlemenin veya uygulamanın mümkün olmadığı durumlarda sadece franchise veren tarafından ya da onun belirlediği üçüncü kişiler tarafından üretilen malları satma veya kullanma yükümlülüğü getirilebilmektedir. Başka bir ifadeyle, franchise verenin franchise alanların kullandıkları veya

Kalite kontrolü ve /veya franchise verenin ilgili piyasa şartlarında makul sayılabilecek hatta daha hesaplı fiyatlarla malzeme ve ürün temin etmesi durumunda, bağlayıcı kayıt iddiaları oldukça zayıflatılmış olacaktır. Ayrıca bağlayıcı kayıtların değerlendirilmesinde, franchise sözleşmesinin türleri de önem taşır³⁴⁸.

Makul gerekçelere dayanmayan bağlayıcı anlaşmalar, franchise dağıtım sistemi ve piyasalar üzerinde olumsuz sonuçlara yol açacaktır. Sistemin sağlıklı bir şekilde işlemesi ve bunun için gerekli tedbirleri almak franchise verenin doğal hakkıdır. Ancak franchise verenin, bu politika içerisine gizlenmiş bağlayıcı kayıtlarla gelirini artırma çabaları, hem franchise alanın ve tüketicilerin sömürülmesi hem de rakip teşebbüslerin hareket alanının daralmasıyla sonuçlanacak bir rekabet ihlalidir³⁴⁹. Satıcının (franchise veren) bağlayıcı ürün piyasasında

sattıkları malların öncelikle asgari nesnel kalite özelliklerini belirleme hakkı bulunmaktadır. Nesnel kalite özelliklerinin belirlenemediği veya uygulanamadığı durumlarda franchise veren, franchise alanlara söz konusu ürün için kaynak gösterebilme hakkına sahip olabilmektedir.” RKK, 00-8/70-32 (RG, 24.02.2000) (www.rekabet.gov.tr, 19.03.2012). Rekabet Kurulu bu kararında Mc Donald’s franchise sözleşmesini kararın verildiği tarihte yürürlükte olan 1998/7 sayılı Tebliğ çerçevesinde değerlendirmiştir. 05-38/491-119 sayılı ve 02.06.2005 tarihli kararda ise aynı sözleşme Rekabet Kurulu tarafından 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında değerlendirilmiştir ve franchise verenin getirdiği ek yükümlülüklerin franchise sisteminin korunması için zorunlu olduğu, dolayısıyla da grup muafiyeti kapsamında yer aldığı belirtilmiştir.

³⁴⁸ TOPÇUOĞLU, Franchise, s. 137. Franchise sözleşmesinin türleri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. s. 16 vd.

³⁴⁹ Rekabet Kurulu Mc Donald’s kararında şu şekilde karar vermiştir: “McDonald’s, restoranlarda kullanılan ürünlerin dağıtıcılığını McDonald’s’tan bağımsız bir şirket olan Serlog’a devretmiştir. Serlog, restoranlarda kullanılan ürünleri üreticilerden alarak, Türkiye’nin 23 farklı yerleşim biriminde faaliyet gösteren McDonald’s restoranlarına ulaştırmaktadır. Serlog et ürünlerini Pınar Et’ten; ekmekleri East Balt’tan; sos, vanilya-çilek şuruplarını Pınar Süt’ten; ayranları Mis Süt’ten; soğuk içecekleri Maksan’dan ve ketçapları Tat Konserve’den almaktadır. Ancak Serlog, üretici firmalar ile sözkonusu ürünlere ilişkin herhangi bir pazarlık yapmamakta, özellikle ürünlerin fiyatlarına ilişkin tüm ilişkiler McDonald’s tarafından yürütülmektedir. Başka bir ifadeyle, üretici firmaların ürünleri Serlog’a satış fiyatları, McDonald’s ile üretici firma arasında yapılan görüşmeler sonucu belirlenmektedir. Serlog bu fiyatın üzerine nakliye masrafını ve dağıtım ücretini ilave ederek restoranlara ürünleri satmaktadır. Dağıtım ücreti kilogram bazında, McDonald’s ile Serlog arasında yapılan görüşmeler sonucunda belirlenmekte ve dağıtım yapılan her ürün için sabit kalmaktadır. (...)

Serlog, McDonald’s restoranlarına lojistik hizmet vermek amacıyla kurulan, ancak McDonald’s’tan tamamen bağımsız bir kuruluştur. Şirket tarafından restoranlara dağıtılan ürünler McDonald’s Satın Alma Müdürlüğü tarafından onaylanmış ürünlerdir. Bu ürünlerin fiyat ve ödeme şartları da yine McDonald’s Satın Alma Müdürlüğü tarafından belirlenmektedir. (...)

Şikâyet başvurusunda, Pınar Et ve Yaşar Pazarlama’nın McDonald’s ürünlerini Güneri Gıda’ya satmayı reddederek hâkim durumlarını kötüye kullandıkları iddiasına yer verilmektedir. (...)

Sözkonusu ürünleri üretme hakkını McDonald’s’ın sadece Pınar Et’e vermiş olması nedeniyle, bu pazardaki üretimin tamamını da Pınar Et gerçekleştirmektedir. Pazardaki üretimin tamamını Pınar Et gerçekleştirmesine rağmen, Pınar Et’in bu pazarda hâkim durumda olduğunu ileri sürmek mümkün değildir. Zira, McDonald’s

sahip olduğu pazar gücünün, bağlanan ürün piyasasına yayılmasıyla rakiplerin ticaret özgürlüğü kısıtlanmış, potansiyel rakiplerin ise piyasaya girişi zorlaştırılmış ve hatta engellenmiş olacaktır. Alıcıların (franchise alanların) ise bağlanan ürün piyasasındaki en uygun ürünü seçme hakkı kısmen veya tamamen ortadan kaldırılmış olmaktadır³⁵⁰.

restoranlarında kullanılan et ürünlerinin üretimi konusunda McDonald's ile Pınar Et arasında fason üretim sözleşmesi imzalanmıştır. 10.12.1998 tarihinde imzalanan bu sözleşmede; üretimi yapılan dört çeşit McDonald's ürününe ilişkin olarak tanımlayıcı bilgilere yer verilerek, fason olarak üretilen ürünlerin McDonald's veya göstereceği nakliyecisinin araçlarında Pınar Et rampasından teslim alınacağı ifade edilmektedir. Sözleşme hükmünden de anlaşıldığı üzere, restoranlarda kullanılmak üzere üretilen ürünlerin kime satılacağı McDonald's tarafından belirlenirken, bu ürünlerin franchise alanlara doğrudan satılmayacağına ilişkin herhangi bir kısıtlama tespit edilememiştir. McDonald's restoranlarında kullanılan et ürünlerinin fiyatları konusunda da Pınar Et bağımsız hareket edememektedir. Restoranlarda kullanılan et ürünlerinin fiyatları McDonald's ile Pınar Et arasında yapılan görüşmeler sonucunda belirlenmekte ve Pınar Et de Serlog'a bu fiyattan ürünleri satmaktadır. Esasen, fason üretim yapan firmaya sözkonusu ürünleri belli müşterilere satma yükümlülüğü getirilmesi ve hangi fiyatla satacağının belirlenmesi son derece doğaldır ve bu tip bir sınırlamayı rekabet ihlali olarak nitelendirmek mümkün değildir." RKK, No: 99-41/435-274(a) (RG, 06.09.1999) (www.rekabet.gov.tr, 19.03.2012).

Rekabet Kurulu aynı olayla ilgili ikinci kararında, Mc Donald's franchise anlaşması ile getirilen kısıtlamaların franchise sisteminin özünde yer alan kısıtlamalar olduğunu ifade etmiş ve eşit durumdaki kişilere farklı şartların uygulanması iddiasını değerlendirerek şu şekilde karar vermiştir: "Lokanta yeri bulma ve kiralama ya da lokantanın tüm sabit yatırımları (mimari, havalandırma tesisatı, elektrik, su tesisatı, yer ve duvar döşemeleri vb.) franchise veren tarafından karşılanmaktadır. Bu yatırımların geri dönmesi için franchise alan her ay satışlar üzerinden belli bir miktarı, franchise verene ödemek zorundadır. (...)

4054 sayılı Kanun'un atıfta bulunulan 4/e maddesi, ayrımcılık yapmayı yasaklamaktadır. Buna göre "münhasır bayilik hariç olmak üzere eşit hak, yükümlülük ve edimler için eşit durumdaki kişilere farklı şartların uygulanması" yasaktır. Bu hükmün amacı, işletmelerin aralarında anlaşarak ticari ilişkide buldukları taraflardan birini diğerlerine göre rekabette daha dezavantajlı duruma düşürmelerini yasaklamaktır. Her türlü ayrımcılık rekabeti sınırlayıcı değildir. Hakim durumda olmayan satıcı konumundaki bir firmanın alıcılara farklı fiyatlarla ürünleri satmasının rekabet ihlali olarak değerlendirilmesi zordur. Benzer biçimde, franchise veren firmaların, franchise alan teşebbüslerin aylık satışlardan ödeyecekleri bedelleri farklı belirlemesi de rekabet ihlali olarak değerlendirilemez. Her lisans anlaşmasında belirtilen yüzdelerin birbirinden farklı olması son derece doğaldır. Aynı sokakta dahi olsa restoranın büyüklüğü, dizaynı gibi özellikler satış hacmini etkilemektedir. Güneri Gıda'nın restoranlarından birisinde oturma yeri bulunmamakta ve sadece pencereden servis yapılmaktadır. Dolayısıyla iki restorana yapılan harcamaların ve ciroların farklı olması beklenmelidir. Bu durumda, satışların her ay ödenmesi gereken belli yüzdesinin restorandan restorana farklılaşmasının da rekabet ihlali olarak değerlendirilemeyeceği düşünülmektedir." RKK, No: 00-8/70-32 (RG, 24.02.2000) (www.rekabet.gov.tr, 19.03.2012).

³⁵⁰ TOPÇUOĞLU, Franchise, s. 138.

3.2.1.2 Dikey Anlaşmalara İlişin 2002/2 Sayılı Grup Muafiyeti Tebliği

1998/3 sayılı Motorlu Taşıtlar Dağıtım ve Servis Anlaşmalarına ilişkin Grup Muafiyeti Tebliği³⁵¹ kapsamına giren ilişkiler hariç, tüm dikey anlaşmalara 2002/2 sayılı grup muafiyeti tebliği uygulanmaktadır. Bu çerçevede 1998/7 sayılı Franchise Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği³⁵², 1997/3 sayılı Tel Elden Dağıtım Anlaşmalarına ilişkin Grup Muafiyeti Tebliği³⁵³, 1997/4 sayılı Tek Elden Satın Alma Anlaşmalarına ilişkin Grup Muafiyeti Tebliği³⁵⁴ yürürlükten kaldırılarak, bu Tebliğlerde düzenlenen tüm dikey anlaşmalar 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği³⁵⁵ kapsamına sokulmuştur.

Dikey anlaşma, bir mal veya hizmetin üretimi ya da sunumundan tüketiciye ulaşmasına kadar farklı aşamaları birbirine bağlayan anlaşmalardır³⁵⁶. Tebliğ'in 2. maddesinde de dikey anlaşmalar benzer şekilde, “üretim veya dağıtım zincirinin farklı seviyelerinde faaliyet gösteren iki ya da daha fazla teşebbüs arasında belirli mal veya hizmetlerin alımı, satımı ve yeniden satımı amacıyla yapılan anlaşmalar” olarak ifade edilmiştir.

Dolayısıyla dikey anlaşmadan söz edebilmemiz için üç ana unsurun varlığı gerekmektedir. İlk olarak, iki veya daha fazla işletme arasında anlaşma veya uyumlu davranış olmalıdır. İkinci olarak, anlaşmanın tarafları üretim zincirinin farklı halkalarında olmalıdır. Üçüncü olarak, anlaşma taraflar arasındaki bir alış veya satışın koşulları ile ilgili olmalı, sağlayıcı ve alıcı bir mal veya hizmeti satın alıyor, satıyor veya yeniden satıyor olmalıdır³⁵⁷.

³⁵¹ RG, 1.04.1998, S. 23304.

³⁵² RG, 16.12.1998, S. 23555.

³⁵³ RG, 04.09.1997, S. 23100.

³⁵⁴ RG, 09.09.1997, S. 23105.

³⁵⁵ RG, 14.07.2002, S. 24815.

³⁵⁶ **ÖZ**, Gamze, Rekabet Hukukunda Dikey Anlaşmalar, Rekabet Hukuku ve Dikey Anlaşmalar Sempozyumu, 2008, (Dikey Anlaşmalar), s. 2; **TOPÇUOĞLU**, Franchise, s. 139; **ASLAN**, Teori, s. 248.

³⁵⁷ **ASLAN**, Teori, s. 343, 344.

Rekabet Kurulu Benkar kararında kredi kartı çıkaran kuruluşlarla üye işyerleri arasında yapılan anlaşmaların dikey anlaşma olduğuna karar vermiştir³⁵⁸. Benkar hakkında verilen 2003 tarihli grup muafiyetinin geri alınması kararı, 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında verilen ilk geri alma kararıdır³⁵⁹.

2007 yılında yapılan Tebliğ değişikliği (2007/2 sayılı Tebliğ) ile Rekabet Kurulu %40 eşiğini benimsemiştir³⁶⁰. Bu değişiklik ile 2002/2 sayılı Tebliğ ekonomik açıdan daha sağlam temellere oturtulmuştur³⁶¹. Tebliğin 2. maddesi uyarınca; tebliğ ile sağlanan muafiyet, sağlayıcının dikey anlaşma konusu mal veya hizmetleri sağladığı ilgili pazardaki pazar payının %40'ı aşmaması ve tek alıcıya sağlama yükümlülüğü içeren dikey anlaşmalarda, alıcının dikey anlaşma konusu malları ve hizmetleri aldığı ilgili pazardaki payının %40'ı aşmaması durumunda uygulanacaktır.

Franchise sözleşmesinin konusuyla yani mal ve/veya hizmetlerin sürümünün sağlanması ile bağlantılı olmayan ya da sözleşmenin amacı için zorunlu olmayan ek yükümlülükler (bağlayıcı kayıtlar), Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. ve/veya 6. maddesini ihlal edebilecektir. Ancak bir dikey sözleşme olan franchise sözleşmelerine 2002/2 sayılı Tebliğ ile grup muafiyeti tanınarak³⁶², franchise sözleşmeleri RKHK'nın 4. maddesinin uygulamasından

³⁵⁸“Mezkur Tebliğ'in kapsam maddesine göre, 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 anlaşmalar -dikey anlaşmalar- Tebliğ'de belirtilen koşulları taşıması kaydıyla grup muafiyeti kapsamına alınmıştır. Soruşturma konusu anlaşmalar açısından da üye işyerlerine taksitli alışveriş, pazarlama ve reklam hizmetleri gibi bir takım hizmetler sağlayan Benkar ile üye işyerleri, üretim veya dağıtım zincirinin farklı seviyelerinde faaliyet göstermektedirler ve taraflar arasındaki anlaşma, sayılan hizmetlerin üye işyerleri tarafından alınmasını konu edinmektedir. Dolayısıyla taraflar arasında anılan Tebliğ kapsamında değerlendirilebilecek nitelikte bir dikey anlaşma mevcuttur” (RKK, No: 03-57/671-304) (RG, 15.08.2003) (www.rekabet.gov.tr, 13.04.2012).

³⁵⁹ Karar, Benkar'ın üye işyerleri ile yaptığı ve münhasırlık (rey) hükümleri içeren sözleşmelerin, piyasaya giriş engeli oluşturduğu gerekçesiyle muafiyetin geri alınması ile ilgilidir. Benkar, soruşturma devam ederken 16.12.2002 tarihinde infisah ederek tüm malvarlığı ile birlikte HSBC bankasına geçtiği için, soruşturmanın muhatabı daha sonra HSBC olmuştur (**SANLI**, Kerem Cem, Rekabet Kurulu'nun Kararları Işığında Eşik Sisteminde Dikey Anlaşmalara Olası Yaklaşım, Rekabet Hukuku ve Dikey Anlaşmalar Sempozyumu, Rekabet Kurumu, 2008, s. 87).

³⁶⁰ RG. T. 25.5.2007, S. 26532.

³⁶¹ **SANLI**, s. 76.

³⁶² Araç kiralama hizmetleri pazarına ilişkin bir kararında Kurul; karar konusu anlaşma ile Garanti Oto'ya araçların rezervasyonunun yapılması, kiralanması ya da bunlarla ilgili hizmetlerin yerine getirilmesi hakkında teknik bilgiler, yöntemler, formüller ve bilgi birikimi -bir başka deyişle know-how- aktarılması nedeniyle, söz konusu anlaşmanın bir franchise anlaşması olarak nitelendirilebileceğine karar vermiştir. Dolayısıyla söz konusu anlaşma 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında olduğu için, anlaşmanın grup muafiyetinden yararlandığına karar vermiştir. RKK, No: 06-46/592-164 (RG, 29.06.2006) (www.rekabet.gov.tr, 21.03.2012).

muaf tutulmuştur. Bu nedenle de, rakip teşebbüsler arasında şart koşulmadıkça, franchise sözleşmelerinin içerdiği bağlayıcı kayıtlar grup muafiyeti kapsamında yer alacaktır. Ancak, franchise verenin ilgili pazarda hâkim durumda olması halinde, sözleşmede yer alan kayıtlar RKHK'nın 6. maddesi uyarınca hâkim durumun kötüye kullanılması teşkil edecek ve hukuka aykırı kabul edilecektir³⁶³.

2002/2 sayılı grup muafiyeti tebliği ile tanınan grup muafiyeti; RKHK'nın 4. maddesindeki yasaklamaya karşı koruma sağlarken, Kanun'un 6. maddesinin uygulanmasını engellemektedir. Hâkim durumda olan bir işletmenin grup muafiyetinden yararlanıp yararlanamayacağı hususu doktrinde tartışılmıştır³⁶⁴:

Aslan'a göre³⁶⁵, hâkim durumda olan bir işletmenin yapmış olduğu dağıtım anlaşması değerlendirilirken önce 6. maddeye göre bir değerlendirme yapılması gerekmektedir. Eğer bu değerlendirmeye göre hâkim durumun kötüye kullanılması söz konusu değilse ve grup muafiyetinin şartlarını taşıyorsa, bu takdirde grup muafiyetinden yararlanması gerekmektedir. Zira kanunun 4. maddesine göre rekabeti sınırlayıcı olan her anlaşma hükmü 6. madde açısından rekabeti sınırlayıcı bir kötüye kullanma olmayabilir³⁶⁶.

*Öz*³⁶⁷ de, hâkim durumda olan bir işletmenin grup muafiyetinden yararlanabileceğini, ancak bu durumu kötüye kullanması halinde bundan dolayı cezalandırılabilceğini belirtmiştir.

³⁶³ **BOSO**, s. 122.

³⁶⁴ Bu konuda bkz. **ÖZ**, Gamze, AB Rekabet Hukukundaki Son Gelişmeler, Rekabet Kurumu, Perşembe Konferansları, Aralık, 1999, (Rekabet), s. 101 vd. (www.rekabet.gov.tr, 20.03.2012); **ASLAN**, Teori, s. 428-432.

³⁶⁵ **ASLAN**, Teori, s. 431.

³⁶⁶ Yazar, Rekabet Kurulu'nun, Coca Cola kararında, Coca Cola'nın ilgili pazarda hâkim durumda olup olmadığını ve dolayısıyla da bayilik anlaşmalarıyla getirilen sınırlamaların hâkim durumun kötüye kullanılması teşkil edip etmediğini incelemeyen bazı bayilik anlaşmalarına grup muafiyeti tanımamasını haklı olarak eleştirmiştir(**YILMAZ**, Teori, 431). Kararın tam metni için bkz. RKK, 00-25/260-142 (RG. 04.07.2000) (www.rekabet.gov.tr, 05.04.2012).

³⁶⁷ **ÖZ**, Rekabet, s. 102 vd.

Kanaatimizce de, hâkim durumda olan bir teşebbüs, söz konusu hâkim durumunu kötüye kullanmaması ve grup muafiyeti tebliğinin şartlarını taşıması durumunda, bu tebliğinden yararlanabilecektir.

3.2.2 Mal ve/veya Hizmetlerin Sürümünü Kendi Nam ve Hesabına Yapma ve Sürümü Destekleme Borcu

Modern bir dağıtım sistemi olan franchise sözleşmesinde amaç, franchise konusu mal ve/veya hizmetlerin üçüncü kişilere sürümünün yapılmasıdır. Franchise alan, sözleşmenin konusu mal ve hizmetlerin müşteriye ulaştırılması borcu altındadır. Franchise alan, bu borcu yerine getirirken gerekli özeni göstermek ve sürümü artırmak için çaba sarf etmek durumundadır³⁶⁸.

Franchise alanın bu yükümlülüğü dolayısıyla franchise sözleşmesi vekâlet sözleşmesine³⁶⁹ ilişkin unsuru taşımaktadır. Zira franchise alan, franchise verenin menfaatine bir iş görme ediminde bulunmaktadır. Bu nedenle vekâlet sözleşmesine ilişkin kurallar, niteliğine uygun düştüğü ölçüde franchise sözleşmesine kıyasen uygulanabilir³⁷⁰.

Acentelik sözleşmesine³⁷¹ ilişkin kuralların da franchise sözleşmesine kıyasen uygulanması mümkündür. Zira acentelik sözleşmesi de, franchise sözleşmesi gibi sürümde aracı olan sözleşmelerdendir. Acente, bir tacirin ticari işletmesini ilgilendiren sözleşmelerin yapılması konusunda sürekli olarak aracılıkta bulunur veya bu sözleşmeleri o tacir adına yapar (TTK m. 102/1). Dolayısıyla acente, aracılık veya sözleşme yapılması konusunda çaba göstermekle yükümlüdür. Bunun gibi franchise alan da sürümü arttırmak için çaba göstermekle yükümlüdür. Ayrıca franchise sözleşmesi gibi acentelik sözleşmesi de sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşmedir ve dolayısıyla sözleşme önemli sebeplerin varlığı halinde veya ancak belli bildirim sürelerine uyularak feshedilebilir³⁷². Franchise alanın sürümü yapma ve

³⁶⁸ SARISOY, s. 29; GÜRZUMAR, Sistem, s. 12; BOSO, s. 37; KIRCA, Franchise, s. 148.

³⁶⁹ Vekalet sözleşmesi ve franchise sözleşmesinin karşılaştırılması konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. s. 28 vd.

³⁷⁰ KIRCA, Franchise, s. 148; GÜRZUMAR, Sistem, s. 21.

³⁷¹ Acentelik sözleşmesi ve franchise sözleşmesinin karşılaştırılması konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. s. 37 vd.

³⁷² ASLAN/ERGÜN, s. 99; POROY/YASAMAN, 229, 230; KAYIHAN, s. 215 vd.

destekleme borcuna, vekâlet sözleşmesine ilişkin hükümlerin yanı sıra, acentelik sözleşmesine ilişkin hükümler de sözleşmenin niteliğine uygun düştüğü ölçüde kıyasen uygulanabilir³⁷³.

Franchise alan bu yükümlülüğü çerçevesinde, sürümün artması için kendisinden basiretli bir tacir olarak beklenebilecek olan özeni göstermek zorundadır³⁷⁴. Basiretli bir tacir gibi davranma yükümü objektif bir özen ölçüsü getirmekte ve franchise alanın ticari işletmesi ile ilgili faaliyetlerde kendi yetenek ve imkânlarında ondan beklenebilecek özeni değil, aynı ticaret dalında faaliyet gösteren tedbirli, öngörülü bir tacirden beklenen özeni göstermesini gerekli kılmaktadır³⁷⁵.

Müşterilerin satın alma arzusunu uyandıracak reklam, promosyon ve pazarlama gibi faaliyetlerde bulunmak, sürümün artmasında oldukça etkilidir. Reklamın nasıl yapılacağı ve franchise alanın cirosunun ne kadarını reklamlara ayıracağı genellikle sözleşmede belirlenir. Franchise sözleşmesinde franchise alanın reklam yapma borcu açıkça belirtilmemiş olsa bile, franchise alanın en azından kendi bölgesine ilişkin reklamları kitle iletişim araçları ile yapması zorunludur³⁷⁶.

Bölgelerden bağımsız genel reklamları franchise veren yaparken, franchise alan da kendi bölgesine ilişkin reklamları yapmakla ve müşteri eğilimlerini ve gereksinimlerini belirlemek için piyasa araştırmaları yapma borcu altındadır³⁷⁷. Örneğin Mc Donald's dünyanın dört bir yanına Big Mac ve patates kızartması gibi ürünler satmanın yanı sıra, yerel pazarların ihtiyaç ve talepleri doğrultusunda ürünler de satmaktadır. Örneğin Mc Donald's, Norveç'te ızgara somon ve dereotu soslu "McLaks" satmaktadır. Japonya'da ise soya sosu ve zencefilli

³⁷³ KIRCA, Franchise, s. 148; GÜRZUMAR, Sistem, s. 21.

³⁷⁴ TTK m. 18/2: "Her tacirin, ticaretine ait bütün faaliyetlerinde basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi gerekir". Tacirin basiretli bir iş adamı gibi davranma yükümlülüğü, ticaretine ait faaliyetlerle sınırlıdır. Yani, kendi ticaret alanı dışındaki ticaret alanlarında ve diğer adi işlerinde de, basiretli bir iş adamı gibi davranma yükümlülüğü yoktur. Basiretli bir iş adamı, faaliyet gösterdiği ticaret alanındaki tedbirli, bilgili, ileriye gören, hesabını iyi yapan, yaptığı ticaretin koşullarını iyi bilen, faaliyetini yaparken bu faaliyetin gerçekleştirileceği koşulları öngörebilen ya da tetkik ve araştırma yaparak öğrenmek ve bilmek durumunda olan bir iş adamıdır. Bu alanda faaliyet gösteren tüm tacirlerden aynı özeni, tedbiri ve tecrübeyi göstermeleri beklenir(ASLAN/ERGÜN, s. 74, 75; POROY/YASAMAN, s. 141).

³⁷⁵ KIRCA, Franchise, s. 150; ASLAN/ERGÜN, s. 75.

³⁷⁶ BOSO, s. 38; KIRCA, Franchise, s. 149, 150; GÜRZUMAR, Sistem, s. 12 vd.

³⁷⁷ BOSO, s. 37; KIRCA, Franchise, s. 149, 150; GÜRZUMAR, Sistem, s. 12 vd.

kızarmış tavuklu “Chicken Tatsuta” satmaktadır. Türkiye’de satılan “Mc Turco” da yine Mc Donald’s tarafından Türkiye’deki müşteri eğilimleri doğrultusunda geliştirilmiş bir üründür³⁷⁸.

Franchise alan, bölgesel reklamları o bölgenin özelliklerine göre kendisi planlar ve yürütür. Ancak franchise sisteminin yeknesaklığının sağlanabilmesi için, bu reklamları franchise verenin iznini ve onayını aldıktan sonra kitle iletişim araçlarıyla kamuya sunması gerekir³⁷⁹.

Franchise alan, sürümü yapma ve destekleme faaliyetlerini kendi ad ve hesabına yapar. Dolayısıyla sürüm faaliyetleri için gerekli tüm masrafları kendisi karşılar. Bu nedenle vekâlet sözleşmesinde vekilin müvekkilden masrafları talep etmesine ilişkin hakkı (TBK m. 510), franchise alan için söz konusu değildir. Ancak franchise alan, franchise verenin menfaatine olarak tamamen olağan dışı bazı masraflar yapmak zorunda kalırsa, bunları vekâletsiz iş görmeye ilişkin hükümlere göre (TBK m. 526 vd.) franchise verenden talep edebilir³⁸⁰.

Mal franchising’inde³⁸¹, franchise verene mümkün olduğunca çok mal sipariş etme yükümlülüğünü belirten “genel alım borcu”³⁸², sürümü yapma ve destekleme borcunun önemli bir parçasını oluşturur ve sözleşmede açıkça kararlaştırılmamış olsa bile mevcut olduğu kabul edilmelidir. Franchise alan, yararlandığı sistemdeki bir eksiklik nedeniyle değil de, kendisine düşen yeterli etkinliği göstermediği için gerekli olan sürüme ulaşamamışsa, franchise veren, bir ifa davası açarak kararlaştırılan asgari miktardaki malın alınmasını ve bedelinin ödenmesini talep edebileceği gibi, sözleşmeyi derhal fesih hakkına da sahiptir³⁸³.

³⁷⁸ RITZER, George, The McDonaldization Thesis, London, 1998, s. 85.

³⁷⁹ KIRCA, Franchise, s. 150.

³⁸⁰ KIRCA, Franchise, s. 150.

³⁸¹ Mal franchisingi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. s. 22 vd.

³⁸² Tek satıcılık sözleşmesindeki aynı yükümlülük için bkz. İŞGÜZAR, s. 69; YAVUZ, Özel Hükümler, s. 32.

³⁸³ GÜRZUMAR, Sistem, s. 13. Tek satıcılık sözleşmesi açısından aynı sonuç için bkz. İŞGÜZAR, s. 71; TANDOĞAN, Borçlar Hukuku, s. 43.

Hizmet franchising'inde³⁸⁴ ise, franchise alanın bir genel alım borcundan söz edilebilmesi, ancak somut sözleşmeye temel olan işletme ve pazarlama sisteminde, franchise verenden alınması gereken ve müşteriye sunulan hizmetlere refakat eden (veya bunlarla eşdeğerde) mallar varsa mümkün olabilir. Ayrıca gerek mal franchising'inde, gerekse müşteriye mal da sunan hizmet franchising'inde, franchise alanın genel alım borcunun, franchise verenden başka, ancak onun belirlediği kişilerden mal almak yükümlülüğü olarak da düzenlendiği gözlenmektedir. Bu tür sözleşmelerde, franchise verenin, franchise alanın sürümü yapma faaliyetinden beklediği menfaat, cirodan alınacak ücret aracılığıyla gerçekleştirilmektedir³⁸⁵.

Franchise alanın sürümü sağlamak ve arttırmak için faaliyet göstermemesi sözleşmeye aykırılık teşkil eder. Böyle bir durumda, franchise veren uğradığı zararın tazminini isteyebileceği gibi (TBK m. 112), sözleşmeyi haklı nedenle feshedebilir³⁸⁶.

3.2.3 Üretim, İşletme ve Pazarlama Sistemindeki Fikri ve Sınaî Unsurları Kullanma Borcu

Franchise alanın; kendisinin kullanımına açılmış olan sistemin unsurlarından, know-how da dâhil olmak üzere, fiilen yararlanması gerekmektedir. Yani franchise alan, franchise verene ait marka, işletme adı, know-how vb. unsurlar üzerinde sadece kullanma hakkıyla donanmaz; onun bu unsurları fiilen kullanma borcu da vardır³⁸⁷.

Franchise alan, bu sıfatıyla pazarda etkinlik gösterirken; üretim, işletme ve pazarlama sistemindeki fikri ve sınaî unsurları kullanmazsa, bu takdirde franchise sözleşmesinden doğan asli borcuna aykırı davranmış olur. Bu durumda tazminat yükümlülüğü altına girer ve karşı tarafa, sözleşmeyi haklı sebeple ve derhal feshetme imkânını vermiş olur³⁸⁸.

³⁸⁴ Hizmet franchisingi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. s. 22 vd.

³⁸⁵ GÜRZUMAR, Sistem, s. 13.

³⁸⁶ KIRCA, Franchise, s. 151; GÜRZUMAR, Sistem, s. 13. Fesih konusunda ayrıntılı bilgi için bkz s. 117 vd.

³⁸⁷ GÜRZUMAR, Osman Berat, Franchise Anlaşmaları ve Rekabet Hukuku, Rekabet Kurumu, Perşembe Konferansları, Ekim, 1999, (Rekabet), s. 110; KIRCA, Franchise, s. 151.

³⁸⁸ SARISOY, s. 29; GÜRZUMAR, Sistem, s. 156; KIRCA, Franchise, s. 153. Ancak belirtmek gerekir ki, buradaki derhal fesih hakkı kullanılmadan önce, franchise verenin, franchise alana, söz konusu ihlali sona erdirerek, ilgili

Franchise alanın gayri maddi malları kullanma borcu, lisans sözleşmesinde lisans alanın gayri maddi malları kullanma borcu ile benzerlik gösterir³⁸⁹. İhissari lisanslarda, lisans alanın gayrimaddi malları kullanma zorunluluğu vardır, basit lisanslarda ise bu zorunluluk istisnai durumlarda kabul edilmektedir³⁹⁰. Buna karşılık franchise sözleşmesinde franchise alanın gayrimaddi malları kullanma borcu, franchise sözleşmesinde açıkça kararlaştırılmış olmasa bile mevcut olduğu kabul edilen asli bir borçtur. Zira franchise sisteminin birlik içindeki görünümü, franchise verenin işletme adının, markasının ve ambleminin, sürümü yapılan malların veya hizmetlerin üzerinde kullanılması; malların veya hizmetlerin aynı kalite ve standartta sunulması ile gerçekleşir. Dolayısıyla franchise alan gayrimaddi malları kullanmadığı takdirde, sistemin imajını tehlikeye düşürür ve sürümün gereği gibi yapılamamasına, franchise verenin zarara uğramasına neden olur³⁹¹.

Franchise alan bu borcunu yerine getirmek için, franchise verenin işletme adını ve tanıtıcı işaretlerini işletmesinin görünür yerlerinde buldurmalı, sürümünü yaptığı mallarda veya hizmetlerde franchise verenin markasını ve amblemini kullanmalıdır. Malların veya hizmetlerin üretimi ve hazırlanmasında sözleşme konusu know-how'dan yararlanmalı; hazırlandıktan sonra malların veya hizmetlerin üzerinde işletme adını, markayı ve sembolü buldurmalıdır. Franchise verenin işletme adını kullanırken bunu ön plana çıkarmalı, kendi ticaret unvanını bunun arkasına gizlemelidir³⁹².

Franchise alanın, üretim, işletme ve pazarlama sistemindeki gayrimaddi malları kullanma (hak ve) yükümlülüğü ilgili olarak şunu belirtmek gerekir ki; franchise alanın bu unsurları kullanması, ancak franchise alan sıfatıyla ticari etkinlik gösterdiği sürece söz konusu olabilir. Bu doğrultuda; franchise alan, sözleşmede aksi kararlaştırılmadığı sürece, örneğin franchise verenin kendisine kullanıma açtığı bir marka veya tescilsiz tanıtıcı işaret altında, ilgili üretim,

unsurları kullanmaya devam etmesi ve ona bunun için belirli bir süre tanınması, çoğu olayda hakkaniyete uygun olur (**GÜRZUMAR**, Sistem, s. 156).

³⁸⁹ Franchise sözleşmesi ve lisans sözleşmesi arasındaki benzerlikler ve farklılıklar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. s. 30 vd.

³⁹⁰ **DURAK**, Onur Sabri, Patent Lisans Sözleşmesi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2007, s. 123 vd.

³⁹¹ **KIRCA**, Franchise, s. 152; **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 156.

³⁹² **KIRCA**, Franchise, s. 152; **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 25, 218.

işletme ve pazarlama sistemine dahil olmayan mal çeşitlerinin sürümünü yapmak yetkisine sahip değildir. Bu marka veya tescilsiz tanıtıcı işaretleri, kendisine ait ve sistemde bulunmayan bir işletme adının asıldığı bir işletmede de kullanamaz³⁹³. Eğer franchise alan buna aykırı davranırsa, akdin müspet ihlali nedeniyle, TBK m. 112 vd.'na göre tazminat borcu altına girer ve hatta bu davranışı, taraflar arasındaki güven ilişkisini temelden sarsacak bir davranış olarak değerlendirilirse, franchise verene, sözleşmeyi haklı sebeple ve derhal feshetme imkânını da vermiş olur³⁹⁴.

Franchise alanın, bu sıfatıyla, göstereceği etkinliğini belli bir bölgeyle sınırlayan kayıtlara, genellikle, ona belli bir tekel bölgesi tanıyan sözleşmelerde rastlanmaktadır. Franchise alanın, bu sıfatıyla yürüteceği etkinliğinin bir bölge ile açıkça sınırlandırılması halinde, franchise alan, kendi kullanımına açılan üretim, işletme ve pazarlama sisteminin içerdiği fikri ve sınai unsurları, söz konusu bölge dışında kullanamaz. Eğer franchise alan, bu sınırlamaya aykırı davranırsa, akdin müspet ihlali nedeniyle (TBK m. 112 vd.'na göre) tazminat sorumluluğu altına girer ve hatta (bu tür ihlalleri sıklaştırması ve/veya kendisine verilen mehil içinde davranışına son vermemesi durumunda) franchise verene, haklı sebeple ve derhal sözleşmeyi feshederek, bundan doğan zararının tazminini talep etme olanağı verir³⁹⁵.

Franchise alan, sisteme dâhil ve franchise verene ait olan gayrimaddi mallar üzerindeki münhasır hakların varlığının devamını sağlamak ve buna katkıda bulunmak yükümlülüğü altındadır. Franchise alanın bu borcunun, sözleşmede açıkça kararlaştırılmamış olsa bile, mevcut olduğu kabul edilmelidir³⁹⁶.

³⁹³ Türk Hukuku açısından franchise alan, kendi ticaret ünvanını işletmenin giriş cephesinin herkes tarafından okunabilecek bir yerine asmak zorundadır (TTK m. 39/2: "Tescil edilen ticaret ünvanı, ticari işletmenin görülebilecek bir yerine okunaklı bir şekilde yazılır. Ayrıca, tacirin işletmesiyle ilgili olarak kullandığı her türlü kâğıt ve belgede, tacirin sicil numarası, ticaret ünvanı, işletmesinin merkezi, tacir sermaye şirketi ise taahhüt edilen ve ödenen sermaye, internet sitesinin adresi ve numarası gösterilir. Anonim, limited ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerde, sırasıyla yönetim kurulu başkan ve üyelerinin; müdürlerin ve yöneticilerin adları ile soyadları gösterilir. Tüm bu bilgiler şirketin internet sitesinde de yayımlanır").

³⁹⁴ **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 156, 157. Yazara göre; franchise verenin, franchise alana, bu davranışını kesmesi ve zararlı etkilerini ortadan kaldırması için bir mehil vermesi gerekli addedilmelidir.

³⁹⁵ **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 158.

³⁹⁶ **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 159.

Franchise alanın, sisteme dahil ve franchise verene ait olan gayrimaddi mallar üzerindeki haklara üçüncü kişiler tarafından yapılan hukuka aykırı tecavüzleri takip etme ve bunlara karşı dava açma yükümlülüğünün sözleşmede açıkça kararlaştırılmış olması durumunda, kendisinden bu borcu yerine getirilmesi beklenecektir. Ancak, sözleşmede franchise alanı bu konuda yükümlü tutan açık bir kayıt mevcut değil ise ve franchise verenin üçüncü kişilerce yapılan tecavüzleri hukuken takip etme ve böylece kendi çıkarlarını bizzat koruma imkânının mevcut olduğu somut olayda tespit edildiği sürece, franchise alanın bu ihlallere karşı dava açma zorunluluğu yoktur³⁹⁷.

3.2.4 Sistemin İçerdiği ve Franchise Veren Tarafından Belirlenen Üretim, İşletme, Pazarlama İlkelerine ve Franchise Veren Talimatlarına Uyma Borcu

Franchise alan, franchise sözleşmesine dayanarak yürüteceği sürümü destekleme faaliyetini, hem kendi kullanımına açılan üretim, işletme ve pazarlama sisteminin içerdiği, hem de franchise veren tarafından belirlenen ilkelere uyarak gerçekleştirme borcu altındadır³⁹⁸.

Franchise veren, franchise sisteminin başı olarak, piyasa hareketlerini, yenilikleri takip eden, franchise alanın sürümü nasıl yapması gerektiği konusunda ilkeleri belirleyen kişidir. Franchise veren, sistemin birliğini ve imaj bütünlüğünü sağlamak için gerekli olan bu ilkeleri genellikle işletme el kitabında ayrıntılı olarak belirler ve bu kitabı franchise sözleşmesinin kurulmasıyla birlikte franchise alana sunar. Franchise alan ise, hem işletme kitabında yer alan kurallara hem de franchise verenin sonradan vereceği talimatlara uyar, franchise veren tarafından yapılacak denetlemelere katlanır³⁹⁹.

Franchise alanın, franchise verenin talimatlarına uyma borcu, işletmenin donanımına, ürünlerin hazırlanışına, hizmetlerin sunumuna, reklamlara, eğitim düzenlemelerine, personelin kıyafetlerine, hatta muhasebenin tutulmasına kadar neredeyse bütün faaliyetleri içerecek derecede kapsamlı ve sıklıdır. Franchise alanın bu borcu söz konusu alanlarda serbest karar

³⁹⁷ GÜRZUMAR, Sistem, s. 160.

³⁹⁸ SARISOY, s. 29.

³⁹⁹ AYDOĞDU, s. 10; SEVİ, s. 174; BOSO, s. 38; KIRCA, Franchise, s. 153; GRÜZUMAR, Sistem, s. 14, 155, 156.

alma imkânını son derece kısıtladığı için, vekâlet sözleşmesinde vekilin, acentelik sözleşmesinde acentenin ve tek satıcılık sözleşmesinde tek satıcının talimatlara uyma borcundan, kapsam ve derece açısından farklılık gösterir⁴⁰⁰. Franchise alan söz konusu sözleşmelerdekinden çok daha kapsamlı, hatta neredeyse sürümü ilgilendiren tüm konularda franchise verenin talimatlarıyla bağlıdır. Bu açıdan bakıldığında franchise alanın durumu, hizmet sözleşmesinde işçinin durumuna daha çok benzemektedir⁴⁰¹. Bu doğrultuda hizmet sözleşmesine ilişkin kurallar, niteliğine uygun düştüğü ölçüde franchise sözleşmesine kıyasen uygulanabilir. Buna karşılık franchise sözleşmesinin niteliğine uygun düşmeyen, örneğin hizmet sözleşmesindeki işçinin hastalık ve tatil sürelerinde de ücret almasına ilişkin kurallar, franchise sözleşmesine uygulanamaz. Zira franchise alan, franchise verenin talimatlarına bağlı olmakla beraber, kendi ad ve hesabına çalışan, işletmesinin çalışma saatlerini ve personelini kendisi belirleyen bağımsız bir kişidir. Bu nedenden dolayı franchise sözleşmesi hizmet sözleşmesinden farklıdır ve hizmet sözleşmesi unsuru franchise sözleşmesinin niteliğini belirlemede ağırlıklı bir unsur oluşturmaz. Ayrıca belirtmek gerekir ki, franchise verenin talimatları, franchise sisteminin yeknesaklığının ve sürümün devamlılığının sağlanması ile sınırlıdır. Bu doğrultuda, franchise verenin talimatları franchise sözleşmesinin amacına aykırı olamaz ve verdiği talimatı buna aykırı olarak değiştiremez. Oysa işveren, önceden öngörülmemiş işlerin ifasını isteyebilir ve daha önce belirlenmiş işlerin şeklini ve içeriğini değiştirebilir⁴⁰².

Franchise alanın talimatlara uyma borcu, franchise verenin talimatlarının sözleşmenin temelinde yer alan pazarlama anlayışı ve taraflar arasındaki işbirliğine uygun düştüğü ölçüde vardır. Franchise verenin talimatları, franchise sözleşmesinin amacına ve franchise alanın menfaatlerine aykırı olamaz. Zira franchise sözleşmesinde taraflar arasında özel bir güven ilişkisi vardır ve franchise veren de franchise alan gibi karşı tarafın menfaatlerini korumakla yükümlüdür⁴⁰³.

⁴⁰⁰ Söz konusu sözleşmeler ve franchise sözleşmesi arasındaki farklar ve benzerlikler için bkz. s. 28 vd.

⁴⁰¹ Hizmet sözleşmesi ve franchise sözleşmesi arasındaki fark ve benzerlikler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. s. 33 vd.

⁴⁰² **KIRCA**, Franchise, s. 154, 155; **BOSO**, s. 38; **ÇELİK**, s. 112.

⁴⁰³ **KIRCA**, Franchise, s. 155.

Franchise alanın kendisinin doğrudan karar alabileceği temel konular hakkında, franchise vereninin talimatları geçersizdir ve franchise veren buna aykırılık nedeniyle sözleşmeyi feshedemez⁴⁰⁴.

Franchise alanın talimatlara uyma borcunun bir sonucu olarak, franchise verenin bunları kontrol etme hakkı bulunmaktadır. Franchise alan, bu durumda franchise verenin kontrollerine katlanmakla yükümlüdür. Dolayısıyla franchise alan, franchise veren veya onun temsilcilerinin işletme yerine her zaman, önceden haber vermeden girmesine ve muhasebe defterleri ve diğer işletme belgelerini incelemesine izin vermelidir. Bazı franchise sözleşmelerinde franchise verenin bu kontrol hakkı belirli dönemlerle, örneğin yılın belli günleri ile sınırlandırılabilir⁴⁰⁵.

3.2.5 Ücret Ödeme Borcu

Franchise alanın; kendisine sunulan sistemi kullanma olanağı ve destek paketi nedeniyle, franchise verene karşı ücret ödeme borcu vardır. Bu ücret; sözleşme yapılırken başlangıçta ödenen bir başlangıç (giriş) ücreti ve/veya sözleşme süresince genellikle ciro üzerinden ödenen sürekli franchise ücretleri (royalty) veya toptan ve sadece bir defaya mahsus olarak yapılan bir ödeme (lumpsum-fee) şeklinde kararlaştırılmaktadır⁴⁰⁶.

Başlangıç ücreti, franchise verenin franchise alanın işletmesinin kurulması sırasındaki yardımlarının ve franchise alanın franchise sistemindeki gayri maddi malları kullanabilmesinin bir karşılığı olarak ödenmesi kararlaştırılan belirli bir meblağdır. Başlangıç ücreti; franchise alanın işletmesinin kurulmasında yapılan masraflar ve özellikle franchise

⁴⁰⁴ KIRCA, Franchise, s. 155.

⁴⁰⁵ KIRCA, Franchise, s. 156; GÜRZUMAR, Sistem, s. 14.

⁴⁰⁶ MAILLET, Wayne, Introduction to Franchising, Franchise Canada Magazine, 2008, www.franchisespecialists.com (05.09.2012); GÜRZUMAR, Rekabet, s. 113; SARISOY, s. 30. Borcun gününde ödenmemesi ile ilgili olarak Yargıtay şu şekilde karar vermiştir: "Taraflar arasında düzenlenen "Franchising" sözleşmesinde borcun gününde ödenmemesi halinde alacağa ödemede gecikilen günler için faiz uygulanacağı yönünde hüküm bulunmadığı gibi yerleşmiş ve taamül haline gelmiş bir uygulamada bulunmamaktadır. Bu durumda borçlunun icra takibi ile temerrüde düştüğü ve temerrüt tarihi sonrası uygulanacak temerrüt faizi belirlenmediği gözetilerek 3095 sayılı Yasa'ya göre faize hükmedilmesi gerekir" Yarg. 19. HD., 15.9.2003, E.2003/6445, K. 2003/8253 (www.kazanci.com, 26.01.2012).

veren sözleşmenin kurulmasından sonra franchise alana tüm deneyimlerini, üretim, işletme, sürüm metodlarını kapsayan know-how aktarımı karşılığında ödenmektedir. Dolayısıyla başlangıç ücretinin sözleşmenin kurulmasından sonra ödenmesi gerekmektedir⁴⁰⁷.

Sözleşme, kurulduktan kısa bir süre sonra ve franchise alana isnad edilemeyen sebeplerle sona ermişse, başlangıç ücretinin geri ödenip ödenemeyeceği konusu bazı Alman mahkeme kararlarına konu olmuştur. Bu kararlarda⁴⁰⁸, böyle bir durumda başlangıç ücretinin yarısının veya sözleşmenin süresine oranlanarak elde edilen miktarın, örneğin 6 yıllık sözleşmenin iki yıl sonra sona ermesi durumunda 2/3'ünün franchise alana ödenmesine hükmedilmiştir.

Franchise veren işletmenin başlangıcında franchise alana yardım etme borcunu yerine getirmez, işletmenin donanımını, işletme bölgesinin yerini belirlemez ise, franchise alan başlangıç ücretini ödemeyebilir (TBK m. 97)⁴⁰⁹.

Sürekli ücret ise, franchise alanın cirosuna göre belirlenen ve periyodik olarak ödenen ücrettir. Bu ücret, franchise verenin franchise alanı sürekli olarak koruması, gayri maddi malları kullandırması ve bunlardan yararlandırması karşılığında ödenen ücrettir. Bu ücretin belirlenmesinde genellikle, franchise alanın yıllık cirosunun belirli bir yüzdesi esas alınır. Sürekli ücretin belirlenmesi için, franchise veren gerekli hesaplamaları yapmakla yükümlüdür⁴¹⁰.

Örneğin Mc Donald's'ın bayilerinden Lara Gıda A.Ş. Yönetim Kurulu Başkanı Tunç Ögel, "Her ay ciromuzun %4.5'ini reklam payı, %5'ini servis bedeli, %14'ünü ise lisans ücreti olarak Mc Donald's'a ödüyoruz. Son bir yıl içinde istenilen lisans ücreti iki kez arttırılmıştır.

⁴⁰⁷ KIRCA, Franchise, 145, 146.

⁴⁰⁸ OLG Frankfurt Az.: 14 U 177/85, LG Düsseldorf, 9.12.1986, Az.: 7 O 7/86, LG Wuppertal Az.: 17 O 1/85 (KIRCA, Franchise, s. 146'dan naklen).

⁴⁰⁹ KIRCA, Franchise, s. 146. TBK m. 97: "Karşılıklı borç yükleyen bir sözleşmenin ifası isteminde bulunan tarafın, sözleşmenin koşullarına ve özelliklerine göre daha sonra ifa etme hakkı olmadıkça, kendi borcunu ifa etmiş ya da ifasını önermiş olması gerekir".

⁴¹⁰ KIRCA, Franchise, s. 147.

Böylece geçen sene %8 olan lisans ücreti oranı %14'e çıktı. Böylece her ay ciromuzun %23.5'i direkt Mc Donald's'a ödenmektedir" demiştir⁴¹¹.

Sürekli ücret ve başlangıç ücretinin karşılaştırılmadığı franchise sözleşmeleri de olabilir. Bu sözleşmeler, mal franchisingi sözleşmeleridir⁴¹². Bu sözleşmelerde, franchise alan bütün mallarını franchise verenden almakla yükümlüdür ve franchise veren franchise alana sattığı mallardan elde edeceği ücretle kazancını sağlamaktadır. Dolayısıyla buradaki ücret; dolaylı, gizli ücret olarak nitelendirilmektedir. Hizmet franchisingi⁴¹³ sözleşmelerinde ise, sürekli ücret ödenmesi zorunludur⁴¹⁴.

Franchise sözleşmelerinde ortak reklam anlayışı franchise veren tarafından oluşturulur ve merkezden kendisi tarafından yürütülür. Reklam anlayışı, franchise sisteminin piyasada başarılı olması için önemlidir. Franchise veren çeşitli reklam kampanyaları düzenler, reklam malzemelerini temin eder ve bunları franchise alana gönderir. Franchise alanın, franchise verenin yaptığı genel reklam giderlerine katılma ücreti olarak genellikle cirosunun belli bir oranını ödeyeceği karşılaştırılır. Böyle bir katılma oranı karşılaştırılmamışsa, reklamlar için belli bir miktar para peşin olarak ödenir⁴¹⁵.

3.2.6 Franchise Verenin Menfaatlerini Koruma ve Sadakat Borcu

Franchise sözleşmesinde taraflar arasında sıkı bir güven ilişkisi bulunmaktadır. Pazarlama ve üretim sırlarının korunmaması halinde sadece franchise veren değil, hiç şüphesiz tüm sistem zarar görecektir. Bu nedenle, franchise alan, franchise verenin menfaatlerini koruma ve ona sadakat gösterme borcu altındadır⁴¹⁶.

⁴¹¹ 31 Mayıs 2001 tarihli Dünya Gazetesi.

⁴¹² Mal franchisingi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. s. 22 vd.

⁴¹³ Hizmet franchisingi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. s. 22 vd.

⁴¹⁴ **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 15; **KIRCA**, Franchise, s. 147.

⁴¹⁵ **KIRCA**, Franchise, s. 147.

⁴¹⁶ **BOSO**, s. 38; **KIRCA**, s. 156.

Franchise alanın, franchise verenin menfaatlerini koruma ve ona sadakat gösterme borcu, vekâlet⁴¹⁷ ve acentelik⁴¹⁸ sözleşmelerinde olduğu gibi, taraflar arasında özel bir güven ilişkisi kurmaktadır. TBK m. 506/2'ye göre “Vekil üstlendiği iş ve hizmetleri, vekâlet verenin haklı menfaatlerini gözeterek, sadakat ve özenle yürütmekle yükümlüdür”. Acentenin müvekkilin menfaatlerini koruma yükümü ise, TTK m. 109/1'de açıkça belirtilmiştir: “Acente, sözleşme uyarınca kendisine bırakılan bölge ve ticaret dalı içinde, müvekkilinin işlerini görmekle ve menfaatlerini korumakla yükümlüdür”. Dolayısıyla, özel bir güven ilişkisi kuran franchise sözleşmesinde franchise alanın franchise verenin menfaatlerini koruma borcu, sözleşmede açıkça kararlaştırılmış olmasa bile vekalet ve acentelik sözleşmelerinde olduğu gibi kabul edilmelidir⁴¹⁹. Franchise alan, franchise verenin menfaatlerini korumalı ve gerektiğinde franchise verenin menfaatlerini kendi menfaatlerinden üstün tutmalıdır. Franchise alan, franchise verenin yararına olan davranışlarda bulunmak, onun zararına olan davranışlardan kaçınmakla yükümlüdür. Franchise alan, kendi kazancını arttırmak için hiçbir şekilde franchise verenin menfaatlerine aykırı bir yol seçemez⁴²⁰.

Franchise alanın, franchise verenin menfaatlerini koruma ve ona sadakat gösterme borcuna ilişkin olarak; franchise alanın sözleşme süresi boyunca franchise verenle rekabet etmeme, bilgi verme, sır saklama, franchise sözleşmesinden doğan haklarını devredememe ve borçlarını bizzat yerine getirme yükümlülükleri de vardır⁴²¹. Söz konusu borca ilişkin bu yükümlülükler, aşağıda ayrı ayrı incelenecektir.

3.2.6.1 Rekabet Etmeme Borcu

Franchise alan sözleşme devam ettiği sürece ve sözleşme bittikten sonra belirli bir süre franchise veren firma ile rekabet etmeme yükümlülüğü altındadır⁴²². Sözleşme süresince

⁴¹⁷ Vekâlet sözleşmesi ve franchise sözleşmesi arasındaki fark ve benzerlikler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. s. 28 vd.

⁴¹⁸ Acentelik sözleşmesi ve franchise sözleşmesi arasındaki fark ve benzerlikler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. s. 37 vd.

⁴¹⁹ GÜRZUMAR, Sistem, s. 16; KIRCA, Franchise, s. 157; GÜMÜŞ, Borçlar, s. 147; KAYIHAN, s. 102.

⁴²⁰ KIRCA, Franchise, s. 157.

⁴²¹ ULAŞ, Sistem, s. 103; BOSO, s. 38.

⁴²² Franchise alanın, sözleşmenin sona ermesinden sonra rekabet etmeme yükümlülüğü hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. s. 130 vd.

franchise alan ana firmanın ürünü dışında benzer ürünleri satamaz ve benzer bir sistem kurarak taklit edemez. Diğer franchise alanların bölgelerine girerek rekabet edemez. Sözleşme süresince franchise alan, franchise verenin ürünü dışında benzer ürünleri satamaz ve benzer bir sistem kurarak taklit edemez⁴²³.

Franchise alanın, sözleşme ilişkisi devam ettiği sürece franchise verenle rekabet etmeme yükümlülüğünden anlaşılması gereken; franchise alanın franchise sistemi dışındaki mal ve hizmetlerin sürümünü yapmaması ve sisteme dâhil mal veya hizmetlerin sürümünde bu sistemden bağımsız bir tacir olarak hareket etmemesidir. Diğer bir deyişle, franchise alanın doğrudan veya dolaylı olarak sözleşme konusu mal veya hizmetlerle rekabet halinde olan mal veya hizmetlerin sürümünü yapması, bu mal veya hizmetlere rakip mal veya hizmetlerin sürümünü yapan başka bir işletme için faaliyet göstermesi, böyle bir işletme kurması veya bu işletmeye katılması, sözleşme süresince franchise veren ile rekabet etmeme yükümüne aykırılık teşkil eder⁴²⁴.

Franchise alan, franchise verenin menfaatlerini koruma ve sadakat borcunun bir gereği olarak franchise verenle rekabet etmemekle yükümlüdür. Dolayısıyla franchise alanın kendisine sunulan franchise sistemindeki gayri maddi malları ve sisteme özgü know-how'ı kullanarak franchise verenle rekabet etmesi; diğer bir deyişle franchise sistemine girerek elde ettiği bilgi ve tecrübeleri sistem dışı mal veya hizmetlerin sürümü için kullanması, franchise verenin zararına bir davranış olur ve taraflar arasındaki güven ilişkisine ve dürüstlük kuralına aykırılık teşkil eder⁴²⁵.

Rekabet etmeme yükümü, taraflar arasındaki güven ilişkisinin yoğun olduğu acentelik sözleşmesi açısından da geçerlidir. TTK m. 104'e göre: "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". Bu

⁴²³ ULAŞ, Sistem, s. 103; AYDOĞDU, s. 10.

⁴²⁴ GÜRZUMAR, Sistem, s. 16, 17; KIRCA, Franchise, s. 158.

⁴²⁵ KIRCA, Franchise, s. 158.

rekabet yasağının nedeni, acente ile müvekkil arasındaki karşılıklı güven ilişkisi ve her iki tarafın ekonomik menfaatlerinin bu şekilde daha iyi korunacağına dair düşüncedir. Dolayısıyla benzer menfaat ilişkisinin söz konusu olduğu franchise sözleşmesine de, acentelik sözleşmesi için düzenlenmiş olan rekabet yasağına ilişkin hüküm kıyasen uygulanabilir⁴²⁶.

Franchise sözleşmesinde tekel bölgesi tanınmışsa, franchise alan, bu bölge dışında sözleşme konusu mal ve hizmetlerin sürümünü yapmamalı, sisteme dâhil gayri maddi malları kullanmamalıdır. Franchise alan bu yükümlülüğüne aykırı davranırsa, franchise verenle rekabet etmeme borcuna aykırı davranmış olur ve franchise veren bu takdirde sözleşmenin gereği gibi ifa edilmemesi nedeniyle uğradığı zararının tazminini talep edebilir. Franchise alanın kendisine verilen mehil içerisinde bu davranışına son vermemesi durumunda sözleşmeyi önemli sebeple derhal fesh ederek, bundan doğan zararının tazminini isteyebilir⁴²⁷.

Franchise alana tekel bölgesi tanınmamış ise, franchise alan, franchise sistemini sözleşmeye uygun bir şekilde kullanmak şartıyla dilediği yerde faaliyetlerini sürdürebilir. Böyle bir davranış, franchise alanın franchise verenle rekabet etmeme yükümlülüğüne aykırılık teşkil etmez. Zira böyle bir durumda franchise veren, sistemden bağımsız, franchise zinciri ile hiç ilgisi yokmuş gibi değil, sistemin bir parçası olarak hareket etmektedir⁴²⁸.

Franchise alanın rekabet etmeme borcuna aykırı davranması sözleşmeye aykırılık teşkil eder ve bu nedenle franchise veren uğradığı zararın tazminini talep edebilir (TBK m. 112). Franchise alanın bu davranışı nedeniyle sözleşmenin amacı tehlikeye düşüyor veya franchise verenin ihtarına rağmen franchise alan davranışını devam ettiriyorsa, franchise veren haklı sebeple sözleşmeyi feshedebilir⁴²⁹.

Franchise alanın franchise veren ile rekabet etmemesinin sınırı, MK m. 23, 24 ile TBK m. 27'de belirlenen kişilik haklarının kanuna ve ahlaka aykırı olarak sınırlanamayacağı kuralıdır.

⁴²⁶ KIRCA, Franchise, s. 159.

⁴²⁷ GÜRZUMAR, Sistem, s. 158; KIRCA, Franchise, s. 159.

⁴²⁸ GÜRZUMAR, Sistem, s. 158; KIRCA, Franchise, 159.

⁴²⁹ KIRCA, Franchise, s. 159; GÜRZUMAR, Sistem, s. 17.

Bazı franchise sözleşmelerinde franchise alanın bütün iş gücünü ve yeteneklerini sadece franchise işletmesi için harcaması düşüncesiyle franchise alanın bu faaliyetleri dışında, diğer yan işlerle uğraşmamasına ilişkin hükümlere yer verilmektedir. Ancak Avrupa Komisyonu, franchise sözleşmelerindeki franchise alanın yan işlerle uğraşmama yasağını, sadece bu işlerin franchise verenle rekabet oluşturması şartıyla geçerli saymaktadır⁴³⁰. Dolayısıyla franchise alan, franchise sözleşmesinden doğan borçlarını bizzat ifa etme yükümünü gereği gibi yerine getirmek şartıyla, franchise verenle rekabet teşkil etmeyecek yan faaliyetlerde bulunabilir⁴³¹.

3.2.6.2 Sır Saklama Borcu

Taraflar arasında güven ilişkisinin kuran sözleşmelerde olduğu gibi⁴³², franchise sözleşmesinde de sır saklama yükümlülüğünün varlığı sözleşmede açıkça kararlaştırılmamış olsa bile kabul edilmektedir⁴³³.

Franchise sözleşmesinin know-how aktarımına ilişkin bir sözleşme olması nedeniyle, franchise alanın özellikle gizli know-how'ı saklaması gerektiği kabul edilmelidir. Zira franchise sisteminin ekonomik değeri, onun sadece franchise verenin tekelinde olmasına bağlıdır ve bu durum ancak franchise alanın öğrendiği sırları saklaması ile gerçekleşebilir⁴³⁴.

Franchise alan, genellikle sözleşme ilişkisi devam ettiği sürece sır saklama borcuna aykırı davranmaz; çünkü aksi takdirde, özellikle üretim, işletme ve pazarlama sisteminin çekirdeğini gizli know-how'ın oluşturduğu franchise ilişkilerinde kendisinin sözleşmeden elde ettiği rekabet avantajını da tehlikeye düşürür⁴³⁵.

⁴³⁰ EG-Komm., GRUR Int. 1987, s. 240, Rdn. 49, Yves Rocher (**KIRCA**, Franchise, s. 160'dan naklen).

⁴³¹ **KIRCA**, Franchise, s. 160.

⁴³² Taraflar arasında güven ilişkisi bulunan vekâlet (bkz. **GÜMÜŞ**, Borçlar, s. 147), hizmet (bkz. **YAVUZ**, Özel Hükümler, s. 457 ; **ÇELİK**, s. 133), acente (bkz. **KAYIHAN**, s. 113, 114), tek satıcılık (bkz. **İŞGÜZAR**, s. 80 vd. ; **TANDOĞAN**, Borçlar Hukuku, s. 47) sözleşmelerinde sır saklama yükümü kanunda düzenlenmemiş veya sözleşmede açıkça kararlaştırılmamış olsa bile kabul edilmektedir. Bu sözleşmeler ve franchise sözleşmesi arasındaki fark ve benzerlikler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. s. 22 vd.

⁴³³ **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 163; **KIRCA**, Franchise, 160.

⁴³⁴ **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 163, 164; **KIRCA**, Franchise, s. 160.

⁴³⁵ **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 163.

Sır kavramından anlaşılması gereken, franchise sözleşmesi dolayısıyla öğrenilen bilgilerin, kitle iletişim araçlarıyla veya başka bir şekilde kamuya açıklanmamasıdır. Ayrıca franchise alan; franchise sözleşmesi dolayısıyla öğrendiği gizli olmayan, franchise sistemine ilişkin veya franchise verenin genel bilgi ve tecrübelerinden oluşan, açıklanmamasında franchise verenin menfaati olan diğer bilgileri de saklı tutmalıdır. Ancak bu bilgiler; gerek finansal, gerekse zaman açısından hiçbir çaba zahmette bulunulmadan, ilgili branşta herkes tarafından elde edilebilecek bilgiler değildir⁴³⁶.

Franchise alanın bu yükümlülüğüne uymaması, franchise verenin menfaatlerini koruma ve sadakat borcuna aykırılık teşkil eder. Böyle bir durumda; franchise alan, franchise verenin uğradığı zararı tazmin etmekle yükümlüdür ve ayrıca franchise verenin sözleşmeyi önemli sebeple fesh etmesi de mümkündür⁴³⁷.

3.2.6.3 Franchise Alanın Sözleşmeden Doğan Borçlarını Bizzat İfa Etme ve Sözleşmeden Doğan Haklarını Devretmeme Borcu

Franchise alan, sözleşmeden doğan borçlarını bizzat ifa etmekle yükümlüdür. Zira taraflar arasında özel bir güven ilişkisi kuran franchise sözleşmesi, franchise alanın franchise verenin menfaatine hareket etmesini gerektiren ve franchise alanın kişiliğini ön plana çıkaran bir sözleşmedir⁴³⁸.

Franchise sözleşmesinde, franchise alanın sözleşmeden doğan borçlarını bizzat ifa etmesi gerekmektedir. Bu konuda vekâlet sözleşmesinde vekilin bizzat ifa borcuna ilişkin TBK m. 506/1 hükmü⁴³⁹ franchise sözleşmesine kıyasen uygulanır. Ayrıca belirtmek gerekir ki, TBK m. 83'teki "Borcun, bizzat borçlu tarafından ifa edilmesinde alacaklının menfaati bulunmadıkça borçlu, borcunu şahsen ifa etmekle yükümlü değildir" hükmü, borcun bizzat

⁴³⁶ KIRCA, Franchise, s. 161; GÜRZUMAR, Sistem, s. 164.

⁴³⁷ KIRCA, Franchise, s. 161; GÜRZUMAR, Sistem, s. 164.

⁴³⁸ GÜRZUMAR, Sistem, s. 164 vd.; KIRCA, Franchise, s. 161.

⁴³⁹ TBK m. 506/1: "Vekil, vekâlet borcunu bizzat ifa etmekle yükümlüdür. Ancak vekile yetki verildiği veya durumun zorunlu ya da teamülün mümkün kıldığı hâllerde vekil, işi başkasına yaptırabilir".

borçlu tarafından ifa edilmesinde alacaklının menfaatinin bulunmadığı haller için, diğer bir deyişle edimin ifasında borçlunun kişiliğinin önemli olmadığı borç ilişkileri için getirilmiştir⁴⁴⁰. Ancak franchise sözleşmesinde borcun bizzat franchise alan tarafından yerine getirilmesinde franchise verenin menfaati bulunduğu için, franchise sözleşmesinde, franchise alan borcunu bizzat yerine getirmelidir. Gerçekten de franchise veren, kendisinin geliştirdiği pazarlama anlayışından, üretim ve pazarlamaya ilişkin özgün bilgi ve tecrübelerden ve diğer gayri maddi mallardan oluşan bir sistemi, ancak güvendiği, yetenek ve becerisine inandığı bir franchise alana sunar ve ondan bu sistemi gerektiği gibi kullanarak sürümünü arttırmasını bekler. Franchise sisteminin imajı ve ününün franchise verenin belirlemediği kimselerin eline bırakılması, franchise verenin zararına olabilir ve taraflar arasındaki güven ilişkisini önemli ölçüde zedeler⁴⁴¹.

Franchise alan, borçlarını yerine getirirken yardımcı kişiler kullanabilir. Yardımcı kişiler, franchise alanın denetim ve gözetimi altında, franchise alan adına ifade bulunur ve onların faaliyetlerinden franchise alan TBK m. 116'ya göre⁴⁴² sorumludur. Ayrıca belirtmek gerekir ki, franchise alan yardımcı kişileri seçerken ve bu kişileri eğitirken franchise verenin belirlediği ilke ve direktiflere göre hareket etmelidir⁴⁴³.

Franchise alan, sözleşmede açıkça kararlaştırılmadıkça veya bu konuda franchise verenin izin veya icazeti olmadıkça, franchise sözleşmesinden doğan borçlarının bir kısmını veya tamamını sözleşme ile üçüncü bir kişiye bırakamaz (kıyasen, TBK m. 506/1). Bazı franchise sözleşmelerinde, özellikle franchise alanın belirli bir bölgede diğer franchise alanlarla alt franchise sözleşmeleri yapmak amacıyla kurduğu master franchisinginde⁴⁴⁴, franchise veren bu izni açıkça vermektedir. Böyle bir durumda franchise alan, alt franchise alanları seçerken ve onlara talimat verirken gerekli özeni göstermelidir, aksi takdirde bundan dolayı sorumlu

⁴⁴⁰ **NOMER**, Haluk, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 5. Bası, 2007, s. 108; **KIRCA**, Franchise, s. 162; **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 164 vd.

⁴⁴¹ **KIRCA**, Franchise, s. 162; **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 164 vd.

⁴⁴² TBK m. 116/1: "Borçlu, borcun ifasını veya bir borç ilişkisinden doğan hakkın kullanılmasını, birlikte yaşadığı kişiler ya da yanında çalışanlar gibi yardımcılara kanuna uygun surette bırakmış olsa bile, onların işi yürüttükleri sırada diğer tarafa verdikleri zararı gidermekle yükümlüdür".

⁴⁴³ **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 165, **KIRCA**, Franchise, s. 162.

⁴⁴⁴ Master franchisingi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. s. 24 vd.

olur. Bu konuda TBK m. 507/2 “Vekil başkasına vekâlet vermeye yetkili ise, sadece seçmede ve talimat vermede gerekli özeni göstermekle yükümlüdür” hükmü kıyasen uygulanır⁴⁴⁵.

Franchise alan, franchise verenin izni veya icazeti olmadan üçüncü bir kişiyle alt franchise sözleşmesi yaparsa, üçüncü kişinin fiilinden kendisi yapmış gibi sorumlu olur (TBK m. 507/1 hükmü⁴⁴⁶ kıyasen uygulanır). Ayrıca franchise veren, üçüncü kişiye karşı, franchise alanın üçüncü kişiye karşı sahip olduğu tüm hakları ileri sürebilir. Bu durum franchise verenin izin veya icazeti ile yapılmış olan alt franchise sözleşmeleri için de geçerlidir⁴⁴⁷ (TBK m. 507/3 hükmü⁴⁴⁸ kıyasen uygulanır).

Gürzumar’a göre⁴⁴⁹, franchise veren, üçüncü kişiden işin ilk franchise alanın borçlandığı kapsamda ifasını talep etmesi halinde, alt franchise sözleşmesine icazet vermiş olur. Böyle bir durumda üçüncü kişinin de, franchise sistemini ve sistemdeki mevcut gayri maddi malları kullanma konusunda bir talep hakkı olmalıdır. Zira ancak bu hakları kullanarak sürümü sağlama ve artırma borcunu yerine getirebilir.

Franchise alanın sözleşmeden doğan borçlarını bizzat ifa etmesi, ancak sözleşmeden doğan haklarını bizzat kullanması ile mümkün olabilir. Diğer taraftan, franchise alanın franchise verene ait franchise sistemini kullanma konusundaki talep hakkının devri, işin niteliği gereği mümkün değildir. Zira franchise alanın franchise sistemini kullanmadan sürümü yapma ve arttırma borcunu yerine getirmesi, işin niteliği gereği mümkün değildir. Dolayısıyla, franchise alanın sözleşmeden doğan haklarını üçüncü kişilere devri TBK m. 183/1 nedeniyle geçersizdir⁴⁵⁰. Böyle bir durumda, franchise veren franchise sisteminin üçüncü kişi tarafından kullanılmasına katlanmak zorunda değildir ve franchise alandan sözleşmenin gereği gibi ifa

⁴⁴⁵ **KIRCA**, Franchise, s. 163.

⁴⁴⁶ TBK m. 507/1: “ Vekil, yetkisi dışına çıkarak işi başkasına gördürdüğünde, onun fiilinden kendisi yapmış gibi sorumludur”.

⁴⁴⁷ **KIRCA**, Franchise, s. 163; **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 167.

⁴⁴⁸ TBK m. 507/3: “ Vekâlet veren, her iki durumda da vekilin kendi yerine koyduğu kişiye karşı sahip olduğu hakları, doğrudan doğruya o kişiye karşı ileri sürebilir”.

⁴⁴⁹ **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 167.

⁴⁵⁰ TBK m. 183/1: “Kanun, sözleşme veya işin niteliği engel olmadıkça alacaklı, borçlunun rızasını aramaksızın alacağını üçüncü bir kişiye devredebilir”.

edilmemesi nedeniyle tazminat da talep edebilir. Ayrıca franchise alan, franchise verenin rızası olmadıkça, franchise sisteminde yer alan gayri maddi mallar üzerindeki lisans haklarını da devredemez⁴⁵¹.

Franchise alanın söz konusu yükümlülüklerine aykırı davranışı, taraflar arasındaki güven ilişkisi zedeleyecek derecede ise, franchise veren önemli sebeple sözleşmeyi feshedebilir⁴⁵².

3.2.6.4 Franchise Alanın Franchise Verene Bilgi ve Hesap Verme Borcu

Franchise alan; mal miktarı, işletmenin cirosu, pazara yeni giren rakip mallar, pazardaki değişiklikler, fiyatlar arasındaki karşılaştırmalar, işletmenin gelişimi, sürümünü artırıcı düzenlemeler, müşteri hizmetleri, reklamlar gibi işletme ile ilgili tüm bilgileri franchise verene bildirmek ve işletmenin cirosu ile ilgili hesapları vermekle yükümlüdür⁴⁵³.

Vekilin, müvekkilin talebi üzerine yürüttüğü işin hesabını vermekle yükümlü olduğunu belirten TBK m. 508/1⁴⁵⁴ bu konuda kıyasen franchise sözleşmesine uygulanabilir. Ancak franchise alanın bilgi ve hesap verme yükümü, vekilin bu yükümlülüğünden daha kapsamlıdır. Zira franchise alan, her talep edildiğinde bu bilgileri vermek ve gerekli defterleri franchise verene göstermekle yükümlüdür. Ayrıca franchise verenin talep etmesine gerek kalmaksızın, sürekli ve periyodik olarak franchise verene bilgi vermekle de yükümlüdür⁴⁵⁵. Franchise alan, vekil gibi teknik konularda bilgi vermez, sadece işletmeyi ilgilendiren olayları franchise verene aktarır⁴⁵⁶.

⁴⁵¹ GÜRZUMAR, Sistem, s. 165, 166; KIRCA, Franchise, s. 163, 164.

⁴⁵² KIRCA, Franchise, s. 164.

⁴⁵³ KIRCA, Franchise, s. 164.

⁴⁵⁴ TBK m. 508/1: "Vekil, vekâlet verenin istemi üzerine yürüttüğü işin hesabını vermek ve vekâletle ilişkili olarak aldıklarını vekâlet verene vermekle yükümlüdür".

⁴⁵⁵ KIRCA, Franchise, s. 165. Franchise sözleşmesinde, franchise alan vekilden farklı olarak sürekli ve periyodik olarak franchise verene bilgi vermekle yükümlü olduğu için, bilgi verme yükümü vekilinkinden daha kapsamlıdır (KIRCA, Franchise, s. 165, dn. 970).

⁴⁵⁶ KIRCA, Franchise, s. 165.

Acentenin bilgi ve hesap verme yükümlülüğüne ilişkin TTK m. 110/1 franchise sözleşmesine kıyasen uygulanabilir⁴⁵⁷. Bu hükme göre: “Acente, üçüncü kişilerin kabule yetkili olduğu beyanlarını, bölgesindeki piyasanın ve müşterilerin finansal durumunu, şartlarını, bunlarda meydana gelen değişiklikleri ve yapılan işlemlere ilişkin olarak müvekkilini ilgilendiren bütün hususları ona zamanında bildirmek zorundadır”.

Franchise alan da acente gibi franchise vereni ilgilendiren, sözleşme konusu mal ve hizmetlerin sürümüne ilişkin her türlü bilgiyi franchise verene bildirmelidir. Dolayısıyla, piyasa durum ve şartlarını, müşterilerin mali durumunu ve bu durumda meydana gelen değişiklikleri franchise verene bildirmelidir⁴⁵⁸.

İşgüzar’a göre⁴⁵⁹; tek satıcılık sözleşmesinde tek satıcının müşteri isimlerini üreticiye bildirmemesi gerekmektedir, zira böyle bir durumda tek satıcının kişisel çabası ile oluşturduğu müşteri çevresi tehlikeye düşer. Bu nedenle yapımcı, tek satıcının defterlerini dahi inceleyemez. Franchise sözleşmesinde ise, taraflar arasındaki özel güven ilişkisinin bir sonucu olarak ve franchise alanın cirosunun tespit edilebilmesi için, hesapların kontrol edilmesi gereklidir. Zira tek satıcılık sözleşmesinde söz konusu olmayan, sürekli ücretin belirlenebilmesi için, franchise alanın cirosunun belirli dönemlerde franchise verene bildirilmesi ve bunun doğruluğunun da franchise veren tarafından kontrol edilebilmesi gereklidir. Bunun için de franchise verenin, franchise alanın işletme defterlerini inceleyebilmesi gereklidir. Dolayısıyla franchise veren, franchise alanın işletme defterlerini kontrol edebilir ve franchise verenin franchise alanın müşterilerinin isimlerini bilmesinde de bir sakınca yoktur. Ancak bu konuda franchise alanın kendi ad ve hesabına sürümü artırıcı faaliyette bulunduğu göz önünde tutulmalı ve müşteri isimleri, franchise veren için önem taşıyan sürüme ilişkin bilgileri içerdiği ölçüde bilgi verme yükümlülüğünün kapsamına dâhil edilmelidir⁴⁶⁰.

⁴⁵⁷ KIRCA, Franchise, s. 165.

⁴⁵⁸ KIRCA, Franchise, s. 165.

⁴⁵⁹ İŞGÜZAR, s. 75, 76.

⁴⁶⁰ KIRCA, Franchise, s. 166.

Sonuç olarak belirtmek gerekir ki; franchise verenin bilgi ve hesap verme yükümlülüğüne, vekâlet ve acente sözleşmesine ilişkin kurallar, franchise sözleşmesinin özel şartları da göz önünde bulundurularak kıyasen uygulanabilir.

Franchise alan bilgi verme yükümlülüğünü yerine getirmezse, franchise verenin bu nedenle uğradığı zararı tazmin etmelidir (TBK m. 510/2)⁴⁶¹. Franchise alanın uzun süre bu yükümlülüğünü ihlal etmesi durumunda, franchise veren sözleşmeyi önemli nedenle feshedebilir. Zira böyle bir durumda franchise veren, franchise alanın cirosunu öğrenemez ve o bölgedeki piyasa şartlarını değerlendirecek yeterli veriye sahip olamaz. Dolayısıyla bu durumda, taraflar arasındaki güven ilişkisi önemli ölçüde sarsılır. Ancak belirtmek gerekir ki, bilgi ve hesap verme yükümlülüğünün her ihlali, sözleşmenin feshini gerektirecek derecede önemli sebep sayılmayabilir. Sözleşmenin önemli sebeple feshi için, bu ihlallerin taraflar arasındaki güven ilişkisini sarsacak derecede olması gerekmektedir⁴⁶².

⁴⁶¹ TBK m. 510/2: “Vekil, vekâletin ifası sebebiyle uğradığı zararın giderilmesini vekâlet verenden isteyebilir. Ancak vekâlet veren, kusuru bulunmadığını ispat ederek bu sorumluluktan kurtulabilir”.

⁴⁶² **KIRCA**, Franchise, s. 166. Bu konuda tek satıcılık sözleşmesi hakkında bkz. **İŞGÜZAR**, s. 76.

4. FRANCHISE SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ VE TARAFLARIN SÖZLEŞME SONRASI BORÇLARI

4.1 FRANCHISE SÖZLEŞMESİNİN SONA ERME SEBEPLERİ

Franchise sözleşmesi bakımından karşılaşılabilecek farklı sona erme sebepleri mevcuttur ve tarafların sözleşmenin sona ermesinden sonra yerine getirmeleri gereken borçlar vardır. Söz konusu borçlar incelenmeden önce, bu bölümde franchise sözleşmesinin sona erme sebepleri ele alınacaktır.

4.1.1 Franchise Sözleşmesinin Kendiliğinden Sona Ermesi

4.1.1.1 Sürenin Bitimi

Franchise sözleşmesi belirli süreli ise, sürenin bitiminde sözleşme kural olarak kendiliğinden sona erecektir⁴⁶³. Böyle bir durumda sözleşme azami bir süre için akdedilmiş bulunmaktadır. Eğer azami sürenin bitmesine rağmen yine de ilişki taraflarca zımnen devam ettiriliyorsa, sözleşmenin belirsiz süre için uzatıldığı kabul edilecektir⁴⁶⁴. Zira sürekli borç ilişkilerinde tarafların susması, sözleşme ilişkisini sürdürme iradelerinin varlığına karine teşkil eder⁴⁶⁵.

Franchise sözleşmesi asgari bir süre için akdedilmiş ve sözleşmeye bir uzatma kaydı konulmuş olabilir. Uzatma kaydına göre sözleşmeye devam edilemeyeceği taraflardan biri tarafından belirtilmezse sözleşme, ya belirli (sözleşmede özel olarak kararlaştırılmışsa) ya da

⁴⁶³ GÜRZUMAR, Sistem, s. 169; KIRCA, Franchise, s. 171; SEVİ, s. 181; KAPANCI, K. Berk, Franchise Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Bunun Hukuki Sonuçları, Rona Serozan'a Armağan, Cilt II, İstanbul, 2010, s. 1033.

⁴⁶⁴ SELİÇİ, s. 76; KAPANCI, s. 1033; KIRCA, Franchise, s. 171; GÜRZUMAR, Sistem, s. 169. Bu konuda tek satıcılık sözleşmesi için de aynı sonuç kabul edilmektedir (bkz. İŞGÜZAR, s. 142).

⁴⁶⁵ SELİÇİ, s. 76.

belirsiz bir süre (sözleşmede hiç hüküm bulunmuyorsa) için kendiliğinden yenilenmiş sayılacaktır⁴⁶⁶.

Bazı durumlarda ise, taraflar hem asgari hem de azami süreyi beraber kararlaştırırlar. Böyle bir durumda, taraflar arasındaki ilişki asgari süre geçmeden sona ermeyecek, azami süre geçtikten sonra da devam etmeyecektir. Böylece asgari süre geçtikten sonra sözleşmenin devam ettirilmesi tarafların seçimine bırakılmış olmaktadır. Azami süre geçtikten sonra ise belirli süreli sözleşme kural olarak devam etmeyecektir. Buna rağmen sözleşme hala zımnen devam ettiriliyorsa sözleşmenin belirsiz bir süre için uzatıldığı kabul edilecektir⁴⁶⁷.

4.1.1.2 Ölüm, Ehliyet Kaybı ve İflas

Ölüm, ehliyet kaybı ve iflas gibi değişiklikler, kanunun açık olarak düzenlediği bazı sözleşme tiplerinde, sözleşmenin kendiliğinden sona ermesine yol açmaktadır⁴⁶⁸. Franchise sözleşmesi açısından ise bunların ne ölçüde bir sona erme sebebi olarak kabul edilebileceği, franchise sözleşmesinin özelliklerinin incelenmesi ile mümkündür⁴⁶⁹.

Franchise sözleşmesi, her şeyden önce taraflar arasındaki karşılıklı güven ilişkisine dayanmaktadır. Bu güven ilişkisinde franchise alanın her bir durumda kişisel özellikleri ve yetenekleri, franchise verenin ise çoğunlukla sahip olduğu pazarlama, üretim ve işletme sistemi bazı durumlarda ise kendi kişisel özellikleri önem taşımaktadır⁴⁷⁰.

Dolayısıyla, franchise alanın kişisel özellikleri açısından meydana gelecek değişimler, taraflar arasındaki sözleşme ilişkisine doğrudan yansımaktadır. Bu konuda vekâlet sözleşmesine

⁴⁶⁶ SEVİ, s. 181; KAPANCI, s. 1033, 1034; GÜRZUMAR, Sistem, s. 169; KIRCA, Franchise, s. 172.

⁴⁶⁷ KAPANCI, s. 1034; KIRCA, Franchise, s. 172.

⁴⁶⁸ Örnekler için bkz. SELİÇİ, s. 81. TBK m. 385, 441, 500, 513 (ölüm); TBK m. 513 (ehliyet kaybı); TBK m. 513, 370, 609, 639 (iflas).

⁴⁶⁹ AKYOL, s. 46; KAPANCI, s. 1034.

⁴⁷⁰ KIRCA, Franchise, s. 187; GÜRZUMAR, Sistem, s. 174; KAPANCI, s. 1034.

ilişkin TBK m. 513⁴⁷¹ franchise sözleşmesine kıyasen uygulanır⁴⁷². Bu nedenle, franchise alanın ölümü, iflası veya ehliyetinin kaybı, sözleşmenin kendiliğinden sona ermesine yol açacaktır⁴⁷³.

Franchise veren açısından meydana gelebilecek değişiklikler ise bir ayrıma tabi tutularak incelenmelidir. Eğer franchise verenin kişisel özellikleri değil de, sadece sahip olduğu üretim, işletme ve pazarlama sistemi karşı taraf için önem taşıyorsa ve ayrıca halefleri de aynı sistemle etkinliği devam ettirmek istiyorlarsa, onun ölümü sözleşmenin sona ermesine neden olmamalıdır⁴⁷⁴. Ancak, franchise verenin kişisel özellik ve yeteneklerinin ağır bastığı franchise sözleşmeleri, aksi taraflarca kararlaştırılmamışsa, onun ölümü ile sona erer. Aynı sonuçlar, tarafların ehliyet kaybı açısından da geçerlidir⁴⁷⁵.

Taraflardan herhangi birinin iflası ise, her zaman bir sona erme sebebi olarak kabul edilebilir. Ancak franchise verenin iflası açısından, doktrinde aksi bir görüş mevcuttur. Bu görüşe göre⁴⁷⁶, böyle bir durum, sözleşmenin kendiliğinden sona ermesine yol açmaz. Franchise verenin yerine iflas masası geçer ve sözleşmeyi devam ettirir. Ancak bu görüş, özellikle mal franchising'i açısından malların iflas masasına girmesi ve sürümün eskisi gibi mümkün olmaması durumunun dikkate alınmaması bakımından eleştirilmektedir⁴⁷⁷. Bize göre de bu eleştiri yerindedir.

⁴⁷¹ TBK m. 513/1: "Sözleşmeden veya işin niteliğinden aksi anlaşılmadıkça sözleşme, vekilin veya vekâlet verenin ölümü, ehliyetini kaybetmesi ya da iflası ile kendiliğinden sona ermiş olur. Bu hüküm, taraflardan birinin tüzel kişi olması durumunda, bu tüzel kişiliğin sona ermesinde de uygulanır".

⁴⁷² **KIRCA**, Franchise, s. 186.

⁴⁷³ **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 174; **BOSO**, s. 43; **KAPANCI**, s. 1034; **KIRCA**, Franchise, s. 185.

⁴⁷⁴ **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 174; **KAPANCI**, s. 1035. Tek satıcılık sözleşmesi için aynı yönde bkz. **TANDOĞAN**, Borçlar Hukuku, s. 58.

⁴⁷⁵ **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 174; **KIRCA**, Franchise, s. 186; **KAPANCI**, s. 1034.

⁴⁷⁶ **SCHULTHESS**, Victor G., Der Franchisevertrag nach schweizerischem Recht, Diss, Zürich, 1975, s. 199 (**GÜRZUMAR**, Sistem, s. 175, dn. 989'dan naklen).

⁴⁷⁷ **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 175; **KIRCA**, Franchise, s. 186; **KAPANCI**, s. 1035. Tek satıcılık sözleşmesi hakkında aynı görüş için bkz. **TANDOĞAN**, Borçlar Hukuku, s. 58.

4.1.2 Sözleşmenin Taraflarca Sona Erdirilmesi

4.1.2.1 Olağan Fesih

Olağan fesih, ifa edilmekte olan bir sürekli borç ilişkisinin taraflardan biri tarafından, bir sebebe dayanmaya gerek olmaksızın tek taraflı irade beyanıyla ileriye etkili olarak sona erdirilmesidir⁴⁷⁸.

Olağan feshin amacı, bitme anı taraflarca kararlaştırılmamış sürekli borç ilişkilerinde taraflardan birine sözleşmeyi sona erdirmeye imkânını tanımaktır. Olağan feshin söz konusu olabilmesi için sözleşme ilişkisinin belirsiz süreli⁴⁷⁹ olması gerekmektedir. Ancak bazı istisnai durumlarda, sözleşmede açıkça kararlaştırıldığı takdirde, belirli süreli franchise sözleşmelerinin de olağan fesih ile sona erdirilmesi mümkündür⁴⁸⁰.

Kural olarak belirli süreli sürekli borç ilişkilerinde olağan fesih ile sözleşme sona erdirilemez. Bu imkân ancak sözleşme ile açık olarak verilmişse söz konusu olabilir. Belirli süreli franchise sözleşmelerinde genellikle bu tür kayıtlara rastlanılmamaktadır⁴⁸¹.

Belirsiz süreli sürekli borç ilişkilerinin herhangi bir sebebe dayanmaksızın taraflarca sona erdirilmesi imkânı (olağan fesih), diğer tarafın gerekli hazırlıkları yapması ve yeni duruma uyum sağlayabilmesi için sınırlandırılmaktadır. Bu nedenle olağan fesih, irade beyanının karşı tarafa varması ile sonuçlarını doğurmamakta, bunun için belirli bir sürenin geçmesi (fesih

⁴⁷⁸ **SELiÇİ**, s. 132; **KIRCA**, Franchise, s. 173; **SEVi**, s. 182; **KAPANCI**, s. 1035. Y. 11. HD., 03.07.2006, E. 5416, K. 7900: "Franchise sözleşmesi sürekli bir borç ilişkisi kuran bir sözleşme türü olup, taraflar arasında sözleşmenin kendiliğinden sona ermesini gerektiren şartlar belirlenmediği takdirde tarafların müdahalesi olmadan sona erdirilemez. İlke olarak belirsiz süreli sözleşmeler, olağan ve olağanüstü fesih yolu ile sonlandırılabilir. Buna göre, sözleşmenin sebepsiz sona erdirilmesi olağan fesih, haklı ve önemli bir sebebe dayandırılarak sona erdirilmesi ise olağanüstü fesih olarak adlandırılır" (www.kazanci.com, 27.02.2012).

⁴⁷⁹ Taraflar sürekli borç ilişkisinin süresini ve buna bağlı olarak sona ermesini düzenlemedikleri takdirde veya ifa süresinin bitme anını kesin olarak belirlemedikleri hallerde sözleşme ilişkisi belirsiz sürelidir (**SELiÇİ**, s. 137 vd.)

⁴⁸⁰ **KIRCA**, Franchise, s. 173; **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 169; **SELiÇİ**, s. 140 vd.

⁴⁸¹ **KAPANCI**, s. 1036; **KIRCA**, Franchise, s. 173.

süresi) aranmakta veya feshin ancak belirli bir zamanda uygulanması (fesih zamanı) öngörülmektedir. Ayrıca belirtmek gerekir ki, tarafların olağan fesih haklarını kullanmaları dürüstlük kuralına (MK m. 2) aykırı olmamalıdır⁴⁸². Zira franchise sözleşmesi taraflar arasında yoğun bir güven ve sürekli borç ilişkisi kuran bir sözleşmedir. Franchise sözleşmesinin devam edeceğine güvenen franchise alandan, sözleşmeyi sona erdirmeye niyetini belli etmeden işletmeyi yenilemesi, makineler almasını isteyen franchise verenin, yapılan bu yatırımların geri dönmesini sağlayacak kazanç elde edilmeden sözleşmeyi sona erdirmesi dürüstlük kuralına aykırılık teşkil eder. Sözleşmenin sona ermesi ile yapılan bu yatırımlar başka bir şekilde kullanılamayacağı için franchise alanın zarara uğramasına neden olur⁴⁸³.

Belirsiz süreli bir franchise sözleşmesinde, olağan fesih hakkı sözleşmeyle açıkça kararlaştırılmış olmasa bile mevcut bulunmaktadır. Ancak sözleşmede hiçbir kayıt bulunmaması durumunda fesih hakkının nasıl kullanılacağına ilişkin hususların tespit edilmesi gerekmektedir. Bunlar fesih zamanı ve fesih süresine ilişkin hususlardır. Fesih zamanı, ilişkinin devamında fesih hakkının kullanılacağı en erken tarihe işaret eder⁴⁸⁴. Fesih süresi ise, fesih hakkı kullanıldıktan sonra karşı tarafa kendisini bu duruma hazırlayabilmesi için geçmesi gereken asgari süredir⁴⁸⁵.

Fesih zamanı ve fesih süresinin uygun bir şekilde tespit edilmesi için taraflar arasındaki ilişkinin özelliklerine dikkat etmek gerekir. Franchise sözleşmesi sıkı bir güven ve işbirliği ilişkisine dayalıdır. Franchise veren ve franchise alan arasında yoğun bir bağımlılık söz konusudur. İlişkinin aniden veya fesih beyanından çok kısa bir süre sonra sona ermesi özellikle franchise alanı, işletmesini başka bir faaliyete yönlendirmek noktasında büyük zorluklar yaşatacaktır. Ayrıca franchise alan, ilişkiye girerken karşı tarafın işletmesi için yapmış olduğu yatırımı ilişkiden çıkarken amorti edebilmek isteyecektir. Franchise veren açısından ise yeni bir franchise alan bulma ve onu kendi sistemine entegre etme noktasında zorluklar söz konusu olacaktır⁴⁸⁶.

⁴⁸² SELİÇİ, s. 150 vd.; KIRCA, Franchise, s. 174.

⁴⁸³ KIRCA, Franchise, s. 179.

⁴⁸⁴ GÜRZUMAR, Sistem, s. 171.

⁴⁸⁵ KAPANCI, s. 1036; GÜRZUMAR, Sistem, s. 171; KIRCA, Franchise, s. 174.

⁴⁸⁶ KAPANCI, s. 1037; GÜRZUMAR, Sistem, s. 170, 171.

Dolayısıyla fesih zamanı ve süresini tespit ederken, bu hususlar dikkate alınmalıdır. Franchise veren, sözleşmeyi olağan yoldan feshetmek isteyecek olursa, fesih zamanı franchise alanın franchise işletmesine yapmış olduğu yatırımı amorti edebildiği zaman olacak; fesih süresi ise franchise alanın kendi işletmesini başka bir faaliyete yönlendirebilmesi için geçmesi gereken süre kadar olacaktır⁴⁸⁷.

Franchise alanın sözleşmeyi olağan yoldan feshetmek istemesi durumunda, fesih zamanı franchise verenin franchise alana yapmış olduğu yatırımın tamamen boşa gitmesine neden olmayacak bir zaman olacaktır⁴⁸⁸. Fesih süresi ise, franchise verenin yeni bir franchise alan bulması için geçmesi gereken makul süre kadar olacaktır⁴⁸⁹.

Fesih süresi belirlenirken; franchise alanın kendisini yeni duruma uydurabilmesi, başka bir sisteme girmesi veya yeni bir işletme kurması için uzun süreli bir hazırlık dönemine ihtiyacı olduğu göz önünde tutulmalıdır. Zira franchise sözleşmesinde franchise alanın franchise sistemine sıkı bir şekilde entegre olması, franchise alanın kişiliğinin önemi ve bu sebeple başka yan faaliyetlerde bulunamaması, sözleşme sonu rekabet yasakları, franchise alanın kendini bu yeni duruma hazırlaması için uzun bir süreyi gerekli kılmaktadır. Bu nedenle fesih süresinin uzun olması franchise alanın menfaatinedir, zira bu süre franchise alanın yatırımlarını amortize edemeyeceği kadar kısa olursa, franchise alan ekonomik açıdan çökebilir. Bu açıdan adi ortaklık sözleşmesine ilişkin TBK m. 640/1'de⁴⁹⁰ öngörülen altı aylık fesih süresinin franchise sözleşmesine kıyasen uygulanması gerekmektedir⁴⁹¹. Franchise sözleşmesi ortak bir amaç içermediği için adi ortaklık sözleşmesi unsuru taşımasa bile, taraflar farklı basamaklarda, farklı fonksiyonları üstlenerek sürümünü artırmak için uğraşmaktadırlar ve bu açıdan franchise sözleşmesi adi ortaklık sözleşmesine benzerdir. Dolayısıyla adi ortaklık sözleşmesinin sona ermesine ilişkin altı aylık fesih süresinin franchise

⁴⁸⁷ KAPANCI, s. 1038; GÜRZUMAR, Sistem, s. 171.

⁴⁸⁸ KAPANCI, s. 1038.

⁴⁸⁹ GÜRZUMAR, Sistem, s. 171; KAPANCI, s. 1038.

⁴⁹⁰ TBK m. 640/1:" Ortaklık, belirsiz süre için veya ortaklardan birinin ömrü boyunca sürmek üzere kurulmuşsa, ortaklardan her biri, altı ay önceden fesih bildiriminde bulunabilir".

⁴⁹¹ KURTIŞOĞLU, s. 156; KIRCA, Franchise, s. 176; GÜRZUMAR, Sistem, s. 171.

sözleşmesine uygulanması, franchise sözleşmesi adi ortaklık sözleşmesine ait unsur taşımasa da mümkün olmalıdır⁴⁹².

4.1.2.2 Olağanüstü Fesih

Olağanüstü fesih, belirli veya belirsiz süreli sürekli borç ilişkilerinin taraflardan biri tarafından vaktinden önce ileriye etkili olarak sona erdirilmesidir⁴⁹³. Böylece haklı bir sebep mevcut olduğu takdirde sözleşme ilişkisi derhal sona erdirilebilecektir. Olağanüstü fesih hakkının, sözleşme ile tarafların elinden alınması mümkün değildir⁴⁹⁴.

Sürekli borç ilişkisi kuran bir sözleşme olarak franchise sözleşmesi haklı (önemli) sebeplerin varlığı halinde olağanüstü fesih yolu ile derhal feshedilebilir. Taraflarca öngörülmemiş bazı sebeplerin ortaya çıkması veya taraflardan birinin borçlarını yerine getirmemesi, taraflardan sözleşmeyi sürdürmelerini dürüstlük kuralına göre haklı kılmaz ise, sözleşme olağanüstü fesih yoluyla sona erdirilebilir⁴⁹⁵.

Olağanüstü fesih açısından kilit nokta “haklı sebep” kavramıdır. Hangi hal ve şartların haklı sebep teşkil edeceğinin özel olarak belirlenmesi faydalı olacaktır⁴⁹⁶. Taraflar sözleşmede genel olarak veya örnekleme şeklinde teker teker bazı durumların haklı sebep teşkil edeceğini kararlaştırabilirler veya haklı sebebin tespitini somut olayın koşullarına bırakabilirler⁴⁹⁷.

Tarafların özel olarak belirttikleri haklı sebep örnekleri, dürüstlük kuralı (MK m. 2) çerçevesinde yorumlanmalı ve bu şekilde bir sonuca varılmalıdır. Bu husus taraf menfaatleri

⁴⁹² KIRCA, Franchise, s. 178.

⁴⁹³ SELİÇİ, s. 157; KAPANCI, s. 1038. Tek satıcılık sözleşmesi için bkz. İŞGÜZAR, s. 152 vd.; TANDOĞAN, Borçlar Hukuku, s. 56 vd.

⁴⁹⁴ GÜRZUMAR, Sistem, s. 172.

⁴⁹⁵ KIRCA, Franchise, s. 181; GÜRZUMAR, Sistem, s. 172 vd.

⁴⁹⁶ SELİÇİ, s. 186.

⁴⁹⁷ KAPANCI, s. 1038, 1039.

açısından önem arz etmektedir⁴⁹⁸. Zira olağanüstü fesih yönteminde ilişkinin derhal sona ermesi riskinin varlığı söz konusudur. Örneğin yıl ölçeğinde belirli bir ciroya ulaşılmaması bir haklı sebep olarak kabul edilse bile, somut olayda elinden gelen tüm çabayı gösteren bir franchise alana karşı, sözleşmenin derhal feshedilmesi, hakkaniyete uygun bir çözüm olmayacaktır. Bu şartlar altında franchise alana durumu düzeltmesi için bir zaman tanınması uygun olabilir. Ancak söz konusu ciroya ulaşılmamasına franchise alanın kötü ifası veya sözleşmesel yükümlülüklerini hiç yerine getirmemesi neden olduysa, hiç şüphesiz olağanüstü fesih hakkı kullanılabilir⁴⁹⁹.

Tarafların sözleşmede özel bir belirlemede bulunmadığı hallerde, hangi sebeplerin haklı sebep olarak değerlendirileceği özel olarak ele alınmalıdır. Hâkim, somut olayda değerlendirme yaparken MK m. 4 kapsamındaki takdir yetkisini kullanacaktır. Genel olarak, dürüstlük kuralı çerçevesinde hukuki ilişkiye devam edilmesinin taraflardan beklenemeyeceği durumlar haklı sebep olarak kabul edilebilecektir. Haklı sebep taraflardan birinin kusurlu bir davranışından kaynaklanıyor olabileceği gibi, tarafların kontrolünün dışında gerçekleşen objektif bir sebep de olabilir. Franchise sözleşmesinde, özel olarak, sözleşmede öngörülen işbirliği ve organizasyon amacının gerçekleşmesine engel olan veya taraflar arasındaki güven ilişkisinin sarsılmasına neden olan durumlar haklı sebep teşkil edebilecektir⁵⁰⁰.

⁴⁹⁸ Yarg. 19. HD., 01.03.2005, E. 7174, K. 2029: "Taraflar arasındaki sözleşmenin 6.12. maddesinin 2.fıkrasında franchise verenin dilediği takdirde tek taraflı olarak sözleşmeyi sona erdirme hak ve yetkisine sahip olduğu hükme bağlanmıştır. Davalının anılan hüküm uyarınca herhangi bir sebep göstermeksizin sözleşmeyi tek taraflı fesih ettiği anlaşılmaktadır. Sözleşme serbestisi uyarınca taraflardan herhangi birine tek taraflı olarak sözleşmeyi fesih yetkisi tanınabilir ise de, bu yetkinin kullanılması sırasında MK.nun 2. maddesinde öngörülen iyiniyet kurallarına uygun davranılması gerekir. Başka bir deyişle hakkın kötüye kullanılmasını yasa korumaz" (www.kazanci.com, 28.01.2012).

⁴⁹⁹ **KAPANCI**, s. 1039. Aynı yönde bir örnekleme için bkz. **SELİÇİ**, s. 157.

⁵⁰⁰ **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 173; **KAPANCI**, s. 1039, 1040. Yarg. 19. HD., 18.04.2003, E. 6792, K. 4109: " Taraflar arasında imzalandığı konusunda uyuşmazlık bulunmayan sözleşmenin 6.4.2.maddesinde lisans alanın (davalının) anlaşma maddelerine veya eklerinde belirtilen şartlara uymaması halinde lisans veren yazılı ikazda bulunur. Lisans verenin belirteceği süre içinde eksikliklerin giderilmemesi halinde lisans verenin anlaşmayı fesih etme hakkına sahip olduğu belirtilmiş 6.4.6.maddesinde de söz konusu eksikliğin iki ay içerisinde giderilmemesi halinde lisans verenin anlaşmayı fesih etme hakkına sahip olacağı vurgulanmıştır. Davacı 16.2.2000 tarihinde davalıya gönderdiği ihtarnamede sözleşmeye aykırı hususun giderilmesini istemiş, yukarıda belirtilen iki aylık süreyi beklemeden sözleşmeyi 7.3.2000 tarihinde fesih ettiğini belirterek iş bu davayı açmıştır." (www.kazanci.com, 19.03.2012).

Olağanüstü fesih ile sözleşmenin sona erdirilmesinde, feshi gerekli kılan haklı sebebe taraflardan birinin kusurlu davranışı neden oldu ise, hâkim tarafından bir tazminata hükmedilebilecektir (TBK m. 112). Fesheden taraf, belirli süreli sözleşmelerde belirli sürenin sonuna kadar, belirsiz süreli sözleşmelerde ise ilk fesih zamanı sonuna kadar yoksun kalacağı kârın tazminini isteyebilecektir⁵⁰¹.

Franchise sözleşmesi olağanüstü fesih yolu ile geleceğe etkili olarak sona erer. Zira sürekli borç ilişkilerinin sona ermesi geçmişe etkili olarak (dönme ile) değil, geleceğe etkili olarak (fesih ile) gerçekleşir⁵⁰².

Franchise sözleşmelerinin çoğunda, olağanüstü feshi haklı kılacak nedenler sayılmıştır. Ancak bu nedenler sadece birer örnek niteliğindedir ve sözleşmenin mutlaka feshini gerektiren nedenler olarak kabul edilemezler. Her olayda söz konusu fesih nedeninin sözleşmeyi çekilmez hale getirip getirmediğinin hâkim tarafından MK m. 4 uyarınca hakkaniyete göre araştırılması gerekmektedir⁵⁰³. Ayrıca belirtmek gerekir ki, sözleşmeye her aykırılık olağanüstü fesih sebebi sayılmaz; olağanüstü fesih için sözleşmeye aykırılığın taraflar arasındaki güven ilişkisini ortadan kaldıracak şekilde ağır ve önemli olması gerekir⁵⁰⁴.

Franchise alanın ücret ödeme ve sürümü arttırma borçlarını yerine getirmemesi, işletmesini franchise sisteminin standartlarına ve franchise verenin talimatlarına göre yönetmemesi⁵⁰⁵, sisteme özgü know-how'ı sözleşmeye aykırı olarak kullanması ve üçüncü kişilere açıklaması, rekabet yasağına aykırı davranması, franchise veren tarafından sunulan gayri maddi malları sözleşmeye aykırı olarak kullanması; taraflar arasındaki güven ilişkisini sarsan ve böylelikle

⁵⁰¹ SELİÇİ, s. 121; TANDOĞAN, Tek Satıcılık, s. 33; KAPANCI, s. 1040, 1041.

⁵⁰² KIRCA, Franchise, s. 182. Fesih, sürekli sözleşme ilişkisini sona erdirmeye, ortadan kaldırmaya yönelik bozucu yenilik doğuran bir haktır (EREN, s. 1211; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 965).

⁵⁰³ MK m. 4: "Kanunun takdir yetkisi tanıdığı veya durumun gereklerini ya da haklı sebepleri göz önünde tutmayı emrettiği konularda hâkim, hukuka ve hakkaniyete göre karar verir".

⁵⁰⁴ KIRCA, Franchise, s. 183, 184; GÜRZUMAR, Sistem, s. 172, 173.

⁵⁰⁵ Alman Federal Mahkemesi, Mc Donald's kararında, franchise alanın edimlerini ifa ederken veya sistem ürünlerini hazırlarken franchise sisteminin birliğini sağlayacak talimatlara franchise verenin iki defa ihtar etmesine rağmen uymamasını, sözleşmenin olağanüstü feshine yol açan bir haklı neden saymıştır, BGH 3.10.1994, NJW 1985, s. 1894 (KIRCA, Franchise, s. 184, dn. 1083'ten naklen).

sözleşmenin devamını çekilmez kılan ağır sözleşme ihlalleri olarak değerlendirilebilir ve haklı sebeple fesih sebebidir⁵⁰⁶.

Sözleşmeye aykırılığın giderilmesi mümkünse, franchise alana fesih sebebi bildirilmeli ve duruma kendisini hazırlaması için ona hakkaniyet ölçüsünde belirlenen bir süre tanınmalıdır⁵⁰⁷. Bu sürenin verilmesi gereksiz ise, franchise veren sözleşmeyi derhal feshedebilir⁵⁰⁸.

4.2 TARAFLARIN SÖZLEŞME SONRASI BORÇLARI

Franchise sözleşmesinin taraflarının, sözleşme sonrası yerine getirmeleri gereken borçlar vardır. Bu borçlardan bazılarının, sözleşmenin sona erme sebebine bağlı olarak, mevcut olmadığı kabul edilebilmektedir. Bu bölümde, söz konusu borçlar ve bu borçların hangi durumlarda mevcut olup olmayacağı incelenecektir.

4.2.1 Franchise Veren Borçları

4.2.1.1 Franchise İşletmesinin Tasfiyesinde Franchise Alana Yardımcı Olma

Franchise alan, franchise sözleşmesi süresince franchise işletmesinin imaj gerekliliklerini yerine getirmek üzere işletmeye ilişkin çeşitli araç ve malzemeleri edinecektir. Ancak sözleşmenin sona ermesinden sonra, çoğunlukla kararlaştırılan rekabet yasağı klozları nedeniyle, bu malları başka bir şekilde kullanma imkânından yoksun olacaktır. Bu anlamda sözleşme sonrası sözleşmesel sorumluluk (culpa post contrahendum) gereğince ve dürüstlük

⁵⁰⁶ KIRCA, Franchise, s. 184.

⁵⁰⁷ Fesih sebebinin meydana gelmesinin muhataba isnad edilemeyeceği hallerde dürüstlük kuralı, taraflar arasındaki menfaatler dengesi de göz önünde tutularak, muhatabın durumunu düzenleyebilmesi için olağanüstü feshin bir uygun süreye bağlı tutulmasını gerektirebilir; bu durumda sona erdirilme ile güdülen amaç, bir süreye bağlı olsa da elde edilebiliyorsa, muhataba istisnaen uygun bir süre tanımak dürüstlük kuralı gereği görülmelidir (SELiçi, s. 157).

⁵⁰⁸ KIRCA, Franchise, s. 185.

kuralları çerçevesinde⁵⁰⁹, franchise veren işletmenin tasfiyesi sürecinde bu araç ve donatım malzemelerini geri almakla yükümlüdür⁵¹⁰. Aynı yükümlülük, mal satımına ilişkin franchise sözleşmelerinde⁵¹¹ franchise alanın elinde kalan mallar açısından da geçerlidir⁵¹².

Franchise verenin geri alma yükümlülüğü dürüstlük kuralı çerçevesinde ve hakkaniyete göre değerlendirilmelidir. Dolayısıyla, franchise sözleşmesi franchise alanın kusurlu bir davranışından dolayı sona erdirilmişse, franchise verenin bir geri alma yükümlülüğü söz konusu olmayacaktır. Zira franchise alanın kusurlu hareketi, sözleşme ile yüklenmiş olduğu risklerden kurtulmasını haklı kılmamaktadır. Buna karşılık, sözleşmenin sona ermesine franchise verenin kusurlu davranışı neden olduysa, bu kez geri alma yükümlülüğünden rahatlıkla söz edilebilir. Zira franchise verenin kendi isteği üzerine franchise alan işletmesinde belirli miktarda mal bulundurmaktadır. Bu malların değerlendirilmemesi riskine, kusuruyla sözleşmenin sona ermesine neden olan franchise veren katlanmalıdır. Sona ermeye her iki tarafın birlikte kusurlu davranışları neden olduysa, olumsuz sonuçlar için kusurlar oranında bir paylaşırma yapılmalıdır⁵¹³.

Franchise verenin geri alma yükümlülüğüne aykırı davranması durumunda, franchise alan bir tazminat talebinde bulunabilecektir. Bu durum, sözleşme sonrası sözleşmesel yükümlülüklerin ihlali anlamına gelecektir. Tazminat talebi, TBK m. 112'ye dayandırılacaktır⁵¹⁴.

4.2.1.2 Denkleştirme Bedeli (Müşteri Tazminatı)

Franchise sözleşmesinin sona ermesinden sonra franchise veren, franchise alanın işletmesi için yaratmış olduğu müşteri çevresinden yararlanmaya devam edecektir. Franchise verenin bu nedenle, sözleşme sona erdikten sonra kendisine bırakılan müşteri çevresi için franchise

⁵⁰⁹ KAPANCI, s. 1046.

⁵¹⁰ KIRCA, Franchise, s. 189; GÜRZUMAR, Sistem, s. 179; AKYOL, s. 46; KAPANCI, s. 1046.

⁵¹¹ Mal franchisingi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. 22 vd.

⁵¹² KAPANCI, s. 1046, 1047.

⁵¹³ KIRCA, Franchise, s. 190; KAPANCI, s. 1047.

⁵¹⁴ KIRCA, Franchise, s. 190; GÜRZUMAR, Sistem, s. 179, 180; KAPANCI, s. 1047.

alana vermesi gerektiği düşünölen para edimi “denkleştirme bedeli” veya “müşteri tazminatı” olarak adlandırılmaktadır⁵¹⁵.

Sözleşmenin sona ermesi halinde franchise alan artık franchise verenin üretim, işletme ve pazarlama sistemindeki unsurlardan yararlanamamakta, onun markasını kullanamamakta ve müşteri çevresini de ona bırakarak ilişkiyi sona erdirmektedir. Böylece franchise veren aynı bölgede mal veya hizmet satımına devam ettiği takdirde hazır bir müşteri çevresine sahip olmaktadır. Bu durum, franchise alanın sözleşmenin devamı süresinde çalışmalarıyla oluşturduğu müşteri çevresini bırakmanın karşılığı olarak bir ücret (bedel/tazminat) talep edip edemeyeceğini akla getirmektedir. Eğer sözleşmede buna ilişkin bir hüküm yoksa kanun tarafından düzenlenmemiş bu sözleşme türünde böyle bir talebin ileri sürölüp sürölmemeyeceğinin incelenmesi gerekmektedir⁵¹⁶.

Denkleştirme bedeli açısından acentelik, tek satıcılık ve franchise sözleşmesi benzerlikleri nedeniyle aynı ilkelere tabi tutulmakta ve hepsi bakımından müşteri tazminatı istenebileceği genel kabul görmektedir⁵¹⁷.

İsviçre Hukuku açısından; acentelik⁵¹⁸ ilişkisinin sona ermesinden sonra istenebilecek denkleştirme bedeline ilişkin CO 418u hükmünün franchise sözleşmesi bakımından kıyasen uygulanması gerektiği görüşü savunulmaktadır⁵¹⁹. Alman Hukuku’nda da benzer şekilde

⁵¹⁵ Öğretide aynı zamanda “müşteri tazminatı”, “portföy tazminatı” deyimleri de aynı kavramı ifade etmek için kullanılmaktadır. Ancak burada bir zararın giderilmesi söz konusu değildir. Burada daha çok, sözleşme sonrasında taraflar arasında bozulan denge yeniden sağlanmak istenmektedir. Zira franchise alan sözleşme süresince gerçekleştirdiği sürümü koruma faaliyetleri sonucunda franchise verene yeni bir “sürekli müşteri çevresi” değerini kazandırmaktadır (**KAPANCI**, s. 1047, 1048; **ARKAN**, s. 203; **ERCÜMENT**, Erdem, Tek Satıcılık Sözleşmesinde Denkleştirme Talebi (Müşteri Tazminatı), Ünal Tekinalp’e Armağan, C.1, İstanbul, 2003, s. 93.

⁵¹⁶ **DOĞAN**, Murat, Franchise Sözleşmesinde Müşteri Tazminatı (Denkleştirme İstemi), Haluk Konuralp Anısına Armağan, Ankara, 2009, s. 331; **KAPANCI**, s. 1048.

⁵¹⁷ **TEKİNALP**, Ünal, Türk Hukukunda Acentanın Portföy Akçası Talebi, Ali Bozer’e Armağan, Ankara, 1998, s. 17; **TANDOĞAN**, Borçlar Hukuku, s. 60; **YAVUZ**, Özel Hükümler, s. 35-36; **İŞGÜZAR**, s. 160 vd. ; **ERDEM**, s. 97; **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 178; **KIRCA**, Franchise, s. 198, 199; **DOĞAN**, s. 332.

⁵¹⁸ Acentelik sözleşmesi ve franchise sözleşmesinin karşılaştırılması için bkz. s. 37 vd.

⁵¹⁹ **TERCIER**, Pierre, Les Contrats Speciaux, Schulthess, Zurich, 2003, s. 1013; **ENGEL**, Pierre, Contrats de droit suisse, Staempfli Editions SA, Berne, 2000, s. 771; **DE HALLER**, Thierry, Le Contrat de Franchise en Droit Suisse, Imprimeries Populaires, Lausanne, 1978, s. 132 (**KAPANCI**, s. 1048, dn. 89’dan naklen).

acentenin talep edebileceği denkleştirme bedeline ilişkin HGB §89 B hükmünün kıyasen uygulanması görüşü savunulmaktadır⁵²⁰.

İsviçre Federal Mahkemesi, tek yetkili satıcılık sözleşmeleri açısından denkleştirme bedeli talebini reddetmektedir⁵²¹. Mahkeme, tek satıcı tarafından kazanılan müşteri çevresinin yapımcıya devredilmemesi ve böyle bir yükümlülüğün bulunmamasını neden olarak göstermektedir⁵²². Bu mantığa göre, tek satıcının müşteri çevresi sözleşme sona erdikten sonra bile kendisinden ayrılmamaktadır. Bu nedenle acente sözleşmesindekinden farklı bir durum söz konusudur⁵²³. Ancak mahkemenin bu görüşü doktrinde eleştirilmiştir. Ekonomik açıdan benzerlik gösterdikleri için, acente açısından söz konusu olacak talebin burada da söz konusu edilmesi gerektiği, dolayısıyla tek yetkili satıcının da denkleştirme bedeli talebini ileri sürebileceği savunulmaktadır⁵²⁴. Yargıtay da⁵²⁵, tek satıcılık bakımından denkleştirme bedeli talebinin hakkaniyet gereği kabulünün gerektiğini belirtmiştir.

Franchise sözleşmesi açısından ise, franchise alanın böyle bir değere hak kazaması, hakkaniyete uygun olacaktır. Zira franchise veren kendisini sisteme entegre ettikten sonra franchise alan kendisi için değil, franchise işletmesi için zincire müşteri getirmektedir⁵²⁶. Sözleşmenin sona ermesinden sonra bu müşteriler franchise alanı değil, franchise işletmesini takip edecektir. Franchise alanın denkleştirme bedeline hak kazanıp kazanamayacağı noktasında önemli olan, müşterilerin kazanılmasında ve franchise işletmesinin imajının geliştirilmesinde franchise alanın belirgin bir katkısının olup olmadığının tespit edilmesidir.

⁵²⁰ **MARTINEK**, Michael, Franchising, Grundlagen der zivil und wettbewerbsrechtlichen Behandlung der vertikalen Gruppenkooperation beim Absatz von Waren und Dienstleistungen, Heidelberg, 1987, s. 353 vd.; **SKAUPY**, Walther, Franchising, Handbuch für die Betriebs- und Rechtpraxis, München, 1987, s. 121; **ENGHAUSEN**, Assenor Gunnar, Rechtliche Probleme der Franchiseverträge in der Vereinigten Staaten von Amerika und in Europa unter besonderer Berücksichtigung des Kartellrechts, Diss, Berlin, 1977, s. 181 vd. (**KIRCA**, s. 195, dn. 1156'dan naklen).

⁵²¹ BGE 88 II 169 (**KAPANCI**, s. 1049, dn. 97'den naklen).

⁵²² **İŞGÜZAR**, s. 166.

⁵²³ **KAPANCI**, s. 1049.

⁵²⁴ **İŞGÜZAR**, s. 167; **YASAMAN**, Hamdi, Tek Yetkili Satıcı, 40. Yılında Türk Ticaret Kanunu, İstanbul, 1997, s. 40; **ERDEM**, s. 103, 104; **TANDOĞAN**, Tek Satıcılık, s. 34.

⁵²⁵ Yarg. 19. HD., 4.5.2000, E. 1999/7724, K. 2000/3470 (www.kazanci.com 30.03.2012).

⁵²⁶ **KIRCA**, Franchise, s. 197; **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 177; **BOSO**, s. 45; **KAPANCI**, s. 1050.

Eğer böyle bir katkısı varsa ve sürüm faaliyetleri sonucu müşteri çevresini genişletmişse denkleştirme talebinde bulunabilmelidir⁵²⁷.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, franchise alanın bu bedele hak kazanması için franchise sözleşmesinin sona ermesine sebep olmaması gerekir. Bu noktada, franchise sözleşmesinin sona erme sebebinin sadece franchise alana isnat edilmesi yeterli değildir, franchise alanın bu sebebin ortaya çıkmasında kusurunun da bulunması gerekmektedir. Örneğin franchise alanın hastalığı nedeniyle sözleşme sona erdirilmişse, sona erme sebebi franchise alana isnat edilebilir, ancak franchise alanın bu konuda bir kusuru bulunmamaktadır. Dolayısıyla franchise alanın sona erme sebebinin oluşmasında kusurunun bulunmaması durumunda, denkleştirme bedelinden mahrum bırakılması hakkaniyete uygun olmayacaktır⁵²⁸.

Türk Hukuku açısından, acentenin denkleştirme bedeli talep edebileceği eski kanunda açık olarak belirtilmemiştir⁵²⁹. Yargıtay kararlarında ise böyle bir talep kabul edilmekte⁵³⁰ ve eski TTK m. 134/II⁵³¹ geniş yorumlanarak bir denkleştirme bedeline hükmedilmekteydi⁵³². Yeni TTK m. 122 hükmü ise acente açısından denkleştirme talebini kabul etmektedir. Bu hükme 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 özellik ve şartları değerlendirildiğinde, ödenmesi hakkaniyete uygun düşüyorsa, acente müvekkilden uygun bir tazminat isteyebilecektir (TTK m. 122/1).

⁵²⁷ DOĞAN, s. 337; GÜRZUMAR, Sistem, s. 177; KIRCA, Franchise s. 196, KAPANCI, s. 1050.

⁵²⁸ KAPANCI, s. 1050, 1051; DOĞAN, s. 336.

⁵²⁹ OKUTAN, Gül, Acenta, 40. Yılında Türk Ticaret Kanunu, İstanbul, 1997, s. 32.

⁵³⁰ Yarg. 11. HD., 20.06.1996, E. 2084, K. 4544; Yarg. 11. HD., 10.05.1996, E. 2189, K. 3335 (www.kazanci.com 30.03.2012).

⁵³¹ Yeni TTK m. 121/5: “Müvekkilin veya acentenin ölümü, ehliyetini kaybetmesi veya iflası sebebiyle acentelik sözleşmesi sona ererse, işlerin tamamlanması hâlinde acenteye verilmesi gereken ücret miktarına oranlanarak belirlenecek uygun bir tazminat acenteye ya da bu maddede yazılı hâllere göre onun yerine geçenlere verilir”.

⁵³² Konu ile ilgili ayrıntılı açıklamalar için bkz. TEKİNALP, Portföy Akçesi, s. 4.

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 alınacaktır (TTK m. 122/2).

Müvekkilin, feshi haklı gösterecek bir eylemi⁵³³ olmadan, acente sözleşmeyi feshetmişse veya acentenin kusuru sebebiyle sözleşme müvekkil tarafından haklı sebeplerle feshedilmişse, acente denkleştirme isteminde bulunamayacaktır (TTK m. 122/3).

Denkleştirme isteminden önceden vazgeçilemez. Denkleştirme istem hakkının sözleşme ilişkisinin sona ermesinden itibaren bir yıl içinde ileri sürülmesi gerekmektedir (TTK m. 122/4).

TTK m. 122/5 uyarınca bu hüküm, hakkaniyete aykırı düşmedikçe, tek satıcılık ile benzeri diğer tekel hakkı veren sürekli sözleşme ilişkilerinin sona ermesi halinde de uygulanacaktır. Dolayısıyla artık franchise sözleşmesi bakımından ileri sürülecek denkleştirme bedeli talepleri, doğrudan bu hükme dayandırılabilir⁵³⁴.

4.2.2 Franchise Alanın Borçları

4.2.2.1 Fikri ve Sınaî Unsurların Kullanımına Son Verme ve Bunları İade

Franchise alan, franchise sözleşmesi sona erip ortadan kalktıktan sonra franchise verenin sözleşme ile kendisine tanıdığı fikri ve sınaî unsurları kullanmaya son vermeli ve bunlara ilişkin malzemeleri iade etmelidir. Sözleşmede açıkça kararlaştırılmış olmasa bile, franchise sözleşmesinin niteliği gereği bu borcunun mevcut olduğu kabul edilir⁵³⁵.

⁵³³“Müvekkilin feshi haklı gösteren eylemi” ifadesi, müvekkile ait alandan kaynaklanan ve müvekkille sözleşmeye devam etmeyi çekilmez hale sokan nedenleri ifade etmektedir. Buna örnek olarak, müvekkilin işletmesini kapatması, üretimini sonradan kısması, ücretin belirlenmesi konusunda acentenin menfaatine aykırı yeni bir yöntem geliştirmesi gösterilebilir (ARKAN, s. 224).

⁵³⁴ DOĞAN, s. 355; KAPANCI, s. 1051.

⁵³⁵ BOSO, s. 42, 43; KAPANCI, s. 1041; GÜRZUMAR, Sistem, s 178.

Franchise alan, sözleşme ile kendisine lisans hakkı sağlanmış olan markalar, tescilsiz tanıtıcı işaretler, sınaî resim ve modeller vb. gayri maddi malları kullanmaya son vermelidir⁵³⁶. Franchise alan, işletmesinde, belgelerinde yer alan franchise verenin işletme adını ve işaretlerini kaldırmalıdır⁵³⁷.

Franchise alan, kendisine sözleşme gereği verilmiş olan belge, çizim, grafik, reçete, müşteri listesi, katalog, fiyat listesi, reklam afişi gibi malzemeleri de franchise verene iade etmelidir. Franchise alanın bu iade borcuna, işi sona eren vekilin iş ile ilgili malzemeyi iade borcuna ilişkin TBK m. 508/I hükmü⁵³⁸ kıyasen uygulanabilecektir⁵³⁹.

Franchise alan kullanıma son verme veya iade yükümlülüklerini gerektiği gibi yerine getirmezse, bu durumda franchise verene karşı iki farklı sebepten dolayı sorumlu olacaktır⁵⁴⁰:

İlk olarak; kullanıma son verme ve iade yükümlülüğü bir sözleşmesel yükümlülük teşkil eder. Bu durum sona eren ve ortadan kalkan sözleşmenin kendisinden sonraki zamana etkisidir (culpa post contrahendum sorumluluğu). Buna göre franchise alan, TBK m. 112 uyarınca sorumlu olacaktır⁵⁴¹.

⁵³⁶ **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 178, 179; **KIRCA**, Franchise, s. 187; **KAPANCI**, s. 1041. Yarg. 19. HD., 01.03.2005, E. 7174, K. 2029: “Davalı vekili sözleşmeye uygun olarak fesih yetkisinin kullanıldığını belirterek davanın reddi gerektiğini savunmuş, sözleşme 15.11.2001 tarihinden geçerli olmak üzere feshedildiği halde davacının D&R markasını kullanmaya devam ettiğinden, marka üzerindeki müdahalenin men’ine karar verilmesini, karşı dava yolu ile talep etmiştir.” (www.kazanci.com, 28.03.2012).

⁵³⁷ **KIRCA**, Franchise, s. 187.

⁵³⁸ TBK m. 508/1:” Vekil, vekâlet verenin istemi üzerine yürüttüğü işin hesabını vermek ve vekâletle ilişkili olarak aldıklarını vekâlet verene vermekle yükümlüdür”.

⁵³⁹ **KIRCA**, Franchise, s. 188; **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 179; **KAPANCI**, s. 1041. Tek satıcılık sözleşmesi açısından aynı görüş için bkz. **TANDOĞAN**, Borçlar Hukuku, s. 60, 61. Vekilin alınanları geri verme borcu konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. **GÜMÜŞ**, Borçlar, s. 167 vd; **YAVUZ**, Özel Hükümler, s. 655 vd. Vekilin alınanları geri vermesi gereken “şey”lerin kapsamına gayri maddi mallara ilişkin haklar da girmektedir(**TANDOĞAN**, Haluk, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Cilt II, 5. Bası, İstanbul, 2010, s, 492).

⁵⁴⁰ **KAPANCI**, s. 1042; **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 181, 182; **KIRCA**, Franchise, s. 188.

⁵⁴¹ **KIRCA**, Franchise, s. 187; **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 179, 180.

İkinci olarak; fikri ve sınaî unsurların kullanımına devam edilmesi TTK m. 54 vd. kapsamında bir haksız rekabet teşkil edecektir. Franchise alan bu maddeler uyarınca da bir tazminata mahkûm edilebilir⁵⁴².

Franchise alanın sözleşme gereği kendisine aktarılmış ve sözleşmenin ortadan kalkması ile kullanımına son verme ve iade etme borcunun kapsamında bulunan bir başka değer de, know-how'dır⁵⁴³. Know-how kendi içerisinde gizli ve gizli olmayan ayırımına tabi tutulmaktadır⁵⁴⁴. Gizli know-how, pazarlama ve işletme sırlarından oluşmaktadır. Bu özellikteki bilgilerin sır niteliği devam ettiği sürece, franchise alan bunları kullanamaz. Gizli know how'a ilişkin yazılı bilgi, belge, reçete, çizim, tarif gibi malzemelerin de aynı şekilde iade edilmesi gerekmektedir (TBK m. 508/I kıyasen)⁵⁴⁵. Franchise alan bunları kullandığı zaman yukarıda da değindiğimiz üzere, TBK m. 112 ve TTK m. 54 vd. uyarınca sorumluluğu söz konusu olacaktır.

Gizli olmayan know-how ise, gizli nitelikte olmayan genel işletme bilgi ve tecrübeleridir. Franchise alan bu bilgi ve tecrübeleri sözleşme sona erdikten sonra kullanabilecektir. Ancak bunun aksi sözleşmede kararlaştırılabilecektir. Bu durumda gizli know-how'a ilişkin yapılan açıklamalar aynen geçerli olacaktır⁵⁴⁶.

4.2.2.2 Rekabet Etmeme

Franchise sözleşmesinin sona ermesi durumunda, sözleşmenin kendisinden kaynaklanan bir rekabet etmeme yükümlülüğü kural olarak söz konusu değildir⁵⁴⁷, ancak taraflar sözleşmede aksini kararlaştırabilirler. Zira, franchise sözleşmelerinde bu yükümlülüğün öngörülmesine

⁵⁴² **KAPANCI**, s. 1042; **KIRCA**, Franchise, s. 187; **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 180.

⁵⁴³ Know-how kavramı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. s. 56 vd.

⁵⁴⁴ Gizlilik unsuruna ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. **ERBAY**, İsmail, Know-how Sözleşmesi, Ankara, 2002, s. 89; **ÖĞÜZ**, s. 23.

⁵⁴⁵ **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 179; **KIRCA**, Franchise, s. 188; **KAPANCI**, s. 1042, 1043.

⁵⁴⁶ **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 181; **KAPANCI**, s. 1043.

⁵⁴⁷ Aksi görüş için bkz. **AKYOL**, s. 46.

sıklıkla rastlanılmaktadır⁵⁴⁸. Özellikle, franchise veren aktarımda bulunduğu know-how'ın kullanımını etkin bir şekilde engellemek istiyorsa böyle bir hükmün sözleşmeye konulmasını isteyebilecektir⁵⁴⁹. Böylelikle franchise sözleşmesi sona erdikten sonra franchise alan, franchise sistemine ait know-how'ı kullanarak aynı çevrede ve aynı branşta bir başka iş kuramayacak ve böylece franchise verenin sahip olduğu müşteri çevresini paylaşamayacaktır⁵⁵⁰.

Sözleşme ilişkisi sona erdikten sonra etkisini doğuracak rekabet yasağının sınırlarının belirlenmesinde, TBK m. 26 ve 27⁵⁵¹ özel olarak dikkate alınacaktır. Buna göre, franchise alanın ekonomik geleceğini aşırı ölçüde sınırlayan kayıtlar kesin hükümsüz olacaktır⁵⁵².

Rekabet Hukuku kapsamındaki düzenlemelerin de özellikle dikkate alınması gerekmektedir⁵⁵³. 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin⁵⁵⁴ 5. maddesinin b bendi uyarınca:

“Madde 5 - Bu Tebliğ ile tanınan muafiyet anlaşmada yer alan, aşağıda belirtilen yükümlülüklerle uygulanmaz:

(...)

b) Anlaşmanın sona ermesinden sonraki döneme ilişkin olarak, alıcıya getirilen, mal ya da hizmet üretmesini, satın almasını, satmasını ya da yeniden satmasını yasaklayan doğrudan ya da dolaylı herhangi bir yükümlülük.

⁵⁴⁸ GÜRZUMAR, Sistem, s. 175; KIRCA, Franchise, s. 190; BOSO, s. 44; KAPANCI, s. 1043.

⁵⁴⁹ KAPANCI, s. 1043.

⁵⁵⁰ KIRCA, Franchise, s. 190.

⁵⁵¹ TBK m. 26:” Taraflar, bir sözleşmenin içeriğini kanunda öngörülen sınırlar içinde özgürce belirleyebilirler”.

TBK m. 27:” Kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür.

Sözleşmenin içerdiği hükümlerden bir kısmının hükümsüz olması, diğerlerinin geçerliliğini etkilemez. Ancak, bu hükümler olmaksızın sözleşmenin yapılmayacağı açıkça anlaşılırsa, sözleşmenin tamamı kesin olarak hükümsüz olur”.

⁵⁵² SOYER, Polat, Rekabet Yasağı Sözleşmesi, Dokuz Eylül Üniversitesi Döner Sermayesi Yayınları, Ankara, 1994, s. 21 vd. ; GÜRZUMAR, Sistem, s. 175; KAPANCI, s. 1043, 1044; KIRCA, Franchise, s. 191.

⁵⁵³ ASLAN, Teori, s. 364 vd.

⁵⁵⁴ Tebliğ ile ilgili açıklamalar için bkz. s. 89 vd.

Ancak yasaklamanın, anlaşma konusu mal ya da hizmetlerle rekabet halindeki mal ve hizmetlere ilişkin olması, anlaşma süresince alıcının faaliyette bulunduğu tesis ya da arazi ile sınırlı olması ve sağlayıcı tarafından alıcıya devredilen know-how'ı korumak için zorunlu olması koşullarıyla, alıcıya, anlaşmanın sona ermesinden itibaren bir yılı aşmamak kaydıyla rekabet etmeme yükümlülüğü getirilebilir. Kamuya mal olmamış know-how'ın kullanılması ve açıklanmasına ilişkin süresiz yasaklama hakkı saklıdır.”

Dolayısıyla yukarıda rekabetin sınırlanması ile ilgili olarak yaptığımız açıklamalar, ancak b bendinin ikinci paragrafında yer alan koşullar sağlandığında alınabilecek bireysel muafiyetler kapsamında olduğunda bir anlam taşıyacaktır⁵⁵⁵.

Franchise alanın sözleşme sonrası rekabet yasağına hizmet sözleşmesine ilişkin TBK m. 444 - 447'nin kıyasen uygulanması mümkündür. Dolayısıyla franchise alan, sözleşmenin sona ermesinden sonra herhangi bir biçimde franchise verenle rekabet etmekten, özellikle kendi hesabına rakip bir işletme açmaktan, başka bir rakip işletmede çalışmaktan veya bunların dışında, rakip işletmeyle başka türden bir menfaat ilişkisine girmekten kaçınmayı yazılı olarak üstlenebilir. Rekabet yasağı kaydı, ancak franchise ilişkisi franchise alana müşteri çevresi veya üretim sırları ya da franchise verenin yaptığı işler hakkında bilgi edinme imkânı sağlıyorsa ve aynı zamanda bu bilgilerin kullanılması, franchise verenin önemli bir zararına sebep olacak nitelikteyse geçerlidir (TBK m. 444'e kıyasen)⁵⁵⁶. Rekabet yasağına aykırı davranan franchise alan, bunun sonucu olarak franchise verenin uğradığı tüm zararları gidermekle yükümlüdür (TBK m. 446'ya kıyasen).

Rekabet yasağının alanını genişletmemek amacıyla; TBK m. 444'te belirtilen müşteri çevresi kavramı dar yorumlanmalı ve işveren tarafından üretilen mal ve hizmetleri halen ve muntazam bir biçimde almakta olan kişiler müşteri kavramına dâhil edilmeli, bir kez alıcı olanlar ile müstakbel alıcılar kapsam dışı bırakılmalıdırlar. Üretim sırrı kavramı ise, işletmeyle ilgili, sınırlı bir çevre tarafından bilinen, başkaları tarafından kolaylıkla

⁵⁵⁵ KAPANCI, s. 1045.

⁵⁵⁶ KIRCA, Franchise, s. 192; GÜRZUMAR, Sistem, s. 192. Hizmet sözleşmesinde rekabet yasağı konusunda bkz. SOYER, s. 50 vd.

öğrenilemeyecek, saklı kalmasında işverenin haklı bir menfaatinin bulunduğu ve işverence saklı kalması istenen olguları ifade etmektedir⁵⁵⁷.

Rekabet yasağı, franchise alanın ekonomik geleceğini hakkaniyete aykırı olarak tehlikeye düşürecek biçimde yer, zaman ve işlerin türü bakımından uygun olmayan sınırlamalar içeremez ve süresi, özel durum ve koşullar dışında iki yılı aşamaz. Hâkim, aşırı nitelikteki rekabet yasağını, bütün durum ve koşulları serbestçe değerlendirmek ve franchise verenin üstlenmiş olabileceği karşı edimi de hakkaniyete uygun biçimde göz önünde tutmak suretiyle, kapsamı veya süresi bakımından sınırlayabilir (TBK m. 445'e kıyasen)⁵⁵⁸. TBK m. 447'nin franchise sözleşmesine kıyasen uygulanması sonucunda, rekabet yasağı, franchise verenin bu yasağın sürdürülmesinde gerçek bir yararının olmadığı belirlenmişse sona erer. Sözleşmenin haklı bir sebep olmaksızın franchise veren tarafından veya franchise verene yüklenebilen bir nedenle franchise alan tarafından feshedilmesi halinde de, rekabet yasağı sona erer⁵⁵⁹.

4.2.2.3 Sır Saklama

Franchise alanın, sözleşme devam ederken mevcut olan genel sadakat ve çıkarları koruma borcundan doğan sır saklama yükümlülüğünün, sözleşme sona erdikten sonra da devam ettiğinin kabul edilmesi gerekir. Franchise alanın; üretim, işletme ve pazarlama sisteminde yer alan ve sır oluşturan bilgilerin, gerek sözleşme ilişkisi devam ederken, gerek sözleşme ilişkisi sona erdikten sonra, yalnızca gizli tutulması şartıyla kendisine aktarıldığını bildiği veya bilmesinin gerektiği ve franchise verenin de iradesinin bu yönde olduğu sonucuna ulaşmak mümkündür⁵⁶⁰.

Franchise alanın sır saklama borcuna aykırı davranışı (örneğin gizli bilgileri üçüncü kişilere satması), onun, culpa post contrahendum nedeniyle ve böylece de TBK m. 112 vd.'na göre sözleşmesel tazminat sorumluluğunu doğuracağı gibi; aynı zamanda, TTK m. 54 anlamında

⁵⁵⁷ **ÖKTEM ÇEVİK**, Seda, Rekabet Yasağı Sözleşmesine İlişkin Bir Karar İncelemesi, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Yargı Kararları ve İncelemeleri Dergisi, C. 2, S. 6, Y. 2007, s. 429; **SOYER**, s. 50 vd.

⁵⁵⁸ **SOYER**, s. 61 vd.; **KIRCA**, Franchise, s. 192.

⁵⁵⁹ **SOYER**, s. 93 vd.; **KIRCA**, Franchise, s. 192.

⁵⁶⁰ **KAPANCI**, s. 1046; **GÜRZUMAR**, Sistem, s. 183.

bir haksız rekabet eylemi teşkil eder ve TTK m. 56'daki davalara maruz kalması sonucunu doğurur⁵⁶¹.

Franchise alana aktarılmış olan gizli know-how'ın sır olma özelliği, franchise alanın kusurlu bir davranışı bulunmaksızın ortadan kalktığı anda, sözleşme sonrası sır saklama yükümlülüğü de sona erer. Çünkü böyle bir durumda, franchise verenin artık ne haksız rekabet hükümlerine göre ne de kişilik haklarına ilişkin genel hükümlere göre korunmaya değer bir menfaati söz konusu değildir⁵⁶².

Franchise alan; kendisine aktarılan gizli olmayan know-how'ı üçüncü kişilere aktarmama borcu altında değildir ancak aksi sözleşmede kararlaştırılabilir. Belirtmek gerekir ki; somut olayın koşullarına göre, franchise alanın gizli olmayan know-how'ı sözleşme sona erdikten sonra üçüncü kişilere satarak, franchise veren karşısında yeni rakipler yarattığı ve bu suretle de sözleşme sonrası rekabet yasağını ihlal ettiği ileri sürülebilir. Ancak sözleşme sonrası rekabet yasağının da sözleşmede açıkça kararlaştırılmış olması gerektiği, bazı sınırlayıcı şartlara tabi olduğu ve her gizli olmayan know-how aktarımının da aynı zamanda rekabet yasağının ihlali anlamına gelmeyeceği unutulmamalıdır⁵⁶³.

⁵⁶¹ KAPANCI, s. 1046; GÜRZUMAR, Sistem, s. 184.

⁵⁶² GÜRZUMAR, Sistem, s. 184.

⁵⁶³ GÜRZUMAR, Sistem, s. 184.

5. SONUÇ

Dünya piyasalarındaki yoğun rekabet göz önünde tutulduğu zaman, franchise sistemi ile iş yapmak daha kolay ve risksiz görünmektedir. Günümüzde tüketiciler hizmet, fiyat ve kalitenin çeşitlilik göstermesi nedeniyle istedikleri kalite ve fiyatı bulacaklarından emin oldukları işletmelere yönelmektedirler. Bu durum da standartlarından ödün vermeyen ve yaygın bir biçimde hizmet verebilen işletmelerin önemini artırmaktadır. Franchise sistemi, bu tür işletmelerin oluşmasına imkân vermektedir.

Franchise, birbirinden bağımsız iki taraf arasında imzalanan sözleşmeye dayalı bir ilişkidir. Franchise sözleşmesi süreklilik arz etmektedir. Dolayısıyla üretim, işletme ve pazarlama faaliyetleri ile ilgili yükümlülükler, sözleşmede kararlaştırılan süre boyunca devam eder.

Franchise sözleşmesi, çerçeve sözleşme niteliği taşır. Bu nedenle, franchise sözleşmesinde tarafların hak ve yükümlülükleri, sadece genel hatlarıyla düzenlenir. Sözleşme süresince malların teslimi, hammaddelerin temini, işletmenin donanımı, eğitim esaslarının belirlenmesi gibi konularda birçok tamamlayıcı sözleşmenin yapılması gerekir.

Franchise alan, kendi ad ve hesabına çalışan bağımsız bir işletmecidir. Bu unsur, franchise sözleşmesini vekâlet, hizmet, acente, komisyon gibi kendi ad ve hesabına çalışma unsuru taşıyan sözleşmelerden ayırmaktadır.

Kanunlarda franchise sözleşmesine ilişkin herhangi bir düzenlemenin olmaması, franchise sözleşmesinin isimsiz sözleşme olarak nitelendirilmesine neden olmaktadır. Hukuki niteliği konusunda doktrinde fikir birliğine varılamamıştır ancak bizim de katıldığımız görüşe göre franchise sözleşmesi karma nitelikte bir sözleşmedir. Zira bu sözleşmede, kanunda düzenlenmiş veya düzenlenmemiş farklı sözleşmelerde yer alan unsurlar bir arada bulunmaktadır. Franchise sözleşmesi; vekâlet, hizmet, tek satıcılık, acentelik, know-how ve

lisans sözleşmeleri için öngörülen unsurların, kanunun öngörmediği bir tarzda bir araya getirilmesi ile oluşan bir sözleşmedir

Franchise sözleşmesi, geçerlilik şartı oluşturan herhangi bir kanuni şekle tabi değildir. Ancak marka ve patent lisansına ait unsur içeren franchise sözleşmelerinin yazılı şekilde yapılması gerekmektedir.

Franchise sözleşmesinde, franchise verenin, kendisine ait olan üretim, işletme ve pazarlama sistemini, diğer bir ifadeyle, bu sistemi oluşturan fikri ve sınaî unsurları (patent, marka, işletme adı, ticaret unvanı, know-how, mal veya hizmetleri tanıtıcı diğer unsurlar) franchise alana kullandırma borcu vardır. Franchise veren, franchise alana; ilgili üretim, işletme ve pazarlama sisteminden en verimli şekilde yararlanabilmesi için ihtiyaç duyduğu her türlü yardımı sunmalıdır.

Franchise alanın, franchise verene ücret ödeme borcu vardır. Bu ücret; sözleşme yapılırken başlangıçta ödenen bir başlangıç (giriş) ücreti ve/veya sözleşme süresince genellikle ciro üzerinden ödenen sürekli franchise ücretleri (royalty) veya toptan ve sadece bir defaya mahsus olarak yapılan bir ödeme (lumpsum-fee) şeklinde kararlaştırılmaktadır.

Franchise sözleşmesinde taraflar arasında sıkı bir güven ilişkisi bulunmaktadır. Pazarlama ve üretim sırlarının korunmaması halinde sadece franchise veren değil, hiç şüphesiz tüm sistem zarar görecektir. Bu nedenle, franchise alan, franchise verenin menfaatlerini koruma ve ona sadakat gösterme borcu altındadır.

Franchise sözleşmesinin konusuyla bağlantılı olmayan ya da sözleşmenin amacı için zorunlu olmayan ek yükümlülükler (bağlayıcı kayıtlar), Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. ve/veya 6. maddesini ihlal edecektir. Ancak bir dikey sözleşme olan franchise sözleşmelerine 2002/2 sayılı Tebliğ ile grup muafiyeti tanınarak franchise sözleşmeleri RKHK'nın 4. maddesinin uygulamasından muaf tutulmuştur.

Franchise sözleşmesinde, tarafların sözleşmenin sona ermesinden sonra yerine getirmeleri gereken borçları vardır. Kural olarak franchise veren, franchise işletmesinin tasfiye sürecinde, işletmeye ilişkin araç ve malzemeleri geri almalıdır. Ayrıca franchise alanın işletmesi için yaratmış olduğu müşteri çevresinden yararlanmaya devam edeceği için müşteri tazminatı ödemelidir. Ancak franchise sözleşmesi, franchise alanın kusurlu bir davranışı nedeni ile sona ermişse, franchise verenin bu borçları söz konusu olmayacaktır. Diğer taraftan franchise alanın ise, franchise verenin sözleşme ile kendisine tanıdığı fikri ve sınaî unsurların kullanımına son verme ve bunları iade etme, rekabet etmeme ve sır saklama borçları vardır.

KAYNAKÇA

Kitaplar

AKINTÜRK, Turgut/ **ATEŞ KARAMAN**, Derya, *Borçlar Hukuku*, 18. Bası, İstanbul, 2012.

AKİPEK, Jale/**AKINTÜRK**, Turgut, *Eşya Hukuku*, İstanbul, 2009.

AKİPEK, Şebnem, *Alt Vekâlet*, Ankara, 2003.

AKYOL, Şener, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, 1. Fasikül, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1984.

ARAL, Fahrettin/**AYRANCI**, Hasan, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, 9. Bası, Ankara, 2012.

ARKAN, Sabih, *Ticari İşletme Hukuku*, 15. Bası, Ankara, 2011.

ASLAN, İ. Yılmaz, *Rekabet Hukuku Dersleri*, 3. Bası, Bursa, 2010. (Rekabet)

ASLAN, İ. Yılmaz, *Rekabet Hukuku Teori-Uygulama-Mevzuat*, Ekin Kitapevi, 4.Bası, Bursa, 2007. (Teori)

ASLAN, İ. Yılmaz/ **ERGÜN**, Mevci, *Ticaret Hukuku*, 5. Bası, Bursa, 2010.

ÇELİK, Nuri, *İş Hukuku Dersleri*, 21. Bası, İstanbul, 2008.

EFEM, Gül/**BADUR**, Emel, *AT Rekabet Hukuku*, Ankara, 2002.

ERBAY, İsmail, *Know-how Sözleşmesi*, Ankara, 2002.

ERDEM, Bahadır, *Patent Hakkının Korunmasına ve Patent Hakkına İlişkin Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk*, 2. Bası, İstanbul, 2002.

EREN, Fikret, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 13. Bası, İstanbul, 2011.

GÜMÜŞ, M. Alper, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, Cilt 2, İstanbul, 2012. (Borçlar)

GÜMÜŞ, M. Alper, *Türk- İsviçre Borçlar Hukukunda Vekilin Özen Borcu*, İstanbul, 2001. (Vekil)

- GÜRZUMAR**, Osman Berat, *Franchise Sözleşmeleri ve Bu Sözleşmelerin Temelini Oluşturan "Sistem"lerin Hukuken Korunması*, İstanbul, 1995. (Sistem)
- GÜVEN**, Pelin, *Rekabet Hukuku*, 2. Bası, Ankara, 2008.
- HATEMİ**, Hüseyin/**GÖKYAYLA**, Emre, *Borçlar Hukuku*, 2.Bası, İstanbul, 2012.
- İMRE**, Zahit, *Medeni Hukuka Giriş*, 3. Bası, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1980.
- İŞGÜZAR**, Hasan, *Tek Satıcılık Sözleşmesi*, Ankara, 1989.
- JOERGES**, Christian, *Franchising and the Law*, Bremen, 1991.
- KAHRAMAN**, Zafer, *Rekabet Hukuku Açısından Oligopolistik Bağımlılık*, İstanbul, 2008.
- KARAHAN**, Sami, *Ticari İşletme Hukuku*, 19. Bası, Konya, 2010.
- KARTAL**, Cihat / **DURUKAN**, Tülin / **VARLI**, Naz, *Uluslararası Pazarlara Giriş Stratejileri Franchising Sistemi ve Türkiye Uygulaması*, Ankara, 2006.
- KAYIHAN**, Şaban, *Türk Hukukunda Acentelik Sözleşmesi*, 4. Bası, Ankara, 2011.
- KAYIHAN**, Şaban/ **YASAN**, Mustafa, *Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Ticari İşletme Hukuku*, Ankara, 2012.
- KIRCA**, Çiğdem, *Franchise Sözleşmesi*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1997. (Franchise)
- KUNTALP**, Erden, *Karışık Muhtevalı Akit*, Doçentlik Tezi, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1971.
- MAITLAND**, Iain, *Franchising*, London, 1991.
- MELEMEN**, Mehmet/ **ARZOVA**, Burak, *Uluslararası Ticaret Alternatif Finansman Teknikleri ve Muhasebeleştirilmesi Ticari Yazışma Örnekleri*, Türkmen Kitapevi, İstanbul, 2000.
- NOMER**, Haluk, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 5. Bası, 2007.
- OĞUZMAN**, Kemal/**SELİÇİ**, Özer/**OKTAY-ÖZDEMİR**, Saibe, *Eşya Hukuku*, İstanbul, 2012.

- OĞUZMAN**, M. Kemal /**ÖZ**, Turgut, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, C. 2, 9. Bası, İstanbul, 2012. (Borçlar Hukuku 2)
- OĞUZMAN**, M. Kemal /**ÖZ**, Turgut, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, C. 1, 10. Bası, İstanbul, 2012. (Borçlar Hukuku)
- OKUTAN**, Gül, Acenta, *40. Yılında Türk Ticaret Kanunu*, İstanbul, 1997.
- ÖĞÜZ**, Tufan, *Know-How Sözleşmesi*, İstanbul, 2001.
- ÖZEL**, Çağlar, *Marka Lisansı Sözleşmesi*, Ankara, 2002.
- POROY**, Reha/ **YASAMAN**, Hamdi, *Ticari İşletme Hukuku*, 12. Bası, İstanbul, 2007.
- REİSOĞLU**, Safa, *Türk Borçlar Hukuku*, 23. Bası, İstanbul, 2012.
- RITZER**, George, *The McDondaldization Thesis*, London, 1998.
- SABAN**, Nihal, *Franchising ve Vergilendirme*, İstanbul, 1997.
- SANLI**, Kerem Cem, *Rekabet Kurulu'nun Kararları Işığında Eşik Sisteminde Dikey Anlaşmalara Olası Yaklaşım*, Rekabet Hukuku ve Dikey Anlaşmalar Sempozyumu, Rekabet Kurumu, 2008.
- SARISOY**, Taner, *Tüm Yönleriyle Franchising, Forfaiting, Factoring, Leasing İşlemleri Vergi ve Muhasebe Uygulamaları*, Ankara, 2011.
- SELİÇİ**, Özer, *Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi*, İstanbul Üniversitesi Yayınları, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1977.
- SHERMAN**, Andrew J., *Franchising & Licensing*, Third Edition, New York, 2003.
- SOYER**, M. Polat, *Rekabet Yasağı Sözleşmesi*, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, Ankara, 1994.
- SÜZEK**, Sarper, *İş Hukuku*, 4. Bası, İstanbul, 2008.
- ŞOĞUR**, Macide, *İşletme Sistemi Olarak Franchising*, 2. Bası, Der Yayınları, İstanbul, 1993.
- TANDOĞAN**, Haluk, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, C. I/2, 4. Bası, İstanbul, 2008. (Borçlar Hukuku 2)

- TANDOĞAN**, Haluk, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, Cilt I/1, 6. Bası, İstanbul, 2008. (Borçlar Hukuku)
- TANDOĞAN**, Haluk, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, Cilt II, 5. Bası, İstanbul, 2010. (Cilt II)
- TANDOĞAN**, Haluk, *Tek Satıcılık Sözleşmesi*, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. XI, S. 4, Ankara, Aralık 1982. (Tek Satıcılık)
- TEKİL**, Fahiman, *Ticari İşletme Hukuku*, 3. Bası, İstanbul, 1997.
- TEKİNALP**, Ünal, *Fikri Mülkiyet Hukuku*, 4. Bası, İstanbul, 2005. (Fikri Mülkiyet)
- TEKİNAY**, S. Sulhi/ **AKMAN**, Sermet/ **BURCUOĞLU**, Haluk/ **ALTOP**, Atilla, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 7. Bası, İstanbul, 1993.
- TUNÇOMAĞ**, Kenan, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, C. II, İstanbul, 1977.
- ULAŞ KISA**, Seda, *Avrupa Topluluğu Rekabet Hukuku'nda Hâkim Durumun Rekabet Karşıtı Eylem ve İşlemlerle Kötüye Kullanılması*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 2004.
- ULAŞ**, Dilber, *Bir Pazarlama ve Dağıtım Yöntemi Olarak Franchising Sistemi*, Ankara, 1999. (Sistem)
- YANIK**, Mehmet, *Rekabet Hukuku'nun Hâkim Durum ve Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Uygulamalarında Piyasa Giriş Engelleri*, Ankara, 2003.
- YASAMAN**, Hamdi, *Tek Yetkili Satıcı*, 40. Yılında Türk Ticaret Kanunu, İstanbul, 1997.
- YAVUZ**, Cevdet, *Borçlar Hukuku Dersleri*, 10. Bası, İstanbul, 2012. (Borçlar Hukuku)
- YAVUZ**, Cevdet, *Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, 7. Bası, İstanbul, 2007. (Özel Hükümler)

Sürekli Yayınlar

- AYDIN**, Özlem, Şimdi Moda Franchising, *Marketing Türkiye*, Y. 3, S. 72, 15 Mart 2005.
- AYDOĞDU**, Murat, Türk ve Avrupa Birliği Rekabet Hukuku Bakımından Franchise Anlaşmalarında Grup Muafiyeti, *Turhan Tufan Yüce'ye Armağan*, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayını, İzmir, 2001.
- BARLAS**, Nami, Çerçeve Sözleşme Kavramı ve Çerçeve Sözleşmelerin Özellikleri, *Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağanı*, İstanbul, 2001.
- BAYGIN**, Cem, Culpa in Contrahendo Sorumluluğu ve Amerikan Hukukundaki Uygulaması, *AÜEHFD*, C. IV, S. 1-2, 2000.
- BİLGE**, Osman, Dünyada İlk Franchise: Tımarlı Sipahiler, *Franchise Dünyası*, Sayı:23, Mart 2012.
- DOĞAN**, Murat, Franchise Sözleşmesinde Müşteri Tazminatı (Denkleştirme İstemi), *Haluk Konuralp Anısına Armağan*, Ankara, 2009.
- ERCÜMENT**, Erdem, Tek Satıcılık Sözleşmesinde Denkleştirme Talebi (Müşteri Tazminatı), *Ünal Tekinalp'e Armağan*, C.1, İstanbul, 2003.
- GÜRZUMAR**, Osman Berat, Franchise Anlaşmaları ve Rekabet Hukuku, *Rekabet Kurumu, Perşembe Konferansları*, Ekim, 1999. (Rekabet)
- KAHYAOĞLU**, Emin Cem, Patent Lisans Sözleşmesinde Tarafların Hakları ve Borçları, *Ömer Teoman'a 55. Yaş Günü Armağanı*, Birinci Cilt, İstanbul, 2002.
- KAPANCI**, K. Berk, Franchise Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Bunun Hukuki Sonuçları, *Rona Serozan'a Armağan*, Cilt II, İstanbul, 2010.
- KIRCA**, Çiğdem, Know How Sözleşmesinin Hukuki Niteliği, *Ali Bozer'e Armağan*, Ankara, 1998. (Know-How)
- KIRCA**, Çiğdem, Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun Açısından Üretici İmalatçı Olarak Franchise Veren, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, C. XX, S. 1, Ankara, 1999. (Franchise Veren)

- OĞUZ**, Arzu, Hukuk Tarihi ve Karşılaştırmalı Hukuk Açısından Uluslararası Ticaret Hukuku, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 50, S. 3, 2001.
- ÖKTEM ÇEVİK**, Seda, Rekabet Yasağı Sözleşmesine İlişkin Bir Karar İncelemesi, *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Yargı Kararları ve İncelemeleri Dergisi*, C. 2, S. 6, Y. 2007.
- ÖZ**, Gamze, AB Rekabet Hukukundaki Son Gelişmeler, Rekabet Kurumu, *Perşembe Konferansları*, Aralık, 1999. (Rekabet)
- ÖZ**, Gamze, Rekabet Hukukunda Dikey Anlaşmalar, Rekabet Kurumu, *Rekabet Hukuku ve Dikey Anlaşmalar Sempozyumu*, 2008. (Dikey Anlaşmalar)
- ÖZTÜRK**, Pınar, Franchise Sözleşmesi, *Yargıtay Dergisi*, C. 24, S. 4 Ekim, Ankara, 1998.
- SEROZAN**, Rona, Atipik Sözleşmelere Uygulanacak Kuralların Seçiminde İzlenecek Yol, *Ömer Teoman'a 55. Yaş Günü Armağanı*, 2. Cilt, İstanbul, 2002.
- SEVİ**, Ali Murat, Franchising İlişkinde Hâkim Olan Etik Kurallar, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, C. XX, S. 3, Ankara, 2000.
- TEKİNALP**, Ünal, Türk Hukukunda Acentanın Portföy Akçası Talebi, *Ali Bozer'e Armağan*, Ankara, 1998. (Portföy Akçesi)
- TOPÇUOĞLU**, Metin, Acentelik, Tek Satıcılık ve Franchising Sözleşmelerinde Tekel (İnhisar) Kaydı ve Aktif-Pasif Satışlar, *Rekabet Dergisi*, Sayı: 18, Ankara, 2004. (Tekel)
- TOPÇUOĞLU**, Metin, Franchise Sözleşmesinde Bağlayıcı Kayıtlar ve Rekabet Hukuku, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, C. XXII, S. 1, Ankara, 2003. (Franchise)
- TUNCER**, Selahattin, Hukuki Açısından Franchising, *Selahattin Sulhi Tekinay'ın Hatırasına Armağan*, İstanbul, 1999.
- ULAŞ**, Dilber, Franchising Sisteminin Franchise Alan ve Veren Yatırımcılar Açısından Verimliliğinin Değerlendirilmesi, *Verimlilik Dergisi*, S. 2, Y. 2004. (Verimlilik)
- USER**, Erol, Franchising Avantaj ve Dezavantajları, *İşveren Dergisi*, S. 8, C. XXXI, Ankara, 1993.

UYAN, Göktürk, Çerçeve Sözleşme Kavramı ve Genel Kredi Sözleşmesi Kavramı ile İlişkisi, *İstanbul Barosu Dergisi*, C. 79, S. 2005/4.

ÜNÜSAN, Çağatay, Türkiye’de Franchising’in Gelişimi ve Ülkemiz Kalkınması İçin Önemi, *Pazarlama Dünyası*, Y. 7, S. 38, İstanbul, Mart/Nisan 1993.

Diğer Yayınlar

- ABDULLAEV**, Bakytbek, Franchising Uygulamalarında Franchise Alanların Memnuniyetine Yönelik Bir Araştırma, *Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi*, İstanbul, 2011.
- ABELL**, Mark, The How and Why of International Franchising, Franchise World, 2010, <http://www.ffw.com/publications/all/articles/international-franchising.aspx>
- BAŞLAR**, Yusuf, Marka Lisansı Sözleşmesi, *Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi*, Kırıkkale, 2008.
- BOSO**, Burcu, Rekabet Hukuku Açısından Franchise Sözleşmeleri, *Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi*, 2006.
- BURGU**, Ali, Franchising Sisteminde Güç ve Çatışma İlişkileri, *Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi*, Kocaeli, 2008.
- ÇAKIR**, Ayçe Banu, Franchising Sistem Kuruluşunda Fastfood Mekan Oluşumu, *Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi*, İstanbul, 2001.
- DEMİR YÜCE**, Özlem, Vekâlet Sözleşmesinde Tarafların Borçları, *Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi*, Ankara, 2009.
- DURAK**, Onur Sabri, Patent Lisans Sözleşmesi, *Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi*, İstanbul, 2007.
- FİLİZ**, Erdinç, Patent Lisans Sözleşmesi, *Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi*, Ankara, 2007.
- GÜÇER**, Sülün, Avrupa Topluluğu ve Türk Hukukunda Franchising Sözleşmeleri Rekabet Hukuku İlişkisi, *Yayınlanmamış Doktora Tezi*, Ankara, 2008.
- KOÇ**, Murat, Bir Girişimcilik Modeli Olarak Franchising, *Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi*, İzmir, 2006.
- KURTIŞOĞLU**, Ezel, Acentelik sözleşmesi ve Acentelik sözleşmesinin benzer sözleşme türlerinden farkları, *Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi*, Ankara, 2005.

MAILLET, Wayne, Introduction to Franchising, Franchise Canada Magazine, 2008,
www.franchisespecialists.com

ÖZYEŞİL, Bengü, Marka Lisans Sözleşmesi, *Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi*,
İstanbul, 2010.

SAATÇIOĞLU, Onur Can, Franchising İşletmelerinin Bağımsızlık Unsuru Açısından
İncelenmesi, www.hukuk.gen.tr.

SEVEN, Suat, Franchising Uygulamalarında Franchise Alan Firmaları Motive Eden
Faktörlerin Belirlenmesi: Gıda ve Giyim Sektöründe Bir Uygulama, *Yayınlanmamış
Yüksek Lisans Tezi*, Kütahya, 2007.

VARLI, Naz, Uluslararası Pazarlara Giriş Stratejilerinden Franchising Sistemi ve Türkiye
Uygulaması, *Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi*, Kırıkkale, 2005.