

ACENTENİN TEMSİL YETKİSİNİN USUL HUKUKU KAPSAMINDA DEĞERLENDİRİLMESİ

S. HİLAL ÜÇÜNCÜ*

ÖZET

Bağımsız bir tacir yardımcısı olan acenteye, Türk Ticaret Kanunu madde 105 hükmü ile hem aktif hem de pasif anlamda müvekkilini temsil etme yetkisi verilmiştir. Bu kapsamda acente, müvekkili adına hakkı koruyucu beyanlarda bulunma ve bu beyanlara muhatap olma, müvekkili adına sözleşme yapma, teslim ettiği malların bedelini tahsil etme ya da bedelini bizzat ödediği malları teslim alma ve müvekkili mahkemede temsil etme yetkileri ile donatılmıştır.

Acentenin temsil yetkisinin usul hukuku bakımından önem arz eden ve ele alınması gereken kısmını, müvekkili mahkemede temsil etme yetkisi oluşturur. Nitekim müvekkili adına yürüttüğü hukukî süreçlerde acentenin konumunun doğru bir şekilde tespit edilmesi, gerek yargılama sürecinde yapılabilecek işlemler gerekse yargılama sonunda verilen hükmün kimin üzerinde doğacağı konularının açığa kavuşmasını sağlayacaktır. Bu bakımdan çalışmamızda, acentenin müvekkili temsilen yer aldığı davalardaki konumunun belirlenmesine gayret gösterilmiştir.

Anahtar Kelimeler: *Acente, pasif temsil yetkisi, aktif temsil yetkisi, davaya vekâlet, taraf sıfatı.*

EVALUATION OF REPRESENTATION POWER OF AGENCY WITHIN THE CONTENT OF PROCEDURAL LAW

ABSTRACT

To the agent who is an independent associate of trader, the authority to represent his client in both active and passive sense was given with the provision of Article 105 of the Turkish Commercial Law. In this context, the agency is equipped with powers to make protective representations (declarations) on behalf of his client and to deal with these declarations, to contract on behalf of his client, to collect the cost of the goods delivered or to receive the goods of those he personally paid the price and to represent his client in court.

The part which is important and needed to be addressed, of the authority of agency to represent in terms of procedural law constitutes the right to represent his client in court. Indeed, determination of the correct position of the agency in the legal processes carried out on behalf of his client will provide the subjects of both the

* Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku Araştırma Görevlisi

operations that can be done in the process of trial and onto whom the judgment of the trial will be, to be clarified. In this regard, in our study, effort has been exerted to determine the position of the agent in cases that he takes place on behalf of his client.

Keywords: *Agent, passive authority to represent, active authority to represent, power of attorney in a case, acting as a party.*

GİRİŞ

İşletmelerin ürettikleri mal ve hizmetlerin kendi bünyeleri dışında, daha geniş bir çevrede pazarlanabilmesi için, tacirin ya bağımlı yardımcılarının hizmetinden yararlanması ya da sürümünü arttırmayı düşündüğü yerlerde şube açması gerekir. Ancak anılan her iki yöntem de malî bakımdan külfetlidir. Zira tacirin herhangi bir sonuç elde edemese dahi bağımlı yardımcısına kararlaştırılan sabit ücreti ödemesi gerekirken; şube açılması da önemli sayılabilecek bir malî kaynak tahsilini zorunlu kılar.

19'uncu yüzyılın ikinci yarısından itibaren sanayileşmenin hızla gelişmesi ve buna bağlı olarak rekabetin artması sonucunda tacirler, ürettikleri mal ve hizmetleri işletme merkezi dışında daha kolay ve ucuz şekilde pazarlayabilmek için, sürekli faaliyet gösteren bağımsız yardımcılarından yararlanma yoluna gitmeye başlamışlardır. Söz konusu bağımsız yardımcıları, "acente" olarak adlandırılmaktadır.

Acente, ayrı bir işletme sahibi olan bağımsız tacir yardımcısıdır ve tacirin ürettiği mal ve hizmetlerin satımı hususunda ya sadece sürekli şekilde aracılıkta bulunmak ya da tacir nam ve hesabına sözleşme yapmak şeklinde faaliyet gösterir. Ürettiği mal ve hizmetlerin pazarlamasını acentenin anılan faaliyetlerine başvurarak yapan tacir, sermaye tahsis etmeden ve masraf yapmadan sürümünü artırma amacına ulaşmış olmaktadır. Nitekim tacirin bağımsız yardımcısı konumunda bulunan acenteye, kural olarak sadece yaptığı faaliyetin olumlu sonuç vermesi halinde ücret ödeme yükümlülüğü bulunur.

Acentelik kurumu, ilk olarak 1897 tarihli Alman Ticaret Kanunu'nda yasal düzenleme altına alınmıştır. Türk Hukukunda ise ilk olarak, İtalyan Medeni Kanunu'ndan yararlanılmak suretiyle hazırlanan ancak hâlihazırda yürürlükten kalkmış olan 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 116-134'üncü maddeleri arasında düzenlenmiştir. 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda ise acentelik kurumu, 102-123'üncü maddeler arasında hüküm altına alınmıştır.

Acentenin temsil yetkisinin usul hukuku bakımından değerlendirileceği çalışmamızda öncelikle, acente kavramı hakkında genel bilgiler verilecektir.

Ardından, acentenin temsil yetkisinin kapsamı belirlenerek, özellikle usul hukuku bakımından önem arz eden “*acentenin müvekkili mahkemede temsil etme yetkisi*” konusu ayrıntılı olarak incelenecektir. Bu noktada, öncelikle acentenin temsil yetkisinin hangi usul hukuku kurumu kapsamında değerlendirilmesi gerektiği tespit edilmeye çalışılacak ve bu tespitin sonuçları ayrıntılı bir şekilde ele alınacaktır.

I. ACENTE KAVRAMI İLE İLGİLİ GENEL BİLGİ

Türk Ticaret Kanunu madde 102, fıkra I hükmünde acente, “*Ticarî mümessil, ticarî vekil, satış memuru veya işletmenin çalışanı gibi bağlı bir hukukî 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*” şeklinde tanımlanmıştır¹. Buna göre acente, acentelik sözleşmesi denilen bir sözleşmeye dayanarak, belirli bir bölge içinde, ticarî bir işletmeyi ilgilendiren sözleşmelerde aracılık etmeyi veya sözleşmeyi ticarî işletme adına yapmayı meslek edinen bağımsız tacir yardımcılarında verilen isimdir².

Acentelik ilişkisinin kaynağını, acente ile müvekkil arasında kurulan acentelik sözleşmesi oluşturur. Acentelik sözleşmesinin tam iki tarafa borç yükleyen, kendine özgü, sürekli bir iş görme sözleşmesi olarak nitelendirilmesi mümkündür³.

Acentelik sözleşmesi, herhangi bir şekil şartına tâbi değildir⁴. Bu sebeple, acentelik sözleşmesi yazılı veya sözlü olarak kurulabilir. Hatta

¹ **ARKAN, S.**, Ticarî İşletme Hukuku, 15. Bası, Ankara 2011, s. 195; **BOZKURT, T.**, Ticaret Hukuku, 2. Bası, İstanbul 2010, (Ticaret), s. 129; **CENGİZ, A.**, “Acente Kavramı ve Acentelik Sözleşmesinden Doğan Hak ve Borçlar”, HHFD, C. I, S. 2, s. 141 vd; **DÖNMEZ, O.**, Acente Sözleşmelerinden Doğan Hak ve Borçlar, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2009, s. 4; **KAYIHAN, Ş.**, Türk Hukukunda Acentelik Sözleşmesi, 2. Bası, Ankara 2003, s. 29; **KINACIOĞLU, N.**, Acente ve Acentelik Sözleşmesi, Ankara 1963, s. 8; **POROY, R./ YASAMAN, H.**, Ticarî İşletme Hukuku, 14. Bası, İstanbul 2012, s. 242; **SAKA, Z.**, Ticaret Hukuku-Ticarî İşletme, İstanbul 1998, s. 369; **ÜLGEN, H./ TEOMAN, Ö./ HELVACI, M./ KENDİGELEN, A./ KAYA, A./ ERTAN NOMER, N.F.**, Ticarî İşletme Hukuku, 3. Bası, İstanbul 2009, s. 623, 624.

² **ALIŞKAN, M./ GENÇTÜRK, M.**, “Acentenin Komisyon Hakkı, Özellikle TTK'nun 129. Maddesine Göre Komisyona Hak Kazanma Anı Bakımından Aracı Acente İle Sözleşme Yapan Acente Arasında Fark Olup Olmadığı Sorunu”, Ünal TEKİNALP Armağanı, İstanbul 2003, s.19; **AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR**, s. 319; **KINACIOĞLU**, s. 35.

³ **KINACIOĞLU**, s. 34.

⁴ **KINACIOĞLU**, s. 34.

sözleşmenin zımnî anlaşma yoluyla kurulması da mümkündür⁵. Bununla birlikte, acentelik sözleşmesi ile taraflar arasında sürekli bir borç ilişkisi kurulduğundan, sözleşmenin yazılı şekilde yapılmasının yerinde olacağını belirtmek gerekir⁶.

Türk Ticaret Kanunu acente kavramını, acentelik sözleşmesi ile kabul edilen aracılığın boyutuna göre, yetkileri dar olan “*aracı acente*” ve yetkileri geniş olan “*sözleşme yapan acente*” olarak ikiye ayırmaktadır⁷. Aynı bir işletme sahibi olan acentelerin faaliyetleri, tacirin ürettiği mal ve hizmetlerin satımı hususunda ya sadece sürekli şekilde aracılıkta bulunmayı ya da sözleşmeyi tacir nam ve hesabına yapmayı kapsamaktadır⁸.

Türk Ticaret Kanunu’nda acentelikle ilgili düzenlemeler esas itibariyle aracı acente dikkate alınarak yapılmıştır. Bu sebeple, bir acentenin görevinin kapsamı konusunda tereddüt bulunduğu hallerde aracı acente olduğu sonucuna varılması gerekir⁹. Üçüncü kişilerin acentenin sözleşme yapmaya yetkili olup olmadığını ticaret sicilinden öğrenmeleri mümkündür¹⁰.

II. ACENTENİN TEMSİL YETKİSİ

A. GENEL OLARAK

Acentenin temsil yetkisi, Türk Ticaret Kanunu’nun 105’inci maddesinde hüküm altına alınmıştır. Buna göre, “*Acente, aracılıkta bulunduğu veya yaptığı sözleşmelerle ilgili her türlü ihtar, ihbar ve protesto gibi hakkı koruyan beyanları müvekkili adına yapmaya ve bunları kabule yetkilidir. Bu sözleşmelerden doğacak uyuşmazlıklardan dolayı acente, müvekkili adına dava açabileceği gibi, kendisine karşı da aynı sıfatla dava açılabilir. Yabancı tacirler adına acentelik yapanlar hakkındaki sözleşmelerde yer alan, bu hükme aykırı şartlar geçersizdir. Acentelerin ad ve hesabına hareket ettikleri kişilere karşı Türkiye’de açılacak olan davalar sonucunda alınan kararlar acentelere uygulanmaz*”. Anılan hüküm gereğince, acentenin hem aktif hem de pasif anlamda müvekkilini temsil etme yetkisinin bulunduğunu söylemek mümkündür.

⁵ KINACIOĞLU, s. 34, 35.

⁶ AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR, s. 316 vd; BATTAL, A., Ticari İşletme Hukuku, Ankara 2007, s. 90; BOZKURT, (İşletme), s. 225.

⁷ KINACIOĞLU, s. 19.

⁸ AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR, s. 317.

⁹ AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR, s. 317.

¹⁰ TEOMAN, Ö., “Tacir Yardımcıları”, Tüm Makalelerim, C. III: 2010-2011, İstanbul 2010, s. 93.

B. ACENTENİN TEMSİL YETKİSİNİN KAPSAMI

1. Acentenin Pasif Temsil Yetkisi

Pasif temsil yetkisi, herhangi bir kişiyi temsil etmek yetkisine sahip olan gerçek veya tüzel kişinin, temsil ettiği kişiye gönderilen ihbar, ihtar ve protesto gibi belirli haklarını korumaya yarayan bildirimlerde bulunabilmesini; diğer bir ifadeyle söz konusu bildirimleri temsil ettiği kişi nam ve hesabına tebellüğ edebilme yetkisini ifade etmektedir¹¹.

Acente, yaptığı görev ve işler itibariyle ister aracı acente ister sözleşme yapan acente konumunda bulunsun, sözleşmenin tarafı olan müşteriye temerrüt ihtar, ayıp ihbarı gönderebilir; müşteri tarafından müvekkiline yapılan bu tür ihtar ve ihbarları müvekkili adına kabul edebilir¹².

Acentenin pasif temsil yetkisi, sadece sözleşme yapan acenteler bakımından değil, aracı acenteler bakımında da söz konusu olduğu için, müvekkil nam ve hesabına sözleşme yapmadığı halde, sözleşmenin kurulmasına aracılık etmiş olan acente de, fiilen aracılıkta bulunduğu sözleşme ile ilgili olarak karşı tarafça gönderilen ihbar ve ihtarları tebellüğ edebilir¹³.

Acentenin pasif temsil yetkisinin Türk Ticaret Kanunu madde 105 hükmü ile sadece “*aracılıkta bulunduğu*” ya da “*yaptığı sözleşmeler*” ile sınırlandırılmış olduğu görülmektedir. Buna göre acentenin, Türk Ticaret Kanunu madde 113 hükmü uyarınca ücrete hak kazanacak olmakla birlikte, bizzat müvekkili tarafından kurulan sözleşmelere ilişkin bildirimlerde olduğu gibi, söz konusu iki halin dışında kalan işlemlerle ilgili olarak ticarî işlemeyi pasif anlamda temsil etme yetkisi bulunmamaktadır¹⁴.

Türk Ticaret Kanunu madde 105 hükmü ile getirilen diğer bir sınırlama, acenteye sadece “*hakki koruyan beyanlarda*” bulunma yetkisinin tanınmış olmasıyla karşımıza çıkmaktadır. Yapılan bu sınırlamaya göre acente, satım sözleşmesinin feshi ya da bundan rücu gibi konularda değil; sadece satılana ilişkin ayıplar gibi haller hakkında bildirimde bulunabilir¹⁵.

¹¹ ARKAN, s. 214; AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR, s. 320; POROY/ YASAMAN, s. 246.

¹² TEOMAN, s. 93; Konu ile ilgili bknz. Aşa. II, B, 2, b.

¹³ TEOMAN, s. 94.

¹⁴ Söz konusu sınırlama, özellikle sözleşmeyi bizzat yapmış acentenin fesih ve rücu konusundaki bildirimleri de alabilme yetkisine sahip olması gerektiği düşüncesiyle doktrinde eleştirilmektedir. Bu konuda bknz. TEOMAN, s. 94; ÜLGEN/ TEOMAN/ HELVACI/ KENDİGELEN/ KAYA/ NOMER ERTAN, s. 635.

¹⁵ AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR, s. 320.

Acentenin hakkı koruyan beyanları müvekkili adına yapması ve kabul etmesi için, müvekkil tarafından bu konuda ayrı bir yetki verilmesine gerek yoktur¹⁶. Bunun gibi, acentenin söz konusu yetkisinin sözleşme ile kaldırılması da mümkün değildir. Türk Ticaret Kanunu madde 105, fıkra II hükmünün son cümlesine göre, hakkı koruyucu beyanları yapma ve kabul etme yetkisinin yabancı tacirler adına acentelik yapan acenteler bakımından kaldırılması ve sınırlandırılması hususunda yapılan anlaşmalar geçersizdir.

2. Acentenin Aktif Temsil Yetkisi

a. Acentenin Müvekkil Adına Sözleşme Yapma Yetkisi

Türk Ticaret Kanunu'nda acentenin esas itibarıyla aracı acente olarak faaliyet göstereceğinin kabul edildiğini ve düzenlemelerin de buna göre yapıldığını yukarıda belirtmiştik¹⁷. Müvekkilin acenteye kendi nam ve hesabına sözleşme yapma yetkisini Türk Ticaret Kanunu madde 107, fıkra I hükmü gereği özel ve yazılı şekilde verdiği hallerde; yetki belgesi, Türk Ticaret Kanunu madde 107, fıkra II hükmü gereği acente tarafından tescil ve ilan ettirilmelidir. Bu durumda yapılacak tescil, verilen temsil yetkisinin geçerliliği için şart olarak aranmamaktadır¹⁸. Temsil yetkisi ticaret siciline tescil edilmemiş olsa dahi, acentenin üçüncü kişilerle yaptığı sözleşmeler müvekkili bağlayıcı nitelik taşır¹⁹.

Acenteye verilen temsil yetkisinin sınırlandırılması mümkündür²⁰. Ancak bu sınırlamanın iyi niyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi için tescil ve ilan edilmesi gerekir²¹.

b. Acentenin Hakkı Koruyan Beyanları Müvekkili Namına Yapma ve Kabul Etme Yetkisi

Acente, Türk Ticaret Kanunu madde 105, fıkra I hükmü gereği aracılıkta bulunduğu veya yaptığı sözleşmelerle ilgili her türlü ihtar, ihbar ve protesto gibi hakkı koruyan beyanları müvekkili namına yapmaya ve bunları kabul etmeye yetkili olduğunu yukarıda belirtmiştik²². Burada tekrar vurgulanması

¹⁶ Bu konuda bkz. Yuk. I.

¹⁷ ARKAN, s. 213; POROY/ YASAMAN, s. 249.

¹⁸ ARKAN, s. 213.

¹⁹ Örneğin, acenteye sadece belli bir miktara kadar sözleşme yapma yetkisi tanınabilir. Konu ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. ARKAN, s. 213.

²⁰ ARKAN, s. 213.

²¹ Bknz. Yuk. II, B, 1.

²² ARKAN, s. 214; AYHAN/ ÖZDAMAR/ ÇAĞLAR, s. 320.

gereken nokta, hem aracı hem de sözleşme yapan acentenin müvekkilin hakkını koruyan beyanlarda bulunma yetkisi ile donatılmış olduğudur.

c. Acentenin Satılanı Teslim Alma ya da Bedeli Tahsil Etme Yetkisi

Türk Ticaret Kanunu'nun 106'ncı maddesi gereğince, acente, kendisine özel bir yetki verilmedikçe, bizzat teslim etmediği malların bedelini tahsil edemez ve bedelini bizzat ödemediği malları teslim alamaz. Bunun gibi, acentenin, söz konusu işlemlerden doğan alacağı tecil veya miktarını tenzil etmesi de mümkün değildir.

Anılan hükmün mevhum-u muhalifinden, acentenin teslim ettiği malların bedelini tahsil etme ve bedelini bizzat ödemediği malları teslim almaya yetkili olduğu sonucuna ulaşılmaktadır²³. Bu durumda aracılıkta bulunan veya sözleşme yapan acente, kendisine özel olarak yetki verilmemiş olsa bile, bizzat teslim ettiği malların bedelini tahsil etme, bedelini ödemediği malları teslim alma ve bu işlemlerden doğan alacağı tecil ve tenzil etme yetkisine sahip olmaktadır.

d. Acentenin Müvekkili Mahkemede Temsil Etme Yetkisi

Türk Ticaret Kanunu madde 105, fıkra II hükmü gereğince, aracılıkta bulunduğu veya yaptığı sözleşmelerden doğacak uyuşmazlıklardan dolayı acente, müvekkili adına dava açabilir; bunun gibi, acenteye karşı da aynı sıfatla dava açılabilir²⁴. Türk Ticaret Kanunu'nda bu yolda bir hükme yer

²³ Doktrinde, sözleşme yapan acentelerle birlikte, aracı acentelere de müvekkili mahkemede temsil etme yetkisi verilmiş olmasının eleştirilmekte olduğu görülmektedir. Söz konusu eleştirilerin temel dayanağını, aracı acentenin müvekkille olan ilişkisinin, davada müvekkili temsil etme yetkisi gibi önemli bir yetki ile bağdaşmaması oluşturmaktadır. Zira anılan düşünceye göre, aracı acentelerle müvekkilin kurduğu güven ilişkisi, sözleşme yapan acentelerde olduğu gibi yoğun değildir. Bu yönde bknz. **DOMANIÇ, H.**, Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C. I, İstanbul 1988, s. 314. Ancak anılan görüş, acentelik sözleşmesinin içeriğinin önemli ölçüde sınırlandırılabilceği ve aracı veya sözleşme yapan acente ile kurulan güven ilişkisinin boyutunun çoğu zaman iç ilişkide somutlaşacağı düşüncesiyle haklı olarak eleştirilmektedir. Söz konusu görüşe göre, acentelik sözleşmesinde acentenin aracı acente olarak faaliyet göstereceği kararlaştırılmış olsa da, bu durum, acentenin müşteri ile müvekkil arasında kurulacak hukukî sürecin oluşum aşamasına katılmasını engellemez; aksine acentenin müşteri ile ilişkisinin oluşumu sürecinde muhatap olmasına yol açar. Bu sebeple, aracı acentenin müvekkilini davada temsil etme yetkisinin bulunmaması gerektiğinin kabulü ETK md. 119/ f. II hükmüne paralel olarak düzenlenen TTK md. 105/ f. II hükmünün amacına ters düşer. Bu yönde bknz. **ALTAY**, s. 227, 228.

²⁴ TTK md. 105/ f. II hükmünün son cümlesinde, ETK md. 119/ f. III hükmünden farklı olan özel bir hüküm getirilerek, sadece yabancı tacirler adına acentelik yapanlar hakkındaki sözleşmelerde yer alan ve aynı hükmün ilk cümlesine aykırı olan kayıtların geçersiz sayılacağı kabul edilmiştir. Yapılan düzenlemede, Türk tacirler adına acentelik yapılması halinde, mü-

verilmesi, asıl olarak, yabancı tacirler adına aracılık ya da sözleşme yapan acentelerle işlem yapan Türk vatandaşlarını korumayı ve açılacak davaların Türk mahkemelerinde görülmesine imkân sağlamayı amaçlamaktadır²⁵.

Acentenin müvekkiline izafeten²⁶ dava açması veya acenteye müvekkiline izafeten dava açılması halinde, yürütülen hukukî sürecin sonuçları acente üzerinde değil, müvekkil üzerinde doğar²⁷. Bu bakımdan müvekkile izafeten yürütülen hukukî süreçlerde acentenin hukukî konumunun belirlenmesi meselesi ayrı bir önemi haizdir.

(1) Müvekkile İzafeten Yürütülen Davalarda Acentenin Hukukî Konumunun Belirlenmesi

i. Genel Olarak

Türk Ticaret Kanunu'nda acentenin müvekkiline izafeten davada yer alabileceğinin kabul edilmesinin temelini, acentenin maddî hukuka özgü konumuyla ilgili olan iki sebep oluşturur²⁸.

Bu sebeplerden ilki, acentenin müvekkiliyle kurduğu ilişkinin sürekli nitelikte olmasıdır²⁹. Kanunda, müvekkilini belirli bir bölgede sürekli olarak

vekkili bir Türk mahkemesi önünde dava etmek özel sorunlara neden olmayacağından, acenteye aleyhine dava açılmayacağına kararlandırılmasında herhangi bir sakınca görülmemiştir. Bu konuda bkz. **ARKAN**, s. 215.

²⁵ Acentenin TTK md. 105/ f. II uyarınca müvekkili namına dava açması veya acenteye bu sıfatla dava açılması doktrinde, “*acentenin müvekkiline izafeten dava açması*” veya “*acenteye müvekkiline izafeten dava açılması*” şeklinde anılmaktadır. Bu yönde bkz. **ALTAY, S. A.**, “Acentenin Müvekkilini Davada Temsil Etmesi”, Prof. Dr. Fırat ÖZTAN’ a Armağan, C. I, Ankara 2010, s. 223 vd; **ARKAN**, s. 216; **KALPSÜZ, T.**, “Müvekkillerine İzafeten Acentalara Karşı Dava Açılması ve Takip Yapılması”, **BATİDER**, Haziran 1983, C. XII, S. 1, s. 1 vd; **KAYIHAN**, s. 169 vd; **TÜRKEK, D.**, “Müvekkile İzafeten Acenteye Karşı Açılan Davalarda Hukukî Dinlenilme Hakkıyla Bağlantılı Sorunlar”, Haluk KONURALP Anısına Armağan, C. I, Ankara 2009, s. 1105 vd.

²⁶ **ALTAY**, s. 223, Bu konuda bkz. “*Acenta, yasa hükmünden doğan temsil yetkisini kullanan bir kurum durumunda bulunduğundan, aracılık ettikleri sözleşmelerden doğan hak ve borçlar müvekkile ait olacağı gibi, bu sözleşmelerden doğan uyumsuzluklarda acenta sıfatıyla müvekkilleri namına açtıkları davalarda acenta hakkında değil, müvekkil hakkında karar verilmelidir*”, Yargıtay HGK, 14.12.1986 T., 1984/ 11-582 E., 1986/ 135 K. sayılı Kararı; “*Türkiye Cumhuriyeti içinde merkez veya şubesi bulunmayan yabancı işletme adına, geçici de olsa yurt içinde işlem yapanlar hakkında, acentelik hükümleri uygulanacağından, temsilci aleyhine açılan davada, esas sözleşmede taraf olan firma aleyhine karar tesis edilebilir*”, Yargıtay 13. HD, 09.12.1996 T., 1996/ 10324 E., 1996/ 10982 K. sayılı Kararı, (<http://www.hukuk-turk.com/> (Erişim Tarihi: 03.03.2012)).

²⁷ **ALTAY**, s. 226.

²⁸ **ALTAY**, s. 226.

²⁹ **ALTAY**, s. 226.

temsil eden acenteye, hakkı koruyan beyanları müvekkili namına yapma yetkisi verilmesiyle yetinilmemiş; bunun yanında, müvekkile izafeten davada yer alma görevi de yüklenmiştir.

İkinci sebep, acentenin aracılık ettiği veya müvekkili namına yaptığı sözleşmelere yabancı olmadığı düşüncesidir³⁰. Buna göre acente, oluşum sürecine katkı sağladığı söz konusu sözleşmelere ilişkin hakkı koruyucu beyanlarda bulunma ve bu sözleşmelerden doğan uyuşmazlıklarda müvekkili temsil etme konularında yetkili kılınmaktadır³¹.

Acente, ister aracı ister sözleşme yapan acente niteliğinde olsun, müvekkili ile üçüncü kişiler arasında hukukî ilişki kurulması amacına yönelmektedir³². Ancak anılan durum, acentenin kurulan hukukî ilişkiye taraf olmasına sonucunu doğurmaz.

Müvekkil ile müşteri arasında bulunan hukukî ilişkiden dolayı, özellikle müvekkilin aralarında bulunan sözleşmeye aykırı hareket etmiş olması sebebiyle müşteri, kural olarak acentenin sorumluluğuna başvuramaz³³. Bunun gibi, müşterinin aralarındaki sözleşmeye aykırı davranması sebebiyle talepte bulunabilecek taraf acente değil, bizzat müvekkildir³⁴. Zira sözleşmenin nisbîliği ilkesi³⁵ gereği, müvekkil ile müşteri arasında bulunan sözleşme gereğince hak sahibi olan ve borç altına giren kişiler, sözleşmenin tarafları olan müşteri ve müvekkil olacaktır.

Doktrinde acentenin müvekkilini davada temsil etmesi durumunda, usul hukuku anlamında hukukî konumunun ne olacağı ile ilgili farklı tespitler

³⁰ ALTAY, s. 226.

³¹ ALTAY, s. 226.

³² ALTAY, s. 226.

³³ ARKAN, s. 216; ALTAY, s. 226.

³⁴ Sözleşmenin nisbîliği ilkesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. AKINCI, Ş., Borçlar Hukuku Bilgisi, 6. Bası, Konya 2012, s. 14 vd; AYAN, M., Borçlar Hukuku (Genel Hükümler), 7. Baskı, Konya 2012, s. 11 vd; EREN, F., Borçlar Genel Hukuku, 14. Bası, İstanbul 2012, s. 18; KILIÇOĞLU, M. A., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 16. Bası, Ankara 2012, s. 10.

³⁵ Bu konuda bazı yazarların, bazı usul hukuku kurumlarını birbirleriyle karıştırmakta olduğu dikkati çekmektedir; bkz. DANIŞ AKKAN, Ç., Acentenin Temsil Yetkisi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İzmir 2007, s. 84 vd; Yazara göre, kanun koyucu tarafından acenteye müvekkili adına dava açma yetkisi tanınmış ve aynı zamanda üçüncü kişiler tarafından müvekkiline izafeten acenteye karşı dava açılabilmesinin kabul edilmiş olması, acentenin hem aktif hem de pasif husumet ehliyetine sahip olduğu anlamına gelmektedir. Ancak yazar bunun devamında acentenin davadaki sıfatının sadece vekillikten ibaret olduğunu, taraf sıfatının ise müvekkile ait bulunduğunu dile getirmektedir.

yapılmakta olduğu görülmektedir³⁶. Söz konusu tespitin doğru bir şekilde yapılabilmesi için öncelikle, “*taraf*”, “*taraf sıfatı*”, “*dava takip yetkisi*” ve “*davaya vekâlet ehliyeti*” kavramlarının kısaca incelenmesi yerinde olacaktır.

i. Taraf Kavramı

Doktrinde, bir davada tarafın kim olduğunun belirlenmesi bakımından “*maddî taraf kavramı*” ve “*şeklî taraf kavramı*” olmak üzere başlıca iki kuramın ileri sürülmekte olduğu görülmektedir³⁷.

Maddî tarafı kavramı, davanın taraflarının maddî hukuk ilişkisinin tarafları olduğunu savunur³⁸. Maddî hukuk ilişkisinin tarafı olmayan kimsenin davanın da tarafı olamayacağını savunan bu kurama göre, taraf sıfatı adeta bir dava şartı niteliğindedir ve davanın başında hâkim tarafından re’sen incelenmelidir³⁹. Anılan kuram, maddî hukuk ilişkisinin tarafı olmayan kimselerin davada taraf olduğu halleri açıklamakta yetersiz kaldığı için terk edilmiştir.

Usul hukuku bakımından hâlihazırda kabul edilmekte olan kuram, şeklî taraf kavramıdır⁴⁰. Şeklî taraf kavramına göre, maddî hukuk ilişkisinin tarafları değil; kendi adına hukukî koruma isteyen kimseler ile kendilerine karşı hukukî koruma istenen kimseler davada taraftır⁴¹. Bu bakımdan, hakkın

³⁶ Bu konuda bkznz., **ALANGOYA, Y.**, Yargılama Sırasında Tarafıta (Yanda) İradi Olarak Meydana Gelen Değişme Hakkında Düşünceler, İÜMHAD, C. III, S. 5, Y. 1969, s. 130 vd; **ERİŞİR, E.**, Medeni Usûl Hukukunda Taraf Ehliyeti, İzmir 2007, s. 53 vd; **ÖZEKES, M.**, Medeni Usul Hukukunda Asli Müdahale, İstanbul 1995, s. 29 vd; **PEKCANİTEZ, H.**, Medeni Usul Hukukunda Fer’i Müdahale, Ankara 1992, s. 26; **PEKCANİTEZ, H./ ATALAY, O./ ÖZEKES, M.**, Medeni Usul Hukuku, 13. Bası, Ankara 2012, s. 238; **SUNAR, G.**; “Şekli Anlamda Taraf Kavramını Kabul Etmenin İcra ve İflas Hukukunda Doğurduğu Sonuçlar”, Prof. Dr. Ergun ÖNEN’e Armağan, İstanbul 2003, s. 333; **YILMAZ, E.**, Medeni Yargılama Hukukunda İslah, Ankara 1982, s. 184 vd; Anılan kuramların yanında, doktrinde taraftar bulmamakla birlikte, “*işlevsel taraf kavramı*”nın da ileri sürülmüş olduğunu belirtmek gerekir. Anılan kurama göre, taraf kavramı tüm hukuk davaları bakımından söz konusu olmaz. Malvarlığı davaları ile şahısvarlığı davaları arasında bir ayırım yapılarak, şahısvarlığı davaları bakımından taraf kavramı kabul edilmemelidir. Konu ile ilgili bkznz. **ERİŞİR**, s. 54; **PEKCANİTEZ**, s. 27 vd; **SUNAR**, s. 334; **YILMAZ**, s. 186 vd.

³⁷ **ERİŞİR**, s. 53, 54; **ÖZEKES**, s. 29; **PEKCANİTES**, s. 26; **YILMAZ**, s. 184.

³⁸ **ERİŞİR**, s. 53, 54; **ÖZEKES**, s. 29; **PEKCANİTES**, s. 26; **YILMAZ**, s. 184.

³⁹ **ALANGOYA**, s. 133; **ERİŞİR**, s. 55; **ÖZEKES**, s. 29, 30; **PEKCANİTEZ**, s. 28.

⁴⁰ **ALANGOYA**, s. 133; **ERİŞİR**, s. 55; **ÖZEKES**, s. 29; **PEKCANİTEZ**, s. 28; **YILMAZ**, s. 185.

⁴¹ **ALANGOYA**, s. 133; **ERİŞİR**, s. 55; **KURU, B.**, Hukuk Muhakemeleri Usulü, 6. Baskı, C. I, İstanbul 2001, s. 1157 vd; **KURU, B./ ARSLAN, R./ YILMAZ, E.**, Medeni Usul Hukuku, 22. Baskı, Ankara 2011, s. 234 vd; **PEKCANİTEZ**, s. 28; **PEKCANİTEZ/ ATALAY/ ÖZEKES**, s. 238.

gerçek sahibi olması aranmaksızın dava dilekçesinde gösterilen kişinin davada taraf olduğunu söylemek mümkündür⁴². Şekli taraf kavramının kabul edilmesiyle birlikte, taraf ve taraf sıfatı kavramları birbirinden ayrılarak, davayı takip yetkisi kavramı geliştirilmiştir⁴³.

ii. Davayı Takip Yetkisi

Dava takip yetkisi, davanın geçerli bir şekilde açılıp incelenebilmesi için dava açan kimsenin sahip olması gereken yetkiyi ifade etmektedir⁴⁴. Nitekim dava açarak usul hukuku ilişkisinin süjesi haline gelen tarafın, davaya konu edilen hakkı hüküm altına aldirabilme yetkisini haiz olması gerekir⁴⁵. Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 53 hükmüne göre, dava takip yetkisi, talep sonucu hakkında hüküm alabilme yetkisidir. Bu yetki, kanunda belirtilen istisnaî durumlar dışında, maddî hukuktaki tasarruf yetkisine göre tayin edilir.

Dava takip yetkisi, dava konusu hak ya da hukukî ilişkinin tarafı olduğunun iddia edilmesiyle doğar⁴⁶. Davacının hakkın bir başkasına ait olduğunu, hukuken yetkili olmadığı ve sırf insanî nedenlerle iddia ettiği hallerde ise, dava takip yetkisinin doğmamış olduğu kabul edilir⁴⁷. Bununla birlikte, hukuk sisteminin bazı hallerde, davacıya başkası adına iddiada bulunma imkânı tanımakta olduğunu belirtmek gerekir. Bu gibi durumlarda, istisnaen, dava takip yetkisinin başkası adına kullanılması söz konusu olur⁴⁸.

⁴² ÖZEKES, s. 29; YILMAZ, s. 186.

⁴³ KARSLI, A., Medeni Muhakeme Hukuku Ders Kitabı, 3. Baskı, İstanbul 2012, s. 352; KURU/ARSLAN/YILMAZ, s. 233; PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s. 245.

⁴⁴ ERİŞİR, s. 71.

⁴⁵ ERİŞİR, s. 71; KARSLI, s. 352; PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s. 245.

⁴⁶ PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s. 245.

⁴⁷ Örneğin, icra ve iflâs hukukunda, alacaklı, borçlunun henüz tapuya tescil ettirmediği bir taşınmazın borçlu adına tescil ettirmek için, icra dairesinden kendisine dava takip yetkisi verilmesini isteyebilir. Bunun gibi, iflas masasını ilgilendiren davalarda, iflas idaresi davayı takip yetkisine sahiptir. Zira iflasın açılması ile birlikte müflisin dava takip yetkisi sona erer. Konu ile ilgili ayrıntılı bilgi ve başkaca örnekler için bkz. BAŞÖZEN, A., Müflisin Tasarruf Yetkisi, Ankara 2005, s. 76 vd; ERİŞİR, s. 75 vd; PEKCANITEZ/ATALAY/ÖZEKES, s. 245 vd.

⁴⁸ Alman Hukuku ve İsviçre Hukukunda, dava konusu yapılan hakka yabancı olan ve fakat kanun gereği dava takip yetkisini haiz bulunan üçüncü kişinin davanın tarafı olup olmayacağı konusunu açıklamak için "kanunî dava yetkinliği" kurumu ileri sürülmüştür. Kanunî dava yetkinliği kurumuna göre, dava takip yetkisine sahip olan -resmî kurum ya da davaya yabancı- üçüncü kişi, açacağı davalarda davanın tarafı olur. Bu durumda hükmün kanunî dava yetkinine muzaf olarak verileceği kabul edilmektedir. Ancak bugün Alman Hukukunda ve Türk Hukukunda isabetli olarak benimsenen hâkim fikre göre, dava takip yetkisine sahip üçüncü kişinin açacağı davalarda, taraf rollerinde herhangi bir değişiklik meydana gelmez. Buna göre, dava takip yetkisine sahip üçüncü kişi, davayı taraf sıfatını haiz olan asıl taraf adına yü-

Dava takip yetkisinin başkası adına kullanıldığı hallerde, davadaki taraf sıfatında herhangi bir değişiklik olmadığı hususu önemle vurgulanmalıdır⁴⁹.

Dava takip yetkisi ve taraf sıfatı kavramları birbirinden farklılık arz eder. Dava takip yetkisi, temelini tamamen şekli taraf kavramından alan bir kurumdur⁵⁰. Taraf sıfatı ise, tarafın maddî hukuk bakımından niteliği ile ilgilidir. Bu bakımdan, dava takip yetkisi, yargılamanın kim tarafından yürütüleceği sorusunun yanıtı iken; taraf sıfatı, dava süreci sonunda elde edilen maddî hukuka ilişkin sonucu niteler⁵¹.

Dava takip yetkisi dava şartlarındandır⁵². Bu sebeple, tarafların dava takip yetkisine sahip olup olmadığı mahkemece re'sen dikkate alınır. Taraflar da yargılamanın her aşamasında dava takip yetkisinin bulunmadığını ileri sürebilirler. Mahkemenin dava takip yetkisinin mevcut olmadığını tespit etmesi halinde, davayı kendiliğinden usulden reddetmesi gerekir. Dava takip yetkisi bu bakımdan da taraf sıfatından ayrılmaktadır. Nitekim taraf sıfatı bir dava şartı değildir⁵³.

Dava takip yetkisi ile temsil kavramlarını da birbirlerinden ayırmak gerekir⁵⁴. Üçüncü kişinin dava takip yetkisine sahip olması, onun davanın tarafı haline gelmesi sonucunu doğurmamakla birlikte; asıl tarafın temsilcisi konumunda olması anlamına da gelmez.

Kanunî temsilde, davanın asıl tarafı dava ehliyetinden yoksundur ve bu sebeple kanunî temsilci onun yerine davayı yürütmektedir⁵⁵. Bu sebeple dava takip yetkisini haiz üçüncü kişi, asıl tarafın kanunî temsilcisi değildir. Zira bu durumda asıl tarafın dava ehliyeti mevcut olmasına rağmen, dava takip yetkisi kendisine verilmediği için davayı yürütememektedir⁵⁶.

rütür ve hüküm asıl tarafa muzaf olarak verilir. Bu durumda verilen hüküm yalnızca davanın asıl tarafı bakımından kesin hüküm teşkil eder. Konu ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. **ERİŞİR**, s. 80 vd.

⁴⁹ **KARSLI**, s. 354; **PEKCANITEZ/ ATALAY/ ÖZEKES**, s. 247.

⁵⁰ **ERİŞİR**, s. 73; **ÖZEKES**, s. 29, 30; **PEKCANITEZ/ ATALAY/ ÖZEKES**, s. 247.

⁵¹ **ERİŞİR**, s. 73; **KARSLI**, s. 352; **KURU/ ARSLAN/ YILMAZ**, s. 234; **ÖZEKES**, s. 29; **PEKCANITEZ/ ATALAY/ ÖZEKES**, s. 248.

⁵² Bu konuda bkz. Aşa. II, B, 2, d, (1), iii.

⁵³ **ERİŞİR**, s. 86.

⁵⁴ **AKINCI**, s. 127; **AYAN**, s. 187, 188; **EREN**, s. 431; **ERİŞİR**, s. 86; **KILIÇOĞLU**, s. 225; **PEKCANITEZ/ ATALAY/ ÖZEKES**, s. 262 vd.

⁵⁵ **SUNAR**, 336.

⁵⁶ **AKINCI, Ş.**, Borçlar Hukuku Bilgisi, 6. Bası, Konya 2012, s. 127; **AYAN**, s. 188; **EREN**, s. 430 vd; **ERİŞİR**, s. 86; **KILIÇOĞLU**, s. 225; **PEKCANITEZ/ ATALAY/ ÖZEKES**, s. 263 vd.

İradî temsilde ise, vekil asıl tarafı davada temsil etmektedir⁵⁷. Bu durumda davanın asıl tarafı, kural olarak hiçbir zorunluluk altında bulunmaksızın, diğer bir ifadeyle iradî olarak, temsilciye kendisini davada temsil etme yetkisi vermektedir. Buna karşın kanundan doğan dava takip yetkisini kullanan üçüncü kişinin asıl taraftan temsil yetkisi almasına gerek yoktur. Nitekim söz konusu halde davanın asıl tarafı, dava takip yetkisinden yoksundur; üçüncü kişiden dava takip yetkisini alarak davasını kendisinin takip etmesi dahi mümkün değildir. Bu suretle, dava takip yetkisinin kural olarak iradî olmadığını belirtmek gerekir⁵⁸. Ancak iradî temsilde asıl taraf, hukukî sürecin her aşamasında temsil yetkisini iradî temsilciden geri alarak, davasını kendisi yürütme imkânına sahiptir.

iii. Taraf Sıfatı

Taraf sıfatı⁵⁹, dava konusu edilen hak ile taraflar arasında bulunan ilişkiyi ifade etmektedir. Davacı taraf için aktif taraf sıfatı, davalı taraf için ise pasif taraf sıfatından söz etmek mümkündür⁶⁰. Taraf ehliyeti⁶¹ ve dava ehliyeti⁶², davanın taraflarının kişilikleri ile ilgili olduğu halde; taraf sıfatı, dava konusu hakka ilişkindir⁶³.

Dava dilekçesinde davacı ve davalı olarak gösterilen kişiler, şeklen o davanın tarafları konumunda bulunurlar⁶⁴. Dava dilekçesinde davacı ve davalı

⁵⁷ PEKCANITEZ/ ATALAY/ ÖZEKES, s. 248.

⁵⁸ PEKCANITEZ/ ATALAY/ ÖZEKES, s. 248.

⁵⁹ Taraf sıfatı uygulamada genel itibariyle “*husumet*” kavramı ile anılmakla birlikte; husumet kavramının taraf ehliyeti ve dava ehliyeti kavramlarını kapsayan bir anlama sahip olması sebebiyle, husumet kavramı yerine, daha açık ifadeler olan taraf ehliyeti, dava ehliyeti ve taraf sıfatı kavramlarının kullanılması daha doğru olmaktadır. bkz. BÖRÜ, L., “Sıfat ve Dava Takip Yetkisi”, BATİDER, C. XXVII, S. 31, Ankara 2011, (Sıfat), s. 253 vd; KARSLI, s. 353 vd; KURU, s. 1156 vd; KURU/ ARSLAN/ YILMAZ, s. 234 vd; PEKCANITEZ/ ATALAY/ ÖZEKES, 248 vd.

⁶⁰ ERİŞİR, s. 62; PEKCANITEZ/ ATALAY/ ÖZEKES, s. 248.

⁶¹ Taraf ehliyeti, medenî hukuktaki medenî haklardan yararlanma ehliyetinin medeni usul hukukunda büründüğü şekildir ve davada taraf olma yeteneğini ifade etmektedir. Medenî haklardan yararlanma ehliyeti bulunan her gerçek ve tüzel kişi, davada taraf ehliyetine sahiptir. Konu ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. ERİŞİR, s. 23 vd; KURU, C. I, s. 887 vd; KURU/ ARSLAN/ YILMAZ, s. 218-226; PEKCANITEZ/ ATALAY/ ÖZEKES, s. 239 vd.

⁶² Dava ehliyeti, medenî hukuktaki fiil ehliyetinin medenî usul hukukunda büründüğü şekildir ve kişinin kendisinin veya yetkili kılacağı bir temsilci aracılığı ile bir davayı takip etme ve usul işlemlerini yapabileme ehliyetidir. Fiil ehliyetine sahip her gerçek ve tüzel kişi dava ehliyetine de sahiptir. Konu ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. KURU, C. I, s. 1026 vd; KURU/ ARSLAN/ YILMAZ, s. 226-233; PEKCANITEZ/ ATALAY/ ÖZEKES, s. 244 vd.

⁶³ KARSLI, s. 353, 354; KURU, C. I, s. 1157; KURU/ ARSLAN/ YILMAZ, s. 234.

⁶⁴ KURU, C. I, s. 1157; KURU/ ARSLAN/ YILMAZ, s. 234.

olarak gösterilen kişiler şeklen o davanın tarafları olsalar da, bu her zaman o kişilerin taraf sıfatına sahip oldukları anlamına gelmemektedir. Ancak, mahkemenin açılan davanın esası hakkında karar verebilmesi için, şeklen davanın tarafı konumunda bulunan kişilerin gerçek anlamda davacı ve davalı sıfatına sahip olmaları gerekir⁶⁵.

Bir davada taraf olarak gösterilen kişilerin taraf ehliyeti, dava ehliyeti ve davayı takip yetkisine sahip olmaları, taraf sıfatına da sahip olmalarına sebep olmaz. Açılan davada taraf olarak gösterilen kişilerin taraf sıfatını haiz olmadıklarının tespit edilmesi halinde, davanın sıfat yokluğundan reddedilmesi gerekir⁶⁶. Bu durumda verilen karar, davanın mesmu olmadığına ilişkin bir karar değil, davanın esasına ilişkin bir karar niteliğini taşır⁶⁷.

Bir hakkı dava etme yetkisi, kural olarak o hakkın sahibine aittir⁶⁸. Hakkın sahibi olan kişi, hakka uymakla yükümlü olan kişiyi dava dilekçesinde davalı olarak göstermelidir⁶⁹. Zira ancak hakka uymakla yükümlü olan, diğer bir ifadeyle dava konusu hakkın süjesi konumunda bulunan kişi, açılan davada gerçek anlamda davalı sıfatını kazanabilir.

Taraf sıfatı bir dava şartı değildir⁷⁰. Bir hakkın sahibi ve o hakka uymakla yükümlü olan kişinin belirlenmesi, tamamen maddî hukukun konusunu oluşturmaktadır. Bu sebeple bir kimsenin belli bir davada taraf sıfatına sahip olup olmadığı hususu, usul sorunu olmayıp, dava konusu hakkın özüne ilişkin olan bir maddî hukuk sorunu teşkil eder.

Sıfat yokluğunun, bir def'i değil, davada taraf olarak gösterilen kişiler arasında dava konusu hakkın doğumuna engel olan bir itiraz olduğunu önemle belirtmek gerekir⁷¹. Buna göre hâkim, diğer itirazlar gibi taraf sıfatını da

⁶⁵ KARSILI, s. 354; KURU, C. I, s.1157; KURU/ARSLAN/YILMAZ, s.234; PEKCANITEZ/ ATALAY/ ÖZEKES, s. 248.

⁶⁶ KURU, C. I, s. 1157; KURU/ ARSLAN/ YILMAZ, s. 234.

⁶⁷ Mahkemenin, açılan davayı taraf sıfatının bulunmaması sebebiyle reddetmesi halinde verilen karar esasa ilişkin olduğu için, yalnız o davada taraf olarak gösterilmiş kişiler bakımından kesin hüküm teşkil eder. Bu sebeple, dava konusu hak bakımından gerçek anlamda taraf sıfatına sahip olan kişinin, hakka uymakla yükümlü olduğu için taraf sıfatına sahip olan kişiyi davalı olarak göstererek yeniden bir dava açması halinde, açılan yeni dava kesin hüküm sebebiyle reddedilemez. Bu konuda bkzn. KURU/ ARSLAN/ YILMAZ, s. 235.

⁶⁸ KURU/ ARSLAN/ YILMAZ, s. 234; PEKCANITEZ/ ATALAY/ ÖZEKES, s. 248 vd.

⁶⁹ KURU, C. I, s. 1157; KURU/ ARSLAN/ YILMAZ, s. 235.

⁷⁰ KARSILI, s. 354; KURU/ARSLAN/YILMAZ, s. 235; PEKCANITEZ/ATALAY/ ÖZEKES, s. 249.

⁷¹ BÖRÜ, (Sıfat), s. 254; KURU/ ARSLAN/ YILMAZ, s. 235, 236; PEKCANITEZ/ ATA-

dava dosyasından anlayabildiği sürece kendiliğinden nazara almalıdır. Sıfat yokluğu, dava şartlarının incelenmesinin ardından, diğer itiraz ve def'lerden önce incelenmelidir⁷². Zira şeklen taraf konumunda bulunan kişilerden birinin taraf sıfatını haiz olmaması halinde, diğer itiraz ve def'ilerin incelenmesine gerek kalmaz⁷³.

iv. Davaya Vekâlet Ehliyeti

Davaya vekâlet ehliyeti, Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 71-83 hükümleri arasında düzenlenmiş olup; anılan hükümlerde açık bir düzenlemenin bulunmadığı hallerde Borçlar Kanunu'nun temsile ilişkin hükümlerinin davaya vekâlet hakkında da uygulanacağı kabul edilmektedir.

Davaya vekâlet ehliyeti, davanın tarafları dışında üçüncü bir gerçek veya tüzel kişinin vekil sıfatıyla bir davayı yürütebilmesi için kanunen sahip olması gereken ehliyeti ifade etmektedir⁷⁴. Bir kimsenin başka bir kimse adına ve hesabına davada usulî işlemler yapabilmesi, aynı zamanda bir dava şartı olan davaya vekâlet ehliyetine sahip olması şartına bağlıdır⁷⁵.

Türk Hukuku'nda, bir davanın takibi için vekil tutulması zorunlu değildir. Bu sebeple, dava ehliyeti olan herkesin davasını kendisinin açması ve takip etmesi mümkündür. Aynı şekilde, dava ehliyeti olan davalı da, davayı kendisi takip edilir. Bu bakımdan, davacı ve davalının davayı vekil aracılığı ile takip etmeleri kendi iradelerine bırakılmış bir husustur. Diğer bir ifadeyle, açılacak veya hâlihazırda açılmış olan bir davanın taraflarının davayı vekil aracılığıyla takip etmeleri zorunlu değil, kural olarak ihtiyarîdir.

v. Değerlendirme

Türk Ticaret Kanunu ile acenteye tanınan müvekkili davada temsil etme yetkisinin hangi usul hukuku kurumu çerçevesinde değerlendirileceğinin

LAY/ ÖZEKES, s. 249.

⁷² KURU/ARSLAN/YILMAZ, s. 235.

⁷³ KURU/ARSLAN/YILMAZ, s. 235.

⁷⁴ BÖRÜ, L., Medenî Usul Hukukunda Davaya Vekâlet Ehliyeti, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2006, (Vekâlet), s. 22 vd; KARSLI, s. 372 vd; KURU, B., Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. II, 6. Baskı, İstanbul 2001, (C. II), s. 1224 vd KURU/ ARSLAN/ YILMAZ, s. 238 vd; PEKCANITEZ/ ATALAY/ ÖZEKES, s. 263.

⁷⁵ Bir kimsenin davaya vekâlet ehliyetine sahip olabilmesi için maddî hukuk bakımından gerekli olan şartlar, kişinin ayırt etme gücünün olması, başkası adına hareket etmesi ve temsil yetkisinin (vekâletinin) olması iken; usul hukuku bakımından gerekli olan şartları kişinin fiil ehliyetine sahip bulunması, davanın tarafları dışından üçüncü bir kişi olması, kanunda belirtilen kişilerden olması ve kural olarak baro levhasına kayıtlı olması şeklinde sıralamak mümkündür. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. BÖRÜ, Vekâlet, s. 27 vd.

sağlıklı bir şekilde belirlenmesi, söz konusu yetkinin kapsamı ve doğuracağı sonuçlar bakımından son derece önemlidir.

Türk Ticaret Kanunu madde 105, fıkra II hükmünün acentenin “*müvekkili adına*” davada yer alacağını açık bir şekilde düzenlediği görülmektedir. Bu sebeple, acente tarafından müvekkili adına açılan davada davanın tarafı acente değil, bizzat müvekkildir. Her ne kadar günümüz usul hukukunda benimsenen şekli taraf kavramı, hakkın gerçek sahibi olup olmadığı önem taşımaksızın dava dilekçesinde gösterilen kişinin taraf olduğunu kabul ediyor olsa da; acentenin aracılık ettiği veya yaptığı sözleşmeden doğan hak sahibi ve borçlu sıfatı müşteri ve müvekkile ait olduğu için, sözleşme sebebiyle ortaya çıkan uyumsuzluk sebebiyle açılan davada taraf sıfatının sahibi de müvekkildir⁷⁶. Diğer bir ifadeyle, Türk Ticaret Kanunu’nda acenteye müvekkilini davada temsil etme yetkisinin tanınmış olması, taraf sıfatının da acenteye hasredildiği anlamına gelmemektedir⁷⁷. Bu sebeple, acente kendisini dava dilekçesinde davacı olarak göstererek şeklen davanın tarafı halinde gelse de; davanın taraf sıfatı yokluğu sebebiyle esastan reddi gerekir⁷⁸.

Davanın tarafı olmayan acentenin müvekkilini davada temsil etme yetkisi, niteliği itibarıyla dava takip yetkisi kapsamında da değerlendirilemez⁷⁹. Zira bu durumda, müvekkilin davayı acente aracılığıyla takip etmesi yönünde kanunen getirilmiş bir zorunluluk bulunmamaktadır⁸⁰. Söz konusu halde müvekkil davayı ister acente aracılığıyla; isterse kendisi veya başka bir iradî temsilci vasıtasıyla takip edebilir. Müvekkilin hukukî sürecin herhangi bir aşamasında acentenin temsil yetkisine son vermesi de mümkündür⁸¹.

⁷⁶ ARKAN, s. 216; ALTAY, s. 226.

⁷⁷ Bu yönde bkncz. “... *Esasen TTK.nun 119. maddesi uyarınca acente sıfatıyla dava açılrsa dahi hükmün yüklenici şirket C.A.Greiner hakkında kurulması zorunludur. Acenteden tahsil kararı verilmesi yasaya aykırıdır. Kaldı ki sözleşmenin tarafı C.A.Greiner davada yer almış olmakla diğer davalı Alp Chemical’in davada davalı olarak gösterilmesine gerek olmadığından hakkındaki davanın husumetten reddi yerine tahsil kararı verilmesi doğru olmamış, kararın bozulması gerekmiştir...*” Yargıtay 15. HD, 26.03.2007 T., 2005/ 7611 E., 2007/ 1871 K. sayılı Kararı; Yargıtay 11. HD, 25.01.2007 T., 2005/ 13715 E., 2007/ 789 K. sayılı Kararı, (<http://www.hukukturk.com/> (Erişim Tarihi: 07.12.2012)).

⁷⁸ Ancak bu noktada, dava konusu sözleşmenin acente tarafından müvekkili adına yapılmış olması önem taşımaktadır. Acente, sözleşmede taraf olarak kendisini göstermiş ve örneğin faturaları da kendi adına düzenlemişse, sözleşmenin nisbiligi ilkesi gereği hak sahibi bizzat kendisi olacaktır. Bu durumda da hakkın sahibi müvekkil değil acente olduğu için, müvekkil aleyhine dava açılması halinde, davanın sıfat yokluğundan reddi gerekir. ERİŞİR, s. 88.

⁷⁹ ERİŞİR, s. 87.

⁸⁰ ERİŞİR, s. 87.

⁸¹ Bu konuda bkncz. Aşa. II, B, 2, d, (5).

Türk Ticaret Kanunu madde 105, fıkra II hükmünde acentenin müvekkili adına davada yer alabileceğinin belirtilmesi, acentenin davada müvekkilinin temsilcisi (vekili) sıfatıyla hareket edeceği anlamına gelmektedir⁸². Acenteye tanınan temsil yükümlülüğü ve yetkisi davaya vekâlet olarak nitelendirilmelidir⁸³. Acente, müvekkilini davada temsil ederken kanundan kaynaklanan vekâlet ehliyetini kullanmaktadır⁸⁴. Acentenin vekâlet ehliyeti, dava şartı niteliğini taşır.

Acentenin vekâlet ehliyetinin iki unsuru bulunmaktadır⁸⁵. Bu unsurlardan ilki, müvekkiline izafeten davayı açan veya davanın yöneltildiği kimsenin acente sıfatını taşımasıdır. İkinci unsur ise, acentenin Türk Ticaret Kanunu madde 105, fıkra I hükmü gereğince uyuşmazlığa yol açan sözleşmeye aracılık etmiş veya müvekkilinin temsilcisi sıfatıyla sözleşmeyi yapmış olmasıdır⁸⁶. Maddî hukuka ilişkin olan bu iki unsurun, usul hukuku anlamında sıfata değil, davaya vekâlet ehliyetine işaret ettiği ortadadır. Zira söz konusu unsurlar, acentenin açılan davada müvekkiline vekâlet edip edemeyeceğini belirlemektedir.

Avukatlık Kanunu'nun 35'inci maddesinin ilk iki fıkrasına göre, kanun işlerinde ve hukuki meselelerde mütalaa vermek, mahkeme, hakem veya yargı yetkisini haiz bulunan diğer organlar huzurunda gerçek ve tüzel kişilere ait hakları dava etmek ve savunmak, adli işlemleri takip etmek, bu işlere ait bütün evrakı düzenlemek, yalnız baroda yazılı avukatlara aittir ve baroda yazılı avukatlar birinci fıkradakiler dışında kalan resmi dairelerdeki bütün işleri de takip edebilirler. Bu bağlamda, Türk Ticaret Kanunu madde 105, fıkra II hükmüyle acenteye verilen müvekkili davada temsil etme yetkisinin, Avukatlık Kanunu madde 35 hükmü bakımından önemli bir istisna teşkil etmekte olduğunu söylemek mümkündür⁸⁷.

⁸² ALTAY, s. 228; ERİŞİR, s. 87; TÜRKEL, s. 1108.

⁸³ ALTAY, s. 228; ERİŞİR, s. 87; TÜRKEL, s. 1108.

⁸⁴ ALTAY, s. 229; TÜRKEL, s. 1108; Bu noktada hukukumuzda "ehliyet" kavramı ile "yetki" kavramının aynı anlamda kullanılmamakta olduğunu belirtmek yerinde olacaktır. Örneğin, iflas eden bir kimsenin iflas masasına giren malları üzerinde tasarruf ehliyeti var iken, iflas ile birlikte bu mallar üzerindeki tasarruf yetkisi ortadan kalkmaktadır. Nitekim iflas masasının da söz konusu mallar üzerinde tasarruf ehliyeti yok iken, tasarruf yetkisi mevcuttur; BAŞÖZEN, s. 76 vd; KARSILI, s. 352; KURU/ ARSLAN/ YILMAZ, s. 233; PEKCANI-TEZ/ ATALAY/ ÖZEKES, s. 247.

⁸⁵ ALTAY, s. 230.

⁸⁶ ALTAY, s. 230.

⁸⁷ BÖRÜ, Vekâlet, s. 122.

(2) Müvekkile İzafeten Yürütülen Davalarda Acentenin Yapabileceği İşlemlerin Belirlenmesi

Acente müvekkile izafeten yürüttüğü davalarda vekil konumunda bulunacağı için, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 73'üncü maddesi gereğince, kanunda özel yetki verilmesi gereken haller saklı kalmak kaydıyla, hüküm kesinleşinceye kadar davanın takibi için gerekli olan bütün işlemleri yapmaya yetkili olmaktadır. Buna göre acente dava ve karşı dava açabilir, dava ile ilgili her türlü iddia ve savunmada bulunabilir, dilekçe verebilir, ihtiyatî tedbir, ihtiyatî haciz ve delil tespiti isteyebilir, duruşmalarda bulunabilir, delil gösterebilir ve hüküm konusunu tahsil etmek⁸⁸ gibi işlemleri gerçekleştirebilir⁸⁹. Bunun gibi, acentenin davayı kısmen ıslah etmesi, belli bir vakıyı ikrar edebilmesi veya dava sonunda verilen hükmü icraya koyabilmesi için kendisine özel olarak yetki verilmesine gerek yoktur⁹⁰. Acentenin temsil yetkisi, kendisine özel yetki verilmesini gerektiren haller saklı kalmak kaydıyla, davanın takibi için gerekli olan maddî hukuk işlemlerini de kapsar⁹¹. Tadadî olarak saydığımız tüm bu işlemlerin davanın diğer tarafınca acenteye karşı yapılması da mümkündür.

Acentenin davaya vekâlet ehliyetinin kanunî kapsamını daraltan bütün kayıtlar, davanın diğer tarafı bakımından geçerli olmamaktadır. Ancak yapılan sınırlamaların, acente ile müvekkil arasında bulunan iç ilişki bakımından geçerli olacağını belirtmek gerekir⁹².

Davaya vekil sıfatıyla katılan acentenin, Hukuk Muhakemeleri Kanunu madde 74 hükmü gereğince vekilin de ancak özel yetkiyle yapabileceği işlemleri kendisine özel yetki verilmeksizin yapamayacağını belirtmek gerekir⁹³. Buna göre açıkça yetki verilmemiş ise acente; sulh olamaz, hâkimi reddedemez, davanın tamamını ıslah edemez, yemin teklif edemez, yemini kabul, iade veya reddedemez, başkasını tevkil edemez, haczi kaldıramaz, müvekkilinin iflasını isteyemez, tahkim ve hakem sözleşmesi yapamaz, konkordato veya sermaye şirketleri ve kooperatiflerin uzlaşma

⁸⁸ HUMK md. 63 hükmünde vekilin hüküm konusunu tahsil etmesi (ahz-u kabz) için özel yetki verilmesi aranırken; HMK md. 74 hükmünde bunun için vekile özel yetki verilmesi aranmamıştır. Bu konuda bkz. **KARSLI**, s. 373, 374.

⁸⁹ **KARSLI**, s. 373; **KURU/ARSLAN/YILMAZ**, s. 249.

⁹⁰ **KARSLI**, s. 373; **KURU/ARSLAN/YILMAZ**, s. 249.

⁹¹ **KURU/ARSLAN/YILMAZ**, s. 249.

⁹² **KURU/ARSLAN/YILMAZ**, s. 249.

⁹³ **ARKAN**, s. 215; **BÖRÜ**, Vekâlet, s. 122;

yoluyla yeniden yapılandırılması teklifinde bulunamaz ve bunlara muvafakat veremez, alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına başvuramaz⁹⁴, davadan veya kanun yollarından feragat edemez, karşı tarafı ibra ve davasını kabul edemez, yargılamanın iadesi yoluna gidemez, hâkimlerin fiilleri sebebiyle Devlet aleyhine tazminat davası açamaz, hangileri hakkında yetki verildiği açıklanmadıkça kişiye sıkı sıkıya bağlı haklarla ilgili davaları açamaz ve takip edemez.

Türk Ticaret Kanunu madde 105, fıkra II hükmünde, acentenin müvekkili adına dava açabileceği veya kendisine karşı aynı sıfatla dava açabileceği kabul edilmektedir. Ancak, acenteye verilen temsil yetkisinin sadece davalar bakımından değil, icra takipleri ve icra işlemleri bakımından da uygulama alanı bulması gerekmektedir⁹⁵. Zira maddî ve şeklî anlamda kesin hüküm ile sonuçlanabilecek bir hukukî süreç olan davalarda acentelere müvekkili temsil etme yetkisi verilirken; özellikle davanın devamı niteliği taşıyan ilamlı icra takibi ve diğer icra işlemlerinin acente tarafından yapılamayacağını kabul etmek yerinde olmayacaktır⁹⁶.

(3) Müvekkile İzafeten Yürütülen Davalarda Dava Sonuçlarının Müvekkil Üzerine Doğması

Türk Ticaret Kanunu madde 105, fıkra II hükmüyle acenteye müvekkilini davada temsil etme yetkisi verilmiş olmasının, acenteye taraf sıfatını değil, davaya vekâlet ehliyeti kazandırdığını yukarıda belirtmiştik.

Acente tarafından müvekkile izafeten yürütülen davalarda taraf sıfatı, hak sahibi veya hakka uymakla yükümlü kişi olan müvekkile ait olmaktadır. Bunun doğal bir sonucu olarak, dava sonunda verilen hükmün hukukî sonuçları müvekkil üzerinde doğmaktadır. Diğer bir ifadeyle, acentenin davada vekil sıfatıyla yer alması, dava sonuçlarının kendi hukukî durumunu etkilememesini sağlamaktadır.

⁹⁴ Doktrinde, alternatif çözüm yollarında sonuçta varılan kararın dahi bağlayıcı olmaması sebebiyle vekile özel yetki verilmesinin aranması eleştirilmektedir. Bu yönde bkz. **KARSLI**, s. 373.

⁹⁵ Bu yönde bkz. "...Takibe konu İstanbul 2. Asliye Ticaret Mahkemesinin 20,9.2005 tarih ve 2002/563E. - 2005/542K. sayılı kararında S.W. International Co. Ltd'ye izafeten acente M. Hava Deniz Kargo Tas. ve Turizm İşlt. Ltd. şti. hakkında bu kurala uygun olarak dava açılmış ve karar alınmıştır. Bu durumda ilamda belirtilen asıl borçlu şirkete karşı takip yapılıp icra emri çıkartılabileceği gibi şikâyetçi acenteye de asıl borçluya izafeten takip yapılıp icra emri çıkartılabilir..."", Yargıtay 12. HD., 06.11.2008 T., 2008/ 15858 E., 2008/ 19443 K. sayılı Kararı, (<http://www.hukukturk.com/> (Erişim Tarihi: 07.12.2012)); **ALTAY**, s. 241.

⁹⁶ **ALTAY**, s. 241.

Acentenin müvekkile izafeten yürüttüğü davalarda, dava sonunda verilen hükmün sonuçlarının kimin üzerine doğacağına ilişkin olarak verilen Yargıtay kararlarının zaman içinde geçirdiği gelişim dikkat çekmektedir.

Yargıtay'ın önceleri, acentenin müvekkile izafeten açtığı davada hukukî konumu doğru yorumlayarak dava sonuçlarının müvekkil üzerine doğacağı yönünde kararlar vermiş olduğu görülmektedir⁹⁷. Ancak Yargıtay daha sonra bir süre taraf sıfatının acenteye ait olduğu yönünde içtihat oluşturmuştur⁹⁸.

Bu dönemde Yargıtay'ın söz konusu içtihatları doktrinde, acentenin müvekkil ile müşteri arasında bulunan sözleşmeden dolayı ortaya çıkan uyuşmazlık sonucu açılan davada “*müvekkiline izafeten*” yer aldığı gerekçesiyle eleştirilmiştir⁹⁹.

Sonunda Yargıtay, acentenin davada müvekkiline izafeten yer aldığını ve yargılama sonucunda mahkeme ilâmının sonuçlarını doğrudan doğruya müvekkilin malvarlığı üzerinde doğuracağını yerleşik içtihat haline getirmiştir¹⁰⁰.

⁹⁷ Bu yönde bkzn. “...*Yukarıda açılanan maddeden de anlaşılacağı üzere acentanın sorumluluğu aynen bir vekilin sorumluluğu gibi olup borçtan şahsi sorumluluğu doğmaz. Dairemizin süregelen içtihatlarında ve Hukuk Genel Kurulu 'nun 08.10.1997 tarih 1997/12-517 Esas, 1997/776 Karar sayılı kararında da açıklandığı üzere “ilamların infaz edilecek kısmı hüküm bölümüdür. Hükmün içeriğinin aynen infazı zorunludur. İcra mahkemesince ilamın infaz edilecek kısmı yorum yolu ile belirlenemez” yönündeki kural istisnasız olarak uygulanmakta ise de; bu kural, genel nitelikte olup, takip dayanağı ilamda yer alan asıl borçluya izafeten acentanın sorumluluğu (aynen bir vekilin sorumluluğu gibi olduğundan) ile örtüşmediğinden takip alacaklısının vekil acentanın şahsi mallarına yönelik haciz talimatının iptaline ilişkin icra mahkemesi kararı yerindedir...*”, Yargıtay 12. HD., 07.06.2005 T., 2005/ 10519 E., 2005/ 12250 K. sayılı Kararı, (<http://www.hukukturk.com/> (Erişim Tarihi: 07.12.2012)); “...*Davalı donatan olmayıp, geminin acentasıdır. Ancak TTK. nun 119. maddesi gereğince hasarları tanzim ile mükellef olmadığından kendisine husumet teveccüh etmez...*”, Yargıtay Ticaret Dairesi, 11.09.1962 T., 68/ 896 E., 3102 K. sayılı Kararı; “...*Yaptığı işlerden dolayı müvekkiline izafetle acenta aleyhine dava açılabilirse de karar müvekkil hakkında verilmez. Bu nedenle istenilen meblağın acentadan tahsiline karar verilmesi doğru değildir...*”, Yargıtay 11. HD 09.02.1976 T., 1976/ 562 E., 1976/ 462 K. sayılı Kararı, **KALPSÜZ**, s. 9.

⁹⁸ Bu yönde bkzn. “...*Davalı cevabında, müvekkilin davalı acentanın acentası olmadığını sadece tahliye işlemi temsil ettiğini ileri sürerek husumet itirazında bulunmuş, ayrıca, malın liman idaresi tarafından tahliyesi sırasında oluşan hasarından müvekkilinin sorumlu tutulamayacağını savunmuştur. Mahkemece toplanan delillere ve alınan bilirkişi raporuna dayanılarak davalının acenta olduğu görüşüyle husumet itirazı reddolunmuş ve davanın aynen kabulüne karar verilmiştir... davalı vekilinin yerinde görülmeyen ve aşağıdaki bent dışında kalan diğer temyiz itirazlarının reddi gerekmiştir*”, Yargıtay 11. HD 08.06.1982 T., 1982/ 2235 E., 1982/ 2756 K. sayılı Kararı; “*Müvekkiline izafeten acenta aleyhine tahsil kararı verilmesi olanaklıdır*”, Yargıtay 11. HD 24.02.1984 T., 1984/ 863 E., 1984/ 994 K. sayılı Kararı, (<http://www.hukukturk.com/> (Erişim Tarihi: 08.03.2012)).

⁹⁹ Bu yönde bkzn. **KALPSÜZ**, s. 9 vd.

¹⁰⁰ Bu yönde bkzn. “...*Acenta, yasa hükmünden doğan temsil yetkisini kullanan bir kurum duru-*

Bu noktada Türk Ticaret Kanunu madde 105, fıkra III hükmüyle, müvekkile karşı Türkiye’de açılacak olan davalar sonucunda alınacak kararların acente hakkında uygulanamayacağını açıkça öngörüldüğünü; bu suretle acentenin hukukî konumunun, hukuk güvenliği ilkesi çerçevesinde ayrıca güvence altına alındığını belirtmek gerekir¹⁰¹.

(4) Müvekkile İzaften Yürütülen Davalarda Acente ve Müvekkilin Birlikte Yer Almaları

Türk Ticaret Kanunu madde 105, fıkra II hükmü uyarınca açılan davada müvekkilin taraf, acentenin ise vekil sıfatına sahip olduğu doktrin ve yargı içtihatlarında kabul edilse de; uygulamada müşterilerin açtığı bazı davalarda, davanın hem müvekkil hem de acenteye yöneltilmekte olduğu görülmektedir¹⁰². Böyle hallerde davanın, acente bakımından sıfat yokluğu gerekçesiyle reddedilmesi gerekir¹⁰³. Müvekkil ve acentenin ayrı ayrı davalarda taraf gösterilmesi halinde de, acenteye yöneltilen dava taraf sıfatı yokluğundan reddedilmelidir¹⁰⁴.

Acentenin müşteriye karşı müvekkile birlikte müteselsil olarak sorumlu olduğu durumlar, acentenin taraf sıfatının bulunmamasının istisnasını

munda bulunduğundan, aracılık etikleri sözleşmelerden doğan hak ve borçlar müvekkile ait olacağı gibi, bu sözleşmelerden doğan uyumsuzluklarda acenta sıfatıyla müvekkileri namına açtıkları davalarda acenta hakkında değil, müvekkil hakkında karar verilmelidir...”, Yargıtay HGK 14.02.1986 T., 1984/ 11-582 E., 1986/ 135 K. sayılı Kararı; “*Taşıyıcının acentasına karşı ancak taşıyana izafeten dava açılabilir ve hüküm taşıyandan tahsil edilebilir*”; Yargıtay 11. HD 22.01.1991 T., 1989/ 5340 E., 1991/ 89 K. sayılı Kararı; “*Acentaya vekil sıfatıyla ilam hükmünün icrası için icra emri çıkarılması yerinde ise de, borcun tahsiline yönelik olarak acentanın malları üzerinde doğrudan haciz uygulanamaz*”, Yargıtay 12. HD, 13.05.2008 T., 2008/ 7474 E., 2008/ 10222 K. sayılı Kararı; Yargıtay 11. HD 25.01.1991 T., 1989/ 8244 E., 1991/ 219 K. sayılı Kararı, (<http://www.hukukturk.com/> (Erişim Tarihi: 08.03.2012)).

¹⁰¹ Bu yönde bkzn. “*...Davacı, T.T.K.’nin 117/3. maddesi hükmü uyarınca, davalı şirketin İstanbul Bürosu’nun, acenta olarak davada davalıyı temsil etmekte yetkili olduğunu ve dolayısıyla ona dava dilekçesinin tebliği ile savunmasını bildirebilmesi için davanın yargılamasına davet olunabileceğini ve bu işlemlerle davada taraf teşkilinin sağlanmış olacağını iddia etmektedir (HUMK madde 73). Gerçekten de, T.T.K.’nin 117/3. maddesi gereğince; Türkiye Cumhuriyeti içinde merkez veya şubesi bulunmayan yabancı bir ticari işletme adına geçici de olsa yurt içinde işlem yapanlar hakkında “acentelik” hükümleri uygulanır. Bu yasal nedenle, yurt dışındaki yabancı şirkete izafeten yurt içinde işlem yapana karşı dava açılması olanaklıdır. Ancak, bu davada temsilci aleyhine değil, esas sözleşmede taraf olan firma aleyhine hüküm verilebilir...*”, Yargıtay 15. HD., 09.02.2005 T., 2004/ 3652 E., 2005/ 634 K. sayılı Kararı, (<http://www.hukukturk.com/> (Erişim Tarihi: 07.12.2012)).

¹⁰² ALTAY, s. 233, 234.

¹⁰³ ALTAY, s. 234.

¹⁰⁴ ALTAY, s. 234.

oluşturur¹⁰⁵. Bu bakımdan, müvekkille birlikte acentenin de taraf gösterildiği davalarda mahkemenin, acentenin konumunu doğru bir şekilde belirlemesi gerekir.

Mahkeme, taraf sıfatının kime ait olduğunu belirlerken, maddî hukuka ilişkin olan ve müşteri ile müvekkil arasında bulunan sözleşmedeki hükümleri; vekâlet ehliyetinin acente olarak gösterilen kimseye ait olup olmadığını belirlerken ise, vekâlet ehliyetine ilişkin unsurların bulunup bulunmadığını incelemelidir¹⁰⁶. Söz konusu inceleme faaliyetleri, birbirinden ayrı olmakla birlikte, birbirleriyle yakından ilişkilidir¹⁰⁷.

Acentelik sözleşmesinin niteliği gereği, acente kural olarak sadece müvekkilinin aracısı olmaya veya müvekkili namına sözleşme yapmaya yetkilendirilmekte; ancak herhangi bir şahsî sorumluluk üstlenmemektedir¹⁰⁸. Bu sebeple, müvekkille birlikte acenteye de yöneltilen davada, acentenin taraf sıfatına sahip olup olmadığının incelenebilmesi için, itiraz niteliğinde olan sıfat yokluğunun taraflarca ileri sürülmesi ya da dava dosyasından sıfatın varlığı veya yokluğunun açıkça anlaşılması gerekmektedir.

Mahkemenin, şeklen davanın tarafı olarak gözükken acentenin gerçek anlamda taraf sıfatına sahip olup olmadığını tespit etmek için yürüttüğü

¹⁰⁵ ALTAY, s. 234; Acentenin müvekkille birlikte müşteriye karşı sorumlu olacağı durumlara örnek olarak, acentenin borca katılması gösterilebilir. Bununla birlikte, TKHK'da acentenin müvekkille birlikte müteselsil sorumlu olacağı durumlara ilişkin biden fazla hüküm bulunmaktadır. Örneğin, TKHK md. 4/ f. III hükmünün ilk cümlesine göre, "imalatçı-üretici, satıcı, bayi, acente, ithalatçı ve 10 uncu maddenin beşinci fıkrasına veya 10/B maddesinin dokuzuncu fıkrasına göre kredi veren, ayıplı maldan ve tüketicinin bu maddede yer alan seçimlik haklarından dolayı müteselsilen sorumludur". TKHK'nın garanti belgesini düzenlemekte olan 13'üncü maddesinin üçüncü fıkrasına göre de, "Tüketicici onarım hakkını kullanmışsa, garanti süresi içerisinde sık arızalanması nedeniyle maldan yararlanamamanın süreklilik arz etmesi veya tamiri için gereken azami sürenin aşılması veya tamirinin mümkün bulunmadığının anlaşılması hallerinde, 4 üncü maddede yer alan diğer seçimlik haklarını kullanabilir. Satıcı bu talebi reddedemez. Tüketicinin bu talebinin yerine getirilmemesi durumunda satıcı, bayi, acente, imalatçı-üretici ve ithalatçı müteselsilen sorumludur."

¹⁰⁶ Bu yönde bkzn. "...TTK.'nun 119. maddesi uyarınca "Acente, aracılıkta bulunduğu veya akdettiği mukavelelerle ilgili her türlü ihtar, ihbar ve protesto gibi hakkı koruyan beyanları müvekkili namına yapmaya ve bunları kabule salahiyetlidir. Bu gibi mukavelelerden çıkacak ihtilaflardan dolayı acente müvekkili namına dava açabileceği gibi kendisine karşı da aynı sıfatla dava açılabilir." Somut olayda, üzerinde "M. Kargo" logosu bulunan araçların anılan firmayla olan bağlantısına güvenilerek akaryakıt verildiği iddiasının bulunması, delil olarak sunulan satış fişlerinde firma olarak MNG Kargo şirketinin yazılı olması ve anılan yasa hükmü gözetildiğinde davalı şirkete husumet yöneltilmesinde isabetsizlik bulunmamaktadır... ", Yargıtay HGK., 01.06.2011 T., 2011/ 207 E., 2011/ 381 K. sayılı Kararı, (<http://www.hukukturk.com/> (Erişim Tarihi: 07.12.2012)).

¹⁰⁷ ALTAY, s. 234.

¹⁰⁸ ALTAY, s. 234.

inceleme faaliyeti; acentenin müvekkil ile müşteri arasındaki sözleşmeden dolayı müvekkille birlikte müteselsilen sorumlu olup olmadığının değerlendirilmesini de kapsamaktadır¹⁰⁹.

(5) Acentenin Müvekkilini Davada Temsil Etme Yetkisinin Mutlak Olup Olmadığının Belirlenmesi

Müvekkil ve müşteri arasında bulunan sözleşmeden doğan uyuşmalıklar sebebiyle açılacak davalarda¹¹⁰, müvekkil acenteyi kendisine zafeten müşteriye karşı dava açmaya yöneltmek zorunda değildir¹¹¹. Böyle bir durumda, müvekkilin müşteriye karşı açılacak davayı kendisinin bizzat ikame etmesi mümkündür¹¹².

Müşterinin müvekkile karşı açtığı davalarda da müvekkil, acentenin kendisini temsilen davada yer alması yerine, davada bizzat yer almayı tercih edebilir veya davayı kendisinin seçeceği bir avukat marifetiyle yürütebilir.

Acentenin müvekkile izafeten yürüttüğü davalarda, müvekkilin dava açıldıktan sonra davayı bizzat yürütmesine veya davanın seçeceği bir vekil tarafından yürütülmesine imkân vermesine de herhangi bir engel bulunmamaktadır¹¹³.

Acentenin müvekkili davada temsil etme yetkisinin mutlak olmadığını kabul etmemizin sebebi, müvekkilin maddî hukuk anlamında hak sahibi, usul hukuku anlamında ise asil konumunda bulunmasıdır¹¹⁴. Bu durumda müvekkil, davada kendisini kimin temsil edeceğini belirlemek konusunda serbesttir. Nitekim Türk Ticaret Kanunu madde 105, fıkra II hükmüne eklenen “... yabancı tacirler adına acentelik yapanlar hakkındaki sözleşmelerde yer alan, bu hükme aykırı şartlar geçersizdir” cümlesinin mevhum-u muhalifinden de, yabancı olmayan müvekkili temsil eden acentenin, müvekkilini davada

¹⁰⁹ ALTAY, s. 234.

¹¹⁰ Bu noktada, müvekkilin işlediği haksız fiil sebebiyle açılan bir davada acentenin müvekkilini temsil etme yetkisinin bulunmayacağını belirtmek gerekir. Bu yönde bkzn. “...İlke olarak, TTK.nun 119/2. maddesi uyarınca, acente, aracılıkta bulunduğu veya yaptığı sözleşmelerden doğan uyuşmazlıklar nedeniyle müvekkili adına dava açabilir veya acenteye karşı dava açılabilir. Şayet müvekkil aleyhine dava, işlemiş olduğu haksız fiil nedeniyle açılmışsa, bu durumda, acentenin müvekkilini mahkemede temsil etmesi mümkün değildir...”, Yargıtay 11. HD., 27.02.2006 T., 2005/ 2013 E., 2006/ 1952 K. sayılı Kararı, (<http://www.hukukturk.com/> (Erişim Tarihi: 07.12.2012)).

¹¹¹ ALTAY, s. 235.

¹¹² ALTAY, s. 235.

¹¹³ ALTAY, s. 240, 241.

¹¹⁴ ALTAY, s. 235.

temsil etme yetkisinin ortadan kaldırılabilceğinin kanunen kabul edildiği çıkarılmaktadır. Böyle bir durumda acentenin temsil yetkisi, hem aktif vekâlet ehliyeti hem de pasif vekâlet ehliyeti bakımından ortada kaldırılabilir¹¹⁵.

Müvekkile aralarında bulunan sözleşme sebebiyle dava açmak isteyen müşterinin de, davasını müvekkile izafeten acenteye yöneltip yöneltmemek konusunda serbest olduğunu belirtmek gerekir¹¹⁶. Müşterinin davayı doğrudan doğruya müvekkile yöneltmesi mümkündür. Ancak bu noktada, müşterinin davayı yöneltmek istediği müvekkilin yurtdışında bulunması ihtimalinin göz ardı edilmemesi gerekmektedir¹¹⁷.

Anılan ihtimalin gerçekleştiği hallerde, müşteri davasını müvekkile izafeten acenteye karşı Türk Mahkemelerinde açarak, dava sonunda verilen kararı tenfiz ettirmek imkânına sahip olabilmektedir¹¹⁸. Zira bu durumda önemli olan, müşterinin davayı acente hakkında yetki kurallarının elverdiği mahkemede açabilmesidir. Dava müvekkile izafeten acenteye açılrsa da, taraf sıfatı müvekkile ait kalacağından, davanın karşı tarafı olan müşterinin hukukî konumunda herhangi bir değişiklik yaratılmış olmayacaktır¹¹⁹.

(6) Acentenin Yetkisizliğinin ve Temsil Yetkisinin Sona Ermesinin Davaya Vekâlet Ehliyetine Etkileri

i. Acentenin Yetkisizliğinin Davaya Vekâlet Ehliyetine Etkileri

Sözleşme yapmaya yetkisi olmadığı halde müvekkili namına sözleşme yapan veya mevcut yetkisini aşmak¹²⁰ suretiyle müşteriyle sözleşme akdeden acentenin, söz konusu sözleşme sebebiyle ortaya çıkan uyuşmazlık bakımından vekâlet ehliyetinin bulunup bulunmayacağı tespiti gereken bir konudur. Türk Ticaret Kanunu'nda, yetkisizliğin davaya vekâlet ehliyeti bakımından etkilerinin düzenlenmemiş olduğu görülmektedir.

Yürürlükten kalkan 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun yetkisiz acentenin hukukî konumuna ilişkin 122'nci maddesi ile hâlihazırda yürürlükte bulunan 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun aynı konudaki 108'inci maddesi arasında önemli bir farklılık bulunmaktadır.

¹¹⁵ ALTAY, s. 236.

¹¹⁶ ALTAY, s. 238.

¹¹⁷ ALTAY, s. 238.

¹¹⁸ ALTAY, s. 238.

¹¹⁹ ALTAY, s. 238.

¹²⁰ Acentenin yetkisizliği ve yetkisini aşması konuları hakkında bkz. POROY/ YASAMAN, s. 249.

6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 122'nci maddesine göre, “*Acente, salahiyyetli olmaksızın veya salahiyyeti sınırlarını aşarak müvekkili namına bir mukavele yaparsa müvekkili mukavelenin akdini haber alır almaz üçüncü şahsa, akde icazet vermediğini derhal bildirmedeği takdirde, icazet vermiş sayılır. İcazet verilmediği halde acente akitten bizzat mesul olur*”.

Anılan hüküm, yetkisiz acentenin kendisi namına işlem yaptığını öğrenen müvekkile sözleşmeye icazet vermediğini hemen bildirme yükümlülüğü getirerek, aksi halde müvekkili sözleşme ile bağlı kılmaktadır.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 108'inci maddesi ise, “*Acente, yetkisi olmaksızın veya yetki sınırlarını aşarak, müvekkili adına bir sözleşme yaparsa müvekkil bunu haber alır almaz icazet verebilir; vermediği takdirde acente sözleşmeden kendisi sorumlu olur*” hükmünü içermektedir.

Söz konusu hükmün, 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu madde 122 hükmüne kapsamlı bir değişiklik getirdiği ortadadır. 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu madde 108 hükmü ile Türk Borçlar Kanunu'nun yetkisiz temsile ilişkin madde 46 ve 47 hükümleri arasında paralellik sağlanmıştır.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu madde 108 hükmü gereğince, acentenin yetkisi olmaksızın veya yetkisini aşarak müvekkili adına sözleşme yapması halinde müvekkil, sözleşme yapıldığını haber alır almaz derhal¹²¹ üçüncü kişiye sözleşmeye icazet verdiğini bildirmelidir. Aksi halde müvekkil, sözleşmeye icazet vermemiş sayılır ve acente sözleşme ile bağlı hale gelir.

Yetkisini aşarak veya yetkisiz biçimde sözleşme yapan acentenin usul hukukun bakımından vekâlet ehliyetinin bulunup bulunmadığının tespit edilebilmesi için, öncelikle hak sahipliği dolayısıyla taraf sıfatının kime ait olduğunun belirlenmesi gerekir¹²². Mahkemece yapılan inceleme sonucunda müvekkilin sözleşme ile bağlı olduğunun tespit edilmesi halinde taraf sıfatı müvekkile; aksi halde acenteye ait olacaktır¹²³.

Taraf sıfatının müvekkile ait olduğu durumlarda acente davaya vekâlet edecek ve bu durumda davanın sonuçları müvekkil üzerine doğacaktır¹²⁴.

¹²¹ Müvekkilin yapılan sözleşmeye icazet verdiğini üçüncü kişiye derhal bildirip bildirmediği tespit olunurken, müvekkilin kararını vermeden önce düşünebileceği makul süre dikkate alınmalıdır. Bu makul süre içinde müvekkilin, yapılan sözleşmenin koşulları ve müşterinin ödeme gücü konusunda gerekli araştırmaları yaparak kararını vermesi gerekir. Konu ile ilgili bkz. **ARKAN**, s. 214.

¹²² **ALTAY**, s. 259.

¹²³ **ALTAY**, s. 259.

¹²⁴ **ALTAY**, s. 259.

Buna karşılık mahkeme, yetkisini aşan veya yetkisiz olan acente tarafından yapılan sözleşmeye müvekkilin taraf olmadığına kanaat getirirse, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu madde 108 hükmü gereği acentenin sözleşmeden bizzat sorumluluğu doğacak ve bu nedenle taraf sıfatı da doğrudan doğruya acenteye ait olacaktır¹²⁵. Böyle bir durumda müvekkilin dava ile herhangi bir ilgisi bulunmayacağı için, dava sonunda verilen kesin hükmün sonuçları, sözleşmeden sorumlu olması sebebiyle taraf sıfatını haiz olan acentenin malvarlığı üzerinde doğacaktır.

ii. Acentenin Temsil Yetkisinin Sona Ermesinin Davaya Vekâlet Ehliyetine Etkileri

(i) Genel olarak

Acentenin temsil yetkisinin sona ermesi, her durumda, acentenin müvekkile izafeten davada yer almasına engel olur mu? Bu soruya cevap verebilmek için, temsil yetkisinin sonra ermesinin davaya vekâlet ehliyetine etkileri incelenmeden önce, acentenin temsil yetkisini sona erdiren nedenlerin incelenmesi yerinde olacaktır.

Acentenin temsil yetkisinin sona ermesi, temsil yetkisinin geri alınması, temsil yetkisinin sınırlandırılması ve acentelik sözleşmesinin sona ermesi olmak üzere üç şekilde gerçekleşir¹²⁶.

(ii) Acentenin temsil yetkisinin geri alınması

Türk Ticaret Kanunu'nda acentenin temsil yetkisinin geri alınması konusunda özel bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu sebeple, acentenin temsil yetkisinin geri alınıp alınamayacağının tespit edilebilmesi için Türk Borçlar Kanunu'nun temsil ile ilgili genel hükümlerine bakmak gerekecektir¹²⁷.

¹²⁵ ALTAY, s. 259.

¹²⁶ DANIŞ AKKAN, s. 100 vd.

¹²⁷ Doktrinde bir görüş, müvekkilin acenteye verdiği temsil yetkisini her zaman kaldıramayacağından bahisle, acentelik ilişkisinde EBK md. 34 (TBK md. 40) hükmünün uygulanamayacağını kabul etmektedir. Zira acentelik ilişkisi, müvekkil ile acente arasında kurulan acentelik sözleşmesine dayanmaktadır ve acentelik sözleşmesinin sona erme halleri ETK md. 133 (TTK md. 121) hükmünde sayılmıştır. Buna göre müvekkil nasıl ki acentelik sözleşmesini dilediği zaman sona erdiremiyorsa, acenteye verdiği temsil yetkisini de dilediği zaman geri alamayacaktır. Bu konuda bkz. KAYIHAN, s. 163 vd. Söz konusu görüşe, temsil yetkisinin soyutluğu ilkesi gereğince katılmak mümkün değildir. Zira temel ilişki yalnızca temsil yetkisinin sebebinin oluşturur. Diğer bir ifadeyle temsil yetkisi temel ilişkiden bağımsızdır. Bunun gibi, acentenin temsil yetkisinin sona ermesi, acentelik sözleşmesinin de sona ereceği anlamına gelmez. TTK'da acenteye tanınan temsil yetkisinin geri alınması konusunda özel bir düzenleme bulunmadığı için, TBK'da bulunan temsile ilişkin hükümlerin uygulanması ge-

Türk Borçlar Kanunu'nun 40'ıncı maddesi, “Yetkili bir temsilci tarafından bir başkası adına ve hesabına yapılan hukuki işlemin sonuçları, doğrudan doğruya temsil olunana bağlar. Temsilci, hukuki işlemi yaparken bu sıfatını bildirmese, hukuki işlemin sonuçları kendisine ait olur. Ancak, karşı taraf bir temsil ilişkisinin varlığını durumdan çıkarıyor veya çıkarması gerekiyor ya da hukuki işlemi temsilci veya temsil olunandan biri ile yapması farksız ise, hukuki işlemin sonuçları doğrudan doğruya temsil olunana ait olur. Diğer durumlarda alacağın devri veya borcun üstlenilmesine ilişkin hükümler uygulanır” hükmünü içermektedir. Söz konusu hüküm gereğince müvekkilin acenteye verdiği temsil yetkisini (sözleşme yapma yetkisi), her zaman geri alması mümkündür¹²⁸. Müvekkilin temsil yetkisini geri alması, acentelik sözleşmesinin varlığını etkilemez. Zira temsil yetkisinin soyutluğu ilkesine göre, temsil yetkisi temel bir ilişkiye dayansa da, bu temel ilişkiden bağımsız bir niteliğe sahiptir¹²⁹.

(iii) Acentenin temsil yetkisinin sınırlandırılması

Acentenin temsil yetkisinin sınırlandırılması da, temsil yetkisinin geri alınmasında olduğu gibi, Türk Borçlar Kanunu madde 40 hükmü gereği her zaman mümkün olabilir.

Türk Borçlar Kanunu madde 40, fıkra I hükmüne göre, müvekkil tarafından temsilcinin temsil yetkisinin kısmen ya da tamamen geri alınması işlemi, tek taraflı, varması gereken bir irade beyanı ile gerçekleşir. Bu sebeple, müvekkilin temsil yetkisinin sınırlandırılması ya da geri alınması yönündeki irade beyanı acenteye ulaşmakla hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır.

Acentenin sözleşme yapma yetkisi iki şekilde sınırlandırılabilir. Buna göre, müvekkil acenteye yetki verdiği ilk anda bu yetkiyi sınırlandırarak verebilir ya da önce tam yetki vererek bir süre sonra verdiği bu yetkiyi kısıtlayabilir¹³⁰.

(iv) Acentelik sözleşmesinin sona ermesi

Acentelik sözleşmesinin sona erme sebepleri, Türk Ticaret Kanunu madde 121 hükmünde belirlenmiştir. Anılan hükme göre;

rekir. Buna göre, yabancı tacirler adına acentelik yapanlar dışında, acentelerin temsil yetkisinin her zaman geri alınması veya sınırlandırılması mümkündür. Bu konuda bkz. **DANIŞ AKKAN**, s. 67.

¹²⁸ **DANIŞ AKKAN**, s. 67.

¹²⁹ **DANIŞ AKKAN**, s. 67.

¹³⁰ Konu ile bilgi için bkz. Yuk. II, B, 2, a.

“(1) Belirsiz bir süre için yapılmış olan acentelik sözleşmesini, taraflardan her biri üç ay önceden ihbarda bulunmak şartıyla feshedebilir. Sözleşme belirli bir süre için yapılmış olsa bile haklı sebeplerden dolayı her zaman fesih olunabilir.

(2) Belirli süre için yapılan bir acentelik sözleşmesinin, süre dolduktan sonra uygulanmaya devam edilmesi hâlinde, sözleşme belirsiz süreli hâle gelir.

(3) Müvekkilin veya acentenin iflası, ölümü veya kısıtlanması hâlinde, Türk Borçlar Kanununun 513 üncü maddesi hükmü uygulanır.

(4) Haklı bir sebep olmadan veya üç aylık ihbar süresine uymaksızın sözleşmeyi fesheden taraf, başlanmış işlerin tamamlanmaması sebebiyle diğer tarafın uğradığı zararı tazmin etmek zorundadır.

(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”.

Türk Ticaret Kanunu madde 121 hükmü dikkate alındığında, acentelik sözleşmesinin sona erme sebepleri kısaca, sürenin sona ermesi, feshi ihbar, haklı nedenlerle fesih ve taraflardan birinin ölümü, iflâsı, kısıtlanması şeklinde sıralanabilir¹³¹.

(v) Değerlendirme

Acentenin temsil yetkisinin sona ermesi, özellikle müşteri ve müvekkil arasında sözleşme kurulduktan sonraki dönemde açılan davalar bakımından acentenin vekâlet ehliyetini etkileyecek midir?

Türk Ticaret Kanunu'nun acentenin temsil yetkisini düzenlerken, acentelik sıfatının müvekkil ile müşteri arasında sözleşmenin yapıldığı anda mı, yoksa sözleşmeden kaynaklanan davanın açıldığı tarihte mi aranacağı konusunda suskun kaldığı görülmektedir¹³².

¹³¹ Anılan sebeplerin ayrıntılı olarak incelenmesi çalışma konumuzun sınırlarını aştığından, sadece sebepleri belirlemekle yetinmeyi uygun görmekteyiz. Konu ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkzn. ARKAN, s. 217 vd; ASLAN/ ERGÜN, s. 105 vd; BAŞTUĞ/ ERDEM, s. 173; BOZKURT, İşletme, s. 238; BOZKURT, Ticaret, s. 132 vd; DOĞAN, C., Ticarî İşletme Hukuku, Niğde 1998, s. 133 vd; DANIŞ AKKAN, s. 100 vd; İNAL, T., Ticari İşletme Hukuku, İstanbul 2004, s. 337; KARAHAN, s. 376; KARAYALÇIN, s. 532 vd; KAYIHAN, s. 198 vd; POROY/ YASAMAN, s. 254 vd; SAKA, s. 376 vd; TEOMAN, s. 111 vd; ÜLGEN/ TEOMAN/ HELVACI/ KENDİGELEN/ KAYA/ NOMER ERTAN, s. 650 vd.

¹³² ALTAY, s. 260.

Acentelik sıfatının sözleşme yapıldığı anda mevcut olması gerektiğinin kabul edilmesi halinde, müşteri acentelik sıfatı sona eren kişiye, eski müvekkiline izafeten dava açabilecektir¹³³. Bu suretle Türk Ticaret Kanunu madde 105, fıkra II hükmü ile sağlanmak istenen, müşteriye koruma ve yetki kurallarının yarattığı engelleri kaldırma amacına hizmet edilmiş olmaktadır. Ancak bu halde müvekkilin menfaatleri, artık aralarında herhangi bir hukukî ilişki bulunmayan acente tarafından savunulacaktır ki bu durum, anılan yaklaşımın zayıf noktası olarak kabul edilmektedir¹³⁴. Zira acentelik ilişkisinin sona erdirilmesinin eski acente ile müvekkil arasında menfaat çatışması yarattığı durumlarda, söz konusu yaklaşımın kabul edilmesinin çeşitli sakıncalar doğurabileceği ileri sürülmektedir¹³⁵.

Acentelik sıfatının mevcudiyetinin davanın açılması sırasında aranması da adaletsiz sonuçları beraberinde getirebilir¹³⁶. Çünkü müvekkil ile acente aracılığıyla ilişki kuran, bu ilişkinin kurulması aşamasına kadar da münhasıran acente ile muhatap olan ve Türk Ticaret Kanunu madde 105, fıkra II hükmü gereğince müvekkille aralarında bulunan sözleşme sebebiyle bir uyuşmazlık çıkması olasılığında acente bakımından yetkili olan mahkemede dava açma ihtimali gözetilen müşterinin, tamamen kendi etki alanı dışında gelişen bir durum olan acenteliğin sona ermesinden dolayı bu hakkını kaybetmesinin kabul edilmesi, hakkaniyete uygun gözükmemektedir¹³⁷.

Doktrinde, anılan yaklaşımların olumsuz yönlerinin bulunması sebebiyle, üçüncü bir yaklaşımın kabul edilmesi gerektiği ileri sürülmektedir¹³⁸. Buna göre, sözleşmenin yapılmasından sonra acentelik sözleşmesinin sona erdiği durumlarda dava, acente bakımından yetkili olan mahkemede doğrudan doğruya müvekkile yöneltilebilmelidir¹³⁹. Bu durumda müşteri davayı, eski müvekkiline izafeten eski acenteye yöneltmemeli; doğrudan doğruya müvekkile açmalıdır¹⁴⁰. Böylece temsil yetkisi sona eren acente ek bir yükümlülük altına sokulmamış ve eski müvekkilin menfaatlerini, müvekkil veya atayacağı bir vekil devreye girene kadar savunmak durumunda bırakılmamış olacaktır.

¹³³ ALTAY, s. 260.

¹³⁴ ALTAY, s. 260.

¹³⁵ ALTAY, s. 260.

¹³⁶ ALTAY, s. 260.

¹³⁷ ALTAY, s. 260, 261.

¹³⁸ ALTAY, s. 261.

¹³⁹ Anılan görüş ile ilgili detaylı bilgi için bkz. ALTAY, s. 261 vd.

¹⁴⁰ ALTAY, s. 261.

Kanaatimizce, acentenin müvekkili davada temsil edebilmesi için acentelik sıfatının sözleşme yapıldığı sırada mevcut olması gerekmektedir. Her ne kadar, dava açılmadan önce müvekkil ile acente arasında bulunan acentelik sözleşmesi sona ermiş olsa da, bu durum tamamen müvekkil ile acente arasındaki ilişkiyi ilgilendirmektedir. Zira temsil yetkisinin soyutluğu ilkesine göre de¹⁴¹, temsil yetkisi, dayandığı temel ilişkiden bağımsız ve ondan ayrı bir işlemdir. Anılan ilkenin temel prensibi gereği, müvekkil ile acente arasında bulunan acentelik sözleşmesinin geçersizliği, temsil ilişkisini her zaman geçersiz kılmayabilir. Ayrıca, müşterinin müvekkil ile aralarında bulunan sözleşmenin kurulması anına kadar muhatap olduğu acenteye karşı eski müvekkile izafeten dava açmasının mümkün olmasını kabul etmek, Türk Ticaret Kanunu madde 105 ile sağlanmak istenen amaca daha uygun düşmektedir.

SONUÇ

Türk Ticaret Kanunu madde 102, fıkra I hükmünde acente, “*Ticarî mümessil, ticarî vekil, satış memuru veya müstahdem gibi tâbi bir sıfatı olmaksızın bir mukaveleye dayanarak muayyen bir yer veya bölge içinde daimi bir surette ticarî işletmeyi ilgilendiren akitlerde aracılık etmeyi veya bunları o işletme adına yapmayı meslek edinen kimseye acente denir*” şeklinde tanımlanmıştır.

Türk Ticaret Kanunu’nda yapılan tanım dikkate alındığında acentenin unsurlarının; acentenin ticarî işletme sahibine tâbi bir sıfatının bulunmaması (bağımsız olması), acenteliğin bir sözleşmeye dayanması, acentenin belirli bir yer veya bölge içinde iş görmesi, acente ile müvekkil arasındaki ilişkinin sürekli olması, acentenin faaliyetini meslek edinmesi, acentenin faaliyet konusunun ticarî bir işletmeyi ilgilendiren sözleşmeler olması ve acentenin tacir sıfatının bulunması şeklinde sıralanması mümkündür.

Acentenin temsil yetkisini düzenleyen Türk Ticaret Kanunu’nun 105’inci maddesine göre, “*Acente, aracılıkta bulunduğu veya yaptığı sözleşmelerle ilgili her türlü ihtar, ihbar ve protesto gibi hakkı koruyan beyanları müvekkili adına yapmaya ve bunları kabule yetkilidir. Bu sözleşmelerden doğacak uyuşmazlıklardan dolayı acente, müvekkili adına dava açabileceği gibi, kendisine karşı da aynı sıfatla dava açılabilir. Yabancı tacirler adına acentelik yapanlar hakkındaki sözleşmelerde yer alan, bu hükme*

¹⁴¹ Temsil yetkisinin bağımsızlığı olarak da anılan temsil yetkisinin soyutluğu ilkesi ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. **EREN**, s. 439 vd.

aykırı şartlar geçersizdir. Acentelerin ad ve hesabına hareket ettikleri kişilere karşı Türkiye’de açılacak olan davalar sonucunda alınan kararlar acentelere uygulanmaz”. Anılan hüküm gereğince, acentenin hem aktif hem de pasif anlamda temsil yetkisinin bulunduğu kabul edildiği görülmektedir.

Pasif temsil yetkisi, herhangi bir kişiyi temsil etmek yetkisine sahip olan gerçek veya tüzel kişinin, temsil ettiği kişiye gönderilen ihbar, ihtar ve protesto gibi belirli haklarını korumaya yarayan bildirimlerde bulunabilmesini ifade etmektedir.

Acentenin aktif temsil yetkisini, müvekkil adına sözleşme yapma yetkisi, hakkı koruyucu beyanları müvekkili adına yapma ve kabul etme yetkisi, satılanı teslim alma ve bedelini tahsil etme yetkisi ile müvekkili davada temsil etme yetkisi oluşturmaktadır.

Acentenin temsil yetkisinin usul hukuku bakımından ele alınması gereken kısmını, müvekkili davada temsil etme yetkisi oluşturur. Türk Ticaret Kanunu madde 105, fıkra II hükmü gereğince, aracılıkta bulunduğu veya yaptığı sözleşmelerden doğacak uyuşmazlıklardan dolayı acente, müvekkili adına dava açabilir; bunun gibi, acenteye karşı da aynı sıfatla dava açılabilir. Acentenin müvekkiline izafeten açtığı davalarda hukukî durumunun doğru tespit edilebilmesi, gerek yargılama sürecinde yapılabilecek işlemler gerekse yargılama sonunda verilen hükmün kimin üzerinde doğacağı konularının açığa kavuşmasını sağlayacaktır.

Türk Ticaret Kanunu madde 105, fıkra hükmünün acenteye “*müvekkili adına*” dava açma yetkisi verdiği açıktır. Bu sebeple, acente davanın tarafı değildir. Acenteye verilen müvekkili davada temsil yetkisi, davayı takip yetkisi kapsamında da değerlendirilemez. Nitekim bu durumda müvekkil davayı acente aracılığıyla takip etmek zorunda değildir. Müvekkilin dava takip yetkisi elinden alınmadığı için, davayı bizzat kendisinin yürütmesi mümkündür. Müvekkil ile müşteri arasında bulunan sözleşmeden kaynaklanan uyuşmazlıklarda hak sahipliği kural olarak müvekkilde bulunmaktadır ve bu bakımdan açılan davada taraf sıfatı müvekkile aittir. Buna göre, müvekkile izafeten yürütülen davalarda acentenin müvekkilin vekili konumunda bulunacağı sonucuna ulaştığımızı belirtmek gerekir.

Türk Ticaret Kanunu’nda acenteye müvekkile vekâlet etme yetkisi tanınmaktadır. Bu durumun istisnasını, acentenin müvekkille birlikte müteselsilen sorumlu olduğu haller oluşturur.

Acentenin müvekkile izafeten yürüttüğü davalarda vekil konumunda bulunması sebebiyle, yargılama sonunda verilen hükmün sonuçları kural olarak, taraf sıfatını haiz olan müvekkil üzerine doğmaktadır. Nitekim Türk Ticaret Kanunu madde 105, fıkra III hükmünde, müvekkile karşı Türkiye’de açılacak olan davalar sonucunda alınacak kararların acente hakkında uygulanamayacağını açıkça kabul edildiği görülmektedir.

Acentenin müvekkili davada temsil etme yetkisi, mutlak anlamda bir yetki değildir. Müvekkil davada kendisini kimin temsil edeceğini belirlemek konusunda serbesttir. Bunun gibi, müvekkile aralarında bulunan sözleşme sebebiyle dava açmak isteyen müşterinin de, davasını müvekkile izafeten acenteye yöneltip yöneltmemek konusunda serbest olduğunu belirtmek gerekir.

Türk Ticaret Kanunu madde 108 hükmü gereğince, acentenin yetkisi olmaksızın veya yetkisini aşarak müvekkili adına sözleşme yapması halinde müvekkil, sözleşme yapıldığını haber alır almaz derhal üçüncü kişiye sözleşmeye icazet verdiğini bildirmelidir. Aksi halde müvekkil, sözleşmeye icazet vermemiş sayılır ve acente sözleşme ile bağlı hale gelir. Acentenin yetkisini aşarak ya da yetkisiz bir şekilde yaptığı sözleşmelerden doğan uyuşmazlıklar sebebiyle açılacak davalardaki hukukî konumu, müvekkilin sözleşmeye icazet verip vermemesine göre değişecektir. Müvekkil sözleşmeye icazet verirse taraf sıfatını kazanacak ve bu durumda acente, kural olarak, davada vekil konumunda bulunacaktır. Müvekkilin sözleşmeye icazet vermemesi halinde ise, sözleşmeden sorumlu olan kişi acentenin kendisi olacağı için, bu halde acente davada taraf sıfatını haiz olacaktır.

Acentenin temsil yetkisinin sona ermesi, temsil yetkisinin geri alınması, temsil yetkisinin sınırlandırılması ve acentelik sözleşmesinin sona ermesi olmak üzere üç şekilde gerçekleşir. Anılan sebeplerin gerçekleşmesi halinde, acente müvekkile izafeten davada yer alabilecek midir? Kanaatimizce acentenin müvekkili davada temsil edebilmesi için acentelik sıfatının davaya konu olan sözleşmenin yapıldığı sırada mevcut olması gerekmektedir. Bu sebeple, acentenin davanın açıldığı sırada acentelik sıfatını haiz olmaması, müvekkili davada temsil etmesine engel olmayacaktır. Bu durumda müşteri acentelik sıfatı sona eren kişiye, eski müvekkiline izafeten dava açabilecek ve bu suretle Türk Ticaret Kanunu madde 105, fıkra II hükmü ile sağlanmak istenen, müşteriyi koruma ve yetki kurallarının yarattığı engelleri kaldırma amacına hizmet edilmiş olunacaktır.

KAYNAKÇA^{142*}

- AKINCI, Ş.**, Borçlar Hukuku Bilgisi, 6. Bası, Konya 2012.
- ALANGOYA, Y.**, Yargılama Sırasında Tarafta (Yanda) İradi Olarak Meydana Gelen Değişme Hakkında Düşünceler, İÜMHAD, C. III, S. 5, Y. 1969, s. 125-194.
- ALIŞKAN, M./ GENÇTÜRK, M.**, “Acentenin Komisyon Hakkı, Özellikle TTK’nun 129. Maddesine Göre Komisyona Hak Kazanma Anı Bakımından Aracı Acente İle Sözleşme Yapan Acente Arasında Fark Olup Olmadığı Sorunu”, Ünal TEKİNALP Armağanı, İstanbul 2003, s. 19-43.
- ALTAY, S. A.**, “Acentenin Müvekkilini Davada Temsil Etmesi”, Prof. Dr. Fırat ÖZTAN’ a Armağan, C. I, Ankara 2010, s. 223-273.
- ARKAN, S.**, Ticarî İşletme Hukuku, 15. Bası, Ankara 2011.
- ASLAN, İ. Y./ ERGÜN, M.**, Ticaret Hukuku Dersleri, 6. Bası, Bursa 2012.
- AYAN, M.**, Borçlar Hukuku (Genel Hükümler), 7. Baskı, Konya 2012.
- AYHAN, R./ ÖZDAMAR, M./ ÇAĞLAR, H.**, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Hükümlerine Göre Ticarî İşletme Hukuku-Genel Esaslar, 4. Bası, Ankara 2011.
- BAŞÖZEN, A.**, Müflisin Tasarruf Yetkisi, Ankara 2005.
- BAŞTUĞ, İ/ ERDEM, H. E.**, Ticarî İşletme Hukuku-Ders Notları, Ankara 1993.
- BATTAL, A.**, Ticari İşletme Hukuku, Ankara 2007.
- BOZKURT, T.**, Ticaret Hukuku, 2. Bası, İstanbul 2010. (Ticaret)
- BOZKURT, T.**, Ticaret Hukuku, C. I, Ticari İşletme Hukuku, 7. Bası, İstanbul 2012. (İşletme)
- BÖRÜ, L.**, Medenî Usûl Hukukunda Davaya Vekâlet Ehliyeti, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2006. (Vekâlet)
- BÖRÜ, L.**, “Sıfat ve Dava Takip Yetkisi”, BATİDER, C. XXVII, S. 31, Ankara 2011, s. 249-278. (Sıfat)

^{142*} Eserler yazarların soy isimleriyle anılmış olup, aynı yazara ait birden fazla eser varsa yapılan atıflarda kullanılan kısaltmalar parantez içerisinde belirtilmiştir.

- CENGİZ, A.**, “Acente Kavramı ve Acentelik Sözleşmesinden Doğan Hak ve Borçlar”, HHFD, C. I, S. 2, s. 140-165.
- DANIŞ AKKAN, Ç.**, Acentenin Temsil Yetkisi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İzmir 2007.
- DOĞAN, C.**, Ticarî İşletme Hukuku, Niğde 1998.
- DOMANIÇ, H.**, Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C. I, İstanbul 1988.
- DÖNMEZ, O.**, Acente Sözleşmelerinden Doğan Hak ve Borçlar, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2009.
- EREN, F.**, Borçlar Genel Hukuku, 14. Bası, İstanbul 2012.
- ERİŞİR, E.**, Medeni Usûl Hukukunda Taraf Ehliyeti, İzmir 2007.
- HUKUKTURK**; <http://www.hukukturk.com/>
- İNAL, T.**, Ticari İşletme Hukuku, İstanbul 2004.
- KALPSÜZ, T.**, “Müvekkillerine İzafeten Acentalara Karşı Dava Açılması ve Takip Yapılması”, BATİDER, Haziran 1983, C. XII, S. 1, s. 1-11.
- KARAHAN, S.**, Ticarî İşletme Hukuku, 7. Bası, Konya 2012.
- KARAYALÇIN, Y.**, Ticaret Hukuku/ I. Giriş-Ticarî İşletme, 3. Bası, Ankara 1968.
- KARSLI, A.**, Medeni Muhakeme Hukuku Ders Kitabı, 3. Baskı, İstanbul 2012.
- KAYIHAN, Ş.**, Türk Hukukunda Acentelik Sözleşmesi, 2. Bası, Ankara 2003.
- KILIÇOĞLU, M. A.**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 16. Bası, Ankara 2012.
- KINACIOĞLU, N.**, Acente ve Acentelik Sözleşmesi, Ankara 1963.
- KURU, B.**, Hukuk Muhakemeleri Usulü, 6. Baskı, C. I, İstanbul 2001. (C. I)
- KURU, B.**, Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. II, 6. Baskı, İstanbul 2001. (C. II)
- KURU, B./ ARSLAN, R./ YILMAZ, E.**, Medenî Usul Hukuku, 22. Baskı, Ankara 2011.
- ÖZEKES, M.**, Medeni Usul Hukukunda Asli Müdahale, İstanbul 1995.
- PEKCANITEZ, H.**, Medeni Usul Hukukunda Fer’i Müdahale, Ankara 1992.

PEKCANITEZ, H./ ATALAY, O./ ÖZEKES, M., Medenî Usul Hukuku, 13. Bası, Ankara 2012.

POROY, R./YASAMAN, H., Ticarî İşletme Hukuku, 14. Bası, İstanbul 2012.

SAKA, Z., Ticaret Hukuku-Ticari İşletme, İstanbul 1998.

SUNAR, G.; “Şekli Anlamda Taraf Kavramını Kabul Etmenin İcra ve İflas Hukukunda Doğurduğu Sonuçlar”, Prof. Dr. Ergun ÖNEN’e Armağan, İstanbul 2003, s. 333-356.

TEOMAN, Ö., “Tacir Yardımcıları”, Tüm Makalelerim, C. III: 2010-2011, İstanbul 2010, s. 5-118.

TÜRKEL, D., “Müvekkile İzaften Acenteye Karşı Açılan Davalarda Hukukî Dinlenilme Hakkıyla Bağlantılı Sorunlar”, Haluk KONURALP Anısına Armağan, C. I, Ankara 2009, s. 1105-1122.

ÜLGEN, H./ TEOMAN, Ö./ HELVACI, M./ KENDİGELEN, A./ KAYA, A./ ERTAN NOMER, N.F., Ticari İşletme Hukuku, 3. Bası, İstanbul 2009.

YILMAZ, E., Medeni Yargılama Hukukunda İslah, Ankara 1982.

KISALTIMA CETVELİ

Aşa.	: Aşağıda
BATİDER	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
EBK	: 818 sayılı Borçlar Kanunu
bknz.	: bakınız
C.	: Cilt
E.	: Esas
ETK	: 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu
f.	: fıkra
HD	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
HHFD	: Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi
İÜMHAD	: İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırma Dergisi
K	: Karar
md.	: madde
s.	: sayfa
S.	: Sayı
T.	: Tarih
TKHK	: 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
TTK	: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
Y	: Yıl
Yuk.	: Yukarıda