



T.C.
ANKARA SOSYAL BİLİMLER ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

ACENTENİN ÖNLEM ALMA BORCU

Birkan Fırat AFŞAR

Yüksek Lisans Tezi

Özel Hukuk Yüksek Lisans Programı

Ankara 2022



T.C.
ANKARA SOSYAL BİLİMLER ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

ACENTENİN ÖNLEM ALMA BORCU

Yüksek Lisans Tezi

Birkan Fırat AFŞAR
185419003

Özel Hukuk Yüksek Lisans Programı

Tez Danışmanı
Prof. Dr. Mehmet Emin Bilge

Ankara 2022

TEZ ONAY SAYFASI

Enstitümüzün Özel Hukuk Anabilim Dalı Yüksek Lisans Programı 185419003 numaralı öğrencisi Birkan Fırat Afşar hazırladığı “Acentenin Önlem Alma Borcu” başlıklı tezi ile ilgili tez savunma sınavı, Lisansüstü Eğitim-Öğretim ve Sınav Yönetmeliği’nin ilgili maddeleri gereğince / / 2022 günü saat yapılmış, tezin onayına oy birliği/oy çokluğu ile karar verilmiştir.

Başkan :

Jüri Üyesi :
(Danışman)

Jüri Üyesi :

Jüri Üyesi :

Jüri Üyesi :

ONAY:

Bu tezin kabulü, Enstitü Yönetim Kurulu’nun/...../..... tarih ve sayılı Enstitü Yönetim Kurulu Kararı ile onaylanmıştır.

...../...../.....

Prof. Dr. Mehmet Emin BİLGE

ÖNSÖZ

Acentelik ilişkisinde, acentenin borçlarından olan ve kanunda önlemler başlığı altında düzenlenen önlem alma borcunun, daha önce bu kadar kapsamlı bir şekilde doktrinde incelenmemesi, bizi bu konuda çalışmaya yönlendirmiştir. Gelişen dünya ticareti ve buna bağlı olarak ticaret hukukunun gelişimi tacirin bağımsız yardımcılarında olan acentelik müessesesinde yaygınlaşmasını sağlamıştır. Ticaret hukukunda acentelik müessesesi önemli bir yer teşkil etmektedir. Acentenin müvekkiline karşı borçlarından önlem alma borcunu detaylandırarak, müvekkil-acente ilişkisinde acentenin basiretli tacir gibi faaliyette bulunma yükümlülüğü kapsamında acentenin alacağı önlemlerin neler olabileceği, bu önlemlerin nasıl alınacağına ilişkin gerek kanunda yer alan düzenlemeler gerek doktrinde yer alan görüşler kapsamında tez konumuzda ele alınmıştır. Ayrıca TTK madde 111’de düzenlenen önlemlerin, 6098 sy. TBK madde 108’e yapılan atıf gereğince uyumluluğu değerlendirilmiştir. Acentenin, önlem alma yükümlülüğünde göstermesi gereken özenin kriteri hem doktrin görüşlerine hem de yargı kararlarına değinilerek ne şekilde olacağı belirlenmeye çalışılmıştır. Doktrinde, önlem alma borcuna ilişkin hükmün, TTK madde 109/f.1’de yer alan menfaatleri koruma borcuna dair düzenleme karşısında gerekliliği ise hâlen tartışılmaktadır. Tezimizde, acentenin önlem alma borcu, bu borç kapsamında alacağı önlemler, borca aykırılık halinde oluşan zararın tazmini ve hükmün mülgasına dair görüşlerimize yer verilerek bu görüşlerimizin kanun koyucuya, acenteye, müvekkile ve uygulamaya yol gösterici olması hedeflenmiştir.

Haziran 2022

Birkan Fırat AFŞAR

TEŞEKKÜR

Bu çalışmanın oluşumunda ve araştırılmasında ilgi ve desteğini esirgemeyen,engin bilgi ve tecrübelerinden faydalandığım, yönlendirmesi ile çalışmamı bilimsel temeller çerçevesinde şekillendiren danışman hocam Prof. Dr. Mehmet Emin Bilge'ye teşekkürü bir borç biliyor ve şükranlarımı sunuyorum.

Hayatımın her aşamasında bana elinden gelen tüm desteği sunan fedakâr annem ile kıymetli eşime, vizyon sahibi babama, ayrıca çalışmamın çeşitli aşamalarında katkı sunan Ar. Gör. Eren Erkin'e, Ar. Gör. Tayfun Türe'ye, Ar. Gör. Elif Banu Varlı'ya, Ar. Gör. Fatih Düğmeci'ye, Ar. Gör. Esin Gürsel Düğmeci'ye, Hâkim Selim Koca'ya ve Hâkim Nevzat Ozan AFŞAR'a teşekkür ederim.

İlgi ve katkılarından dolayı Prof. Dr. Mahmut Yavaşı'ya, Prof. Dr. Hayrunnisa Özdemir'e ve Dr. Öğr. Üyesi Murat Erdem'e teşekkür ederim.

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ.....	i
TEŞEKKÜR	ii
İÇİNDEKİLER	iii
ÖZET	viii
ABSTRACT	ix
KISALTMALAR	x
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM ACENTELİK HUKUKU

1. ACENTE	3
1.1. Tarihsel Süreç	3
1.2. Hukuk Sistemlerindeki Düzenlemeleri	4
1.2.1. Bazı Kara Avrupası Ülkelerinde	4
1.2.1.1. Alman Hukukunda	4
1.2.1.2. İsviçre Hukukunda	4
1.2.1.3. İtalyan Hukukunda	5
1.2.2. Anglo-Sakson Ülkelerinde	5
1.2.3. Türk Hukukunda	6
1.3. Acente Tanımı	7
1.4. Acentenin Unsurları	8
1.4.1. Tacire Bağlı Olmama	8
1.4.2. Bir Sözleşmeye Dayanma	10
1.4.3. Acentenin Belirli Yerde veya Bölgede Çalışması	10
1.4.4. Meslek Edinme	11
1.4.5. Aracı Olma veya İşletme Adına Sözleşme Kurma	12

1.5. Sözleşmenin Özellikleri ve Benzerlerinden Farkı	13
1.5.1. Acentelik Sözleşmesinin Şekli	13
1.5.2. Acentelik Sözleşmesinin Hukuki Niteliği ve Tarafları	14
1.5.3. Acentenin Tacir Sıfatı	17
1.6. Acente Çeşitleri	19
1.6.1. Faaliyetine Göre Acenteler	19
1.6.1.1. Aracı Acente (<i>Vermittlungsagent</i>)	20
1.6.1.2. Sözleşme Yapmaya Yetkili Acente (<i>Abschlußagent</i>)	21
1.6.2. Yaptıkları Ticari Faaliyetin Çeşidine Göre Acenteler	23
1.6.2.1. Satış ve Sürüm Acenteleri	23
1.6.2.2. Sigorta Acenteleri	24
1.6.2.3. Taşıma Acenteleri	25
1.6.2.4. Gemi Acenteleri	26
1.6.2.5. Sermaye Piyasasında Faaliyet Gösteren Acenteler	27
1.6.2.6. Seyahat Acenteleri	28
1.7. Benzer Kurumlardan Ayrılması	29
1.7.1. Genel Olarak	29
1.7.2. Simsarlık	29
1.7.3. Tek Satıcılık Sözleşmesi	31
1.7.4. Komisyonculuk	33
1.7.5. Vekalet Sözleşmesi	35
1.7.6. Franchising Sözleşmeleri (<i>İşletme Lisans Sözleşmesi</i>)	36
1.7.7. Bağımlı Tacir Yardımcıları	38

İKİNCİ BÖLÜM

ACENTENİN HAKLARI VE BORÇLARI

1. ACENTENİN HAKLARI	41
1.1. Genel Olarak	41
1.2. Ücret İsteme Hakkı	42
1.3. Olağanüstü Masrafların Ödenmesini İsteme	44
1.4. Hapis Hakkı	45
1.5. İnhisar (<i>Tekel</i>) Hakkı	46

1.6. İflasta İmtiyaz Hakkı	48
1.7. Denkleştirme Hakkı (<i>Müşteri Tazminatı</i>)	48
2. ACENTENİN BORÇLARI	49
2.1. Acentelik Faaliyetlerini İcra Etme Borcu	50
2.2. Talimatlara Uygun Davranma Borcu	51
2.3. Haber Verme Yükümlülüğü	52
2.4. Müvekkilin Menfaatlerini Koruma Borcu	53

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ACENTENİN ÖNLEM ALMA BORCU

1. GENEL OLARAK	56
2. ÖNLEYİCİ TEDBİR VE ÖNLEM ALMA KAVRAMLARI	58
3. BORCUN TEMEL KAYNAĞI VE BORCUN AMACI	58
4. ÖZEN YÜKÜMLÜLÜĞÜ	61
5. ÖNLEM ALMA BORCUNUN KONUSU	65
5.1. Eşya Taşıma İşleri	67
5.2. Taşınır Eşya	67
5.3. Taşıyıcı	68
5.4. Eşyanın Taşınması ile Taşınma Sırasında Hasara Uğrayan Eşyalar	70
5.4.1. Eşyanın Zıya ve Hasara Uğrama Hali	72
5.4.1.1. Eşyanın Zayi Olması	72
5.4.1.2. Zıya Karinesi	73
5.4.2. Eşyanın Hasara Uğrama Hali	74

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

ACENTENİN ALACAĞI ÖNLEMLER

1. GENEL OLARAK ÖNLEMLER	75
1.1. Acentenin Müvekkilin Dava Hakkını Teminat Altına Almak İçin Alacağı Tedbirler	76
1.1.1. Hasarı Tespit Ettirmek ve Bildirmek	76
1.1.2. Şekil Şartı ve Prosedür	79
1.1.2.1. Mahkeme Aracılığıyla Tespit Ettirme	79

a. Delil Tespiti	79
b. Önlem Alma Borcunda Delil Tespiti İşlemleri	81
c. Görevli ve Yetkili Mahkeme	82
d. Tespit Davası	83
e. İhtiyati Tedbir	85
1.1.2.2. Mahkeme Harici Tespit Ettirme	87
a. İhtirazı Kayıt	87
b. Ayıpların İhbarı ve Protesto	89
i. Genel Olarak Ayıpların İhbarı	90
ii. Acentelik ilişkisinde Ayıpların İhbarı, İhtarı ve Protestosu	93
1.2. Eşyayı Koruma ve Gerekliğinde Eşyayı Sattırma	98
1.2.1. Eşyayı Koruma	98
1.2.2. Eşyanın Satılması	99
1.2.3. Alacaklı Temerrüdü ve Eşyanın Satışı	99
1.2.3.1. Eşyanın Tevdii	101
1.2.3.2. Eşyayı Sattırma ve Satış Bedelini Tevdi	101
a. Açık Artırma Yöntemiyle Eşyanın Sattırılma Koşulları	102
b. Açık Artırma Dışı Yöntemle Eşyanın Sattırılma Koşulları ..	103
1.2.3.3. TBK Madde 108'e Göre Acentenin İhtarı	103
a. Satımda Görevli Mahkeme	104
b. TTK ile TBK Arasındaki Uyumsuzluk	105
1.3. Müvekkilin Temsili ve Hakkı Koruyan Beyanda Bulunma İşlemleri	107
1.4. Yapılan Masrafların İstenmesi	109

BEŞİNCİ BÖLÜM

ÖNLEM ALMA BORCUNA AYKIRILIK VE BORCUN SONA ERMESİ

1. BORCA AYKIRI DAVRANMA	112
1.1. Borca Aykırı Davranmanın Sonuçları	112
1.1.1. Zararın Tazmini	112
1.1.2. Aynen İfa	114

2. ACENTELİK İLİŞKİSİNİN SONA ERMESİ	115
2.1. Genel Olarak	115
2.2. Olağan Sona Erme	116
2.3. Olağanüstü Sona Erme	117
2.4. Sözleşmenin Haklı Nedenle Feshi	117
SONUÇ	120
KAYNAKÇA	125
ÖZGEÇMİŞ	135



ÖZET

Kanun koyucu, acentenin müvekkili hesabına hareket etmesinden dolayı acenteye bazı borçlar yüklemiştir. TTK madde 111’de “*Önlemler*” başlığı altında düzenlenen acentenin önlem alma borcu, acentenin müvekkiline karşı olan borçları arasındadır. Bu hükme göre acente, müvekkili hesabına teslim aldığı eşyanın taşınma sırasında hasara uğradığına dair belirtiler varsa, müvekkilinin taşıyıcıya karşı dava hakkını teminat altına almak üzere, hasarı belirtmek ve gereken diğer önlemleri almak zorundandır. Acente yine bu hükme göre eşyayı mümkün olduğu kadar korumak veya eşyanın tamamen telef olma tehlikesi varsa, TBK gereğince yetkili mahkemenin izniyle sattırmak ve gecikmeksizin durumu müvekkiline haber vermekle yükümlü tutulmuştur. Acentenin ilgili hükme aykırı davranması veya herhangi bir ihmali yüzünden bir zarar meydana gelmesi durumunda bu zararı tazmin etmesi gerektiği de açıkça belirtilmiştir.

Doktrinde, TTK madde 109’da düzenlenen “*menfaatleri koruma borcuna*” ilişkin hüküm karşısında, acentenin önlem alma borcuna ilişkin düzenlemelerin gerekliliğine dair tartışmalar devam etmektedir. Tez çalışmamızda, önlem alma borcu kapsamında acenteden beklenen davranışların neler olacağı belirtilmiştir. Ayrıca önlem alma borcu kapsamında TBK ve TTK’nın “*Taşıma İşleri*” başlığı altında düzenlenen ilgili hükümlerine değinilmiş, ilgili yargı kararları da çalışmamıza eklenmiştir.

Anahtar Kelimeler: Acente ve Acentelik Sözleşmesi, Acentenin Müvekkile Karşı Borçları, Acentenin Müvekkilin Menfaatlerini Koruma Borcu, Acentenin Önlem Alma Borcu, Önleyici Tedbirler.

ABSTRACT

The lawmaker has imposed some obligations on the agency due to the agency's acting on behalf of its client. Taking preventive and/or protective measures, which is regulated under the Turkish Commercial Code article 111 is one of the obligations that agency has to its client. According to this article, in case of there are indications regarding the goods that agency received on behalf of the client are damaged during the transportation, agency must indicate the damage and take other necessary measures in order to secure client's right of litigation against the carrier. Nevertheless, according to the same article, agency obligated to protect the good as possible and in case of any danger of the goods being completely destroyed, agency obligated to have them sold with the permission of the competent court in accordance with the Turkish Code of Obligations and inform the client without delay. In case of any damage caused by the agency's breach of the above mentioned provisions or any negligence, the agency have to compensate for the loss.

In the doctrine, the debate continues on the necessity of the regulations on agency's obligations to take measures against the "*security of benefits*" obligations regulated in the article of 109 of the Turkish Commercial Code. In our thesis, the expected behaviours from the agency within the scope of the obligation to take measures are stated. In addition, within the scope of the obligation to take measures, the relevant provisions of the Turkish Commercial Code and the Turkish Code of Obligations under the title of *Transportations* were mentioned, and the relevant judicial decisions were added to our work.

Keywords: Agency and the Agency Agreement, Agency's Obligations to the Client, Agency's Obligation to protect client's interest, Agency's Obligation to Take Measures.

KISALTMALAR

AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Av. K.	: 1136 sayılı Avukatlık Kanunu
BAM	: Bölge Adliye Mahkemesi
Bknz.	: Bakınız
C.	: Cilt
CMR	: Convention Marchandises Routiers
dpnt.	: Dipnot
E.	: Esas Numarası
eBK	: 818 sayılı Borçlar Kanunu
E.T.	: Erişim Tarihi
eTK	: 865 sayılı Ticaret Kanunu
eTTK	: 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu
f.	: Fıkra
GÜHFD	: Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD.	: Hukuk Dairesi
HGB	: Alman Ticaret Kanunu
HMK	: 6100 sayılı Hukuk Muhakemesi Kanunu
HÜHFD	: Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İAÜHFD	: İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İİK	: İcra ve İflas Kanunu
İKÜHFD	: İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İTÜSBD	: İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi
K.	: Karar Numarası
karş.	: Karşılaştırmamız
K.T.	: Karar Tarihi
MÜHFHAD	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
LHD	: Legal Hukuk Dergisi

S	: Sayı
s.	: Sayfa
sy.	: Sayılı
SAY	: Sigorta Acenteleri Yönetmeliği
SK	: Sigortacılık Kanunu
SÜHFD	: Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
T.	: Tarih
TBBD	: Türkiye Barolar Birliği Dergisi
TBK	: Türk Borçlar Kanunu
TBMM	: Türk Büyük Millet Meclisi
TKHK	: Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
TMK	: Türk Medeni Kanunu
TOBK	: Türkiye Odalar ve Borsalar Kanunu
TTK	: 6100 sayılı Türk Ticaret Kanunu
TTKYUŞHK	: Türk Ticaret Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun
UYAP	: Ulusal Yargı Ağı Projesi
vb.	: Ve benzeri
vd.	: Ve devamı
Y	: Yıl
Y.	: Yargıtay
YHGK	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu

GİRİŞ

Yıllar içinde ortaya çıkan ihtiyaçlar doğrultusunda acentelik kurumuna dair düzenlemeler de genişletilmiştir. Bu doğrultuda acentelik müessesesi ile birlikte acenteye tanınan haklar ve acentenin müvekkile karşı borçları düzenlenmiştir. eTTK’da “*Önleyici Tedbir Alma Borcu*” başlığı altında yer verilen konumuz yeni TTK madde 111’de “*Önlemler*” başlığı altında düzenlenmiştir. Acentenin önlem alma borcunun konusu genel olarak, müvekkili hesabına teslim alınan eşyanın taşınma sırasında hasara uğraması veya satılması için acenteye gönderilen eşyanın bozulması ya da değerini azaltacak değişikliklere uğraması halinde acentenin gereken önlemleri almasıdır. Tez çalışmamızda, acentenin müvekkili hesabına teslim aldığı eşyanın, taşınması sırasında hasara uğramasına dair bir hâl ile karşılaşıldığında müvekkilin dava hakkını teminat altına almak için yapması gereken işlemleri inceledik. Bu işlemlerin, müvekkilin dava hakkını teminat altına almayı sağlayan farklı kanunlarda yer alan bir takım geçici koruma tedbirleri ve tespit işlemleri ile ilgili diğer önlemleri ayrı başlık altında inceledik. Acentenin meydana gelen hasarı nasıl tespit ettirmesi gerektiğine, müvekkilin dava ve takip haklarını korumak için mahkemeden talep edeceği ihtiyati tedbir kararlarına, delil tespiti talebine ve ilgili ihbar, protesto çekilmesi ile çekincelerin nasıl konulacağından da bahsettik.

Acentenin, ilgili hükümde belirtilen durumlarla karşılaştığında önlem alma yükümlülüğü gereği gerekli önlemleri alarak müvekkilinin menfaatlerini koruması gerekmektedir. Önlem alma borcu kapsamında alınacak tedbirlerde acenteden beklenen özen kriterinin ölçüsünün belirlenmesi için acentenin tacir sıfatı, hak ve borçları konusu detaylı olarak incelenmiş ve önlem alma borcuna dair diğer hükümlerle mukayesesi yapılmıştır. Bu mukayese yapılırken acentenin menfaatleri koruma borcu ile olan bağlantısı detaylandırılmıştır. Yine önlem alma borcuna dair hükümde atıf yapılan TBK’nın ilgili hükümleri ile TTK’nın hükümde belirtilen “*Taşıma İşleri*” başlığı altında yer alan ilgili kısımlara değinilmiştir.

Beş bölüm halinde hazırladığımız tezimizin birinci bölümünde, genel olarak acentelik müessesesi ve acenteliğin diğer müesseselerden farkı, acentenin tacir sıfatı, acentelik sözleşmesi ile hukuki niteliği incelenmiş ve acentenin diğer borçlarına dair

hükümlerle mukayesesi yapılmıştır. İkinci bölümünde, acentenin hak ve borçları ile acentenin sorumluluğu çerçevelendirilmiştir. Üçüncü bölümde acentenin önlem alma borcuna yer verilmiştir. Acentenin önlem alma borcuna ait bu bölümde, borcun tanımı, borcun temel kaynağı ve kapsamı belirtilmiştir. Dördüncü ve beşinci bölümlerde alınacak tedbirler ile tedbir alma borcuna aykırılık hali ile borcun sonra ermesi incelenmiştir. Tezin sonuç bölümünde ise acentenin önlem alma borcuna dair görüşlerimiz ve önlem alma borcunun düzenlendiği TTK madde 111'in mülga meselesi değerlendirilmiştir. Nihai olarak doktrin ve yargı kararları ile görüş ve önerilerimize yer verdiğimiz çalışmamız ortaya konulmuştur.



BİRİNCİ BÖLÜM

ACENTELİK HUKUKU

Acentelik sözleşmesi bir tarafta acentenin bir tarafta ise müvekkilin bulunduğu iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir¹. Bu nedenle taraflar arasında karşılıklı borç ve hak ilişkisi bulunmaktadır. Tarafların hak ve borçlarının belirlenmesi için ilk başta tarafların aralarında yapmış oldukları acentelik sözleşmesine bakılmalıdır. Daha sonra ise TTK ve ilgili kanunlarda düzenlenen emredici hükümler değerlendirilmelidir. Acentenin ve müvekkilin karşılıklı hak ve borçlarının daha net kavranabilmesi için ilk olarak acente kavramı ve acentelik sözleşmesi incelenmelidir.

1. ACENTE

1.1. Tarihsel Süreç

XIX. yüzyılda atılan sanayileşme adımları sonucunda artan imalat ile imal edilen ürünlerin çeşitliliğindeki artış, sanayiciler arasında yoğun rekabet ortamına yol açmış bu rekabet ortamı ise sanayicilerin yeni pazar arayışına sebep olmuştur. Üretilen ürünleri kendi ticaret merkezi dışında piyasaya sürülmesi ihtiyacı ilk başlarda yeni şube açma yoluyla ya da bağımlı tacir yardımcı olan simsar (tellal) ve komisyoncuların aracılığı ile giderilmeye çalışılmıştır. İmal edilen ürünlerin satışı gerçekleşmese bile yapılan sabit giderler bağımlı tacir yardımcılarının haricinde yeni bir kurum arayışına gidilmesine neden olmuş ve bu arayış liberal düşüncenin oluşturduğu hür ortamla birleşerek acente adı verilen bağımsız tacir yardımcısının ortaya çıkmasını sağlamıştır².

¹ Ülgen H., Helvacı M., Kaya A., Nomer Ertan F. N., (2021), *Ticari İşletme Hukuku*, Vedat Kitapçılık, 7. Baskı, İstanbul, s. 871; Ayhan, R., Çağlar, H., Özdamar, M. (2021), *Ticari İşletme Hukuku*, 14. Baskı, Ankara, s. 537.

² Kınacıoğlu, N. (1963), *Acente ve Acentelik Sözleşmesi*, Yeni Desen, Ankara, s. 2; Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 537.

Acentelik müessesine, ilk olarak 1897 yılında Alman hukukunda yer verilmiştir³. Daha sonra ise, 1942 yılında İtalyan Medeni Kanunu'nda, 1949 yılında İsviçre Medeni Kanununda, 1957 yılında ise eski Ticaret Kanunumuzda acentelik müessesine yer verilmiştir⁴.

1.2. Hukuk Sistemlerindeki Düzenlemeleri

1.2.1. Bazı Kara Avrupası Ülkelerinde

1.2.1.1. Alman Hukukunda

Acente müessesesine ilk olarak 10 Mayıs 1897 tarihli HGB ile Alman hukukunda yer verilmiştir. Alman hukukunda acente "*Handelsvertreter*" adıyla ifade edilmektedir⁵. Bu kelime hukukumuzdaki acentelik kurumu ile örtüşmektedir⁶. Alman hukukunda acenteye dair düzenlemelerde acentenin tanımına da yer verilmiştir. HGB bölüm 84'de yer alan tanımda acente, serbest olarak, meslek sahibi sıfatıyla, devamlı olacak şekilde bir işletme sahibi hesabına sözleşmelerde aracı olan veya bunları müvekkili namına kuran(akdeden) kişi şeklinde belirtilmesine göre acentelik faaliyetini icra eden kişinin gerçek kişi olma şartı aranmaması nedeniyle tüzel kişi tarafından da acentelik faaliyetinin icra edilmesine herhangi bir engel konulmamıştır⁷. Acentenin, HGB bölüm 84/f.4'te faaliyeti ticari işletme boyutunda olması gerektiği düzenlenmiştir. Acentenin faaliyetleri tacir sıfatına ulaşmaması durumunda bile kanunda acenteye dair bölümde yer verilen hükümler uygulanacaktır⁸.

1.2.1.2. İsviçre Hukukunda

Acentelik müessesesi İsviçre'de, 1949 yılında İsviçre Borçlar Kanunu'nda (*Obligationenrecht*) yapılan değişiklik sonrası madde 418'de "*Agenturvertrag*" adı

³ Korun, Y., (2013), *Acentenin Hak ve Borçları*, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s. 13-14.

⁴ Kınacioğlu (1963), s. 2.

⁵ 06.08.1953 tarihli kanunla yapılan reforma kadar "*Handlungsagent*" adıyla adlandırılmıştır. Kayıhan, Ş. (2018), *Türk Hukukunda Acentelik Sözleşmesi*, Umuttepe Kitapevi, 5. Baskı, Kocaeli, s. 22.

⁶ 06.08.1953 tarihli kanununa kadar "*Handlungsagent*" adıyla anılan acente 1953 tarihli reformla "*Handelsvertreter*" kelimesi ile ifade edilmiştir. "*Handelsvertreter*" kelimesinin Türkçe çevirisi "*ticari mümessil*" olmasına karşın hukukumuzdaki acentelik kurumu ile örtüşmektedir. Cengiz, A. (2011), *Acente Kavramı ve Acentelik Sözleşmesinden Doğan Hak ve Borçları*, HHFD, C:1, S:2, s. 142.

⁷ Kayıhan (2018), s. 28.

⁸ Cengiz (2011), s. 143.

altında ilk defa düzenlenmiştir⁹. İsviçre Borçlar Kanunu'nda acenteliğe dair yapılan tanımda acenteden ziyade acentelik sözleşmesi esas alınmıştır¹⁰.

İsviçre hukukunda, acentelik sözleşmesinin esas alınması nedeniyle acentenin müvekkille olan karşılıklı hak ve borçlarının oldukça ayrıntılı düzenlendiği anlaşılmaktadır¹¹.

1.2.1.3. İtalyan Hukukunda

İtalyan hukuk sisteminde acentelik sözleşmesi 1942 tarihli İtalyan Medeni Kanunu'nun madde 1742 vd. düzenlenmiştir¹². 1942 tarihli İtalyan Medeni Kanun'undaki acenteliğe dair hükümler eTTK'da büyük oranda ıktibas edilmiştir¹³. İtalyan hukuk sisteminde acente, sadece başka bir kişi namına üçüncü kişilerle sözleşme yapılmasına aracılık faaliyetinde bulunan gerçek ve tüzel kişiler olarak tanımlanmıştır¹⁴.

1.2.2. Anglo-Sakson Ülkelerinde

Acente, Anglo-sakson hukuk sistemini benimseyen ülkelerde genel olarak başkasının adına (namına) ve hesabına hareket etme yetkisine sahip kişi üzerinden tanımlanmaktadır¹⁵. Yine Anglo-sakson sistemini benimseyen ülkelerde kendi nam veya hesabına faaliyet yapılan tarafın tacir sıfatını haiz olması aranmadığı gibi temsil yetkisine sahip aracılarn icra ettikleri faaliyetin de ticari işlem olması gerekmemektedir. Anglo-sakson hukuk sistemini benimseyen İngiliz hukukunda, acenteye dair tanıma “*The Commercial Agents (Council Directive) Regulations*” madde 2’de yer verilmiştir¹⁶. Bu tanıma göre acente, devamlı bir yetkiye istinaden eşya alım-satımına yönelik sözleşmelerin kurulmasında müvekkili hesabına aracılık eden veya bu sözleşmeleri müvekkili adına ve hesabına kuran bağımsız yapıdaki kişidir. İngiliz hukukunda

⁹ 04/02/1949 Tarihli kanun değişikliği, 01/01/1950 yılında yürürlüğe girmiştir. Kayıhan (2018), s. 27. İlgili kanun metni için bkzn. https://fedlex.data.admin.ch/filestore/-fedlex.data.admin.ch/eli/cc/27/317_321_377/20210101/de/pdf-a/fedlex-data-admin-ch-eli-cc-27-317_321_377-20210101-de-pdf-a.pdf, E.T.:16/12/2021.

¹⁰ Kayıhan (2018), s. 27.

¹¹ Kayıhan (2018), s. 27; Güvenç, M. C., (2018), *Acente Hukuku*, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara, s. 13.

¹² 1942 tarihli İtalyan Medeni Kanunu (madde 1742-1753). Kanun metni için bkzn. <http://www.rcscuola.it/disciplina/ccivile.pdf>, E.T.: 26/02/2022.

¹³ eTTK Hükümet Gerekçesi, IV, 21, Adliye Encümeni Mazbatası, s. 25. Kayıhan (2018), s. 29.

¹⁴ Güvenç (2018), s. 18.

¹⁵ Örneğin; İngiltere, ABD ve Avustralya. Cengiz (2011), s. 141; Güvenç (2018), s. 17.

¹⁶ Cengiz (2011), s. 142. 07/12/1993 Tarihli ve 3053 s. İlgili yönetmelik metni için bkzn. <https://www.legislation.gov.uk/ukxi/1993/3053/part/I/made>, E.T.:14/12/2021.

acentenin doğrudan tacir sıfatına sahip olduğu da kabul edilmemiştir¹⁷. Anglo-sakson hukuk sisteminde tacirin tüm yardımcılarını kapsayan bir müessese olarak ele alınması Türk hukukundaki “*ticari temsilciye*” denk gelme sonucunu doğurmuştur¹⁸.

1.2.3. Türk Hukukunda

Türk hukukunda acentelik müessesesi ilk olarak 6762 sy. eTTK ile düzenlenmiştir¹⁹. Bu kanundan önce yürürlükte bulunan 865 sy. eTK’da acentelik sözleşmesi hakkında özel hükümler bulunmamaktaydı²⁰. Bu dönemde ortaya çıkan uyuşmazlıklarda 818 sy. eBK’da başta vekâlet ilişkilerini düzenleyen “*vekâleti ticariye*” hükümleri olmak üzere yine aynı kanunda yer alan tüccar memurları mümessilleri, seyyar ticaret ve satış memurları hakkındaki hükümlerin uygulandığını görülmektedir²¹.

6762 sy. eTTK’daki hükümlerin 1882 tarihli İtalyan Medeni Kanununun bir çevirisi olmakla beraber acenteliğe ilişkin hükümlerde kısmi değişiklikler yapıldığı görülmektedir²². 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6102 sy. TTK’da da acenteliğe ilişkin hükümlere yer verilmiştir²³.

Türk, Alman ve İsviçre hukukunda acentenin aracı olduğu ya da kurduğu sözleşmeler konu olarak belirtilerek daraltılmamasına karşın İngiliz Hukukunda acentenin faaliyet konusu alım-satım sözleşmeleri ile sınırlandırılmıştır²⁴. Acentelik ilişkisi, Alman hukukunda işletme sahibi ile kurulan ilişki iken, Türk hukukunda tacir ile kurulan ilişki olarak karşımıza çıkmaktadır. İngiliz ve İsviçre hukukunda nam ve hesabına sözleşme kurulan ya da bu sözleşmelerde aracı olan kişinin tacir veya işletme sahibi olup olmadığı önem arz etmemektedir²⁵. Tüm bunlara göre acente kavramı, farklı hukuk sistemini benimseyen ülkelerin yanı sıra aynı hukuk sistemini benimseyen ülkelerde dahi farklı anlamlara tekabül etmektedir²⁶.

¹⁷ Doğrudan tacir sayılmaması ile TTK’ya benzerdir. Cengiz (2011), s. 142; Korun (2013), s. 6.

¹⁸ Cengiz (2011), s. 141; Ayhan, Çağlar, Özdamar (2016), s. 532; Güvenç (2018), s. 17.

¹⁹ 6762 sy. eTTK; 09/07/1956 Tarihli, 9353 sy. R.G. yayımlanmıştır.

²⁰ 865 sy. eTK; 26/06/1926 Tarihli, 406 sy. R.G. yayımlanmıştır.

²¹ Kınacıoğlu (1963), s. 7; Kayıhan (2018), s. 29; Güvenç (2018), s. 17.

²² İtalyan Medeni Kanunu’nun eTTK’daki düzenlemelere etkisi hususunda bkz. eTTK Hükümet Gerekçesi, IV, 21, Adliye Encümeni Mazbatası, s. 25. Kayıhan (2018), s. 29.

²³ 6102 sy. TTK; 14/02/2011 Tarihli, 24846 sy. R.G. Yayınlanmıştır.

²⁴ Cengiz (2011), s. 143.

²⁵ Cengiz (2011), s. 141. Arkan, S., (2021), *Ticari İşletme Hukuku*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 27. Baskı, Ankara, s. 216.

²⁶ Örneğin; HGB ile İsviçre Borçlar kanununda acentenin başka bir kişi namına aracı olma ve başka kişi namına sözleşme kurma yetkisine sahip olduğu belirtilmesine rağmen İtalyan Medeni Kanunu’nda acenteliğin sadece başkası namına aracı olma faaliyeti olduğu kabul edilmiştir. Arkan, (2021), s. 216.

1.3. Acente Tanımı

Acente, İtalyanca “*agente*” kelimesinden dilimize yerleşmiştir. “*Agente*” İtalyanca’da başkası adına iş yapan, vekil anlamına gelmekte ve Latince yapan, eyleyen, iş gören, ikinci vekil anlamına gelen “*agens, agent*” sözcüklerinden evrilmiştir²⁷.

Türk doktrinde ise “*acente*” ya da “*acenta*” şeklinde farklı kullanımları ile karşılaşılmalıdır. 6098 sy. TBK’da “*acenta*” kelimesi kullanılmış ise de²⁸, 6102 sy. TTK’da acente kelimesi tercih edildiği için kanunla uyumlu olarak biz de acente kelimesini tercih etmekteyiz.

Türk hukukunda acente tanımına ilk kez 6762 sy. eTTK’da yer verilmiştir. eTTK madde 116’da 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 ticari bir işletmeyi ilgilendiren akitlerde aracılık etmeyi veya bunları o işletme adına yapmayı meslek edinen kimseye acente denir.*” şeklinde tanımlanmıştır²⁹. Doktrinde, acentenin sözleşmeyi ticari işletme değil tacir namına akdetmesinden dolayı bahse konu hükümde yer alan işletme namına akdedilmesi şeklinde ifade edilmesi eleştirilmekteydi³⁰. Nitekim Arkan, acentenin yalnızca bir tacirin, ticari işletmesi ile alakalı sözleşmelerinin kurulmasına aracı olabileceği gibi tacir namına sözleşme kurmak üzere görevlendirilebileceği, nihai olarak müvekkilin tacir sıfatına sahip olmaması durumunda görevlendirilen bağımsız tacir yardımcısının acente olmayacağını belirtmiştir³¹.

Daha sonraki süreçlerde yapılan değişiklikler sonucu, TTK madde 102/f.1’de acente, “*ticarî mümessil, ticarî vekil, satış memuru veya işletmenin çalışanı gibi işletmeye bağlı bir hukuki konuma sahip olmaksızın, bir sözleşmeye dayanarak muayyen 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 tanımlanmıştır.

²⁷ <https://www.etimolojiturkce.com/kelime/acente> , E. T.: 16/08/2021.

²⁸ Bknz. 6098 sy. TBK madde 147/f.1’de “*acenta*” olarak ifade edilmesi ile yazım açısından her iki kanunda terim birliğinin olmadığı sonucuna ulaştırmaktadır.

²⁹ İlgili kanun metni için bknz. <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/5.3.6762.pdf>.

³⁰ Kayıhan (2018), s. 33.

³¹ Arkan (2021), s. 218.

TTK, acenteleri gördükleri işin niteliğine göre ikili bir ayrıma tabi tutularak, aracı olan (aracılık eden) acenteler ile sözleşme (akit) yapma yetkisine sahip olan acenteler şeklinde ayrı ayrı sınıflandırılmıştır³².

Aracı olan acente ve sözleşme yapmaya yetkili acente hakkındaki TTK hükümlerinin doğacak olan uyuşmazlıkları çözüme kavuşturma noktasında yetersiz kaldığı durumlarda, TTK madde 102/f.2 gereğince sözleşme kurmaya yetkili acentelere TBK’da düzenlenen komisyonculuğa ilişkin hükümler uygulama alanı bulacakken, aracı olan acentelere ise yine TBK’da yer alan simsarlığa ilişkin hükümler uygulama alanı bulacaktır. Uyuşmazlıkların çözümünde aracı olan acenteler için simsarlık, sözleşme kuran acenteler yönünden ise komisyonculuk hükümleri yetersiz kalması halinde vekaletle ilişkin hükümlerinin uygulanması gerektiği belirtilmektedir³³.

Doktrinde, yeni kanun döneminde acentenin tanımında kısmen değişiklik ve düzeltmeler yapılmış olmasına rağmen halen eksiklik olduğuna dair eleştiriler mevcuttur. Bu eleştirilerin başında kanuni tanımda yer alan meslek edinen kimse yerine “*meslek edinen gerçek veya tüzel kişi*” şeklinde düzenlenmesi gerektiği gelmektedir³⁴. Bu yöndeki eleştirilere hak vermekle beraber meslek edinen kimse ibaresinin gerçek ve tüzel kişiyi de kapsayacak şekilde anlaşılmasının yeterli olacağı kanısındayız. *Kaya*’ya göre de TTK’nın acenteye dair hükümlerinde gerçek kişi ve tüzel kişi şeklinde ikili bir sınıflandırma mevcut değildir³⁵.

1.4. Acentenin Unsurları

1.4.1. Tacire Bağlı Olmama

Acente, tacirin bağımsız yardımcıları arasındadır. TTK madde 102’de bu durum, “*ticari mümessil, ticari vekil, satış memuru veya işletmenin çalışanı gibi işletmeye bağlı bir hukuki konuma sahip olmaksızın*” şeklinde açıkça belirtilmiştir. TTK’nın aksine HGB hükümlerinde acentenin bağımsızlık unsuruna ayrı bir hüküm olarak yer verilmiştir. HGB bölüm 84’de açıkça acentenin faaliyetini ve çalışma zamanını serbestçe düzenleme

³² TTK’nın acenteliğe dair hükümleri incelendiğinde genel olarak aracılık yapan acentenin esas alındığı hakkında bkz. Şener, O. H. (2016), *Ticari İşletme Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara, s. 375.

³³ Korun (2013), s. 33-34.

³⁴ Mutlu, A. K., (2012), *Acentelik Sözleşmesinde Tarafların Hakları ve Borçları*, Yüksek Lisans Tezi, Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s. 6.

³⁵ Kaya, M. İ., (2022), *Acentelik Hukuku*, Adalet Yayınevi, 2. Baskı, Ankara, s. 2.

yetkisi olmasının bağımsızlık unsurunun bir göstergesi olduğu belirtilmiştir³⁶. Acentenin bağımsızlığının sınırları, kanunumuzda net bir biçimde ortaya konulmadığı için doktrin ve yargı kararları ile belirlenmeye çalışılmaktadır.

Acentenin bağımsızlığının bir yansıması, kendi işçilerini işe alması ve bu işçilerin ücretlerinin kendisi tarafından ödenmesidir. Eğer müvekkil işçileri kendisi belirliyor ve işçilerin gelirlerini dolaylı olarak da olsa bizzat karşılıyorsa, ortada bir acentelik ilişkisi kurulmamış, müvekkil kendi adına bir ticari işletme şubesi açmış olacaktır³⁷. Böyle bir ilişkinin bulunması halinde taraflar her ne kadar ilişkiyi acentelik ilişkisi olarak adlandırsalar da müvekkil 4857 sy. İş Kanunu kapsamında işveren vekili olacaktır³⁸.

Yargıtay, “*acente kendi faaliyet düzenini, çalışma saatlerini ve zamanını serbestçe tayin edebiliyorsa bağımsız sayılır. Acente, bağımsızlık ilkesi gereği, kural olarak işletmenin masraflarını ve rizikosunu bizzat taşımalı, kendi personeli kendisi tayin etmeli, kendi firmasına ilişkin antetli kağıtları kullanmalı, kendi ticari defterlerini tutmalı, müşterilerini kendisi seçmeli kısaca kendi ticari işletmesini bağımsız bir tacir sıfatıyla işletmelidir. Bu sebeple müvekkili acenteye faaliyet ve çalışma düzenine ilişkin olarak idari nitelikli emir ve talimat veremez.*” şeklinde verdiği kararla, acentenin bağımsızlığı için gereken bir kısım şartlara değinmiştir³⁹.

Yine aynı kararda Yargıtay, “*(...) tüm araçların davalı şirket tarafından temin edileceği, acentenin kargo taşımacılığına ilişkin davalı tarafça verilen yetki kapsamında hareket edeceği, yönetim hakkının davalı şirkette olduğu, davalı şirket ile davacının murisi arasında yapılan acentelik sözleşmesi bulunsa da gerçekte şube müdürü olan çalışanlara acente sıfatı verilmek sureti ile davalı işverenin işyerindeki faaliyetini sürdürdüğü (...)*” gerekçesiyle acente olarak gösterilen kişinin bu durumlarda bağımsız bir tacir sıfatına uygun davranmadığını belirtmiştir.

Tüm bunlara göre, acentenin bağımsızlık unsuru hem hukuki hem de ekonomik bağımsızlıkla ilgilidir⁴⁰.

³⁶ Arkan (2021), s. 218.

³⁷ Korun (2013), s. 11.

³⁸ Aynı yönde görüş için bkz. Korun (2013), s. 11. İşveren vekili 4857 sy. İş Kanunu madde 2/f.4’de tanımlanmıştır.

³⁹ Y., 22. HD; 2016/29807E., 2016/23725K., K.T.: 25/01/2018. (<https://portal.uyap.gov.tr/>)

⁴⁰ Saraç, T., (2012), **6102 s. Ticaret Kanununun Acentelik İlişkisinde İnhisar Hakkı Ve Rekabet Yasağı Sözleşmesine İlişkin Hükümlerin Rekabet Hukuku Açısından Değerlendirilmesi**, AÜHFD, C:LXI, S:2, s. 726, 35. dpnt.

1.4.2. Bir Sözleşmeye Dayanma

TTK madde 102’de geçen “*bir sözleşmeye dayanılarak*” ibaresinden de açıkça anlaşıldığı gibi acentelik ilişkisi sözleşme ile kurulur. Dolayısıyla acentelik ilişkisinin kurulmasının bir unsuru da sözleşmeye dayanmasıdır. TTK, acentelik sözleşmesinin kurulması için herhangi bir şekil şartı aramamıştır⁴¹. Buna göre acentelik sözleşmesi açık ve örtülü şekilde tesis edilebilecektir⁴². *Karayalçın*, acentelik sözleşmesinin yazılı şekilde yapılmasının zorunlu olmaması nedeniyle bir sözleşmeye dayanmanın zorunlu unsurlar arasında sayılmaması gerektiğini belirtilmiştir⁴³. Ancak kanunda yazılı veya sözlü olarak bir ayırım yapılmaksızın bir sözleşmenin varlığının aranması nedeniyle sözleşmeye dayanmasının bir unsur olarak sayılmasına engel bir durum bulunmamaktadır.

1.4.3. Acentenin Belirli Yerde veya Bölgede Çalışması

TTK madde 102’de açıkça belirtildiği üzere acente, “*faaliyetlerini belirli bir yer veya bölge içinde icra etmelidir*”. Bu nedenle müvekkil acenteye acenteliği icra ettiği işletmeye ait yerin haricinde faaliyetlerini icra edebileceği başka bir yer veya bölgenin ayırması gerekir⁴⁴. Bu yer veya bölge, sadece resmi bir coğrafi yer ya da bölge manasında olmayıp, taraflar yerin veya bölgenin sınırlarını sözleşme serbestisi kapsamında daraltabilmekte ya da genişletebilmektedir⁴⁵. Doktrinde bir görüş acentenin belirli yer veya bölgede çalışmasını inhisar hakkı kapsamında değerlendirilmektedir⁴⁶. İnhisar hakkı, TTK madde 104’de düzenlenmiştir⁴⁷. Bu hükümde tarafların karşılıklı iradeleri ile inhisar hakkını ortadan kaldırılabilmelerinin mümkün olduğu belirtildiğinden acentenin çalışmalarını belirli yer veya bölge içinde icra etmesini acentenin unsurları arasında saymamaktadır⁴⁸. İnhisar hakkı tanınmasa bile acentenin belirli alanda faaliyette bulunması, TTK madde 102 hükmünde belirtilen belirli bir yerde çalışılması unsurunun

⁴¹ Karayalçın Y.,(1968), *Ticaret Hukuku*, 3. Baskı, Ankara 1968, s. 517.

⁴² Kayıhan (2018), s. 36; Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 533; Kaya (2022), s. 8.

⁴³ Karayalçın (1968), s. 517.

⁴⁴ Kayıhan (2018), s. 37; Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 533; Kaya (2022), s. 8.

⁴⁵ Kaya (2022), s. 10.

⁴⁶ Acente çalışmalarını belli yer veya bölgede yürütmesinin acenteliğin ayrı bir unsuru olmadığı yönündeki görüş için bkz. Arkan (2021), s. 218. Aksi görüş için bkz. Kayıhan (2018), s. 37.

⁴⁷ TTK madde 104, “*yazılı olarak aksi kararlaştırılmadıkça, müvekkil, aynı zamanda ve aynı yer veya bölge içinde aynı ticaret dalı ile ilgili olarak birden fazla acente atayamayacağı gibi, acente de aynı yer veya bölgede, birbirleriyle rekabette bulunan birden çok ticari işletme hesabına acentelik yapamaz.*” şeklindedir.

⁴⁸ Arkan (2021), s. 219.

ortadan kalkması manasına gelmeyecektir⁴⁹. Bu husus sadece inhisar hakkına ilişkin değildir. Acentenin belirli yerdeki inhisar hakkının kaldırılması, o yerde başka bir acentenin daha çalışabilmesi manasına gelmektedir. Bu durum, acentenin atandığı alanda daha önce çalışan acentenin, çalışmalarına devam edemeyeceği sonucunu doğurmaz⁵⁰. O halde acentenin inhisar hakkına sahip olması ile belirli yer veya bölgede çalışmasının aynı şeyi ifade etmediği sonucuna ulaşılabacaktır. İnhisar hakkının ortadan kaldırıldığı ya da kaldırılmadığı her iki durumda da acente belirli yer veya bölgede faaliyet göstermektedir. Örneğin; müvekkil, Hatay’da faaliyetlerini icra eden (A) ile acentelik ilişkisi tesis ettikten sonra tarafların anlaşması halinde aynı bölgede başka bir acente olan (B) acentesi veya (C) acentesi de faaliyet gösterebilecektir. Bu durumda her iki veya üç acente de belirli bir yer olan Hatay ilinde faaliyetlerini icra etmekteyken müvekkilin ilk acentelik ilişkisi tesis ettiği (A)’nın bu yer veya bölgede inhisar hakkı ortadan kalkmış olacaktır.

1.4.4. Meslek Edinme

Hukuken geçerli bir acentelik ilişkisinden bahsedebilmek için başkası adına aracı olan veya sözleşme yapan tarafın, bu faaliyeti meslek edinmiş⁵¹ olması gerekmektedir⁵². Acentenin tesadüfen sözleşme yapması halinde hukuken geçerli bir acentelik ilişkisinden söz edilmeyecektir⁵³. Acentenin, acentelik faaliyetlerini meslek edinmesi, acentenin faaliyetlerinin devamlı olması ile alakalıdır. TTK’da acentenin, mesleği haricinde farklı faaliyette bulunmasını engelleyen herhangi bir hüküm yer almadığından acente, acentelik faaliyetlerini yan meslek biçiminde yapabilir⁵⁴. Aynı zamanda TTK’ya göre, acenteliğin temel meslek olarak icra edilmesi ile bir mesleğe ek olarak icra edilmesi arasında herhangi bir fark bulunmamaktadır⁵⁵.

⁴⁹ Belirli bir yer veya bölge ile sınırlı faaliyette bulunma unsuru ve inhisar kuralı ile ilişkisi hakkında detaylı bilgi için bkz. Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 834-835.

⁵⁰ Mutlu (2012), s. 10.

⁵¹ TTK açısından acentelik faaliyetlerinin meslek edinilmesi meselesi, mesleğin sözlük anlamıyla paralel değildir. Müvekkil, sözleşme serbestisi gereği dilediği nitelikte ve donanımda gerçek veya tüzel kişiyi serbestçe belirleyebilir ve acente olarak tayin edebilir. Bu yönden bkz. Erkin E.,(2020), *Acentenin Hapis Hakkı*, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Ankara, s. 7.

⁵² Kınacıoğlu (1963), s. 17; Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 534.

⁵³ Arkan (2021), s. 221; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 838.

⁵⁴ Belirli acentelik dallarında acentenin farklı meslek icra etmesi kanunen kısıtlanmıştır. Örneğin, 5684 s. Sigortacılık Kanunu madde 23/f.10.

⁵⁵ Mutlu (2012), s. 11.

1.4.5. Aracı Olma veya İşletme Adına Sözleşme Kurma

TTK madde 102'ye göre acente, “*ancak ticari işletmeyi ilgilendiren hukuki işlemlere aracılık yapması ya da ticari işletmeyi ilgilendiren sözleşmelerin müvekkil adına bizzat yapması için tayin edilebilir.*”⁵⁶. Bu nedenle, acentelik ilişkisine dair bütün unsurlar bulunsa bile müvekkil, ticari işletme işletmiyorsa yani tacir konumunda değilse atanan tacir yardımcısının niteliği acente olmayacaktır⁵⁷. TTK'nın söz konusu bu hükmünün aksi kararlaştırılmaz⁵⁸.

Aracı olma, sözleşmenin kurulmasını gerçekleştirme yükümlülüğü olmadan üçüncü kişi ile müvekkil arasında sözleşmenin akdedilmesine dair emek sarf etmek, çabalamaktır⁵⁹. Bu kapsamda bir işletmenin ürünlerine ilişkin reklam faaliyetinde bulunulması, örneğin yeni çıkan oyun konsolunun tanıtımına dair broşür dağıtma veya mağazanın vitrininde oyun konsolunu sergileme faaliyeti acentelik kapsamında değerlendirilemez⁶⁰.

Kanun koyucu, tacir adına sözleşme yapan acente için aracılık faaliyetleri yapan acenteden farklı olarak bazı şartlar aramıştır. En başta acentelik sözleşmesi herhangi bir şekil şartına tabi değil iken acentenin tacir adına sözleşme yapma yetkisi, yazılı olarak özel yetki verilmesi şekline tabi tutulmuştur. Acentenin yapmış olduğu sözleşmeler, ancak yazılı şekilde ve özel yetki verilmesi halinde müvekkilini bağlamaktadır⁶¹. Kanunda öngörülen bu yazılı şekil şartı bir geçerlilik şartıdır⁶². Ayrıca yazılılık şartının yanında acentenin TTK madde 107/f.2 gereğince özel yetkiyi gösteren belgeleri tescil ve ilan ettirme yükümlülüğü bulunmaktadır.

Ancak doktrinde, acentenin yükümlülüğünde bulunan tescil ve ilanın etkisinin kurucu değil, açıklayıcı nitelikte olduğu, yani eğer yazılı bir sözleşme mevcutsa tescil ve ilan yapılmamış olsa dahi acentenin sözleşme akdetme yetkisine sahip olduğu kabul edilmektedir⁶³.

⁵⁶ Kaya (2022), s. 10.

⁵⁷ Arkan (2021), s. 219.

⁵⁸ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 838.

⁵⁹ Kaya (2022), s. 12.

⁶⁰ Piyasaya yeni çıkarılan ilaçları tanıtmaya yönelik doktorlara anlatma tanıtma faaliyetlerinin de acentelik ilişkisi olarak değerlendirilemeyeceği bu ilişkilerde pazarlamacılık müessesesinin gündeme geleceği hakkında bkz. Arkan (2021), s. 219.

⁶¹ Arkan (2021), s. 234.

⁶² İspat şartı değildir. Aynı yöndeki görüşler için bkz. Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 848; Kayıhan (2018), s. 46; Kaya (2022), s. 107.

⁶³ Kaya (2022), s. 15.

1.5. Sözleşmenin Özellikleri ve Benzerlerinden Farkı

1.5.1. Acentelik Sözleşmesinin Şekli

Türk hukuk sisteminde esas olan şekil serbestliği ilkesidir⁶⁴. Bu ilke TBK madde 12’de, “*sözleşmelerin geçerliliği, kanunda aksi öngörülmedikçe, hiçbir şekle bağlı değildir.*” şeklinde belirtilmiştir. Bu ilke, ancak kanunla düzenlenen geçerlilik şartı ile ortadan kalkabilir. TTK’da acentelik sözleşmesinin şekli ile ilgili bir hüküm bulunmamasıyla beraber mevzuatımızda da acentelik sözleşmesinin ortaya konulmasını daraltan herhangi bir düzenlemeye de yer verilmemiştir⁶⁵. Bu nedenle taraflar acentelik sözleşmesini iradelerine uygun olarak her şekilde kurmakta serbesttirler.

Acentelik sözleşmesinin yazılı kurulması şart değildir⁶⁶. Bundan dolayı taraflar arasında sözlü biçimde dahi acentelik sözleşmesi kurulabilir. Hatta zımni anlaşma yolu ile de bu tür sözleşmeler yapılabilir⁶⁷. Örneğin, belirli süreliğine kurulan acentelik sözleşmesinin süresinin bitmesine rağmen müvekkilin acente ile ilişkisini devam ettirmesi zımni anlaşma şeklinde sözleşmenin kurulmasıdır⁶⁸.

Uygulamada acentelik sözleşmelerinin devamlı borç doğuran sözleşmelerden olması sebebiyle yazılı olarak kurulduğu görülmektedir. Ancak daha öncesinde sözleşme yapma yetkisini haiz acentelerde, eğer acentelik sözleşmesi yazılı olarak yapılmamışsa, acenteye verilen yetkilendirmeye ilişkin işlemin yazılı bir belgeye bağlanması gerektiği gibi söz konusu yetkilendirmeye ilişkin belgelerin, TTK madde 107 gereğince ilanı gerekmektedir⁶⁹. Acentenin tescil ve ilan yapması kanuni bir yükümlülük olmakla beraber, bu yükümlülüğü yerine getirmeyen acente hakkında TTK madde 32 vd. gereğince sicil memurunun kanuni işlem yapması hali hâsıl olacaktır⁷⁰.

Sonuç olarak sözleşme yapma yetkisine sahip acentelerde TTK madde 107 gereğince sözleşmenin yazılı olarak yapılması gerektiği gibi ayrıca ilgili belgelerin tescil ve ilan edilmesi gerekmektedir⁷¹. TTK madde 107/f.1’de belirtilen yazılı şekilde yapılma

⁶⁴ Şenol Ercoşkun K., (2016), *Sözleşmenin İçeriğini Belirleme Özgürlüğü ve Bunun Genel Sınırı: TBK m.27*, İÜHFM, C: LXXIV, S:2, s. 711.

⁶⁵ Kayıhan (2018), s. 83; Aksi görüş için bkz. Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 838.

⁶⁶ Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s.533; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 833.

⁶⁷ Kınacıoğlu (1963), s. 34; Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s.533; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 833.

⁶⁸ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 833.

⁶⁹ Bknz. Bölüm 1, s. 11.

⁷⁰ Kayıhan (2018), s. 84; Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s.535.

⁷¹ Arkan (2021), s. 220.

şartı kanaatimizce ispat şartı olarak değil geçerlilik şartı olarak değerlendirilmelidir⁷². Nitekim bu nev’i sözleşmelerin yazılı olarak kurulması, Yargıtay tarafından da ispat şartı olarak değil geçerlilik şartı olarak nitelendirilmektedir⁷³.

1.5.2. Acentelik Sözleşmesinin Hukuki Niteliği ve Tarafları

TTK’da acenteliğin tanımı acente üzerinden yapıldığı için acentelik sözleşmesinin tanımına ayrıca yer verilmemiştir⁷⁴. Acentelik sözleşmesinin hukuki niteliği incelendiğinde, acentenin müvekkiline karşı çalışma ve hizmet taahhüdünde bulunması gibi yükümlülüklerin olması ile vekalet sözleşmesine benzese de simsarlık, komisyonculuk, istisna gibi birçok sözleşme tipinden özellikler barındırmaktadır⁷⁵.

TTK madde 102/f.2’den daha önce, eTTK madde 106’da da vekaletin özel türlerinden olan simsarlığa ve komisyonculuğa dair atıflarda bulunulmuştur. Ancak buna rağmen vekalet sözleşmesi ile acentelik sözleşmesi arasında birçok ayrım bulunmaktadır. İlk ayrım olarak, vekalet sözleşmesi, belirli bir işin ifasının üstlenilmesi ve buna ek olarak talimat ile hareket edilmesine karşın acentelik sözleşmesinde devamlılık gerektiren bir ilişkisi kurulması ve bu ilişkide acentenin kendi işlerinde bağımsız olması esastır⁷⁶. Bir diğer ayrım olarak, vekalet sözleşmesinde müvekkil vekilin yaptığı masrafları ödemesi mecburi iken acentelik sözleşmesinde, acentenin yaptığı masraflar kural olarak acentenin kendisine aittir. Son olarak, vekalet sözleşmesinde sözleşme boyunca azletme veya istifa etme imkanı sözleşme boyunca mümkün olsa da acentelik sözleşmesinde bu imkanlar olmadığı gibi sözleşmenin sonlanması da bazı şartlara bağlanmıştır⁷⁷. Tüm bu ayrımlara dayanan doktrin görüşünde, her ne kadar kanun lafzından acenteliğe dair hükümler yetersiz kaldığında vekalet hükümlerine dair hükümlerin uygulanacağı anlaşılsa da vekalet sözleşmesi yerine hizmet sözleşmesinin niteliğinin daha uygun olması nedeniyle hizmet sözleşmesine dair hükümlerin uygulanması gerektiği belirtilmektedir⁷⁸. Bu görüşte olan Kınacıoğlu’na göre acentelik sözleşmesi vekalet sözleşmesinden daha çok hizmet sözleşmesine benzeyen kendi şahsına münhasır bir sözleşme olarak

⁷² Domaniç, H.,(1988), *Ticaret Hukukunun Genel Esasları*, Temel Yayınları, 4. Baskı, İstanbul, s. 319; Kayıhan, s. 46; Kaya, A., (2016), *Türk Ticaret Kanunu Şerhi Birinci Kitap Ticari İşletme Yedinci Kısım Acentelik*, 2. Baskı, İstanbul, s. 99. Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 535.

⁷³ Y., 11. HD; 2004/5652E., 2005/3701K., K.T.:14/04/2005. (Kaya (2016), s. 25.)

⁷⁴ Kayıhan (2018), s. 86.

⁷⁵ Bu sözleşmeler hakkında detaylı açıklamalar için bkz. Kayıhan (2018), s. 86-95.

⁷⁶ Acentenin bağımsızlık unsuru hakkında bkz. Bölüm 1, s. 8.

⁷⁷ Detay için bkz. Kınacıoğlu (1963), s. 36.

⁷⁸ Kınacıoğlu (1963), s. 37.

nitelendirilmektedir⁷⁹. *Kınacıoğlu*, ayrıca acentelik sözleşmesinin bir hizmetin ifası şeklinde olması ve hizmetin bir bedel karşılığında yapılması özelliklerini barındırması nedeniyle hizmet sözleşmesine benzediğini savunmaktadırlar⁸⁰. Kanaatimizce acentelik sözleşmesi ile hizmet sözleşmesi nitelikleri gereği birbirinden farklıdır. Hizmet sözleşmesini acentelik sözleşmesinden farklı kılan en temel nokta hizmet sözleşmesinde işçinin müvekkile bağımlı şekilde çalışması olarak karşımıza çıkmaktadır⁸¹.

Domaniç, acentelik sözleşmesini ikili ayrıma tabi tutarak, aracılık eden acentelik sözleşmesinin hizmet sözleşmesinin, sözleşme yapma yetkisine sahip acentelik sözleşmesinin vekalet sözleşmesinin bir çeşidi olarak nitelendirmiştir⁸².

Doktrinde yer alan diğer bir diğer görüşte ise acentelik sözleşmesinin vekalet sözleşmesinin özel bir çeşidi sayılması gerektiği belirtilmiştir⁸³. *Ayhan* bu görüşünü, TTK'da acenteliğin düzenlendiği hükümde, acenteliğe dair hüküm bulunmayan hallerde aracı acenteler yönünden simsarlık, sözleşme akdeden acenteler yönünden ise komisyonculuğa dair hükümlerin uygulanması gerektiği ve eğer komisyonculuk ve simsarlık hükümlerinde de uygulanacak hüküm bulunmayan hallerde vekalet hükümlerinin uygulanacak olmasının hükme bağlanmasına dayandırmıştır⁸⁴.

Acentelik sözleşmesinin iş görme sözleşmesi niteliğinde olup olmaması noktasında, iş görme sözleşmelerinin temeli irdelenmelidir. Buna göre bu sözleşmenin temelinde taraflardan birinin diğer tarafa karşı daima bir iş görme yükümlülüğü altında olması ve bu iş görme yükümlülüğü de işin ifa edilmesi yatmaktadır⁸⁵. TBK'da iş görme sözleşmelerini; yayın, hizmet, istisna, vekalet ve vekalet çeşitleri olmak üzere belirtilmiş iken acentelik sözleşmesi iş görme yükümlülüğü doğuran sözleşmeler arasında sayılmamıştır. TBK'da iş görme sözleşmelerinin belirtilmiş olması durumu bu sözleşmeler haricinde iş görme yükümlülüğü doğuran sözleşmelerin olmasının mümkün olup olmayacağı sorununu doğurmaktadır⁸⁶. Bu meselenin çözümüne ilişkin, TBK madde 502/f.2'de, “*vekâlete ilişkin hükümler, niteliklerine uygun düştükleri ölçüde, bu kanunda*

⁷⁹ Kınacıoğlu (1963), s. 37.

⁸⁰ Kınacıoğlu (1963), s. 37-38.

⁸¹ Kaya (2016), s. 5-8.

⁸² Domaniç (1988), s. 349.

⁸³ Kurtişoğlu, E., (2005), *Acentelik Sözleşmesi ve Acentelik Sözleşmesinin Benzer Sözleşme Türlerinden Farkı*, Yüksek Lisans Tezi, s. 36.

⁸⁴ Ayhan, R.(1992), *Ticaret Hukukunun Genel Esasları*, Cemre Yayınları, 1. Baskı, Ankara, s. 306.

⁸⁵ Yavuz, C.(2021), *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, Beta Yayınevi, 17. Baskı, İstanbul, s. 638-639.

⁸⁶ Cengiz (2011), s. 147.

düzenlenmemiş olan iş görme sözleşmelerine de uygulanır.” ifadesine yer verilmiştir. Bu hükme göre doktrinde söz konusu hüküm esas alınarak, iş görme sözleşmelerinin sadece kanunda düzenlenen sözleşmelerden ibaret olmadığı, bu sözleşmeler haricinde tarafların özgür iradeleriyle iş görme yükümlülüğü doğuran atipik sözleşmelerin de bulunabileceği yönünde görüş mevcuttur^{87 88}.

Türk hukukundaki genel kabule göre, TBK’da sayılan sözleşme türlerinden başka, kişilerin özgür iradeleriyle kurdukları iş görme yükümlülüğü doğuran sözleşmeler de bulunmaktadır. Niteliği itibariyle acentelik sözleşmesi bir iş görme sözleşmesi tipinde olsa bile acentelik ilişkisinin, devamlı olması sebebiyle vekalet sözleşmesinin, işlerinde müvekkilinden bağımsız olması sebebiyle hizmet sözleşmesinin bir görünümü yani alt tipi değildir⁸⁹. Zaten acentenin, TTK madde 102 hükmü gereğince “*bağlı bir hukuki konuma sahip olmaksızın*” faaliyette bulunması acentelik sözleşmesini hizmet sözleşmesinden açıkça ayırmaktadır. Tüm bunlara göre acentelik sözleşmesi, hizmet sözleşmesinin veya vekalet sözleşmesinin özel bir türü olarak değerlendirilemeyecektir. Nihai olarak yukarıda belirttiğimiz görüşleri de nazara alarak acentelik sözleşmesini, kendine özgü (*sui generis*) devamlılık arz eden bir iş görme sözleşmesi olarak kabul etmek yerinde olacaktır⁹⁰.

Acentelik sözleşmesinin tarafları müvekkil ve acentedir. TTK madde 102’deki acentelik tanımında müvekkilden, yer veya bölge içerisinde işlettiği ticari işletmeyle ilgili sözleşmeleri üçüncü kişiler ile kendisi adına kurması amacıyla acente ile sözleşme yapan kişi yani tacir olarak bahsedilmiştir⁹¹. Bu madde gereği acentenin tacir olması şart kılınmasa da müvekkilin tacir olması şarttır⁹². Müvekkilin gerçek kişi tacir veya tüzel kişi tacir olması noktasında ise herhangi bir ayırım bulunmamaktadır⁹³. Acentelik sözleşmesinin kurulmasıyla acente, tacir adına ve hesabına faaliyette bulunma, ticari işletmeyi ilgilendiren sözleşmelere aracı olma veya bunları bizzat yapma borcu altına girmektedir. Acentenin bu faaliyetleri dolayısıyla ticari işletme sahibi müvekkilin,

⁸⁷ Yavuz (2021), s. 640.

⁸⁸ Dolayısıyla doktrinde acentelik sözleşmesinin atipik olmadığı aksine TTK’da düzenlenmiş tipik bir sözleşme olduğuna yönelik görüşler bulunmaktadır. Detaylar için bkznz. Tandoğan, H.,(1984), *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri Cilt I/1 Kendisine Özgü Yapısı Olan ve Karma Sözleşmeler, Satış, Bağışlama*, Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü, Türkiye İş Bankası Vakfı, 3. Baskı, Ankara, s. 7.

⁸⁹ Kayıhan (2018), s. 92-95.

⁹⁰ Kayıhan (2018), s. 95; Yavuz (2021), s. 641; Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 537.

⁹¹ Erkin (2020), s. 13.

⁹² Arkan (2021), s. 219; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 838.

⁹³ Kaya (2016), s. 5.

acenteye ücret ödeme yükümlülüğü vardır⁹⁴. Dolayısıyla acentelik sözleşmesi, iki tarafa borç yükleyen ve devamlı olarak borç ilişkisi doğuran sözleşme niteliğindedir⁹⁵.

1.5.3. Acentenin Tacir Sıfatı

Acentenin tacir sıfatını haiz olması, acentelik ilişkisinin hukuki niteliği ile önlem alma borcundan kaynaklı uyuşmazlıkların çözümünde önemlidir. Acente müvekkili tacir adına ve hesabına çalıştığı için tacir yardımcısı konumundadır⁹⁶. Fakat tacir yardımcısı olması onun, müvekkili tacirden bağımsız yapıda olmasına engel teşkil etmemektedir. Acentenin kanunda belirtilen çerçevede müvekkili ile olan iktisadi bağılılığına rağmen acente çalışma esaslarını ile çalışma şartlarını belirleme bakımından ve çalışanlarını işe alma konusunda serbesttir⁹⁷. Bu nedenle acentenin de müvekkili gibi tacir sayılması gerektiği noktası doktrinde halen tartışmalıdır.

6762 sy. eTTK madde 11, “*ticarethane veya fabrika yahut ticari şekilde işletilen diğer müesseseler, ticari işletme sayılır.*” şeklinde ticari işletmeyi genel olarak belirtmiştir⁹⁸. “*Ticarethane ve fabrika*” başlığı altında düzenlenen bent 12’de ise “(...) *acentelik, tellallık, komisyonculuk ve sair bütün tavassut işleri*” ibaresi ile acenteliği de ticari işletme kapsamına aldığı görülmektedir. eTTK madde 12 hükmü ve eTTK madde 14’de tacirin tanımına dair “*bir ticari işletmeyi, kısmen dahi olsa kendi adına işleten kimseyi*” ibaresine yer verilmesi birlikte değerlendirildiğinde eTTK döneminde acentenin kendiliğinden (*ipso jure*) tacir olduğu görüşünün ağırlıkta olduğu görülmektedir⁹⁹.

eTTK’da hangi işletmelerin ticari işletme sayılacağı belirtilmişken 6102 sy. TTK’da böyle bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Bu nedenle acentenin tacir sıfatını haiz olup olmadığı doktrinde tartışmalara neden olmaktadır. Acentenin kendiliğinden tacir sayılamayacağı görüşündekiler, acentenin bir ticari işletme işletmesi veya işletmesi üzerinden yaptığı işin kapsamının esnaf işletmesini aşacak şekilde ticari işletme hacminde olduğu zaman tacir sıfatını haiz olacağı, aksi halde tacir olarak kabul edilmeyeceğini

⁹⁴ Kayıhan (2018), s. 128.

⁹⁵ Kaya (2022), s. 40; Kayıhan (2018), s. 95.

⁹⁶ Cengiz (2011), s. 144.

⁹⁷ Y., 22.HD, 2013/14755E., 2013/15294K., K.T.: 24/06/2013. (Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 533, 741. dpnt.)

⁹⁸ eTTK’nın ticari işletme konusunda açık bir tanım vermekten kaçındığını görülmektedir.

⁹⁹ Kayıhan (2018), s. 42; Doktrinde yer alan diğer görüşe göre; Acentenin tacir sayılabilmesi için işletmesinin ticari işletme boyutuna ulaşması gerekmektedir. Karahan, S.(2015), *Ticari İşletme Hukuku*, Mimoza Yayınları, 27. Baskı, Konya, s. 299.

savunmaktadırlar¹⁰⁰. *Kayıhan* ise TTK'da döneminde de acentelik mesleğinin yapısı yani niteliği gereği acentenin tacir olduğunu belirtmiştir. *Kayıhan'a* göre, TTK madde 12/f.1'de yer alan, “*Bir ticari işletmeyi, kısmen de olsa, kendi adına işleten kişiye tacir denir.*” hükmü ve acentenin müvekkilden bağımsız kendi adına işletme işletmesi birlikte değerlendirildiğinde acentenin kendiliğinden tacir olma özelliği korunmuştur¹⁰¹.

Bizim katıldığımız görüş kapsamında acente, eTTK döneminde kendiliğinden tacir sıfatını haiz iken TTK döneminde kendiliğinden tacir sıfatına haiz sayılmamış olması nedeniyle faaliyetlerinin kapsamı esnaf işletmesini aşan ticari işletme hacmine ulaştığı takdirde tacir sıfatını haiz olacaktır¹⁰².

Acentenin tacir sıfatını taşıyıp taşıyamaması, acentenin haklarını yitirmesine veya borçlarının ortadan kalkmasına sebep olmayacaktır¹⁰³. Bu nedenle, acentelik ilişkisinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda ilk olarak taraflar arasında usulüne uygun bir acentelik ilişkisinin kurulup kurulmadığına bakılmalı, bu ilişkinin acentelik olduğuna kanaat getirilmesi durumunda ise tarafların tacir olup olmadığına bakılmaksızın acentelik hükümleri uygulanmalıdır.

Tacir sıfatına sahip olmak, acente bazında bazı yükümlülükleri de beraberinde getirmektedir. Bu yükümlülüklerin en başında tacirin, TTK madde 18/f.2 gereği bütün faaliyetlerinde basiretli bir iş adamı gibi özenli davranmasının kendisinden beklenilmesi gelmektedir. Bunun yanında TTK madde 18/f.1 gereğince, acentenin iflas edebilecek olması, madde 64 vd. gereğince ticari defter tutma borcu altına girmesi de acentenin tacir sıfatına haiz olmasının bir sonucudur¹⁰⁴. Ayrıca acente, ticaret siciline ve ticaret ve sanayi odalarına kayıt olmakla da yükümlü olacağı gibi işletmesine uygun bir ticaret unvanı da kullanmalıdır¹⁰⁵.

Müvekkili tacir sıfatına sahip olan acente, kendisi de tacir sıfatını haiz ise (yani her iki tarafta tacir ise) acentenin önlem alma borcundaki, ihbar ve ihtarların usulünce yapılması ispat şartı olmaktan çıkarak geçerlilik şartı haline gelecektir¹⁰⁶. Bu nedenle

¹⁰⁰ Karahan (2009), s. 299; Arkan (2021), s. 221; Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 534.

¹⁰¹ Kayıhan (2018), s. 42. Aynı görüş için bkz. Köker N., (2017), *Acente ve Acentelik Sözleşmesi*, İKÜHFD, C:16, S:2-2, İstanbul, s. 193.

¹⁰² Kaya (2022), s. 21; Arkan (2021), s. 221; Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 534.

¹⁰³ Cengiz (2011), s. 147; Ancak acentenin tacir sıfatına sahip olması halinde doğacak başka hakları da olacaktır. Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 534.

¹⁰⁴ Kayıhan (2018), s. 43; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 266 vd.

¹⁰⁵ Kayıhan (2018), s. 43; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 266 vd.

¹⁰⁶ Kayıhan (2018), s. 43. Nitekim Yargıtay, ihbar ve ihtarda aranan şartların geçerlilik değil ispat şartı olduğunu ifade etmiştir. Y., 11.HD; 2005/10582E., 11292K., K.T.: 06/11/2006. (Arkan (2021), s. 171.)

acentenin yapacağı bazı ihtar veya ihbarları TTK madde 18 hükmüne istinaden belirli şekilde yapması gerekecektir.

Ayrıca tacir sıfatını haiz olması sonucunda acente, ücret ve faiz isteme hakkına sahip olacaktır¹⁰⁷. Ayrıca hapis hakkını da kullanabilecektir. Ancak acentenin ücret ile cezai şartın aşırı olduğuna ve ücretin/cezai şartın indirilmesine yönelik talepleri karşılanmayacaktır¹⁰⁸. Bunun yanında TTK madde 23'te belirtilen satış ve trampaya ilişkin hükümler ile ticari örf ve ticari adetler uygulama alanı bulacaktır¹⁰⁹. Acenteler bu örf ve adetleri bilmediklerini öne süremeyecektir¹¹⁰.

Son olarak belirtmek gerekir ki kanunda acentenin kişiliği bakımından herhangi bir sınırlamaya gidilmemiştir. Bu nedenle gerçek kişiler acente olarak atanabileceği gibi ticaret şirketleri, dernekler ve vakıflar da acente olarak atanabilecektir¹¹¹.

1.6. Acente Çeşitleri

1.6.1. Faaliyetine Göre Acenteler

TTK madde 102/f.1'de yer alan acenteye ait tanımda;

- "*Aracılık eden acenteler*"

- "*Sözleşme yapma yetkisini haiz olan acenteler*" olmak üzere iki çeşit acentenin olduğuna değinilmiştir¹¹². Uygulamada nadir de olsa hem aracı hem de sözleşme yapma yetkisini haiz olan acenteler de bulunmaktadır¹¹³. TTK'da iki ayrı acente türü düzenlemesine karşın bu acentelerin borçları, hakları, kurmuş oldukları acentelik sözleşmesinin sona ermesi farklı usullere tabi kılınmamıştır¹¹⁴. İki acente türü içinde önlem alma borcu aynen geçerli olduğu için farklı bir usul uygulanmayacaktır. Söz konusu acenteler aşağıda incelenerek açıklanmıştır.

¹⁰⁷ Kaya (2022), s. 182.

¹⁰⁸ Kurtişoğlu (2005), s. 22.

¹⁰⁹ Kaya (2022), s. 2-3.

¹¹⁰ Kayıhan (2018), s. 44.

¹¹¹ Kayıhan (2018), s. 33; Kaya (2022), s. 2-3.

¹¹² Doktrinde faaliyetlerine göre acenteyi; meslekten olan acente ile meslekten olmayan acente şeklinde ek bir ayırım ile üçe ayrılan görüş de bulunmaktadır. Bu görüş uygulamada ortaya çıkan özellikle sigorta acentelerinin ikinci bir iş yapması(otomobil tamirciliği, satışı) halinde acentelik sıfatı ile acentelik hükümlerinin uygulanmasını ele almıştır. Detaylı bilgi için bkz. Korun (2013), s. 18.

¹¹³ Arkan (2021), s. 216, dpnt. 3.

¹¹⁴ Kaya (2022), s. 23.

1.6.1.1. Aracı Acente (*Vermittlungsagent*)

Aracı acente, müvekkil tacir ile ticari işlerde bulanacağı ve bundan kazanç sağlayacağı üçüncü kişiyle karşı karşıya getiren, tarafların sözleşme kurması yönünde gereken teknik zemini hazırlayıp sözleşmeyi imza atılma aşamasına kadar getiren kişidir¹¹⁵. Bu acenteye müvekkili adına sözleşme yapma yetkisi tanınmadığından, sözleşmeyi imza atılma noktasına getirmekle görevi sona ermektedir¹¹⁶. Acente müvekkili ile sözleşme kurulması için karşılaştırdığı üçüncü kişiyi mesleki yeterliliği ve bireysel çabası ile bulmaktadır¹¹⁷.

Sözleşmenin kurulması sürecinde acente, müşteriyi aydınlatarak yani işleme ait bütün ayrıntıları belirterek bilgilendirir. Bilgilendirmeden sonra müşteri sözleşme kurma irade ile sözleşmeye (örneğin, sipariş belgesine) imza atmak suretiyle işi aracı acenteye verir. Müşterinin bu fiili ve işlemi hukuki anlamda öneri (icap) olarak nitelendirilmektedir¹¹⁸. Müvekkil tacirin kabul beyanı ise hukuki anlamda kabul olarak nitelendirilmektedir¹¹⁹. Müvekkilin kabul yönündeki irade beyanı ile sözleşme kurulurken, ret beyanında bulunması durumunda ise sözleşme kurulamamaktadır.

Kayıhan'a göre aracı acentenin, müvekkil tacirin kabul beyanını üçüncü kişiye bildirmesi habercilik işlemidir¹²⁰. Demek o ki, aracı acentenin icra ettiği faaliyet sonucu sözleşmenin kurulması tamamen müvekkil tacirin iradesiyle ilgilidir. Çünkü aracı acentelerin, müvekkilleri adına sözleşme yapma yetkileri bulunmamaktadır¹²¹.

Aracı acentenin yetkisini aştığı veya yetkisiz olmasına rağmen imzalama işlemi gerçekleştirdiği hallerde müvekkil, bu işlemlerden bilgisi olur olmaz yapılan işlemleri onaylamadığını derhal üçüncü kişiye duyurmadığı takdirde, yapılan işlemlerden mesul tutulacaktır¹²². Yargıtay HGK bir kararında bu hususu, “*acente, özel ve yazılı bir muvafakat olmadan iş sahibi adına sözleşme yapamaz. Yetkisiz ya da yetkisini aşarak sözleşme yapan acentenin iş sahibi, durumu öğrendiğinde sözleşmeye icazet vermediğini üçüncü kişiye*

¹¹⁵ Arkan (2021), s. 219-220; Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 534.

¹¹⁶ Kaya (2022), s. 13.

¹¹⁷ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 848; Kaya (2016), s. 10.

¹¹⁸ Kayıhan (2018), s. 45; Kaya (2022), s. 42.

¹¹⁹ Kayıhan (2018), s. 45; Kaya (2022), s. 42.

¹²⁰ Kayıhan (2018), s. 45.

¹²¹ Kaya (2022), s.13. Aracı acenteliğin hizmet sözleşmesi olduğu yönündeki görüş için bkz. Domaniç (1988), s. 309.

¹²² Domaniç (1988), s. 320.

derhal bildirmezse sözleşmeyi kabul etmiş sayılır” şeklinde ifade etmiştir¹²³. Özetle Yargıtay, müvekkilin sessiz kalmasını icazet olarak değerlendirmiştir¹²⁴.

Müvekkilin aracı acentenin yapmış olduğu sözleşmeye açıkça icazet vermediği halde sözleşmenin geçerli sayılması ve acentenin yetkisiz işleminden müvekkilin mesul tutulması eTTK döneminde eleştirilmiştir¹²⁵. Bu mesuliyetin hakkaniyete aykırı olduğu belirtilmiştir¹²⁶. Akabinde TTK’nın yetkisizlik başlığı altında düzenlenen madde 108/f.1 ile eleştiriler son bulmuştur. TTK madde 108/f.1’de acente hakkında, “*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.*” denilerek müvekkili yetkisi olmayan veya kendisine tanınan yetkiyi aşan acentenin akdettiği sözleşmeye onay vermemesi durumunda bu sözleşmeden mesul tutulmamış aksine işlemine icazet verilmeyen acente kurduğu sözleşmeden dolayı mesul tutulmuştur. Bu düzenleme ile eTTK döneminde sıkça eleştirilen, müvekkilin hakkaniyete aykırı şekilde acentenin işlemlerinden mesul tutulmasının önüne geçilmiştir¹²⁷.

TTK madde 108/f.1 gereğince müvekkil, yapılan işlemlerden bilgisi olunca bu işlemlere icazet vermesi halinde yetkisiz acente sanki kendisine işlem öncesi yetki verilmiş gibi yetkili hale gelir. Bu durum ile hakların ve borçların müvekkil yönünden geçerli olması sonucu doğacaktır¹²⁸.

1.6.1.2. Sözleşme Yapmaya Yetkili Acente (*Abschlußagent*)

TTK kapsamında aracı acenteliğin esas alındığını görüyoruz¹²⁹. Yani TTK’da kural olan aracı acentelik iken istisna olan sözleşme yapmaya yetkili acentedir¹³⁰. Sözleşme yapma yetkisini haiz acente, müvekkili adına sözleşme imzalama yetkisi bulunan acente demektir¹³¹.

¹²³ YHGK, 1979/11-37 E., 1980/2770 K, K.T.:17/12/1980. (<http://www.kazanci.com>)

¹²⁴ Dönmez, O., (2009), *Acente Sözleşmelerinden Doğan Hak ve Borçlar*, Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi, İstanbul, s. 17.

¹²⁵ Kayıhan (2018), s. 46.

¹²⁶ Aracı acentenin sözleşme yapma yetkisi, tescil ve ilan suretiyle verildiğinden üçüncü kişinin, acentenin yetkisi bulunup bulunmadığını yahut yetkisinin sınırlandırıldığını ticaret sicilinin olumlu fonksiyonu kapsamında bilmek mecburiyetindedir. Bu bakımdan üçüncü kişinin hakkaniyete aykırı olarak korunması ve bu durumun acentenin sözleşme yapma yetkisini tescil ve ilan ettirmesini manasız kılması nedeniyle eTTK dönemindeki bu düzenleme hakkaniyete aykırı olduğu belirtilmiştir. Dönmez (2009), s. 18. Aynı yöndeki görüş için bkz. Poroy, R., Yasaman, H.,(2012), *Ticari İşletme Hukuku*,14. Baskı, s. 232.

¹²⁷ Dönmez (2009), s. 18; Poroy, Yasaman (2012), s. 232.

¹²⁸ Domaniç (1988), s. 320.

¹²⁹ Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 535; Kaya (2022), s.13.

¹³⁰ Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 535; Kaya (2022), s. 13.

¹³¹ Kayıhan (2018), s. 45; Arkan (2021), s. 220.

Daha önce bahsettiğimiz üzere acentelik sözleşmesi herhangi bir şekil şartına tabi değil iken acentenin taraflarla sözleşme yapabilmesi öncelikle kendisine özel ve yazılı yetki verilmesi şartına bağlanmıştır. Dolayısıyla acentenin yapmış olduğu sözleşmeler ancak kendisine yazılı şekilde özel yetki verilmesi ile bunun yanında bu özel yetkiyi gösteren belgeyi tescil ve ilan ettirme yükümlülüğünü yerine getirmesi halinde müvekkil açısından bağlayıcı olacaktır¹³².

İmregün sözleşme yapma yetkisine sahip acenteyi, “tabi bir sıfatı bulunmaksızın, yazılı bir sözleşmeye dayanarak belirli bölgede daimi surette bir ticari işletmeyi ilgilendiren akitleri o işletme adına yapmayı meslek edinen kimseye akit yapma yetkisini haiz olan acentedir.” şeklinde tanımlamıştır¹³³.

Söz konusu tanımda geçen “yazılı bir sözleşmeye dayanma” ile anlaşılması gerekenin acente ile müvekkil arasında bir sözleşme yapılmasının gerekip gerekmediği noktasında doktrinde iki farklı görüş bulunmaktadır. Birinci görüşte, temsil yetkisi acenteye müvekkili tarafından acentelik sözleşmesi haricinde yetki belgesi, tek taraflı yazılı bir beyanname veya muvafakatname ile verilebileceği ve bu durumlarda sözleşmenin baştan itibaren geçerli bir şekilde kurulabileceği belirtilmektedir¹³⁴. İkinci görüşe göre¹³⁵, TTK madde 107/f.1’de düzenlenen hüküm emredici olsa da bu şart geçerlilik şartı olup, acenteye, acentelik sözleşmesi haricinde yetki belgesi, tek taraflı yazılı bir beyanname veya muvafakatname ile yetki verilmesi durumunda acenteyi sözleşme yapma yetkisini haiz acenteden ziyade genel temsilci konumuna sokar. Bu nedenle, bu ilişkiden doğan uyumsuzluklar TBK madde 40 vd. yer alan genel temsilcilik ilişkisine göre çözümlenmelidir¹³⁶.

Acentenin sözleşme akdetme yetkisi müvekkil tacirin yazılı muvafakat vermesi ile doğacağı için ticaret siciline tescil kurucu değil açıklayıcıdır¹³⁷. Müvekkil, acenteye tanıdığı sözleşme kurma yetkisini daraltabilir veya sıkı şartlara tabi tutabilir. Bu daraltma veya şartların üçüncü kişiye karşı öne sürülebilmesi için tescil ve ilanda belirtilmesi

¹³² Arkan (2021), s. 220.

¹³³ İmregün O., (1996), *Kara Ticareti Hukuku Dersleri*, Filiz Kitabevi, 11. Baskı, İstanbul, s. 61.

¹³⁴ Kınacıoğlu (1963), s. 75; Kılıçoğlu, A., (2007), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 9. Baskı, Ankara, s. 174. Bu beyan veya muvafakatnamenin sözleşmeye yazılmasında da bir engel bulunmamakla birlikte, acente bu yazılı beyan/muvafakatname ile kurulan sözleşmenin üçüncü kişilere durumun bildirilmesine mahal vermesine neden olacağını da göz önünde bulundurmalıdır. Korun (2013), s. 20.

¹³⁵ Kayıhan (2018), s. 46; Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 539.

¹³⁶ Kayıhan (2018), s. 46; Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 539.

¹³⁷ Kaya (2022), s. 16.

gerekir¹³⁸. TTK madde 107/f.1’den ayrıca acenteye dair kısıtlamaların veya acenteye dair şartların da tescil ve ilan edilmesi gerektiğini anlamak gerekmektedir¹³⁹.

Nihai olarak sözleşme kurmaya yetkili acente ve aracı acente ayrımı kanundan kaynaklanmakla beraber TTK 102 vd. maddelerinin her iki acente türüne de hemen hemen aynı şekilde uygulandığını görmekteyiz. Bu iki acente türü arasındaki temel fark kısaca, acenteye yazılı bir şekilde yetki verilerek sadece aracılık yapma yetkisi değil aynı zamanda sözleşme yapabilmesine dair yetki verilmesidir¹⁴⁰.

Acentelik hükümlerinin ifasının ve önlem alma borcuna ait hükümde yer verilen terimlere ilişkin sigortacılık faaliyeti, gemi acenteliği ve özellikle taşıma acenteliğinin incelenmesi gerekmektedir.

1.6.2. Yaptıkları Ticari Faaliyetin Çeşidine Göre Acenteler

Acenteye dair genel düzenlemelere TTK’da yer verilmiştir. Acenteler faaliyetlerine göre tasnif edildiğinde, faaliyet alanlarının çeşitliliği ve her faaliyet alanının kendine özgü yapısal farklılıkların bulunması, özel kanunlarda acenteliğe yönelik hükümlerin düzenlenmesini gerektirmiştir. Özellikle taşıma, deniz, sigorta alanlarındaki düzenlemeleri acentenin özgün yapısını anlamada ve acentenin hak ve borçlarına dair hükümlerin ifasında kimi zaman açıklayıcı kimi zamanda tamamlayıcı olarak fayda sağlamaktadır¹⁴¹.

1.6.2.1. Satış ve Sürüm Acenteleri

Yaptıkları ticari faaliyetlere göre acenteler incelendiğinde en çok karşılaşılan acente çeşidi satış ve sürüm acenteleridir¹⁴². Bu acente çeşidinde, acente müvekkilinin mallarını satmak ve bu malların piyasadaki sürümünü arttırmak için faaliyette bulunurlar¹⁴³. Örneğin; bir otomobil markasının acentesi, otomobilin satışını gerçekleştirmek ve sürümünü arttırmak için pazar araştırması yapmakta, otomobilleri tanıtmakta, reklam kampanyası yürütmekte ve nihai olarak müşteri çevresini artırmayı amaçlamaktadır¹⁴⁴.

¹³⁸ Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 539.

¹³⁹ Aksi durum, acenteye geniş yetkilerin tanınmak istendiği sonucunu doğurur.

¹⁴⁰ Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 539.

¹⁴¹ Kaya (2022), s. 22.

¹⁴² Kayıhan (2018), s. 48.

¹⁴³ Korun (2013), s. 30; Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 536.

¹⁴⁴ Kayıhan (2018), s. 48; Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 539.

1.6.2.2. Sigorta Acenteleri

Sigortacılık faaliyetlerinin tüm ülkelerde artış göstermesi, sigortacılık işlerinin sadece sigorta şirketinin merkezinden yürütülmesini olanaksız kılmıştır. Bir şeyleri korunması amacıyla sigorta ettirme arayışında olan gerçek veya tüzel kişilere irtibat kurup, bu kişilerle sigorta sözleşmesi akdedebilmek ve diğer gerekli işlemleri yürütülebilmek için sigorta acenteleri bulunmaktadır. Sigortalama sektörünün temel yapı taşlarından bir olan bu tacir yardımcıları, aslında sermaye toplama araçlarıdır. Sigorta acentesi, satış ve sürüm acentesi gibi bir malın satılması ve malların piyasadaki sürümünün artırılması amacını taşımaktadır¹⁴⁵. Sigorta işlemleri sürekli iletişimde bulunmayı gerektirmektedir. Sigorta acenteleri, sadece sigorta sözleşmesinde değil, ayrıca sözleşmenin devam ettiği durumlarda kendisine yüklenen bir takım yükümlülüklerle uymak ve kendisinden beklenen yükümlülükleri gerçekleştirmek durumundadır¹⁴⁶.

Kanunda acente tanımına yer veren madde 102/f.3'te acenteye dair başka kanunlarda özel düzenlemeler olduğunu belirtmiştir. TTK dışında acente tanımı yapılan kanunlardan biri de sigortacılık kanununda yer alan sigorta acenteleridir¹⁴⁷.

5684 sy. Sigortacılık Kanunu madde 2/f.1-m hükmünde sigorta acenteliğinin tanımına yer verilmiştir. İlgili maddede sigorta acentesi, *“ticari mümessil, ticari vekil, satış memuru veya müstahdem gibi tabi bir sıfatı olmaksızın bir sözleşmeye dayanarak muayyen bir yer veya bölge içinde daimi bir surete sigorta şirketlerinin nam ve hesabına sigorta sözleşmelerine aracılık etmeyi veya bunları sigorta şirketleri¹⁴⁸ adına yapmayı meslek edinen, sözleşmenin akdinden önce hazırlık çalışmalarını yürüten ve sözleşmenin uygulanması ile tazminatının ödenmesinde yardımcı olan kişiyi (...) ifade eder.”*¹⁴⁹ şeklinde tanımlanmıştır.

Acenteye ait her iki tanım incelendiğinde Sigortacılık Kanunu ve TTK birbirleriyle uyumaktadır. SK'da yapılan tanıma göre sigorta acentesinin unsurları, bağımsızlık, sözleşmeye dayanma, belirli alanlarda faaliyette bulunma, meslek olarak

¹⁴⁵ Kayıhan (2018), s. 49; Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 536.

¹⁴⁶ Narbay Ş., Güllüce, M.A., (2016), *Türk Hukukunda Sigorta Acenteleri*, MÜHFHAD, s. 1976.

¹⁴⁷ Ayhan R., Çağlar H., (2018), *Sigorta Hukuku*, C:1, Yetkin Yayıncılık, 5. Baskı Ankara, s. 99.

¹⁴⁸ SK'da işletmeyi esas almak yerine taciri (sigorta şirketini) temel alan hüküm, TTK ile paralel yapıdadır.

¹⁴⁹ Ayhan'a göre sigorta acentesi, *“Sigorta Acenteleri Sektör Meclisi İle Sigorta Acenteleri İcra Komitesinin Kuruluş ve Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik m. 4/1/g'de de aynı şekilde tanımlanmıştır.”* Sigorta acentesi, simsar gibi sigorta aracılarındandır. Detaylı bilgi için bkz. Ayhan, Çağlar (2018), s. 98.

sürdürme, sigorta alanındaki sözleşmelere aracılık etme veya bunları bizzat yapmaktır. Bu unsurlar her iki kanunda ortak unsurlardır. Ancak sigorta acentesinin sigortacılık faaliyetlerine yönelik bir düzenlemeyi barındırdığını görmekteyiz¹⁵⁰. Sigorta acentesi ile sigorta şirketi arasındaki ilişkinin niteliği ise acentelik sözleşmesine göre tespit edilmektedir¹⁵¹.

1.6.2.3. Taşıma Acenteleri

TTK madde 102/f.3'te atfedildiği gibi acente tanımına yer verilen bir diğer kanun Karayolları Taşıma Kanunu'dur. 4925 sy. Karayolları Taşıma Kanunu madde 3'te taşıma acentesinin tanımı yapılmakla, söz konusu madde, *“ticarî mümessil, ticarî vekil, satış memuru veya müstahdem gibi bağımlı bir sıfatı olmaksızın bir sözleşmeye dayanarak belirli bir yer veya bölge içinde daimî surette bir veya birden fazla taşımacıyı ilgilendiren sözleşmelerde aracılık etmeyi ve onlar adına taşıma sözleşmesi yapmayı meslek edinen kişiyi (...) ifade eder.”* şeklindedir. Taşıma acentesine dair bu tanım ile TTK'da tanımı yapılan acente arasındaki en önemli fark taşıma acentesinin bir veya birden çok taşımacıyla alakalı sözleşmelerde aracılık edebilmesi veya taşımacılar adına bizzat sözleşme kurma yetkisinin olmasıdır¹⁵². Bu yetkinin tanınması ile acentenin tek bir ticari işletme adına faaliyette bulunabilmesi genel kuralına istisna tanınmıştır. Doktrinde bu genel kural *“rekabet yasağına tabi olma ilkesi”* olarak adlandırılmaktadır¹⁵³. Bunun yanında TTK madde 104'te bu yasağın aksinin kararlaştırılabileceği açıkça düzenlenmiştir.

Yolcu taşıma işlerinde aracılık eden kişinin, tacir sıfatını haiz müvekkil ile aralarındaki ilişkinin devamlılığı da göz önüne alındığında, söz konusu kişi aslında aracı veya sözleşme yapmaya yetkili acente olduğu anlaşılmaktadır. Yani bu kişinin faaliyetinin TTK kapsamında, acentelik faaliyeti olarak değerlendirilmesine engel bir durum yoktur. Nitekim acentenin, müvekkil adına ve hesabına sözleşme kurması sebebiyle kurduğu

¹⁵⁰ 5684 sy. Sigortacılık Kanunu'nda yer alan acente kavramında, TTK'da ki acente tanımına ek olarak sözleşmenin kurulmasından evvel hazırlık çalışmaları ve sözleşmenin ifası ile tazminatın ödenmesini kolaylaştıran ifadelerinin eklendiği görülmektedir.

¹⁵¹ Kender, R., (2013), *Türkiye'de Hususi Sigorta Hukuku: Sigorta Müessesesi- Sigorta Sözleşmesi*, On İki Levha Yayınları, 12. Baskı, İstanbul, s. 122.

¹⁵² Kaya (2022), s. 28.

¹⁵³ Arkan (2021), s. 228; Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 541.

sözleşmede taşıyıcı sıfatı yoktur. Taşıyıcı sıfatı bu ilişkide müvekkil tacire tekabül etmektedir¹⁵⁴.

Müşteriyle taşıma faaliyetine ilişkin sözleşmeyi kuran taşıma acentesi, taşıma işini müvekkil namına yapmaktadır¹⁵⁵. Önlem alma borcuna dair TTK madde 111 hükmü taşıma işlerine dair birçok tanımı içerisinde barındırsa da bu hüküm eşyanın taşınması durumunda acenteden beklenen bazı önlemlere yönelik genel hüküm mahiyetinde olup salt yolcu taşınma acentesine yönelik değildir.

1.6.2.4. Gemi Acenteleri

28224 sy. Gemi Acenteleri Yönetmeliği'nde de acenteye dair özel düzenlemelere yer verilmiştir. Bu yönetmeliğin 4/e maddesinde gemi acentesi tanımı yapılmakla, söz konusu maddede gemi acentesi, *“yaptıkları anlaşmalarla gemi sahibi gerçek veya tüzel kişiler ile kaptan, işleten veya gemi kiralayanın nam ve hesabına hareket eden ve üçüncü kişi ve kuruluşlara karşı bunların haklarını koruyan, bu çerçevede yaptıkları iş ve işlemlerde kendi kusurları dışında sorumlu tutulamayan, anlaşmadaki kişi veya kuruluşu (...) ifade eder.”* şeklinde tanımlanmıştır. Yine aynı yönetmelik ile gemi acentesine ilişkin birçok nokta ayrıntılı olarak düzenlenmiştir¹⁵⁶.

TTK'da düzenlenen acente ile Gemi Acenteleri Yönetmeliği'nde düzenlenen acente arasındaki en önemli fark, acentenin alacağı ücret miktarının kim tarafından belirlenecek olmasıdır. Şöyle ki, TTK madde 115'e belirtildiği üzere acentenin alacağı ücret miktarı, acentelik sözleşmesinde hüküm yoksa acentenin bulunduğu yerdeki ticari teamüllere göre, ticari teamül de yoksa halin gereğine göre o yerdeki asliye ticaret mahkemesi tarafından belirlenir. Buna karşılık Gemi Acenteleri Yönetmeliği madde 24'e göre ise bu görev, 5174 sy. TOBK'un 12/f.1-p maddesine atfen Ticaret Bakanlığına verilmiştir¹⁵⁷.

¹⁵⁴ Arkan S.,(1988). *Yolcu ve Eşya Taşımalarında Aracılık Faaliyetlerine İlişkin Yargıtay Kararları Üzerine Bir İnceleme*, AÜHFD, C: XL, S: 1-4, s. 314.

¹⁵⁵ Can, M., (2005), *4925 s. Karayolu Taşıma Kanununa Göre Karayoluyla Yapılan Taşımaların Tabi Olduğu Hukuki Esaslar*, GÜHFD, C: IX, S. 1-2, s.14-16.

¹⁵⁶ 28224 sy. Gemi Acenteleri Yönetmeliği'nde; acentenin ve yanında çalıştırılacağı kişilerin ve işyerlerinin nitelikleri, gemi acentesinin uymak zorunda olduğu yasaklar ve gemi acentesi denetimi hakkındaki hükümler örnek gösterilebilir.

¹⁵⁷ Kaya (2014), s. 30.

1.6.2.5. Sermaye Piyasasında Faaliyet Gösteren Acenteler

Sermaye piyasasında aracı kurumlar, ekonomik açıdan maliyetli olan şube açma yerine acenteler aracılığıyla faaliyet gösterebilirler. Buna ilişkin olarak SPK tarafından yayınlanan Aracılık Faaliyetleri ve Aracı Kuruma İlişkin Esaslar Tebliği ile aracı kurum acenteliğine yer verilmiştir. Söz konusu tebliğ madde 24 gereğince, aracı kurumlar ile bankalar arasında kurulan acentelik ilişkisinde belirlenecek alanlarda aracı kurumlar, acenteler aracılığı ile kendisine verilen emirler kapsamında sermaye piyasasına dair alım satım yapabilirler¹⁵⁸. Bu acenteler bizzat kendilerinden istenen istekleri, aracı kuruma bildirerek aracılık ve geniş hizmeti vermektedir¹⁵⁹.

Aracı kurum acenteliğinin temel özelliği, yapabileceği faaliyetlerin konu itibarıyla sınırlandırılmış olmasıdır. Faaliyetlerin konusu ilgili tebliğde sınırlı şekilde (*numerus clausus*) sayılmıştır¹⁶⁰. Aracı kurum acenteleri bu sayılanlar dışında hiçbir faaliyette bulunamamaktadır.

Bu durumda aracı kurum acenteleri, TTK’da düzenlenen acentelik müessesesinin icraat alanlarına bir sınırlandırma getirmektedir¹⁶¹.

Ayrıca söz konusu tebliğ madde 24’den anlaşılacağı üzere, aracı kurum acentesi TTK madde 102 kapsamında sözleşme akdeden acente şeklinde değil aracılık eden acente şeklinde faaliyet gösterebilecektir. Ancak ilgili tebliğde boşluk bulunması halinde TTK’nın acenteliğe dair ilgili hükümleri aracı kurum ve acente arasındaki ilişkide uygulanabilmektedir¹⁶².

Yukarıda belirttiğimiz tebliğ madde 28 ile acente aracılığıyla yapılan işlemlerin sonucunda aracı kurum ile müşteri arasında kurulan ilişkiden doğan hukuki

¹⁵⁸ Kaya (2022), s. 31; Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 536.

¹⁵⁹ Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 536.

¹⁶⁰ 01.03.1995 tarihli RG, 22217 sy. Tebliğ madde 24;“(…)Bir aracı kurum ile acentelik sözleşmesi imzalayan bankalar, acente sıfatıyla aşağıdaki faaliyetlerde bulunabilirler:

a) Sermaye piyasası araçlarına ilişkin alım ve satım emirlerinin aracı kuruma iletilmesine ve gerçekleşen emirlerin tasfiyesine aracılık etmek,
b) Acentesi olunan aracı kurumun halka arza aracılık faaliyetleri kapsamında, taleplerin toplanması, bu taleplerin aracı kurum merkezine iletilmesi ve paranın tahsili ya da geri ödenmesi gibi işlemleri kapsamak üzere geniş hizmeti vermek,
c) Acentesi olunan aracı kurum portföy yöneticiliği yetki belgesine sahip ise acente sıfatıyla bu faaliyetin tanıtımını yapmak ve bu faaliyetle ilgili sadece tahsil ve tediye işlemlerini yürütmek,
d) Acentesi olunan aracı kurum yatırım danışmanlığı yetki belgesine sahip ise bu faaliyet kapsamında aracı kurumdan gelen doküman ve bilgileri müşterilere açıklamak ve yatırım danışmanlığı faaliyetinin tanıtımını yapmak.”

¹⁶¹ Korun (2013), s. 26; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 834-835.

¹⁶² Poroy, Yasaman, (2012), s. 221.

sorumluluktan, birbirlerine karşı rücu hakkı saklı kalmak üzere aracı kurum ve acente banka müteselsilen sorumludur¹⁶³. Ayrıca yine aynı maddenin ikinci fıkrasında yapılacak bir sözleşme ile mesuliyetin kalkması veya azaltılmasına dair kararlaştırılacak hükümlerin geçersiz olacağı açıkça belirtilmiştir. Bu hüküm emredici olup, müşterilerin hak ve yararlarıdır¹⁶⁴.

1.6.2.6. Seyahat Acenteleri

Seyahat acenteleri, ülkemizde yaygın olarak faaliyet göstermektedirler¹⁶⁵. Bu acentelerin faaliyetleri ile kültürel ve sanatsal alışverişi hareketlenirken aynı zamanda toplumlararası ilişkilerde artmaktadır. Turizmin büyük bir sektör haline gelmesinde seyahat acenteleri önemli katkı sağlamaktadırlar¹⁶⁶.

Seyahat acenteleri, 1618 sy. Kanun'da ve Seyahat Acentaları Yönetmeliği'nde düzenlenmiştir. Seyahat acenteleri, bu mevzuatlarda belirtilen şekilde faaliyetlerde bulunmaktadırlar. Bu nedenle, seyahat acenteleri faaliyetlerini, taşıma araçları veya tarihi-turistik gezilerin biletlerini satmak suretiyle ifa edebildikleri gibi müşterilerini bilgilendirme, onlara tur ayarlama biçiminde de faaliyette bulunabilirler¹⁶⁷.

Seyahat acentelerinin tanımı yukarıda bahsi geçen 1618 sy. Kanun madde 1'de *"kâr amacı ile turistlere turizm ile ilgili bilgiler vermeye, paket turları ve turları oluşturmaya, turizm amaçlı konaklama, ulaştırma, gezi, spor ve eğlence hizmetlerini görmeye yetkili olan, oluşturduğu ürünü kendi veya diğer seyahat acentaları vasıtası ile pazarlayabilen ticarî kuruluşu, (...) ifade eder."* şeklinde tanımlanmıştır¹⁶⁸. Bu tanımdan da anlaşılmaktadır ki seyahat acenteleri sözleşmelere aracılık yapmakla beraber ayrıca müvekkili adına müşteriyle sözleşme kurmaya mecbur değildirler. Fakat yolcular (müşterileri) namına gerektiğinde hukuki işlemleri yapabilirler¹⁶⁹. Ayrıca belirtmek gerekir ki seyahat acenteleri birçok hukuk sisteminde tacir sayılmaktadır¹⁷⁰.

¹⁶³ Düzgün, Ü., (2011), *Aracı Kurumlarda Merkez Dışı Örgüt Olarak Acentelik*, GÜHFD, C:1, S:15, s. 54.

¹⁶⁴ Düzgün (2011), s. 55; Kaya (2022), s. 36.

¹⁶⁵ Korun (2013), s. 27.

¹⁶⁶ Kınacıoğlu (1963), s. 32-33.

¹⁶⁷ Ayhan, Özdamar, Çağlar (2021), s. 536.

¹⁶⁸ 1618 sy. Seyahat Acenteleri ve Seyahat Acenteleri Birliği Kanunun' da *"acenta"* kelimesi kullanılmıştır. Detay için bkz. Düzgün (2011), s. 55 vd.

¹⁶⁹ Kayıhan (2018), s. 60; Kaya (2022), s. 37.

¹⁷⁰ Örneğin, Almanya'da, HGB'nin 1. Paragrafının II/4-7. fıkraları uyarınca, seyahatlere aracılık ticari işlemlerden sayıldığı için, bunları yapan seyahat acenteleri tacir sayılmaktadır. Bknz. Korun (2013), s. 27.

Son olarak seyahat acentelerini diğer acentelerden ayıran en önemli fark denetimlerinin ilgili bakanlık tarafından yapılmasıdır. Denetiminin bakanlık tarafından yapılması, seyahat acenteleri diğer acentelerden ayırmaktadır.

1.7. Benzer Kurumlardan Ayrılması

1.7.1. Genel Olarak

Acenteliğin ülkemizde ilk olarak 6762 sy. eTTK ile düzenlendiğini belirtmiştik. Acentelik müessesesini tam manasıyla anlamak ancak benzer kurumların incelenmesi ile acentenin benzer kurumlardan farklı özelliklerinin tespiti ile mümkündür. Nitekim kanun koyucu da gerekçesinde bu durumu belirtmiştir. eTTK’da acenteliğin tanımına yer verilen madde 116’nın gerekçesinde, acenteliğin simsarlığa benzeyen aracılık yönü ile birlikte simsarlık ilişkisinden farkı da belirttiği gibi acentelik müessesinin ticari mümessil, ticari vekil veya satış memurundan farklı olarak tacire bağımsız olduğunu belirtmiştir¹⁷¹. Buradan da anlaşılmaktadır ki acentede bulunması gereken niteliklerin daha iyi kavranması için acenteliğin benzer hukuki ilişkilerden farkı önem arz etmektedir.

1.7.2. Simsarlık

Simsarlık ile acentelik müesseseleri farklı kanunlarda düzenlenmiş olsalar da ticari hayattaki yerleri bakımından her iki müessesinin bağlantılı oldukları görülmektedir¹⁷². Ticari hayatta ticari işlem yapmak isteyen tarafların birbirini bulmaları ve birbirleriyle sözleşme yapmaları tarafların farklı coğrafyada yaşamalarının sonucu olarak farklı kültürel yapılarının olması ve anadil farklılıkları gibi bir çok nedenle zorlaşmaktadır. Bu durumlarda, sözleşme akdetmek isteyen kişileri bir araya getirmek ve sözleşmenin usulüne uygun kurulabilmesi için uygun bir ortam hazırlamak üzere aracılardan yararlanılmaktadır. Simsarlık da bu ihtiyaca cevap veren bir müessese olmasına karşın, meslek olarak yapılması zorunlu değildir. 6762 sy. eTTK döneminde TBK’da düzenlenen genel simsarlığın yanında ticari işler simsarlığı da ayrıntılı bir

¹⁷¹ “Acentelik, tıpkı tellallık gibi bir çeşit aracılık işlerinden ibarettir. Her iki müessese arasındaki fark, tellal taraflardan her birine sürekli bir şekilde bağlı olmadığı halde, acentenin sürekli bir surette müvekkiline bağlı bulunmasıdır. Diğer taraftan acente ticari mümessil, ticari vekil, satış memuru veya diğer müstahdem gibi bir sıfatı haiz olmaksızın muayyen yer veya bölge içinde müvekkilin hesabına sözleşmeler akdi hususunda aracılık eden kimsedir. Şu halde acente her ne kadar müvekkilin işlerini görür ve menfaatlerini temin ederse de istihdam edilen kimse durumunda değildir. Müstakil bir tacirdir.” 17.11.1951 Tarihli TTK Layihası ve Adliye Encümeni Mazbatası.

¹⁷² Korun (2013), s. 31; Kaya (2022), s. 49.

şekilde düzenlenmiştir¹⁷³. eTTK'nın ilgili hükümleri zaman içinde uyuşmazlıklarda uygulanmamaya başlayınca 6102 sy. TTK'da bu hükümlere yer verilmemiştir.

Simsarlık sözleşmesinin tanımına, 6098 sy. TBK madde 520'de yer verilmiştir. TBK madde 520 gereğince simsarlık sözleşmesi, “*simsarın taraflar arasında bir sözleşme kurulması imkânının hazırlanmasını veya kurulmasına aracılık etmeyi üstlendiği ve bu sözleşmenin kurulması hâlinde ücrete hak kazandığı sözleşmedir.*”¹⁷⁴. Söz konusu hükümden anlaşılan o ki, simsarlık sözleşmesinin TTK'da düzenlenen sözleşme yapmaya yetkili acenteden daha çok aracı acente ile benzer noktaları bulunmaktadır. Örneğin, hem simsar hem aracı acente maddî fiillere ilişkin bir iş görmeyi konu edinmektedir¹⁷⁵. Kanun koyucuda bu durumu göz ardı etmeyerek ve TTK madde 102/f.2' de simsarlık hükümlerine atıf yapmıştır¹⁷⁶.

Ancak belirtilmelidir ki benzer özellikleri bulunmasına rağmen her iki müessese arasında önemli farklar da bulunmaktadır.

Birinci fark; acente, faaliyetlerini devamlı olarak ve meslek edinmek suretiyle yerine getirir. Buna karşılık simsar ile müvekkili arasındaki ilişki geçici niteliktedir ve simsar, acentenin aksine faaliyetlerini meslek edinmek suretiyle yerine getirmez, zira simsar, bir veya belli nitelikte sözleşmeye aracılık etmek üzere atanır¹⁷⁷. Yani müvekkille müşteri arasında sözleşmenin kurulmasıyla birlikte simsarın görevi sona ermiş olacaktır. Acentelik ilişkisinin devamlılığı karşısında simsarlık ilişkisinin geçici olması ve her iki

¹⁷³ Ticari işler simsarlığını *Taşdelen*; “*ücret karşılığında ticari işlere aracılık yapmayı meslek edinen kimse*” şeklinde tanımlamaktadır. Ticari işler simsarlık ilişkisinde, simsarlığın taraflar arasında kurduğu ilişkinin ticari işlerden olması zorunludur. Kısaca esnafar arasında aracılık eden, ticari işler simsarlığı vasfına sahip değildir (eTTK madde 115). Ticari işler simsarlığı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Taşdelen, N., (1993), *Ticari İşleri Tellallığı*, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi, s. 17 vd.

¹⁷⁴ Simsarlık sözleşmesi herhangi bir şekle tabi değildir. Simsarlık sözleşmesine, kural olarak vekalet dair hükümler uygulanır. Ancak TBK madde 520/f.3'te taşınmazlar konusundaki simsarlık sözleşmesi, yazılı şekilde yapılmadıkça geçerli olamayacağı belirtilerek, taşınmaz simsarlık sözleşmesi şekil şartına tabi tutulmuştur.

¹⁷⁵ Simsar, aracı acente ile benzer şekilde sözleşme akdedeceği kişileri bulur ve sözleşme şartları konusunda aydınlatır. Fakat aracı acente, müvekkiline uygun iş seçeneklerini bulmak ile yetinemez. Bozkurt T.,(2006), *Türk Hukukunda Telâllık ve Telâllığın Uygulamada Farklı Görünümleri*, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s. 27.

¹⁷⁶ 6102 sy. TTK madde 102/f.2, “*Bu kısımda hüküm bulunmayan hâllerde aracılık eden acentelere Türk Borçlar Kanununun simsarlık sözleşmesi hükümleri, sözleşme yapan acentelere komisyon hükümleri ve bunlarda da hüküm bulunmayan hâllerde vekâlet hükümleri uygulanır.*” şeklindedir.

¹⁷⁷ Simsar ile müvekkilin güven duymasından dolayı çoğu kere aynı simsar ile hukuki ilişkiye devam etmesi bu ilişkinin niteliğini devamlı kılmaz.

sözleşmenin sona erme şekli bu müesseselerde taraflara yüklenen hak ve borçlarının tamamen farklı olması sonucunu doğurur¹⁷⁸.

İkinci fark; TTK madde 102 vd. acentenin “*bir ticari işletmeyi ilgilendiren*” sözleşmelerde aracılık etmesi ifadesi kullanılmışken, TBK madde 520’de ise bu tür bir zorunluluktan bahsedilmemiştir. Bu nedenle simsar faaliyetlerini herhangi biri adına ve hesabına yapabilirken, acentelik ilişkisinde müvekkil mutlaka tacir sıfatını haiz olmalıdır¹⁷⁹.

Üçüncü fark; acentelik faaliyetlerinin belirli alanlar yapılması acentenin unsurlarından biri iken TBK’da simsarın faaliyetlerini icra edeceği yer veya bölgeden bahsedilmemektedir. Dolayısıyla simsar, bir sözleşmenin akdedilmesine imkan hazırlarken veya sözleşmenin doğmasına aracı olurken bu görevini nerede ve nasıl yapacağı simsarın kendi iradesine bırakılmıştır¹⁸⁰. Bunun yanında simsar, aracılık faaliyetinde bulunmak üzere atandığında bu görevini yerine getirip getirmeme konusunda da serbest olmasına karşın acentenin böyle bir serbestisi bulunmamaktadır.

Dördüncü fark; TTK madde 108 gereğince acente yetki verilmesi durumunda müvekkili adına bizzat sözleşme yapabilirken, TBK madde 520 ile simsara müvekkili adına bizzat sözleşme yapma yetkisi tanınmamıştır. Buna karşın böyle bir yetki tanınmasına engel bir durum da yoktur. Simsara harici olarak müvekkili adına sözleşme yapma yetkisi verilmişse, sözleşmeyi simsar sıfatıyla değil temsilci sıfatıyla yapmaktadır¹⁸¹.

1.7.3. Tek Satıcılık Sözleşmesi

Acentelik sözleşmesi ile tek satıcılık sözleşmesi birbirlerine birçok yönden benzedikleri için bu iki müesseseyi birbirinden ayırt etmek oldukça zordur. Tek satıcılık sözleşmesi kendine özgü bir sözleşmedir¹⁸². Bu nedenle tek satıcılık sözleşmenin

¹⁷⁸ Bozkurt (2006), s. 30. Örneğin; acentelik sözleşmesinin sona ermesinden sonra TTK madde 122 ve belirli koşullarla gündeme gelebilen portföy tazminatı istemi simsarlık ilişkisinin sona ermesi durumunda bahsedilemeyecek olan bu tazminat, acentelik ilişkisinde söz konusu olmayacaktır. Detaylı bilgi için bkz. Tekinalp, Ü.,(1998), “*Türk Hukukunda Acentanın ‘Portföy Akçısı’ Talebi*”, Ali Bozer’e Armağan, Ankara, s. 2. Kanaatimizce TBK 523 vd. maddelerinde bu hükümlere yer verilmemiş olması iki kurum arasındaki temel farktan kaynaklanmaktadır.

¹⁷⁹ Arkan (2021), s. 219; Kaya (2022), s. 51.

¹⁸⁰ Ayhan, Özdamar, Çağlar (2021), s. 504; Kaya (2022), s. 51.

¹⁸¹ Ayhan, Özdamar, Çağlar (2021), s. 506.

¹⁸² Arslan A., S., (2008), *Tek Satıcılık Sözleşmelerinin Rekabet Kanunu Çerçevesinde Değerlendirilmesi ve Muafiyete Aykırı Tek Satıcılık Sözleşmelerine Uygulanacak Usul Hükümleri*, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C: XII, S: 1-2, s. 6.

kanunda tanımı bulunmamaktadır. Yavuz’a göre tek satıcılık sözleşmesi, “*yapımcı ile tek satıcı arasındaki hukuki ilişkiyi düzenleyen çerçeve nitelikte öyle bir sözleşmedir ki, bununla yapımcı, mamûllerinin tamamını veya bir kısmını belirli bir bölgede tekele sahip olarak bedeli karşılığında tek satıcıya göndermeyi, buna karşılık tek satıcıda sözleşme konusu malları kendi adına ve kendi hesabına satarak bu malların sürümünü arttırmak için faaliyette bulunmayı üstlendiği sözleşmedir.*”¹⁸³.

Tek satıcılık ve acentelik sözleşmesi, faaliyetin belirli bir bölgede icra edilmesi, süreklilik, işletme sahibinden bağımsızlık ve inhisar hakkının tanınması yönlerinden birbirlerine çok benzemektedirler¹⁸⁴. Örneğin, iki sözleşmede niteliği itibariyle taraflar açısından devamlı borç ilişkisi doğuran sözleşmelerdir¹⁸⁵.

Tek satıcılık ilişkisi, inhisar hakkı yönünden de acenteye benzemektedir. Ancak acentenin inhisar hakkı ortadan kaldırılabılır¹⁸⁶. Tek satıcılık sözleşmesinde ise inhisar hakkı temel ögedir ve sözleşme ile ortadan kaldırılamaz¹⁸⁷. Bu yönüyle tacirin, tek satıcıya bıraktığı veya yolladığı satıma konu eşyaları, tek satıcının çalıştığı alanda bir başka kişiye vermemesi gerekir¹⁸⁸. Tek satıcının çalıştığı alanda, tacirin doğrudan satış yapması halinde tacirin, önceden aralarında kararlaştırdığı tutarı tek satıcıya ödemesi gerekir¹⁸⁹.

Bir başka benzer nokta denkleştirme tazminatı konusudur. Her iki sözleşmede de denkleştirme tazminatı talep edilebilir. Bu konuda istinaf mahkemesine ait kararda, “(...) *davacı tarafın bir diğer talebi de denkleştirme tazminatına ilişkindir. 6102 sy. TTK madde 122’de denkleştirme tazminatı düzenlenmiş olup anılan maddenin 5.fıkrasında; bu hüküm hakkaniyete aykırı düşmedikçe tek satıcılık ile benzeri diğer tekel hakkı veren sürekli sözleşme ilişkilerinin sona ermesi halinde de uygulanır hükmü bulunduğundan, denkleştirme tazminatı tek satıcılık hakkı veren bayilik sözleşmeleri bakımından da istenebilecektir. Mahkemenin bu konudaki, taraflar arasında acentelik ilişkisi bulunmadığından denkleştirme talep edilemeyeceği*” belirten istinaf mahkemesi, ilk derece mahkemesinin kararını isabetli bulmamıştır¹⁹⁰.

¹⁸³ Yavuz (2021), s. 18-19.

¹⁸⁴ Kayıhan (2018), s. 60; Ayhan, Özdamar, Çağlar (2021), s. 552.

¹⁸⁵ Arkan (2021), s. 224; Ayhan, Özdamar, Çağlar (2021), s. 553.

¹⁸⁶ 6102 sy. TTK madde 104.

¹⁸⁷ Arkan (2021), s. 221; Kaya (2022), s. 59.

¹⁸⁸ Kayıhan (2018), s. 74; Ayhan, Özdamar, Çağlar (2021), s. 553.

¹⁸⁹ Kaya (2022), s. 59.

¹⁹⁰ İstanbul BAM, 10. HD; 2017/3275 E., 2019/2884 K., K.T.: 30/12/2019. (<https://portal.uyap.gov.tr/>)

Tüm bunların yanında TTK madde 122/f.5’de tek satıcılık sözleşmesinin sona erme aşamalarında acenteliğe dair hükümlerin uygulanabileceği açıkça belirtilmiştir¹⁹¹.

Bu benzerliklerinin yanında acentelik sözleşmesi, tek satıcılık sözleşmesinden farklı olarak tacir adına işlem yapılmaktadır. Tek satıcı, kendi adına ve hesabına alım satım faaliyeti icra etmektedir¹⁹². Bu nedenle aracı acenteden ziyade sözleşme yapan acenteye daha çok benzemektedir¹⁹³. Sözleşme yapan acente, sözleşme konusu malları, bu sözleşmeleri müvekkili adına ve hesabına kar ve zarar etme riski kendi üzerinde olacak şekilde satmaktadır. İşte bu iki sözleşmeyi birbirinden ayıran temel fark da bu noktadır¹⁹⁴. Şöyle ki iki ilişkide de sözleşme ile taraflar, eşyanın ve hizmetlerin satışını fazlaştırmak için faaliyet icra etmektedir. Ancak tek satıcı, eşyaları kendi adı ve hesabına satın alıp, yine kendi adı ve hesabına sözleşmenin tarafı olmayan diğer kişilere satması yönüyle acenteden ayrılmaktadır¹⁹⁵. Bir başka ayrım ise elde ettikleri kâr yönündendir. Tek satıcılıkta kâr satın alma ile yeniden satış arasındaki farktan elde edilen ücret iken, acentenin kârı müvekkilden aldığı komisyondur¹⁹⁶. Yine tek satıcı kazancını acente gibi müvekkil tacirden elde etmemekte bu nedenle acenteden daha bağımsız olduğu kabul edilmektedir¹⁹⁷.

1.7.4. Komisyonculuk

Kanun koyucu, komisyonculuğu icra ettikleri faaliyet türlerine göre alım-satım komisyonculuğu ve taşıma işleri komisyonculuğu olarak iki başlık altında düzenlemiştir. Alım-satım komisyonculuğuna TBK madde 532 vd. taşıma işleri komisyonculuğuna ise TTK madde 917 vd. yer verilmiştir.

Komisyonculuk müessesesinde, komisyoncu tüm iş ve işlemleri kendi adına ve müvekkili hesabına icra etmektedir¹⁹⁸. Dolayısıyla komisyoncu bir nevi dolaylı temsilci konumundadır. Bunun sonucu olarak da komisyoncunun yapmış olduğu hukuki işlemlerden doğan zararlar müvekkiline ait olmaktadır.

¹⁹¹ Karasu, R.,(2008), *Türk Ticaret Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Acentanın Denkleştirme Talebi*, AÜHFD, C:LVII, S:4, s. 310.

¹⁹² Yavuz (2021), s. 19; Kayıhan (2018), s. 73-74.

¹⁹³ Kayıhan (2018), s. 74; Ayhan, Özdamar, Çağlar (2021), s. 553.

¹⁹⁴ Tandoğan, H.,(1987), *Özel Borç İlişkileri*, Vedat Kitapçılık, 4. Baskı, Ankara, s. 35; Korun (2013), s. 35.

¹⁹⁵ Ayhan, Özdamar, Çağlar (2021), s. 553.

¹⁹⁶ Arkan (2021), s. 221; Ayhan, Özdamar, Çağlar (2021), s. 554.

¹⁹⁷ Dönmez (2009), s. 27.

¹⁹⁸ Kayıhan (2018), 69; Ayhan, Özdamar, Çağlar (2021), s. 526.

Komisyonculuk sözleşmesi, bünyesinde dolaylı temsil ilişkisini barındırır¹⁹⁹. Komisyoncu, kendi adına ve vekalet veren hesabına işlem yaparken, acente ise ticari işletmeye ilişkin olarak yapmış olduğu bütün hukuki işlemleri müvekkili nam ve hesabına yapmaktadır.

Ayrıca acentenin faaliyetlerini meslek edinmek suretiyle icra etmesi özelliğinden dolayı, acente ile müvekkili arasında karşılıklı olarak rekabet yasağı bulunmaktadır. Ancak komisyonculuk sözleşmesinde böyle bir yasak bulunmamaktadır²⁰⁰.

Acente ile komisyoncu arasındaki bir diğer fark ise acente müvekkili ile devamlılık arz eden hukuki ilişki içinde olmasına rağmen alım-satım komisyonculuğunu düzenleyen TBK madde 532 vd. maddelerinden ise böyle bir sonuca ulaşamamaktadır.

Ancak bunun yanında süreklilik komisyonculuk ilişkisinde zorunlu şart olmasa da faaliyetlerini sürekli olarak icra eden taşıma işleri komisyonculuğu müessesesi de bulunmaktadır²⁰¹. TTK'da taşıma işleri komisyonculuğu bir ticari işletme faaliyeti olarak icra edilmektedir²⁰². Ancak komisyoncu, faaliyetlerini gerek geçici olarak gerekse de meslek edinmek suretiyle icra etse dahi her iki durumda da müvekkili ile olan ilişkisi devamlılık arz etmez²⁰³. Yani taraflar arasındaki ilişki her zaman geçici niteliktedir. Çünkü komisyoncu burada belli sayıda bir veya birden çok sözleşmeyi kendi adına ve müvekkili hesabına yapmaktadır²⁰⁴.

Bu iki müessese arasında farklılıkların yanında benzerliklerde bulunmaktadır. Hem acentelikte hem komisyonculukta ortak olan noktalar her iki müessesinin de birer tacir yardımcısı olması ve iki müessesenin de başkasının hesabına sözleşme yapma yetkisine sahip olmasıdır. Kanun koyucuda iki müessese arasındaki benzerlikleri göz ardı etmeyerek madde 102/f.2 de “(...) *bu kısımda hüküm bulunmayan hallerde sözleşme yapan acentelere komisyon hükümleri uygulanır.*” şeklinde hüküm tahsis etmiştir²⁰⁵.

¹⁹⁹ Yavuz (2021), s. 705.

²⁰⁰ Kaya (2022), s. 54-55; Ayhan, Özdamar, Çağlar (2021), s. 529.

²⁰¹ Mutlu (2012), s. 32; Kaya (2022), 55.

²⁰² 6102 sy. TTK madde 917, “*taşıma işleri komisyonculuğu sözleşmesi ile komisyoncu eşya taşıtmayı üstlenir. Bu sözleşme ile gönderen, kararlaştırılan ücreti ödeme borcu altına girer. Taşıma işleri komisyonculuğu bir ticari işletme faaliyetidir. Bu Kısımdaki özel hükümler saklı kalmak üzere, komisyonculuk sözleşmesi ve eşyanın taşınmasına ait konularda taşıma sözleşmesine ilişkin hükümler taşıma işleri komisyonculuğuna da uygulanır.*”.

²⁰³ Mutlu (2012), s. 32; Kaya (2022), s. 53.

²⁰⁴ Doktrinde yer alan aksi görüşe göre: Komisyoncu, bizzat adına ve müvekkili hesabına devamlı olarak sözleşme kurmaya yetkili ise bu tipte faaliyet gösteren komisyoncuya “*komisyoncu-acente*” denilmektedir. Mutlu (2012), s. 45.

²⁰⁵ Mutlu (2012), s. 32; Kaya (2022), s. 53.

Sözleşme yapan acente hakkında komisyonculuk hükümlerinin uygulanması acente ile komisyoncunun faaliyet şeklinin benzerliği açısından isabetli bulunmaktadır²⁰⁶. Örneğin, acente ve komisyoncu, kendilerine gönderilen eşyaların taşıma sırasında hasara uğradığını gördüklerinde aynı şekilde gerekli önlemleri alma ile yükümlüdürler²⁰⁷.

1.7.5. Vekalet Sözleşmesi

Acentelik sözleşmesinin, bir iş görme sözleşmesi niteliğinde olduğunu acentelik sözleşmesinin hukuki niteliğini incelerken belirtmiştik. İş görme sözleşmelerinin temel özelliği işi görenin iş sahibine karşı devamlı olarak bir işin görülmesi yükümlülüğü altında olması ve bu yükümlülüğü iş görme faaliyeti şeklinde ifa etmesidir²⁰⁸. Acente sözleşmesini, müvekkil ve acente olmak üzere her iki tarafa da karşılıklı haklar sağlayan ve borçlar yükleyen çift taraflı bir sözleşme niteliğinde olmasından dolayı iş görme yükümlülüğü doğuran sözleşmeleri birbirinden ayırt etmek çoğu zaman kolay değildir²⁰⁹. Her iki sözleşme türü de iş görme sözleşmesi niteliğinde olduğundan müvekkillerine karşı müvekkillerinin menfaatlerini koruma ve menfaatleri korumak için gerekli tedbirleri alma, özenli davranma, bilgi verme, sır saklama, özen ve sadakat borçları bulunmaktadır²¹⁰.

Vekalet sözleşmesi, TBK madde 502/f.1’de düzenlenmiştir. Bu maddede vekalet sözleşmesi, “*vekilin vekalet verenin bir işini görmeyi veya işlemini yapmayı üstlendiği sözleşmedir.*” olarak tanımlanmıştır. Örneğin, devletten aldıkları ruhsatla avukatlık, hekimlik, mühendislik, veterinerlik meslekleri icra edenler vekalet sözleşmesi hükümlerine tabidir²¹¹.

Vekalet sözleşmesinde vekil, vekalet borcunu kural olarak şahsen ifa etmekle yükümlüdür²¹². Genel kural bu olmakla birlikte vekile yetki verildiğinde veya zorunlu haller ya da aksine teamülün bulunduğu hallerde istisnai olarak bu yükümlülük ortadan kalmaktadır. Acentelik faaliyet ise bir organizasyon gerektirir. Acente, faaliyetlerini icra ederken kendi bünyesinde işçi çalıştırmakta ve işçinin mesaisi ile iş bölümünü kendi yapmaktadır²¹³.

²⁰⁶ Arkan (2021), s. 222.

²⁰⁷ TTK madde 111 ve TBK madde 534. Arkan (2021), s. 222, dpnt.1.

²⁰⁸ Yavuz (2021), s. 648.

²⁰⁹ Evcimik, A. A., (2010), *Acentenin Müşteri Tazminatı Hakkı*, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s. 7.

²¹⁰ 6098 sy. TBK madde 506 vd; 6102 sy. TTK madde 110.

²¹¹ Yavuz (2021), s. 639.

²¹² Kaya (2022), s. 67.

²¹³ Bknz. Bölüm 1, s. 8.

Acentelik sözleşmesi ile vekalet sözleşmesi arasında birçok fark bulunmaktadır. Bu farkların en başında vekalet sözleşmesinde devamlılık unsurunun zorunlu bir unsur olmaması ve vekilin müvekkili adına yalnızca bir veya birkaç işlem gerçekleştirmesinin mümkün olması gelmektedir²¹⁴. Vekalet sözleşmesinde tarafların sözleşmeden dönmesine herhangi bir engel bulunmamasıdır²¹⁵. Gerçekten de vekalet sözleşmesinde vekilin azledilmesi veya istifası her an mümkünken acentelik sözleşmesinde ise sözleşmeyi sona erdirmek için fesih ihbarında bulunulması gerekmektedir²¹⁶.

Vekalet sözleşmesinde vekil, gerçekleştirmiş olduğu işlemlerden dolayı müvekkilinden ücret isteyemeyecek olmasından dolayı vekalet sözleşmesi “*eksik iki tarafa borç yükleyen*” sözleşme niteliğindedir. Ancak acentelik ilişkisinde, sözleşmenin akdedilmesi ile acente bakımından ücrete hak kazanılması ve acentenin de müvekkil lehine sözleşme kurma yükümlülüğü bulunmasından kaynaklı tarafların karşılıklı borçları bulunmaktadır²¹⁷. Bu nedenle acentelik sözleşmesi, vekalet sözleşmesinin aksine “*tam iki tarafa borç yükleyen*” sözleşme mahiyetindedir.

Acente, aracı olduğu ya da akdettiği sözleşmelerde kazanç elde edip, etmeme riskini üzerine aldığı gibi kural olarak masrafları da üstlenmektedir²¹⁸. Vekalet sözleşmesinde böyle bir rizikonun üstlenilmesi söz konusu değildir.

TTK madde 102/f.1’de üçüncü kişiyle kurulan sözleşmenin tacir adına kurulacağı hükmü ile müvekkilin tacir olduğu belirtilmektedir²¹⁹. Buna karşın vekalet sözleşmesinde kanun koyucu, müvekkilin tacir olmasını gerektiren herhangi bir hükme yer vermemiştir. Bu nedenle vekalet sözleşmesinde müvekkilin tacir olup olmaması önemli değildir²²⁰.

1.7.6. Franchising Sözleşmeleri (İşletme Lisans Sözleşmesi)

Kanunlarımızda franchising sözleşmelerinin tanımı veya unsurlarına yer verilmemiştir. Franchising; sözleşmenin bir tarafının diğer tarafın çalışma prensipleri ile talimatlarına bağlı kalarak bir bedel karşılığında diğer tarafın ürününü veya hizmetini sunma imkânı sağlayan ilişki türü olup, bu sözleşmede amaç franchise verenin

²¹⁴ Kayıhan (2018), s. 72.

²¹⁵ Erkan, Umut V., (2013). *6098 s. Türk Borçlar Kanunu’na Göre Vekâlet Sözleşmesinde Vekâlet Verenin Ücret Ödeme Borcu Dışındaki Diğer Borçları*, AÜHFD, C:LXII, S.2, s. 441.

²¹⁶ 6098 sy. TBK madde 512.

²¹⁷ Kayıhan (2018), s. 73; Kaya (2022), s. 311.

²¹⁸ Mutlu (2012), s. 47.

²¹⁹ Kaya (2016), s. 5; Tacir sıfatı olmayan kişi acente atayamayacağı hakkında bkz. Şener (2016), s. 354.

²²⁰ Kayıhan (2018), s. 73.

ürünlerinin satışını sağlamaktır²²¹. Bu sözleşme bir nevi bayilik sözleşmesidir²²². Yargı kararlarında franchising yerine işletme lisans sözleşmesi adının tercih edildiğini görmekteyiz²²³.

Franchise sözleşmesi, atipik sözleşme olarak kabul edilmektedir²²⁴. Ayrıca içerisinde satış sözleşmesi, tek satıcılık sözleşmesi, vekalet sözleşmesi ve lisans sözleşmesi gibi farklı nitelikteki sözleşmelere ait özellikleri taşıdığı için karma bir sözleşme olduğu görülmektedir²²⁵.

Acentelik sözleşmesi ve franchise sözleşmesi satışları artırmaya yönelik olmaları ve taraflar arasında devamlı borç ilişkisi barındırmaları yönünden birbirlerine benzemektedirler. Bu benzerlik sebebiyle doktrinde, acenteliğe dair hükümlerin mahiyetine uygun düştüğü ölçüde franchising müessesesine de uygulanabileceği kabul edilmektedir²²⁶. Zira her iki sözleşmede tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme niteliğindedir²²⁷.

Bu ortak noktaların yanında iki sözleşme, emir ve talimat veren kişiler yönünden farklılık göstermektedir. Franchise sözleşmesinde franchise veren, franchise alana emir ve talimat verirken, acentelik sözleşmesinde ise müvekkil, acenteye emir ve talimat vermektedir. Ayrıca her iki sözleşme talimatların kapsamı noktasında da farklılık göstermektedir. Şöyle ki müvekkilin acenteye verdiği talimatların kapsamı, franchise verenin franchise alana verdiği talimatlara oranla daha dardır. Franchise verenin sürüm teşkilatlandırmasına birebir ahenk sağlayabilmesi ve franchise verenin adeta bir şubesi

²²¹ Kırca'ya göre franchising sözleşmeleri, “*konusu bir mal veya hizmetin sürümü ve dağıtımı olan sürekli bir sözleşme olup, bununla mal ve/veya hizmeti üreten ve/veya satan franchise veren; adı, sembolü, markası gibi gayri maddi mal ve değerlerini kullanarak bunların sürümünü yapma hakkını bir ücret karşılığında, belli bir bölgede ve kendi adı ve hesabına çalışan, bağımsız kişilere vermeyi borçlanır. Franchise-veren bu sözleşme ile ayrıca mal ve/veya hizmetlerin en iyi şekilde pazarlanmasını sağlamak için pazar araştırması yapmak, bu konuda kendine özgü bir anlayış geliştirip, bir organizasyon kurmak ve franchise-alanları çalışmalarından yararlandıracak şekilde bu organizasyona dâhil etmek yükümlülüklerini üstlenir. Franchise-alan ise, ücret yanında sözleşme konusu malların sürümünü desteklemek, bu konuda gerekli tüm bilgileri franchise verene iletmek ve franchise-verenin pazarlama ilkelerine, talimatlarına uymak, eğitim programlarına katılarak bu doğrultuda işletmesini yürütmek ile yükümlüdür.*” Kırca, Ç.,(1997), **Franchise Sözleşmesi**, Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü, Ankara, s. 19-20.

²²² İstanbul BAM, 19 HD; 2017/2334E., 2018/1422K., K.T.: 05/08/2018.

²²³ Yargıtay yakın tarihli kararlarında, “*franchising sözleşmesi*’nin eş anlamlısı olarak “*işletme lisans sözleşmesi*” ismini tercih ettiğini görüyoruz. Y. 11.HD; 2015/14404E., 2016/222K., K.T. 13/01/2016. (www.hukukturk.com.tr)

²²⁴ Mutlu (2012), s. 43.

²²⁵ Güvenç (2018), s. 22; Arkan (2021), s. 224.

²²⁶ Mutlu (2012), s. 44.

²²⁷ Ayhan, Özdamar, Çağlar (2021), s. 554; Kaya (2022), s. 60.

olarak kabul edilebilmesi için franchise alan, franchise verenin sürüm arttırma ve ticari icraatları ile alakalı emir ve talimatlarına uymak mecburiyetindedir²²⁸. Acentede franchise alan gibi müvekkilinin satışlarını arttırmayı amaçlasa da acentenin müvekkilinden bağımsız yapısı gereği aldığı emir ve talimatlar franchising sözleşmesinde gibi yoğun değildir²²⁹. Yani franchising ilişkisinde karar merkezi franchise verendir²³⁰. Bir başka farklılık ise; acentelik sözleşmesinde acente müşteriyle yaptığı sözleşmeyi müvekkili namına ve hesabına kurarken, franchise alan, müşteri ile yapmış olduğu sözleşmeyi kendi ad ve hesabına kurmaktadır²³¹.

Franchise verenin sistemini kullanan ve hizmetlerinden yararlanan franchise alan, aralarındaki sözleşmede belirlenmiş bedeli ödemek mecburiyetindedir. Acentelik ilişkisinde acente, müvekkili adına üçüncü kişi ile kuracağı sözleşmelerden kaynaklı olarak müvekkilden ücret alma hakkına sahip olmaktadır²³².

Franchise alan, sunduğu sistem veya hizmeti üçüncü kişiye satması karşılığında kazandığı bedel ile kazanç sağlarken, acentelikte ise böyle bir durum yoktur²³³. Acentenin kazancı, üçüncü kişiyle sözleşme kurulmasıyla ya da acentelik sözleşmesinde belirlenen bedelden oluşmaktadır.

Son olarak belirtmek gerekir ki TTK'da acentelik sözleşmesi düzenlenmesine rağmen franchising sözleşmeleri düzenlenmemiştir. Bu nedenle franchising sözleşmesinden kaynaklı uyuşmazlıklarda ortak hukuki ilişkileri düzenleyen ilgili kanun hükümleri kıyaslanmak suretiyle çözüm aranmaktadır²³⁴.

1.7.7. Bağımlı Tacir Yardımcıları

Tacire bağlı olan ve tacir yardımcıları olarak nitelendirilen ticari temsilcilerin²³⁵, ticari vekillerin²³⁶ ve pazarlamacıların²³⁷ yer aldığı hükümler ile acentelik hükümlerini birlikte incelediğimizde, acenteyi söz konusu tacir yardımcılarından ayıran en önemli

²²⁸ Ayhan, Özdamar, Çağlar (2021), s. 554.

²²⁹ Kırca (1997), s. 98; Ayhan, Özdamar, Çağlar (2021), s. 555.

²³⁰ Doktrinde bu ilişki dikey işbirliği olarak adlandırılmaktadır. Kırca (1997), s. 98.

²³¹ Dönmez (2009), s. 27; Ayhan, Özdamar, Çağlar (2021), s. 555.

²³² Kayıhan (2018), s. 76; Arkan (2021), s. 225.

²³³ Bahtiyar, M., (2013), *Ticari İşletme Hukuku*, Beta Yayınları, 14. Baskı, İstanbul, s. 192.

²³⁴ Ayan, Ö., (2008), *Acentenin Denkleştirme Talep Etme Hakkı*, Seçkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara, s. 20.

²³⁵ 6098 sy. TBK madde 547.

²³⁶ 6098 sy. TBK madde 551.

²³⁷ 6098 sy. TBK madde 448.

noktanın acentenin tacire bağımlı olmamasıdır²³⁸. Bu durum acentenin tanımına ait ilgili hükümde de “*ticari mümessil, ticari vekil, satış memuru veya işletmenin çalışanı gibi işletmeye bağılı bir hukuki konuma sahip olmaksızın (...)*” denilerek belirtilmiştir²³⁹.

Tacir yardımcılarının, ticari işletme ile işletme sahibinden bağımsız ayrı bir yapısı yoktur²⁴⁰. Bu nedenle tacire bağımlı şekilde işlerini icra eden tacir yardımcılarının ticari bağ kurdukları ticari işletmeden farklı ve bağımsız bir işletmeleri yoktur²⁴¹. Bu tacir yardımcılarını, işletme sahibinin belirttiği alanda ve kendilerine gösterilen biçimde, işletme sahibinin düzenlediği zaman diliminde çalışırlar²⁴². Acente ise bu tacir yardımcılarının aksine kimi zaman kendisi tacir sıfatını haiz olup acentelik faaliyetini ve çalışma zamanını serbestçe düzenlemektedir.

TBK madde 448’de pazarlamacı (seyyar tacir memuru) adı altında bağımlı tacir yardımcısı müessesesi düzenlenmiştir. Pazarlamacı, iş ilişkisi çerçevesinde müvekkiline bağılı olarak kendine ait bağımsız bir iş yeri olmadan çalışmaktadır²⁴³. Esas itibarıyla acente de pazarlamacı da bir nevi aynı işi yapmaktadırlar. Zira pazarlamacı da acente gibi aracılık hizmeti yürütür. Ancak, pazarlamacı bu hizmeti belirli bir bölgede yürütmezken, acente belli alanlarda faaliyet yapmakla yükümlüdür²⁴⁴. Bu durum, aynı zamanda acentenin inhisar hakkıdır.

Acente ve pazarlamacı beklentileri ve hakları yönünden de birbirlerinden ayrılırlar²⁴⁵. Acentelik ilişkisinde kâr veya zarar etme acentenin üzerinde olup acente göstermiş olduğu çabanın karşılığında bu çaba oranında kazanç elde eder. Bunun yanında pazarlamacı, sabit bir ücret karşılığında çalışmakta ve dolayısıyla acente gibi zarar etme ya da kar elde edememe riski bulunmamaktadır²⁴⁶. Pazarlamacının bütün giderleri müvekkili üzerindedir²⁴⁷. Ancak aksi kararlaştırılmamışsa acente bütün giderleri kendi karşılarlarken müvekkilinden sadece olağanüstü giderlerin ödenmesini isteyebilir²⁴⁸.

²³⁸ Arkan (2021), s. 222-223; Ayhan, Özdamar, Çağlar (2021), s. 532.

²³⁹ 6102 s. TTK madde 102/f.1.

²⁴⁰ Ayhan, Özdamar, Çağlar (2021), s. 532; Arkan (2021), s. 219; Kaya (2022), s. 69.

²⁴¹ Ayhan, Özdamar, Çağlar (2021), s. 459-501; Detay için bkznz. Kaya (2022), s. 69.

²⁴² Kayıhan (2018), s. 70; Kaya (2022), s. 69.

²⁴³ Karadeniz U., (2013), *Pazarlamacılık Sözleşmesi*, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C:VII, S:4, s. 3.

²⁴⁴ Ayhan, Özdamar, Çağlar (2021), s. 481-482; Kaya (2022), s. 69.

²⁴⁵ Karadeniz (2013), s. 15-16.

²⁴⁶ Mutlu (2012), s. 25; Ayhan, Özdamar, Çağlar (2021), s. 487-488.

²⁴⁷ Karadeniz (2013), s. 16; Ayhan, Özdamar, Çağlar (2021), s. 490-491.

²⁴⁸ Kayıhan (2018), s. 71; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 867.

Diğer tacir yardımcıları ise, TBK ticari temsilci ve ticari vekile ait hükümlerden sonra “*Diğer Tacir Yardımcıları*” yan başlığı altında kanunda yer almaktadır²⁴⁹. Doktrinde diğer tacir yardımcılığı olarak adlandırılan bu tacir yardımlarını acenteden ayıran temel nokta ile tacirden bağımsız olarak çalışmayan yapıda olmalarıdır²⁵⁰.

²⁴⁹ 6098 sy. TBK madde 552; “*Toptan, yarı toptan veya perakende satışlarla uğraşan ticari işletmelerin görevli veya hizmetlileri, o ticari işletme içinde, müşterilerin kolaylıkla görebilecekleri bir yerde kolayca okuyabilecekleri bir biçimde, yazıyla aksine duyuru yapılmış olmadıkça, aşağıdaki işlemler için yetkilidirler:*

1) *Ticari işletmenin alışılmış bütün satış işlemlerini yapmak.*

2) *Yetkili oldukları işlemler hakkında faturaları imzalamak.*

3) *Ticari işletmenin alışılmış işlemlerinden doğan borçların ifa edilmesine veya bunların hiç ya da gereği gibi ifa edilmemesine ilişkin ihtar veya diğer açıklamaları işletme sahibi adına yapmak; bu nitelikteki ihtar veya diğer açıklamaları, özellikle alışılmış işlem dolayısıyla teslim edilmiş mallara ilişkin ayıp bildirimlerini ticari işletme adına kabul etmek.*

Toptan, yarı toptan veya perakende satışlarla uğraşan ticari işletmelerin görevli veya hizmetlileri, kendilerine yazıyla yetki verilmiş olmadıkça, işletme dışında ve kasa görevlileri atanmışsa, işletme içinde satış bedellerini isteyip alamazlar. Bu kişiler, satış bedellerini almaya yetkili bulundukları hâllerde, faturaları kapatmaya veya makbuz vermeye de yetkilidirler.”

²⁵⁰ Detay için bkz. Mutlu (2012), s. 25.

İKİNCİ BÖLÜM

ACENTENİN HAKLARI VE BORÇLARI

1. ACENTENİN HAKLARI

1.1. Genel Olarak

Acentelik sözleşmesinin karşılıklı iki tarafa borç yükleyen niteliği gereği müvekkilin borçları acentenin haklarına, acentenin borçları da müvekkilin haklarına karşılık gelmektedir²⁵¹. Önlem alma borcu TTK’da düzenlenen acentenin borçları arasındadır. Acentenin müvekkile karşı hakları çeşitli açılardan önlem alma borcu ile ilgili iken, müvekkiline karşı borçları birçok açıdan önlem alma borcu ile bağlantılıdır²⁵².

Taraflar TTK’nın acentelik kısmında yer alan emredici düzenlenmelere aykırı olmamak şartıyla hak ve borçlarını karşılıklı olarak serbestçe belirleyebilirler²⁵³. Ancak TTK madde 120/f.2 ile müvekkile yüklenen borçların ise açıkça acente aleyhine olacak şekilde düzenlenmesi ise yasaklanmıştır²⁵⁴. Ayrıca acentelik sözleşmesi ile TBK madde 26’ da yer alan sözleşme özgürlüğünün genel sınırlamaları olan ahlaka, kamu düzenine ve kişilik haklarına aykırı hak ve borç tesis edilmesi mümkün değildir. Bu şartlara uygun olarak acentelik sözleşmesinde yabancı yan edim yükümleri belirlenebilir. Yan edim yükümlüklerinin kararlaştırılması acentelik sözleşmesini tipik sözleşme olmaktan da çıkarmaz²⁵⁵.

Acentenin müvekkilinden talep edeceği en temel hakkının ücret isteme hakkı²⁵⁶ olduğu kabul edilmektedir²⁵⁷. Gerçekten de acentenin, acentelik faaliyeti yapmasındaki amaç ücrete hak kazanmak olup bunun dışında herhangi bir maddi menfaati de

²⁵¹ Kayıhan (2018), s. 95.

²⁵² Örneğin, TTK madde 109/f.2’de düzenlenen menfaatleri koruma borcu, önlem alma borcu ile doğrudan ilgilidir.

²⁵³ 6098 sy. TBK madde 1/f.1 gereğince Türk hukukunda “*irade serbestliği ilkesi*” bulunmaktadır.

²⁵⁴ Arkan (2021), s. 228.

²⁵⁵ Cengiz (2011), s. 148.

²⁵⁶ Ücret isteme hakkı (*provizyon*) TTK madde 113-116 arasında düzenlenmiştir.

²⁵⁷ Kayıhan (2018), s. 128; Kaya (2022), s. 181.

bulunmamaktadır. Ayrıca acentelik ilişkisinden dolayı acente, olağanüstü masrafları isteme hakkı²⁵⁸, müvekkilinden alacağının teminatı olarak elinde bulunan ve müvekkiline ait taşınır eşya ve kıymetli evrak üstünde hapis hakkı²⁵⁹ ve kendisine bırakılan alanda kural olarak inhisar hakkına sahiptir²⁶⁰. eTTK'da düzenlenmemiş olmakla birlikte TTK'nın yürürlüğe girmesi ile sözleşmenin sona ermesinde bizzat kusurlu değilse hakkaniyet gereği denkleştirme talep edebilecektir²⁶¹.

Acentenin hakları ve önlem alma borcu ile ilgisi aşağıda detaylandırılmıştır.

1.2. Ücret İsteme Hakkı

Acentelerin, acentelik faaliyeti icra etmesindeki en temel amacı ücrete hak kazanmaktır²⁶². Acentelik ilişkisinden dolayı kendisinden beklenen yükümlülükleri ifa eden acenteye, sarf etmiş olduğu emek veya icra etmiş olduğu işin karşılığı olarak ücret ödenir. Acentenin ticari işletmeyi ilgilendiren sözleşmelerde aracılıkta bulunması veya onları müvekkili adına bizzat akdetmesi aşamalarında gösterdiği gayret ile orantılı ücret belirlenmektedir. Buna göre kısaca ücret, acentelik ilişkisinde acentenin icra ettiği devamlı edimlerin karşılığında, müvekkilin yerine getirmesi gereken edimdir²⁶³.

Ücret hakkının doğması acente ile müvekkili arasında hukuken geçerli bir sözleşmenin kurulmasına bağlıdır²⁶⁴. Acentenin ücrete hak kazanacağı haller TTK madde 113 ile belirtilmiştir. Hukuken geçerli sözleşmenin kurulmasından sonra TTK madde 113/f.1 gereğince acente, fiilen kurulmasına imkân sağladığı işlemlerin yanında fiilen süreçte yer olmadığı fakat yapılmasına katkı sağladığı işlemler sebebiyle de ücrete hak kazanacaktır²⁶⁵.

TTK madde 113/f.2 uyarınca acentenin belli bir alanda işlem yapması kararlaştırılmışsa acente, acentelik ilişkisi devam ettiği sürece herhangi bir katkı

²⁵⁸ 6102 sy. TTK madde 117.

²⁵⁹ 6102 sy. TTK madde 119.

²⁶⁰ 6102 sy. TTK madde 104.

²⁶¹ Erkin (2020), s. 24.

²⁶² Kayıhan (2018), s. 128; Kaya (2022), s. 182.

²⁶³ Acentenin ücret hakkına ilişkin düzenlemelerde acentenin ücrete hak kazanabilmesi için edim değil edim sonucu esas alınmıştır. Cengiz (2011), s. 155. Bunun aksine iş görme sözleşmelerinde borcun yerine getirilmesi için genel kaide edimin hareketinin yerine getirilmesidir, bu nedenle edim sonucu önem taşımamaktadır. Eren, F.,(2017), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, C: 1, Yetkin Yayıncılık, 22. Baskı, Ankara, s. 111.

²⁶⁴ Kaya (2022), s. 144; aynı yönde bkz. Kaya (2016), s. 193-194.

²⁶⁵ Arkan (2021), s. 229; Acentenin sözleşme vaadi veya ön sözleşme durumunun ortaya çıkması halinde de acentenin ücrete hak kazanacaktır. Kaya (2022), s.144.

sağlamasa da bu bölge veya çevresindeki müşterilerle yapılan işlemler için de ücret isteme imkanı bulunmaktadır²⁶⁶.

TTK'da acentelik ilişkisinin son bulmasından sonra kurulan işlemler için de acentenin ücret talep edebileceği düzenlenmiştir²⁶⁷. Şöyle ki TTK madde 113/f.3'de yer alan hükme göre, *“acente işleme aracılık etmişse”* veya *“işlemin yapılması kendi çabasına bağlanabileceği ölçüde işlemi hazırlamış ve işlem acentelik sözleşmesinin bitmesinden makul bir süre içinde kurulmuşsa”* acente ücret talep edebilecektir. Kanun hükmünde yer alan makul süreyi ise hâkim somut olayın özelliklerine göre belirlemelidir.

Acentenin kazanç(ücret) kazanma anı TTK madde 114'de düzenlenmiştir. Bu hüküm de işlemin kurulmuş olmasının yeterli olmadığı kurulan işlemin ifa edilmesi halinde acentenin ücrete hak kazanabileceği düzenlenmiştir. Acente ile üçüncü kişi arasında yapılan sözleşmenin müvekkil veya üçüncü kişi tarafından ifa edilmesinin ise herhangi bir önemi bulunmamaktadır²⁶⁸.

TTK madde 114/f.3 acente lehine düzenlemeler içermektedir. Söz konusu acentenin daha erken tarihte ücrete hak kazanmasına veya kısmi ifa halinde tam ücrete hak kazanmasına yönelik düzenlemelere yer verilebilmesi mümkündür. Ancak acente aleyhine düzenleme yapılarak, ücret hakkının daha ileri bir tarihte ödenmesi mümkün değildir. Söz konusu hükümde yer alan *“(...) her halde acente, üçüncü kişi kurulan işlemi yerine getirdiği anda ve ölçüde ücrete hak kazanır.”* ibaresi bizi bu sonuca ulaştırmıştır²⁶⁹.

TTK madde 114/f.2'den çıkarılan bir başka sonuç da üçüncü kişinin, aracılık edilen işlemi yerine getiremeyeceğinin anlaşıldığı durumlarda, acentenin ücret isteme hakkını yitirmesidir²⁷⁰. Bu durumda acente tarafından ücret alınmışsa iade edilmesi gerekmektedir. Dolayısıyla acentenin ücret talep etme hakkının bir yandan kurulan sözleşmenin müvekkil tarafından ifası geciktirici şartına, diğer yandan da üçüncü kişinin

²⁶⁶ Arkan (2021), s. 229; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 836.

²⁶⁷ Kanunun bu açık hükmü karşısında, *“acentenin ücret talep edebilmesi için acentelik ilişkisinin devam ediyor olması gerektiği, acentenin yaptığı işlem, acentelik ilişkisi sonuçlanmışsa veya sözleşme kurulmadan yapılan işlemleri kapsamayacağı mutlak surette acentelik ilişkisinin devam ettiği süreçte işlemin yapılmış olması gerektiği”* yönündeki görüşe katılmak mümkün değildir. Bu yöndeki görüş için bkz. Güvenç (2018), s. 33.

²⁶⁸ Kaya (2022), s. 186.

²⁶⁹ Aynı yöndeki görüş için bkz. Arkan (2021), s. 230-231.

²⁷⁰ Kaya (2016), s.144. Doktrinde baskın görüşün bu yönde olmasına rağmen acentenin faaliyetleri sonucu işlemin gerçekleşmesi, çabasının sonuç vermesi gözetildiğinde ücret ödenmemesinin hakkaniyete uygun olup olmadığı gözetilerek somut olaya göre karar verilmesi gerektiği hakkında bkz. Kaya (2022), s. 195.

ifa etmemesi bozucu şartına bağlanmış olduğu anlaşılmaktadır²⁷¹. Bu genel durumun aksine aracılık edilen sözleşmenin müvekkil tarafından yerine getirilemeyeceği kesinleşse bile acentenin ücret isteme hakkı varlığını sürdürmektedir. İstisnai olarak acente, sözleşmenin ifa edilememesi müvekkile yüklenemeyen nedenlerden kaynaklanmışsa ücret talep edemeyecektir²⁷². Örneğin Yeni Tip Korona (Covid-19) salgını kapsamında idari kısıtlamalar, ithalat yasakları gibi tedbirler aracılık edilen sözleşmenin kurulmasından sonra yürürlüğe girmiş ve müvekkilin ifasına engel olmuşsa acentenin ücret talep hakkı düşecektir.

1.3. Olağanüstü Masrafların Ödenmesini İsteme

Bağımsız tacir yardımcısı acentenin işletme sahibi müvekkiline bağımlı olarak çalışmaması nedeniyle işin gereği yapmış olduğu masrafları bizzat kendisi karşılamaktadır. Bu masraflar olağan masraf olarak adlandırılmaktadır²⁷³. Örneğin, acente faaliyetlerini icra edebilmesi için gerekli olan çalışanlarının ücreti, internet gideri, şirket telefon faturaları, elektrik, araç ve araç yakıtı gibi mutlak masraflarını kendi bünyesinden karşılamaktadır. Ancak tarafların bu durumun aksini kararlaştırmalarına engel bir durum da bulunmamaktadır.

eTTK döneminde olağanüstü masrafları talep etme hakkı ile faiz talep etme hakkı aynı madde de düzenlemiştir²⁷⁴. Bu haklar, TTK’da ise madde 117 ve 118’de olmak üzere iki ayrı maddede düzenlenmiştir. İlgili hükümlerde belirtildiği üzere acente, mesleki giderleri haricinde yaptığı masraflardan ancak “*olağanüstü masrafları*” isteyebilecek ve bu masraflar hakkında TTK madde 20’ye göre faiz talep edebilecektir²⁷⁵.

TTK’da acentenin olağanüstü masraflarını ve avanslarını ne zaman talep edilebileceğine dair hüküm tesis edilmemiştir. Kanaatimizce TTK madde 116’da belirtilen ücrete hak kazanma zamanı aynı zamanda olağanüstü masrafların muaccel olacağı zamandır²⁷⁶.

²⁷¹ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 864.

²⁷² Arkan (2021), s. 232; Ayhan, Özdamar, Çağlar (2021), s. 543.

²⁷³ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 865.

²⁷⁴ 6762 sy. eTTK madde 127.

²⁷⁵ Cengiz (2011), s.161; Ayhan, Özdamar, Çağlar (2021), s. 544.

²⁷⁶ Kayıhan (2018), s.162; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 869. Aksi görüşe göre olağanüstü masraflar yapıldığı tarihten itibaren müvekkilden talep edilebilir. Aksi görüş için bkz. Kaya (2022), s. 265.

Önlem alma borcu kapsamında yapılan masrafların müvekkilden talep edilmesi meselesi de somut olaya göre değerlendirilmelidir²⁷⁷. Acentenin müvekkilinden bu tarz taleplerini ilgili bölümlerde detaylı olarak ele alacağız.

1.4. Hapis Hakkı

Hapis hakkı, kanuni koşulların sağlanması durumunda acenteye tanınan bir haktır²⁷⁸. TTK madde 119’da hapis hakkı, “*acente, müvekkilindeki bütün alacakları ödeninceye kadar, acentelik sözleşmesi dolayısıyla alıp da gerek kendi elinde gerek özel bir sebebe dayanarak zilyet olmakta devam eden bir üçüncü kişinin elinde bulunan taşınır ve kıymetli evrak ile herhangi bir eşyayı temsil eden senet aracılığıyla kullanabildiği mallar üzerinde hapis hakkına sahiptir.*” şeklinde düzenlenmiştir.

Acenteye tanınan hapis hakkı, genel hapis hakkından farklıdır²⁷⁹. Acenteye hapis hakkının tanınmasındaki temel amaç acentenin müvekkilinde olan tüm alacaklarının ödenmesi için gerekli teminin sağlanmasıdır. TTK madde 119’da acentenin hapis hakkını neler üzerinde kurulabileceği belirtilmiştir. Bu hükme göre acentenin, acentelik ilişkisinden dolayı aldığı ve bizzat elinde tuttuğu taşınır ve kıymetli evrak aracılığıyla kullanabildiği eşyalar üstünde hapis hakkı kullanabilecektir²⁸⁰.

Acentenin hapis hakkı, şartların gerçekleşmesi halinde kendiliğinden doğacaktır²⁸¹. Dolayısıyla bu kanuni şartların gerçekleşmesi haricinde bir rehin sözleşmesinin varlığına veya müvekkilin hapis hakkının kullanılmasına rıza göstermesine gerek yoktur²⁸².

Doktrinde, TTK madde 119 düzenlemesinin geniş yorumlanması gerektiği, yani acentenin alacağı ücretten hariç avanslar, olağanüstü masraflar ve tazminat alacakları üstünde de hapis hakkı kurulabileceği kabul edilmektedir²⁸³. Ayrıca TTK madde

²⁷⁷ Kayıhan (2018), s. 159.

²⁷⁸ Arkan (2021), s. 233; Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 242-243; Bozkurt T., (2021), *Ticari İşletme Hukuku*, Yetkin Yayıncılık, 4. Baskı, Ankara, s. 541; Bilgili, F., ve Demirkapı, E., (2013), *Ticari İşletme Hukuku*, 4. Baskı, Dora Yayınları, Bursa, s. 69; Kayıhan (2018), s. 150. Aksi yönde görüş için bkz. Çetiner, B. (2010), *Hapis Hakkı*, Filiz Kitapevi, 1. Baskı, İstanbul, s. 49.

²⁷⁹ Genel hapis hakkı TMK’nın madde 950-953 arasında düzenlenmiştir. Detaylar için bkz. Sirmen, L. (2020), *Eşya Hukuku*, Yetkin Kitapevi, 8. Baskı, Ankara, s. 699; İmre, Z. (1953), *Hapis Hakkı Üzerine Bir Tetkik*, İstanbul, s. 742; Çetiner (2010), s. 24; Ayan, M. (2017), *Sınırlı Aynî Haklar*, Seçkin Yayıncılık, 8. Baskı, Ankara, s. 306; Erkin (2020), s. 36.

²⁸⁰ Erkin (2020), s. 46; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 869; Ayhan, Özdamar, Çağlar (2021), s. 544.

²⁸¹ Kayıhan (2018), s. 151; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 869.

²⁸² Erkin (2020), s. 48.

²⁸³ Mutlu (2012), s. 105; Ancak iktisadi değeri olmayan müşteri listeleri, ticari mektuplar gibi şeyler ve hapis hakkının taşınır mallara özgülenmesi ile taşınmazlar hakkında hapis hakkı kullanılamaz. Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 870.

119/f.2'ye göre acente, önlem alma borcu kapsamında müvekkile ait eşyayı sattığı durumlarda, kendisine ait tüm kazançları verilmeye kadar, eşyanın satılması karşılığında elde edilen miktarı müvekkiline ödemeyebilecektir. Yine bu durumla karşılaşan acente farklı yollardan tahsil ettiği ücretler yönünden de müvekkile ücret ödemekten kaçınabilir.

TMK madde 950 vd. düzenlenen genel hapis hakkı, TTK madde 119'da düzenlenen hapis hakkına benzemektedir. Buna ek olarak genel hapis hakkına ilişkin çeşitli düzenlemeler TTK madde 119/f.4'te acentenin hapis hakkı için saklı bırakılmıştır. Acentenin hapis hakkına dair şartların oluşmaması durumunda genel hapis hakkının kullanılmasına engel bir durum yoktur²⁸⁴. Acente TTK madde 119'da yer alan hakkını talep etmese veya bu hak hiç doğmasa da genel hapis hakkına ilişkin şartlar oluşmuşsa genel hapis hakkını kullanabilir²⁸⁵.

Acentenin hapis hakkının konusu taşınır eşya, kıymetli evrak veya herhangi bir senet aracılığıyla kullanabilen mallardır. Acentenin, hapis hakkının konusunu oluşturan eşyaya acentelik sözleşmesi nedeniyle zilyet olması gerekmektedir. Acentenin zilyet olması yeterli olmakta müvekkile ait eşyanın acenteye hangi şekilde ve saikte bırakıldığının herhangi bir önemli bulunmamaktadır²⁸⁶.

1.5. İnhisar (Tekel) Hakkı

Acentelik sözleşmesi kapsamında tarafların kazandığı acentenin haklarından birisi de inhisar hakkıdır. TTK madde 104 gereği, *“yazılı olarak aksi kararlaştırılmadıkça, müvekkil, aynı zamanda ve aynı yer veya bölge içinde aynı ticaret dalı ile ilgili olarak birden fazla acente atayamayacağı gibi, acente de aynı yer veya bölgede, birbirleriyle rekabette bulunan birden çok ticari işletme hesabına acentelik yapamaz.”*²⁸⁷. Hükümden de anlaşılacağı üzere inhisar hakkı, yalnızca acenteye değil müvekkile de tanınmıştır. Acente yönünden inhisar hakkı, müvekkil tarafından belirlenen yer veya bölgede diğer bir kimsenin aynı müvekkilin acentesi olmamasını içerirken, müvekkil yönünden ise acentenin inhisar hakkı tanınan yer veya bölgede müvekkille rekabet halindeki diğer ticari

²⁸⁴ Erkin (2020), s. 46-50.

²⁸⁵ Detaylı açıklamalar için bkz. Erkin (2020), s. 47. Acente, sadece acentelik ilişkisinden doğan alacaklara değil taşıma, ardiye gibi sözleşmelerden doğan alacakları içinde (*irtibat karinesi*) gereği hapis hakkı kurulabilir. Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 870.

²⁸⁶ Bu saik sergileme, müşteriye teslim etme, depolanma vb. olabilir. Ayan (2008), s. 65; Erkin (2020), s. 47.

²⁸⁷ eTTK'da da acentenin inhisar hakkına ilişkin madde 118'de hüküm bulunmaktadır.

işletmeler için acentelik faaliyeti icra etmemesi (*rekabet yasağı*) olarak karşımıza çıkmaktadır²⁸⁸.

Acente kural olarak inhisar hakkına sahiptir. Ancak bu hak kanunda emredici nitelikte düzenlenmemiştir²⁸⁹. Bunun sonucu olarak taraflar inhisar hakkını aralarında kararlaştırarak ortadan kaldıracırlar. Böyle bir durumda müvekkil, aynı alan içerisinde başka acentelerle çalışabileceği gibi acentenin de diğer ticari işletmeler adına çalışmasına müsaade edebilecektir. TTK madde 104/f.1 gereği bu işlemler ancak yazılı bir sözleşme ile yapılabilir. Buradaki yazılı şekil şartı ispat şartı değil geçerlilik şartı olarak kabul edilmektedir²⁹⁰.

TTK madde 113/f.2'ye göre kendisine belli bir alan veya müşteri atanmış acente, kendi acentelik faaliyetleri sonucu olarak kurulmuş olan işlemlerden ve zamanında kendisinin dışında kendi bölgesi veya müşteri çevresindeki müşteriler ile müvekkiller arasında kurulan sözleşmelerden kaynaklı da ücret isteyebilir. Burada acentenin kendi faaliyetleri dışında oluşan bir ücret hakkı vardır²⁹¹. Acentenin kendi faaliyetleri ve kendi faaliyetleri dışında doğrudan veya dolaylı işlemler nedeniyle ücrete hak kazanması müvekkilin bu bölgedeki menfaatlerini korumak için gösterdiği önemin göstergesidir. İnhisar hakkı sayesinde acentenin kendisine ayrılan bölgede yaşayan veya o bölgede ticari faaliyet gösteren kişi ile işlem akdetmesi ücrete hak kazanması açısından yeterli olacaktır²⁹².

Bu nedenle acente kendisine bırakılan bölge dışında faaliyetlerini sürdürmüşse ücrete hak kazanamayacaktır. Ancak müvekkilin acenteye kendisine bırakılan bölgenin dışında faaliyetlerini sürdürmesine onay vermesi halinde acente ücrete hak kazanabilecektir.

Kendisine belirli yer veya bölge bırakılan acentenin inhisar hakkına sahip olması zorunlu değildir. Dolayısıyla belirli alan için atanmış acente ile müvekkil arasında yapılacak yazılı bir sözleşme ile aynı yer ve bölge için başka bir acente atanabilir. Buna karşın inhisar hakkı ayrıca acenteye, müvekkilin sözleşmeye aykırı şekilde acentenin inhisar bölgesinde başka bir acenteye hukuki işlem tesis ettirmesi halinde acenteye

²⁸⁸ Saraç (2012), s. 717; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 859.

²⁸⁹ Arkan (2021), s. 223; Ayhan, Özdamar, Çağlar (2021), s. 542; Bilgili, Demirkapı(2013), s. 91.

²⁹⁰ Kayıhan (2018), s. 163.

²⁹¹ Kınacıoğlu (1963), s. 60; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 859.

²⁹² Acentenin faaliyet gösterdiği yerde geçici olarak ikamet etmek ücret hakkının doğması açısından yeterli değildir. Kaya (2022), s. 280. Aksi görüşe için bkz. Kayıhan (2018), s. 163.

sözleşmeyi derhal feshetme veya tazminat talep etme hakkı vermektedir. Bu durumda acentenin, TTK madde 113/f.2'den doğan ücret hakkı da devam etmektedir²⁹³.

Son olarak müvekkil tarafından acenteye belirli bir bölge veya müşteri çevresi bırakılmış olmasına rağmen acentenin sadece kendi faaliyeti ile kurulan işlemler vesilesiyle ücrete hak kazanabileceği de taraflar arasında kararlaştırılabilir²⁹⁴.

1.6. İflasta İmtiyaz Hakkı

Acenteye müvekkili yönündeki iflasın açılmasından bir sene önceki süre zarfındaki acentelik ilişkisinden doğan bütün alacakları hakkında İİK madde 206 ile iflasta imtiyaz hakkı tanınmıştır. Buna göre acentenin, müvekkilinin iflasından önceki bir sene zarfındaki acentelik ilişkisinden doğan tüm alacakları üçüncü sıradadır²⁹⁵.

Acentenin sahip olduğu bu imtiyaz yalnızca müvekkilin iflasının açılmasından önceki bir yıl içinde acentelik sözleşmesinden doğmuş olan alacaklarını kapsamakta, daha önce doğmuş olan alacakları için iflasın açılmasından önceki bir yıl içinde muaccel olsalar bile iflasta imtiyaz hakkı bulunmamaktadır²⁹⁶.

1.7. Denkleştirme Hakkı (Müşteri Tazminatı)

Acentenin devamlı olarak icra ettiği faaliyetler sonucunda müvekkil ile işlemleri bulunan bir müşteri çevresi oluşur. Müvekkilin müşteri çevresinin bir kısmı hâlihazırda mal ve hizmet sunduğu kişilerden oluşurken bir kısmı ise acentelik faaliyetleri neticesinde müvekkile kazandırılan yeni müşterilerden oluşur. Acentelik sözleşmesinin sona ermesi halinde dahi müvekkil bu yeni müşteri çevresinden istifade etmeye devam eder²⁹⁷. Ancak, bu durumda müvekkil, acentenin kendisine kazandırdığı müşterilerden kazanç elde etmeye devam ederken acente, herhangi bir kazanç sağlayamamaktadır. Hâlbuki acente ile müvekkil arasındaki sözleşme devam ediyorsa acente, bu müşterilerle yeni sözleşmeler kuracak veya sözleşmelere aracılık ederek kazanç elde etmeye devam edecekti.

Denkleştirme hakkı, acentenin sözleşme ilişkisinin bitiminden sonra müşteri çevresinden elde edemeyeceği kazancın, sözleşme ilişkisinin bitiminden sonra müvekkilin

²⁹³ Kaya (2022), s. 281.

²⁹⁴ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 859.

²⁹⁵ Kayıhan (2018), s. 163.

²⁹⁶ Kayıhan (2018), s. 164.

²⁹⁷ Arkan (2021), s. 241; Ayhan, Özdamar, Çağlar (2021), s. 549.

aynı müşterilerden elde ettiği kazanç ile denkleştirilmesi için acenteye tanınan haktır²⁹⁸. Bu hak ile sözleşme yükümlülüklerinin yerine getirilmemesi yüzünden uğranılan zararın giderilmesinden çok sözleşme sonrasında acentenin mahrum kaldığı kazancın denkleştirilmesi amaçlanmaktadır²⁹⁹. Acentenin denkleştirme tazminatına hak kazanabilmesi için birçok koşulun kümülatif olarak bir arada bulunması gerekmektedir³⁰⁰.

Belirtmek gerekir ki doktrinde denkleştirme tazminatı için portföy tazminatı, portföy akçesi, müşteri tazminatı gibi ifadeler de kullanılmaktadır³⁰¹.

2. ACENTENİN BORÇLARI

Acentelik sözleşmesinin mahiyeti gereği devamlı borç doğuran iş görme sözleşmesi olması nedeniyle taraflara karşılıklı haklar ve borçlar yüklediği daha önceki bölümlerde ifade edilmişti. Acentelik ilişkisinde ana borcu, müvekkil açısından acenteye ücret ödemek iken acente yönünden ise müvekkili adına ve hesabına faaliyette bulunmaktır. Bunun yanında acentenin müvekkilin menfaatlerini koruma, haber verme, sadakat ve özen gösterme yükümlülüğü, sır saklama, önlem alma gibi yan borçları da vardır³⁰². Acenteye ayrıca belirttiğimiz bu yan borçlar haricinde sözleşme ile farklı yan borçlar ve yükümlülükler de yüklenebilir³⁰³.

Önlem alma borcu da acentenin borçları arasında yer almaktadır. Bu borç aynı zamanda haber verme borcu, talimatlara uyma borcu ve acentenin menfaatleri koruma borcu ile de bağlantılıdır. Hatta ileriki başlıklarda detaylandıracağımız üzere önlem alma borcu, müvekkilin menfaatleri koruma borcunun özel bir yansımasıdır. Acentenin borçlarına dair hükümler ile korunmak istenen menfaatleri anlamak son derece önemlidir. Bu nedenle acentenin müvekkiline karşı borçlarını bu açıdan irdedeceğiz.

²⁹⁸ Hatipoğlu, A. G., (2012), *Acentelerin Denkleştirme İsteminin Belirlenmesinde Gelirin Tespiti Ve Muhasebeleştirme Sorunu: Çözüm Önerisi*, Fırat Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, C:22, S:2, s. 179.

²⁹⁹ Karasu (2008), s. 288; Ayhan, Özdamar, Çağlar (2021), s. 549; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 878-879.

³⁰⁰ Arkan (2021), s. 241; Bu koşullar hakkında detay için bknz. Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 882-883.

³⁰¹ Kayıhan (2018), s.184. Kaya'ya göre denkleştirme talebi tazminat niteliğinde değildir. Kaya (2022), s. 246-247.

³⁰² Kaya (2022), s. 92.

³⁰³ Kınacıoğlu (1963), s. 39; Kaya (2016), s. 111.

2.1. Acentelik Faaliyetlerini İcra Etme Borcu

Doktrinde acentenin acentelik faaliyetlerini icra etmesinin ana borcu olduğu kabul edilmektedir³⁰⁴. Kanunda acentenin müvekkili adına sözleşmelere aracılık etmek veya bu sözleşmeleri şahsen yerine getirme borcu diğer borçlar gibi hüküm şeklinde düzenlenmemiştir. Acentenin tanımına dair madde 102'den anlaşılacağı üzere, bir ticari işletmeyi ilgilendiren sözleşmeler aracılık etme veya sözleşme kurma borcu bulunmaktadır³⁰⁵. Acentelik sözleşmesinde acentenin yapacağı işler belirtilmemiş ve sınırlandırılmamıştır. Acentenin müvekkilin mallarını belirli sayıda satım yapmak gibi bir zorunluluğu da bulunmamaktadır³⁰⁶. Ancak taraflar “sözleşmenin içeriğini serbestçe belirleme ilkesi” çerçevesinde acentenin aracılık ettiği veya bizzat akdettiği sözleşme sayısı bakımından azami veya asgari sınır belirleyebilecekleri gibi belirli bir miktarda satış ve kazanç elde etme yükümlülüğü de kararlaştırabilirler³⁰⁷.

Acentenin faaliyetlerini icra etme borcunun yerine getirilmesi aracılık veya sözleşme yapma işlemleri sonucunda sözleşme kurulmasını zorunlu kılmamaktadır³⁰⁸. Acentenin sözleşme kurulması konusunda emek sarf etmesi bile ana borcun yerine getirmesi konusunda yeterli olmaktadır³⁰⁹.

Acentelik faaliyetleri karşılıklı güven esasına dayandığı için acente aracılık ya da sözleşme kurma görevini kural olarak şahsen yerine getirmekle yükümlüdür³¹⁰. Acente işini kendi adına yaptığı sözleşme ile üçüncü kişiye devrederse; işi devrettiği kişinin faaliyetlerinden TBK madde 507/f.1 gereğince mesul olacaktır³¹¹. Ancak acenteye müvekkili tarafından devir hususunda yetki tanınmışsa, acentenin işi devretmiş olduğu üçüncü kişinin uğratmış olduğu zarardan TBK madde 507/f.2 gereğince yalnızca bu

³⁰⁴ Kaya (2016), s. 110; Arkan (2021), s. 225; s. 92; Kaya (2022) s. 95.

³⁰⁵ TTK madde 109/f.1'de geçen müvekkilin işlerini görme ifadesinin belirsiz olduğu bu nedenle TTK madde 102/f.1'de göz önüne alınarak acentelik faaliyeti ile sınırlı şekilde yani dar anlamda yorumlanarak aracılık veya sözleşme yapma faaliyetleri olarak anlaşılması gerektiği hakkında bkz. Kaya (2016), s. 111.

³⁰⁶ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 850; Kaya (2022), s. 97.

³⁰⁷ Kayıhan (2018), s. 97.

³⁰⁸ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 850.

³⁰⁹ Acentelik faaliyetlerini icra etme borcunun yerine getirilmesi aracılık veya sözleşme yapma işlemlerinde bu çabadan dolayı acentenin bu ana borcu “çaba gösterme yükümlülüğü” şeklinde adlandırılmıştır. Bknz. Kaya (2022), s. 96.

³¹⁰ Arkan (2021), s. 219; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 850.

³¹¹ Arkan (2021), s. 226.

kişinin seçiminde ve bu kişiye verilen talimatta kusuru varsa bu kusuru nispetinde sorumlu tutulacaktır³¹².

Acente, acentelik faaliyetlerini esnasında önlem alma borcu kapsamında kendisinden beklenen önemleri alırken özen yükümlülüğüne uygun olarak hareket etmeli zira aksi halde ihmali yüzünden doğacak zararı tazmin etmekle yükümlü olacaktır³¹³. Bu tazminatın belirlenmesinde acentenin faaliyetlerini icra ederken müvekkilinin haklarını ne ölçüde koruduğu, müvekkili namına gerekli tedbirlerin ne kadarını aldığı ve zaruri durumları müvekkiline haber verip vermediği önem arz edecektir.

2.2. Talimatlara Uygun Davranma Borcu

Acenteden müvekkilin işiyle ilgili verdiği talimatlara uygun davranması beklenir. Acentenin talimatlara uyma yükümlülüğü TTK madde 110/f.2’de dolaylı olarak düzenlenmiştir³¹⁴. TTK madde 110/f.2 gereğince acente, *“müvekkilin açık talimatı olmayan konularda, emir alıncaya kadar işlemi geciktirebilir. Ancak, işin acele nitelik taşıması nedeniyle durum müvekkilinden talimat almaya müsait olmazsa veya acente en yararlı şartlar çerçevesinde harekete yetkiliyse, basiretli bir tacir gibi”* gereken işlemleri yapacaktır. Acente bağımsız tacir yardımcısı olsa da bu yapısına aykırı olmamak koşuluyla müvekkilinden talimat alabilir³¹⁵.

Müvekkil tarafından acenteye verilen talimat ile taraflar arasında akdedilen acentelik sözleşmesine yeni bir yükümlülük getirilmemeli yalnızca yükümlülükler somutlaştırılmalıdır³¹⁶. Örneğin; müvekkilden, acentenin kendi işletmesi ile ilgili belirli işçilerle çalışma, çalışma saatleri ve işyerinin işleyişine yönelik talimat vermesi beklenemezken müvekkil kendisine ait malların nasıl ücretlendirileceği ve ne koşulda satılacağı hususunda talimat verebilir³¹⁷.

³¹² Acentenin faaliyetlerini icra ederken yardımcı kişi kullanmışsa burada ise TBK madde 116 hükmü devreye girecektir. Arkan (2021), s. 226.

³¹³ 6102 sy. TTK madde 111.

³¹⁴ TTK madde 110/f.2, *“...acente, müvekkilin açık talimatı olmayan konularda, emir alıncaya kadar işlemi geciktirebilir. Ancak, işin acele nitelik taşıması nedeniyle durum müvekkilinden talimat almaya müsait olmazsa veya acente en yararlı şartlar çerçevesinde harekete yetkiliyse, basiretli bir tacir gibi kendi görüşüne göre işlemi yapar.”* şeklindedir.

³¹⁵ Aydın, H.,(2019), *Taşıma İşleri Komisyonculuğu Sözleşmesine Acentelik Sözleşmesi Hükümlerinin Uygulanması*, Seçkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara, s. 169.

³¹⁶ Özetle müvekkilin talimatları ile sözleşme hükümlerinde değişiklik yapma, acentenin faaliyet bölgesini değiştirme, acenteden küçülmesini isteme veya ücret değişikliği istenemez. Kaya (2022), s. 120.

³¹⁷ Karahan (2015), s. 376.

Talimatlara uygun davranma borcu da önlem alma borcu gibi menfaatleri koruma yükümlülüğünün bir yansımasıdır³¹⁸. TTK madde 110/f.2 gereğince müvekkil açıkça talimat vermediği durumlarda acente de talimat alıncaya kadar işlemi geciktirebilecektir. Ancak işin acele hallerden olması durumunda müvekkilin menfaatinin zarar görmemesi için acente basiretli tacir gibi kendisinden beklenen işlemleri yapmalıdır³¹⁹. Görülmektedir ki acentenin faaliyetlerini icra ederken basiretli bir tacir gibi hareket etmesi gerektiği söz konusu bu hükümde açıkça belirtilmiştir.

2.3. Haber Verme Yükümlülüğü

Kanun koyucu, acenteye sözleşmenin içeriğine, işin mahiyetine, müvekkilin sözleşmeye uygun emir ve talimatlarına veya örf ve âdete göre müvekkiline haber verme yükümlülüğü yüklemiştir³²⁰.

Haber verme yükümlülüğü TTK madde 110/f.1’de, *“acente, üçüncü kişilerin kabule yetkili olduğu beyanlarını, bölgesindeki piyasanın ve müşterilerin finansal durumunu, şartlarını, bunlarda meydana gelen değişiklikleri ve yapılan işlemlere ilişkin olarak müvekkilini ilgilendiren bütün hususları ona zamanında bildirmek zorundadır.”* şeklinde düzenlenmiştir. Bu hükmün yanında ayrıca TTK madde 105/f.1 gereğince de acenteye müvekkilinin hakkını koruyan beyanda bulunma yetkisi tanındığı gibi acente, bu beyanları müvekkiline bildirmekle sorumlu tutulmuştur³²¹. Söz konusu TTK madde 105/f.1, *“acente, aracılıkta bulunduğu veya yaptığı sözleşmelerle ilgili her türlü ihtar, ihbar ve protesto gibi hakkı koruyan beyanları müvekkili adına yapmaya ve bunları kabule yetkilidir.”* şeklindedir. Bu hükmü göre acentenin kendisine yapılan ihbar ve ihtarları vakit geçirmeksizin müvekkiline bildirmesi gerekmektedir³²². Gerek TTK madde 110/f.1 gerekse TTK madde 105/f.1 hükümlerinden anlaşılabacağı üzere acente, önemli değişiklikleri içeren her türlü bilgiyi müvekkiline bildirmekle yükümlendirilmiştir³²³.

³¹⁸ Kayıhan (2018), s. 105; Kaya (2022), s. 120.

³¹⁹ Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 540; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 855.

³²⁰ Kınacıoğlu (1963), s. 42; Bu borç her ne kadar kanundan doğsa da kapsamı kural olarak sözleşme ile belirlenebilir. bkznz. Kayıhan (2018), s. 102.

³²¹ Kayıhan (2018), s. 103.

³²² Arkan (2021), s. 227.

³²³ Kayıhan (2018), s. 103.

Kanun koyucunun bu hükümleri düzenlemesindeki amacı, müvekkilin karar vermesine etki edecek her türlü bilgiden haberdar olmasını sağlamaktır³²⁴. Örneğin, sözleşme yapmaya yetkili acente sözleşme yaptığı kişiye ait kişi bilgilerini, sözleşme koşullarını ve teminat alması durumunda almış olduğu teminat bilgilerini müvekkiline bildirmelidir³²⁵.

Haber verme yükümlülüğü ile bilgi verme yükümlülüğü genelde aynı anlamda kullanılmaktadır³²⁶. Ancak bazı durumlarda aralarında fark daha net anlaşılmaktadır. Zaten madde 109/f.1 kapsamında acenteye yüklenen bilgi verme yükümlülüğü, madde 110/f.1’de düzenlenen haber verme yükümlülüğünden daha geniş kapsamı ifade etmektedir³²⁷. Bu durum kanunun lafzından haber verme yükümlülüğünün belli işlemlerle sınırlandırılması ile açıkça anlaşılmaktadır³²⁸. Bunun yanında TTK madde 109/f.1 gereği bilgi verme yükümlülüğünün herhangi bir sınırı bulunmamaktadır³²⁹. Ayrıca TTK madde 110/f.1 düzenlenmeseydi bile acentenin müvekkilinin menfaatlerini koruma borcu kapsamında müvekkiline bilgi vermesi gerekecekti³³⁰.

Acentenin daha önce bahsetmiş olduğumuz birçok yükümlülüğü gibi haber verme yükümlülüğü de önlem alma borcu ile bağlantılıdır. Zira acenteye yüklenen müvekkilin menfaatleri koruma borcunun bir yansıması olan önlem alma borcu kapsamında acente, eşyanın tamamen telef olma ihtimali varsa gecikmeksizin müvekkiline durumu haber vermekle yükümlü tutulmuştur.

2.4. Müvekkilin Menfaatlerini Koruma Borcu

Acente, müvekkili adına yerine getirdiği faaliyetler kapsamında aracılık ederken veya sözleşme akdederken her daim müvekkilinin menfaatlerini korumakla yükümlüdür. Bu yükümlülüğün acentenin en temel borçlarından olduğu kabul edilmektedir³³¹.

³²⁴ TTK madde 110 ile düzenlenen haber verme yükümlülüğü ile acente, “*üçüncü kişilerin kabule yetkili olduğu beyanlarını, bölgesindeki piyasanın ve müşterilerin finansal durumunu, şartlarını, bunlarda meydana gelen değişiklikleri ve yapılan işlemlere ilişkin olarak müvekkilini ilgilendiren bütün hususları ona zamanında bildirmek zorundadır.*”

³²⁵ Kınacıoğlu (1963), s. 42; Arkan (2021), s. 227.

³²⁶ TTK madde 111 ile acente, “*(...) eşyanın tamamen telef olması tehlikesi varsa, Türk Borçlar Kanununun 108 inci maddesi gereğince yetkili mahkemenin izniyle sattırmak ve gecikmeksizin durumu müvekkiline haber vermekle yükümlüdür. Aksi takdirde, ihmali yüzünden doğacak zararı tazmin eder.*”

³²⁷ Kaya (2022), s. 152.

³²⁸ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 854.

³²⁹ Detaylı bilgi için bkz. Kaya (2022), s. 151.

³³⁰ Kaya (2022), s. 152.

³³¹ Kaya (2022), s. 99.

Acentenin kanunda sayılan birtakım borçlarına aykırı davranması da beraberinde müvekkilinin menfaatine aykırı davranmasına neden olacaktır. Örneğin; acentenin bilgi verme yükümlüğüne aykırı davranması, müvekkil ile rekabet etmesi veya müvekkil tarafından verilen talimatlara uymaması aynı zamanda menfaatleri koruma borcunun da ihlaline sebebiyet vermektedir. TTK'da müvekkilin menfaatlerini koruma borcunun sınırları açıkça düzenlenmese de acentenin bu borcu emredici olarak düzenlenmiştir³³².

Müvekkilinin menfaatlerini koruma borcu kısaca, acentenin müvekkilinin menfaatine zarar verecek veya zarar verme ihtimali bulunan her çeşit davranıştan uzak durması ve müvekkilin menfaatine olacak her şeyi gerçekleştirmesinin kendisinden beklenilmesidir³³³. Örneğin; acentenin ekonomik zorluk yaşayan ticari işletmelerin ödeme sorunu yaşama ihtimalini göz önüne alarak bu hususun müvekkilinin menfaatlerine zarar vereceğini düşünerek sözleşme yapmaması gerekmektedir.

Menfaatleri koruma borcu, acentelik ilişkisinin her aşamasında karşımıza çıkmaktadır. Bu borç, acentelik sözleşmesinin kurulması için gerekli ön görüşme diyaloglarından sonra yani sözleşmenin kurulmasından önce başladığı gibi acentelik sözleşmesi son bulana kadar devam etmektedir³³⁴. Acentelik sözleşmelerinin kurulması için tarafların ciddi anlamda bir araya gelmesi ile tarafların sır saklama ve sadakat yükümlülüğü başta olmak üzere menfaatleri koruma borcu doğmaktadır³³⁵.

Acentenin önlem alma borcu, menfaatleri koruma borcu ile sıkı bir ilişki içerisinde. Alım-satım işleriyle uğraşan acentenin eşyanın taşınması sırasında sorunla karşılaşması ihtimali doğduğunda, kendisinden müvekkilin menfaatlerini koruması için TTK madde 111'de belirtilen gerekli önemleri gerektiği ölçüde alması beklenir³³⁶. Acentenin bu gibi durumlarda alması gereken bazı önlemler, önlem alma borcuna ait maddede özel olarak düzenlenmiştir³³⁷.

Acentenin, müvekkilinin menfaatlerine uygun işlemleri yaparken gerekli özeni gösterme mecburiyeti bulunmakla bu mecburiyet aynı zamanda önlem almayı da gerektirmektedir. Acentelik sözleşmesi iki tarafa yükümlülük yükleyen ve devamlı borç

³³² 6102 sy. TTK madde 109/f.1. Ayrıca bu hüküm emredici olarak düzenlendiğinden aksi kararlaştırılamaz. Aynı yönde bkz. Kaya (2022), s. 99.

³³³ Erkin (2020), s. 27; Kaya (2022), s. 99.

³³⁴ Kayıhan (2018), s. 97; Kaya (2022), s. 100.

³³⁵ Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 540; Kaya (2022), s. 101.

³³⁶ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 855; Kaya (2022), s. 100.

³³⁷ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 856.

ilişkisi doğuran bir sözleşme olduğu için karşılıklı güven ilişkisine dayanmaktadır. Bu durum, tarafların faaliyetlerini veya borçlarını ifa ederken sözleşmenin niteliği ve acentelik mesleğinin gerektirdiği şekilde özenli davranmanın yanında TMK madde 2’de yer alan dürüstlük kurallarına da uymayı gerektirir³³⁸. Acentenin aksine davranışlar sergilemesi veya yeterli özeni göstermemesi, bunun sonucunda ortaya çıkan zarardan sorumlu tutulmasına ve TTK madde 133/f.1 gereğince müvekkilin acentelik sözleşmesini feshi için haklı sebep sayılmaktadır³³⁹. Ayrıca son olarak belirtmek gerekir ki acentenin müvekkilin menfaatlerini koruma borcu bulunsa da bu borçta acenteden beklenen özen göstermenin kriteri kanunda açıkça belirtilmemiştir³⁴⁰.

Menfaatleri koruma borcuna dair yargı kararlarında borca aykırı davranan acentenin aleyhine tazminata hükmedildiği görülmektedir. Müvekkilin acenteye karşı görevini yerine getirmemesi sebebiyle taşımacılık faaliyetlerini sekteye uğratılması sonucu meydana gelen zararın tazmin edilmesi talepli açılan davada Yargıtay, davacı acente ile davalı arasında acentelik sözleşmesi imzalandığını, sözleşmeye göre satış işlemleri ile diğer acentecilik hizmetlerinin davacı tarafından yapılacağını kararlaştırıldığını, davalının sözleşmeyi tek taraflı ve haksız olarak feshettiğini, tarafların sözleşmenin feshi halinde tazminat ödeneceğini sözleşme de belirtildiğini, davalıya gönderilen ihtarnameye rağmen ödeme yapılmadığını ileri sürerek açılan davada cezai şart (tazminat)’ın dava tarihinden itibaren yasal faiziyle davalıdan tahsil talebi incelemiştir. Davalı tarafın, tazminat ödemesi gerekenin acentelik görevini yerine getirmeyip müvekkilini mağdur edenin davacı olduğu, TTK madde 109’a göre, acentenin kendisine bırakılan bölge ve menfaatlerini korumakla yükümlü olup, acentelik görevini yerine getirmemesi sebebiyle müvekkilinin zarar görmesine neden olduğunu belirterek karşı davanın tazminat yönünden kabulüne ve reeskont avans faiziyle tahsiline karar veren ilk derece mahkemesi kararını usul ve kanuna uygun bulunan hükmün onanmasına karar vermiştir³⁴¹.

³³⁸ Kayıhan (2018), s. 97; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 851.

³³⁹ Kaya (2022), s. 179.

³⁴⁰ Kayıhan (2018), s. 99.

³⁴¹ Y., 11.HD; 2016/9876E., 2018/3427K., K. T.: 10/05/2018. (<https://portal.uyap.gov.tr/>)

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ACENTENİN ÖNLEM ALMA BORCU

1. GENEL OLARAK

6762 sy. eTTK'dan önce yürürlükte bulunan 865 sy. TK'da acenteliğe dair özel hükümler bulunmamaktaydı³⁴². 6762 sy. eTTK'nın hazırlandığı dönemde İtalya'da yeni kabul edilen *Codice Civile* (İtalyan Medeni Kanunu'nun)³⁴³ acenteye dair hususi hükümleri uyarlanarak mevzuatımıza girmiştir³⁴⁴.

6762 sy. eTTK madde 125'de düzenlenen önleyici tedbirler alma hükmüne göre, *“acente, müvekkili hesabına teslim aldığı eşyanın taşınma sırasında hasara uğradığına dair emareler görececek olursa, müvekkilinin taşıyıcıya karşı dâva hakkını emniyet altına almak üzere hasarı keşfettirmek ve gereken diğer tedbirleri almak, emtiayı mümkün olduğu kadar muhafaza eylemek veya büsbütün telef olması tehlikesi varsa, Borçlar Kanununun 92'nci maddesi gereğince salahi yetli mahkemenin izniyle sattırmak ve gecikmeksizin keyfiyeti müvekkiline haber vermekle mükelleftir. Aksi takdirde ihmali yüzünden doğacak zararı tazmine mecbur olur.*

Satılmak üzere acenteye gönderilen emtia çabuk bozulacak cinsten olur veya değerini düşürecek değişikliklere maruz bulunur ve müvekkilden sormaya vakit müsait olmaz veya müvekkil izin vermede gecikirse, acente salahi yetli mahkemenin izniyle Borçlar Kanununun 92'nci maddesi gereğince bu emtiayı sattırmaya salahi yetli ve müvekkilin menfaatleri bunu gerekli kılıyorsa mecburdur.” şeklindedir. Acentenin, ilk defa bu hükümle birlikte gerektiğinde gereken önlemleri alma borcuyla

³⁴² 865 sy. TK, belirli bir sistematığı olmayan derleme yoluyla oluşturulmuştu. Bu kanun ile yine o dönemde kaynağını İsviçre Hukuku'ndan alan Medeni Kanun ve Borçlar Kanunu arasında uyumun sağlanamaması ve birçok tercüme hatasını barındırması yeni bir kanun hazırlanması gerekliliği doğurmuştur. 865 sy. TK, 1957 Tarihli eTTK'nın yürürlüğe girmesiyle mülga edilmiştir. TTK'nın tarihsel süreci hakkında detay için bkz. Yardımcıoğlu, M., Gül, M. R. (2019), *Türk Ticaret Hukukunun Tarihsel Süreci*, Al Farabi Uluslararası Sosyal Bilimler Dergisi, C:3, S:2, s. 129.

³⁴³ 16 Mart 1942 tarihli İtalyan Medeni Kanunu'nun (*Codice Civile*) madde 1742-1753 faydalanılmıştır. Arkan (2021), s. 216, 3. dpnt; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 831.

³⁴⁴ 6762 sy. eTTK madde 116 ve madde 134. Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 831.

yükümlendirildiğini görüyoruz. Bu hükümler günümüz ticaret hayatının gereklilikleri gözetilerek AB yönergeleri doğrultusunda modernleştirme yapılarak 6102 sy. TTK'nın 111 maddesinde yerini almıştır³⁴⁵. Bu durum, söz konusu hükmün gerekçesinde, “*bu madde, 6762 sayılı kanunun 125. maddesinden alınmıştır.*” şeklinde bu durum belirtilmiştir.

6102 sy. TTK'nın 111 maddesinde acentenin önlem alma borcu düzenlenmiştir. İlgili hüküm gereği, “*acente, müvekkili hesabına teslim aldığı eşyanın taşınma sırasında hasara uğradığına dair belirtiler varsa, müvekkilinin taşıyıcıya karşı dava hakkını teminat altına almak üzere, hasarı belirlettirmek ve gereken diğer önlemleri almak, eşyayı mümkün olduğu kadar korumak veya tamamen telef olması tehlikesi varsa, Türk Borçlar Kanununun 108 inci maddesi gereğince yetkili mahkemenin izniyle sattırmak ve gecikmeksizin durumu müvekkiline haber vermekle yükümlüdür. Aksi takdirde, ihmali yüzünden doğacak zararı tazmin eder.*

Satılmak üzere acenteye gönderilen mallar çabuk bozulacak cinsten ise veya değerini düşürecek değişikliklere uğrayacak nitelikteyse ve müvekkilden talimat almaya zaman uygun değilse veya müvekkil izin vermede gecikirse, acente yetkili mahkemenin izniyle Türk Borçlar Kanununun 108 inci maddesi gereğince eşyayı sattırmaya yetkili ve müvekkilin menfaatleri bunu gerektiriyorsa zorunludur.”.

TTK madde 109/f.1'den açıkça anlaşılacağı üzere, acente, acentelik faaliyetlerini icra ederken müvekkilinin menfaatlerini koruma borcu altındadır. Acentenin müvekkilin menfaatlerini koruma yükümlülüğü, acentenin TTK madde 111'de belirtilen durumlarda bazı önlemleri almasını gerektirmektedir³⁴⁶. Doktrinde önlem alma borcu ile müvekkilinin menfaatlerini koruma borcu arasında bağlantı olduğu, hatta önlem alma borcunun, menfaatleri koruma borcunun özel bir görünüm şekli olduğu kabul edilmektedir³⁴⁷. Önlem alma borcunu detaylı olarak ele alacağımız bu bölümde ilgili hükme dair birçok eleştiriye değineceğiz.

³⁴⁵ 18/12/1986 tarihli 86/653 sayılı AB Üyeleri Konseyi Yönergesi. Arkan (2021), s. 217; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 831.

³⁴⁶ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 856.

³⁴⁷ Kaya (2016), s. 129; Kayıhan (2018), s. 120; Kaya (2022), s. 102.

2. ÖNLEYİCİ TEDBİR VE ÖNLEM ALMA KAVRAMLARI

Kelime kökenlerini irdelediğimizde “*tedbir*” Arapça kökenli bir kelime olup eş anlamlısı (özdeşi) “*önlem*” kelimesidir³⁴⁸. Önlem almak; kötü ve ters bir durumun ortaya çıkmasına engel olmak maksadıyla hazırlık yapmak ve bu amacı gerçekleştirmek için birtakım çözümlere başvurmak, tedbir almak manasındadır³⁴⁹.

eTTK döneminde madde başlığı olarak “*önleyici tedbirler*” kullanılmıştır³⁵⁰. TTK döneminde madde başlığı olarak “*önlemler*” kelimesinin kullanıldığı görmekteyiz.

Kanun koyucu tarafından tercih edilen “*önlemler*” başlığı doktrinde eleştiri konusu olmuştur. Doktrinde yer alan eleştiriler, yeni kanundaki değişikliğin gereksiz olduğu yönündedir³⁵¹. Kanaatimizce kanun koyucu tarafından önlem alma borcu başlığının seçilmesi dilde sadeleşme kapsamında makul karşılanabilirse de gerekli bir değişiklik değildir³⁵².

3. BORCUN TEMEL KAYNAĞI VE BORCUN AMACI

TBK’da sözleşmeden doğan borçların nitelendirilmesi yapılırken genellikle sözleşmenin tür ve tipi ile özelliklerini belirlemeyi sağlayan borçlara asıl (asli, ana) borç denilmektedir³⁵³. Asıl borçlar, tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde karşılıklı

³⁴⁸ Yılmaz, E., (2010), *Hukuk Sözlüğü*, Yetkin Yayınları, 4. Baskı, Ankara, s. 583.

³⁴⁹ Güncel Türkçe Sözlük, <https://sozluk.gov.tr/>, E. T.: 10/09/2021.

³⁵⁰ 17/11/1951 tarihli Türk Ticaret Kanunu Layihası ve Adliye Encümeni Mazbatası.

³⁵¹ Kaya (2022), s. 161.

³⁵² 6102 sy. TTK’da dil ve ifade yönünden birçok sadeleştirme yapıldığı anlaşılmaktadır. Doktrinde de bu durum kabul edilmektedir. *Can*’ın acentelik hükümlerine dair değerlendirilmesinde; “*acentelik ile ilgili 7. kısım hükümlerine baktığımızda ilk göze çarpan husus, dilde sadeleştirmelerdir. Bu çerçevede, TTK’nin tamamına hâkim olan sadeleştirme eğilimi acentelik hükümlerinde de kendini göstermektedir. Örneğin, müstahdem yerine satış memuru, tatbik sahası yerine uygulama alanı; acentenin salahiyetleri yerine acentenin yetkileri; salahiyetsizlik yerine yetkisizlik; fevkalade masrafların tazmini yerine olağanüstü masrafların karşılanması gibi birçok eski sözcük yerine arı ve yeni Türkçe sözcüklere yer verilmiştir. Acentelik ile ilgili hükümlerin dil ve ifade yönünden ele alınmasında Türk Medeni Kanunu’nda geçen sözcük ve terimlerin esas alındığı belirtilmektedir. Ayrıca TTK’nin kanunlaşmasından kısa bir süre bir önce 6098 s. Türk Borçlar Kanunu TBMM tarafından kabul edildiğinden, bu kanunda geçen terimlere de yer verilmesi amacıyla birçok önerge verilmiştir. Dolayısıyla Türk Borçlar Kanunu ile de dil, ifade ve sistematik uyumun sağlanmasına çalışılmış, bu kanunda kullanılan terim ve müesseseler de TTK’ye yansıtılmıştır. Örneğin, 6098 sy. TBK’nın madde 520 ve devamında tellâllık yerine aynı terimi karşılamak üzere simsarlık kullanılmış, buna paralel olarak acentenin tanımlandığı madde 102/f.2’de aynı terime yer verilmiştir. Yine, Borçlar Kanunu’nda muhik sebep yerine haklı fesih ibaresi, acentelik sözleşmesinin sona erme sebeplerini düzenleyen 121. maddede kullanılmaktadır.”. Can, O., (2012), **6102 s. Türk Ticaret Kanunu’nun Acentelikle İlgili Hükümlerinin Değerlendirilmesi**, C: 18, S: 2, MÜHF-HAD, s. 83.*

³⁵³ Oğuzman, Öz (2013), s. 4.

yükümlülükleri belirtir³⁵⁴. Ancak borç ilişkisinde asıl borçlardan başka bazı yan (tali) borçlarda yer almaktadır³⁵⁵. Acentelik sözleşmesinin devamlı borç doğuran bir iş görme sözleşmesi olması nedeniyle taraflara karşılıklı haklar yüklediği gibi borçlar da yüklemektedir³⁵⁶. TTK’da asıl borç ile yan borç tasnifi yer almasa da acentenin borçlarını asıl borçlar ve yan borçlar olarak tasnif edebiliriz³⁵⁷. TTK’nın acentelik sözleşmesine yönelik hükümleri incelendiğinde acentenin asıl borcunun, müvekkili namına ve hesabına sözleşmelere aracılık etme veya bu sözleşmeleri bizzat yapmak olduğu görülmektedir³⁵⁸. Acente, müvekkili namına ve hesabına acentelik faaliyetlerini icra etmesi karşılığında müvekkilinde ücret almaya hak kazanacaktır³⁵⁹. Acentenin asıl borçlarının yanında yan borçları da bulunmaktadır. Bu yan borçlarını, müvekkilin menfaatlerini koruma, müvekkili bilgilendirme, sır saklama ve önleyici tedbir alma şeklinde tasnifleyebiliriz³⁶⁰. Söz konusu acenteye yüklenen menfaatlerini koruma borcu, acentenin önlem alma borcunun temelini oluşturmaktadır³⁶¹.

Ayrıca acentenin kanunda sayılan borçlarına yönelik hükümler ile acenteye yüklenen borçlar tahdidi olmayıp, acentelik sözleşmesi ile taraflara başka yan borçlar da yüklenebilecektir³⁶².

Acente, acentelik mesleğinin gerektiği özeni gösterecek şekilde hareket etmez ve müvekkilini zarara uğratırsa, doğacak zararlardan mesul tutulacaktır³⁶³. Böyle hallerde, müvekkilin acentelik sözleşmesini haklı bir nedene dayanarak feshetme yetkisinin bulunduğu kabul edilmektedir³⁶⁴.

³⁵⁴ Eren (2017), s. 32-33; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 871.

³⁵⁵ Eren (2017), s. 32-33.

³⁵⁶ Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 540.

³⁵⁷ Kaya bu ayrımı Alman Ticaret Kanunu’na dayandırmaktadır. Kaya’ya göre; “*Acentenin borçlarını düzenleyen Alman TK/HGB § 86/1 hükmünün lafzından acentenin borçlarının ana- yan borçlar şeklinde olduğu anlaşılmaktadır. Alman TK/HGB § 86/1, ‘acente, sözleşmelere aracılık edilmesi ya da sözleşmelerinin kurulması konusunda çaba göstermelidir’, ifadesini kullandıktan sonra ana borcu belirledikten sonra, maddenin devamında bunun yanında şeklinde bir ifade kullanmakta ve acentenin diğer borçlarını sıralamaktadır.* Kaya (2022), s. 92.

³⁵⁸ Kaya (2016), s. 110; Kaya (2022), s. 91.

³⁵⁹ Eren (2020), s. 15; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 857-858.

³⁶⁰ Bu tasnif TTK’nın acentelik ilişkisine dair hükümlerine uygun olmakla TTK madde 109 vd. yer verilen yan borçların ikincil öneme sahip olduğu sonucunu doğurmadığı gibi acentelik ilişkisinin sağlıklı yürütülmemesi sonucunda ortaya çıkacak uyuşmazlıkların çözümünde önem arz edecektir.

³⁶¹ Poroy, Yasaman (2012), s. 226.

³⁶² Kınacıoğlu (1963), s. 38; Kaya (2022), s. 92.

³⁶³ TBK madde 112 vd. Ayrıca bu durumda müvekkilin acentelik sözleşmesini haklı nedenlere dayanarak sona erdirebilir. Acente gerekli çabayı gösterememesi TTK madde 133/f.1’de ki şartların oluşmasına dolayısıyla haklı feshe neden yol açabilmektedir. Kayıhan (2018), s. 98.

³⁶⁴ Kınacıoğlu (1963), s. 42; Arkan (2021), s. 238.

Acentelik sözleşmesinin devamlı borç doğuran sözleşme olması nedeniyle karşılıklı güven esasına dayanmaktadır³⁶⁵. Karşılıklı güven ilkesi sadece acenteyi değil müvekkili de bağlamaktadır. Bu nedenle taraflar haklarını kullanırken ve borçlarını ifa ederken TMK madde 2 gereğince dürüstlük kurallarına riayet etmekle yükümlüdürler³⁶⁶. Müvekkilin güven tesisinde, acentenin kendisi önem teşkil eder. Çünkü acente faaliyeti sırasında müvekkile ait birçok sırra vakıf olur. Ayrıca aksi sözleşme ile kararlaştırılmadıkça veya içinde bulunulan durum ve koşullar gerektirmedikçe acente, müvekkilin işlerini bizzat kendisi yapmalıdır. Tüm bunlar, acentenin müvekkilin işlerini görürken gereken özeni göstermesi gerektiği sonucunu doğurur³⁶⁷. Acenteden beklenen özen doğrultusunda acentenin nasıl davranması gerektiği hususu TTK'da açıkça yer almamaktadır. Bununla birlikte TTK madde 111'de acentenin, müvekkili hesabına teslim aldığı eşyanın taşınma aşamasında hasara uğradığına dair belirtiler gördüğünde kendisinden beklenen işlemlerin neler olabileceği ise genel olarak düzenlenmiştir³⁶⁸.

Acenteye yüklenen birçok yükümlülük aslında acentenin müvekkilinin menfaatlerini koruma borcu ile bağlantılıdır. Hatta acentenin bir kısım borçları, bu borca dayanmaktadır³⁶⁹. Önlem alma borcu da (haber verme borcu ya da ödeme yapma borcu gibi) kanunda ayrı başlık altında düzenlenen diğer borçlar gibi müvekkilin menfaatlerini koruma kapsamında hangi işlemlerin yapılacağına dair somut ibareler içermektedir³⁷⁰. Bu nedenle önlem alma borcu kapsamında gereken önlemlere başvurulmaması hem bu yükümlülüğün hem de menfaatleri koruma yükümlülüğünün ihlalini teşkil edecektir³⁷¹.

Aslında acentenin önlem alma borcunun da müvekkilin menfaatlerini koruma borcunun da temeli acentenin müvekkili ile olan devamlı ilişkisi sonucu karşılıklı güven ilkesi ile acenteliği meslek olarak icra etmesidir³⁷². Kanaatimizce önlem alma borcuna ilişkin hükmün kanunda açıkça yer alması müvekkili hesabına teslim aldığı eşyanın taşınma sırasında hasara uğrama durumunda alınması gereken önlemlere verdiği

³⁶⁵ Kayıhan (2018), s. 98.

³⁶⁶ Kaya (2022), s. 102.

³⁶⁷ Kayıhan (2018), s. 99.

³⁶⁸ Hükümde acentenin hasarı tespit ettirmesi ve müvekkilin taşıyıcıya karşı haklarını koruması belirtilmiş ancak acentenin TTK madde 889 gereğince ihtirazi kayıt öne sürmesi gerektiğine yer verilmemiştir. Arkan (2021), s. 227.

³⁶⁹ Örneğin; Bilgi verme, sır saklama, sadakat ve bağlılık, kendine özel menfaat sağlamama, talimatlara uyma. Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 856; Kaya (2022), s. 102.

³⁷⁰ Kaya (2022), s. 102.

³⁷¹ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 856.

³⁷² Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 540.

önemden kaynaklanmaktadır³⁷³. Bunun yanında eşyanın hasara uğraması halinde durumunun tespiti ve eşyanın telef olması halinde izlenecek satış gibi yolların açıkça belirtilmesi, acenteye yol gösterecek ve nihai olarak menfaatlerin zarar görmesine dayalı uyuşmazlıklarda acenteye yüklenecek tazminatın belirlenmesinde kolaylık sağlayacaktır.

Nitekim Yargıtay, Vietnam'dan ithal edilen dondurulmuş balık emtiasının Mersin'e davalı gemi acentesi aracılığı ile taşındığı ve taşıma sonucunda ürünün tamamının zayı olduğuna dair açılan tazminat davasında, acentenin tazminata mahkûm edilmesi için, acentenin, haber verme borcunu yerine getirip getirmediğine, basiretli bir tacir gibi davranıp davranmadığına ve sonrasında TTK madde 111 gereği bozulan mallar ile ilgili gerekli önleyici tedbirleri alıp almadığına bakılması gerektiğini belirtmiş, bu hususlara bakıldıktan sonra acentenin bir ihmali olduğuna kanaat getirildiği zaman acentenin doğan tüm zararı tazmin edeceğini kabul etmiştir³⁷⁴.

Bu karardan da anlaşılacağı üzere Yargıtay, ortaya çıkan zarardan dolayı acentenin mesuliyetini belirlerken, acentenin TTK'da düzenlenen haber verme ve önlem alma yükümlülüğünü yerine getirmesinin yanında acenteden beklenen basiretli iş adamı gibi hareket etme kıstaslarına bakarak meydana gelen zarara ilişkin acenteye yüklenecek tazminatı belirlemeye çalışmıştır.

4. ÖZEN YÜKÜMLÜLÜĞÜ

TTK'da acentenin tüm borçlarında nasıl davranacağına yönelik genel özen kriteri hüküm altına alınmamıştır³⁷⁵. Özen kriterinin belirlenebilmesi için öncelikle acentenin borçları ve acentenin borçlarında uygulanacak hükümlerin tespit edilmesi gerekmektedir. Acentenin borçları TTK madde 109 ve 112 arasında düzenlenmektedir. Bu hükümlerden hariç olmak üzere taraflar da sözleşmede bu borçlar dışında başka ana ve yan borç kararlaştırabilecekleri gibi acenteden beklenen özenli davranmanın kriterini de kararlaştırabilirler³⁷⁶. Acentenin borçlarını belirlemek açısından, acentelik sözleşmesi ve TTK'da acenteliğin düzenlendiği madde 102 ve 123 arasında hüküm bulunmayan

³⁷³ Arkan (2021), s. 18.

³⁷⁴ Y., 11. HD; 2017/3232E., 2019/2536K., K.T.: 25/04/2019. (<https://portal.uyap.gov.tr/>)

³⁷⁵ Buna karşın acentenin müvekkilinin talimatlara uyma yükümlülüğüne dair TTK madde 110/f.2'de, "*basiretli bir tacir gibi kendi görüşüne göre işlem yapar*" ifadesi ile basiretli tacir gibi hareket etme ölçüsü belirtilmiştir. Kaya (2022), s. 171.

³⁷⁶ Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 540.

hallerde, genel hüküm olan TTK madde 102/f.2 hükmü önem arz edecektir³⁷⁷. TTK madde 102/f.2 gereğince; aracı olan acentelere TBK'nın simsarlık hükümleri, sözleşme yapma yetkisine sahip acentelere de TBK'nın komisyonculuk hükümleri burada da hüküm bulunmaması halinde TBK'nın vekalet hükümleri uygulama alanı bulacaktır³⁷⁸.

Acentenin önlem alma borcundaki özenin kriteri belirlenirken, öncelikle müvekkil ile acente arasındaki sözleşmede tarafların kararlaştırdığı bir kriter varsa o uygulanmalıdır³⁷⁹.

TTK'da acentenin tüm borçlarında nasıl davranacağına yönelik genel özen kriteri hüküm altına alınmadığı gibi acentenin önlem alma borcunda da özen kriterine dair bir hüküm bulunmamaktadır. Doktrindeki bir görüşe göre, acenteden beklenen özenin hizmet sözleşmesinde işçinin özen borcunda düzenlenen TBK madde 396 kıyasen uygulanmalıdır³⁸⁰. Bu hükme göre, *“işçi, yüklendiği işi özenle yapmak ve işverenin haklı menfaatinin korunmasında sadakatle davranmak zorundadır.”*. Yine bu hüküm gereği, *“işçi, işverene ait araç ve gereçleri usulüne uygun olarak kullanmak ve bunlarla birlikte işin görülmesi için kendisine teslim edilmiş olan malzemeye özen göstermekle”* yükümlüdür³⁸¹. Bu görüşe göre; acente, işin ifasını veya gereği gibi ifasını engelleyen davranışlardan mesul tutulmakta ve bu mesuliyette acentenin kusurunun derecesi önem arz etmemektedir³⁸². Nihai olarak acentenin özenli davranma yükümlülüğü bulunduğu ve özenli davranmanın derecesinin de bizzat işçinin göstermesi gerekli özen derecesi ile aynı olduğu belirtilmektedir³⁸³.

Bizimde katıldığımız diğer görüşe göre taraflar kendi aralarında bir özen kriteri kararlaştırmamışlarsa ve acente tacir sıfatına sahip ise TTK madde 18/f.2 gereğince acentenin borçlarından dolayı göstereceği özenin kriteri basiretli bir tacir gibi hareket etmek olacaktır³⁸⁴. Acente tacir sıfatına sahip olmak zorunda değildir. Esnaf işletmesi

³⁷⁷ Kaya (2022), s. 95.

³⁷⁸ Arkan (2021), s. 222; Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 535. Simsarlık hükümlerinin acentelik hükümlerine kıyaslandığında kapsamının daha sınırlı olması bu hükümlerin acentelik için uygulanma imkânını oldukça zorlaştırmaktadır. Vekaletin özel bir türü olan komisyonculuğa dair hükümler ise simsarlık ilişkisine göre daha kapsamlıdır. Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 840.

³⁷⁹ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 851.

³⁸⁰ Kayıhan (2018), s. 99; Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 540.

³⁸¹ Ayrıca işçi, işini icra ederken öğrendiği, özellikle üretim ve iş sırları gibi bilgileri kendi yararına kullanamaz veya başkalarına açıklayamaz. İşverenin haklı menfaatinin korunması için gerekli olduğu ölçüde işçi, hizmet ilişkisinin sona ermesinden sonra da sır saklamakla yükümlü tutulmuştur.

³⁸² Yavuz (2021), s. 496; Kayıhan (2018), s. 99.

³⁸³ Cengiz (2011), s. 151; Kayıhan (2018), s. 98.

³⁸⁴ Arkan (2021), s. 226; Kaya (2022), s. 171.

düzeyinde acentelik faaliyeti icra edilebilmektedir³⁸⁵. Eğer taraflar bir özen kriteri kararlaştırmamışlarsa ve acente de esnaf işletmesi düzeyince ise öncelikle TTK madde 109 ve madde 112'ye bakılmalıdır. Bu hükümlerde de acentenin borçlarında kendisinden beklenen genel özen yükümlülüğü düzenlenmediği gibi acentenin önlem alma borcuna dair özel bir düzenleme de bulunmamaktadır. Ancak TTK madde 110/f.2 gereğince acente, acele nitelikteki işlerde, hal ve şartlar gereği müvekkilinden talimat almaya müsait bir ortamın olmadığı hallerde veya en yararlı şartlar çerçevesinde hareket etmeye yetkili olduğu hallerde basiretli bir tacir gibi davranmakla yükümlü tutulmuştur. Söz konusu bu hüküm gereği acenteden esnaf veya tacir sıfatında olması fark etmeksizin beklenen basiretli tacir gibi hareket etmekle yükümlendirilmiştir. Tacir sıfatına sahip olmayan acentelerdeki özen kriteri belirlenirken TTK madde 110/f.2 hükmü niteliği gereği önlem alma borcunda uygulanmalı ve acentenin özen yükümlülüğü belirlenirken bu hüküm temel alınmalıdır³⁸⁶. Zaten her iki maddenin de ortak amacı müvekkilinin menfaatlerinin korunmasıdır³⁸⁷. Ayrıca doktrinde acenteden beklenen basiretli tacir gibi özenli davranma ölçüsü, acentelik sözleşmesinin niteliği ve acentenin faaliyetlerini meslek olarak icra etmesinin de bir sonucu olduğu kabul edilmektedir³⁸⁸.

Acenteden beklenen basiretli bir tacir gibi özenli davranma yükümlülüğünde basiretli bir tacirin davranışları esas alınırken objektif kriter ve sübjektif kriter olmak üzere iki tür ölçüt bulunmaktadır. Acentelik mesleğinin icrası için gerekli asgari bilgi ve acenteden beklenen mesleki birikim ve nitelik objektif ölçüt olarak alınmaktadır³⁸⁹. Yani objektif ölçüt kriterinde, acentelik mesleğinin gerektirdiği niteliği taşıması yani gerekli bilgileri bildiği veya bilmesi gerektiği oranda özen göstermesine bakılmaktadır. Sübjektif ölçüt ise acentenin kendisine ait mesleki bilgi ve becerilerinin derecesi ile bildiği ya da bilmesi gerektiği oranda özen göstermesine bakılmaktadır³⁹⁰. Sübjektif kritere göre müvekkil acentesinin yaşlılık-hastalık halini veya işte tecrübesizliğini biliyorsa acentenin

³⁸⁵ Karahan (2009), s. 299; Arkan (2021), s. 218; Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 534.

³⁸⁶ TTK madde 110/f.2'de basiretli tacir gibi hareket etme ölçüsünün acentenin tüm borçlarındaki özen ölçüsü olduğuna dair bkz. Kaya (2022), s. 171. Kaya Alman ve İsviçre Kanunlarındaki hükümler incelendiğinde de bu sonuca ulaşılacağını da belirtmektedir.

³⁸⁷ Acenteden basiretli tacir gibi davranması beklenen haller; müvekkilden talimat almaya uygun bir ortamın olmaması veya acente en yararlı şartlar çerçevesinde harekete yetkili olduğu hallerdir. Acente TTK madde 111 gereğince zaten en yararlı şartlar çerçevesinde harekete yetkili hatta bu şekilde hareket etmeye mecburdur.

³⁸⁸ “Basiretli acente ölçüsü” için bkz. Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 851.

³⁸⁹ Yavuz (2021), s. 496.

³⁹⁰ Kayıhan (2018), s. 98.

göstermesi gereken özen, müvekkilinin bildiği veya bilebileceği konular dikkate alınarak yumuşatılarak ve somut duruma göre belirlenecektir.

Acenteden beklenen basiretli tacir gibi özenli davranma yükümlülüğünde objektif kriter ölçütü esas alınmalıdır³⁹¹. Yargıtay kararları da objektif kriterlerin esas alınması gerektiği yönündedir. Yargıtay, her iki tarafında tacir olduğu acentelik ilişkisine dair bir uyuşmazlıkta, her tacirin ticaretine ait faaliyetlerinde basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi gerektiğini belirterek, basiretli iş adamı gibi davranmanın nasıl olması gerektiğini de tanımlamıştır. Yargıtay ilgili kararında, *“basiretli bir iş adamı gibi davranma yükümü aslında objektif bir özen ölçüsü getirmekte ve tacirin ticari işletmesiyle ilgili faaliyetlerinde, kendi yetenek ve imkânlarına göre ondan beklenebilecek özeni değil, aynı ticaret dalında faaliyet gösteren tedbirli, öngörülü bir tacirden beklenen özeni göstermesinin gerekli olduğu”* belirtmektedir³⁹². Bu nedenle acentenin önlem alma borcu kapsamında hasarın belirlenmesi için gerekli işlemleri yaparken ya da TBK madde 108 gereğince eşyanın tevdi veya satılması işlemlerinde sadece kendi mesleki bilgi ve becerilerinin gerektirdiği özeni göstermesi yeterli olmayacak, aynı zamanda kendisi ile aynı acentelik faaliyetinde bulunan acentelerin gösterdiği mesleki bilgi ve becerisinin gerektirdiği şekilde tedbir alması kendinden beklenecektir³⁹³. Acentenin önlem alırken göstermek zorunda olduğu özen kriterinde somut olayın şartları da göz önüne alınmalıdır. Örneğin; Anamur’da yetiştirilip Erzurum’da satılması için acenteye gönderilen muzlar, Malatya’dan Yozgat’a gönderilen kuru kayısıdan daha çabuk bozulma ve telef olma tehlikesi altında olduğundan acentenin göstermesi gereken özen daha fazla olacaktır.

Acente ile müvekkil arasında yeteri kadar önlem alınamadığına dair çıkacak uyuşmazlıkta özen borcuna uygun olarak önlemleri aldığını ispat etme yükümlülüğü acentenin kendi üzerindedir³⁹⁴.

Sonuç olarak acentenin önlem alma borcuna aykırı davranıp davranmadığı her somut olaya göre ayrı ayrı değerlendirilmelidir.

³⁹¹ Cengiz (2011), s. 151; Arkan (2021), s. 153; Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 540.

³⁹² Y., 11. HD., 2011/4081E., 2012/10843K., K.T.:25/06/2012. (<https://portal.uyap.gov.tr/>)

³⁹³ Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 540.

³⁹⁴ Kaya (2022), s. 172.

5. ÖNLEM ALMA BORCUNUN KONUSU

Acentenin önlem alma borcunun konusu genel olarak, müvekkili hesabına teslim aldığı eşyanın taşınma sırasında hasara uğraması halinin oluşması, acenteye gönderilen eşyanın bozulması veya değerini azaltacak değişikliklere uğraması halinde gereken önlemleri almasıdır. Acenteye müvekkilinin menfaatlerini koruma borcu kapsamında yüklenen yükümlülükler özelinde ise şunlardır;

- 1- Müvekkilin taşıyıcıya yönelik dava hakkını güvence altına almak,
- 2- Taşınan eşyayı zarar görmemesi için mümkün olduğu kadar korumak ve tamamen telef olma tehlikesi varsa TBK madde 108 uyarınca yetkili mahkeme kararı ile sattırmak³⁹⁵ ayrıca tüm bunlardan müvekkilini haberdar etmektir³⁹⁶.

TTK madde 111/f.1’de, acenteye müvekkili hesabına teslim aldığı eşyanın taşınma sırasında hasara uğradığını gösteren emarelerle karşılaşması durumunda müvekkilinin, taşıyıcıya karşı dava hakkını güvence altına almak için hasarı keşfettirme, bunun yanında gerekli diğer tedbirleri alma ve durumu müvekkiline haber verme yükümlüğü altında olduğu belirtilmiştir. Doktrinde bu hükmün, sadece eşyanın taşınması sırasında karşılaşılan hali değil aynı zamanda yüklenmesi, istiflenmesi ve de boşaltılması sırasında oluşan ayıpları da kapsadığı kabul edilmektedir³⁹⁷. Eşyanın yükleme, istifleme, taşınma veya boşaltma sırasında hasara uğradığına dair belirtiler varsa acente TTK madde 105 ile hüküm altına alınan yetkiye istinaden keşif talep etmeli, HMK madde 389 vd. yer alan hükümlere istinaden ihtiyati tedbir istemeli ve gerektiğinde delillerin tespitini talep etmelidir³⁹⁸. Ayrıca bu işlemlere ilişkin gerekli olan ihtar ve ihbarları yapmalıdır. Acente, müvekkiline veya müvekkili adına kendisine yönelik açılma ihtimali olan davalar için, delilleri elde etme ve elde edilen delilleri saklamak durumundadır³⁹⁹. Bu kapsamda acente, müvekkili adına davaya katılma veya dava açma hakkına sahip olması dolayısıyla müvekkilinin davada ileri sürebileceği tüm haklarını kendisi öne sürmeli, uyuşmazlığın

³⁹⁵ Domaniç (1988), s. 364; Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 540; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 856.

³⁹⁶ Doğan, M. E., (2021), *Acentelik*, Yüksek Lisans Tezi, Gaziantep Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s. 94.

³⁹⁷ Kaya (2016), s. 130; Kayıhan (2018), s. 120; Kaya (2022), s. 162.

³⁹⁸ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 856; Kaya (2022), s. 162.

³⁹⁹ Eriş, G., (2004), *Kara Türk Ticaret Kanunu Ticari İşletme ve Şirketler*, 3. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, s. 1317; Kaya (2016), s. 130; Kayıhan (2018), s. 121; Kaya (2022), s. 162.

doğma ihtimallerini göz önüne alarak, uyuşmazlıkta öne süreceği delilleri tespit ettirmelidir⁴⁰⁰.

TTK madde 111/f.1'in devamına göre; acente müvekkili hesabına teslim edilen (tesellüm) eşyayı mümkün olduğu kadar korumalı ve eğer eşyanın zayi olma ihtimali var ise bu eşyanın TBK madde 108 çerçevesinde mahkeme izni ile satılmasını sağlamalıdır⁴⁰¹. Eğer müvekkilin ad ve hesabına kendisine gönderilen eşyalar tamamen telef olma ihtimalinde ise yine acente bu eşyaları mahkemeden izin almak koşuluyla sattırmakla ve durumu derhal müvekkiline bildirmekle yükümlüdür⁴⁰². Aksi halde ihmali sebebi ile doğan zararlardan müvekkiline karşı mesul tutulacaktır⁴⁰³.

TTK madde 111/f.2'de, satılma amacıyla müvekkili tarafından acenteye gönderilen eşyaların çabuk bozulacak veya değerini azaltacak nitelikte değişiklikler ile karşılaşması ihtimalinde acentenin alması gereken önlemler düzenlenmiştir. Buna göre acente mevcut durumda müvekkiline ulaşabilecekse müvekkilinden “izin” istemeli, ancak şartlar buna elvermezse “izin” almaksızın bu eşyaları paraya dönüştürmelidir⁴⁰⁴. Acente, müvekkilden izin geciktiği takdirde eğer müvekkilinin menfaatleri bunu zorunlu kılıyorsa eşyaları satmak zorundadır⁴⁰⁵.

TTK madde 111/f.2' de “*satılmak üzere acenteye gönderilen mallar*” ibaresi eTTK madde 125'de “*satılmak üzere acenteye gönderilen emtia*” şeklinde düzenlenmiştir. Kanun koyucunun emtia ibaresi yerine mal (veya eşya) ibaresini tercih ettiğini görüyoruz. Emtia kısaca ticari faaliyetlere konu olan eşya manasında olup meta kelimesinin çoğul halini ifade etmektedir⁴⁰⁶.

Acente, müvekkilinin haklarını korurken özenli hareket etmelidir⁴⁰⁷. Ancak acentenin göstereceği özenin ne türde olacağı ve göstereceği özende aranan kriterlerin neler olması gerektiği kanunda açıkça düzenlenmediği gibi acente, acentelik sözleşmesinin niteliği ve en önemlisi faaliyetlerini meslek olarak icra etmesinden dolayı

⁴⁰⁰ Domaniç, H.,(2007), *Türk Ticaret Hukukunun Genel Esasları*, Arıkan Basım Yayım, 5. Baskı, İstanbul s. 365; Kayıhan (2018), s. 120.

⁴⁰¹ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 856.

⁴⁰² Kaya (2016), s. 130; Kayıhan (2018), s. 121; Kaya (2022), s. 162.

⁴⁰³ Kaya (2016), s. 130; Kayıhan (2018), s. 121; Kaya (2022), s. 162.

⁴⁰⁴ Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 540; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 856.

⁴⁰⁵ Kaya (2016), s. 130; Arkan (2021), s. 227.

⁴⁰⁶ Cengiz, D., *Ticaret Hukuku*, İstanbul Üniversitesi Açık ve Uzak Eğitim Fakültesi, s. 117.

⁴⁰⁷ Kayıhan (2018), s. 99.

mesleğinin gerektirdiği ölçünün de bir sonucu olarak basiretli tacir gibi özenli hareket etmesi gerekmektedir⁴⁰⁸.

Kanun koyucu, acentenin önlem alma borcuna ilişkin, bu borcu düzenleyen hükümde ve TTK'nın dördüncü kitabında yer alan taşıma hukukuna dair hükümlere ait birçok ayrıntıya yer vermiştir. “*Teslim aldığı eşyanın taşınma sırasında*” ifadesi ile “*hasarı tespit ettirme*” ifadesi örnek olarak gösterilebilir. Taşıma hukukuna dair detayları barındıran ibareler doktrinde eleştiri konusu edilmiştir⁴⁰⁹. Önlem alma borcunun konusu ve kapsamının daha iyi anlaşılabilmesi için gerek TTK madde 111 gerekse aynı kanunun taşıma kitabında yer alan ilgili hükümlerde geçen; eşya, taşınma eşyası, taşıyıcı, taşınma işlemi kavramları ile eşyanın hasara uğraması ile bozulması hallerinin incelenmesi gerektiği kanaatine varılmıştır. Bu kavramlar incelendikten sonra acentenin önlem alma borcu kapsamında acenteden beklenen işlemleri ele alacağız.

5.1. Eşya Taşıma İşleri

Türk karayolunda eşya taşıma işleri, 6102 sy. TTK'da, 4925 sy. Karayolu Taşıma Kanunu'nda, 2918 sy. Karayolları Trafik Kanunu'nda ve 3939 sy. Eşyaların Karayolunda Uluslararası Nakliyatı İçin Mukavele Sözleşmesi'nde (“*Karayolu İle Eşya Taşınmasına İlişkin Uluslararası Anlaşma'da*”⁴¹⁰”) düzenlenmiştir. *Convention Marchandises Routiers*'da (CMR) taşıma faaliyeti bütün açılarıyla düzenlenmemiştir. Konvansiyonda belirlenen şartlar oluşmadığında, TTK'ya başvurulmaktadır⁴¹¹. Önlem alma borcunun düzenlendiği ilgili hüküm taşıma hukukuna dair kavramlar barındırması nedeniyle, çalışmamızda eşya taşıma işleri TTK'da yer alan hükümler ile sınırlandırılmıştır.

5.2. Taşınır Eşya

Kişilerin ihtiyaçlarına yönelik olarak var olan ve ihtiyaçlarını gidermeye yarayan, iktisap edilebilen yani üstünde hukuki ve fiili hâkimiyet tanınmasına uygun yapıdaki elle

⁴⁰⁸ Acentenin, tüm borçlarını yerine getirirken basiretli bir tacir gibi hareket etmek zorunda olduğuna dair görüş için bkz. Kaya (2016), s.131; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 851; Kaya (2022), s. 170

⁴⁰⁹ Bu ifadeler taşıma hukukuna dair gereksiz detayları barındırdığı hususundaki eleştiri için bkz. Kaya (2016), s. 130.

⁴¹⁰ Bu anlaşma CMR Konvansiyonu şeklinde adlandırılmaktadır. CMR Konvansiyonun, 30/10/1995 tarihinden itibaren ülkemizde uygulanma alanı bulunmaktadır.

⁴¹¹ Tüzüner, Ö.,(2012), “*Karayoluyla Eşya Taşıma Sözleşmesinin Hukukî Niteliği ve İş Görme Amacı Güden Sözleşmelerle İlişkisi*”, TBBD, C: 25, S:101, s. 170.

tutulur mal/mallara eşya denir⁴¹² ⁴¹³. Eşya kavramı kimi zaman bir ton portakalı kimi zaman ise acenteye ait bir gayrimenkulü veya yine acentenin kullandığı bir defteri ifade etmektedir. Doktrinde eşya, birçok açıdan tasniflenmiştir⁴¹⁴.

Taşınır eşya, taşınırken özünde(yapısında) herhangi bir değişiklik olmadan yer değiştirebilen eşyadır ⁴¹⁵. Yer değiştirme gerek kendiliğinden gerekse dış etkenler nedeniyle olabilir. Hukuk sistemimizde taşınır eşyanın belirlenmesinde eşyanın yer değiştirme özelliğinin yanında eşyanın sosyal ve iktisadi durumlarının da göz önüne alındığı olmuştur. Örneğin; gemi, niteliği itibarıyla taşınır bir mal olmasına rağmen 2004 sy. İİK madde 23 ve madde 136 gereğince taşınmaz eşyalar arasında sayılmıştır ⁴¹⁶.

TTK'da önlem alma borcunu düzenleyen hükümde yer alan eşyada, niteliği gereği taşınır eşyadır⁴¹⁷. Zira hükümde “*eşyanın taşınma sırasında*” tabirine yer verilmesi bizi bu sonuca götürmektedir. Burada belirtilen eşya kavramına her türlü yükte dâhildir. (TTK madde 850).

5.3. Taşıyıcı

Acentenin önlem borcunu düzenleyen hükümde kanun koyucunun kullandığı “*taşıyıcı*” kelimesinden TTK madde 850’de tanımlanan taşıyıcının anlaşılması gerekir. TTK madde 850/f.1’e göre taşıyıcı, “*taşıma sözleşmesiyle eşya veya yolcu taşımayı ya da her ikisini birlikte taşımayı üstlenen kişidir.*”. Söz konusu hükümden de anlaşılacağı üzere taşınma eşyasını bulunduğu alandan alarak taşınması gereken alana taşımayı ve bu taşınma eşyasını gönderilene teslimini üstlenen kişiye taşıyıcı denir⁴¹⁸.

Taşıyıcının tanımını içeren ilgili hükümde ücret unsuruna açıkça değinilmemiş olsa da, TTK madde 850/f.2’de, “*(...) tarafların taşıma sözleşmesi kapsamında taşıma işinin ücret karşılığında yapılan bir icraat olduğuna*” yer verilmesi karşısında doktrinde

⁴¹² Akipek, J. G.(1972), *Türk Eşya Hukuku*, Sevinç Matbaası, Ankara, C:1, s. 32.

⁴¹³ *Eşya*” kelimesi Arapça kökenli bir kelime olup kısaca “şey” kelimesinin çoğulu olan “şeyler” manasındadır. Yaygın kullanımı nedeni ile eşya sözcüğünün tekil kelimeleri belirtecek şekilde kullanılması da hatalı değildir. Ayan, M., (2016), *Eşya Hukuku I Zilyetlik ve Tapu Sicili*, Seçkin Yayıncılık, 13. Baskı, Ankara, s. 27.

⁴¹⁴ Taşınır olup olmasına göre taşınır eşya ile taşınmaz eşya, sahipli ise sahipli değilse sahipsiz eşya, yine misli veya gayri misli eşya, kullanılması tüketime bağlı olan ile kullanılması tüketime bağlı olmayan eşya, bölünebilen eşya ile bölünmeyen eşya gibi.

⁴¹⁵ Akipek (1972), s. 40.

⁴¹⁶ Akipek (1972), s. 40; Ayan (2008), s. 43.

⁴¹⁷ Aynı yönde bkz. Kaya (2016), s. 130.

⁴¹⁸ Topsoy (2014), s. 31.

ücretin de olmazsa olmaz bir unsur olduğu kabul edilmektedir⁴¹⁹. Buna göre hatır taşımacılığının ücret karşılığında yapılmıyor oluşu, hatır taşımacılığının bu kapsamda değerlendirilemeyeceği sonucunu doğurmaktadır⁴²⁰.

Taşıyıcı, eşyanın kendi egemenliğinde taşınma yerinden diğer bir yere taşınmasını üstlenmektedir. Taşımayı üstlenen kişinin, taşıyıcı sayılması için taşıt maliki olması da şart değildir⁴²¹. Ayrıca, taşıma işini üstlenen kişinin gerçek kişi veya tüzel kişi olması taşıyıcı sıfatının kazanmasında fark etmemektedir⁴²².

Bu sebeple eşya taşımalarında taşıyıcının, eşyayı götürülecek yere götürmek ve bu yerde eşyayı gönderilene teslim etmek olmak üzere iki yükümlülüğü olduğu kabul edilmektedir⁴²³. Taşıyıcıya taşımaya konu eşyanın teslimi, bu eşyanın taşıyıcının koruması ve kontrolüne bırakılması demektir⁴²⁴. Bu da taşıyıcıya eşyayı koruma ve özen gösterme mükellefiyeti getirmektedir. TTK'ya göre taşıyıcı, taşıma yükümlülüğü başta olmak üzere diğer yükümlülüklerle de aykırı davranmamalıdır.

TTK'da taşıyıcının sorumluluk halleri özel olarak düzenlenmiştir. Örneğin, *“Taşıyıcının ziya veya hasar ile gecikmeden doğan zarardan sorumluluğu”* başlıklı TTK madde 875/f.1, *“taşıyıcı, eşyanın taşınmak üzere teslim alınmasından teslim edilmesine kadar geçecek süre içinde, eşyanın ziyaından, hasarından veya teslimindeki gecikmeden doğan zararlardan sorumludur.”* şeklindedir. Bu hükümden anlaşılabacağı üzere taşıyıcı, sorumlu olduğu teslim edilme anına kadar taşıdığı eşyanın bozulması, hasara uğraması,

⁴¹⁹ Arkan S., (1982), *Karada Yapılan Taşımalarda Taşıyıcının Sorumluluğu*, Ankara, s.15; Yıldız, Ş., (2015). *TTK Hükümleri Işığında Taşıyıcının (Kara Yoluyla) Eşya Taşımadan Doğan Sorumluluğu*, İTÜSB, S: 28, s. 98; Karaman Coşgun Ö.,(2013), *6102 s. Türk Ticaret Kanunu ile CMR Konvansiyonu Hükümlerinin Karşılaştırılması*, Türk-Çin Hukuk Zirvesi, Konferans Bildiri Kitabı, İstanbul, s. 276.

⁴²⁰ Kanun koyucu *“hatır taşımacılığı”* kavramına doğrudan yer vermemiştir. Doktrin ücret alınmadan yapılan taşıma taahhüdüne hatır taşıması olarak tanımlamıştır. Detaylı bilgi için bkz. Nisim F., (1992), *Hatır Nakliyatı ve Hukukî Mahiyeti*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 1. Baskı, Ankara, 1992, s. 15.

⁴²¹ Topsoy'a göre, *“Karayolları Taşıma Kanunu madde 5'e göre bakanlıktan yetki belgesi alınması gerektiğinden taşınma eşyası taşımacılığında taşıyıcı K3 yetki belgesine sahip olmalıdır (Karayolları Taşıma Yönetmeliği m. 6/8-c). Ancak yetki belgesi KTK madde 26'a göre taşıyıcı sıfatına sahip olmak için bir ön koşul olmayıp, yetki belgesinin olmaması sadece idari para cezasını gerektirdiğinden (Karayolları Taşıma Kanunu m. 26), karayolunda motorlu taşıtla eşya taşımaya üstlenen ancak K3 yetki belgesine sahip olmayan kişi de taşıyıcı statüsünde olmalıdır. Aynı şekilde taşıma işleri komisyoncusu da taşınma eşyanın taşınmasını bizzat üstlenmesi durumunda taşıyıcı sayılacaktır (TTK m. 926).”* Topsoy (2014), s. 33.

⁴²² Can M.,(2017), *Türk Taşıma Hukukunun Genel Esasları*, İmaj Yayınevi, 1. Baskı, Ankara, s.19.

⁴²³ Akıncı Z.,(1999), *Karayolu ile Milletlerarası Eşya Taşımacılığı ve CMR*, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara, s. 92.

⁴²⁴ Kaya A.,(1998), *Taşıyıcının Kara Yolu İle Eşya Taşımaya İlişkin Uluslararası Sözleşmede (CMR)Öngörülen Sorumluluğunun Esasları*, İHFM, C:LVI, S:1-4, s. 239.

kayıbı, çalınması, çürümesi gibi zıya ve hasarından sorumluluğunun doğması yanında taşıdığı eşyayı teslim etmeyi taahhüt ettiği sürenin geçirilmesi nedeniyle oluşacak gecikmeden kaynaklanan zararlardan da sorumlu tutulacaktır⁴²⁵.

Uygulamada taşıma eşyasının hasara uğraması veya zıyaı halinde zararın tazmini için açılan davanın kime yöneltileceği hususu karıştırılmaktadır. Bu zararın tazminine yönelik dava kimi zaman acentenin sorumluluğuna dayalı olarak acenteye kimi zamanda taşıyıcının sorumluluğuna dayalı olarak taşıyıcıya karşı açılmaktadır. Taşıyıcının sorumluluğuna dayanılması gereken hâlde, acentenin sorumluluğuna dayanılması durumunda ise, tahkikatın farklı seyrinden dolayı davalar ret ile sonuçlanmaktadır⁴²⁶. Uyuşmazlıklarda acenteden kaynaklı bir zarar meydana gelmiş ise acentenin şahsi sorumluluğuna dayalı olarak, davanın doğrudan acenteye karşı açılmasında bir sorun bulunmamaktadır⁴²⁷. Eşyanın hasarı veya zıya halinde oluşan zarardan kimin sorumlu tutulacağı noktasında TTK madde 875/f.1 kapsamında eşyanın hasarı veya zıyaı taşınmak üzere teslim alındığı andan teslim edilme anına kadar taşıyıcı sorumludur. Acente ise taşınma eşyasını teslim aldıktan sonra taşınma eşyasının hasar veya zıyaı uğradığını anladığı durumlarda (taşınmanın her aşamasında oluşan zarar ve zıya için), taşıyıcıya karşı müvekkilin dava hakkını koruma ve müvekkilin diğer haklarını teminat altına alma, delil toplama ve eşyanın mümkün olduğu kadar korunmasına dair yükümlülüklerini yerine getirmelidir. Getirmediği takdirde, acente gönderilen olarak sorumluluğu bulunmaktadır⁴²⁸. Kısaca acenteden beklenen önlem alma borcu, taşınan eşyanın hasara uğraması halinde müvekkilin taşıyıcıya karşı açacağı davada müvekkilin haklarını korumak için gerekli tüm tedbirleri almasıdır.

5.4. Eşyanın Taşınması ile Taşınma Sırasında Hasara Uğrayan Eşyalar

Eşyanın taşınması sırasında hasara uğraması hali ile eşyanın tamamen telef olmasından anlaşılması gerekenin ne olduğu noktasında, TTK'nın dördüncü kitabının

⁴²⁵ Yıldız (2015), s. 100.

⁴²⁶ Yargıtay kararında özetle, “mahkemece, davalı acentenin kusuru olarak kabul edilerek sorumlu tutulduğu oysa davanın taşıyıcının kusur ve sorumluluğuna dayalı hususlara yönelik olduğu, işbu davanın acentenin şahsi kusuruna dayalı olarak açılmış bir dava olup, davacı tarafça da şahsi kusurun varlığının ispatlanmadığı nazara alınarak davanın reddi gerekirken yanılgılı değerlendirmeye dayalı, yazılı gerekçe ile kabulü doğru olmamış, bozmayı gerektirmiştir.”. Y., 11. HD; 2017/3232E., 2019/2536K., K.T.: 25/04/2019. (<https://portal.uyap.gov.tr/>)

⁴²⁷ Yargıtay eTTK döneminde de acenteye şahsi kusurundan dolayı doğrudan dava açılabilceği isabetli şekilde belirtmiştir. Y., 11. HD; 2014/2513E., 2014/9454K., K.T.: 21/05/2014. (<https://portal.uyap.gov.tr/>)

⁴²⁸ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 856.

birinci ve ikinci kısımlarında düzenlenen taşıma işleri başlığı altında düzenlenen taşıma hukukuna dair hükümler, müvekkil ile acente arasında taşınan eşyalar ile taşınma işlemlerine niteliğine uygun düştüğü ölçüde uygulanacaktır. (TTK madde 850-893). TTK’da taşıma kavramına ilişkin açık bir tanımlamaya yer verilmemesine karşın taşıma sözleşmesi tanımına yer verilmiştir. TTK madde 850/f.2’de taşıma sözleşmesi, *“taşıyıcının eşyayı varma yerine götürmeyi ve orada gönderilene teslim etmeyi veya yolcuyu varma yerine ulaştırmayı, buna karşılık eşya taşımada gönderenin ve yolcu taşımada ise yolcunun taşıyıcıya taşıma ücretini ödemeyi borçlandığı sözleşme şeklinde tanımlanmaktadır.”* şeklinde tanımlanmıştır.

TTK’da taşıma sözleşmesi kurulması için herhangi bir biçim şartı öngörülmemiştir. Taşıma sözleşmesi niteliği itibariyle, gönderen ve taşıyıcının müştereken birbirine uyumlu irade beyanlarıyla kurulan ve taraflara tam borç yükleyen rızaya dayalı bir sözleşmedir⁴²⁹. Bu sözleşmenin kurulması için eşyanın teslimi şart değildir ve bu sözleşme tam üçüncü kişi yararına kurulan sözleşmedir⁴³⁰. Nitekim taşıma sözleşmesinin yargı kararlarında da tam üçüncü kişi yararına kurulan sözleşme olduğu kabul edilmektedir⁴³¹.

Eşya taşıma sözleşmesini *Can*, *“eşyanın ücret karşılığında bir yerden diğer bir yere taşınması taahhüdünde bulunulan sözleşme”* şeklinde tanımlamaktadır⁴³². Bu tanımdan da anlaşılacağı üzere taşıma sözleşmesinin unsurları, taşınan eşyayı taşımayı taahhüt ve ücrettir.

⁴²⁹ YHGK, 2017/408E., 2019/417K., K.T.:19/09/2019. (Göktürk K., Can M. Ç., Kaşak E., (2020), *Karayoluyla Eşya Ve Yolcu Taşıma Hukuku TTK 4.Kitap Taşıma İşleri*, Adalet Yayınevi, 2. Baskı, s. 20)

⁴³⁰ Topsoy (2014), s. 26; Taşıma sözleşmesi hakkında detay için bkz. Tüzüner (2012), s. 167.

⁴³¹ İstinaf mahkemesi bu konuya ilişkin kararında: *“...her ne kadar gönderilen, gönderen ile taşıyıcı arasında imzalanan taşıma sözleşmesinin tarafı değil ise de; taşıma sözleşmesi tam üçüncü şahıs yararına sözleşme niteliğinde olduğundan, gönderilenin taşıyıcıya karşı kendisine teslim edilmeyen eşyalar nedeniyle tazminat talebinde bulunabileceği, aynı zamanda TTK madde 885 uyarınca taşıyıcıya karşı gönderilenin sözleşme dışı taleplerde de bulunabileceği, TTK madde 871 gereğince gönderilenin, gönderen gibi taşıyıcıdan zararının giderilmesi talebinde bulunabileceği ve eldeki uyuşmazlıkta da davacının gönderilen sıfatıyla talepte bulunduğu anlaşıldığından ve yine taşıyıcı olan davalının yardımcılarının kusurlu hareketlerinden sorumlu tutulacağına dair TTK madde 879 düzenleme yer aldığından, Türk Ticaret Kanunu’nun özel, Borçlar Kanunu’nun ise genel kanun olması sebebiyle eldeki uyuşmazlıkta davalı yönünden çalışanının eylemi nedeniyle açılan tazminat davasında artık TTK hükmü uygulanacağından bu sebeple de eldeki uyuşmazlığın taşıma hukuku çerçevesinde ve TTK hükümleri nazara alınarak çözülmesi gerekecektir.”* Kayseri BAM, 1. HD; 2020/553E., 2020/549K., K.T.: 01/12/2020. (<https://portal.uyap.gov.tr/>)

⁴³² Can (2017), s. 19.

Taşıma işlemi taşınacak eşyanın taşıyana teslimi ile başlayan süreçtir. Teslimden bahsedebilmek için eşyanın zilyetliğinin doğrudan veya dolaylı olarak taşıyıcıya veya taşıyıcının yardımcılara geçmiş olması gerekmektedir⁴³³. Taşıma işlemi, yükleme, istifleme, taşınma ve boşaltma aşamalarından oluşmaktadır. Taşınan eşya bu aşamalardan birinde hasara uğramış olabilir. Bu durumda eşyanın hasara uğradığına dair belirtilerle karşılaşan acente önlem alma yükümlüğü altındadır⁴³⁴.

Taşıma sözleşmesinde taşıma işinin yerine getirilmesi ile iç içe geçmiş olan taşıyıcının eşyaya özen gösterme borcunun ihlali, eşyanın zıyaa ve hasara uğraması haline neden olmaktadır⁴³⁵. Eşyanın zıya ve hasara uğraması birbirinden ayrı durumlardır.

5.4.1. Eşyanın Zıya ve Hasara Uğrama Hali

5.4.1.1. Eşyanın Zayi Olması

Hukuk terminolojisinde “zıya” kavramı yok olma, telef olma manasındadır⁴³⁶. Kısaca zıya, bir şeyden yararlanmanın imkânsız hale gelmesidir. Ticaret hukukunda, zıya ve zayi ibarelerine birden çok hükümde yer verilmesine rağmen telef olma ibaresine yalnızca TTK madde 111’de yer verilmiştir⁴³⁷. Bu nedenle TTK madde 111’de “*telef olma*” ibaresi yerine “*eşyanın zayi olması*” ibaresi tercih edilseydi daha isabetli olacağı kanaatineyiz⁴³⁸.

Taşıma hukukunda zıya, taşınan eşyanın gönderilene teslim edilemeyecek bir halde bulunmasıdır⁴³⁹. Eşyanın zıyaya sebep olan halin kaynağının hukuki veya fiili bir imkânsızlık olması fark yaratmamaktadır⁴⁴⁰. Eşya hiçbir açıdan yararlanılamayacak hale gelip iktisadi herhangi bir değeri kalmamışsa tam zıya söz konusu olmaktadır⁴⁴¹. Eşyanın ambalajı dâhil olmak üzere gönderilene hiçbir şekilde teslim edilmemesi hali tam zıya

⁴³³ TTK madde 863 kapsamında teslim, gönderenin eşyanın yüklenmesinin bitmesi ya da yüklemenin taşıyıcıya ait olmasını gerektiren sözleşme hükmü, halin icabı veya ticari teamülün olması halinde yükleme öncesi zilyetliğin taşıyıcıya geçtiği zamanda gerçekleşir. Detaylar için bkz. Adıgüzel B.,(2020). *Taşıma Hukuku*, Adalet Yayınevi, 3. Baskı, Ankara, s. 146.

⁴³⁴ Kaya (2016), s. 130; Kayıhan (2018), s. 120; Kaya (2022), s. 162.

⁴³⁵ Adıgüzel (2020), s. 48.

⁴³⁶ Yılmaz (2010), s.745-840-842.

⁴³⁷ Örneğin; 6102 sy. TTK madde 651, 663, 855 ve 871.

⁴³⁸ Doktrinde bu konuya ait açıklamalarda zayi kelimesinin tercih edildiği görülmektedir. Bknz. Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 856. TTK’da “*telef olma*” ibaresinin sadece önlem alma borcunda tercih edilmiştir.

⁴³⁹ Arkan (1982), s. 47.

⁴⁴⁰ Arkan (1982), s. 106; Adıgüzel, B.,(2020), *Taşıma Hukuku*, Adalet Yayınevi, Ankara, s.148.

⁴⁴¹ Can (2017), s. 79; Adıgüzel (2020), s. 148-149.

haline örnek gösterilebilir. Tam zıyaın sonucunda eşyanın tamamı için tazminat talep etme hakkı doğacaktır⁴⁴².

Kısmi zıyadan bahsedebilmek için ise azalan, zarara uğrayan eşyanın ekonomik-ticari olarak değerinin yitirilmemesi gerekir⁴⁴³. Doktrinde ağırlıkta olan görüşe göre, eşyanın taşıma sürecinde geçici olarak hak sahibine teslim edilememesi durumu zıya kapsamında değildir⁴⁴⁴.

Taşımaya konu olan miktarları belli sağlam eşyanın, birkaç adedinin kaybolması veya birkaç adedinin de yitirilmesi halinde eşyanın tam zıya hali değil kısmi zıya hali mevzu bahis olacaktır. Bu iki halin farkına dair bir örnek verecek olursak; ünlü Türk Ressam Abidin Dino'ya ait bir resim tablosunun tesliminde ortaya çıkan zarar eserin bir kısmında olsa bile tablo ticari değerini yitireceğinden bahisle bu durumda eşyanın tam zıyaa uğraması hali söz konusu olacaktır.

5.4.1.2. Zıya Karinesi

Karine, belirli bir olaydan belirli olmayan başka bir olayın anlaşılması için belirli bir sonuç çıkarılmasıdır⁴⁴⁵. Karineler konusuna göre, kaynağına göre olmak gibi birçok tasniflere tabi tutulmuştur⁴⁴⁶. Kaynağına göre karineler, yasal karineler ve fiili karineler olarak ikiye ayrılmaktadır. Yasal karine, bir olaydan belirli bir olayın anlaşılması için yasa tarafından bir sonuç çıkartılmasıdır⁴⁴⁷.

Eşyanın teslim edilme sürecinde makul sürenin geçmesi, katlanamayacak kadar gecikme yaşanması durumunda eşyanın zıyaa uğraması yasal karinesi söz konusu olacak ve eşyanın yok olması sonuçları yüklenecektir. Bu durum zıya karinesi olarak adlandırılmaktadır⁴⁴⁸. Eşyanın tesliminin geciktiği sürenin hangi durumlarda yok olmanın sonuçlarını doğuracağı kanunda somut olarak belirlenmiştir⁴⁴⁹.

Zıya karinesine dayanan kişi, kendisine eşya bulunduğuna dair bilgi verilmesi üzerine eşyanın kendisine teslim edilmesini isteyebilir. Ayrıca TTK madde 874 gereğince

⁴⁴² Adıgüzel (2020), s. 148.

⁴⁴³ Can (2017), s. 79; Adıgüzel (2020), s. 150.

⁴⁴⁴ Arkan (1982), s. 48; Adıgüzel (2020), s. 149.

⁴⁴⁵ Ercan, İ.,(2021), *Medeni Usul Hukuku El Kitabı*, Seçkin Yayınevi, 6. Baskı, Ankara, s. 605.

⁴⁴⁶ Konusuna göre karineler; olay karineleri ve hak karineleri olmak üzere ikiye ayrılmıştır. Detay için bkz. Ercan (2021), s. 675-676.

⁴⁴⁷ Kuru, B., Arslan, R., Yılmaz, E., (2013), *Medeni Usul Hukuku*, Yetkin Yayınevi, 24. Baskı, Ankara, s. 358.

⁴⁴⁸ Can (2017), s. 80.

⁴⁴⁹ TTK madde 874/f.1, "kabotaj taşımalarında en az 20 gün; sınır ötesi taşımalarında en az 30 gün sürmesi gerekmektedir. Öngörülen süreler taşıma süresinin bitiminden işlemeye başlayacaktır."

zıya karinesine dayanan eşyanın, bulunduğu bilgi verilmesi talep edilmemişse veya bilgi verilmesine rağmen süresi içinde eşyanın iadesi yönünde açıkça bir talepte bulunulmamışsa, taşıyıcı o eşya üzerinde serbestçe tasarrufta bulunma yetkisini elde edecektir⁴⁵⁰.

5.4.2. Eşyanın Hasara Uğrama Hali

Hasar, eşyanın şekil, adet ve durumunda gerçekleşen farklılığın oluşumudur⁴⁵¹. Eşyanın hasara uğraması kavramından, taşınan eşyada vuku bulan ve eşyanın ekonomik değerinin düşmesine sebep olan her türlü kayıp olarak anlaşılmalıdır⁴⁵². Örneğin; eşyanın kırılması, paslanması halinde ortaya çıkan zarar, eşyanın hasara uğraması halidir⁴⁵³.

Hasarın eşyanın yalnızca dıştan görülebilen eksiklik veya noksanlıklar olarak anlaşılmaması gerekir. Nitekim eşyanın yapısı gereği, taşınması belirli araçlarda yapılan et veya meyveyi müvekkili adına üçüncü kişiye teslim eden acente örneğinde, taşıma sırasında çürümenin meydana gelmesi halinde eşyada hasar meydana gelmiş olacaktır. On tonluk muz müvekkili adına satmak için anlaşılan acentenin bir tonluk muzun fazla olgunlaşarak çürümeye başlaması halinde ise kısmi hasar söz konusu olacaktır⁴⁵⁴.

Eşyanın uğradığı hasar, eşyanın iktisadi değerini tamamen yitirmesine veya önemli ölçüde düşmesine neden olmuşsa eşya kimse tarafından bu şekilde alınmayacaktır. Bu nedenle bu tarz hasarlar da zıya hükmünde kabul edilmektedir⁴⁵⁵.

⁴⁵⁰ Adıgüzel (2020), s. 159.

⁴⁵¹ Can (2017), s. 82; Adıgüzel (2020), s. 151.

⁴⁵² Can (2017), s. 82; Adıgüzel (2020), s. 151.

⁴⁵³ Eşyanın piyasa koşullarında rayiç değerinin de düşer yaşaması hasar olarak değerlendirilmemektedir. Detay için bkz. Adıgüzel (2020), s. 151.

⁴⁵⁴ Adıgüzel (2020), s. 152.

⁴⁵⁵ Bu durum zıya eşdeğer hasar diye adlandırılmaktadır. Detaylar için bkz. Can (2017), s. 82.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

ACENTENİN ALACAĞI ÖNLEMLER

1. GENEL OLARAK ÖNLEMLER

TTK madde 111 ile acenteye yüklenen tedbirler temel olarak müvekkilinin menfaatlerini korumak ve dava açma hakkını teminat altına almak ile eşyanın mümkün olduğu kadar korunması ve gerektiğinde eşyanın acente tarafından sattırılmasıdır⁴⁵⁶.

TTK madde 111/f.1’de gönderileni müvekkil olan acentenin (*alıcı acente*) müvekkili hesabına teslim aldığı ve muhafaza etme yükümlüğü altında bulunduğu eşyaların tamamen telef olma ihtimalinde TBK madde 108 gereğince yetkili mahkemenin izniyle sattırması ve derhal durumu müvekkiline haber vermesi gerektiği düzenlenmektedir⁴⁵⁷.

Gönderileni acente olan taşımalarda (satılma maksadıyla acenteye gönderilen taşımalarda) malın bozulacak nitelikte olması, telef olması ve zayi olması riskinde alınacak önlemler TTK madde 111/f.2 ile ayrıca düzenlenmiştir. Satılma amacıyla acenteye (*satış acentesine*) gönderilen eşyalar çabucak bozulacak veya değerini düşürecek değişikliklere uğrayabilecek nitelikte ve bunun yanında müvekkilden talimat almaya uygun zaman olmaması ise veya müvekkili izin vermede gecikmesi halinde acente, yetkili mahkemenin izniyle TBK madde 108 gereğince eşyayı sattırmaya yetkilidir⁴⁵⁸. TBK madde 226/f.3 gereğince müvekkilin menfaatleri sattırmayı gerektiriyorsa acente eşyayı sattırmaya zorunludur⁴⁵⁹.

Acente müvekkili hesabına kendisine gönderilen eşyalarda oluşan ayıpları TTK madde 105’de tanınan yetkilere istinaden delil tespiti, keşif, HMK’da düzenlenen geçici

⁴⁵⁶ Arkan (2021), s. 227; Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 541; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 856; Kaya (2022), s. 162.

⁴⁵⁷ Arkan (2021), s. 227; Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 541; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 856; Kaya (2022), s. 162.

⁴⁵⁸ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 856.

⁴⁵⁹ Kaya (2016), s. 132; Kaya (2022), s. 163.

koruma tedbirleri vb. hukuki muamelerle tespit ettirmeli, tespit edilen ayıplar hakkında ise lüzumlu protesto, ihbar ve ihtarlar ile müvekkilini bilgilendirmelidir⁴⁶⁰. Ayrıca belirtmek gerekir ki müvekkili adına gönderilen eşyayı teslim alan acente gönderilen sıfatında olacağından bu sığata göre de mesuliyeti doğacaktır⁴⁶¹.

1.1. Acentenin Müvekkilin Dava Hakkını Teminat Altına Almak İçin Alacağı Tedbirler

1.1.1. Hasarı Tespit Ettirmek ve Bildirmek

TTK madde 875/f.1 gereğince taşıyıcı, eşyanın taşınmak üzere teslim alınma anından teslim edilme anına kadar eşyanın zıyandan ve hasarından sorumludur. Böyle bir durumla karşılaşan taşıyıcı, zıya ve hasarın gönderen veya gönderilenin bizzat fiilinden veya verdiği emrin icrasından kaynaklandığı aksine kendisinin, yanında çalışanların veya ara taşıyıcıların kusurundan doğmadığını ya da eşyanın niteliğinden, mevcut noksan ve ayıbından veya ambalajından ileri geldiğini ispat ederek sorumluluktan kurtulabilecektir⁴⁶². Aksi halde taşıyıcı her türlü zarardan sorumlu olacaktır. Müvekkilin taşıyıcının bu sorumluluğuna dayalı olarak açacağı davayı acente TTK madde 111 kapsamında teminat altına almalıdır.

Acentenin müvekkili hesabına teslim aldığı eşyanın taşınması sürecinde hasara uğradığına dair bir hâl ile karşılaşması halinde, müvekkilin dava hakkını teminat altına almak için acentenin yapması gereken ilk işlem eşyanın hasarlı olup olmadığına dikkat etmek, hasarlı ise hasarı tespit ettirmektir⁴⁶³. Acentenin açıkça belirli olan hasarı gördüğü halde herhangi bir işlem veya icraatta bulunmaması önlem alma borcuna aykırı davranmasına yol açacağı gibi müvekkilinin menfaatlerine aykırı davranması sonucunu da doğurmaktadır⁴⁶⁴. Daha sonrasında müvekkilin dava ve takip haklarını korumak amacıyla ihtiyati tedbir kararı aldirmek için başvuruda bulunma, delil tespiti yaptırma gibi daha sonra değineceğimiz işlemler ile şekil şartına bağlı olmaksızın eşyanın ayıplı

⁴⁶⁰ Kayıhan (2018), s. 120; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 856.

⁴⁶¹ Kaya (2016), s. 132; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 856.

⁴⁶² 6102 sy. TTK madde 876 hükmü, “zıya, hasar ve gecikme, taşıyıcının en yüksek özeni göstermesine rağmen kaçınamayacağı ve sonuçlarını önleyemeyeceği sebeplerden meydana gelmişse, taşıyıcı sorumluluktan kurtulur.” şeklindedir. Taşıyıcının sorumluluktan kurtulmasına dair TTK’nın bu hükmü, CMR madde 17 ile uyumlu şekilde düzenlenmiştir. Kula, N., (2018), *Türk Eşya Taşıma Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara, s. 67.

⁴⁶³ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 855; Kayıhan (2018), s. 120; Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 541.

⁴⁶⁴ Kaya (2022), s. 162.

olduğuna dair ihbarda bulunacaktır⁴⁶⁵. Acentenin yapması gereken hasarı tespit ettirme işleminden sonra hasarın bildirilmesi gerekmektedir. İşte bu hasarın tespiti ve bildirilmesini acente taşıma hukuku hükümlerine uygun olarak yapmalıdır⁴⁶⁶. Aksi halde acente müvekkilin taşıyıcıya karşı haklarını koruması için gereğini yapmamış olacaktır. Bunun önüne geçmek için acente tarafından da yapılacak bildirimin, TTK madde 889 hükmüne uygun olarak yapılması gerekmektedir⁴⁶⁷.

Hasarın bildirimi ve tespitine dair taşıma hukukunda düzenlenen TTK madde 889 hükmü, “(1) Eşyanın zıyı veya hasara uğramış olduğu açıkça görüliüyorsa, gönderen veya gönderilen en geç teslim anına kadar zıyı veya hasarı bildirmezlerse, eşyanın sözleşmeye uygun olarak teslim edildiği varsayılır. (...)”⁴⁶⁸ şeklindedir⁴⁶⁹.

Acentenin müvekkilinin menfaatlerini zedelememek için bu hükümde yer alan hasarın bildirimini ve hasarın tespitini yapmadığı takdirde önlem alma yükümlülüğüne aykırı davranılması sonucu acentenin sorumluluğu doğacaktır⁴⁷⁰.

Acentenin müvekkili adına taşıyıcıya karşı, taşıma eşyasının tesliminden önce yapacağı bildirimin TTK madde 889/f.4’da ne şekilde olacağı belirtilmediği için yazılı olarak yapılması da şart deđildir⁴⁷¹. Ancak, daha sonra bildirimin ispatında zorluklar yaşanmaması için yazılı şekilde hatta imza karşılığında yapılması daha uygun olacaktır⁴⁷².

Her ne kadar eşyanın tesliminden önce yapılan bildirimde şekil şartı öngörülmemişse ise de acente müvekkili adına taşıyıcıya karşı, taşıma eşyasının tesliminden sonra yapacağı bildirimi muhakkak yazılı olarak yapmalıdır. Bunun yanında

⁴⁶⁵ Kayıhan (2018), s. 120.

⁴⁶⁶ Arkan (2021), s. 221.

⁴⁶⁷ Kaya (2016), s. 130; Kayıhan (2018), s. 120; Arkan (2021), s. 227; Kaya (2022), s. 162.

⁴⁶⁸ TTK madde 889, “(1) Eşyanın zıyı veya hasara uğramış olduğu açıkça görüliüyorsa, gönderen veya gönderilen en geç teslim anına kadar zıyı veya hasarı bildirmezlerse, eşyanın sözleşmeye uygun olarak teslim edildiği varsayılır. Bildirimde, zararın gerekli açıklıkla belirtilmesi ve nitelendirilmesi şarttır. (2) Birinci fıkradaki karine, zıyı veya hasarın açıkça görünmemesi ve eşyanın tesliminden sonra yedi gün içinde bildirilmemesi hâlinde de geçerlidir. (3) Gönderilen, taşıyıcıya, teslim süresinin aşıldığını, teslimden itibaren yirmi bir gün içinde bildirmezse, gecikmeden kaynaklanan hakları sona erer. (4) Teslimden sonra yapılan bildirimin yazılı olması şarttır. Bildirim, telekomünikasyon araçları yardımıyla da yapılabilir. Bildirimde bulunanın kim olduğu herhangi bir şekilde anlaşılyorsa, imzaya gerek yoktur. Sürenin korunması için bildirimin zamanında gönderilmiş olması yeterlidir. (5) Zıyı, hasar veya gecikme teslim sırasında bildirilirse, bu bildirimin yukarıdaki hükümlere uygun olarak eşyayı teslim edene yapılması yeterlidir.”

⁴⁶⁹ Bu hüküm tam olarak aynı olmasa da HGB bölüm 438 ve CMR madde 30’da benzer şekilde düzenlenmiştir.

⁴⁷⁰ Kaya (2016), s. 130; Arkan (2021), s. 227; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 856.

⁴⁷¹ Can (2017), s. 86; Adıgüzel (2020), s. 229.

⁴⁷² İlyasov, M., (2019), *Karayoluyla Eşya Taşımacılığında Taşıma Ve Teslim Engelleri*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, s. 185.

TTK madde 889/f.5'e göre teslimden sonra yapılacak bildirimin telekomünikasyon araçları ile yapılması da mümkün olup bu bildirimi kimin yaptığı anlaşılıyorsa bildirimin imzalanması da şart değildir.

TTK madde 889/f.2'de ziya veya hasarın açıkça anlaşılamaması halinde eşyanın tesliminden yedi gün içinde bildirimin yapılmaması halinde eşyanın ziya ve hasara uğramadığına dair bir karineye yer verilmiştir. Acente, taşınan eşyanın alımı noktasında görevli ve yetkili olduğu durumda yani gönderileni müvekkil olan ve acentenin müvekkili hesabına aldığı eşyada süresi içinde bildirimde bulunmalıdır. Zira TTK madde 889/f.2 düzenlemesi yalnızca gönderilene yönelik hüküm olmayıp, aynı zamanda gönderilen tarafından eşyayı teslim almaya yetkili kılınmış kişileri de kapsamaktadır⁴⁷³.

Gönderen veya gönderilen eşyanın hasara ve ziyaa uğradığı acente tarafından açıkça görülmüşse bildirim en geç teslim anına kadar yapılmış olmalıdır⁴⁷⁴. Aksi takdirde TTK madde 889/f.1 gereğince eşyanın uygun şekilde teslim edildiği karinesi oluşacaktır. TTK madde 889/f.5 uyarınca teslim anında yapılacak bildirimin eşyayı teslim edecek kişiye yapılması gerekli ve yeterlidir. Kanun'da teslimden sonra yapılacak bildirimin kime yapılması noktasında düzenlemeye yer verilmemiştir. Teslimden sonra yapılacak bildirimin doğrudan taşıyıcıya karşı yapılması gerekmediği ancak bildirimin bizzat taşıyıcıya yapılmadığı takdirde onun adına böyle bir bildirimi kabule yetkili temsilcisine yapılmasının zorunlu olduğu doktrinde kabul edilmektedir⁴⁷⁵.

Acente müvekkilinin haklarını korumak için yapacağı bu bildirimi hiç yapmaz veya şekle aykırı, geç ya da hatalı kişiye yaparsa bu durumda müvekkilinin hak kaybı yaşayacağı aşîkârdır. Çünkü taşıma eşyasının zararına dair bildirimin yapılmaması veya yapılmamış sayılması TTK madde 889 hükmü ile eşyanın gönderilene tam ve hasarsız şekilde teslim edildiğinin kabulüne sebep olabilmektedir⁴⁷⁶. Acente tarafından bildirimin yapılamaması veya yapılmamasına yol açan mücbir sebep, olağanüstü hal gibi bazı harici nedenleri varlığı halinde bu hallerin objektif imkânsızlık yaratıp yaratmadığına da bakılması gerekir⁴⁷⁷.

⁴⁷³ Adıgüzel (2020), s. 226.

⁴⁷⁴ CMR madde 30'da TTK madde 889'dan farklı olarak; eşyanın taşıyıcı ile beraber gönderilen tarafından da kontrol edilmesi gerektiğine yer verilmiştir.

⁴⁷⁵ Can (2017), s. 87.

⁴⁷⁶ İlgili hükümde "varsayılır" ibaresi bizi, hükmün karine teşkil edeceği sonucuna götürmektedir. Can (2017), s. 88.

⁴⁷⁷ Objektif imkansızlık hakkında detaylı bilgi için bkz. Can (2017), s. 88.

1.1.2. Şekil Şartı ve Prosedür

Acentenin önlem alma borcunu düzenleyen TTK madde 111’de eşyanın hasara uğraması hali ile karşılaşıldığı zaman hasarın nasıl belirleneceği açıkça düzenlenmemiştir. Yine TTK’da eşyanın hasarının tespiti bakımından genel olarak bir şekil şartı öngörülmemiştir. Acente, hasarı mahkeme aracılığıyla da tespit ettirebilir. Mahkeme aracılığı ile yapılan bu işlemler, HMK’da düzenlenen delil tespiti, ihtiyati tedbir talebi ve tespit davalarıdır⁴⁷⁸.

1.1.2.1. Mahkeme Aracılığıyla Tespit Ettirme

a. Delil Tespiti

Bir olay veya olgunun olup olmadığını hâkime inandırmayı sağlayan ispat vasıtasına, delil denmektedir. Doktrinde delil, maddi vakıanın ispatı için başvurulacak vasıtalar olarak belirtilmektedir⁴⁷⁹. Delil tespiti, sonradan öne sürülecek bir olay veya olgunun ispatını sağlamaya yarayacak delil veya delilleri güvenceye almak amacıyla başvurulacak bir hukuki müessesedir. 6100 sy. HMK’nın delil tespitine ilişkin hükümleri çerçevesinde, delil tespiti mahkemeden istenmektedir⁴⁸⁰.

HMK madde 400’de delil tespiti, *“ taraflardan her biri, görülmekte olan bir davada henüz inceleme sırası gelmemiş yahut ileride açacağı davada ileri süreceği bir vakıanın tespiti amacıyla keşif yapılması, bilirkişi incelemesi yaptırılması ya da tanık ifadelerinin alınması gibi işlemlerin yapılmasını talep edebilir. Delil tespiti istenebilmesi için hukuki yararın varlığı gerekir. Kanunda açıkça öngörülen hâller dışında, delilin hemen tespit edilmemesi hâlinde kaybolacağı yahut ileri sürülmesinin önemli ölçüde zorlaşacağı ihtimal dâhilinde bulunuyorsa hukuki yarar var sayılır.”* şeklinde düzenlenmiştir.

Bu madde metninden de anlaşılabileceği üzere delil tespiti metotları örneklendirilmiş yani kanun koyucu tarafından metotlara ilişkin tahdidi bir düzenleme getirilmemiştir⁴⁸¹. Hukuki yararın bulunması koşulu ile sonradan delil niteliğinde mahkemeye veya karşı tarafa ileri sürülebilecek her çeşit işlemin, delil tespitine konu olabileceği kabul

⁴⁷⁸ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 856; Kaya (2022), s. 162.

⁴⁷⁹ Kuru, Arslan, Yılmaz (2013), s. 352; Arslan R., Yılmaz E., Taşpınar Ayvaz S., Hanağası E., (2021), *Medeni Usul Hukuku*, Yetkin Yayıncılık, 7. Baskı, Ankara, s. 616.

⁴⁸⁰ Kaya (2016), s. 130; Kayıhan (2018), s. 120; Kaya (2022), s. 163.

⁴⁸¹ Arslan, Yılmaz, Taşpınar Ayvaz, Hanağası, (2021), s. 617; Ercan (2021), s. 820.

edilmektedir⁴⁸². Hükümden de anlaşılacağı üzere, delilin derhal tespitinin yapılmaması durumunda yitirileceği veya öne sürülmesi büyük oranda zorlaşacağı ihtimali varsa hukuki yararın bulunduğu dair karinenin var olacağı belirtilmiştir⁴⁸³.

Belirtmek gerekir ki delil tespiti ancak mahkemeden istenebilir. Bu kapsamda kanaatimizce Noterlik Kanunu madde 61⁴⁸⁴ kapsamında noterlerin icra ettiği tespit işlemi, delillerin tespiti niteliğinde değildir⁴⁸⁵.

Delil tespiti talebi yazılı şekilde hazırlanmış dilekçe aracılığı ile mahkemeden istenmelidir. Delil tespitine dair madde 402/f.1 hükmünde de “(...) *delil tespiti talebi dilekçeyle yapılır.*” ifadesi gereği delil tespitinin sözlü beyanda bulunarak talep edilemeyeceği sadece yazılı şekilde mahkemeden istenebileceği net olarak düzenlenmiştir⁴⁸⁶. Delil tespiti esas dava ile talep edilecek ise dava dilekçesinde belirtilmek suretiyle talep edebilecektir⁴⁸⁷. Talep eden kişi delil tespitinde hukuki yararının bulunduğu mahkemeyi inandırmakla da yükümlüdür⁴⁸⁸.

Aleyhine delillerin toplanmasına karar verilen kişiye, delil tespiti kararı tebliğ edilmeden, tespit işlemi yapılabilir⁴⁸⁹. Çünkü tebliğin yapılması ile geçecek zamanda talep eden taraf, hak kaybına uğrayabilir ayrıca bu süre zarfında diğer tarafın tespit edilmesi talep olunan delil üstünde oynama, tahribat gibi yanıltıcı işlem yapabilme tehlikesini ortaya çıkarabilir. Bundan dolayı aleyhine delillerin toplanmasına karar verilen kişinin, delil tespitine iştirak etmesi de şart değildir. Nihai olarak aleyhine delillerin toplanmasına karar verilen kişiye, tespit yapılmasına ve icrasına ilişkin herhangi bir bildirim yapılmadan delil tespiti kararı icra edilebilir⁴⁹⁰.

Ancak mahkemece delil tespiti işlemi icra edilmiş ise delil tespitine dair evraklar, aleyhine delil tespit edilenin talebi dahi olmaksızın bu kişiye tebliğ edilmelidir⁴⁹¹.

⁴⁸² Arsan, A.S., (2013), **6100 s. Hmk Madde 401 Hükümüne Göre Delil Tespitinde Görevli Ve Yetkili Mahkeme**, SÜHFD, C:21, S:2, s. 245.

⁴⁸³ Ercan (2021), s. 819; Berberoğlu Yenipınar F., (2020), **Delil Tespiti ve Diğer Geçici Hukuki Korumalar**, Seçkin, Ankara, s. 30.

⁴⁸⁴ 1512 sy. Noterlik Kanunu, Tespit işleri başlıklı madde 61 gereği noterler, “*bir şeyin veya bir yerin hal ve şeklini, kıymetini, ilgili şahısların kimlik ve ifadelerini tespit ederler ve davet edildiklerinde piyango*

⁴⁸⁵ Arslan (2013), s. 249; Ercan (2021), s. 821.

⁴⁸⁶ Berberoğlu (2020), s. 31.

⁴⁸⁷ Berberoğlu (2020), s. 31 Ercan (2021), s.821.

⁴⁸⁸ Sanan, M., (2014), **Delil Tespiti**, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s. 13.

⁴⁸⁹ Sanan (2014), s. 70; Berberoğlu (2020), s. 32.

⁴⁹⁰ Kuru, Arslan, Yılmaz (2013), s. 571; Arslan, Yılmaz, Taşpınar Ayvaz, Hanağası, (2021), s. 618.

⁴⁹¹ Sanan (2014), s. 70; Berberoğlu (2020), s. 32.

Aleyhine delil tespiti talep edilen ve delil tespiti talebinde bulunan kişinin, bu kararın tebliğini mahkemeden istemesine de gerek yoktur.

b. Önlem Alma Borcunda Delil Tespiti İşlemleri

Acente delil tespitini görevli ve yetkili mahkemeye vereceği dilekçe ile talep etmelidir. Acente tarafından verilecek dilekçede mahkemenin adı, talep edenin adı soyadı, aleyhine tespit istenilen tarafın adı, soyadı, varsa adresi tespiti istenen somut olay, tespiti istenen eşyadaki kısmi zıya ve hasar, varsa tanıklara veya bilirkişilere sorulması istenen sorulara yer vermelidir. Tespit talebi haklı bulunursa bunun karşı tarafa tebliğ ile bildirilmesinde bir zorunluluk yoktur. Hasarın tespitine yönelik delil tespiti acele işlerdendir. Acele durumlarda delil tespitine dair HMK’da ayrı bir hüküm bulunmaktadır. HMK madde 403’e göre, *“talep sahibinin haklarının korunması bakımından zorunluluk bulunan hâllerde, karşı tarafa tebligat yapılmaksızın da delil tespiti yapılabilir. Tespitin yapılmasından sonra, tespit dilekçesi, tespit kararı, tespit tutanağı ve varsa bilirkişi raporunun bir örneği mahkemece kendiliğinden diğer tarafa tebliğ olunur. Karşı taraf tebliğden itibaren bir hafta içinde delil tespiti kararına itiraz edebilir.”* düzenlemesi bulunmaktadır.

Bu hükme göre acele durumlarda da delil tespiti isteyen kişinin hak kaybına uğramaması ve haklarını koruyabilmesi sebebiyle diğer tarafa tebliğ edilmeden tespit işlemi gerçekleştirilebilir⁴⁹². Ancak delil tespiti kararının uygulanmasından sonra, dosyadaki evrakların bir suretinin, mahkeme tarafından talep beklenmeksizin karşı tarafa tebliğ edilmesi gerekmektedir. Karşı taraf bu tebliğden itibaren bir hafta içinde delil tespiti kararına itiraz edebilir⁴⁹³.

Mahkeme tarafından bir şekilde delil tespiti yapılamazsa gönderen veya gönderilen acente tarafından durumun müvekkile bildirilmesinin yanında taşıyıcıya da bildirilmesi gerekmektedir. Bu bildirim TTK madde 889’e uygun olarak ve açıkça yapılmalıdır⁴⁹⁴.

TTK madde 889/f.1’e göre yapılacak bildirimde, zararın net olarak belirtilmesi ve tanımlanması gerektiği belirtilmiştir. Bunun yanında genel anlamda zararın nedeni ve

⁴⁹² Sanan (2014), s. 70; Berberoğlu (2020), s. 32.

⁴⁹³ Kuru, Arslan, Yılmaz (2013), s. 571; Adıgüzel (2020), s. 228. Delil tespiti kararına itirazın tek başına istinaf ve temyiz edilemez. Delil tespiti kararına süresinde yapılan itirazı inceleme merci ise delil tespiti kararı veren mahkemedir. Detay için bkz. Berberoğlu (2020), s. 37 vd.

⁴⁹⁴ Adıgüzel (2020), s. 229.

niteliği de açıklanmalıdır. Eğer belirlenemeyen bir zarar varsa bildirimde zararın belirlenemediğinin belirtilmesi gereklidir⁴⁹⁵. Teslim anında yapılan bu bildirim herhangi bir şekil şartına bağlı değildir⁴⁹⁶. İlerde ispatlanabilmek üzere her biçimde yapılabilir. Ancak bu bildirimin, taşıyıcıya karşı ve onlarla birlikte bir tutanak tutulması biçiminde yapılması makuldür. TTK madde 889/f.5'e göre de zıya ve hasar teslim sırasında bildirilirse bu bildirimin uygun şekilde müvekkile yapılması yeterlidir. Ayrıca taşıyıcının bizzat kendisine değil de fiili taşıyıcı olan kimselere karşı teslim sırasında yapılan bildirim de geçerli bir bildirimdir.

Ancak daha önce belirttiğimiz TTK madde 889/f.4 gibi teslimden sonraki bildirimin, teslim alınırken yapılan bildirimden farklı yapılması gerektiği düzenlenmiştir. Şöyle ki, teslimden sonra yapılacak bildirim teslimden önce yapılacak bildirimden farklı olarak yazılı olarak yedi gün içinde yapılması gerekmektedir⁴⁹⁷.

Tüm bunların yanında hem teslimden önce hem de teslimden sonra bildirimde bulunan kişinin kim olduğunun önemi yoktur. Bu nedenle telekomünikasyon yoluyla bildirim yapılması mümkün olduğu gibi elektronik posta, faks, e-tebligat gibi yollarla da bildirim yapılabilir⁴⁹⁸.

c. Görevli ve Yetkili Mahkeme

Acente HMK madde 401'de belirtilen usullere göre delil tespitine yönelik işlemleri yapmalıdır. Bu noktada özellikle HMK madde 401/f.1'de yer alan, “*henüz dava açılmamış olan hâllerde delil tespiti, esas hakkındaki davaya bakacak olan mahkemeden veya üzerinde keşif yahut bilirkişi incelemesi yapılacak olan şeyin bulunduğu veya tanık olarak dinlenilecek kişinin oturduğu yer sulh mahkemesinden istenir.*” düzenlemesi yol gösterici niteliktedir.

Acentenin eşyanın taşınması sırasında meydana gelen hasara yönelik delil tespiti istemende görevli ve yetkili mahkemenin belirlenmesinde taşıma hukukuna dair hükümler de niteliğine uygun düştüğü ölçüde uygulanmalıdır. Çünkü yapılan tespit işlemi eşyanın taşınmasının tüm aşamalarında gerçekleşmektedir. TTK madde 890/f.1'e göre

⁴⁹⁵ Can (2017), s. 87; Adıgüzel (2020), s. 229.

⁴⁹⁶ Can (2017), s. 87; Kula (2018), s. 79.

⁴⁹⁷ Can (2017), s. 87; Adıgüzel (2020), s. 229.

⁴⁹⁸ Bildirimin yazılı metin olarak gönderilmesine rağmen (*textform*) ıslak imza şartı aramadığı için elektronik posta, faks, e-tebligat gibi yollarla da bildirim yapılmasının nedenidir. Adıgüzel (2020), s. 229.

eşyanın teslim alındığı veya teslim için öngörülen yer mahkemesi delil tespitinde davanın görüleceği mahkeme kapsamında yetkilidir⁴⁹⁹. HMK hükümleri ve TTK madde 890 somut olayda uygulanabileceği için acentenin, hasarın tespitini talep edeceği görevli mahkeme, aynı zamanda esas hakkında davanın açılacağı eşyanın bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesidir. Eğer müstakil asliye ticaret mahkemesi bulunmadığında ise o yerdeki asliye hukuk mahkemesinden asliye ticaret mahkemesi sıfatıyla görevli olacağından bu mahkemeden istenilebilecektir⁵⁰⁰. Bunun yanında ilgili hükümden de anlaşılacağı üzere acentenin hasarın tespitinde görevli mahkeme hususunda seçimlik hakkı da mevcut olup hasarın tespitini, eşyanın bulunduğu yerin sulh hukuk mahkemesinden de isteyebilecektir⁵⁰¹. Örneğin, eşyanın taşınması sırasında oluşan kısmi zararı veya hasarı fark eden acente, Hatay’da açacağı davaya ilişkin burada bulunan bir eşya üzerinde delil tespiti isteyecekse bunu asıl davaya bakacak olan Hatay asliye ticaret mahkemelerinden talep edebileceği gibi Hatay’daki sulh hukuk mahkemelerinden de talep edebilecektir. Yargıtay’da bu konudaki uyuşmazlıkta, “ (...) 6102 sy. TTK’nın 890/f.1 maddesine göre birinci ve ikinci kısım hükümlerine tabi taşımadan doğan hukuki uyuşmazlıklarda, malın teslim alındığı veya teslim için öngörülen yer mahkemesi de yetkilidir. Somut olayda davalı taşıyıcı malı Ankara’da teslim almış olup, mahkemece bu hüküm gözetilmeksizin genel yetkili mahkemenin yetkili olduğu gerekçesiyle yazılı olduğu şekilde karar vermesi doğru olmayıp bozmayı gerektirmiştir.” diyerek madde 890/f.1’e göre malın teslim alındığı veya teslim için öngörülen yer mahkemesinin de yetkili olduğuna hükmetmiştir⁵⁰².

d. Tespit Davası

Tespit davası, bir hakkın veya hukuki ilişkinin mevcudiyetinin tespitine yönelik olarak açılan davadır⁵⁰³. Bu dava türü HMK madde 106’da düzenlenmiştir. HMK madde 106’a göre bu davalarda mahkemeden, “bir hakkın veya hukuki ilişkinin varlığının ya da yokluğunun yahut bir belgenin sahte olup olmadığının belirlenmesi” talep edilmektedir. Bu şekilde açılan davanın konusunun sadece hak veya hukuki rabıtalardan oluştuğu kabul

⁴⁹⁹ Kula (2018), s. 79; Adıgüzel (2020), s. 229.

⁵⁰⁰ Adıgüzel (2020), s. 228.

⁵⁰¹ Kula (2018), s. 79; Adıgüzel (2020), s. 228.

⁵⁰² Y., 11. HD; 2015/8028E., 2015/9913K., K.T.: 05/10/2015. (Can, Göktürk, Kaşak (2020), s. 94.)

⁵⁰³ Kuru, Arslan, Yılmaz (2013), s. 557; Arslan, Yılmaz, Taşpınar Ayvaz, Hanağası, (2021), s. 302.

edilmektedir⁵⁰⁴. Yine aynı hükme göre davayı açanın, kanunlarda belirtilen istisnai durumlar dışında, bu “*davayı açmakta hukuken korunmaya değer güncel bir yararı bulunması*” da gerekmektedir.

Tespit davaları doktrinde menfi tespit davası ve müspet tespit davası olarak ikiye ayrılmaktadır⁵⁰⁵.

Hakkında takip işlemi yapılan veya davalı yan tarafından mevcudiyeti iddia olunan bir hak veya hukuki rabitaların bulunup bulunmadığına yönelik taleplerde bulunulan davaya, menfi tespit davası denilir⁵⁰⁶. Tespit davalarında yalnız tespite dair hüküm verilir. Bu hükme dayanarak eda hükmü verilemez⁵⁰⁷. Menfi tespit davası İİK madde 72’deki gibi bir kişinin borçlu olmadığıının tespiti gibi durumlarda açılan davadır⁵⁰⁸.

Daha önce belirttiğimiz gibi acente, müvekkili hesabına teslim aldığı eşyanın taşınması sürecinde hasara uğradığına dair bir hal ile karşılaştığında müvekkilinin taşıyıcıya karşı dava hakkını teminat altına almak üzere hasarı belirtmeli ve gereken diğer önlemleri almalıdır. Bu önlemler kapsamında menfi tespit davasının açılmasında hukuki yarar yoktur. Zira davalı tarafından mevcudiyeti iddia olunan bir hak veya hukuki rabita bulunmamaktadır. Ancak bu durum acentenin TTK madde 105 kapsamında müvekkili adına açılan menfi tespit davasında müvekkilini temsil etmesine mani değildir.

Müspet tespit davası, hakkın veya hukuksal rabitanın doğduğu veya mevcut olduğunun tespit edilmesi için açılan davadır⁵⁰⁹. Acente, önlem alma borcu kapsamında bazı hallerde müspet tespit davası açabilir. Kanaatimizce, müvekkil tarafından önlem alma yükümlülüğünü ihlal eden acenteye karşı, ihmalden doğan zararın tazmini için açılacak davadan önce, aralarındaki ilişkinin acentelik ilişkisi olduğunun tespitine dair müspet tespit davası açabilir.

⁵⁰⁴ Rabita, olaylar arasında bağ, bağlantı manasındadır. <https://www.hukukmedeniyeti.org/rabita/nedir/>, E.T.:26/01/2022.

⁵⁰⁵ Ercan (2021), s. 467.

⁵⁰⁶ Kuru, Arslan, Yılmaz (2013), s. 557; Arslan, Yılmaz, Taşpınar Ayvaz, Hanağası (2021), s. 302.

⁵⁰⁷ Berberoğlu (2020), s. 30.

⁵⁰⁸ Ercan (2021), s. 467.

⁵⁰⁹ Örneğin; Kira alacağının tespiti davasıdır. Ercan (2021), s. 467.

e. İhtiyati Tedbir

Türk hukukundaki geçici hukuki korumalardan biri de ihtiyati tedbirdir. HMK'da madde 389 vd. maddelerinde ihtiyati tedbire dair hükümlere yer verilmiştir⁵¹⁰. Doktrinde ihtiyati tedbir, *“davacının davayı kazanması halinde dava konusu hakkı veya eşyayı daha dava sırasında hatta davadan daha önce de koruma altına almaya yarayan tedbirler”* olarak tanımlanmaktadır⁵¹¹. Talep konusu edilecek eşya, konumuz kapsamında daha çok taşıma eşyası olarak karşımıza çıkacaktır. Dava açılmadan önce talep konusu üzerinden istenen ihtiyati tedbir kararının icrası, HMK madde 397 gereğince, ihtiyati tedbir istendiği tarihten sonraki iki haftalık süre içinde esas davanın takibinin yapılmasını gerektirir⁵¹². Bundan dolayı, ihtiyati tedbir, asıl talep hakkındaki tahkikata bağlanan geçici hukuki korumaların bir çeşididir⁵¹³.

Acente müvekkili namına ihtiyati tedbir talep edebilir⁵¹⁴. Zira acente, TTK madde 105/f.1 düzenlemesi ile ilgili her çeşit ihtar, ihbar ve protesto gibi hakkı koruyan iş ve işlemleri müvekkili namına icraya veya kabule kanun tarafından yetkilendirilmiştir. Söz konusu hüküm geniş yorumlanmaktadır⁵¹⁵.

Acente müvekkili hesabına teslim aldığı eşyanın taşınması sürecinde hasara uğradığına dair bir hâl ile karşılaşıldığında müvekkilin dava ve takip haklarını korumak için ihtiyati tedbir kararı aldırma yönünde başvuruda bulunmalıdır⁵¹⁶. Acente kanunla düzenlenen istisnalar dışında ihtiyati tedbiri mahkemeden talep etmelidir⁵¹⁷. Tarafların hakkında, mahkeme tarafından resen delil tespiti kararına hükmedilemediği gibi ihtiyati tedbir kararına da hükmedilemez. Örneğin, mahkeme, taşınma eşyasının bozulacağına kanaat getirirse bile talep yoksa bu eşyalara yönelik ihtiyati tedbir kararı veremez. Kanun koyucu ilgili hükümde, ihtiyati tedbir talebinin esas hakkındaki davadan evvel veya dava

⁵¹⁰ Kuru, Arslan, Yılmaz (2013), s. 557; Berberoğlu (2020), s. 40; Ercan (2021), s. 797.

⁵¹¹ Kuru, Arslan, Yılmaz (2013), s. 557; Ercan (2021), s. 797.

⁵¹² Uyuşmazlığın esasına ilişkin veya uyuşmazlığın esası çözecek biçimde ihtiyati tedbir kararı verilmemelidir. Bu durum ihtiyati tedbirin geçici koruma tedbiri niteliğine aykırı olduğu gibi doğmamış hak/alacak yönünden takip başlatılmasına sebebiyet verebilir. Kredi borcun aşırı oranda yükselmesi sonucu ifa güçlüğü nedeniyle hâkimin sözleşmeye müdahalesini ve ödemenin sözleşme tarihindeki kur üzerinden yapılması için ihtiyati tedbir kararı verilemez. Y., 13. HD; 2012/2615E., 2012/7420K., K.T.: 21/03/2012. (www.kazancı.com)

⁵¹³ Tombaloğlu O., (2017), *Medeni Usul Hukukunda İhtiyati Tedbirlerin Uygulanması*, Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, s. 10.

⁵¹⁴ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 856; Kaya (2022), s. 162.

⁵¹⁵ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 846; Kaya (2022), s. 73. Acenteye bu tarz işlemleri yapabilmesi için özel yetki verilmesine dair aksi görüş için bkz. Arkan (2021), s. 235.

⁵¹⁶ Kaya (2022), s. 74.

⁵¹⁷ Yılmaz (2004), s.13; Tombaloğlu (2017), s. 38.

derdest iken talep edilmesi arasında bir ayırım yapmamış, sadece ihtiyati tedbir talebinin dilekçe ile talep edilmesi gerektiğini belirtmiştir⁵¹⁸.

Acentenin mahkemeye sunacağı dilekçede yer alması gereken hususlar hakkında HMK madde 390/f.3’de açıkça belirtilmiştir. Bu hüküm gereğince “*tedbir talep eden taraf, dilekçesinde dayandığı ihtiyati tedbirin sebebinin ve türünü net olarak belirtmek ve davanın esası yönünden kendisinin haklılığını yaklaşık olarak ispat etmek*” mecburiyetindedir⁵¹⁹. Bu nedenle acente talebine ilişkin dilekçesinde tedbire konu edilen hakları, tedbir nedenlerini ve tedbire dair durum ve fiiller ile tedbir istemini gerekli kılan delilleri göstermelidir. Bunun yanında tedbir talebine ait dilekçede, teminatın mahkeme veznesine veya UYAP üzerinden ödendiğine dair evrakların belirtilmesi şart değildir. Zira henüz tedbire karar verilip verilmeyeceği net değildir⁵²⁰.

Acente önlem alma borcu kapsamında hem ihtiyati tedbir hem de delil tespiti talep edebilir. Çünkü iki müessese ile sağlanan fayda farklıdır. İhtiyati tedbir genellikle eşya veya hak üzerinde eşyanın veya hakkın korunması için tedbir konulmasına imkân sağlarken delil tespitinde ise ilerde açılacak davaların ispatına yarayacak delillerin muhafazasını sağlayarak bu delillerin yitirilmesine engel olmak için tedbir alınmaktadır. İhtiyati tedbir kararları dava konusuna ilişkin geçici hukuki koruma sağlamaktadır⁵²¹. Delil tespiti ise tahkikat süresince ileri sürülebilecek delillerin önceden tespit edilerek muhafazasını sağlayan bir geçici koruma türüdür⁵²². Yani delil tespiti için deliller hakkında bir tür ihtiyati tedbirdir diyebiliriz⁵²³.

Ayrıca ihtiyati tedbir talep eden acenteden mahkeme kararında tedbirin uygulanması için teminat yatırması istenmişse acente, bu teminatı yatırmalıdır. Çünkü ihtiyati tedbir talep eden acente belirtilen teminatı yatırmadığı takdirde tedbir kararı uygulanamayacaktır. Acente, yatırdığı teminatı daha sonra geri alabileceği için teminat tutarını müvekkilinden talep etmesine veya müvekkilin izin vermesini beklemesine gerek bulunmamaktadır. Acente, önlem alma borcu kapsamında adımlarını basiretli bir tacir gibi seçmelidir. Eğer delil tespiti müvekkilin lehine ise acente sadece delil tespiti yoluyla

⁵¹⁸ İhtiyati tedbir talep etmenin koşulları için bkz. Ercan (2021), s. 799.

⁵¹⁹ Arslan, Yılmaz, Taşpınar Ayvaz, Hanağası, (2021), s. 609; Ercan (2021), s. 799.

⁵²⁰ Arslan, Yılmaz, Taşpınar Ayvaz, Hanağası, (2021), s. 610.

⁵²¹ Berberoğlu (2020), s. 40.

⁵²² Yılmaz, Z. S., (2004), *Sermaye Şirketlerinde Geçici Hukuki Korumalar*, Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, s. 10.

⁵²³ Kuru, Arslan, Yılmaz (2013), s. 568; Yılmaz (2004), s. 11.

da yetinebilir. Zira delil tespiti yolunda acente, delil tespiti kararı için teminat yatırmak durumunda değildir.

1.1.2.2. Mahkeme Harici Tespit Ettirme

TTK'da eşyanın hasarının tespiti bakımından genel olarak bir şekil şartı öngörülmemiştir. Acente, hasarı mahkeme aracılığıyla tespit ettirebildiği gibi mahkeme harici hukuki işlemler ile de tespit ettirebilir. Bu işlemler, ihtirazi kayıt öne sürme, ayıpların ihbar ve ihtarı ile protesto çekilmesi şeklinde olabilmektedir⁵²⁴.

a. İhtirazi Kayıt

Acente, müvekkili hesabına teslim aldığı eşyanın taşınması sürecinde hasara uğradığına dair bir hal ile karşılaştığında müvekkilinin taşıyıcıya karşı dava hakkını teminat altına almak üzere, hasarı belirletmeli ve gereken diğer önlemleri almalıdır. Acentenin böyle bir durumla karşılaştığı zaman alması gereken diğer önlemlerden biri de bu eşyanın ihtirazi kayıtla alınması diğer bir tabiri ile ihtirazi kayıt öne sürmesidir⁵²⁵.

İhtirazi kayıt kavramı kanun koyucu tarafından tanımlanmamıştır⁵²⁶. İhtirazi kayıt “*kayd-ı*” ve “*ihtirazi*” şeklindeki iki sözcüğün birleştirilmesinden oluşan, çekinme, ön koşul, kabul etmeme ve yakın anlamları manasına gelen Osmanlıca kökenli kelimedir⁵²⁷. İhtirazi kayda dair genel hükümlere TBK’ da yer verilmiştir. Söz konusu hüküm olan TBK madde 226/f.1, “*Başka yerden gönderilen satılanın ayıplı olduğunu ileri süren alıcı, bulunduğu yerde satıcının temsilcisi yoksa satılanın korunması için gerekli önlemleri geçici olarak almakla yükümlüdür. Alıcı, ayıplı olduğunu ileri sürdüğü satılanın korunması için gerekli önlemleri almaksızın onu satıcıya geri gönderemez.*

Alıcı, satılanın durumunu gecikmeksizin usulüne göre tespit ettirmekle yükümlüdür. Bunu yaptırmazsa, ileri sürdüğü ayıbın, satılanın kendisine ulaştığı zamanda var olduğunu ispat yükü alıcıya düşer.

Satılanın kısa zamanda bozulma tehlikesi varsa, alıcı onu bulunduğu yerdeki mahkeme aracılığıyla sattırmaya yetkili, hatta satıcının yararı gerektiriyorsa sattırmakla

⁵²⁴ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 856; Kaya (2022), s. 162.

⁵²⁵ Kaya (2016), s. 130; Kaya (2022), s. 162.

⁵²⁶ “İhtirazi kayıt” Yargıtay tarafından şu şekilde tanımlanmıştır: Muayyen hakları kullanmak hususunda koruma serbestisini muhafaza etmek isteyen tarafın bu husustaki vaki beyanıdır. YHGK; 2005/10E, 2005/755-32K, K.T: 01/03/2006, Detaylar için bkz., Yılmaz H., (2015). *Borçların İfasında İhtirazi Kayıt(Çekince) İleri Sürülmesi ve Uygulanması*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, s. 61.

⁵²⁷ Yılmaz H., (2006), *İhtirazi Kayıt İradesinin Açıklanması (İhtirazi Kayıt İleri Sürme Hakkının Kullanılması)*, TBB Dergisi, Sayı: 66, s. 309.

yükümlüdür. Alıcı, durumu satıcıya en kısa zamanda bildirmezse, bundan doğan zarardan sorumlu olur” şeklindedir.

Bu düzenlemeden de görüleceği üzere ihtirazi kayıt, irade bildirimi biçiminde yapılmalıdır⁵²⁸. Bu irade bildiriminin, ifanın kabul anında veya en geç ifanın kabulünden hemen sonra yapılması gerekmektedir⁵²⁹.

Doktrinde “*ihirazi kayıt ileri sürme hakkının*” mutlaka hak sahibi tarafından öne sürülmesi koşulu aranmamıştır⁵³⁰. Çünkü hak, bizatihi hak sahibi tarafından kullanılmak zorunda değildir. Yani, hak sahibi ile bu hakkı sahibi namına kullananlar farklı kişiler olabilir⁵³¹. Bu nedenle ihtirazi kayıt hakkı, hak sahibi yanca şahsen ileri sürülebileceği gibi, hak sahibi namına bildiriminde bulunma sıfatına haiz şahıslar tarafından da ileri sürülebilir⁵³². Bu kapsamda acentenin, TTK madde 105/f.1 gereğince müvekkili adına ve müvekkilin hakkını koruyan beyanda bulunmaya yetkili olduğu göz önüne alındığında ihtirazi kayıt ileri sürme hakkına sahip yetkili kişilerden olduğunu kabul etmek gerekir.

Madde metninden de anlaşılacağı üzere ihtirazi kayıt ileri sürülmesi durumunda eşyada olan ayıba dair hak sahibi alacaklının zımni irade beyanı ile o haktan feragat etmiş olacağına dair karine ortaya çıkmaktadır. TTK madde 111’de belirtilen durumlarla karşılaşan acente müvekkilin dava hakkını korumak ile yükümlü olması nedeniyle bu karinenin ortaya çıkmaması için gerektiğinde ihtirazi kayıt öne sürmelidir⁵³³.

İhtirazi kayıt ileri sürme hakkının kullanılmasında belli bir şekil şartına bağlılık aranmamaktadır. İhtirazi kayıt iradesini ortaya koymak yeterlidir⁵³⁴. Bu hak, açık veya kapalı şekilde ileri sürülebilir. İhtirazi kaydın açık şekilde öne sürülmesi, ifa anında sözlü ya da yazılı şekilde olabilecektir⁵³⁵. Ancak uygulamada, ispatı kolay olsun diye genellikle yazılı şekil kullanılmaktadır. İhtirazi kaydın kullanıldığına ilişkin beyan karşı tarafa ulaştığı anda hukuksal sonuçlarını doğurur⁵³⁶. İhtirazi kayıt beyanının karşı tarafa ulaşmış

⁵²⁸ YHGK; 2017/3083E., 2021/1225K., K.T.: 14/10/2021. (<https://karararama.yargitay.gov.tr>)

⁵²⁹ Yılmaz (2015), s. 71.

⁵³⁰ Yılmaz (2015), s. 92; Adıgüzel (2020), s. 228.

⁵³¹ Yılmaz (2015), s. 92; Adıgüzel (2020), s. 228.

⁵³² Yılmaz (2015), s. 92; Yılmaz (2006), s. 310.

⁵³³ Kaya (2016), s. 130; Kayıhan (2018), s. 120; Arkan (2021), s. 227; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 855; Kaya (2022), s. 162.

⁵³⁴ YHGK; 2017/3083E., 2021/1225K., K.T.: 14/10/2021. (<https://karararama.yargitay.gov.tr>)

⁵³⁵ Adıgüzel (2020), s. 228.

⁵³⁶ Yılmaz (2006), s. 314.

sayılması için onun egemenlik sahasına varmış olması yeterli sayılır⁵³⁷. Bu kayıt, karşı tarafın egemenlik alanına ulaştığı anda gerçekleşmiştir.

Acentenin önlem alma borcu kapsamında taşıma konusu eşyayı müvekkili adına teslim alırken, dışardan bakıldığında eşyanın durumunda olması gereken halden farklılık görmesi halinde ihtirazi kayıt ileri sürmesi gerekmektedir.

Taşıma hukukunda ihtirazi kayıt, çekince ibaresi olarak karşımıza çıkmaktadır. TTK madde 858/f.2’de de “(...)taşıma senedine haklı bir sebeple çekince koysun.” ibaresi ile gerektiğinde ihtirazi kayıt koyulmasına işaret edilmiştir⁵³⁸. Müvekkilinin menfaatlerini korumak için gerekli önlemleri alma borcu altındaki acente, acentelik sözleşmesinin niteliği ve mesleği gereği basiretli davranmalı ve taşıma hukukuna dair bu düzenlemeleri göz ardı etmemelidir⁵³⁹.

Acente tarafından, taşınan eşyanın durumuna bakılmalı hatta durum ve koşullar gerektiriyorsa acente eşyayı hiç teslim almamalı yani söz konusu eşyanın “*tesellüm edilmemesi*” gerekmektedir⁵⁴⁰.

Acente, eşyanın hasara uğradığına dair bilgi ile karşılaştığında ileri süreceği ihtirazi kayıt ile müvekkilin taşıyıcıya karşı dava hakkını teminat aldığı gibi taşıyıcının müvekkile karşı ispat gücünü de daraltmaktadır⁵⁴¹. Eğer somut olayda taşıma senedi düzenlenmiş ise acentenin ihtirazi kaydı senedin içeriğine karşı bir belge oluşturmaya yarayan önlemdir⁵⁴².

Şunu da belirtmek gerekir ki acente, ihtirazi kayıt ile gözle görerek saptadığı durumları belirtebileceği gibi saptayamasa bile olağan dışı gördüğü halleri de çekince olarak belirtebilir.

b. Ayıpların İhbarı ve Protesto

Acentenin önlem alma borcu kapsamında aracılıkta bulunduğu veya akdettiği sözleşmelerde karşılaştığı ayıplar hakkında gerekli ihbar ve ihtarlar ile müvekkilini haberdar etmesi gerekmektedir. Acente taşınan eşyada karşılaştığı açık ayıplar, açıkça belli olmayan ayıplar ve gizli ayıplarda herhangi bir şekle tabi olmaksızın ihbar, ihtar ve

⁵³⁷ Ayan, M., (2016), *Borçlar Hukuku (Genel Hükümler)*, Seçkin Yayıncılık, Konya, s. 244.

⁵³⁸ Kula (2018), s. 55; Adıgüzel (2020), s. 111.

⁵³⁹ Arkan (2021), s. 227.

⁵⁴⁰ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 855.

⁵⁴¹ Adıgüzel (2020), s. 112; Arkan (2021), s. 227.

⁵⁴² Kula (2018), s. 55; Adıgüzel (2020), s. 112.

bunlara benzeyen her türlü işlemi yapmalıdır. Acentenin bu yükümlülüğü sadece TTK madde 111 hükmünden değil aynı zamanda TTK madde 105/f.1'den de ileri gelen bir yükümlülüktür ⁵⁴³.

i. Genel Olarak Ayıpların İhbarı

İhbar bir yükümlülük olmakla beraber kendi başına hukukî sonuç doğuracak niteliğine sahip bir irade açıklaması değildir. Nitekim doktrin ve yargı kararlarında ihbar yükümlülüğünü tasavvur(bilgi) açıklaması⁵⁴⁴ olarak belirtilmektedir⁵⁴⁵. İhbarda bulunma yükümlülüğü yalnız başına hukuki sonuç doğuran bir yükümlülükte de değildir⁵⁴⁶. Zira gerekli ihbar yapılmadığında kimi zaman dava açma hakkı elde edilemediği gibi kimi zaman da doğan zararın giderilmesi talep edilememektedir. Hukuki niteliğine göre ayıp ihbarı, külfet niteliğindedir ⁵⁴⁷.

Ayıpların ifasına ilişkin hususlarda uygulanacak genel hükümler TBK 219 vd. maddelerin düzenlenmiştir. Şöyle ki tacir olmayanların kendi aralarında akdedilen ticari alım-satımlarda satıcının ayıplı ifadan dolayı mesuliyetinde ve uyuşmazlığın çözümünde TBK madde 219 vd. hükümleri uygulanacaktır⁵⁴⁸. Tacirler arasındaki ticari satımlardan doğan ayıplı ifalarda ise alıcının muayene ve ihbar yükümlülükleri ve yükümlülüklerde ki sürelerle dair TTK hükümleri uygulanmalıdır⁵⁴⁹.

Kanun koyucu, TTK madde 23 ile tacirler arasında belirli ihbarların yine belirlenen biçimlerde bildirilmesi gerektiği düzenlenmiştir⁵⁵⁰.

⁵⁴³ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 856; Kaya (2022), s. 73.

⁵⁴⁴ Tasavvur açıklaması bir görüşün veya bilginin beyanıdır. Böylece bir kimse bir olayın varlığını, bir bilgiyi veya bir talimatı icra edince buna hukuki sonuç bağlanmaktadır. Esener, T., (1969), *Borçlar Hukuku Akitlerin Kuruluşu Ve Geçerliliği*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, s. 7.

⁵⁴⁵ Özdemir H., (2016), *Türk Borçlar Kanunu'na Ve Milletlerarası Satım Sözleşmesine Göre Ayıbın İhbar Edilmesi*, Cevdet Yavuz'a Armağan, MÜHFD, C: 22, S: 3, s. 2308.

⁵⁴⁶ Esener (1969), s. 7; Özdemir (2016), s. 2309.

⁵⁴⁷ Özdemir (2016), s. 2309.

⁵⁴⁸ Ticari satış, her iki tarafının da tacir sıfatını haiz olduğu ve iki tarafın da ticari işletmesiyle bağlantılı bulunan alım-satım ilişkisidir. Bu hükümlerin uygulanabilmesi için ticari bir alım-satım ilişkisinin mevcut olması gerekir.

⁵⁴⁹ Atasoy, Ö. A., Özdi, H., (2017), *Ticari Satım Sözleşmelerinde Satıcının Ayıba Karşı Tekeffül Borcu Bağlamında Ayıp İhbarında Şekil ve İspat Sorunu*, İAÜHFD, Y:3, S:1, s. 3.

⁵⁵⁰ İlgili hüküm gereği malın ayıplı olduğu teslim sırasında açıkça belli ise “alıcı iki gün içinde durumu satıcıya ihbar etmelidir. Açıkça belli değilse alıcı malı teslim aldıktan sonra sekiz gün içinde incelemek veya incelettirmekle ve bu inceleme sonucunda malın ayıplı olduğu ortaya çıkarsa, haklarını korumak için durumu bu süre içinde satıcıya ihbarla yükümlüdür. Diğer durumlarda, Türk Borçlar Kanununun 223 üncü maddesinin ikinci fıkrası uygulanır.” şeklinde düzenlenmiştir. Bu hüküm, iki tarafın tacir sıfatını haiz ve satış akdinin de ticari iş dahilinde olduğu hallerde söz konusudur. Ünlütepe M., (2018), *Taşınır Satış Sözleşmesinde Satıcının Ayıptan Sorumluluğu Bakımından Gözden Geçirme ve*

Ticari satım sözleşmelerinde satım konusu eşyanın ayıplı olması durumunda, alıcının satıcıya ayıbı ihbar yükümlülüğünün TTK madde 18/f.3’de belirtildiği gibi noter aracılığıyla, taahhütlü mektupla, telgrafla veya güvenli elektronik imza kullanılarak kayıtlı elektronik posta sistemi şekillerine uygun şekilde yapılması durumu doktrinde tartışmalıdır⁵⁵¹. Bu durum, tacirler arasında çoğunlukla karşılaşılan ayıplı eşya satışına dair davalarda, alıcı tacirin ayıptan dolayı seçmeli haklarını kullanabilmesi ve bu seçmeli hakların kullanılmasına bağlanan sonuçlar itibariyle önemlidir.

TTK’da ki hüküm incelendiğinde kanun koyucu, TBK’da ki hükümden farklı olarak, bildirim süresini net bir şekilde belirtmiştir⁵⁵². TTK’nın ilgili hükmüne göre, “eşyanın ayıplı olduğunun açıkça belli olduğu durumlar iki gün içerisinde, ayıbın açıkça belli olmamasına rağmen olağan bir incelemeyle ortaya çıkarılabilecek olması halinde ise sekiz gün içerisinde durumun bildirilmesi” gerekmektedir. Ayıpların ihbarına dair kanun hükümlerinde gizli ayıpların ihbarına yönelik herhangi bir süre belirtilmemiş ve TBK madde 223/f.2’ye değinmekle yetinilmiştir⁵⁵³. Nihai olarak karşılaşılan gizli ayıplarda, eşyanın tesellüm edilmiş olması durumunda bu ayıplar, tespit edildikten sonra uygun bir süre içerisinde satıcıya bildirilmelidir⁵⁵⁴.

Kanun hükümleri incelendiğinde ticari satımlarda üç çeşit ayıba yer verilmiştir. Birincisi açıkça belli ayıplardır. Doktrinde bu ayıp, “satılanın teslimi sırasında, onun muayene edilmesine gerek olmaksızın belli olan ayıplardır.” şeklinde tanımlanmıştır⁵⁵⁵. Bu ayıp türü, eşyanın tesellüm edildiği anda belirli ve görülebilen hallerdendir. Örneğin, acenteye teslim edilen cep telefonunun ekranının kırık olması hali açıkça görülen ayıptır. Açık ayıpla karşılaşıldığında alıcı taraf iki gün içinde vaziyeti ihbar etmekle yükümlüdür. İkincisi açıkça anlaşılmayan ayıplardır. Bu ayıp türü, eşyanın teslimi esnasında açıkça belli olmayan ancak alelade bir kontrol ile ortaya çıkabilecek adi ayıplardır⁵⁵⁶. Örneğin, cep telefonu satışında cep telefonunun ses açma tuşunun çalışmaması adi ayıptır. Açıkça anlaşılmayan ayıbın varlığı halinde, alıcı taraf eşyanın tesellüm edildiği andan sonraki

Bildirim Külfetinin Yerine Getirilmesinin Tabi Olduğu Süreler, MÜHFHAD, C:24, S:1, s. 306. Sonuç olarak, bu koşulların bulunmadığı hallerde, TBK veya TKHK ilgili hükümleri uygulanacaktır.

⁵⁵¹ Arkan (2021), s. 170-171; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 307.

⁵⁵² Yavuz (2021), s. 119; Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 246.

⁵⁵³ Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 247.

⁵⁵⁴ Yünlü, S., (2019), **Türk Borçlar Kanunu Hükümlerince Satıcının Ayıp Sorumluluğu Bakımından Alıcının Külfetleri**, MÜHFHAD, C: 25, S: 1, s. 347.

⁵⁵⁵ Atasoy, Özdi (2017), s. 6; Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 247; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 304.

⁵⁵⁶ Atasoy, Özdi (2017), s. 6; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 304.

sekiz günlük sürede ayıbı incelemeli veya incelettirmeli ve bu inceleme sonucunda eşyanın ayıp bulundurduğu görülürse, haklarının muhafazası için kanunda belirtilen sürelerde ayıbı satıcıya ihbar etmelidir.

Üçüncüsü ise olağan(alelaide) bir muayene ile ortaya çıkarılamayan yani kolayca anlaşılamayan ayıplar ise gizli ayıplardır⁵⁵⁷. Örneğin, satılan cep telefonunun ekran kartından kaynaklanan bir sorundan dolayı birkaç ay kullanılması sonucunda ekranın çalışmaması hali gizli ayıptır. Bunun gibi otomobilde sonradan ortaya çıkan paslanma da gizli ayıp kabul edilmektedir⁵⁵⁸. Gizli ayıpla karşılaşılması halinde alıcı, TTK madde 23 delaletiyle TBK madde 223 uyarınca, ayıbın varlığı anlaşılır anlaşılmaz derhal bildirimde bulunmalıdır⁵⁵⁹.

Teslim edilme ile zamanaşımı süresinin başladığı tarihi kabul edilmektedir. Gizli ayıplarda, gizli ayıp teslimden uzun zaman geçtikten sonra ortaya çıksa dahi “*zamanaşımı süresinin*” yine teslimle başladığı kabul edilmektedir⁵⁶⁰.

Yargıtay, ikinci el alım-satımı ile uğraşan acenteye karşı aracı satın alan davacı acentenin açtığı davada, motor silindir kapağından kaynaklı arızayı teslim sırasında açıkça belli olmayan ayıp olarak nitelendirmiştir. Bu kapsamda önlem alma borcu gereği davacının muayene yükümlülüğünü yerine getirmediği gerekçesiyle emtiayı teslim aldıktan sonra sekiz gün içinde haklarını muhafaza için süresinde satıcıya bildirmeyen davacı alıcının açtığı davasının kabul edilmemesi gerektiğine hükmetmiştir⁵⁶¹.

Daha önce belirttiğimiz üzere, TBK’da ayıp ihbarının yapılması şekil şartına bağlanmamıştır. Fakat tacirlerin kendi arasında akdettiği satım sözleşmelerinde TTK madde 18/f.3 hükmünde belirtilen şekil şartına uyulup uyulmayacağı, yani bu şekil şartlarının acenteyi de kapsayıp kapsamayacağı tartışılmaktadır. Doktrinde hâkim olan görüş, tacirler arasında yapılan ayıp ihbarında kanunda belirtilen şekle uyma zorunluluğunun bulunmadığı yönündedir⁵⁶². Eski kanuna dayanan tartışmalar, TTK madde 18/f.3 hükmüne ait madde gerekçesinde hükümde belirtilen şekillerin, ispat şekli

⁵⁵⁷ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 305.

⁵⁵⁸ Gümüş, M. A., (2012), *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, C:1, Vedat Kitapçılık, 3. Baskı, İstanbul, s. 89; Yünlü, s. 337.

⁵⁵⁹ Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 247.

⁵⁶⁰ Atasoy, Özdi (2017), s. 7.

⁵⁶¹ Y.,19. HD; 2013/18542E., 2014/1150K., K.T.:15/01/2014. (<https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>) E.T.:02/10/2021.

⁵⁶² İmregün (1996), s. 148; Bozkurt (2021), s. 259-260; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 307.

vasfında bulunduğunun belirtilmesiyle son bulmuştur⁵⁶³. İspat şartı olan bir hususun kanunda bu kadar ayrıntılı düzenlenmesi doktrinde eleştirilmiştir⁵⁶⁴. Sonuç olarak TTK'daki ayıp ihbarının noter aracılığıyla, taahhütlü mektupla, telgrafla veya güvenli elektronik imza kullanılarak kayıtlı elektronik posta sistemi ile yapılması zaruri değildir. TTK madde 18/f.3 de belirtilen şekle dair şartlar, yalnızca sözleşmenin karşı tarafını temerrüde düşürmeye, sözleşmeyi feshe ve sözleşmeden dönmeye ilişkin olup bunun dışında kalan hususlarda bu hüküm uygulanmamalıdır⁵⁶⁵. İhbar veya ihtarın konusunun bu sayılan hususlarla sınırlı olduğu kabul edilerek hükmün uygulama alanı genişletilmemelidir. Bu kapsamda acentenin önlem alma borcunda teslim aldığı eşyanın ayıplı olması halinde herhangi bir şekil şartı aranmaksızın acente, her türlü şekilde taşıyıcıya ayıbı ihbar edebilecektir. Yine bu durumda acentenin tacir sıfatına sahip olup olmaması önem arz etmeyecektir.

ii. Acentelik ilişkisinde Ayıpların İhbarı, İhtarı ve Protestosu

Acentenin aracılık ettiği veya kurduğu sözleşmelerle ilgili her çeşit ihtar, ihbar ve protesto gibi hakları muhafaza beyanlarını müvekkili namına yapması kısaca müvekkilini temsil yetkisi, TTK madde 105'de düzenlenmiştir. İlgili hüküm, *“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. (...)”* şeklinde düzenlenmiştir. Bu hüküm ile acentenin müvekkilini nasıl temsil edeceğine dair yetkileri de düzenlenmiştir. Acentenin müvekkilini temsil etme yetkisi gerek aktif gerekse de pasiftir. Bu nedenle doktrinde aktif ve pasif temsil yetkisi olarak ayrı ayrı ele alınmaktadır⁵⁶⁶.

Pasif temsil yetkisi kendisine bir kişiyi temsil etme yetkisi tanınan veya bir şekilde bu yetkiye sahip kişinin, temsil ettiği kişi namına yapılan ihbar, ihtar ve protesto çekme gibi bildirimleri temsil ettiği kişinin ad ve hesabına kabul edebilmesidir⁵⁶⁷. Kısaca pasif

⁵⁶³ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 305.

⁵⁶⁴ Arıkan, M., (2012), *Ticari Satım Sözleşmelerinde Satıcının Ayıba Karşı Tekeffül Borcu ve Bu Bağlamda 6102 s. TTK. m. 18/III Hükümünün Değerlendirilmesi*, MÜHFHAD, C:18, S:2, s. 14.

⁵⁶⁵ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 287 vd.

⁵⁶⁶ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 847; Kaya (2022), s. 73.

⁵⁶⁷ Poroy, Yasaman, (2012), s. 246. Üçüncü S. H., (2013). *Acentenin Temsil Yetkisinin Usul Hukuku Kapsamında Değerlendirilmesi*, GÜHFD, C: XVII, S: 1-2, s. 965.

temsil yetkisinde, irade bildiriminde bulunma değil, bildirimde muhatap olma söz konusudur⁵⁶⁸.

Aracı acente veya sözleşme kuran acente olarak faaliyet göstermek fark etmeksizin acente, sözleşmenin diğer tarafı müşteriye temerrüt ihtarı çekebilir ve ayıp ihbarında bulunabilir. Ayrıca acentenin sözleşmenin diğer taraflarının müvekkiline çektiği bu tarz ihtar ve ihbarları müvekkili namına kabul edebilme yetkisi vardır⁵⁶⁹. Acentenin pasif temsil yetkisi, sadece sözleşme kuran acentelerde değil, aracı acentelerde de bulunduğundan, acentelik sözleşmesi kurulmadığı durumlarda dahi acente, sözleşmenin kurulmasına aracı olmaya çabalamış ise aracılık işlemlerinde bulunduğu sözleşme ile alakalı olan karşı tarafça gönderilen ihbar ve ihtarları kabule yetkilidir⁵⁷⁰.

Pasif temsil yetkisi bulunan acenteliğin yetkisinin, TTK madde 105 gereğince sadece “*aracılıkta bulunduğu*” veya “*kurduğu sözleşmeler*” yönünden sınırlandırıldığı anlaşılmaktadır⁵⁷¹. Bu hükümden anlaşılması gereken acentenin yalnızca “*hakkı koruyan beyanlarda bulunma*” yetkisinin olduğudur⁵⁷². Bu hüküm nihayetinde ortaya çıkan sınırlama doktrinde, acenteye satım sözleşmesini feshi ya da satım sözleşmesinden dönme benzeri durumlarda değil yalnızca satılan eşyaya yönelik ayıplar yönünden bildirimde bulunabileceği şeklinde daraltılarak yorumlanmaktadır⁵⁷³.

Acentenin aktif temsil yetkisini ise;

- Müvekkil adına sözleşme yapma yetkisi,
- Hakkı koruyucu her türlü beyanları müvekkili adına yapma ve kabul etme yetkisi,
- Müvekkili davada temsil etme yetkisi ile satılanı teslim alma ve bedelini tahsil etme yetkisi oluşturmaktadır⁵⁷⁴. Doktrinde ağırlıkta olan ve bizimde katıldığımız görüşe göre, TTK madde 105/f.1 hükmü geniş yorumlanarak acentenin müvekkilinin haklarını muhafaza etmek için her çeşit bildirimde bulunma yetkisine sahip olduğu neticesine varılmalıdır. Nitekim birçok yazarda aynı görüştedir⁵⁷⁵. Buna göre acente, kabule veya yerine getirmeye yetkili olduğu bildirimler olan ihtar, ihbar ve protesto çekme yetkisine sahip olmakla

⁵⁶⁸ Çiçek, B., (2010), *Türk Borçlar Hukukunda İradî Temsil Yetkisinin Sona Ermesi*, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s. 21.

⁵⁶⁹ Kaya (2022), s. 77.

⁵⁷⁰ Üçüncü (2013), s. 965; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 847.

⁵⁷¹ Kayıhan (2018), s. 213.

⁵⁷² Ayhan, Özdamar, Çağlar (2021), s. 538; Üçüncü (2013), s. 965.

⁵⁷³ Ayhan, Özdamar, Çağlar (2021), s. 538; Üçüncü (2013), s. 965.

⁵⁷⁴ Ayhan, Özdamar, Çağlar (2021), s. 538.

⁵⁷⁵ Kaya (2016), s. 58; Ayhan, Özdamar, Çağlar (2021), s. 538; Doğan (2021), s. 95; Kaya (2022), s. 73.

birlikte yetkisi bunlar ile sınırlı değildir⁵⁷⁶. Burada asıl olan müvekkilin hakları ile menfaatlerinin korunmasıdır⁵⁷⁷. Bu nedenle acente, müvekkilinin dava ve takip haklarını korumaya yönelik ihtar ve vadesi gelmiş çekin ödenmediğine dair protestoyu zamanında çekmelidir. Bu zorunluluğun en somut hali konumuz TTK madde 111’de düzenlenen önlem alma borcudur. Bunun haricinde acenteye, sözleşmeyi sona erdiren üçüncü kişi bildirimleri de tebellüğ edilebilir⁵⁷⁸. Bilhassa üçüncü kişi, acenteye yönelik sözleşmenin feshi ihbarında bulunabilir⁵⁷⁹.

Acentenin müvekkilinin haklarını muhafaza eden bildirimlerde bulunması ve bu bildirimleri kabul edebilmesi için müvekkil tarafından bu konuda kendisine ayrıca yetki verilmesi gerekmemektedir⁵⁸⁰. Bunun yanında acentenin bu yetkisinin, acentelik sözleşmesine konulan bir madde ile kaldırılması mümkün değildir⁵⁸¹.

Taraflar kendi aralarında ayıp bildirimini nasıl yapılacağına dair bir şekil şartı kararlaştırabilirler. Doktrinde, teslim edilen eşyadaki ayıbın sözleşmede belirlenen şekilde ihbar edilmesi zarara neden olacaksa bu tarz durumlarda nasıl hareket edilmesi gerektiğine cevap aranmıştır. *Yünlü*’ye göre tarafların ayıp ihtarını belirli bir şekilde yapılmasını kararlaştırdığı halde, misal satılandaki ayıbın noter kanalıyla bildirilmesi gerektiği kararlaştırılmış ise ve satılan eşyanın telef olma ihtimali var ise acente, sözleşmede belirlenmiş usul ile bildirim yapmakla kalmamalı ayrıca ayıbın bildirilmesi için en pratik usulü uygulayarak durumu ivedi olarak satıcıya bildirmelidir⁵⁸². Acente, şekle uyması halinde zarar doğacağını öngörmesi nedeniyle en pratik ve hızlı şekilde durumu müvekkiline bildirmiş ise bu durumda satıcının sözleşmede belirlenen usule uyulmadığı iddiası da dürüstlük kuralı ile bağdaşmayacaktır⁵⁸³.

Önlem alma borcu gereğince acente, müvekkili hesabına teslim aldığı eşyanın taşınma sırasında hasara uğradığına dair belirtilerle karşılaşmışsa, müvekkilinin taşıyıcıya karşı dava açma hakkı varsa bu hakkını muhafaza altına almak üzere, hasarı belirletmek ve gereken diğer önlemleri alması gerekmektedir. Bu şekilde müvekkilinin

⁵⁷⁶ Kaya (2022), s. 73-74.

⁵⁷⁷ Kaya (2016), s. 58; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 856.

⁵⁷⁸ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 856.

⁵⁷⁹ Kaya (2016), s. 60; Kaya (2022), s. 73.

⁵⁸⁰ Ayhan, Özdamar, Çağlar (2021), s. 538.

⁵⁸¹ Kaya (2016), s. 58.

⁵⁸² Yünlü (2019), s. 346.

⁵⁸³ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 856. Kendi hakkını en hızlı şekilde güvence altına almak isteyen tarafın şekil kurallarına uymadan yaptığı bildirimden sonra, önceki bildirimin de içeriğini belirterek dürüstlük kuralına aykırı savunmalarına karşı elini güçlendirecektir. Yünlü (2019), s. 346.

menfaatlerini koruması acenteye yüklenmiş bir yükümlülüktür. Acente taşınan eşyada karşılaştığı açık, açıkça belli olmayan ve gizli ayıplarda herhangi bir şekle tabi olmaksızın bu ayıba yönelik ihbar, ihtar ve gibi her türlü beyanda bulunmalıdır⁵⁸⁴. Acentenin bu yükümlülüğü yalnızca TTK madde 111’de düzenlenen önlem alma borcundan dolayı değil aynı zamanda TTK madde 105/f.1 ile düzenlenen müvekkilin hakkını koruyan beyanlarda bulunma borcu gereği de yüklenmiş bir yükümlülüktür⁵⁸⁵.

Acente, önlem alma borcu kapsamında müvekkilin haklarını korumak amacıyla ihbar ve ihtar gibi çekilmesi zorunlu olan işlemleri yapmalıdır. Acentenin tacir sıfatına sahip olmaması durumunda ayıp ihbarı herhangi bir şekil şartına bağlı kalınmaksızın yapılabilecektir. Ancak tacirler arasında ayıp ihbarının yapılma şekli konusunda görüş birliği bulunmamaktadır.

Ayıp ihbarının şekli hakkında Yargıtay dairelerinin de farklı kararlar verdiğini görmekteyiz. Bu farklı kararların temelinde TTK madde 18/f.3’de yer alan şekle dair hükmün ayıp ihbarında da uygulanıp uygulanmayacağı yatmaktadır. TTK madde 18/f.3 gereği, *“tacirler arasında diğer tarafı temerrüde düşürmeye, sözleşmeyi feshet, sözleşmeden dönmeye ilişkin ihbarlar veya ihtarlar noter aracılığıyla, taahhütlü mektupla, telgrafla veya güvenli elektronik imza kullanılarak kayıtlı elektronik posta sistemi ile yapılır.”*. Tacirler arasındaki ticari alım-satım sözleşmelerine konu olan şeylerde ayıp bulunması durumunda, alıcının ayıba ihbar yükümlülüğünü TTK madde 18/f.3’de belirtilen şekilde yapması gerekip gerekmediği hususu tartışmalıdır⁵⁸⁶.

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, TTK madde 18/f.3’deki tacirler arasındaki bildirim usullerinin geçerlilik şartı değil ispat şartı kabul edilmesi gerektiğinin yanında ayıp ihbarının TTK madde 18/f.3’de sayılan işlemlerden olmadığını belirtmiştir. Bu konuda, davalı tarafça faks ile ayıp ihbarında bulunulduğunun ileri sürülmesine yönelik açılan davada faksın davacı adresine ulaştığı davalı tarafından ispat edildiği takdirde faksla yapılan ayıp bildirimi ile ayıp ihbarının yapıldığının kabul edilmesi gerekeceğine hükmetmiştir⁵⁸⁷.

⁵⁸⁴ Kaya (2016), s. 130; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 856.

⁵⁸⁵ Kaya (2022), s. 73.

⁵⁸⁶ Detay için bkz. Bozkurt (2021), s. 259 -261.

⁵⁸⁷ Y., 11. HD; 2020/4077E., 2021/3351K., K.T.: 06/04/2021. (<https://portal.uyap.gov.tr/>)

Yargıtay 19. Hukuk Dairesi ise, konuyla ilgili kararında ihbar öne süren kişinin ayıp ihbarının TTK madde 18/f.3'te aranan şekil şartına tâbi olduğunu ve bu şekil şartının niteliği gereğince ispat şekli olduğunu kabul etmiştir⁵⁸⁸.

YHGK ile Yargıtay 19. Hukuk Dairesi'nin bu konudaki kararları aynı yöndedir. YHGK önüne gelen uyuşmazlıkta davacının ayıp ihbarını olayın ortaya çıktığı zamandaki yasal düzenlemelere uygun yaptığını delillerle kanıtlayamadığına dair özel daire bozma kararının isabetli olduğunu belirtmiştir. Bu kararda göre ayıp ihbarının TTK madde 18/f.3'te belirtilen işlemler ile yapılması gerektiği ve maddede belirtilen şartın ispat şartı olduğu belirtilmiştir⁵⁸⁹.

TTK madde 18/f.3 hükmünün uygulama alanının ayıp ihbarını da kapsaması gerektiğine dair birinci görüşte, ticari satım sözleşmelerinde satım konusunu oluşturan eşyanın, değeri, yapısı ve miktarı bakımından adi satımlardaki eşyadan farklılık gösterdiği belirtilmektedir. Bu nedenle kanunun ilgili hükmünde, ayıp ihbarının hükümde belirtilen şekillerden biri ile gerçekleştirilmesi net olarak ifade edilmese de işin önemine ve ayıp ihbarıyla elde edilmek istenen hukuki sonuca göre, TTK madde 18/f.3 hükmünün uygulama alanının ayıp ihbarını da kapsaması gerekmektedir⁵⁹⁰.

Bizimde katıldığımız diğer görüş ise, TTK madde 18/f.3 de bahsedilen şekil şartı, sadece kanunda yazılı haller olan sözleşmenin diğer tarafını temerrüde düşürmeye, sözleşmeyi feshe ve sözleşmeden dönmeye yönelik olup bunun haricinde bulunan konularda uygulama alanı bulamayacaktır⁵⁹¹. Çünkü söz konusu hüküm hem istisnai nitelikte hem de hangi ihtar ve ihbarların hangi şekle tabi oldukları açıkça belirtilmiştir. Buna göre ilgili hükümde ayıp ihbarına yer verilmemesinin yanında, istisnai nitelikteki hükümlerin genişletici yoruma tabi tutulması da mümkün değildir⁵⁹².

Acentenin ayıp ihbarı, şekil koşuluna bağlı olmamalıdır. Nitekim ayıp ihbarı hukuki bir işlem değil “*hukuki işlem benzeri bir fiil*” niteliğindedir⁵⁹³. Buna bağlı olarak süresi içerisinde ayıp ihbarının yapıldığının her türlü delille (şahit yoluyla bile) kanıtlanabileceği görüşündeyiz.

⁵⁸⁸ Y., 11. HD; 2015/11602E., 2015/17407K., K.T.: 22/12/2015. (Atasoy, Özdiş, s. 17.)

⁵⁸⁹ YHGK; 2014/19-861E., 2016/632K., K.T.: 25/05/2016. (<https://www.lexpera.com.tr/>)

⁵⁹⁰ Detay için bkz. Atasoy, Özdiş (2017), s. 11.

⁵⁹¹ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 287-288; Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 238-239; Arkan (2021), s. 170.

⁵⁹² Arkan (2021), s. 171.

⁵⁹³ Aynı yönde bkz. Y., 15. HD., 2010/7511 E., 2011/2896 K., K.T., 13/05/2011. (Atasoy, Özdiş, s. 13)

1.2. Eşyayı Koruma ve Gerektiğinde Eşyayı Sattırma

1.2.1. Eşyayı Koruma

Acente önlem alma borcuna dair hüküm gereği müvekkilinin taşıyıcıya karşı haklarını güvenceye almak üzere hasarı belirletirken ve gereken diğer önlemleri alırken eşyayı da mümkün olduğu kadar korumakla yükümlüdür. Acentenin eşyayı korumasından anlaşılması gereken eşyanın bozulması, hasara uğraması, kaybı, çalınması, çürümesi gibi zıya ve hasara uğramasından korumasıdır⁵⁹⁴. TTK madde 111 hükmü kanunda düzenlenmemiş olsaydı bile acente müvekkili hesabına teslim aldığı eşyayı korumakla yükümlü olacaktı. Zira bu yükümlülük TTK madde 109/f.2 hükmünden kaynaklanmaktadır. TTK madde 109/f.2 gereği acente, *“kusursuz olduğunu ispat etmediği takdirde özellikle, müvekkili hesabına saklamakta olduğu malın veya eşyanın uğradığı hasarlardan sorumludur.”* hükmü ile acente zaten müvekkili hesabına saklamakta olduğu malın veya eşyanın uğradığı hasarlardan dolayı sorumlu tutulacaktır.

TTK madde 111’de belirtilen *“eşyayı mümkün olduğu kadar korumak”* ibaresinden anlaşılması gereken ise acentenin, acentelik mesleğinin gerektirdiği mesleki bilgi ve nitelik gereği eşyayı korumasıdır. Bu düzenlemeyle acenteye, taşıma hukukundaki hükümler ile taşıyıcıya yüklenen özenden daha az bir özen yüklenilmiştir. TTK madde 876’ya gereği taşıyıcıdan beklenen özen, eşyanın zıya veya hasara uğramasında veya taşımanın gecikmemesinde en yüksek özeni göstermesidir. Taşıyıcının burada basiretli bir taşıyıcı göstermesi gereken özeni göstermesi yeterli olmayacaktır⁵⁹⁵. Örneğin; Bursa’da üretilip Erzurum’da satılması için müvekkili hesabına acenteye gönderilen araçların, hasara uğradığına dair bir durumla karşılaşan acenteden, müvekkilinin taşıyıcıya karşı dava haklarını teminat altına alırken ve hasarı tespit ettirirken, araçları dolu gibi doğal afetlerden korumak için kapalı bir yerde muhafaza altına aldırması kendisinden beklenir.

Acente eşyayı mümkün olduğu kadar korurken eşyanın telef olma tehlikesini de değerlendirmesi gerekir. Eğer eşyanın telef olma tehlikesi varsa yetkili mahkemenin

⁵⁹⁴ Eşyanın zıya ve hasara uğrama haline dair detaylar için bkz. Bölüm 3, s. 72.

⁵⁹⁵ Taşıyıcının sorumluluktan kurtulması için tüm önlemleri alması gereklidir. Taşıyıcının kaçınmayacağı ve sonuçlarını önleyemeyeceği en yüksek ve dikkati gerektiren özeni sergilemesine rağmen önlenemeyen bir olay olarak kabul etmek gerektiği görüş hakkında detaylar için bkz. Adıgüzel (2020), s. 161.

izniyle eşyayı sattırmalı ve gecikmeksizin durumu müvekkiline haber vermelidir. Aksi takdirde, ihmali yüzünden doğacak zararı tazmin etmesi gerekecektir.

1.2.2. Eşyanın Satılması

Kanun koyucu, eşyanın TBK madde 108 gereğince satışının yapılmasından bahsederken TTK madde 111/f.1’de gönderileni müvekkil ve madde 111/f.2’de ise gönderileni acente olan eşyaya yönelik olarak ikili bir ayrıma gitmiştir⁵⁹⁶. Acentenin, müvekkili nam ve hesabına teslim aldığı eşyanın tamamen telef olma ihtimalinde TBK madde 108 hükmü gereğince yetkili mahkemenin izni ile sattırma borcu mevcuttur. Bu hâlde acente ivedi olarak müvekkilini haberdar etmelidir⁵⁹⁷. Acente bu yükümlülükleri yerine getirmezse, müvekkilin uğramış olduğu zararı tazmin etmesi gündeme gelecektir.

Acente, önlem alma borcu kapsamında, müvekkili nam ve hesabına teslim aldığı eşyanın tamamen telef olma ihtimali halinde, TBK madde 108 hükmü gereğince eşyayı yetkili mahkemenin izni ile sattırmalıdır. TBK madde 108, satış sözleşmesine bağlı olarak eşyanın tesliminde temerrüde düşen alıcının eşyayı sattırma hakkına yönelik düzenlemedir. Başta bu gibi farklılıklar olmak üzere TTK madde 111 ile TBK arasında bir takım uyumsuzluklar bulunmaktadır.

1.2.3. Alacaklı Temerrüdü ve Eşyanın Satışı

Müvekkilin nam ve hesabına teslim aldığı eşyanın tamamen telef olma ihtimalinde önlem alma borcu kapsamında yapılması gereken bir işlemde alacaklının temerrüdü hükümlerine yapılan atıf nedeniyle eşyanın satışının yapılmasıdır. TBK kapsamında alacaklı temerrüdü ve eşyanın satışının nasıl yapılması gerektiği ile TTK ve TBK mukayeseli olarak incelenecektir. Bu inceleme ile kanunlar arasındaki uyumsuzların ortaya konabilmesi için önem arz etmektedir.

Alacaklının temerrüdüne dair TBK madde 106’da “*yapma veya verme edimi gereği gibi kendisine önerilen alacaklı, haklı bir sebep olmaksızın onu kabulden veya borçlunun borcunu ifa edebilmesi için kendisi tarafından yapılması gereken hazırlık fiillerini yapmaktan kaçınırsa, temerrüde düşmüş olur. Alacaklı, müteselsil borçlulardan birine karşı temerrüde düşerse, diğerlerine karşı da temerrüde düşmüş olur.*” denilerek alacaklı temerrüdü tanımlanmıştır.

⁵⁹⁶ Kaya (2016), s. 131; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 856.

⁵⁹⁷ Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 540; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 856.

Alacaklının temerrüdü, alacaklının kendisine borçlu tarafından sunulan ifayı haksız olarak kabul etmemesi veya uygun ifanın sağlanması için kendisinden beklenen gayreti göstermemesidir⁵⁹⁸. Alacaklının usulüne uygun ifayı kabul etme zorunluluğu bulunmamaktadır. Alacaklının temerrüdü için ifanın konu, yer, zaman bakımından tam bir ret şeklinde gerçekleşmesi gerekir⁵⁹⁹. İfanın usulüne uygun gerçekleşmesi için sadece alacaklının kabulü yeterli olmamaktadır. Alacaklı ifanın sağlanması için kendisinden beklenen gayreti de göstermelidir. Bu gayretten kaçınma da alacaklının mütemerrit olmasını sağlamaktadır. Buradaki durum alacaklının borçlunun ifayı arz edecek duruma gelmesine engel olma, imkân sağlamama durumudur⁶⁰⁰. Yani alacaklı tarafından fiilen arz edilen ifanın doğrudan reddedilmemesi şeklinde anlaşılmamalıdır⁶⁰¹. Alacaklının hangi edimi seçeceği belirli bir günde bildirmesi gerekmesine rağmen bildirmemesi bu duruma gösterilebilecek bir örnektir. Belirttiğimiz birinci şart sağlandıktan sonra ikinci şart kaçınmanın haklı sebebe dayanmaması gerektiğidir. Eğer ifa gereken şekilde usulüne uygun yapılmamışsa reddedilebilir. Alacaklı temerrüdü için kusur aranmamaktadır⁶⁰².

O halde alacaklının mütemerrit sayılması için iki durumun oluşması gerekir. Alacaklının ifayı kabulden kaçınması ve kaçınma durumunun geçerli bir sebebe dayanmamasıdır. İfayı kabulden kaçınma halinin oluşması için borçlunun edimini yerine getirmek için gerekli tüm adımları atması ve alacaklıya önermesi gerekmektedir⁶⁰³. Bu adımlar sözde değil özde yani fiilen üzerine düşen tüm gerekenin yapılmasıdır. Alacaklının yetkili temsilcisi tarafından gerekli adımlar atılmasına rağmen temsilci sunulan ifayı kabul etmemesi durumu da alacaklıyı temerrüde düşürmüş olacaktır.

Alacaklının temerrüdünde borçlunun borçtan kurtulması için kendisine sunulan hukuki seçeneklerde kanunda yer almaktadır⁶⁰⁴. İlki teslim edilen eşyanın TBK madde 107 gereğince tevdi, ikincisi ise önlem alma borcu hükmünde atıf yapılan TBK madde 108 gereğince eşyanın satımı ile satış bedelinin tevdi ve son olarak da TBK madde 110 gereğince sözleşmeden dönme seçeneğidir⁶⁰⁵.

⁵⁹⁸ Oğuzman, K., Öz T., (2012), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, C:1, Vedat Kitapçılık, 10 Baskı, İstanbul, s. 361.

⁵⁹⁹ Ayan (2016), s. 382.

⁶⁰⁰ Oğuzman, Öz (2012), s. 356.

⁶⁰¹ Ayan (2016), s. 384.

⁶⁰² Eren (2017), s. 1035.

⁶⁰³ Oğuzman, Öz (2012), s. 362; Ayan (2016), s. 384.

⁶⁰⁴ Kayıhan Ş., Ünlütepe M., (2018), *Borçlar Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, 6. Baskı, Ankara, s. 346.

⁶⁰⁵ Oğuzman, Öz (2012), s. 369; Ayan (2016), s. 384; Eren (2017), s. 1039.

1.2.3.1. Eşyanın Tevdii

Alacaklının temerrüde düşmesi durumunda tevdi hususu kanunda ticari olmayan mal ve ticari olan mal ayrımı yaparak düzenlenmiştir. TBK madde 107 göre, “*alacaklının temerrüde düşmesi durumunda borçlu, hasar ve giderleri alacaklıya ait olmak üzere, teslim edeceği şeyi tevdi ederek borcundan kurtulabilir. Tevdi yerini, ifa yerindeki hâkim belirler. Bununla birlikte ticari mallar, hâkim kararı olmadan da bir ardiyeye tevdi edilebilir.*” Bu hükümden de anlaşılabacağı üzere ifa yerindeki hâkim eşyanın nereye tevdi edileceğine dair takdirde bulunacaktır. Tabi ki bu tevdi kararı borçlunun haklılığına bir karine teşkil etmemektedir. Zaten hâkim de eşyanın tevdiine karar verirken borçlunun tevdi hakkını ve de haklılığını araştırma yükümlülüğü bulunmamaktadır⁶⁰⁶.

Borçlu, ticari olmayan eşyada hâkime tevdi yeri tayin ettirmeden eşyayı bir yere tevdi etmesi ile borçtan kurtulamazken, ticari eşyada kanun koyucu hâkimin kararını aramamaktadır⁶⁰⁷.

Doktrinde borçlunun eşya hakkında tevdi işlemi yaptığını alacaklıya bildirmesi TMK madde 2’de yer alan dürüstlük ilkesi kapsamında gerekli kabul edilmektedir⁶⁰⁸. Acentenin önlem alma borcu kapsamında müvekkili nam ve hesabına teslim aldığı eşyaların tamamen telef olma ihtimalinde yetkili mahkemenin izni ile eşyayı sattırması ve gecikmeksizin bu durumu müvekkiline bildirmesi hükümde açıkça belirtilerek bu yönden TBK ile paralel bir düzenlemeye gidildiği görülmektedir.

1.2.3.2. Eşyayı Sattırma ve Satış Bedelini Tevdi

TTK madde 111/f.1’de gönderileni müvekkil olan acentenin (*alıcı acente*) müvekkili hesabına teslim aldığı ve muhafaza yükümlüğü altında bulunduğu eşya tamamen telef olma ihtimalinde TBK madde 108 gereğince yetkili mahkemenin izniyle eşyayı sattırması ve gecikmeksizin durumu müvekkiline haber vermesi gerektiğini düzenlemiştir⁶⁰⁹. TTK madde 111/f.2 ise gönderileni acente olan eşyalar için satış yapılması halini düzenlemiştir⁶¹⁰. Gönderileni acente olan yani satılma maksadıyla acenteye gönderilen taşımalarda acenteye gönderilen eşyalar çabucak bozulacak türden ise veya

⁶⁰⁶ Oğuzman, Öz (2012), s. 370; Cansel E., Özel Ç., (2017), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin Yayıncılık, 2.Baskı, Ankara, s. 272.

⁶⁰⁷ Bozkurt (2021), s. 272.

⁶⁰⁸ Oğuzman, Öz (2012), s. 371; Cansel, Özel (2017), s. 279.

⁶⁰⁹ Kaya (2016), s. 131; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 856; Kaya (2022), s. 163.

⁶¹⁰ Kaya (2016), s. 131; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 856; Kaya (2022), s. 163.

değerinin yitirmesine dair değişikliklere uğrayacak nitelikte ve müvekkilden talimat almaya uygun zaman yok ise veya müvekkili izin vermede gecikirse, yetkili mahkemenin izniyle eşyanın satılması ve durumu müvekkile haber vermesi ile yükümlü olduğunu düzenlemiştir⁶¹¹. Kısaca TTK madde 111 hükmünde gönderilenin acente ve müvekkil olması durumu ayrı ayrı düzenlenmiştir⁶¹².

TTK madde 111’de, TBK madde 108’e atıf yapmıştır. TBK’da “satma hakkı” başlığı altında düzenlenen madde 108, “*sözleşmenin konusu olan şeyin niteliği veya işin özelliği tevdi edilmesine uygun düşmez veya teslim edilecek şey bozulabilir ya da bakımı, korunması veya tevdi edilmesi önemli bir gideri gerektirir ise, borçlu, alacaklıya önceden ihtarda bulunması koşuluyla, hâkimin izniyle onu açık artırma yoluyla sattırıp bedelini tevdi edebilir.*

Teslim edilecek şey, borsada kayıtlıysa veya piyasa fiyatı varsa ya da yapılacak gidere oranla değeri az ise, satışın açık artırma yoluyla yapılması zorunlu olmadığı gibi, hâkim, önceden ihtarda bulunma koşulunu aramaksızın satışa izin verebilir.” şeklindedir.

Bu hüküm satış sözleşmesinde satılan eşyanın tesliminde alacaklı temerrüdüne bağlı olarak alıcının satma hakkını düzenlemektedir. Hüküm acentenin önlem alma borcu hükmü ile yapılan atıf gereği uyarlanarak uygulanacaktır⁶¹³.

a. Açık Artırma Yöntemiyle Eşyanın Sattırılma Koşulları

Eşyanın satışı TBK madde 108/f.1 gereğince açık artırma yoluyla yapılmalıdır.

Açık artırma ile sattırma koşulları;

- Eşyanın acentenin kendisine teslim edilen ve bozulma veya telef olma tehlikesi ile karşı karşıya müvekkile ait bir eşya olması ile eşyanın niteliği tevdi edilmesine uygun düşmeyen ya da bakımı, muhafazası veya tevdi edilmesi çok fazla gider gerektirmesi,

- Eşyanın satışı için, acentenin hâkimden veya mahkeme izin alınmış olması,

- Eşyanın hâkim izniyle sattıracağını önceden müvekkile ihtar etmesidir⁶¹⁴. Bu koşullar kümülatif olarak gerçekleşmelidir. Bu şartların varlığı halinde acente eşyayı açık artırma yöntemi ile satabilecektir.

⁶¹¹ Kaya (2016), s. 132; Kaya (2016), s. 131; Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 541; Kaya (2022), s. 163.

⁶¹² Kaya (2016), s. 131; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 856; Kaya (2022), s. 163.

⁶¹³ Kaya (2016), s. 131; Kaya (2022), s. 162.

⁶¹⁴ Doğan (2021), s. 95.

b. Açık Artırma Dışı Yöntemle Eşyanın Sattırılma Koşulları

Emtianın telef olma tehlikesi halinde satış, TBK madde 108/f.2'ye göre yapılacaktır. Acentenin teslim aldığı emtianın borsaya kayıtlı veya piyasada bir karşılığı belirli ise ya da harcanacak bedelden değeri düşükse satışın açık artırma şeklinde yapılmasının şart olmadığı belirtilmiştir⁶¹⁵. Açık artırma dışı yöntemle eşyanın sattırma koşulları;

- Eşyanın, acentenin uhdesinde olup yok olma tehlikesi ile karşı karşıya olması,
- Eşyanın borsada işlem gören ya da piyasa fiyatı bulunan eşya olması veya bakımı, muhafazası veya tevdi giderleri karşısında eşyanın değeri oldukça düşük olmalı,
- Eşya hakkında hâkimin açık artırma dışı bir yöntemle satışına izin vermesi halinde eşya açık artırma dışı bir yöntemle sattırılabilir. TBK madde 108/f.2'ye göre hâkim, açık artırma harici bir usulle eşyanın satışına izin verebileceği gibi müvekkile ihtar yapılmaksızın da eşyanın satışına izin verebilir. Eşyaya ait şartların değerlendirilmesi hâkimin takdirine bırakılmıştır⁶¹⁶.

1.2.3.3. TBK Madde 108'e Göre Acentenin İhtarı

TBK madde 108'e göre yapılacak borçlunun, ihtarının nasıl olması gerektiği doktrinde tartışmalıdır. Doktrinde bir kısım yazarlar ihtarın satışın nerede olacağının ve satış vaktinin haber verilerek yapılması gerektiği görüşündedir⁶¹⁷. Doktrinde bizim de katıldığımız diğer görüşe göre ise ihtar hâkime başvurmadan önce yapılmalı ve ayrıca bu ihtarda satış yapılacağı hususu özellikle belirtilmek suretiyle ihtara önem verilmesinin sağlanması yeterli olacaktır⁶¹⁸. Bu durum acenteye uyarlandığında acentenin borçlu gibi ihtar çekmesine gerek yoktur⁶¹⁹. Ancak acente bu durumu müvekkile haber vermelidir⁶²⁰. Bu haber verme, TTK madde 109/f.1 belirtilen menfaatleri koruma borcu kapsamında acenteye yüklenen bilgi verme yükümlülüğüne göre ve madde 110/f.1'de düzenlenen haber verme yükümlülüğüne dair düzenleme göz önüne alınarak yapılmalıdır.

⁶¹⁵ Ayan (2016), s. 384.

⁶¹⁶ Kaya (2016), s. 132; Kaya (2022), s. 165.

⁶¹⁷ Eren (2017), s. 1045.

⁶¹⁸ Oğuzman, Öz (2012), s. 367.

⁶¹⁹ Kaya (2022), s. 164, 322. dpnt.

⁶²⁰ Bknz. Bölüm 2, s. 52.

a. Satımda Görevli Mahkeme

Çekişmesiz yargıda bir iş veya işlemin mahkeme tarafından karara bağlanması amaçlanmaktadır⁶²¹. Çekişmesiz yargı işleri HMK’da düzenlenmiş ve HMK madde 382/f.2’de bazı çekişmesiz yargı işleri belirtilmiştir⁶²². Çekişmesiz yargı işlerinde genel olarak uyuşmazlık ve sübjektif hak ihlali talebi olmamakla birlikte genel hukuk kurallarının uygulanmasını gerekli kılan bir işlem bulunmaktadır⁶²³. HMK madde 382/f.2-e’de ticaret hukukuna ilişkin çekişmesiz yargı işleri arasında acentenin müvekkili hesabına teslim aldığı eşyanın TBK madde 108’e göre satılması işlemi sayılmıştır.

Önlem alma borcu kapsamında eşyanın satılması işlemi, TTK’da düzenlenen ticari işlerdendir. Çünkü ticari işler, TTK madde 3’te, TTK’da düzenlenen hususlar ile bir ticari işletmeyi ilgilendiren tüm işlem ve eylemler olarak belirtilmiştir⁶²⁴. Önlem alma borcu TTK’nın atıf yoluyla düzenlenen hükümlerindendir. Önlem alma borcunun düzenlendiği TTK madde 111 gibi atfen düzenlenen hükümlerde yer alan işlerin ticari kabul edilip edilmeyeceği noktasında tereddüt bulunmaktadır. Yapılan atıf yalnızca izah için yapılmış ve düzenleme içeriğinde yer alan iş TTK’da düzenlenmiş ise ticari iş olarak kabul edilmektedir⁶²⁵. Acentenin önlem alma borcunda yapacağı satış işlemi de TTK madde 111’de yapılan atıf gereği TBK madde 108 hükmüne göre yapılacaktır. Söz konusu satış işleminin TBK’ya göre yapılması bu işlemi ticari iş olmaktan çıkarmayacaktır⁶²⁶.

HMK madde 383/f.1 gereğince çekişmesiz yargı işlerinde görevli mahkeme aksine bir hüküm bulunmadığı takdirde sulh hukuk mahkemesidir⁶²⁷. Bu genel kuralın bir istisnası TTK madde 4 ve madde 5’de yer alan hükümlerdir⁶²⁸. Bu hükümler ile konusu itibarıyla asliye ticaret mahkemesinin görev alanına giren ticari davalar ve çekişmesiz yargı işleri belirlenmektedir. Önlem alma borcu kapsamında eşyanın satılması yukarıda belirttiğimiz üzere konusu TTK’da düzenlenen ticari işlerdendir. Bu nedenle görevli mahkeme o yerde müstakil asliye ticaret mahkemesi var ise o mahkeme, müstakil asliye

⁶²¹ Aras A., (2016), *Çekişmesiz Yargı İşlerinde Görev Ve Yetki*, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C:7, S:1, s. 65.

⁶²² Çekişmesiz yargı işleri HMK’da sayılanlarla sınırlı değildir.

⁶²³ Aras A., (2014), *Çekişmesiz Yargıda Yargılama Usulü*, Doktora Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s. 9.

⁶²⁴ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 40.

⁶²⁵ Ayhan, Özdamar, Çağlar (2021), s. 15.

⁶²⁶ Ayhan, Özdamar, Çağlar (2021), s. 15.

⁶²⁷ 6100 sy. HMK madde 383 gerekçesinde, özel kanun hükümleriyle başka bir mahkemeye çekişmesiz yargı işlerine görevlendirilmenin mümkün olduğu belirtilerek bu mahkeme veya mercilerin bakabilmesine imkân tanınmıştır.

⁶²⁸ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 125.

ticaret mahkemesi kurulmamış ise asliye ticaret mahkemesi sıfatı ile asliye hukuk mahkemesi olmaktadır. Ayrıca acentenin müvekkili hesabına teslim aldığı eşyanın TBK madde 108'e göre satılması işlemi, asliye ticaret mahkemesi veya bu sıfatla görevli mahkemede bakılması TTK madde 4 ve madde 5'de gereği olup usul ekonomisi ilkesine de uygun düşmektedir⁶²⁹. Zira bu işlem çekişmesiz yargı işlerinden olsa da ilgililerden birinin itirazı üzerine çekişmeli hale gelebileceği de göz önüne alınmalıdır. Bununla birlikte TTK madde 111/f.2'de eğer satılmak üzere acenteye gönderilen eşya çabuk bozulacak cinsten ve müvekkil satışa izin veremeyecek ya da izin vermede gecikecek durumda ise acente yine asliye ticaret mahkemesinden alacağı izinle eşyayı satıp bedeli müvekkile ödeyecektir⁶³⁰.

TTK madde 5/A'da yer alan hüküm, *“Bu kanunun 4 üncü maddesinde ve diğer kanunlarda belirtilen ticari davalardan, konusu bir miktar paranın ödenmesi olan alacak ve tazminat talepleri hakkında dava açılmadan önce arabulucuya başvurulmuş olması dava şartıdır.”* şeklindedir⁶³¹. Bu düzenleme ile ticari davalardan konusu bir miktar paranın ödenmesi olan alacak ve tazminat talepleri yönünden dava açılmadan önce arabulucuya başvurulması dava şartı olarak kabul edilmiştir⁶³². Daha önce belirttiğimiz gibi acentenin müvekkili hesabına teslim aldığı eşyanın TBK madde 108'e göre satılması işlemi çekişmesiz yargı işi olmasının yanında konusu bir miktar paranın ödenmesine dair alacak ve tazminat talebine yönelik olmaması nedeniyle bu işlemde arabuluculuk müessesesine başvurulması zorunlu olmayacaktır.

Son olarak belirtmek gerekir ki hukuki yararı olan ilgililer, HMK madde 387 uyarınca çekişmesiz yargı işlerinde verilen mahkeme kararlarına karşı öğrenme tarihinden itibaren iki haftalık süre içinde istinaf yoluna başvurabileceklerdir⁶³³.

b. TTK ile TBK Arasındaki Uyumsuzluk

TTK madde 1/f.1 ile *“Türk Ticaret Kanunu, Türk Medeni Kanunu'nun ayrılmaz bir parçası”* olarak düzenlenmiştir. Ayrıca TTK'nın ticari satış ve mal değişimine dair

⁶²⁹ Usul ekonomisi, davanın makul süre içinde mümkün olduğu en az giderle sonuçlandırılmasıdır. Usul ekonomisi, Anayasa madde 141/f.4 gereği anayasal bir ilke olduğu gibi HMK madde 30 gereği emredici niteliktedir. Kuru, Arslan, Yılmaz (2013), s. 341-342.

⁶³⁰ Domaniç (1988), s. 365; Doğan (2021), s. 95.

⁶³¹ 7155 sy. Kanunun madde 20 ile 6102 sy. TTK'ya dava şartı olarak arabuluculuk başlıklı 5/A maddesi eklenmiştir.

⁶³² Yavuz, M., (2019), *Ticari Uyuşmazlıklarda Dava Şartı Olarak Arabuluculuk*, Gümrük Ticaret Dergisi, C:5, S:15, s. 54.

⁶³³ Ercan (2021), s. 77.

madde 23 gereği, “ (...) tacirler arasındaki satış ve mal değişimlerinde de Türk Borçlar Kanunu’nun satış sözleşmesi ile mal değişim sözleşmesine ilişkin hükümleri” uygulanacaktır. Bu maddede, tacirler arasında yapılan ve her iki taraf için ticari iş niteliğinde olan ticari satım, bu maddedeki özel hükümler saklı kalmak kaydıyla TBK’nın satım ve mal değişim sözleşmesine ilişkin hükümlerinin uygulanacağını belirtmiştir⁶³⁴. TTK madde 23 hükmündeki bu yollamayla, satış ve mal değişimine dair TBK maddeleri, tacirler arasındaki ticari satım sözleşmelerine de uygulanmaktadır⁶³⁵. Bu nedenle TTK madde 111 kapsamında TBK’ya atıf yapılması TTK’nın genel ilkeleri ile uyumludur. Ancak TTK madde 111’de atıf yapılan TBK madde 108 arasında birçok farklılıklar ve uyumsuzluklar bulunmaktadır⁶³⁶.

TBK madde 108 alacaklı temerrüdü başlığı adı altında düzenlenen 106 ve 110 maddeleri arasında yer almaktadır. Alacaklı temerrüdü kısaca edimin alacaklıya ait sebeplerle ifa edilememesidir⁶³⁷. Önlem alma borcunda amaç eşyanın taşınması sırasında hasara uğraması veya zayi olma ihtimalinde müvekkilinin menfaatlerini korumak için bazı tedbirlere yönelik düzenlemedir. Bu nedenle alacaklının temerrüdü ile acentenin önlem alma borcuna dair hükümler ile hedeflenen ortak bir amaç bulunmamaktadır⁶³⁸. TBK madde 108’de borçlu eşyanın satış miktarını tevdi ile borçlu borcundan kurtulur. Yani TTK’nın aksine eşyanın satılma işlemi tek başına borçtan kurtulmaya yeterli değildir. Eşyanın satılıp bedelini tevdi ile borçtan kurtulabilmek için hâkimin izni zorunludur⁶³⁹. TBK’ya göre hâkimden izin almadan eşyanın satılıp bedelini tevdi usulüne uygun geçerli bir işlem değildir.

TTK ile TBK arasında bir uyumsuzlukta, alacaklının temerrüdünde borçlu eşyayı satıp bedelini sözleşmenin tarafı alacaklıya tevdi ederek borçtan kurtulmaktadır. Acentenin eşyayı sattırması durumunda, eşyanın bedelini tevdi edeceği kişi adına ve hesabına hareket ettiği müvekkildir⁶⁴⁰. Bu nedenle hüküm hakkaniyet gereği acenteye uyarlanarak uygulanmalı, eşyanın satış prosedüründe yapılan masraflar tevdi edilecek

⁶³⁴ Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 243-244.

⁶³⁵ Bani, M. H., (2015), *Ticari Satımda Satıcının Temerrüdü*, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s. 4.

⁶³⁶ Kaya (2016), s. 131-132; Kaya (2022), s. 164, 322. dpnt.

⁶³⁷ Oğuzman, Öz (2012), s. 361; Aydos, O. S., (2019), *Borçlar Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara, s.131.

⁶³⁸ Kaya (2022), s. 164, 322. dpnt.

⁶³⁹ Kaya (2022), s. 164, 322. dpnt.

⁶⁴⁰ Kaya (2022), s. 164.

bedelden kesilmelidir. Bu kesinti yapıldıktan sonra kalan bedelin müvekkile ödenmesi hakkaniyet gereğidir. Ayrıca acentenin özen yükümlülüğünden dolayı eşyanın satış prosedüründe icra ettiği tüm iş ve işlemlerden dolayı kendisine ücret veya komisyon verilmemelidir⁶⁴¹.

Satış sözleşmesinde satılan eşyanın tesliminde alacaklı temerrüdüne bağlı olarak alıcının satma hakkını düzenlemektedir. Alacaklının temerrüdüne dair hükümler arasında yer alan TBK hükmünün acentenin önlem alma borcuna ait TTK hükmü ile ortak bir amacının veya satış sonrası ortak bir sonucunun olmaması başta olmak üzere birçok farklılığın olması nedeniyle yapılan atıf uyarlanarak uygulanacaktır⁶⁴². Kanun koyucunun iki kanun arasındaki uyumsuzlukları göz önüne alarak yeni bir düzenleme yapması daha yerinde olacaktır⁶⁴³.

1.3. Müvekkilin Temsili ve Hakkı Koruyan Beyanda Bulunma İşlemleri

Acentenin müvekkilini yargılama aşamalarında temsil etme yetkisi, TTK madde 105'te düzenlenmiştir. Acentenin önlem alma borcu kapsamında müvekkilin dava ve takip haklarını korumak için yapacağı gerekli işlemlerden biri de hiç şüphesiz müvekkili adına dava açması veya açılmış davada müvekkilini mahkemede temsil etmesidir⁶⁴⁴. TTK madde 105 hükmü ile maddi hukuk ve usul hukukuna iki istisna getirilmiştir. İstisna getirilen hükümlerden biri özel yetki verilmeksizin vekil sıfatıyla dava açılmasına dair TTK madde 504/f.3 iken bir diğeri ise Avukatlık Kanunu madde 35'te düzenlenen avukatların tekelinde olan davada müvekkili temsil sıfatıyla yer alabilme kuralıdır⁶⁴⁵.

Acentenin yetkisi belirtilen TTK madde 105/f.2 gereğince acente, *“aracılıkta bulunduğu veya yaptığı sözleşmelerden doğacak uyuşmazlıklardan dolayı müvekkili adına dava açabileceği gibi, kendisine karşı da aynı sıfatla dava”* açılabilir. Acente ile müvekkili arasındaki ilişkinin devamlı nitelikte olması, menfaatlerini koruma borcu ve bu kapsamda alınacak önlem alma borcundaki gibi yükümlülükler doğmuştur⁶⁴⁶. Bu hak, acente müvekkilin menfaatlerini koruma borcu kapsamında açılan davayı

⁶⁴¹ Aynı yöndeki görüş için bkz. Güvenç (2018), s. 58.

⁶⁴² Kaya (2016), s. 131; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 856; Kaya (2022), s. 162.

⁶⁴³ Kaya (2016), s. 131; Kaya (2022), s. 162.

⁶⁴⁴ Doktrinde acentenin müvekkili adına dava açması ve ya acenteye bu kapsamda dava açılmasını ifade etmek için, *“acentenin müvekkiline izafeten dava açması”* veya *“acenteye müvekkiline izafeten dava açılması”* ifadeleri kullanılmaktadır. Arkan (2021), s. 235-236; Kaya (2022), s. 75.

⁶⁴⁵ Demirtaş, N., (2019), *Acentenin Davada Müvekkilini Temsil Etmesi*, İAÜHFD, C:5, S:1, s. 83-109.

⁶⁴⁶ Kayıhan (2018), s. 209 vd.

müvekkiline haber vermelidir⁶⁴⁷. Ayrıca bu hükmün ifadesinden anlaşılması gereken, acentenin davada temsil yetkisinin yalnızca acentenin aracılık ettiği veya bizzat akdettiği sözleşmelerle sınırlı olduğudur⁶⁴⁸. Yani acenteye sadece “*hakkı koruyan beyanlarda*” bulunma yetkisinin tanınmış olmasıdır. Bu nedenle acente, taşınan eşyadaki ayıplı haller hakkında bildirimde bulunabilecekken alım-satım akdinin feshi ya da sözleşmeden dönme gibi işlemler hakkında bildirimde bulunulamayacaktır⁶⁴⁹.

Her ne kadar TTK madde 105’de “*dava*” şeklinde belirtilse de doktrinde dava kelimesinin geniş anlamda yargılamanın yani tüm aşamalarını kapsar biçimde anlaşılması gerektiği belirtilmektedir⁶⁵⁰. Örneğin, çekişmesiz yargı işlemlerinde de acente yer alabilecektir⁶⁵¹. Yine bu nedenlerle acente, ilamlı veya ilamsız icra takipleri, ihtiyati tedbir, ihtiyati haciz gibi geçici hukuki koruma tedbiri talepleri ya da delil tespiti gibi taleplerde bulunabilecektir. Ancak HMK madde 73-74’te düzenlenen ve özel yetki gerektiren hukuki işlemleri yani sulh, kabul, feragat, hâkimin reddi, davanın tamamını ıslah etme, yemin iş ve işlemleri yapamayacaktır⁶⁵².

Nitekim Yargıtay, bir kararında, acentenin TTK madde 105 gereğince ilamsız icra takibine karşı sözlü olarak itiraz edebileceği gibi dilekçe ile de itiraz edebileceğini, itirazın dilekçe (yazılı) ile yapılması durumunda, itirazın içeriğine dair sınırlayıcı yasal bir düzenleme olmadığını, yani bu itiraz bir takım kelimeleri içermesinin zorunlu olmadığını, esas olanın yasal süre içinde bizzat veya yetkili kişiler tarafından itiraz iradesinin ortaya konması olduğunu belirterek acentenin ilamsız icra takibine dair itiraz edebileceğini kabul etmiştir⁶⁵³.

Önlem alma borcu gereği acentenin taşımaya bağlı zıya ve hasar durumunda müvekkilinin hakkını koruyan beyanlarda bulunması zorunluluğu aslında TTK madde 105/f.1 kapsamında yapılan işlemlerdir⁶⁵⁴. Acentenin TTK madde 105 ve TTK madde 111 uyarınca, gereken durumlarda hakkı koruyan beyanları müvekkili namına

⁶⁴⁷ Buradaki bildirim, medeni usul hukukundaki *davanın ihbarı* değildir. *Davanın ihbarı* müvekkil olmayan üçüncü kişiye, karşı tarafın yanında yer alması için yapılan duyurudur. Müvekkil üçüncü kişi sıfatında değil bizzat davanın tarafıdır. Narbay Ş., Uymaz M., (2013), **Acentenin Müvekkili Mahkemede Temsil Yetkisi**, LGD, C: 11, S: 121, s. 129.

⁶⁴⁸ Detay için bkz. Demirtaş (2019), s. 87; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 844.

⁶⁴⁹ Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 538; Üçüncü (2013), s. 965.

⁶⁵⁰ Kaya (2022), s. 73.

⁶⁵¹ Narbay, Uyumaz (2013), s. 109; Demirtaş (2019), s. 94; Kaya (2022), s. 73.

⁶⁵² Kuru, Arslan, Yılmaz (2013), s. 250.

⁶⁵³ Y., 12.HD; 2017/7620E., 2018/11217K., K.T: 12/11/2018. (<https://portal.uyap.gov.tr/>)

⁶⁵⁴ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 856.

gerçekleştirmesi ve kabul etmesi gerekir, daha önce de bahsettiğimiz üzere yine bu konuda müvekkil tarafından acenteye ayrıca bir yetki tanınmasına ihtiyaç duyulmamaktadır⁶⁵⁵. Acentenin bu yetkisini taraflar sözleşmede kararlaştırmak suretiyle kaldıramazlar⁶⁵⁶.

Nihai olarak TTK madde 105/f.1 ve TTK madde 111/f.1 hükümleri birlikte değerlendirildiğinde, bu hükümler acenteye müvekkilinin dava ve takip hakkının muhafazası için geçici hukuki korumalar talep etme, delil tespitinin icrası, gerekli ihtarlar ve eşyanın ayıplı ifası varsa belirttiğimiz gibi ihbarda bulunma yükümlülüğü yüklemektedir. Eğer acente, TTK madde 105/f.1 ve TTK madde 111/f.1 gereğince kendisine yüklenen yükümlülükleri yerine getirmezse müvekkilin zararını kendisi tazmin edecektir⁶⁵⁷. Kanunda acentenin önlem alma borcu düzenlenmemiş olsaydı bile acentenin müvekkilin menfaatlerini koruma yükümlülüğü ve müvekkili adına hakkı koruyan beyanlarda bulunmasına dair yükümlülükler gereği gerekli tedbirleri alması gerekecekti⁶⁵⁸.

Acentenin müvekkilinin işlerini görme ve menfaatlerini koruma yükümlülüğünün bir diğer sonucu da acentenin müvekkilini temsil ettiği dava da gereken özeni göstermesidir. Acente, müvekkili namına müdahil olduğu yargılamada beklenen özeni göstermez ve bu nedenle müvekkilin menfaatlerini yeterince koruyamazsa, müvekkilinin uğramış olduğu hak kaybindan sorumlu olacaktır⁶⁵⁹.

1.4. Yapılan Masrafların İstenmesi

Acentenin bağımsız tacir yardımcısı olması masrafların kendisi tarafından karşılanmasını gerektirir⁶⁶⁰. Genellikle yapılan masraflar, acenteliğin meslek olarak faaliyet göstermesi nedeniyle mesleğin getirdiği masraflardır ve kural olarak acente tarafından karşılanması beklenmektedir⁶⁶¹. Olağan masraflar adlandırılan bu masrafların

⁶⁵⁵ Üçüncü (2013), s. 966.

⁶⁵⁶ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 844; Kaya (2022), s. 73.

⁶⁵⁷ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 856; Kaya (2022), s. 163.

⁶⁵⁸ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 856.

⁶⁵⁹ Cengiz (2011), s. 152; Demirtaş (2019), s. 93.

⁶⁶⁰ Olağan masrafların istenmesi, İsviçre ve Alman hukukunda ancak aksine anlaşmanın var olması veya teamülün varlığı halinde mümkündür. Türk hukukunda açık bir düzenleme olmamakla beraber benzer imkânın Türk hukukunda da kabul edilmesi gerektiği şayet anlaşma yoksa olağan giderlerin istenmesinde teamülün varlığının dikkate alınması gerektiği yönünde bkz. Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 867-868.

⁶⁶¹ Arkan (2021), s. 232; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 867.

istisnası ise TTK madde 117’de düzenlenmiştir. Bu hüküm emredici değildir⁶⁶². Bu nedenle taraflar bu hükmün aksini sözleşme ile kararlaştırılabilirler.

TTK madde 117’de, “*acente, yükümlülüklerini yerine getirmek için yaptıklarından ancak olağanüstü giderlerin ödenmesini isteyebilir.*” hükmü ile acenteye olağanüstü masrafları isteme hakkı tanınmıştır. Olağanüstü masraf, acentenin müvekkilin vermiş olduğu talimat veya vekaletsiz iş görme sıfatıyla müvekkilin çıkarlarını korumak kaidesiyle giriştiği işlerin gerektirdiği giderlerdir⁶⁶³. Olağanüstü masrafların ne olduğu, acentelik sözleşmesine, işin niteliğine ve acentenin bulunduğu yerdeki teamüllere göre bakılarak belirlenmelidir⁶⁶⁴.

Olağanüstü masraf, müvekkilin menfaatini korumak isteyen acentenin olağan dışında yaptığı masraflar veya acenteden müvekkilin özel isteği doğrultusunda yapılan masraflardır⁶⁶⁵. Acente tarafından zaruri bir hali ile karşılaşıldığında bu masraf yapılmıştır⁶⁶⁶. Örneğin, müvekkil tarafından yapılması beklenen reklamı kendisinin yapması olağanüstü masraftır⁶⁶⁷.

Olağanüstü masrafların ne olduğu, acentelik sözleşmesine, işin niteliğine ve acentenin bulunduğu yerdeki teamüllere göre acentenin kendisinden beklenen yükümlülükleri yerine getirmesi için zorunlu olmayan masrafları vekaletsiz iş gören sıfatıyla yaptığı veya müvekkilin isteği doğrultusunda yaptığı masraflardır⁶⁶⁸.

Müvekkilin acentesine satması için gönderdiği ürün hasarlı olup bu hasarın onarılması için acente tarafından yapılan masraflar ise olağanüstü giderdir⁶⁶⁹. Müvekkili namına acenteye gönderilen eşya taşınma sırasında hasara uğrarsa bu hasarın tespiti için alınan önlemler ve bu kapsamda eşyanın korunması için yapılan giderler acentenin mesleki giderleri kapsamında olduğundan olağan giderlerdendir. Bir giderin olağanüstü gider olduğunu ise acente ispat etmelidir⁶⁷⁰. Acente önlem alma borcu kapsamında hasarın tespiti ile müvekkilin dava ve takip haklarını korumak için mahkemeden talep

⁶⁶² Kaya (2016), s., 183; Aynı yönde bkz. Kaya (2022), s. 263.

⁶⁶³ Kayıhan (2018), s. 159; Arkan (2021), s. 232.

⁶⁶⁴ Yapılan masrafin teamül kapsamında olağan veya olağanüstü olduğunun tespitinde ticaret ve sanayi odalarından sorulması uygun düşecektir. Kaya (2022), s. 265, 375. dpnt.

⁶⁶⁵ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 867; Kaya (2022), s. 265.

⁶⁶⁶ Arkan (2021), s. 232; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 867.

⁶⁶⁷ Arkan (2021), s. 232; Kaya (2022), s. 264.

⁶⁶⁸ Kaya (2022), s. 266. Bu görüşün aksine olağan gider ve olağanüstü gider ayrımında vekaletsiz iş görmenin tek başına yeterli ve belirleyici olmadığını doktrinde belirtilmektedir. Bu görüşe göre olağan ve olağanüstü gider ayrımında somut olay ve işin niteliği ve acentenin işletmesini ilgilendirip ilgilendirmede belirleyici faktör olarak esas alınmalıdır. Bu görüş için bkz. Kaya (2016), s. 184.

⁶⁶⁹ Kaya (2022), s. 173.

⁶⁷⁰ Kaya (2016), s. 184.

edeceği ihtiyati tedbir, delil tespiti talebi ve ilgili ihbar, protesto gibi işlemlerde yaptığı masraflar müvekkilin menfaatlerini koruma ve önlem alma borcu kapsamında olduğu için olağan giderlerdir⁶⁷¹. Çünkü önlem alma borcu kapsamında bu şekilde masraf yapılması aynı zamanda acentelik mesleğinin gerektirdiği masraflar olduğu için olağan giderlerdir. Zaten acentenin gerekli önlemleri almak için masraf yapması olağandır. Acentenin hem basiretli bir tacir olması hem de önlem alma yükümlülüğü bir arada değerlendirildiğinde yaptığı masraflar olağan masraflar olup acente tarafından müvekkilden talep edilemez. Acenteye satılması için müvekkili namına gönderilen otomobil taşınma esnasında hasara uğrarsa ve bu hasarın tespiti için acente yetkili mahkemeden delil tespiti kararı aldığı bir durumda delil tespiti yapılana kadar otomobili mümkün olduğunca dolu gibi doğal afetlerden ve hırsızlık ve zarar verme gibi beşeri müdahalelerden koruması gerekmektedir. Acente aracın korunmasını sağlamak için kendi işyerinde veya yedieminde tutmak gibi gerekli işlemleri yapması kendisinden beklenilmektedir. Aksi halde eşyasının tamamen zarara uğrama ihtimali doğabilecektir. İşte bu tarz bir durumla karşılaşmamak için acentenin alacağı önlemler kapsamında gerekli masrafları yapması olağan gider olup müvekkilinden talep edilemeyeceği kanaatindeyiz.

Müvekkil hasarlı olduğunu bildiği halde acentesine satması için gönderdiği ürünün onarım masrafı gibi olağanüstü masrafları talep ederken ek olarak bu masraflar ve ödemiş olduğu avanslar nedeniyle faiz talep etme hakkı da TTK madde 118 kapsamında bulunmaktadır. Tacirin ücret hakkını düzenleyen ve esnaflara da uygulanan TTK madde 20 kapsamında acente, olağanüstü masraflar ve avans nedeniyle ödeme tarihinden itibaren anapara faizine de hak kazanmaktadır⁶⁷².

⁶⁷¹ Bir görüşe göre, Acentenin ana ve yan yükümlülükleri yani yan yükümlülüklerinden olan menfaatleri koruma yükümlülüğü kapsamında yapılan giderler olağan masraflardır. Detay için bkz. Kaya (2022), s. 264. Diğer görüşe göre, ise müvekkilin acenteye verdiği doğrudan talimatlar dışında acentenin basiretli tacir olarak ve TTK madde 109/f.1 kapsamında müvekkilinin menfaatlerini koruması sonucu vekaletsiz iş gören sıfatıyla giriştiği işler olağanüstü giderlerdir. Kayıhan (2018), s. 159; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 867.

⁶⁷² Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 544; Kaya (2016), s. 186.

BEŞİNCİ BÖLÜM

ÖNLEM ALMA BORCUNA AYKIRILIK VE BORCUN SONA ERMESİ

1. BORCA AYKIRI DAVRANMA

Geçerli kurulan bir acentelik sözleşmesinde acente, önlem alma borcuna dair hükümde belirtilen şekilde hasarı tespit ettirmek veya bozulacak malları sattırmak için mahkemeye başvurmak gibi gerekli tedbirleri almalıdır. Kısaca acente önlem alma borcu kapsamında gerekli tedbirleri usulüne uygun olarak yerine getirerek müvekkilinin menfaatini korumalıdır. Acentenin müvekkilinin menfaatlerini koruması için belirttiğimiz tedbirleri almaması durumunda borca aykırı davranma söz konusu olacaktır⁶⁷³. Bu gibi durumlarda borca aykırılığın sonuçları gündeme gelecektir.

1.1. Borca Aykırı Davranmanın Sonuçları

Genel olarak borca aykırılığın sonuçlarını zararın tazmini, aynen ifa ve sözleşmenin haklı nedenle feshi olarak belirtebiliriz⁶⁷⁴. Haklı nedenle fesih aynı zamanda acentelik ilişkisinin sona ermesinin de bir alt başlığı olduğu için sözleşmenin sona ermesi kısmında değerlendirdik.

1.1.1. Zararın Tazmini

TTK madde 111’de acente ihmali yüzünden doğacak zararı tazmin edeceği belirtilmiştir. Bu tedbirler usulüne uygun olarak alınmazsa acentenin tazmin edeceği meblağının nasıl belirleneceğine dair hüküm TTK’da yer almamaktadır. Acentenin müvekkiline karşı olan diğer borçlarına aykırı davranması halinde de TTK’da genel bir hüküm bulunmamaktadır. Bu nedenle doktrinde TBK’nın borca aykırılık halleri için öngörülen hükümlerinin uygun düştüğü ölçüde acentelik ilişkine uygulanması gerektiği

⁶⁷³ Kaya (2022), s. 173

⁶⁷⁴ Eren (2017), s. 1122.

kabul edilmektedir⁶⁷⁵. Ayrıca belirtmek gerekir ki bu tedbirlerin usulüne uygun alınmamasında acentenin yardımcıları varsa sadece acente değil aynı zamanda yardımcılar da sorumlu olacaktır⁶⁷⁶.

Acentenin TTK madde 111 kapsamında başvurmayı ihmal ettiği tedbirler kapsamında sorumlu tutulabilmesi için, ihmalinin varlığı, müvekkilinin zarar uğraması, zarar ile eylem arasında bir illiyet bağının bulunması ve tüm bu durumların acenteye atfedilmesi gerekmektedir. Ayrıca kusur yönünden ispat yükü ters çevrildiğinden müvekkil acentenin kusurlu olduğunu değil, acente kusursuz olduğunu ispatlayarak tazmin sorumluluğundan kurtulabilecektir⁶⁷⁷.

Acente önlem alma borcu kapsamında gerekli tedbirlerine uymayarak müvekkilinin menfaatini ihlal etmişse basiretli bir tacirden beklenen davranışı ihmal ettiği ölçüde zararı tazmin etmelidir⁶⁷⁸. Örneğin, müvekkil tarafından acenteye gönderilen otomobillerde taşınmaya bağlı bir hasar ile karşılaştığında hasarı tespit ettirmek için gerekli önlemleri almaması durumunda kendisi gibi bu mesleği icra eden diğer acentelerden beklenen mesleki davranışa aykırı davrandığı ölçüde (objektif özen) sorumlu tutulacaktır.

TTK 5/A maddesindeki düzenleme ile bazı ticari uyuşmazlıklar için dava açılmadan önce arabulucuya başvurulması dava şartı olarak kabul edilmiştir⁶⁷⁹. Bu çerçevede, ticari davalardan konusu bir miktar paranın ödenmesi olan alacak ve tazminat talepleri yönünden dava açılmadan önce arabulucuya başvurulması dava şartıdır⁶⁸⁰. Acente önlem alma borcu kapsamında gerekli tedbirlerine uymayarak müvekkilini zarara uğrattığına dayalı açılan zarar açılan davalarla dava açılmadan önce arabuluculuk yoluna müracaat edilmesi, açılacak davada mahkemenin uyuşmazlığın esası hakkında tahkikat yapabilmesi için zorunlu olduğu kanaatindeyiz.

Acente ile müvekkil, sözleşmede önlem alma yükümlülüğün ihlali veya ihmal edilmesi durumunda cezai şart kararlaştırabilirler⁶⁸¹. Müvekkil bu durumda kararlaştırılan

⁶⁷⁵ Kaya (2022), s. 173.

⁶⁷⁶ Yardımcılarının sorumluluğu yönünden hem TBK madde 116 hem de taşıma hukukuna dair TTK madde 879 burada uygulama alanı bulacaktır. Borçlunun ifa yardımcısının fiilleri kapsamında sorumluluk hakkında detay için bkz. Eren (2017), s. 1093.

⁶⁷⁷ Kaya (2022), s. 176.

⁶⁷⁸ Bknz. Bölüm 3, s. 60.

⁶⁷⁹ 7155 sy. Kanunun madde 20 hükmü ile 6102 sy. TTK'ya dava şartı olarak arabuluculuk başlıklı 5/A maddesi eklenmiştir. 1 Ocak 2019 tarihi itibarıyla uygulanmaya başlamıştır.

⁶⁸⁰ Yavuz (2019), s. 54.

⁶⁸¹ Kaya (2022), s. 177.

cezai şart miktarını geçen zararların tazmin edilmesini TBK madde 180 gereğince acenteden talep edebilir⁶⁸². Müvekkil hem cezai şartla kararlaştırılan meblağı hem de uğradığı zararı toplayıp tüm zararı acenteden talep edebilir⁶⁸³. Toplam zarar müvekkil ile acente arasında kararlaştırılan ceza tutarı aşılmışsa, ispat yükü yer değiştirecek ve müvekkil acentenin kusuru bulunduğunu ispat ederse TBK madde 180/f.2 gereğince aşan miktarı isteyebilecektir⁶⁸⁴.

1.1.2. Aynen İfa

Acentenin borca aykırı davranarak yükümlülüklerini ihlal etmesi halinde, acenteden aynen ifa talep edilebilir⁶⁸⁵. Ancak aynen ifa talebi her somut olayda borcun türüne göre farklı değerlendirilmelidir⁶⁸⁶. Acentenin TTK’da düzenlenmiş veya taraflarca sonradan kararlaştırılan borçları, “verme”, “yapma”, “yapmama” şeklinde karşımıza çıkabilir⁶⁸⁷. Borcun konusu bir “verme borcu” olduğu hallerde, borçludan aynen ifa talebinde bulunarak borcun ifası sağlanabilir⁶⁸⁸. Borcun konusu “yapma” veya “yapmama” olduğu hallerde, TBK madde 113/f.1 gereği aynen ifa veya başkası tarafından ifasına izin verilmesi hakkı bulunmaktadır⁶⁸⁹. Müvekkil namına sözleşmelere aracılık etme veya bunları müvekkil namına akdetmede aynen ifa talep edilebileceği gibi menfaatleri koruma borcu yükümlülükleri yapma borcunun konusu olduğu için TBK madde 113 kapsamında aynen ifa isteminde bulunulabileceği kabul edilmektedir⁶⁹⁰.

Önlem alma borcu da bir yapma borcu olduğu için bu borçtan doğan yükümlülüklerin yerine getirilmesinin veya başkası tarafından yerine getirilmesine izin verilmesinin acenteden istenilebileceği kanısındayız. Örneğin, acente tarafından hasar tespiti işlemleri yerine getirilmediğinde veya hasar tespiti işlemlerinde müvekkilin

⁶⁸² Kayıhan (2018), s. 162; Kaya (2022), s. 177.

⁶⁸³ Aksi görüş göre, toplam zarar acenteden istenemeyecektir. Detay için bkz. Kaya (2022), s. 177.

⁶⁸⁴ TBK madde 180/f.2, “Alacaklının uğradığı zarar kararlaştırılan ceza tutarını aşılırsa alacaklı, borçlunun kusuru bulunduğunu ispat etmedikçe aşan miktarı isteyemez.” şeklindedir.

⁶⁸⁵ Kaya (2022), s. 171.

⁶⁸⁶ Borca aykırı davranan acenteyi ifaya zorlamak için dava açılması tüm borçlar açısından fayda sağlayacağı kabul edilmektedir. Kaya (2022), s. 171.

⁶⁸⁷ Eren(2017), s. 101.

⁶⁸⁸ Örneğin, müvekkile ait paranın veya eşyanın geri verilmesi yükümlülüğünde. Kaya (2022), s. 174.

⁶⁸⁹ TBK madde 113/f.1, “Yapma borcu, borçlu tarafından ifa edilmediği takdirde alacaklı, masraflı borçluya ait olmak üzere edimin kendisi veya başkası tarafından ifasına izin verilmesini isteyebilir; her türlü giderim isteme hakkı saklıdır.”

⁶⁹⁰ Kaya (2022), s. 174.

kendisine ait eşyası mümkün olduğu kadar korunmadığı takdirde masrafı acenteye ait olmak üzere edimin kendisi veya başkası tarafından ifasına izin verilmesi istenebilir.

2. ACENTELİK İLİŞKİSİNİN SONA ERMESİ

2.1. Genel Olarak

Acentenin borçları, müvekkili adına aracılık ettiği veya sözleşme kurduğu müddetçe devam eder⁶⁹¹. Sözleşmenin kurulmasından öncesinde ve sözleşme sona erdikten sonra acenteye bir borç yüklenemez⁶⁹². Önlem alma borcunun temeli olan menfaatleri koruma borcunun, acentenin sadece aracılık faaliyetleri süresinde veya sözleşme kurduğu müddetçe bağlı kalınan bir yükümlülük olmadığı kabul edilmektedir⁶⁹³. Bazı durumlarda sözleşmenin kurulması amacıyla tarafların bir araya gelmesi ve sözleşmenin kurulması yönünde gerekli adımları atılması için yapılan görüşmelere başlanılmasından itibaren somut olayda henüz sözleşme kurulmadan tarafların karşılıklı hak ve borçları doğabilir⁶⁹⁴. Ancak önlem alma borcunun niteliği gereği bu borç acentelik ilişkisinin kurulmasından sonra doğacaktır.

Acentelik sözleşmesinin iki tarafa borç yükleyen devamlı nitelikte olan bir sözleşme olması, tarafların karşılıklı hak ve borçlarının sözleşme ilişki devam ettiği sürece yerine getirmesini gerektirecektir⁶⁹⁵. Acentelik sözleşmesinin sona erme durumu ise sözleşmenin kurulması ile ilgilidir. Acentelik sözleşmesi belirli süreli olarak kurulabilir. Belirli süreli sözleşmelerde sözleşmenin sona ereceği tarih veya sözleşmenin sona ermesi belirli objektif kriterlere bağlanan sözleşmeler olarak karşımıza çıkmaktadır⁶⁹⁶. Sözleşmenin ne zaman sona ereceği belirlenmemiş ise belirsiz süreli sözleşmeden bahsedilir⁶⁹⁷. Belirsiz süreli sözleşme TTK madde 121/f.1 gereği taraflardan birinin üç ay önceden fesih beyanında bulunması ile sözleşme sona erer⁶⁹⁸. Belirli süreli

⁶⁹¹ Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 540.

⁶⁹² Kaya (2022), s. 100.

⁶⁹³ Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 540; Kaya (2022), s. 101.

⁶⁹⁴ Özellikle bu görüşme anında ticari işletmeye ait sırların verilebileceği düşünüldüğünce acentenin menfaatleri koruma borcu sözleşme kurulmadan önce görüşmeler sırasında başlamaktadır. Kaya(2022), s. 101. Önlem alma borcu menfaatleri koruma borcu ile bağlantılı (özel bir yansıması) olduğu için, menfaatleri koruma borcuna dair görüşler uygun düştüğü ölçüde önlem alma borcunu kapsayacağı kanaatindeyiz.

⁶⁹⁵ Kayıhan (2018), s. 73; Ayhan, Özdamar, Çağlar (2021), s. 554; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 871.

⁶⁹⁶ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 873; Kaya (2022), s. 311.

⁶⁹⁷ Kayıhan (2018), s. 240.

⁶⁹⁸ Arkan (2021), s. 238.

sözleşme de sözleşmede süre belirlenebilir olsa da taraflardan birinin haklı sebebe dayalı olarak fesih beyanında bulunması ile sözleşme sona erdirilebilir⁶⁹⁹. Yine belirli veya belirsiz süreli kurulan sözleşmelerde bir tarafın ölmesi, kısıtlanması, iflas etmesi halinde kendiliğinden sona erer⁷⁰⁰.

Önlem alma yükümlülüğü kural olarak acentelik sözleşmesi sona erince ortadan kalkacaktır. Ayrıca sözleşme ile taraflar kararlaştırılarak önlem alma borcu uzatılabilir. Ancak önlem alma borcuna dair hükmün emredici niteliği gereğince bu borç tarafların iradesi ile ortadan kaldırılamayacaktır⁷⁰¹.

2.2. Olağan Sona Erme

Olağan sona erme, belirli süreli kurulan sözleşmede belirli sürenin sonunda, belirsiz süreli kurulan acentelik sözleşmesinde ise taraflardan her birinin üç ay önceden bulunacağı ihbarla gerçekleşir⁷⁰². Acentelik sözleşmeleri belirli süreli mi belirsiz süreli mi olduğu noktasında tereddüt hâsıl olursa belirsiz süreli oluğu kabul edilir⁷⁰³. Fesih irade beyanı, tek taraflı beyan olup karşı tarafa ulaşması yeterlidir⁷⁰⁴.

TTK madde 121/f.2 gereğince, *“belirli süre için yapılan bir acentelik sözleşmesinin, süre dolduktan sonra uygulanmaya devam edilmesi hâlinde, sözleşme belirsiz süreli hâle gelir.”* Belirli süreli sözleşmeler içinde önceden fesih beyanında bulunmak için süre kararlaştırılabileceği kabul edilmektedir⁷⁰⁵. Kanunda acentelik sözleşmesinin olağan yollarla feshedilmesi için öngörülen süre üç aydır⁷⁰⁶. İhbar süresine uyulduğunda ve geçerli bir ihbarla sözleşme geleceğe yönelik olarak ortadan kalkmaktadır⁷⁰⁷. İhbar süresi feshin sonuçlarının doğması ve sona erme işleminin tamamlanması için tanınan bir süredir⁷⁰⁸. Bu süre içinde acentenin önlem alma borcu devam etmektedir. Taraflar bunu göz önüne alarak hareket etmelidirler. Gerektiğinde, acentenin kendisi yerine müvekkil tarafından atanan yeni acente belirli ise somut olayda

⁶⁹⁹ Kayıhan (2018), s. 244; Arkan (2021), s. 238; Kaya (2022), s. 312.

⁷⁰⁰ Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 546; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 873.

⁷⁰¹ Kaya (2022), s. 162.

⁷⁰² Arkan (2021), s. 238; Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 546; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 873.

⁷⁰³ Kınacıoğlu (1963), s. 85; Kayıhan (2018), s. 240.

⁷⁰⁴ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 875; Kaya (2022), s. 314.

⁷⁰⁵ Kayıhan (2018), s. 240; Kaya (2022), s. 317.

⁷⁰⁶ 6102 sy. TTK madde 121/f.1.

⁷⁰⁷ Erdoğan, İ., (2019), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Gazi Kitapevi, Ankara, s. 249; Kayıhan(2018), s. 246.

⁷⁰⁸ Kaya (2022), s. 321.

gerekli konularda bilgi vermesi de gerekmektedir⁷⁰⁹. İhbar süresi içerisinde acente TTK madde 111’de düzenlenen yükümlülüklerini, fesih beyanından önce olduğu şekilde yerine getirmeye özen göstermelidir. Bu kapsamında acente, müvekkilinin taşıyıcıya karşı dava hakkını teminat altına almak üzere, hasarı belirletmeli ve gereken diğer önlemleri almalı, eşyayı mümkün olduğu kadar korumalıdır. En azından gecikmeksizin durumu müvekkiline haber vermesi gereklidir.

2.3. Olağanüstü Sona Erme

Olağanüstü fesih, belirli veya belirsiz süreli kurulan ve devamlı borç ilişkisi doğuran sözleşmelerin zamanından önce sona ermesi için tanınan imkândır⁷¹⁰. Acentelik sözleşmesinin önemli bir sebep olduğu zaman süresiz olarak derhal feshi olağanüstü sona erme halidir. TTK madde 121/f.1’de bu durum, “(...)haklı sebeplerden dolayı her zaman fesih olunabilir.” şeklinde belirtilmiştir. Olağanüstü fesih beyanında bulunulması kural olarak sözleşmeyi feshe yönelik irade beyanının ulaştığı anda sözleşmeyi sona erdirmektedir⁷¹¹. Bu durumun istisnası, fesih beyanında bulunurken, fesih beyanında bulunan tarafın sözleşmenin derhal değil belirli süre sonra sona ermesini istemesidir⁷¹². Aksi taraflarca kararlaştırılmamışsa, sözleşmenin sona ermesi ile tarafların hak ve borçları ortadan kalkacağı için önlem alma yükümlülüğü de ortadan kalkacaktır.

2.4. Sözleşmenin Haklı Nedenle Feshi

Acente yükümlülüklerinin bir kısmını yerine getirmezse müvekkilinin haklı nedenle sözleşmeyi feshetme yetkisinin bulunduğu kabul edilmektedir⁷¹³. Fakat her borca aykırılığın sonucunun fesih olmaması gerekir⁷¹⁴. Acentenin kanundan veya sözleşmeden kaynaklanan bir yükümlülüğü ihlal etmesi halinde bunun sözleşmenin feshi için haklı bir sebep oluşturup oluşturmadığı objektif kriterlere göre belirlenmelidir⁷¹⁵.

Müvekkil ile acente arasındaki ilişki karşılıklı güven ilişkisine dayanmaktadır⁷¹⁶. Haklı nedenle fesih için genel olarak taraflar arasındaki güven ilişkisinin temelden

⁷⁰⁹ Kaya (2022), s. 322.

⁷¹⁰ Arkan (2021), s. 238; Ayhan, Çağlar, Özdamar (2021), s. 546-547; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 874.

⁷¹¹ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 874.

⁷¹² Kaya (2022), s. 341.

⁷¹³ Kayıhan (2018), s. 247; Arkan (2021), s. 238; Kaya (2022), s. 178.

⁷¹⁴ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 874.

⁷¹⁵ Kaya (2022), s. 178.

⁷¹⁶ Kayıhan (2018), s. 247.

sarsılmasına neden olan borca aykırılık halleri yeterli görülmektedir⁷¹⁷. Taraflar arasındaki güven duygusunun ortadan kalkması veya temelden sarsılması somut olaya göre belirlenmelidir⁷¹⁸. Ancak bu durumun somut olayda belirlenmesi her zaman kolay değildir. Bu nedenle doktrinde acentenin yükümlülüklerini yerine getirmemesinden dolayı müvekkilin sözleşmeye bağlı kalmasının beklenemeyeceği durumda derhal fesih hakkının kullanılabilmesi kabul edilmiştir⁷¹⁹. Bunun yanında önlem alma borcu kapsamında acente kendisine yüklenen yükümlülükleri karşılaştığı birçok durumda yerine getirmiş, yalnızca bir kere gereken tedbiri almamışsa, taraflar arasındaki güven ilişkisinin temelden sarsıldığı ve buna dayalı sözleşmenin haklı feshedilebileceği kabul edilemez. Çünkü bu tarz fesih işlemi TMK madde 2 gereğince dürüstlük ilkesine de aykırılık teşkil edecektir. Ancak acente birçok kez müvekkili adına gönderilen malları telef etmiş veya bu malların bozulma haline gelene kadar satış için gerekli işlemleri yapmamışsa bu durumlarda haklı nedenle fesih konusunun gündeme gelmesi mümkün olacaktır⁷²⁰.

Sonuç olarak önlem alma borcu kapsamında müvekkilin sözleşmeyi haklı nedenle feshetmesi için birinci şart acentenin yükümlülüklerini yerine getirmemesi nedeniyle taraflar arasındaki güven ilişkisinin temelden sarsılması gerekmekte iken ikinci şart olarak müvekkilin fesih işleminde dürüstlük ilkesine uygun davranmasıdır⁷²¹. Kanımızca bu iki şart kümülatif olarak uygulanmalıdır. Örneğin; acente, müvekkili hesabına teslim aldığı araçlarda taşınma sırasında oluşan göçük görüp daha önce hasarı tespit ettirmemişse ve müvekkil bu duruma karşı herhangi bir işlem yapmamışsa, daha sonra sadece bu davranıştan dolayı müvekkilin sözleşmeyi haklı olarak fesih hakkının bulunduğu kabulü dürüstlük ilkesine aykırılık teşkil eder. Borca aykırılık nedeniyle olağanüstü fesih hakkını kullanan müvekkilde dürüstlük ilkesine de uygun davranmalıdır⁷²². Ayrıca fesih hakkının haklı veya haksız sebebe mi dayandığı, makul sürede mi kullanıldığı ve dürüstlük ilkesine uygun olup olmadığı noktasında hâkimin TMK madde 4’de düzenlenen takdir hakkı devreye girecektir⁷²³. Hâkim, karşısına gelen

⁷¹⁷ Kayıhan (2018), s. 247; Kaya (2022), s. 178.

⁷¹⁸ Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 874.

⁷¹⁹ Kayıhan (2018), s. 247; Kaya (2022), s. 178.

⁷²⁰ Arkan (2021), s. 238.

⁷²¹ Kayıhan (2018), s. 247; Arkan (2021), s. 238; Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 874; Kaya (2022), s. 179.

⁷²² Ülgen, Helvacı, Kaya, Nomer Ertan (2021), s. 874; Kaya (2022), s. 179.

⁷²³ Kayıhan (2018), s. 247.

uymazlıkta her somut olayın kendi özelliklerine göre olayı değerlendirmesi ve kararını ona göre vermesi gerekmektedir.



SONUÇ

Acentenin önlem alma borcu, acentenin müvekkili hesabına teslim aldığı eşyanın taşınma sırasında hasara uğradığına dair belirtiler ile karşılaştığında veya satılmak üzere acenteye teslim edilen eşyaların çabucak bozulacak yahut değerini düşürecek değişimlere uğrama ihtimalinde, yetkili mahkemenin izniyle eşyayı satmak gibi bir kısım önlemleri almakla acenteyi mesul tutan hükümdür. Önlem alma borcunun, menfaatleri koruma borcunun somut bir yansıması olduğu kabul etmek gerekmektedir. Bu nedenle önlem alma borcu hiç düzenlenmeseydi bile acente, menfaatleri koruma borcu nedeniyle yine bu tedbirleri almakla yükümlü olacaktı. Zaten müvekkilin menfaatlerini koruma borcuna dair hükümde müvekkili hesabına kendisinde bulunan eşyayı veya malı koruma ile eşyanın uğradığı zarardan sorumlu tutulması gibi ibarelerin önlem alma borcuna ait hükümde tekrar edildiği görülmektedir. Önlem alma borcuna dair hükme yapılan eleştirilerin en başında da bu durum eleştirilmektedir. Gerçekten de acente, önlem alma borcuna dair hüküm ilga edildiğinde bile bu hükümde sayılan tedbirleri, müvekkilin menfaatlerini koruma borcu gereği yerine getirmekle yükümlüdür.

Acentenin önlem alma borcu, acentenin müvekkiline karşı TTK'da düzenlenen diğer borçları olan haber verme borcu ve talimatlara uyma borcu gibi kanunda ayrı başlık altında düzenlenmiştir. Bu diğer borçlar da tıpkı önlem alma borcunda olduğu gibi müvekkilin menfaatlerini koruma borcunun bir yansımalarıdır. Acente, müvekkilinin talimatlarına uyarak, bazı durumlarda gerekli önlemleri alarak ve bu durumlarda müvekkiline haber vererek aslında müvekkilinin menfaatlerini korumaktadır. Bu açıdan bakıldığında önlemler başlığı altında ayrı bir hükümde düzenlenen acentenin önlem alma borcu kanunun sistematigi ile uyumludur. Önlem alma hükmünün kanunda açıkça yer alması acente tarafından müvekkili hesabına teslim aldığı eşyanın taşınma sırasında hasara uğrama ve telef olma durumunda alınması gereken önlemlerin somutlaştırılmasını sağlamıştır. Aynı zamanda acentenin, eşyanın hasara uğrama durumunda tespit işlemi yaptırılması veya eşyanın telef olması halinde eşyanın satışı gibi önlemlerin hükümde belirtilmesi acenteye yol gösterici niteliktedir. Acente bu hükümde belirtildiği gibi hasarı tespit ettirmez veya telef olma halinde satış gibi belirtilen tedbirleri almazsa müvekkilini

zarara uğratacak yani müvekkilinin menfaatlerinin yeteri kadar koruyamayacaktır. Müvekkil acentesinin önlem almaması halinde veya önlem almada göstereceği ihmal nedeniyle uğradığı zararı tazmin etmek için acenteye dava açabilecektir. Acentenin tazmin edeceği meblağının nasıl belirleneceğine dair hüküm TTK’da yer almamaktadır. Acentenin müvekkiline karşı olan diğer borçlarına aykırı davranması halinde de TTK’da genel bir hüküm bulunmamaktadır. Acenteye karşı açılan bu davada, acentenin önce hükümde açıkça yazan tedbirleri objektif kriterlere göre yerine getirip getirilmediği değerlendirilip sonra da TBK’nın borca aykırılık halleri için öngörülen hükümlerinin uygun düştüğü ölçüde acentelik ilişkine uygulanarak tazminatın tutarı belirlenecektir. Zira bu şekilde tazminat tutarının belirlenmesi hakkaniyete daha uygun olacaktır. Bu nedenle TTK madde 111 ilga edilse dahi kanundan aynı sonucun çıkartılacağına dair doktrinde ağırlıkta olan görüşe katılmamaktayız.

Kanaatimizce hükmün yeniden ele alınması ve yapıcı eleştiriler doğrultusunda ilgili hükümde değişikliğe gidilmesi şarttır. İlk olarak hükümde geçen “*müvekkilinin taşıyıcıya karşı dava hakkını teminat altına almak üzere, hasarı belirlettirmek ve gereken diğer önlemleri almak*” ibaresi Türk Dil ve Anlatım kurallarına uygun olarak “*müvekkilinin taşıyıcıya karşı dava hakkını teminat altına almak üzere, hasarı tespit ettirmek ve gereken diğer önlemleri almak*” şeklinde değiştirilmesi daha yerinde olacaktır.

Buna ek olarak, TTK madde 111/f.1’de “*müvekkili hesabına teslim aldığı*” şeklinde bir ibareye de gerek yoktur. Zira acente zaten müvekkili hesabına hareket etmektedir. TTK madde 111 haricinde, TTK’nın diğer maddelerinde “*eşyanın telef olma*” ibaresi yerine aynı manaya gelen “*eşyanın zayi olması*” ibaresinin tercih edilmemiş olması isabetli değildir.

İlgili hükümde taşıma hukukuna dair “*hasarı tespit ettirme*”, “*eşyanın telef olma hali (zayi olma)*”, “*teslim aldığı*” ve “*eşyanın taşınması sırasında*” gibi birçok detaya yer verilmesine rağmen müvekkilin taşıyıcıya karşı haklarının korunması için acentenin yine taşıma hukukuna göre yapacağı bildirime değinilmemesi kendi içinde bir çelişki yaratmaktadır. Zira müvekkilinin taşıyıcıya karşı haklarını koruma için acente tarafından yapılacak bildirimin TTK madde 889 hükmüne uygun olarak yapılması son derece önemlidir. Acentenin müvekkili adına taşıyıcıya karşı, taşıma eşyasının tesliminden önce yapacağı bildirimin TTK madde 889/f.4’te ne şekilde olacağı belirtilmediği için **şekle**

bağlı olarak yapılması şart değildir. Acentenin, daha sonra bildirimin ispatında zorluklar yaşanmaması için yazılı şekilde hatta imza karşılığında yapılması daha uygun olacaktır.

Acentenin müvekkili adına taşıyıcıya karşı, taşıma eşyasının tesliminden sonra yapacağı bildiriminin muhakkak yazılı olarak yapmalıdır. TTK madde 889/f.5 ile teslimden sonra yapılacak bildirimin telekomünikasyon araçları ile yapılması da mümkün olup bu bildirim kimin yaptığı anlaşılıyorsa imzalanması da şart değildir. Eğer belirlenemeyen bir zarar varsa bildirimde zararın belirlenemediğinin de acente tarafından belirtilmesi gereklidir.

Nitekim TTK madde 889'a göre bildirimde bulunulmazsa, eşyanın zıya ve hasara uğramadığına dair bir karine gündeme gelecektir. Bunun sonucu olarak acente, müvekkilin taşıyıcıya karşı haklarını gerektiği gibi koruyamayacaktır.

Ayrıca hükümde TBK madde 108'e atıf yapılsa da acentenin eşyayı sattırması için gereken şartlar ve izlenecek usul açısından TTK madde 111, TBK madde 108'e göre önemli farklar barındırmaktadır. TBK madde 108 eşyanın tevdi edilmesine uygun düşmeyen durumu veya teslim edilecek şeyin bozulma durumunu ya da bakımının, korunmasının veya tevdi edilmesinin önemli bir gideri gerektirmesi gibi farklı şartları barındırırken, TTK madde 111'de yalnızca eşyanın telef olma tehlikesine uğrama durumu belirtilmektedir. Bu farklılığa ek olarak TBK'da borçlunun alacaklıya önceden ihtarda bulunarak eşyayı sattırabilmesi söz konusu iken acentenin önceden ihtarda bulunması da şart değildir. İki hüküm arasında uyumsuzluğa neden olan önemli bir fark da satım bedelinin kime bırakılacağıdır. Alacaklının temerrüdü kapsamında borçlu eşyayı satıp bedelini alacaklıya yani sözleşmenin tarafına tevdi edecekken, acentenin eşyayı sattırması durumunda bedelini tevdi edeceği kişi müvekkildir. Çünkü acente onun adına ve hesabına işlem yapmaktadır. Tüm bu farklılıklar nihai olarak uyumsuzluğa neden olmaktadır. Bu nedenle müvekkilin menfaatlerini koruma borcunun somut bir yansıması kabul ettiğimiz önlem alma borcunda telef olacak eşyanın satışına dair işlemler yine aynı hükümde düzenlenmelidir. Mevcut haliyle TTK madde 111'de atıf yapılan TBK madde 108, TTK madde 111 kapsamında uyarlanarak uygulanacaktır.

Acentelik sözleşmesinin karşılıklı iki tarafa borç yükleyen devamlı nitelikte olan sözleşme olması, tarafların, karşılıklı hak ve borçlarının sözleşme ilişkisi devam ettiği sürece önlem alma borcunu yerine getirmesini gerektirecektir. Acente, emtia alımı konusunda yetkili olduğu ilişkide müvekkili tarafından gönderilen eşyayı onun hesabına

teslim alabilir. Taşınan eşya, yükleme, istifleme, taşınma ya da boşaltma aşamalarında da ziya ve hasara uğrayabilir. Eşyanın hasara uğradığını gören acente, müvekkilin taşıyıcıya karşı dava hakkını teminat altına almak üzere ilk önce hasarı belirletmeli daha sonra gerekli önlemleri almalıdır. Acente bu önlemleri alırken eşyayı da mümkün olduğu kadar korumalıdır. Bu önlemler; eşyanın ihtirazi kayıtle alınması, delil tespiti ve ihtiyati tedbir talebi ile tespit davası açılması, ayrıca ayıpların ihtar, ihbar ve protesto çekilerek hasarı bildirilmesi olacaktır.

Acentenin önlem almama veya ihmal nedeniyle oluşan zarardan mesuliyeti noktasında kendinden beklenen özene göre hareket edip etmediği önem arz etmektedir. Acenteye dair TTK'da genel bir özen kriteri düzenlenmediği gibi önlem alma borcunda bir özen kriterine de yer verilmemiştir. Kanaatimizce acentenin tacir sıfatına sahip olup olmadığına bakılmaksızın basiretli tacir gibi özenle hareket etmesi gerekmektedir. Basiretli iş adamı gibi hareket etme yükümlülüğünü objektif ölçütlere göre belirlenecektir. Bu nedenle acentenin önlem alma borcu kapsamında hasarın belirlenmesi, eşyanın mümkün olduğu kadar korunması için gerekli işlemleri yaparken ve de TBK madde 108 gereğince eşyanın satılması işlemlerinde sadece kendi mesleki bilgi ve becerilerinin gerektirdiği özeni göstermesi yeterli olmayacaktır. Aynı zamanda kendisi gibi acentelik faaliyetinde bulunan acentelerden beklenen özeni göstermesi ve bu özen doğrultusunda tedbir alması gerekmektedir.

Acente bu önlemleri almaz veya önlemlerin alınmasında ihmal gösterirse oluşan zararı kusuru oranında tazmin edecektir. Acentenin TTK madde 111 kapsamında başvurmayı ihmal ettiği tedbirler kapsamında sorumlu olması için, ihmalinin varlığı, müvekkilinin zarar uğraması, zarar ile eylem arasında bir illiyet bağının bulunması ve tüm bu durumların acenteye atfedilmesi gerekmektedir. Ayrıca kusur yönünden ispat yükü ters çevrildiğinden müvekkil acentenin kusurlu olduğunu değil, acente kusursuz olduğunu ispatlayarak tazmin sorumluluğundan kurtulabilecektir. Ayrıca belirtmek gerekir ki bu tedbirlerin usulüne uygun alınmamasında acentenin yardımcıları varsa acentenin yanında yardımcıları da sorumlu olacaktır.

Önlem alma borcu acentelik ilişkisinin kurulmasından sonra doğup ve kural olarak acentelik sözleşmesi sona erince ortadan kalkmaktadır. Taraflar önlem alma borcunu uzatmak isteyebilir. Taraflar aralarında kararlaştırmak suretiyle önlem alma borcunun sona erme süresini uzatılabilir. Ancak taraflar önlem alma borcuna dair hükmün

emredici niteliği gereğince aralarında kararlaştırmak suretiyle bu borcu ortadan kaldırılamayacaktır.

Müvekkil ile acente arasındaki ilişki karşılıklı güven ilişkisine dayanmaktadır. Taraflar arasındaki güven ilişkisinin temelden sarsılmasına neden olan haller acentelik sözleşmesinin haklı nedenle feshine sebebiyet verecektir. Acentenin kendisinden beklenen önlemleri almaması taraflar arasında güven ilişkisini temelden sarsabilecektir. Taraflar arasındaki güven duygusunun ortadan kalkması veya temelden sarsılması ise somut olaya göre hâkim tarafından belirlenecektir.



KAYNAKÇA

- Adıgüzel B.,(2020). *Taşıma Hukuku*, Adalet Yayınevi, 3. Baskı, Ankara.
- Akıncı Z., (1999). *Karayolu ile Milletlerarası Eşya Taşımacılığı ve CMR*, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara.
- Akipek, J. G., (1972). *Türk Eşya Hukuku*, Sevinç Matbaası, Ankara, C:1.
- Aras A., (2014). *Çekişmesiz Yargıda Yargılama Usulü*, Doktora Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir.
- Aras A., (2016). *Çekişmesiz Yargı İşlerinde Görev ve Yetki*, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C:7, S:1. <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/415294>, E.T.: 08/01/2022.
- Arıkan M., (2012). *Ticari Satım Sözleşmelerinde Satıcının Ayıba Karşı Tekeffül Borcu ve Bu Bağlamda 6102 s. TTK m. 18/III Hükmünün Değerlendirilmesi*, MÜHFHAD, C:18, S:2. <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/726844>, E.T.: 16/12/2020.
- Arkan S., (1982). *Karada Yapılan Taşımalarda Taşıyıcının Sorumluluğu*, Ankara.
- Arkan S.,(1988). *Yolcu ve Eşya Taşımalarında Aracılık Faaliyetlerine İlişkin Yargıtay Kararları Üzerine Bir İnceleme*, AÜHFHD, C: XL, S: 1-4.
- Arkan, S., (2021). *Ticari İşletme Hukuku*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 27. Baskı, Ankara.
- Arslan R., Yılmaz E., Taşpınar Ayvaz S., Hanağası E., (2021), *Medeni Usul Hukuku*, Yetkin Yayıncılık, 7. Baskı, Ankara, s. 616.
- Arslan, A. S., (2008). *Tek Satıcılık Sözleşmelerinin Rekabet Kanunu Çerçevesinde Değerlendirilmesi ve Muafiyete Aykırı Tek Satıcılık Sözleşmelerine Uygulanacak Usul Hükümleri*, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C: XII, S: 1-2. https://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/12_1.pdf , E.T.:06/10/2021.

- Arsan, A. S., (2013). *6100 s. Hmk Madde 401 Hükümüne Göre Delil Tespitinde Görevli ve Yetkili Mahkeme*, SÜHFD, C:21, S:2.
- Atasoy, Ö. A., Özdil H., (2017). *Ticari Satım Sözleşmelerinde Satıcının Ayıba Karşı Tekeffül Borcu Bağlamında Ayıp İhbarında Şekil ve İspat Sorunu*, İAÜHFD, Yıl:3,S:1. <https://www.aydin.edu.tr/tr-tr/arastirma/universite-yayinlari/akademik-sureliyayinlar/Documents/Hukuk%20Fak%C3%BCltesi%20Dergisi%20Y%C4%B1%203%20Say%C4%B1%201%20Kapak.pdf>, E. T.: 25/09/2021.
- Ayan, Ö., (2008). *Acentenin Denkleştirme Talep Etme Hakkı*, Seçkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara.
- Ayan, M., (2016). *Borçlar Hukuku (Genel Hükümler)*, Seçkin Yayıncılık, 11. Baskı, Konya.
- Ayan, M., (2016). *Eşya Hukuku I Zilyetlik ve Tapu Sicili*, Seçkin Yayıncılık, 13. Baskı, Ankara.
- Ayan, M. (2017). *Sınırlı Aynî Haklar*, Seçkin Yayıncılık, 8. Baskı, Ankara.
- Aydın H.,(2019). *Taşıma İşleri Komisyonculuğu Sözleşmesine Acentelik Sözleşmesi Hükümlerinin Uygulanması*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Aydos, O. S., (2019). *Borçlar Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara.
- Ayhan, R.(1992). *Ticaret Hukukunun Genel Esasları*, Cemre Yayınları, 1. Baskı, Ankara.
- Ayhan, R., Çağlar H., Özdamar, M. (2021), *Ticari İşletme Hukuku (Genel Esaslar)*, 14. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara.
- Ayhan, R., Çağlar H., (2018). *Sigorta Hukuku*, C:1, Yetkin Yayıncılık, 5.Baskı, Ankara.
- Bahtiyar, M., (2013). *Ticari İşletme Hukuku*, Beta Yayınları, 14. Baskı, İstanbul.
- Bani, M. H., (2015). *Ticari Satımda Satıcının Temerrüdü*, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Berberoğlu Yenipınar F., (2020). *Delil Tespiti ve Diğer Geçici Hukuki Korumalar*, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara.

- Bilgili, F., ve Demirkapı, E., (2013). *Ticari İşletme Hukuku*, 4. Baskı, Dora Yayınları, Bursa.
- Bozkurt, T., (2006). *Türk Hukukunda Telâhlik ve Telâhliğin Uygulamada Farklı Görünümleri*, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Bozkurt T., (2021). *Ticari İşletme Hukuku*, Yetkin Yayıncılık, 4. Baskı, Ankara.
- Can, M., (2005). *4925 s. Karayolu Taşıma Kanununa Göre Karayoluyla Yapılan Taşımaların Tabi Olduğu Hukuki Esaslar*, GÜHFD, C: IX, S: 1-2.
- Can, O., (2012). *6102 s. Türk Ticaret Kanunu'nun Acentelikle İlgili Hükümlerinin Değerlendirilmesi*, C: 18, S: 2, MÜHF-HAD.
- Can, M.,(2017). *Türk Taşıma Hukukunun Genel Esasları*, İmaj Yayınevi, 1. Baskı, Ankara.
- Can, M. Ç., Göktürk K., Kaşak E.,(2020). *Karayoluyla Eşya Ve Yolcu Taşıma Hukuku Gerekeçeli - İctihatlı - Madde Karşılaştırmalı Ticaret Kanunu 4. Kitap*, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara.
- Cansel, E., Özel Ç., (2017). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt:1*, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara.
- Cengiz, A., (2011). *Acente Kavramı ve Acentelik Sözleşmesinden Doğan Hak ve Borçları*, HHFD, C:1, S:2.
- Cengiz, D., *Ticaret Hukuku*, İstanbul Üniversitesi Açık ve Uzak Eğitim Fakültesi, s. 117. <http://auzefkitap.istanbul.edu.tr/kitap/kok/ticarethukukuau250.pdf> , E. T.: 13/09/2021.
- Çetiner, B., (2010). *Hapis Hakkı*, Filiz Yayınevi, 1. Baskı, İstanbul.
- Çiçek, B., (2010). *Türk Borçlar Hukukunda İradi Temsil Yetkisinin Sona Ermesi*, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul. <http://nek.istanbul.edu.tr:4444/ekos/TEZ/46100.pdf> , E.T.:30/11/2021.
- Demirtaş, N., (2019). *Acentenin Davada Müvekkilini Temsil Etmesi*, İAÜHFD, C:5, S:1, <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/810674>, E. T.: 14/06/2021.

- Domaniç, H., (1988). *Ticaret Hukukunun Genel Esasları*, 2. Baskı, Temel Yayınları, İstanbul.
- Domaniç, H., (2007). *Türk Ticaret Hukukunun Genel Esasları*, Arıkan Basım Yayım, 4. Baskı, İstanbul.
- Dönmez, O., (2009). *Acente Sözleşmelerinden Doğan Hak ve Borçlar*, Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi, İstanbul.
- Düzgün, Ü., (2011). *Aracı Kurumlarda Merkez Dışı Örgüt Olarak Acentelik*, GÜHFD, S:15.
- Ercan İ., (2021). *Medeni Usul Hukuku El Kitabı*, Seçkin Yayıncılık, 6. Baskı, Ankara.
- Erdoğan, İ., (2019). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Gazi Kitapevi, 4. Baskı, Ankara.
- Eren, F.,(2017). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, C: 1, Yetkin Yayıncılık, 22. Baskı, Ankara.
- Erkan, Umut V., (2013). *6098 s. Türk Borçlar Kanunu'na Göre Vekâlet Sözleşmesinde Vekâlet Verenin Ücret Ödeme Borcu Dışındaki Diğer Borçları*, AÜHFD, C:LXII, S:2.
- Erkin, E.,(2020). *Acentenin Hapis Hakkı*, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi, Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Ankara.
- Eriş, G.,(2004). *Kara Türk Ticaret Kanunu Ticari İşletme ve Şirketler*, Seçkin Yayıncılık, 3. Baskı, Ankara.
- Esener, T., (1969). *Borçlar Hukuku (1) Akitlerin Kuruluşu Ve Geçerliliği*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara.
<https://dspace.ankara.edu.tr/xmlui/bitstream/handle/20.500.12575/69395/821.pdf?sequence=1&isAllo wed=y>, E.T.: 05/11/2021.
- Evcimik, A. A, (2010). *Acentenin Müşteri Tazminatı Hakkı*, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Gümüş, M. A., (2012). *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, C:1, Vedat Kitapçılık, 3. Baskı, İstanbul.
- Güvenç, M. C., (2018). *Acente Hukuku*, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara.

- Hatipoğlu, A. G., (2012). *Acentelerin Denkleştirme İsteminin Belirlenmesinde Gelirin Tespiti Ve Muhasebeleştirme Sorunu: Çözüm Önerisi*, Fırat Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, C:22, S:2. <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/715570>, E.T.:15/10/2021.
- İlyasov, M., (2019). *Karayoluyla Eşya Taşımacılığında Taşıma ve Teslim Engelleri*, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara.
- İmregün, O., (1996). *Kara Ticareti Hukuku Dersleri*, 11. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- Karadeniz, U., (2013). *Pazarlamacılık Sözleşmesi*, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C: XVII, S:4. <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/789191>, E.T.: 16/10/2021.
- Karahan, S., (2015). *Ticari İşletme Hukuku*, Mimoza Yayınları, 27. Baskı, Konya.
- Karaman Coşgun, Ö.,(2013). *6102 s. Türk Ticaret Kanunu ile CMR Konvansiyonu Hükümlerinin Karşılaştırılması*, Türk-Çin Hukuk Zirvesi, Konferans Bildiri Kitabı, İstanbul.
- Karasu, R.,(2008). *Türk Ticaret Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Acentanın Denkleştirme Talebi*, AÜHFD, C:LVII, S:4. <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/1499/16549.pdf> E. T.: 11/09/2021.
- Karayalçın Y.,(1968). *Ticaret Hukuku*, 3. Baskı, Ankara.
- Kayıhan, Ş., (2018). *Türk Hukukunda Acentelik Sözleşmesi*, Umuttepe Yayınları, 5. Baskı, Kocaeli.
- Kayıhan, Ş., Ünlütepe, M., (2018). *Borçlar Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, 6.Baskı, Ankara.
- Kaya A., (1998). *Taşıyıcının Kara Yolu İle Eşya Taşımasına İlişkin Uluslararası Sözleşmede (CMR)Öngörülen Sorumluluğunun Esasları*, İHFM, C.LVI, S:1-4.
- Kaya, A.,(2016). *Türk Ticaret Kanunu Şerhi Birinci Kitap Ticari İşletme Yedinci Kısım Acentelik*, Beta Yayıncılık, 2. Baskı, İstanbul.
- Kaya, M.İ., (2022). *Acentelik Hukuku*, Adalet Yayınevi, 2. Baskı, Ankara.
- Kender, R., (2013). *Türkiye’de Hususi Sigorta Hukuku: Sigorta Müessesesi- Sigorta Sözleşmesi*, On İki Levha Yayınları, 12. Baskı, İstanbul.

- Korun, Y., (2013). *Acentenin Hak ve Borçları*, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Kılıçoğlu, A.,(2007). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 9. Baskı, Ankara, s. 174
- Kınacıoğlu, N., (1963). *Acente ve Acentelik Sözleşmesi*, Yeni Desen, Ankara.
- Köker, N., (2017). *Acente ve Acentelik Sözleşmesi*, İKÜHFD, C:16, S:2-2.
- Kula, N., (2018). *Türk Eşya Taşıma Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara.
- Kurtişoğlu, E., (2005). *Acentelik Sözleşmesi ve Acentelik Sözleşmesinin Benzer Sözleşme Türlerinden Farkı*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. <https://dspace.ankara.edu.tr/xmlui/bitstream/handle/20.500.12575/27993/1933.pdf?sequence=1&isAllowed=y>, E.T.: 15/08/2021.
- Kuru, B., Arslan, R., Yılmaz, E., (2013). *Medeni Usul Hukuku*, Yetkin Yayınevi, 24. Baskı, Ankara.
- Mutlu, A.K., (2012). *Acentelik Sözleşmesinde Tarafların Hakları ve Borçları*, Yüksek Lisans Tezi, Akdeniz Sosyal Bilimler Enstitüsü, Antalya.
- Narbay, Ş., Uyumaz, M., (2013). *Acentenin Müvekkili Mahkemede Temsil Yetkisi*, LGD, C: 11, S: 121.
- Narbay, Ş., Güllüce, M.A., (2016). *Türk Hukukunda Sigorta Acenteleri*, MÜHFHAD, <http://static.dergipark.org.tr:8080/article-download/ca54/db68/d3b7/5a1e97cd6aca8.pdf>? E. T.: 24/04/2020.
- Nisim, F.,(1992). *Hatır Nakliyatı ve Hukukî Mahiyeti*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 1. Baskı, Ankara.
- Oğuzman, K., Öz T., (2012). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, C:1, Vedat Kitapçılık, 10. Baskı, İstanbul.
- Özdemir, H., (2016). *Türk Borçlar Kanunu'na ve Milletlerarası Satım Sözleşmesine Göre Ayıbın İhbar Edilmesi*, Cevdet Yavuz'a Armağan, MÜHFD, C: 22, S: 3, http://cevdetyavuz.av.tr/makale/Armagan/00_CevdetYavuzArmagan_bastaraf.pdf, E.T.: 25/09/2021.
- Poroy, R., Yasaman, H.,(2012). *Ticari İşletme Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, 14. Baskı.

- Sanan, M., (2014). **Delil Tespiti**, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Saraç, T., (2012). **6102 s. Ticaret Kanununun Acentelik İlişkisinde İnhisar Hakkı Ve Rekabet Yasağı Sözleşmesine İlişkin Hükümlerin Rekabet Hukuku Açısından Değerlendirilmesi**, AÜHFD, C:LXI,S:2,<https://kutuphane.dogus.edu.tr/mvt/pdf.php?pdf=0013287&lng=0>, E.T.:28/09/2021.
- Şener, O. H., (2016). **Ticari İşletme Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara.
- Şenol Ercoşkun, K., **Sözleşmenin İçeriğini Belirleme Özgürlüğü ve Bunun Genel Sınırı: TBK m.27**, İÜHFM, C: LXXIV, S:2. <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/292465>, E. T.: 02/09/2021.
- Sirmen, L. (2020). **Eşya Hukuku**, Yetkin Kitapevi, 8. Baskı, Ankara.
- Tandoğan, H.,(1984). **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri Cilt I/1 Kendisine Özgü Yapısı Olan ve Karma Sözleşmeler, Satış, Bağışlama**, Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü, Türkiye İş Bankası Vakfı, 3. Baskı, Ankara.
- Tandoğan, H.,(1987). **Özel Borç İlişkileri**, Vedat Kitapçılık, 4. Baskı, Ankara.
- Taşdelen, N., (1993). **Ticari İşleri Tellallığı**, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi.
- Tekinalp, Ü.,(1998). **Türk Hukukunda Acentanın “Portföy Akçası” Talebi**, Ali Bozer’e Armağan, Ankara.
- Tombaloğlu, O., (2017). **Medeni Usul Hukukunda İhtiyati Tedbirlerin Uygulanması**, Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.
- Topsoy, F., (2014). **Taşınma Eşyası Taşımalarında Taşıyıcının Özel Yükümlülükleri**, Ankara Barosu Dergisi, S:2, Ankara.
- Tüzüner, Ö.,(2012). **Karayoluyla Eşya Taşıma Sözleşmesinin Hukukî Niteliği ve İş Görme Amacı Güden Sözleşmelerle İlişkisi**, TBBD, C: 25, S:101.
- Üçüncü, S. H., (2013). **Acentenin Temsil Yetkisinin Usul Hukuku Kapsamında Değerlendirilmesi**, GÜHFD, C: XVII, S: 1-2. http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/17_1-2_32.pdf, E.T.:14/04/2020.
- Ülgen, H., Helvacı, M., Kaya A., Nomer Ertan, N. F., (2021). **Ticari İşletme Hukuku**, Vedat Kitapçılık, 7. Baskı, İstanbul.

- Ünlütepe, M., (2018). *Taşınır Satış Sözleşmesinde Satıcının Ayıptan Sorumluluğu Bakımından Gözden Geçirme ve Bildirim Külfetinin Yerine Getirilmesinin Tabi Olduğu Süreler*, MÜHFHAD, C:24, S:1.
- Yardımcıoğlu, M., Gül, M. R. (2019). *Türk Ticaret Hukukunun Tarihsel Süreci*, Al Farabi Uluslararası Sosyal Bilimler Dergisi, C:3, S:2. <https://dergipark.org.tr/tr/pub/farabi/issue/46925/574253> E.T.: 11/08/2021.
- Yavuz, C.(2021). *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, Beta Yayınevi, 17. Baskı, İstanbul, s. 401.
- Yavuz, M.,(2019). *Ticari Uyuşmazlıklarda Dava Şartı Olarak Arabuluculuk*, Gümrük Ticaret Dergisi, C:5, S:15. <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/1059099> , E.T.:06/10/2021.
- Yılmaz, Z. S., (2004). *Sermaye Şirketlerinde Geçici Hukuki Korumalar*, Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir.
- Yılmaz, H., (2006). *İhtirazi Kayıt İradesinin Açıklanması (İhtirazi Kayıt İleri Sürme Hakkının Kullanılması)*, TBB Dergisi, S: 66. <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2006-66-266> , E.T.: 25/09/2021.
- Yılmaz, E., (2010). *Hukuk Sözlüğü*, Yetkin Yayınları, 4. Baskı, Ankara.
- Yılmaz, H.,(2015). *Borçların İfasında İhtirazi Kayıt(Çekince) İleri Sürülmesi ve Uygulanması*, Seçkin Yayıncılık, 3. Baskı, Ankara.
- Yıldız, Ş., (2015). *TTK Hükümleri Işığında Taşıyıcının (Kara Yoluyla) Eşya Taşımadan Doğan Sorumluluğu*, İTÜSBD, Y:14, S: 28.
- Yünlü, S., (2019). *Türk Borçlar Kanunu Hükümlerince Satıcının Ayıp Sorumluluğu Bakımından Alıcının Külfetleri*, MÜHFHAD., C:25, S:1. <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/746775>, E.T.:15/10/2021.

İNTERNET KAYNAKLARI

İnternet: <https://www.hukukmedeniyeti.org>, E.T.: 02/06/2021.

İnternet: <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>,

İnternet: <https://dergipark.org.tr/tr/>, E.T.: 14/06/2021.

İnternet: <https://www.mevzuat.gov.tr>, E.T.: 01/05/2021.

İnternet: <https://legalbank.net>, E.T.: 27/12/2021.

İnternet: <https://www.sozluk.gov.tr>, E.T.: 14/07/2021.

İnternet: <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>, E.T.: 10/06/2020.

İnternet: <https://portal.uyap.gov.tr>

İnternet: Hukuk Türk İçtihat Bilgi Bankası.

İnternet: Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

İnternet: Legalbank Elektronik Hukuk Bankası.

İnternet: Lexpera İçtihat Bilgi Bankası.

İnternet: Sinerji Mevzuat ve İçtihat Uygulaması.

İnternet: Turcademy e-kitap Platformu.

YARGI KARARLARI

YHGK, 1979/11-37 E., 1980/2770 K, K.T.:17/12/1980.

YHGK; 2005/10E, 2005/755-32K, K.T.: 01/03/2006.

YHGK; 2017/3083E., 2021/1225K., K.T.: 14/10/2021.

YHGK;2017/3083E., 2021/1225K., K.T.: 14/10/2021.

YHGK; 2014/19-861E., 2016/632K., K.T.: 25/05/2016.

Y., 22. HD; 2016/29807E., 2016/23725K., K.T.: 25/01/2018.

Y., 11. HD; 2004/5652E., 2005/3701K., K.T.:14/04/2005.

Y., 22. HD; 2013/14755E., 2013/15294K., K.T.: 24/06/2013.

Y., 11. HD; 2005/10582E., 11292K., K.T.: 06/11/2006.

Y., 11. HD; 2015/14404E., 2016/222K., K.T.: 13/01/2016.

Y., 11. HD; 2016/9876E., 2018/3427K., K.T.: 10/05/2018.

Y., 11. HD; 2017/3232E., 2019/2536K., K.T.: 25.04.2019.

Y., 11. HD; 2014/2513E., 2014/9454K., K.T.:21/05/2014.

Y., 11. HD; 2015/8028E., 2015/9913K., K.T.: 05/10/2015.

Y., 13. HD; 2012/2615E., 2012/7420K., K.T.: 21/03/2012.

Y., 19. HD; 2013/18542E., 2014/1150K., K.T.: 15/01/2014.

Y., 11. HD; 2015/11602E., 2015/17407K., K.T.: 22/12/2015.

Y., 11. HD; 2020/4077E., 2021/3351K., K.T.: 06/04/2021.

Y., 15. HD; 2010/7511E., 2011/2896K., K.T.: 13/05/2011.

Y., 12. HD; 2017/7620E., 2018/11217K., K.T.: 12/11/2018.

Y., 11. HD; 2017/3232E., 2019/2536K., K.T.: 25/04/2019.

Kayseri BAM, 1. HD; 2020/553E., 2020/549K., K.T.: 01/12/2020.

İstanbul BAM, 10. HD; 2017/3275E., 2019/2884K., K.T.: 30/12/2019.

İstanbul BAM, 19. HD; 2017/2334E., 2018/1422K., K.T.: 05/08/2018.

ÖZGEÇMİŞ

Kişisel Bilgiler;

Adı, Soyadı :

Uyruğu :

Doğum Tarihi ve Yeri :

Medeni Hali :

E-mail :

Eğitim Bilgileri;

Eğitim Derecesi	Okul/Program	Mezuniyet
Yüksek Lisans (Tezli)		
Lisans		
Lise		

Yabancı Diller;

İngilizce

Meslek Hayatı;