

# ¶ ACENTELERİN ARABULUCULUK SÜRECİNDE TEMSİL YETKİSİNİ KULLANMASI

(AGENTS' EXERCISING THE POWER OF REPRESENTATION IN THE  
MEDIATION PROCESS)

Dr. Öğr. Üyesi Hakan Hasırcı \* \*\*

## ÖZ

*Türk Ticaret Kanunu (TTK) m. 105, 2 uyarınca acente “aracılıkta bulunduğu veya yaptığı sözleşmelerden doğacak uyuşmazlıklardan dolayı müvekkili adına dava açabileceği gibi, kendisine karşı da aynı sıfatla dava açılabilir”.*

*Buna karşılık, acenteler ve onların aracılık ettiği sözleşmelerden doğan uyuşmazlıkların, dava yoluna götürülmeden önce, gerek ihtiyari arabuluculuk gerek TTK m. 5/A ve Tüketicilerin Korunması Hakkında Kanun (TKHK) m. 73/A düzenlemeleri uyarınca dava şartı arabuluculuk hükümlerine tabi olması pek muhtemeldir. Bu çalışma çerçevesinde, arabuluculuk sürecinde de TTK m. 105, 2 hükmünün uygulanabilip uygulanamayacağı, uygulanacaksa acentenin bu süreçte hak, yetki ve yükümlülüklerinin kapsamının ne olacağı hususları açıklığa kavuşturulmaya çalışılacaktır.*

**Anahtar Kelimeler:** Acente, arabuluculuk, davaya vekalet, arabuluculukta acentenin vekalet yetkisi

## ABSTRACT

*In accordance with Turkish Commercial Code (TCC) Art. 105, 2, an “agency can sue on behalf of its client for disputes arising out of the contracts it brokers or makes, as well as against it in the same capacity”.*

*In contrast, disputes arising from these contracts are likely to be subject to mediation as a procedural requirement according to TCC Art. 5/A and The Code on Consumer Protection (CCP) Art. 73/A before being brought to the path of litigation. Within the framework of this study, it will be tried to*

---

¶ Eserin Dergimize geliş tarihi: 17.01.2022. İlk hakem raporu tarihi: 12.03.2022. İkinci hakem raporu tarihi: 23.02.2022. Onaylanma Tarihi: 07.06.2022.

\* Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Usul ve İcra-İflas Hukuku Anabilim Dalı.

\*\* Yazarın ORCID belirleyicisi: 0000-0002-5394-8554.

**Eserin Atf Şekli:** Hakan Hasırcı, “Acentelerin Arabuluculuk Sürecinde Temsil Yetkisini Kullanması”, YÜHFD, C.XIX, 2022/Özel Sayı, s.175-198.

*clarify whether the provision TCC Art. 105, 2 can be applied during the mediation process and what the scope of the rights, powers and obligations of the agency will be in this process if it is to be applied.*

**Key-words:** Agent, mediation, powers of attorney in litigation, powers of agent in mediation

\*\*\*

## GİRİŞ

TTK m. 105 uyarınca, “Acente, **aracılıkta bulunduğu veya yaptığı sözleşmelerle ilgili her türlü ihbar, ihtar 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.”*

Söz konusu hüküm çerçevesinde acentelere tanınan bu yetki doktrinde avukatlık tekeline getirilmiş bir istisna olarak kabul edilmektedir<sup>1</sup>. Düzenlemede özellikle ikinci ve üçüncü fıkralar medeni yargılama hukuku bakımından önem taşır. İkinci fıkra acentenin aracılık ettiği ya da yaptığı sözleşmelerden doğan davaların hem acente tarafından müvekkil adına hem de acenteye karşı da aynı sıfatla (müvekkil adına) açılabileceğini düzenler<sup>2</sup>. Üçüncü fıkra ise bu davalarda alınan kararların acenteler hakkında icra edilemeyeceğini düzenler<sup>3</sup>.

Öğretide bu durum, “*acentenin müvekkiline izafeten dava açması*” veya “*acenteye müvekkiline izafeten dava açılması*” biçiminde formüle

<sup>1</sup> **Kalpsüz**, s. 2; **Kavasoglu**, s. 300; **Börü**, s. 122; **Tanriver**, s. 17, dn. 52; **Selçuk**, s. 81; **Üçüncü**, s. 977.

<sup>2</sup> Alman ve İsviçre Hukuk sistemlerinde ise acenteye bu kadar geniş bir yetki verilmemiştir. İsviçre Borçlar Kanunu m. 418e, 1 ve Alman Ticaret Kanunu m. 91 düzenlemelerinde acenteler, işlemlere aracılık etme, ayıba ilişkin olarak bildirimde bulunma / yapılan bildirimleri kabul etme ve delillerin korunmasına ilişkin işlemlerde bulunma konusunda yetkilendirilmişlerdir. Dolayısıyla bu hukuk sistemlerinde acentelerin TTK’da olduğu kadar geniş yetkileri bulunmaz (**Kalpsüz**, s. 1-2; **Aksoy**, s. 292; **Güner**, s. 523).

<sup>3</sup> Esasen açılan davalarda acente taraf olmadığı ve medeni usul hukukunda bir davanın tarafı olmayanlar hakkında karar verilemeyeceği için (**Postacıoğlu**, s. 679; **Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası**, s. 508; **Yılmaz**, s. 1359; **Deren Yıldırım**, s. 15; **Pekcanitez/Meriç**, s. 343; **Üstündağ**, s. 376; **Tanriver** – Usul, s. 569; **Budak/Karaaslan**, s. 102), bu fıkra olmasaydı dahi acente hakkında hükmün icrası mümkün olmayacaktı (**Üstündağ**, s. 376; **Pekcanitez/Meriç**, s. 343, dn. 1227).

edilmektedir<sup>4</sup>. Acente, bizzat yapılmasına aracılık ettiği veya bizzat yaptığı sözleşmelerden doğan uyuşmazlıklarda müvekkilini mahkemede temsil etme yetkisine sahiptir<sup>5</sup>.

Bu çalışmada öncelikle söz konusu temsil yetkisinin hukuki niteliği, kullanılabilme şartları ve kapsamı ortaya konmaya çalışılacak; daha sonra acentenin arabuluculuk sürecinde aynı yetkilere sahip olup olmadığı, sahip ise bunların acente tarafından ne şekilde kullanılabileceği ve arabuluculuk sürecinin yapısının bu yetkilerin kullanımına nasıl etki edeceği hususları üzerinde durulacaktır.

### A. ACENTENİN TEMSİL YETKİSİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ

Doktrinde acentenin müvekkilini davada temsil yetkisinin hukuki niteliğine ilişkin olarak savunulan temel görüş, acentenin davanın tarafı olmadığı, “*temsilci*” konumunda olduğu yönündedir<sup>6</sup>. Ancak bu “*temsilcilik*” görevinin medeni yargılama hukuku bakımından somutlaştırılması gerekir.

Öncelikle, acente ile takip edilen davalarda aktif (davacı) ya da pasif (davalı) taraf sıfatına müvekkil sahiptir<sup>7</sup>. Çünkü sıfat, dava konusu edilen hak ile taraflar arasında bulunan ilişkiyi ifade eder. Bir başka deyişle maddi hukuk anlamında hakka sahip ya da hakka uymakla yükümlü olan kişi, taraf sıfatına sahiptir<sup>8</sup>. Maddi hukuk anlamında hakka sahip olan taraf (aktif) davacı sıfatına; söz konusu hakka uymakla yükümlü olan taraf da (pasif) davalı sıfatına sahiptir<sup>9</sup>. Acentenin bizzat yaptığı ya da aracılık ettiği sözleşmelerde ise hak ve borç müvekkile aittir<sup>10</sup>. Dolayısıyla taraf sıfatına da acente değil, müvekkil sahiptir<sup>11</sup>.

<sup>4</sup> Kalpsüz, s.1; Altay, s. 223; Arkan, s. 211; Demirtaş, s. 86; Kayıhan, 2018, s. 177; Kaya, s. 54, dn. 56; Üçüncü, s. 968.

<sup>5</sup> Kalpsüz, s. 5, 6; Arkan, s. 218; Domaniç, s. 360; Kaya, s. 52; Börü, s. 123; Demirtaş, s. 100; Üçüncü, s. 964.

<sup>6</sup> Altay, s. 229; Domaniç, s. 316; Poroy/Yasaman, s. 282; Kayıhan, s. 197; Kaya, s. 50; Güner, s. 525, 528; Narbay/Uyumaz, s. 111; Erişir, s. 87; Üçüncü, s. 977; Türkel, s. 1108.

<sup>7</sup> Üçüncü, s. 976.

<sup>8</sup> Üstündağ, s. 301; Pekcanitez/Taş Korkmaz, Pekcanitez Usul, s. 607; Hanağası, s. 164; Erişir, s. 62; Üçüncü, s. 973-974.

<sup>9</sup> Önen, s. 65; Pekcanitez/Taş Korkmaz, Pekcanitez Usul, s. 611-612; Hanağası, s. 165.

<sup>10</sup> Bu durum, acentenin müvekkilinin doğrudan temsilcisi olduğunun öngörüldüğü TTK m. 102, 1’in (bkz. İtalyan Medeni Kanunu m. 1742, 1 ile Alman Ticaret Kanunu m. 84, 1) doğal bir sonucudur. Bu yönde bkz. Tekin-Ücret Hakkı, s. 38. “6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun (TTK) 102 ve devamı maddelerinde acentelik müessesesi düzenlenmiş, 105/2.

İkinci olarak acente, kendi yaptığı ya da aracılık ettiği sözleşmeden kaynaklanan uyuşmazlıklardan doğan davalarda dava takip yetkisini de kullanmaz<sup>12</sup>. HMK m. 53 uyarınca dava takip yetkisi, talep sonucu hakkında hüküm alabilme yetkisidir. Bu yetki, kanunda belirtilen istisnai durumlar dışında, maddi hukuktaki tasarruf yetkisine göre tayin edilir<sup>13</sup>. Tasarruf yetkisi, bir kimsenin hukuk düzenince kendisine tanınan bir hakka doğrudan doğruya etki edebilme, o hak üzerinde tasarruf edebilme yetkisidir<sup>14</sup>. Tasarruf yetkisi kural olarak hakkın içeriğine dâhildir ve bu hallerde hak sahibi tasarruf yetkisine de sahiptir; bu hallerde hak sahibi hakkını bir dava ya da icra takibi konusu edebilir ve bunun için usulî işlemler ya da takip işlemleri yapabilir<sup>15</sup>. Buna karşılık bazı hallerde Kanun<sup>16</sup>, açıkça hak sahibinin sahip olduğu hak üzerindeki tasarruf yetkisini kısmen ya da tamamen ortadan kaldırabilir ve hatta bu yetkiyi hak sahibi olmayan bir üçüncü kişiye devredebilir<sup>17</sup>. Bu hallerde maddi hukuk uyarınca hak sahipliği ile dava takip yetkisi birbirinden ayrılır, hak sahibi olmayan bir üçüncü kişi dava takip yetkisine sahip olur. Bu üçüncü kişi, **taraf olarak** yargılamaya katılır ve talep sonucu hakkında hüküm alır. Ancak alınan bu hüküm, dava takip yetkisine sahip kişi üzerinde değil; hak sahibi kişi üzerinde sonuç doğurur<sup>18</sup>. Acentenin bizzat yaptığı ya da aracılık ettiği

---

*maddesinde acentenin müvekkili namına dava açabileceği gibi kendisine karşı da aynı sıfatla dava açılabilirliği düzenlenmiştir. Acente müvekkili adına sözleşme yapma ve TTK'nın 102. vd. maddelerinde belirtildiği gibi müvekkili adına işlem yapmakla yetkili olup, müvekkili adına borçtan doğrudan sorumlu değildir” (17. HD. 09.06.2016 T. E: 4261, K: 7060: E-Uyar).*

<sup>11</sup> **Altay**, s. 227-228; **Demirtaş**, s. 91; **Kaya**, s. 53; **Güner**, s. 525, 527; **Üçüncü**, s. 976, 979; **Narbay/Uyumaz**, s.114.

<sup>12</sup> **Erişir**, s. 87; **Üçüncü**, s. 976.

<sup>13</sup> **Postacıoğlu**, s. 219; **Üstündağ**, s. 301; **Pekcanitez/Taş Korkmaz**, Pekcanitez Usul, s. 594; **Budak/Karaaslan**, s. 111; **Hanağası**, s. 165; **Erişir**, s. 75.

<sup>14</sup> **Eren**, s. 175; **Tanrıver – Usul**, s. 523; **Erişir**, s. 76; **Vardar Hamamcıoğlu**, s. 345.

<sup>15</sup> **Eren**, s. 175; **Üstündağ**, s. 302; **Pekcanitez/Taş Korkmaz**, Pekcanitez Usul, s. 594; **Tanrıver – Usul**, s. 523; **Deren Yıldırım**, s. 24; **Budak/Karaaslan**, s. 111; **Hanağası**, s. 164-165; **Erişir**, s. 76; **Vardar Hamamcıoğlu**, s. 352.

<sup>16</sup> Tasarruf yetkisi, fiil ve dolayısıyla dava ehliyeti gibi, ancak açık bir kanun hükmü ile sınırlanabilir ya da ortadan kaldırılabilir. Hukukî bir işlem ile tasarruf yetkisinin ortadan kaldırılması mümkün değildir (**Eren**, s. 176; **Üstündağ**, s. 298, 306; **Postacıoğlu**, s. 199-200; **Pekcanitez/Taş Korkmaz**, Pekcanitez Usul, s. 597; **Deren Yıldırım**, s. 29-38; **Hanağası**, s. 167; **Vardar Hamamcıoğlu**, s. 357).

<sup>17</sup> **Eren**, s. 175; **Üstündağ**, s. 301, 306; **Tanrıver – Usul**, s. 523; **Deren Yıldırım**, s. 24; **Hanağası**, s. 167; **Vardar Hamamcıoğlu**, s. 357.

<sup>18</sup> **Kuru**, s. 128; **Deren Yıldırım**, s. 24; **Hanağası**, s. 167. Bu durumun en önemli örneklerinden biri, müflisin iflâsın açılması ile masaya giren malları üzerindeki tasarruf *YÜHFD Cilt: XIX Özel Sayı (2022)*

sözleşmelerden doğan uyuşmazlıklar bakımından ise müvekkil tasarruf ehliyetine sahiptir. Müvekkil kendi açtığı ya da kendisine karşı açılan davada acentenin yardımından yararlanabileceği gibi, acente olmaksızın tek başına da aynı davayı açabilir ya da ona karşı dava açılabilir<sup>19</sup>.

Bu durumda hak sahibi veya borçlu olmayan, dava takip yetkisini de kullanmayan acente, bir davada ancak müvekkilinin *vekili* sıfatıyla hareket edebilir. Dolayısıyla acente, davada müvekkilini temsil ederken, kanundan kaynaklanan vekâlet ehliyetini ve vekalet yetkisini kullanır<sup>20</sup>. Davaya vekâlet ehliyeti, davanın tarafları dışındaki ucuncu bir kişinin, bir davayı başkası adına ve vekil sıfatıyla açıp yürütebilmesi veya mevcut bir davada kendisine husumet yöneltmiş kişi adına savunmada bulunabilmesi için kanunen sahip olması gereken ehliyeti ifade eder<sup>21</sup>.

## B. ACENTENİN TEMSİL YETKİSİNİ KULLANABİLME ŞARTLARI

Medeni yargılama hukukunda vekalet ehliyetine kural olarak baroya kayıtlı avukatlar sahiptir<sup>22</sup>. Buna ek olarak avukatların bir davada müvekkillerini temsil edebilmeleri geçerli vekaletnamelerinin de bulunmasına bağlıdır (HMK m. 77). Gerek vekalet ehliyetinin gerek geçerli bir vekaletnamenin bulunması, HMK m. 114 uyarınca bir *dava şartıdır*<sup>23</sup>.

Acenteler bakımından ise bu her iki dava şartını da karşılayabilmek için, öncelikle aracılık işini ya da sözleşmeyi yapanın bir acente olması gerekir<sup>24</sup>. Elbette bu şart, acente ile müvekkil arasında geçerli bir acentelik

---

yetkisini kaybetmesi ve bu tasarruf yetkisinin Kanunen iflâs idaresine (basit tasfiye usulünde iflâs dairesine) devredilmesidir (**Bornheimer/Park**, s. 878; **Thole**, s. 1002 vd; **Eren**, s. 175; **Tanrıver** – Usul, s. 526; **Deren Yıldırım**, s. 114; **Vardar Hamamcıoğlu**, s. 358; **Erişir** s. 76-77; **Dişel**, s. 258 vd).

<sup>19</sup> **Altay**, s. 235; **Güner**, s. 525, s. 528; **Erişir**, s. 86-87; **Üçüncü**, s. 976, 983.

<sup>20</sup> **Kalpsüz**, s. 2, 8; **Arkan** s. 208; **Sungurtekin Özkan** s. 52-53; **Tanrıver**, s. 17 dn. 52; **Domaniç**, s. 316; **Altay**, s. 228-229; **Poroy/Yasaman**, s. 246, 247; **Kayhan** s. 171; **Börü**, s. 122; **Demirtaş**, s. 91; **Güner**, s. 529; **Erişir**, s. 87; **Selçuk**, s. 81; **Üçüncü**, s. 977; **Türkel**, s. 1108.

<sup>21</sup> **Tanrıver**, s. 43, dn. 10; **Selçuk**, s. 35; **Üçüncü**, s. 975.

<sup>22</sup> **Postacıoğlu**, s. 320; **Yılmaz**, s. 1385; **Pekcamtez/Taş Korkmaz**, Pekcamtez Usul, s. 675; **Selçuk**, s. 43.

<sup>23</sup> **Üçüncü**, s. 977.

<sup>24</sup> **Altay**, s. 230; **Üçüncü**, s. 977. Kendisine acenteye ilişkin hükümlerin uygulandığı kişilerin de acenteler gibi vekalet ehliyetine sahip olduğuna yönelik olarak bkz. **Altay**, s. 246 vd; **Kaya**, s. 54; **Daniş Akkan**, s. 223; **Kayhan**, s. 80; **Güner**, s. 523; **Demirtaş**, s. 88; **Narbay/Uyumaz**, s. 124; aksi yönde, **Kalpsüz**, s. 7.

sözleşmesinin de varlığını gerekli kılar<sup>25</sup>. İkinci olarak uyumsuzluk, acentenin bizzat yaptığı ya da aracılık ettiği sözleşmeden kaynaklanmış olmalıdır<sup>26</sup>. Bu noktada özellikle TTK m. 107, 1 hükmünün dikkate alınması gerekir. Bu hüküm uyarınca acentenin müvekkili adına sözleşme yapabilmesi için özel ve yazılı yetkisinin bulunması zorunludur<sup>27</sup>. Bu şartlar dışında acentenin ayrıca bir vekaletnameye ihtiyacı bulunmaz, çünkü vekalet ehliyeti gibi vekalet yetkisi de TTK m. 105'ten kaynaklanır<sup>28</sup>.

Bu bağlamda örneğin, acente aracılık etmeksizin bizzat müvekkilin yaptığı sözleşmelerden kaynaklanan uyumsuzluklarda da acentenin temsil yetkisi bulunmaz<sup>29</sup>. Ek olarak, haksız fiil ya da sebepsiz zenginleşme gibi sözleşme dışı sorumluluktan doğan uyumsuzluklar bağlamında da acentenin vekalet ehliyetinin varlığından bahsedilemez<sup>30</sup>.

<sup>25</sup> Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya/Nomer Ertan, s. 636; Kaya, s. 54; Demirtaş, s. 89; Güner, s. 526; Tekin-Tahsil, s. 365.

<sup>26</sup> Altay, s. 230; Selçuk, s. 82; Üçüncü, s. 977. "6762 Sayılı TTK'nın "Acentenin Selahiyetleri" başlıklı 119. maddesinde, acentenin aracılıkta bulunduğu veya akdettiği mukavelelerle ilgili her türlü ihtar, ihbar ve protesto gibi hakkı koruyan beyanları müvekkili namına yapmaya ve bunları kabule selahiyetli olduğu, bu gibi mukavelelerden çıkacak ihtilaflardan dolayı acentenin müvekkili namına dava açabileceği gibi acenteye karşı da aynı sıfatla dava açılacağı, bu hükümlere aykırı olan şartların muteber olmayacağı düzenlenmiştir (6102 Sayılı TTK'nın 105. maddesi). Buna göre, acenteye müvekkili namına husumet yöneltilmesi ancak aracılık ettiği işlerle sınırlı olup, somut olayda davalının dava konusu taşıma işinde acente sıfatıyla aracılık yapmadığına yönelik savunmasının üzerinde durulmadan sonuca varılması doğru olmamıştır" (11.HD. 07.12.2015 T. E: 5330, K: 13046: E-Uyar).

<sup>27</sup> Demirtaş, s. 87; Tekin-Bağımsızlık, s. 142.

<sup>28</sup> Altay, s.229; Üçüncü, s. 977; Güner, s. 529; Türkel, s. 1108; Narbay/Uyumaz, s.130.

<sup>29</sup> Üçüncü, s. 977; Güner, s. 526. "Somut olaya uygulanması gereken 6762 sayılı TTK'nın 119/1. maddesi gereğince, ancak acentenin aracılıkta bulunduğu veya akdettiği mukavelelerle ilgili ihtilaflar nedeniyle müvekkili namına acente aleyhine dava açılabilir. Kanun koyucu, sözleşmenin kurulduğu yere değil ona aracılık eden veya onu bizzat akdeden kimseye önem vermiş ve hukuki sonucu bu kimseye göre belirlemiş bulunmaktadır. Şu halde bir anlaşmazlık sözleşmeden doğmuş olsa bile acente bu sözleşmeye aracılık etmemiş veya sözleşmeyi akdetmemiş ise, müvekkili namına dava açamayacağı gibi kendisine de müvekkiline izafeten dava açamaz.(Türk Hukukunda Acentelik Sözleşmesi, Yrd. Doç. Dr. Ş. Kayıhan, 2. Baskı, s. 174) Bu durumda mahkemece, bu husus üzerinde durulmaması doğru olmadığı gibi, mahkemelerde tarafları sadece avukatların temsil edebileceği hususu da gözden kaçırılarak C. D.cilik ve Dış Ticaret A.Ş'ye temsilci sıfatıyla husumet yöneltilebileceğinin kabulü de doğru olmaması kararın açıklanan bu nedenlerle bozulmasına karar vermek gerekmiştir" (11. HD. 07.03.2016 T. E: 2015/7974, K: 2470: E-Uyar).

<sup>30</sup> Kalpsüz, s. 3; Börü, s. 122; Kavasoglu, s. 301; Güner, s. 526; Selçuk, s. 82.

Acentenin müvekkil adına sözleşme yapma yetkisi olmadığı ya da olsa bile kendisine tanınmış yetkinin sınırlarını aşarak müvekkili adına sözleşme yaptığı hallerde yapılan sözleşmeden kaynaklanan uyuşmazlık bağlamında acentenin vekalet ehliyeti ve yetkisinin bulunup bulunmadığı sorusuna doktrinde TTK m. 108'den hareketle olumlu yanıt verilmektedir. Bu madde uyarınca “*acente, yetkisi olmaksızın veya yetki sınırlarını aşarak, müvekkili adına bir sözleşme yaparsa müvekkili bunu haber alır almaz icazet verebilir; vermediği takdirde acente sözleşmeden kendisi sorumlu olur*”. Dolayısıyla yetkisiz temsil halinde müvekkil açıkça icazet vermezse, sözleşme acenteyi bağlar, doğrudan taraf sıfatı da ona ait olur, müvekkilin uyuşmazlıkla herhangi bir bağı kalmaz, sözleşmeden kaynaklanan uyuşmazlıklar taraf olarak acenteye yöneltilir<sup>31</sup>. Müvekkil icazet verirse, yetkisizlik sorunu ortadan kalkar, tıpkı yetkili bir acentenin yetkisi dahilinde akdetmiş olduğu sözleşmelerde olduğu gibi, acentenin müvekkili temsil etme yetkisi söz konusu olur<sup>32</sup>.

### C. ACENTENİN ARABULUCULUK SÜRECİNDE TEMSİL YETKİSİNİN KAPSAMI

#### a. Acentenin Arabuluculuk Sürecine Vekil Olarak Katılması

TTK m. 105/2, lafzında “*dava*” sözcüğünü kullanmış olsa da dava kelimesinin geniş anlamda tüm hukuki süreçleri kapsayacak şekilde anlaşılması gerektiği hem öğretide hem yargı kararlarında ifade edilmektedir<sup>33</sup>. Dolayısıyla acente, dava dışında, ilamlı ya da ilamsız icra

<sup>31</sup> **Altay**, s. 259; **Üçüncü**, s. 985-986. Bu söylenenler, “*müvekkilinin özel ve yazılı izni veya vekâleti olmadan acente, bizzat teslim etmediği malların bedelini kabule ve bedelini bizzat ödemediği malları teslim almaya yetkili olmadığı gibi bu işlemlerden doğan alacağı yenileyemez veya miktarını indiremez*” şeklindeki TTK m. 106, 1 için de söz konusudur. Şöyle ki, müvekkilin özel ve yazılı izni veya vekâleti olmadan acentenin bizzat teslim etmediği malların bedelini kabulü yahut bedelini bizzat ödemediği malları teslim alması halinde de yetkisiz temsil söz konusu olacağından bu işlemler acenteyi bağlar (**Tekin-Bağımsızlık**, s. 142; **Tekin-Tahsil**, 366).

<sup>32</sup> **Altay**, s. 259; **Üçüncü**, s. 985; **Güner**, s. 526.

<sup>33</sup> **Altay**, s. 241; **Kaya**, s. 58; **Kayıhan**, s. 185; dn. 650; **Üçüncü**, s. 979; **Güner**, s. 525; **Daniş Akkan**, s. 222; **Narbay/Uyumaz**, s. 109; **Demirtaş**, s. 94. “*TTK'nun 105. maddesinin ikinci bendi uyarınca acentanın aracılıkta bulunduğu veya yaptığı sözleşmelerle ilgili olarak müvekkili adına dava açabileceği gibi kendisine karşı da aynı sıfatla dava açılabilir. Bu hüküm, acentanın icra takiplerinde müvekkili adına alacaklı sıfatıyla takip yapmasını ve kendisine karşı da aynı sıfatla takip yapılmasını da kapsar*” (12.HD. 22.04.2015 T. E: 2014/35174, K: 10958: E-Uyar); “*Diğer taraftan, gemi alacağının kaynağı olduğu iddia edilen liman hizmetleri, TTK'nun 105/1. maddesi uyarınca, TTK'nun 1320. maddesinde belirtilen kişi (yada kişiler) ile acente arasında YUHFD Vol. XIX Special Issue (2022)*”

takipleri<sup>34</sup>, geçici hukuki koruma tedbiri talepleri kapsamında da temsil yetkisini kullanabilir<sup>35</sup>. Bu yorumdan hareketle acentelerin alternatif uyuşmazlık çözüm yollarında ve özellikle arabuluculuk sürecinde de müvekkilini temsil edebileceği kanaatindeyiz. Zira acente, tüm hukuki süreçleri kapsayacak şekilde müvekkilini temsil yetkisine sahipse, aynı şekilde müvekkilini arabuluculuk görüşmelerinde de temsil edebilmelidir.

Konuya ilişkin kanuni düzenlemeler de bu yorumu haklı kılar niteliktedir. Öncelikle, Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu m. 15/6 hükmündeki “*arabuluculuk müzakerelerine taraflar bizzat, kanuni temsilcileri veya avukatları aracılığıyla katılabilirler*” hükmünün de bu kapsamda yorumlanması ve “*avukatlar*” ifadesinin kapsamına, aracılık edilen ya da bizzat yapılan sözleşmelerden kaynaklanan uyuşmazlıklarla sınırlı olarak acentelerin de dahil edilmesi gerekir. Çünkü bu fıkranın varlık gerekçesi, tarafların temsilcileri ile arabuluculuk görüşmelerine

---

*yapılan sözleşmeden kaynaklı ise, bu kişiye (yada kişilere) izafeten acente aleyhine takibe girildiğinin belirtilmesi lazımdır*” (12. HD. 28.11.2016 T. E: 19488, K: 24400: E-Uyar); “*Yapılan yargılama sırasında icra takibine konu borcun doğumunun davacı alacaklı ile T.. C...’a izafeten acente D... Turizm Otelcilik Ticaret ve Sanayi A.Ş. arasındaki hukuki ilişkiden kaynaklandığı anlaşılmıştır. 6102 sayılı TTK’nın 105. (6762 s.TTK m. 119 ) maddesi uyarınca bu tür sözleşmeler için acenteye karşı müvekkili adına takip yapılabilir*” (23. HD. 21.01.2016 T. E: 2015/1866, K: 286: E-Uyar).

<sup>34</sup> İcra takipleri vekil sıfatıyla acente aleyhine başlatılabilir ve yürütülebilir dahi, bu takipler çerçevesinde acentenin mallarının haczi mümkün değildir. Çünkü söz konusu süreçlerde acente vekil, müvekkil de borçlu sıfatına sahiptir, borçlu olmayan acentenin mallarının haczi bu çerçevede mümkün olmayıp; istihkak sürecinin işletilmesi söz konusu olabilecektir. Esasen bu durumu TTK m. 105, 3, “*Acentelerin ad ve hesabına hareket ettikleri kişilere karşı Türkiye’de açılacak olan davalar sonucunda alınan kararlar acentelere uygulanamaz*” biçiminde ifade etmiştir. Doktrinde **Altay**, icra takiplerinin ancak takibin kesinleşmesine kadar acenteye karşı yürütülebileceğini belirtmiştir (**Altay**, s. 241), Kanaatimizce müvekkilin borçları için acenteye başvurulamayacağını ortaya koymaya çalışan bu görüşün teknik olarak isabetli olduğunu söylemek güçtür ve görüş, acentelerin sahip olduğu kabul edilen vekalet ehliyeti ile çelişir. Acente icra takiplerinde vekil olarak bulunuyor ise, bu konuda takibin hangi aşamasında bulunduğu önemli değildir. Çünkü acente, tıpkı bir avukat gibi, sürecin sonuna kadar vekil olarak hareket edebilecektir. Nasıl ki borçlu avukatı icra takibini takibin kesinleşmesi sonrası bırakmıyorsa, aynı şekilde acente de takibin devamında görev alabilecektir. **Altay**, açıklamalarının devamında, “*eğer acentenin elinde müvekkile ait olan ve haczedilebilir bir mal varsa yalnızca bunlarla sınırlı olmak üzere acenteye başvurulabileceğini*” belirtmektedir (**Altay**, s. 242). Acentenin elinde borçlu müvekkilin malı varsa ve bu mal acentenin elinde iken haczedilirse, zaten burada borçlunun mallarına başvurulmuş olacağından bu ifadenin de eleştiriye açık olduğunu belirtmek isteriz. Dolayısıyla bu halde de “*acenteye*” başvurulmamaktadır (aynı yönde, bkz. **Demirtaş**, s. 95).

<sup>35</sup> **Üçüncü**, s. 978; **Güner**, s. 525; **Demirtaş**, s. 94.

YÜHFD Cilt: XIX Özel Sayı (2022)



katılabilmesidir<sup>36</sup>. Temsilciler, kanuni temsil kapsamında kanuni temsilciler; iradi temsil kapsamında da vekalet ehliyetine ve geçerli bir vekaletnameye sahip olan avukatlardır. Avukatlar gibi vekalet ehliyetine ve vekalet yetkisine kanunen sahip olan acentelerin, tıpkı davalarda ve icra takiplerinde olduğu gibi, arabuluculuk sürecinde de tarafları temsil edebileceği kabul edilmelidir.

İkinci olarak, TTK m. 105 hükmünün amaçlarından biri de, acentenin aracılık ettiği ve özellikle acentenin bizzat yaptığı sözleşmeler çerçevesinde davacının dava açmak istediği müvekkile daha kolay ulaşma imkanının tanınmasıdır. Bu sayede acentelerin aracılık ettiği ya da bizzat yaptığı sözleşmelerde, müvekkilin arabuluculuk görüşmesine katılmasının fiziken zor olduğu hallerde onu temsilen acente de arabuluculuk görüşmelerine katılabilecektir.

Üçüncü olarak acentenin arabuluculuk görüşmelerine müvekkilini temsilen katılabilmesi, müvekkil aleyhine HUAK m. 18/A/11’de düzenlenen “*Taraflardan birinin geçerli bir mazeret göstermeksizin ilk toplantıya katılmaması sebebiyle arabuluculuk faaliyetinin sona ermesi durumunda toplantıya katılmayan taraf, son tutanakta belirtilir ve bu taraf davada kısmen veya tamamen haklı çıksa bile yargılama giderinin tamamından sorumlu tutulur. Ayrıca bu taraf lehine vekâlet ücretine hükmedilmez*” yaptırımının da uygulanmasını engeller.

Son olarak belirtmek gerekir ki, özellikle acentenin bizzat yapmış olduğu sözleşmelerde acente, söz konusu uyuşmazlığa ilişkin olarak çoğu zaman müvekkilinden daha bilgilidir. Özellikle amaç, taraflar arasında bir anlaşmanın sağlanması ise, konuya ilişkin yeterli bilgisi bulunmayan (elbette konuya ilişkin acenteden bilgi edinebilecek olan) müvekkilden ziyade, daha bilgili ve uyuşmazlığa aşına acente ile birlikte arabuluculuk sürecinin işletilmesi, müvekkilin bilgisizliğinden kaynaklı endişesini ve anlaşmaya yanaşmaması tehlikesini de bertaraf etmeye elverişli olacaktır.

<sup>36</sup> “*Altıncı fıkrada, arabuluculuk müzakerelerine kural olarak tarafların bizzat katılması düzenlenmiştir. Çünkü arabuluculukta tarafların uyuşmazlığı çözmek konusunda birlikte hareket etmeleri arabulucunun taraflarla diyalog kurması önem taşımaktadır. Kendi uyuşmazlıklarını çözen tarafların bu çözümde yer almaları hem çözümü kolaylaştıracak hem de kalıcı olmasını sağlayacaktır. Ancak, tarafların bunun aksini kararlaştırabilmeleri de mümkün kılınmıştır. Özellikle tarafların uyuşmazlığı arabulucu ile çözmek istemelerine rağmen bir araya gelmelerine psikolojik engeller varsa ya da taraflardan birinin veya ikisinin farklı yerlerde bulunması söz konusu ise kendileri yerine avukatları da arabuluculuk faaliyetinde yer alabilir*” (Maddeye ilişkin hükümet gerekçesinden).

### **b. Acentenin Arabuluculuk Sürecinde Kullanabileceği Yetkiler**

Acentenin vekalet ehliyetine ve vekalet yetkisine sahip olması, onun hakkında HMK m. 73 ve 74 hükümlerini işler hale getirir. Bir uyuşmazlık acente tarafından aracılık edilen ya da yapılan bir sözleşmeden kaynaklanıyorsa (yani temsilci acente ise ve acente sözleşme yapılan hallerde bu konuda açıkça ve yazılı olarak yetkilendirildi ise), acente vekalet ehliyetine ve vekalet yetkisine sahip olacağı için, HMK m. 73'te düzenlenmiş olan yetkileri ayrıca özel olarak yetkilendirilmeden kullanabilecektir<sup>37</sup>. Buna karşılık çalışma konumuz olan arabuluculuk sürecinde acentenin temsilci olarak bulunabilmesi, HMK m. 74 uyarınca özel olarak yetkilendirilmesine bağlıdır<sup>38</sup>.

Müvekkil davayı bizzat kendisi de, acente aracılığı ile de açıp yürütebilir. Bu konuda davanın mutlaka acente vasıtası ile açılması ya da yürütülmesi gibi bir zorunluluk bulunmaz<sup>39</sup>. Çünkü acente en nihayetinde bir temsilcidir, müvekkil adına tasarruf yetkisini ve dolayısıyla dava takip yetkisini kullanmaz. Bu çerçevede bir avukatla dava açma ya da yürütme zorunluluğu bulunmadığı gibi; davanın mutlaka acente vasıtası ile açılması ya da yürütülmesi de zorunlu değildir. Zaten TTK m. 105, 3 hükmünün mefhumu muhalifi de, bunun aksine sözleşme yapılabileceğini ortaya koymaktadır<sup>40</sup>. Aynı durum arabuluculuk süreci bakımından da söz konusu olacaktır. Müvekkil tacir arabuluculuk sürecini bizzat kendisi de, acente aracılığı ile de başlatabilir. Bu konuda sürecin mutlaka acente vasıtası ile başlatılması ya da yürütülmesi gibi bir zorunluluk bulunmaz. Ancak acentenin arabuluculuk sürecinde müvekkili temsil edebilmesi için HMK m. 74 uyarınca *özel yetki* sahibi olması gerektiği unutulmamalıdır.

<sup>37</sup> Üçüncü, s. 978; Güner, s. 525; Narbay/Uyumaz, s.130; Daniş Akkan, s.229. Elbette bu konuda özellikle ahzu kabz yetkisine dikkat edilmesi gerekir. HMK m. 73, ahzu kabz yetkisini de kapsar. Buna karşılık TTK m. 106, 1 uyarınca "*Müvekkilinin özel ve yazılı izni veya vekâleti olmadan acente, bizzat teslim etmediği malların bedelini kabule ve bedelini bizzat ödemediği malları teslim almaya yetkili olmadığı gibi bu işlemlerden doğan alacağı yenileyemez veya miktarını indiremez*". Burada TTK m. 106, 1 hükmünün vekalet yetkisine yönelik olarak özel hüküm teşkil etmesi karşısında, HMK m. 73 uyarınca özel yetki gerektirmeyen ahzu kabz yetkisine TTK m. 106, 1'de düzenlenen hallerde acentenin de sahip olabilmesi için özel olarak yetkilendirilmiş olması gerektiği belirtilebilir.

<sup>38</sup> Arkan, s. 218; Yılmaz, s. 1397; Kaya, s. 58; Börü, s. 122; Kavasoglu, s. 301; Pekcanitez/Taş Korkmaz, s. 678; Narbay/ Uyumaz, s. 111, 130; Üçüncü, s. 978; Selçuk, s. 82; Demirtaş, s. 96; Güner, s. 525; Daniş Akkan, s.229.

<sup>39</sup> Altay, s. 235; Narbay/Uyumaz, s. 111; Kaya, s. 51; Demirtaş, s. 96; Güner, s. 525.

<sup>40</sup> Altay, s. 236 vd; Daniş Akkan, s. 228; Kaya, s. 51; Demirtaş, s. 97.

Bu noktada, gerek avukatlar gerek acenteler bakımından, özellikle dava şartı arabuluculuğun söz konusu olduğu hallerde alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerine ve özellikle arabuluculuğa başvuru için özel yetki aranmasının, dava şartı arabuluculuk uygulamasının bu kadar yaygınlaştığı Türk hukukunda artık pratik bir anlamının bulunmadığını söylemek yanlış olmayacaktır. Bu konuda en azından dava şartı arabuluculuğun söz konusu olduğu hallerde arabuluculuğa gidilmesinin HMK m. 73 uyarınca kanuni vekalet yetkisi kapsamına alınması yerinde olacaktır.

#### **D. ACENTENİN ARABULUCULUK SÜRECİNDE MÜVEKİLİNİ TEMSİL YETKİSİ BAKIMINDAN DİKKAT EDİLMESİ GEREKEN BAZI HUSUSLAR**

##### **a. Acentenin Arabuluculuk Sürecine Başvurabilmesi/Başvurma Zorunluluğu**

HUAK m. 1/2 uyarınca, tarafların üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabildiği özel hukuk uyuşmazlıkları, arabuluculuk yöntemi ile çözüme kavuşturulmaya çalışılabilir. Öte yandan, İş Mahkemeleri Kanunu m. 3, TTK m. 5/A ve TKHK m. 73/A düzenlemeleri çerçevesinde, dava açılmadan önce arabulucuya başvurulması bir özel dava şartıdır.

Acentenin temsil yetkisi ile ilgili olarak karşımıza daha çok ticari uyuşmazlıklarla tüketici uyuşmazlıkları çıkacaktır. TTK m. 5/A ve TKHK m. 73/A uyarınca konusu belirli bir miktar paranın ödenmesi olan ticari davalarla tüketici davalarını açmadan önce arabuluculuğa başvuru bir dava şartıdır. Dolayısıyla bu tür uyuşmazlıklar, acentenin aracılık ettiği ya da doğrudan kendisinin yaptığı sözleşmelerden kaynaklanıyor ise, müvekkile izafeten acenteye karşı dava açılması ya da acentenin aynı şekilde müvekkile izafeten dava açması öncesi arabuluculuk sürecinin işletilmesi gerekir<sup>41</sup>. Aksi halde açılan dava, dava şartı yokluğundan reddedilecektir ve bu dava şartı, tamamlanabilir bir dava şartı değildir.

##### **b. Acentenin Arabuluculuk Yoluna Başvurması Usulü**

Acentenin müvekkile izafeten arabuluculuk yoluna başvurusu ile bir avukatın başvurusu arasında herhangi bir fark bulunmaz. Acente de arabuluculuk başvurusunu yetkili arabuluculuk bürosuna yapmak durumundadır. Acente başvuru yaparken,

- Acente sıfatı ile ve TTK m. 105/2 çerçevesinde kendisine tanınmış olan yetki çerçevesinde başvuru yaptığını belirtmek,

<sup>41</sup> Bu yönde bkz. **Hasırcı/Tekin**, s. 131, 132.

- Kendisinin yetkili acente olduğuna ve uyuşmazlığın kendi aracılık ettiği ya da bizzat yaptığı sözleşmeden kaynaklandığına ve özellikle bizzat yaptığı sözleşmeden kaynaklanan uyuşmazlıklarda da bu konuda özel olarak yetkilendirildiğine dair belgeleri,

başvurusu ile birlikte büroya sunmak zorundadır. Bu konuda bir eksikliğin söz konusu olmaması, daha sonra dava açıldığında arabuluculuk sürecinin usulüne uygun bir şekilde yürütülüp yürütülmediği konusunda bir sorun ile karşılaşılmasını da engelleyecektir.

#### **aa. Acentenin Arabuluculuk Yoluna Başvururken Temsile Yetkili Olduğunu İspat Yükü Altında Olup Olmadığı Sorunu**

Acentenin dava açarken temsile yetkili olduğunu ispat yükü altında olup olmadığına ilişkin doktrinde ileri sürülen iki görüş bulunmaktadır. Bunlardan ilkinde göre acente, *“dava açma yetkisini kullanırken, kendisinin acente olduğunu belirtmek ve böylece kanunun kendisine tanıdığı temsil yetkisini kullandığını ortaya koymak, bir başka deyişle ispatlamak zorundadır”*<sup>42</sup>. İkinci görüşe göre ise *“karşı taraf acentelik sıfatını tartışmaya açtığında, bunun hâkim tarafından re’sen sınanması gerekir, bunun da esasa girmeden önce yapılması zorunludur”*<sup>43</sup>.

Belirtmek gerekir ki, acentenin kullandığı yetkinin davaya vekalet ehliyeti ve vekalet yetkisi olduğu ve avukattan bu konuda farklı olmadığı düşünüldüğünde, acentenin müvekkiline izafeten dava açabilmesi ya da ona karşı aynı sıfatla dava açılabilmesi için aranan şartlar, avukatlara paraleldir. Avukatlar, baroya kayıtlı vekalet ehliyetine sahip olur ve mahkemeye geçerli bir vekaletname sunmak zorundadırlar. Her iki şart da (hem vekalet ehliyetine hem de geçerli vekaletnameye sahip olma) HMK m. 114 uyarınca bir dava şartıdır. Acenteler de TTK m. 105 uyarınca, acente olarak, uyuşmazlığın doğduğu sözleşmeye aracılık ederek ya da sözleşmeyi bizzat yaparak, sözleşmeyi bizzat yaptığı hallerde de yazılı ve açık olarak bu konuda görevlendirilerek vekalet ehliyetine ve vekalet yetkisine sahip olurlar. Bu şartlar dava şartı teşkil ettiği için resen gözetilir ve taraflarca da eksikliği her zaman ileri sürülebilir<sup>44</sup>. Bu konuda soyut ispat yükünün varlığından bahsedilebilse dahi, hakim resen araştırma görevi dolayısıyla acentenin yetkisinin varlığı bakımından somut ispat yükü (delil ikame yükü)

<sup>42</sup> **Ulgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya/Nomer Ertan**, s. 636.

<sup>43</sup> **Altay**, s. 243, dn. 59; **Demirtaş**, s. 88; **Güner**, s. 526; **Türkel**, s. 1111.

<sup>44</sup> Mahkemenin acentenin uyuşmazlığın doğduğu sözleşmeyi bizzat yapmış veya aracılık etmiş olması şartını esasa girmeden önce incelemesi ve bu şartın yokluğu halinde davayı esasa girmeden dava şartı yokluğundan reddetmesi gerekir (**Altay**, s. 230, 255). Burada dava şartı yokluğu, davaya vekâlet ehliyetinin yokluğundan kaynaklanır (**Türkel**, s. 1112). *YÜHFD Cilt: XIX Özel Sayı (2022)*

bulunmaz. Zira hakim, dava şartlarını resen, talep olmaksızın, yargılamanın her aşamasında gözetebilir.

Arabuluculuk süreci bakımından konuya yaklaşıldığında ise durum farklıdır. Acente, yetkili temsilci olarak arabuluculuk sürecine katılabilmesi için,

- acente olduğuna,
- arabuluculuğa götürülmüş olan uyuşmazlığın doğduğu sözleşmeye aracılık edildiğine ya da sözleşmeyi bizzat yaptığına,
- sözleşmenin bizzat yapıldığı hallerde yazılı ve açık olarak bu konuda görevlendirildiğine ve nihayet,
- HMK m. 74 uyarınca alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına başvurmayaya dair özel olarak da yetkilendirildiğine

ilişkin bilgi ve belgeleri arabulucuya sunmak zorundadır. Arabulucu da sürecin sıhhati açısından bu belgelerin varlığını gözetmek zorundadır. Burada bir yargılama yapılmadığı için ispat yükünün tartışılmasına gerek bulunmaz. Ancak sürecin sıhhati için avukatlardan avukatlık kimliğini ve özel vekaletnameyi sormak zorunda olan arabulucu; acenteler bakımından da bunun karşılığı olan bilgi ve belgeleri istemeli; bunların eksikliği halinde acenteyi arabuluculuk sürecine temsilci olarak dahil etmemelidir.

### **bb. Müvekkile İzafeten Acenteye Karşı Arabuluculuk Yoluna Başvuru**

#### **aaa. Genel Olarak**

Müvekkile izafeten acenteye karşı arabuluculuk başvurusu yapıldığı hallerde, tıpkı davalarda olduğu gibi, mutlaka “*müvekkile izafeten*” başvuru yapıldığının, onun TTK m. 105, 2 uyarınca vekil olduğunun ve taraf olmadığının, tarafın müvekkil olduğunun açıkça belirtilmesi şarttır. Aksi halde, yani arabuluculuk başvurusunun taraf olarak yalnızca acenteye ya da acente ile birlikte müvekkile karşı yapıldığı hallerde, çeşitli sorunlar gündeme gelebilir.

#### **bbb. Başvuruda Taraf Olarak Yalnızca Acentenin ya da Acente ile Birlikte Müvekkilin Gösterilmesi**

##### **aaaa. Dava Açılırken Taraf Olarak Yalnızca Acentenin ya da Müvekkile Birlikte Acentenin Gösterilmesi**

Daha önce de vurgulandığı üzere, acentenin aracılık ettiği ya da onun yaptığı sözleşmelerden kaynaklanan uyuşmazlıklarda acente taraf sıfatına sahip değildir, yalnızca temsil yetkisi kullanır<sup>45</sup> ve bunun usul hukukundaki

<sup>45</sup> Tekin, Ücret Hakkı, s. 38.

yansıması da davaya vekalettir<sup>46</sup>. Bu sebeple acentenin aracılıkta bulunduğu veya bizzat akdettiği bir sözleşmeden doğan uyuşmazlık nedeniyle ucuncu kişi müvekkile izafeten acente aleyhine dava açarken bu durumu açıkça belirtmelidir<sup>47</sup>. Bir başka deyişle acentenin uyuşmazlıkta taraf değil temsilci olduğu açıkça anlaşılmalıdır. Bu konuda bir eksiklik halinde, esasen sorun sığfata ilişkin bir sorun olacağı için, HMK m. 115, 2 hükmü uygulanmaz ancak hakimin davayı aydınlatma ödevi devreye girebilir. Bu ödev çerçevesinde hakim, acenteye karşı açılan davanın doğrudan taraf olarak mı yoksa müvekkile izafeten mi açılıp açılmadığını belirlemelidir. Davanın müvekkil yerine acenteye karşı açıldığı ve bu durumun mahkemece tespit edildiği hallerde ne şekilde hareket edilmesi gerektiğine yönelik baskın görüş, esastan ret kararı verilmesi yönündedir<sup>48</sup>. Bu görüş çerçevesinde davanın müvekkille birlikte acenteye (her ikisi de taraf olarak) açılması halinde de, davalar ayrılmalı ve acente hakkındaki davada esastan ret kararı verilmelidir<sup>49</sup>.

**Narbay/Uyumaz**'a göre ise, davanın doğrudan doğruya acenteye açılması durumunda davanın husumet yokluğundan reddi yerine, usul ekonomisine uygun olması sebebiyle hâkimce re'sen davacıya süre verilerek sözleşme akdedilen asıl taraf olan acentenin müvekkiline yöneltilmesi

<sup>46</sup> Bu noktada birbiri ile karıştırılan bazı kavramlara değinmekte fayda vardır. Konuya ilişkin olarak doktrinde, “*acentenin muvekkilini temsil ettiği davada muvekkilin taraf ehliyetinin bulunduğu, çünkü açılan davanın asıl tarafının, yine muvekkil ve müşteri olduğu, aynı şekilde, muvekkilin dava ehliyetini de haiz olduğu*” belirtilmektedir. (Güner, s. 528). Müvekkile karşı açılan davada taraf ve dava ehliyetinin yine müvekkile ait olduğu yönündeki bu açıklamalar doğru olmakla birlikte, yanlış yorumlanabilecek niteliktedir. Belirtmek gerekir ki, şekli taraf teorisinin kabul edildiği medeni usul hukukunda, dava kime karşı açılıyorsa davalı odur ve bu davalının taraf ve dava ehliyetlerine sahip olması gerekir. Bu davalı, eğer hak ve fiil ehliyetine sahipse, taraf ve dava ehliyetlerine de sahip olur. Müvekkil yerine yanlışlıkla acentelere karşı dava açıldığı hallerde, acentelerin de taraf ve dava ehliyeti bulunur. Acentelerin bu davalarda sahip olmadıkları, taraf sıfatıdır.

<sup>47</sup> Arkan, s. 219; Ülgen/Helvaci/Kendigelen/Kaya/Nomer Ertan, s. 636; Kaya, s. 55; Kayıhan, s. 192; Narbay/Uyumaz, s. 112.

<sup>48</sup> Altay, s. 233; Kaya, s. 53; Üçüncü, s. 976; Demirtaş, s. 98. “*TTK.nun 105/2. maddesi hükmüne göre, acentenin aracılıkta bulunduğu veya akdettiği sözleşmelerden doğan uyuşmazlıklardan dolayı acenteye karşı doğrudan dava açılmaz, icra takibi yapılamaz, asaleten husumet yöneltilemez. Olması gereken, acentenin muvekkiline karşı husumetin yöneltilmesidir. Somut olayda da davalı, acente aleyhine değer kaybının tahsili amacıyla dava açılmıştır. Açıklanan şahsi hususuna da dayanılmadığına göre davalı acente hakkında, davanın husumetten reddi gerekirken yazılı şekilde karar verilmiş olması isabetli olmamıştır*” (17. HD. 09.06.2016 T. E: 4261, K: 7060: E-Uyar).

<sup>49</sup> Altay, s. 233; Kaya, s. 55; Üçüncü, s. 981; Güner, s. 527.

hususunun bildirilmesi, bunun yapılması halinde davanın görülmesi, aksi hâlde ise reddine karar verilmesi gerekir<sup>50</sup>.

Yargıtay'ın ise bu gibi hallerde müvekkile tebligat yapılarak taraf teşkilinin sağlanması gerektiğine yönelik kararları bulunduğu gibi<sup>51</sup>; söz konusu eksikliğin gerek HMK m. 119 gerek HMK m. 124'ten yararlanılarak giderilmesinin mümkün olmadığına dair kararları da mevcuttur<sup>52</sup>.

Kanaatimce de bu gibi hallerde HMK m. 119'a başvurarak söz konusu yanlışlığın giderilmesi mümkün değildir. Çünkü HMK m. 119, davanın taraflarındaki “eksikliğin” kesin süre verilerek giderilmesine ilişkin bir hükümdür. Müvekkile izafeten değil de taraf olarak doğrudan acentelere karşı dava açıldığı hallerde ortaya çıkan sorun ise, tarafların hiç ya da eksik gösterilmesi değil, yanlış gösterilmesidir. Öte yandan ve tam da bu sebeple, “*Dava dilekçesinde tarafın yanlış veya eksik gösterilmesi kabul edilebilir bir yanılığa dayanıyorsa, hâkim karşı tarafın rızasını aramaksızın taraf*

<sup>50</sup> Narbay/Uyumaz, s.116.

<sup>51</sup> “...acenteye müvekkili namına husumet yöneltilmesi ancak aracılık ettiği işlerle sınırlı olup, somut olayda davalının dava konusu taşıma işinde acente sıfatıyla aracılık yapmadığına yönelik savunmasının üzerinde durulmadan sonuca varılması doğru olmamıştır. Bu durumda, mahkemece davalının söz konusu taşıma işinde davalı şirket acentesi sıfatıyla aracılık faaliyeti yapıp yapmadığı konusunda taraf delilleri toplanarak, K... Trans. Nak. Turz. ve Tic Ltd. Şti.'nin davalının acentesi olmadığına saptanması halinde davalı şirkete tebligat yapılmak suretiyle taraf teşkilinin sağlanması, ancak bundan sonra esasa girilmesi gerekirken, mahkemece yukarıda açıklanan hususlara ilişkin araştırma ve değerlendirme yapılmadan eksik inceleme ve yazılı gerekçeyle davanın kabulüne karar verilmesi doğru olmamış, kararın bu nedenle bozulması gerekmiştir” (11.HD. 07.12.2015 T. E: 5330, K: 13046: E-Uyar).

<sup>52</sup> “davanın eTTK m.119/2- yTTK m.105/2'ye göre acente sıfatıyla A. D.cilik ve Nakliyat A.Ş'ye açılması gerektiği, ancak doğrudan A. D.cilik ve Nakliyat A.Ş'ye dava açıldığı, yine takibinde doğrudan A. D.cilik ve Nakliyat A.Ş'ye karşı yapıldığı, pasif husumet ehliyetinin bu dava ve takipte bulunmadığı, bu durumun HMK m. 119 ve 124'e göre düzeltilmesinin de mümkün olmadığı, davacının dava konusu yapmış olduğu alacağının borçlusu Y. Marine Transport Corporation olduğundan davacı-sigortacının bu taşıyıcıya izafeten acentesine dava açmadığı ve takip yapmadığı, davanın ve takibin doğrudan doğruya acenteye karşı açıldığı gerekçesiyle pasif husumet yokluğu nedeniyle davanın reddine karar verilmiştir” (11. HD. 25.04.2016 T. E: 946, K: 4616:E-Uyar); “Somut uyuşmazlığa uygulanması gereken mülga 6762 sayılı TTK'nın 119/2. maddesi gereğince acente aleyhine ancak müvekkiline izafeten dava açılabilir. Doğrudan hasım gösterilerek acente aleyhine dava açılmaz. Bu durumda, mahkemece davalı Banka'nın acente sıfatıyla hareket ettiği ve acente aleyhine doğrudan hasım gösterilerek dava açılmayacağı nazara alınarak mümeyyiz davalı banka hakkında açılan davanın reddine karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması doğru görülmemiş, kararın bu nedenle bozulması gerekmiştir” (11.HD. 24.11.2015 T. E:12226,K: 12443: E-Uyar).

*değişikliği talebini kabul edebilir”* hükmünü ihtiva eden HMK m. 124, 4 düzenlemesinin bu gibi hallerde uygulama alanı bulabilmesi gerekir.

#### **bbbb. Arabuluculuğa Başvururken Taraf Olarak Yalnızca Acentenin ya da Müvekkille Birlikte Acentenin Gösterilmesi**

Arabuluculukta bir yargılama yapılmadığı ve karar verilmediği için, arabuluculuğa başvurulurken taraf olarak acentenin ya da müvekkille birlikte acentenin gösterilmesi halinde, dikkat edilmesi gereken bazı hususlar bulunur.

Öncelikle, arabuluculuk süreci de acenteye karşı başlatılıyorsa, acentenin bu süreçte temsilci olduğu açıkça belirtilmelidir. Uyuşmazlığın karşı tarafı olarak *yalnızca* acentenin gösterilmesi ve ona karşı arabuluculuk sürecinin başlatılması, esasen sorumluluk altında olmayan bir üçüncü kişiye karşı arabuluculuk sürecinin başlatılması anlamına gelir ve bu sürecin müvekkil üzerinde herhangi bir etkisi bulunmaz. Böyle bir süreçte acente temsilci olabilmekle birlikte, taraf olamaz. Taraf olamadığı için de acentenin tek başına parçası olacağı bir arabuluculuk süreci, ne müvekkille karşı açılacak olan davada dava şartı arabuluculuktaki dava şartını karşılar ne de gerçekleşen anlaşma, müvekkil hakkında icra edilebilir.

Acente ile birlikte müvekkilin taraf gösterildiği hallerde de benzer bir yorumu yapmak gerekir. Arabuluculuk bürosuna yapılan başvuruda acente ile birlikte müvekkil taraf olarak gösterildiğinde, arabuluculuk bürosu, kendisine yapılan beyanla bağlı olarak görevlendirmeyi gerçekleştirir<sup>53</sup>. Bu durumda sorunu çözmesi gereken, arabulucu olacaktır. Bu noktada da arabulucunun tarafları aydınlatma yükümlülüğü gündeme gelir. HUAK m. 11 uyarınca “*Arabulucu, arabuluculuk faaliyetinin başında, tarafları arabuluculuğun esasları, süreci ve sonuçları hakkında gerektiği gibi aydınlatmakla yükümlüdür*”. Arabulucu, aydınlatma yükümlülüğü kapsamında, birden fazla kişiye karşı arabuluculuk sürecine başvurulması dolayısıyla ortaya çıkan arabuluculuk arkadaşlığı hakkında tarafları bilgilendirmeli; başvuranları uyuşmazlığı arabuluculuk yoluyla çözüme kavuşturabilecek kişilerin bir araya gelmemiş olmasının arabuluculuk sürecine, anlaşmanın geçerliliğine, icra edilebilirliğine etkileri hakkında aydınlatmalıdır (HUAK m. 11; HUAKY m. 14/1 ve m. 14/2)<sup>54</sup>. Arabulucu, süreçte acentenin sorumlu olarak değil yalnızca temsilci olarak bulunması için başvuru yapıldığını ve acentenin söz konusu uyuşmazlıkta esasen bir taraf olarak gösterilmek istenmediğini anladığında bu durumu taraflara

<sup>53</sup> Koçyiğit/Bulur, s. 50.

<sup>54</sup> Demir, s. 302.



açıklamalı; eğer temsil yetkisine ilişkin acentenin gerekli belgeleri bulunuyorsa, onu temsilci olarak müvekkile ait arabuluculuk sürecine dahil etmeli ve bu durumu tutanak altına almalıdır. Buna karşılık durumun başvuruca anlatılmasına rağmen arabuluculuk sürecinin taraf olarak hem acenteye hem de müvekkile karşı devam edilmek istenmesi halinde, arabulucu bir yargılama yapmadığı ve dosyayı ayırıp esastan ret kararı veremeyeceği için, arabuluculuk sürecine ihtiyari arabuluculuk arkadaşlığı olarak devam edilme zorunluluğu ortaya çıkar<sup>55</sup>. Ancak bu durum, yukarıda da belirtildiği üzere, bir anlaşmaya varılsa dahi, anlaşma tutanağın icra edilebilirliğine ilişkin sorunları beraberinde getirir<sup>56</sup>.

Elbette bu durum, acentenin müvekkile birlikte sorumlu olmadığı, sorumluluğun yalnızca müvekkile ait olduğu hallerde söz konusudur<sup>57</sup>. Acentenin müvekkile birlikte sorumlu olduğu hallerde yalnızca acenteye ya da hem acente hem müvekkile karşı arabuluculuk sürecinin işletilmesi mümkündür.

**ccc. Acentenin Bulunduğu Yerde Arabuluculuk Sürecinin Başlatılması Halinde Kesin Yetkinin Gündeme Gelip Gelmeyeceği ve Bu Yetkinin Arabuluculukta Gözetilip Gözetilmeyeceği Meseleleri**

**aaaa. Acentenin Bulunduğu Yer Mahkemesinin Kesin Yetkisinin Bulunup Bulunmadığı Meselesi**

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu m. 110, II uyarınca, “*Motorlu araç kazalarından dolayı hukuki sorumluluğa ilişkin davalar, sigortacının merkez veya şubesinin veya sigorta sözleşmesini yapan acentenin bulunduğu yer mahkemelerinden birinde açılabilmesi gibi kazanın vuku bulduğu yer mahkemesinde de açılabilir*”.

<sup>55</sup> Bu konuda bkz. **Demir**, s. 295 vd.

<sup>56</sup> **Demir**, s. 304 vd. **Demir**'e göre, HUAK m. 17, 1, b uyarınca, ihtiyari arabuluculuk arkadaşı olarak hareket edilemeyecek hallerde gerek kendisiyle aynı tarafta bulunanlar gerekse uyuşmazlığın diğer yanı tarafından muhatap kabul edilen kişiler bakımından arabulucu, aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmek suretiyle arabuluculuk sürecini sonlandırabilmelidir (**Demir**, s. 303). Mecburi arabuluculuk arkadaşlığının söz konusu olduğu hallerde, bu yorumu yapmak çok daha kolaydır çünkü o hallerde taraflar hep birlikte hareket etmediği müddetçe maddi hukuk anlamında da bir sonucu ortaya çıkarma imkanı bulunmaz ve sürecin yetkisiz kişilerce devam ettirilmesinin bir anlamı yoktur. Ancak ihtiyari arabuluculuk arkadaşlığı bakımından aynı şeyi söylemek mümkün değildir. Çünkü bu halde birden fazla taraf ve birden fazla uyuşmazlık bulunur ve her taraf kendisine ilişkin olarak ayrı ayrı anlaşmalar yapabilir. Kanaatimce böyle bir halde doğru olan, aydınlatma yükümlülüğü yerine getirildikten sonra, sürecin aynı şekilde devam edilmesinde ısrar edilmesi halinde sürece devam etmek ve durumu tutanak altına almaktır.

<sup>57</sup> **Altay**, s. 234; **Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya/Nomer Ertan**, s. 637; **Demirtaş**, s. 98.  
YUHFD Vol. XIX Special Issue (2022)

Öncelikle bu yetki kuralının, yalnızca karayolları trafik kanunu çerçevesinde ortaya çıkan uyuşmazlıklarda söz konusu olduğunun belirtilmesi gerekir. Karayolları Trafik Kanunu ile ilgisi bulunmayan acentelik ilişkilerinde, acentenin bulunduğu yer mahkemesi yetkili olamaz. Çünkü Anayasa m. 142 uyarınca yetki, ancak Kanun ile düzenlenir ve gerek idarenin düzenleyici işlemleri gerek yorum yoluyla yetki kuralı yaratılamaz.

Doktrinde, acentenin bulunduğu yer mahkemesinin yetkisinin müvekkil tarafından tartışılmayacağı ifade edilmektedir<sup>58</sup>. Bunun anlamı, ucuncu kişinin müvekkile izafeten acentenin bulunduğu yerde dava açması olasılığında, müvekkil kendisi davayı takip etmek üzere acenteyi davadan el çektirmiş olsa bile, acentenin bulunduğu yer mahkemesinin bu davadaki yetkisinin kaldırılmamasıdır. Yani dava, acentenin bulunduğu yer mahkemesinde görülmeye devam edilir.

**Demirtaş** bu konuda acentenin bulunduğu yer mahkemesi bakımından “*mutlak yetkili*” ifadesinin aslında “*kesin yetkili*” mahkemeyi ifade ettiğini belirtmektedir<sup>59</sup>. Burada öncelikle iki sorun bulunmaktadır. Bunlardan birincisi, acentenin bulunduğu yer mahkemesinin yetkisine yorum yoluyla ulaşılmasıdır. Anayasa m. 142 uyarınca mahkemelerin yetkisi, Kanun’la düzenlenir ve yorum yoluyla yaratılamaz. Buna ek olarak yorum yoluyla kesin yetki, yani kamu düzenine ilişkin bir hüküm koyulması ise hiçbir şekilde mümkün değildir. Acentenin bulunduğu yer mahkemesinde dava açılması halinde müvekkilin bunu tartışma konusu edememesi, mahkemenin yetkili olmasının bir sonucudur, mahkemenin kesin yetkili olmasının bir sonucu değildir. Mahkeme yetkili ise, bu yetki kesin olmasa bile müvekkil yetkiye itiraz edemez.

#### **bbbb. Yetkisiz Arabuluculuk Bürosuna Başvuru Hali**

Arabuluculuk işlemleri temelde belirli bir miktar para ödenmesine ilişkin olduklarından ve bu konularda da kural olarak kesin yetki bulunmadığından, arabuluculukta kesin yetki sorunu sıklıkla gündeme gelmez. Öte yandan istisnalar da elbette bulunmaktadır. İş uyuşmazlıklarında, HMK m. 14, 2 uyarınca ortaklığın üyelere/ortaklara, üyelerin/ortakların ortaklığa ve üyelerin/ortakların birbirlerine karşı açacakları davalar ile HMK m. 15, 2 uyarınca hayat sigortalarından kaynaklanan uyuşmazlıklarda kesin yetki bulunur. Acenteler bakımından gündeme gelmesi en olası olan kesin yetki kuralı ise HMK m. 15, 2 hükmü olacaktır. Hayat (can) sigortalarına ilişkin

<sup>58</sup> Altay, s.236. Narbay/Uyumaz, s. 112.

<sup>59</sup> Demirtaş, s. 97.

olarak sigorta ettirenin, sigortalının ya da lehtarın leh ve aleyhine açılacak olan davalarda bunların yerleşim yeri mahkemesi kesin yetkilidir.

Dava şartı arabuluculuk sürecinde başvurunun uyuşmazlığın konusuna göre yetkili mahkemenin bulunduğu yer arabuluculuk bürosuna, arabuluculuk bürosu kurulmayan yerlerde ise görevlendirilen yazı işleri müdürlüğüne yapılması gerekmektedir. (HUAK m. 18A/4). Kesin yetkinin söz konusu hâllerde, sadece kanun koyucunun belirttiği yerdeki mahkemenin bulunduğu yer arabuluculuk bürosu yetkili kabul edilir<sup>60</sup>.

Dava şartı arabuluculuğa tabi olan ve acentenin sigorta şirketini temsil ettiği bir süreç söz konusu olduğunda, dava şartı arabuluculuk süreci işler ve hayatın olağan akışı gereği şirkete karşı başvuru yapan sigortalı, sigorta ettiren ya da lehtar kendi ikametgahının bulunduğu arabuluculuk bürosuna başvurur ve ortaya bir sorun çıkmaz. Ancak elbette bu kişilerin yetkisiz arabuluculuk bürosuna başvurması mümkündür. Bu durumda nasıl hareket edilmesi gerekir?

Uyuşmazlık konusuna göre yetkili arabuluculuk bürosunun yetkisinin belirlenmesinde, arabuluculuğa başvuran tarafın yazılı beyanı esas alınır ve buna göre görevlendirme yapılır. Arabuluculuk bürosu yetki konusunda bir değerlendirme yapamaz<sup>61</sup>. Ek olarak, arabuluculuk sürecinde bir yargılama yürütülmediği için mahkeme gibi arabulucunun bir yetkisizlik kararı vermesi gerektiğini söylemek mümkün değildir.

Yetki sorununun arabuluculukta nasıl çözüleceğini HUAK m. 18/A/8 hükmü düzenlemiştir. Maddeye göre, “*Arabulucu, görevlendirmeyi yapan büronun yetkili olup olmadığını kendiliğinden dikkate alamaz. Karşı taraf en geç ilk toplantıda, yetkiye ilişkin belgeleri sunmak suretiyle arabuluculuk bürosunun yetkisine itiraz edebilir. Bu durumda arabulucu, dosyayı derhâl ilgili sulh hukuk mahkemesine gönderilmek üzere büroya teslim eder. Mahkeme, harç alınmaksızın dosya üzerinden yapacağı inceleme sonunda en geç bir hafta içinde yetkili büroyu kesin olarak karara bağlar ve dosyayı büroya iade eder. Mahkeme kararı büro tarafından 11/2/1959 tarihli ve 7201 sayılı Tebligat Kanunu hükümleri uyarınca taraflara tebliğ edilir. Yetki itirazının reddi durumunda aynı arabulucu yeniden görevlendirilir ve dokuzuncu fıkrada belirtilen süreler yeni görevlendirme tarihinden başlar. Yetki itirazının kabulü durumunda ise kararın tebliğinden itibaren bir hafta içinde yetkili büroya başvurulabilir. Bu takdirde yetkisiz büroya başvurma*

<sup>60</sup> Koçyiğit/Bulur, s. 50.

<sup>61</sup> Koçyiğit/Bulur, s. 50.

*tarihi yetkili büroya başvurma tarihi olarak kabul edilir. Yetkili büro, beşinci fıkra uyarınca arabulucu görevlendirir”.*

Burada belirtmek gerekmektedir ki, arabulucu, uyuşmazlığın konusuna göre kesin yetkinin söz konusu olduğu durumlar da dâhil olmak üzere, görevlendirmeyi yapan büronun yetkili olup olmadığını kendiliğinden dikkate alamaz. Büronun yetkisizliğini ileri sürmek hak ve yetkisi karşı tarafa aittir<sup>62</sup>. Bu sebeple de somut olayda davaya bakacak olan mahkemenin yetkisi kesin olsun ya da olmasın, arabuluculuk sürecinde yetkili olmayan arabuluculuk bürosuna başvurulması halinde bu durumun resen gözetilmesi mümkün olmayıp; karşı taraf en geç ilk toplantıda, uyuşmazlığın konusuna göre yetkiye ilişkin belgeleri sunmak suretiyle arabuluculuk bürosunun yetkisine itiraz edebilir.

#### **ddd. Acentenin Katılımı ile Yapılan Anlaşma Tutanağının, İlam Niteliğinde Belge Niteliği Taşıyıp Taşımadığı Meselesi**

Taraflar arabuluculuk faaliyeti sonunda bir anlaşmaya varırlarsa, bu anlaşma belgesinin icra edilebilirliğine ilişkin şerh verilmesini talep edebilirler. Dava açılmadan önce arabuluculuğa başvurulmuşsa, anlaşmanın icra edilebilirliğine ilişkin şerh verilmesi, arabulucunun görev yaptığı yer sulh hukuk mahkemesinden talep edilebilir. Davanın görülmesi sırasında arabuluculuğa başvurulması durumunda ise anlaşmanın icra edilebilirliğine ilişkin şerh verilmesi, davanın görüldüğü mahkemeden talep edilebilir. Bu şerhi içeren anlaşma, ilam niteliğinde belge sayılır (HUAK m. 18, 2). Taraflar ve avukatları ile arabulucunun birlikte imzaladıkları anlaşma belgesi, icra edilebilirlik şerhi aranmaksızın ilâm niteliğinde belge sayılır (HUAK m. 18/4).

Bu hükümlerin, acentenin temsilci olarak yer aldığı arabuluculuk süreçlerinde de uygulama alanı bulması gerekir. Öncelikle yalnızca tarafların imzaladığı bir anlaşma tutanağı, sulh hukuk mahkemesinden icra edilebilirlik şerhi alınması halinde ilam niteliğinde belge niteliği kazanır. Bunun için yapılacak olan incelemede diğer şartlarla birlikte<sup>63</sup>, özellikle acentelerle ilgili olarak sulh hukuk mahkemesi, şerh talebinde bulunan acentenin temsil yetkisine sahip olup olmadığını ve acentenin HMK m. 74 uyarınca özel olarak yetkilendirilip yetkilendirilmediğini incelemelidir. Eğer bir eksiklik söz konusu değil ise icra edilebilirlik şerhi verilmeli ve anlaşma tutanağına ilam niteliğinde belge niteliği kazandırılmalıdır.

<sup>62</sup> Koçyiğit/Bulur, s. 54.

<sup>63</sup> Yapılacak olan incelemeye ilişkin bkz. Demir, s. 307 vd.  
YÜHFD Cilt: XIX Özel Sayı (2022)

Acente, temsil yetkisi kapsamında vekil ile aynı yetkilere sahip olduğu için, her iki tarafın da avukatları gibi acentelerinin ve tarafların imzaladığı anlaşma tutanakları, ilam niteliğinde belge teşkil etmelidir. Elbette böyle bir belge ile ilamlı icra takibi başlatılmak istendiğinde, belgenin ilam niteliğinde belge olup olmadığını icra dairesi resen gözetir. İcra dairesi, acentenin temsil yetkisine sahip olup olmadığını ve acentenin HMK m. 74 uyarınca özel olarak yetkilendirilip yetkilendirilmediğini inceler. Bu konuda bir eksikliğin varlığı halinde ise gönderilen icra emrine karşı süresiz şikayet yoluna gidilebilir<sup>64</sup>.

## SONUÇ

Acentenin temsil yetkisini düzenleyen TTK m. 105 uyarınca, acente, aracılıkta bulunduğu veya yaptığı sözleşmelerden doğacak uyuşmazlıklardan dolayı müvekkili adına dava açabileceği gibi, kendisine karşı da aynı sıfatla dava açılabilir. Söz konusu hüküm çerçevesinde acenteler, aracılıkta buldukları veya bizzat yaptıkları sözleşmelerden doğan uyuşmazlıklarda vekalet ehliyetine ve yetkisine sahiptir. Ancak bu madde acentelere yalnızca bir davada müvekkili vekil sıfatıyla temsil etme yetkisi vermez; acente söz konusu yetkisini geçici hukuki himaye tedbirlerinde de, icra takiplerinde de kullanabilir. Paralel şekilde, acentenin bu yetkisini bir alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi olan arabuluculukta da kullanabilmesi gerekir.

Elbette arabuluculuk sürecine acentenin katılması ve bu süreçte kullanılacak yetkiler, arabuluculuğun yapısına uygun şekilde tespit edilmelidir. Öncelikle, acentenin arabuluculuk sürecine katılabilmesi için, HMK m. 74 uyarınca özel olarak yetkilendirilmesi gerekir. Çalışmada varılan sonuçlardan biri, bu kuralın özellikle dava şartı arabuluculuk hükümleri çerçevesinde bugün sahip olduğumuz dava şartı arabuluculuk sistemine uygun olmadığıdır. İhtiyari arabuluculuk ele alındığında HMK m. 74 çerçevesinde özel yetkinin aranması haklı kılınabilir ve gerekçelendirilebilir; ancak özellikle dava şartı arabuluculukta taraf vekilliği için özel yetkinin varlığının aranması isabetsizdir. Dava açılmadan önce arabuluculuğa gidilmesi bir dava şartı ise, yani bu yola mutlaka başvurulması gerekiyorsa, bu konuda özel yetkinin aranması anlamsızdır.

Acente müvekkili adına vekil sıfatıyla arabuluculuk sürecine başvururken ya da müvekkile izafeten acenteye karşı arabulucuya başvururken bu

<sup>64</sup> **Bakır**, s. 53; **Fırat**, s. 129. Elbette yine, acentenin müvekkille birlikte müteselsilen sorumlu olduğu haller hem konumuz hem de bu anlatılanlar dışında kalır.

durum açıkça belirtilmeli ve duruma ilişkin bilgi ve belgeler arabuluculuk bürosuna ve görevlendirilmiş arabulucuya sunulmalıdır. Belgelerdeki eksiklik, acentenin vekil olarak sürece dahil edilmesini engeller.

Arabuluculuk sürecine başvururken taraf olarak yalnızca acentenin ya da müvekkille birlikte acentenin gösterildiği hallerde, arabulucu bir yargılama yapmadığı ve hüküm vermediği için, sürecin arabulucu tarafından aydınlatılması gerekir. Arabulucu, süreçte acentenin sorumlu olarak değil yalnızca temsilci olarak bulunması için başvuru yapıldığını ve acentenin söz konusu uyuşmazlıkta esasen bir taraf olarak gösterilmek istenmediğini anladığında bu durumu taraflara açıklamalı; eğer temsil yetkisine ilişkin acentenin gerekli belgeleri bulunuyorsa, onu temsilci olarak müvekkile ait arabuluculuk sürecine dahil etmeli ve bu durumu tutanak altına almalıdır.

Acente, temsil yetkisi kapsamında vekil ile aynı yetkilere sahip olduğu için, her iki tarafın da avukatları gibi acentelerinin ve tarafların imzaladığı anlaşma tutanakları, ilam niteliğinde belge teşkil etmelidir. Elbette böyle bir belge ile ilamlı icra başlatılmak istendiğinde, belgenin ilam niteliğinde belge olup olmadığını icra dairesi resen gözetilir, acentenin temsil yetkisine sahip olup olmadığını ve acentenin HMK m. 74 uyarınca özel olarak yetkilendirilip yetkilendirilmediğini inceler. Bu konuda bir eksikliğin varlığı halinde ise gönderilen icra emrine karşı süresiz şikayet yoluna gidilebilir.

Benzer şekilde acentenin vekil olarak katıldığı ve fakat yalnızca tarafların imzaladığı anlaşma tutanakları için sulh hukuk mahkemesine başvurulduğunda, şerh talebinde bulunan acentenin temsil yetkisine sahip olup olmadığı ve acentenin HMK m. 74 uyarınca özel olarak yetkilendirilip yetkilendirilmediği incelenmelidir. Eğer bir eksiklik söz konusu değil ise icra edilebilirlik şerhi verilmeli ve anlaşma tutanağına ilam niteliğinde belge niteliği kazandırılmalıdır.

### KAYNAKÇA

- Aksoy, S.:** Konişmentodaki Yetki Şartının Geçerliliği Meselesi (Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, Ocak 2021, s. 283-337).
- Altay, S. A.:** Acentenin Müvekkilini Davada Temsil Etmesi (Fırat Öztan'a Armağan, Cilt 1, s. 223-273, Ankara 2010).
- Arkan, S.:** Ticari İşletme Hukuku, 24. B., Ankara, 2018.
- Arslan, R. / Yılmaz, E. / Taşpınar Ayvaz, S. / Hanağası, E.:** Medeni Usul Hukuku, 7. B., Ankara 2021.
- Bakır, R. A.:** Para Alacağı Dışındaki İlâmların İcrası, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İzmir 2010.

- Bornheimer, J. / Park, A.:** Stellung und Verpflichtungen des (vorläufigen) Insolvenzverwalters und Sachverständigen im Lichte der Datenschutz-Grundverordnung, NZI 2018, 877 vd.
- Börü, L.:** Medeni Usul Hukukunda Davaya Vekalet Ehliyeti, Ankara 2006 (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi)
- Budak, A. C. / Karaaslan, V.:** Medeni Usul Hukuku, İstanbul 2021.
- Danis Akkan, C.:** Acentenin Müvekkili Mahkemede Temsil Etme Yetkisi (BATİDER 2008, C. 24, S. 4, s. 219-236).
- Demir, Ş.:** Arabuluculuk Arkadaşlığı (Ankara Barosu Dergisi, Yıl 20132, s. 291-314).
- Demirtaş, N.:** Acentenin Davada Müvekkilini Temsil Etmesi (İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl 5, Sayı 1 - Haziran 2019, s. 83-109).
- Deren Yıldırım, N.:** Kesin Hükümün Sübjektif Sınırları, İstanbul 1996.
- Dişel, B.:** Dava Takip Yetkisi, İstanbul 2020.
- Domaniç, H.:** Türk Ticaret Kanunu Şerhi, Cilt I, İstanbul 1988.
- Eren, F.:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 14. B., Ankara 2012.
- Erişir, E.:** Medeni Usul Hukukunda Taraf Ehliyeti, İzmir 2007.
- Fırat, E.:** Özel Kanunlarda Düzenlenen İlam Niteliğinde Belgeler, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Erzincan 2015.
- Hanağası, E.:** Davada Menfaat, Ankara 2009.
- Hasırcı, H. / Tekin, U.:** Evaluation of the Turkish Commercial Code art. 5/A Related to Mediation as a Procedural Requirement in Commercial Actions, Law and Justice Review, Year: 10, Issue: 19, December 2019, s. 119-141.
- Kalpsuz, T.:** Müvekkillerine İzafen Acentelere Karşı Dava Açılması ve Takip Yapılması (BATİDER 1983, C. 7, S. 1, s. 1-11).
- Kavasoglu, A.:** Medeni Usul Hukukunda Davada Temsil (Yayımlanmamış Doktora Tezi, İstanbul 2007).
- Kaya, A.:** Türk Ticaret Kanunu Şerhi - Birinci Kitap - Ticari İşletme - Acentelik, 2. B., İstanbul 2016.
- Kayihan, Ş.:** Türk Ticaret Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu Işığında Türk Hukukunda Acentelik Sözleşmesi, 5. B., Ankara, 2018.
- Kınacıoğlu, N.:** Acente ve Acentelik Sözleşmesi, Ankara 1963.
- Koçyiğit, İ. / Bulur, A.:** Ticari Uyuşmazlıklarda Dava Şartı Arabuluculuk, Ankara 2019.
- Kuru, B.:** Dava Şartları (Sabri Şakir Ansay'ın Hatırasına Armağan, Ankara 1964, s. 109-147).

- Narbay, S. / Uyumaz, M.:** Acentenin Müvekkili Mahkemede Temsil Yetkisi (Legal Hukuk Dergisi, 2013, C. 11, S. 121, s. 101-143).
- Önen, E.:** Medeni Yargılama Hukuku, Ankara 1979.
- Pekcanitez, H. / Meriç, N.:** Medeni Usul Hukukunda Fer'i Müdahale, 2. B., İstanbul 2020.
- Platzer, M.:** Datenschutz in der Insolvenz [Fridgen, A. / Geiwitz, A. / Göpfert, B. (Hrsg): BeckOK Insolvenzrecht, 24. Ed., München 2021].
- Poroy, R. / Yasaman, H.:** Ticari İşletme Hukuku, 17. B., İstanbul 2018.
- Postacıoğlu, İ.:** Medeni Usul Hukuku Dersleri, İstanbul 1975.
- Selçuk, S.:** Dava Vekaletnameleri, Ankara 2011.
- Sungurtekin Özkan, M.:** Avukatlık Mesleği – Avukatın Hak Ve Yükümlülükleri, 3. B., İzmir 2012.
- Tanrıver, S.:** Medeni Usul Hukuku, C. I, 2. B., Ankara 2018 (**Tanrıver - Usul**).
- Tanrıver, S.:** Noterlik Açısından Vekalet (Temsil), 2. B., Ankara 2001.
- Tekin, U.:** Acentenin Ücret Hakkı, Ankara 2018 (**Tekin - Ücret Hakkı**).
- Tekin, U.:** Acentenin Tahsil Komisyonu Talep Hakkı, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 10 (2), 2019, s. 362-370 (**Tekin - Tahsil**).
- Tekin, U.:** Tacir Yardımcılarının BağımsızlığınınTayininde Bir Yol Gösterici: Alman Ticaret Kanunu § 84.1-Karşılaştırmalı Bir İnceleme-, Batider 2019/4, s. 129-147 (**Tekin - Bağımsızlık**).
- Thole, C.:** Der (vorläufige) Insolvenzverwalter als Verantwortlicher i. S. d. Art. 4 Nr. 7 DSGVO (ZIP 2018, Heft 21, s. 1001-1012).
- Türkel, D. T.:** Müvekkile İzafeften Acenteye Karşı Açılan Davalarda Hukuki Dinlenilme Hakkıyla Bağlantılı Sorunlar (Haluk Konuralp Anısına Armağan, Ankara 2009, s. 1105-1122).
- Üçüncü, S. H.:** Acentenin Temsil Yetkisinin Usul Hukuku Kapsamında Değerlendirilmesi (Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, XVII, 1-2, 2013, s. 961-996).
- Ulgen, H. / Helvacı, M. / Kendigelen, A. / Kaya, A. / Nomer Ertan, F. N.:** Ticari İşletme Hukuku, 5. B., İstanbul 2015.
- Üstündağ, S.:** Medeni Yargılama Hukuku, İstanbul 2000.
- Vardar Hamamcıoğlu, G.:** Medeni Hukukta Tasarruf İşlemi Kavramı, İstanbul 2014.
- Yılmaz, E.:** Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, C. I-III, 3. B., Ankara 2017.